Digitized by Google

7 - i. 12

Digitized by Google

Digitized by Google

IACOBI
CVIACII IC.
PRÆSTANTISSIMI
OPERVM POSTVMORVM
QVÆ DE IVRE RELIQVIT.

Tomus ſecundus:
SIVE
IVLIVS PAVLVS,
Id eſt, ad Iulij Pauli Libr. ad Edictum, & Libr. Quæſtionum

RECITATIONES EXACTISSIMÆ,

Non ſolum mendis infinitis, quæ prioribus editionibus inſederant expunctis, ſed etiam acceſſione plurium Recitationum, quæ hactenus deſiderabantur in nouiſſimis Libris Pauli ad Edictum locupletatæ.

Ex accuratiſſima recenſione TH. GVERINI *&* CL. COLOMBET *Iuriſconſ.*

Quæ in hoc Tomo vltra Paulum contineantur ſequens pagina aperiet.



BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

LVTETIÆ PARISIORVM,
Typis mandabantur ſumptibus DIONYSII de la NOÜE, via Iacobæa, ſub ſigno Nominis IESV.

M. DC. XVII.

Cum Priuilegio Cæſar. Maieſt. & Chriſtianiſſ. Francorum Regis.

Digitized by Google

HIC TOMVS IN QVATVOR PARTES DIVIDITVR.

In prima Parte continentur

Libri Pauli ad Edictum, & Libri Quæſtionum.

In ſecunda Parte ſequentium Iuriſconſultorum Reſponſa,

nimirum	Eiuſdem Pauli	Lib. XXIII.
	Neratij	Lib. II.
	Marcelli	Lib. ſingularis.
	Vlpiani	Lib. II.
	Modeſtini	Lib. XIX.
	Scæuolæ	Lib. IV.

In tertia Parte

Libri IX. Differentiarum iuris eiuſdem Modeſtini.

In vltima Parte

Saluij Iuliani Opera omnia, quæ in Pandectis reperiuntur, ſiue Libri XCIV. Digeſtorum.

Lib. VI. ex Minicio Natali,
Lib. IV. ad Vrſeium Ferocem,
Et Liber ſingularis de Ambiguitatibus.

Omnia quâ ab ingenio, qua ex collatione M. S. ita emendata, vt non tam recentata, quam recens Editio videri poßit:

Studio & induſtria TH. GVERINI, *&* CL. COLOMBET *Iuriſc.*

INDEX OMNIVM LEGVM
EX IVL. PAVLI IVRISCONSVLT. LXXVIII. ad Edictum libris in Pandectas, a Triboniano relatarum, & a Cujacio explicatarum.

EX LIBRO I.

l.vlt.de iuriſdict.omn.iudic, columna 1.a
l.16.ad municipal. 4.a
l.5. de damno infecto 5.a
§. ſi plures ſint domini 7.b
l.19. de in ius vocando 8.c
l.21. de in ius vocando ibid.
l.103. de regul.iur. ibid.
l.7.de adminiſtrat. rer.ad ciuit.pertin. ib.
l.2.ſi quis in ius vocatus non ierit 11.a
l.1. in ius vocati vt eant 12.d
l.4. de petit. hæred. 13.b
l.2. de popular. act. ibid.e
l.2. de verbor. ſignificat. 15.a
l.4. de verbor. ſignif. 16.d
l.105. de regul. iur. 17.b

EX LIBRO II.

L.12.de officio Proconſul. 19.c
l.6.de iuriſdict. 20.a
l.1.de recept.& qui arbitr.recep. 21.e
l.4.de vſufr.& quemadmodum,&c. 22.c
§.extat quod 24.b
l.1 de oper.ſeruor. 24.c
l.6.depoſiti. 25.c
l.6.de reſcind.vendit. 27.b
l.15.de tutor.& curat.dat. 27.c
l.68 de verbor.obligat. 28.c
l.5.de verbor.ſignific. 29.c
l.7. eod. tit. 30.c
l.106.de regul.iur. 31.c

EX LIBRO III.

L.9.de iuriſdict. 32.a
l.4.de popular.act. 35.a
l.2.quod quiſque iur. ibid.c
l.2.de edendo 36.b
l.5. eodem tit. 37.a
l.7. eod.tit. ib.& 38.a
l.9.de edendo. 38 c
§. 1. 39. d
§.penult.nummularios 41.b
l.4.de noxal.action. 42.c
§.1.ſi extraneus 43.d
§ cum dominus 44.a
§.vlt. 45.b
l.14.de iureiurando. 46.b
l.7.de nautico fœnore 47.b
l.38.de obligat.& action. 48.a
l.8.de verbor.ſignif. 48.c
l.2.de pactis 49.d
l.4.eod.tit. ibid.& 50 c
§.1 51.c
§.huius rei ibid.d
§.vlt. 52.b
l.6.de pact. 49.d
l.11.eod.tit. 53.b
l.15.eod.tit. 55.c
l.22.de adminiſt.tut. 55.d
l.17.de pactis 56.d
§.1.quædam actiones 57.c
§.de pignore 58.b
§.ſi quis paciſcatur 59.a
§.ſi pactus ibid.c
verſicul. Et hoc Iulianus 60.b
§.pactum conuentum 62.b
§.cum poſſeſſor. 63.a
§.vltim. 63.d
l.19.de pactis ibid.
l.21.eodem tit. ibid.
§.quod ſi ſeruus 65.c
§.nos autem 66.a
§.filiafamilias ibid.e
§. vlt. 67.b
l.23.de pactis 68.a
l.25.eod.tit. 69.a
l.27.eod. titul. 69 e
§.ſi cum reo 76.c
§.pactus ne peteret 77.b
§.illud nulla 80.c
§ pacta quæ turpem 81.a
§.ſi cum mihi 83.b
§.ſed ſi ſtipulatus ibid.e
§.item ſi pactus 85.b
§.pen.ſi acceptilatio 86.a
§.vltim. ibid.e
l.40.ad legem Aquiliam 87.b

EX LIBRO IV.

L.1.de in ius vocando 90.a
l.5.eodem tit. ibid.
l.7 eod.tit. ibid.
l.11.eod.tit. 93.b
l.108.de regul. iur. ibid.d
l.4.ne quis eum qui in ius vocatus 94.b

EX LIBRO V.

L.4. de poſtul. 94.e
l.109. de regul.iur. 97.d

EX LIBRO VI.

L.16.qui ſatiſd.cogantur 98.b
l.15. de iureiurando ibid.
l.2.ſi ex noxali cauſ. 99.c
§.ſi obſer. 100.a
l.6 de procurat. 101.b
l.17.de auctorit.& conſenſu tutor.vel curatorum ibid.e
l.12. de noxal.act. 102.b
l.110.de reg.iur. 102.d
l.11.de eo per quem factum erit quo minus in iudic.ſiſtat. 104.a
l.6.de rei vindic. 104.d

EX LIBRO VII.

L.9. Ad legem Iul.de vi publ. 105.e
l.14.de verbor.ſignif. 106.d
l.5.de in integr.reſtitut. 107.c

EX LIBRO VIII.

L.16.de his qui notant.infam. 107.e
l.10.eod.tit. 108.a
l.2.de procurat. 109.a
l.4.eod.tit. ib.d
l.11 eod.titut. 110.b
l.14.eod.tit. ibid.b
l.16.eodem tit. 111.c
l.20.eodem tit. ibid.c
l.22.eodem tit. ibidem
l.24.eodem tit. ibidem
l.32.de procurator. 112.b
§. vlt. legis 35 eod tit. 114.c
l.35.§.vlt.eodem tit. ibidem
l.36.eodem tit. ibidem
l.42.eodem tit. ibidem
l.1.de popular. act. 115.c
l.5.eodem tit. ibidem
§.ea obligatio 117.a
§.is, cui hered. ibidem e
l.112.de reg. iur. 118.b
§. ſed & dominus ibidem.e
§. porro ibidem d
§.penult. ibidem e
§. vlt. 119.c
l.86.de ſolut. ibid.d

EX LIBRO IX.

L.41. de procurat. 120. b
l.43.eodem tit. ibidem
§.In popularibus 121.d
§. Is qui curatorem 122.a
§.Pœna non ibidem c
§. ſi procurator. ibidem d
§. vltim. 123
l.45. 120.c & 123.a
§.qui ita 124.c
§ vlt.ſi procurator 125.b
l.4.quod quiſque vniuerſit. 129.d
l.6.eodem titul. 127.a
§.1. ibidem e
§.ſed ſi 128.a
§.actor. ibidem c
L.8.de verbor.ſignif. 129.e
l.7.de negor.geſt. 130.b
l.13.de negot.geſt. 131.b
l.15.eodem tit. 133.b
l.18.eodem titul. 134.d
l.19.eodem titul. ibidem
§.Scæuola 137.c
§. ſi libello 138.b
§.cum me abſente 139.a
§ penult. 140.a
§. vltim. ibidem c
l.21.de negot.geſt. 140.d
§.qui negotia 141,b
§.penult. ibidem d
§.vltim. ibidem e
l.40.mandati 142,c
l.24. de adminiſtrat.tut. 142,e
l.41. ad legem Falcid. 143,e
l.51.de ſolut. 144,c
l.114.de regul.iur. 144,e

EX LIBRO X.

L.2 de calumniatoribus 145.e
l.7.eodem titul. ibidem & 147,c
§.ſi vt filio familias 148.b
§. vlt.cum publicanus ibidem e
l.hæres 8. de obſeq.parent.& patron. 149.a

EX LIBRO XI.

L.4. de eo quod met.cauſ. 149.e
l.8.eodem tit. ibidem
l.15.eodem titul. ibidem & 151,c
l.21.eodem titul. 152,b
§.1 ibidem c
§.qui poſſeſſionem 2 ibidem d
§.ſi dos metu promiſſa ſit 153,a
§. penult. ibidem e
§. vltim. ibidem

Index Legum.

L.2,de dolo malo 154,c
l.4,eodem tit. ibidem
l.10,eodem tit. ibidem & e
l.6,de obſeq.parent.& patron. 155,c
l.11,eodem tit. ibidem
l.14,de dolo malo 156,a
l.16,Item exigit Prætor ibidem c
l.18,arbitrio iudicis 157,b
§.ſi dominus proprietatis 159,b
§.de eo qui ſciens ibidem e
§.penult. 158,c
§.vlt. 160,d
l.20,de dolo 161,a
l.21,eodem tit. 162,c
l.27,eodem tit. 163,a
l.7,de rei vindicat. ibidem d
l.14,eodem tit. 164,b
l.23,eodem tit. 165,a
l.26,eodem tit. 167,b
l.3,de cap.diminut. 167,c
l.21,de verbor.ſignif. 168,b
l.5,de capit.diminut. 169,d
l. 7, eodem tit. ibidem
l.9,eodem titul. 171,b
l.5,de alienat.iudic.mut.cauſa facta 173,b
l.42.de acquir.rer.domin. ibidem d
l.40,de obligat.& action. 174,a

EX LIBRO XII.

L.de alienat.iudicii mut.cauſ.facta 175,a
l.16,ex quibus cauſ.maior 176,e
l.18, eodem 177,c
l.22,eodem tit. 178,c
l.30,ex quibus cauſ.maior 179,e
l.8.de vſurp.& vſuc. 181,a
l.2,quod falſo tut.auct. ibidem e
l.8,eodem tit. 183,b
l.8,de rei vindicat. ibidem d

EX LIBRO XIII.

L. 12,de conſtitut.pecun. 185,b
l.4,de recept.qui arbitr.receper. ibidem
l.8,eodem titul. 187,c
l.10,eodem tit. 187,e
l.12,eodem tit. 188,a
l.16,eodem tit. 189,a
l.19,eodem tit. 190,c
l.22,eodem titul. 191,c
l.121,de regul. iur. 193,b
l.26,de recept.qui arbitr.recep. 149,a
l.28,eodem tit. ibidem c
l.30,eodem titul. 195,b
l.32,eodem titul. ibidem e & 197,b
§. item quæritur legis 4, de dol. except. 197,c
l.4,§.item quæritur de dolo except. 197,c
§.non cogitur ibidem e
§.ſacerdotio 198,c
§.Iulianus 199,a
§.ſi ſeruus 200,b
§.Item ſi quis Romæ ibidem c
§.ſi is 202,c
§.dies compromiſſi ibidem e
§ ſi arbiter 203,a
§.de officio ibidem e
§ quæſitum 204,b
l. ſi duo rei de receptis qui arbitr. receper. 205,d
§.ſemel 206,e
L.36,ad Senatuſconſult.Trebell. 208,b
l.4,naut.caup. ibidem e
l.42,locati

EX LIBRO XIV.

L.8,qui ſatiſdar,cogant. 213,b
§. ſi ſeruus 215,b
§.ſi fideiuſſorem iud.ſolui ibidem d
§.tutor ibidem d

EX LIBRO XV.

Leg.2,de public.iudiciis 217,b

EX LIBRO XVI.

L.8,de petit.hæred. 219,c
l.124,de regul.iur. ibidem d

EX LIBRO XVII.

L.12, de iudic.
l.3,de interrog.in iur.faciend. 221,d
l.12, eodem titul. 222,b
l.9,depoſiti 223,a
l.3,de rei iudicatâ ibidem b
l.36,de iudic. ibidem d
l.38,eodem 224,b
l.6,de vi & vi armatâ 226,a
l.35,de verbor.ſignificat. ibidem d

EX LIBRO XVIII.

L.2,de iureiur. 227,b
l.4,eodem tit. 228,a
l.6,eodem titul. ibidem c
l.8,eodem titul. ibidem e
l.17,eodem titul. 229,c
§.pupillus 230,a
l.20,de iureiurando 231,a
l.22,eodem titul. ibidem
l.24,eodem titul. 232,c
l.26,eodem titul. 233,c
l.29,eodem titul. 234,d
§.1 235,c
§.exceptio 236,c
§.colonus 237,b
§.penult. ibidem d
§.Item Pomponius 238,e
§.vltim. 239,d
l.30,de iureiurando 240,d
§.ſi iurauero 241,d
§.in popularibus 242,a
§.penult. ibidem b
§.vlt. ibidem d
l.35,de iureiur. 231,a & 241
§.prodigus 244,a
l.22,de noxal.action. ibidem c
§.penultim. 246
l.24,eodem tit. ibidem d
l.26,eodem titul. 248,a
§.ſi is quem 249,c
§.neque ibidem e
§.vltim. 250,d
l.136,de reg.iur. 251,c
l.7,de aqua pluu.arcend. ibidem e
l.12,rer.amotar. 252,c
l.15,de except. 252,d
l.20,depoſiti 253,b
l.76,de verbor.obligat. 255,b
l.29,de fideiuſſor. 256,c

EX LIBRO XIX.

L.2,de Publicia.in rem action. 256,e
l.12,eodem titul. 260,a
§.in vectigalibus 261,d
§.ſi res 263,a
l.18,de pignor. 263,e
l.4,de his qui deiecerunt vel effud. 264,b
l.6,eodem tit. 266,a
l.2,de ſeruo corrupto 266,e
l.4,eodem titul. ibidem
l.6, eodem titul. ibidem
l.8,eodem tit. ibidem
l.10,eodem tit. 268,c
l.14, eodem tit. 269,c
§.1 271,d
§.ſi ſeruus 272,b
§.pignori ibidem e
§.vlt. 273, d
l.2,de aleatorib. 275,c
l.vltim.eodem titul. ibidem

EX LIBRO XX.

L.23,ſi quis negotia.de negot.geſt. 277,b
l.14,de petit.hæred. ibidem e
l.19,& non tantum eodem tit. 279,c
§.penult. 280,b
§.vlt. ibidem e
l.22,eodem tit. 281,d
l.24,eodem tit. 282,c
l.26,eodem tit. 283,c
l.28,eodem tit. 284,b
l.30,eodem tit. ibidem c
l.32,eodem titul. 285
l.34,eodem tit. 286,c
l 36.eodem titul. 286,c
§.1 288,c
§. poſſeſſor. 289,a
§. ſi prædio. 290,a
§.penult. ibidem e
§. vlt. 291,d
l. 4, de except. 291,b
l.38,de petit.hæred. 292,e
l.40,eodem tit. 295,b
§.Prædo 297,b
§.penult. ibidem d
§.vltim. 298,a
l.2,de fideicommiſſar.hæredit.petit. 298,c
l.38,ad Senatuſconſultum Trebellian. ib.d
l.40,eodem tit. 299,a
l.42,eodem titul. ibidem e & 300,a
l.126,de reg.iur. 300,b
l.2,quorum bonorum ibidem d

EX LIBRO XXI.

L.2,de rei vindicat. 301,c
l.4,eodem titul. 302,b
l.10,eodem titul. 303,a
l.12,eodem titul. ibidem
l.14,eodem titul. 304,c
l.16,eodem titul. 305,a
§.culpæ 324,d
l.21,eodem tit. 306,a
l.23,eodem titul. 307,c
§.ſi quis rei 308,b
§ tignum 310,d
l.27,de rei vindicat. 314,b
§.1 316,a
§.ſi homo ibidem d
§.ſed & is 317,b
§.ſi per filium ibidem d
§.vltim. 318,a
l.31,eodem tit. 320,b
l.33,eodem tit. 321,a
l.35,eodem titul. 323,a
§.1 ibidem b
§.penult. 323,c
§.vltim. 324,c
l.74,eodem titul. 324,d
l.vlt.ſi vſufr.pet. 327,d
l.3,de ſeruit. 328,c
l.6,eodem tit. 330,a
l.21,de ſeruit. ibidem c
l.7,de ſeruit.præd.ruſtic.
l.2,quemadmod.ſeruit.amittat. 333,c
§.vltim. ibidem d
l.7,ſi ſeruit.vindic. 334,c
l.9,eodem tit. 335,d
§.1 ibidem d
§.vlt. 337,b
l.2,ad exhib. 337,d
l.51,de contrah.empt. 338,b
l.43,locati ibidem d
l.25,de verbor.ſignificat. 339,e
l.129,de regul.iur. 340,d

EX LIBRO XXII.

L.penult.nautæ caup.ſtabular. 341,b
§.1 342,c
§.ſed ſi damnum 343,d
l.2, ſi quadrup.pauper.feciſ.dicat. 345
l.6,ad leg.Aquil. 346,b
l.14,eodem tit. ibidem d
l.21,eodem tit. 347,b
l.24,eodem tit. ibidem d
l.vinum de reb.credit. 348,b
l.30,ad legem Aquil. 348,d

§. 1

§.1 349,b
§.ſi quis 350,a
l.10,de noxal.action. 351,a
l.17,eodem tit. 352,b
§.ſi plures 353,a
l.16, eodem tit. ibidem c
§.vlt. 356,a
l.8,de interrogat.in iur.fac. 357,b
l.pen.commodati ibidem c
l.45,locati 358,a
l.41,de obligat.& act. ibidem e
l.1,vi bonor.raptor.& de turba 359,c
l.131, de reg.iur. ibidem d

EX LIBRO XXIII.

L.1,finium regundor. 360,b
l.4,eodem tit. 361,a
§.ſed & ſi quis 363,a
§.ſi alter ibidem d
§.qui communem 364,b
§.non ſolum 365,d
§.finium ibidem e
§.vlt. 366,a
l.6,eodem titul. ibidem d
l.9,famil.erciſc. 366,e
l.11,eodem tit. 367,d
l.21,eodem tit. 369,a
l.23,eodem tit. ibidem
l.25,eodem tit. 370,a
§.1 ibidem c
§.quantum 371,a
§.de pluribus ibidem b
§.ſi teſtator ibidem d
§.quod pro emptore ibidem e
§.idem ſcribit 373,d
§.an ea ſtipulatio 374,b
§.In illa 376,b
§.idem iuris eſt 377,a
§.ſi vnus 378,c
§.non tantum 379,b
§.ſi incerto 380,d
§.ſi filius 381,d
§.iudex 382,c
§.vlt.ſi pecunia 383,a
l.27,in hoc iudicio famil.erciſ. 383,d
l.29,ſi pignori eodem tit. 386,c
l.penult.eodem tit. 362,d
l.1,communi diuid. 389,e
l.8,& ſi non eodem tit. 390,d
§.1 391,a
§.penult. ibidem e
§.vlt. 392,b
l.10,eodem tit. 392,d
§.penult. 393,a
§.vlt. ibidem d

EX LIBRO XXIV.

L.24,ſi ego de negot.geſt. 394,e
l.6.ſi menſ.falſ.mod.dixer. 395,d
l.29,de conſtitut.pecun. ibidem e
l.26,de adminiſtr.tut. 396,b
l.1,rem pupilli ſal.fore ibidem e
l.10,de auctor.tut. ibidem e
l.6, de vi & vi armata 397,a
l.1,iudicatum ſolui ibidem e
l.73,de verbor.obligat. 397,d 398,a
l.32,de verbor.ſignific. ibidem d
l.34,eodem tit. ibidem e

EX LIBRO XXV.

L.2,ſi menſ.falſ.mod.dix. 399,b
l.4, eodem tit. ibidem & 400,b
l.6,eodem tit. 401,b
l.28,de fideiuſſor. ibidem d

EX LIBRO XXVI.

L.6,ad exhibend. 402,e
l.12, eodem tit. 405,a
§.1 407,a
§.2 ibidem c
§.ſi poſt iudicium acceptum 409,b
Paul.

§.ſi iuſta 410,e
§.vlt. 412,a

EX LIBRO XXVII.

L.25,ſi quis de negot.geſt. 413,b
l.138,omnis de regul.iur. ibidem
l.21.de religioſ.& ſumpt.funer. ibidem
l.23,eodem tit. ibidem & c
l.25.eodem tit. ibidem c
l.32,ſi poſſeſſor.eodem tit. 416,b
l.43,de rei vindic. 416,e
l.27,de iniur. ibidem
l.4,de ſepulch.viol. ibidem
l.4,quemadmod.ſeruit.amitt. 418,d
§.1,legis 238,de regul.iur. 49,a
l.138, de regul.iur. ibidem
l.3,de religioſ.& ſumpt.funer. 419,c
l.11.eodem titul. ibidem c & 420,a

EX LIBRO XXVIII.

L.2,de reb.credit. 420,e
§.1,mutui datio 424,c
§.creditum 429,c
l.6,eodem tit. 431,b
l.24,de iureiurando 432,a
l.2,eodem tit. ibidem
l.5,de eo quod cert.loc. 434,d
l.7,eodem titul. ibidem
l.27,de condict.indeb. ibidem d

EX LIBRO XXIX.

L.4,de conſtituta pecun. 437,d
l.8,eodem tit. 438,e
l.10,eodem tit. 439,c
l.13,eodem tit. ibidem
l.15,eodem tit. 440,e
l.67,eodem tit. 441,c
l.19,de conſtit.pecun. 445,b
l.21,eodem tit. 447,b
§.vlt. 448,c
l.2,commodati ibidem e
l.15,eodem tit. 450,d
l.17,eodem tit. 451,d
§.1 452,b
§.ſi ex ibidem d
§.ſicut ibidem e
§.duabus rebus 453,c
§.vlt. ibidem e
l.14,de pignorat.act. 454,b
l.16,eodem tit. 455,b
§.1 455,c
§.vlt. 456,a
l.18,eodem tit. 458,b
§.1 459,c
§.pen. 460,b
§.vlt. 461,c
l.20,eodem tit. ibidem d
§.penult. 461,b
§.vlt. ibidem
l.3,de exercit.act. ibidem c
l.5,eodem tit. 464,b
§.penult. 465,a
l.16,de inſtit.act. 465,c

EX LIBRO XXX.

L.4,de inſtitor.act. 466,b
l.17, eodem tit. 467,c
§.1 468,d
§.ſi impubes 469,b
l.32,de tributor.action. 470,c
l.4,eodem tit. ibidem
l.6,eodem tit. ibidem & 472,a
l.10,eodem tit. ibidem
l.5,quod cum eo qui in alien.poteſt. 473,c
l.7,ad Senatuſconſ.Macedon. 475,a
l.12,eodem tit. 476,b
l.20,de pecul. 477,a
l.26,eodem tit. 478,c
l.31,eodem tit. 479,a
l.43,eodem tit. ibidem c
l.41,de negot.geſt. ibidem e & 480,a

l.2,quando de pecul.act.annal.ſit. 480,e
l.8,de in rem verſo 481,b
l.11,eodem tit. ibidem & 482,a
l.11 quod iuſſu 482,b
l.1.ad Senatuſc.Velleianum 483,d
l.3,eodem tit. 485,a
l.2.de æſtimator.action. 487,a

EX LIBRO XXXI.

l.1,depoſiti vel contra 488,d
l.13,depoſiti 489,e
l.31,de acquir.rer.domin. 491,c
l.22,de except.rei iudic. 492,e
l.11,de nouat. 494,b

EX LIBRO XXXII.

l.1,mandati 495,d
l.3,eodem tit. 497,c
l.9,eodem tit. 499,a
l.22,eodem tit. ibidem c & 500,e
§.ſi hi quorum 505,b
§.Iulianus ibidem d
§.is cuius ibidem b
§.qui ædem 507,b
§.ſi tibi centum ibidem e
§.ſi mandauero 508,b
§.fugitiuus 509,a
§.penult. ibidem e
§.vlt. 511,a
l.26,eodem tit. ibidem e & 512,b
§.abeſſe 512,e
§.ſi is qui fideiuſſori 513,b
§.penult. ibidem d
§.vlt. 516,a
l.28,de condict.indeb. 516,d
l.9,de doli except. 517,b
l.1, pro ſocio 518,d
l.3, eodem tit. 519,c
§.de illo 520,a
§.vlt. ibidem c
l.25,eodem tit. 521,b
§.1 523,b
§.diximus 524,d
§.item ſi 525,c
§.Labeo ibidem d
§.renuntiari 528,a
§.morte 529,e
§.ſocietas 530,e
§.publicationes ibidem
§.ſi poſt diſtractum 531,c
§.penult. 533,a
l.67,pro ſocio 534,a
§.1 535,e
§.pen. 536,e
§.vlt. ibidem d
l.9,de compenſat. 537,b
l.16,de reb.crediti 534,d
l.7,locati 537,d
l.1,de rer.permut. ibidem
l.71,ad leg.Falcid. ibidem & 553.e

EX LIBRO XXXIII.

L.1.de contrahend.empt. 538,b
l.1.de rer.permut. 537,e & 542,e
l.17,de contrah.empt. 546,b
l.34,eodem tit. ibidem d 547,b
§.1 548,d
§.alia cauſa 549,e
§.penult. 550,d
§.vlt. 551,b
l.8,de in diem addict. ibidem e
l.5,de hæred.vendit. 552,b
l.9,eodem tit. ibidem
l.14,eodem tit. ibidem & 553 b
l.71, ad leg.Falcid. 553,e
l.3,de reſcind.vendit. 554,d
l.8.de peric.& commodo rei vend. 555,b
§.ſi ita 556.e
§.vlt. 557,b
l.21.de action.empt. 558.a
§.quamuis 559.b
§.cum per venditionem ibidem e

Index Legum.

§.ſi tibi fundum penult. 561.a
§.vlt. 561.d
§.5.de euict. 562,b

EX LIBRO XXXIV.

L.1.locati 563,b
l.7.eodem tit. ibidem d
l.7.eodem tit. ibidem c & 564.a
l.20.eodem tit. 564,c & 565.b
§.interdum 565.c
l.22.eod.tit. 564,e
§.vlt. 566.d
l.24.eodem tit. 567.d
§.1 569,d
§.ſi domus 570,a
§.colonus 571,a
§.vltim. 573.c
l.189.facere de verbor.ſignif. 573.a
l.2.Ad leg.Rhod.de iactu. 574.a
§.ſi conſeruatis 578.c
§.cum eadem 580,e
§.ſi nauis 581,b
§.ſi quis 584,d
§.penult. ibidem
§.vltim. 585,a

EX LIBRO XXXV.

L.2.de rit.nuptiar. 585,d
l.7.de ſponſalib. 587,b
l.16.de ritu nuptiar. ibid.e
§.vlt. 589,e
l.14.eodem tit. ibid.d,590,c
l.73.de adoption. ibidem
§.ſeruiles quoque 594.a
l.41.de iur.dot. 596,e
§.1 597.d
§.ſi a debitore 598,e
§.vlt. 599.d
l.12.de pact.dotal. 599,e
§.1 600.c
§.ſi mulier 601.c
l.20.eodem tit. 602.c
l.1.de diuortiis 603 b
l.191.de verbor.ſignif. 603 d
l.3.de diuort. ibidem e

EX LIBRO XXXVI.

L.3.de fundo dotali 604,e
l.36.de donat.inter vir.& vxor. 606.b
l.20.ſolut.matrim. 607.d
l.25.codem tit. 608.e
§.maritum 610.a
§.ſi diuortium ibidem e
§.ſi qui 611,a
§.vlt. ibid.b
l.4.de impenſ.in rem dot. 613,b
l.10.codem 614,a

EX LIBRO XXXVII.

L.26.ſolut.matrim. 614,c
l.34.de vſur. 615.e
§.vlt. 617,e
l.49 de verbor.ſignif. 616,e
l.69.rer.amotar. 618,b
l.88.de iureiurando ibidem
l.21.rer.amotar. 619,e
§.1 620,a
§.rerum 621,a
§.penult. ibidem e
l.4.de public.iudic. 622,a
l.2.ſi ventris nomine nullo. 625,b

EX LIBRO XXXVIII.

L.1.de tutelis 626,c
§.vlt. 628,e
l.20.de teſtamentor.tut. ibidem d
l.6.de legat.tut. ibidem e
l.8.eodem tit. 629,e
l.12.de adminiſtrat.tut. ibidem d
§.1 630,d

§.vlt. 632.a
l.28.de ſolut. ibidem b

EX LIBRO XXXIX.

L.38.Ad leg.Aquil. 632,d
l.1.de furt. 634.a
l.3.eodem tit. 635.d
§.1 636.c
§.penult. 637,b
§.vlt. 638,a
l.9.de noxal.action. 638,c
l.11.de condict.furtiua 639,d
l.13.eodem 640,c
l.3.de manumiſſ. 641,c
l.8.arbor.furtim cæſar. ibid.e

EX LIBRO XL.

L.10.vſufructua.quemadm.caueat. 642.d

EX LIBRO XLI.

L.6.de bonor.poſſeſſ. 646.b
l.4.de bon.poſſeſſ.contra tabul. 649.d
§.1 652.c
§.vlt. 653.a
l.6.eodem tit. 654,e
§.ſi filius 656
l.11.eodem tit. ibid.d
l.9.de legat.præſt. 658.a
l.11.eodem titul. ibid e
l.12.eodem tit. 659.b
l.15.eodem tit. ibidem d
§.vlt. 664.b
l.2.de collat. ibidem d
§.1 666,d
§.ſi tres 668,c
§.ſi emancipatis 670,a
§.ſi duo nepotes ibidem c
§.penult. 671,a
§.vlt. ibid.b
l.vlt.eodem tit. 672,b & 676,e
l.2.de coniug.cum emancip.lib. 672.d
l.2.de ventr.in poſſeſſ.mitt. 673.c
l.4.eodem tit. ibidem
l.62.de legat.1 ibidem
l.6.Carbon.edict. 674.b
§.huic autem 675.b
§.qui pupillo ibidem e
§.vlt. ibidem c
l.vlt.de collat.bon. 676.e
l.3.de bonor.poſſ.ſecund.tab. 677.a

EX LIBRO XLII.

L.4.de bonis libertor. 977,d
§.1 678,b
§.vlt. 679.a
l.9.eod.tit. 679.b
l.5.ſi quid in fraud.cred. 679.c
l.53.de regul.iur. 680.a

EX LIBRO XLIII.

L.16.de teſtam.militar. 680.c
l.18.de bonis libert. ibid.e
l.3.Vnde legitimi 681,b

EX LIBRO XLIV.

L.1.de iur.& fact.ignor. 681.e
l.3.quis ord.in bonor.poſſeſſ. 685.b

EX LIBRO XLV.

L.2.ſi quis aliq.teſtari prohib. 685.d
§.vlt. 686.d
l.9.de condit.inſtit. 687.a
l.9.teſtam.quomodo aperiant. 687.b
l.5.ad municip. 688.a
l.19.ſi quis omiſſ.cauſ.teſt. ibid.a
l.16.de iniur. 689,a

EX LIBRO XLVI.

L.9.de Senatuſc.Syllan. 689.d
§.pen. 691.a
§.vlt. ibidem c
l.7.eodem tit. ibidem d
l.8.eodem tit. 692.b

EX LIBRO XLVII.

L.61.de vſufr. 693.b
l.26.de ſeruit.præd.ruſtic. ibid.e

EX LIBRO XLVIII.

L.31.de ſeruitut.vrban.præd. 695.b
l.10.de interrogat.in iur.fac. ibidem e
l.17.vt legat.nom.caueatur. 696.c
l.10.de dam.infecto ibidem e
l.12 eodem tit. 698.b
l.14.eodem tit. 699,d
l.16.eodem tit. 700,b
l.18.de damno infecto ibidem d
§.1 702.c
§.ei cuius 703,b
§.ei qui in 704,e
§.ſi is qui ibid.e
§.emptor 705,d
§.Sabini 708.c
§.ſi vicinas,& ſeqq. 706,a
§.vlt. 710,c
l.5.de prætor.ſtipulat. 710,e
l.166.de reg.iur. 711,b
l.67.de legat.1 711,c
l.4.de nou.oper.nunt. 712,a
l.8.eodem tit. ibidem c
§.1 713,a
§.ſi cum poſſem ibidem d
§.ſciendum 715,c
§.vltim. ibidem d

EX LIBRO XLIX.

L.2.de aqua & aq.plu.arc. 717,b
§.1 720,d
§.item Varus 722,e
§.ad Namuſam & ſeq. 723,d
§.penult. 724,d
§.vlt. ibidem
L.5.eod tit. 725.d
l.14.eodem titul. 726,e
§.1.& ſeq. 728,d
l.9 eodem tit. 729,e
l.10.de ſeru.ruſt.præd. 731,b
l.11.de aqua & aq.pluu.arc. 731,c
§.1 732,e
§.Caſſius 733,e
§.officium 736,a
§.priuato 738,c
§.vltim. ibidem d
l.77.de verbor. 739,a
l.167.de reg.iur. ibidem e

EX LIBRO L.

L.3.de ſeru.export. 740,b
l.56.de contrah.empt. 741,a
l.35.de manumiſ.teſtam. ibidem c
l.12.de manumiſſionibus 742.a
l.17.de manumiſſ.vindict. ibidem d
l.23.de liberali cauſa 773,c
l.75.de verbor ſignif. 744,a

EX LIBRO LI.

L.15.de liberal.cauſ. 745,c
l.17.eodem tit. ibidem
l.24.eodem tit. 746,e
§.vlt. 748,d

EX

Index Legum.

EX LIBRO LII.

l.4. de public. vectigal. 749,b
§.1. ibid.d
§.vlt. 750,b

EX LIBRO LIII.

l.31.ex quib. cauſ. maior. 750,c
l.42.de euict. 751,b
l.39.de verbor.ſignif. 751,c

EX LIBRO LIV.

l.1.de adquir. vel amit.poſſ. 752,d 753,c
§.ſedet per eum 759,d
§.per communem 760,d
§.per eum 761,a
§.pupillus ibidem.d
§.per ſeruum ibid. e
§.per ſeruum corporaliter 762,c
§.veteres putauerunt 763,d
§.hæc quæ de ſeruis 764,d
§.per procuratorem 765,a
§.pen. ibid.c,d
§.vlt. 766.c
l.3.eod.tit. 767,c 769,a
§.ex pluribus 770.e
§.ex contrario 771.e
§.in amittenda 773,b
§.quod ſi ſeruus 774,c
§.ſi ſeruus 775.e
§.ſaltus 776,d
§.Nerua filius 777,d
§.Item feras 779,b
§.aues ibidem,e
§.Labeo 781.a
§.ſi rem ibidem,b
§.vlt. 781.a
l.2.de vſurpat.& vſucap. 783.d
l.4. eod. 785,b 786,c
§.furioſus 787.b
§.fructus ibid.d
§.quod autem 788,a
§. Labeo. 788,d
§. Item Labeo 790,b
§ ſi pupilli ibid.c
§ tunc in poteſtatem 791.c
§.hæres 792,a
§.illo ibid.a
§.de lana 793,e
§.ſi ex lana 795,c
§.ſi rem ibidem,e
§.ſi tu me ibidem,e
§.penult. 799, b
§.ſi viam ibidem, c
§.vlt. 800,d
l.penult.ad leg.Iul. repetund. 800,b
l.52 de contrah empt. 803 c
l.2.pro emptore ibid.e 805.b
§.ſi ſub conditione 806,c
§.Sabinus 807,b
§.cum Stychum 807.c
§.eius bona 808. b
§.Tutor & §.ſeq. 808.c
§.ſi ſeruus tuus 809,c
§ & ſi quod ibid.
§.ſi a pupillo 810.e
§.ſi a furioſo ibidem,
§. vlt. 813.d
l.pro donato 814,e& 815,c
§.1. 815, a
l.2.pro derelicto 816,c
l.2.pro legato ibid,d
l.4.eod.tit. ibid a
l.4 de auro & argent. legat. 817,a
l.2. pro dote 817.c
l.2. de reb.auct.iudic.poſſ. 817.d
l.3.de vi bonor.raptor. 818.b
l.4. de incend.ruin.naufr. 819, d

EX LIBRO LV.

l.6.de iniur. 821,c
l.4.ad leg.Iul.de vi priuat. 822,b
l.8.de iniur. 823,b
l.10.eod.tit. ibid.c
l.18.eo.dtit. ibid.& 824,a
§.1. 824,b
§.nupta ibid. d
§.vlt. 828.c
l.4.eod.tit. 825,b

EX LIBRO LVI.

l.1.de confeſſis 826. a
l.142. de regul.iur. ibid.
l.pen.de ceſſ.bonor. 827.e
l.54.de ſolut. 828.d
l.47.de verbor.ſignif. ibid.

EX LIBRO LVII.

l.52.de procurat. 829.b
l.70.de acquir.hæred. ibid.
l.57 de hæred. inſtit. 830.d,e
l.1.de cur.bon.dand. 832, a
l.4.de reb.auctor.poſſ. 833. a & 834.c
l.5.de fideicommiſſ. libert. 834.a
l.2. de iur.delib. 834.e
l.6 quib.ex cauſis in poſſeſſ.eatur 835,a
l.35.de vſuris ibid.d

EX LIBRO LVIII.

l.5.de ceſſ. bonor. 836.c
l.20.de iudic. ibid. e
l.9.de iur.deliber. 837,c
l.4.quib.ex cauſ.in poſſeſſ. 837.e
l.9.reb.auctor.iudic.poſſ. 838,b
§.1. ibid.e
l.77.de verbor.obligat. 839.d

EX LIBRO LIX.

l.19.de adquirend. hæred. 840.b
l.10.de reb.auctor. iudic.poſſid. ibid. d
l.12.eod.tit. 841.e 842.a
§.pen. 843,c
l.14.de reb.auctor.iudic.poſſ. 844.b
l.57.de verbor.ſignif. 845,d
l.53.eod.tit. 846.d 847.a

EX LIBRO LX.

l.penult.de reb.auctor.iudic. poſſid.848,b
l.46.de pecul. ibid.b
l.2. de iur.dot. ibid.e 849.a
l.18.de reb.auctorit.iudic.poſſid. ibid.
l.25.de re iudic. ibid.
l.24.ſi quis omiſſ.cauſ. teſt. 849. e
l.21. depoſiti 851.e
l.6.de fideicommiſſ.libert. 851,c
l.28.pro ſocio ibid.e
l.45.ad leg Falcid. 852.a
l.6.de fide libert. 853,e & 854,a

EX LIBRO LXI.

l.45.de peculio. 855.d

EX LIBRO LXII.

l.9.de pactis 856.e
l.7.quæ in fraud.cred. 855.b,c
l.9.eod.tit. ibid 858, a
l.56.de ſolut. 859. b
l.4.de annu. leg. 859.d
l.144.de regul.iur. 860.c
l.146.cod. tit. 860,d
l.74.pro ſocio 862

EX LIBRO LXIII.

l.2.de interdict. 862,d 863,a
l.2.quod legator 866,d
§.1 867.c
§.1.ſi legatarius 868,e
l.5.de adquir.poſſeſſ. 869.c

EX LIBRO LXIV.

l.34.de religioſ.& ſumpt.funer. 870.c
l.11.de manumiſſ. 870.c
l.2.de tabul.exhib. 871,d
l.1.ne quid in loco public. 871.e
l.151.de regul.iur. 872.a

EX LIBRO LXV.

l.2.de vi & vi armata 872.c
l.9.eod.tit. ibid.e 873.a
l.155. de regul. iur. ibid.
l.153.eod.tit. 874,b
l.61.de verbor. ſignif. 876,a

EX LIBRO LXVI.

l.5.quemadm.ſeru.amitt. 876,d
l.2 de vſurpat. ibidem,
l.6.de itinere actuque 877,b
l.29.de verbor.ſignif. ibid.d

EX LIBRO LXVII.

l.6.quod vi 878,c
l.16.eod. 879.c
§.vlt. 880,e
l.64.de verbor.ſignif. 881.d

EX LIBRO LXVIII.

l.7.de pignor. 882,c,d
l.12.eod.tit. 883, c
l.15.qui potior in pignor. 884,b
l.13 quæ in fraud.cred. 884,d
l.4.eod.tit. 885,c
l.14.de adquirend.poſſeſſ. ibid.d

EX LIBRO LXIX.

l.3.ſi quis caut. 886,d
l.5.eod.tit. 887.a
§.1. 888, a
l.7.eod.tit. 889,b,c
l.2.de probat. ibid.c
l.60.de ædil.edict. 890,b
l.19.de nouat. ibidem,c,d
l.pen.de tab.exhib. 893, a
l.17.quod vi aut clam ibid.b

EX LIBRO LXX.

l.6.de except.rei iudic. ibid.c & 894,a
l.12.eod.tit. 894.c,d
l.14.eod.tit. ibidem,
§.qui cum partem 895,a
§.actiones ibid.
§.vlt. 896.b
l.17.de except. ibidem,c
l.162.de regul.iur. ibid.e

EX LIBRO LXXI.

l.1.de doli mali except. 897,c,d
l.3.eod.tit. 899,a
l.5.eod.tit. 900.a,d
§.1. 901,b
§.ſi donaui ibid.d
§.actoris 902, b
§.ſi ſeruus 903,b
§.ſi eum qui ibid.d
§.vlt. 905,c
l.58.de procurat. 903,b

Index Legum.

l.14.de donat.inter vir.& vxor. 904,d
l.2.iudic.ſolui 905,b
l.2.quar.rer.actio non datur 906,c
§.1. ibid.c
§.vlt. 907,a

EX LIBRO LXXII.

l.43.de obligat. de act. 907,c
l.20.de nouat. 909.a
l.83.de verb.obligat. 909,c & 910,c
§.ſi Stychum 911,d
§.ſi ſtipulante 912,c
§.ſacram 913,b
§.ſi rem 916,a
§.Stychum ibid.d
§.penult. 917,a
§.vlt. ibid.c
l.29.de ſtipulat.ſeruor. ibid.c
l.34.de fideiuſſor. 918,b

EX LIBRO LXXIII.

l.11.de prætoriis ſtipul. 919,c 920,a
l.70.de verb ſignif. 922,c 923,a
l.16.de tutor.& curat.dat. 923,c

EX LIBRO LXXIV.

l.44.de obligat.& act. 923,c & 924,c
§.conditio 927,b
§.modus 928,b
§.acceſſio ibid.d
§.vlt. 930,c
l.34.de manumiſſ.teſtam. 923,c & 924,c & 925,c
l.59.mandati 926,b
§.mandati ibidem,
l.46.mandati 930,a
l.84.de verbor.obligat. 932
l.8.iudic.ſolui 933,a
l.11.eod.tit. ibid.

EX LIBRO LXXV.

l.86.de verbor.obligat. 934,a,d
l.87.eod.tit. ibidem,
l.87.de verb.obligat. 939,c
l.10 qui ſatiſdar.cogant. 940,c
l.4.de prætor.ſtipula. 941,b
l.13.qui ſatiſd.cogant. ibid.c
l.2.vſufructuar.quemadm.caueat 941,c 942,a
l.6.eod.tit. 902,b
l.8.eod.tit. ibid. c, & 943,a
l.15.vt legat.ſeu fideicommiſſor. ſeruand. cauſ.caueat 943,d
l.2.de legat.2. 944,b
l.2.ſi cui pluſqu.per leg.Falcid. licuer. legat.eſſe dic. ibidem,d
l.4.eod.tit. 945,d,c
§.ſi duo ex teſtamento 946,c

EX LIBRO LXXVI.

l.5.rem pupil.vel adoleſc.ſal.fore 948,a,d
l.72.de verbor.& rer.ſignif. 949,a
l.13.rem ratam haber.& de ratihabitione 949,b
l.vlt. de fideiuſſ. & mandator ibid.c 950,a
l.9.de euiction. & duplæ ſtipulationibus ibidem,

EX LIBRO LXXVII.

leg.53.de euict.& duplæ ſtipulat. 951,b

EX LIBRO XXVIII.

leg.25 de damn.infect. 952,b,c
l.27.eod tit. 953,a
l.31.eod.tit. ibid.d & 954,a
§.ſi controuerſia 954,b

IACOBI

IACOBI CVIACII I.C.
IN LIBRVM PRIMVM PAVLI AD EDICTVM, COMMENTARII
SEV
RECITATIONES SOLEMNES.

Ad legem vlt. de Iuriſdict.

Extra territorium ius dicenti impune non paretur. Idem eſt, & ſi ſupra iuriſdictionem ſuam velit ius dicere.

CVM hac l. coniungenda eſt *l. 26. & 28. ad municip:* & *l. 7. de admin. rer. ad ciuitat. pertin.* & *l. in honorariis, 6. de oblig. & act.* quoniam hæ omnes ſunt de magiſtratibus municipalibus, quas omnes ordine interpretabor, excepta *l. in honorariis*, quam decreui prætermittere, quandoquidem eam non ita dudum ſum interpretatus. In *l. vltim. de Iuriſdictio.* Paul. ait, *eum, qui non obtemperat ius dicenti extra territorium, id impune facere, idque ei non eſſe fraudi. Idemque eſſe, ſi quis non obtemperet ei, qui ius dicit ſupra iuriſdictionem ſuam.* Hic iuris dicendi verbo vtitur. Ex eo apparet, eam l. pertinere ad magiſtratum, non ad iudices datos, qui ius non dicunt, ſed iudicant, cognoſcunt, arbitrantur tantum: ſed videamus, ad quos magiſtratus pertineat. Alii ſunt magiſtratus vrbani, alii prouinciales, alii municipales. Si pertineret ad magiſtratus vrbanos, non diceret *extra territorium, ſed extra vrbem*, vel *extra terminos vrbis, vt in l. 1. in pr. & §. initio l. vltim. de offic. præf. vrb. præfecto vrbi aut præfecti vrbi nullam eſſe poteſtatem, cum exierit terminos vrbis*, id eſt, nullam eſſe eius poteſtatem extra terminos vrbis, qui C clauduntur centeſimo miliario. Vnde apud Herodianum 2. in Seuero, in fine orationis ad milites captos, prætoriani milites, qui exauctorantur, & faceſſere iubentur vltra centeſimum milliare, iubentur excedere vrbem & terminos vrbis. Præfecti igitur vrbi extra terminum, extra centeſimum milliare, nullam eſſe poteſtatem: extra vrbem poſſe eum iubere, iudicare, poſſe iudicem dare, quæ eſt pars mixti imperii & iuriſdictionis *l. 3. h.* extra vrbem, intra terminos vrbis tantum, non extra terminos vrbis. Non pertinet etiam hæc lex ad magiſtratus prouinciales, quoniam ad eos ſi pertineret, non diceret, extra territorium, ſed extra prouinciam, vel extra prouinciæ terminos *l. 18. & 16. Cod. Theodoſ. de Accuſat.* Intra terminos prouinciæ, in qua cri-

Paul,

A men admiſſum eſt, accuſationem inſtituendam eſſe, & apud præſidem eius prouinciæ, non extra. Nec igitur præſidis, cuiuſque extra ſuam prouinciam poteſtatem vllam aut notionem eſſe, quamobrem & quem præſes prohibet pro aliis poſtulare citra infamiæ notam, is in ea tantum prouincia non recte poſtulat, cui præeſt, qui ſententiam dixit. Cæterum in alia recte poſtulat prouincia, ſi vt dixi, non ſit notatus infamia ſententia præſidis *l. ex ea cauſa 9. infr. de poſtul.* At quia hæc l. proprie pertinet ad magiſtratus municipales, dicit extra territorium. Eſt enim territorium vniuerſitas agrorum vnius oppidi, aut municipii, vel coloniæ, *l. pupillus, 239. §. penult. de verbor. ſign.* Eſt, vt eleganter Siculus Flaccus lib. de limitibus agrorũ ait, vniuerſa limitatio municipii, ſiue pertica. nec vſquam ea appellatio terminis attribuitur vrbis Romæ vel prouinciæ cuiuſquam, quoniam B longiſſimi ſunt, ſed municipii tantum circumſeptò permodico. Proinde vel ſola territorii appellatio oſtendit, hanc legem proprie pertinere ad oppidanos vel municipales magiſtratus, qui plerunque vt erant, & duumuiri appellabantur. Et ita *l. duumvirum, 53. Cod. de decurionibus lib. 10.* ait: *duumvirum non impune extollere poteſtatem faſcium extra metas territorij propriæ ciuitatis*, ipſe qui ius extra territorium dicit, id non facit impune. Contra is, qui ei non obtemperat, id tamen facit impune. Et *poteſtatem faſcium*, inquit, quia & duumviri ius virgarum in ſeruitia habebant. *l. 12. h. tit. l. ſi priuatus 17. inf. qui & a quib. manum.* Et faſces aut bacilli eis præferebantur. *M. Tull. 2. Agrar.* Cæteris in coloniis duumuiris anteibant lictores cum bacillis: Capuæ cum faſcibus duobus. Duumuiro autem impune non paretur, non tantum ſi velit ius dicere extra territorium, ſed etiamſi velit ius dicere ſupra modum iuriſdictionis ſuæ, puta de re vel ſumma maiore, quam ei per leges liceat. Nec enim magiſtratus municipalis ius dicere potuit de quacunque re vel ſumma, ſed de minore tantum lege definita. De maiore notio erat præſidis prouinciæ Paul. 5. ſent. *Res*, inquit, *iudicatæ videntur a magiſtratibus municipalibus vſque ad ſummam, quam ius dicere poſſunt.* Idem Paul. hoc ipſo li. 1. *in l. inter. 28. ad munic. Inter conuenientes, & de re maiore apud magiſtratum municipalem agi.* Vnde ad *l. vlt.* addenda eſt hæc exceptio: *Niſi inter conuenientes, inter conſentientes.* Nam ſi ex conuentione litigatorum magiſtratus municipalis aditus ſit de re maiori, de ea re ius dicenti litigatores morem gerere debent: qui morem gerere detrectat, id non fert impune. Conuentio litigatorum prorogat

iuriſdictionem. Conuentio priuatorum nō dat iuriſdictio-
nem nullam habenti iuriſdictionem : vel apertius, non dat
iuriſdictionem priuato *l. priuatorum 3. C. de iuriſd.* At magi-
ſtratus iuriſdictionem prorogat *l. 1. de iudic. l. 14. de iuriſdict.*
Sicut & notionē iudicis, dati forte ad certam ſummā etiam
prorogat conuentio litigatorum *l. de qua re. 74. §. 1. de iudic.*
Ad hæc quærit Accurſ. *in l. vlt.* an magiſtratus, qui vſque ad
certam ſummam dumtaxat ius dicere poteſt, exempli gra-
tia, vſque ad aureos 100. ſi ſupra eam ſummam ius dixit, an
rata ſit ſententia ſaltem intra ſummā 100. aureorum ſuper-
fluo detracto vel circumſcripto? Et veriſſ. eſt, quod & plæ-
rique interpretes ſentiunt, irritam prorſus ſententiam eſſe,
quia res vna eſt, ſumma vna eſt, quæ petita eſt, quæ inuito
actore diuidi & ſcindi non poteſt. Qua ratione etiam, qui
pro debitore certæ pecuniæ fideiuſſit, in maiorem quanti-
tatem nullo modo obligatur, quia vna ſumma eſt, quæ di-
uiſionem non recipit inuito creditore. *l. Græce. 8. §. illud. de fi-
deiuſſorib.* Et idem ſtatuendum de iudice dato, vt quodcū-
que pronuntiat vel facit, per omnia irritū ſit, ſi ad officium
vel cognitionem non pertineat. *l. factum 170. de regul. iur.* I-
dem Accurſ. *in h. quæſt. l. vltim.* facit differentiam inter iuriſ-
dictionē contentioſam, quæ redditur inter inuitos litigato-
res, in reum inuitum : & voluntariam, quæ exercetur inter
voluntarios, velut inter patrem, qui emancipare, & filium,
qui emancipari vult. Facit *inquam*, differentiam inter con-
tentioſam & voluntariam iuriſdictionem, q. poſſit magi-
ſtratus voluntariam iuriſdictionem exercere extra territo-
rium, non autem contentioſam, quod certe in magiſtratu
municipali, de quo eſt l. vlt. non eſt verum. Tantum, enim
abeſt, vt magiſtratus municipalis, qui ſcil. etiam habet vo-
lūtariam iuriſdictionem, nec enim omnis magiſtratus mu-
nicipalis eam habet: ſed & qui habet vtramque iuriſdictio-
nem tantum, inquam, abeſt, vt voluntariam extra territo-
rium exercere poſſit, puta admiſſis iis, qui liberos emanci-
pare, aut ſeruos manumittere, vel etiam adoptare aliquem
in filii vel nepotis locum volunt, vt nec præſes prouinciæ,
qui ſummum imperium habet, poſſit exercere extra ſuam
prouinciam. Nam ſoli proconſuli hoc ius datum eſſe legi-
mus, vt ſtatim atque vrbem egreſſus eſt, etiamſi nondum
peruenerit in prouinciā, habeat iuriſdictionē voluntariam,
puta vt apud eum manumiſſiones & emācipationes & ad-
optiones fiāt, atque etiam dum e prouincia redit in vrbem,
quoad ingreſſus ſit portam vrbis, quod oſtenditur in *l. ſe-
cund. de offic. proconſ : & l. emancipari. 36. §. prim. de adopt.* Et ita
Plin. *lib. 7. Epiſt.* apud proconſulem Beticæ, in itinere, cum
Beticam proficiſceretur, ſeruum quendam vindicta fuiſſe
manumiſſum. Maius fuit proconſulare imperium, quam
præſidiale : maius fuit imperium proconſ. quam præſidis,
id eſt, Legati Cæſaris. Præſides qui dicūtur ſimpliciter, ſiue
Legati Cæſaris ſunt, qui prouincias obtinent, miſſu Cæſa-
ris. Proconſules autem prouincias obtinent ſorte & aucto-
ritate ſenatus. Cura prouinciarum proconſularium ad Se-
natum pertinet, non ad Cæſarem. Dico proconſulis eſſe
maius imperium, qui extra prouinciam proconſularem,
quæ ei mandata eſt, voluntariam iuriſdictionem exercere
poteſt, non etiam Legatus Cæſaris. Item quia proconſul de
ſtatu perſonarum cognoſcere poteſt. non etiam præſes ſiue
Legatus Cæſaris, *l. prim. c. de ordine iudicior.* Plin. libro 10.
Epiſt. 77. *Senatuſconſulta, quæ ad ſtatus cauſas pertinent, de his
tantum prouinciis loqui quibus proconſules præſunt* : qui locus
valde illuſtrat *d. leg.* 1. fuit tamen & prouincialibus grauius
& moleſtius procoſſ. quam præſidum imperium. Qua de
cauſa apud Corn. Tacit. 1. *annal.* Achaia & Macedonia po-
ſtulauit leuari ſe proconſulari imperio, & tradi Cæſari, hoc
eſt, ſe regi a Legato Cæſaris, non a proconſule. Cur ita? Sa-
ne quia ex ſenatu, qui ſorte mittebantur, rapaciores erant,
quam qui delectu Cæſaris, nulla ſorte ducta, mittebantur
in prouincias Cæſaris : & quia cum dignitate procoſſ. lon-
ge præcellerent (erant enim proconſules ſpectabiles, præſi-
des clariſſimi : procoſſ. Senatorii ordinis, præſides plærun-
A que inferioris ordinis) cum inquam procoſſ. dignitate prę-
cellerent, & conſequenter maioribus impendiis prouin-
cias, quas obtinebant, onerabant. Porro de magiſtratibus
municipalibus eſt etiam *l. 26. ad municip. ex eod. lib. 1.*

Ad legem 26. ad municipal.

Ea, quæ magis imperii ſunt, quam iuriſdictionis, magiſtratus municipalis facere non poteſt § 1. Magiſtratibus municipalibus non permititur in integrum reſtituere, aut bona rei ſeruandæ cauſa iuberi poſſidere, aut dotis ſeruandæ cauſa, vel legatorum ſeruandorum cauſa.

HÆc l. ait *ea, quæ ſunt magis imperij quam iuriſdictionis
magiſtratus municipales exequi aut facere non poſſe.* Vbi
B vno verbo, ne id vos turbet, tollamus errorem Accurſ.
Non ſunt confundendi magiſtratus municipales cum de-
fenſoribus ciuitatum, quod tamen ille facit ſemper. Ma-
giſtratus municipales erant inſtar cōſulum Romanorum:
defenſores ciuitatum, inſtar tribunorum plebis, vnde e-
tiam dicuntur defenſores plebis. Non eſt etiam verum,
quod idem ait : *Magiſtratum municipalem neque habuiſſe me-
rum neque mixtum imperium.* Non habuiſſe merum ſane ve-
rum eſt, at non habuiſſe mixtum falſum omnino eſt, quia
habuerunt iuriſdictionem, & iuriſdictio nunquam ſine
mixto imperio eſt. Vnde & mixto imperio nomen eſt,
quod eam perpetuo comitetur, eique commiſceatur, alio-
qui ridicula eſſet iuriſdictio, in qua nullæ eſſent imperii
vires iuriſdictioni permixtæ. Eo ſublato conſtituamus ma-
giſtratus municipales iuriſdictionem atque adeo mixtum
C imperium habere, ſed ea quę ſunt magis mixti imperii, &
maioris cuiuſdam poteſtatis, quam iuriſdictionis nudę, ma-
giſtratum municipalē non habere. Quod declarat propoſi-
tis his exemplis : *Magiſtratum municipalem non poſſe reſtituere
in integrum, hoc reſeruare præſidibus prouinciarum: magiſtratum
municipalem nō poſſe bona rei ſeruandæ cauſa in crediti vel dotis
ſeruādæ cauſa, quæ mulieri ſoluto matrimonio reſtituenda eſt, vel
legatorum ſeruādorum cauſa, ſi eorum nomine caueatur legatario:
non poſſe inquam vice cautionis, quæ non præſtatur, iubere bona
poſſidere, quoniam hæc magis ſunt imperij, quam iuriſdictionis.*
Et vtique hoc reſeruandum maiori poteſtati, puta præſidi
prouinciæ. Ait : *Rei ſeruandæ cauſa, aut dotis ſeruandæ cauſa,
aut legatorum ſeruandorum cauſa,* addo, *vel damni infecti nomi-
ne,* ob id, quod vicinus vicino cauere recuſat damni infecti,
non poſſe magiſtratum municipalem mittere in poſſeſſio-
D nem eius rei, ex qua damnum timetur. Miſſio in poſſeſſio-
nem magis eſt imperii quam iuriſdictionis, & ſoli magiſtra-
tui prouinciali competit, non municipali, niſi ei mandata
ſit ea poteſtas a præſide prouinciæ : eam igitur magiſtratus
municipalis non habet ſuo iure, ſed ex mandato præſidis. *l.
penult. §. vlt. de officio eius, cui mand. eſt iuriſdict.* quod & Vlp.
primo ad edictum ſcribens de eadem cautione damni in-
fecti notat, plerumque a præſide mandari magiſtratibus
municipalibus, puta vt iubeant damni infecti caueri, & vt
vice cautionis mittāt eum, qui ſibi caueri deſiderat, in poſ-
ſeſionem earum ædium, eiuſque partis ędium, ex qua dam-
num timebatur, *l. 1. & 4. §. prim. de damn. infect.* Eadem de re
ſcribens Vlpian. eod. lib. prim. notauit *in l. 4. de iuriſdict. iu-
bere cauere prætoria ſtipulatione, puta damni infecti, vel qua alia
E cautione prætoria, & mittere in poſſeſſionem cautionis vice magis
eſſe imperij, quam iuriſdictionis.* Et ideo id exequi magiſtratus
municipales non poſſe ſine mandato præſidis. Pertinet e-
tiā ad magiſtratus municipales *l. in honorariis, ff. de obligatio.
& act.* quam non ita dudum interpretati ſumus. Poſtremo
pertinet huc *l. 7. de admin. rer. ad ciuitat. pertinen.* quam pro-
xime explicabimus.

Ad legem 5. de damno infecto.

Prætoris officium eſt, vt miſſus in poſſeſſionem, etiam eam per

longi temporis ſpatium in ſuum dominium capere poſſit. §. prim. Si plures ſint domini, qui cauere debent, & aliquis non caueat, in portionem eius mittetur. Et contra, ſi aliquot ſint, qui caueri ſibi deſiderant, & alius pretioſiores, alius viliores habeat ædes ſiue vnius domus plures habeant partes diſpares: tamen non magnitudine dominij quiſque, ſed æqualiter mittentur omnes in poſſeſſionẽ, §.2. Si & dominus proprietatis, & fructuarius, deſideret ſibi caueri damni infecti, vterque audiendus eſt. Nec enim iniuriam ſentiet promiſſor, nõ plus cuique pręſtaturus, quam quod eius interſit.

LIbro 1. de edict. Paul. ſcripſit de iuriſdictione & officio duumuirorum, ſiue magiſtratuum municipalium, ad edictum de damno infecto, quo prætor vel præſes duas res magiſtratibus municipalibus iniungit & mandat, cautionem & poſſeſſionem, vt Vlpia. ait *l.4.§.prim.de dam.infect.* cætera ſuæ iuriſdictioni reſeruat, quæ pertinent ad cauſam B infecti damni. Arcta & exigua admodum res eſt iuriſdictio magiſtratuum municipalium: Nam & finibus anguſtis circumſcribitur, nempe territorio propriæ ciuitatis: Extra territorium nulla eſt. Et certo quoque modo, certaue quantitate & ſumma, ſupra quam & eorum nulla eſt poteſtas, niſi inter conſentientes, vt Paulus docuit *in h.lib.1, l. vlt. de iuriſd: l. 28. ad municipal.* Item ea quæ magis ſunt imperii, quam iuriſdictionis, ſuo iure magiſtratus municipales exequi non poſſunt: vt ecce, non poſſunt in integrum reſtituere, non poſſunt cauere prætoria ſtipulatione, non poſſunt vice cautionis in poſſeſſionem mittere, non poſſunt iubere poſſidere, quod eod. libro idem oſtendit. *l. 26. ad municipal.* quoniam ea omnia magis ſunt imperii, quam iuriſdictionis, maioris ſcil. poteſtatis ſunt, non poteſtatis cuiuslibet, non magiſtratus cuiuſcumque *l. 4. de iuriſdict.* C Ea *inquam* magiſtratibus municipalibus non ſuo iure cõpetunt, mandari tamen iis & delegari poſſunt a prætore vel præſide, qui ea ſuo iure habent. mandari poteſt cognitio reſtitututionis in integrum *l. vlti. vbi & apud quem cognit. reſt. in integr.* mandari poteſt, vt iubeant interponi cautionem prætoriam, & vt detrectantem cauere puniant, miſſo aduerſario in poſſeſſionem eius rei, de qua agitur *l. pen. §. vlt. de officio eius, cui mand.* Quod etiam ſpecialiter in illo edicto de damno infecto expreſſum eſt, nimirum, vt ſi res damni infecti celeritatem deſideret, & periculoſa prætori vel præſidi dilatio videatur, ſi ex ea cauſa ſibi reſeruet iuriſdictionẽ, tum magiſtratibus municipalib. iniungat & mãdet, vt ipſi iubeant cauere damni infecti: & vt reo non cauente actorem, qui damnum timet, & qui eum ſibi caueri deſiderat, D mittant in poſſeſſionem eius rei, ex qua periculum timet, *l. prim. de dam. infect.* Qua ex cauſa tria decreta interponi ſolẽt, ea mihi venia ſit latius exponere. Si vicini cui ædes ruinoſæ eſſe videantur, ita vt timeas, ne decidant in tuas, forte depreſſiores, eaſque demoliantur, & res, quæ in eis ſunt, corrumpant, poſtulare potes a prætore vel proprætore in prouinciis, vt iubeat tibi vicinum, qui ædium earum dominus eſt, cauere damni infecti, id eſt, de damno nondum facto, ſed quod tu factum iri ſperas, quandoquidem ſi hoc cautione tibi nõ proſpexeris, plerumque euenit, vt ædibus illis in tuas prolapſis, nulla tibi de damno dato, niſi ex magna cauſa, in eum tibi detur actio. *l.6.h.t.* Poſtulanti.a. tibi cautionem damni infecti prætor ex decreto, vt ipſemet ait in edicto *l.7.h.* iubeat vicinũ, ad quem pertinent ędes vitioſę, tibi cauere dãni infecti, hoc fere modo: quod earũ ædiũ E loci operiſue vitio quandoque tibi damnum contigerit, eius rei nomine, quanti ea res erit, tibi herediue, ſucceſſoriue tuo, eiue, ad quem ea res pertinebit, tantam pecuniá recte præſtari. Et hæc formula cautionis damni infecti. At ſi huic decreto prætoris non pareat dominus vitioſarum ædium, id eſt, ſi neque fulciat aut reficiat ædes ſuas, neque tibi caueat damni infecti, pœnæ cauſa & cautionis via ex alio decreto prætor mittit te in poſſeſſionem earum ædium, vel eius partis ędium, ex qua damnum times: *l. ſi finita, 15. §. ſi quis damni. hoc titul. l.1. infr. quibus ex cauſis in poſſeſſ.* Qua quidem

A miſſione contrahitur ius prætorii pignoris, *l.23. de peculio,* id eſt, ex eo decreto tibi ædes vicini pignori eſſe incipiunt tu incipis eſſe cuſtos earum ædium pignoratitius, non poſſeſſor proprie. Neque enim dominus earum ædium poſſeſſione expellitur: ſed ſimul cum eo iubet te prętor eſſe in poſſeſſione, vt ſaltem tędio eius rei extorqueas cautionem damni infecti *dict. l. ſi finita. 15. §. ſi quis. 4.* Aliud eſt eſſe in poſſeſſione, longe aliud poſſidere. *l. decim. de acquiren. poſſeſſ.* Id vero decretum quo te prętor mittit in poſſeſſionem, e tribus ſecundum eſt, quod ex hac cauſa interponitur, at quãtum ad poſſeſſionem attinet, primum eſt. Quod ſi poſt hoc decretum adhuc vicinus perſeuerat non cauere, tunc prætor ex tertio decreto, quod ſimiliter, quantum ad poſſeſſionis cauſam attinet, eſt ſecundum, & ita appellatur *in dict. leg. ſi finita. §. Iulianus.* expulſo domino vitioſarum ædium, vt ait *dict. lex. ſi finita, §. vbi autem.* plane iubet te ſolum eas ædes poſſidere, & per continuationem poſſeſſionis earum ædium, eas tibi vſucapere permittit. *dict. leg. ſi finita §. Iulianus. §. ſi de vectigalib. 26. in fin: l. Is, qui pignore. 12. l. damni 18. §. pen. l. cum poſtulaſſem. 44. §. primo huius tit. l.3. §. vltim. de acquirend. poſſeſſ.* Hic eſt ordo, qui ſeruatur in cauſa damni infecti: Et duas quidem res priores interdum prętor vel præſes mandat magiſtratibus municipalibus, vel delegat, nempe cautionem & miſſionem in poſſeſſionem, puta vt iubeant magiſtratus municipales cauere damni infecti, ei quem ea res continget: & niſi ei caueatur, quem ea res contingit, quia ex ea timet damnum, vt eum mittant in poſſeſſionem ædium, quæ ad ruinam procliues eſſe videntur. Et hoc eſt, quod ait *l. 4. §. primo huius tit.* duas res prætorem vel præſidem iniungere magiſtratibus municipalibus, cautionem, *id eſt*, vt habeant & curent caueri damni infecti prætoris ſtipulatione, & poſſeſſionem, *id eſt*, miſſionem in poſſeſſionem ex priore decreto: cætera prætorem vel præſidem ſuæ iuriſdictioni reſeruare, vt ſi poſt primum decretum poſſeſſionis nolit cauere, ex ſecundo iubeat actorem ædes ruinoſas iure dominii poſſidere, & reficere tanquam ſuas, atque etiam vſucapere, vel vt miſſum in poſſeſſionem, ſi qua cauſa iuſta id ſuadeat, iubeat decedere de poſſeſſione, vt *d.l. ſi finita. §. item videamus, 31. l. de die 28. §. Tutor. Qui ſatiſdar. cog: l.6. §. vlt. vt in poſſeſſ. legat.* Vnde recte Paul. *in h.l. 5.* prætoris officium eſſe, vt miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto ſcilicet, etiam ex ſecundo decreto eam rem poſſidere, & per longi temporis ſpatium vſucapere poſſit. Prætoris inquam vel præſidis, non duumuirorum, quoniam hoc poſtremũ decretum prętor ſuę iuriſdictioni reſeruare ſolet: quanquam & id quoque ſi vellet, mandare poſſet, quia ei iure magiſtratus competit, & *poſſidere* inquit & *vſucapere*, quia prætor dominũ facere non poteſt *l. qui vſumfruct. 3. ſi vſufruct. pet.* ſicut nec heredem facere poteſt. *§. quos. a. Inſt. de bon. poſſ.* ſed poteſt facere tantum poſſeſſorem iure dominii: poſſeſſorem vice domini, poſſeſſorem eius conditionis, vt iure ciuili per vſucapionem dominium adquirere poſſit, vſucapio nõ prętor dominũ facit, vſucapio quę a ll. proficiſcitur non a prætore, non vt M. Tull. ait, a patre relinquitur, & *in d.l. ſi finita. §. Iulianus, & §. ſeq. & l.1. de damn. infect.* dominũ conſtitui ſecundo decreto: dominum poſſeſſionis, non dominum proprietatis, ſiue poſſeſſorem iure dominii, vt ait *l.7. de vſufruct. & d.l. ſi finita. §. illud quæritur. 32.* Et ibidem alienationem fieri, alienationẽ poſſeſſionis ſcil. non proprietatis citra vſucapionem. *Et in l.5. communi diuid. Si iuſſi ſumus* (hęc ſunt verba legis:) *eas ædes poſſidere, vt ex hoc dominium earum naniſceremur,* id eſt, ſi ex poſſeſſione nobis a prætore data eaque continuata legitimo tempore iure vſucapionis dominiũ earum nanciſceremur. Et quod ſumme notãdum eſt, *in l.3. §.1. de reb. eorũ, qui ſub tut.* cum dixiſſet, ex primo decreto a prętore vicinũ, qui dãni infecti ſibi caueri velit, recte mitti in poſſeſſionem rerũ pupillariũ, quod deinde ſubiicit, vt procedat iuberi & poſſidere poterit, vt in eo loco deeſt vox *vſucapio*, vt Baſilica oſtendũt, quæ pro vt proce-

dat, habeāt ἐπὶ τὸ διατάσσειν. Et hæc ſentētia manifeſta eſt poſt promiſſionem in poſſeſſionem, poſt primū decretum, vt procedat vſucapio, opus eſſe ſecundo decreto, quo, qui miſſus eſt in poſſeſſionem, iubeatur poſſidere. Secundum decretum probat vſucapionis cauſam. Itaque nihil ſupp. dd. ll. iuuantur Ioan. Bulgarus. Accurſ. qui prætorem dominum facere poſſe, & vere facere ſecundo decreto contendunt. nihil etiam iuuantur *l. 2. in fin. ſi ex nox. cauſa agatur*, quia non prætoris iuſſus in eius legis ſpecie, ſed noxæ deditio aut abductio ſerui indefenſi, qui noxam nocuit, quæ quidem eſt a ll. 12. tab. ſicut vſucapio, dominum facit eum, qui noxæ deditum accipit, vel qui eū indefenſum abducit iuſſu prætoris. *l. Electio. 26. §. vl. de nox. act: l. 5. & 6. de Pub. in rem act.* Ductio pro noxæ deditione eſt. Denique ſola lex dominum facit non prætor: prætor poſſeſſorem tantum facit, vice domini tamen, quem & ipſe tuetur q. dominum. Nos in hac re Iacobi ſententiā tuemur, aduerſus illos, quos & Accurſ. refert *in h. l. 5. & aliis pleriſque locis*. Cætera, quæ ſunt in hac l. paucis abſoluam. Quæ ſequuntur h. l. ſunt de primo decreto poſſeſſionis. Initium eſt de ſecundo, cætera de primo

---

Ad d. §. ſi plures, &c.

SEntentia huius §. eſt, *ſi plures ſint domini ædium vitioſarū pro indiuiſo* (ſic enim intelligere oportet) *ſinguli ſpecialiter cauere debent, pro partibus ſui dominij, quod in iis ædibus habent, non in ſolidum: vel ſi vnus tantum pro ſua parte caueat, alter ceſſet, in ceſſantis tantum parte mittitur vicinus, qui ſibi caueri deſiderat, neque enim ſinguli debent obligari in ſolidum, ſed pro ſua parte tantum. l. 27. plures. l. ex damni. 40. §. 3. hoc tit. l. 6. §. ſi damnum commum diuid. l. qui ſeruum. 20. §. vlt. de interrog. in iur. fac.* At ex contrario ſi plures ſint domini ex diſparibus partibus, vnus ex maiore vel pretioſiore, alter ex minore, qui ſibi caueri deſiderant. Paul. eleganter ait, *niſi eis caueatur æqualiter, omnes eſſe mittendos in poſſeſſionem ædium, quæ damnoſæ inueniuntur, non pro magnitudine domini cuiuſque, quod in propriis ædibus habet: non ita, vt cuius domus cuiuſve pars pretioſior eſt, is quoque mittatur in poſſeſſionem ampliorem vitioſarum ædium, ſed vt omnes mittantur ex æqualibus portionibus, etiamſi inæquales partes dominij habeant.* Et ratio differentiæ hæc eſt, quia ſi hæc proportio ſeruanda eſſet, nunquam exacte ſeruari poſſet, cum plures ſibi cauere deſiderant, aut plane ea res nullum aut perdifficilem haberet exitum *d. l. ſi finita. §. ex hoc edicto h.* Et expeditius eſt, ea ratione non inſpecta de ſuo quemquam damno ſtipulari, quod extimeſcit ſine adiectione partis, propter rationem *d. l. plures 27.* quæ ſubtiliſſima eſt, ne ſpecialiter & nominatim ſtipulando in partem, videantur etiam ſtipulari in partes ſuę partis, quia ſingulas partes indiuiſas habent, quæ intellectu, non corporis ſenſu percipiūtur, & vel minima quæq; portiuncula ædium minimum quoque tignum aut cœmentum inter eos commune eſt. Melius eſt igitur non adiecta parte ἀορίστως, de ſuo quemque damno, quod quandoque cuique cōtigerit, ſtipulari, quod vi quidem ipſa certe eſt ſtipulari in partem, ſed nō figura verborum. Vicino autē non promittēte, omnes ſimul pro æqualibus partibus in poſſeſſionem mitti, quamuis ex inæqualibus partibus domini ſunt, poſt tamen concurſu partes facturi, vel damno dato, ſi eis cautum ſit, acturi ex ſtipulatu in partem pro ſuo quiſque damno, non in ſolidum. *d. l. ex damni. §. vlt. d. l. ſi finita. §. ſi plures, & §. eum autem. & d. l. plures.* At ex contrario cum plures ſint domini vitioſarum ædium, qui vicino cauere debent, non eſt difficile vel anceps in partem ſtipulari nominatim, aut promittere, aut in partem mitti in poſſeſſionem. Itaque id fieri oportere prætor in Edicto ſignificat his verbis: *eum cui non cauebitur in poſſeſſionem eius rei ire, iubebo l. 7. h.* Vbi eius rei ſic accipit Vlp. *l. 4. §. prim.* ſiue tota res ſiue pars rei ſit, cuius fabrica vrgeatur in lapſum, cogatur in *lubinam*, vt Hieronymus loquitur. Aliquando domus tota vitium facit omnibus aut plurib. partibus præpetibus ad lapſum. Quod *cōuitium* dicitur in antiqua inſcriptione Veronenſi, quæ eſt in oſtio curię pauperū. Et ita ſe habet; *Magiſtri illi, miniſtri illi, quorū ſcil. nomina in ea inſcriptione ponuntur, conuitiū refecerunt, tectum, parietes alleuarunt, valuas, limen de ſua pecunia laribus dando.* Aliquando vna pars vitium facit, & vitium eſt veluti parietis vetuſtas, venter, vt Alfenus loquitur *in l. ſi quando. 17. ſi ſeruit. vindic.* Aut hians ruina. Ouid in Metamorph.

Fiſſus erat tenui rima quam duxerat olim,
Cum fieret paries domui communis vtrinque.
Id vitium nulli per ſecula longa notatum, &c.

Hoc caſu cum pars tantum ædium vitium facit, ex ea vel in eam partem tantum miſſio fit, vel etiam in domum totam. vt declarat *d. l. ſi finita. §. ex hoc edicto. & l. emptor, 38. §. primo. h.* Poſtremo ſubiicit Paul. dominum vitioſarum ędium, quem dixit ſupra pluribus proprietatis dominis, qui ſibi caueri deſiderant, cauere debere, ſubiicit, *eundem etiamſi vnus ſit dominus proprietatis, alter dominus vſusfructus, qui ſibi cauere deſiderat vtrique cauere debere*, puta vnicuique pro damno futuro, quod cuique contigerit. Idemque eſt, ſi vnus ſit dominus ſoli, alter dominus ſuperficiei, *l. 13. §. ſuperficiarium. l. inter quos 39. §. damni. h.* pluribus præſtitam cautionem non onerare dominum vitioſarum ædium, quia non plus cuique præſtat, quam quod eius intereſt, pręſtat ſcil. non idem duobus, ſed ſuum cuique damnum ſeorſim, *d. l. plures*, vbi ſcil. damnum contigit: nam antequam damnum contigerit, non pro portione eius damni nominatim, quod cuique contingere poteſt, ſed vt dixi ſupra, ἀορίστως, de ſuo quiſque damno ſibi cauet, & cuique cauet dominus vitioſarum ædium, vel ſi nō caueat, omnes æqualiter, & in ſolidum mittuntur in poſſeſſionem *d. l. ſi finita. §. cum autem.*

Ad legem 19. & 21. de in ius vocand. l. 103. de reg. iur. & l. 7. de adminiſt. rer. ad ciuit.

L. 19. Satiſque pœnæ ſubire eum, ſi non defendatur, & latitet, certum eſt: quod mittitur aduerſarius in poſſeſſionem bonorum eius. Sed ſi aditum ad ſe præſtet, aut ex publico conſpiciatur, recte in ius vocari eum, Iulianus ait. l. 21. Sed & ſi is, qui domi eſt, interdum vocari in ius poteſt: tamen de domo ſua nemo extrahi debet.

CErtum eſt, neminem inuitum de domo ſua in ius vocari poſſe, vel (vt fieri ſolebat) olim, ſi vocantem non ſequeretur, extrahi & rapi adſtricta ceruice, obſtricta, obtorta gula, quod Græcis eſt τραχηλίζειν, vel vt eſt in Phormione *pugnis in ventrem ingeſtis*, hic erat mos vocandi in ius aduerſarium, nec erat opus vocanti præcepto iudicis. Et ita quidem vocabatur ab aduerſario is, cū quo ei res erat, cum quo acturus erat, ſi forte offenderet in publico. Nam de domo ſua in ius vocari non potuit. Et rationem hanc eſſe Caius ait *in l. 18. h.* quia domus, tutiſſimum cuique refugium atque receptaculum ſit, vt Cic. pro domo: *Domus eſt*, inquit, *profugium ita ſanctum omnibus, vt inde neminem abripi fas ſit.* Et propterea eum, qui inde in ius vocaret aduerſarium, Caius *in d. l. 18.* ait vim inferre videri. Ideoque eo nomine & de vi accuſari, puta ſi domum eius domino inuito introiuerit, eo nomine de vi accuſari, & iniuriarum act. conueniri poteſt, quaſi imminuta dignitate patrisfamil. cuius domum eo inuito vel inſcio introierit. Idque confirmat *l. qui domum. 23. de iniuriis.* Ob eam ergo rem iniuriarum conueniri poteſt: Sicut & eum, qui vocatum in ius, & ſatis offerentem ſiue fideiuſſorem idoneum offerentem iudicio ſiſti nihilominus manu iniecta rapit in ius, conſtat teneri act. iniuriarum *l. 5. §. vlti. qui ſatiſd. cog.* Et eum quoque, ſi Porphyrioni & Acroni credimus, qui non atteſtatum in ius vocat & ducit, in illum locum Horatii, 1. Serm. Sat. 9.

--- Quo tu turpiſſime? magna
Exclamat voce; & vero licet atteſtari.

Paulus itaque ait in l. 19. eum qui domi ſuæ abditus eſt,

qui

qui domi ſuæ latitat, etiamſi inde inuitus in ius vocari non poſſit, non ideo actorem facere quicquam damni, & illum ſatis pœnæ ſubire, quia ſi boni viri arbitratu non defendatur, aduerſarius mittitur in bonorum eius rei ſeruandæ cauſa, pœna debitoris domi latitantis eſt miſſio in bonorum eius poſſeſſionem. *l. Fulcinius, 7. ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur.* Recte autem dicitur, inuitum ex domo ſua non vocari ex *d. l. qui in domum*, puta domo eius vi aut fraude introita, nam ſi ipſe vltro creditori vel aduerſario ſuo præbet aditum in domum ſuam, tunc recte P. ait, *eum inde in ius vocari poſſe*, dicente creditore: *eamus in ius, veni, ſequere me ad tribunal.* Poteſt etiam ex domo aliena, in qua diuerſatur aut demoratur, videl. ſi in eam creditori pateat aditus, vel ex domo principis, cuius rei eſt exemplum apud Taci. 2. & 4. Annal. de Vrgulania, quam amicitia Auguſtæ extra modum extulerat. Ea ob creditam pecuniam in ius vocata a Lucio Piſone ſequi noluit, & Piſone contempto perrexit in domum Cæſaris: vnde Piſo nõ abſtitit eam excire, ſpreta Auguſtæ potentia, quod pecunia quæ petebatur ad eum, Auguſta deferri iuberet. Idemq; eſſe Paul. ait, *ſi quis in domo ſua ex publico conſpiciatur, e feneſtra, ſcilicet e conſpectu in ius vocari poteſt*, poteſt etiam ex ianua, aut veſtibulo domus ſuæ, ſi in eo conſiſtat. Et *ita in l. 20.* vbi ita ſcriptum: *ſed etſi a binea*, pro a vinea. Græci id Baſil. habent, ἀπὸ τοῦ πύλονος, id eſt, *a ianua*, quod ego valde probo. Nam & a vinea cur potius diceret in ius vocare licere, quam ab alio quocunque genere agri? ſed etiam *a vinea*, inquit, *& balneo & theatro, nemo* dubitat in ius vocare licere. Rectius Baſilica ἀπὸ πύλονος ϗ λίπες ϗ θυάτευ, a ianua, vel vt veteres loquebantur, *ianca* nõ *venea*, quibus & *Ianitor Ianius* apud Feſtum. Supra dictis a. caſibus in ius vocari de domo ſua debitor poteſt, puta ſi aditum ad ſe præbeat, ſi in feneſtra domus ſuæ, ſi in ianua conſpiciatur: vocari inquam, non etiã extrahi & abripi obtorto collo, vt fiebat, vt idem Paulus adiicit *in l. 21.* quę repetita eſt *in l. 103. de reg. iur.* A magiſtratu quilibet domo extrahi poteſt, hoc eſt certiſſimum, vt in oratione pro Cluentio, a Triumuiro Oppianicus domo latitãs extrahitur, ſed non etiam a priuato, nec ſi cum eo in iure experiri velit, quæ lex eſt etiam apud Quintil. 7. *lib. ca. 8. de domo ſua in ius deducere, ne liceat.* Quid vero inquies hæc pertinent ad edictum de damno infecto? Sane plurimum. Nam ſi abſit dominus vitioſarum ædiũ, vel ſi domi latitet, nominatim edicto comprehenſum eſt, quod iubeat prætor ei domum denuntiare, vel libello poſtib. affixo, vt poſtulãti vicino ſibi caueri damni infecti, in iure de ea re agenda adſit *l. 4. §. prætor de damno infect.* quem in locum Vlpia. annotat, verecunde prętorem denuntiare iubere, verecundiam prætorem deſiderare in eo, qui denuntiat: verecunde *inquam* denuntiari iubere debere, non extrahi domo de ſua. Hæc ſunt verba Vlp. ex *lib. 1. ad edict.* Proculdubio igitur ad idem edictum referuntur atque pertinent verba eadem, quæ Paulus æque vſurpat *lib. prim. ad Edictum.* Porro eodem edicto datur actio in factum aduerſus magiſtratum municipalem, qui cum ab eo poſtularet is, qui periculum verebatur ex vitioſis ædibus vicinis, vti caueret ſibi damni infecti, id non curauit, nec eum miſit in poſſeſſionem ædium, quæ actio cõpetit in id, quod actoris intereſt, rem enim perſequitur, non pœnam *d. l. 4. §. in eum.* Sed datur tantum, vt ſignificaui, ei, qui a magiſtratu municipali, ſedente pro tribunali ex edicto prætoris poſtulauit cautionẽ damni infecti *d. l. 4. §. hoc t.* Qui locus aperte oſtendit, magiſtratum municipalem tribunal habuiſſe. Quod notandum etiam eſt, nec enim omnes, qui iuriſdictionem habent, tribunal habent, ſed imam quandam ſellam tantum, *l. 1. de iuriſdict.* quin & lictores magiſtratibus municipalibus præibant cum faſcibus aliquot. *l. duumuirũ. 53. c. de decurion. lib. 10.* At illa actio in factum perpetuo datur in magiſtratum municipalem, qui poſtulanti non curauit caueri damni infecti: datur & heredi eius, qui poſtulauit, & in heredem magiſtratus non temere, ſed cauſa cognita. *l. 6. de magiſtratibus conueniend.* quam coniungi velim cum *d. l.* Paul.

A *4. §. vlt.* Et hæc omnia vt Vlpianus tractauit, *lib. 1. ad edictũ.* veriſimile eſt etiam eadem tractaſſe æque Paulum *lib. 1. ad edictum*, & ad illud idem edictum de damno infecto, & vero inde rapta occaſione, quia vt dixi, ea actio perpetua eſt in magiſtratus municipales, eodem libro 1. Paul. tractauit generaliter, quæ actiones prætoriæ eſſent perpetuæ, quæ temporariæ, *l. in honorariis, 35. de oblig. & actio.* quæ eſt ex eodem libro primo. Et quia ea actio in factum, quæ ob negligentiam eorum in magiſtratus municipales datur, non datur etiam in Rempublicam, id eſt, municipium, cuius vice fungitur magiſtratus, quia ſcil. ex propria culpa & delicto magiſtratus venit, cum nec detur in heredem eius, niſi cauſa cognita *d. l. 6.* Adiecit Paul. *in d. l. 35.* ex contractu tantum magiſtratuum municipalium ſiue duumuirorum in Rempublicam perpetuo actiones dari veluti ex locatione, ex
B venditione, ex mutuo, depoſito ſcil. magiſtratu; Et re verſa in vtilitatem Reipub. *l. ciuitas. 27. de reb. cred. l. 3. §. in eum de adminiſtr. rer. ad ciuit.* Culpę autem nomine, quam in eo officio gerendo admiſit magiſtratus municipalis tantum abeſt, ut Reſpub. teneatur iis, quibus ea res fraudi fuit, vt in eum magiſtratum potius, & in fideiuſſores, qui pro eo interuenerunt & cauerunt Rempub. ſaluam fore eo nomine Reipub. experiri liceat, ſi quid culpa eius Reipub. nocitum ſit. Et huc pertinet ex eod. li. Pauli *l. 7. de adminiſtr. rerum ad ciuit.* cum qua coniungi velim, quod proponitur *in l. 6. eo. ti.* ex Vlp. lib. 1. ad edictum, quod æque lib. primo annotaſſe Paulum credibile eſt, *magiſtratus municipales non tantum dolum, ſed latam negligentiam, & hoc amplius diligentiam Reipub. præſtare oportere.* His verbis etiam diligentiam oſtendit in adminiſtratione Reipub. & leuem culpam magiſtratus
C municipales debere Reipub. præſtare, vt *in l. contractus. 23. de reg. iur.* Quoſdam contractus, (ii ſunt mandatum, tutela, negotium geſtum) non tantum dolum & culpam recipere: ſed & diligentiam, id eſt, etiam in iis contractibus, quod commodatarius, procurator geſtor, tutor, leui aut leuiſſima culpa fecerit, quo quid abeſſet commodatori, mãdatori, pupillo, vel domino negotiorum, venire, atque præſtari: diligentiæ ex aduerſo reſpondet culpa leuis & leuiſſima. *l. vltim. in fine. C. de pact. conuent. tam ſupra dot.* Huic vero ſententiæ conſequens eſt, quod proponitur *in d. leg. 7.* vt ſi quid filiusfam. cum eſſet in duumuiratu, male geſſit, ita vt ob eam rem aliquid Reipub. abſit, ipſe quidem teneatur Reipub. in ſolidum, vt ex cæteris omnibus cauſis certum eſt, filiumfamilias, tanquam patremfamilias teneri in
D ſolidum *l. 39. de oblig. & act: l. 6. §. ſi filiusfam. de act. empt.* & vel carcere coerceri poſſe, ſi non habeat, vnde ſoluat, *l. pen. & vlt. C. qui bon. ced. poſſunt.* Pater a. eius de peculio tantum, non in ſolidum, ſi eo nolente filiusfamil. magiſtratum municipalem geſſerit, cum vterque eſſet decurio. Sumebantur enim magiſtratus municipales ex ordine decurionum. *l. 3. §. vltim. de pecul.* At ſi volente patre duumuir filius factus ſit, & pater ipſe in ſolidum tenetur Reipubl. quaſi fideiuſſor pro filio. Voluntas & conſenſus patris, etiamſi non interuenerit ſtipulatio pro fideiuſſione, pro ſtipulatione eſt *l. 2. ad municipal: l. ſi filiusfa. de tutelis.* Et hactenus veluti in vnam lineã contuli ex libr. 1. Paul. leges 9. quæ omnes ſunt de magiſtratibus municipalibus. Et pertinẽt ad edictum de damno infecto, etiam l. 5. eod. quam heri expoſui: nam etſi non loquatur de magiſtratibus municipalibus, quod tamen ait,
E *prætoris officium eſt, vt miſſus, &c.* ſic exaudiri debet, prætoris vel præſidis officium, non etiam magiſtratuum municipalium, *l. 4. §. ſi forte. eod. tit.* vt miſſus in poſſeſſionem videlicet a ſe vel a magiſtratibus municipalibus, ex 1. decreto, etiam ſecundo decreto a prætore vel præſide iubeatur eam rem poſſidere & vſucapere permittatur. Aliæ leges 8. hæ ſunt, vt *l. vlt. de iuriſdict. l. 19. & 21. de in ius vocand. l. 35. de obligat. & act. l. 25. & 28. ad municipal. l. 7. de adminiſtr. rerum ad ciuit. l. 103. de reg. iur.* Cæteræ quæ reſtant ex hoc lib. prim. an etiam pertineant ad magiſtratus municipales, vel quorſum pertineant, explicabimus die craſtino.

Ad legem II. Si quis in ius vocatus non ierit.

Ex quacumque cauſa ad Prætorem vel alios, qui iuriſdictioni præſunt, in ius vocatus venire debet: vt hoc ipſum ſciatur, an iuriſdictio eius ſit. §. pri. Si quis in ius vocatus non ierit, ex cauſa a competenti iudice mulcta pro iuriſdictione iudicis damnabitur. ruſticitati enim hominis parcendum erit. Item ſi nihil interſit actoris, eo tempore in ius aduerſarium veniſſe, remittit prætor pœnam: puta quia feriatus dies fuit.

HÆc tituli verba; *ſi quis in ius voca. non ierit*, ſunt Edicti verba, quod in h. l. 2. Paulus interpretatur. Hoc vero edicto coercetur is, qui in ius vocatus, vocantem, vt debet, non ſequitur: ſed ſtatim ſe alio proripit, ne ducatur in ius, nam ire debet & ſequi illico, (vt & l. 12. tab. ſancitum B eſt his verbis: *ſi in ius vocatus eſt, atque eat*, id eſt, *protinus eat*,) etiamſi forte vocatur ad magiſtratum incongruum & incompetentem, cuius iuriſdictioni ſuppoſitus non ſit, vt vel hoc ipſum apud eum exploretur, an eius iuriſdictio ſit. Et eleganter Vlpian. *in l. 5. de iudic.* ait, *eum qui ex aliena iuriſdictione vocatur, ad prætorem venire debere: prætoris eſſe cauſa cognita exiſtimare, an ſua iuriſdictio ſit, vocati eſſe non contemnere prætorem, ad quem vocatur.* Nam etiamſi priuilegio fori ſit munitus, venire debet, vt id priuilegium alleget, notumque faciat prætori, ad quem vocatur, & reuocet domum. Ac Paulus hoc loco indiſtincte ex quacunque cauſa ad prætorem vel alios, qui iuriſdictioni præſunt. Ergo & ſi ad magiſtratum municipalem, in ius vocatum venire debere, vt hoc ipſum ſciatur, an iuriſdictio eius ſit, quo genere ne dicas vt Accurſ. *eum ſibi ius dicere*, nec fruſtra & in- C epte vtare diſtinctione, qua vtitur Accurſ. nec enim qui exiſtimat, vel arbitratur vel ſtatuit, an ſua iuriſdictio ſit, ſibi ius dicit, nō ſibi ius dicit, aut rei ſuæ familiari, ſed tuetur auctoritatem maieſtatemque publicam. Aſconius Pedianus in prætura vrbana, *eum, qui poteſtatem ſuam non defendit, imminuti magiſtratus veluti maieſtatis reum eſſe.* Et *l. item apud §. idem an cum qui de iniur.* magiſtratuum iniuriam factam ſibi, dum præeſt iuriſdictioni, factam honori, quem ſuſtinet potius quam ſibi, ipſum vlciſci, nec tamen ideo ſibi ius dicit. Alia eſt perſona ipſius, alia eſt ciuitatis, quam ſuſtinet. M. Tull. proprium magiſtratus eſſe, intelligere ſe gerere perſonam ciuitatis, Illo, a. veluti antiquiori præmiſſo ſubiicit Paul. *in h. l. 2.* ſententiam edicti, quæ eſt huiuſmodi: *eum qui in ius vocatus non it, & ſe ſubtrahit ſtatim, ne ſibi manus* D *iniiciantur ex cauſa a competente iudice mulcta pro iuriſdictione iudicis damnari.* A competente iudice inquit, quia non omnes iudices mulctæ dictionem habent. Prætores, præſides atque etiam magiſtratus municipales dictionem mulctæ habent. *l. 2. §. vlt. de iud. l. aliud eſt fraus. §. vltim. de verb. ſign.* non defenſores ciuitatis *l. 5. C. de defenſ. ciuit.* non procuratores Cæſaris, *l. 2. C. de modo mulctarum*, nō curatores Reipub. *l. 3. C. eo.* Et pro iuriſdictione iudicis inquit, quia in omnibus magiſtratibus, qui ius mulctæ dicendæ habent, idem ſeruatur modus, ſed alii maiorem, alii minorem mulctam infligere poſſunt, *vt oſtendit titul. de modo mulct. & l. 5. C. quando prouocare non eſt neceſſ: & lex vn. de via publica*, quæ eſt Græca. Et ideo ait *pro iuriſdictione iudicis, ſecundum iuriſdictionem iudicis, ſecūdum ius poteſtatis, quod a lege habet.* Rurſus ait *ex cauſa mulcta damnari*, id eſt, cauſa cognita. Baſili- E ca τουτέστι μετὰ διαγνώσεως. Et hoc quidem, inquit, *adhibita cognitione cauſæ*, quia vt ſubiicit, *ruſticitati hominis, qui in ius vocantem non ſequitur, venia datur*, & tamen ex edicto ſuperioris tituli *de in ius voca.* ruſticitati eius, qui in ius vocat, quem non vocare debet ſine venia prætoris, veluti parentem aut patronum, non parcitur *l. 2. C. de in ius voc.* quia reuerentia, quæ his perſonis debetur, iuri naturali debetur, cuius ne ruſtici quidem ignari ſunt. Eſt enim huius iuris cognitio diffuſa in omnes, & ea quoque irreuerentia punitur in omnibus, & quemadmodum puniatur, ſuperiori

A titulo oſtenditur, *l. 12. & vlt. & penult. non* hoc tit. Ideoque quod additur *in h. tit. ſiue quis eum vocauerit, quem ex edicto non debuerit*, proculdubio in ſuperiorem tit. referēdum eſt, vt ille ſit de in ius voc. *& ſi quis eum vocauerit, quem ex edicto non debuerit.* Huius vero tituli ſunt hæc tantum prima edicti verba: *Si quis in ius voc. non ierit.* Cur etiam dixerit *ex cauſa*, alia ratione Paulus declarat, hoc loco, nimirum, quia ſi in ius vocatus die feriato non ierit, quo nihil intereſt actoris aduerſarium in ius veniſſe, quia eo die, vt Plaut. loquitur, Alcedonia ſunt apud forū, nulla ei mulcta ob eam rem irroganda eſt, qui etſi veniſſet, fruſtra veniſſet. Mulcta his irrogatur tantum, qui congruo loco & tempore vocantur, neque eunt. Et adiicitur in Baſil. inter hanc l. & ſeq. ex *l. 2. C. de annalib. exceptio. eum cui non eſt bona copia in ius vocandi aduerſarium, vel qui abeſt, aut infans vel furioſus eſt, nec procuratorem, aut tutorem, aut curatorem habet, vel quia potens eſt dignitate, gratia, pecunia multa, atque ita conuentu difficilis ſi velit interrumpere præſcriptionem temporis, & ius, quod in illum habet, ſeruare incorruptum, id ipſum debere conteſtatione complecti apud præſidem prouinciæ vel Epiſcopum.* Hanc conteſtationem vim habere interruptionis. Poſſis & in extremo huius l. quo loquitur de die feriato, addere, quod eodem lib. Paulus ſcripſit *in l. 4. infr. de feriis*, ferias ſolemnes, veluti meſſium & vindemiarum, ſecundum conſuetudinem cuiuſque loci præſides prouinciæ ſtatuere debere, non magiſtratus municipales, *vt l. ſi in aliquo. 7. de officio procoſ.* de his Statius, libro 4.

Certe iam Latio non miſcent iurgia lites
Et pacem piger annus habet, meſſéſque reuerſo
Diuiſere forum, nec iam tibi turba reorum
Veſtibulo reſidet, &c.---

Minutius Felix in 8. ad vindemiam inquit: *Feriæ iudiciariam curam relaxarunt.* Et ea de re Theodoſ. Imp. ad Senatum in No. *ne decuriones ad Senatoriam dignitatem aſpirent. Nos*, inquit, *otio quodam vos frui, quodam tempore* (tempus illud vindemiarum & meſſium intelligitur) *patimur, ne labore videamini defatigari continuo.*

Ad legem 1. in ius vocati vt eant.

Edicto cauetur vt fideiuſſor iudicio ſiſtendi cauſa datus pro rei qualitate locuples detur, exceptis neceſſariis perſonis. Ibi enim qualemcumque accipi iubet, veluti pro parente patronum.

ALiud edictum idem Paul. eod. lib. 1. proponit *in l. pri. in ius voc. vt eant*, quo ſcil. is, qui vocatur in ius, & fideiuſſorem dat, iudicio ſiſtēdi cauſa, ne eat in ius ſtatim, & ne multam ſubeat, iubetur aſſiduum & locupletē fideiuſſorem dare pro rei qualitate *l. 5. §. prim. qui ſatiſd. cog.* pro rei qualitate, πρὸς τὴν ποσότητα, pro magnitudine rei, quam actor petit *l. 234. de verb. ſig.* Cum hac tamen exceptione, niſi is, qui vocatur; (*apagete a Ioannis & Accurſ. interpretatione*) niſi *inquam* is, qui vocatur, vocanti ſit, ex neceſſariis perſonis, puta pater, patronus, patrona, qui quæue vocatur cum venia prætoris, vel ex liberis eius, qui vocatur, vel vxor eius, vel nurus vel pronurus, *l. 2. h.* vel quia ab iis perſonis prætor hoc edicto, qualemcumque etiam non locupletem fideiuſſorem accipit, qualemcunq; ab iis oblatum pro locuplete habet, *l. 3. h.* Et imo in eum, qui ab iis oblato fideiuſſore iudicio ſiſti, ea ſibi neceſſitudine coniunctā perſonā in ius ducit, actio in factū, ſiue iudiciū pœnale *l.* 50. aureorum datur *l. 2. h.* Perinde atque ſi eū in ius vocaret ſine venia, & hac & illa cauſa pœna 50. aureorū infertur, & perſoluitur ei, qui in ius vocatus eſt, quia querela, iniuria, indignatio eius eſt. *l. 12. & l. vlt. ſupr. de in ius voc.* Et obſerua neceſſariis perſonis annumerari liberos noſtros, ſiue ſint emancipati, ſiue in poteſtate noſtra. Nam & eos, qui ſunt in poteſtate noſtra, nonnunquam in ius vocamus, maxime ſi caſtrenſe peculiū habent, aut quaſi caſtrēſe. *l. 4. de iudic. l. ſi quis vxori. §. ſed ſi filius de furtis.* Et ab iis quoq; non deſideramus

ramus locupletem fideiuſſorem iudicio ſiſtendi cauſa. Neque enim tam amare & ſeuere agendum cum illis eſt, qualicumque fideiuſſore contenti eſſe debemus. Et his adde parẽtes & liberos patroni vel patronæ ex *l. 2. prætor. inf. qui ſatiſd. cog.* vbi hoc edictum latius exponitur. Nã & cum patronis, parentibus & liberis eorum, nobis quædam coniunctio, neceſſitudo, cognatio eſt, *l. cum tale 72. de condit. & demonſtr.* illo loco: *libertum coniunctum patroni liberis.* Et in l. vlt. quæ Græca conſtitutio Iuſtini eſt, *C. de bon. lib.* vidẽtur, inquit, *libertini cognati eſſe patronorum.* Non dubito quin ad hæc Paul. adiecerit etiã, quod Vlpian. notat. *lib. 1. ad Edict. ſi iudicio ſiſti detur fideiuſſor non ſubiectus iuriſdictioni illius, ad quem quis vocatus eſt, pro non dato haberi. l. prim. ſup. ſi quis in ius vocat. non. l. 6. inf. qui ſatiſd. cog.* niſi vt additur *in dict. l. prim.* ſuo priuilegio, id eſt, præſcriptioni fori ſpecialiter renuntiauerit, *l. 7. inf. qui ſatiſd. cog.* Ex quo intelligitur, fideiuſſorem iudicio ſiſti non alibi poſſe conueniri, quam in foro, in quo reus ſiſti promiſit. Idcirco deſiderari, vt ex eo foro ſit.

Ad legem 4. de petit. hered.

Si hereditatem petam ab eo, qui vnam rem poßidebat, de qua ſola controuerſia erat: etiam id, quod poſtea cœpit poßidere, reſtituet.

His addam ex eodem lib. Paul. quod eſt in *l. 4. de petit. hered.* cuius verba hæc ſunt, *ſi hereditatem petam, &c.* crediderim hæc verba P. referẽda eſſe ad magiſtratus municipales, qui etſi de re maiori ius dicere non poſſint, niſi inter conuenientes, *l. vltim. de iuriſd. l. 28. ad municipal.* tamen ſi apud eos actum ſit de petit. hered. de re quadam hereditaria minima, quam poſſidebat is, cum quo agebatur: petitio enim hereditatis datur etiam aduerſus eũ, qui vel rem minimam poſſidet, pro herede vel pro poſſeſſore, *l. 9. & 10. h.* quamuis igitur apud magiſtratus municipales petitione hereditatis actum ſit de re quadam minima: ſi tamen poſt iudicium acceptum, reus eiuſdem hereditatis alias res poſſidere cœperit, & hæ quoque res officio iudicis actori reſtituendæ ſunt, etiamſi omnes coaceruatæ excedant modum iuriſdict. eius. Et ratio hæc eſt, quoniam petitio hereditatis formatur ex perſona actoris, non ex perſona rei ſiue poſſeſſoris, nempe hoc modo: *ſi apparet me heredem eſſe,* quod vbi conſtiterit, damnatur heres, vt id omne reſtituat, quod poſſidet ex hereditate rei iudicatæ tempore, *l. item videndum §. penul. l. ſi quo tempore. h.* Et ad eundem modũ ſæpe fit, vt qua de re magiſtratus ius dicere nõ poſſit, neque adiri cognitione ſuſcepta initio alterius rei, quæ ad eius iuriſdictionẽ pertineat, ſi & in eam cognitionem res illa ceciderit, de qua principaliter adiri non poſſit, vt & de ea ius dicere poſſit, vt & in *l. prim. C. de. ord. iudic. l. 3. Cod. de iudic.* Notanda eſt ratio, quam attuli ad *l. 4.* quia petitio hereditatis formatur ex perſona actoris, nõ ex perſona rei: ſecus ſi actio formaretur ex perſona rei, veluti actio aquæ pluuiæ arcendæ, ſi *paret te opus feciſſe, quo aqua pluuia mihi* noceret, ſane hac act. venit tantum id operis, quod tum factum habuit, non quod poſt litem conteſtatam fecit, *l. Anteus 14. §. vltim. de aqua & aq. plu. arcend.* Et ita eſt accipienda *l. 23. ſup. de iudic.* quam huic l. 4. obijcit Accurſ. neque ab ea ſe expediuit, non animaduerſa diuerſa ratione formandæ actionis, modo ex perſona actoris, modo rei.

Ad legem 2. de pop. act.

Si plures ſimul agant populari actione, prætor eliget idoniorem.

Quod attinet ad hanc l. 2. quemadmodum Vlp. li. 1. ad Edict. inter cætera propoſuit Edictum, *ſi quis ius dicenti non obtemp.* quod patet ex l. vn. *ſi quis ius dicenti non obtemp.* quæ ex eod. lib. ſumpta eſt, ita & Paul. de eod. edicto egiſſe probabile eſt. Quæ autem ex eo edicto datur actio pœnalis in actorem vel reum, qui magiſtratui vrbano, vel magiſtratui ius dicenti non obtemperat, ius, inquã, dicens non obtemperat in eo, quod extremum eſt iuriſd. in extrema linea iuriſdictionis, in executione vltimi decreti, puta dum iubet rem reſtitui, de qua agitur. Et qui dãnatus eſt, eam reſtituere detrectat, vel eam non patitur auferri vel abduci ſibi: Quæ inquam in eum nec obedientem ex illo edicto datur actio in factum pœnalis, non perpetuo, ſed intra annum quidem, & in eum tantũ, non & in heredem eius, *d. l. vn. §. vlt.* ea actio videtur quidem fuiſſe popularis, quoniam pertinet ad vindictam publicæ Maieſtatis, quam reus vel actor contempſit in extremo articulo ius dicẽtis, in eo ſcil. quod rei caput eſt, & publice intereſt omnes ciues ad defendendam & vindicandam cauſam publicam, ad venerandam Rempubl. admitti *l. 4. de no. op. nunt.* Qua ratione certum etiam eſt, actionem albi corrupti eſſe popularem, *l. 7. de iuriſdict.* id eſt, permitti cuilibet ex populo agere volenti. Nam quod dicitur ex illo edicto: *ſi quis ius dicenti non obtemp.* actionem eſſe annuam & nõ dari in heredem *d. l. vn. §. vlt.* id Vlp. eod. lib. generaliter ita ſe habere definit in omnibus popularibus actionibus, *l. vlt. h. tit.* omnes, inquit, *populares actiones neque in heredes dantur, &c.* Quod confirmat etiam *l. 5.* nam interdicta, quæ habemus, popularia ſunt perpetua, vt interdictum *de lib. homine exhib.* perpetuum eſt, quia tuendæ libertati nulla præſcriptio obſtare poteſt, *l. ſecund. C. de præſcript. long. temp. pro libertate & aduerſus libertatem.* Itemque interdictum de via publica, ne fiat deterior: quod eſt populare, *l. licet. de procurat.* & perpetuum tamen, quia ius viæ publicæ tempore amitti non poteſt. Longeque eſt alia ratio actionum populariũ, veluti ſepulchri violati, quæ conficiuntur anno vel finiuntur anno, vel ex edicto de eiectis vel effuſis, ſi quid tranſeũti nocitum ſit, quæ eſt annua. Et ſimiliter actio de albo corrupto, & actio ex illo edicto: *ſi quis ius dicenti non obtemp.* quod idem dicitur *d. l. vltim. §. vltim. eam actionem non concludi ad id, quod intereſt actoris, ſed ad meram pœnam,* id eſt, *quanti ea res eſt, pro modo contumaciæ quantique ad eam rem æquum eſſe videbitur: etiamſi nihil interſit actoris, veluti agente quolibet ex populo vindicãdæ tantum contemptæ maieſtatis gratia, non quod ad rem eius familiarem, quicquam ea res pertineat.* Illud idem obtinet in pleriſque actionibus popularib. vbi certa pœna lege vel edicto definita nõ eſt, vt in ſepulchro violato, *l. 3. de ſepulc. viol.* & in actione de eiectis vel effuſis *l. prim. de his qui eiec. vel effud.* Nec tamen in omnibus iudiciis popularibus. Nam interdictum de via publica deteriore facta datur in id, quod actoris intereſt, nimirum quia nullus eſt de populo, cuius nõ aliquid interſit viam publicam non deteriorem fieri. Illius vero actionis cauſa, quæ competit ex edicto, *ſi quis ius dicẽti non obtemperauerit,* impulit Vlp. non tantum, vt eo lib. annotaret, quod eſt in *l. vl. h. populares actiones non extendi in heredem, nec vltra annum,* ſed etiam, vt de iis actionibus generaliter annotaret, ſiue ex cauſa edicti, *ſi quis dicenti, &c.* ſiue ex alia cauſa actum ſit ab aliquo ex populo, poſt rem iudicatam, ſi alius ex eodem populo ex eadem cauſa experiri velit, obſtare vulgarem exceptionem rei iudicatæ, *l. 3. h.* quæ eſt ex eod. lib. Vlpian. Ab initio quidem actionem popularem competere vel publicam ait, ſed eum qui occupauit, agere, & qui peregit rem, excludere cæteros, niſi per colluſionem cauſam egerit, & eius colluſionem alius improbet, qui denuo agere velit eadem de re, *l. eum qui §. in popularib. de iureiur. l. 3. §. ſi tamen poſtea. de lib. hom. exhib.* Denique extra hunc caſum, non amplius, quam ſemel, populari actione agendum eſt. Quid ſi ab initio ſint plures ex populo, qui ea actione agere velint, quid fiet? Arbitrio iudicis ſeu prætoris, quod *diuinatio* dicitur, delectu prætoris opus eſt, qui ex dignitate, diligentia, fide, conſilio, auctoritate, probitate cuiuſque arbitratur, vter agere debeat, ita tamen vt primum eligat eum,

ad quem maxime ea res pertineat, id eſt, cuius maxime intereſt, *l.3.§.ſi tamen de lib. hom. exhib.* Eius enim principaliter intereſt, cuius maxime intereſt, *l.3.§.ſed vtrum. de minorib. l. ſeruo legato. §. ſi teſtato. de leg. prim. l. vltim. de colluſ. deteg. & l.19. C. de liber. cauſa.* Debet igitur eum prætor præferre, cuius maxime intereſt, quod & Vlpian. notat, *l.3. h.* Illo autem ceſſante vel deficiente ex cæteris Paulus notat in *h. l.* 12. cauſa cognita prætorem eligere debere idoneum ad ſuſtinendam magnitudinem cauſæ, vt *d. §. ſi tamen plures*, inquit Paulus, *ſimul agant*, id eſt, *agere velint populari actione, prætor eligit idoneum, videlicet, ſi deficiat, cuius maxime interſit.* Et ita eſt hæc l. interpretanda & aptanda edicto: *Si quis ius dicenti non obtemperauerit.*

Ad legem 2. de verb. ſig.

Vrbis appellatio muris: Romæ autem continentibus ædificiis finitur, quod latius patet. Cuiuſque diei maior pars eſt horarum ſeptem primarum diei, non ſupremarum.

IAm ex ſuperiorib. ll. ſatis explicauimus, & in libr. prim. Paul. tractaſſe de iuriſd. & conſequenter de magiſtratibus, qui iuriſdictioni præſunt, & de edictis ad eorum iuriſdict. pertinentibus, & generaliter de officio eorum, quod quidem latius patet, quam iuriſdictio, *l. prim. de iuriſdict.* Et ſane quod in hac l. proponitur de definitione vrbis & Romæ, & maioris partis diei ad magiſtratus puta vrbanos, ad Tribunos plebis pertinet. Qua ratione vero hoc? Quia nẽpe hac l. vetuſtiſſima ſancitum erat, *ne tribuni plebis abnoctare*, vel quod idem eſt *pernoctare vrbe poſſent, neue abeſſe maiorem partem diei.* Appian. 2. de bello ciuili: *non tamen*, inquit, *tribunos extra muros exire.* Et Dio. 39. μηδεμίαν νύκτα ἐκ τῆς πόλεως: *Tribuno plebis nullam noctem ab vrbe abeſſe licebit, quia ſcil. vt vim fieri vetaret, eius & præſentibus oculis opus erat.* Dionyſius 8. περιήγεσθαι τὴν δημαρχίαν. *Circumſcribitur*, inquit, *poteſtas tribunorum, nec extra vrbem eis pernoctare fas eſt*, niſi, vt ſubijcit idem Dionyſ. *feriarum latinarum cauſa*, de quibus in *l. ſecund. de Orig. iur.* quæ in monte Albano celebrari ſolebant, aliquot diebus interueniẽtibus omnibus magiſtratibus vrbanis. Recte autem ibi, *nõ poſſe Tribunum pleb. abnoctare ab vrbe, extra vrbem, extra muros, extra continentia vrbis.* Idemque Seruius in illum locum Virg.

Torquet medios nox humida curſus,

ſcribens, diem ciuilem ſcil. ſecundum Rom. a media nocte incipere, illa reg. iuris iudicari, quod cum tribuno pleb. abnoctare ab vrbe non liceret, licebat tamen exire poſt mediam noctem, & ante meridiem reuerti. Et ita quoque inuenio apud Liuium, lib. 5. *Flamini diali noctem vnam manere extra vrbem nefas fuiſſe, niſi aduerſa valetudo interceſſiſſet.* Quo etiam caſu nec vltra binoctium abeſſe potuit, vt *Cor. Tac. 3. annal.* Recte igitur omnes illi *extra vrbem vel extra muros.* Et improprie Gell. 3. c. 2. qui *tribunum plebis dixit Romæ nullum diem potuiſſe abeſſe.* Roma pro *vrbe* improprie. Aliud enim eſt vrbs, aliud Roma. Vrbis appellatio oſtenditur eſſe in *h. l.* 2. arctior: Romæ latior, quia, vt ait Paul. in *h. l.* vrbs muris finitur, cingitur: Roma continentibus ædificiis. Vrbs igitur Roma, ſi quis illa duo coniungat, finitur continentibus ædificiis, *l. 4. §. penultim. de pen. legat. l. qui Romæ 84. de leg. 3.* Roma continentibus ædificiis, ſuburbiis, quæ ſane ſunt extra vrbem: quod etiam oſtendit, *l. penult. §. penultim. de excuſ. tut. & hoc ipſo tit. de verb. ſig. leg. vt Alfenus 87. & l. ædificia l. qui in continentibus* 147. Ideoque in legem committit tribunus plebis, qui pernoctat ſiue abnoctat in ſuburbiis, id eſt, qui totam noctem manet in ſuburbiis, quia extra vrbem pernoctare vetatur. Et qui in ſuburbiis pernoctat, licet non pernoctet extra Romam, pernoctat tamen extra vrbem. Vis videre quam hoc exemplum conueniat huic loco, conferas cum h. l. *l. vrbana familia* 166. *inf. h. t. quæ* explicata vrbis appellatione, & inde vrbanę familiæ, deinde explicat quid ſignificet verbum pernoctare.

A Quo fine? niſi quia reſpicit ad illam l. qua tribunus pleb. extra vrbem pernoctare vetatur. Quia autem hoc loco ſubiicit Paul. quam dicamus eſſe maiorem partem diei, crediderim ex *d. l. vrbana. §. pernoctare*, licet alia mens videatur fuiſſe Seruio *ſup. d. loco.* hanc in l. illa fuiſſe factam differentiam inter diem & noctem, quod non licuerit tribuno pleb. vel minimam quidem partem noctis abeſſe vrbe; interdiu non licuerit abeſſe maiorem partem diei; cęteram partem licuerit: Quod ſane hæc verba, *maiorem partem diei, inter notas* Petri Diaconi notata ſunt ſingularibus literis tribus, id argumentum eſt, ea verba eſſe ex formula legis alicuius, quam interpretatur P. h. definiens maiorem partem diei, naturalis ſcilicet, qui conſtat horis 12. tam æſtate, quam hyeme, ſed hyeme breuioribus, æſtate longioribus. Maiorem, inquam, partem diei eſſe 7. horarum primarũ,
B non ſeptem ſupremarum. Romani olim, imo & hodie pleræque ciuitates Italiæ ſummo mane numerant horam 1. deinde 2. 3. 4. 5. & deinceps. Atque ita ſexta hora diei eſt meridies, hora 12. ſuprema tempeſtas ſiue veſper, maior vero pars diei 7. horarum primarum non ſupremarũ, quia mane homines integriores ſunt ad negotia omnia. Et quia illæ horæ potiſſimum foro & negotiis inſumuntur, Martialis, quem in hunc locum adducit Alciatus, *Sexta quies laſſis, ſeptima finis erit. Octaua dabatur balneo, nona cœnæ Plin. 2. epiſt. vbi hora balnei nuntiata eſt. Eſt autem inquit hyeme 9. æſtate 8. in Sole ambulat nudus lautus accubat.* Spartian. in Adriano, *neminem niſi ægrum in publico lauari paſſum ante horam* 8. Idem Martialis, *Imperat extructos frangere nona thoros.* Cœnam intelligit. Maior pars diei eſt horarum 7. non ſupremarum. Sane ita eſt. Nam & melior pars diei hora-
C rum 6. primarum, non 6. poſtremarum, qua de cauſa & iis, qui operas a mane debitas præſtiterũt, q. tranſactas a meliore parte diei meridiem, medio die interiungere, & vt Varro loquitur, ſuo inſititio ſomno diffindere licet, *l. medicus 23. de oper. libert.* Item qui diurnas operas promiſit, ſed non a mane eas præſtitit, ſed a ſexta, id eſt, meridie, totius diei nomine tenetur, perinde ac ſi nihil egiſſet, *l. 2. de ann. leg.* quia deficit meliori parte diei. Quamquam & eum liberari conſtat, qui eas præſtitit a diluculo vſque ad ſextam tantum, *l. 3. de oper. libert.*

Ad legem 4. de verb. ſig.

Nominis appellatione rem ſignificari, Proculus ait.

D HÆc verba, quo referenda ſint, non tam facile eſt dicere, quam alia quæcumque. Nihil nos iuuant interpretationes doctorum, nihil etiam Alciat. qui in hunc titulum ſcripſit melius, quam in vllam partem iuris: ita tamen, vt plus in eo eruditiſſimus eſſe deſideraret, quam in aliis omnibus. Et ille vero cum cæteris errans perperam legit in h. l. *pecuniæ* pro *nominis*, ac proinde nihil ipſe neque alii afferre poſſunt, quod proprie ad verba h. l. pertineat, quæ ſunt de nominis & non pecuniæ appellatione. Poſſunt quidem meo iudicio ea verba non improbabiliter referri ad edictum ante relatum, quo prætor iubet eum, qui in ius vocatus eſt, iudicio ſiſtendi cauſa locupletem fideiuſſorem dare pro qualitate rei, quam actor petit. *l. prim. in ius vocat. vt eant. l. 5. §. primo, qui ſatiſd. cog.*, vbi proculdubio & rei ap-
E pellatione non tantum continentur corpora, quæ actor petit, ſed etiam debita & nomina, id eſt, obligationes, quas conſtat in iure, non in corpore conſiſtere. Res incorporales non corporales eſſe, *l. prim. §. vltim. ſup. de rer. diuiſ.* Et ita rem accipi cõſtat in ſtipul. rẽ pupil. ſaluam fore, id eſt, non tantum, quæ in patrimonio eius ſunt, ſed etiam nomina, *l. 9. rem pup. ſal. fore.* Et cum agitur de miſſione in poſſeſſionem rei ſeruandæ cauſa. Rei enim ſeruandæ, id eſt, debiti ſiue nominis ſeruandi cauſa. Et ſæpe apud Plaut. *rem ſoluere*, id eſt, nomen diſſoluere *res tibi ſoluta eſt*, recte in Curculione, & alibi ſæpe, & in illo loco vexato Ciceronis,

in eo

in eo decreto, *ſoluta re Scaptio*, vbi perperam Vrſinus legit. *Soluitur æs Scaptio.* Nam nihil elegantius quam dicere *rem ſoluere* aut *diſſoluere rem*, id eſt, diſſoluere obligationem pecuniæ debitæ, factam per numerationem; at vt in illo edicto rei appellatione etiam nomen continetur: ita e cõtrario Paulus ex Proculo docet, hoc loco, interdum nominis appellatione rem ſignificari, id eſt, corpus quod eſt in obligatione. Proprie nomen eſt ius, id eſt, obligatio, actio, res incorporalis, quæ intelligi poteſt: tangi non poteſt vel cerni. Item chirographum non eſt charta, tabella, inſtrumentum, ſed obligatio, actio, *l. ſeruum filij. §. eum, qui. de leg. 1. l. Lucius. §. ciuibus. de leg. 2. l. qui chirographum. de leg. 3.* At nonnunquam iis appellationibus nominis vel chirographi etiam res, quæ debetur, ſignificatur, veluti prædium aut municipium. Et ita Baſilica, quod hic de nomine, Paulus, de chirographo interpretatur, quoniam vtriuſque appellationis eadẽ vis eſt & poteſtas, τοῦ ὀνόματος καὶ τοῦ γράμματος. Appellatione chirographi etiã res debita ſignificatur, quæ tamen non eſt propria ſignificatio, vel nominis vel chirographi: hæc enim duo verba iuris intellectum habent.

Ad legem 105. de reg. iur.

Vbicumque cauſæ cognitio, prætor deſideratur.

HÆc l. vnico tantum verſu conſtat: *vbicumque cauſæ cognitio eſt, prætor deſideratur.* nec in procliui etiam eſt omnibus eam explicare, debui hanc legem ſiue regulam aliis nouem adiungere, quas initio expoſui, quia & hæc & illæ omnes poſſunt adaptari iis, quæ diximus de magiſtratibus municipalibus, ſiue de duumuiris, & de cauſa damni infecti, quam in cauſam tria decreta interponi oſtendi: Vnum, quo iubetur caueri *damni infecti*, alterum, quo *in poſſeſsionem iri*, & tertium, quo *eam rem poßideri, qua de agitur*: tria decreta, & ea, inquam, interponi cauſa cognita, explorata & bene perſpecta in conſilio. Decretum enim eſt ſententia, quæ ſequitur cauſæ cognitionem. Hæc igitur duo fere ſimul commeãt, decretum & cauſæ cognitio. Et quod notandum ea tria decreta interponuntur die feriato etiam *l. ſecunda. de feriis.* Ac rurſus vt dixi interponuntur a prætore vel pręſide ſuo iure, id eſt, iure magiſtratus, quem gerit, & vi iuriſdictionis, quam exercet. Et per conſequens eorum decretorum interpoſitio mandari poteſt duumuiris, ſiue magiſtratibus municipalibus. Et vero iniungitur prætoris edicto, vt, quoties res celeritatem deſiderat, & id a duumuiris poſtulatur, duo priora decreta interponant, *l. 1. & 4. de dam. infect.* alioqui magiſtratus municipales, hiſce rebus ſe immiſcere non poſſunt, quia magis ſunt imperii quam iuriſdictionis, & quæ huiuſmodi ſunt, magiſtratus municipales facere non poſſunt, niſi ex mandato, ex vice aliena, *l. 26. ad municip.* Tertium autem decretum, quod eſt maioris momenti, quoniam eo dominium aut veri us poſſeſſio iure dominii & vſucapionis occaſio præbetur ei, qui decretum illud obtinet: prætor etiam mandare poteſt id, ſed mandare non ſolet: tertium ſibi, ſuę iuriſdictioni reſeruat. Sciendum eſt pręrori vel pręſidi alia competere iure magiſtratus, & iuriſdictionis ſuæ, hæc mandare poteſt, aut mandata iuriſdictione tacito iure transferre in alium: alia vero prætori vel præſidi ſpecialiter competere iure legis certæ, aut Senatuſconſulti, aut conſtitutionis Principum. Et hæc mandare non poteſt, quia legis ſunt, aut permittẽte lege ei conceſſa, iuriſdictionis non ſunt. Hæc eſt certiſſima diſtinctio, quæ proponitur in *l. prim. de offic. eius, cui mand.* Secundum quam recte dicemus, aliam eſſe cauſæ cognitionem, quę prętori vel pręſidi pro ſua iuriſdictione, ſuo iure, ſuo marte, vt ita dicam, competit, veluti de *damno infecto*, & aliis quam plurimis cauſis. Et hanc cauſæ cognitionem mandari poſſe magiſtratibus municipalibus ſiue duumuiris, vel etiam aliis priuatis, *l. vltim. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd.* Nullus vero eſt magiſtratus, ne municipa- A lis quidem, cui cauſa cognita ius decernendi non ſit de rebus ad ſuam iuriſdictionem pertinentibus. Imo & quacumque de re adeatur, an de ea re iuriſdictio ſua ſit, vt generaliter definit, *l. 2. ſi quis in ius voca.* quod non ſit ſine cauſæ cognitione, *l. 2. §. ſed etſi. de iudic.* Ergo vbi hæc cauſæ cognitio eſt, ibi non omnino prætor deſideratur, quia ea cauſę cognitio etiã priuato mandari poteſt. Nec igitur ad id genus cognitionis, quę pro parte iuriſdictionis eſt, & competit cuique magiſtratui, iure ſuo hęc regula pertinere poteſt. Verum alia eſt cognitio cauſę, quę ſpecialiter lege aut Senatuſconſ. aut conſtitutionibus principum prætori vel conſuli vel pręſidi datur, veluti ex Senatuſconſulto Syllan. notio ſiue cognitio de domino in familia occiſo, ad quam omnino prætor deſideratur, nec a prætore cuiquam mandari poteſt, quia ei lege datur, non pro ſua B iuriſdictione competit. Et lege ſpeciali datur, quæ noluit alterius notionem eſſe, quam pręroris, *l. prim. §. & ſi a familia. de offic. eius cui mand.* Et ex l. Cornel. cognitio inter ſicarios, vel quę alia quæſtio & cognitio prętori permiſſa, qui legibus *quærere* propterea dicitur: legibus, publicorum iudiciorum. Nam & hanc quæſtionem ſiue notionem publici iudicii alii delegare, vel mandare non poſſunt, *dict. leg. prim. de offic. eius cui mand.* Et ex oratione D. Marci cognitio de tranſactione alimentorum, quæ non temere permittitur iis, quibus alimenta relicta ſunt. Sed cauſa cognita a prætore, & a prętore ipſo, non ab eo, cui eam cognitionem mandauerit, nec enim eam mandare poteſt, quia eam habet a lege ſpeciali, non a ſe, non nomine magiſtratus ſui, *l. cum ij. §. ſed nec mandare, de tranſact.* Item ex oratione Seueri cognitio de alienandis vel obligandis pręediis minorũ, quam C 25. annorum, quę etiam mandari non poteſt, *l. ſecund. de offic. eius, &c.* Hæ notiones omnes alii mandari non poſſunt, quia ex lege veniunt ſpeciali, non ex iuriſdict. magiſtratus propria. Adde ex l. Ælia Sentia cognitionem vel probationem cauſæ, quę etiam mandari non poteſt, manumittendi ſerui, quem ſcil. minor 25. annis vindicta liberare vult, vel etiam manumittendi ſerui minoris 30. annorum, quem maior ętate dominus vindicta liberare vult. *dict. leg. ſecũd. de offic. eius, &c.* Quæ quidem probatio & cognitio cauſæ fit aut fieri ſolet a pręrore ſolo in vrbe, vel cõſule, & in prouinciis a præſide ſolo aduocato conſilio, quod quidẽ conſilium a Theoph. noſtro & Vlp. lib. ſing. reg. didicimus cõſtitiſſe ex decem: prætore ſedente in medio. Sexto igitur loco *Liuius 29.* ſedebat prętor in medio conſilii. Vnde M. D Tull. pro Cluentio: *quid eſt Quinti Naſo, cur tu in hoc ſexto loco ſedeas*, id eſt, in medio. In prouinciis autem, & idem Theoph. & Vlp. docent, præſide pręebente conſilium aduocabantur 20. vt & in municipiis, quoties alia de re duũuiri conſultabãt, vt indicat inſcriptio Neapolitana, in qua ita habetur, *hoc opus eſt factum arbitratu duumuirorum, qui in conſilio eſſe ſolent Puteolis*, dum non minus 20. adſint, dum ea de re conſultetur, vbi extitit Corrector lapidum, qui ſcripſit eſſe legendum *duumuiratium* non *duumuiralitium*, perperam, cum ii, qui duumuiratu functi ſunt, non tãtum duumuirales dicantur, *l. prim. de albo ſcribendo*, vt conſulares, ſed etiam duumuiratii, vt prætorii vel ædilitii, imo & duumuiralitii, vt apud D. Auguſtin. *de cura pro mortuis agẽda, Curialis*, inquit, *pauper vix eius loci, duumuiralitius. Duumuiralitius*, vt *prætoralitius & quinquennalitius*, in antiquis E inſcriptionibus. Sed ad rem. Adde ſuperioribus ex Senatuſc. Turpil. cognitionem præberi accuſatori poſtulanti abolitionem, id eſt, veniam omittendæ accuſationis, quæ etiam a pręſide vel prætore alii mandari non poteſt, *leg. prim. §. abolitio. ad Senatuſconſul. Turpil.* Adde de cognitionibus tutoris ex inquiſitione dandi lege Attilia, vel lege Iulia & Titia, quæ quæſtio & notio etiam mandari non poteſt, & omnino deſiderat prætoris vel præſidis curam & interuentum, *l. 8. de tut. & curat. dat.* Adde cognitionem indulgendæ creditoribus defuncti, & creditoribus heredis, vel indulgendæ inter hos & illos ſeparationis bonorum, quæ

notio, vt ait *l. prim. §. de iis autem. de ſeparat. Prætoris vel præ-* A
ſidis, & nullius alterius inquit. Omnino igitur & ea notio
pretorem vel preſidem deſiderat. Et ad hæc nimirum ge-
nera cognitionum hæc reg. pertinet, *vbicumque cauſæ co-*
gnitio eſt, ibi prætor deſideratur. Nam ob eam notionem, quæ
prætori ſuo iure competit, veluti de damno infecto, omni-
no prætor non deſideratur, quia eam duumuiris poteſt
mandare, vel aliis quibuſcumque. Quod cum Paulus oſtē-
diſſet hoc libro ſubiicit, vbi tamen cauſæ cognitio eſt tri-
buta ſcil. prætori ſpecialiter lege, aut Senatuſconſ. aut con-
ſtitut. vbi, inquam, cauſæ cognitio, proprie eſt, non iuriſdi-
ctio. Eſt enim ea cognitio legis, non iuriſdictionis, ibi præ-
torem omnino deſiderari, prætoris notionem & nullius al-
terius, *vt ait d. §.* De his autem prætorem ſcilicet vel præſi-
dem, quem conſtat in prouinciis vice prætoris & omnium
magiſtratuum vrbanorum fungi, *l. ſi in aliquem. in fin. de of-* B
fic. proconſul. Et ne ex mandato quidem ad eas quæſtiones
& notiones, quorum exempla ſatis multa iam expoſui, ne
ex mandato quidem ad eas ſe adhibere magiſtratum mu-
nicipalem poſſe. Et ita hæc regula eſt explicanda.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Libr. ſecundum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 12. de officio proconſ.

Legatus, mandata ſibi iuriſdictione, iudicis dandi ius habet.

VT primo, ita ſecundo libro tractauit Paul. de iu-
riſdict. Neque enim omnis tractatus vno libro
comprehendi poteſt. Tractauit de officio eius,
cui mandata eſt iuriſdictio. Et quod huic proxi-
mum eſt, etiam de cautione iudicio ſiſti, de qua egerat li-
bro primo vt patet, ex *l. 1. inf. in ius voc. vt eant, &c.* pro qua,
ni fallor, heri adduxi legem 1. *ſi quis in ius vocatus non ierit,* D
cum agebam de fideiuſſore iudicio ſiſti, quem ex edicto
prætoris idoneum dare oportet, *l. 5. qui ſatiſd. cog.* pro qua-
litate rei, quam actor reſtituendam eſſe petit, *l. prim. in ius*
voc. vt eant. Et ex illis quidem tribus legibus quas hodie ex-
plicaturus ſum, *l. 12. de offic. proconſ. legatus*, inquit, *mandata*
ſibi iuriſdictione, dandi iudicis ius habet, de Legato proconſ.
loquitur, qui ante mandatam ſibi iuriſdictionem iudicem
dare poteſt, & iubere iudicare poteſt: non vi mandati qui-
dem, ſed lege ſpeciali, quæ hoc ei dedit. Nam & proconſul
ius dandi iudicis non habet niſi ex lege, *l. cum prætor. 12. de*
iudic. Ideoque per ſe mandata iuriſdictione Legato, non
ideo & iudicem dare Legatus poteſt, ſed quia hoc ei lex ius
dedit, proinde atque proconſuli. Et hæc in re longe melior
eſt conditio magiſtratuum vrbanorum. Nam ii cuiuſcum-
que ordinis ſint, prætores, proconſul. quæſtores, prefecti E
vrbi ſuo iure ſine lege ſpeciali ius dandi iudicis habent in
ſingulis, *l. vltim, inf. quis & a quo appell. l. 3. de iuriſd.* ſuo iu-
re vel quod idem eſt more maiorum, vel propter vim im-
perii. vt ait, *l. cum prætor. §. item is. de iudic.* propter vim im-
perii, id eſt, magiſtratus iure. Et ideo iuxta regulam, *l. prim.*
de offic. eius, cui mand. iudicis dandi poteſtatem, alii manda-
re poſſunt, quia eam iure ſuo magiſtratus habent. Et vero
mandata ab eis iuriſdictione, ea quoque pars iuriſdictio-
nis mandata videtur.

Ad legem 6. de iuriſdict.

Et quia nec principaliter ei iuriſdictio data eſt, nec ipſa lex
defert, ſed confirmat mandatam iuriſdictionem: ideoque ſi is, qui
mandauit iuriſdictionem, deceſſerit, antequam res ab eo, cui man-
data eſt iuriſdictio, geri cæperit: ſolui mandatum Labeo ait, ſicut
in reliquis cauſis.

CErtum eſt eum, cui mandata eſt iuriſdictio, eam alii
mandare rurſus non poſſe, *l. 5. h. l. vlt. de officio eius, cui*
mand. Quæſit ratio huius ſententiæ h. l. oſten dit, quia ni-
mirum ei, cui mandata eſt iuriſdictio, nō principaliter da-
ta eſt, mandata non data iure directo & principaliter. Prin-
cipaliter data eſt magiſtratui, cuius eam beneficio habet,
nec ipſa lex, vt ait, vel ipſum ius, quod eſt directum ius, ei
magiſtratui iuriſdictionem defert, cum nec magiſtratus
ſit, nec de mandata iuriſdictione magiſtratus fiat, ſed man-
datam ei confirmet. Quæ datur magiſtratui principaliter,
defertur ei: quæ mandatur, non defertur aut datur, ſed cō-
firmatur. Et iuriſdictionem quoque eum non habere ſuo
iure, ſed alieno beneficio, id eſt, beneficio magiſtratus, cu-
ius iure fungitur, *l. ſolet. 16. h. l. 3. de offic. eius, cui mand.* vt ap-
paret, ex eo, quod morte prætoris vel præſidis, id eſt, legati
Cæſaris, qui mandauit ſuam iuriſdictionem, ſi mors eius
contingat re integra, id eſt, antequam pro iuriſdictione ſi-
bi mandata quicquam agere cœperit, mandatum diſſolui-
tur, & iuriſdictionem habere deſinit, qui eam non poteſt
exercere, niſi alieno nomine. Et eius nomine qui deſiit eſ-
ſe in rebus humanis nihil agere poteſt, & eſt certiſſima re-
C gula iuris, mandatum re integra finiri, morte mandatoris,
quæ obtinet non tantum in mandato negotii cuiuſque,
quia contractus eſt bon. fid. ſed etiam in mandato iuriſdi-
ctionis, itemque in iuſſu patris vel domini, *l. ſi per epiſtolam.*
de acquir. hered. & in ceſſione tutelæ: quæ morte cedentis
extinguitur, vt Vlpian. ſcribit, *lib. ſing. reg.* Denique manda-
tum omne quoduecumque mandato proximum eſt, re
integra diſſoluitur morte mandatoris, *l. mandatum. C. man-*
dat. Secundum hæc recte dices cum *l. prim. §. qui mādatum.*
de offic. eius, cui mand. eum cui mandata eſt iuriſdictio, pro-
prii nihil habere: ſed eius qui mandauit iuriſdictione vti,
& quodammodo ei præbere vicariā operam. Ab hac ſen-
tentia excipi tantum volo legatum proconſulis, quin *l.*
13. de offic. proconſul. ex contrario præbet argumētum, quod
eſt probabile, & in iure frequens probabile eſt, vt Ariſtot.
definit, *contraria de contrariis dicta eſſe probabilia:* ex contra-
riis, inquam, *d. l. 13.* oſtendit legatum proconſulis mandata
iuriſdictione non tantum mandatam, ſed quodammodo
propriam iuriſdict. habere, quia ait, legatum proconſulis
nihil habere proprium, niſi a proconſule mandata ei iuriſ-
dictio fuerit. Ex diuerſo igitur, ſi a proconſule ei mandata
iuriſdictio fuerit, proprium aliquid habet. Cur hoc ſit ex-
ceptum in legato proconſulis cauſa hæc eſt, quia nō eum
ſibi delegit proconſul. Prætor, aut præſes ſuo arbitratu de-
ligit, quem vult obire ſuas partes in iure dicundo, procon-
ſul non item, ſed ei datur legatus, cui mandet iuriſdict. a
Senatu vel populo, vt *Seruilio proconſuli a Senatu Fonteium*
legatum datum Appianus ſcribit 10. *de bello ciuili*, & Capito-
linus in Gordiano, *Gordiano proconſuli Africæ, legatum eſſe*
filium a Senatu datum. Et Vopiſcus Probum Imperatorem
permiſiſſe patribus, vt proconſules curarent, & legatos da-
rent proconſulibus: M. Tul. ad Quintum fratrem *procon-*
ſuli Aſiæ comites, & adiutores negotiorum publicorum Remp.
ipſam dare, propterea legato ſibi dato proconſul mandare
cogitur ſuam iuriſdictionem. Hoc ſcripſimus, & eſt verū.
Nec turbat, quod ait lex *ſolent, de offic. proconſ.* mandare vel
non mandare iuriſdictionem eſſe in arbitrio proconſulis,
quia nec etiam in arbitrio eius eſt, cuicumque volet eam
mandare, ſed ſi velit eam mādare, aut, vt plerumque ne-
ceſſe eſt, quum diſtringitur maioribus negotiis & vrgen-
tioribus,

tioribus, proculdubio cogitur eam legato mandare, nec enim alii cuiquam, quam legato eam mādare poteſt. Proprium etiam aliquid habere legatum proconſulis, cui mādata eſt iuriſdictio, & quaſi iuriſdictionem propriam, argumento eſt, quod & adſeſſores habet, qui comites dicuntur, comites ſcil. ſedendi, *l.6.§.vlt.D.de pœnis.* Et in quibuſdam etiam prouinciis habet legatus lictores, & faſces, & ſellam curulem, vt legatus procōſulis Africæ *auctore Spartiano, in Seuero.* Quod item ab eodem legato proconſulis ipſe proconſul appellatur, quaſi alius, *l.ſecund. qui & a quib. appellatur.* Et tamen ab eo, qui mandatu prætoris vel præſidis, id eſt, legati Cæſaris ius dicit, prætor vel præſes non appellatur, ſed maior magiſtratus, quia idem ab eodem appellari videretur, propterea quod ius dicit vice prætoris, vel præſidis, non ſua, *leg.pr.§.vltim. quis & a quo appell.* legatus autem proconſulis ſuo quodam proprio iure ius dicit potius, quam vice proconſulis, quamquam non ante ius dicere poſſit, quam ei adſenſus fuerit proconſul mādata iuriſdictione. Ideoque & ampliora iura conſtitutionibus principum legato proconſulis dantur, quam aliis, quibus mandata eſt iuriſdictio, qui nec legatorum nomen habent. nam & legatus proconſulis ex oratione Diui Marci tutorem dare poteſt, *l.prim.de tut. & cur.at.datis*: & iudicem, vt habuimus in *l.12. de offic. proconſul.* Quod tamen non poteſt is, cui præſes mandauit iuriſdictionem, quia præſides prouinciarum ſuo iure, iudicis dationem non habent, ſed ex lege ſpeciali, *vt dixi in d.l.12.* Omniū quidem vrbanorum magiſtratuum vice & officio & partibus funguntur, omnes præſides prouinciarum, etiam proconſul. *l.7.inf.de offic.proc.l.10.& ſequen.de offic.præſidis.* Qua comparatione Ariſtoteles 4. Politic. vtitur: *Præſides prouinciarum, qui ſoli in prouinciis ſummam rem obtinent, ſunt veluti* ὀβελισκολύχνια, quæ vaſa militaria erant, auctore Polluce, variis vſibus apta, vt & præſides ſimiliter variis officiis, & muneribus & functionibus variis, nempe omnium magiſtratuum vrbanorum. Sed vt illa vaſa non omnes vſus præbent, ſic nec ſine exceptione vlla, & ſua vi, ſuoue iure omnia præſides habent, quæ omnes magiſtratus vrbani. Certe non iudicis dationem, niſi ex lege *d.leg. cum prætor.* Omnium vice & iure funguntur, qui in eorum vicem maxima ex parte veniunt. Datur etiam quandoque legato proconſulis, ſi ei mandata ſit iuriſdictio, quæ non datur ei, cui prætor vel præſes iuriſdictionem mandauit, iudicii publici, iudicii criminalis diſceptatio, *l.12. de offic. proconſul.l. pri.Cod. eod.* Qua ex re Græci interpretes rectiſſime ad *d.l. 12.* colligunt legatum proconſulis iuriſdictionem habere, non tam ex mandato, quam ex lege, proprio quodam iure, cum & nonnūquam criminale iudicium exercere poſſint, ſicut & lege nonnunquam ei datur ius gladii, vt Capitolinus ſcribit, proconſuli Africæ Gordiano, filium eius legatum eſſe datum a Senatu cum iure gladii. Et hoc argumento fortiter defendi poteſt, mortuo proconſule, legatum, cui mandata eſt iuriſdictio, etiam ſi mortuus ſit proconſul re integra, id eſt, antequam legatus iuriſdictionem exercere cœpiſſet, legatum non amittere iuriſdictionem, quoniam eam proprio quodam iure habet, magis quam mandati iure. Ita vt plane hæc l.6. intelligenda ſit de iis tantum, quibus a prætore, vel præſidibus prouinciarū, id eſt, legatis Cæſaris mandatur iuriſdictio, qui legatorum nomine donati non ſunt, non etiam de legatis proconſulis, ita vt mortuo proconſule re integra, non finiatur iuriſdictio mandata legato proconſulis.

Ad legem 1. de receptis & qui arbit.

Compromiſſum ad ſimilitudinem iudiciorum redigitur, & ad finiendas lites pertinet.

Commodiſſime videtur referri hæc lex ad cautionem ſiue ſatiſdationem iudicio ſiſtendi cauſa, quam ex A edicto prætor interponi iubet, ab eo, qui vocatur in ius, niſi in ius rapi velit, obtorto collo, de qua ſatiſdatione, vt etiā dixi initio huius recitationis, Paulus egerat libro 1. Ad eā, inquam, ſatiſdationem hæc lex referri poteſt. Quo argumento? Ex *l.9. & 13. ſi quis cautionem*, intelligimus ſeruum, qui quaſi litigaturus ſatiſdedit iudicio ſiſti, ſub pœna, vt ſit, niſi ſiſteret vadimonium, id eſt, niſi ſiſteret ſe in iudicio, non teneri pœnę nomine ex ſtipulatu, neque fideiuſſorem eius, quia ſeruus in ius vocari non poteſt, qui non potuit anteſtari, vt *l.6.& 7.C.de iudiciis.* Idemque dicendum eſt, ſi ſeruus, qui cum libero homine aliqua de re contendebat, compromiſerit in arbitrum ſub pœna. Nam ab eo ſeruo, vel a domino eius actione de peculio ex ſtipulatu, pœna ob cauſam compromiſſi peti non poteſt, *l.tertia.§.ſi ſeruus, de peculio*, quæ id aperte oſtendit. *Compromiſſum*, inquit, B hæc lex prima *ad ſimilitudinem iudiciorum redigitur, & ad finiendas lites pertinet.* ſeruus non eſt iuſtus litigator, ergo nec iure compromittit; cum ſeruo non eſt iudicium, ergo nec compromiſſum, ſiue arbitrium ex compromiſſo: argumentum a iudicio ad compromiſſum optimum & verum eſt, vt in *l.6. hoc titul.* filiusfam. de re patria iudex eſſe poteſt. ergo & arbiter compromiſſarius. Et in *l.46. hoc titul.* minor 20. annis iudex eſſe non poteſt, ergo nec arbiter compromiſſarius: compromiſſa comparata ſunt ad ſimilitudinem iudiciorum.

Ad leg. 4. de vſufr. & quemadmodum, &c.

Vſusfructus in multis caſibus pars dominij eſt: & extat, quod vel præſens, vel ex die dari poteſt.

C

Quæ ſequuntur leges, quas explicabimus, cui parti iuris, vel edicto reddendæ ſint, non liquet, ideoque in eis interpretandis abſtinebo ab huius rei expoſitione vel notione. Series ipſa & cohærentia librorum, & aliarum legum forte nobis adferet lucem aliquam, & quod ſpero patefaciet menda pleriſque inſcriptionibus ineſſe quamplurima. Ait autem Paulus in l.4. de vſufruct. *vſusfructus in multis caſibus pars dominij eſt, & extat, quod vel præſens, vel ex die dari poteſt*: vſusfructus in multis caſibus pars dominii eſt, id eſt, pars proprietatis: quod non eſt ita accipiendum, quaſi vſusfruct. reuera ſit pars proprietatis, qui certe non eſt pars proprietatis, ſed pars, vel ſpecies potius ſeruitutis, per quam homini res aliena ſeruit, *l.25. de verb. ſignif.* & in D iure, non in parte conſiſtit, vt ait *l. Meuius 66. pen. de leg. 2.* Denique ius eſt ſeruitutis, quod quis in alieno fundo habet, non pars fundi, non pars proprietatis. Et recte dico fundi proprietatem totam eſſe meam: recte totū fundum meum eſſe vindico, etiamſi vſusfruct. non ſit meus, ſed nuda proprietas tantum. Et vſumfructum, non eſſe partem fundi, vel quod idem eſt, partem proprietatis, Papinianus oſtendit in *l.35.§.prim.inf.h.tit.* hoc argumento, quia ſi cum mihi & Titio coniunctim legatus eſſet fundus, ab herede petiero partem fundi, nec obtinuero; deinde partem ſuam Titius repudiarit, pars Titii mihi non adcreſcit; quia pars rei parti adcreſcit, veluti alluuione pars parti adcreſcit, & non habeo partem meam: ideoque mihi petenti partem adcreſcendi obſtat vulgaris exceptio rei iudicatæ, quia quum iudicatum eſt partem meam non eſſe, & hoc iudicatum eſt, partem alteram conſequenter mihi adcreſcere E non poſſe, quia partem non habenti, non adcreſcit. Pars enim parti, non perſonæ adcreſcit Sed ſi cum mihi & Titio legatus eſſet vſusfructus fundi partem vſusfructus petiero, nec obtinuero, deinde Titius repudiarit portionē ſuam eam vindicare poſſum ſine metu exceptionis rei iudicatæ, quia portio vſusfructus non adcreſcit portioni fundi, ſed perſonę, cui vſusfructus legatur, quod ius perſonale eſt, etiamſi portionem ſuam amiſerit, *l. interdum de vſufruct. adcreſc.l. & an eandem.§.qui cum partem, de except. rei iudic.* Atque ita in hac ſpecie non eſt eadem ratio partis fundi,

Digitized by Google

& partis vſusfructus. pars enim fundi adcreſcit parti fundi:pars vſusfructus,non adcreſcit parti fundi, ſed perſonæ: nec igitur vſusfructus, pars fundi, aut dominii eſt. Quod autem ait Paulus hoc loco, *vſumfructum partem dominij eſſe*,ſic accipi oportet, eſſe inſtar partis dominii, habere & obtinere inſtar partis dominii, vt cautius loquitur, *l. cum filius 66.§. dominus,de leg.2.* habere effectum partis dominii,vt in *dict.leg.33.*veritate inſpecta ait Papinianus,vſumfructum in quibuſdam caſibus nõ obtinere effectum partis,id eſt,partis dominii, vt Baſilica ſupplent, *οὐκ ἐοικέναι τῷ μέρει τῆς δεσποτείας*, vſumfructum non ſimilem eſſe parti dominii.Et vt ſubiicit Pap.in *d.l.33.*illum caſum,quem ſupra expoſui, quo portio vſusfruct. longe diſtat a portione fundi,vel dominii.Et poteſt addi alius caſus ex *l.13. §.illud, de acceptil.*ſi is,cui fundus debetur,acceptum ferat debitori vſumfructum, nihil agit, quia qui accepto fert, vel totum, vel partem eius, quod ſtipulatus eſt, accepto ferre debet,vt acceptilatio congruat ſtipulationi,*l.niſi.eod. titul. de acceptil.* vſusfructus autem ſi verum amamus, neque fundus eſt,neque pars fundi. Item alius caſus ex *l. iuſto. §. non mutat,de vſurp.& vſucap.& l.locum.§.penultim.hoc tit. & l.ſecund.de vſufruct.legato.*ſi vſucapio fundum,proprietatem adquiro, quæ fuit aliena, non etiam vſumfructum, qui a proprietate ſeparatus fuit,quia vere pars proprietatis non eſt:at videmus tamen,quibus caſibus vſusfructus habeatur pro parte fundi, vel rei cuiuſque, ſiue pro parte proprietatis, aut dominii, non pro ſeruitute, licet reapſe nihil aliud ſit vſusfructus,quam ſeruitus, quam res aliena homini debet. Multos vero Paulus dicit eſſe caſus in hac *l. 1.* multos proferamus. Heres a quo fundus legatus eſt, ſi eius fundi vſusfructus alienus ſit,vel ipſius heredis,nõ nudam proprietatem, ſed & vſumfructum, id eſt, plenum dominum legatario præſtare debet, quia vſusfructus totius fundi emolumentum continet, & ideo pro parte rei habetur.Hæc eſt ratio legis Mæuius.*§.ſpem. de leg.1.* Certe parum mihi proficit proprietas rei, niſi reipſa vtar fruar. Denique vſusfructus totius rei emolumentum continet. Et ideo pro parte rei habetur. Item ab eo,qui fundum debet,recte accipitur fideiuſſor in vſumfruct.fundi, *l.ſi a reo. §.ſi reo, de fideiuſſ.* Quia fideiuſſor & in partem rei accipi poteſt,*l.9.eodem titul.*& vſusfruct.pro parte rei eſt, quia, vt ait *d.§.*ſi reo,ius rei, ius fundi eſt, vbi ius fundi, longe caue interpretari, ſeruitutem fundi. nam & in ſeruitute fundi, veluti viam, vel iter, a debitore fundi inutiliter fideiuſſor daretur,& acciperetur, quia alia res eſt fundus, alia via ad fundum,& in aliam etiam rem fideiuſſor inutiliter accipitur,& vſusfruct. quoque non eſt ſeruitus fundi, ſed ſeruitus hominis ſiue perſonæ,*l.prima.§.quoties,de ſeruitut.l.ſeruitus in fundo,l.2.h.tit.*quæ ſcil.homini debetur, non ſeruitus fundi: nam ſeruitus fundi ea eſt, quæ fundo debetur: hæc perſonæ debetur,non fundo. Ius illo loco eſt emolumentum & vtilitas omnis fundi,vbertas,bonitas,fertilitas, commodum & perceptio fructus, *l. quid aliud, de verbo. ſignific.*Sequuntur alii caſus, quibus vſusfr. etiam pro parte fundi eſt, ſi ſtipuler fundum, deinde vſumfructum, non nouandi cauſa, poſteriore ſtipulatione, nihil ago,quia ſimilis ſum ei,qui poſt totius ſtipulationem, fruſtra partem ſtipulatur,non nouandi animo,*l.qui vſumfructum,de verb. obl.* Vſusfructus, vt recte hoc loco Rogerius dixit, ſimilis eſt parti fundi,non pars fundi: eſt ſimilis parti fundi, quia vſusfruct.vt dixi,omne emolumentum fundi continet ſeu amplectitur. emolumentum ab eo, quod fruges emolantur,vt apud Perſium, *& granaria fas eſt emole.* Perſ. Saty. 2. & apud Cæſ. 1. de bello ciuili,*ſine magno commeatu & emolumento*,commeatus & emolumẽtum idem ſunt. Præterea ſi petiero fundum, nec obtinuero, poſtea petenti mihi vſumfruct.obſtat exceptio rei iudicatæ, *l.ſi cum.§.ſi fundus. de except.rei iudic.*Si pactus ſum de fundo mihi debito non petendo,& petam vſumfructum,mihi obſtat exceptio pacti,*l.ſi vnus.§.item,ſi pactus.de pactis.* Si emero fundũ, ven-

A ditor euicto vſufruct. eius fundi,quaſi euicta parte, actione ex empto mihi tenetur euictionis nomine pro bonitate,& parte fructuum,quos fundus ferre ſolet, *l.prim.l.15.l. vacca emptor,de euict.l.in vendendo.de cont.empt.*Item ſi mihi fundus legatus ſit,quia legatum pro parte adimi poteſt, mihi eius fundi vſusfruct.adimitur recte,*l.2.de adim.leg.*Et alia ratio eſt acceptilationis,quæ fundo debito eo ſtipulatu non fit recte in vſumfructum, *vt ſupra dixi*, quia acceptilatio eſt actus ſolemnis, *l.actus.de regul.iuris*, cuius verba ad amuſſim reſpondere debent obligationis verbis in totum,vel ex parte.Legati autem ademptio fit nuda voluntate citra proprietatem vllam verborum.

Ad §. & extat quod,&c.

B Sequitur in hac l. *& extat,quod vel præſens,vel ex die dari poteſt.* Ait extat, quod conſtat *l.vnica. §. item ſi ex die, quand.dies vſusfruct.cedat*, vt in *l. Statius.de iure fiſci*, teſtamentum non extare, id eſt, non conſtare, non valere, teſtamentum ruptum eſſe:extat igitur ſiue conſtat inter prudentes,quod vſusfructus præſens,id eſt,pure,vel ex die dari poteſt,adde vel ad diem,*d.§.item ſi ex die l. & puto §.vſufruct.fam.erciſc.l.2.quando dies leg.ced.*Et obſerua diligenter hæc Paulum ſcribere de vſufruct. ad differentiam ſeruitutum prædiorum vrbanorum vel ruſtic.vſusfruct.in multis caſibus pro parte dominii habetur,vel pro parte fundi,ſeruitus nullo caſu,*d.l.cum filius.§.dominus,de leg.ſecund. dict. leg.25.de verb.ſignif.*vſusfruct.ex die,& ad diem poteſt conſtitui ipſo iure,vt & dominium,*l.Seia, de mort. cauſa donat. inf.l.vltim.C.de legat.l.2. Cod.de donat.quæ ſub modo*, ſeruitus
C prædii non item.His addamus paucula quędam,quę idem Paulus proponit in *l. 1. de oper. ſeru.* his verbis : *Opera in actu,&c.*

Ad legem 1.de oper.ſeru.

Opera in actu conſiſtit; nec ante in rerum natura eſt, quam ſi dies venit, quo præſtanda eſt: quemadmodum cum ſtipulamur, quod ex Arethuſa natum erit

Recte hanc l.aptamus ſuperiori, quæ eſt de vſufruct. nam in vſufructu ſerui ſunt operæ, & retro fructus ſerui conſiſtit in operis,aut mercedibus operarum, *l.3.l.4.
D hoc titul.*Multum tamen intereſt, quo reſpicit hæc lex prima,vſusfructus ſerui legetur,an operæ. Opera in actu cõſiſtit,vt ait *initio huius legis*, & vſusfructus quoque in actu conſiſtit,& in facto,*l.prim.in princip.quand.dies leg.ced.*Sed opera in actu conſiſtit eius, qui operam debet: vſusfruct. autem in actu vel facto eius, cui vſusfruct. debetur. Vnde oriuntur multæ aliæ differentiæ inter vſumfructum, & operas ſerui. Vſusfructus fructuario non vtente fruente per modum & tempus amittitur,quia deficit actus, in quo conſiſtit.nam capitis diminutione, fructuarii vſusfructus amittitur; quia is in cuius actu cõſiſtit per capitis diminutionem tollitur e medio. At operæ, omittente vel capite deminuto eo,cui debentur,non amittuntur,quia is,in cuius actu conſiſtunt puta ſeruus, idem manet, *l. ſecund. hoc titul. l.ſecund. de vſufruct. leg.* Eademque ratione legatum
E vſusfruct. ad heredem fructuarii, vel legatarii non tranſmittitur,quia cum perſona,cui cohæret, extinguitur:operarum legatum tranſmittitur, ſi modo ſuperuiuat ſeruus, in cuius actu operæ conſiſtunt,*d.l.ſecunda. de vſufruct. leg.* Item vſusfruct. legati dies cedit ſtatim ab adita hereditate,& ab eo die peti vſusfr. poteſt,intelligiturque eſſe in rerum natura,etiam antequam meſſium aut vindemiarum, aut fœniſicii, aut oliuitatis,aut mellis meſſionis maturitas aduenerit,*l.vnica.§.dies, quand. dies vſufruct. leg. cedat. l.2. quand.dies leg.ced.*Operarum vero dies non cedit ſtatim ab adita hereditate, quod Gloſſa ſcripſit male. Operarum dies non

dies non cedit, antequam is dies venerit, quo præſtandæ ſunt, & exhibendæ legatario, quia, *vt ait in hac l.1.* nec ante ſunt operæ in rerum natura, *l. operæ, de oper. libertorum*, ſicut (qua comparatione vtitur Paulus hoc loco) nec ſi legetur, quod ex ancilla natũ erit, ante dies legati cedit, quam ancilla pepererit, *l. cum ita. in princ. quand. dies leg. ced.* nec ante, etiam id eſſe in rerum natura notiſſimum eſt, quia quid ſit paritura, eſt incertum, *l. vbi autem. §. illud, de verb. oblig.* Et operæ ſimiliter ſunt incertæ, antequam edantur, præſtentur, exhibeantur vel vindicentur & petantur, *l. interdum. eod. titul.* Addam & alias differentias; ſeruo vſucapto vſusfructus non perit, *vt dixi ad legem ſuperiorem*, operæ pereũt, vt ex contrario ſignificat *dict. l. ſecund. de vſufruct. leg.* quia ſeruus dominum mutat. Iterum, vſusfruct. diuiſionem recipit, *l. 5. de vſufruct.* operæ ſunt indiuiduæ *leg. prim. §. ſed operis, ad leg. Falcid.* Et ideo recte in *l. 5. hoc titul.* operis ſerui legatis vſum datum intelligi. Vſum dicit, non vſumfructum, quia vſus vniuſcuiuſque rei indiuiduus eſt, ſicut operæ, *l. vſus pars, de vſu & habit.* At vſusfructus eſt diuiduus. fundo pro parte frui, pro parte non frui poſſum, nimirum demetendo partem fructuum tantum: at fundo vti pro parte non poſſumus, & pro parte non vti: non poſſum per partem vnam fundi ambulare, quin videar per totum ambulaſſe; qui vſum partitur, naturam eius corrũpit. Cum igitur tot ſint differentiæ inter vſumfructum & operas, recte ait *l. 5. in fine, vſufructuar. quemadmodum caueat.* operas non per omnia imitari vſumfructum, & *dict. lex ſecund. de vſufruct. leg.* eum, cui operæ legatæ ſunt, non eſſe fructuarium, & *dict. lex prim. §. ſed operis, ad l. Falc.* in legato operarum, neque vſum, neque vſumfructum eſſe, per omnia, ſcil. ſed proprium iure quoddam, vt de habitatione dicitur in *§. pen. Inſtitut. de vſu & habit.* Quamobrem & proprius titulus datur de operis ſeru. ſeparatus a titulo de vſufruct. & a titulo de vſu & habitat.

Ad legem 6. depoſiti.

Proprie in ſequeſtro eſt depoſitum, quod a pluribus in ſolidum certa conditione cuſtodiendum reddendumque traditur.

SCiendum eſt, tria eſſe genera depoſiti, imo quatuor, ſi reſpiciamus ad ius antiquum, quo fiducia erat in vſu: vnum ſcil. genus depoſiti. Eſt præterea depoſitũ quaſi diu poſitum, quo datur cuſtodiendum aliquid in longum tempus. Hodie igitur primum eſt genus depoſiti, quod diu datur cuſtodiendum. Secundum genus eſt, quod dicitur ſeruandum datum, quod ad breue tempus cuſtodiendum datur. Et huius differentiæ inter depoſitum & ſeruandum datum, auctor eſt Paulus 2. Senten. ad Licinium Rufinum. Eſt & tertium depoſiti genus, quod dicitur ſequeſtro depoſitum. Dico *ſequeſtro* per aduerbium, quod quidem a depoſito & ſeruando dato hoc diſtat, quod deponere, aut ſeruandum dare, tam plures, quam vnus poſſunt. Vnus poteſt deponere, vel ſeruandum dare; ſequeſtro autem deponere non niſi duo, vel duæ, non niſi plures poſſunt, *l. ſequeſter, de verb. ſignif. l. licet. l. penultim. h. titul.* nam tunc fit ſequeſtro depoſitum, quum inter duos, vel plures, de re aliqua mobili lis aut controuerſia eſt. Eam enim rem, vel, vt in *l. 4. & 5. Cod. eod. titul.* inſtrumenta ad eam rem pertinentia, vel vltro, vel auctore iudice deponunt, apud tertiam perſonam, cuius fidem eligunt, & quaſi apud mediam litis manum, vt Fabius loquitur. Item, quæ eſt alia differentia, cum duo, vel plures deponunt apud alium rẽ communem, non ſinguli eam in ſolidum deponunt, ſed pro ſua quiſque parte, & pro parte dominii, quod in ea re habent, & ſingulis quoque depoſitarius tenetur pro parte tãtum, niſi aliud actum ſit, vt vel vnus totam rem tolleret, vel vt vni tota res redderetur *l. prima. §. ſed ſi duo, d. leg. licet, hoc tit.* At apud ſequeſtrum vnuſquiſque in ſolidum rem, de qua agitur, videtur depoſuiſſe ea ſcilicet lege & conditione, vt ei, qui vicerit, in ſolidum reddatur. Et finita lite, id eſt, re adiudicata, victori quoque in ſolidum datur actio depoſiti in ſequeſtrum, quæ appellatur actio depoſiti ſequeſtraria *l. ſi in Aſia. §. cum ſequeſter h. tit. l. 9. §. Labeo, de dolo.* Et recte igitur Paulus hoc loco ait: proprie in ſequeſtro depoſitum eſſe, quod a pluribus in ſolidum certa conditione cuſtodiendum, reddendumque traditur. Conditio illa, eſt conditio rei iudicatæ. Plautus Aulularia, *ego ſeruabo*, inquit, *quaſi ſequeſtro detis, neutri reddibo, donec hæc res diiudicata fuerit.* At præterea rei depoſitæ proprietas & poſſeſſio, quia depoſitarius eam tenet nomine deponentis, apud deponentem remanet: rei autem apud ſequeſtrum depoſitæ poſſeſſio plerumque ad ſequeſtrum tranſit, quoniam id plerumque agitur inter partes, vt interim pendente conditione neuter eam rem poſſideat, neuter vſucapiat, ſed vt poſſeſſio ſit apud ſequeſtrum, denique ambo demittunt poſſeſſionem apud ſequeſtrum. Poteſt quidem ita agi, vt poſſeſſio non trãnſeat in ſequeſtrum, vt ſequeſter cuſtos tantum ſit, non poſſeſſor, quo caſu medio tempore vſucapio victori ceſſiſſe intelligitur. At plerumque vtraque pars apud ſequeſtrum poſſeſſionem dimittit *d. l. licet. h. tit. l. intereſſe, de acq. poſ.* Ait autem hoc loco Paulus, *proprie in ſequeſtro eſt depoſitum.* Proprie, nam improprie etiam ſequeſter dicitur, qui a Græcis dicitur *σωθηκοφύλαξ. qui garde les gages*, id eſt, cuſtos pignoris poſiti, quaſi apud arbitrum, ab iis, qui aliqua de re inter ſe ſponſione contendũt, vt apud Macrob. 3. cum Cleopatra Antonium ſponſione prouocaret, ſe inſumere poſſe in vnam cœnam ſeſtertium centies, & contra viciſſim contenderet ſponſione Antonius, id eam præſtare non poſſe, tunc electo eius rei veluti arbitro, & vt ait digno Sculna Numantio Planco, Sculnã dicit veteri vocabulo quaſi *ſeculnam*, pro *ſequeſtro.* Sic vero Lactãtius, ſiue Luctatius in 7. Thebaidos, *ſequeſtrũ eſſe eũ, qui certantibus medius interuenit, apud quem cuiuſcumque certaminis futuri pignora ſeponuntur.* Verum improprie, vt dixi, quod vnus pro ſua parte pignus deponit, id etiã alter non deponit, ſed aliud & ſeorſum quaſi ſuũ, non fit vnius eiuſdemque rei depoſitio, ſed duarum: denique apud illũ duo vel plures eandem rem ſinguli in ſolidum non deponunt, ſed duas. Ideoque in illum victori non eſt actio depoſiti ſequeſtralis ſequeſtraria, ſed quaſi de nouo negotio actio præſcriptis verbis *l. 18. §. vltim. de præſcript. verb.* Proprie autem, *vt ait*, ſequeſter eſt, apud quem duo pluresue eandem rem, de qua inter ſe litigant, vel controuerſantur, ſinguli in ſolidũ deponunt ea lege, vt ei reddatur, qui vicerit, qui cauſam obtinuerit. Et hoc fortaſſe Paulus ſcripſerit, cum tractaret de cautionibus iudiciariis, veluti iudicatum ſolui, vel rem ſaluam fore, vel eam rem recte præſtari. Quæ cautiones ſi nõ præſtãtur, & poſſeſſoris, (id eſt) eius, qui rẽ poſſidet, qua de agitur, ſuſpecta perſona ſit, ex qua cautio deſideratur, arbitrio iudicis res mobilis, de qua agitur, apud officialem iudicis ſequeſtro deponitur, apud acta, donec cautio præſtetur, vel lis finem accipiat. *l. 7. §. vltim. qui ſatiſd. cog. l. 11. §. pen. ad exhib.* Sequeſtro deponũtur res mobiles tantum, vel ſe mouẽtes, nõ res immobiles, nõ fundi, non agri, non vineæ, ſed fructus agri quidẽ, ex cauſa ſequeſtro deponũtur; fructus agri, de quo agitur, ſi forte periculũ ſit, ne poſſeſſor agri eos fructus deuaſtet, & depopuletur. Hoc caſu ſolent fructus apud ſequeſtrũ, vel ſequeſtros deponi, *l. imperatores. §. vltim. de appellat. l. poſtquam. §. ſed ſi nec ipſi, vt leg. nom. cau.* Et ex ſimili cauſa, quæcũque res mobiles etiã ſequeſtro deponi poſſunt, vel auctore iudice, & cõſentiente vtraque parte, *l. ab executione. C. quorum appellationes non recip. l. vlt. C. de ord. cogn. l. vlt. C. quib. ad libert. proclam. non lic.* Solent & res dotales conſtante matrimonio ob diſſolutos mores mariti, ne ab eo diſſipentur, ſequeſtro deponi poſtulante muliere, *l. ſi cum dote. §. ſi vero dotem, ſolut. matrim.* Imo vero & in interdicto, quo agitur de liberis exhibendis, qui ab aliquo detinentur, ſi is controuerſiã faciat actori, & litis longior mora

futura videatur, apud notæ auctoritatis matronam ſequeſtro deponitur puella, de qua exhibenda agitur vel etiam puer prætextatus, *l.3.§.vlt.de lib.exhib.* vel etiam puella, de cuius nuptiis inter aliquos diſceptatur (Græci ἐπίδικον appellãt) *cap.cum locum, ext. de ſponſ.* Hoc fit quotidie. Sola pecunia numerata certa quæ petitur actione, *ſi certum petatur*, vetatur ſequeſtro deponi, *l.vnica.C.de probib.ſeq.pec.l.prim.Cod.Theod.ſi certum petatur, de chirographo.* Et ratio euidentiſſima hæc eſt: quia qui certam pecuniam petit, non petit certa corpora nummorum, ſed certam quantitatem, puta 100. Quantitatis autem nullum ſubeſt corpus, quod corrumpi aut interuerti poſſit. Periculum rei corrumpendæ, aut pereundæ exigit, vt ſequeſter eligatur: nullum periculum ſubeſt, quum de quantitate mutata agitur. Genus perire non poteſt; quantitas autem debetur in genere, ergo quantitas perire non poteſt, nihil eſt igitur periculi. At res corporales, ſiue ſint mobiles, & inanimæ, ſiue animales, quæ in litem deducuntur, corrumpi interim, & vitiari, dum lis pendet, & interuerti poſſunt. Et ideo ex cauſa conſultius eſt, eas res apud ſequeſtrum deponere.

Ad legem 6.de reſcind.vendit.

Si conuenit, vt res, quæ venit, ſi intra certum tempus diſplicuiſſet, redderetur, ex empto actio eſt, vt Sabinus putat: aut proxima empti in factum datur.

IN hac l. probatur hæc pactio ſiue lex emptionis venditioniſque, *vt ſi res vendita & tradita intra certum tempus emptori diſpliceat, venditori reddatur & inempta fiat.* Idemque eſt ſi non ſit adiectum certum tempus, quo tamen caſu, niſi aliud ſuadeat iuſtiſſima cauſa, emptor non poteſt reſilire ab emptione, venditione, eo prætextu, quod ſibi res diſpliceat, niſi intra 60.dies, niſi nominatim conuenerit: nam & hæc conuentio valet, vt emptor in perpetuum, quandocumque ei res diſpliceret, eandem rem redhibere poſſet. Et apud Plautum in Mercatore dixit, *ſe redhibere ſi non placeat, & in l.quod ſi nolit. §. ſi quid ita, de ædilitio edicto.* Et ideo ſi res emptori diſpliceat, ait Paulus hoc loco ex Sabino, emptori aduerſus venditorem competere actionem ex empto, vt eam rem recipiat, & pretium reddat actione ex empto redhibitoria, *l.penult. Cod.de ædil.edicto.* Verum addit Paulus quodammodo corrigens Sabinum: Aut proxima empti, in factum datur, id eſt, actio præſcriptis verbis, quæ proxima, vicina, finitima, ſimilis eſt actioni ex empto. Omnis actio præſcriptis verbis eſt ſimilis alicui actioni ex iis, quæ ciuile & proprium nomen habent, *l.naturalis, ſup. de præſcrip.verb.* Ex hac cauſa ſi agatur in factum ſiue præſcriptis verbis, quæ appellatio non eſt proprium nomen actionis, atque adeo actio omnis præſcriptis verbis nomine vacat proprio: ſimilis tamen erit actioni ex empto, quæ proprium nomen habet. Tutius autẽ eſt ex ea cauſa agere præſcriptis verbis, ſiue in factum, quod eſt narrato facto, & narrata actione, nec expreſſo vllo actionis proprio nomine. Tutius, inquam, eſt ita agere in factum, id eſt, διηγηματικῶς, narratiue, vt Theop. interpretatur, quia agitur in hoc, vt finiatur & reſoluatur emptio. Et dubitari poteſt, an in id recte agatur directa ex empto actione *l.ex empto, §.is qui vna de act.empti.l.ſi fundus, de leg.commiſſ.* Igitur dubitationis tollẽdæ cauſa, ſcrupuli eximendi cauſa, melius eſt agere præſc.verbis, ſiue in factum ciuili actione, omiſſa actione ex empto directa. Addamus etiam breuiter, quod ſubiicit Paulus in *l.15.de tut.& curat.dat.*

Ad legem 15.de tuto.& curat.dat.

In omnem rem curator dandus eſt in eius tutoris locum, qui Reipub.cauſa abfuit.

IN omnem rem, inquit, curator dandus eſt, in eius tutoris locum, qui Reipub.cauſa abeſt. In omnem rem, id
A eſt, in omnem vtilitatem pupilli, non in lites tãtum. In negotia omnia pupilli, in vniuerſum patrimonium. Et curator, inquit, vt in §. *item ſi Reipub.Inſtitut.de excuſ.tut.* Curator non tutor, ſi ſtrictam iuris rationem ſequimur, quia tutorem habenti, tutor dari non poteſt; & tutorem habet, qui habet abſentem Reip.cauſa: nec enim deſinit eſſe tutor, ſed excuſatur tantum ad tempus ab adminiſtratione *l.ſeq.16.hoc tit.* Sed placet etiam ſtricti iuris ratione inſuperhabita, & in locum tutoris abſentis reip.cauſa tutorem dari poſſe: neque enim regula eſt perpetua, ſed perdit in pleriſque cauſis ſuum officium, & vitiatur. Idque demonſtrat *l.3.§.ſi abſuturus.de ſuſpect.tut.l.ſi tutor reip. de tut. & rat. diſtrah.l.quæſitum, de tutel.l.prim.C.in quibus cauſ.tut.h.tut.det.* Loquor de abſente reip. cauſa, nam in locum tutoris abſentis alia ex cauſa, forte ſuæ rei cauſa, neque tutor, neque
B curator datur. Et ita eſt accipienda, quæ videtur huic obſtare *l.11.hoc tit.curator*, inquit, *pupillo, vel pupillæ non datur, ſi tutor eorum abfuerit, videl.non Reipub.cauſa.* Forte hoc ſcripſit Paulus ad tractatum de ſtipulatione iudicio ſiſti, quæ ſi reus, qui promiſit iudicio ſiſti, abeſſe cœperit reip. cauſa, neque in eum committitur, neque in fideiuſſorem eius, *l.6 ſup.ſi quis caut.* vt ſcilicet oſtenderet idem eſſe in ſtipulatione, rem pupilli ſaluam fore, quæ a tutore interponitur, nec committitur ob id, quod aliquo tẽpore abfuerit reip. cauſa, nec tutelam eo tempore attigerit, ſed de eo, quod geſtum fuerit eo tempore, pupillo in eum eſt actio, cui tutor vel curator datus eſt in locum prioris tutoris abſentis reip.cauſa.

C Ad leg.68.de verb.oblig.

Si pœnam ſtipulatus fuero, ſi mihi pecuniam non credidiſſes: certa eſt, & vtilis ſtipulatio. Quod ſi ita ſtipulatus fuero, pecuniam te mihi crediturum ſpondes? incerta eſt ſtipulatio: quia id venit in ſtipulationem, quod mea intereſt.

MVltum intereſt ſcire an ſtipulatio certa ſit, an incerta, quia non eadem ex vtraque datur actio. Ex certa datur certi condictio, ex incerta actio ex ſtipulatu, quæ & incerti, & incerta actio dicitur ſæpe in iure noſtro, & quia plenior & ſecurior eſt ſtipulatio certa, quæ quantitatem continet certam, quam ſtipulatio incerta. Nam quantitas eius minui, vel obliterari non poteſt, & nullum actori, qui agit ex ſtipulatione certa, probationis onus incũbit. At incerta ſtipulatio ſępe ad exiguã,
D aut nullam ſummam redigitur, vel quia parum, aut nihil actoris intereſt, quod ſolum in eam ſtipulationẽ venit, vel quia difficile eſt actori probare, quanti ſua interſit, *§. vlti. Inſtit. eod.* Vtriuſque ſtipulationis certæ & incertæ exẽpla ponuntur in hac lege. Si certam pecuniam, puta.100. ſtipulatus fuero, ſi pecuniam, quam ſpem faciebas, te mihi crediturum, mihi non crediſſes in negotia mea, certa eſt ſtipulatio pœnalis, in centum, & valet, quia neque turpe, neque inciuile eſt, oblata officia pœnæ vinculo conſtringere: at ſi hoc tantum ſtipulatus fuero, te mihi pecuniam crediturũ, incerta ſtipulatio eſt, quia ſi pecuniam mihi nõ credideris, mihi non cõpetit ex illa ſtipulatione petitio vlla pecuniæ, aut pœnæ certę, quam intendã mihi dari oportere, ſed petitio eius, quod mea intereſt, creditam mihi pecuniam non eſſe: cuius probatio & æſtimatio difficilis &
E incerta eſt, quia in facto conſiſtit, ſiue pendet ex facto, ſiue ex qualitate negotii, quo de agitur, quæ plerumque in obſcuro eſt *l.vlt.de præt.ſtipul.l.quatenus, de reg.iuris.* Stipulatio illa (*te pecuniam crediturum*) eſt in faciendo concepta, & in omnibus faciendi ſtipulationibus venit id, quod intereſt, *l.72.infr.hoc titul.* vbi, inquit, ſi quid fieri ſtipulamur, ſi non fuerit factum, pecuniam dari oportere, id eſt, æſtimationem eius, quod intereſt actoris; denique litem pecunia æſtimari oportere, vt quum quis a patre ſtipulatus eſt filiam in matrimoniũ ſibi datũ iri, ea vxore nõ data, ex Seruio Sulpitio Iuriſconſulto Gellius refert, lib.4.c.4. litem

pecunia

pecunia æſtimari, & quanti intereſt eam vxorem dari: pâtrem ſtipulatori damnari, quia ſcilicet ea ſtipulatio in faciendo conſiſtit. Et hæc eſt ſententia huius legis, quam exiſtimo Paulum adiunxiſſe iis, quæ hoc libro ſcripſerat de ſtipulatione iudicio ſiſti. Quæ certa eſt, ſi certa pœna adiecta ſit, ni iudicio ſtatum eſſet, vt apud Liuiũ 3. ſiſti reum, & triginta milia æris, niſi ſiſtatur populo dari. Incerta autem eſt, ſi nulla pœna adiecta, ita ſimpliciter concipiatur (*iudicio ſiſti ſe, vel alium pro quo quis interuenit*) incerta, inquam, eſt ſtipulatio, quia in eam venit, quanti ſtipulatoris intereſt reum ſiſti, *l. vltim. ſi quis in ius. voc. non ierit. l. pen. ſi quis. caut. l. 81. hoc tit.* Et quod refert ex prætoris edicto Vlpianus in *l. 2. §. vltim. qui ſatiſd. cog.* in fideiuſſorem, qui non expreſſa certa quantitate aliquem iudicio ſiſti promiſit, quanti ea res erit, actionem dari, recte interpretatur, referri ea verba ad veritatem, id eſt, ad id, quod reuera actoris intereſt, id B eſt, quod actori ob eam rem abeſt, vel non abeſt, nõ quãtitatem æſtimatam iureiurando actoris pręſtito in litem, referri, inquam, ad quantitatem veram, non ad quantamcumque quantitatem ex actoris libidine & affectu: alioqui pœnalis eſſet actio, *l. prim. §. vltimo, ſi quis ius dic. & l. pen. §. prim. D. ne quis eum qui in ius voc. eſt vi exim.* Eam igitur actionem, quę datur in fideiuſſorem, iudicio ſiſtendi cauſa datum, quanti ea res eſt, rem perſequi, non pœnam. Quod & ſimiliter dicitur de actione in factum, qua tenetur magiſt. municipalis, qui poſtulanti non curauit caueri damni infecti, *l. 4. §. in eum, de dam. infect.* Obſeruamus igitur ex hac *l. 68.* ſtipulationem, *tot pœnæ nomine dari*, eſſe certam, quod & de qualibet ſtipulatione certæ rei, vel ſummæ dici poteſt, quæ modo ſit in dando concepta, *l. vbi autem. §. vlt. hoc titul.* Idemque dici poteſt de ſtipulatione, C *te mihi* 100. *crediturum eſſe*, vel 100. *te mihi mutuaturum*, vel 100. *te mihi daturum*, quoniam id agitur, vt 100. dentur: nec enim eſt credita ſiue mutuata pecunia, niſi quæ datur, id eſt, quæ fit accipientis. Et inde etiam mutui nomen, vt Paulus noſter paulo ſubtilius, *συνώττειν* interpretatur. Stipulatione autem, non expreſſa certa quantitate, ita ſimpliciter concepta, *Spondes te mihi pecuniam crediturum, vel mutuaturum, vel daturum mutui nomine*; nam non eſt, cur Gloſſa, inter hæc differentiam ſtatuat, ſpondes te, mihi pecuniam crediturum, vel daturum, vel mutuaturum ad expedienda negotia mea, vel ad illam rem mihi emendam, ſtipulationem, inquam, illam, quia in ea non eſt expreſſa certa pecuniæ quantitas, eſſe incertam; & quia ita in faciendo, non in dando conſiſtit, quum id quod dãdum eſt, D certo non demonſtretur. Si igitur in negotio illo meo, me non iuueris tua pecunia, tanti mihi competit actio incerti, quanti mea ob eam rem intereſt, quod non feceris, quod te facturum receperas. Ad hæc notandum, quod Accurſius in hac l. obiter ſignificat, eum, qui pecuniam credidit, nulla ſolutioni die prædicta, ſtatim pecuniam repetere poſſe, non eſſe verum, quia alioqui nullus fuerit pecuniæ creditæ vſus, nulla vtilitas, ſi ſtatim pecuniam creditam repoſcere liceret. Commodatum ſtatim repeti non poteſt, *l. in commodato. §. ſi quid. commod.* mutuum quaſi commodatum eſt. Illud mutuum eſt ad vſum, hoc vero commodatum ad abuſum *l. item legato. §. prim. de leg. 3.* Ergo interuallo aliquo iuſto & moderato opus eſt, quo qui accepit, vtatur, vel abutatur, & abuſus deinde conquirat, quod reponat. Et ita Bartolus recte hoc loco. Poteſt etiam ad cautio- E nem iudicio ſiſti, referri, *l. 5. de verb. ſignificat.*

Ad legem 5. de verb. ſignif.

Rei appellatio latior eſt, quam pecuniæ; quoniam etiam ea, quæ extra computationem patrimonij noſtri ſunt, continet: cum pecuniæ ſignificatio ad ea referatur, quæ in patrimonio ſunt. §. prim. Opere locato, conducto: his verbis Labeo ſignificari ait, id opus quod Græci ἀποτέλεσμα vocant, non ἔργον, id eſt, ex opere facto corpus aliquod perfectum.

Paul.

A CErtum eſt, ex edicto Prætoris, eam cautionem, ſiue ſtipulationem, ſi non ſit expreſſa certa pœna, per actionem, quæ ex ea competit, concludi, quanti ea res eſt, vel quanti eam rem eſſe paret, conſtat, *l. 2. §. vlt. l. 3. qui ſatiſda. cog. l. pen. ſi quis caut.* Plus dixit Prætor rem dicendo, quam ſi pecuniam dixiſſet, quia vt oſtendit hoc loco, latius patet rei, quam pecunię ſignificatio. Pecuniæ ſignificatio refertur tantum ad ea, quæ ſunt in bonis noſtris, in patrimonio noſtro, vt in *l. 12. tab.* Paterfam. vti legaſſit ſuper pecunia, tutela ve ſuę rei, ita ius eſto: & in alia lege, vt qui prodigus exiſteret, ei prætor cauſa cognita bonis eius interdiceret, inque ipſius pecunia agnatorum gentiliumque poteſtas eſſet. Rei autem ſignificatio refertur non tantum ad ea. quæ ſunt in bonis noſtris, in dominio noſtro, ſed & ad ea, quæ ſunt etiam ex bonis noſtris; vt ad rem loca- B tam nobis, vel pignoratam, vel a nobis bona fide poſſeſſam iuſta ex cauſa, vel ad eam, cuius vſufructus ad nos pertinet. Et ita explicandus hic locus Gloſſa circumſcripta ex *l. 2. §. in hac actione, vi bon. rapt.* Hæc ſunt extra computationem noſtri patrimonii: nec enim res locata, aut pignorata nobis, aut fructuaria, aut bona fide poſſeſſa, dominii noſtri eſt; Et hæc tamen ſi petituri ſumus, etſi in litem deducamus, recte agimus eorum nomine ex ſtipulatu iudicio ſiſti, quanti ea res erit: nam & rei appellatione illa continentur, quæ tamen non continerentur pecuniæ appellatione: proinde augendæ orationis gratia in *l. Falcidia* ſcriptum eſt, *quas pecunias, quaſque res*, itemque in definitione bonorum poſſeſſionis, *l. 3. de bon. poſſeſſ.* perſequendi patrimonii ſiue rei. Sequitur in hac lege, *opere locato vel cõducto*; C videtur hic locus accommodari poſſe edicto, quod quiſque iuris, de quo Paulus tractauit libro ſequenti, & Vlpia. quoque, & Caius prioribus libris ad edictum de eo tractarunt. Ac forte, vt in Cod. Theodoſ. & in Iuſtinian. euenit ſæpe, vt inſcriptioni legis reſpondeat prima pars tantum legis, non extrema, & e conuerſo, vt inſcriptioni extrema, non prima: ita ſępe deprehendimus in his libris ad edictũ, primam partem legum reſpondere numero, inſcriptioni præfixo, extremam vero partem non eſſe ex eodem libro, ſed ex ſequenti, vel ex alio. Ita vero commodiſſime hic locus de opere locato conducto referri poteſt ad edictum, quod quiſque iuris ſtatuerit. In quo, vt ait *l. prim. §. vltim. eod. titul.* verbum ſtatuerit, ſignificat rem perfectam, & cõſummatam, iniuriam (inquit) non cœptam, quod idem dici poteſt fere de omnibus verbis iuris, vt cum dicitur Li- D bertum Latinum ius Quiritium conſequi, ſi Romæ domum ædificarit: apud Vlp. *lib. reg. tit. 3.* eod. verbo ſignificamus conſummatum ædificium, quod iam in vſu eſſe poſſit, *l. ædificia. inf. hoc titul.* Et ſimiliter, vt oſtendit hoc loco, quum locatur, conducitur domus extruenda, vel quod aliud quodcumque opus faciendum, his verbis ſignificatur conſummatio operis *ἐντελεία*, ſiue, vt ait, *ἀποτέλεσμα*, id eſt, ex opere facto corpus aliquod perfectum, non *τὸ τυχὸν ἔργον*, vt impoſitio vnius, vel alterius cæmenti, quod opus inchoatum, imperfectum, informe. Et eleganter illa lex, *ſi is, cui quadringenta. §. vlt. ad leg. Falcidiam.* non videri eum opus feciſſe, qui ei propriam formam, quæ ex conſummatione contingit, non dederit. Et huic loco conuenienter, *l. ea leg. §. vltim. locati*, opere locato conducto, vniuerſitatem conſummationis ad conductorem pertinere, vbi Baſilica E habent *τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ ἔργου πρὸς τὸν μισθωτὸν φέρεσθαι.*

Ad legem 7. de verb. ſignif.

Sponſio appellatur, non ſolum quæ per ſponſus interrogationem fit, ſed omnis ſtipulatio promiſſioque.

PVto etiam ad cautiones iudiciarias pertinere hanc legem, quæ eſt ex eod. libro. Sponſio, inquit, appellatur non ſolum, quę per ſponſi interrogationẽ fit: ſed omnis ſtipulatio, promiſſioque. Inter ſtipulationes iudiciarias vna

erat, quæ ſpecialiter ſponſio dicebatur, qua reus actorem prouocabat, laceſſebat, ſtipulando certam pecuniā, quam amitteret, niſi probaret intentionem ſuam, vt Aſconius declarat 3. in Verrem, & viciſſim actor reum prouocabat, æque ſtipulando ab eo certam pecuniam, ſi ni vinceret, & plerumque ſtipulabantur tertiam, vt in oratione pro Roſcio Amerino, aut frequentiſſime decimam partem litis æſtimatæ; vt in *paragraph. hæc autem Inſtitut. de pœna temere litig. l. 2. §. antiqua. Cod. de iureiurand. propter calum. præſt.* & *Nouella* 112. Ad hanc cautionem, quæ ſpōſio dicitur, & mutua ſponſio eſt, Paulus notauit etiam generaliter ſponſionem dici, omnem aliam quamcumque ſtipulationem & promiſſionem, nedum illam, qua aduerſarius aduerſarium prouocat initio litis, calumniæ plectendæ cauſa, quæ, *vt ait*, per ſponſus interrogationem fit, nimirum hoc verbo *Spondes, ſpondeo.* Vnde ex ſponſu dicitur actio: ergo & quæ fit hoc verbo *promittis*, vel *fide promittis, fideiubes*, vel *dabis*, aut *facies*, vel *dari fieri, ſiſti*, ſponſio dici poteſt, quæ per *ſpōſus* interrogationem fit. Sic enim recte Florentini ſcriptum habent, & per ſponſus, id eſt, per interrogationem eius, qui viciſſim roget, & rogetur pecuniam certam, vt fit in ſtipulationibus, aut ſponſalibus futurarum nuptiarum, quoniam vtrinque fit ſtipulatio, ſiue reſtipulatio. Et hoc ſignificati ſponſus nomine demonſtrat Varro 5. & 6. *de ling. Lat.* his verbis: ſponſus contra ſponſum rogatus.

Ad legem 106. de reg. iur.

Libertas inæſtimabilis res eſt.

HÆc poteſt etiam belliſſime referri ad ſtipulationes illas iudiciales, ſi ſeruum, de quo noxalis actio erat, iudicio ſiſti, promiſero, & ſine facto meo manumiſſus fuerit, non teneor ex ſtipulatu, ne in æſtimationem quidem, quia liberi hominis, id eſt, manumiſſi nulla æſtimatio fieri poteſt: libertas res eſt inæſtimabilis, res impretiabilis, libertas res eſt ſine pretio pretioſa. Eſt res quę pecunia lui aut reparari non poteſt, *l. 9 §. penul. de ſtatu liberis.* ſed noxa manumiſſum ſequitur, *l. penul. ſi ex noxali cauſa ag.* Iem ſi quis procurator alieno nomine libero homini faciat cōtrouerſiam ſtatus, in ſtipulatione rem ratam haberi liber homo comprehendere debet certam ſummam, quam procurator amittat, ſi dominus rem ratam non habuerit: certam, inquam, ſummam, alioqui non adiecta certa ſumma liber homo nihil ex ſtipulatu conſequeretur, quia libertatis, de qua periclitatus eſt, infinita æſtimatio eſt. Quæ eſt ſententia *legis procurat. §. vltim. rem rat. hab.* qua ratione, vt opinor, etiam, qui in teſtamento libertatem accipit, nec præterea legatum aut hereditatem cepit, nullo fideicommiſſo onerari poteſt, quia libertas quam accepit, nullam æſtimationem recipit, *l. plane ſi filium. §. vltim. de leg.* 1.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI,

in Libr. tertium Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 9. de iuriſdict.

Si familia alicuius album corruperit; non ſimiliter hic edicitur, vt in furto, ne in reliquos actio detur, ſi tantum dominus, cum defendere voluit, vnius nomine præſtiterit, quantum liber
A *præſtaret, fortaſſe quia hic & contempta maieſtas prætoris vindicatur & plura facta intelliguntur: quemadmodum cum plures ſerui iniuriam fecerunt vel damnum dederunt: quia plura facta ſunt; non vt in furto vnum. Octauenus hic quoque domino ſuccurrendum ait, ſed hoc poteſt dici, ſi dolo malo curauerint, vt ab alio album corrumperetur: quia tunc vnum conſilium fit, non plura facta, idem Pomponius libro decimo notat.*

SAtis perſpicuum eſt, hanc legem pertinere ad edictum de albo corrupto, quod etiam Vlpianus propoſuit *lib. 3. l. 7. hoc titul.* Illo edicto non tantum liber homo continetur, qui corrupit album prætoris; ſed etiā ſeruus & familia, qui quæve id fecit. *Familia*, id eſt, grex ſeruorum, qui ſub vnius domini poteſtate ſunt. Verum eo nomine pro ſeruis
B noxalis actio albi corrupti in dominum non competit, ſed ſi a domino non defendantur, in ipſos ſeruos datur actio extra ordinem, inflicta & irrogata pœna corporali, nam pecuniaria in ſeruos non cadit, *l. 7. hoc titul.* Cur vero ex hac cauſa non eſt in dominum actio noxalis? An (quod Accurſius, qui profecto rationem huius rei non præuidit, tentat in *l. 3. §. penultim. de ſep. viol.*) an igitur, vt ille tentat, quia de albo corrupto popularis actio eſt, quod eſt verum, nō actio priuata; & in priuatis tantū actionibus, quæ oriūtur ex priuatis delictis, videtur adiici clauſula noxalis, vt ſcilicet dominus, quo cum agitur, vel ſubeat litis ęſtimationem pro ſeruo, aut ſeruis, vel eos in noxam dedat: An igitur hæc eſt ratio, propter quam ex cauſa albi corrupti, non eſt in dominū eius, qui corrupit, noxalis actio? Minime, nam actio ex edicto de deiectis & effuſis, quæ procul-
C dubio eſt popularis, ſi ſeruus inſciēte domino feciſſe dicat, noxalis eſt, ergo & popularis actio noxalis eſt, nedum priuata, *l. prim. §. prim. l. 5. §. prætor ait, de iis qui deiecerunt, vel effud.* Si, inquā, vt hoc explicetur ſolertius & verboſius, ſeruus ex cœnaculo, in quo dominus habitat, deiecerit vel effuderit aliquid, quod trāſeunti nocuerit, vel etiam, ſi quid ſeruus ibi poſuerit, aut ſuſpenſum habuerit, cuius caſus periculoſus ſit, in dominum eſt actio noxalis, non etiā, ſi ſeorſum a domino ſeruus habitarit, & ex cœnaculo, in quo ſeruus habitabat, ſeorſum quadam alia parte vrbis alius deiecerit, vel effuderit aliquid, non ipſe ſeruus, eo ſcilicet nomine non eſt in dominum noxalis actio, quia cum ſeruo nulla ſit noxia in ea re, id eſt, nullum factum, non poteſt de eo in dominum noxalis actio eſſe: ſed quia
D tamen in ea re vertitur culpa ſerui, quod eos ſcilicet in habitationem ſuā receperit, qui id fecerint, ſeruus culpę nomine, quod parum ſibi cauerit, extra ordinem officio iudicis coercetur *l. prim. §. cum ſeruus, de iis qui deiec. vel effud.* Et hæc quidem ita ſe habent in actione populari ex edicto de deiectis & effuſis. At alia eſt actio popularis de ſepulchro violato, quæ tamē, ſi ſeruus in ſepulchro alieno habitauerit, vel ędificauerit habitandi cauſa, iuxta vel ſupra ſepulchrū, in dominum nō eſt noxalis, ſed in ipſum ſeruū datur actio, quaſi ex maiore delicto, actio ſepulchri violati, *l. 3. §. penult. de ſep. viol.* vt ſcilicet in corpus torqueatur ob eam rem: quod Græci notant in hoc loco, ὥστε σωφρονίζεσθαι αὐτὸν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, vt a iudice corrigatur, caſtigetur, *d. leg. pr. §. cum ſeruus.* datur, inquam, eo nomine actio in ſeruum extraordinaria ſcil. vt in corpore luat pœnā. Ordinaria actio
E cum ſeruo nulla eſt, *l. cum ſeruo nulla, de reg. iur. l. quoties, ſi quis cautionibus. l. 44. de iudiciis.* Extraordinaria poteſt eſſe, non tam in ſeruum, quam in corpus ſeruile. Quo ſenſu etiam actiones quędam, quæ ſunt ex priuatis delictis & priuatæ, non populares dicuntur in ſeruum dari, id eſt, in ſerui corpus extra ordinem, vt de damno in turba dato, *l. 4. §. penultim. vi bon. rapt.* Et de damno dato ex incendio, ruina, naufragio, rate, naue expugnata, *l. pri. §. 1. de incēd. rui. & nauf.* Ex his cauſis dicūtur dari actiones extra ordinē ſcilicet in ſeruum, & in familiam. Vno tamē caſu actio ſepulchri violati eſt noxalis, quaſi ex minore noxia, nō in ipſum ſeruum

ſeruum, qui caſus proponitur in *d. l. 3. §. pen. de ſep. viol.* puta ſi in ſepulchro ſeruus neque habitat, neque ædificauit, ſed domunculam, vt ait illo loco (quamuis Grammatica exigat, vt potius domiculam dicamus) ſed, inquit, domunculam ibi habeat, neque in ea habitet tamen. Aliud eſt ædificium, aliud domuncula. ædificium eſt *ἀποτέλεσμα*, domuncula eſt *ἔργον*. ædificium effectus: domuncula, actus fere non effectus. Et ſi domunculam, inquit, ibi habeat, ſi modo habere poſſe videatur. Hæc ſunt verba. Placet valde exceptio illa ſiue *προσδιορισμὸς*, *ſi modo habere poſſe videatur*, quia ipſo iure nihil proprium ſane ſeruus habere poteſt, ſed habere tamen nonnunquam videtur, veluti ſomno cõniuentib. oculis domini, vt ait *lex 4. de manumiſ.* cum & permittente domino, quaſi teſtamentum faciat. *Apud Plinium 8. epiſt.* Porro ex ea leg. 3. *§. pen.* intelligimus actionẽ ſepulchri violati, quæ eſt popularis, regulariter non eſſe noxalem, & illo vno caſu eſſe noxalem. Videndum nobis illud reſtat, cur actiones populares aliæ ſint noxales, in dominum ſcilicet; vt de deiectis & effuſis, & illo caſu de ſep. violato: aliæ non ſunt noxales in dominum, ſed in corpora ipſa ſeruorum tantum, in terga, in ſcapulas exerceãtur, vt de albo corrupto, & regulariter de ſepulchro violato. Cur item ex priuatis actionibus, quæ ex priuatis delictis naſcuntur, quæ plerumque ſolent eſſe noxales, quædam non ſunt noxales, ſed ęque in corpora ſeruorum exerceantur, veluti de turba, de incendio, ruina, naufragio. Ratio varietatis, *vt breuiter abſoluam*, pendet ex edictis, quibus actiones proditæ ſunt, pro qualitate admiſſi, ſiue noxiæ. Prætoribus viſum eſt, alias facere noxales, alias non item: nec alia ratio varietatis quærenda eſt, neque enim vlla eſt actio noxalis, niſi quam edicto nominatim prætor noxalem fore edixit; non arbitratu, aut interpretatione noſtra actiones fiunt noxales: ſed tota hæc res pendet ex edictis. Igitur ſi ſeruus album Prætoris corruperit, nec dominus eum defendat, corpus ſerui torquendum eſt. Sin a. dominus eum defendat, pro eo inferre debet pœnã edicto cõprehenſam, quingentorum aureorum *l. 7. hoc tit.* At quid ſi plures ſerui eiuſdem domini, id eſt, familiæ? Quid ſi familia album corruperit? & dominus familiam defenderit? Videamus quatenus dominus teneatur, an ſatis eſt dominum ſemel inferre quingentos aureos, perinde atque ſi vnus tantum ſeruus deliquiſſet, non plures? Quod poſſet tentari hac ratione, quia familia, cum ſub vnius poteſtate ſit, vnius perſonæ vice fungi videtur, tãquam eodem vinculo poteſtatis vinciente omnes, & faciente vnum corpus, & quaſi vnum hominem ex multis. Qua ratione & pater vna cum filiis pluribus, qui in eius poteſtate ſunt, vnus homo eſſe cenſetur, vna perſona, vnum corpus. An vero ſi familia album corruperit, & dominus eã defenderit, pro ſingulis ſeruis, dominus debeat inferre aureos quingentos: pro quatuor, duo millia. Et Paulus oſtendit in *hac l. 9.* quot ſunt ſerui, qui proterue albũ Prætoris corruperunt, tot dominũ, qui eos defendit, pro numero eorũ ex edicto debere pœnas dependere, quia ſecuritate opus eſt in maieſtate Prætoris vindicãda, & quia reuera pluriũ plura facta ſunt. Plures igitur pœnas exigunt plura remedia: nam pœnæ ſunt remedia delictorum. Nam & ita ſi familia iniuriam priuato homini fecerit, quot ſunt perſonæ iniuriam facientiũ, tot iniuriæ, tot facta ſunt, & toties ſufferre dominus debet litis æſtimationem, *l. ſi plures. de iniuriis*, ſi eos noxæ dedere nolit. nam actio iniuriarũ noxalis eſt. Verum obſtat & turbat, quod habetur in edicto, *ſi familia furtum feciſſe dicatur*, ſi familia furtũ fecerit, ſatis eſſe a domino præſtari pœnam ſemel dupli vel quadrupli, quę pręſtanda foret, ſi vnus tantum furtum feciſſet. Cur non idem ſeruatur, quũ familia corrupit album Prætoris, vel quum priuato homini iniuriam fecit? Dico quod & veriſſimum eſt, illo edicto. *ſi familia furtum*; Prætorẽ ſpecialiter (& ideo datur ſpecialis titulus) dominis proſpexiſſe, ne ſerui, quib. hoc ingenitũ eſt, vt furaces ſint, vnde & ſeruile probrum

Paul.

A pro furto apud Cornel. Tacit. 1. Annal. *Seruili*, inquit, *probro reſperſus eſt, tanquam ſcyphum aureum in conuiuio Claudy furatus*: ne, inquam, ſerui dominos euertant omnibus fortunis ſuis, vel vnum tantum furtum faciendo, furtum vnius rei, ſi ob id dominus, vel omnes noxæ dedere cogatur, qui forte ſeruos tantum in patrimonio habet, vel pro ſingulis eandem litis æſtimationem offerre. Plura quidem ſunt furta, ſi familia furtum fecerit, quamuis vna tantum ſit res, quæ ſubripiatur, quia plures ſunt perſonæ, quæ furtum fecerunt, ſed beneficio edicti Prætoris habita ratione dominorum, vnum factum intelligitur, vt vnam tantum pœnam domini pro ſeruis exoluãt. At rurſus turbat, quod eſt receptum, ſi familia damnum iniuria dederit alii, ſatis eſſe a domino præſtari, quod præſtandum foret, ſi vnus tantum damnum dediſſet, *l. prim. §. vltim. ſi fam. furt. fec. dic.* B *l. illud. ad leg. Aquil.* Sed vt reſpondeam, quæ ratio eſt edicti, ſi fam. furt. fec. dicatur in actione furti, eadem verſatur, & valet in actione damni iniuria dati ex *l. Aquil.* ne ob damnũ, quod vni rei illatum eſt, dominus tota ſua familia, totoue ſuo patrimonio careat. Quid igitur eſt, quod ait Paulus hoc loco: *ſi familia damnũ dederit, plura eſſe facta*, veluti ſi familia iniuriam fecerit, vel ſi album Prætoris corruperit, non vnum factum, ſicut ſi furtum fecerit. Admittit Paulus, quod eſt in illo edicto, vnum factum eſſe intelligi, ſi familia furtum fecerit. At idem non admittit, ſi familia damnum dederit. Sed & hoc caſu vult plura eſſe facta, ſicut plura ſunt facta, ſi familia album corruperit, vel ſi conuitiũ homini priuato & iniuriam fecerit. Hoc vero ita explicandũ eſſe cenſeo. Reſpicit Paulus hoc loco ad id, quod in re eſt, in veritate, quia reuera ſi familia damnũ dederit, C plura ſunt facta, nec vlla eſt lex, vllumue edictũ, quod vel hoc ſpecialiter caueat, ſicut in furto, vt pro vno facto habeantur; ſi familia furtũ fecerit, id pro vno facto habetur, quia edicto cautum eſt, ſi familia damnum dederit, id non habetur pro vno facto, quia id nullo edicto cautum eſt. Benigna tamen interpretatione receptum eſt, vt & in hoc caſu, videlicet cum familia damnum dederit, domino ſubueniatur, quia vt dixi, eadem ratio interuenit in dãno dato, & in furto facto, & quia, *vt ait d. l. illud, ad l. Aquil.* plerumque hoc delictum, quod ex lege Aquil. venit, in leui re verſatur atque conſiſtit, & non ex dolo, ſed ex culpa faciẽtis, aut facientium proficiſcitur. Et ideo æquum eſt, vt & damnum a familia datum, ſicut furtum, pro vno facto habeatur, quamuis id nullo edicto ſpecialiter expreſſum, & cautũ ſit. Eandemque benignitatem Octauenus, vt Paulus D hic refert, extẽdebat ad cauſam albi corrupti: ſed refellitur Octaueni ſententia, & præualet durior ſententia, venerandæ & vlciſcendæ prætoriæ Maieſtatis cauſa, vt ſcilicet, quia ſunt plura facta, etiam plura eſſe delicta intelligantur, & plectantur vt plura, cum & vindicandæ iniuriæ priuato factę cauſa, ſi familia iniuriã fecerit, plura facta nõ tantũ ſint, ſed etiam eſſe intelligãtur *d. l. ſi plures, de iniuriis.* Vnde ſic ſtatuamus, familia iniuriam faciente priuato, vel prętoris albo corrupto, & plura facta eſſe & intelligi: familia autem furtum faciente, vel damnum iniuria dante, plura quidem facta eſſe in veritate, ſed ex æquo & bono propter vtilitatem dominorum non intelligi plura, ſed vnum, domini alleuandi gratia. Et differentiæ rationem hãc eſſe, quia grauior eſt cauſa & atrocior imminutæ & contemptæ maieſtatis prætoriæ, imminuti honoris alieni, quod fit E illata iniuria imminutæ dignitatis alienæ; Et certe tanto grauior eſt, quanto a pluribus admittitur, *d. l. ſi plures.* grauior eſt iniuria, quæ tibi fit a pluribus, ſi plures te pulſauerint, quam ſi vnus te pulſauerit tantum: non adeo grauis eſt cauſa imminuti patrimonii, furto facto, vel damno dato a pluribus, neque enim numerus plurium delinquentium efficit, vt ratio damni creſcat. Nam re mea mihi ſubrepta, aut deteriore facta a pluribus, non plus damni mihi fit, non plus damni patior, quam ſi vnus fecerit. At longe grauius læditur honos meus, ſi plures, quam ſi vnus tãtum

mihi conuitium dicat, vel quid aliud faciat, quod pertineat ad iniuriam meam. Idemque eſt in contumelia prætori facta multo magis. Et ideo facile patimur furtum vel damnum, quod familia fecerit, pro vno facto haberi: non item contumeliam prætoris aut priuati. Et vno tantum caſu in cauſa albi corrupti, Paulus adiicit hoc loco, Octaueni ſententiam eſſe probandam, ſi familia non corruperit album prætoris, ſed curauerit ab alio corrumpi, quia tunc verum eſt, familiæ vnum eſſe conſilium, vnum eundemque motum animi, non plures. Quum autem ipſamet familia album corrupit, plura ſunt facta, & quidem audaciora, plures manus, plures offenſæ. Et ideo hoc caſu, non eſt probanda Octaueni ſententia, qui & ex eo exiſtimabat, benigne plura facta pro vno habenda. Et ſi animus eſt conſule de hac re lib. obſeruat. 8. *cap.* 20.

Ad leg. 4. de popular. act.

Popularis actio integræ perſonæ permittitur, hoc eſt, cui per edictum poſtulare licet.

AD hæc vero, me auctore etiam coniunge, *l. 4. de pop. act. inf.* quæ eſt ex eod. lib. Pauli. nam quũ de actione albi corrupti, hoc libro tertio tractaret Paulus, quę popularis eſt, *l. 7. hoc tit. de iuriſd.* docuit, eam patere omnibus, qui ſcilicet integræ frõtis, opinionis & exiſtimationis ſint, non infamibus & ignominioſis, qui ex edicto, vt poſtulare non poſſunt, ita nec vllo populari iudicio experiri. Nõ poſſe infames poſtulare conſtat ex *l. 1. §. ait prætor. de iis, qui not. inf.* Et ratio eſt optima, quia ordo aduocatorum, qui poſtulant pro aliis, eſt ſeminarium dignitatis, vt ait elegãter Valentinianus *in nou. de poſtulando*, & infames in perpetuum omni dignitate priuantur, omnique ſpe dignitatis, *l. 8. de interd. & releg. l. 1. ad l. Iuliam. de vi priuata. l. 2. Cod. de dignitat. lib. 12. l. 8. C. de decurionibus. l. 3. C. de re militari.*

Ad legem 1. quod quiſque iuris.

Hoc edicto dolus debet ius dicentis puniri. Nam ſi adſeſſoris imprudentia ius aliter dictum ſit, quam oportuit, non debet hoc magiſtratui officere, ſed ipſi adſeſſori.

EX hoc edicto punitur dolus malus magiſtratus, qui aliter ius dixit, quam oporteat. Et ita punitur, vt & ipſe, poſtulante quocumque aduerſario, cum quo ei res ſit, quandoque priuatus, idem ſibi ius dici patiatur. Dolus, inquam, malus magiſtratus punitur, imprudẽtia eius vel imperitia non punitur, puta ſi per imperitiam iuris & legum ius iniquum ſtatuerit. At adſeſſoris eius, ſiue conſiliarii imperitia, quæ vtique culpæ adnumeratur, *vt eſt in regula iuris*, & imputatur iis, qui ſe iuriſperitos eſſe præ ſe ferũt, adſeſſoris, inquam, imperitia punitur ex hoc edicto, in perſona ſcil. ipſius adſeſſoris, non in perſona magiſtratus. Quia quod cõſilio eius iuris dixit magiſtratus, id ipſe adſeſſor dixiſſe videtur, qui in partem magiſtratus habetur, vt Caſſiodorus ait 11. variarum, ex *l. omnis. Cod. Theodoſ. de iis quæ adminiſt. vel gerentib. tradita ſunt*, quæ lex ait, adſeſſorem eſſe quandam vniuſcuiuſque iudicis portionem. Ratio autem differentiæ inter iudicem ſiue magiſtratũ & adſeſſorem, vt imperitia magiſtratus hoc edicto non puniatur, ſed adſeſſoris eius imperitia puniatur, hęc eſt; quia adſeſſor præſtare debet ſcientiam iuris & legum: neque enim vllus eſt adſeſſor, qui ſe non profiteatur eſſe iuriſperitũ, alioquin in conſilium magiſtratuũ nõ adſumeretur, *l. pri. ſup. de offic. adſeſſ. l. prim. C. de adſeſſ.* magiſtratus autem neque profitentur, neque præſtare debent ſcientiam iuris, quia plerumque ex nobilibus, & principibus ciuitatis, ex militaribus viris, vt apud nos, præſides Prouinciarum, aut Seneſcalli citantur, quibus curæ magis ſunt arma, quam leges, ex iis pauci iuriſperiti reperiũtur. Atque ideo adſeſſores ſibi optant, quo-

A rum in iure dicundo conſilio vtantur. Iuris imperitum iuriſdictioni præeſſe nihil vetat, ſed adhibere in conſilium debet certum numerum adſeſſorum M. Tullius *in orat. pro Plancio: In magiſtratibus, ſi qua eſt ars, pop. Rom. facile patitur, ſin minus: virtute eorum & innocentia contentus eſt. Quotus enim quiſque diſertus, quotuſquiſque iuriſperitus eſt?* inquit. Significans plane ex magiſtratibus paucos eſſe iuriſperitos, qui tunc iuri dicundo præerant. Quamobrem, quæ datur actio in factum aduerſus iudicem, qui per imprudentiam male iudicauit, *l. vlt. de extraord. cognit.* non eſt exiſtimandum, eam dari aduerſus magiſtratum, qui non debet præſtare peritiam iuris, ſed dari aduerſus iudicem datum, quia & iudices, qui dabantur a Prætore vel Præſide in ſingulis cauſis, ex numero iuriſperitorum erant. Ideoque vt eſt in Nou. 82. iudices dati, id eſt, pedanei, præſtare debent ſcientiam,
B πεῖραν, καὶ νόμον, πεῖραν vocant continuatam & tritam meditationem vſus forenſis. Igitur iudices dati præſtare debent ſcientiam legum; & ſcientiam illius trituræ forenſis. Ab hoc edicto tranſeamus ad edictum de edendo.

Ad legem 1. de edendo.

Si legatum petatur, non iubet prætor verba teſtamenti edere. Ideo fortaſſe, quia heredes ſolent habere exemplum teſtamenti.

AD edictum de edendo pertinet ex eod. libro Pauli *l. 1. & 7. & 9.* eiuſdem tituli. ex iis quatuor tres explicaturus ſum. Porro ex edicto, aut ex eius parte prima, qui aduerſus alium acturus eſt, ante omnia ei debet edere genus actionis, qua experiri inſtituit, *l. 1. in princip. hoc titul. l. edita. Cod. eod. l. 33. inf. de iudiciis.* C Edere etiam ei debet inſtrumenta litis futuræ, quibus in litigando vſurus eſt, veluti chirographa, vel tabellas, & auctoritates prædiorum, vel rationes accepti & expenſi, vt *l. 5. & 6. C. eod. titul.* non quidem ipſa authentica, id eſt, originalia edere debet, ſed exempla eorum, ſiue ἀπόγραφα, aut deſcripta. nam authentica non ederentur ſine die & conſule. Et hinc pendet ratio *l. 1. h. tit.* quæ eſt Paul. Sentẽtia legis eſt, legatarium qui vult agere ex teſtam ẽto aduerſus heredes hoc edicto, non poſſe heredem compellere, vt edat ſibi teſtamentum, quo ſibi legatum relictum eſt, non poſſe, inquam, legatarium heredem cogere, deinde legatarium agentem aduerſus heredem ex teſtamẽto, hoc edicto heredem non cogi edere verba teſtamenti, quia heres, inquit, habere ſolet exem- D plum teſtamenti: fruſtra, inquit, quis deſiderat ſibi edi quod habet. Qua de cauſa maxime, qui deſiderat ſibi edi inſtrumenta, iurare debet, ſe calumniæ cauſa id non deſiderare. Quid enim, inquit, *l. 6. §. exigitur, hoc tit.* ſi poſtulet ſibi edi, quod habet vexandi aduerſarii cauſa? Ergo fruſtra etiam deſiderat heres a legatario agente ex teſtamento, ſibi exhiberi, vel edi teſtamentum, quia exemplum eius id ſolet heres apud ſe habere. Vix enim aut ne vix quidem quiſquam adit hereditatem, antequam teſtamentum aperuerit, inſpexerit, deſcripſerit. Et hæc eſt ſententia legis 2.

Ad leg. 5. & 7. de edendo.

L. 5. Spatiumque ad perferendas eas tribuendum eſt.

E *L. 7. Veluti ſi per egre habere, quod primum editum eſt, doceat: vel minus plene editum: vt eas rationes, quas caſu maiore, non vero negligentia perdiderit. nam ſi eo caſu amiſit, cui ignoſci debeat, ex integro edi iubebit. §. 1. Hæc vox iterum duas res ſignificat, alteram qua demonſtraretur tempus ſecundum, quod Græci δεύτερον dicunt: alteram quæ ad inſequentia quoque tempora pertinet, quæ Græce dicitur πάλιν, quod ita accipitur quotiens opus erit. Nam poteſt fieri vt bis editam ſibi rationem quis perdiderit, vt verbum iterum pro ſæpius accipiatur.*

Alia

ALia vero parte edicti Prætor argentarios ſiue *τραπεζῖται* iubet poſtulantibus, & ſimiliter iurantibus, ſe non calumniæ cauſa poſtulare, rationes edere, quæ ad eos pertinent (& quodammodo eorum inſtrumenta ſunt rationes) puta authentica ipſa rationum, codices ipſos rationum, ſiue exempla eorum, adiecto die & conſule, *vt l. 4. in prin. h. titul.* Et cur edat, aut edere cogatur argentarius inſtrumenta rationum, adiecto die & conſule, nec tamen inſtrumenta litis edat actor adiecto die & conſule, ſi ſcire aues, adi ſi placet obſeruat. 10. *cap.* 14. Hac igitur parte edicti Prætor iubet argentarios edere rationes iis, quorum cauſa eas confecerunt, vnde illi ſe inſtruant, & comparent, vel ad agendum aduerſus argentarios, vel aduerſus alios, ſiue ipſi argentarii adhuc faciant argentariam, ſiue deſierint facere, eoque nomine prætor in argentarium, ſucceſſoreſque eius pollicetur actionem in factum, in id, quod intereſt, *l. 4. 6. 9. §. vlt. & l. 10. hoc tit.* Argentarii non ſine magno quæſtu in foro multorum pecunias, cautiones, nomina tractabãt, exercebant, occupabant, & omnis actus ſui rationes, conficiebant, quas edere compellebantur iis, quorum intererat, qui fidem eorum, quaſi publicam elegerant, vel ſecuti erant. Et inde *l. 10. hoc tit.* officium argentariorum, atque miniſterium publicam habere cauſam, & hanc principalem eorum operam eſſe, vt actus ſui rationem diligenter conficiant, vt ſcilic. præſcribant, quas, cuius pecunias, quo die, quo conſule acceperint, crediderint, fœnori occupauerint, quarumque pecuniarum nomina fecerint cum aliis, quas ſoluerint, quas receperint, ſe ſoluturos pro aliis. Quod & Demoſthenes oſtendit aperte in oratione *πρὸς Τιμόθεον* illo loco, *Οἱ τραπεζῖται εἰώθασι ὑπομνήματα ἐκφέρειν ὧν*, &c. Illa autem actio in factum, quæ datur in argentarios, qui detrectant edere rationes, poſtulantibus & iurantibus, *vt dixi*, in argentarios intenditur, illo in loco, quo officium illud ſuum adminiſtrauerint, quo argentariam exercuerint, eo ſcilicet loco coguntur codices rationum edere & exhibere, & eo nomine conueniri poſſunt eo loco, quo argentariam fecerint, quo menſam argentariam in foro poſitam habuerint. Ac ſi forte rationes in aliam prouinciam tranſtulerint, coguntur ſuis ſumptibus eas in illum locum referre, quo argentariam fecerunt, quo menſam argentariam in foro poſitam habuerunt. *l. heres. §. prim. l. argentarios infr. de iudic.* At ſiquis aduerſus eos agat alio loco, quam quo officium illud adminiſtrauerint, vbi actus ſui rationem habent, non compelluntur ad editionem, quia incongruo loco cum his agitur, niſi forte actor deſideret ſuis ſumptibus, & ſuo periculo in eum, quo agit, locum rationes præferri, & æque ſuis ſumptibus ſibi earum exemplum edi, *l. 3. §. vlt. h. t.*

Ad leg. 5. de edendo, cuius verba ſupra poſita ſunt.

QVo caſu Paulus ſubiicit in leg. quinta, omnimodo dandam eſſe argentario dilationem ad perferendas rationes a loco, in quo confectæ ſunt, vbi eſt menſa argentaria, vbi exercetur, vbi *ἀργυροπρακτεῖον*, in eum locum, quo agitur, illo, *inquam*, caſu, quo alibi petit rationes edi, quam vbi confectæ ſunt, non temere danda eſt dilatio argentario, qui eas tranſtulit in alium locum, ſed cauſa cognita, *d. leg. argentarios*, quia plerunque argentarii fruſtrandi & fraudandi cauſa ſimulant ſe alibi codices rationum habere, vel etiam dolo malo eos in alium locum transferunt, quibus non eſt æquum, vllam dilationem dari: ſed protinus, niſi edant, damnandi ſunt in id quod intereſt, quia & in hoc maxime deliquerunt, quod alio rationum inſtrumenta tranſtulerint, quam quo loco eas confeciſſent. Eodem vero edicto Prætor declarat, ſe non iuſſurum edi iterum rationes menſæ argentariæ ei, cui iam ſemel editæ fuerint, niſi ex iuſta cauſa *l. 6. §. vltim. h. tit.*

Ad l. 7. eod. tit.

IVſtæ cauſæ exempla tradit Paulus in l. 7. *Si peregre habeat exemplum, quod ſibi primum editum eſt, quo nunc maxime indigeat: vel id caſu maiore (vt Caius Manilius loquitur) forte magiſtra amiſerit*, veluti, incendio ſiue ruina, aut naufragio, non culpa ſua, vel etiam ſi prior editio manca fuerit, & imperfecta, ex iis cauſis, quia iuſtiſſimæ ſunt, etiam iterum rationes argẽtariæ menſæ eidem edi iubebit prætor. Idem Paulus *in l. 7.* quia Prætor ait, ei qui iterum rationes menſæ argentariæ edi poſtulauit, cauſa cognita edi iubebo. Docet hanc vocem, *iterum*, duas ſignificationes habere. Alteram, qua demõſtratur tempus ſecundum, & quod Græcis eſt *δεύτερον*, ſiue *ἐκ δευτέρου pour la ſeconde fois, vt in l. cum plures. §. vlt. de reb. auct. iud. poſ.* creditoribus miſſis in poſſeſſionem bonorum debitoris conceſſam ſemel recognitionem & diſpunctionem rationũ eius, iterum permitti, ſi iurauerint, nõ calumniæ cauſa ſe poſtulare, nec habere, quod prius diſpunxerint & diſputauerint, nec amplius, quam bis permitti: ergo illo loco *δεύτερον* eſt, *iterum*, non permitti, niſi vna & altera vice. Alteram vero ſignificationem huius vocis *iterum* nõ ſolum tempus ſecundum demonſtrare, ſed & inſequentia tempora, vt *iterum* pro ſæpius, accipiatur, quotiens opus erit, vt Græcis *πάλιν*, ſiue, *εἰς τὸ ὀπίσω*, quod Gallice dicimus *derechef*. Et hoc ſenſu in hoc edicto *iterum*, accipitur, quia ex cauſa etiam amplius, quam bis vel decies eaſdem rationes, ex cauſa, *vt dixi*, prætor edi iubebit. Et ſic etiam iterum accipitur in *l. oratione ſupr. tit. prox. de feriis* oratione Diui Marci inſtrumentorum cauſa, non amplius, quam ſemel dilationem dari, ſed vtilitatis litigantium gratia, cauſa cognita & iterum, dilationem dari, id eſt, iterum atque iterum, ſed ex eadem prouincia vel alia, maxime ſi quid inopinato emergat, & iuſta cauſa interueniat.

Ad leg. 9. de edendo.

Quædam ſunt perſonæ, quas rationes nobis edere oportet: nec tamen a prætore per hoc edictum compellentur, veluti cum procurator res rationeſve noſtras adminiſtrauit, non cogitur a prætore per metum in factum actionis rationes edere: ſcil. quia id conſequi poſſumus per mandati actionem, & cum dolo malo ſocius negotia geſſit, prætor per hanc clauſulam non interuenit: eſt enim pro ſocio actio, ſed nec tutorem cogit prætor pupillo edere rationes, ſed iudicio tutelæ ſolet cogi edere. §. prim. Nihil intereſt, ſi ſucceſſores, aut pater aut dominus argentarij eiuſdem fuerunt profeſſionis: quia eum in hunc locum & ius ſuccedant argentarij, partibus eius fungi debent. Is autem, cui argentarius rationes ſuas legauit, non videbitur contineri: (quia iuris ſucceſſor his verbis ſignificatur) non magis, quam ſi ei viuus eas donaſſet. Sed nec heres tenebitur, cum non poſſideat, nec dolo malo fecerit. Sed ſi ei, antequam eas legatario traderet, renuntiatum fuerit, ne ante eas tradat, tenebitur, quaſi dolo fecerit. Item antequam eas tradat, tenebitur. Quod ſi nihil dolo fecerit: cauſa cognita, legatarius cogendus eſt edere. 2. §. Nummularios quoque non eſſe iniquum cogi rationes edere, Pomponius ſcribit. quia & hi nummulario ſicut argentarij, rationes conficiunt; quia & accipiunt pecuniam, & erogant per partes, quarum probatio ſcriptura, codicibuſque eorum maxime continetur, & frequentiſſime ad fidem eorum decurritur. 3. §. Cæterum omnibus poſtulantibus & iurantibus, non calumniæ cauſa petere, rationes, quæ ad ſe pertineant, edi iubet. 4. §. Ad nos enim pertinet, non tantum cum ipſi contraximus, vel ſucceſſimus ei, qui contraxit, ſed etiam ſi is, qui in noſtra poteſtate eſt, contraxit.

IN hac lege perſequitur Paulus materiam edicti de edendis ab argentario rationibus, poſtulante eo, ad quẽ pertinent, cuiuſve cauſa confectæ ſunt, & de act. in factum in id, quod intereſt, quæ eo nomine in argentarium datur, qui dolo malo eas non exhibet. Ac primum oſtendit *in h. l*

& eod. edicto. vt in argentarios, ita in alios etiã, qui rationibus edendis, & reddendis obnoxii ſunt, eadem actio non prodetur. Rationibus edendis & reddendis obnoxius eſt procurator, vel geſtor, qui res, vel negotia noſtra adminiſtrat, vel ſocius, qui communes, vel tutor, aut curator, qui pupilli vel adoleſcentis. Cur in eos, qui pariter rationes noſtras adminiſtrauerunt, ſicut in argentarium ex hoc edicto, id eſt, ex hac parte edicti, non datur, vel *vt infra ait*, ex hac clauſula edicti, non datur actio in factum? nempe, quia in hos comparatæ ſunt propriæ & ſpeciales actiones: in procuratorem actio mandati: in geſtorem, qui procurator & amicus voluntarius dicitur, actio negot. geſtor. in ſocium actio pro ſocio: in tutorem actio tutelæ: in curatorem vtilis actio negot. geſtor. nulla vero earum actionum in argentarios congruit, aut competit, non mandati, non negotiorum geſtorum, quia non eſt geſtor negotiorum noſtrorum, ſed omnium, qui negotiorum, quæcunque pertinent ad eos, qui illorum opera & miniſterio vti volunt. non pro ſocio competit, quia non eſt ſocius eius, quocum contraxit. non tutelæ, quia non eſt tutor, non vtilis negot. geſt. quia non eſt curator. Videbatur tamen nõ improprie, neque inepte in argentarios, quaſi in procuratores dari poſſe actio mandati, quia mandatu noſtro argentarii vel procuratores rationes noſtras tractant, *l. 6. §. ex hoc edicto hoc ti.* Sed & hęc actio mandati huic negotio, quod adminiſtrat argentarius, apta non eſt, nec conueniens, quia non vt procuratoris, ita argentarii priuata fides ęſt, ſed publica, *l. ſi ventri, §. in bonis, de reb. auct. iud. poſſ: alias de priuil. cred.* nec argentarius procurator eſt ſingulorum: ſed publica perſona, vt hodie tabellio, qui inſtrumenta ſingulorum accipit, & conficit. Sane ſingulorum procurator non eſt, ſed publica perſona. Et hac quidem ratione dicimus, neque proprie, neque apte in argentarium, vt rationes edat, quaſi in procuratorem agi poſſe mandati. Aptam cuique negotio actionem, qua agitur, & propoſito competentem eſſe oportet, *l. 2. C. de form. & impetrat.* Inepta actione agitur fruſtra. *l. fideiuſſor. de negot. geſtis. l. 1. ſi menſor. falſ. mod. dix.* nec tantum ſi inepta actum ſit, ideo conſumitur vel amittitur, quæ negotio proprior & aptior eſt. Licet enim ad eam redire *l. cum indebiti, de cond. indeb: l. 3. Cod. de edendo.* Ideo, quoniam in argentarium inepta erat actio mandati, propriam in eum actionem de edendis rationibus proponi oportere viſum eſt. Cæterum hæ omnes actiones, quæ de reddendis rationibus ſunt, eodem loco inſtituendæ ſunt, eo ſcilicet loco reſtituenda quæque ratio eſt, quo & adminiſtrata eſt, ſubmota omni præſcriptione fori. Ratio menſæ argentariæ, quo loco argentarius contraxit & argentariam exercuit. *l. 4. §. vltim. hoc tit.* Ratio tutelæ, quo loco tutela eſt geſta, & ſimiliter quęcunque alia ratio, vbi geſta eſt *l. heres 19. §. prim. l. argentarium 45. de iudiciis. l. ſecunda. C. vbi de ration. ag. op.*

Ad §. 1.

QVia ex hoc edicto actio in factum datur etiam in ſucceſſores argentarii, ad quos rationes peruenerunt, ſi eas dolo malo non exhibeant *l. 6. §. prim. hoc tit.* ſubiungit hoc eſſe verum etiamſi ſucceſſores eorum, eiuſdem profeſſionis non ſint. Recte, nam & ipſi argentarii eadem ratione tenentur, ex cauſa ſcilicet ante geſtæ argentariæ, tametſi argentarii eſſe deſierint, *l. 4. §. is etiam hoc tit.* Et præterea docet Paulus, id eſſe intelligendum de ſucceſſorib. iuris vniuerſi, qui coguntur edere rationes, non de ſucceſſoribus rei, qui in vnius rei dominium argentario ſucceſſerunt, quia ii non cogũtur edere rationes, etiamſi eas penes ſe habeant. Alii ſunt ſucceſſores iuris, alii ſucceſſores rei. Succeſſores iuris ſunt heredes, bonorum poſſeſſores, fideicommiſſarii Trebelliani, bonorum emptores, & ii quibus libertatum conſeruandarum gratia bona addicũtur, & patres, qui filiisfam. defunctis inteſtatis, bona eorũ caſtren-

A ſia iure ſuo occupant, & patres adrogatores, *l. 53. de oblig. & act: l. 25. §. ſi operas, de vſufruct: l. 5. vſufr. quemad. caueat: l. ſi cum quis. §. prim. l. ſi dominium, de furtis: l. actione. § ſocietas, pro ſocio: l. 7. de pecul. leg.* Ac præterea domini, in quorum poteſtatem aliqua ex cauſa liberi homines rediguntur, & fiſcus in quem damnatorum bona recidunt, *l. 1. de fundo dot.* Itemque pater vel dominus, cui per filiumfamilias, vel ſeruum adquiritur hereditas, vel quæ alia ſucceſſio vniuerſi iuris, *l. quamuis, ad Trebell.* vel vt in ſpecie propoſita, cui iure poteſtatis adquiritur quæſtus omnis menſæ argentariæ. Nam & filiusfamil. argentariam facere poteſt, & tabulas rationum aliis conficere, *l. 4. § prim. hoc titulo.* Nec obloquitur Cicero, qui pro Cælio, *Tabulas*, ait, *eum, qui in poteſtate patris eſt, nullas conficere.* Nam ſibi quidem nullas conficit, qui nihil ſuum habet, vt rationes de eo conficere

B poſſit, ſed conficit aliis, ſi tutor ſit, ſi procurator, ſi argentarii officio fungatur, & ſeruus alienus quoque, quem & argentariam conſtat exercere poſſe *d. l.* 4. Pater autem vel dominus, quo ſciente, & volente filiusſamil. vel ſeruus argentariam exęrcuit, ſi vel ad eum quæſtus menſæ argentariæ redierunt, perinde tenetur actione in factum, ac ſi ipſe rationes confeciſſet. Ergo tenetur in ſolidum in id, quod intereſt, de peculio autem duntaxat, vel de in rem verſo, cum quæſtus non ad eum, ſed in peculium filii, vel ſerui redit, niſi forte rationes pater, vel dominus penes ſe habeat, nec edat eas. Hoc enim caſu in ſolidum tenetur indiſtincte, ſiue ſcierit, ſiue ignorauerit filium aut ſeruum argentariam exercere; quæ omnia oſtenduntur *in d. l.* 4. Et ſecundum ea eſt accipiendum, quod Paulus ait hoc loco, *patrem vel dominum argentarij hac actione teneri*, quia, *inquit*,

C cum in locum & ius ſuccedant argentarii, puta omni quæſtu, omni iure omnibus, nominibus, cautionibus, actionibus ad eos relatis, quæ ex cauſa argentariæ veniunt, ęquum eſt, vt partibus eius fungantur, hi omnes, qui ſucceſſores iuris ſunt, ſi argentario ſucceſſerint, coguntur edere rationes menſæ argentariæ, per metum actionis in factum, quæ in id quod intereſt intenditur, aduerſus eos, qui dolo malo rationes edere detrectant. Succeſſores autem rei, vel in rem, non iuris, ſunt legatarii, vel donatarii, quibus argentarius legauit aut donauit rationes ſuas, *l. fluminum. §. adiicitur, de damn. inf: l. 6. Cod. de except. l. 19. Cod. de donat: §. legatarij, Inſtitut. de teſtamentis.* Iis addi poſſunt victores, ad quos forte iure belli, capta vrbe, rationes argentarii peruenerunt, ex Fabio *lib. 5. inſtit.* qui aliam ſcribit eſſe conditionem victoris, aliam heredis: ad heredem ius, ad victorem

D rem tranſire, *hoc eſt*, heredem eſſe ſucceſſorem iuris, victorem ſucceſſorem rei. Et in hos quidem ſucceſſores rei, dicimus ex hoc edicto non dari in factum actionem, etiam ſi in rationes argentarii ſucceſſerint, eaſque poſſideant. Ad ſummam ita res ſe habet. Actionem in factum hoc edicto propoſitam in ſucceſſores iuris dari, non in ſucceſſores rei, & vt poſtea adiicit, *quod maxime notandum eſt*, in ſucceſſores iuris, vt in heredes argentarii, ita demum dari, ſi rationes argentariæ poſſideant, aut dolo malo deſierint poſſidere, quia dolus malus pro poſſeſſione eſt. Quod ſi heredes argentarii, neque eas rationes poſſideant, neque dolo fecerint, quominus poſſiderent, proculdubio non tenentur, quia ex facto ſuo tãtum tenentur, puta quod dolo malo non edant rationes, quas poſſident, vel dolo malo deſierunt

E poſſidere, *l. vlt. hoc tit.* Quid ergo? Si ab heredibus argentarii alii rationes legatæ ſint, & ante traditionem, id eſt, antequam heredes argentarii legatario rationes ediderint, vel præſtiterint, tradiderint, æque tenentur hac actione, quia rationes poſſident, quas nondum præſtiterunt legatario; & ſimiliter poſt traditionem tenentur eadem actione, ſi modo denuntiatum, ſiue quod idem eſt, renuntiatum eis ante ſit, ne eas traderent legatario, quia ſi nihilominus eas tradiderint legatario, intelliguntur dolo deſiiſſe poſſidere. Sed ſi, vt dixi heredes, vel alii ſucceſſores iuris rationes argentariæ neque poſſideant, neque dolo de-

ſierint

ſierint poſſidere, neque ipſi tenentur, neque legatarii, quibus forte traditæ ſunt ante denuntiationem, legatarios, vtpote ſucceſſores rei non teneri. Et aperte dicit Paulus hoc loco, & ſignificat etiam ſatis: dum ait, *quum eo nomine in heredem argentarij agi non poteſt, puta, quia neque poſſideat rationes, neque deſierit dolo malo poſſidere: cauſa cognita legatarium teneri, ad editionem rationum ſibi legatarum.* Si non niſi cauſa cognita, ergo non regulariter, qui non niſi cauſa cognita permittit aliquid alicui, id ſane vetat & prohibet interim. Quod aperte oſtendit *l. 6. §. prætor. hoc tit.* Sic igitur ſtatuo, eum, cui legatæ ſunt rationes, non eſſe cogendum eas edere, quia non eſt ſucceſſor iuris, niſi cauſa cognita, id eſt, ex decreto Prætoris data vtili actione in legatarium ex iuſta cauſa. Omnis actio vtilis eſt decretalis, & contra, *l. ſi finita. §. eleganter de damn. inf.* ſi prætor, *inquit*, putat, quod vtiliter actionem daturus ſit, decernat.

Ad §. penult. Nummularios.

SEquitur *in §. pen.* huius legis: hac actione de rationibus edendis teneri non ſolum argẽtarium, ſed etiam nummularios. Ii ſunt quaſi minuti, infimi argentarii, certe argentariis adſimiles; ſi eſſent abſimiles, *ἀνόμοιοι* hac actione non tenerentur, *l. ſeq. in princ.* illo loco, *ideo argentarios cogi rationem edere*: nec vllos alios abſimiles eis cogi; nummularii coguntur edere, ergo argentariis proximi ſunt, non abſimiles. Plerumque ſunt coactores, qui cogunt pecuniam, & collectarii argentariorum, & *κολλυβισταί*, qui pecunias ſolent permutare, ſiue cambire (*quod ſane verbum latinum & vetuſtiſſimum eſt, apud Cariſium & Priſcianum*) veluti qui ſolent mutare nummos veteres cum recentibus, & aſperis. Vnde & quod datur illis pro præmio mutationis appellatur aſperatura in gloſſis Philoxeni (*vide obſ. 10. cap. 14.*) Vel etiam aureos cum argenteis, aut contra, maiores cum minoribus, aut contra. Et quod datur iis nummulariis, quaſi minutorum nummorum attrectatoribus. (inde enim nomen habent) etiam Collybus dicitur & *κέρμα* (*a κείρω tondeo, diuido in minutas partes, inde κέρματα χρήματα nummuli, minuta æra*) & vt dixi, aſperatura. Hi vero etiam cogũtur rationes edere, quia ii nummularii, *inquit*, ſicut argentarii, rationes conficiunt, quia & accipiunt pecuniam, & erogant per partes, *κατὰ μέρος vt in l. 2. §. nouiſſime, de orig. iur. per partes euenit, &c.* Erogant per partes, per minutias æris, quas & Græci *κέρματα* vocant, quarum probatio, *inquit*, ſcriptura, codicibuſque eorum maxime continetur, & frequentiſſime ad fidem, *inquit*, eorum nummulariorum decurritur, quæ tamen ſublata eſt, & fallit multos, illis foro cedentibus, *vt ait l. ſi hominem 7. §. quotiens depoſiti*: quoties, *inquit*, foro cedunt nummularii, id eſt, quoties fugiunt abiecta menſa, *qu'ils font banque route*: Plautus in Perſa: *faceres*, inquit, *quod partim faciunt nummularij, vbi quid credideris, citius & exemplo foro fugiunt, quam ex porta, ludis cum eſt emiſſus lupus.* Et in ſequentibus: *citius tam a foro argentarij abeunt quam in curſu rotula circumuortitur.* Poſtremo docet Paulus in hac lege, *edendas rationes eſſe a nummulariis vel argentariis iis, ad quos pertinent*, vt eſt in edicto Prætoris, puta iis quibuſcum contrahitur, vel ſucceſſoribus eorum. Nam & hæc actio ſucceſſoribus eorum perpetuo datur, *l. vlt. h. tit.* Item patri & domino, in cuius poteſtate eſt, qui cum argentario vel nummulario contraxit, & edendas eſſe poſtulantibus & iurantibus, ſe calumniæ cauſa non poſtulare, quod prætor omnino exigit in edicto. *l. 6. §. exigunt. hoc titu.* ne forte vel ſuperuacuas rationes, vel quas habet, edi ſibi poſtulet, vexandi argentarii cauſa. Et ita etiam *in l. cum plures. §. vltim. de reb. auctor. iud. poſſ.* creditor, qui iterum poſtulat, ſibi permitti diſpunctionem rationũ debitoris, ante omnia iurat ſe calumniæ cauſa id non poſtulare, & ſimiliter, qui poſtulat a vicino cautio-
A nem damni infecti ex edicto Prætoris, iurat ſe calumniæ cauſa non poſtulare, *l. 7. in princip. l. qui bona. §. qui damni, de damn. infect.* Et iiſdem verbis ſcriptum eſt in fragmentis legis Seruiliæ, (*quod Petro Bembo debemus*) ad iudicem in eum annum, qui ex ea lege pactus erit, in ius ducito, nomenque eius deferto; ſi deiurauerit calumniæ cauſa non poſtulare. Hoc Cœlio in epiſtolis ad Cic. & Liuio 33. eſt calumniam iurare, quam & qui publico iudicio accuſaturi aliquem erant, ante omnia iurabant.

Ad leg. 4. de noxal. action.

In delictis ſeruorum, ſcientia domini quemadmodum accipienda eſt? vtrum cum conſilio, an & ſi viderit tantum: quamuis probare non potuerit? quid enim, ſi ad libertatem proclamans domino
B *ſciente faciat? aut qui condemnat dominum: vel cum transflumen ſit ſeruus, vidente quidem, ſed inuito domino, noxam noceat? rectius itaque dicitur, ſententiam eius accipiendam, qui prohibere poteſt, & hoc in toto edicto intelligendum eſt circa ſcientiæ verbum. § primus. Si extraneus ſeruus ſciente me fecerit: eumque redemero: noxalis actio in me dabitur: quia non videtur domino ſciente, feciſſe: cum eo tempore dominus non fuerim. 2. §. Cum dominus ob ſcientiam teneatur, an ſerui quoque nomine danda ſit actio, videndum eſt, niſi forte prætor vnam pœnam a domino exigi voluit. Ergo dolus ſerui impunitus erit: quod eſt iniquum. Imo vtroque modo dominus tenebitur. Vna autem pœna exacta, quam actor elegerit, altera tollitur. 3. §. Si detracta noxæ deditione, quaſi cum conſcio domino actum ſit, qui non erat conſcius, abſolutione facta, & finito iudicio, amplius agendo cum noxæ deditione, exceptione rei iudicatæ ſummouebitur: quia res in ſuperius iudi-*
C *cium deducta, & finita eſt. Donec autem prius iudicium agitatur, licentia agenti eſt, ſi eum de ſcientia domini arguenda pœniteat, tum ad noxalem cauſam tranſire. Contra quoque ſi cum eo, qui ſcit, cum noxæ deditione, actum ſit: amplius in dominum, detracta noxæ deditione, danda actio non eſt. In ipſo autem iudicio, ſi voluerit & ſcientiam domini arguere, non eſt prohibendus.*

PRiuſquam veniam ad interpretationem leg. 2. & 4. de pact. leges quaſdam, quia ad edictum de edendo pertinent, coniungam ſuperioribus, & interpretabor. Hæ ſunt *l. 4. de noxal. acti. l. 14. de iureiurand: l. 7. de naut. fænore: l. 38. de obligat. & action. & l. 8. de verbor. ſignif.* ac primum quidem *lex 4. de nox. act.* nam ex eo edicto dominus, quo ſcien-
D te & volente ſeruus argentariam fecit, compellitur poſtulantibus iis, quorum intereſt, rationes edere, & eo nomine perinde in eum datur actio in factum, ac ſi ipſe argentariam feciſſet, ſed ſi inſcio domino ſeruus argentariam fecerit, ſatis eſt dominum iurare, eas ſe rationes non habere, ſatis eſt, ſi ſe de ea re purget iureiurando: nec ab eo quicquam amplius requiritur. Hæc eſt ſententia *l. 4. §. etſi ſeruus, de edendo*, vbi ſcientiæ aut conſcientiæ verbum cum oſtendiſſet forte Paulus accipi pro taciturnitate & patientia, puta, ſi prohibere dominus potuit, ne ſeruus argentariam faceret, nec prohibuit. Eõdem quoque modo & eadem ſaliua Paulus docuit, ſcientiam dominorum accipi in delictis ſeruorum, &, vt ait hoc loco, in toto titulo, id eſt, in omnibus partibus, in omnibus titulis edicti prætorii, vbicunque fit mentio ſcientiæ domini, ſcientia pro ſi-
E lentio accipitur, atque patientia domini. Quod comprobat, *l. ſcientiam, in princ. ad leg. Aq. & l. 6. §. is autem, ſi familia furt. fec. dic.* Diſtinguitur autem merito conſcius dominus ab inſcio in delictis ſeruorum, vt & in aliis pleriſque cauſis. Nam ſi conſcio domino ſeruus deliquerit, ſuo nomine in ſolidum tenetur dominus, detracta noxæ deditione, id eſt, non adiecta actioni hac clauſula, *aut noxæ dedere*, quia nec dedendo ſeruum dominus liberari poteſt, ſed plane in ſolidum defungi debet æſtimatione integra damni vel pœnæ; ſed ſi inſcio domino ſeruus deliquerit, ſerui tantum nomine dominus tenetur noxali actione, *l. 2.*

hoc tit. in princip. Scire autem videtur dominus non tantum, qui iubet, ſed &, qui patitur ſeruum delinquere, id eſt, qui cum prohibere ſeruum poteſt, non prohibet. Atque ideo merito tenetur, ſuo nomine in ſolidum, quia hæc patientia ſiue conniuentia pro iuſſu eſt: vel vt ait *d. l. 2. huius tit.* ipſe dominus delictum admiſiſſe videtur, id eſt, ipſe dominus delicti reus eſt, qui id ne fieret, cum poſſet impedire, non impedierit, qui id fieri perpeſſus eſt. Seneca in Troade: *Qui non vetat*, inquit, *peccare, cum poſſet, iubet*. Et Saluianus 7. de prouidentia: *in cuius manu eſt, vt prohibeat, iubet agi, ſi non prohibeat admitti.* Contra ſi dominus prohibere non potuit, etiamſi ſciuerit, & viderit ſeruum delinquere, non tenetur, niſi noxali actione, quia quantum in ipſo eſt, ſane ipſe dominus noluit id fieri, neque probauit, quod ſeruus fecit, & ea tantum ſcientia obligat dominum in ſolidum, quæ habet & vel tacitam voluntatem id eſt, patientiam, etiamſi non propalam eius rei ſeruo auctor fuerit. Cæterum, ſi cum non poſſet ſeruum prohibere cum effectu, & abſterrere a delicto, non prohibuit, vel ſi prohibuit, ne quidquam & fruſtra prohibuit, ſeruo vel dominum contemnente, vel proclamante ad libertatem; vel etiam, *vt ponit initio huius legis*, ſi cum ſeruus eſſet trans flumen, dominus cis flumen ſeruus noxam nocuerit, vidente & ſciente, reclamante domino, dominus non tenetur, niſi noxali actione, quia a ſcientia domini longiſſime abſuit conſilium & voluntas approbandi factum, id fecit quidem ſeruus ſciente & vidente domino, ſed inuito & reclamante. Et ita accipiendum eſt, quod ait *d, l. prim. §. is autem, ſi fami. furt. fec. dic.* Cæterum, *inquit*, ſi ſcit, prohibuit tamen, dicendum eſt, vſurum edicti beneficio, perinde ſcilicet, atque eum, qui omnino neſciuerit. Ita ſcilicet ea verba accipienda ſunt, *ſi ſcit, prohibuit tamen*, verbo tenus, non cum effectu, vt & Græci interpretantur, *ἐὰν ἐκώλυσεν, οὐ περιεγένετο δὲ κρείττων*, id eſt, *ſi prohibuit quidem, ſed ſuperior non fuit, ſi dicto audientes ſerui non fuerunt, ſi vim domini, vi & audacia ſua vicerunt.* Et hoc quidem ita definit Paulus initio huius legis.

A

B

C

Ad §. primum.

Si extraneus.

SVbiicit in §. quod & lex 2. *§. prim. hoc tit.* ſignificat, vt ex noxa ſerui dominus ob ſcientiam teneatur in ſolidum, perquam neceſſarium eſſe, vt dominus fuerit eo tempore, quo non prohibuit, cum prohibere poſſet. Nam ſi ſeruum alienum non prohibeat, tametſi ſatis virium habeat ad eum prohibendum, nõ tenetur in ſolidum, quamuis poſtea eius ſerui dominium adquiſierit; quia eo tempore, quo deliquit, eius dominus non fuit, ſed tantum tenetur noxali actione; quia, vt eſt *in l. nullus, 109. de regul. iuris*, nullum crimen patitur, qui non prohibet, quum prohibere poteſt. Sic habent Florentini & Baſilica. Sic conſtanter legunt interpretes Græci. Vulgo male additur negatio, *quum prohibere non poteſt*, quoniam etiamſi addita negatione vera ſit ea regula, tamen additio eius expungit ſententiam præclariſſimam & veriſſimam, & perſæpe nullum pati crimen eum, qui non prohibet, quum prohibere poteſt, (*quod latius explicabitur, libro 5. ex quo eſt illa lex, ſi quis ſeruum alienum aut liberum hominem non prohibeat, quum prohibere poteſt*) quia ius ei imperandi non habet: ſed non etiam, ſi ſeruum proprium, vel filiumfamilias non prohibeat, quum prohibere poteſt; hic enim non prohibendo crimen facit ſuum. Ego te non prohibendo a ſcelere, qui tui iuris es, non mei, etiamſi prohibere potuerim, quamquam honeſtius fecerim ſi etiam prohibuerim, non tamen propterea ceſſando, crimen illud faciam meum.

D

E

Ad §. cum dominus.

ADditur in *§. cum dominus, huius legis*, dominum, qui ob ſcientiam tenetur in ſolidum ſuo nomine, teneri etiam ſerui nomine noxali actione, quod & *l. 2. §. vlt. hoc tit.* docet. Itaque, quæ conſtituitur differentia inter ſcientem dominum & neſcientem, vt ſit plana, ita dicendum videtur, neſcientem aut eum, qui neſcienti comparatur, noxali tantum actione teneri, ſcientem tam ſuo in ſolidum, quam ſerui nomine, noxali iudicio teneri, vtroque modo teneri, ita ſcilicet: (nam res indiget interpretatione, neque ita abſciſſe pronuntiata, vera eſt,) hæc ſententia ita, *inquam*, vt liberum ſit actori, vel cum domino agere in ſolidum ob ſcientiam, vel noxali iudicio ob ſerui dolum. Verum vna pœna exacta, vel domini, vel ſerui nomine, quam actor elegerit, altera tollitur & conſumitur: optima ratione, quia vtroque modo teneri dominum placuit, ne eluderetur actor, ne luderet operam, non etiam vt lucrum faceret, bis exacta eadem pœna, *vt in l. electio, in prin. infr. hoc titu.* eluderetur actor, ſi haberet tantum actionem ex ſcientia domini, & dominus non eſſet ſoluendo, vel ſi noxalem tantum actionem haberet, & ſeruus, qui noxam nocuit, viliſſimus eſſet, & nullius propemodum pretii, vt eum habere non expediret. Itaque electio ei datur, vt prout ei videbitur hoc vel illo modo, agendo vnam pœnam, non duas exigat. Vnius facti duæ pœnæ nunquã proditæ ſunt. Itaque ſi ſeruus exempli gratia, furtum nec manifeſtum fecerit conſcio domino, & actor a domino duplum exegerit, pœnæ nomine, ac præterea ſimplum vti oportet, condictionis nomine, id eſt, rem furtiuam, vel æſtimationem eius; deinde non poteſt ſeruum petere ſibi dedi ad noxam, non poteſt agere noxali actione. Et e conuerſo, ſi ſeruus petitus ſit in noxam & deditus, non poteſt a domino duplum petere pœnæ nomine, nec condictionis nomine ſimplum. Quod tamen ita procedit, & hoc ſumme notãdum, ſi ex pretio ſerui noxæ dediti, quod computari placet, *l. ſi ex duobus, l. quod ait, hoc tit.* ſi, *inquam*, ex pretio ſerui noxæ dediti, tantumdem colligatur, nam ſi minus colligatur, æquum eſt, in id, quod amplius eſt, in damni aut pœnæ perſecutione, dominum qui ſciuit, ſuo nomine conueniri & cõdemnari, *dict. l. ſi ex duobus.* Bene autem Paulus ait hoc loco, *vna pœna exacta*, quia non petitione vnius pœnæ, ſed exactione demum, altera tollitur. Sicut ſi duobus dominis ſcientibus ſeruus deliquerit, vno quidem exacto, vno ſoluente ſolidum, alter liberatur, *vt electio. §. ſi ſeruus inf. hoc tit.* Sed vno conuento tantum, nondum exacto, alter nondum liberatur, quia fieri poteſt, vt ab eo, qui conuentus eſt, propter eius inopiam, aut aduerſam fortunam, quæ ſubito cõtigit, nihil exprimi, nihil exigi poſſit. Ita recte Azo interpretatur. *l. ſequ. illo loco, nec altero conuento alter liberabitur.* Bene, *conuento.* nam altero exacto, certe alter liberabitur; alioqui vnius facti actor duas ferret pœnas, duo remedia. Huic autem dicto Pauli obſtare videtur, *l. 1. §. 1. ſi fam. furtum. fec. dic.* nec, vt ei reſpondendum ſit, ne quid diſſimulem, interpres ſciuit. Sententia eius §. hæc eſt. Si familia furtum fecit vel damnum culpa dedit, ignorante domino, dominum, vel omnem familiam noxæ dedere debere, vel ex beneficio prætoris, quod in eo edicto proponitur, ſi ſoluat vnam pœnam, perinde ac ſi vnus tantum feciſſet, retinebit omnem familiam, nec dedet in noxam. Summum eſt beneficium quod expoſui *in l. 9. de iuriſdict.* vt plura furta, plura damna, plura facta pro vno habeantur, vt dominus vnius tantum pœnæ præſtatione defungatur. Et hoc, ſi familia deliquerit domino inſciente & ignorante: ſed ſi ſciente domino, dominus in ſolidum & ſuo nomine tenetur, & ſingulorum nomine noxali actione, nec vti poteſt beneficio illius edicti, id eſt, in eius arbitrio non eſt, vel omnes ſeruos noxæ dedere, vel ſi omnes retinere malit, vnam tantum pœnam ſufferre, quam ſufferret

liber

liber homo, ſi id feciſſet. Sed ſi omnes retinere velit, nullum dedere in noxam, debet pro ſingulis pœnam inferre, pro ſingulis duplum, ſi familia furtum fecerit: nec vna pœna exacta tollitur altera. Hoc eſt verum, nec tamen vllo modo pugnat, cum ſentẽtia, §.1. *cum dominus*, quia & id verum eſt, quod proponitur in *d.l.prim.§.pri.* & hoc quoque. Quod omnino congruit cum hoc §. *cum dominus*, dominum ſcilicet ſi pro ſingulis ſeruis, quum familia noxam nocuit, pœnam intulerit, cum ſingulorum nomine noxali iudicio conueniretur, rurſus ſuo nomine conueniri non poſſe, & contra, ſi prius ſuo nomine conuentus ſolidum præſtiterit, quantum ſcilicet efficiunt, pœnę omnium nomine, non poſſe conueniri noxali actione. Nec alia eſt ſententia huius. *§. cum dominus.*

Ad §. vlt.

IN hoc §. oſtendit Paulus, eum, qui cum domino egit in ſolidum, quaſi cum ſciente, qui non erat ſciens, per errorem poſt rem iudicatam, abſolutumque dominum, quia actor probare non poterat ſcientiam domini, agenti noxali actione, qua debuerat agere initio, repelli vulgari exceptione rei iudicatæ, quia etſi eadem actio non ſit, qua nunc agit, tamen eadem res eſt, eadem ſerui noxa, *l.5. l.8. §. generaliter, de except. rei iud.* Et poteſt ei præſcribi, quod M. Tull. ait *5. de finibus, & 13. epiſt.* quodque ſumit a nobis, de eadem re agi alio modo, aliaue actione. Hæc eſt exceptio rei iudicatæ, quæ non opponitur, tantum mouenti eandem actionem de qua agitur, ſed mouenti aliam actionem eadem de re tamen. Ergo poſt rem iudicatam, qui male egit aduerſus dominum quaſi ſcientem in ſolidum, non poteſt redire ad noxalem actionem. Verum ante rem iudicatam etiam, ſi lis conteſtata ſit, mutare actionem poteſt, puta, agere noxali actione, errorem ſuum corrigere. Idemque ait obtinere ex contrario, ſi prius egerit noxali actione, cum ignoraret ſcientiam domini. nam poſt rem iudicatam agere in dominum non poteſt in ſolidum. Ante rem iudicatam mutata agendi forma, domini ſcientiam arguere poteſt. Quæ eſt elegantiſſima ſententia §. vlt. Ergo ſic ſtatuo, in ipſo iudicio, *id eſt*, pendente iudicio, cognitione ſuſpenſa, actorem poſſe errorem ſuum corrigere: Quod & aperte proditum eſt in *§. ſi quid. Inſtitut. de act: & in l. huiuſmodi. §. qui ſeruum. de leg. 1.* poſſe eum, qui agit ex empto mutata formula ante rem iudicatam agere ex teſtamento. Sed dico Prætoris decreto opus eſſe, qui ſcilicet decernat, licere ei mutare genus actionis, quia iudex datus, certa iudicii forma tenetur. Et vt ſemper exiſtimaui, ſententia, *l.3. C. de edendo*, hæc eſt; *ante litem conteſtatam mutari editam actionem poſſe ex edicto de edendo, edita alia actione; poſt litem conteſtatam & ante rem iudicatam non poſſe, niſi ex decreto ius dicentis.* Mutatio actionis vel fit ex edicto ipſo iure. Ex quo vero alio, quam ex edicto de edendo? mutatio nimirum editæ actionis nondum in iudicium perlatæ, nondum conteſtatæ, quæ prima cauſæ conflictio eſt. Ex decreto autem mutatur poſt litem conteſtatam, ideoque adeundus eſt prætor, qui in ipſo iudicio, quod iam initium cœpit, permittat mutari actionis genus. Et hæc quidem ſententia vera eſt, non tantum ſi qui egit cum vno, cum eodem mutata actione eadem de re agere velit, ante rem iudicatam priore iudicio, ſed etſi priore aduerſario dimiſſo, cum quo agere cœperat, cum alio experiri velit. Et quidem multo magis, quia etiamſi rem non obtinuerit a priore, vt puta, ſi prior abſolutus fuerit poſt rem iudicatam, integrum eſt ei tranſire ad alium? Quod oſtendit aperte *l. cum indebitum, in fine, de cond. indeb*: Sed ſi priorem vicerit, atque ita quod petebat, conſecutus fuerit, ſane non poteſt tranſire ad alium ne bis idem conſequatur. Et ita recte Accurſius accipit *l.7. §. 1. hoc titul.* quo loco ait Pomponius, *ſi emptor ſerui noxali conuentus ſit, venditorem*, quo ſciente factum eſt, conueniri iam non poſſe. Accurſius rectiſſime verbum *conuen-*

A *tus* accipit cum effectu, vt & exactus fuerit emptor, vt vel præſtiterit æſtimationem litis, vel ſeruum in noxam dederit, alioquin pugnaret *l.7. §. prim. cum §. cum dominus, & cum l. electio. §. ſi ſeruum. hoc tit.* quibus locis exactio deſideratur, & perceptio vnius pœnæ, nec ſufficit conuentio, aut ſola litis conteſtatio. Ergo ſi vnum conuenero, & nondum exegero, non prohibeor mutato aduerſario alium conuenire. Sed ſi conuenero vnum, & exegero, aliud dicendum eſt. Agendi, conueniendi, petendi verba ſunt ἀμφίβολα, & varie accipiuntur pro ſubiecta materia: alias agere eſt exigere *vt l.3. coniuncta l.4. ſupr. hoc tit. prox.* Itemque petere, non tantũ eſt petere, ſed & exigere, & petitum extorquere, *l.2. de duob. reis.* vbi petitione ſic accipitur pro exactione ex *l. ſi vt certo. §. vlt. commod. l.8. §.1. de leg.1. l.8. §.1. de neg. geſt.* Alias eadem verba rem inchoatam tantum demonſtrant, non
B perfectam, non finitam, puta editionem actionis, aut litis conteſtationem.

Ad legem 14. de iureiurand.

Quotiens propter rem iuratur; nec parenti, nec patrono remittitur iuſiurandum. Propter rem autem iuſiurandum exigitur, veluti de pecunia credita, cum iurat actor ſibi dari oportere, vel reus, ſe dare non oportere. Idem eſt cum de pecunia conſtituta iuſiurandum exigitur.

HÆc lex ideo eidem edicto reddenda eſt, quia ex eo edicto is, qui poſtulat ab argentariis, vel nummulariis edi rationes, quæ ad ſe pertinent, ante omnia iurare de-
C bet, ſe id calumniæ cauſa non poſtulare, *l.6. §. exigitur, l.9. §. pen. de edendo.* Ad quam partem edicti cum adnotaſſet Paulus, id tamen iuſiurandum remitti parentibus, & patronis, qui poſtulant a liberis vel libertis ſuis editionem rerum, ad ſe pertinentium (a liberis, *inquam*, vel libertis ſuis, qui argentariam faciunt vel fecerunt) quod & in omnibus aliis cauſis remitti ſolet propter reuerentiam perſonarum, *l. licet. de obſeq. par: l. de die, §. prim. qui ſatiſd. cog. l. qui bona §. pen. de damn. inf. l.16. h. tit.* Vnde quod eſt in Florentinis *l.34. §. qui iuſiurandum, hoc tit.* iuſiurandum ſcilicet de calumnia, neque patrono, neque parenti remittere; portento ſimile eſt, & verius rectiuſque eſt, quod vulgo, & in Baſilicis, æque patrono parentibuſque remitti. Cum igitur ſcribens Paulus ad edictum de edendo adnotaſſet iuſiurandum propter calumniam parentibus & patronis remitti,
D ſubiecit, quod eſt in hac *l.14.* iuſiurandum tamen propter rem eis non remitti. Propter rem ſcilicet, qua de agitur, veluti propter creditam pecuniam, quæ certa petitur ex nominum obligatione, ſi a parente, vel patrono petatur, vel ſi parens, aut patronus petat, & deferatur parenti vel patrono iuſiurandum, vt iuret ſibi dari oportere, aut ſe dare non oportere, ei hoc iuſiurandum non remittitur, & vel iurare debet, vel iuſiurandum referre. Idemque erit, vt ait *in fine huius legis*, ſi de pecunia conſtituta agatur, quæ res frequens eſt cum argentariis, qui plerunque pro ſe, vel pro aliis conſtituunt, ſe pecuniam ſoluturos, vt recte Vlpianus dixerit *in l.4. §. rationem. de edendo*, conſtitutum ex argentaria venire, id eſt, officii argentarii partem eſſe, vt Baſilica interpretantur, ἀντιφώνησιν μέρος εἶναι τῆς ἀργυρατείας *con-*
E *ſtitutum eſſe partem officij huius, quod argentarius vel nummularius exercet.* Id quoque confirmat *l. pen. §. vltim. C. de conſtit. pec.* Et hoc argumento fortiſſime defendi poteſt, hanc legem edicto de edendo eſſe reddendam. Cur enim alioqui de pecunia credita, factis ſcilicet nominibus, vel de conſtituta tantum diceret? Cur de credita & conſtituta potius, quam delegata aut relicta per fideicommiſſum, aut depoſita, aut indebito ſoluto, vel qua alia? Iuſiurandum igitur, quod propter calumniam exigitur, ſeparauit Paulus a iureiurando, propter rem: hoc non remitti parenti vel patrono, illud remitti: quia non de re eſt, vel contractu,

quo de agitur, ſed de perſona, *l.28.§.prim. infr. hoc tit.*& in perſonam patroni vel parentis, calumniæ ſuſpicio non cadit, vt de ea purgare ſe debeat iureiurando, *arg.leg.pen.§.de vno, de ritu nupt.* Ridiculus hoc loco eſt Accurſius, qui rem interpretatur veritatem, cum ſatis aperte declaret Paulus, rem eſſe, exempli gratia, pecuniam creditam & conſtitutam, qua de agitur: denique rem eſſe id, de quo lis eſt, rem eſſe. quod nos vocamus, *Qua de re agitur*, in formulis noſtris. Et ſæpiſſime iteramus, quod rhetores τὸ κρινόμενον, & Plato in Phædro, περὶ οὗ ἂν ᾖ βουλή, quum ait, *in conſiliis maxime animaduertendum eſſe*, περὶ οὗ ἂν ᾖ βουλή *de qua re agitur.* Rurſus ridiculus, quum ait iuſiurandum calumniæ eſſe iuſiurandum de credulitate, quo verbo plerunque error ſignificatur, & perſuaſio quælibet, etiam falſa: ridiculus, quum olim comminiſcitur, iuſiurandum calumniæ omnibus fuiſſe remiſſum: nunquam enim frequentior huius iuriſiurandi fuit vſus, quam olim. Fac igitur, vt tota Gloſſa Accurſii incumbat in ſpongiam tuam.

Ad legem 7. de nautico fœnore.

In quibuſdam contractibus etiam vſuræ debentur, quemadmodum per ſtipulationem. Nam ſi dedero decem traiectitia, vt ſalua naue ſortem cum certis vſuris recipiam: dicendum eſt, poſſe me ſortem cum vſuris recipere.

HÆc lex reſpicit etiam ad rationes argentariorum. In argentariis hoc ius ſingulare eſt, vt pecuniarum, quas aliis crediderint vſuræ eis debeantur ſine ſtipulatione ex pacto nudo, ex præſcriptione ſola, vt extat in Nouella 136. relatum ex iure veteri, regulariter pecuniæ creditæ vſuræ non debentur ſine ſtipulatione, *l.Titius, de præſcr. verb. l. qui negotia, mandati: l. 3. Cod. de vſur.* At iure ſingulari argentariis, aut nũmulariis ex pacto nudo perinde, atque ex ſtipulatione vſuræ debentur. Quod cum ſcripſiſſet Paulus, tractans de rationibus argentariorum edendis, exhibendis, ſubducendis, ſiue calculo ſubiiciendis, facta collatione expenſarum, & acceptarum pecuniarum, debitarum & creditarum ſubiecit, *non in menſariis ſiue argentariis hoc tantum obtinere, vt creditarum pecuniarum vſuræ eis debeantur ex pacto nudo ſine ſtipulatione: ſed etiam iis, qui pecuniam credunt traiiciendam trans mare*, quod in iure noſtro eſt in Græciam, *ea lege, vt periculum pecuniæ ſit eorum, qui credunt, non debitoris, contra quam ferat conditio, & lex communis aliarum pecuniarum*, quoniam aliarum pecuniarum, quæ creditæ ſunt proculdubio periculum ſtatim pertinet ad debitorem, qui eas accepit, *l. incendium, Cod. ſi cert. petatur*, quoniam mutui acceptione domini fiunt pecuniarum, quas acceperunt. At in illis, qui contrahunt traiectitium fœnus, id quoque obtinet, vt vſuræ eis debeantur, etiam ex pacto nudo penſandi periculi gratia, quod in ſe ſuſcipiunt, *l.5. hoc tit.* quod & in hac l. 9. ex Paulo relatum eſt, qui vtique & alios ſimiliter caſus addiderat, quibus vſuræ debentur ex pacto nudo, quia non in hoc tantum contractu nautico, ſed vt loquitur, & in quibuſdam aliis cõtractibus idem obtinet, id eſt, in quibuſdam contractibus creditarum pecuniarum, non tantum in iis, qui contrahunt ab argentariis, aut nummulariis, vel in iis, qui contrahunt a fœneratoribus nauticæ pecuniæ: ſed etiam in contractibus creditarum pecuniarum reip. vel ciuitatis, *l.etiam, ſup. titu. prox.* & in contractibus creditarum earum rerum, quæ menſura conſtant, vt puta frumenti, vini, olei. Namque & earum rerum creditarum ex nudo pacto vſuras recipiunt, propterea, quod earum maxime incerta eſt annona, *l.frumenti. C. de vſur.*

Ad legem 38. de oblig. & actionibus.

Non figura literarum, ſed oratione, quam exprimunt literæ, obligamur, quatenus placuit, non minus valere, quod ſcriptura,
A *quam quod vocibus lingua figuratis ſignificaretur.*

EOdem referenda eſt lex 38. *de oblig. & act.* nempe ad obligationem, quæ per ſcripturam menſæ argentarii vel nummularii, nominibus contrahi dicebatur. Dico per ſcripturam menſæ, vt Donat. in Phormione, qui *reſcribere* interpretatur eſſe *per menſæ ſcripturam*, ſiue *de menſæ ſcriptura dare, aut reddere pecunias.* Vnde & hodie chirographis addi ſcribit, de domo, ex arca ſua, vel ex menſæ ſcriptura. Et ita in *l. 9. §.penul. de edendo.* pecuniarum acceptarum & erogatarum probationem ſcriptura & codicibus nummulariorum maxime contineri, id eſt, ſcriptura menſæ. Et in *l. 2. h. tit.* obligationes, quæ ſolo conſenſu fiunt, neque verborum, neque ſcripturæ vllam proprietatem deſiderare. *Verborum* dicit, vt eas obligationes
B diſtinguat ab obligationibus, quæ verbis fiunt ſolemnibus & propriis. *Scripturæ* vero dicit, vt eas diſcernat ab iis, quæ nominibus fiunt ad menſam argentarii, vel nummularii, ſine ſtipulatione, vt *l.ſi plures, de pactis: l. ſi duo, de recept. & qui arbit. recep. l.6. C.Theod. de denuntiat. reſcript.* Quamquam vt Paulus in hac l. 38. non figura literarum contrahantur, ſed oratione potius, quam exprimunt literæ, *quatenus*, id eſt, quia placet, vt ſæpe loquitur, non minus valere, quod ſcriptura menſæ continetur, quam quod vocibus lingua figuratis ſignificatur. Et nihil eſt præterea in hac l. Hoc autem teneamus, eam pertinere ad menſæ ſcripturam, ſiue perſcriptionem, aut reſcriptionem argentariorum. Ab hac lege tranſeamus ad *l.8. de verb. ſignif.*

C
Ad leg. 8. de verb. ſignif.

Verbum, Oportebit, *tam præſens, quam futurum tempus ſignificat. §.prim. Actionis verbo non continetur exceptio.*

HÆc lex etiam pertinet ad eam de edendo edicti partem, qua prætor iubet, eum, qui acturus eſt, ante litem conteſtatam aduerſario edere actionẽ ſuam, & demonſtrare genus futuræ litis, vt ille ſe comparet ad litem agendã & ſuſtinendã, vel cedat omnino actori, vel cum eo tranſigat, *l.prim. in princ. de edendo: l.3. C. eod.* Hæc actio forte in perſonam, quæ edi ſolet hoc modo, *quod te mihi ex illa cauſa*, puta ex cauſa locati, conducti, *dare facere oportet*, ſi ita edatur, *quod te mihi dare facere oportebit*, tantundem poteſt, nec perperam edita intelligitur. Nam vt in actionibus verbum *opor-*
D *tet*, non tantum præſens, ſed & futurum ſignificat tempus, vt ſcilicet lis ex mora iudicii recipiat incrementum vſurarum & fructuum, in actionibus, *inquam*, vel in ſtipulationibus prætoriis, quæ actionum inſtar obtinent, veluti legatorum, aut damni infecti, *l. 76. §.prim. de verb. oblig. l. prim. §. belliſſime, vt leg. nomine caueatur.* in actionibus, *inquam*, vel ſtipulationibus cõuentionalibus, quæ ſtrictius accipiuntur, nempe vt verba illa ſtipulationis, *quod te mihi dare oportet*, ſignificent tantum præſens tempus, & eum, qui volet comprehendere etiam futurum tempus, neceſſe ſit ita ſtipulari, *quod te mihi, verbi gratia, ex locato, dare facere oportet, oportebitque, dict. l. 76. §. pr. & l. 89. & l. 125. eo. ti.* Vt autẽ in actionibus & ſtipulationibus prætoriis, quę inſtar actionum habent, verbum *oportet*, & præſens & futurum tempus ſignificat, ita & in iiſdem verbum *oportebit* vtrumque tempus
E ſignificabit. Et qua comparatione vtitur Iuriſconſultus *in l. verbum erit. inf. hoc tit.* ad hoc exemplum, vt quemadmodum verbum (*eſt*) nõ ſolum præſens, ſed etiam præteritum tempus ſignificat, ita & hoc verbum (*erit*) vtrumque tempus demonſtrat; eadem licet nobis quoque vti comparatione in propoſito, vt quemadmodũ verbum, *oportet* non tãtum præſens, ſed etiam futurum tempus ſignificat, quod alii vocant *exſtans*, præſens, ſcilicet & inſtans, id eſt, futurum, ita & verbum, *oportebit*, ſignificet vtrumque tempus. Et ita, quod ait initio huius legis, verbum *oportebit*, tam præſens, quam futurum tempus ſignificare, facile liquet & notum

Digitized by Google

notum erit pertinere ad formulas editarum actionum ex edicto prętoris. Quod & omnino perſuadebit; quod ſequitur in hac lege, *actionis verbo non contineri exceptionem*. Nam etiam ad eandem cauſam editarum actionum pertinere, pluſquam manifeſtum eſt, hoc nimirũ ſenſu, vt in edicto de edendo. quo prætor ante litem conteſtatam edi actionẽ iubet, *actionis* verbo contineatur intentio actoris tantum, non exceptio rei. Nec enim vt actor actionem, ita reus exceptionem ſuam edere debet. Prouocanti & laceſſenti alterum incumbit onus edendæ ſuæ intentionis, ſiuiue iuris, non ſe defendendi, antequam communis lis cõteſtetur inter partes; qui me prouocat ad certamen, debet mihi indicare, quo telo me ferire aut perſequi velit, nõ ego, quo me clypeo defendere ac tueri decreuerim. Actio eſt telũ, exceptio clypeus. In edicto quidem de dolo malo his verbis, *ſi alia actio non ſit*, exceptio etiam continetur, *l. pr. §. prætor. de dolo*. ſed nõ in edicto de edendo, ad quod huius legis ſẽtentia coanguſtanda eſt. Ideoque ad illud quoque edictũ, quod eſt de edenda actione ſcribens Vlpianus libr. 4. adnotauit, reum, qui exceptione vtitur, tametſi agere videatur, & eſſe actor in exceptione *l. prim. de except.* quæ eſt ex eod. lib. 4. Vlp. tamen non compelli reum ad editionẽ exceptionis ſuæ, *& l. 37. de oblig. & act.* Idem Vlp. eod. lib. cum recenſeret ea, quæ in edicto de edẽdo continentur, actionis verbo rei omiſit exceptionem, quia non vt actio actoris, & actio merito, id eſt, exceptio, edenda eſt ante litis cõteſtationẽ. Hactenus de ll. ad edictum de edendo. Pergamus ad edictum de pactis conuentis.

Ad l. 2. 4. & 6. de pactis.

L. 2. Labeo ait, conuenire poſſe vel re, vel per epiſtolam, vel per nuntium, inter abſentes quoque poſſe, ſed etiã tacite conſenſu conuenire intelligitur. §. Et ideo ſi debitori meo reddiderim cautionẽ, videtur inter nos conueniſſe, ne peterem: profuturãque ei conuentionem exceptionẽ placuit.

L. 4. Item, quia conuentiones etiam tacitæ valent, placet in vrbanis habitationib. locandis inuecta illata pignori eſſe locatori, etiamſi nihil nominatim cõuenerit. §. prim. Secundum hæc & mutus paciſci poteſt. §. 2. Huius rei argumentum etiam ſtipulatio dotis cauſa facta. Nã ante nuptias male petitur: quaſi ſi hoc expreſſum fuiſſet: & nuptiis non ſecutis, ipſo iure euaneſcit ſtipulatio. Idem Iuliano placet. §. 3. Ex facto etiam conſultus cum conueniſſet, vt donec vſuræ ſoluerentur, ſors non peteretur, & ſtipulatio pure concepta fuiſſet: conditionem ineſſe ſtipulationi, atque ſi hoc expreſſum fuiſſet.

L. 6. Legitima conuentio eſt, quæ lege aliqua confirmatur. Et ideo interdum ex pacto actio naſcitur vel tollitur: quotiens lege vel ſenatuſconſulto adiuuatur.

IN l. 2. ait Paulus, conuentionẽ fieri poſſe vel re, vel per epiſtolam, &c. conuentionem dicit, non pactum, conuenire non paciſci, quæ duo inter ſe eo diſtant, quo genus a ſpecie. Conuentionis enim nomen latius patet, nam & pactum continet, & contractum qualemcunque, *l. prima. §. 1. hoc tit.* Pactũ nuſquam accipitur pro contractu, ſed pro conuentione ea tantum, quæ nomine vacat, & quæ intra primum placitum ſtetit, nec datione vlla, vel facto, vel ſtipulatione ſumpſit effectum. Cõuentio genus eſt, ſub quo duæ ſpecies ſummę, contractus & pactum ſiue pactio, ſiue pactum conuentum, ſiue pactum & conuentum. Hęc omnia idem poſſunt. Re autem fit conuentio, vt Græci interpretantur, & ex Latinis Fortunius Garzias Hiſpanus, vir ſane doctiſſimus, quæ fit inter præſentes per noſmetipſos, vel re aliqua interueniente, vel nudis, & quibuſcumque verbis, vt ſocietas, quæ ſpecies conuentionis eſt, cũ ſit contractus, coiri dicitur & re & verbis, hoc eſt inter preſentes, & per nuntium, vel per epiſtolam, id eſt, inter abſentes. *lege 4. pro ſocio.* Re, veluti re aliqua, aut rebus verſis in commune collatis, & verbis quibuſcumque non propriis, non ſolemnibus, vt fit in ſtipulatione. Pacta quoque fieri verbis quibuſcumque ait *lege qui autem. §.* Paul.

A *vlt. de conſtituta pecunia.* Et addit, *vel per nuntium, vel per epiſtolã*, ſicut & contractus, qui cõſenſu contrahuntur omnes, veluti emptio venditio, locatio, cõductio, ſocietas, mãdatum, non tantum inter præſentes contrahuntur, ſed per nuntium, vel per epiſtolã, *l. 2. de oblig. & actionib.* Quia vero conuenire inter abſentes, & conuenire per internuntium, vel per epiſtolam idem eſſe manifeſtius eſt, quam vt dicẽdum ſit, ideo omni aſſeueratione cõfirmo, in *l. 2.* hæc Pauli verba ductim & vno ſpiritu eſſe legenda, *vel per epiſtolam, vel per nuntiũ inter abſentes quoque poſſe.* mox addit Paulus, *etiam tacito conſenſu conuentionem fieri poſſe citra ſermonem vllum*, quod in contractibus, qui conſenſu fiunt, veriſſimũ eſt, *l. 40. de oblig. & actionib. l. ſi ſtipul. §. vltim. de verb. oblig.* Et in pactis quoque idem obtinere, vt tacite fieri poſſint, quatuor exemplis Paulus demonſtrat. Primum hoc eſt, ſi B creditor debitori chirographũ reddiderit (quo reddito remittitur obligatio, vt corrupto & concremato data opera) quoniam hoc genere videtur creditor ei remiſiſſe ius obligationis quod habuit, quaſi tacite pactus, de non petenda pecunia chirographo comprehenſa, & ideo petenti pecuniam obſtat exceptio pacti taciti, vel quæ cum ea concurrit ſemper, exceptio doli, *l. 3. in princ. inf. de lib. leg. 18. §. pẽ. de mort. cauſ. donat.* Et ita reddito chirographo pignoris, tacite videtur remiſſa pignoris obligatio. *l. 7. Cod. de remiſ. pig. & capit. 4. extra. vt lite pendente nihil innouet.* reddito chirographo, pignoris, inquam, tacite videtur remiſſa pignoris obligatio, non etiam principalis, ſi ſors ſoluta non ſit, niſi & idem reddendo chirographo pignoris ſpecialiter actum eſſe probetur, *vt in leg. ſeq. & in lege prim. in fin. de liberat. leg.* Speciali conuentione opus eſt: nam ex redditione pignoris C vel chirographi pignoratitii ſola obligatio pignoris remiſſa videtur, nec ex redditione pignoris ducitur idoneũ argumentum remiſſę ſortis, ſed pignoris tantũ remiſſi. Vt & remiſſa ſors videatur, reddi etiam oportet, aut corrumpi chirographum ſortis, aut in reddendo pignore id ſpecialiter agi, & nominatim, vt & ſors remittatur: alioquin redditionis pignoris hic tantum effectus eſt, vt debitum, quod erat hypothecarium, fiat chirographarium. Et ex diuerſo tamẽ reddita cautione principali, etiam pignus remiſſum videtur, nimirum, quia acceſſio eſt principalis obligationis *arg. legis 5. §. prim. quib. mod. pig. vel hypoth.* Et regulariter acceſſio ſine principali non conſiſtit, contra, principale ſine acceſſione cõſiſtere poteſt. Dixi remiſſam videri tacito pacto ſortis obligationem chirographo, aut ſyngrapha reddita, vel corrupta. nam & qui inſtrumenta ſeruitutis ſeruo D reddit, vel corrumpit teſtibus præſentibus, eum liberare videtur, *l. vnic. §. peu. de lat. libert. toll.* Et boni imperatores ſępe, quum iubebant publicorum debitorum inſtrumenta comburi, ea remittebant, vt de Cæſare Dio ſcripſit 53, τὰ παλαιὰ συμβόλαια τῶν χρεωφιλούντων ἔκαυσεν. Et de Gratiano Auſonius, *tu argumenta omnia flagitandi ardere iuſſiſti.* Et de Iuſtino Polybius Africanus, al. Publius, vetus Poëta nuper luci reſtitutus, inquit:

Hic Rutuli lucent chartis ardentibus ignes,
Hic cartas flammis ſubigunt.

Et ipſemet Imperator Conſtantinus in *l. 6. C. de iure fiſci*, inquit, *præcipimus concremari.* Et ad eundem modum creditor qui comburi chirographum debitoris, ei debitum remittere videtur, ſi modo id non caſu quodã, ſed præſente de- E bitore, cõſulta opera, & reddẽdi animo faciat. Sicut D. Ambroſius ait 1. offic. *Id ſcindens reſtituat, nihil a debitore debiti conſecutus.*

Ad l. 4. eod. cuius legis verba ſupra ſunt adſcripta.

SEcundum exemplum tacitę conuentionis proponitur initio huius legis his verbis: *Item quia conuentiones etiã tacitæ, &c.* vbi illa verba *quia conuentiones item tacitæ valent*, mihi ſubolẽt eſſe gloſſographi, quia ſuperuacua ea repetitio eſt. Ceterũ exẽplũ, quod ibi proponitur, tale eſt: *Quæ in vrbanũ prædiũ ſibi locatũ cõductor induxit inuexit. tacite pign.*

nexa locatori videntur pro mercede habitationis, vel ſi culpa conductoris deterior habitatio facta fuerit, vt l. 4. inf. in quib. cauſ. pig. vel hypoth. tac. cont. Dico, *in vrbanũ prædium*, vel vt Paul⁹, *in vrbanis habitationibus*, quas natura fructus nullos ferre manifeſtiſſimum eſt. nã in prędium ruſticum, quod natura fructibus ferundis comparatum eſt, nihil neceſſe eſt ſtatuere, inducta & illata a conductore tacito iure pignori eſſe, cum aliunde ſufficiat, ſi fructus ibi nati ob mercedẽ pignori eſſe intelligantur, quæ alia eſt ſpecies taciti pignoris. Et in vtraque ſpecie inducta & recepta eſt tacita conuentio pignoris, non alia via & ratione, quam quod coloni, *id eſt*, conductores ruſticorum prædiorum vulgo ſolerent ob mercedem fructus, quos perciperent, pignori obligare. Inquilini vero, *id eſt*. conductores prædiorum vrbanorum ſupellectilem, & cęteras res omnes, quas in prædia inferrent importarent. Quod paciſci ſolebant nominatim, vt aperte indicat *lex ſi ſeruus. §. locauit, de furtis*. id vſu paulatim inualuit, vt etſi expreſſum non eſſet, tamen tacite pacti locator & conductor ſemper inter ſe intelligerentur. Quod vulgo fieri ſolet, ſæpe abit in legem, & habetur pro facto, vel pro dicto, etiamſi dictum non ſit. *l. vlt. C. de fideiuſ.* Deniq; paulatim obtinuit, vt locato prædio ruſtico, fructus ob mercecedem tacite pignorati eſſent, non inducta & illata, niſi id nominatim conueniſſet. *vt l. pri. inf. de Saluian. interd. lege 5. Cod. in quib. cauſ. l. 5. Cod. de locato. §. item Seruiana, Inſtit. de act. §. interdictum quoque, Inſtitut. de interd.* Locato autem prædio vrbano, vt inducta & illata ob mercedem pignori eſſent, etiamſi nihil nominatim conueniſſet, idque indiſtincte ſiue locator ſciiſſet, qui inducta eſſent, ſiue ignoraſſet. Faceſſat hæc diſtinctio Accurſii. Et hoc in titulo *in quibus cauſis*, multę leges docent, & in aliis titulis quam plurimæ. Et hoc iure vtimur, vt ait *lex 4. inf. in quib. cauſ. pign.* hoc ſcilicet vſus introduxit, non lex ſcripta. Et initio huius legis 4. placet, *id eſt*, vſu comprobatum eſt.

Ad §. 1.

SVbiicit hęc, *in l. 4. & mutus paciſci poteſt.* Hoc quoque ſubſentio aliud eſſe gloſſema ſiue *ἔμβλημα*. Primũ quia non ſuo loco hoc adnotatũ eſt, vel enim adnotari debuit poſt omnia exempla tacitarũ conuentionum in fine huius legis 4. vel initio illius propoſitionis, quę eſt *in l. 2.* Sed etiã tacito conſenſu conuenire intelligitur: ſecũdum quã propoſitionem, & hoc loco dicere debuit Paulus conuenire, non, paciſci, ſecundum hoc & mutum conuenire poſſe, quia conuenire latius patet, quam paciſci (etiam cõtrahere poſſe mutum certum eſt.) Et verum eſt, mutum non tãtum paciſci, ſed & cõtrahere poſſe, vt Paulus ſcribit 2. ſent. ex titulo ex empto vendito, mutum emere & vendere poſſe. Ergo & alia ſimilia negotia, quæ conſenſu perficiuntur contrahere poteſt abſque dubio.

Ad §. huius rei.

POrro tertium exemplum proponitur *in §. huius rei*. Et eſt huiuſmodi. Si pure interponatur ſtipulatio dotis conſtituendæ cauſa, quoniam in contrahenda ſtipulatione, etiamſi hoc expreſſum non ſit, ſtatim ab initio tacite actum videtur, vt non aliter teneat ſtipulatio, quæ fit dotis cauſa, quam ſi nuptiæ conſequãtur Et ideo ante nuptias ea pecunia, quę cauta eſt dotis nomine, male petitur, *(vt ait)* quia plus tempore petitur, *id eſt*, antequam conditio, quæ tacite ſtipulationi ineſt, exſtiterit: male petitur, quod plus tẽpore vel ſũma petitur, quod actorẽ periculo ſubiicit plus petitionis, *vt l. 4. de cõpenſat. l. prim. §. vlt. quãd. dies vſ. leg. ced.* ergo ante nuptias ea pecunia male petitur, quia ante cõditionẽ petitur, Nũtio autẽ remiſſo, & plane repudiata cõditione nuptiarũ, quia defecit cõditio, quæ ſtipulationi inerat ipſo iure, vt ait, euaneſcit ſtipulatio, & qui poſt nuntiũ remiſſũ ex ea ſtipulatione agit, nihil agit. Iã non male agit, ſed nihil prorſus agit, quia nullã actionẽ habet, nullãue ſpẽ actionis. Et hæc eſt differentia inter male agere, aut petere

A & nihil agere, quæ ſatis indicatur *in d. l. prim. §. vlt.* Iterum dico, qui poſt nuntiũ remiſſum, poſt repudium ex ea ſtipulatione agit, nihil agit, quia ipſo iure euanuit ſtipulatio, quia pactio ſiue conditio, quæ ſtipulationi adiicitur incõtinenti, vel quod tantundem valet, quæ adiecta eſſe intelligitur, ineſt ex parte rei, & ipſo iure liberat reum. Hoc enĩ eſt ineſſe. *l. rogaſti. §. prim. l. lecta 40. de reb. cred.* Ineſt ex parte rei, adeo vt non ſit neceſſe reo opponere exceptionẽ pacti, ſed a iudice protinus abſoluitur: alias omiſſio exceptionis, quę non ineſt actioni, cauſæ omiſſio eſt, *l. Papin. de Pub. in rem act.* Et ita omnino explicandus eſt hic §. *huius rei*, cuius vim aut non tenent alii, aut ſupprimunt.

Ad §. vlt.

B ET quod obtinet in hoc tertio exẽplo propoſito *in ſup. §. huius rei.* idẽ obtinet in exẽplo quarto, quod proponitur *in §. vlt.* Si pecuniam creditam ſtipuler pure mihi reddi, & vſuras certas, *id eſt*, in menſes ſingulos, & mox nullo interuallo intermiſſo paciſcar, ne ſortem petam, quamdiu mihi vſuræ ſoluentur: nam ſi nihilominus ſortẽ petam, cũ debitor non ceſſet, ſua quaq; die vſurã inferre ex fide bona nihil ago, quia pactio illa ſiue cõditio, cum ſit ſtipulationi oppoſita, in continenti, ineſt ſtipulationi ex parte debitoris nec neceſſaria eſt exceptio pacti, quæ tamen neceſſaria eſſet debitori, ſi id cõueniſſet ex interuallo. Quod ſi ea pactio nõ fuiſſet oppoſita, etiãſi offerret vſuras, poſſet in ſortẽ conueniri. *l. vlt. §. vlt. C. de iur. dot.* quæ maxime pertinet ad hunc locũ, nec notatur a Gloſſa. Eam vero fuiſſe oppoſitam in continenti ex eo colligo, quod eam ſtipulationi ineſſe dicat: neq; enim vlla ex parte ineſt ſtipulationi, quæ

C fit ex interuallo: factum igitur hoc eſt in continenti, quę ineſt ſtipulationi ex parte debitoris, quãuis per ſe fuerit ſtipulatio pure concepta, ſed recipit eam legẽ, quę mox ſtipulationi ſubiecta eſt, ac pro eo habetur, ac ſi ſub ea lege atque cõditione, initio concepta ſtipulatio fuiſſet. Ad hæc ſciendum eſt, ad idem edictum ſcripſiſſe Paulum, quod & Vlpian. ſcripſit *lib. 4. in l. 5. hoc tit.* conuentionem aut publice fieri aut priuatim. Publice fit inter duces belli *(inquit)* pacis aut induciarum gratia. Hęc cõuentio fit pacto, quod & pacis nomen indicare Vlpianus ait *eod. lib. l. 1. in prin. hoc tit.* Pax dicitur, quod pacto fiat, & inde pactorũ pacis mentio *in l. in bello, in pr. de capt. & poſtl. reuerſ.* Et alii auctores ſępe pactionem pacis ſolent dicere. Et M. Tullius eleganter & fortiter 10. Epiſto. *Pacem victoria non pactione eſſe pariendã*

D Et per pacem ait Vlp. in *dict. leg. 5. per pactum*, id eſt, per cõditionẽ pacis, Baſil. de pace *περὶ εἰρήνης*. Et recte duces belli, quia æquum eſt, vt Apollinius 3. Argonauti *χἂν συνθεσίας μετὰ κείνοισι βάλλεσθ*. Quæ autem priuatim conuentiones fiunt aut ſunt iuriſgentium, de quibus in *l. 7.* quæ ſequitur: & eæ conuentiones iuriſgentium ſunt contractus, nõ pacta: aut ſunt legitimæ conuentiones, & hæ ſunt pactiones, nõ contractus, (*melius forſan ſi ita dixiſſet, legitima conuentiones ſunt pacta legibus ſubuixa & confirmata: iuriſgentium autem ſunt cõtractus & pacta nuda, vt idem alibi*) Pactiones, quæ ab initio lege aliqua cõfirmantur, vt ſcilicet obligationẽ, & actionẽ pariãt aut tollant ipſo iure. Regulariter enĩ ex pacto neq; ipſo iure tollitur, neq; naſcitur actio: ex cõtractu naſcitur & tollitur, ſed non ex pacto priuato. At ſi ſpecialiter pactũ l. aut ſenatuſc. adiuuetur, ex eo naſcitur actio, vel tollitur

E ipſo iure. Idq; pactũ dicitur eſſe legitimũ, vel cõuentio legitima, vt Paulus ait in *h. l. 6.* qui & eod. lib. in *l. ſi tibi. §. pr. inſ. h. t.* exẽplum appoſuit in actione iniuriarũ, quæ ex *l. 12. tab.* pacto ipſo iure tollitur, nimirũ ex illa lege, *ſi membrum rupſit, ni cũ eo pacit, talio eſto.* Verbũ antiquũ, *Pacit* pro *Paciſcatur*, quo & Terent. vſum puto in Heautontimor. illo loco, *poſt daturum mille nummum pacit.* Et *pacti* quidem poſuit, & Paulus eodem loco exemplum id ad ſententiam huius legis ſextę accommodauit, in actione furti; quę etiam pacto nudo tollitur, ipſo iure, id eſt, ex *lege 12. tab.* in qua ita videtur fuiſſe ſcriptum: *ſi furtum nec manifeſtum,*

eſt, vt eſt

eſt,vt eſt apud Feſtum,vel ſi furti nec manifeſti adorat. nã in *l.12.tab.Adorare*,eſt *agere*,Apud eundem Feſtum,ni quis pro fure damnum deciderit, duplione damnum decidito. Et inde in *lege ſi pro fure, de cond. furt.* deciſione quod eſt pactione furti actionem tolli,non condictionem & *l.ſeq. §.ſi paciſcar, leg. de furto paciſci promittere.* Legem quum dicimus, 12. tabularum leges dicimus. Legitimũ igitur eſſe pactũ,quod de furto paciſcimur,&actionẽ furti tollere ipſo iure, etiam nõ oppoſita exceptione.& *in l.13.de furt.poſt deciſionem furti leges agere prohibere.* Ait Paulus *l.vel ſenatuſ.* adde ex eadem, *vel prætoris edict.* nam & edicto prætoris ſi fiat pactum nudum de hypotheca,vt res pignori ſit vel hypothecę:ex eo pacto actio naſcitur.Hoc exemplo idẽ Paulus vtitur eod.lib.*in dict.leg.ſi tibi.§.1. de pign.*Paulum igitur ex Paulo interpretemur, & exempla ad hanc legem, quæ accommodentur,ſumamus ex *dict.leg.ſi tibi.§.prim. & §.ſi pig.* potius quam ex conuentis aliorũ. Conuenienter autẽ *d.§.ſi pign.l.maior C.de pign.*ait,conuentionem nudã pignoris,ſcilicet pactum, vel iuriſdictionem,id eſt,edictum prætoris ſecundum voluntatem paciſcentium, ſcilicet ſecundum pacti conuentionem tueri.

Ad leg.11.eod.

Quia & ſolui ei poteſt.

QVamuis ex pactis regulariter nõ naſcatur actio,naſcitur tamen exceptio, & prætor,qui in edicto,ſe pacta ſeruaturũ pollicetur,ea ſeruat datis exceptionibus vel replicationibus,non datis actionibus:vt ſi debitor paciſcatur cũ creditore,ne a ſe pecunia debita petatur,ex hoc pacto debitor,ſi ab eo creditor pecuniã petat,tuebitur ſe exceptione pacti,concepta hoc fere modo,*ſi non conuenit inter me & te,ne ea pecunia peteretur.*Rurſus ex diuerſo, ſi poſtea conuenerit mutata ſententia, & creditor eandem pecuniam petat, non datur quidem creditori actio ex hoc pacto,ſed actio ex priſtina cauſa, ex priſtina obligatione, quæ priori pacto,non omnino perempta eſt.At ſi ponatur ei exceptio prioris pacti de non petẽda pecunia, poteſt ſe tueri oppoſita replicatione pacti poſterioris.*l.ſi vnus.§.pactus.hoc titul.*Inde quęritur, an ſi cum deberem Titio 100. ex ſtipulatione pactus cũ eo ſit procurator meus, ne a me illa 100.peterentur. Quæritur,*inquam,an mihi per procuratorem adquiratur exceptio pacti conuenti*: Et conſtat non adquiri,quia (*poſſeſſione excepta*) per liberam perſonam, quę iure noſtro ſubiecta non eſt,(qualis eſt procurator,) nihil nobis acquiri poteſt.*§.ex iis, Inſtit.per quas.perſ.acquir.* Ergo nec exceptio,nec actio nobis per procuratorẽ acquiri poteſt,quia liber homo,etiam ſi ſit procurator, & procuratorio nomine agat,alteri paciſcitur,ſtipulatur,contrahit inutiliter.*l.73.§.vlt.de reg.iur.*Ergo & ex pacto, quod procurator meus fecit,meo nomine mihi non adquiritur exceptio pacti,ſed datur tamen mihi eo caſu,ſi mecum agat Titius,exceptio doli mali, non quaſi mihi per procuratorem quæſita, quod fieri non poteſt :ſed quaſi meo iure mihi cõpetat ex æquo & bono,quod dolo malo faciat Titius,qui a me petit pecuniam, quam procuratori meo rem agenti meam, meo nomine promiſit,ſe non petiturũ;maxime, quod notandum,ſi pro eo, vt ita paciſceretur, creditor de meo aliquid,in quo non minus,vel etiam amplius,cõſecutus fuerit,*vt in l.contra,in fin.hoc tit.* neque enim occaſione iuris, quo cautum eſt,alteri factam pactionem non valere,abuti creditor debet contra naturalem æquitatem, & nihilominus retinere,quod ex ea re compendii fecerit, ne perfidia,doluſve malus eius illi proſit,& mihi noceat.*l.prim.de doli mali exceptione*:ne,inquit,dolus ſuus ei proſit per occaſionem iuris ciuilis contra naturalem ęquitatem *id eſt*, per occaſionem illius regulę,*alteri paciſcimur inutiliter*, quę eſt regula ſummi iuris:ne, inquam,dolus ſuus ei proſit per occaſionem iuris ciuilis contra naturalem rationem. Et ita in *l.vlt.C.pro empt.*ne occaſionem iuris trahat ad compen-

Paul.

A dium ſuum cum detrimento alterius, non licet abuti regulis iuris,etiamſi vtar non impropriè, quoties refragatur ęquitas naturalis,& deſiderat mitigare rigorem iuris,quod fit per exceptionem doli mali, Quæ,*vt eleganter ait Cyrillus in l.inter.§.pen.de pact.dotal.*eſt exceptio φυσικώτερα, καὶ οὐ πάνυ τὴν ἀκρίβειαν ἐξετάζουσα. Eſt exceptio,*inquit*, valde conueniens æquitati naturali,& quæ non admodum inquirit vel ſpectat rationem ſummi iuris: ſententia eſt elegantiſſima. Ideoque in ſpecie propoſita,deficiente exceptione, occaſione iuris ciuilis,iuris ſummi,quod alteri fiat pactum inutiliter per liberum hominem, æquum eſt ſaltem aduerſus creditorẽ debitori dari exceptionem doli mali. Vbi datur exceptio pacti, datur etiam exceptio doli ſemper: vbi verò datur exceptio doli,nõ vtique exceptio datur ſemper: modo enim concurrit hæc cum illa, *vt in l. 18. §. pen. de mort.* B *cauſ.donat.l.2.§.idem quæritur,de doli except.l.ſi acceptolatũ,19 de acceptil.l.ſi vnus.§.cum decem,hoc tit.* modo hęc, id eſt,exceptio doli venit in ſubſidiũ exceptionis pacti,*id eſt*, quotiens deficit pactum,*vt in l.iuriſgentium.§. vlt.hoc tit.* Et in ſpecie,quæ eſt in manu,& quæ proponitur in *l. vlt. ſup. de procurat.*de procuratore omnium bonorum,aut rerũ, aut negotiorum meorum,cuius pactũ ſicut mihi nocet, ſi pactus ſit,*ne petam*,æquum eſt,vt mihi proſit,ſi pactus ſit,*ne a me petatur.*Quod fit non quidem beneficio exceptionis pacti,ſed beneficio exceptionis doli.*l.7.§.prim.quib. mod.pig. vel hypoth. ſoluit.* Et ad id ex Pauli edicto additur hęc ratio in *l. 11.* quia & procuratori omnium negotiorum meorum ſolui,quod mihi debetur, poteſt. Quæ ratio principaliter oſtendit, cur pactum eius mihi obſit, per conſequentiam, C cur etiam mihi proſit.nam ſi nocet,conſequens eſt, vt & proſit,quotiens res exigit.Ratio igitur Pauli,ita explananda eſt,debitor meus procuratori meo ſoluendo liberatur, *l.6.§.pen.de condict.indeb.l.vero procuratori de ſolut.* Ergo & debitor meus cum procuratore meo paciſcẽdo liberatur. Atque ita pactum procuratoris mei, mihi non nocet: ſed debitor meus ſolutione facta procuratori meo,ipſo iure liberatur.Pactio autem non liberatur ipſo iure, ſed per exceptionem doli mali ſubſidiariam. Deniq; is,cui recte ſoluitur,& recte paciſcitur, exceptis quibuſdã, de quibus dicem9 initio *leg.ſi vnus.hoc tit.* & cõtra,cui nõ ſoluitur recte, nec paciſcitur recte.*l.13.& 28.in princ.h.t.*Igitur alia eſt cõditio procuratoris negotiorum,cui vniuerſa, vel quedam negotia mandata ſunt,vel vnum negotium tantum: Alia conditio procuratoris litium, aut conſtituti ſcilicet ad agendum vel defendẽdum.Nam procurator negotii vnius, D vel plurium,vel omniũ, paciſci poteſt, quatenus ei demãdati negotii exigit ratio, & pactum eius domino obeſt vel prodeſt,id eſt,mandatori obeſt vel prodeſt, eidẽ quoque procuratori ſolui poteſt, quin & per ſtipulationem nouare veterem obligationem poteſt,*l.20.in fin.de nouat.* exemplo tutoris,qui ad vtilitatem pupilli nouare obligationem poteſt.*l.22.de adm.tut.*& rem in iudicium deducere,*vt ait l.12. hoc tit.*id eſt,iudicio petere & exigere poteſt,quod domino debetur,conuenire debitorem domini poteſt, & cum eo litem conteſtari,quæ eſt alia nouationis ſpecies, nẽpe neceſſaria, prior illa eſt voluntaria.Procurator autem litis ſeu actionis,cui cauſæ actio tantum eſt mandata, nihil prætereà domino paciſcendo,neque obeſſe,neque prodeſſe ſibi aut domino poteſt,quia nec ei ſolui poteſt, niſi & ad hoc E quoque datus fuerit.Et hoc ex eod.libro Pauli 3. proponitur in *l.13.hoc tit.*cum hac exceptione,niſi factus ſit procurator litis in rem ſuam,in litem ſuam,vt ſi vẽdita ei aut donata ſit actio,quia hic loco domini eſt,eidemque quaſi domino prodeſt,vel nocet pactum, quod facit cum reo,non mandatori, nempe quia ad illum omne iudicii emolumẽtum pertinet,illique competit actio iudicati,ſi lis detur ſecundum illum, *l.4.de re iudicata.* Et ſolui igitur eidem poteſt quocunque tempore, & vero debet, quia loco domini eſt, quia res eius eſt facta emptione vel donatione. Lõge aliud dicimus, ſi procurator fuerit in rem, ſiue litem

alienam, quia nec ei ſolui poteſt, *vt dixi*. Et vero eſt abſurdum, vt eleganter ait *l. hoc iure. de ſolut.* ei ſolui poſſe ante rē iudicatam, cum nec poſt rem iudicatam ei ſolui iudicatū poſſit, vel ipſe agere iudicati, ſed dominus ſolus, *l. ſi procurator, de pocur.* Quod ſi ſolui ei non poteſt, niſi, vt ante dixi, ſpecialiter, & ad hoc quoque dato, conſequēs eſt, nec paciſci eum poſſe, aut ſi paciſcatur domino, pactum nocere vel prodeſſe non poſſe. Et hæc de procuratore ad litē ſuam vel alienam. Hæc diſtinctio valet in procuratore ad litem. At procuratori ad negotia gerenda proculdubio ſolui poteſt indiſtincte. Ergo & idem paciſci vtiliter poteſt ſuper negotio, quod gerit & adminiſtrat. Procurator ad litem, ſiue rem ſuam alias fit, alias ad litem alienam: procurator ad negotia ſemper fit ad rem alienā. Et prætera procurator negotiorum quocunque tempore alium procuratorē facere poteſt, qui negotium ſibi mandatum exequatur, etiā ſi dominus id ei ſpecialiter non permiſerit, *l. procuratorem. §. prim. mandati: cap. prim. de procur. in 6.* Exceptis duobus caſibus, ſi fiat procurator ad rem aliquam alienandam vendendam, tradendam, quia mandatum de re amittenda eſt, de re alienanda negotium eſt magni momenti. quo futurū eſt, vt res abeat dominio mandatoris: & ideo procurator ad eam rem factus non temere alii cuicunque negotium committere poteſt, *l. penultim. §. item adiiciendum, de diuerſ. & temp. præſ.* Et ſi fiat procurator (& hic alius caſus eſt) ad contrahendum matrimonium nomine mandātis, *cap. vlt. de proc. in 6.* quia & in ea re, quæ eſt magni momenti, non poteſt alium facere procuratorem. Alias procurator negotiorum alium procuratorem ſuo arbitratu deligere poteſt, & facere. Procurator autem litium, vel litis, ante litis conteſtationem non poteſt alium facere procuratorem: poſt litis conteſtationem poteſt, quia conteſtatione factus eſt dominus litis *l. nulla. C. de procurat.* Iterum dico ante litem conteſtatam alium ad eandem litem agendam procuratorem facere non poteſt, niſi id ei ſpecialiter dominus permiſerit, *d. cap. prim. de procur. in 6.*

Ad leg. 15. eod. tit.

Tutoris quoque (vt ſcribit Iulianus) pactum pupillo prodeſt.

IIs, quæſo, nunc applicemus, quod ex eod. lib. Pauli proditum eſt *in l. 15.* tutoris quoque pactum pupillo prodeſſe, & addamus audenter, vel nocere, cum ſcilicet pactū quod bona fide tutor paciſcitur ex vtilitate, e re pupilli eſt, qui tantundem vel amplius cōſequitur, vel qui trāſactione facta litis perplexæ & dubiæ moleſtia liberatur, *vt l. ſi pignore. §. vltim. l. interdum. § qui tutelam, de furtis.* Et ex eodē libro Pauli, cum hac l. 15. coniungenda eſt *lex 22. de adm. tut* in qua idem ait.

Ad l. 22. de adm. tut.

Tutor ad vtilitatem, pupilli & nouare, & rem in iudicium deducere poteſt. Donationes autem ab eo factæ pupillo non nocent.

TVtorem quoque ad vtilitatem pupilli per ſtipulationem nouare veterem obligationem poſſe, & rem in iudicium deducere, quod eſt, *vt dixi*, aliud genus nouationis. Ex quo ſequitur & paciſci tutorem poſſe, ad vtilitatem pupilli: nam & ſolui ei poteſt, *l. quod ſi forte. § prim. de ſolut. l. 46. §. tutela, & §. vltim. inf. hoc tit. de adminiſt. tut.* tutori, *inquam*, ſolui poſſe. Ac prætera iudicati actionē dicimus tutori dari, ſi obtinuerit contra aduerſariū pupilli, iudicati, *inquam*, actionē tutori dari, quamdiu tutela durat, quia & tamdiu eadē actio, ſi competat, in eum datur, niſi ex neceſſitate pro pupillo iudicium accepit: puta cum propter infantiam vel abſentiam pupilli non poſſet illi auctor eſſe ad iudicium accipiendum *l. ſecūd. de adm. tut. l. pen. quād. ex fact. tut.* Recte autē ait hæc lex 22. *ad vtilitatē pupilli*, id eſt, quū ita exigit ratio & adminiſtratio negotiorū pupillariū neq; enim in pupilli perniciē ſiue detrimentū tutor donare, vel quicquā aliud exequi, & diminuere patrimoniū pupilli poteſt: tueri pupillū debet (*vnde & illi nomen*) non ſpo-

A liare. Proinde donationes ab eo factæ pupillo non nocēt, nec tranſactiones factæ non expediendi pupilli gratia, aut expediendæ rei pupillaris gratia, quæ forte implicita erat, ſed diminuendi gratia pupillo non nocent. *l. 45. §. vltim. h.* Quod & in procuratore negotiorum eodē prorſus modo obſeruandum eſt. Nā ea, quæ diximus, ei permitti, eatenus duntaxat ei permiſſa intelliguntur, quatenus vtilia domino ſunt, aut neceſſaria, non quatenus inutilia, aut diſpendioſa, vt *ex d. l. 46. §. vlt.* iampridem oſtendi, & *in l. mandati 60. de procur.* eſſe legendum, vbi vulgo inepte, *tranſactionē decidendi cauſa interpoſitam*, quod perinde eſt, ac ſi diceret, tranſactionem tranſigendi cauſa interpoſitam: decidere enim, *vt in 12. tab.* nihil aliud eſt, quam tranſigere, aut paciſci. tranſigendi, non donandi, aut diminuendi cauſa. Scribe igitur *in d. l. mandato* pro *decidendi, deminuendi*, *vt in d. l. 49.* B *§. vltim.* vt ita non tātum tutori, ſed & procuratori, qui generale mandatum habet, interdicantur, non quidem trāſactione, vel deciſione litis dubiæ, & incertę, ſed ea tantū, quæ fit deminuendi cauſa. Et circumſcribe differentiam, quam & *in d. l. mandato, & in l. 12. de pactis*, & aliis locis innumeris paſſim Accurſius facit, inter eū procuratorē, qui generale mandatum habet, & eum, qui habet liberā rerū & negotiorū adminiſtrationem, tametſi eum Accurſii errorem ſequatur Bonifacius *in capit. 4. de proc. in 6.* Nam & qui generale mandatum habet, ſane liberam adminiſtrationem habet, nec quidquam alter ab altero diſtat. Et cōtra qualē idem Bonifacius ſentiat, iure ciuili is, qui genera. mandatum habet, & is, qui vniuerſorum bonorū procurator eſt, etiam ſi non adiecta ſit illa clauſula, *cum libera po-* C *teſtate*: poteſt iuſiurādum deferre, perinde atque ſi adiecta eſſet, & conſequenter paciſci, quia & iuſiurandum ſpeciē pactionis habet: Et ſi paciſci, ergo & ſolutam pecuniā accipere, quæ domino debetur *l. 17. §. vlt. de iureiur.*

Ad l. 17. de pactis.

Si tibi decem dem, & paciſcar, vt viginti mihi debeantur, non naſcitur obligatio vltra decem. re enim non poteſt obligatio contrahi, niſi quatenus datum ſit. 1. §. Quædam actiones per pactum ipſo iure tolluntur: vt iniuriarum, item furti. 2. §. De pignore iure honorario naſcitur pacto actio: tollitur autē per exceptionem, quotiens paciſcor ne petam. 3. §. Si quis paciſcatur, ne a ſe petatur, ſed vt ab herede petatur: heredi exceptio non proderit. 4. §. Si pactus ſim, ne a me, neue a Titio petatur: non proderit Titio, etiamſi heres exſtiterit: quia ex poſt facto id confirmari non poteſt. Hoc Iulianus D *ſcribit in patre qui pactus erat, ne a ſe, neue a filia peteretur: cum filia patri heres exſtitiſſet. 5. §. Pactum conuentum cum venditore factum, ſi in rem conſtituatur: ſecundum plurium ſententiam & emptori prodeſt, & hoc iure nos vti Pomponius ſcribit: ſecundum Sabini autem ſententiam, etiamſi in perſonam conceptum eſt, & in emptorem valet, Qui hoc eſſe exiſtimat, & ſi per damnationē ſucceſſio facta ſit. 6. §. Cum poſſeſſor alienæ hereditatis pactus eſt: heredi, ſi euicerit, neque nocere, neque prodeſſe plerique putant. 7. §. Filius, ſeruuſue, ſi paciſcatur, ne a patre, dominoque petatur.*

QVod initio huius legis proponitur ſatis apertum eſſe videtur: ſed rationem eius explicare non tam eſt in facili, quam imber quando pluit, vt Plautus loquitur. Si tibi decē dedero mutuo, & ex continenti pepigero, vt mihi E deberes 20. Ait nōn naſci obligationem vltra 10. Ratio, quam non affert, eſt hæc: Quia mutuum eſt contractus ſtricti iuris, & contractibus ſtricti iuris pacta, quæ adiiciūtur in continenti, non inſunt niſi ex parte rei, l. *lecta, de reb. cred.* Et parte actoris non inſunt, actionem non formant, obligationem non augent, *l. rogaſti. §. prim. eod. titu. de reb. cred.* Et mutui obligatio, quæ re contrahitur, id eſt, numeratione, vel *vt in l. 9. § numeraui, eod. tit.* vel adpenſione, vel admēſuratione: mutui, *inquam*, obligatio per ſe nō cōſiſtit vltra id, quod numeratur, vel appensū, vel admēſū eſt. Nō poteſt etiā dici, decem, quæ pacto ſupradicta ſunt, deberi

vſuratum

vſuratum nomine. Primum, quia id actũ non eſt, ſed vt deberentur quaſi ex cauſa mutui, vt etſi tantum 10. adnumerata eſſent, deberentur 20. ac ſi non adnumerata eſſent. Deinde, quia, etiamſi id actum ſit ex pacto, vſuræ creditæ pecuniȩ deberi non poſſunt. *l.3. C. de vſur.* Eadem prorſus ratione, quia pactum non poteſt mutuo ineſſe ex parte actoris ſiue creditoris, dici etiam non poteſt ea decem, quæ ſuperfluunt, aut pacto ſuperadiiciuntur, deberi quaſi donata, quia nec id agebatur, vt donata eſſet, ſed vt quaſi credita deberentur, & quia, etiãſi animus donandi fuerit, hoc iure donatio pacto non perficitur, aut nudo conſenſu, ſed mãcipatione, vel traditione, aut ceſſione in iure vel ſtipulatione: quod certiſſimum. Neque eſt quod adiicias initio huius legis, *legem in traditionibus 48. inf. h. tit.* quæ ait, in traditionibus rerum quodcunque pactum ſit, id valere maniſeſtiſſimum eſſe. Ait *quodcunque pactum*. Ergo, cur etiam nõ valet, quod in numeratione pecuniæ paciſcitur creditor cum debitore, vt altero tanto plus debeat, quam accipiat. nam in traditionibus, *inquit*, (quo nomine & numerationes continentur,) quodcunque pactum ſit, id valere maniſeſtiſſimum eſt, quia non ita generaliter ea lex accipienda eſt, ſed accipienda tantum de traditionibus, quæ fiũt ex contractu bonȩ fidei. *l.44. §. ſi & in tradendo, de oblig. & act.* non etiam de traditionibus ſiue numerationibus, quȩ fiũt ex contractu ſtricti iuris: nam inter hos contractus magna differentia eſt, quod ad rem, qua de agitur, attinet. nã pacta adiecta contractibus ſtricti iuris ex continenti, inſunt quidem ex parte rei, *l. lecta, de reb. cred.* probat etiam *l. 4. §. pen. & vlt. hoc tit. vt ibidem demonſtraui*, ſed non inſunt ex parte actoris, id eſt, valent & proſunt debitori etiam non opponenti exceptionem pacti, non etiam creditoris actionem, vel obligationem augent. Pacta autem bonæ fidei contractui adiecta incontinenti, ipſo iure non tantum minuunt, ſed etiam augent obligationem: & inſunt ex vtraq; parte actoris & rei *l. iuriſgentium 7. §. quinimo in bonæ fidei, hoc tit. l. in bonæ fidei. C. eod. tit.* fruſtra diceret, in bonæ fidei, ſi idem eſſet in ſtrictis iudiciis vel contractibus. Et hoc adnotaſſe in principio huius l. ſatis eſt.

Ad §. 1. Quædam actiones.

QVod ſequitur in hoc §. prim. *Quædã actiones per pactũ ipſo iure tolluntur, &c.* id iam expoſui *in l. 6.* ſed addã aliquid. Aliquando ex pacto ait ipſo iure tolli actionẽ. Regulariter ex pacto neque tollitur, neque naſcitur actio. Interdum tamen ex pacto ipſo iure tollitur actio, videlicet, ſi lege confirmatum ſit, vt ſi is, cui membrum ruptum, aut os fractum eſt, cui & iniuria illata eſt, paciſcatur, *ne agat iniuriarum*: pactum lege 12. tab. cõfirmatur, & ipſo iure tollit actionem iniuriarum ex illa lege, *ſi membrum rupſit, ni cum eo pacit, talio eſto*: vel etiam ſi is, cui furtum factum eſt, paciſcatur, ne furti agat, vel ſi cum fure ea de re tranſigat ex eadem lege 12. tabul, *ſi adorat, id eſt*, agat, *furto: quod nec manifeſtum eſt*, id eſt, erit, *ni quis pro fure damnum deciderit, duplione damnum decidito*, id eſt, ni quis ea de re cum fure tranſegerit. tranſactio ſit pacto. hoc igitur loco ipſo iure, id eſt, ex l. 12. tab. hoc idem loco, actio iniuriarum, id eſt, de membro rupto, id eſt, actio ciuilis ex 12. tab. de membro rupto, aut oſſe fracto cuius ex ea lege pœna erat talio, hoc idem loco, actio furti, id eſt, furti nec maniſeſti in duplum: quæ eſt actio ciuilis ex eadem lege 12. tab. Vnde quæritur, an etiam actio furti maniſeſti, quæ eſt prȩtoria, non ciuilis, pacto ipſo iure tollatur: Et quia triplex eſt actio iniuriarum, vna ex 12. tab. altera ex l. Cornelia, & tertia ex edicto prætoris, quȩritur *an omnis actio iniuriarum pacto ipſo iure tollatur*: Et ſicut *l. 1. §. hæc l. de iniuriis*, oſtendit, etiam actionem iniuriarũ quæ non deſcendit ex l. 12. tab. ſed ex l. Cornelia, ex eadem lege Cornelia, vt in ea cautum eſt nominatim, tolli iureiurando, ſi quis iurauerit ſe iniuriam non feciſſe, & exemplũ quoq; legis Corneliæ prætores ſequi, id eſt, iureiurãdo etiã prætoriam actionem iniuriarum tolli, denique omnem a-

A ctionem iniuriarum. Inde non improbaliter dices etiam, prætorem qui furti maniſeſti actionem dat in quadruplũ, ſequi exemplum l. 12. tab. in actione illa furti maniſeſti: ſed noluit idem ſtatuere de vlla alia pœnali, & famoſa actione prȩterquam de actione iniuriarum, & furti qualicunque, vnde deſcendat, ex l. 12. tab. vel ex l. Cornelia, vel ex edicto prætoris. Parem autem eſſe cauſam iuriſiurandi & pacti notum eſt, *l. non ſolum §. prim. de iniur. l. Stichum. § naturalis, de ſolut. l. 1. §. pen. Cod. de nat. lib.* nam & iuſiurãdum loco pactionis cedit, *l. 2. l. tutor. §. primo. & l. 8. etſi ſeruus, de iuretur.* Ergo quȩcunque dicitur actio furti vel iniuriarũ, tolli iureiurando conſequens eſt, & eam quoque tolli ipſo iure, pacto conuento ſiue tranſactione.

Ad §. de pignore.

B ALiquando etiam ex pacto ipſo iure actionem naſci, vt ſi paciſcatur creditor cum debitore, vt debitoris fundus crediti nomine pignori obligatus ſit, quod pecunia debita ſoluatur, puta ſi fundus non tradatur creditori, ſed creditor non inducatur in poſſeſſionẽ fundi, ſed nudo tantum pacto conuenit inter creditorem & debitorẽ, vt fundus pignori eſſet, quod proprie hypotheca dicitur: ex hoc pacto ipſo iure actio naſcitur quæ dicitur hypothecaria, ſiue quaſi Seruiana, quia hoc pactum prȩtor confirmauit, quia hoc pactum, *vt ait l. maior, C. de pig.* iuriſdictio quod eſt, edictum prætoris tuetur atque confirmat, ſecũdum fidem pacti: ſecundum voluntatem paciſcentis. At e contrario, vt in hoc §. proponitur, actio hypothecaria, non tollitur tamẽ ipſo iure, ſi paciſcor ne petam vt ait: naſcitur actio hypothecaria ipſo iure ex pacto: at non tollitur ipſo C iure ex pacto, ſed per exceptionem pacti: verum, ſi paciſcor, *inquit*, ne petam, id eſt, ne petam ſortem, vt & Baſilica interpretantur *ὅπου συγχωρεῖται τὸ χρέος, cum ſors remittitur*, & confirmat etiam *l. 5. in princip. quib. mod pign.* Quæ ait, pacto interpoſito, ne pecunia petatur, id eſt, ſors petatur, id actũ videri, vt & ab hypotheca diſcedatur & pactum illud parere exceptionem perpetuam, Diſcendi igitur ab hypotheca beneficio illius exceptionis, non ipſo iure. denique non ſolui hypothecam ipſo iure, ſicut nec principalem obligationem, id eſt, ſortis, ſed per exceptionem pacti, vel doli. Et ratio hȩc eſt ſimpliciſſima, atq; adeo verior, veritatis oratio eſt ſimplex, vt in veteri prouerbio, quia obligationem pignoris, edicto nominatim cautum eſt, nudo pacto fieri ipſo iure, vt ait hoc loco de pignore, iure honorario naſci ex D pacto actionem. At non etiam ſimiliter id cautum eſt edicto, vt & ipſo iure pacto tolleretur obligatio hypothecæ. Quamobrem nec ſi nominatim conuenerit de hypotheca vt ab ea diſcederetur hypothecariam ſolui ipſo iure neceſſe eſt, ſed neceſſariam eſſe exceptionem pacti, vel doli. Atque ita euenit hoc caſu, vt hypotheca, quȩ conſenſu nudo ipſo iure contrahitur, non diſſoluatur etiam ipſo iure contrario conſenſu. Et ſane ita eſt, conſtituitur hypotheca ipſo iure nudo pacto, ipſo iure, non ſoluitur nudo pacto, cõtrario conſenſu, ſed exceptionis adminiculo. Neque quicquam turbet regula iuris, nihil tam naturale eſt quam eo genere, quo quidquid colligatum eſt, eodem & ſoluatur, quia ea regula de contractibus eſt, non de pactis. Et etiãſi illa regula eſſet, hoc per ſe ipſa rerum natura dictat, ſatis videlicet conſentaneũ eſſe, vt nodus eo modo ſoluatur, quo E nexus eſt. Conſentanũ, vt prout quodq; contractũ eſt, ita & ſoluatur. Id quoq; ita fit ſemper in omnibus conuentionibus, in contractibus, & in pactis, ſed non eodem modo: *multa*, inquit, Fab. 2. inſtit. *fiunt eadem ſed aliter*. Pactũ quod conſenſu nudo fieri certũ eſt, contrario conſenſu ſoluitur: ſed non eodẽ modo, quo contractus nudo conſenſu perfectus contrario conſenſu tollitur re integra, contractus enĩ ſoluitur ipſo iure, pactũ ſoluitur per exceptionem. Neque vero exiſtimes conſenſum nudum, & pactum nudum idem eſſe. nam eo diſtant inter ſe, quo genus a ſpecie, quo & conuentio ſimiliter a pacto. Nam nudus

conſenſus modo contractum, qui proprium nomen habet, efficit, vt emptionem, venditionem, locationem, conductionem, ſocietatem, mandatum: modo pactum, quæ conuentio eſt ſine nomine proprio, & ſine cauſa.

Ad §. ſi quis paciſcatur.

HIc §. eſt de pacto in perſonam, quod heredi paciſcentis non prodeſſe certum eſt, non poſſe egredi perſonam, non alii poſſe prodeſſe quam paciſcẽti, *l. iuriſgentium §. pactorum hoc tit. l. 5. in princ. quib. mod. pign. vel hypoth. ſoluit.* Pactum autem in rem, id eſt, generaliter pactum, non perſonale, heredi paciſcentis prodeſſe. Plerumque autem in rem pactum eſſe videtur, ſi debitor paciſcatur, ne a ſe petatur. Non videtur eſſe pactum in perſonam, ſed in rem, quia plerunque tam heredibus noſtris, quam nobiſmetipſis cauemus, *l. ſi pactum de probat. l. tale pactum. in princ. l. auus. h. tit. l. veteri. Cod. de contrah. ſtipul.* Et ideo ſi paciſcar, ne a me petatur, niſi aliud probet actor, pactus videor in rem, non in perſonam meam duntaxat. Pactum ergo proderit heredi meo, aut bonorum poſſeſſori. Nã heredi meo paciſci poſſum, qui ad vicem meam propius accedit, qui idem videtur eſſe, qui ego fui. Paciſci ergo poſſum heredi proĩde ac mihi: alteri extraneo paciſcor inutiliter, etiã fratri, *d. l. tali §. vlt.* & filio, vel filię §. ſeq. Et matri quoque inutiliter paciſcor, niſi dixero *fratri heredi meo, vel heredi meo, vel matri heredi meæ,* ſi ſimpliciter, *filio vel filiæ, aut fratri, aut matri,* inutiliter pactum eſt, *l. inter §. penult. de pact. dotal. l. debitor. §. vltim. ad Trebel.* At heredi meo, quia idem homo eſſe videtur, atque ego ſum, quia alter ego *mihi eſt*, paciſcor vtiliter. Et, vt dixi, vero ſemper ei pactus videor, niſi vt hoc proponitur in hoc §. ita paciſcar, ne a me petatur, ſed vt ab herede meo petatur, quoniam apertiſſimum eſt, pactum coarctari perſona mea, & a pacti emolumento ſubmoueri heredem. Manifeſtum eſt, pactum eſſe in perſonã, non in rem: ſi dixero tantum, *ne a me petatur*, præſumitur eſſe in rem: ſi dixero, *ne a me petatur*, ſed *ab herede meo petatur*, plane eſt in perſonam. Et ideo heredi meo ex perſona mea non poteſt dari exceptio pacti, nec doli.

Ad §. ſi pactus.

ADdamus, pactũ quoque factum alteri, vt extraneo non vt heredi noſtro futuro, ei non prodeſſe, vt ſi paciſcar, ne a me, neue a Titio petatur, Titio non prodeſſe pactum, etiamſi poſtea is mihi heres exſtiterit, *vt in §. ſi pactus, in hac lege,* quia ab initio non valuit pactũ, & quod ab initio non valet, ex poſt facto non conualeſcit, non cõfirmatur. Qua ratione vtitur Paulus hoc loco. Idemque eſſe refert ex Iuliano, ſi paciſcar mihi & filiæ, quæ poſtea mihi heres exſtiterit, filię non datur exceptio pacti. Et multo magis idem eſt, ſi paciſcar filiofam. qui mihi poſtea heres exſtiterit, filio non prodeſt exceptio pacti, ſed prodeſſe poteſt filio vel filiæ, qui quæue poſtea extiterit heres patri, exceptione doli. Et euidenti ratione, quia etſi pater pactus ſit filiofam. & filius patri heres non exſtiterit, puta ſi filius exheredatus fuerit, filio, etiamſi non proſit exceptio pacti, prodeſt exceptio doli, vt ex eod. Iuliano refert eod. libro Paulus *in l. 21. §. Iulianus hoc titul.* Quo etiam caſu doli exceptio eſt ſubſidium pacti exceptionis. Verum obſeruandum eſt, Iulianum loqui de filio exheredato, qui heres nõ exſtiterit patri, non de filia exheredata, ſi pater pactus ſit filio, non pacti, ſed doli exceptio prodeſt filio, ſi filius poſtea heres exſtiterit. Idemque admittẽdum videtur in filia. At ſi filius fuerit exheredatus, vel filia, diſcrimen videtur eſſe inter filium & filiam: filię nihil prodeſſe exceptionem doli, ſi exheredata ſit: filio prodeſſe ſi exheredatus eſt, quia in §. *Iulianus* de filio loquitur, non de filia: *in §. ſi pactus,* de filia: quod facile trahi poteſt ad filium. Nam ſiue filius, ſiue filia poſtea heres exſtiterit patri, pactum ei prodeſſe, non beneficio exceptionis pacti, ſed beneficio exceptionis doli. At ſi filius exheredatus fuerit, iam ei prodeſt beneficium exceptionis doli: ſi filia exheredata fuerit nullo modo prodeſt. Quę differentia videtur manare ex iure antiquo, quo filia exheredabatur, vt extranea, nempe inter cęteros hac clauſula, *ceteri exheredes ſunto*: filia numerabatur inter cęteros, inter extraneos: & ita recte exheredabatur quaſi extranea. At filius proprio quodam iure exheredandus erat nempe directo, & nominatim, *vt Inſtitutiones docent*, Quę exheredat vt filium proprio quodam iure, ei non eſt iniquum, accommodari exceptionem doli, ne per omnia ei exheredatio noceat, quæ etiam nocet in omnibus. At quã exheredat, vt extraneam, ea plane habebitur pro extranea vt nec pactum factũ ei proſit beneficio exceptionis doli.

Ad verſic. Et hoc Iulianus.

IN ſpecie pacti, quæ hoc §. proponitur de patre, *qui ſibi & filiæ* pactus hoc tentare nudiuſtertius cœpi, poſſe ex iure antiquo diſcrimen & differentiam aliquam conſtitui inter filium exheredatum & filiam ex heredatam, contra quam olim ad hunc §. adnotaſſem, non eſſe ea in re, ſeparandum filium a filia. Sed permanendum eſſe mihi videor in priore ſententia, & ita de omni re concludendum: ſi pater cum creditore ſuo paciſcatur, *ne a ſe, neue a filia ſua petatur*, quamuis poſtea ea filia heres exſtiterit, non prodeſt filiæ exceptio pacti, quia pactum, quod ab initio non valet ex poſt facto non conualeſcit: non prodeſt, inquam, filiæ, quamuis heredi poſtea factę, exceptio pacti: neque ex perſona ſua, neque ex perſona patris: patri prodeſſe non eſt dubium. Et hoc in *§. ſi pactus* Iulianum ſcripſiſſe Paulus ait. At hic quęritur, an ſaltem filię, quę poſtea patri heres extitit, proſit exceptio doli, quæ in pleriſque cauſis dari ſolet, deficiente exceptione pacti: Et in hac igitur cauſa, cum filio non ſufficiat exceptio pacti, propterea, quod pactum ab initio fuit inutile, tanquam filię factum, vt filię, non vt heredi futurę, non deſtinatione faciẽdi eam heredem, ſufficiat tamen filiæ, & competat exceptio doli mali: hęc exceptio nititur æquitate naturali, & propter æquitatem naturalem ſępe deflectimus ab illa regula, quæ dicit, *quod ab initio non valet, ex poſt facto non confirmatur*, Et idẽ Iulianus in eadem pacti ſpecie, vt eodem libro refert Paulus *l. 21. §. Iulianus inf.* Iulianus, *inquam*, ſcribit filio non prodeſſe quidem exceptionem pacti, ſed prodeſſe exceptionem doli, videlicet, ſi pater cum creditore ſuo pactus ſit, ne a ſe, neue a filio ſuo petatur, a filio ſimpliciter, non a filio herede. Nam ſi filius poſtea heres patri exſtiterit, Iulianus exiſtimat, ei dãdam eſſe exceptionem doli, denique ei pactum patris prodeſſe remedio exceptionis doli, ne ab eo, poſtea herede facto creditor patris pecuniam petat: malo enim paragraphũ, *Iulianus*, accipere de filio, qui patri heres extiterit. Nam in exheredato illa pactio patris nihil prorſus valeret, quia ſatis compertum eſt, nihil peti ab eo poſſe, qui debitori heres non exſtiterit. Qua ratione vtitur etiam idẽ Paulus *in d. l. 21. §. prim.* Si ſeruus paciſcatur in perſonam, a ſe non peti, nihil valet pactum. Cur? quia nihil eſt certius, quam ab ſeruo nil poſſe peti. Petere eſt in iudicio petere, ſeruus non poteſt in iudicio conſiſtere, ſeruus cauſam agere, cauſam orare non poteſt. Et ita pactum quod pater facit hoc modo *ne a ſe, neue a filio petatur*, plane nihil valet, ſi filius exheredatur, quia & detracto eo pacto ab exheredato nihil exigere poteſt creditor patris: ſi pater dixiſſet, *neue a filio herede*, proculdubio etiam filio competeret exceptio pacti, quoniam ei cauit, vt heredi *l. auus. inf. hoc tit. coniuncta l. auus, de pact. dotal.* At quia dixit ſimpliciter, *filio*, neceſſaria eſt ei exceptio doli, ſi poſtea patri heres exſtiterit, quod proponitur *in dict. §. Iulianus*, & proponitur de filiofamil. quia ea ſententia Iuliani applicatur ad id, quod paulo ſupradictum eſt, nos iis, qui in poteſtate noſtra ſunt, paciſcendo prodeſſe non poſſe *§. nos autem. d. l. 21.* Ceterum idẽ videtur eſſe ſtatuendũ in filiofa. & in filio emãcipato, & filia emãcipata, nẽpe, vt ſi pater de eo paciſcatur, quod ſecũ cõtractum eſt, de eo quod debet alii, ne id a ſe, neue a filio emancipato,

emancipato, filiaue ſua emancipata petatur, & is filius, eaue filia patri heres extiterit, idem dicendum eſt, vt proſit ei exceptio doli ex æquo & bono contra ſubtilitatem iuris ciuilis, id eſt, contra illam regulam, *quod ab initio.* Eadem quoque æquitas, vt iam ante oſtendi, admittenda videtur in alio quolibet extraneo, ſi debitor paciſcatur, ne a ſe, neue a Titio petatur, ſi poſtea Titius ei heres extiterit. Nam & in §. *ſi pactus.* nullum diſcrimen Paulus facit inter filium & filiam (*quod notandum*) Hactenus locuti ſumus de pacto, quod fecit pater, cum alii pecuniam deberet in hunc modum, *ne a ſe neue a filio filiaue petatur.* Quid dicemus, ſi cum filius aut filia deberet alii, non pater, paciſcatur pater, ne a filio aut filia petatur? Et quidem ſi filius, aut filia fuerit in poteſtate, certum eſt, pacti exceptionem patri prodeſſe, proinde atque ſi pater ſibi pactum feciſſet: patri, *inquam*, prodeſſe, ſi conueniatur filii nomine de peculio, B vel de in rem verſo, vel quaſi defenſor filii, quoniam pactus etiam intelligitur, ne a ſe petatur. Item ſi pater iurauerit, *filium dare non oportere*, quem habet in poteſtate, aut filiam, quam habet in poteſtate, dare non oportere, proculdubio exceptio iuriſiurandi proderit patri: filio vero aut filiæ non prodeſt exceptio pacti, aut iuriſiurandi, ſed prodeſt ei exceptio doli vt opinor, ſiue patri heres extiterit, ſiue non, & ſimiliter, exceptio iuriſiurandi, id eſt, in factum, ſi pater iurauerit filium aut filiam dare non oportere, *l. qui iuraſſe. §. prim. de iureiur.* Idemque dicendum opinor, ſi pater pactus ſit filio aut filiæ, qui, quæue in eius poteſtate non fuit, vel in caſum, quo deſierit eſſe, vt & filio, vel filiæ proſit exceptio doli: pacti autem nulla exceptio competat, qui filium aut filiam non habuit in poteſtate, aut qui in eum caſum paciſcitur filio vel filiæ, qui eum, C eamue non eſt habiturus in poteſtate. Hoc ita eſſe arbitror, quia & ex ſtipulatione a patre hoc modo interpoſita, *poſt mortem meam filiæ dari*, conſtat filiæ, morte patris ſui iuris effectæ, accommodari vtilem actionem ex ſtipulatu, licet patri heres nõ extiterit, *l. quandocunque. 35. §. ſi ita quis, de verb. oblig.* Et ſimiliter in eundem caſum poſt mortem ſuam mortua filia in matrimonio, ſi pater ſtipuletur dotem reddi filiæ, ſuo filio conſtat dari vtilem actionem ex ſtipulatu, *l. 9. de pact. dotal.* Ergo, etſi ſtipuler dotem dari filio emancipato, pari æquitate danda eſt vtilis actio. Quod & Accurſius ſupplet *in l. ſi genero. C. de iur. dot.* Item ſi pater paciſcatur ſubiecta ſtipulatione, filia præmortua in matrimonio, dotem nepotibus reddi, quos non habebat in poteſtate, quibus forte donare volebat, nepotibus datur vtilis actio ex ſtipulatu. Hæc eſt ſententia legis 2. *pater. Cod. de D pactis conuent.* nec noua. Nam & ex ſtipulatione aui materni: nepti, quæ in eius poteſtate non eſt, datur vtilis actio, *l. Caius. ſol. mat.* Datur etiam filiis ex ſtipulatione matris, vtilis actio, vt Accurſius ſupplet recte ad *l. 4. Cod. de pact. conuent.* Et in iure noſtro huiuſmodi ſuppletiones ſunt frequentiſſimę, videlicet vt vbi denegatur actio abſciſe, ſuppleatur, benigna tamen interpretatione, vtilem dari, directam tantum denegari. His vero caſibus, vt benigna interpretatione ex ſtipulatione parentum, liberis, qui non ſunt in eorum poteſtate, detur vtilis actio, præcipua benignitatis ratio, vt indicat *d. l. Caius*, dum *ait, maxime: eſt enixa parentum voluntas & affectio, quæ vbique valet.* Et eadem eſt etiam, ſi de alia re liberis danda agatur, quam de dote profecta a parentibus, *vt in dict. l. quodcunque. §. ſi ita quis*, quam male quidam coanguſtant ad filiam, & ad dotem pro ea datam, E quæ ſit reddenda filiæ poſt mortem patris, quia mortuo patre manente adhuc matrimonio, nondum exiſtit caſus reddendæ dotis. Et quod ille §. *in filia*, idem & in filio ponit *dict. leg. 9. de pact. dot.* Poſui autem ſtipulatos liberis, quos non habebant in poteſtate, vel in caſu, quo habere deſinerent, vt liberis accommodetur vtilis actio ex ſtipulatu. Nam ſi pater filiofamil. vel auus nepoti aut nepti, quem, quamue habet in poteſtate ſtipulatus ſit, pro eo eſt, atque ſi ſibi ipſi ſtipulatus eſſet, non liberis quos habet in poteA ſtate, & ſibi ſtatim adquiri omnem obligationem, liberis quos habet in poteſtate nullam, *l. 130. de verb. oblig. l. Stichum. §. quæſitum, de ſolut.* Nunc hæc accommodemus ad diſputationem initam initio, & ita argumentemur; Si ex ſtipulatione, quam parentes fecerunt liberis extraneis, id eſt, quos non habent in poteſtate, eis accommodatur vtilis actio propter ſummam affectionem parentum, ne ea parentes defraudentur, ne eo fruſtrentur, quod vehementer optauerunt. Cur etiam ſi parentes pacti ſint liberis emancipatis, non eis dabitur exceptio doli mali, quæ eſt ſubſidium exceptionis pacti. Et ita hæc omnis quæſtio ſatis difficilis diſcutienda eſt.

Ad §. pactum conuentum.

Addamus ſententiam §. *pactum conuentum*, quæ eſt huiuſmodi. Poſſeſſor alienæ rei pactus eſt cum domino eius rei, ne a ſe eam rem peteret, deinde eam rem alii vendidit, vel donauit, quęritur, *an venditoris, aut donatoris pactum emptori proſit, aut donatario?* Et Proculus dicebat, in rem conceptum, & generaliter prodeſſe emptori & donatario. Ergo tam ſucceſſori rei, ad quem ea res tranſit, quam ſucceſſori vniuerſi iuris, puta heredi, aut bonorum poſſeſſori. Hoc Proculus dicebat. Plus dicebat Sabinus, etiam pactum in perſonam conceptum a poſſeſſore rei alienæ, cum domino eius rei prodeſſe ſucceſſori rei, puta emptori & donatario. Optima ratione: quia alioqui, nec prodeſſet venditori, vel donatario, ſi de ea re ipſa ſtatuere ſuo arbitrio, eamque alienare non poſſet. Sed ſicut venditori, aut donatori duntaxat prodeſt, quod conceptum eſt in perſonam, quamdiu is viuit; ita emptori & donatario non prodeſt, niſi quamdiu venditor aut donator viuit. Et ita Accurſius recte ad hunc §. *pactum*, ex *l. 21. in prin. inf. hoc tit.* pactum in rem emptori & donatario, & cuilibet ſucceſſori perpetuo prodeſſe: pactum in perſonam ei non prodeſt, niſi quamdiu auctor eius viuit, cuius perſonæ pactum cohæret. Ait *ſecundum plurium ſententiam*, & paulo inf. *ſecundum Sabini ſententiam*; quæ eſt diuerſa ab illa quam dicit eſſe *Plurium.* Vnde? quia, (*vt omnes ſciunt*) a Proculo & Sabino inter Iuriſconſultos diuerſæ ſecari cœperunt viæ, ideo cum poſteriore loco dicat, *ſecundum Sabini ſententiam*, ex contrario priore videtur eſſe legendum, *ſecundum Proculi ſententiam*, non *ſecundum plurium ſententiam*: alioquin plurium ſententia obtinuiſſet, vt ſit plerunque, vt *l. 17. inf. de iure patron. §. prim. Inſtitut. de hered. inſtit.* πλεόνων δέ τι μᾶλλον ἀμείνων, melius conſiliũ pluriũ. Sed Sabini ſententiam obtinuiſſe, non illorum plurium (*ſi ita legendum eſt*) Baſilica oſtendunt, quæ generaliter definiunt, etiam pactum in perſonam prodeſſe emptori & donatario, id eſt, ſucceſſori in rem, quamdiu ſcilicet perſona ſupereſt, in quam pactum conceptum eſt, non aliter. Poſui autem pactum illud fuiſſe factum ante venditionem vel donationem, idque pactum emptorem, vel donatarium ſequi ex perſona auctoris, in quam conceptum eſt, ſiue conſtitutum. Poſt venditionem autem vel donationem, fruſtra poſuiſſem pepigiſſe venditorem, ne a ſe peteretur, quia nec ab eo peti poteſt, qui deſiit rem poſſidere, niſi forte rem mala fide vendiderit aut donauerit, vel deſierit poſſidere, quo caſu & ab eo peti poteſt; ſed tamen in emptorem aut donatarium, quod eo caſu ſibi faceret, factum non valere, quia ſibi tantum proſpicere venditor vult, qui ita paciſcitur, poſt venditionem & donationem mala fide factam, ne a ſe petatur, ne conueniatur quaſi poſſeſſor, non etiam ſucceſſori ſuo, ſed re euicta tenebitur emptori actione ex empto, vel ex ſtipulatu.

Ad §.cum poſſeſſor.

IN hoc §.oſtenditur, pactum quod forte cum creditoribus, vel cum debitoribus hereditariis poſſeſſor alienæ hereditatis fecit, vel heredi, qui hereditatem euicit, neque nocere, neque prodeſſe. Et hanc eſſe plurium ſententiam: Pactum quod defunctus fecit, ſi fecerit in rem, certe heredi prodeſt aut nocet: non pactum, quod poſſeſſor hereditatis fecit, cui heres iudicio centumvirali eam hereditatem euicit; poſſeſſor pro defuncto non eſt, aut heres defuncti tantum vice fungitur, non poſſeſſoris, qui hereditatem euicit, vt eius iure vti poſſit. Itaque heredi euincenti hereditatem conuentio poſſeſſoris, cui euincitur, neque prodeſt, neque nocet. Opponitur vulgo ſententiæ huius §. *l. ſi poſt, de conſt. pec.* vbi, ſi poſt cõſtitutam pecuniam poſſeſſori hereditatis alienæ, verus heres hereditatem euicerit, ait heredi decerni vtilem actionem de conſtituta pecunia, quæ conſtituta eſt non defuncto, ſed poſſeſſori. Nihil eſt, quod tam facile expediri poſſit. Hoc ideo fit, quia obligatio conſtitutæ pecuniæ eſt acceſſio hereditariæ obligationis, quæ in heredem tranſit, qui hereditatem euicit. Pactum autem, quod conſtat non parere obligationem, non poteſt eſſe acceſſio principalis obligationis. Ideoque nec pacti exceptio, quod fecit poſſeſſor hereditatis, tranſit in heredem, in quem obligationes tranſeunt, cum principales, tum acceſſoriæ, pacti obligatio nulla eſt.

Ad §. vltim. & l. 19. & initium leg. 21.

L. 19. Adquirent exceptionem. Idem eſt & in his, qui bona fide ſeruiunt. Item ſi filiusfamilias pactus fuerit, ne a ſe petatur: proderit ei & patri quoque, ſi de peculio conueniatur.

L. 21. Et heredi patris viuo filio; poſt mortem vero filij nec patri, nec heredi eius: quia perſonale pactum eſt. §. prim. Quod ſi ſeruus ne a ſe peteretur pactus fuerit: nihil valebit pactum. De doli exceptione videamus. Et ſi in rem paciſcatur, proderit domino & heredi eius pacti conuenti exceptio. Quod ſi in perſonam pactum conceptum eſt, tunc domino doli ſupereſt exceptio. §. 2. Nos autem his, qui in noſtra poteſtate ſunt, paciſcendo prodeſſe non poſſumus: ſed nobis id profuturum, ſi nomine eorum conueniamur, Proculus ait. Quod ita recte dicitur, ſi in paciſcendo id actum ſit. Cæterum ſi paciſcar, ne a Titio petas, deinde actionem aduerſus me nomine eius inſtituas: non eſt danda pacti conuenti D *exceptio. Nam quod ipſi inutile eſt, nec defenſori competit. Iulianus quoque ſcribit; ſi pater pactus ſit, ne a ſe neue a filio petatur, magis eſt, vt pacti exceptio filiofamilias danda non ſit, ſed doli proſit. §. 3. Filiusfamilias paciſci poteſt, ne de dote agat, cum ſui iuris eſſe cœperit. §. 4. Item filiusfamilias de eo, quod ſub conditione legatum eſt, recte paciſcitur. § 5. In his, qui eiuſdem pecuniæ exactionem habent in ſolidum, vel qui eiuſdem pecuniæ debitores ſunt: quatenus alij quoque proſit vel noceat, pacti exceptio quæritur. Et in rem pacta omnibus proſunt, quorum obligationem diſſolutam eſſe eius, qui paciſcebatur, interfuit. Itaque debitoris conuentio fideiuſſoribus proficiet.*

IN hoc §. vltim. oſtenditur, per filiumfamil. & ſeruum nobis adquiri exceptionem pacti coniuncta *l. 19. & initio l. 21.* Itemque pacti exceptionem nobis adquiri per eũ, quem bona fide poſſidemus. Quod tamen ita diſtinguendum eſt, vt per ſeruum aut filiumfamilias pacti exceptio nobis adquiratur ex omnibus cauſis: per eum, quem bona fide poſſidemus, ex duabus cauſis tantum, puta ex re noſtra, & ex ſuis operis, videlicet, ſi ii paciſcantur, ne a nobis petatur, quod nos debemus, vel eorum nomine, vel noſtro, idque notiſſimum eſt. At videndum eſt, quid ſit dicendum, ſi filiusfamil. ſi ſeruus, ſi is, quem bona fide poſſidemus, paciſcatur, non ne a nobis petatur, ſed ne a ſe pe-

A tatur? Et in hac quæſtione ſeparat filiumfam. a ſeruo. De filiofamil. hoc ſtatuit, filiumfamil. paciſcendo, *ne a ſe petatur*, non tantum ſibi, ſed patri parere exceptionem pacti. Ita ſcilicet, vt ſi forte pater conueniatur filii nomine de peculio, vel de in rem verſo, vel in ſolidum, quaſi defenſor filii, tueri ſe poſſit exceptione pacti a filio interpoſiti; ſed non niſi viuo filio, ſi pactum filii fuerit conceptum in perſonam, quia cum filii perſona coarctetur, patri prodeſſe non poteſt, niſi quamdiu aduixerit filius, quamdiu prodeſſe poteſt filio. Si pactum prodeſt filio, conſequens eſt, vt & patri proſit, qui filii nomine conuenitur, alioquin non videretur prodeſſe filio; etſi prodeſt patri, ergo & heredi patris, quoniam & hic filii nomine, de peculio conueniri poteſt intra annum *l. pri. §. ſed etſi mortuo, quando de pecul. act.* Hoc ita vt dixi, ſi viuat filius, cuius per-
B ſona pactum coarctatur. Nam morte filii perſonale pactum euaneſcit, nec iam amplius patri aut heredi patris prodeſſe poteſt. *l. 21. in princ.* Et ita diximus *in l. 17. § pactum,* viuo venditore pactum in eius perſonam conceptum prodeſſe emptori, vel donatario, non poſt mortem eius. Et ita quoque dicamus in hac *l. 21. § 1.* viuo domino prodeſſe beneficio exceptionis doli, non mortuo ſeruo. Et ſimiliter a fructuario venditus vſusfructus, quod ius eſt perſonale, conſiſtit in perſona emptoris, quamdiu fructuarius viuit, non poſt mortem eius, *l. neceſſario. § vltim. de per. & commod. rei vend.* Notandum autem ex *l. 19.* coniuncta *l. 20.* patrem ex contractu filii, nomine eius poſſe conueniri de peculio, vel de in rem verſo, duntaxat, vel etiam in ſolidum, quaſi defenſorem filii. Sed hoc intereſt, quod quaſi defenſor filii in ſolidum, non compellitur actionem pati.
C At de peculio, & de in rem verſo compellitur actionem pati inuitus; quaſi defenſor filii non patitur actionem, nec niſi ſua ſponte, ſi hoc velit. At de peculio & de in rem verſo etiam inuitus pater patitur actionem. *l. ſumma cum ratione. §. vltim. de pecul.* de peculio, *inquam*, vel de in rem verſo pater filii nomine cogitur actionem pati. Addendæ ſunt duæ exceptiones, niſi paratus ſit bona fide cedere actori rebus omnibus peculiaribus. *l. 9. §. vltim. commu. diuid.* vel niſi cum eo agatur ex cauſa caſtrenſis peculii, ex qua non cogitur pater pati actionem de peculio. *l. 18. §. vlt. de caſt. pec.* Detractis iis duabus exceptionibus verum eſt, compelli patrem de peculio actionem pati ex contractu filii, ſiue ob æs alienum filii, ſicut aliam quamlibet perſonalem actionem pati cogitur, vt ait Vlpianus, *in d. l. ſumma. §. vltim.* Quamlibet aliam perſonalem actionem, qua ſcili-
D cet ſuo nomine conueniatur. Et recte perſonalem. nam actio perſonalis, cuius parens obligatio eſt, redditur in inuitum. *l. inter. §. prim. de verb. oblig.* Iudicium reddi in inuitum, id eſt, ex ſtipulatu, actionem ex ſtipulatu, quæ perſonalis eſt. Actionem enim realem, in rem, nemo pati compellitur, quia licet ei dicere, ſe rem non poſſidere, qui tamen, ſi conuincatur falſi, id eſt, ſi conuincatur poſſidere, protinus ei abducitur, & transfertur in actorem etiam nõ probantem, ſe eſſe dominum rei *l. vltim. de rei vind.* quia actio in rem non ex perſonæ obligatione eſt, ſed ex præſenti poſſeſſione. *l. 24. §. vltim. de iudic.* Omnis autem actio de peculio, eſt in perſonam, nulla in rem, vel ad exhibendum. Quæ eſt in rem, vel ad exhibendum, ea pater, vel dominus, ſi eo ſciente rem alienam ſeruus vel filius poſſideat,
E tenetur, non filii, aut ſerui nomine, de peculio duntaxat, ſed ſuo nomine in ſolidum: quia reſtituendæ rei facultatem habet, quam filius eius aut ſeruus poſſidet eo ſciente. Denique ſuo nomine in ſolidum in actionib. in rem, filii defenſionem ſuſcipere cogitur. Tenetur etiam filiusfamilias eadem actione in ſolidum, non ſeruus, quia cum ſeruo nulla eſt actio. Et hoc oſtenditur *in l. de eo. §. prim. & l. cum ſeruus, ad exhib. & d. l. 18. §. vltim. de conſt. pec.* vbi (*quod maxime notandum eſt*) dum quæris, ſi filiusfam. rem alienam poſſideat bona fide, tanquam ex cauſa caſtrenſis peculii, dum quæris, an pater eius in rem, vel ad exhibendum actionem

actionem pati cogatur, vt cæterorum nomine, id eſt, cæterorum bonorum nomine, quæ non ſunt ex cauſa caſtrenſis peculii, ſed pagani, ſatis indicat cæterorum bonorum, quæ ſunt extra cauſam caſtrenſis peculii, patrem actionem in rem, vel ad exhib. pati in ſolidum ſuo nomine, qui non negat ſe rei reſtituendæ facultatem habere: non tamen, vt ſubiicit eorum bonorum nomine, quæ filiusfamil. poſſidet, quaſi ex cauſa caſtrenſis peculii. Et male illo loco, *vt cæterorum nomine*, Pandectis Florentinis antiquis librarius addidit *filiorum*, vt *cæterorũ filiorũ* nomine, qui error & omnes alios libros inuaſit. Non eſt addendum *filiorum*, ſed ſubintelligendum *Bonorum*, vt & ſequentia verba demonſtrant. Sed verius eſt, cum hoc peculium a patris bonis ſeparetur. Et ſententia totius loci hæc eſt; paganorum bonorum nomine, quæ poſſidet filiusfam. patrem compelli ſuſcipere & pati actionem in rem, & ad exhibendum in ſolidum, ſuo nomine, quum rei reſtituendæ facultatem habet, non etiam bonorum caſtrenſium nomine; & in contractibus quoque, in iudiciis in perſonam indiſtincte dicimus patrem non compelli ſuſcipere defenſionem filii. Quia vero de peculio duntaxat actio in patrem non competit, quum quis rem ſuam eſſe petit ſiue vindicat, quam filiusfamil. tenet, ſed competit in patrem actio in ſolidum ſuo nomine: de peculio autem duntaxat tunc ſolum tenetur pater, cũ quis intendit ſibi filium dare oportere ex contractu aliquo. Hoc quia ita eſt, ideo fuit dubitatum, an & commodati, & depoſiti de peculio duntaxat aduerſus patrem agi poſſit, quia qui his actionibus agit, ſuam rem petit, rem ſcil. quam commodauit, vel depoſuit? Sed placet & iis actionibus de peculio duntaxat agi poſſe aduerſus patrem, non in ſolidum, *l. 3. §. filiusfam. commod. l. depoſiti, in princip. de peculio.* nimirum quia actor agendo depoſiti vel commodati, rem quidem petit ſuam, ſed non eſſe ſuam, id eſt in perſonam agit non in rem: non adſerit ſibi proprietatem rei, non de dominio litigat, ſed de obligatione ex contractu depoſiti, vel commodati. Eodem vero modo dubitabatur (quod diſcrimen neſcio, an quiſquam adhuc interpretatus ſit) an depoſiti, vel commodati fideiuſſor accipi poſſit, quia obligationibus tantum fideiuſſor accedit ex quibus naſcuntur perſonales actiones. (Hoc eſt veriſſimum) ex cauſis quibus naſcuntur actiones in rem, quales eſſe videntur actio commodati & depoſiti, quia per eas actor rem ſuam perſequitur. Verum enimuero non in rem ſunt actiones, ſed in perſonam ex contractu. Ideoque & commodati & depoſiti fideiuſſor accipi poteſt, *vt monet l. 2. de fideiuſſ.* ne quem ſupradicta dubitatio turbet. Et hoc quidem diſcrimen actionum ſumme notandum eſt. Addendum quoque eſt, aut potius repetendum, quod initio attingere cœpi, compelli patrem de peculio, vel de in rem verſo ex contractibus filii, extra cauſam tamen caſtrenſis peculii actionem pati; compelli etiam extra eandem cauſam poſſidẽte filio rem alienam, pati actionem in rem, vel ad exhib. compelli in eis actionibus defenſionem filii in ſolidum ſuſcipere: at non compelli etiam in actionibus in perſonam, ex contractibus filii in ſolidum, ſuſcipere eius defenſionem, ſua ſponte eum ſuſcipere poſſe; inuito in actionibus perſonalibus, vt dixi, non imponi neceſſitatem defenſionis, *vt in l. 2. hoc tit.* quæ eſt valde notanda hoc loco, atque etiam *in d. leg. 18. §. vltim. & in l. inuitos. de reg. iur.* nemo inuitus rem alienam defendere cogitur.

Ad §. quod ſi ſeruus l. 21.

DIxit ſup. de filiofam. qui pactus *eſt ne a ſe petatur*, nunc dicit de ſeruo, qui idem pactus eſt *ne a ſe petatur*, Iam dixi initio eum ſeparare filiumfa. a ſeruo. Si ſeruus in perſonam ſuam paciſcatur, *ne a ſe petatur*, non valet pactum, vt ait §. prim. id eſt, inane & ineptum eſt, quia & detracta

A ea conuentione certiſſimum eſt, a ſeruo peti non poſſe, id eſt, cum ſeruo nullum iudicium, nullam actionem conſiſtere poſſe: fruſtra timet ſeruus, ne a ſe petatur, fruſtraque ſibi eo nomine cauet, qui ipſo iure munitus eſt. Proinde illius pacti exceptio ſeruo nihil prodeſt, & conſequenter domino etiam non prodeſt. Nec enim domino prodeſſe poteſt, quando pactum eſt conceptum in perſonam, niſi quatenus & ſeruo, cuius perſonæ pactum adhæret. Sed æquum tamen eſt, ceſſante exceptione pacti, domino accommodari exceptionem doli, ſubſidiariam videlicet, *vt Accurſius recte ſupplet*, ſi viuo ſeruo ſerui nomine de peculio, vel qua alia honoraria actione conueniatur ex contractu ſerui; aut ſi pactum in rem ſeruus conceperit, & generaliter etiam domino aut heredi eius prodeſſe exceptionem pacti conuenti. Quæ eſt ſententia §. 1.

B

Ad §. nos autem.

DIxit de filio, vel ſeruo, qui paciſcitur, ne a patre, dominoue petatur, vel qui paciſcitur, ne a ſe petatur. Nunc dicit in *§. nos autem* de patre dominoue, qui paciſcitur, ne a filio ſeruoue petatur, quod in ſeruo non valet magis, quam ſi idem ipſe ſeruus ſibi pactus eſſet. In domino pari æquitate valet per exceptionem doli, ſi vel id tacite actum ſit, vt domino prodeſſet. In filiofa. autem tale pactum valet, & prodeſt ei, ſi pater ei pactus ſit, ne a filio petatur, ſcilicet pactum prodeſt filio non per exceptionem pacti, quia nec filiofam. nec filio ſuo, quem in poteſtate habet, per liberam perſonam, puta per patrem adquiri

C poteſt exceptio vel actio. Sed tamen ex æquitate proprio quodam iure pactum illud prodeſt filio per exceptionem doli, *vt in §. Iulian. inf.* patri autem prodeſt per exceptionem pacti, ſi id tacite ſcilicet actum ſit, ne etiam a patre petatur, & conueniatur pater filii nomine de peculio, vel de in rem verſo: ſi, *inquam*, id tacite actum ſit: alioquin ſi id actum non ſit, patri non dabitur exceptio pacti, ſed exceptio doli tantum, ſicut filio. Et hoc eſt, quod ait: *cæterum ſi paciſcar*, cæterum pro *alioquin*, ſiue *cæteroquin*, vt ſæpe in iure noſtro cæterum ſignificat abſurdum: *ſi paciſcar ne a Titio petas* vbi pro *Titio* legendum omnino *filio cæterum*, inquit, *ſi paciſcar*, id eſt, alioquin ſi paciſcar, ne a filio petas, cum id ſimul etiam non agitur, vt & a me non petas omnino vt dixi legendum *filio* quoniam ſubiicit deinde: *actionem aduerſus me nomine eius inſtitues, &c.* Et certum eſt aduerſus

D me extranei nomine, puta Titii nomine, nullam actionem competere poſſe. Alius non obligatur pro alio, alius non conuenitur pro alio. Quis hoc vnquam audiuit? teneor quidem iure prætorio nomine eius, quem in poteſtate habeo: nomine autem eius, qui ſui iuris eſt, nullo iure, nulla actione teneri poſſum. Ergo de filio hoc ſcribendum eſt, non de Titio, nec ſeparandum a ſuperiori ſententia, quæ eſt de filio, vt & quæ ſequuntur in *§. Iulianus*. Denique huius loci ſenſus hic eſt, ſi paciſcar, *ne a filio meo petas*: nec ſimul id quoque agam, ne etiam a me petas filii nomine, de peculio, vel qua alia actione honoraria: ſi petas a me, mihi non competit exceptio pacti, quia quæ exceptio inutilis eſt filio, & mihi quoque, qui eius nomine teneor, eumque defendo, vel peculii fine vel peculio tenus, vel in ſolidum,

E inutilis eſt, ſed vt filio, *vt ſ. dixi*, accommodatur doli exceptio, ita & mihi eam accommodari æquiſſimum eſt, *in §. ſeq. Iulianus*, de quo diximus fuſius *in l. 17. §. ſi pactus. ſup.*

Ad §. filiafamilias.

DIxit ſup. de filiofam. vel filia, qui quæue pactus eſt, ne a ſe petatur, nunc dicit de eo, vel de ea filia, qui quæue pacta eſt, ne ipſa aut ipſe petat, quod pactum inutile eſt, quia nec ipſe filiusfamil. aut ipſa filiafamil. petere po-

teſt,ſed pater,qui cōfeſtim adquirit actionem, niſi quibus A caſibus & ei accommodatur vtilis actio, veluti abſente patre. *l.9.& 13.de oblig.& act.* Hoc caſu etiam filio nocebit exceptio pacti, ſi agat vtili actione. At omnino vtile eſt pactum, ſi filiusfamil. paciſcatur, ne petat, aut filia, ſi pactum in id tempus conferat, quo erit ſui iuris, vt ſi poſt diuortium filiafam. paciſcatur, *ne de dote profectitia agat, cum ſui iuris eſſe cœperit* morte patris, vel alio modo, vel ſi filiusfam. paciſcatur, *ne de legato conditionali agat, ſi exiſtente conditione legati ſui iuris fuerit*, emancipatus fuerit. De legato conditionali loquitur §. filiusfamil. non de ſtipulatione conditionali. nam ex ſtipulatione conditionali actio competeret patri, etiamſi poſt emancipationem filii conditio exiſteret, quod eſt veriſſimum in multis caſibus. Non ita ex legato conditionali, quia in ſtipulationib. ſpectatur tempus contractus, & eo tempore filius fuit in poteſtate: ergo B patri quæritur actio, ſi poſt emancipationem forte conditio exiſtat. In legatis autem ſpectatur tempus, quo dies legati cedit, id eſt, quo conditio exiſtit, & eo die filius eſt ſui iuris. *l. ſi filiusfam. de verb. oblig.*

Ad §. vltimum.

QVæſtio huius §. hæc eſt (eadem de re eſt *l. 23. & 25. hoc tit.*) an pactum, quod fecit vnus ex duobus reis credendi, vel debendi, id eſt, exceptio pacti, quod vnus fecit, alteri proſit vel noceat? *Duo rei debendi* ſunt, qui eandem rem vel pecuniam ex eadem cauſa ſuo nomine ſinguli in ſolidum debent ſine beneficio diuiſionis, vel diuidendæ actionis. *Duo* autem *rei credendi* ſunt, qui eiuſdem C rei vel pecuniæ ex eadem cauſa ſuo nomine ſinguli in ſolidum exactionem habent, ita vt nec actiones ſuas diuidere cogantur. Et primum quidem Paulus tractat de duobus reis debendi, atque ita diſtinguit: Aut pactum in rem conſtituitur, aut in perſonam, id eſt, aut generale, aut perſonale pactum eſt. Pactum in rem, quod ſcilicet æſtimatur ex mente conuenientis, magis quam ex verbis, vt ait *l. iuriſgentium 7. §. pactorum. hoc tit.* pactum *inquam,* in rem prodeſt non tantum debitori, qui id fecit, ſed etiam omnibus, quorum intereſt debitoris, qui pactum fecit, obligationem diſſolui, id eſt, a quibus etiam pecuniam non peti debitoris intereſt; vt ecce prodeſt fideiuſſoribus debitoris, qui non pro inuito, nec donandi cauſa interuenerunt, quoniam intereſt debitoris, ne ab iis fideiuſſoribus pecunia petatur: quoniam ſi ab eis petatur & exigatur, extemplo regreſſum habituri ſunt aduerſus debitorem, per mandati vel negotiorum geſtorum actionem, vt ab eo recuperent, quod ſoluerunt. *l. quod dictum. inf. hoc tit.* Atque adeo, qui a fideiuſſoribus petit τῇ δυνάμει, *vt ait l. aduerſus. inf. de recept. qui arbit. recep.* τῇ δυνάμει, *id eſt,* vt ipſa a debitore petit, a quo mox fideiuſſores, quod ſoluerunt, repetituri ſunt: eademque verba τῇ δυνάμει, reſtituenda ſunt in veteribus libris. In epiſtol. Diui Hieronymi 103. *mollis,* inquit, *cera & adformandum facilis, etiamſi artificis & plaſtæ ceſſent manus,* tamen τῇ δυνάμει, totum eſt, quidquid eſſe poteſt: vbi legitur vulgo virtute, pro τῇ δυνάμει, *inſtitium* ſcil. pro datiuo. Τῇ ἐνεργείᾳ a reo petit, qui ab ipſomet reo petit: τῇ δυνάμει: qui a fideiuſſore eius petit. Qua ratione pactum debitoris fideiuſſori prodeſt.

Ad legem vigeſimam tertiam, de pactis, &c.

Fideiuſſoris autem conuentio nihil proderit reo; quia nihil eius intereſt, a debitore pecuniam non peti. Imo nec confideiuſſoribus proderit. Neque enim quoquo modo cuiuſque intereſt; cum alio conuentio facta prodeſt, ſed tunc demum, cum per eum, cui exceptio datur, principaliter ei, qui pactus eſt, proficiat: ſicut in reo promittendi, & his, qui pro eo obligati ſunt.

CONtra vero *in l. 23.* Paulus oſtendit pactum fideiuſſoris, etiamſi in rem conceptū ſit, debitori non prodeſſe, quia nihil intereſt fideiuſſoris a debitore pecuniam non peti, quandoquidem exacto debitore ipſe fideiuſſor omnimodo liberatur, nec vllo iudicio debitori obſtrictus manet. Eademque ratione pactum fideiuſſoris confideiuſſori non prodeſt, quia confideiuſſor, ſi exigatur in ſolidum, omiſſo beneficio epiſtolæ D. Adriani, id eſt, beneficio diuiſionis, non habet regreſſum aduerſus collegam, qui pactum interpoſuit. *l. vt fideiuſſor, de fideiuſſoribus;* quia ſoluendo confideiuſſor ſuum, non collegæ negotium geſſit. *l. ſi pro patre, in fine, de in rem verſo.* Et ideo nihil paciſcentis intereſt, confideiuſſorem non exigi, aut confideiuſſorem quoque vti exceptione pacti. Et hoc eſt, quod ait *lex 23.* quod ductim eſt legendum ſine vlla interſpiratione: neque enim quoquo modo cuiuſque intereſt, cum alio conuentio facta, prodeſt, ſed tunc demum, &c. Poſſet fideiuſſor, qui pactum fecit, dicere ſua intereſſe, vt & ſuo collegæ pactum proficiat, vt & collegæ ſuo ſoluatur obligatio, forte propter neceſſitudinem, aut coniunctionem officii, quę ſibi cum eo eſt, & ideo conuentionem a ſe factam ei debere prodeſſe. Quod refellit Paulus, quia non quocumque modo cuiuſque intereſt, conuentio cum alio facta alii prodeſt, ſed tum demum, quum per eum, cui exceptio datur, principaliter ei, qui pactus eſt, proficiat, ſicut in debitore & fideiuſſore eius; & principaliter non intereſt fideiuſſoris, confideiuſſorem liberari, quia etſi confideiuſſor exigatur, nihil ipſe damni facturus eſt. Proinde exceptio pacti a debitore facti, data fideiuſſoribus, debitori proficit directo & principaliter, quoniam ad eum fideiuſſor, ſi ſoluerit, regreſſum habet: exceptio autem pacti facti a fideiuſſore, ſi detur cōfideiuſſori paciſcenti, nihil proficit, quia confideiuſſor, etiamſi ſoluerit, nullum aduerſus eum regreſſum habet *d. §. vt fideiuſſor.* Et notandum hic maxime, quū agitur de eo, quod intereſt, non ex leui quacūq; cauſa ducendā eſſe æſtimationē eius, quod intereſt, nō quoquomodo intereſt, & iure intereſſe, vt eius æſtimatio, vel ratio haberi debeat. Sic ſane in omni parte iuris quotiēs quęritur de eo, quod intereſt, nō quod quoquo modo intereſt ſpectatur, ſed quod in re ipſa vere & principaliter. *l. ſi ſterilis, §. cū venditorem, de act. empti: l. vlt. de pericul. & com. rei vend.* vt ſcil. id quod intereſt, æſtimetur ex rei veritate, vt ait *l. 9. de aq. & aq. pluu.* ex rei veritate, id eſt, ex damno reapſe dato, vel lucro intercepto, non ex calliditate excogitata ab aduerſario, non ex conuentis petitoris, vt & Iuſtinia. ait *in l.* D *vnic. C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt.* Et eleganter igitur hoc loco, non quoquo modo intereſt, vt ſit eius habenda ratio: ſed quod in re ipſa principaliter intereſt, quod minuit rem actoris, quod conditionem actoris deteriorem facit. Exceptio igitur pacti a fideiuſſore facti in rem de non petenda pecunia reo principali, aut confideiuſſori nō prodeſt, quia nihil principaliter aut pecuniariter, ſicut noſtri loquuntur, vt in *l. vlt. C. de primat. delict.* quia, inquam, nihil paciſcētis intereſt, paciſcentis, inquam, principaliter, aut pecuniariter non peti a debitore vel a confideiuſſore, ſi tamen (*nam hic addendus eſt modus,*) id actum ſit inter conuenientes, inter fideiuſſorem & creditorem, paciſcente fideiuſſore, vt nec a debitore petatur, vel ne a confideiuſſore petatur, ſi id actum ſit expreſſim vel tacite. Nam tacita E conuentio non minus valet quam expreſſa. Denique ſi id actum eſſe probetur, æquū eſſe ait idē Paulus, *l. 23. in fine,* & debitori, & cōfideiuſſori ex pacto fideiuſſoris accōmodari exceptionē doli ſubſidiariā. His addamus, de quo quæſitum fuit initio, etiā pactū in rem vnius ex reis debēdi non prodeſſe alteri, ſi ſocii non ſint in ea re, qua de agitur, eadē ratione, quia nihil intereſt paciſcētis, a correo nō peti, qui ſocius nō eſt. Quę ratio ceſſat, ſi ſocii fuerint. Et ideo cū ſocii ſint duo rei debēdi, pactū vnius etiā alteri prodeſt, pacti ve exceptio, ſicut & pactū debitoris prodeſt fideiuſſori, vt ait in fine *leg. 23.* quę eſt cōiungēda cū principio *leg. 25.*

Ad l.

Ad l.25. de pactis.

Idem in duobus reis promittendi, & duobus argentariis ſociis. §. prim. Perſonale pactum ad alium non pertinere, quemadmodum nec ad heredem, Labeo ait. §.2. Sed quamuis fideiuſſoris pactum reo non proſit, plerunque tamen doli exceptionem reo profuturam Iulianus ſcribit.

SIcut pactum debitoris proficit fideiuſſori; ita, idem, *inquit*, dicemus in duob. reis debendi, ſi ſocii fuerint, pactum vnius proficere alteri. Recte, quia, vt quum a fideiuſſore petitur, τῇ δυνάμει, a debitore petitur: & ita quum a correo & ſocio meo petitur, τῇ δυνάμει a me petitur, quia quod correus & ſocius meus ſoluerit, id quoque reputaturus eſt iudicio pro ſocio. *l. 3. §. nunc de effectu, de liberat. leg.* At quæſo cur *in d. l. 25.* ait idem in omnibus reis promittendi & duobus argentariis ſociis, an non etiã duo argentarii, qui pecuniam alienam acceperunt, vt ſolent, erogandam, & occupandam, ſunt duo rei debendi? Sic ſane, ſed non ſunt duo rei promittendi. Rei debendi variis modis conſtituuntur omnibus contractibus ſcil. & teſtamentis quoque vel codicillis, *l. eandem rem. de duob. reis.* Rei promittendi proprie fiunt, & conſtituuntur verbis ſtipulationis; argentarii correi fiunt factis nominibus ex ſcriptura menſæ ſola ſine ſtipulatione. Et inde *l. ſi plures ſup. hoc tit. l. ſi duo. inf. de recept. & qui arbit. recep.* ſi, *inquit*, duo ſint rei promittendi, qui ſtipulanti promiſerint, vel ſi duo argentarii, quorum nomina ſimul eunt, ſeparãtur duo, qui ſtipulanti promiſerunt, ab argentariis duobus, ſicut ſeparantur nomina a ſtipulatione *l. prim. de ann. leg.* Et ſimiliter ſcriptura a ſtipulatione, in fragmentis regularum Vlpia. nouiſſime repertis: *manumiſſus*, inquit, *inter amicos omnia tanquã ſeruus adquirebat manumiſſori, vel ſi quid ſtipulabatur, vel ſi per ſcripturam acceperat*, id eſt, per ſcripturam menſæ argentariæ factis nominibus, qua de re memini, me hoc ipſo libro egiſſe ad *l. non figura. de oblig. & act.* Et hæc de pacto in rem. Initio poſuit Paulus hanc diſtinctionẽ, aut eſſe pactũ in rem, aut eſſe pactum in perſonam. De pacto in rem hactenus. De pacto in perſonam ita ſe res habet. Pactum in perſonam vnius ex reis debendi, etiam ſi ſocii ſint, alteri non prodeſt. Pactum item in perſonam debitoris principalis conceptum, fideiuſſori non prodeſt; Imo nec heredi eius, qui cum eo, in aliis cauſis vna perſona eſſet intelligitur. Sed cũ pactum coarctetur perſona debitoris, heres alia perſona eſſe intelligitur: non eadem, quia id agitur inter conuenientes *l. 25. §. 1.* Et huius pacti concepti in perſonam luculentum exẽplum eſt *in l. 22.* ne a reo petatur, a fideiuſſore petatur, cui ſimile eſt id, quod habuimus *in l. 17. §. ſi quis*, ſi quis paciſcatur, ne a reo petatur, ſed vt ab herede eius petatur, plane & diſerte cõcipitur pactum in perſonam debitoris, & aperte excluditur heres, & *in l. 22. fideiuſſor.* Et hactenus quidem de duobus reis debendi, de duob. reis credendi, an vnius pactum alteri noceat tractatur *in l. 27. hoc tit.*

Ad l. 27. de pactis.

Si vnus ex argentariis ſociis cum debitore pactus ſit, an etiam alteri noceat exceptio? Neratius, Atilicinus, Proculus, nec ſi in rẽ pactus ſit, alteri nocere. tantum enim conſtitutum, vt ſolidum alter petere poſſit. Idem Labeo. Nam nec nouare alium poſſe, quãuis ei recte ſoluatur. Sic enim & his, qui in noſtra poteſtate ſunt, recte ſolui, quod crediderint, licet nouare non poſſint. Quod eſt verum. Idemque in duobus reis ſtipulandi dicendum eſt. §. prim. Si cum reo ad certum tempus pactio facta ſit; vltra neque reo neque fideiuſſori prodeſt. Quod ſi ſine perſona ſua reus pepigerit, ne a fideiuſſore petatur, nihil id prodeſſe fideiuſſori quidam putant, quemadmodum id rei interſit: quia ea demum ei competere debeat

A *exceptio, quæ & reo. Ego didici prodeſſe fideiuſſori exceptionem. Non ſic enim illi per liberam perſonam adquiri, quam ipſi, qui pactus ſit, conſuli videmur, Quo iure vtimur. §. 2. Pactus, ne peteret, poſtea conuenit, vt peteret, prius pactum per poſterius eliditur: non quidem ipſo iure, ſicut tollitur ſtipulatio per ſtipulationem, ſi hoc actum eſt: quia in ſtipulationibus ius continetur, in pactis factum verſatur. Et ideo replicatione exceptio eliditur. Eadem ratione contingit, ne fideiuſſoribus prius pactum proſit, Sed ſi pactum conuentum tale fuit, quod actionem quoque tolleret, velut iniuriarum: non poterit poſtea paciſcendo, vt agere poſſit, agere, quia & prima actio ſublata eſt, & poſterius pactum ad actionem parandam inefficax eſt. Non enim ex pacto iniuriarum actio naſcitur, ſed ex contumelia. Idem dicemus, & in bonæ fidei contractibus, ſi pactum conuentum totam obligationem ſuſtulerit, veluti empti, Non enim ex nouo pacto prior obligatio reſuſcita-*
B *tur, ſed proficiet pactum ad nouum contractum. Quod ſi non vt totum contractum tolleret, pactum conuentum interceſſit, ſed vt imminueret: poſterius pactum poteſt renouare primum contractum. Quod & in ſpecie dotis actionis procedere poteſt: puta pactam mulierem, vt præſenti die dos redderetur, deinde paciſci, vt tempore ei legibus dato, dos reddatur. Incipiet dos redire ad ius ſuum. Nec dicendum eſt, deteriorem conditionem, dotis fieri per pactum. Quotiens enim ad ius, quod lex naturæ eius tribuit, de dote actio redit: non fit cauſa dotis deterior, ſed formæ ſuæ redditur. Hæc & Scæuolæ noſtro placuerunt, §. 3. Illud nulla pactione effici poteſt, ne dolus præſtetur. Quamuis ſi quis paciſcatur, ne depoſiti agat, vt ipſe id pactus videatur, ne de dolo agat. Quod pactum proderit. §. 4. Pacta, quæ turpem cauſam continent, nõ ſunt obſeruanda: veluti ſi paciſcar, ne furti agam, vel iniuriarum, ſi feceris. Expedit enim timore furti vel iniuriarum pœnam. Sed*
C *poſt admiſſa hæc paciſci poſſumus. Item ne experiar interdicto* vnde vi, *quatenus publicam cauſam contingit, paciſci non poſſumus. Et in ſumma, ſi pactum conuentum a re priuata remotum ſit, non eſt ſeruandum. Ante omnia enim animaduertendum eſt, ne conuentio in alia re facta, aut cum alia perſona, in alia re, aliaue perſona noceat. §. 5. Si cum decem mihi deberes, pepigero, ne a te viginti petam, in decem prodeſſe tibi pacti conuenti, vel doli exceptionem placet. Item, ſi cum viginti deberes, pepigerim, ne decem petam: efficeretur per exceptionem mihi opponendam, vt tantum reliqua decem exigere debeam, §. 6. Sed ſi ſtipulatus decem aut Stychum, de decem pactus ſim, & petam Stychum aut decem: exceptionem pacti conuenti in totum obſtaturam: Nam vt ſolutione, & petitione, & acceptilatione vnius rei tota obligatio ſolueretur: ita pacto quoque conuento de vna re non petenda interpoſito, totam obligationem ſummoueri. Sed ſi id actum inter*
D *nos ſit, ne decem mihi, ſed Stichus præſtetur, poſſum efficaciter de Stycho agere, nulla exceptione opponenda. Idem eſt, & ſi de Stycho non petendo conuenerit, §. 7. Sed ſi generaliter mihi hominem debeas, & paciſcar, ne Stychum petam: Stychum quidem petendo pacti exceptio mihi opponitur: alium autem hominem, ſi petam, recte agam, §. Item ſi pactus, ne hereditatem peterem: ſingulas res, vt heres, petam. Ex eo, quod pactum erit, pacti conuenti exceptio optanda erit. Quemadmodum ſi conuenit, ne fundum peterem, & vſumfructum; aut ne nauem ædificiumue peterem: & diſſolutis his, ſingulas res petam, niſi ſpecialiter aliud actum eſt, §. 9. Si acceptilatio inutilis fuit: tacita pactione id actum videtur, ne peteretur. §. 10. Seruus heredi poſt adituro, nominatim paciſci non poteſt, quia nondum is dominus ſit. Sed ſi in rem pactum conuentum factum ſit, heredi adquiri poteſt.*

E IN hac lege multa ac varia proponuntur, & explicatu difficilia, ac præterea, quæ aduerſari videntur in ipſa ſtatim quæſtione prima, multum moleſtiæ exhibent omnibus interpretibus. Tres leges, quæ obſiſtunt, & obiiciuntur *l. ſi rem. §. ſi duo. de nouat. & l. ſi duo. de recept. & qui arb. recep. & l. in duobus, de iureiur.* ex quibus explicaturus ſum *l. ſi rem. §. ſi duo.* Poſt explicatam definitionem & ſpeciem, quæ huius legis initio proponitur, quæ ante hanc legem ſcripſit Paulus, ſunt de duobus reis debendi, an pactum vnius proſit alteri, qua in re ſeparauit pactum in rem a pa-

cto in perſonam.Et rurſus in pacto in rem cenſuit eſſe inſpiciendum,vtrum duo rei debendi ſocii ſint,an non:ſociis inuicem prodeſſe pactum,non item iis,qui ſocii non ſunt. Nunc initio huius legis incipit tractare de duobus reis credendi; in quibus illa diſtinctione ſociorum nō vtimur, quam etiam omittit *l.11.§.plerumque de leg.3.* Sed generaliter præcidit vnius ex reis ſtipulandi pactum, vel vnius ex argentariis, qui cum altero commune ius nominum habeat,pactum,ſi pactum ſit in rem cum debitore, ne pecunia peteretur, etiāſi ſocii ſint, & generaliter ſiue ſocii ſint, vel non ſint,pactum, alteri non nocere, & ab argentariis, quorum nomina ſimul facta ſunt, exemplum porrigit ad reos ſtipulandi, qui idem ab eodem communiter ſtipulati ſunt,vt ſcil. alterius pactum de non petenda pecunia factum cum debitore, non noceat alteri. Dubitationem faciebat,quod vni ex argentariis debitor totum ſoluere poteſt, quia & vnus ex argentariis a debitore totum petere, & exigere poteſt.Et hæc ſunt conſequentia,*poſſe totum exigere,& poſſe totum accipere*,Qui autem totum recte accipit, vel cui ſolidum recte ſoluitur,& is ſæpe paciſcitur recte, & eius pactio alii nocet *l.11.ſup.hoc tit.* id eſt, qui ſolutam pecuniam accipiendo in aſſem, in ſolidum debitorem liberare poteſt, & paciſcendo in rem, *ne pecunia petatur*, eundem debitorem liberare poteſt. Itemque nouare veterem obligationem poteſt is,cui ſoluitur recte,quia ſolidum exigit recte,*l.qui recte.de nouat.* Sed hoc Paulus negat eſſe perpetuum probatque adducto ſimili caſu:filiofam.aut ſeruo ſolui poteſt,quod peculiari nomine credidit,& tamen per ſe,citra voluntatem patris,vel domini, neque pacto debitum remittere,neque nouare obligationem poteſt,niſi,vt hanc rem paucis definiam, habeat liberam peculii adminiſtrationem,& paciſcendo,vel nouando, peculii cauſam deteriorem non faciat.Duo exiguntur,vt paciſci,& nouare poſſit, vt habeat liberā peculii adminiſtrationem: & vt paciſcendo, vel nouando, non minuat, non diſſipet, non dilapidet peculium: alioquin filiusfa. aut ſeruus, quamuis ei ſolui poſſit, quod credidit, neque pacto obligationem diſſoluere poteſt,neque facta nouatione.*l.16.& 25.& l.vltim.de nouat.l.fugitiuus,de ſolut.l.libera, de peculio.l.huic enim, & ſeq.de iureiur.* Non quicunque ſolutum accipiendo liberare debitorem poteſt, & alio quocunque modo, idem temere efficere poteſt,nam & ipſe ſe debitor ſoluendo liberat,potius quam liberatur a creditore, qui ſolutum accipit.Et ita quamuis adiecto ſolutionis gratia, vt ſi ſtipuler mihi aut Titio,quamuis Titio recte ſoluatur,tamen Titius paciſcendo, vel nouādo nihil agit,quia & nihil ei debetur, cum ſolutioni tantum applicitus ſit non obligationi, *d.l. qui recte.* Ei quoque cui debitorem meum iuſſi ſoluere, quamuis recte debitor ſoluat,tamē paciſcendo is,aut nouando debitorem liberare nō poteſt, quia in eius perſona non conſiſtit obligatio.*l.ſi debitorem.eod.tit.* Et ita vt oſtendit hoc loco:vnus ex argentariis, quia & nominibus fiunt duo rei credendi,a debitore ſolidum accipere,ſolidum petere,exigere,rem totam in iudicium deducere poteſt,quæ nouatio eſt neceſſaria; imo & acceptū facere poteſt vnus ſolus ex argentariis: quibus modis communis debitor ab vtroq; liberatur. Quod & ſimiliter obtinet in duobus reis ſtipulandi *l.2.de duob.reis.l.ſi rem.§.ſi duo,de nouat.l.13.§.vlt. de acceptil.* Et in argentariis quoque eam legē ponit Quintil.*lib.5.c.10.* nempe,vt duo argentarii dimidiū ex eo, quod debent ſoluant,creditum totum ſuum exigat,cuius tamen legis prior pars vſu non obtinuit, nam & ſi duo argentarii ſint rei debendi, creditor ius habet totum exigēdi ab vno. *l.25.hoc tit.* Et ita Cornificius 2.ad Herennium,conſuetudine ius eſſe, quod vni argentario tuleris expenſum a ſocio eius recte repetere poſſe. Certiſſimū igitur hoc eſt,vnum ex argentariis, vel ex reis ſtipulandi ſolidum accipere, petere, exigere poſſe, de ſolido iudicio contendere poſſe, itemque ſolidum acceptum facere poſſe.At vero non po-

A teſt etiā vnus ex argentariis,vel vnus ex reis ſtipulandi paciſcendo de non petenda pecunia, alteri nocere,alteri obeſſe non poteſt, etiam per ſtipulationem nouare veterem obligationem,id eſt,voluntariam nouationem facere non poteſt. Quod Paulus ſcribit aperte hoc loco,dum ait, *nam nec nouare alium poſſe,quamuis ei recte ſoluatur:* alium ſcilicet argentarium, *vt in l.25.hoc tit.* Perſonale pactum ad alium non pertinere, puta ad alium argentarium, vel alium reum promittendi. Et hunc huius loci, *nam nec nouare,&c.* ſenſum etiam Baſilica approbarunt, quæ & de vno argentario,& de vno reo ſtipulandi ita præcidunt, nouari ab eo obligationem non poſſe: *Vnus,* inquiunt, *ex argentariis & vnus ex reis ſtipulandi nouare ſolus non poteſt obligationem,* per ſtipulationem ſcilicet: nam iudicium accipiendo, quæ eſt nouatio neceſſaria, nouare poteſt. Hæc tamen ſententia

B omnino pugnat cum *l.ſi rem.§.ſi duo, de nouat.* in qua Venuleius palam & aperte definit, vnum ex reis ſtipulandi, veterem obligationem nouare poſſe. In hoc eſt labor:neque enim ſatis liquet, quemadmodum in tranquillum redigendus ſit,aut conciliandus cum Paulo Venuleius.Non excidit mihi huius ſcopuli vitandi cauſa, quod alias ſcripſi obiter in hunc locum, ſed non ſuſtineo eſſe conſcius, niſi diſſimulandi; & ingenue confiteor,Paulum hoc loco plane negare ab vno ex argentariis, vel reis ſtipulandi nouari veterem obligationem poſſe, hac ſola ratione, quia, *vt ait*,tantum conſtitutum eſt,vt alter ex correis ſolidum petere poſſit, vel quod idem eſt, vt alteri ſoluatur recte. Et adde ex aliis legib. vt & alter ſolus ſine altero acceptum ferat debitori in ſolidum, quoniam & hoc fere inter om-

C nes Venuleius ait *in d.l.ſi rem.§.ſi duo*, vt acceptilatione vnius,vtriuſque perimatur obligatio, vt qui ſolidum accipere poteſt,& pro accepto habere,id eſt,acceptum facere poſſit:nam & acceptilatio eſt imago ſolutionis : nam aut re ſoluimus,id eſt, numeratione *l.16.de ſolut.* aut imagine nempe acceptilatione extorta a creditore. Acceptilatio eſt imaginaria ſolutio, *§.item per acceptilationem Inſtitut. quib.mod.toll.oblig.* Et quia illud tantum conſtitutum eſt,vt vnus ex correis credendi ſolidum, quod ſoluitur accipere & petere poſſit, vel ſolidum accepto ferre, non etiam,vt & alter nouare poſſit conſtitutum ex conſtitutionib.principum, ideo nec nouare poteſt. Ius hoc pendet ex conſtitutionibus.Id tantum poteſt, quod conſtitutum nominatim,non quod omiſſum eſt.Similis eſt ratio legis 10. *de ſolut.* adiecto ſolutionis gratia ſolui tantum poſſe, & ideo

D nec petere, nec nouare, nec accepto ferre eum poſſe : at etſi nominatim id conſtitutum non ſit,vt alter ex reis credendi nouare obligationem poſſit,tamen quia nec id prohibitum eſt nominatim,tentat Venuleius *in d.§.ſi duo.* poſſe dici paulatim adaucto iure duorum reorum credendi, vt & paulatim increbreſcere & inualeſcere ſententias iuris indicat *l.11.§.ſi rem ſuam,de leg.3.* tentat enim Venuleius etiam alterum ex reis credendi nouare veterem obligationem poſſe?Et id tentat ſane cum cura,& adhibitis multis argumentis, cum ſtudio ſummo. Ac ſane, quia in eo approbando Venuleius magnum ſtudium ponit, eo ſatis indicat,non idem fuiſſe omnibus viſum, quod ipſe audet proferre in medium. Et plane igitur indicat,verum eſſe, quod initio huius l. Paulus ait non idem videri Proculianis,vt alter nouare poſſit, puta non idem videri Labeoni,

E Proculo, Neratio, Attilicino, idem eos non ſentire, qui omnes Proculiani fuerunt, a quibus tamen diuerſus Venuleius non idem ſenſit, ſeorſim ſenſit. Ac vt dixi, ne temere a tot tantiſque viris diſſentire videatur ſumma cura & molimine opinionem ſuam adſtruit eſſe veram. Ac primum ponit *in d.§.ſi duo*, quæ conſtant fere inter omnes, vni ex reis ſtipulandi recte ſolui ſolidum, vnum recte ſolidum in iudiciū deducere poſſe, & vnius acceptilatione perimi vtriuſque obligationem. Vnde ſenſim colligit, ſiue gradatim,vnūquemque reum ſtipulandi vnius eiuſdemq;

pecuniæ

acquirere obligationem, atque ſi ſolus ſtipulatus eſſet, quod tamen non eſſe per omnia verum confitetur. Nam ſi ſolus quis ſtipulatus ſit, reuera nõ poteſt factum alterius cuiuſdam extranei, veluti acceptilatio, vel exactio, quam alter fecerit ſine voluntate eius, ei non poteſt auferre debitorem, non poteſt liberare debitorem eius, at exactio vel accepilatio vnius ex reis ſtipulandi correo adimit debitorem, ergo non vnuſquiſque per omnia pro eo habetur, ac ſi ſolus ſtipulatus eſſet: ſed eo accepto, quod ad cętera attinet, perinde eſt, ac ſi vnuſquiſque ſolus ſtipulatus eſſet. quod ſi reuera eſſet, proculdubio nouare obligationem poſſet. Ergo & ſicut exigere, & acceptum ferre vnus poteſt, ita auctore Venuleio, vnus poterit obligationem nouare, nimirum, quod communis debitor debet, id eo dimiſſo ſtipulando a L. Titio expromiſſore eius, quem forte is communis debitor vice ſua reum dat ſiue delegat nouandi animo, quo genere communis debitor liberabitur ab vtroque ſtipulatore. Et hoc eſt, quod ait Venuleius *in d. §. ſi duo*, ſecundum quæ (*hæc ſunt verba*) ſi vnus ab aliquo ſtipuletur, id eſt, ab extraneo, quod ſcilicet communis debitor debet, nouatione quoque liberare eum communem debitorem ſcilicet ab altero poterit, quum id ſpecialiter agit. Quæ poſtrema verba proculdubio ſunt Triboniani, vt *in l. alia, eodem titul. leg. ſi vſumfructum, de verb. oblig.* ex conſtit. Iuſtin. quæ vult, ne ſit nouatio, etiamſi nouandi animus fuerit, niſi ſpecialiter dictum ſit, vt ſit nouatio. Et hanc ſuam opinionem amplius confirmat hac ſola ratione, quia nouatio vt & acceptilatio, ſimilis eſt ſolutionis, id eſt, is cui accepto fertur, ſoluiſſe intelligitur, creditor accepiſſe. Si admittes vnum poſſe acceptum ferre, quod acceptilatio ſit imago ſolutionis, cur non admittes & vnum nouare poſſe. Nam & nouatio imago eſt ſolutionis? His Venuleius adnectit ſuæ ſententiæ conſtabiliendæ cauſa, quæ noua eſt, certas ſpecies, quibus manifeſtum fit, quam ſit abſurdum & incongruum, non admittere, non approbare nouationem factam ab vno ex reis ſtipulandi: facito vnum ex reis ſtipulandi communem debitorem delegare Titio ſuo creditori, & Titium ab eo ſtipulari nouandi animo, & vnum illum delegare etiam delegandi animo, an dices, debitorem, qui ſe Titio obſtrinxit in ſolidum, non liberari ab vtroque priore ſtipulatore, an dices, & Titio eum eſſe obligatum in ſolidum, & alteri ſtipulatori priori, qui eum non delegauit. Denique an dices eum bis eandem ſummam debere perſoluere Titio primum, deinde alteri ſtipulatori, quod quis fert? Rurſus facito, mulierem vnam eſſe ex reis ſtipulandi, eamque iubere Seium communem debitorem doti dicere viro, cui nuptura eſt, fundum quem debet. Vlpianus *lib. regularum*, dotem dicere poſſe mulierem, quæ nuptura eſt, & debitorem mulieris, ſi iuſſu eius dicat, alioqui non obligaretur. At illo loco Venuleii, pro doti dicere Tribonianus ſcripſit, *doti promittere*, quo tamen modo Latini non loquebantur, quia noluit dictionis dotis vllam mentionem reſtare in digeſtis, propterea quod in deſuetudinem abierat. Fac igitur iuſſu mulieris debitorem communem viro eius doti dixiſſe fundum, quem debuit mulieri, & alteri conreo ſtipulandi, an non liberabitur ab vtroque quaſi nouatione facta. Imo vero, ne bis eandem rem ſoluere cogatur: Vel finge, quam etiam ſpeciem Venuleius poſuit, eandem mulierem, cum eſſet nuptura communi debitori, ei doti dixiſſe fundum, quem debuit, an & hoc caſu non liberabitur debitor ab vtroque ſtipulatore, & quod vtrique debuit ex cauſa crediti, an non debere incipiet mulieri ex cauſa dotis in cauſam diuortii, aut mortis mariti? quod vtique abſurdum fuerit dicere. Atque ita ab abſurdo colligit Venuleius, etiam vni ex reis ſtipulandi permittendam nouationem eſſe. Ex illo vero loco in fine illius paragraph. etiam manifeſtum A fit Venuleium ſcripſiſſe *Doti docere*, vt veteres loquebantur, non ſtipulanti *doti promittere*, quia & mulier debitori fundi ſtipulanti inutiliter promitteret fundum, quem ipſe debet, ſed *promittere*, generaliter accipi poteſt etiam pro dicere, aut polliceri citra ſtipulationem. Et ita vero ſenſim, & veluti per gradus quoſdam efficit Venuleius, contra quam Proculiani ſentiant, etiam vnum ex reis ſtipulandi nouare veterem obligationem poſſe. Et neminem eſſe arbitror, qui non perſpicue videat, ita rem totam enucleandã eſſe. non eſt autem qui & vlterius porrexerit ad pactũ, vt ſcilicet & vnus ex reis ſtipulandi paciſcendo debitorem communem ab vtroque liberare poſſit, per exceptionem ſcilicet, quia nec pactio ſolutioni ſimilis eſt, ſed donationi potius ſiue remiſſioni: B nec eſt legitimus modus diſſoluendæ obligationis. Itaque in pactis ſequimur, quod initio huius legis proponitur, alterum ex reis ſtipulandi paciſcendo, alteri non nocere. In nouationibus tamen non ſequimur, quod hic ex ſchola Proculianorum proponitur: nam multæ & magnæ rationes Venuleii, nos duxerunt in ſuam ſententiam. Intelleximus ex eo quod Paulus propoſuit initio legis vigeſimęſeptimę. Pactum in rem, quod fecit cum debitore vnus ex reis ſtipulandi, ne ab eo pecunia peteretur, alteri non obeſſe, ſiue ſocius fuerit eiuſdem obligationis, ſiue non. Huic ſententiæ obiicitur *lex. ſi duo, de recept. qui arb.* ſi duo ſint rei credendi vel ſtipulandi, & vnus, cum eſſet controuerſia de ære alieno cum debitore, compromiſerit in arbitrum ſub pœna certa vel C incerta, ſi quis arbitri ſententiæ non ſtaret, & is vetitus ſit ſententia arbitri a debitorè petere, & poſtea alter reus, qui non compromiſit, petat, pœna committitur aduerſus eum, qui compromiſit, ſi duo illi credendi eiuſdem obligationis ſocii fuerint, quia τῇ δυνάμει, vi ipſa is videtur petere, qui vetitus eſt, quum ſocius eius petit, quoniam in partem eius, quod ſocius exegerit proculdubio iure ſocietatis venturus eſt. Et hoc eſt proponitur *in d. leg. ſi duo.* Cur vero, inquiunt, interpretes, ad eundem modum etiam non dicit, ſi vnus ex duobus reis credendi cum debitore in rem paciſcatur, ne pecunia petatur, altero petente debitori eſſe dandam exceptionem pacti, ſaltem ſi ſocii fuerint? quia vi ipſa is petere videtur, qui pactum fecit de non petendo, quum ſocius eius petit, qui quod exegerit in commune collaturus eſt. Et, *vt* D *breue faciam*, omiſſa omni altercatione interpretum: ratio differentiæ ſatis aperta eſt, quia in ſpecie *legis ſi duo.* altero petente, qui non compromiſit ex pœnali ſtipulatione actio dari poteſt, aduerſus eum, qui compromiſit & vetitus eſt petere. In ſpecie autem huius legis noſtræ, altero petente, qui pactum de non petendo non fecit, nulla ex pacto occurrit actio vel exceptio, quæ dari poſſit aduerſus eum qui pactus eſt, quia pacto nulla fuit ſubiecta ſtipulatio pœnalis, & inde diſcrimen inter hanc & illam ſpeciem. Porro in alio nullum eſt diſcrimen, nempe quod in ſpecie *leg. ſi duo*, pœna non committitur aduerſus eum, qui petit, qui non compromiſerat. In hac etiam ſpecie exceptio pacti aduerſus eum locum non habet, qui petit. Et ita recte Accurſius *in d. leg. ſi duo*, neque hoc, E neque illo caſu, quo vnus egit, alteri obeſſe. Et hac in re igitur inter hanc & illam ſpeciem nihil eſſe diſcriminis, res eſt apertiſſima. Ac præterea obiicitur ſententiæ huius legis *l. in duobus, in princ. de iureiur*, vbi definitur ab vno ex reis ſtipulandi debitori communi delatum iuſiurandum, ſi iurauerit, ſe dare non oportere, alteri conreo nocere indiſtincte, ſiue ſocius fuerit, ſiue non fuerit. Hinc quæritur, cur & ſimili modo ab vno ex reis ſtipulandi, pactum in rem, &

generaliter cum debitore factum, de non petenda pecunia, quod vno verbo Græci notant σύμφυτον συγχωρητικόν: cur, inquam, non dicimus alteri nocere, ſaltem ſi ſocius fuerit, atq; adeo alterum petentem repelli poſſe exceptione pacti? Ratio differentiæ hæc eſt, quia delato iureiurando ab vno ex reis ſtipulandi, debitor & re ipſa & contractu iurat, & dicit ſe dare non oportere, puta ſe ſoluiſſe. Pacto autem illo interpoſito debitor non dicit, ſe dare non oportere, non dicit, ſe ſoluiſſe, ſed quod inter reum & creditorem dari oportere in confeſſo eſt, id creditor dicit, ſe remittere, ſe condonare, quæ eius liberalitas alteri, nec ſi ſocius ſit, obeſſe non debet: de ſuo quiſque largiri debet, non de alieno, *l. ſi pign. de furt.* Eademq; ratione ſi fideiuſſor iurauit, ſe dare non oportere, non quia diceret, ſe non fideiuſſiſſe, ſed quia diceret, ſe ſoluiſſe, nam hæc diſtinctio adhibenda eſt, ſi, inquam, fideiuſſor iurauit, ſe dare non oportere, non quia non fideiuſſit, ſed quia ſoluit, iuſiurandum reo principali proficit, perinde atq; ſi fideiuſſ. ſoluiſſet. *dict. leg. in duobus* § 1. *& vlt.* §. *pen. eod. tit.* Et tamen pactum fideiuſſoris conſtat reo prodeſſe *l. 26. ſ. hoc tit.* quia pactum nullum ponit ſolutionem interueniſſe, iuſiurandum ponit ſolutionem interueniſſe, & ideo dari non oportere. Eodémq; modo ſi vnus ex reis promittẽdi, ex reis debendi iurauerit, alteri proficit, etiamſi ſocius non ſit, *dict. l. in duobus* §. *duobus.* Et tamen ſi vnus ex reis debendi, pactum interpoſuerit de non petenda pecunia, idem non dicimus abſciſe, ſed cum hac diſtinctione, ſociis prodeſſe pactum, non ſociis non prodeſſe, *l. prim. & l. 14. rem. rat. hab. l. 25. hoc tit. l. eandem* §. *prim. de duobus rei. l. qui hominem.* §. *vltim.* coniũcta illa gloſſa, *quia ſocij non ſunt, de ſolut.* idemque dici poteſt de patre, facta eadem differentia, inter iuſiurandum & pactum propter eandem rationem, quam iam ſatis demonſtraui, de patre, inquam, qui iurauit, filiumfamilias dare non oportere, vt iuſiurandum eius filio proficiat ad exceptionem iuriſiurandi. *leg. qui iuraſſe.* §. *prim. de iureiur.* cum tamen pactum patris filiofamil. non proſit, vt ei detur exceptio pacti. *leg. 21.* §. *non autem ſupra, hoc titul.* ſed exceptio doli hoc caſu ex æquitate filio accommodatur & prodeſt, *d. l. 21.* §. *Iulian.* & forte etiam illo caſu, quum iurauit pater filiumfam. dare non oportere, filio quidem prodeſt exceptio vtilis in factum, de iureiurando, ſiue exceptio iuriſiurandi accommodatur ei ex æquo & bono. Ad hæc poſſet etiam in medium afferri *l. ſi duo, ſi quis caution.* ideoq; eius interpretationem præſtare debeo. Species legis hæc eſt, debitor communis, cum ab vno ex reis ſtipulandi, vt poteſt recte, in ſolidum conueniretur, ei cauit iudicio ſiſti, cum pœna, in locum diemque certum, alter vero conreus, cum dolo malo impediuit, quominus ad diem ſe iudicio ſiſteret, quæritur, ſi ab eo, cui cauit iudicio ſiſti de pœna conueniatur, an tueri ſe poſſit doli exceptione, quod dolo malo a conreo impeditus ſit ire ad iudicium, adeſſe ad condictum diem. Et diſtinguit *d. l. ſi. duo.* aut illi duo rei ſtipulandi ſocii fuerunt eiuſdem rei, eiuſdem obligationis, aut non. Si non fuerunt ſocii, non eſt debitori conuento pœnæ nomine, quod non adfuerit ad diem, danda exceptio doli mali, quia ex dolo conrei nihil tulit actor, qui pœnam petit, nihilque laturus eſt, cum inter eos nulla ſit ſocietas. At ſi ſocii fuerint, danda eſt debitori exceptio doli mali, ſi conueniatur ab eo, cui cauit iudicio ſiſti ſub pœna, ne ſcilicet dolus ſocii ei proſit, & vtique ei prodeſſet, ſi integra ei eſſet petitio pœnæ ab eo, per quem non ſtetit, quominus ſe iudicio ſiſteret, ſed per ſocium actoris exceptio doli ex æquo & bono accommodatur, vt ait eleganter *l. 2.* §. *pen. ſi quis caution.* & accommodatur non tantum, ne cui dolus ſuus proſit, ſed &, ne dolus ſocii, quoniam in partem lucri venit, quod dolo malo ſibi ſocius comparauit. Magna eſt vis huius exceptionis doli. nam & naturalem æquitatem tuetur, & mitigat aſperitatem iuris ciuilis, *l. prim. de doli except. l. vltim. Cod. pro emptore,* vt cum

A denegata exceptione pacti per occaſionem regularum iuris ciuilis: datur tamen exceptio doli mali. *l. iuriſgentium* §. *penultim. l. 10,* §. *vltim. l. 21.* §. *prim. &* §. *Iulianus. & l. 25. ſupra, hoc titul.* Exceptio doli ſubſidio eſt iuri ciuili deficienti aut repugnanti, & vt alias dixi recte a Cyrillo in *l. inter* §. *penultim. de pact. dotal.* dicitur hæc exceptio eſſe φυσικώτερον καὶ οὐ πάνυ τὴν ἀκρίβειαν ἐξετάζειν, id eſt, admodum congruens æquitati naturali, & non valde perquirere regulas ſummi iuris, id eſt, non ſummo iure agere, ſed ex æquo & bono accommodari. Et præterea ſunt alia eius effecta, ex quibus memini duorum, quæ ſunt magni momenti, vnum quod oppoſita exceptio doli mali, iudicium omne etiam ſtrictum facit bonæ fidei, *l. Seia. de mort. cauſ. donat. l. 3. Cod. de excep.* Alterum quod per eam exceptionem res iudicata, quæ nulla abs re abhorret magis, quam a retra-
B ctatione & reſciſſione, vt res iudicata, inquam, retractetur per exceptionem doli. Per exceptionem, inquam, doli, inducitur retractatio rei iudicatæ, quod plane eſt contra ius ciuile, *l. non diſtinguemus.* §. *cum quidem, de recept. qui arbit. l. ex aduerſo.* §. *vltim. ſol. matrim.* Et præterea hæc exceptio doli latiſſime manat, vt & ille ait, bonę fidei nomẽ latiſſime manare, ita verum eſt, doli mali exceptionem, quæ eſt bonæ fidei, latiſſime manare. Exceptio doli generalis eſt, quæ datur vbicunque æquitas defenſionis id exigit, accommodaturque omnibus negotiis, omnibus iudiciis, *l. qui æquitate, de doli except.* In ſpecie autem *d. l. ſi duo,* nihil eſt quod aduerſetur iis, quæ ante tradita ſunt de compromiſſo vnius ex reis ſtipulandi, vel de pacto, vel de iureiurando: ſed & in ſpecie *d. l. ſi duo,* quod egit vnus ex reis ſtipulandi, ſtipulando iudicio ſiſti, non nocet alteri: dolus quoque al-
C terius ei non nocet, ſed neque prodeſt etiam iure ſocietatis: neque enim debet eſſe ſocietas occaſio quæſtus improbi. Et hæc ſufficiant ad primam quſtionem huius leg. Secunda eſt facilior.

Ad §. ſi cum reo.

Sententia huius §. hæc eſt: pactum rei prodeſſe fideiuſſori, quia maxime & principaliter rei intereſt, & fideiuſſorem liberari, vt & ipſe ab eo ſit liberatus *l. 21.* §. *vlt. & l. 23. hoc tit.* Sed ſi pactum fuerit temporale, puta *ne intra annum petatur,* ſi paciſcatur reus, *ne a ſe intra annũ petatur,* poſt annum & ab eo peti poterit, & a fideiuſſore eius, vltra annum neque reo, neque fideiuſſori eius pactum prode-
D rit, quod certum finem, certamue metam habet: quod & de hypotheca traditur *l. prima.* §. *primo. quib. mod. pign.* Si creditor paciſcatur, *ne intra annum petatur,* pactus etiam videtur de hypotheca, puta ne intra annum hypothecam perſequatur aut vendat, poſt annum, vt perſequatur, non intra annum, quia placuit, ne ſortem peteret intra annum; & qui hypothecam perſequitur, τῇ δυνάμει, ſortem petit. Ergo ei tantiſper & ius perſequendæ hypothecæ poteſt conſiſtere, aut conquieſcere poteſt, quoad annus exierit, & hypotheca eſt acceſſio ſortis, & fideiuſſor, & in vtraque acceſſione idem iuris. Inde quæritur, *an ſi ſine perſona ſua reus pepigerit ſiue debitor, ne a fideiuſſore peteretur,* quæritur inquam, *an tale pactum valeat, an fideiuſſori proſit, an fideiuſſori danda ſit exceptio pacti?* Et videtur non
E eſſe danda; quia per liberam perſonam nihil alteri adquiri poteſt, præter poſſeſſionem: ergo nec actio, nec exceptio. *vt l. 10.* §. *vltim. hoc tit.* Et hoc eſt, quod dicitur, nos alteri paciſci inutiliter. Itaque pactum, quod ſoli fideiuſſori fecit debitor, inutile eſſe videtur. Nec obſtat, quod debitoris intereſt, qui pactum fecit illud, ne a fideiuſſore peteretur, a fideiuſſore non peti. Namque non ideo, quæ reo exceptio pacti non competit, fideiuſſori competere poteſt; non ideo quod eius interſit fideiuſſorem liberari beneficio pacti, quod pactum in eo non valet,

let, valere debet in fideiuſſore, ſicut nec in domino, vel in defenſore. *l. 12. §. 1. & §. nos autem. 3. hoc tit.* originem pactum ſumere dicitur a reo principali: quod ſi ab eo originem non ducat, ſi in eo non conſiſtat, nec poteſt pertendi, ad fideiuſſorem. Et ita videbatur eſſe reſpondendum ad quęſtionem propoſitam. Verum longe aliter reſpondet Paulus nimirum, pactum quod reus fecit, ſoli fideiuſſori prodeſſe, id eſt, exceptionem eius pacti prodeſſe fideiuſſori, ſi cōueniatur; & prodeſſe fideiuſſori propter reum principalem, non quod per eum ſit quæſita fideiuſſori exceptio pacti, quod fieri non poteſt: ſed quia tamen eo genere pacti (*licet in eo non comprehendatur perſona rei principalis*) id agatur tamen principaliter tacito intellectu, vt conſulatur reo principali. Alteri paciſcitur vtiliter, ſi noſtra interſit, ſi id agamus, vt nobis conſulamus, non vt ei ſoli conſulamus, cui paciſcimur. Denique reus principalis paciſcendo fideiuſſori, non tam fideiuſſoris, quam ſuam rem agit principaliter. Ideoque quod per ſe non habet fideiuſſor ex pacto alieno, id habet per reum principalem, aut per gratiam rei principalis.

Ad §. pactus ne peteret.

PActo diſſoluitur obligatio, *vt ait l. 21. §. vltim. hoc tit.* quod ita eſt intelligendum, vt non pacto obligatio diſſoluatur ipſo iure, niſi pactum ſit legitimum, id eſt, niſi lex nominatim decernat, vti pacto diſſoluatur obligatio, *& ex lege 12. tabul.* vt pacto diſſoluatur obligatio, & actio furti, vel iniuriarum, *l. 6. & l. 17. §. prim. hoc tit.* ſed pacto, quod non eſt legitimum, quod lege confirmatum non eſt, diſſoluitur obligatio per exceptionem prætoriam, atque adeo non omnino diſſoluitur, *vt ait eleganter §. præterea. Inſtit. de excep.* quia obligatio ciuilis manet, *l. ſcribit. §. vlt. de aur. & arg. leg.* Et ipſo iure perimitur ſola obligatio iuris naturalis. Ex eodem negotio exiſtit obligatio ciuilis & naturalis. Et pacto quidem naturalis ipſo iure tollitur, nimirum æquitas, qua ſola naturalis obligatio ſuſtinetur, pacto tollitur, quod perquam naturale eſt: æquitate tollitur, quod perquam naturale eſt: at pacto non tollitur ipſo iure obligatio ciuilis, ſed eliditur oppoſita exceptione. & replicatione. Longe alia eſt conditio ſtipulationis, vt oſtendit hoc loco, multum hac in re diſtare pactum a ſtipulatione: quæcunque obligatio ipſo iure diſſoluitur, etiam non oppoſita exceptione, ſi modo animus fuerit per ſtipulationem nouandæ veteris obligationis *l. 2. de nouat.* Et ſecundum hęc prius pactum, vt & idem Paulus ſcribit *1. ſent.* quo quæſiuit ſibi debitor exceptionem, poſteriori pacto diſſoluitur, non ipſo iure, ſed vt hoc loco declarat per replicationem, vt ſi prius pactus ſit creditor, ne petat, deinde paciſcatur, vt petat, petenti oppoſita exceptione prioris pacti dabitur replicatio pacti poſterioris: quę ſpecies proponitur initio huius §. prim. Eodemque modo eodem tenore *Inſtit. tit de replic.* replicatio emendat exceptionem *l. ſi in duob. §. ſi ei qui, de iureiur.* replicatio elidit exceptionem, exceptio autem elidit, vel emendat, vel vt ait *l. 14. de iure dot.* inefficacem facit actionem, & rem temperat, *vt ait lex qui 400. ad leg. Falcid.* at ſtipulatio poſterior non elidit priorem ſtipulationem, ſed tollit omnimodo ipſo iure: ſi hoc actum ſit, inquit, id eſt, ſi animus fuerit nouandæ prioris ſtipulationis, tollitur, inquit, ſtipulatio per ſtipulationem, ſi hoc actum eſt. Quæ verba Accurſius paſſim accipit de ſtipulatione Aquiliana, quæ ſtipulationem non nouat, ſed alios contractus, vt mox ſubiecta acceptilatio & eam quoque perimat, *vt Inſtit. docent tit. quib. mod. toll. oblig.* ſtipulatio Aquiliana non nouat ſtipulationem, ſed alios contractus, aliam obligationem: hic agitur de ſtipulatione, quæ nouat aliam ſtipulationem, quod quidem facit ipſo iure, ſi hoc agatur inter conuenientes. In ſtipulationibus, inquit, ius continetur, in pactis factum verſatur, id eſt, ſtipulationes vim ſuam exercent ipſo iure ſine

A facto vllo, ſine allegatione eius, ſine aditione iudicis, ſine ſententia. Pacta vero deſiderant operam & allegationem, puta exceptionem, aut replicationem eius, ad quem ea res pertinet: quæ ſi omittatur ab eo, per ſe nulla pacti vis eſt, ſi non fuerit legitimū. Tollere plus eſt, quam elidere: hoc eſt facti quaſi, quum confligunt & colliduntur duo corpora, illud eſt iuris, tollere eſt iuris, elidere facti. Deniq; vis pacti in facto conſiſtit, maxime in iudiciis ſtrictis, etiamſi arbitraria ſint: namque in iis omiſſa exceptio, damnum litis adfert, quia iudicio non ineſt exceptio per ſe, niſi allegetur, neque ſuppletur religione ſupplicantis, qui certa pronunciationis formula tenetur. *l. Papin. de Publ. in rem actio.* At iudiciis bonæfidei exceptio pacti vel doli, & cæteræ omnes exceptiones ipſo iure inſunt, etiā non

B oppoſitæ *l. 3. de reſcind. vend. l. 21. inf. ſolut. mat. l. huiuſmodi. §. qui ſeruum, de. leg. prim. l. Labeo, de oper. libert. l. pr. §. ſi onerando, quarum rer. actio. non datur.* In ſtrictis iudiciis pactum in facto litigatorum non iure, aut lege conſiſtit, & in iudiciis quoque bonę fidei non iure aut lege ineſt pactum, ſed officio iudicis, *l. plane. l. vltim. de petit. hered. l. ſi cum dotem. §. eo autem. ſol mat.* Et hoc eſt, quod Cicero vel Cornificius ait ad Herennium, pacta ſine lege ex conuentu ſeruari, hoc eſt ius ciuile non noſſe pacta: leges, & iura ciuilia non noſſe pacta: legibus pacta non eſſe legitimum modum conſtituendæ, aut tollendæ obligationis. Denique pacta iure ipſo non valere, pacta ex iure non valere, ſed ex conuentu nudo & placito paciſcentium, & tamen, *vt ait*, iuri præſtare videri, nempe quia iuris obligationem peri-

C munt oppoſita exceptione, non omnino, & quia ſæpenumero, quod iure proditum eſt, id ſecus paciſcendo infirmant, derogant ſæpe pacta legibus non inuitis tamen, vt quum paciſcimur contra edictum curulium, *l. paciſci hoc tit.* cum paciſcimur, vt venditor, qui repromittere, non ſatiſdare debet de euictione, vt iure cautum eſt, ſatiſdet tamen ex conuentu ſolo *leg. 2. de hered. vend.* Atque ita pacta iuri pręſtant. Et idem auctor eleganter, alia pacta eſſe ait, quæ ſine legib. obſeruantur, alia eſſe, quæ legibus obſeruantur, quæ diuiſio pactorum etiam notatur in hoc §. Illa quæ ſine legib. obſeruantur, ſunt pacta, in quibus factum verſatur, id eſt, quorum nullæ ſunt vires, niſi in iudicium deducantur remedio exceptionis, aut replicationis. Hæc autem quæ legibus obſeruantur, ſunt pacta, quæ vocantur legitima, quę ipſo iure, vel pariunt, vel tollunt obligatio-

D nem: quę ipſo iure tollunt actionem, velut de iniuriis, aut de furto, adeo vt non ſit reo neceſſaria exceptio pacti: nam quod ipſo iure fit exiſtit, φαίνεται, id eſt, exiſtit ſtatim, & vim ſuam exerit, vt & ſui heredes, qui ipſo iure heredes ſunt proprie, & velut ex condicto, ſtatim exiſtere dicuntur, comparere ſtatim, *leg. in ſuis, de ſuis & legit. hered.* Ita Theophilo noſtro, & cæteris interpretibus Gręcis *φαίνεσθαι ἢ ἀναφαίνεσθαι πρᾶγμα.* Et vt alio exemplo vtar, lege nominatim arcente homicidam curia, comitiis, foro, ſpectaculis, ſacris, non eſt neceſſe his vllum alium ſiue iudicem, ſiue legum cuſtodem ei interdicere, quia lex interdicit, & ipſa vim ſuam exerit, nec operam alterius deſiderat, vt Plato ait *9. de legib. ὁ γὰρ νόμος ἀπαγορεύων ὑπὸ πάσης τῆς πόλεως ἐνεῖ καὶ ἀναφαίνεται.* Lex interdicit ſtatim, eiuſque in-

E terdictum exiſtit ſtatim, ac vice eſt communis ſponſionis totius ciuitatis.

Sequitur in hoc §. 1. *Eadem ratione contingit, ne fideiuſſoribus prius pactū proſit:* quæ verba, ſi accipiātur de pacto quod prius fideiuſſ. fecerit, ne a ſe peteretur, vt id nimirum elidatur poſteriore pacto, quo mutata ſententia idem ipſe fideiuſſor pactus ſit, vt a ſe peti liceat, exemplo rei, ſic accipienda ſunt, aut ſi ſic accipiantur hęc verba, quaſi dicat idē eſſe, ſi pacta illa duo fecerit fideiuſſ. nihil omnino cum hoc loco pugnabat *l. vlt. hoc tit.* Et ſane hæc interpretatio probabilior eſt. Vulgo hęc verba tamen aliter accipiuntur, nempe de pacto rei, de quo dixit ante, non de pacto

fideiuſſoris, hoc ſenſu, vt quemadmodum ante dixit in §. 1. A ſi reus paciſcatur a ſe intra annũ non peti, vltra annum, neque reo, neque fideiuſſori prodeſſe pactum, ita nunc dicat, ſi reus, poſtquam pactus eſt a ſe non peti, paciſcatur, vt a ſe peti liceat, neque ei neq; fideiuſſori eius prius pactum, prodeſſe, quia eliditur, excluditur, infringitur, poſteriori pacto quod eſt veriſſimum, ſi modo fideiuſſor poſteriori pacto adſenſus eſt, vt Gloſſæ ſupplent, tum Latinæ, tum Græcæ *εἰ συνῄνεσεν καὶ ἐν τῷ δευτέρῳ συμφώνῳ*. Alioquin pugnat *l. vlt. h. t.* illa interpretatione recepta, nec ſuppleto modo illo, ſi conſenſit fideiuſſor poſteriori pacto. namque plane & diſerte *leg. vltim.* ait, *ſi poſt prius illud pactum de non petenda pecunia a debitore conceptum in rem, quod cœpit fideiuſſori prodeſſe, debitor rurſus paciſcatur, vt petere liceat non conſentiente fideiuſſore, alioquin pugnaret.* Quæſitum quidem fuiſſe ait, an vtilitas prioris pacti, quæ cœpit fideiuſſori competere, ei B auferatur poſteriore pacto: ſed verius eſſe ſemel adquiſitã fideiuſſori prioris pacti exceptionem, vlterius ei inuito extorqueri non poſſe, & poſterius pactum ſoli debitori nocere, non fideiuſſori. Inuito, inquit, quod rem explicat, nã volens fideiuſſor ſe in priſtinam obligationis cauſam ſimul cum debitore reponere poteſt. Quidni? Alioquin inuito fideiuſſori ſemel quæſitum (ex priori) pacto auferri non poteſt. Quomodo etiam dicimus, priori creditori generaliter obligatis omnibus bonis, deinde poſteriori creditori ſpecialiter fundo obligato, generi per ſpeciem non derogari, & poſſe priorem creditorem in eo fundo ius ſuum exercere, quia ſemel ei quæſitum ius hypothecæ in omnibus bonis, & in eo fundo igitur non potuit eo inuito diminui, *l. ſi generaliter 6. qui pot. in pig. hab.*

Sequitur. *Sed ſi pactum conuentum tale fuit, quod actionem* C *quoque tolleret, &c.* Dixit Paulus, pactum prius, quod ſine lege obſeruatur, beneficio exceptionis prætoriæ infringi poſteriori pacto beneficio replicationis: ab eo pacto hoc loco ſeparat pactum legitimum, quod lege ſpeciali obſeruatur, quoniam hoc pacto, ſi ipſo iure prius ſublata fuerit obligatio & actio, veluti actio iniuriarum ex *l. 12. tab.* poſteriore pacto obligatio ſemel ſublata & extincta ipſo iure reſtitui non poteſt. *l. qui res §. aream, de ſolut.* vel vt eadem *l. ait. §. 1.* quod penitus idem eſt, *ſemel parta liberatio reuocari non poteſt*, a priuatione ad habitum non eſt regreſſus, quia & in ſpecie propoſita, non ex pacto actio iniuriarum naſcitur, ſed ex contumelia, ex re, vt ait l. *ex maleficijs, de oblig. & act.* id eſt, ex delicto. Vnde actio iniuriarum? ex delicto, non ex pacto: proinde ex pacto neque renaſci poteſt actio D iniuriarum, quę expirauit ipſo iure poteſtate pacti legitimi. Eademq; eſt ratio, vt ſubiicit obligationum bonefidei, quæ nudo conſenſu conſtituuntur, vt in emptionib. venditionibus locationibus conditionibus, ſocietatibus, mandatis. Quę obligationes, ſi ſemel ſublatæ ſint contrario conſenſu re integra, quo genere ipſo iure tolluntur in totum: poſtea eædem ipſæ obligationes, quæ ſemel ipſo iure peremptæ ſunt, nouo pacto reſtitui non poſſunt. Sed, *vt eleganter ait*, nouum pactum proficit ad nouam emptionem venditionem, ſi priori emptione contrario conſenſu ſublata poſtea conuenerit. vt aliis legibus eiuſdem rei emptio venditio fieret. Pactum, inquit, proficit ad nouam emptionem, nam pactum tranſit in proprium nomen contractus *l. 7. in prin. h. t.* E pacto confeſtim fit tranſitus ad contractum, & quod initio fuit pactum, deſinit ſiue exit in contractum, vt E pactum arrharum, quod dicitur *in l. 3. C. quand. lic. ab emp. rec.* exit in contractum facta traditione arrharum *l. contractus. C. de fid. inſtrum.*

Poſtremo ait, *quod ſi non vt totum contractum tolleret.* Dixit Paulus de pacto, quod ſuſtulit totam obligationem empti venditi, nunc dicit de pacto, quod non totam eam tollit, ſed minuit, vel auget aliquatenus, vt ſi poſt contractum emptionis venditionis conuenerit de minuendo, vel augendo pretio, quo genere pacto reformatur, renouatur, & quaſi transformatur prior emptio venditio, etiam ſi fiat ex interuallo, quia eſt ex natura & ſubſtantia contractus, quod eo pacto continetur, de pretio nempe, ex quo cõſiſtit ſubſtantia emptionis venditionis, ſiue natura. Quinimo etſi poſt contractam emptionem conuenerit de minuendo pretio, poſt rurſus conuenerit, vt priori pretio empta res eſſet, *vt in l. emptor h. tit.* ſi poſteriori pacto reditum ſit ad prioris emptionis formam, ſane illa pactio contractui ineſt, & pro parte contractus habetur, etiamſi facta ſit ex interuallo *vt l. pacta, de cont. empt. l. 7. §. adeo, hoc tit. l. 2. de reſcind. vendit.* Idemque ponit in contractu dotis, ſi prius in dote danda pacta ſit mulier dotem, quæ conſiſtit in pecunia numerata, reddi ſtatim ſoluto matrimonio, deinde mutata ſententia paciſcatur, eam reddi legitimo tempore, id eſt, annua, bima, trima die, quod lege veteri eſt tempus legitimum reddendæ dotis, quæ in nummis conſiſtit, non præſenti die, non ſtatim: hoc pacto poſteriori dos iuri ſuo, & naturæ redditur, & quidem facilius quam ſi aliud ius extra ſuam naturam doti imponeretur. Et ideo non poſſumus dicere illo pacto fieri deteriorem conditionem dotis, quod videtur tamen: quia quam placuerat reddi præſenti die, poſteriori pacto placet non reddi præſenti die, ſed tribus pẽſionibus annuis, id eſt annua, bima, trima die, nec fit deterior tamen cauſa dotis, quæ redditur naturæ, iuri, formæ ſuæ. An ius dotis lex fecit deterius? minime, quæ voluit dotem reddi annua, bima, trima die. Ergo nec ius dotis facit deterius pactum quo cauetur idem omnino; & hæc, inquit, in fine huius §. Scæuolæ noſtro placuerunt. Paulus ſemper ſolet Scæuolam ſuum dicere, a quo profectus fuiſſe videtur, *vt in l. 6. de reb auct. ind. poſſid. l. 38. de vulg. ſubſtit. l. 19. de neg. geſt. & alijs locis innumeris.*

Ad §. illud nulla.

IN hoc §. Paulus incipit tractare, de pactis quibuſdam inutilibus. Ac primum ſi in contrahendo depoſito, vel commodato conuenerit, *ne dolus malus præſtetur ab eo, qui depoſitum vel commodatum accipit*, inutile pactum eſt, quia depoſitum vel commodatum ſunt contractus bonæfidei, & tale pactum contra bonam fidem, bonoſq; mores eſt *l. contractus, de regu. iur. l. 1. §. vlt. depoſ. l. in commodato, in prin. commod.* Si tamen poſt contractum depoſitum, vel commodatum conuenerit, ne dominus depoſitum repoſcat, ne dominus depoſiti vel commodati agat, valet pactũ, *l. 7. §. ſed etſi paciſcar. 5. hoc tit.* Et depoſitario vel commodatario prodeſt pacti exceptio, ſi conueniatur depoſiti vel cõmodati actione, quamuis, ſi quid in ea re depoſitarius vel commodatarius dolo malo fecerit, *τῇ δυνάμει*, vt noſtri loquuntur, id eſt, ipſa vi id pactus videatur, ne de dolo agat, quia de dolo actio ineſt omnibus bonæfidei iudiciis *l. 7. §. non ſolum, & l. 9. de dolo.* Qua de cauſa & actiones bonæfidei dicuntur eſſe de mala fide, id eſt, de dolo malo. Cicero 3. de nat. deorum. *Inde*, inquit, *tot iudicia de mala fide, tutelæ, mandati, pro ſocio, fiduciæ, & reliqua, quę ex empto, vendito, locato conducto. contra fidem fiunt.* Deniq; pactũ *ne depoſiti agatur*, vt hoc loco Baſilica aiunt *ἰσοδυναμεῖ* pacto *ne de dolo agatur*, & tamen valet, & agenti depoſiti, etiam ſi agat ex cauſa doli mali, obſtat exceptio pacti conuẽti, quia quod illo pacto palam & diſerte agitur, honeſtum eſt, quia turpitudo tecta eſt verbis. Eſt & ſane hoc in iure non infrequens, vt quod verbis expreſſum non valet, valeat tamen, etſi tacite contineatur. Vnde dictum *expreſſa nocere*, non *expreſſa non nocere*, & formulã actionis cõcipiẽdę actionẽ famoſã facere, vel nõ facere, ſi verborũ inuidioſam atrocitatẽ formula habeat, eſſe famoſã: ſi verbis lenioribus & tectioribus cõpoſita ſit, nõ eſſe famoſã, ſi plane & diſerte agas furti, actionẽ eſſe famoſam, ſi rerum amotarum, vel ſi tibi dari oportere, quamuis cauſa, quæ actioni ineſt, ſit turpis & probroſa, actionem non eſſe famoſam *l. ceſſat, de oblig. & act.* Et hoc

hoc tradito in hoc §. illud inde Paulus generaliter definit in §. ſequenti.

Ad §. pacta quæ turpem.

DEfinit, inquam, Paulus in hoc §. pacta, quæ palam ſcilicet & aperte turpem cauſam continet, non eſſe ſeruanda, & addit aliud exemplum. Si paciſcar *ne furti agam, ſi* mihi quandoque furtum feceris, vel ſi ne iniuriarum agam, ſi mihi iniuriam feceris, pactum non valet, quia turpem cauſam continet, & conuentionem vtilitati publicæ repugnantem, quia publice intereſt furti & iniuriarum pœnam timeri. Cuius vinculis hoc genere conuentionis laxatur is, cum quo ea fit, & efficitur ad delin- B quendum audacior. Eſt igitur & hoc pactum improbum, & contra bonos mores. Denique pactum factum contra bonos mores nullius momenti eſt. Certe ſi pacta fuerint facta contra bonos mores naturales, contra ius gentium, vt ſi ancilla veneat ea lege, vt proſtituatur, vel ſi contra reuerentiam, quæ exhibenda eſt parentibus & patronis, paciſcatur quis cum parente aut patrono, vel marito, vt eum condemnes, in ſolidum, non in id quod facere poteſt, *l. alia §. vltim. ſolu. mat.* Sed & ſi pactum fiat contra bonos mores ciuitatis, nullius momenti eſt, *vt in l. 15. C. de pact.* Si in collocanda filia paciſcatur pater, vt ea ſibi filia ex æquo heres ſit vna cum fratre, quod vocant pactum *ἰσομοιρίας* vel *ἰσοτιμίας*, non valet pactum, & tamen, non eſt contra bonos mores iuriſgentium, ſed contra bonos mores tantum ciuitatis Romanę, quibus huiuſmodi pactum exiſtimabatur C eſſe nefariæ ſpei pactum. Confertur enim in caſum mortis paternę. Et non eſſe id pactum contra bonos mores iuriſgentium ex eo apparet, quod poſtea etiam ab ea lege diſceſſum eſt, Nouella Leonis 19. Quo iure vtimur, nec improbamus pactũ *ἰσομοιρίας*. Quod ſi eſſet cõtra ius naturale, non poſſet niſi nefarie approbari. At poſt admiſſum furtũ, admiſſamue iniuriam recte paciſcitur, ne furti agamus vel iniuriarum, vel ne nobiſcum agatur, quia tunc eiuſmodi pactum rem tantum familiarem contingit, rem priuatam, non publicam, vt ſuperius pactum. Eſt ſane hoc pactum legitimum, quoniam l. 12. tab. nominatim confirmatur, & idcirco furti & iniuriarum actionem perimit ipſo iure *l. 6. l. 7. §. prim. hoc titul. l. 13. C. de furt. l. 18. C. de donat.* iniuriarum actionem ex illa lege *ſi membrum rupſit, ni cum eo pacit, &c.* furti ex illa, *ſi adorat, furto quod nec manifeſtum eſcit, ni* D *quis cum eo pacit duplione damnum deciderit*, quod eſt, *pactus fuerit, vel tranſegerit.* Si paciſcar ne depoſiti agam, ipſo iure non perimitur actio depoſiti, nec reo pactum prodeſt, niſi opponat exceptionem pacti, quia non eſt legitimum: at ſi paciſcar, ne furti. vel iniuriarum agam, non eſt reo neceſſaria exceptio pacti, quia ipſo iure pacto tollitur actio, id eſt, ex 12. tabul.

Sequitur in hoc §. etiamſi paciſcar, ne experiar interdicto vnde vi, ſi tu me poſſeſſione deieceris, non valere pactum, *quatenus*, inquit, vt ſæpiſſime loquuntur noſtri iuris auctores, id eſt, quoniam, vt Græci *παρ᾽ ὅσον, quatenus*: id eſt, quia publicam cauſam tale pactum contingit, quia publice intereſt in ciuitate libera nihil agi per vim, vel vt dixit ſup. quia publice expedit huius delicti timere pœnam, & ad extremum Paulus ita concludit, *& in ſumma ſi pactum conuen-* E *tum a re priuata remotum ſit, non eſt ſeruandum.* Vt iam olim oſtendit ſeries ipſa & conſequentia rei propoſitæ oſtendit ſatis aperte pro *re priuata*, eſſe legendum *re publica*, quoniam de pacto dixit ſup. remoto a rep. id eſt, contrario vtilitati publicæ, non de eo quod reſpicit ad læſionem rei priuatę ſiue familiaris. Et hoc eſſe verum etiam Vlp. oſtendit *in l. 7. §. & generaliter ꝗ. hoc tit.* dum & pari modo concludit, & generaliter, quotiens pactum a iure communi remotum eſt, ſeruari hoc non oportere, & præciſe loquens addit *nec legare*, id eſt, non poſſe legatum relinqui, vt quid

Paul.

A fiat contra ius publicum & commune, *vt in l. ſi quis inquilino §. pen. & vlt. de leg. 1.* Et ſtipulationem quoque de ea re, quæ contingit cauſam publicam & lædit, interpoſitam nõ eſſe ſeruandam, ſed omnino reſcindendam. Et omnino ita eſt, qua de re paciſci non poſſumus, nec ſtipulari. Addit quoq; non valere iuſiurãdum de eo adiectum, puta ne quis agat furti, ſi ei fiat furtum, vel ne interdicto vnde vi, ſi vi eiiciatur de poſſeſſione fundi ſui. Qua de re igitur non valet pactum, nec iuſiurandum quoque. Igitur veriſſimum eſt in iure, non maiorem eſſe vim iuriſiurandi, quam pacti. Ex pacto non naſcitur actio *(in ciues Romanos)* ex iureiurando quoque non naſcitur, puta ſi quis etiam roganti iurauerit, ſe daturum quid, aut facturum. Ex pacto legitimo naſcitur actio, & ex pacto pignoris naſcitur hypothecaria actio B prætoris, quo illud pactum confirmatur nominatim. Ex iureiurando item legitimo naſcitur actio *vt ex l. Iulia Papia*, ſi libertus iurauerit ſe patrono donum, munus vel operas officiales daturum, *l. 7. l. 8. ꝗ. de oper. libert. l. vlt. de liber. cauſa.* non eſt, inquam, maior vis iuriſiurandi, quam pacti: nec vel centies iurati aut iterati pacti maior vis eſt, quam iniurati, ſimplicis pacti. Quod pactum non eſt ſeruandum, nec iuſiurandum. Et retro, quod iuſiurandum eſt ſeruandum, & pactum quoque ſeruatur, datis a prætore exceptionibus, vel replicationibus, non actionibus. Et Euagoram ergo imitemur, quẽ Iſocrates laudat, quod ſeruaret ὁμοίως τὰς ἐν τοῖς λόγοις ὁμολογίας ὥσπερ τὰς ἐν τοῖς ἔργοις. Et non eſſe maiorem vim iuriſiurandi, quam pacti, demonſtrat dictus §. *& l. Stichum §. naturalis, de ſolut. & l. 5. §. hac lege, & l. non ſolum §. prim. de iniurÿs: & l. prim. §. pen. C. de natur. liber.* vbi hæc ſem- C per ſimul eunt iuſiurandum & pactum. Conferamus autem, quod Vlpian. ait *d. §. & generaliter*, cum eo quod Paulus ait hoc loco, vt conſtet ratio emendationis noſtræ. Ait Vlpia. *& generalitera*, Paulus hoc loco, *& in ſumma*, quod idem eſt. Vlpian. pactum a iure communi remotum. Ergo & Paulus pactum a re publica remotum, non a re priuata, quod a iure communi remotum eſt, idem etiam remotum eſt a re vel vtilitate publica: nam iuris communis finis eſt vtilitas publica. Et præterea Vlp. ait, *ſeruari hoc non oportere*, Paulus, non eſſe ſeruandum. Vterque igitur pactum, quo ius publicum impugnatur, pactum, quod eſt contra formam iuris ciuilis, vel, vt eſt in edicto prætoris, pactum quod eſt aduerſus leges, plebiſcita, Senatuſconſulta, edicta principum, quoue fraus cui eorum fit, non eſſe ſeruandum *in l. 5. de pact. dotal. l. vnic. §. pen. C. de rei vx. act. l. conſenſu §. vl.* D *C. de repud.* Proinde pacta tantum iuſta ſeruantur, *vt l. emptor. hoc tit.* pactum iuſtum eſſe, & ideo ſeruandum, *vt in l. Stichum §. naturalis, de ſolut.* iuſto pacto, quod ſcilicet non ſit aduerſus leges, plebiſcita, eo perimi ipſo iure naturalem obligationem, non ciuilem, niſi legitimum fuerit, neque enim idem eſt pactum iuſtum & legitimum. Pactum iuſtum eſt, quod congruit æquitati naturali: legitimum eſt, quod nominatim lege confirmatum eſt: hoc parit & tollit actionem ipſo iure, illud non item: ſed prætor id tuetur datis exceptionibus, vel replicationibus. Et ita non male quidam differentiam ſtatuunt inter iuſtum heredem, & legitimum: poteſt enim quis defuncto eſſe legitimus heres, veluti proximus agnatus, nec tamen iuſtus, veluti ingratus, inofficioſus, indignus. Magis iuſtus heres eligi- E tur, quam naſcitur. Apul. 2. *Apolog.* ſciebat, inquit, inteſtati pueri legitimum magis, quam iuſtum heredem ſe futurum. Adduntur in edicto prætoris *l. 7. §. prætor. hoc tit.* pacta dolo malo facta quæ etiam prætor ſignificat, ſe non ſeruaturum: pacto dolo malo facta neq; prætor ſeruat, quomodo ſolet cætera, quæ bona fide ſunt facta: neque etiam iudex addictus bonæ fidei iudicio *in leg. 3. communi diuid.* In veteri edicto auctore M. Tullio erat ſcriptum, *quæ nec vi, nec dolo mala facta ſunt.* ſed poſtea detracta eſt vis mentio, quia quodcunque fit vi, id dolo malo fieri videtur. Et ad idem exemplum, edicto quod metus cauſa, quod ita olim erat ſcriptum, *quod vi metuſve cauſa*, pari ratione hodie

detracta eſt vis mentio *leg. prim. quod metus cauſa geſtum erit.* A In dicto igitur de pactis tranſlatitia illa erat exceptio, *quæ nec vi, nec dolo malo, nec aduerſus leges, plebiſcita, & cæteraſ facta ſunt.* Quam exceptionem, cum in edicto Bibuli Syriæ præſidis inter publicanos & prouinciales Atticus Ciceroni ſcripſiſſet, nimis eſſe grauis præiudicii in equeſtrem ordinem, ex quo publicani erant, ex quo ipſe Atticus, & Cicero, quod ita ſit reſcriptum, *pacta, quæ nec dolo malo facta ſunt:* ideo Cicero reſcribit ſe adhibuiſſe exceptionem ἰσοδυναμοῦσαν, ſed tectiorem ex edicto Q. Mutii Aſiæ Proconſulis, in hæc verba, *extra quam ſi ita negotium geſtum eſt, vt eo ſtari non oporteat ex fide bona:* quod ſane vi ipſa: vbi eſt, *extra quam ſi quid vi aut dolo malo factum ſit.* Cum vero Paulus docuiſſet pacta facta contra bonos mores, contra formam iuris publici, contra vtilitatem publicã non valere, mox ſubiicit in hoc ipſo §. *Etiam pacta, quæ de vna re vel perſona facta ſunt in alia* B *re, & perſona non valere,* quod & pro ratione ponit ſuperioris ſententiæ. Ait enim *ante omnia* animaduertendum eſt, ne conuentio ea, & quaſi pactum, quod quis fecit contra vtilitatem publicam, non noceat alii, eadẽ de re, vel alia re ſimili, quæ publicam cauſam reſpiciat, agere volenti. Integram igitur publico eſſe actionem, etiamſi quis quid ſequius pepigerit, quam exigat ratio vtilitatis publicæ.

Ad §. ſi cum mihi.

EX l. 27. reſtat explicandus hic §. Cuius quæſtio hæc eſt, *ſi cum mihi deberes 10. paciſcar, ne petam 20. an tibi proſit pactum?* Videtur non prodeſſe: quia quod pactum demonſtrat, non eſt verum: neque enim 20. debes, ſed decem C tantum. Et in negatione maioris numeri, vel ſummæ, non ineſt negatio minoris, non debes 20. ergo non debes 10. Vitioſa collectio eſt. Contra in affirmatione maioris numeri, ineſt affirmatio minoris: debes mihi 20. ergo debes decem. At quum paciſcor, ne petam viginti, non nego, imo affirmo mihi deberi 20. ſed paciſcor, ne ea petam: ergo & hoc paciſcor, ne 10. petam: & debitori, qui debet 10. tantum, prodeſt pactum beneficio exceptionis pacti conuenti, aut ſaltem beneficio exceptionis doli mali ſubſidiariæ. In maiori ſumma minor eſt, pactum de non petendo eſt remiſſio, remiſſio autem maioris ſummæ, & minoris vtique remiſſio eſt. Idemque obtinet in acceptilatione, ſi is, cui debentur 10. accepta ferat 20. quia debitor liberatur. *l. 15. de acceptil.* Idem eſt in liberatione legata, ſi heres debitorem in decem damnatus ſit liberare in 20. ne- D que enim ideo minus liberatur debitor, aut liberari debet in 10. *l. non ſolum prim. §. primo. de liber. leg.* Idem eſt in ademptione, ſi is, qui legauit decẽ, ademit 20. quia totum legatum ademiſſe, cenſetur. *l. 3. §. ſi quis plus, de adim. leg.* Quia quod ſuper adiicitur pro ſuperuacuo eſt, vel pro non ſcripto eſt: contra vero, remiſſio minoris quantitatis, quæ fit pacto conuento, non eſt remiſſio maioris. Ideoque ſi cum debes 20. paciſcar ne 10. petam, poſtea petenti mihi 20. non obſtat exceptio pacti in totum, ſed in partem dimidiam tantum. In minore ſumma non ineſt maior. In affirmatione minoris ſummæ, non ineſt affirmatio maioris. Contra in negatione minoris ſummæ, ineſt etiam negatio maioris. Et hoc ad §. *ſi cum decem.*

--- E

Ad §. ſed ſi ſtipulatus, &c.

AT quid dicemus, *ſi cum ex ſtipulatu mihi deberes Stychum aut 10. ſub diſiunctione, & electio vt ſolet, in ſtipulationib. diſiunctiuis eſſet tua dandi vtrum malles, vel 10. vel Stychum?* ſi paciſcar de 10. non petendis, vel, vt loquitur, quia electio tua eſt, de decem a te non præſtandis mihi? Et in §. hoc oſtenditur, mihi petenti Stychum, aut 10. ſub diſiunctione iuxta formulam ſtipulationis, vel mihi petenti Stychum, tantum obſtare exceptionem pacti optima ratione. Et obſtare in totum: hac ratione, quia vt ſolutione vnius rei debitor, cuius eſt electio, vt vel det 10. vel Stychum, liberaretur in totum: quod eſt certiſſimum, quia non vtrumque debet, ſed alterutrum, quod ipſe elegerit, vt, inquam, ſolutione unius rei debitor, cuius eſt electio, omnimodo liberaretur, & acceptilatione ſimiliter vnius rei, & petitione, *vt ait in §. ſeq.* quæ eſt nouatio neceſſaria, quæ fit per litis conteſtationem, etiam tota ſolueretur obligatio, *d. l. non ſolum* §. 1. ita pacto de vna re non petenda interpoſito, conſequens eſt, totam obligationem ſubmoueri per exceptionem pacti, perinde atque ſi vna illa res ſoluta, vel acceptolata, vel petita eſſet: ſed iis modis ipſo iure tolleretur obligatio, pacto non tollitur ipſo iure, ſed tuitione prætoris, data exceptione pacti conuenti. Ergo ſicut is, qui debet 10. aut Stychum, omnimodo liberatur ſoluẽdo 10. vel ſi creditor ei accepta ferat 10. vel ſi creditor ab eo petat 10. iudicio accepto, ita & liberatur per exceptionem, ſi creditor paciſcatur, ne petat 10. vel ſi paciſcatur, ne petat Stychum. Sed hoc ita procedit, niſi actum ſit inter debitorem & creditorem ſpecialiter, vt debitor non præſtaret 10. non eligeret 10. ſed vt omnimodo præſtaret Stychum, quia hoc caſu pacti exceptio non obſtat creditori petenti Stychum. Idem eſt e contrario, ſi conuenerit, ne Stychus præſtaretur, ſed 10. Item, ſi vt ne alterutra res præſtaretur. Nam & hoc caſu tota obligatio non ſubmouetur. *l. 4. de reſc. vend.* Quod autem ait hoc loco, acceptilatione vnius rei obligationem alternatam vel diſiunctiuam in totum reſolui ei opponitur *l. 13. §. ſi Stychum de accept.* quæ dicit, *acceptilatio Stycho 10. manere in obligatione.* Sed Accurſius, quod erat facillimum, recte aduertit in ſpecie eius §. *ſi Stychum,* ideo 10. manere in obligatione, quia acceptilatio Stychi nulla fuit. Proponitur enim quis ſtipulatus, non vt hoc loco, pure 10. aut Stychum, ſed ſub conditione 10. aut Stychum, & pendente conditione ſtipulatori tamen accepto tuliſſe Stychum, qui nondum debebatur, quia nondum exſtiterat conditio, eundemque Stychum pendente conditione vita deceſſiſſe. Itaq; in Stycho nunquam conſtitit obligatio, ergo nec acceptilatio. Ex quo fit ſola 10. ſi poſtea exiſtat conditio ſtipulationis, eſſe in obligatione. Ad hæc quæri poteſt, ſi quis ſtipulatus ſit Stychum, aut 10. vtrum ipſe vellet, atque ita electio fuerit creditoris, non vt ſupra debitoris, an ſi paciſcatur creditor de non petendis, vel poſtea non eligendis 10. an in totum ſoluitur obligatio iſta electione pacti conuenti? Et vt oſtenderet Paulꝰ, quod & hoc libro forte ſollicitius, & verboſius explicuerat, hoc caſu integram eſſe creditori electionem Stychi, vtitur exemplo hominis generaliter debiti creditori, quem hominem ipſe creditor hunc aut illum eligeret: vtitur hac comparatione, non incommoda, non inconcinne. nam & is, cui debetur homo generaliter, eſt ſimilis ei, cui debetur Stychus, aut 10. vt aperte ait *l. 13. §. 1. de cond. indeb.* Nec quidquam diſtat hac in re, vel alia obligatio alternatiua ab obligatione generis. Quod ſi creditori debeatur homo generaliter, quem elegerit ipſe ex vniuerſa familia debitoris, hæc obligatio non in totum perimitur, ſi creditor paciſcatur Stychum non eligi: ſed petenti quidem Stychum obſtat exceptio pacti: alium autem hominem petenti, nulla obſtat exceptio §. *ſed ſi generaliter.* Et ita eſt proditum ex Iuliano 54. Digeſtor. *in l. qui vxorem. de adimend. leg.* Et ait homo legatus eſt, cui homo generaliter debetur ex legati cauſa, hominis electionem eſſe conſtat legatarii: ei, inquam, adempto Stycho, integram eſſe hominis petitionem, & Stychi tantum electionem, ademptã videri. At ſi electio fuiſſet debitoris, cui debebatur homo generaliter, & oſtendi pactum de vno certo homine non petendo, non perimere totam obligationem. Nunc dico e diuerſo, ſi debeatur homo generaliter, & electio fuerit debitoris, vt acceptilatione Stychi tota obligatio perimetur, ſicut ex eodem Iuliani libro refertur *in l. 13. ſi ei qui hominem,*

Digitized by Google

hominem, *de acceptil.* ita & pacto interpoſito de non petendo, vel præſtando Stycho, in totum perimi obligationem, & indiſtinctè (*quod notandum*) ſiue homo generaliter debeatur, ſiue Stychus, aut 10. Et creditor, qui habet electionem, paciſcatur de homine certo, vel de re altera non petenda, non ſibi omnem electionem abſtuliſſe videtur, ſed electionem eius rei tantum vel hominis, quem quamue ſe non petiturum cauit, non videtur, inquam, totum ius ſuum remiſiſſe, ſed extenuaſſe tantum, aut imminuiſſe, ſi creditoris fuerit electio. Contra ſi creditor electionem non habuit, ſed debitor, paciſcendo, ne rem, vel hominem certum præſtet, ab eo petat, remiſiſſe videtur obligationem totam, niſi aliud expreſſerit. Cur ſi id ſenſit non expreſſit? In obſcuro procliuiores ſumus ad liberandum, quam ad obligandum *l. Arrianus de oblig. & act.* Obſcura eſt creditoris voluntas, qui non expreſſit, totam obligationem tolli **B** an minui velit. Itaque creditur ſuſtuliſſe, & remiſiſſe videtur totam obligationem, qui electionem non habuit, qui minuendæ obligationis facultatem non habuit, cum eius non eſſet electio. Denique aut nihil egiſſe videtur, aut ſuſtuliſſe totam obligationem. Hinc apparet ratio differentiæ.

A

Ad §. Item ſi pactus.

OStendit eum, qui pactus eſt, ne hereditatem petat, non poſſe vt heredem res ſingulas petere, quia tametſi res ſingulæ hereditariæ non ſint partes hereditatis, ſunt enim corpora, & hereditas res eſt incorporalis: res igitur hereditariæ, non ſunt partes hereditatis, tamen habentur, pro partibus, vt qui remiſit hereditatem, qui cauit **C** eam ſe non petiturum, etiam res ſingulas, vt heres petere non poſſit. Et rectè, vt heres, quia alio iure, quam hereditario res ſingulas petere poteſt, quatenus eas tunc non petit quaſi partes hereditatis, vel quatenus alio iure agendo non poſſunt res ſingulæ haberi pro partibus hereditatis, nam non petuntur vt hereditariæ, ſed forte vt emptæ vel donatæ. Et eodem modo, qui pactus eſt, ne nauem vel domum peteret, ex ſtipulatione, diſſoluta naue, diruta domo non poteſt ex eadem cauſa res ſingulas petere, niſi aliud actum ſit. Quia reuera, etſi res ſingulæ nauis aut domus non ſint partes nauis aut domus, ſingulæ tabulæ nauis, ſingula armamenta non ſunt pars nauis, partes nauis ſunt prora, puppis, carina: ſingula cæmenta, ſinguli lapides, parietes: ſingulæ diætæ, non ſunt pars domus, partes domus ſunt duæ, ſolum & ſuperficies: ſingulæ tamen res partium **D** inſtar obtinent. Aliis, tres domus partes, contignatio, fundamentum & ſuperficies. Ideo, qui paciſcitur, ne petat nauem aut domum, diſſolutis iis, nec ſingulas res petere poteſt, vt *in l. naue, de euict. l. 13. §. illud, de acceptil.* non poteſt, inquam, petere res ſingulas ex eadem cauſa, ex qua cauit ſe rem integram non petiturum. Nam ex alia cauſa poteſt petere iure ſuo, *l. 7. §. & quidem. de except. rei iud.* Sic etiam ſi paciſcar, ne fundum petam, qui mihi forte debetur ex cauſa legati, non poſſum petere vſumfructum ex eiuſdem legati cauſa, quia etſi vſusfructus non ſit pars fundi, eſt enim ius incorporale, fundus res corporalis, tamen partis inſtar obtinet, quia omne emolumentum rei continet. Quod latius expoſuimus *lib. 2. ad l. 4. de vſuf.* Et addendum hoc tantum, vel potius mutandum eſt, ad ea, quæ in illo diximus, hac in re non eſſe aliam rationem acceptilationis, **E** & aliam pacti. Quia, qui fundum accepto tulit, non poteſt petere vſumfructum: qui domum accepto tulit, non poteſt petere cæmenta, marmor, aut feneſtras, aut parietem, aut diætam: ſed *vt in dict. l. 13. §. illud.* is cui debetur fundus, nihil agit accepto ferendo vſumfructum: ſicut is, cui debetur domus nihil agit accepto ferendo cæmentum, aut feneſtras. Itaque ſi in vtroque eadem ponatur ſpecies, iidemque termini retineantur, inuenies idem iuris eſſe in acceptilatione, quod in pacto, & contra.

Ad §. pen. ſi acceptilatio.

EX §. pen. hoc tantum notandum eſt, acceptilationem inutilem, vt puta, ſi accepto feratur, quod re, aut conſenſu debetur, non verbis: nam acceptilatione, quæ fit verbis hoc modo, *acceptum fers? acceptum fero,* non tollitur, niſi obligatio, quæ verbis contracta eſt. Inutilis igitur eſt acceptilatio, ſi acceptum feram, quod mihi debetur ex cauſa mutui, non ex ſtipulatu, vel ſi velim accepto ferre, quod mihi debetur ex cauſa mutui. Debeo prius cauſam mutui transferre in ſtipulationem Aquilianam, deinde acceptum ferre. At prætermiſſa ea ſtipulatione Aquiliana inutilis eſt acceptilatio, ſi acceptum feram, quod mihi ex cauſa mutui debetur, non ex ſtipulatu. At quæritur, an inutilis acceptilatio habeatur ſaltem pro tacito pacto de non petendo, vt debitor liberetur, non ipſo iure, quia acceptilatio non valet: ſed per exceptionem, quaſi pacti, & iure conuentionis & niſi aliud actum ſit, niſi contra ſenſum ſit, vt ait Vlpian. definitur hoc loco *in §. pen. & in l. 8. & 19. de acceptil. & l. 5. de reſcind. vend.* inutilem acceptilationem valere, vt pactum de non petenda pecunia, quia id acceptilatione agitur, vt obligatio ſoluatur, vt remittatur debitum. Ergo vt non petatur. Denique acceptilationi ineſt pactum de non petendo. Et licet non valeat acceptilatio, pactum tamen, quod ei ineſt, valet. nam pacto tollitur quæcunque obligatio, etiam quæ verbis non eſt contracta. Inutilis ergo acceptilatio habetur pro tacito pacto. Et tamen, quod poteſt obiici, inutilis ſtipulatio de dando, vt puta ſi facta ſit inter abſentes per epiſtolam, non habetur pro pacto, *l. 1. §. ſi ſtipulanti. de verb. obl.* Cur ita? quia ſtipulatione id agitur, vt obligatio cõtrahatur, quæ ex pacto nulla eſſe poteſt. Eadem ratione inutile iuſiurandum, quo quis iurat, ſe aliquid daturum vel facturum, non cedit pro pacto, quia id agitur, vt obligatio cõtrahatur, & pactum non eſt modus contrahendæ obligationis, *l. ſi quis pro eo, in prin. de fideiuſſ.* Inutilis ſtipulatio etiam non habetur pro conſtituto, quod vocant ἀντιφώνησιν, quia non animo conſtituentis, ſed ſtipulantis id agitur, cum nec conſtitutum conſiſtere poſſit, niſi aliqua præceſſerit obligatio: conſtitutum enim ſiue ἀντιφώνησις, eſt acceſſio. Et hoc de conſtituto eſt *in l. pri. §. eum qui de conſt. pec.* Fideiuſſio quoque inutilis non valet, vt iuſſio *l. prim. §. ſed & ſeruit. quod iuſſu: l. ſi domino, ad SC. Velleianum.* puta, ſi dominus, vel pater pro ſeruo aut filio fideiubeat inutiliter, non tenetur actione honoraria, quod iuſſu, quia non vt pater, vel dominus fideiuſſit, ſed vt extraneus, & ex iuſſu ſolus pater tenetur, vel dominus, non extraneus. Addere etiam licet inutiles etiam nuptias non haberi pro ſponſalibus *l. quæſitum, de ſponſal. l. cum hic ſtatus. §. pen. de donat. int. vir. & vxo.* quia, inquit, lex non vtitur alia ratione, quia nec iam fuerunt ſponſalia. Qua ratione etiam inutile teſtamentum non habetur pro codicillis, quia codicilli non fuerunt, quia codicillos facere noluit defunctus, ſed teſtamentum, & quod voluit non potuit, aut non iure fecit. Ideoque inutilia teſtamenta non aliter vt codicilli valent, aut vt fideicommiſſariæ voluntates, quam ſi id expreſſum ſit adiecta clauſula codicillari, quæ ſic vocatur, *ſi non valet, quod ago vt ago, valeat, vt valere poteſt.*

Ad §. vltimum.

IN extremo huius §. oſtenditur, ſeruum hereditarium, id eſt, ſeruum ſine domino, quandiu hereditas iacet, nec dum adita eſt: ſeruum, inquam, hereditarium fruſtra paciſci L. Titio, qui forte heres inſtitutus eſt, vel qui heres futurus eſt ab inteſtato, antequam adeat hereditatem, quia is ſeruus nondum eſt in eius poteſtate, & alteri ſtipulamur inutiliter, in cuius poteſtate non ſumus. At in rem, & generaliter ſeruus hereditarius rectè paciſcitur, nempe hoc

modo, *ab herede futuro non peti, vel quod defunctus debet non peti*, & prodeſt pactũ heredi poſtea facto aditione, *l.16. & 28 & 31.§.vltim. de ſtip. ſeru.* Vbi etiam hanc rationem reddit, cur pactum, quod ſeruus hereditarius fecit in rem, iacente hereditate proſit heredi poſtea facto. Cur etiam ſtipulatio ab eo facta in rem, puta hereditati, vel heredi futuro adquiratur heredi poſtea facto, quia, inquit, poſt aditionem heres, retro intelligitur defuncto ſucceſſiſſe a tempore mortis. quia & a tempore mortis heredis familia funeſta eſt. quam rationem ſumit illo loco Caius ex iure priſco, ſeu Pontificio, a die mortis teſtatoris heredis poſtea adeuntis familia funeſta eſſe intelligitur, non pura, & funeſta manet. quoad heres exſtiterit, perfecerit & expleuerit certa quædam ſacrificia & piacula, vt docet Cic. ad Heren. *lib. de legib. Verro lib.4. de ling. lat. Gellius lib.15. cap.14.*

Ad l. 40. ad l. Aquil.

In lege Aquilia; ſi deletum chirographum mihi eſſe dicam, in quo ſub conditione mihi pecunia debita fuerit: & interim teſtibus quoque id probare poſſim, qui teſtes poſſunt non eſſe eo tempore, quo conditio exiſtit: & ſi ſummatim re expoſita, ad ſuſpicionem iudicem adducam, debeam vincere. Sed tunc condemnationis exactio competit, cum debiti conditio exſtiterit. Quod ſi defecerit, condemnatio nullas vires habebit.

PErtinet hæc lex ad edictum prætoris de edendo, ſicut & multæ aliæ, quas ſupra expoſuimus. Ex eo edicto datur actio in factum aduerſus argentarium vel nũmularium, vel menſularium, qui rationes noſtras mandatu noſtro confecit, qui poſtulantibus nobis rationes edi, quæ ad nos pertinent, & hoc ipſum decernente prætore, ſi eas dolo malo non edat & exhibeat. Et competit hæc actio in id, quod noſtra interfuit eas rationes edi eo tempore, quo id decreuit prætor, & quo nos poſtulauimus, etiamſi poſtea noſtra intereſſe deſierit, vt inferius explicabitur. Ideoque pœnalis hæc actio eſſe videtur, quia & ei competit, cuius intereſſe deſiit. ac propterea nec poſt annum datur, neque in heredem ex dolo defuncti argentarii vel nummularii. Nam ex dolo proprio etiam heres eius tenetur, qui rationes, quas penes ſe habet, edere detrectat. Quę omnia comprobantur *l.6.§.ex hoc edicto, & l.8. & l.10.§.vl. & l.vlt. de edendo.* Itaque, ſi quis litem, quam cum alio habuit, amiſerit, ob non editas ſibi rationes eo tempore, quibus prolatis cauſam ſuam tueri & tenere potuiſſet, rẽ amiſſam & ſumptus in eam rem factos, ab argentario, hac actione in factũ conſequetur, videlicet, ſi nunc is, qui litem amiſit, vel argẽtario nunc edendę rationes, vel alio modo eas rationes nactus, vel aliis inſtrumentis, aut teſtibus, quos litis tempore non habuerit in manu, poſſit probare, ſe tunc vincere potuiſſe, ſi rationes habuiſſet, ſe tunc iuſtam cauſam habuiſſe litigandi. Id exigo, vt nunc, quum agit aduerſus argentariũ in id, quod ſua interfuit, probare poſſit, ſe potuiſſe vincere. Nam ſi nunc id probare non poteſt, nec in factum agere poteſt aduerſus argentarium, quia non apparet quantum interſit, vel ſi tunc id probare potuit aliis probationibus, nec probarit, & ob id litem amiſerit, de ſe queri debet, non de argentario, vel etiam ſi tunc id probarit, nec iudex vllã probationum rationem habuerit, de iudice queri debet, non de argentario, quia damnum quod patitur, eſt a iudice non ab argentario. *d. leg. 10. §.vl. de edendo.* Vbi etiam oſtẽditur, quod omnino pertinet ad hanc legem 40. eandem rationem obſeruari, chirographo mihi ſubrepto, nec intereſt, quo chirographo obligationis, an ſolutionis. nam & apocha dicitur chirographũ ſolutionis *l. creditor, de act. emp.* dicitur etiam chirographum prædii, pro inſtrumento emtionis prædii, pro tabulis auctoritatis, *l.pen. de leg.3.* Eandem igitur rationem ſeruari quocunq; chirographo mihi ſubrepto, verbi gratia, chirographo creditæ pecunię, quo pecuniæ mihi debitę probatio continetur. nam ita demum mihi competit condictio furtiua, & actio furti, vt dupletur A quantitas chirographi, ſi ante non potui, quod mihi chirographum eſſet interceptum, probare, mihi deberi pecuniã ſoluiſſe, & ob id litem amiſi. & ob id lite cecidi. nunc uero id poſſum probare aliis probationibus vel teſtibus, & ſignatoribus chirographi, quibus tunc aliqua ex cauſa vti nõ potui, quia ita probo mea interfuiſſe non ſubripi chirographum: nunc vero deſiiſſe intereſſe nouis probationibus emergentibus, & nihilominus ratione damni pręteriti mihi competit actio furti, & cõdictio furtiua. Eodemque modo chirographo mihi corrupto & deleto, ita vt legi non poſſit, ita demum mihi competit actio legis Aquiliæ de damno dato, ſi ante deleto chirographo, cum agerem de credita pecunia, probare non potui, quanta mihi pecunia deberetur, & ob id victus litem amiſi: nunc tamen id probare poſ-B ſim, *d.l.10.§.vltim. l.quidam procurator, de furt. l.40. §.1. & l.42. hoc tit.* Qui quo tempore ſubreptum aut deletum chirographum fuit, potuit teſtibus, vel menſæ ſcriptura, vt ait *l.qui tabulas, de furtis*, vel aliis probationibus docere, quãtũ ſibi deberetur, eius nihil intereſſe videtur, chirogaphum non ſubripi, aut non corrumpi, quia nihil damni fecit, qui perdidit chirographum, ſi ei ſuppetant aliæ probationes idoneæ. *d.l.qui tab.§.inde poteſt. & §. ſeq. de furt.* Qui vero id tunc probare non potuit, & ob id litem amiſit, eius maxime interfuit non ſubripi, aut corrumpi chirographum, ac proinde ei competit actio furti, vel actio legis Aquiliæ, quamuis poſtea eius intereſſe deſierit, repertis nouis probationibus, quæ illo tempore abditæ erant & occultę. Et ita ſi pecunia mihi pure debita fuerit, quæ chirographo cõ-C tinebatur. Quid ſi mihi debita fuerit ſub conditione? & pẽdente conditione ſubreptum ſit mihi vel deletum chirographum? & tunc probare teſtibus poſſim, quantum mihi debeatur, qui poſſint mori pendente conditione, quid fiet? aut qua ratione mihi conſulam, vt mihi ſit ſalua probatio debiti, vel vt mihi ſit ſaluum id, quod intereſt? An ſtatim agere poſſum ex l. Aquilia aduerſus furem chirographi, eumque, qui chirographum corrupit, aut interleuit? Quod non videtur, quia antequam conditio extiterit, mea nihil intereſt, quia nihil mihi debetur. nihil interim quaſi debitum petere poſſum. Imo nec debitum iri certum eſt. Poteſt enim deficere conditio obligationis. Imo & interim aliquatenus intereſt, quia fieri poteſt, vt exiſtentis conditionis tempore idem per eoſdem teſtes probare non poſſim, vel per alios, vt puta, ſi pendente conditione teſtes vi-D ta deceſſerint, & eatenus intereſt mea, nec conditionale chirographum mihi corrumpi. Diuturnior eſt fides chirographi, quam teſtium. Et ideo hoc etiam caſu, antequam conditio extiterit, aduerſus eum, qui chirographum deleuit, poſſum agere ex l. Aquilia: ſummatim, vt ait, re expoſita iudici, & periculo ſcilicet amittendæ probationis, ſi & teſtes ipſi interim perierint, vt ad huius caſus & periculi ſuſpicionem commotus iudex interim teſtes interroget, qui adhuc viuunt: & reum etiam condemnet in futuri dãni æſtimationem, vt Gręci aiunt εἰς τὴν μέλλουσαν συμβῆναι ζημίαν, condemnet, inquam, non tamen exigat iudicatum antequam damnum contigerit, id eſt, antequam extiterit conditio æris alieni teſtib. iam ante defunctis. nam ſi conditio defecerit, vel ſi exiſtentis conditionis tempore ſuperſtites non fuerint, quibus æs alienum ſatis abũdeque pro-E bare poſſit, nulla condemnationis ſiue iudicati executio eſt, nulla pœna eius, qui deleuit chirographum, qui damnum fecit, quia & id iudicatum factum eſt præmaturius, non tam rei iudicandæ gratia, quam probationis conſeruandæ & cõſtituendæ gratia. Hæc eſt ſpecies ſane elegãtiſſima huius legis, quæ proponitur etiam in *l. quidem 32. de furt.* Quod ad hanc legem Græci tractant, de argumentis, quæ τεκμήρια vocant, quaſi in hac lege, quod ait, *iudicem ad ſuſpicionem adducere*, vel ſi ſummatim re expoſita ad ſuſpicionem iudicem adducat, quia, inquam, iudicem ad ſuſpicionem adducere, ſit argumentis rem probare & in-

diciis

diciis indubitatis. Id longe alienum ab hac lege eſt. A Neque enim ſuſpiciones & argumenta idem ſunt. Liuius 38. *ſuſpicionibus magis quam argumentis reum pecuniæ captæ damnari.* Et Vlpianus *in l. abſentem, de pœnis*, non debere reum damnari ex ſuſpicionibus: qui tamem damnari poteſt ex argumentis. *l. vlt. Cod. de probat. l. hoc carmem. §. vlt. de teſtib. l. 5. §. a barbaris, de re militari, leg. vnius §. 1. de quæſtionibus.* Verum hoc loco, iudicem ad ſuſpicionem adducere ſummatim re expoſita, puta chirogaphum ſibi eſſe debitum, ſupereſſe adhuc teſtes, quibus probari poſſit, quantum ſibi debeatur, & eos teſtes mori poſſe, antequam exiſtat conditio, antequam petitio pecuniæ competat. Id, inquam, eſt mouere iudici ſuſpicionem mortalitatis teſtium, ſuſpicionem eius, quod humanitus teſtibus euenire poteſt, pendente conditione, ſuſpicionem damni, quod ſi teſtes interim moriantur, actor facturus eſt per inopiam B probationis, vt proinde iudex non expectato conditionis euentu teſtes interroget, & ſummatim de re cognoſcat ac iudicet, & ſi res ferat etiam ex delicto condemnet, reum, nondum tamen ab eo exigat iudicatum, ſicut fit *in l. 3. §. duæ autem, de Carbon. edict.* Vbi oſtenditur, cum mortuo parente filio impuberi vel nepoti, vel pronepoti fit controuerſia ſtatus & bonorum, plerumque differri cognitionem in tempus pubertatis, data puero interim Carboniana bonorum poſſeſſione, vt habeat, vnde ſe tueatur & alat. Interdum tamen cognationem repræſentari ſtatim, ſi forte teſtes, qui veritatem inſinuare poſſunt, dilata controuerſia in tempus pubertatis, interim morituri intelligantur, videantur: facito eos eſſe iam defeſſa ætate, graui, mala ætate aut valetudine. Qua ratione receptum eſt in ciuilibus cauſis μονομερῶς, abſente altera parte, teſtes produci & examinari C poſſe ante litem conteſtatam, qui regulariter, non interrogantur, niſi poſt litem conteſtatam, & iudicium acceptum, *cap. vlt. extra. vt lite non conteſtata, non procedatur ad teſt.* ſummatim autem autem hoc loco eſt ſummo tenus, non ſubtiliter. *vt l. 1. C. vt in poſſ. leg.* non ſubtiliter cauſam examinari poſſe, id eſt, ſummatim examinari, *l. 3. §. 1. ꝟ. eod. t. vt in poſſ. leg.* ταχυμερῶς, in Nou. 53. Vnde & locus cõmunis Græcis interpretibus περὶ παχυμερῶς ἢ ἀκεσσοικῶς ζητήσεως ἐρωτήσεως, de quæſtione ſummaria, tranſlatione ſumpta, ducta a ſupputatione rationum, quæ fit per ſummas rerum, non per minuta æra, minutas æris, vt Plautus loquitur. Acc. *in l. 3. §. interdum, ad exhib.* plures alios caſus enumerat, quibus lis agi, res exponi, & cauſa cognoſci ſummatim ſolet, quod tamen ſemper fit ſedente iudice pro tribunali, non de plano. Imo contraria loquuntur interpretes, qui pro eodem D dicunt, *ſummatim*, & de plano. Et nihil eſt præterea. Tranſeundum ad librum 4. ex quo quæ ſumptæ ſunt leges, fragmenta ſunt & reliquiæ.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Libr. octauum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES. E

Ad leg. 1. 5. & 7. de in ius vocando.

L. 1. In ius vocare eſt iuris experiundi cauſa vocare.

L. 5. Quis ſemper certa eſt, etiamſi vulgo conceperit, pater vero is eſt, quem nuptiæ demonſtrant.

L. 7. Patris adoptiui parentes impune vocabit. Quoniam hi eius parentes non ſunt, cum his tantum cognatus fiat, quibus & agnatus.

LIbro 4. ad edictum propoſuit Paulus pœnalia quædam iudicia, quę ex edicto prætoris in eos dantur, qui aliter, quam oporteat, vel quo in loco, quibuſq; caſibus non licet, aduerſarium ſuũ vocauerint, & adduxerint in ius. Ex iis iudiciis alia ſunt cõmunia, vt actio iniuriarũ: alia propria, quę ſpecie ſua cõtinentur, vt pœnales quædam in factum actiones. Actio iniuriarum datur in eũ, qui de domo, quæ cuiq; eſt perfugium ita ſanctum, vt inde neminem in ius abripi fas ſit, cã tamen ingreſſus inuito domino, eum inde in ius abripuit, vt ex hoc libro proponitur *in l. 23. de iniurijs.* Eadem actio iniuriarũ datur in eum, qui non anteſtatum, qui inteſtatũ in ius vocauerit & duxerit, ſi credimus Porphyr. & Actoni in illũ locum Horatii ſat. 9. lib. 1. *licet anteſtari? Ego vero, oppono auriculam, rapit in ius. &c.* Eadem vero actio datur in eum, qui vocatũ in ius, & pro rei qualitate offerentẽ idoneũ fideiuſſ. iudicio ſiſtit in diem locumq; certum nihilominus manu iniecta eum in ius ducit, quia ſane, *vt ait l. 5. §. vlt. qui ſatiſd. cog.* non leuis, non minima iniuria eſt, duci & abripi in ius, qui ſatis idoneũ fideiuſſ. offert & dat. Quod & hoc libro videtur ſcripſiſſe Paulus, cum ex eo ſit *lex 4. eod tit. qui ſatiſd, cog.* quæ de fideiuſſ. loquitur, iudicio ſiſtẽdi cauſa dato, quem liberari docet, ſi reus intra diem, quo fideiuſſ. iudicio ſiſtere & exhibere debuit, vita deceſſerit ſine culpa fideiuſſ. Quo caſu, vt ait, nec prætor iubere debebit eum exhiberi, iam homine defuncto, qui iam eum præſtare & exhibere non poteſt, vel quãti ea res eſt, eo nomine actorĩ præſtare, vel ſi hoc iuſſerit prætor, forte per ignorãtiam, aut forte ſi poſt iuſſum prætoris, quo iuſſit ſiſti reum, ante diem, quo ſiſti iuſſit, reus vita deceſſerit, fideiuſſor ex ſtipulatu non tenetur, quia in eo non fuit mora, nec vlla culpa fideiuſſ. in ea re verſatur. At ſi poſt diem exhibitionis, id eſt, poſt diẽ, quo fideiuſſor eum exhibere debuit, is vita deceſſerit intra ſex menſes, quod Iuſtin. addidit nouiſſime *in l. 26. C. de fideiuſſ.* quæ ſemel nata eſt in fideiuſſ. ex ſtipulatu actio, non extinguitur mortuo reo, morte rei, quia contingit poſt moram fideiuſſ. Idemq; erit, ſi reus ciuitatem Rom. amiſerit, nam peregrinitate veluti deportatione in inſulam, rei quidẽ obligatio tota ſoluitur, *l. ſi debitori, de fideiuſſ.* ſed non etiam fideiuſſ. obligatio, cuius dies iam ceſſerat, antequam reus ad pęregrinitatem redigeretur. Quæ eſt ſent. *d. leg. 4.* Actio autem in factum, pœnalis in 50. millia ſeſtertium, id eſt, in 50. ſolidos, datur in eum, qui parentẽ, aut patronum non impetrata venia in ius vocauit & duxit, *l. 12. l. pen. & vlt. de in ius voc.* quam partem edicti etiam hoc libro 4. Paulus attigit. Et eadẽ quoq; actio pœnalis in 50. ſolidos datur in eum, qui patrono vel parente in ius vocato, vti oportet, impetrata venia, & ne ducatur offerente fideiuſſ. iudicio ſiſti, eum fideiuſſ. accipere recuſat, quaſi non idoneum, non locupletem, & nihilominus in ius ducit parentẽ vel patronum, *l. 2. in ius voc. vt eant.* Quod & hoc lib. attigit Paulus addita hac ratione *in l. 3. C. eod. t.* quia qualiſcunq; fideiuſſ. id eſt, etiam non locuples, a parente vel patrono, & aliis quibuſdam neceſſariis perſonis oblatus, pro aſſiduo accipi debet & locuplete, nec honeſte ab eo deſideratur locuples fideiuſſ. filius vel nepos, vel libertus qualicunq; fideiuſſ. contentus eſſe debet. Eſt & alia actio in factũ pœnalis, quanti ea res, qua de agitur, ab actore æſtimata fuerit, etiamſi vera actoris æſtimatio non fuerit. Et ideo pœnalis eſt, quę datur in eũ, qui in ius vocatũ, & ſequentem, vel tractũ, vi eximit actori, aut dolo facit, quo magis vi eximatur. De qua actione etiam hoc lib. Paulus agit *l. 2. & ne quis eum qui in ius, &c.* At ſciẽdum eſt, priuſquam hæc omnia traderet Paulus de pœnalibus iudiciis quæ ex iis cauſis deſcendunt, propoſuiſſe eum quod eſt *in l. 1. de in ius voc.* in ius vocare, eſſe iuris experiũdi cauſa vocare. Quibus verbis non definiuit quid eſſet in ius vocare, aut ſane perperam definit, nẽpe vocare, per idẽ verbũ vocare, & in ius per cauſam litigandi, vel quod idẽ eſt experiundi iuris, cum tamen certo certius ſit, his verbis

nõ cauſã vocãdi ſignificari, proprie ſed locũ ad quẽ vocatur aduerſarius, in quo eſt ſella curulis, in quo eſt tribunal prætoris vel præſidis, non pedanei iudicis, nã qui ad pedaneũ iudicem, qui plano pede de cauſa cognoſcit, vocat aduerſariũ, in ius eũ non vocat, vt aperte oſtẽdit *l. 3. §. pen. ne quis eũ qui.* pedaneus iudex, nec iuriſdictionem, neque tribunal habet, nec poteſt etiam niſi inepte locus, in quo de cauſa ſibi delegata cognoſcit, ius appellari. Denique in hoc ſermone in ius vocare, iuris nomine locus ſignificatur, vt illo, *in iure confiteri, in iure interrogari* proprie dicitur, non cauſa vel lis, non item perſona ius dicentis. Qamobrem integrior ſermo hic eſt, *ad prætorem in ius vocare, ad prætorem in ius ducere, vt leg. 2. tit. ſeq. Et quacunque cauſa ad prætorem,* inquit, *vel alios, qui iuriſdictioni præſunt, in ius vocatus venire debet.* Et l. Seruilia ex 12. tab. *ad iudicem in eum annum, qui ex hac lege factus erit, in ius ducito.* Et apud Varron. *Quæſtorem ad prætorem in ius vocari poſſe, Ædilem Curulem ad Prætorem a priuato in ius eſſe ductum.* Vnde recte efficies Inſtitut. *§. vlt. de pœna tem. litig.* vbi vulgo ita ſcriptum eſt, *in primis aduerſarius in ius vocandus eſt,* id eſt, *ad eum, qui ius dicturus ſit,* eſſe legendum *in primis aduerſarius in ius vocandus eſt ad eum, qui ius dicturus ſit,* circumſcribendus articulus (id eſt) Nam iuris verbo locus, in quo ius dicitur, non is, qui ius dicit, intelligitur, vel cauſa, vel lis ſignificatur, ſed locus, in quo ius dicitur iis, quia agunt, *l. pen. de inſt. & iure. l. 4. de in ius vocand.* Sed quia variæ & multiplices ſunt cauſæ vocandi in ius, veluti perhibendi teſtimonii gratia, vel iudicandi, vel tutelæ ſuſcipiendæ, alteriuſve publici muneris. *l. 2. §. iudicis, de iudic.* vel litigandi, ſiue iuris experiundi cauſa, ideo Paulus in hac *l. 1. de in ius voc.* his verbis vſus eſt, *in ius vocare, eſt iuris experiundi cauſa vocare.* Sed ſub hoc tit. de ea tantum vocatione in ius loquitur & agit, quæ fit vltro citroque, iuris ſui combrobandi, diſceptandi, obtinẽdi cauſa, non de ea, quæ fit ex aliis cauſis. Nam ius experiri commune verbum actoris & rei. Cæterum ex aliis cauſis in ius vocantur a viatore iuſſu magiſtratus, iuris experiundi cauſa, & ab aduerſario ipſo, qui litem facit, & prouocat ad iudicem etiam ſine iuſſu magiſtratus. Atque hic erat mos Pop. R. Ab eodem quoq; aduerſario, ſi eum ſtatim non ſequamur, quum dixit, *in ius veni, ſequere ad tribunal.* vt & in laudatione Traiani, neque offeramus ſatiſdationem iudicio ſiſti in diem locumq; certum, teſtatione huiuſce rei præmiſſa etiam inuiti trahimur in ius vel adſtricta ceruice, vel pugnis in ventrem iniectis. Idcirco inuitum parentem vel patronum eo modo vel more in ius ducere, inciuile, imo nefas erat, quia ineſt in eo iniuria & irreuerentia manifeſta, niſi ſcil. id prætor poſtulanti veniam edicti ex cauſa nominatim permiſerit. Venia quæ hac in re poſtulatur a prætore ab edicto, venia eſt, quia edictum eſt prohibitorium *l. 4. h. t. ne quis vocet eum in ius qui.* Vt igitur vocare liceat, edicti venia opus eſt, *l. vlt. h. t.* ſi ſine venia edicti impetrata libertus patronum in ius vocauerit. Macrobius 7. lib. *ab auctoritate,* inquit, *veſtra, tanquam ab edicto prætoris impetrata venia, &c.* Ad hoc vero edictũ inter cætera Paulus adnotauit quod eſt in l. 5. hoc tit. *Nec liberos quidem ſpurios matrem in ius vocare poſſe ſine venia:* matrem dicit, non patrem, *quia,* inquit, *ſemper certa eſt mater etiamſi vulgo conceperit.* Pater vero is eſt, quem nuptiæ demonſtrant. Spurii ſunt, aut intelligũtur eſſe ſine patre filii, maxime ſi ex ſtupro nati ſint, aut puella vulgari, qui dicũtur etiam publici pueri, quia nõ vt matrem, ita & patrem naturalem certum habent *l. vulgo, de ſtatu hom. l. vnde cognati 4. l. diues, de capt. & poſtl. l. 5. C. de SC. Orfit.* Et eleganter de huiuſmodi puero, Calphurnius Flaccus, *in hoc puero,* inquit, *neſcio quid ſit indignius, vtrum patris origo, quæ eſt dubia, an matris quæ certa eſt.* At ſpuriis etiam adnumerantur, quibus natura certus eſt vterque parens, ſed quibus neuter eſt ciuilis parẽs, vt qui ex contubernio naſcuntur, quæ coniũctio ſeruilis eſt, *l. 3. C. ſolut. matrim. l. 6. C. de ſuis & leg. lib. l. 6. C. Theod. de liber. cauſ.* quoniã ſerui *vt Paulus ait, 4. ſent.* neque patrem, neque matrem

A ciuilem habere dicuntur. Adnumerantur etiam ſpuriis, qui ex matrimonio illicito & iniuſto naſcuntur. *§. ſi aduerſus, Inſtit. de nuptiis.* Et aperte Apuleius 6. *legitimæ,* inquit, *nuptiæ non ſunt: ac per hoc ſpurius naſcitur.* Ex quo intelligitur, neque iniuſtum matrimonium pro concubinatu haberi, quia ex iniuſto matrimonio ſpurii naſcuntur, ex concubinatu ſpurii non naſcuntur. Eſt enim concubinatus, *vt Iulianus noſter loquitur,* imitatio iuſti matrimonii, & conſequenter, qui ex concubinatu naſcuntur, etiam ciuilem patrem, matremque habent. Ex iis etiam intelligimus, matrem eſſe ſemper certam, quod Paulus ait eſſe natura verum, non iure ciuili. nam ex contubernio, vel ex iniuſto & illicito matrimonio iure ciuili, nec mater dicitur eſſe certa. Natura autem patrem eſſe certum non eſt ſemper verum. Certe nonniſi ex matrimonio vel cõcubinatu, vel

B contubernio natura certus eſt pater, non ex coniunctione vulgari, quin & ex legitimis coniũctionibus vtiq; ſemper certior eſt mater, quam pater, quia & partus plerumque multi teſtes, cõceptionis nulli: mater ſcit certo, ſe eſſe matrem, pater exiſtimat tantum ſe eſſe patrem. Qua de cauſa filium videmus eſſe certiorem matri, quam patri, vt Menander ait, his verbis,

Ἐστὶν δὲ μήτηρ φίλος τέκνῳ μᾶλλον.

Et Homerus Odyſſ. 1.

ὁ δὲ οἴχεται πατήρ.

Eadem ratione dicemus, cariores nobis eſſe fratres vterinos, quam matre diuerſos, quod illi certi ſint fratres, hi tãtum eſſe exiſtimentur; Libanius in Epiſt. ad Vlyſſem, *rarã eſſe fratrum gratiam matre diuerſorum.* Vnde & Helena apud

C Homerum fratres ſuos ex eo potiſſimum deſignat, & ab aliis diſtinguit, quod ſint cognati eadem matre, Iliad. 21.

Αὐτὸ κασιγνήτῳ τῷ μοι μία γείνατο μήτηρ.

Et idem Hom. Lycaon Priami filius & Laothoe, ne ab Achille interimeretur & occideretur, quaſi Hectoris frater ob interemptum ab Hectore Patroclum Achillis amicum, monet ſe non eſſe Hectoris fratrem vterinum,

Μή με κτεῖν', ἐπεὶ οὐχ ὁμογάστριος Ἕκτορός εἰμι,
Ὅς τοι ἑταῖρον ἔπεφνεν ἐνηέα τε κρατερόν τε:

Nec igitur eſſe certum fratrem. Quamobrm & iure Athenienſium, de quo ſæpe Demoſt. cum germana ex patre eodem matre alia connubium fuit, non cum vterina ſorore, quia certior eſt hæc, quam illa, ſoror vterina. Ad hæc notauit Paulus *in l. 7. h. t.* etiam patrem adoptiuum in ius vocari non poſſe ſine permiſſu prætoris, ſed hoc intereſſe,

D quod notandum, inter patrem naturalem, & adoptiuum, quod nec patris naturalis parentes in ius vocari poſſunt ſine venia, quia & hi mei parentes ſunt. Patris vero adoptiui parentes in ius vocare poſſum iniuſſu prætoris, quia parentes mei non ſunt. Et in edicto prætor non vt patroni, ita patris adoptiui parentes vetat in ius vocari, & parentes ſuos tantum *l. 4. h. t.* Ideo autem patris adoptiui parentes, parentes mei non ſunt, quia, qui me adoptauit, non fuit in familia & poteſtate parentum ſuorũ: alioquin non potuiſſet me adoptare, quia per adoptionem id agitur, vt quærat ſibi filium, quem habeat in poteſtate. Et qui eſt in poteſtate patris ſui, non poteſt filium proprium habere in ſua poteſtate. *l. 21. ad l. Iul. de adult.* Seneca 3. Declam. *ne tricenario quidem filio adoptare licet: neque enim quiſquam habere poteſt in manum ſuam, alterum in ſuam poteſtatem recipere poteſt, qui ipſe*

E *in aliena manu eſt.* Quod ſi adoptator pater aut filius non eſt in poteſtate parentum ſuorum, ideo nec agnatus iis eſt is, qui non eſt ſuus, nec agnatus eſt igitur *l. de bonis 6. §. 1. de Carbon. ed. l. edicto, vnde liberi.* Et is, qui adoptatur, iis tantũ parentibus cognatus fit, quibus adoptator agnatus eſt, iis quibus adoptator cognatus tantum, non agnatus eſt, is, qui adoptatur, neque cognatus, neq; agnatus fit. Adoptio ius agnationis non cognationis adfert. *l. qui adoptiuum, de adopt. l. 7. & 10. §. ſi filius h. t. l. vl. in fin. de bon. poſſ. cont. tab.* Et hæc eſt ratio eius, quod propoſuit Paulus *in d. l. 7.* vbi adoptiuum quoque patrem dicit, non matrem, quia regulariter matris nullus

nullus filius adoptiuus, nulla mater adoptat, *ἐπὶ μητρὸς ἰδίας ἐκποιητὸς*: mulieres nulla munera ciuilia aut publica obire debent, apud Iſæum. Præterea notauit idem Paulus *in l. nona*, quod eſt in edicto prætoris de patrono, *ne quis eum in ius vocet ſine iuſſu prætoris*, id accipiendum eſſe, non de eo tantum, qui ex ſeruitute aliquem ſua ſponte & gratuito ad libertatem perduxit, ſed etiam de eo, qui debitam præſtitit libertatem, veluti ex cauſa fideicommiſſi: nam etſi poſſit in ius vocari, qui debet fideicommiſſariam libertatem, ad prætorem fideicommiſſarium, vt eam præſtet. *l. vix de iudic. l. de libertate de fideicommiſſariis libert.* tamen poſt manumiſſionem impune in ius vocari non poteſt *d. l. 9. & l. 24. de excuſ. tut.* nam & huic patrono debetur reuerentia, qui non gratuitam, ſed debitam præſtitit libertatem, tametſi nullum videatur beneficium contuliſſe, qui ſeruum fecit liberum ex neceſſitate, non ex arbitrio. *l. ſi ſeruo fideicommiſſar. de hered. inſtit. l. proxime, de ritu nupt.* non eſt beneficium, quod quis dedit, cum ei non liceret non dare *l. vnum ex fam. de leg. 2.* Et denique huic quoque manumiſſori, qui ex neceſſitate manumittit, nihilominus præſtanda eſt eadem reuerentia, ne temere in ius vocetur.

Ad l. 11. eod.

Quamuis non adijciat prætor, cauſa cognita ſe pœnale iudicium daturum: tamen Labeo ait, moderandam iuriſdictionem, veluti ſi pœniteat libertum, & actionem remittat, vel ſi patronus vocatus non venerit, aut ſi non inuitus vocatus ſit, licet edictionale non patiantur.

SEquitur ex eodem Pauli libro *l. 11.* prætorem in edicto quidem deſtricte polliceri, ſe daturum pœnalem actionem, & indiſtincte in eum, qui parentem aut patronum in ius vocauerit iniuſſu ſuo, nec addere, cauſa cognita, puta ſe eam actionem daturum cauſa cognita, ſed moderandam eſſe iuriſdictionem interpretatione, moderandum eſſe edictum prætoris, *vt l. 2. Cod. de pignor.* ait, tametſi, cui ſpecialiter quædam, & mox generaliter vniuerſa bona pignorata ſunt, edicto prętoris æquale ius habeat in omnibus, & ipſo iure poſſit ex iis, quæ generaliter & ſpecialiter ſunt pignorata, quas velit exigere, perſequi, actione hypothecaria indiſtincte, iuriſdictionem ita eſſe temperandam, vt ſi poſſit ſuum ius ex rebus ſpecialiter pignoratis, ſeruare, abſtineat a cęteris bonis. Cauſæ autem nonnullę ſunt, quibus is, qui parentem, vel patronum in ius vocarit iniuſſu prętoris, abſolui debeat edicti pœna, pecuniaria, vel pœnali, vt ſi filium aut libertum pœniteat, ſi remittat actionem, ſi deſiſtat ab incœpto, pœnitentia nocens eſſe deſinit; perfectum delictum purgat pœna, imperfectum pœnitentia. *in l. qui cum maior natu. §. accuſaſſe, de bon. liber: in l. qui falſam, ad l. Cornel. de falſ.* Item ſi libertus patronum nolentem in ius vocauerit, vel etiam ſi inuitum vocarit tantum, non etiam duxerit aut rapuerit, ęquum eſt, ei remitti pœnam edicti, quę eſt ſententia legis 11. hoc tit.

Ad l. 108. de reg. iur.

Fere in omnibus pœnalibus iudiciis, & ætati & imprudentiæ ſuccurritur.

POrro hoc edicto, atque etiam cęteris, quæ ſunt de in ius vocando coaptari debet lex 108. *de reg. iur.* quę eſt ex hoc libr. 4. *Fere*, inquit, *in omnibus pœnalibus, iudiciis, & ætati & imprudentiæ ſuccurritur*: ætati puta adoleſcentię: imprudentiæ, id eſt, ruſticitati. Pœnale iudicium eſt, ſi quis album prętoris corruperit: in eo iudicio ruſticitati ſuccurritur. *l. 7. de iuriſd.* pœnale iudicium eſt, ſi quis parentem aut patronum temere in ius vocarit; verum in hoc iudicio ruſticitati non ſuccurritur. Et ideo addit Paulus, *fere. l. 2. Cod. de in ius voc.* quia reuerentia, quę his perſonis debetur, iure naturali debetur, cuius ne ruſtici quidem ignari ſunt: eſt enim iuris naturalis cognitio diffuſa in omnes. Extrema clauſula erit de actione pœnali ex edicto, *ne quis eum, qui in ius voc. &c.* de qua Paulus in hoc libro in *l. 2. & 4. h. t.* vbi docet locum habere illius edicti pœnam, ſi vi exempta ſit perſona, quæ in ius vocari potuit, aut debuit, non ſi parens, aut patronus, quia ſi deliquit is, qui patrem vel patronum in ius temere vocat & trahit; non delinquit igitur, qui eum trahenti eximit & aufert: vel ſi vterque delinquit, vt Paulus argumentatur, quod poteſt tentari, quia vterque contra edictum facit, & qui parentem in ius vocat, & qui vi eximit: par tamen eſt delictum, & ideo quaſi in pari delicto onerari potius petitor debet, quam alter, qui vi exemit; iuxta *l. cum par. de regul. iur.* Ceſſare etiam docet huius edicti pœnam, ſi quis vi eximit eum; qui alio, quam quo debuerat, in ius vocabatur, & quidem multo magis, quia non potuit ibi conueniri. Fac fuiſſe forum incompetens, vel locum inhoneſtum, & non idoneum, quo ſaluo more maiorum prætor ius dicere non conſueuit, iuſta eſt, etiam impunita, exemptionis cauſa.

Ad l. 4. ne quis eum, qui in ius vocatus, &c.

Sed eximendi verbum generale eſt, vt Pomponius ait. Eripere enim eſt de manibus auferre per raptum: eximere, quoquo modo auferre: vt puta ſi quis nõ rapuerit quem, ſed morã fecerit, quo minus in ius veniret, vt actionis dies exiret, vel res tempore amitteretur: videbitur exemiſſe, quamuis corpus non exemerit. Sed & ſi eo loci retinuerit, non abduxit: his verbis tenetur, §. primo. Item ſi quis eum, qui per calumniam vocabatur, exemerit, conſtat eum hoc edicto teneri. §. 2. Prætor ait, neue faciat dolo malo, quo magis eximeretur. *Nam poteſt ſine dolo malo id fieri: veluti cum iuſta cauſa exemptionis.*

AC poſtremo docet Paulus *in l. 4.* prætores in hoc edicto vſos fuiſſe alias *eximendi* verbo, alias *eripiendi*, & latius patet *eximendi* verbum, quam *eripiendi*, quia *eripere* eſt de manibus tantum auferre per raptum: *eximere* quoquomodo auferre, vt puta ſi quis non rapuerit quem, ſed moram fecerit eunti in ius, vt interim dies actionis, quæ erat temporalis exiret, vel vt res, de qua erat cõtrouerſia, interim deperiret, qui etiam ex hoc edicto tenetur pœnali actione, quamuis reum non tractum aliter vi exemerit, abſtulerit, alio abduxerit, ſed eo loci detinuerit, ne vltra progrederetur: nec mutari, ſi per calumniam in ius vocatum exemerit, nam & hunc teneri pœnali iudicio, itemque eum, qui dolo malo fecit, quo alius eximeret.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum quintum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 4. de poſtul.

Item, quibus, propter infirmitatem curatorem pretor dare ſole.

LIbro 5. ſcripſit de iis, quibus per edictum poſtulare non licet: hi ſunt infames, quorum integra exiſtimatio non eſt, qui tamen non prohibentur in totum poſtulare, vt pueri & ſurdi, quos edicto prætor excuriauit, ſicut videtur legendũ apud Vlp. *l. §. initium, de poſtul.* excuriauit, quo etiam verbo vſus eſt Varro, non excuſauit, quia nec volentibus pueris, aut ſurdis ius poſtulandi eſt pro ſe, vel pro aliis. At infames pro

ſe & certis perſonis poſtulare poſſunt, veluti pro parente, patrono, liberis, parentibuſve patroni, pro liberis ſuis, pro fratre, ſorore, vxore, ſocero, genero, nuru, vitrico, nouerca, priuigno. Hæ ſunt certæ perſonæ, pro quibus infames poſtulare poſſunt. Quibus etiam addamus, & eos poſſe poſtulare pro pupillo, cuius tutelam adminiſtrant: neque enim infames a tutelæ munere repelluntur, quod ſimiliter poſſe poſtulare pro eo, cuius curatio eis data eſt, veluti pro adoleſcente, pro furioſo, muto, ſurdo, prodigo, fatuo. nam his omnib. curatores, dari ſolent, & qui dati ſunt iis, poſtulare pro eis poſſunt, etiamſi notati ſint infamia, *l. 3. de poſtul.* Quibus adiecit etiam Paulus *in l. 4. eod. tit.* quæ prima ſe offert ex hoc lib. 5. eos, quibus propter infirmitatem curatorem prætor dare ſolet, id eſt, debiles, ex morbo, quo leuati ſunt pronuper, *vt in l. dabimus. in fin. de reb. auct. iud. poſ.* debilibus curatorem dari. Infirmitas plerunque morbo diuturnior eſt. Ad hæc recenſuit Paulus hoc ipſo libro, quoſdam ex iis, quib. ex edicto prætoris inuritur infamia, ac primum quidem iis, qui famoſo iudicio ſuo nomine damnati ſunt: ſuo, inquam, nomine, nam alieno nomine damnati famoſo iudicio, non notantur infamia, vt procurator, defenſor, tutor, curator, qui conuictus eſt amici abſentis nomine vel pupilli ſui nomine, vel adoleſcentis, vel heres, qui conuentus eſt nomine defuncti, ſiue nomine hereditario, non ex ſua perſona, *l. furti. §. ſi quis ex alien. de iis qui not. infam.* quod & in hoc lib. 5. Paulus comprobauit *in l. 14. eod.* Denique dominus ſerui nomine furti, aut vi bonor. raptorum noxale iudicium accepit, eoque pendente ſeruum teſtamento liberum & heredem fecit, & mox vita deceſſit, ab eo iudicium transfertur in ſeruum teſtamento manumiſſum & heredem inſtitutum, qui tamen, ſi eodem iudicio condemnetur, non laborat infamia, quia non ſuo nomine, ſed defuncti, ſiue hereditario condemnatur, quippe cum lis in eum conteſtata non fuerit, nec in eum conteſtari potuit, ſed in dominum. Ex qua ratione Paulus *in d. l. 14.* non dãnari ſuo nomine eum, qui delictum admiſit, ſi in eum lis non conteſtata fuerit, nec damnari poſſe, niſi alieno nomine ex eius delicti cauſa, quod ipſe admiſit, ſi lis in ipſum non fuerit conteſtata, nec tamen hanc rationem in contrarium recurrere, vt ſcilicet, in quem lis conteſtata eſt, ſi alieno nomine conteſtata ſit, puta ſerui nomine, noxali iudicio in dominum, vel quo alio iudicio amici abſentis nomine in procuratorem, vt in eum, inquam, in quem lis conteſtata eſt alieno nomine, condemnatio fiat ſuo nomine. Hoc neque dicendum, neque opinandum eſt: damnatur, inquam, is, in quem lis conteſtata eſt alieno nomine, non ſuo, ſed æque alieno nomine, & neque tamen ipſe ſit infamis, ſi iudicium famoſum fuerit, quia, vt dixi, non ſuo nomine damnetur, neque is, cuius nomine damnatur, quia in eum lis conteſtata non eſt. *d. paragaph. ſi quis alieno.* Vt ergo damnatus famoſo iudicio fiat infamis, duo requiruntur, vt ipſemet ſuo nomine damnetur, æque vt in eum lis ſuo nomine conteſtata ſit. Et obſerua, quod ait *d. leg. 14.* ex eodem iudicio damnatum fuiſſe ſeruum liberum, & heredem inſtitutum a domino, qui acceperat iudicium noxale furti ſerui nomine. Bene, ex eodem iudicio, nam ſi non eodem iudicio ſed diuerſo, & nouo iudicio, is, cui furtum factum eſt, experiri velit in manumiſſum, vt poteſt *leg. 15. de noxal. action. paragraph. omnis. Inſtit. eodem.* quia noxa caput ſequitur, tum plane ſuo nomine damnabitur & fiet infamis. Ad hæc quæri poteſt, an ſicut damnatus ſuo nomine famoſo iudicio famoſus & infamis fit, ita & infamis fiat, qui paciſcitur cum actore, & pecunia data ſe periculo liberat? Et ſciendum eſt, turpia famoſaque iudicia alia proficiſci ex delicto vt furti, vi bon. raptorum, iniuriarum de dolo malo, *l. 1. l. 4. §. vlt. hoc tit.* & adde, ſerui corrupti, *l. nec quicquam 56. pro ſocio.* Alia vero proficiſci ex contractu, vel quaſi ex contractu, vt mandati, depoſiti, tutelæ, pro ſocio. Et in iudiciis quidem famoſis, quæ ex delicto proficiſcuntur, non tantum, qui

A damnatus eſt, ſed & qui turpiter depectus eſt dato vel modico pretio notatur infamia, *l. 1. h. t. l. 18. C. eod. t.* Quia vt ait Paulus *in l. 5. h. t.* quæ ex eod. lib. *qui paciſcitur crimẽ confiteri intelligitur.* ne dicas tamen crimen in iure confiteri intelligi: quia ſi pactio pro cõfeſſione eſt, & pactio fit extra ius, vt fit: conſequens eſt, confeſſionem illã extra ius factam intelligi. non ergo depectus notatur infamia, & in verbo, *depectus* ineſt turpitudo, ſiue ſignificatur pacti turpitudo: neq; enim qui honeſte paciſcitur, depeciſci dicitur. Dico igitur, non notari infamia eum, qui depectus eſt, quod pro damnato habeatur, quia ea tantum confeſſio pro damnatione habetur, quæ fit iure, *l. 1. §. reum, ſi quis in fraudẽ patroni, l. poſt rem de re iud. l. quidã, de donat. l. 4. §. pen. ad l. Iul. Maieſt. l. 4. C. de repud. hered. & Nou. 90.* Sed eum, qui conuentus famoſo iudicio ea de re cũ actore depectus eſt, dicimus
B notari infamia ſimpliciter, quod pro cõfeſſo habeatur, qui corrupit actorem, non quod pro damnato habeatur, quia non itelligitur in iure eſſe confeſſus. Et male igitur Acc. *in l. 5.* hęc duo eſſe paria, confiteri in iure, & paciſci extra ius At idem bene, furem, qui rem furtiuam reſtituit, quamuis & fateri intelligatur, non ideo eſſe famoſum, quia qui paciſcitur, & ſe pecunia data redimit, turpiter facit: is, qui pœnitentia actus rem ſubreptam reſtituit, nihil turpiter facit, imo agit in ea re perquam honeſte & ſancte, nec tamen re furtiua reſtituta, ideo minus coueniri poteſt furti actione, & dãnatione fieri famoſus, fur damnatione aut depactione famoſus fit, non reſtitutione ſola, niſi forte deprehẽſus fuerit, & coactus rem reſtituere. Reſtitutio ſola nullã irrogat pœnã, ſed nec pœna liberat, *l. qui ea mente, de furt. l. pen. vi*
C *bon. rapt. l. 41. C. Theod. de hæretic.* pœna, inquit, purgatur crimen perfectum non pœnitentia. Senec. 4. declam. *Tenetur, inquit, qui vulnerauit aliquem, licet vulnus ſanauerit, qui ſubripuit aliquid, licet deprehẽſus reddiderit.* Et hæc de iudiciis famoſis, quæ ex delicto proficiſcuntur. Ex quorũ cauſa, vt dixi, nõ tantũ damnatus, ſed & depectus notatur infamia. In iudiciis autem, quæ ex contractu proficiſcuntur, tametſi dãnati notentur infamia, pacti tamen non notantur, *l. 7. h. t.* quæ eſt ex eod. lib. Pauli. Et ratio varietatis hæc eſt, quia ex his cauſis, quæ veniunt ex contractu, non tam turpis eſt pactio, quã ex ſuperiorib. Et vt eſt *in Inſt. §. pen. de pœn. tem. litig.* plurimum intereſt, vtrum quis ex delicto, an ex contractu debitor ſit. Cum hoc enim mitius, quã cum illo agi æquum & bonum eſt. Hæc differentia etiam turpium iudiciorum ex edicto notatur his verbis, *qui furti, vi bonorum*
D *raptorum, iniuriarum, de dolo malo, & fraude damnatus pactuſue eſt,* &c. Sequitur, *qui pro ſocio, tutela, mandati, depoſiti,* ſuo nomine, non contrario iudicio damnatus erit. Non repetit hoc loco *pactuſue,* quia ex his cauſis, qui pactus eſt; etiamſi pretium non numerauerit, non notatur infamia. His adiecit Paulus, etiam infames eſſe mulieres, quæ non elugent maritum tempore legitimo, *vt l. 2. Cod. de ſecun. nupt.* non quæ non elugent ſponſos *l. 9. hoc tit.* quæ eſt ex eodem lib. Paul. Sponſi, inquit, nullus luctus eſt. Baſilica, *vt tollatur omnis ambiguitas* ἡ μνηστὴ οὐ πενθεῖ τὸν μνηστῆρα, *ſponſa non luget ſponſum: vxor luget maritum, non ſponſa ſponſum.* Vxoris quoque, vt ait Paulus in eadem l. 9. nullus luctus eſt, maritus non luget vxorem. Cur ſponſi nullus ſit luctus, non eſt ea ratio, quam adfert Accurſius in hac l. quod in ſponſa non vereamur turbationem ſanguinis, quæ nunquam fuit cum
E viro. Nam etſi *l. 11. hoc titul. §. 1.* dicat ſolere viros elugeri propter turbationem ſanguinis, ne fiat ſcilicet dubius ſanguis, & genus incertum poſt mortem viri prioris, re habita cum alio, antequam exierint 10. menſes, vel annus integer, vt obtinet διὰ τῆς γονῆς ἀδηλείαν, vt ait *l. 52. C. de Epiſ. & Cler.* hæc ratio mihi non probatur, quia non in eo tantum cõſiſtit luctus mulieris, quẽ debet defuncto marito præſtare, vt vidua permaneat annum, vel eiam, vt abſtineat ſecundis nuptiis, ſed etiam, vt Paulus ait 1. *ſent.* vt abſtineat conuiuiis, ornamentis, & purpura, & alba veſte. Et hic vero honor præcipue debetur maritis, non ſponſis. Nec

æquum

æquum eſt eundem honorem exhiberi ſponſis, atque maritis, neque viuis, neque mortuis, & marito, etiamſi nũquam fuerit cum vxore, puta ſi, vt Accurſius in hac l. 9. ait, vxorem duxerit per verba de præſenti, quia nudus conſenſus nuptias facit, non concubitus, qui modo exprimatur his omnino verbis: *Accipis me? accipio*, aut ſimilib. id eſt, eandẽ vim obtinentibus, *vt in cap. 9. & cap. penult. ext. de ſponſal.* verbis ſolemnibus & legitimis, præcipue illis *accipis; accipio.* nec deſunt, qui velint addi nominatim *accipio te*, per verba de præſenti nominatim. Qua in re tamen cuiuſque eccleſiæ conſuetudo obſeruanda eſt. Denique nuptiæ non fiunt quibuſcunque verbis præſentis temporis: non iis, *vis me, volo*, quibus nec ſponſalia contracta intelliguntur *d. c. pen. cap. 3. & 4. de ſponſa duorum.* Qua de re etiam optime Durãdus, Magiſter ſententiarum, & Thomas in ſumma, quorum ſententia & opinio omnium conſenſum meretur, & notanda diligenter, quia dirimit multas controuerſias, quæ quotidie occurrunt. Adiecit etiam Paulus, notari infamia eum, qui viduam duxit ſuper tempore luctus, niſi eam duxerit iuſſu patris, in cuius poteſtate eſt: hic enim venia dignus eſt, qui patri obtemperauit in leuiore delicto: ſi atrox eſſet delictum, venia indignus eſſet, quia mortem ſubire potius debet, quam atrox delictum iubente patre committere: at, qui leue admittit iubente patre, in cuius poteſtate eſt, venia dignus eſt. *l. 11. §. vlti. hoc tit.* Igitur venia dignus eſt filiusfamil. qui iubente patre viduam duxit intra tempus luctus, nec incidit in pœnam, ſi poſtea liberatus patria poteſtate, eam retinuerit, qui ſcilicet in pœnam non incidit ab initio contrahendi matrimonii, nec ex poſt facto incidit. Et hæc eſt ſententia legis 12. *hoc titul.* quæ eſt ex eodem libro Pauli. His adiecit notari quoque patrem, qui patitur filiumfamilias ducere viduam intra tempus luctus, *l. 11. §. vltim.* Et ſimili modo notari eum, qui eodem tempore bina ſponſalia, binaſue nuptias conſtitutas habet eodem tempore: aut ex ſententia edicti, qui nuptias, & ſponſalia. *l. 13. §. item ſi alteri. hoc tit.* qui, *inquam*, bina ſponſalia, binaſue nuptias eodem tempore cõſtitutas habet, ſuo nomine, vel etiam filii nomine, quem habet in poteſtate ſua. Quo pertinet *l. 13. inf. de ſponſal.* quæ eſt ex eod. libro. & ait, *filiofamil. diſſentiente ſponſalia fieri non poſſe.* Adiecit notari etiam patrem, qui patitur filiumfamil. bina ſponſalia conſtituta habere. quia ipſe videtur ea conſtituiſſe, filiifam. nomine. Sicut, qui patitur filiumfam. aut ſeruum hominem occidere, ipſe occidiſſe intelligitur, *l. 2. in prin. de noxal. act.* Et pati videtur, qui quum prohibere poteſt, non prohibet, qui cum prohibere poteſt filiumfam. ne viduam ducat intra tempus luctus, vel ne bina ſponſalia conſtituta habeat, eum non prohibet: nam qui quum prohibere non poteſt, non prohibet filiumfam. nullum crimen patitur admitti.

Ad l. 109. de reg. iur.

Nullum crimen patitur is, qui non prohibet, cum prohibere non poteſt.

Et ita accipienda *l. 109. de regul. iur.* quæ eſt ex eod. libr. Nullum crimen patitur, id eſt, nullum crimen intelligitur pati filiumfam, admittere, qui cum prohibere nõ poteſt, ne ſcilicet viduam ducat intra tempus luctus, vel ne bina ſponſalia contrahat, non prohibet. Et ita vulgo legitur in hac *l. nullum crimen patitur, qui quum prohibere non poteſt, non prohibet.* Quam ſcripturam eſſe veram comprobat connexio ſuperiorum legum, ad quas nemo negabit, & illam regulam iuris eſſe accommodandam. Et tamen in Florent. & Baſil. ſemper legitur affirmatiue, *nullum crimen patitur, qui cum prohibere poteſt, non prohibet.* Quam ſcripturam docuit Bulgarus defendi poſſe, ſi referatur ad extraneum, non ad patrem, hoc ſenſu, vt nullum crimen patiatur aut

Paul.

A pati intelligatur, extraneus, qui nõ prohibet, qui non propulſat iniuriam, quam quis alteri infert. Quod non eſt per omnia verum *l. Cornelia. ad leg. Cornel. de falſ.* vbi aperte definitur, eum, qui non prohibet adulterinos nummos flari, quum prohibere poteſt, teneri lege Cornelia. Itaque tutius eſt, ſequi vulgatem ſcripturam, quam & omnino connexio ſuperiorum legum euincit eſſe veram, *nullum crimen patitur, qui quum prohibere non poteſt, non prohibet.*

IACOBI CVIACII
B IVRISCONSVLTI, AD Librum ſextum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 16. qui ſatiſd. cogantur, & l. 15. de iureiur.

L. 16. Qui iurato promiſit iudicio ſiſti, non videtur peieraſſe, ſi ex conceſſa cauſa hoc deſeruerit.

L. 15. Ad perſonas egregias, eóſque qui valetudine impediuntur, domum mitti oportet ad iurandum.

C Libro 6. ad edictum Paulus ſcripſit de cautione iudicio ſiſti, qua ex edicto prætoris dominus, vel bonę aut malæ fidei poſſeſſor, qui conuenitur actione noxali, *vt l. non ſolum 1. de noxal. actio.* qui conuenitur, *inquam*, actione noxali ſerui nomine, promittit ſeruum in eadem cauſa ſiſti, & exhiberi litis conteſtandæ tempore, vt vel noxæ dedatur vel ſupplicium de eo ſumatur extra ordinem, vel pro eo ſoluatur æſtimatio damni. Et eſt ea quidem cautio, ſicut & quælibet, alia cautio iudicio ſiſti, vel ſatiſdatio, vel nuda repromiſſio, vel ἐξωμοσία, id eſt, iuratoria cautio pro qualitate eius, qui conuenitur. *l. prima. inf. de ripa munienda: §. ſed hodie. Inſtit. de ſatiſdat.* Egenus cauet iudicio ſiſti datis fideiuſſoribus, quæ ſatiſdatio dicitur, niſi in dignitate aliqua poſitus ſit: hic enim ſuæ promiſſioni, iuratæ committitur. Hoc
D obtinuit ſemper & obtinet hodie ex nouiſſimis conſtitutionibus, *l. 12. Cod. de prox. ſac. ſcrinior. libro duodecimo.* Locuples, id eſt, immobilium rerum poſſeſſor, repromiſſioni nudæ committitur ſine iureiurando, & ſine fideiuſſoribus, *vt l. penultim. qui ſatiſd. cogan.* in quo titulo etiam l. vlt. notauit Paulus primum, ex hoc libr. 6. eum, qui iuratoriam cautionem præſtitit, qui iurato non ſatiſdato promiſit, ſeruum pro quo noxalis actio alicui competit, in eadem cauſa iudicio ſiſti, non videri peieraſſe, ſi ex iuſta cauſa deſeruerit promiſſionem iudicio ſiſtendi cauſa factam. Fac valetudinem ſerui obſtitiſſe, quominus eum exhiberet, vel retentum fuiſſe ſeruum a magiſtratu. Et ideo hoc caſu, cum domino non recte agitur ex promiſſione, ex ſtipulatione, quod iuratam promiſſionem deſeruerit & contem-
E pſerit. Deſerere promiſſionem eſt verbum in hac cauſa proprium. *l. 4. §. quæſitum, ſi quis cautio.* Deſerta, *inquit*, promiſſione iudicio ſiſtendi cauſa facta. Vbi Alciatus quum legit *diſerta*, neſcio quid in animo habuerit. Et ſimiliter in *l. 5. §. vltim. eod. tit.* quo loco agit de pœna deſertionis in ſtipulatum deductæ, ſi quis ad diem ſe vel eum, pro quo promiſit, non exhiberet in iudicio. Ita quoque deſerere vadimonium dicimus. Præterea ſi is, quo cum agitur noxali iudicio, neget ſe ſeruum in ſua poteſtate habere, id eſt, ſe copiam habere eius exhibendi, vt ſi dicat, ſeruum eſſe

E

in fuga, vel peregre, ſi hoc elegerit actor, iurare debet in ſua poteſtate ſeruum non eſſe, neque ſe dolo feciſſe, quominus eſſet, atque ita euitabit æſtimationẽ litis ſiue damni, ſiue noxię, quam ſeruus commiſit, & exonerabitur præſtatione cautionis iudicio ſiſti, *l. quotiẽs. §. prætor l. ſi ſeruus depoſitus. §. penult. de noxal. act.* Quam in rem crediderim Paulum adnotaſſe hoc ipſo libro, quod eſt *in l. 15. de iureiuran.* ſi dominus, qui conueniretur noxali iudicio, ſit dignitate aliqua præditus, & neget ſeruum, cuius nomine conuenitur, eſſe in ſua poteſtate; ſi hoc elegerit actor domum eius ad iurandum eſſe mittendum, nec iurãdi cauſa eum eſſe compellẽdum in ius venire, ad perſonas, *inquit*, egregias, eoſque qui valetudine impediuntur domum mitti oportet ad iurandum. Et ita apud Cornel. Tac. 2. Annal. *ad Virgulaniam egregiam fœminam, quam amicitia Auguſtæ mirum in modum extulerat miſſum eſſe prætorem, qui teſtem eam in cauſa quadam domi interrogaret.* Ad perſonas, *inquit*, egregias, multo magis ad clariſſimas vel illuſtres. Alii erant in vrbe egregii, alii clariſſimi. Lactant. 5. inſtit. *nemo*, inquit, *egregius, niſi qui bonus & innocens fuerit: nemo clariſſimus, niſi opera miſericordiæ largiter & æqualiter perfecerit.* Et ſubiungit, *nemo perfectiſſimus*, nam & alii erant perfectiſſimi, de quibus habemus tit. *in C. de perfectiſſimatus dignitate.* Et ſane ad eos, qui valetudine impediuntur, domum oportet mitti ad iurandum, *Vt*, inquit, *in hac l. 13. Paulus ad perſonas egregias, eoſque qui valetune impediuntur.*

Ad l. 2. ſi ex nox. cauſ.

Sed alio iure vtimur. Nam ex præcedentib. cauſis non liberatur noxæ deditus, perinde enim noxa caput ſequitur, ac ſi veniſſet. §. prim. Si abſens ſit ſeruus, pro quo noxalis actio alicui competit, ſi quidem dominus non negat, in ſua poteſtate; compellendum putat Vindius, vel iudicio eum ſiſti promittere, vel iudicium accipere, aut ſi nolit defendere, cauturum, cum primum potuerit, ſe exhibiturum: ſin vero falſo neget in ſua poteſtate eſſe, ſuſcepturum iudicium ſine noxæ deditione. Idque Iulian. ſcribit, & ſi dolo fecerit, quominus eſſet in eius poteſtate. Sed ſi ſeruus præſens eſt, dominus abeſt; nec quiſquam ſeruum defendit, ducendus erit iuſſu prætoris: ſed cauſa cognita domino poſtea dabitur defenſio, vt Pomponius & Vindius ſcribunt: ne ei abſentia ſua noceat. Ergo & actori actio reſtituenda eſt, perempto eo, quod ductus ſeruus in bonis eius eſſe cœpit.

HÆc lex eſt ex eod. lib. Pauli, in qua adiicit Paulus, nõ liberari dominum cõuentum noxali actione, ſi poſt præſtitam cautionem, iudicio ſeruum eadem cauſa ſiſti, antequam lite conteſtata noxale iudicium acceperit ex præcedenti noxa ſerui, non liberari dominum, ſi eum alii vendidit, ſed teneri actori in æſtimationem damni in ſolidum, quia ſua culpa ſibi ademit noxæ dedendi ſeruum facultatem, vendendo eum *l. quemadmodum, de noxal. act.* Item ſi dominus ſeruum alii ex poſteriore noxa, noxæ dediderit, hoc pacto non liberari ſeruum quominus noxæ dedatur ob priorem noxam, ſi pro eo non offeratur æſtimatio damni: nec perimi actori prioris noxæ actionem, imo noxalem actionem caput ſequi, & agi cum eo poſſe noxali actione, cui primum ſeruus noxæ deditus eſt, ſicut & cum eo, cui venditus eſt. Et hanc ſententiam eſſe vſu receptam Paulus ait initio leg. ſecund. nec obtinuiſſe Offilii Iuriſconſulti opinionem, quæ refertur in *l. prim. in fin. eod. titul.* Quinimo & deditione facta vni, qui occupaſſet agere noxali actione, noxali iudicio, exiſtimabat cæteris perimi noxalem actionem, tametſi eorum cauſa vetuſtior eſſet, & ideo non videri in eadem cauſa ſiſti ſeruum, qui poſt cautionem interpoſitam noxæ alii deditus eſt, quaſi actione perempta cæterorum, quaſi ſeruo liberato a cæteris. Verius enim eſt propterea actionem cæterorum non eſſe peremptam, ac proinde ſeruum in eadem cauſa ſtatum videri, qui ſiſtitur, aut qui ſtatus eſt poſt noxæ deditionem alteri factam præmaturius.

Ad §. 1. ſi abſens.

AIt multum intereſſe, quum agitur noxali actione, vtrum ſeruus, qui noxiam cõmiſit, præſens ſit, an abſens. Nam ſi abſens ſit, & dominus fateatur, eum eſſe in ſua poteſtate, quamuis hoc verum nõ ſit, cogitur eum iudicio ſiſti promittere ad diem certum, & condicto die iudicio ſiſtere, & exhibere; aut debet ſi nolit cauere abſentem defendere, accepto noxali iudicio, *vt l. ſi ſeruus depoſiti: l. pen. de nox. actio.* aut ſi nolit eum defendere, ſi nolit accipere noxale iudicium, cauere debet, ſe eum ſeruum quum primum poterit, exhibiturum. Quod ſi non cauerit, damnatus in litis æſtimationem in ſolidum, perinde atque ſi præſentem noxę dedere noluiſſet, *d. §. pen. quod & proponitur in hoc. §. pri.* Et hoc, ſi dominus fateatur, ſe habere ſeruum in poteſtate: ſin autem falſo neget, ſe habere ſeruũ in poteſtate, & mendacii arguatur, actore probante, ſeruum eſſe in eius poteſtate; aut vt Iulianus in ordinando edicto adiecit, dolo malo eius factũ eſſe, quominus in eius poteſtate eſſet, quod perinde eſt ac ſi in eius poteſtate eſſet, quia dol' pro poſſeſſione habetur; actore igitur probante, dolo malo eius factum eſſe, quominus ſeruus in eius poteſtate eſſet, puta, eũ ſeruũ fugæ mãdaſſe, tum dominus cogitur ſuo nomine iudicium accipere in ſolidum, detracta noxę deditione, & ſufferre integram æſtimationem litis, ſiue damni, *niſi* (nam & ita hic locus accipiendus eſt & interpretandus) *actor contentus ſit iureiurando eius, affirmantis ſeruum in eius poteſtate non eſſe, neque dolo feciſſe quominus eſſet*, quo plerumque actor contentus eſſe cogitur, deficiẽtibus probationibus quibus doceat reum eſſe mẽtitum, quod ait in hac l. 2. Idque Iulianus ſcribit, *etſi dolo malo fecerit, quominus in eius eſſet poteſtate.* Id, *inquam*, accipiendum eſſe, vt Iulianus adiecit edicto, (cum ordinaret edictum, perpetuum quod egregium factum Iuliano tribuitur, vt in eo ordinando, & de ſuo nouas clauſulas, noua edicta adderet, *l. qui duos, de coniung. cum emancip. lib.*) In eo ergo lib. Iulia. ſcripſit, id eſt, adiecit edicto. Nam hic locus tribuitur, & accommodatur aliis locis: *& quod dicit, Iulianus ſcripſit*, &c. Iulianus ait, eum dominum, qui falſo negat ſeruũ in ſua poteſtate eſſe, nec dolo malo eius factum eſſe, quominus eſſet, quod ait, eum iudicium ſuſcepturum ſine noxæ deditione, id eſt, in ſolidum, videlicet, ſi actori iuſiurandum non ſatisfaciat, ex eo apparet, illud iudicium, quod ſuſcipere cogitur, non eſſe noxale iudicium, quia in ſolidum compellitur in ęſtimationem damni, detracta noxæ deditione: noxale iudicium ciuile iudicium eſt. Illud vero iudiciũ, quod datur in ſolidum aduerſus dominum, qui falſo negat ſeruum eſſe in ſua poteſtate, nec dolo malo feciſſe quominus eſſet, prætorium eſt, non ciuile, *l. electio, § item ſi ex pluribus, l. ſi plurium, de nox. act. l. 18. de interrog. in iur. fac.* Et ideo, quod notandum, *in l. de illo, de nox. action.* perperam ita ſcriptum eſt, *an aduerſus eum tantum, qui dolo fecit, quo minus ſeruum in poteſtate haberet, actio locum habeat noxalis, ſi ex dolo eius acciderit vt ceſſet noxalis actio.* Apparet in priore loco eſſe circumſcribendum verbum *noxalis*, & vel nullum aliud reponendum aut, Si aliud reponendum ſit, certe reponendum eſt verbum *prætoria*, vel *honoraria*; an actio locum habeat prætoria, vel honoraria, quæ datur in eum, qui dolo fecit, quominus ſeruum haberet in poteſtate, in ſolidum ſcilicet ſine noxæ deditione. Nam aperte illo loco ſcribit, *ceſſare noxalem*: nihil eſt euidentius. Et hæc de ſeruo abſente. Sin autem præſens ſit ſeruus, de quo noxalis actio eſt, rurſus diſtinguendum eſt, aut æque præſens dominus eſt, aut abſens. Si dominus abeſt, quod proponitur etiam in hoc §. *prim.* nec quiſquam ſeruum defendat, ſeruus ab actore ducẽdus eſt iuſſu prętoris: quo genere eius ſerui dominium nanciſcitur, non quidem ex iuſſu prætoris,

prætoris, qui dominum facere non poteſt, ſed ex *l. 11. tabul.* quæ videlicet noxæ deditum, ita ductum iuſſu prætoris, actoris fieri iubet. Et conſequenter dominii acquiſitione perimitur actio noxalis, quam actor habuit, cui ſeruus furtum fecerat, vel damnum dederat: ſed cauſa cognita domino reuerſo reſtituitur defenſio ſerui, facultas defendendi ſerui, ne ei abſentia ſua noceat, ſi abfuerit bona fide; & viciſſim actori reſtituitur actio noxalis, quæ extincta fuerat dominii adquiſitione, *l. electio. §. vlt. & l. in noxalibus 38. de nox. act.* omnis reſtitutio in integrum debet eſſe reciproca, *l. quod ſi minor. §. reſtitutio, de minor.* Si reſtitutus emptor, & venditor quoque reſtitui debet; ſi reſtituitur dominus defenſor, & is reſtitui debet, qui duxit ſeruum, qui reſtituit ſeruum ſibi obnoxium, noxæ deditum actione vel iudicio noxali. Sed ſimul, ac dominus indefenſum ſeruum reliquerit, & duxerit ſeruum actor iuſſu prætoris, non eſt poſtea domino defenſio reſtituenda, niſi ex magna cauſa, vt ſi propter inopiam non potuit implere defenſionem, non potuit implere ſatiſdationes iudiciarias, atque ideo coactus eſt defenſionem omittere, *l. 2. de cuſtod. reor.* Et hæc eſt ſententia huius l. in quo propoſito eod. libro Paulus adſcripſit, quod eſt *in l. 6. de procur.*

Ad l. 6. de procur.

Et qui in foro, & qui in vrbe, & in continentibus ædificiis.

IN hac l. Paulus ait, præſentem haberi eum, qui eſt in foro, vel qui eſt in vrbe, id eſt, quacumque parte vrbis, vel qui eſt, *inquit*, in continentibus ædificiis; qui non in vrbe quidem, ſed Romæ eſſe dicitur, recte, quia Romæ appellatio etiam continentia ædificia complectitur, non etiam vrbis appellatio. Idemque de continētibus ædificiis *in l. 5. hoc tit.* ſcribit Vlpianus, atque etiam idem Vlpianus 7. ad edictum hac ipſa de re tractauit, qua de Paulus 6. Idē inquam *Vlpianus* ſignificauit, qui ſcripſit præſentem haberi eum, qui in hortis eſt. nā hortos intelligit, qui ſunt in continentibus ædificiis, *ἔσωθεν τοῦ κλίματος*, vt Græci interpretes addunt, id eſt, intra conſeptum Romæ. Et ideo vt idem Vlpianus ait *in l. 7. hoc tit.* procurator eius, qui eſt in hortis vrbi proximis, procurator præſentis eſſe videtur; vt ſimiliter dominus defenſor præſenti ſeruo adeſſe videtur, ſi ſeruus in hortis fuerit. Multum autem, quod ad procuratorem attinet intereſt, vtrum quis ſit procurator præſentis, an abſentis. Nam procurator præſentis cauet iudicatum ſolui tantum, vel dominus pro eo, *l. ſi ad defend. iudic. ſolui.* Procurator autem abſentis, cauet non tantum iudicatum ſolui, ſed rem ratam haberi. *l. mutus. §. is qui, hoc ti.* Alias autem, id eſt, in aliis partibus iuris, aliter non eodem modo accipitur, vt Accurſius recte notauit *in tit. de damn. infect.* præſens non habetur, qui eſt in vrbe, vel in continentibus ædificiis, vel in foro, ſed qui eſt in iure, id eſt, ad tribunal prætoris. *l. 4. §. prætor, de dam. infect.* vel qui eſt in campo Martio: vbi comitia habentur: vt quum dicimus, abſentem conſulem creari, eum intelligimus, qui eſt in vrbe, ſed non in campo Martio.

Ad l. 17. de auct. & conſ.

Si tutor pupillo nolit auctor fieri, non debet eum prætor cogere. Primum, quia iniquum eſt, etiamſi non expedit pupillo, auctoritatem eum præſtare: deinde etſi expedit, tutelæ iudicio pupillus hanc iacturam conſequitur.

LOcuti ſumus de ſeruo abſente, vel præſente, pro quo in dominum noxalis actio competit, & de diſtinctione domini præſentis & abſentis, videtur non incommode coaptari, quæ eſt ex eodem libro *l. 17. de auct. tut.* Ita ſcilicet vt pupillus non videatur præſens eſſe, quum agitur de defendendo ſeruo, de quo noxal. actio eſt, ſi tutorem au-

Paul.

A ctorem non habeat, *vt l. 10. quibus ex cauſis in poſſeſ. eatur.* At pro præſente habeatur, ſi tutor præſens fuerit, & auctor pupillo, *l. 9. §. pen. de auct. tut.* tutor, *inquit*, præſens auctor fieri debet, *vt in l. 16. eod. titul.* præſentem tutorem pro abſente haberi, ſi ignorat quid pupillus agat, quidve cum pupillo agatur. Ad quod Paulus adnotauit *in d. l. 17.* pupillo accipienti noxale iudicium, vel quodcumque aliud gerenti negotium, tutorem, vt præſens fiat, a prætore compelli non poſſe, quia, *inquit*, iniquum eſt, ſi non expediat, tutorem pupillo auctoritatem præſtare: deinde ſi expediat, nec tamen is ſit auctor pupillo, nihil damni facit, quia pupillus hanc iacturam tutelæ iudicio conſequitur. Vtitur Paulus in *d. l.* 17. *ἔνστασιν*, quia, *inquit*, iniquum eſt, ſi non expediat pupillo auctoritatem eum præſtare, & *ἀντιπαρέστασιν* quia etſi expediat, tutelæ iudicio pupillus hanc iacturam
B conſequitur vt *in l. pen. de ſeru. export.* illo loco, quia nec domino offerre ſe poteſt, nec qui in fuga eſt ibi moratur, eſt *ἔνστασις* & *ἀντιπαρέστασις*. Pertinet etiam ex eod. lib. Pauli ad cauſam noxalis iudicii *l. 12. de nox. act.*

Ad l. 12. de nox. act.

Si bona fide poſſeſſor eum ſeruum, quem bona fide poſſidebat, dimiſerit, ne agi cum eo noxali cauſſa poſſit: obligari eum actione, quæ datur aduerſus eos, qui ſeruum in poteſtate habeant, aut dolo fecerint, quo minus haberent: quia per hoc adhuc poſſidere videntur.

C LOquitur ea lex de bonæ fidei poſſeſſ. ſerui, qui noxam commiſit, & certum eſt eius ſerui nomine, bonæf. poſſeſſorem teneri noxali iudicio: ſed ſi, antequam conueniretur, eum ſeruum dolo malo deſierit poſſidere, ne conueniretur ex cauſa noxali, perinde ait Paulus eum teneri, ac ſi ſeruum poſſideat, quia dolus pro poſſeſſione eſt. *l. 131. & 150. de reg. iur.* Tenetur ergo bonæfidei poſſeſſor ſiue poſſideat ſeruum, ſiue dolo deſierit poſſidere, non tam actione noxali, quam actione prætoria in ſolidum, quia nec ſi ſeruum habuerit in poteſtate, eum noxæ dedendo actoris facere poſſet, *l. 11. ſup. hoc tit. & l. generaliter. inf. h. titu.* Inanis eſt noxæ deditio, quæ actorem dominum non facit. Bonæfidei poſſeſſor non poteſt actorem dominum facere: ergo noxæ dedendo ſeruum, nihil agit. Denique omnimodo defungi debet æſtimatione litis. Nihil eſt præ-
D terea in hac lege.

Ad l. 110. de reg. iur.

In eo, quod plus ſit, ſemper ineſt & minus. §. 1. Nemo alienæ rei expromiſſor idoneus videtur, niſi ſi cum ſatiſdatione. §. 2. Pupillus pati poſſe non intelligitur. §. 3. Vbi verba coniuncta non ſunt, ſufficit alterutrum eſſe factum. §. 4. Mulieribus tunc ſuccurrendum eſt, cum defendantur, non vt facilius calumnientur.

AD eandem cauſam noxalium actionum, quod nulli adhuc animaduerterunt, regulæ propoſitæ *in l. 110. de reg. iur.* pertinent, quarum prima hæc eſt: *In eo quod plus ſit, ſemper ineſt & minus:* & accommodabitur non incommode nec improprie ad noxales actiones hoc modo, ſi ſerui,
E qui noxam commiſit, duo ſint domini, quorū vno ſciente noxam cōmiſerit, altero neſciente, & actor a ſciente conſecutus fuerit integrā litis æſtimationē, non poteſt aduerſus ignorantē obtinere, vt ſibi dedat ſeruū in noxam, quia in litis æſtimatione, quā tulit a ſciente domino, quæ multo pluris eſt, ineſt etiam illius viliſſimi ſerui pretiū: contra vero, ſi cum inſciente actum ſit prius noxali iudicio, & is ſeruum noxæ dederit, id quod amplius eſt in æſtimatione litis & damni, peti a ſciente poteſt. Et ita eſt proditum in *l. 17. de nox. act.* quia in eo, quod minus eſt, puta in ſerulo noxę dedito, nō ineſt integra litis æſtimatio, quæ longe amplior eſt.

In toto ineſt pars, non in parte totum, *l. 3. de except. rei iud. l. 113. hoc tit.* Arnob. 2. lib. adu. gen. *in toto*, inquit, *pars eſt, non totum in parte*, & vniuerſitas debet attrahere portiones, non portionibus vniuerſitas applicari. Hæc vero eſt propria interpretatio 1. regulæ.

Secunda regula hæc eſt. *Nemo alienæ rei expromiſſor idoneus videtur, niſi cum ſatiſdatione*: quæ etiam ſecundum inſcriptionem legis eſt ex lib. Pauli, qui eſt in manu, referenda eſt ad actiones noxales, & videtur ea vſus hoc libro, cum ſcripſiſſet de noxal. actionibus. Quod & Iulianus ſcripſit in *l. ſi plurium. §. prim. de nox. actionibus.* eum, qui alienum ſeruum ſuum eſſe in iure confitetur, obligari noxali actione, & nihilominus tamen, qui offert ſe defenſioni alieni ſerui, & quaſi expromiſſor pro domino iudicium ſuſcipit, nouandi cauſa ſatiſdare debet iudicatum ſolui, *vt l. ſi ex parte, de interrog. in iure faciend.* Quia nullus alienæ rei defenſor, vel expromiſſor idoneus ſine ſatiſdatione videtur, quæ regula late patet, & accommodatur multis articulis iuris in *l. 18. §. vltim. de caſtr. pec. l. qui propria. §. qui aliud, de procur. l. filiusfam. qui ſatiſd. cog. §. ſi vero in perſonam, & §. pen. 4. Inſtit. de ſatiſd.*

Tertia regula eſt: *Pupillus pati poſſe non intelligitur.* Sciendum & dominum, quo patiente, id eſt, vidente & ſciente, nec prohibente, cum poſſet prohibere, ſeruus deliquit, ſuo nomine teneri in ſolidum ſine noxæ deditione, *l. 2. 3. & 4. de noxal. act.* Sed hoc ita procedit, niſi dominus fuerit pupillaris ætatis. Pupillus enim neque ſcire, neque pati intelligitur: ſcientia aut patientia pupilli non obligat eum tributoriæ actioni. *l. 5. §. vlti. de trib. actio.* Sed neque eum obligat in ſolidum ex maleficio ſerui, quia nec ſcire, nec pati poſſe intelligitur *d. l. 110.*

Quarta regula hæc eſt: *Vbi verba coniuncta non ſunt, ſufficit alterutrum factum eſſe.* Quæ regula proculdubio pertinet ad edictum prætoris, quod proponitur in *l. quotiens. §. prætor. de noxal. act.* vt ſi dominus neget ſeruum, de quo noxalis actio eſt, in ſua poteſtate habere, vel iuret eum non eſſe in ſua poteſtate, deferente actore, vel omnimodo iudicium accipiat, ſine doxæ deditione. Coniuncta non ſunt edicti verba, ergo alterutrum a domino fieri ſufficit.

Poſtrema regula hæc eſt: *Mulieribus tunc ſuccurrendum eſſe, cum defenduntur, non vt facilius calumnientur.* Si mulier dolo malo falſo neget, ſe ſeruum, qui noxam commiſit, habere in ſua poteſtate, ne noxale iudicium ſubiret, nec ſubiret defenſionem ſerui, & mendacii conuincatur certe in ſolidum tenetur prætoria actione: ex qua ſi lis cum ea conteſtata fuerit, poſtea non poteſt reſtitui in integrum, vt pœnitentia acta defenſionem ſerui ſuſcipiat, quam defugerat initio, niſi ſcilicet beneficio minoris ætatis, *l. electio. §. neque heredi, de nox. act.* Beneficio ætatis paruæ reſtitui poteſt in integrum ad defendendum ſeruum: beneficio ſexus, ſi maior ætate fuerit, non reſtitui poteſt, ſolam ætatem excipit *d. §. neque*, non ſexum. Quia mulieribus tunc ſuccurrendum eſt, quum ipſæ defenduntur, quum hoc agitur, ſcilicet vt defendantur ab aliorum iniuriis data reſtitutione in integrum. *l. vltim. C. de iur. & fact. ignor. l. 3. Cod. Theod. de in integr. reſtit.* non etiam ſuccurritur, vt facilius calumnientur ſub ſpecie reſtitutionis in integrum, calumniantur autem, quæ negant, ſe ſeruum habere in poteſtate noxalis iudicii euitandi cauſa: calumnia eſt, *inquiunt Grammatici*, malitioſa & mendax calliditas. Et ita ſunt explicandæ illæ leges, & coniungendæ & proprie accommodandæ ad cauſam noxalium actionum.

Ad l. 11. de eo per quem factum, quo minus, &c.

Si actoris ſeruus, domino ſciente, & cum poſſit non prohibente, dolo fecerit, quo minus in iudicio ſiſtam. Ofilius dandam mihi exceptionem aduerſus dominum ait: ne ex dolo ſerui dominus lucretur: ſi vero ſine voluntate domini ſeruus hoc fecerit: Sabinus A *noxale iudicium dandum ait, nec factum ſerui domino obeſſe debere, niſi hactenus vt ipſo careat: quando ipſe nihil deliquit.*

ADdamus ex hoc *lib. 6.* Paulum ſcripſiſſe de actione in factum, quæ ex edicto prætoris datur aduerſus eum, qui dolo fecit, quo minus quis in ius vocatus, qui ſatiſdedit iudicio ſiſti, ſe iudicio ſiſtat. Et datur hæc actio in factum actori, quanti actoris intereſt, reum ſiſti. Dari etiam poteſt, ipſi reo ſimiliter in id, quod intereſt, ſi iam pœnā deſertionis actori perſoluerit. *vt l. pri. §. ſi reus dolo, de eo per quem fact.* Et hoc ita procedit, ſi extraneus dolo malo fecerit, quominus qui ſatiſdederat iudicio ſiſti, ſe ſiſteret. nā ſi ipſius actoris & ſtipulatoris dolo malo factū eſt, quominus ſe reus ſiſteret, qui promiſit iudicio ſiſti ſub pœna certa, reus aduerſus actorem ex hoc edicto non habet actionem. Sed ſi ex B ſtipulatu de pœna ab actore conueniatur, poteſt ſe tueri exceptione doli mali, *d. leg. prim. §. ſi reus dolo.* Contentus igitur eſſe debet ea exceptione, quia ea ſecurum eum facit. Idemque eſt, ſi ſeruus actoris, actore ſciente, & cum poſſet, non prohibente, dolo fecerit, quominus ſe reus in iudicio ſiſteret: nam agenti actori ex ſtipulatione pœnali interpoſita iudicio ſiſtendi cauſa obſtat exceptio, ne ex dolo ſerui ſui lucretur, qui ſe ſciente impediuit reum, ne in iudiciū veniret ad diem condictum. Et hoc proponitur in l. 2. quæ eſt ex eod. *lib. 6. de eo per quem fact.* Verum, vt in ea l. additur, *ſi ignorante actore ſeruus eius fecerit, quominus reus ſe iudicio ſiſteret, actor reo tenetur non in ſolidum quanti intereſt, ſed noxali iudicio tantum, ne factum ſerui ei noceat vltra, quam æquitas ferat.* Neque enim factum ſerui ei obeſſe debet, niſi hactenus, vt ipſo careat, quando dominus ni- C hil deliquit, id eſt, vt dominus eum noxæ dedat, atque ita euitet litis æſtimationem. Et ita *in l. prim. hoc tit. de eo, per quem fact.* ſerui nomine ex hac cauſa noxali iudicio agi poſſit.

Ad l. 6. de rei vind.

Si in rem aliquis agat, debet deſignare rem, & vtrum totum an partem, & quotam petat. Appellatio. n. rei non genus ſed ſpeciem ſignificat. Octauenus ita definit, quod infectæ quidem materiæ pondus: ſignatæ vero numerum: factæ autem ſpeciem dici oportet. Sed & menſura dicenda erit, cum res menſura continebitur. Et ſi veſtimenta noſtra eſſe, vel dari oportere nobis petamus, vtrum numerum eorum dicere debebimus, an & colorem? D *Et magis eſt, vt vtrumque. Nam illud inhumanum eſt, cogi nos dicere trita ſint an noua? Quamuis & in vaſis occurrat difficultas, vtrum lancem duntaxat dici oporteat, an etiam quadrata vel rotunda, vel pura an cælata ſint: quæ ipſa in petitionibus quoque adiicere, difficile eſt. Nec ita coarctanda res eſt, licet in petendo homine nomen eius dici debeat, & vtrum puer an adoleſcens ſit. Vtique ſi plures ſint. Sed ſi nomen eius ignorem, demonſtratione eius vtendum erit, veluti,* qui ex illa hereditate eſt: qui ex illa natus eſt. *Idem fundum petiturus, nomen eius, & quo loci ſit, petere debebit.*

HVic vero tractationi adiungenda eſt hæc lex. Nam etſi inter eum, qui agit in rem, ea lex dicat, debere rē, quam ſuam eſſe petit deſignare, deſtinare, idem tamen & facere debet, qui verbi gratia furtum in aliena domo quæ- E ſiturus eſt, qui rem ſuā furto ſibi ſubreptā in aliena domo, quia vt ait Paulus *lib. 1. ſent. tit. de furt.* quæ vna eſt ſententia ex iis, quæ nobis traditæ ſunt nuper. Qui furtum quærit, vel petit, antequam quærat, debet dicere quid quærat, & rem ſuo nomine & ſua ſpecie deſignare. Idem etiam præſtare debet, qui agit in perſonam, vt hæc lex 6. demonſtrat illo loco, *etſi veſtimenta noſtra eſſe*, hæc eſt actio in rem, *vel dari oportere nobis petamus*, hæc eſt actio in perſonam. Et ita, qui agit furti, quod ſibi res ſua ſubrepta ſit, eam rem ſuo nomine, & ſua ſpecie deſtinare & deſignare debet. *l. 19. de furt.* Et ſimiliter qui agit actione in factū ex edicto de

eo per

Digitized by Google

eo per quem factum, & intendit ea ratione, rem ſibi dare oportere, quam interim, dum reus ſe non ſiſtit ad diẽ, amiſit vſucapione, vel quo alio modo *l.3. in princ. de eo per quem factum erit*: ii omnes debent deſignare, vtrum rem totam petant, an partem eius, vt declarat Paulus *in hac l. 6.* & quotam partem petant, puta tertiam aut quartam vel dimidiam, quia non ſatis eſt genus deſignare, ſed ſpeciem certam & corpus certum deſignari oportet. Et hic appellatione rei, non genus ſignificatur, ſed ſpecies. Ac proinde, ſi petatur maſſa auri vel argenti, exprimi debet pondus; ſi petatur ſignata materia, ideſt, ſi nummi petantur, exprimi debet numerus, ſi petatur facta iam materia & informata, exprimi debet ſpecies & materiæ qualitas, veluti lãx aut diſcus, aut patera; ſi vero petatur vinum vel oleum, exprimi debet menſura, aut ſane nihil agitur, inaniſque eſt formula, & actio quæ intenditur inepta & obſcura. Item ſi veſtimenta petantur, & in *hac l.* exprimi debet numerus veſtimentorũ, & color, non etiam ſcrupuloſe nimis, an trita ſint veſtimenta, an noua: ſicut ſi vaſa petantur, ſatis eſt exprimi materiam, & ſpeciem & numerum, nec neceſſe eſt addi, vtrum quadrata, an rotunda, vtrum cælata, an pura ſint: neque enim ita actor coarctandus eſt non etiam neceſſe eſt vaſorum pondus adiici. *l.19. de furtis*, niſi forte in actione depoſiti *l. prim. §. ſi quis argentum, depoſiti*, quia dominus, qui vaſa deponebat, in deponendo depoſito, debuit pondus exprimere, ne quid abraderetur. Ergo in deponendo depoſito id debet exprimere, quod tantum ex cauſa, *vt hic. §. ait*, ei remittitur; puta ſi iuret, ſe pro certo pondus dicere non poſſe, ſicut & petenti veſtimenta, ex cauſa, id ei remittitur dicere, an trita ſint, an noua, ſi colorem dicat, ſi numerum dicat, ſi iuret de eo non ſatis liquere ſibi, *d. l. 19. de furt.* Quod ſi ſeruus petatur, nomen eius, aut certa demonſtratio (demonſtratio vice nominis fungitur, *l. certum de reb. cred.*) nomen igitur, aut certa hominis demonſtratio exprimi debet, atque etiam ætas vtique, ſi plures ſint ſerui eius, quo cum agitur: nam ſi ei vnus tantum ſit ſeruus, vt Paulus oſtẽdit, fruſtra nomẽ, vel ætas oſtenditur, exprimitur: ſatis enim eſt ſeruũ peti quẽ poſſidet L. Titius, quia cum ſolum poſſidet, ſatis nominat Socratem, qui filium Sophroniſci dicit, quia vnus fuit Sophroniſci filius Socrates, quo exemplo vtitur Porphyrius. Petito autem fundo exprimi debet nomen eius, & vt ait in fine legis Paulus, quo loci ſit fundus. Idem, *inquit*, fundum petiturus, nomen eius, & quo loci ſit, exprimere debebit. Et ita apud Ciceronem pro Murena, *fundus, qui in agro eſt, qui Sabinus vocatur, meus eſt.* Exprimere nomen fundi & locum, in quo fundus eſt, ſatis eſt.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD Librum ſeptimum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.9. ad l.Iul. de vi publ.

Armatos non vtique eos intelligere debemus, qui tela habuerunt: ſed etiam quid aliud, quod nocere poteſt.

EX hoc libro habemus tres leges, quas perobſcurum eſt, & incertum, cui parti edicti reddi debeant. Et meo quidem iudicio huiuſce obſcuritatis cauſa omnino pendet ex inſcriptio- Paul.

A num traiectionibus & vitiis, quæ ſunt innumera. Et ſane leges, quæ adſcriptæ ſunt libro ſexto, quia ſunt de cautione iudicio ſiſti ſeruum ex cauſa noxali, cuius rei inſpectio, & inſcriptio coniuncta, & affinis iis, quæ tradita ſunt *libro quarto de in ius vocan. & de cautione iudicio ſiſti eum, qui in ius vocatus eſt*, adſcribendæ potius libro quinto, quam ſexto. Quæ autem adſcriptæ ſunt quinto libro de iis qui notantur infamia, adſcribendæ videntur libro ſexto. Quod ſi fiat, atque eas conſequantur eæ tres leges ex libro ſeptimo, & mox has tres duæ quæ initium faciunt libri octaui, quæ etiam ſunt de iis, qui notantur infamia cõtinuata hæc ſeries, atque connexio magnum & clarum nobis argumentum dabit exiſtimandi, has tres leges intermedias de cauſis eſſe, ex quibus ex edicto prætoris infamia irrogatur. Et ſane ita eſt. Primum enim *l. 9. ad l. Iul. de vi publica*, B reſpicit ad actionem famoſam vi bonorum raptorum, de qua ad edictum de his, qui notantur infamia, quo ea actio numeratur inter famoſas, Paulus videtur tractaſſe fuſius, vt & Vlpianus ad idem edictum plenius tractauit de aliis cauſis famoſis edicto comprehenſis, apud quem Vlpianum eadem eſt traiectio librorum. Nam quæ leges tribuuntur ſeptimo, ſeries & conſequentia rerum oſtendit, eas reddendas ſexto, & illas, quæ ſexto, ſeptimo deberi. Porro ex edicto prętoris actio vi bonorum raptorum datur in eum, qui dolo malo homines armatos colligit, vt damnum det, bonave rapiat aliena. Hęc ſunt verba legis 2. *de dolo, vi bon. rapt.* vbi armatos Paulus *l. 9.* interpretatur eſſe, non tantum eos, qui tela habuerunt, ſed etiam quid aliud, quod nocere poteſt. Et ita M. Tul. pro Cæcinna, *Armatos*, inquit, *ſi latine loqui volumus, quos appellare vere poſſumus,* C *opinor eos qui ſcutis teliſque parati ornatique ſunt. Quid igitur ſi glebis, aut ſaxis, aut fuſtibus aliquem de fundo præcipitem egeris, iuſſuſque ſis, quem hominibus armatis deieceris, reſtituere, reſtituiſſe te dices. Verba, ſi valent, ſi cauſæ non ratione, ſed vocibus ponderantur, me auctore dicito: Vinces profecto non fuiſſe armatos eos, qui ſaxa iacerent, quæ de terra ipſi tollerent, non eſſe arma, ceſpites, neque glebas: non fuiſſe armatos eos, qui prætereuntes ramum defringerent arboris, &c.* Idem omnino, quod in hac lege nona Paulus ait. Alia parte eiuſdem edicti datur actio de damno, quod quis in turba dedit, & de amiſſo *l. prætor. §. loquitur, vi bon. rapt.* vbi amiſſa Vlpianus interpretatur ea eſſe, quæ corrupta alicui redduntur, ſciſſa forte veſtimenta, vel fracta vaſa, vel alia ſimilia, ex quibus damnum concernitur, & Paulus paulo latius, in *l.14. de verbor. ſignif.* D

Ad l.14. de verborum ſignif.

Labeo & Sabinus exiſtimant, ſi veſtimentum ſciſſum reddatur, vel res corrupta reddita ſit, veluti ſcyphi colliſi, aut tabula raſa pictura, videri rem abeſſe: quoniam earum rerum pretium non in ſubſtantia, ſed in arte ſit poſitum. Item ſi dominus rem, quæ furto ſibi aberat ignorans emerit: recte dicitur res abeſſe, etiamſi poſtea id ita eſſe ſcierit: quia videtur res ei abeſſe, cui pretium abeſt. §. prim. Rem amiſiſſe videtur, qui aduerſus nullum eius perſequendæ actionem habet.

HÆc lex eſt altera lex libri 7. quæ dicit, amiſſa ea eſſe, E quæ ſciſſa redduntur, vt ſi veſtimentum ſciſſum reddatur, vel quæ corrupta ſunt reddantur, vel relinquantur, non contra, vt ſi in turba ſcyphi colliſi ſint, aut ſi pictæ tabulæ ſit eraſa pictura, ſcyphi amiſſi, tabula amiſſa videtur, quia, vt ait, earum rerum pretium non in ſubſtantia, non in materia conſiſtit, ſed in arte ipſa, nec ſpectatur, quanti ſit res ipſa, ſed quanti ſit manu pretium. *l. prox. ſup.* Et ideo ſcypho colliſo in turba, vel deraſa tabulæ pictura, quaſi de amiſſa in duplum agi poteſt, ex ſecunda parte edicti vi bon. rapt. ſiue de bonis raptis, & de turba. Item amiſiſſe rem videtur is (*vt in l.14.*) a quo rei eius pretiũ abeſt,

vt ſi dominus rem ſibi furto ſubtractam ignorans emerit, nec in procliui ei ſit pretium recipere, *vt in l. 4. §. tunc in poteſtate, de vſurp. & vſuc.* Et in extremo *d. leg.* 14. ait, rem amiſiſſe etiam videri, qui aduerſus nullum rei eius perſequendæ actionem habet, forte quia res periit, nec ab alio poſſidetur, & is forte vita deceſſit, qui eius amittendæ cauſa fuit, *vt l. prim. §. vltim. & l. ſecund. ſi muli. vent. nomine.* excluſum videri hereditate eum, qui cauſam perſequi non poteſt, puta, qui vita deceſſit intra tempora aditionis, quam nec heres eius perſequi poteſt, quia hereditas non adita in heredem non tranſmittitur, non transfertur. Rem amiſiſſe, *inquit*, videtur, qui aduerſus nullum eius perſequendæ actionem habet. nam retro, qui eius rei perſequendæ actionem habet, eam amiſiſſe non videtur, *l. 15. tit. ſeq. de reg. iur.* qui actionem, *inquit*, habet ad rem recuperandam, rem ipſam habere videtur. Et hoc ipſo tit. *de verbor. ſignif. l. 143.* id apud ſe quis habere videtur, de quo habet actionem, habetur enim & quod peti poteſt, imo & proprium inque bonis eſſe dicitur, quod peti poteſt. *l. rem in bonis, de adquirend. re dom. l. 9. §. quod autem, ad l. Falc.* Et ſunt huius rei innumera exempla in iure noſtro, *vt l. penul. ſi quid in fraud. patroni: l. 35. de ſtatu lib. l. ſi quis vi, de adquir. poſſ.* Is etiam, qui poteſt reſtitui in integrum, non videtur rem amiſiſſe, vt idem Paul. ait *l. 5. de in integ. reſtit. quæ eſt l. 3. lib. 7.*

Ad l. 5. de in integ. reſtitut.

Nemo videtur excluſus, quem prætor in integrum ſe reſtituturum polliceatur.

HÆc lex ait: *Nemo videtur re excluſus, quem prætor in integrum ſe reſtituturum pollicetur.* Nam & reſtitutio in integrum etiam, quæ conceditur beneficio ætatis, actio appellatur, *l. etiamſi, §. vltim. de minorib.* Et in definitione reſtitutionis in integrum apud Paulum primo ſententiarum, *in integrum reſtitutio*, inquit, *eſt redintegrandæ rei vel cauſæ actio.* Et reſtitutio quoque in integrum datur in rem, id eſt, aduerſus quemcunque rei poſſeſſorem. *l. in cauſæ prima. §. interdum de minorib.* Eaque res quamdiu quis ad eam reſtitui poteſt, in bonis eius eſſe dicitur, *l. 9. §. licet, de eo, quod met. cauſ.* Et ita has 3. leges referimus ad edicta, de bon. raptis per vim, & de turba, ex quibus proficiſcuntur famoſæ actiones, ex quibus damnati notantur infamia. Pertinent etiam ad cauſam eorum, qui not. inf. vel ad edictum de iis, qui not. inf. duæ primæ leges libri octaui.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Libr. octauum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 16. de his qui not. infamia.

Cum non prægnans eſſet, vel ex alio concepiſſet.

LEx 16. oſtendit. ex edicto prætoris notari infamia eam mulierem, quæ cum non eſſet prægnans, vel cum ex alio concepiſſet, non ex defuncto, de cuius bonis agitur, per calumniam ventris nomine, dum ſe aſſeuerat, ex illo eſſe prægnantem, prætor pronuntiauit miſſam fuiſſe in poſſeſ. bonor. defuncti per calumniam, *vt dixi.* nam poſtquam id A pronũtiatum eſt, cauſa calumniæ eam fuiſſe miſſam in poſſeſſionem, & prætorem decepiſſe, a quo per calumniam poſtulauit, ſe in poſſ. mitti, ea mulier infamia notatur & laborat.

Ad l. 10. de his qui not. inf.

Solet a principe impetrari, vt intra legitimum tempus mulieri nubere liceat. §. Quæ virum eluget, intra id tempus ſponſam fuiſſe non nocet.

HÆc lex, quæ eſt ex eod. titulo ait, *principem eum, qui laborat infamia, famæ reſtituere poſſe l. imperialis. Cod. de nupt. l. ſi qua C. ad Senatuſconſultum Tertull.* Caſſiodorus 3. ſas, inquit, *eſt principi maculoſas notas vitioſæ opinionis abſterge-* B *re.* Poſſe etiam principem facta edicto venia mulieri permittere, vt ſalua exiſtimatione nubat intra tempus luctus, id eſt, intra 10. menſes, quod eſt *in d. l.* 10. Id tamen impetrare non ſolet, neque debet a principe, ſi prægnans ſit. Caius apud Dionem 58. *Cum publicæ lætitiæ cauſa viduæ luctum cohibuiſſet, & permiſiſſet mulieribus intra legitimum tempus nubere*, addit hanc exceptionem, niſi prægnantes eſſent. Et apud eundem 48. Itemque apud Cornel. Tacitum 1. Annalium. *Pontifices interrogati, an concepto nondum edito partu, vxor Neronis diuortio facto rite nubere Tiberio poſſit, reſponderunt, ſi dubitaretur prægnans eſſe, non rite.* Additur *in dict. l.* 10. *non poſſe quidem viduam citra damnum exiſtimationis ſuæ intra legitimum tempus alij nubere: at ſponſalia ſibi interim quærere & conſtituere poſſe illæſa exiſtimatione*, quod apertiſſimum. De parentibus & liberis, & cognatis, & ag- C natis, an lugeri debeant ita ſcriptum habemus ex Vlpian. in *l. parentes de his qui not. inf. parentes & liberi vtriuſque ſexus, nec non cæteri cognati & agnati ſecundum pietatis rationem, & animi ſui patientiam, prout quiſque voluerit*, inquit, (ac ſi non ſufficerent quæ præcedunt) *lugendi ſunt, qui autem eos non eluxerit, non notatur infamia.* Qui ſermo totus magna ex parte ſapit Tribonianum. Et ſane quod longe aliter ab Vlpian. ſcriptum erat, id a Triboniano interpolatum eſt. Nam Vlpianus ſcripſerat idem, quod Paulus lib. 7. *Parentes eos eſſe lugendos, filios item maiores ſex annis, eſſe lugendos vno anno: filios minores ſex annis, eſſe lugendos menſe vno.* Cognatos proximioris gradus 8. menſibus eſſe lugendos. Maritum vero a muliere 10. menſibus, & eum, qui hos non eluxiſſet, id eſt; qui non in luctu feciſſet tempus D ſupradictum, quod lege certa finitum erat, proculdubio infamium numero haberi. Verba Pauli hæc ſunt a me nuper lecta in vetuſtiſſimo & longe ampliore Cod. ſentent. Pauli ad me Veſontione ſeu Biſantio tranſmiſſę perlato: Sententia hæc eſt. *Parẽtes*, inquit, *& filij maiores ſex annis, anno lugeri poſſunt: minores, menſe, maritus* 10. *menſibus, & cognatus proximioris gradus* 8. *Qui contra fecerit, infamium numero habebitur.* Paulus ait, *lugeri poſſe*, pro *debere*, vt lib. 4. ſententiarum: *nominatim ſerui teſtamento, manumitti ſecundum legem Fuſiam poſſunt.* Porro cum hæc luctus definitio cum infamiæ pœna in parentibus, liberis, & cognatis Triboniano diſpliceret, vel ætate eius potius non vſurparetur in arbitrio, pietate, & voluntate cuiuſcunque repoſuit modum luctus parentum & liberorum, remiſſa infamiæ pœna iis, qui tempus luctus non expleuiſſent, quod iure veteri fini- E tum erat. Plane abrogauit, quod de ea re ſcripſerat Iuriſconſultus, ſcribens, eos eſſe lugendos, ſecundum pietatis rationem, & animi ſui patientiam, prout quiſque voluerit, nec notari infamia, ſi eos non eluxerint. Denique longe aliud ſcripſit, quam quod ſcripſerat Vlpianus ipſe. Et quia ait, *liberi vtriuſque ſexus*, argumentum nobis præbet, exiſtimandi, vt ætatis & ſexus quoque liberorum iure veteri differentiam aliquam conſtitutam fuiſſe. Et huius differentiæ, cum non vult ipſe rationem haberi, ait, *liberi vtriuſque ſexus.* Quia idem ait, *agnati vel cognati*, hoc præbet argumentum, & inter agnatos & cognatos hac in

re olim

re olim quandam differentiam fuiſſe conſtitutam,nec igitur,plenam eſſe eam Pauli ſentẽtiam. In marito nihil mutauit Tribonianus, in marito lugendo nõ idem arbitrium mulieri dedit,quia tantum abeſt, vt poſteriores leges ei luctum minuerint, vt produxerint vltra menſes 10. qui finiti erant iure veteri, nempe in annum 12. menſium ſub eadem infamiæ pœna.*l.2.C. de ſecundis nuptiis.*

Ad l.2. de procurat.

Dummodo certus ſit,qui datus intelligetur; & is ſe ratum habuerit.§.1.Furioſus non eſt habendus abſentis loco,quia in eo animus deeſt,vt ratum habere non poſſit,

MOnuimus librum,qui ſexto loco poſitus eſt,debere poni poſt quartum in 5.loco,& leges,quæ male adſcriptæ libro 5. adſcribendas 6. quæ omnes recte anteponuntur iis, quæ ſunt *in tit. de procur. & defenſ.ex eod.libr.*8. Quia infames olim, neque dare poterant procuratores in litem,quia honor eſt per procuratorem poſſe litigare,quo infames indigni ſunt:non poterant etiam infames procuratores dari,& inde exceptiones procuratoriæ , quod non liceat aduerſario dari vel fieri procuratorem, *l.in exception. §.ſed etſi.de probat.§.vlti.Juſtit.de except.*Quintil.Inſt.4.*male petis,procuratori enim tibi eſſe non licet,ſed nec illi,cuius cauſa tu litigas , habere procuratorem.* & alibi : *non licet tibi agere mecum,cognitor enim fieri non potuiſti* : cognitor eſt procurator præſentis.Paul.1.ſent.tit.2.*Omnes infames*,inquit,*qui poſtulare prohibentur , cognitores fieri non poſſunt etiam volentibus aduerſariis.* Sed hodie hæ procuratoriæ exceptiones, quæ dabantur ob infamiam domini vel procuratoris ſublatæ ſunt.Et infames quamuis aduocati aliis quibuſcumque temere adeſſe non poſſint, nec volentibus aduerſariis,*l.quos.de poſtul.*tamen procuratores ad litem dare, darique poſſunt *d.l.1.§.vltim.de except.*Et dari poſſunt etiam abſentes *l. prim.§.vltim. de procur.* Nam & inter abſentes mandatum contrahi poteſt. Hoc tantum exigitur, vt certus detur, qui abſens procurator datur , & vt ratũ habeat, vt ait Paulus in *l.2.hoc titul.* quæ eſt ex hoc libr. 8.id eſt, vt mandatum ſuſcipiat.Ideoque furioſus, etiãſi in omni iure habeatur abſentis loco. *l.2.§.penultim.de iur.codic.l.124.§.prim.de regul.iur.*tamen procurator dari non poteſt,quia in eo animus vel potius mens deeſt,vt ratum habere nõ poſſit.Addidit eodem libro, & procuratorẽ dari poſſe , vſque ad diem certum,vel etiam in perpetuum,id eſt, ita vt cum vixerit,& procurator lites omnes agat & exequatur, quæ ad L.Titium pertinebant,*l.4.hoc tit.*

Ad l. 4. de procurat.

Et in perpetuum.

ET iis præmiſſis Paulus trãſit ad edicta Prætoris de procuratoribus, quæ tria ſunt. Primo edicto, procuratorem datum ad defendendum , pro quo conſentiente dominus cauit iudicatum ſolui,pollicetur prætor,ſe coacturum ad iudicium accipiendum, ad litem conteſtandam *l. 8.§.vltim.hoc titul.*conſentiente,id eſt,ſciente & non contradicente, vt liquet ex *l. 15. hoc titul.* Nam & in hac cauſa taciturnitas imitatur conſenſum. Pro quo , inquit, dominus cauit iudic.ſolui,quia nõ ab ipſo procuratore, ſed domino litis,qui præſens eſt ſtipulatio iudicatum ſolui interponitur,*l.ſi ad defendendum.iudic.ſolui.* Rurſus ait , ſe eum coacturum iudicium accipere. Quod vtique facit Prætor etiam mortuo domino litis ante iudicium acceptum,ante lit.conteſt.*d.l.*5.quia interpoſitio cautionis , quam ſcilicet dominus interpoſuit pro defenſore conſentiente deintegrauit rem , perinde ac ſi eam cautionem procuratori interpoſuiſſet,& mandatum non finitur morte domini , niſi res ſit integra , quæ non eſt integra , ſi iam interpoſita ſit cautio vel ſtipulatio iudicatum ſolui. In hoc vero edicto, etiamſi prætor non adiiciat cauſa cognita , ſe coacturum iudicium accipere,& litem conteſtari, *vt in edicto. de in ius voc.dictum eſt,l.*11.edictum tamen ex cauſa & ratione vtilitatis moderandum eſt : vtilitas edictum moderatur. Incidere enim poſſunt quædam iuſtæ cauſæ, quibus non ſit æquum,defenſorem,etiam ſi pro eo dominus interpoſuerit cautionem iudic.ſolui compelli ad iudicium accipiẽdum, puta ſi adhuc præſens ſit dominus & cogi poſſit iudicium accipere.Nam ſi præſens dominus cogi non poſſit, vt ſi in magiſtratu ſit,aliud eſt,quod eod.libro notauit Paulus l.11.

Ad l.11.eod.

Si tamen dominus cogi poſſit.

ITem , ſi poſt datum procuratorem ad defendendum, capitales inimicitiæ interceſſerint inter eum & dominum,procuratorem non compelli iudicium accipere, nec committi ſtipulationem iudicatum ſolui ex clauſula de re non defenſa.Idem Paulus eodem libro.

Ad l.14.eod.

Si poſt datum procuratorem capitales inimicitiæ interceſſerunt:non cogendum accipere iudicium , nec ſtipulationem ob rem non defenſam committi:quoniam noua cauſa ſit.

PLerumque vbi procurator non cogitur iudicium accipere,nec ſtipulatio iudicatum ſolui , quæ pro eo interpoſita eſt,committitur ob rem deſertam & indefenſam a procuratore,*l.non eſt.§.prim.inf.hoc titul. l. vir bonus, iudi. ſolui.* Et in hac ſpecie non committitur illa ſtipulatio quia, inquit, in *l.14.*noua cauſa hæc eſt,id eſt,quia interuenientibus capitalibus inimicitiis,cauſa perſonæ defenſoris,quę fuit ſtipulationis tempore immutata eſt , quia cœpit eſſe domino litis inimicus capitalis,& cauſa perſonæ immutata euaneſcit ſtipulatio,*l.ſi ante,iudic.ſolui*;Quia igitur noua perſonæ defenſoris cauſa eſt , nec quidem intelligitur homo , qui fuit interpoſitæ ſtipulationis tempore, cauſa ex qualitate defenſoris immutatur,eoque non accipiente iudicium , ſane in dominum ſtipulatio non committitur ex clauſula de re non defenſa *l.15.hoc titul.*Tres ſunt clauſulę, quæ & caſus & cauſæ dicuntur ſtipulationis iud. ſolui , de iudicato faciendo,de re defendẽda,& de dolo malo; quod & formula huius ſtipulationis demonſtrat , quæ ita fere concipitur : *Quod fundum Tuſculanum , quem poſſidet L. Titius,ab eo petiturus ſum , huius rei Caius Aquilius index ſumptus eſt.* nam & nomen iudicis in ſtipulatione exprimi debet,*eam rem recte defendi:*aut *ſi ea res ſecundum me , heredemve meum iudicata erit,quod a C. Aquilio, eove, qui in eius locum ſubſtituetur,iudicatum erit,id recte præſtari,dolumque malum abeſſe,abſuturumque eſſe, & quamdiu res non defendatur, aut ſi quod iudicatum eius rei erit , non recte præſtetur , doluſve malus non aberit, quanti ea res erit recte præſtari.* Hæc eſt formula ſtipulationis iudicatum ſolui, quam manifeſtum eſt in ſe continere præcipue tres illas clauſulas. Inimicitiæ autem capitales in hac l.14.ſunt,quibus cauſam dedit capitalis criminis accuſatio inſtituta a domino aduerſus procuratorem, vel contra a procuratore aduerſus dominum. Et ita ſemper capitales inimicitiæ , in iure accipiendæ ſunt, quas capitalis criminis accuſatio fecit, vel creauit, quaſque ſola mors diremptura videtur, vt apud Horat.

Ira fuit capitalis, vt vltima diuideret mors,

Confirmatur hæc definitio in *l.6.§.Si diuortium,de excuſ.tut.& l. penul.§.Seia.coniuncta. l.3. §. vltim.de adim. leg.& Nouell. de teſtib.§.pen.Et hæc 1.de edicto.*

Secundo edicto cauetur poſt litem conteſtatam in procuratorem datum ad defendendum, vel etiam poſt litem conteſtatam a procuratore dato ad agendum , non poſſe

procuratorē mutari, quo iure vtimur, nec poſſe iudicium ab eo procuratore viuo & in ciuitate manente, transferri in dominum, niſi cauſa cognita. Edicti ratio hæc eſt, quia procurator litis conteſtatione dominus litis effectus eſt, id eſt, res ſiue lis facta eſt eius, eamque iam ſuo quodammodo nomine exequitur, *l. ſi procurator, 11. §. primo de doli except. l. ab executore. §. vltim. de appell. & relat.* Si ſua igitur res eſt, non poteſt eripi ei defenſio, ſiue executio, & ſuam eſſe litem poſt litis cōteſtationem adeo verum eſt, vt nec morte domini iudicium ſoluatur, nec prohibeatur etiam procurator, qui litem eſt conteſtatus, poſt litem conteſtatam alium facere procuratorem: ante litis conteſtationem procurator procuratorem facere non poteſt in rem eandem, poſt litem conteſtatam poteſt, quia dominus litis effectus eſt litis cōteſtatione, *l. 23. C. de procur.* Addatur etiam hæc ratio, quoniam qui mutat procuratorem ſine cauſa, maxime poſt litem conteſtatam, poſt determinatum iudicium, quodammodo pudorem eius & exiſtimationē ſuggillat. Idemque coarguit, quod innuit *l. 25. §. 1. hoc tit.* Et huius edicti ſententia proponitur in *l. 17. hoc tit. & l. 23. & 24. C. eod. tit.* Et ait in *l. 17.* viuo, vel in ciuitate manente procuratore, non poſſe dominum in ſe litem transferre. nam vt mortuo procuratore, ita & peregrino effecto, quæ mors eſt ciuilis, veluti deportatione in inſulam, ſane in dominū iudicium transferri neceſſe eſt, *l. quum quis in princ. de ſolut.* Rurſus ait: *Niſi cauſa prius cognita non poſſe mutari procuratorem.*

Ad l. 20. 22. 24. eod.

L. 20. Vel iudicio publico priuatoue, vel valetudine vel maiore re ſua diſtringatur.

L. 22. Aut adfinitate aliqua aduerſario iungatur: vel heres ei exiſtat.

L. 24. Mutari debebit, vel ipſo procuratore poſtulante.

Cauſæ mutandi procuratoris hæ notantur a Paulo *l. 20. 22. & 24.* Si procurator iudicio publico vel priuato, vel valetudine, vel maiore quadā re ſua nimis deſtringatur, vel ſi poſt litem conteſtatam aduerſario heres extiterit, aut affinitate aliqua ei coniunctus eſſe cœperit, ex his cauſis mutari poteſt procurator poſt litem conteſta tā, non tantum domino, ſed procuratore ipſo poſtulante; verum tametſi interueniat aliqua iuſta cauſa mutandi procuratoris, aliquando non eſt mutandus, vt ſi procurator retentione aliqua vti velit, verbi gratia, ſumptuū nomine, quos in litem fecit, niſi, vt ait Paulus in *l. 26. eod.* dominus paratus ſit ei ſoluere eos ſumptus, tū poterit ex iuſta cauſa eum remouere, mutare. Huius ergo edicti ſententia hæc eſt, nonniſi ex iuſta cauſa poſt litem conteſtatam procuratorem mutari poſſe: mutari permittit cauſa cognita, ergo prohibet, vt in *l. 6. prætor, de edendo.* Prohibet, inquit Paulus, argentario edi, cui tamē cauſa cognita permiſerat edi. Denique qui permittit cauſa cognita, prohibet. Ante litem vero conteſtatam idem Paulus in *l. 16. eod. lib.* docet liberam eſſe poteſtatem mutandi procuratoris dati ad defendendum, vel ad agendum.

Ad l. 16. eod.

Ante litem conteſtatam libera poteſtas eſt, vel mutandi procuratoris, vel ipſi domino iudicium accipiendi.

Paulus docet in hac lege liberam eſſe poteſtatem. Vitur autem his verbis, *mutandi procuratoris dati ad defendendum, vel ad agendum, vel ipſi domino iudicium accipiendi*, id eſt, dato procuratore ad defendendum ante litem conteſtatam liberam eſſe poteſtatem domino ſuſcipiendi iudicii & litis conteſtandæ cum actore. Iudicium accipit reus,

A qui litem conteſtatur: dicitur actor, qui litem conteſtatur. *Libera*, inquit, *poteſtas eſt domino iudicium accipere procuratore remoto ante litis conteſtationem.* Ergo ſine cauſa eum remouere poteſt. Quod eſt veriſſimum *l. 3. C. mandati. capit. 2. ext. de procur. in 6.* Eſt etiam id ita veriſſimum, vt non poſſit defendi gloſſema, quod proponitur in *l. 64. hoc titul.* ex regulis Modeſtini, eum, cuius nomine defenſor extitit, vel exiſtit, eum, qui procuratorem dedit ad defendendum, ſi ante litis conteſtationem in præſentia fuerit & poſtulet ſuo nomine litem ſuſcipere, *cauſa cognita* audiendum eſſe: faceſſat illud gloſſema, *cauſa cognita*. nam ante litem conteſtatam libera eſt poteſtas domino iudicium accipiendi, vt Paulus ait in *l. 16. hoc tit. in eod. lib.*

Ad l. 32. de procur. eod.

B *Pluribus procuratoribus in ſolidum ſimul datis, occupantis melior conditio erit, vt poſterior non ſit in eo, quod prior petit procurator.*

Paulus ſcripſit in hac lege, ſi duo vel plures ſint dati procuratores ad agendum in ſolidum, occupantis, id eſt, eius qui anteuertit agere & litem conteſtari in reum, meliorem eſſe conditionem, quod ad votum eius, inquit Accurſius, attinet, ſic enim legendum in gloſſa Accurſii, quæ corrupta eſt, quia ipſe ſolus, qui occupauit agere, erit dominus litis, nec cęteri ſe liti immiſcere poterūt; erit igitur occupantis melior conditio, vt cæteri, qui præuenti ſunt in ea re, procuratoris officio non fungantur. Explicato primo & ſecundo edicto, antequam ad tertium veniā, C velim vos prius addere ad leg. trigeſimam ſecundā, quam ſupra paulo expoſui. Dixi Paulum recte ponere duos procuratores in vnam litem ſimul datos in ſolidum, quia ſi diuerſis temporibus dati ſint, poſteriorem dando dominus, priorem reuocaſſe & prohibuiſſe videtur *l. 31. §. vlt. hoc tit. & capitu. non iniuſte. extra. eod.* niſi ſcilicet nominatim adiecerit poſteriorem dando, ſe priorem non reuocare: eo non adiecto prior excluditur, nec ſi occupauerit, eſt eius conditio melior. At ſi duo ſimul dati ſint, vel etiāſi ſeparatim, modo dominus expreſſerit, ſe vtrumque velle in eam rem procuratorem eſſe, is, qui occupat agere, potior eſt in ea lite, imo ſolus litis conteſtatione fit dominus litis, & poſterior ab ea lite repellitur exceptione doli mali. vt *l. 45. §. qui ita inf. hoc tit.* Idem Paulus ait, eum, qui occupat agere po- D pulari actione, ſi & in ea re priuatum eius cōmodum vertatur, poſſe in eam rem procuratorem dare, quo quidem dato alium poſtea agentem ex populo, repelli exceptione doli mali, vt illo loco Baſilica rectius interpretantur, quam Accurſius, exceptionem rei iudicatæ. Quamquam & poſt rem iudicatam alius ex populo repellatur exceptione rei iudicatæ. *l. 2. de popular. actio.* Cæterum ante rem iudicatam non repellitur, niſi exceptione doli. Nunc veniamus ad tertium edictum, quo cauetur, *vt qui procuratorio nomine agit, viri boni arbitratu ſatiſdet, id dominum, qui abeſt, ratum habiturum*, vtque ſi is, quo cum agit viciſſim agat, intendēs quoque aliquid ſibi a domino deberi, æque boni viri arbitratu, aduerſus eum domini defenſionem ſuſcipiat. *l. 33. §. penul. l. 39. §. prim. hoc tit.* aut ſi nolit dominum defendere, nec nomine eius agere permittatur. *l. 43. §. pœna. hoc tit. l. 3.* E *§. pen. rer. amot. l. 7. de noui operis nuntiat: l. vnic. C. de ſatiſd.* Ex edicto igitur, procurator datus ad agendum, debet ſatiſdare de rato; debet & dominum defendere, ſi is quo cū agit, viciſſim agat: ſi ſint mutuæ petitiones, mutuæ actiones. Defendere autem dominum, eſt id facere, quod dominus in eam litem faceret, aut facere compelleretur, hoc eſt ex ea cauſa omnimodo iudicium accipere ac præterea ſatiſdare iudicatum ſolui *l. 35. §. defendere, & § ſeq. hoc titul. & in §. defendere.* Non debet, inquit, *durior conditio procuratoris fieri quam eſt domini, præterquā in ſatiſdando iudicatum ſolui.* Quid hoc eſt, *præterquam in ſatiſdando iudicatum ſolui*? nēpe quia dominus,

Digitized by Google

dominus,ſi ſit locuples & conueniatur, non ſatiſdat iudic. ſolui,ſed repromittit tantummodo iuratus,modo iniuratus,ſi poſſideat prædia ſcilicet *l. pen. in princ. qui ſatiſd. cog.* Procurator autem eius (quod eſt maxime notandum) id eſt, defenſor ſatiſdat, etiamſi locupletiſſimus ſit, nec ſine ſatiſdatione,id eſt,datione fideiuſſoris,intelligitur eſſe defenſor idoneus *l.51.in fin.hoc tit.* Ad hæc ſciendum eſt,hanc eſſe differētiam inter procuratorem & defenſorem, quod proprie procurator eſt actoris: defenſor rei *l.ſi mater §. hoc iure,de except.rei iudic.* Improprie tamen ac frequentiſſime cum in hoc titulo, tum in multis aliis etiam defenſor rei procurator appellatur: hinc alius dicitur eſſe procurator actoris,alius procurator rei. Sciendum etiam differētiam eſſe inter procuratorem præſentis, & procuratorē abſentis. Nā reus præſens pro ſuo procuratore cauet iudicatum ſolui non ipſe procurator, *l.ſi ad defend.iud.ſolui.l.8.§.vlt.l.15.hoc tit.* Actor etiam præſens confirmat,ſe ratum habiturum,quod procurator egerit,nec tunc a procuratore eius exigitur cautio de rato *l.65.hoc tit. l.vnic. C. de ſatiſdando.* Procurator autem actoris abſentis cauet de rato omnimodo.Procurator rei abſentis cauet iudic. ſolui, in iudiciis in perſonam,non de rato *l.45.§.vlt.inf.hoc tit.l.5.§.vltim.& l.ſeq.de noui operis nunt.* non cauet de rato, exceptis quibuſdam caſibus, qui poſtea explicabuntur. In iudiciis autem in rem procurator rei abſentis vtramque cautionē cauet, de rato ſcilicet & iudic.ſolui.*l.40.§.ſed & is.hoc tit.* Vnde ſi procurator agat nomine abſentis, & viciſſim dominum ex edicto defendat vti oportet,quū mutuæ actiones ſunt, vt actor ante litem conteſtatā ſatiſdare cogitur dominum rem ratam habiturum,quia periculum eſt, ne iterum dominus de eadem re experiatur, ne eundem actum retractet, qui a procuratore eius actus eſt. Quod ne fiat impune,maxime rei intereſt, ne ſcilicet reus impune de eadem re ſæpius conueniatur & vexetur; & ideo cauere ei procurator debet de rato ſub pœna certa, quatenus actor eſt. Idē vero procurator, quatenus eſt defenſor, quia ſcilicet, & dominum defendit aduerſus eum, quo cum agit nomine domini,vt defenſor,inquam,in iudiciis in perſonam ſatiſdat iudicatum ſolui, non rem ratam dominum habiturum.Ratio eſt,quia nulla via patet domino ad eum actum retractandum,nulla actio,nulla reſtitutio. Nam & quæ ex iudiciis in perſonam ſolutio fit,ſiue præſtatio,cum effectu iuris ſit, dominio tranſlato in accipientem, nec retractari poteſt,aut reuocari ab eo, qui ſuum recepit.In iudiciis in rem ſolutio ſiue reſtitutio fit mero facto transferēdæ poſſeſſionis,& ideo facile reuocari poteſt a domino. Et in iudiciis in rem ideo defenſor abſentis,& iudicatum ſolui,& de rato cauere debet, quia periculum eſt, ne reuerſus dominus,cuius defenſor extitit, ab actore qui rē euicit, eam rem quandoque vindicet, nec iudicato ſtare, vel probare quod falſus procurator geſſit, velit. Quod oſtenditur in *l.40.§.ſed & is qui,hoc tit.* Quamobrem & in actionibus præiudicialibus,quæ in rem eſſe videntur *§.præiudiciales,Inſtit. de act.* non tantum procurator eius,qui ex libertate hominem in ſeruitutem petit, qui actoris partes ſuſtinet, *l.7.§.vltim.de lib. cauſ.* non, inquam, hic tantum cauere debet de rato,ſed & procurator eius, qui homine ex ſeruitute in libertatem proclamante,contradicit ſe eſſe dominum,qui defenſoris partes ſuſtinet, hic etiam de rato cauere debet, quia præiudicium iudicium eſt in rem *l.39.§.ſi ſtatus.hoc tit.l.8.§.vlt.rem rat. haberi.* Sed in quibuſdam iudiciis in perſonam defenſor abſentis cauet non tantum iudicatū ſolui, ſed etiam de rato,vt in ſpecie *d.l.39.§.eſt & caſus.* minor petit reſtitutionem in integrum aduerſus venditionem a ſe factam quaſi circunſcriptus,defenſor actoris abſentis, qui rei partes ſuſtinet, ſatiſdat hoc caſu,nō tantum iudicatum ſolui,ſed etiam de rato,quia fieri poteſt, vt poſt reſtitutionē minoris,reuerſus emptor aliquid a minore petat,quod defenſor eius non petiit ex cauſa emptionis venditionis. Et ideo, vt per omnia ratum ſit iudiciū, quod minor exer-

A cuit cum defenſore actoris,præſtanda minori eſt etiā cautio de rato ſub pœna certa. Idem ſeruari eadem lex oſtēdit *§.vltim.& l.6. rem rat. hab.* quum ſuſpectus tutor poſtulatur,qui peregre abeſt: nam defenſor eius non tantum iudicatum ſolui,ſed & de rato cauere debet:quia fieri poteſt, vt reuerſus tutor agat cōtraria actione tutelæ, & petat aliquid a pupillo ex cauſa adminiſtrationis. Idem euenit in tribus caſibus, qui notantur in *l.35.§.vlt.& l.36.* quæ eſt ex eod.lib.

Ad §. vltim. l. 35. & leg. 36. de procurat.

L. 35. Sed & hæ perſonæ procuratorem debebunt defendere: quibus ſine mandatu agere licet: vt puta liberi, licet ſint in poteſtate:item parentes & fratres,& adfines,& liberti.§.1.Patronus B *libertum, & per procuratorem vt ingratum accuſare poteſt, & libertus per procuratorem reſpondere.2.§.Non ſolum autē ſi actio poſtuletur a procuratore, ſed & præiudicium vel interdictū, vel ſi ſtipulatione legatorū vel damni infecti velit caueri:debebit abſentem defendere in competenti tribunali, & eadem prouincia. Ceterum cogi eum etiam in prouincia de Roma abire: vel e contrario, vel a prouincia in aliam prouinciam, & defendere, durum eſt.3.§. Defendere autem eſt id facere, quod dominus in litem faceret & cauere idonee. Nec debebit, durior conditio procuratori fieri, quam eſt domini: præterquam in ſatiſdando. Præter ſatiſdationem procurator ita defendere videtur, ſi iudicium accipiat. Vnde quæſitum eſt apud Iulianum, an compellatur, an vero ſufficiat, ob rem non defenſam, ſtipulationem committi. Et Iulianus ſcribit libro tertio digeſtorum, compellendum accipere iudicium: niſi & agere cauſa cognita recuſauerit, vel ex iuſta cauſa remotus* C *fuerit. Defendit procurator etiam, qui patitur, quod dominus pateretur. Defendere videtur procurator, & ſi in poſſeſſionem venire patiatur, cum quis damni infecti ſatis dari, vel legatorum deſideret.*

L.36. Vel in operis noui nuntiatione. Sed & ſi ſeruum ex cauſa noxali patiatur duci, defendere videtur. Ita tamen, vt in his omnibus ratam rem dominum habiturum caueat.

Videamus, quinam ii ſint caſus, qui proponuntur in hac l.35. Accurſius facit quatuor,ſed commodius rediguntur in tres caſus tantum.Primus caſus hic eſt:Procurator eum, cuius nomine agit, videtur defendere, etiamſi cum ab eo viciſſim deſideraretur cautio legatorum, vel cautio damni infecti, quæ poterat ab eodem deſiderari, a D domino, cuius nomine agit ea cautione non præſtita, ſi paſſus ſit aduerſarium venire in poſſ. cum ſcilicet,id domino magis expediret quam caueri, cum id ipſum dominus facturus erat. Secundus caſus hic eſt, quo ſimiliter procurator eum, cuius nomine agit, recte defendere videtur, etiamſi cum inuicē agit aduerſarius actione noxali, quam habuit aduerſus dominum omiſſa defenſione ſerui, cum ſeruum iuſſu prætoris duci paſſus ſit, cum id domino magis expediret,ſeruum ſcilicet dedi in noxam,quam defenſionem eius ſuſcipi & ſubiri. Sed his duobus caſibus defenſor,qui id patitur,cauere debet de rato,ne reuerſus dominus oblata cautione damni infecti, vel legatorum miſſum in poſſ. expellat: vel vt hoc caſu ſecundo, ne oblata defenſione ſeruum recipiat,*l.2.§.vltim.ſi ex noxal. cauſ.agatur.* Et hi duo caſus eorumque ratio apertiſſima eſt. E Tertius caſus,vel ſi ſpectas ordinem ſcripturæ, ſecūdus a Paulo deſtinatur his verbis *d.l. 36. vel in operis noui nuntiatione.* Quæ verba perobſcura ſunt,vel eo maxime,quod hoc caſu, qui comprehenditur his verbis: *Operis noui nuntiatio, a defenſore exigatur cautio de rato.* Namque ait in his omnibus defenſorem cauere debere, ratam rem dominum habiturum.In his omnibus ergo, non in duobus tantum caſibus, ſed & in tribus.nam *omnes* dicuntur, vel minimum de tribus,non de duobus tātum, vt eſt initio libri primi Ariſtot. de cœlo, vt duos homines non dicemus omnes, ſed ambos,vel vtrumque, nomen *omnium* accommodatur mini-

Digitized by Google

mum ad tertium. Ergo cum dicat, *in his omnibus*, ne dubitemus cum Accurſio, an contineatur & tertius. Hoc igitur caſu etiam a defenſore exigitur cautio de rato, quæ tamen non videtur exigi in cauſa nuntiationis noui operis *l. 5. §. vltim. & l. ſequen. de noui op. nuntiat. l. 45. §. vltim. inf. hoc tit.* Sed vt breue faciam, quoniam & hoc fuſius explicaturus ſum in illa *l. 45. libro 9.* eſt enim ex libro ſeq. in iis locis non agitur principaliter de nuntiatione noui operis, ſed de interdicto prohibitorio, ne vis fiat ædificanti: quod hoc loco nunc adnotaſſe ſatis eſt, dicturi ea de re vberius *lib. ſeq.* Et præterea ad illa verba *l. 36.* vel in noui operis nuntiatione, non ea ſpecies ponenda eſt, quæ proponitur in *d. l. 45. §. vltim. vel in l. 6. de noui oper. nuntiat.* ſed longe alia, nempe huiuſmodi, & res erit perſpicua admodum. Vicinus, cui nuntiatum eſt nouum opus, id eſt, interdictum, ne ædificaret, petit a prætore ſibi remitti nuntiationem noui operis, vt ſibi liceat ædificare, quaſi ſcilicet nuntiatori ius nũtiandi vel prohibendi non fuerit: ex parte nuntiatoris, cum is abeſſet, interuenit procurator quaſi defenſor, defendere abſentem videtur, etiamſi patiatur a prætore nuntiationem vicino remitti. Sed ſi hoc patiatur, & pati conſultius eſſe ducatur, cauere debet ratam rem dominum habiturum, quia poteſt reuerſus dominus, qui nuntiauerat nouum opus aduerſus vicinum, qui ſe abſente, & forte falſo procuratore conniuente, impetrauit remiſſionem nũtiationis noui operis, agere interdicto reſtitutorio, vt ſcilicet demoliatur, quia contra nuntiationem ſuam ædificauit. Neque enim falſus procurator abſenti nocere debet. Imo eſt indignum quolibet interueniente, quum vicinus petit remiſſionem nuntiationis noui operis, dominum amittere beneficium prætoris, & vtilitatem nuntiationis noui operis a ſe interpoſitæ. Quod oſtendit *d. lex. 13. §. vltim. de noui oper. nuntiat.* Ex qua meo quidem iudicio ſola circumſcripta Gloſſa Accurſii, explicandus eſt hic caſus, qui ſignificatur his verbis, *vel in operis noui nuntiatione.*

Ad l. 42. de procur. & ad l. 1. & 5. de pop. act.

L. 42. Licet popularibus actionibus procurator dari non poſſit, tamen dictum eſt, merito eum, qui de via publica agit, & priuato damno ex prohibitione adficitur, quaſi priuatæ actionis dare poſſe procuratorem. Multo magis dabit ad ſepulchri violati actionem is, ad quem ea res pertinet. 1. §. Ad actionem iniuriarum ex lege Cornelia procurator dari poteſt. Nam, & ſi pro publica vtilitate exercetur, priuata tamen eſt. 2. §. Ea obligatio, quæ inter dominum & procuratorem conſiſtere ſolet, mandati actionem parit. Aliquando tamen non contrahitur obligatio mandati: ſicut euenit, cum in rem ſuam procuratorem præſtamus, eoque nomine iudicatum ſolui promittimus: nam ſi ex ea promiſſione aliquid præſtiterimus, non mandati, ſed ex vendito, ſi hereditatem vendidimus, vel ex priſtina cauſa mandati agere debemus: vt ſit cum fideiuſſor reum procuratorem dedit. §. 3. Iſte, cui hereditas ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituta eſt, heredem iure dabit procuratorem. 4. §. Sed & dominum pignoris creditor recte dabit procuratorem ad Seruianam. 5. §. Porro ſi vni ex reis credendi conſtitutum ſit, iſque alium in conſtitutam pecuniam det: non negabimus poſſe dare. Sed & ex duobus reis promittendi alter alterum ad defendendum procuratorem dabit. 6. §. Si plures heredes ſunt, & familiæ erciſcundæ aut communi diuidundo agatur: pluribus eundem procuratorem, non eſt permittendum dare, quoniam res expediri non poteſt citra adiudicationes & condemnationes. Plane permittendum dare, ſi vni coheredi plures heredes exiſtant. 7. §. Reo latitante poſt litem conteſtatam, ita demum fideiuſſores eum defendere videbuntur, ſi vel vnus ex his eum pro ſolido defendat: vel omnes, vel qui ex his vnum dederint, in quem iudicium transferetur.

L. 1. Eam popularem actionem dicimus, quæ ſuum ius populo tuetur.

L. 5. Qui populari actione conuenietur, ad defendendum procuratorem dare poteſt. Is autem qui eam mouet, procuratorem dare non poteſt.

Superest nunc vt explicem reſiduum legum de procuratoribus, ſimul ac reſiduas omnes ex cod. lib. 8. Et ſtatim quidem initio *l. 42. & l. 43. de popular. act.* quæ ſunt ex eod. libro. Lex prima definit eam eſſe popularem actionẽ, quæ ſuum ius populo tuetur, & quæ ideo ſcilicet cuilibet competit ex populo occupanti agere, quæ & actio publica dicitur, *l. eum qui. §. in popularibus, de iureiur.* Sed actio eſt ciuilis, nõ criminalis. Lex 5. docet, eum, qui populari actione conuenitur, procuratorem poſſe dare ad defendẽdum, quia ciuilis actio eſt, *vt dixi.* In criminali non poſſet dare, ſed deberet per ſe litigare, & purgare crimen: Eum ergo, qui conuenitur actione populari poſſe procuratorem dare ad defendendum, quia ciuilis actio eſt: ei vero, qui eam actionem mouit, non licere procuratorem dare ad agendum. Ratio hæc eſt; quia quemcumque elegerit ad agendum, is etiam, ſine mandatu ſuo nomine, vt vnus ex populo eam actionem habet, non iure datur quis procurator ad actionem, quam ſuo iure, & ſuo nomine cum effectu habet, vt ex contrario ſignificat *§. is qui. & §. porro in hac l.* Neque enim mandare quiſquam popularem actionẽ poteſt, ante litem conteſtatam, quin nec ante litem cõteſtatam eam actionem in bonis ſuis habet, *l. pœnalis, ad leg. Falcid. l. pen. de pop. act. l. 12. de verb. ſignif.* Qua de cauſa nec ante litem conteſtatam pro actione populari fideiuſſor datur, quia nec antequã aliquis litem conteſtatus ſit, ex ea quicquam cuiquam debere intelligitur, antequam extiterit actor aliquis, qui moueat pop. actionem *l. ſi quis pro eo, in fine, de fideiuſſ.* Idque quod proponitur in *d. l. 5.* ſimpliciter ita ſe habet plurimum ſiue regulariter, vt ſcilicet actio popularis procuratori mandari non poſſit ante litem conteſtatam. Addenda tantum eſt ea exceptio, niſi res ad eum pertineat, qui procuratorem dat ad agendum pop. actione: Cuius rei ſiue exceptionis duo exempla proponuntur initio huius *l. 42.* Vnum, ſi quis via publica vti prohibeatur, per quam ſolebat, exempli gratia, in fundum ſuum cõmeare, ſi ex ea re, ex ea prohibitione dãnum in rebus ſuis ſentiat, nempe ei competit interdictum populare de vi publica, in quo tantum habetur ratio priuati damni, quanti ſcilicet eius interſit viam ſibi publicam nõ prohiberi. Qua ratione eam actionem, quaſi priuatam mandare procuratori poteſt etiam ante litem conteſtatam, vt *l. 45. §. qui ita. ſup. hoc titu. l. pen. ne quid in loco pub.* Et multo magis, inquit Paulus, (quod eſt alterum exemplum) procuratori mandare quis poteſt actionem pop. ſepulchri violati, ſi ad eum res pertineat, ſi ſepulchrum quod violatum eſt, ſit familiare, aut hereditarium. Cur multo magis? nempe quia eius actionis, quamuis ſit popularis, formula non de loco publico concipitur, vt interdictum ſuperius de via publica, ſed de ſepulchro ſiue monumẽto, quod etſi religio occuparit, tamen videtur quodammodo eſſe priuati iuris, & ad heredem pertinere, qui agit de ſepulchro hereditario, vel ad cognatum, qui agit de ſepulchro familiari, quia ius eius ſepulchri habet proprium non commune cum populo, *l. 2. §. ſed & illa interdicta, de interdictis.* Verum vt proponitur in *§. 1. huius legis.* ad ciuilem actionem iniuriarum ex *l. Cornel.* puta, nam his tantum caſibus competit actio iniuriarum, ex l. Cornel. quod liber homo pulſatus ſit, quod ductus ei pugnus ſit, aut calx, aut quod liber homo verberatus, domuſque eius vi introita ſit: ad hanc, inquam, actionem dari procuratorem poſſe, conſtat: nam etſi pro publica vtilitate exerceatur, vindicandæ publicæ libertatis gratia, priuata tamen eſt, non popularis, & non cuilibet ex populo defertur, ſed ei tantum, ad quem res pertinet, id eſt, ei, qui pulſatus vel verberatus eſt. Non omnis actio, quæ ad publicam vtilitatem pertinet, etiam publica aut popularis eſt. Ad actionem ſerui corrupti, & ad actionem furti non eſt dubium etiam procuratorem dari poſſe *l. 2. Cod. ad l. Fabiam. l. 4. C. de furtis.*

Ad

Ad §. ea obligatio.

SEquitur in hoc §. regulariter inter dominum & procuratorem contrahi mandatum vel obligationẽ mandari poſſe, & ex ea obligatione, (obligatio enim dicitur eſſe parens actionis,) naſci vltro citroque ex eo contractu actionem mandati: dominum eſſe mandatorem, eique dari directam mandati actionem, procuratorem eſſe mandatarium, eique dari contrariam. Aliquando tamen, vt Paulus oſtendit in hoc §. ex eo mandato non obligatur domino procurator, ſed ex alio contractu, quamuis cauſa ſit eadem. Idque probat propoſitis duobus exemplis, quæ admodum ſingularia ſunt. Vendidi tibi hereditatem, & cum agerent mecum creditores hereditarii, vt poſſunt, *l. 2. C. de pactis: l. 2. C. de hered. vend.* te feci procura- B torem ad defendendum; in rem tuam, inquit, quia tu hereditatem emiſti, & loco heredis ſucceſſiſti: te, inquam, feci procuratorem in rem tuam ad defendendum aduerſus creditores hereditarios, eoque nomine pro te conſentiente expoſui cautionem iudicatum ſolui, ſi quid ex ea cautione conuentus præſtitero, id a te conſequar, non actione mandati, quamuis inter me & te litis mandatum interceſſerit, ſed actione ex vendito, ex cuius cauſa tu debuiſti ſubire onus æris alieni hereditarii, & me qui vendidi hereditatem, liberare, *l. 2. §. ſicuti, de here. vend.* Et hæc te obligatio venditi ſcilicet tenuit obſtrictum, priuſquam tibi mandarem defenſionem, & pro te cauerem iudicatum ſolui; vbi antiquior obligatio ſatis abundeque efficax eſt, noua neque opus, neque ei locus eſt. Aliud exemplum eſt huiuſmodi. C Qui pro debitore mandatu eius apud creditorem fideiuſſerat, cum ex ſtipulatu a creditore conueniretur, debitorem dedit procuratorem ad defendendum, & pro eo cauit iudic. ſolui, ſi ex ea cautione conuentus fideiuſſor aliquid præſtiterit, id conſequitur a reo principali, non ex poſteriore mandato, non actione mandati poſterioris, quo ipſi reo mandauit defenſionem, ſed actione mandati prioris, quo reus ei mandauit, vt pro ſe fideiuberet, quia & hoc ei mandaſſe videtur, vt pro ſe ſolueret, *l. indebitum, de cond. indeb.* vulgo fertur, *qui fideiubet, ſoluit.* Sane qui mandat fideiubere, & mandare intelligitur fideiuſſori, vt ſoluat. Vbi autem prius mandatum ſatis plenũ eſt, poſterioris ratio non habetur. Vbi antiquior actio & obligatio plena eſt, iunior pro nulla aut ſuperuacua habetur. Et hic eſt ſenſus & ſententia huius §. ſane elegantiſſima. D Nec quicquam ei obſtat, *l. ſi mandatu, in fine, mand.* quam adducit Accurſius, cuius ſpecies longe diuerſa eſt ab ſpecie, *d. l. ſi mandatu meo, in fine,* debitor creditori ſuo delegauit ſuum debitorem, & mãdauit creditori, vt cum ſuo debitore ageret, is egit, nec quicquam exegit: creditori non datur actio aduerſus priorem debitorem ex priſtina cauſa, ſed ex ſequenti mandato, ex mandato quod priſtinam cauſam ſequutum eſt, nimirum, quia mandato & delegatione debitoris ſublata eſt priſtina cauſa, ſupereſt tantum cauſa mandati. In ſpecie autem ſecundo loco propoſita in hoc §. priſtina cauſa non fuit ſublata, & ideo ex priſtina cauſa agitur, non ex noua, quæ pro nulla habetur, quoniam ſuperuacua eſt.

E

Ad §. is, cui hered.

SEquitur fideicommiſſarium, cui ex Senatuſconſulto Trebell. reſtituta eſt hereditas, recte procuratorem dare ad exercendas vtiles actiones hereditarias, quæ ſibi ex Senatuſconſulto Trebell. competunt reſtituta hereditate: recte, inquam, procuratorem dare heredem ipſum, qui ipſi reſtituit hereditatem. Qua de re tamen ambigi poterat, quia hoc genere mandat ſuas actiones fideicommiſſarias heredi, qui eaſdem habet iure directo & ſuo no- A mine. Nec enim directæ actiones tranſeunt in fideicommiſſarium Trebellianum, ſed vtiles tantum. Verum vt reſpondeam, illæ directæ exceptiones, quæ remanent apud heredem, qui reſtituit hereditatem ex Senatuſconſulto Trebell. inanes ſunt, & inefficaces, quia per exceptionem Trebelliani, vel per reſtitutionem fideicommiſſariæ hereditatis infirmantur, *l. Stychum. §. aditio, de ſolut. l. ſi qua 28. de iud. l. 1. §. quamquam l. ita tamen. §. qui ex Trebell. ad Senatuſc. Treb.* Et ideo applicabitur *huic* §. conuenienter admodum *l. 112. de reg. iur.* quæ eſt ex eod. libro.

Ad l. 112. de reg. iur.

Nihil intereſt ipſo iure actionem quis non habeat, an per exceptionem infirmetur.

NIhil intereſt ipſo iure quis actionem non habeat, an per exceptionem, infirmetur vel aduerſarius ſe per exceptionem tueatur. Denique nihil intereſt heres, qui reſtituit hereditatem ex Senatuſconſulto Trebell. directas actiones hereditarias non habeat, an per reſtitutionem fideicommiſſariæ hereditatis infirmentur. Et ideo iure ipſe heres datur procurator ad exercendas actiones illas, quæ fideicommiſſario Trebelliano competunt, quia nullas ipſe ſuo nomine videtur habere, *l. 75. de verb. oblig.* Et ita illa regula proprie ex illo loco explicanda, quod non animaduerterunt interpretes.

Ad §. ſed & dominus.

ADditur in hoc §. recte etiam debitorem eũdemque dominum pignoris a creditore hypothecario procuratorem dari ad exercendam actionem hypothecariam aduerſus extraneum poſſeſſorem pignoris, quia etſi iure dominii debitor ipſe ſuo nomine actionem in rem habeat, non tamen habet actionem in rem iure pignoris ſine mãdatu creditoris. Et in *§. alias.* qui ſuo nomine actionem habet, ei ab alio fruſtra mandatur actio, vt diximus initio huius l.

Ad §. porro.

SVbiicit in hoc §. etiam recte vnum ex reis credendi ab altero, cui debitor ſe ſoluturum pecuniam conſtituit, procuratorem dari ad agendum de conſtit. pecunia, quia in ea actione de conſtituta pecunia, quæ ſoli mandatori conſtituta eſt, mandatori non eſt correus, ſed in actione principali tantum, id eſt, actionem de conſtituta pecunia non habet ſuo nomine. Et e conuerſo etiam recte vnum ex correis debendi ab altero, quo cum creditor agit, procuratorem dari ad defendendum, quia actio vel obligatio, quæ conſtituitur ei, conſiſtit in perſona mandatoris, non cõſiſtit etiam eadem in perſona ſua, ſed alia quadam propria, in vnoquoque ſua propria, *l. 9. in fine, de duob. reis conſtituendis.*

Ad §. penultim.

IN §. *pen. h. l.* oſtenditur, ſi agatur inter coheredes fam. erciſc. vel de hereditate diuidenda, vel communi diuidundo. Nam & hoc iudicium inter coheredes eſſe poteſt, *l. ſi filia. §. familiæ, famil. erciſc.* ſi, inquã, inter coheredes agatur fam. erciſc. vel communi diuid. nõ poſſe omnes vnum eundemque procuratorem dare, quoniam, inquit, res expediri non poteſt citra adiudicationes & cõdemnationes. In his iudiciis fam. erciſc. vel communi diuid. ſingulæ res ſingulis adiudicantur. At ſi in alterius perſona adiudicatio præpõderare videatur, ſi alterius portio prægrauare videa-

tur, is viciſſim æqualitatis conſtituendæ gratia, alteri viciſſim certa pecunia condemnatur. Pecunia menſura eſt æqualitatis. Id vero ita fieri non poteſt in vna perſona, quia non poteſt vni adiudicari res, idemque ſibi ipſi codẽnari. Itaque per vnum hominem, per vnum procuratorem hęc negotia explicari non poſſunt. Igitur ſinguli coheredes debent dare ſingulos procuratores, vt commode expediantur adiudicationes & condemnationes, & dare ante litem conteſtatam, vt fit. Sunt in hoc §. μετίωροι, qui fingunt hic agi de dando procuratore poſt litem conteſtatam, qui ſi daretur poſt litem conteſtatam, in eius perſona cõdemnationes fieri nõ poſſent, *l.14. de his qui not. inf. l. prim. C. de ſent. & interloc.* quia in actionibus ciuilibus nullus alius condẽnari poteſt, quam is, in quem lis conteſtata eſt. Is in quem lis conteſtata non eſt, etiamſi cætera iudicii peregerit, condemnari non poteſt. Huic §. nihil obſtat, quod adfert Accurſ. ex *l. accipientis, de auct. tutor.* vnum eundẽque tutorem poſſe auctorem eſſe pupillo agenti, & pupillo defendenti, quia hic nulla talis eſt ἀμηχανία, vel difficultas, quãdoquidem non ipſe tutor litem agit vtriuſque, ſed pupilli ſinguli litem agunt ſeparatim, eodem tutore auctore, nec vnam eãdemque litem, ſed diuerſam. At vt ſubiicit in hoc §. pen. ſi vnus ex coheredibus plures heredes reliquerit, nullum incommodum vetat omnes ad actionem fam. erciſcundæ vnum procuratorem dare, quia & ipſi vnius coheredis vice ſunt, *l.48 fam. erciſc.*

Ad §. vltim.

IN §. vlt. oſtẽditur, fideiuſſores iud. ſolui a reo datos poſt litem conteſtatam a reo, eodem reo latitante & deſerente litem, rem recte defendere videri, prout cauerunt, ſi ex ſuo numero vnum procuratorem elegerint, in quem iudicium trãsferatur in ſolidum, quod deſeruerit reus. Nam quod notandum ex hoc loco maxime, hoc caſu, etiamſi litis conteſtatione ipſi fideiuſſores facti non ſint domini litis, quia non ipſi litem conteſtati ſunt, ſed reus; tamen procuratores dare poſſunt ad litem defendendam, quia & ſuſcepta tota defenſione pariter litis domini fiunt. Recte igitur videntur rem reumque abſentemque defendere, ſi ex ſuo numero vnum procuratorem faciant in ſolidum, in quem iudicium transferatur, quod deſeruit reus, vel etiãſi vltro ex eis aliquis defenſionem ſuſcipiat, vel ſi omnes ſimul pro ſua quiſque parte, ſi modo hoc actor ęquo animo ferat, *l.5. §. ſi plures. iudic. ſolui.* Alioquin ni ſuſceperint defenſionem, in eos committetur ſtipulatio iudicatum ſolui, ob rem non defenſam. Quæ eſt ſententia §. *vlt.*

Ad l. 86. de ſolut.

Hoc iure vtimur, vt litis procuratori non recte ſoluatur. Nam & abſurdum eſt; cui iudicati actio non datur, ei ante rem iudicatam ſolui poſſe. Si tamen ad hoc datus ſit, vt & ſolui poſſit: ſoluendo eo liberabitur.

REſtat ex hoc lib. l. 86. *de ſolut.* quæ ait, procuratori dato ad agendum, ſi vicerit, non dari actionem iudicati, non poſſe ſolui iudicatum, ſed domino ſolui, vt *l. 28. de procurat.* Et ideo nec ei procuratori dato ad agendum tantum ante rem iudicatam ſolui poſſe. Si poſt rem iudicatam ei ſolui non poteſt, qui litem egit alienam: ergo nec ante rem iudicatam ei ſolui poteſt; niſi & hoc ipſum ei mandatum ſit nominatim, vt non ageret tantum, ſed etiam exigeret, vel niſi fuerit procurator in litem ſuam, in rem ſuam, hic enim eſt loco domini, & ei quoque datur actio iudicati, *l. 4. de re iudicata.* Quod etiam oſtenditur in *l. 13. de pactis,* vbi id fuſius expoſuimus lib. tertio.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI,
in Libr. nonum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad legem 41. 43. & 45. de procurator.

L. 41. Fœminas pro parentibus agere interdum permittetur cauſa cognita: ſi forte parentes morbus aut ætas impediat: nec quemquam, qui agat, habeant.

L. 43. Mutus & ſurdus per eum modum, qui procedere poteſt, procuratorem dare non prohibetur. forſitan & ipſi dantur, non quidem ad agendum, ſed ad adminiſtrandum. 1. §. Cum quæretur, an alicui procuratorem habere liceat, inſpiciẽdum erit, an non prohibeatur procuratorem dare, quia hoc edictum prohibitorium. 2. §. In popularibus actionibus, vbi quis quaſi vnus ex populo agit: defenſionem, vt procurator præſtare cogendus non eſt. 3. §. Is, qui curatorem alicui præſenti petat, non aliter audietur, niſi adulto conſentiente: quod ſi abſenti: ratam rem eum habiturum neceſſe habet dare.

4. §. Pœna non defendentis procuratoris hæc eſt, vt denegetur ei actio. 5. §. Si procurator agat, & præſens ſit abſentis ſeruus, Atilicinus ait, ſeruo cauendum, non procuratori. 6. §. Qui non cogitur defendere abſentem, tamen ſi iudicatum ſolui ſatiſdedit defendendi abſentis gratia, cogendum procuratorem iudicium accipere, ne decipiatur is, qui ſatis accepit. Nam eos qui non coguntur rem defendere, poſt ſatiſdationem cogi. Labeo, cauſa cognita, temperandum: & ſi captio actoris ſit, propter temporis tractum, iudicium eum accipere cogendum: quod ſi aut adfinitas dirempta ſit; aut inimicitię intercesſerint, aut bona abſentis poſſideri cœperint.

L. 45. Non *cogendum. Sabinus autem nullas prætoris partes eſſe ad compellendum defendere: ſed ex ſtipulatu ob rem non defenſam agi poſſe: ac, ſi iuſtas cauſas habeat, cur iudicium accipere nolit, fideiuſſores non teneri: quia vir bonus arbitraturus nõ fuerit, vt qui iuſtam excuſationem adferret, defendere cogeretur. Sed & ſi ſatis non dedit, ſed repromittenti ei creditum eſt: idem ſtatuendum eſt. 1. §. Qui ita de publico agunt, vt & priuatum commodum defendant: cauſa cognita, permittuntur procuratorem dare, & poſtea alius agens exceptione repelletur. 2. §. Si procuratori opus nouum nuntiatum ſit: iſque interdicto vtatur,* ne ei vis fiat ædificanti: *defenſoris partes eum ſuſtinere, nec compelli cauere ratam rem dominum habiturum, Iulianus ait. Et, ſi ſatis dederit, non animaduerto (inquit Iulianus) quo caſu ſtipulatio committatur.*

IN hoc libro, quantum apparet ex *l. 41. 43. & 45. de procurat.* Paulus egit de eo edicto, ex quo, qui agit abſentis nomine & abſentem viri boni arbitratu defendere debet. Quod de procurat. lib. ſup. fecimus edictum tertiũ, & de alio edicto, quod nunc facimus quartum, & eſt de perſonis, quæ procuratorem dare, darique non poſſunt, & dicitur eſſe edictũ prohibitoriũ, *l. 43. §. 1.* Quia in eo prætor certas perſonas prohibet procuratorem dare vel procuratorem habere, veluti infamem §. *vltim. Inſtit. de except.* extra quas cuilibet procuratorem habere licet, & in actionibus, quas habet aduerſus alium, vel quas alius aduerſus ſe habet, quæ ei vel aduerſus eum competũt, & in adminiſtratione rerum aut bonorum. Et ſecundum hoc initio legis 43. Paulus ait, mutum & ſurdum procuratorem dare poſſe ad agendum, vel defendendum ſcilicet; & multo magis ad rerum adminiſtrationem, nimirum, quia edicto non prohibetur mutus & ſurdus

& ſurdus habere procuratorẽ. Dare igitur procuratorem A poſſunt ad lites. Paulus, inquam, ait *modo* per eum modum qui procedere poteſt, κτ̀ τὸν ἐνδεχόμενον τρόπον, id eſt, ſi intelligant quid agant. Idque quod agunt, quod intelligunt ſe agere propalam demõſtrant. *l. propalam 2. inf. de bon. poſſ. furioſo & infanti*, &c. nam & in mandato contrahẽdo, quod negotium ſolum contrahitur inter dominum & procuratorem, nudus conſenſus ſufficit, nec vlla verborũ proprietas neceſſaria eſt. Eodẽ modo Innocentius Pontifex Rom. *in cap. 23. ext. de ſponſal. & matri.* mutum & ſurdum matrimonium contrahere poſſe, quia, inquit, quod ſumit ex hac lege 43. cum & prohibitorium ſit edictum de matrimonio contrahendo, quicumque non prohibetur, per conſequẽtiam admittitur, & ſufficit ad matrimonium cõſenſus eorum, qui coeunt, & quorum in poteſtate ſunt. An autem mutus & ſurdus etiam procuratores dari poſſint, Paulus B in hac l. explicat his verbis: *Forſitan*, inquit, *& ipſi quidem dantur, non ad agendum quidem, ſed ad adminiſtrandum.* forſitan autem, inquit, more Academicorum exprimẽs ſuam ſententiam eo genere loquendi, & placet verſus ille Accurſii:

Sub dubio, forte, reſpondent ſæpe periti.

Ergo hoc ait Paulus, mutum & ſurdum non poſſe procuratores dari ad agendum vel defendendum, ſed ad adminiſtrandum tantum optima ratione, quia res adminiſtrari poſſunt etiam ab eo, qui non loquitur, nec audit. Lis autem ab eo agi & iudicium exerceri ſane non poteſt, vbi interrogationes, reſponſiones, diſceptationes frequenter neceſſariæ ſunt. Qua ratione nec ſurdos aut mutus tutor eſſe, aut dari poteſt, *l. 1. §. vlt. de tut. l. pen. §. mutus, de legit. tut.* Quia non tantum bonis adminiſtrandis tutor datur, ſed C etiam litibus exercendis, quæ ad pupillum pertinẽt, vel ad præbendam auctoritatem pupillo litiganti neceſſariã, vel quod aliud gerenti ciuile negotium, quod expediri ſine ſermone tutoris non poteſt. Porro ex aliis, qui in actionib. procuratores dari nõ poſſunt, ſunt etiam infames iure veteri, non hodierno *§. vlt. Inſtit. de except.* Sunt ex his etiam milites, *l. 8. § milites, & l. 54. hoc titul.* Itemque fœminæ *d. l. 54. l. 2. de reg. iur.* niſi forte pro parentibus, vt ait idem Paulus *l. 41.* fœminis interdum permitti cauſa cognita pro parentibus agere, ſi forte, inquit, parentes morbus aut ætas impediat, nec quemquam alium, qui agat, habeant; alioqui fœminæ fieri ad actiones procuratores non poſſunt. Eius generis ſunt impuberes *d. l. 2. §. vltim. de reg. iur.* nam etſi impuberes ſint, poſſunt quidem fieri procuratores ad D adminiſtrandum, ſicut & inſtitores fieri poſſunt; nam & imputatur ei, qui eis committit adminiſtrationem rerum ſuarum: ſed non poſſunt etiam fieri procuratores ad agendum vel defendendum.

Ad §. in popularibus.

SEquitur in d. l. 43. in popularibus actionib. non eſſe locũ edicto, quo cauetur, vt qui alieno nomine agit, eum defendat cuius nomine agit, quia is, qui pop. act. agit, non debet inuicem populum ſiue remp. defendere, ſi recõueniatur nomine reip. ab eo, quo cum agit populari actione. Et ratio hæc eſt, quia ſuo nomine agit, vt vnus de populo, non populi nomine, non vt actor vel procurator populi E aut ciuitatis: Et edictum illud loquitur de eo tantum, qui alieno nomine agit, vt & viciſſim eum, cuius nomine actionem dari ſibi poſtulat, defendat viri boni arbitratu. Alioquin ſi quis agat non vt vnus ex populo; ſed vt actor populi vel ciuitatis conſtitutus decreto ordinis, proculdubio & populum ſiue remp. defendere cogetur. Ex eodem edicto vt hoc ipſo libro Paulus ſcripſit, *l. 6. §. actor. titul. ſeq.*

Paul.

Ad §. is qui curatorem.

LOquitur de curatore adoleſcentis, qui in litem datur, non de curatore negotiorum aut rerum adoleſcẽtis; quoniam hic titulus eſt de procuratoribus ad lites, quibus non poſſunt apte curatores adiungi, niſi qui & ad lites curatores ſunt. Curator autem adoleſcenti ad litem petitur vel præſenti, vel abſenti: ſi præſenti, conſenſus adoleſcentis exigitur: ſi abſenti, ratihabitio. Qua de re etiam, vt hic proponitur, cauere debet aduerſario adoleſcentis is, qui ei abſenti curatorem petit, videlicet ratam rem eum habiturum. Quæ ſtipulatio committitur, ſi reuerſus adoleſcens non agnoſcat, quæ is curator egit, quodve cum eo actum eſt in iudicio, nimirum vt qui petiit curatorem abſenti, & aduerſario cauit de rato, aduerſario præſtet, quanti eius intereſt, denuo eandem litem non agere, aut ſubire, quam retractat reuerſus adoleſcens, & propter impendia, quæ in priorem litem cum curatore expertus fecit. Et ita explicandus eſt hic §. Videtur tamen iis obſtare, quod dicitur, inuito adoleſcenti dari curatorem ad litem *§. pri. Inſtit. de curat.* Sed hoc ita accipiendum eſt ex *l. 3. §. penult. de tut. & l. prim. C. qui petant. tut.* vt ſi adoleſcens, quominus cum eo agatur, ſibi curatorem dari nolit ad litem, tum cogatur curatorem accipere, quem dederit prætor, ne fruſtretur actor, ne ſit inane eluſoriumque iudiciũ, quia ſine curatore cum adoleſcente lis nulla eſt. Adoleſcens nõ eſt iuſtus & legitimus litigator ſine curatore, qui ſuppleat, quod eius ætati deeſt, *l. 2. C. qui leg. perſ. ſiſt. in iud. habent.* Nõ datur quidem curator ad litem adoleſcenti, niſi præſenti, aut petenti, aut conſentienti ei, qui petit: ſed ſi neque alius petat, neque ipſe petere velit, vt iudicium ratum ſit a prætore, datur etiam inuito. Quod ſi forte datus ſit abſenti & ignorãti, reuerſus aliũ curatorẽ petere poteſt, neque cogitur ratã facere dationem procuratoris, ſe abſente factam. Quod is id interim geſſit in iudicio, ratum facere cogitur.

Ad §. pœna non.

HOc eſt omnino ex edicto prætoris, vt cuius nomine quis poſtulat actionem ſibi dari, & viciſſim, vt recte defendat eũ: aut ſi non defendat, denegetur ei actio, quam poſtulat, *l. 7. de nou. op. nunt. l. 3. §. vlt. rer. amot. l. vnic. Cod. de ſatiſdando.* Quod & notandum ad illud edictum ſiue adiiciendum, quod proponitur in *l. 3. §. pen.* Nam & hoc edicto expreſſum fuiſſe ait, *l. 5. C. eod. titul. de procur.* vt non defendenti denegetur actio, quam poſtulat nomine abſentis.

Ad §. ſi procurator.

SEntentia hæc eſt, *ſi procurator agat nomine abſentis, reo cauere debet de rato, ſi dubitetur de mãdato, & viciſſim procuratori reus, ſi inuicem agat, aut etiamſi non inuicem agat*: ſi, inquam, procurator agat nomine abſentis, cauere debet de rato, & reus viciſſim cauere debet procuratori iud. ſolui: procuratori, inquam, niſi præſens ſit abſentis ſeruus: tũc enim ſeruo domino ſtipulãti reus cauere debet iudic. ſolui, non procuratori, quia per ſeruum domino adquiritur actio directa: per procuratorem adquiritur vtilis, non directa: quia regulariter per liberam perſonam non adquiritur actio. Per procuratorem igitur non adquiritur domino actio directa, ſed vtilis tantum. & melius eſt experiri directa actione, quam vtili, vt hic locus aperte docet. Et ſane non eſt neceſſaria vtilis, vbi directa cõpetere poteſt, *l. pen. inf. de ſent. paſſ. l. ſi reus, ad Senatuſconſultum Trebell.* Qua ratione & ſeruo ciuitatis, ſi præſens ſit reus, quo cum actor ciuitatis agit, nomine publico cauere debet iudic. ſolui potius, quam actori. *l. vltim. tit. ſeq.*

F

Ad §. vltimum, & l. 45.

QVod proponitur in §. *vltim.* huius *l.* 43. quodque cohæret cum initio *legis* 45. eiuſdem Pauli maioris eſt momēti, & id explicabo dilucide. Is qui cogitur abſentem defendere ex edicto prætoris, præſtita cautione iudicatum ſolui, qui eius nomine agit, quod iam dictum eſt ſæpe, vt actor ſatiſdat de rato, vt defenſor ſatiſdat iud. ſolui, & cogitur omnino eum defendere, niſi velit actionem ei denegari: cæterum qui abſentis nomine non agit, ſane inuitus abſentem non cogitur defendere, *l. 8. §. inuitis. Cod. eod. tit. l. 156. de reg. iur.* niſi ſcilicet: nam duæ ſunt exceptiones, & prima hæc eſt: niſi, inquam, pro eo conſentiente dominus cauerit iud. ſolui, quia conſenſit, dominum defendere cogitur, & iudicium accipere ex primo edicto Prætoris, *l. 8. §. vlt. hoc tit.* Itemque, quæ eſt ſecunda exceptio, niſi vt oſtēditur in hoc §. vltimo, iam ipſe, qui ſe obtulit defenſioni, ſatiſdedit aut repromiſit, quum ei creditum eſt iudic. ſolui. Nam præſtatio cautionis huius initium defenſionis eſt, qui autem cœpit defendere abſentem honeſte, non poteſt imperfectam defenſionem omittere. Ergo poſt præſtitam ſatiſdationē & repromiſſionem iud. ſolui, cogitur omnino iudicium accipere, & cętera litis exſequi, & ad extremum perducere. Et ita ſentiebat Labeo, vt Paul. refert in hoc §. hac ratione, ne decipiatur is, qui cauit iudic. ſolui. In qua cautione ineſt & clauſula de re defendēda, de iudicio accipiendo, & lite conteſtanda, & iudic. ſolui. Ne decipiatur ergo is, qui cauit iudic. ſolui, neque in captionem ſeu fraudem incidat propter temporis tractum. *vt l. 12. ſup. hoc tit.* puta actione temporali) quæ actori competebat, qui ſatis accepit) temporis tractu perempta, dum ille, qui ſatiſdedit iudic. ſolui, cunctatur in iudicio accipiendo, in lite conteſtanda, iudicio accepto actio temporalis perpetuata fuiſſet domino. Et ideo ſi dum is moratur iudiciū accipere, actio tempore perierit, ne ea res ſit fraudi actori, omnimodo cogitur iudicium accipere qui vltro ſatiſdedit, vel repromiſit iudicatum ſolui, cum non cogeretur abſentem defendere. Ex cauſa tamen, vt idem Labeo dicebat, nec poſt ſatiſdationem ſiue repromiſſionem iud. ſolui, ille cogitur iudiciū accipere, nec ſtipulatio iudic. ſolui committitur aduerſus eum. Ex contrario, ſi is, qui cauit iudic. ſolui, fuerit gener ei, quem cœpit defendere, & hæc affinitas ei fuerit cauſa ſuſcipiendæ defenſionis, quæ morte vxoris dirempta fuerit. Affinitas morte perimitur. *§. affinitatis, Inſtitut. de nuptijs.* Et in Sextiana *Albino ſoceri nomen ademiſſe mortem filiæ.* Si paulo poſt præſtitam cautionem iud. ſolui affinitas dirempta fuerit, non exequetur cætera litis, nec iudiciū accipiet inuitus. Idem erit, ſi capitales inimicitiæ interceſſerint inter eum & dominū abſentem, vel etiam, vt ſubiicit in fine *ſi bona abſentis*, quem cœpit defendere, cum a nullo defenderetur, a creditoribus poſſideri cœperint, vt periculum ſit, ne veneant, ne abſens redigatur ad extremā paupertatem, ne ei viuo funus ducatur, vt eſt in Quintiana. nam pro mortuo habetur is, cuius bona poſſidentur a creditoribus, proſcribuntur & væneunt, *l. actione. §. prim. pro ſocio.* Et hoc igitur caſu, qui cœpit eum defendere, iuſte recuſat iudiciū accipere, & defenſionem eius ſubire, qui in eo eſt, vt redigatur ad egeſtatem. Quod & confirmat *l. Titius hoc titu.* Sed ſi nulla iuſta cauſſa fuerit recuſandi iudicii, ſane, qui cum non cogeretur abſentem defendere, cauit iud. ſolui, omnimodo cogitur iudicium accipere, & litem conteſtari, ex ſententia Labeonis. nam ex Sabini ſententia, quæ videtur obtinuiſſe, & quæ proponitur ab eodem Paulo initio lib. 45. ex Sabini, *inquam*, ſentētia, qui fuit diuerſæ Scholæ, is qui nō cogitur defendere, etiamſi ſatiſdederit iud. ſolui, non cogitur omnimodo, id eſt, deſtricte & præciſe iudiciū ſuſcipere & litem conteſtari: ſed ſtipulatio aduerſus eum cōmittitur ob rem non defenſam, & præſtando actori id

A quod intereſt, liberatur. Ceterum ſi agatur cum eo ex ſtipulatione iudic. ſolui. ob rem non defenſam in eo iudicio, æſtimabitur, iuſtam ille habuerit necne cauſam recuſandi iudicium accipere, vt ſi iuſtam habuerit, abſoluatur, quia non ſimpliciter ſuſcipere defenſionem, & reum defendere promiſit, ſed boni viri arbitratu; & boni viri arbitratui congruit, ne iudiciū ſuſcipere cogatur, quod id recuſandi iuſtas cauſas habet, *l. vir bonus, iudic. ſolui.* Sin vero iuſtam cauſam non habuit recuſandi iudicii, condemnetur, quanti ea res eſt: non etiam deſtricte iudicium accipere cogatur. Hæc fuit ſententia Sabinianorum, quæ etiam obtinuit. Cui ne quicquam obiicias, nec in eo labores cum Accurſio leg. 35. §. *vlt. hoc titul.* quæ defenſorem ait, omnimodo compelli iudicium accipere, præciſe compelli, nec ſufficere ob rem non defenſam ſtipulationem committi, B quia, vt breue faciam, ille §. pen. eaque lex tota de eo loquitur, qui cogitur defendere eum, nimirum cuius nomine agitur, & cogitur iudicium ſuſcipere, niſi & ex iuſta cauſa recuſet nomine eius experiri, vel æque ex iuſta cauſa mutetur & remoueatur, qui agit abſentis nomine, ſi abſit iniuſta cauſa, & abſentem præciſe cogitur defendere. Idemque ſtatuendum eſt de eo defenſore, pro quo conſentiente iudicatum ſolui dominus ſatiſdedit. nam hic omnino cogitur dominum defendere aut iudicium accipere. Paulus autem in *d. §. vltim. & initio leg. 45.* loquitur de eo, qui non agit abſentis nomine, & ideo non cogitur præciſe abſentem defendere, tametſi cauerit iud. ſolui: ſed ſufficiet committi ſtipulationem ob rem non defenſam. Idem ſtatuendum de eo defenſore, pro quo non conſentiente dominus ſatiſdedit iud. ſolui, vt ſcilicet C non compellatur iudicium accipere, nec agi etiam cum eo poſſit ob rem non defenſam, qua de re nihil cauit, ſed agi poſſit cum domino, qui cauit illo ignorante non conſentiente *l. 14. ſup. hoc tit.*

Ad §. qui ita.

EXpoſui controuerſiam Labeonis & Sabini, & dixi de eo, qui cum non cogeretur alium defendere, tamen pro eo ſatiſdedit vel repromiſit iudic. ſolui, an omnimodo compellatur iudicium accipere, Labeone dicente omnimodo compellendum eſſe, contra dicente Sabino, nullas partes prætoris eſſe ad compellendum eum iudicium accipere, & ſufficere cautionem vel ſatiſdationem iud. ſolui D cōmitti in ſolidū. Quæ ſententia videtur obtinuiſſe, magiſque probari a Paulo, quod ſit ab eo relata ſecundo loco *l. 45. in initio.* Videtur igitur ab eo probata, quod relata ſit poſteriore loco. Nunc ſunt nobis explicanda certa, quæ ſunt in *l. 45. §. qui ita. & §. ſi procuratori.* §. *qui ita.* eſt, de pop. act. qua qui agit, ſi & priuatum commodum perſequatur, aut defendat, vt in exemplis propoſitis & explicatis, *ſup. lib. ad l. 42.* quamuis vbi priuatum commodum nō defendit ante litem conteſtatam, non poſſit procuratorem dare, *l. 5. de pop. actionibus.* hoc tamen caſu cum & de publico agit, & de ſuo priuato commodo cauſa cognita, *vt Paulus ait hoc loco*, & procuratorem dare permittitur. Cauſa cognita, id eſt, eo cognito & patefacto, rem ad eum pertinere. Et ita in *l. 64. hoc titul. de qua tractabam non ita dudum*, E cauſa cognita ſic accipi debet, id eſt, eo cognito litem nondum eſſe conteſtatam a defenſore, dominum ſi velit iudicium accipere ſuo nomine, audiendum eſſe. Quæ interpretatio probabilis eſt, & probata, omnem tollit dubitationem & omnem ſuſpicionem adſciti gloſſematis. Ergo ait Paulus, qui agit populari actione, ſi ea res etiam ad eum pertineat, proprie ante litem conteſtatam cauſa cognita, id eſt, ſi liqueat rem ad eum pertinere, procuratorem dare poteſt, & poſtea, inquit, alius agens, exceptione repelletur. Quo loco, *poſtea*, vel eſt, *poſt rem iudicatam*, vel *poſt litem conteſtatam* a procuratore, quem ad eam litem fecit procuratorem.

curatorem. Poſt rem iudicatam alium repelli exceptione rei iudicatæ, *l.3. de pop. act. l.6. de ſep. viol.* Poſt litem vero cõteſtatam alius ſi agat, repellitur except. doli, vt hoc loco recte Baſilica interpretantur *κἀκεῖνον ἐπέχει μετὰ ταῦτα ἐκβάλλεσθαι.* Quod confirmat etiã, *l.3. §. ſi is cuius, de ſep. viol.* quæ oſtendit, nonniſi ante litem ab alio conteſtatam admitti ad actionem ſep. viol. quæ eſt popularis, eũ, ad quem ea res pertinet. Poſt litem ergo conteſtatam non admitti, præuentione vnius ex populo, qui agere cœperit, excludi cæteros, ſicut fit in criminalibus cauſis publicorum iudiciorum, in quibus ſcilicet præuentione vnius accuſatoris, cæteri omnes excluduntur, *l.9. C. de accuſat.* Sicut etiam fit pluribus ſimul factis procurat. ad actionem vnam in ſolidum, vt iam dictum eſt, *ſupra ad l.31. hoc titul.* præuentione vnius procuratoris cæteros excludi.

Ad §. vlt. ſi procurator.

VEnio ad §. vlt. qui ſane difficillimus eſt. Quoniam vt eius verba concepta ſunt, hunc ſenſum referũt, procuratorem vicini, cui vicinus ędificanti nouũ opus nuntiauit, ſi egerit interdicto aduerſus eũ, ne ei vis fiat ædificanti, defenſoris partes ſuſtinere, & ideo de rato cauere non debere. Video & cognoſco eo interdicto agere poſſe procuratorem vel dominum, cui nuntiatum eſt nouum opus, ſi modo ſatiſdederit de opere reſtituendo vel demoliendo, ſi iudicatum fuerit, ius ei non fuiſſe ædificandi, ius fuiſſe vicino prohibendi & impediendi, quæ ſatiſdatio tantum poteſt, quantum ſatiſdatio iud. ſolui. Video etiam & agnoſco, regulariter eum, qui abſentis nomine agit, de rato cauere debere ex edicto prætoris, *l.33. §. vltim. hoc titul.* non etiam eum, qui defenſoris partes ſuſtinet. hic cauere debet iudic. ſolui, non de rato, in actionibus perſonalibus exceptis caſibus certis, de quibus ſup. libro diximus *ad l.36.* Verum, vt qui agit interdicto, *ne vis ei fiat ædificanti*, defenſoris partes ſuſtineat, vel, vt dicam explicatius, vt qui actor eſt, reus ſit, vel rei partes ſuſtineat, qua ratione fieri poſſit non video. Cum imo, qui eo interdicto conuenitur, expreſſim dicatur obtinere partes defenſoris, *l.5. §. vltim. de noui op. nunt.* Et retro igitur is, qui eo interdicto agit, partes actoris ſuſtinet, ſi is, qui conuenitur partes defenſoris ſuſtinet. Ergo qui conuenit, partes actoris ſuſtinere dicitur hoc loco, alioquin nullum eſſet iudicium, nulla lis, & ex eo ſolo pendet huius §. difficultas. Ideo autem ſi eadem eſſet ſpecies *d. §. vltim.* quæ eſt *d. l.5. §. vlt. adhibita l.6.* nullus eſſet labor. At longe ſunt diuerſæ ſpecies in illa, quæ proponitur *d. l.5. §. vltim.* qui dicitur defenſoris partes ſuſtinere, & reuera defenſor eſt, & ideo non cauere debet de rato. In hac autem ſpecie, qui actor eſt, non defenſor, dicitur defenſoris partes ſuſtinere, & ideo non cauere dicitur de rato. Species *d. l.5. §. vlt.* eſt huiuſmodi: procurator meus vicino ædificanti nouum opus nuntiauit, & ab eo ſatis accepit de opere nouo reſtituendo, ſi iudicatum eſſet, ius ſibi non eſſe ędificandi, & nihilominus idem procurator meus eum prohibet, & impedit poſt ſatiſdationem, ne ædificet. Qua ex cauſa ei aduerſus procuratorem licet experiri interdicto, ne vis fiat ſibi, quominus ædificet. Hoc interdictum proponitur in *l. prætor ait. §. deinde, eodem titul. de noui op. nunt.* In hoc interdicto procurator meus ſuſtinet partes defenſoris, & cauere debet iud. ſolui, non de rato. Qua ratione, vt ait *l. 6.* nec opponi ei poteſt procuratoria exceptio, quaſi & hoc ei mandatum non ſit, vt dominum defenderet, cuius mandatu nuntiauit nouum opus, quæ defenſio quoque ex cauſa illius interdicti, vel qua alia ſecundum tenorem edicti perpetui ei mandata fuiſſe intelligitur. Cui mandatur actio, mandari etiam defenſio videtur. Et ſufficit agentem cauere de rato, nec neceſſe eſt, eũdem quoque inuicem, eandem cautionem iterare. Certiſſima eſt & euidens ratio *d. l.5. §. vltim. & l.6.* ſpecies quoque euidentiſſima. Species autem & ſententia huius §. vltimi, hæc eſt; Procuratori mei vicini facienti nouum opus, mandatu mei vicini, nũtiaui nouum opus, ne pergeret facere, ne quid moliretur, aut ædificaret, procurator, vt nihilominus pergeret ædificare, ſatiſdedit, vel repromiſit de opere reſtituendo, quod faceret, ſi ſecũdum me iudicatum eſſet, quæ cautio pro remiſſione nuntiationis eſt, *d. l.5. §. ſi is qui.* At ſi poſt ſatiſdationem adhuc eum prohibeã opus facientem, & ideo aduerſus me agat interdicto, ne vis ſibi aut domino fiat, quominus ædificet, actor quidem eſt, ſed tamen non debet cauere de rato. Regulariter ex edicto, qui agit alieno nomine, cauere debet de rato, Hic agit alieno nomine ſupradicto interdicto, nec tamẽ cauere debet de rato. Et vt intelligere oportet, quamuis ſit actor, reuera videtur eatenus defenſoris partes ſuſtinere, quatenus non cauet de rato. Ideo autem non cauet de rato, quia nec ſi eam cautionem interpoſuerit, vt ex Iuliano Paulus refert, vllo caſu committi poteſt. Inanis eſt, & ridicula interpoſitio cautionis, quæ nunquam committi poteſt, quæ vſui eſſe non poteſt. Si cauerit de rato, hæc cautio ſiue ſtipulatio, quo caſu committi poſſit, Iulianus ait, ſe non animaduertere. Et ideo, non eſſe interponendam. Nullo vero caſu committi poteſt, quia non poteſt dominus, cuius mandato procurator nouum opus inſtituit, non habere ratum, quod procurator illo interdicto egit, quia mandata ædificatione, & id ei mandaſſe videtur, ſine quo ædificium expediri, non poteſt, *l.56. & 62. hoc tit.* Datur ergo in hoc *§. vlt.* caſus ſingularis, quo qui agit alieno nomine, non cauet de rato, quia vt eſt in *l.6. in princip. de cond. indeb.* quum quis quid mandaſſe videtur, non eſt expectandum, vt id poſtea ratum habeat. At *in dict. leg.5. §. vltim. & l. 6.* datur longe alius caſus, quo ſcilicet ſecundum regulam iuris, qui alium defendit procuratorio nomine, cauet iudicatum ſolui, non de rato, vt & in *§. penultim. eiuſdem l.5. & in l.36. hoc titul.* dantur etiam longe alii quidam caſus ſingulares, quibus contra regulam iuris, qui alium defendit, cauet de rato, quibus & alios adiunximus ad *d. l. 36. lib. ſup.* Et ii caſus temere commiſcendi non ſunt, ſedeſve eorum mutari, id eſt, hæ tres leges confundendæ non ſunt, *d. l.5. §. vlt. & l. 36. & hac l. 45. & vltim. hoc titul.* Et ita ſi diſtinguantur, nulla erit difficultas.

Ad legem 4. quod cuiuſque vniuerſ.

Plane, vt duæ partes decurionum adfuerint, is quoque, quem decernent, numerari poteſt.

HÆc lex puſilla eſt, nec lõgi ſubſellii. Paulus a procuratoribus tranſit ad actores ſiue ſyndicos ciuitatum, qui quaſi procuratores ſunt, *l.6. §. actor. hoc tit.* quaſi, inquit, procuratorum partibus funguntur, nec tamen proprie procuratores ſunt, quia non mandato conſtituuntur, ſed decreto ordinis, nec inter eos & ciuitates, vel alias vniuerſitates obligatio mãdati cõſiſtit, ſed vel neg. geſt. vel ex ſtipulatu, vel extraordinaria; conſtituitur actor ciuitatis decreto ordinis. Ordo autem non aliter habetur, quam ſi adfuerint duæ partes decurionum *τὸ πλεῖον μέρος*, id eſt, maior pars, *l.3. hoc tit. l. 3. de dec. ab ord. fac.* Ergo in actore decernendo duæ partes decurionum adeſſe debent: non exigo, vt duæ partes eum decernant, ſed vt in eo decernendo adſint duæ partes, & maior numerus earum partium eũ decernat actorem. Nec rurſus dico, eum, quẽ decreuerit maior numerus, in maiori illo numero computari, eiuſque ſuffragium eidem prodeſſe, quaſi & ſe ipſe decernere poſſit. Quod & pontifices probant *in capit. cum in iure. extra. de elect.* quod & adduxit hoc loco Accurſius adeo, vt ſi ſint ſeptem Electores, vt ſunt hodie Imperatoris Electores 7. & tres elegerint vnum ex eo numero, tres alii extraneum atteſtare cenſeant eorum electionem, quo vnum ex ſuo numero elegerint, ſi modo is electioni de ſe factæ præbuerit

adſenſum. Sed dico ex ſententia Pauli *in hac l. 4.* neque enim aliam præ ſe fert ſententiam, eum, qui actor decernitur, adnumerari maiori parti, quæ adeſſe debet, nō etiam adnumerari maiori numero decernētium eum actorem. Et nihil eſt præterea. Ita ſentio.

Ad l. 6. eod.

L. 6. Item eorum, qui in eiuſdem poteſtate ſunt, quaſi decurio enim hoc dedit, non quaſi domeſtica perſona. Quod & in bonorum petitione erit ſeruandum: niſi lex municipij, vel perpetua conſuetudo prohibeat. 1. §. Si decuriones decreuerunt, actionem per eum mouendam, quem duumuiri elegerint: is videtur ab ordine electus, & ideo experiri poteſt, parui enim refert, ipſe ordo elegerit an is cui ordo negotium dedit. Sed ſi ita decreuerint, vt quæcumque incidiſſet controuerſia, eius petendæ negotium Titius haberet: ipſo iure id decretum nullius momenti eſſe. Quia non poſſit videri de ea re, quæ adhuc in controuerſia non ſit, decreto datam perſecutionem. Sed hodie hæc omnia per ſyndicos ſolent ſecundum locorum conſuetudinem explicari. 2. §. Quid, ſi actor datus, poſtea decreto decurionum prohibitus ſit: an exceptio ei noceat? & puto ſic hoc accipiendum, vt ei permiſſa videatur, cui & permiſſa durat. 3. §. Actor vniuerſitatis, ſi agat, compellitur etiam defendere: non autem compellitur cauere de rato. Sed interdum, ſi de decreto dubitetur, puto interponendam & de rato cautionem. Actor itaque iſte procuratoris partibus fungitur: & iudicati actio ei ex edicto non datur; niſi in rem ſuam datus ſit: & conſtitui ei poteſt. Ex iiſdem cauſis mutandi actoris poteſtas erit, ex quibus etiam procuratoris. Actor etiam filiusfamilias dari poteſt.

EX initio legis 6. intelligimus, patrem & filiumfam. & duos vel plures fratres, qui in eiuſdem patris poteſtate ſunt, in eadem curia, eodemue Senatu (*in municipiis, curia dicebatur minor Senatus: decuriones minores Senatores.*) In eadem, inquit, curia eodemue Senatu, decuriones aut Senatores eſſe poſſunt pater & filius, vel duo fratres, & in actore ciuitatis, vel curiæ decernendo, atque etiam in honore aliquo veluti duumuiratu decernendo, niſi id lex municipalis vel conſuetudo prohibeat, patris ſuffragium filio prodeſſe, & filii ſuffragium patri prodeſſe, vt *l. 5. hoc tit.* Et ſimiliter fratris fratri, quamuis in eiuſdem poteſtate patris ſint. Et ratio hæc eſt, quia pater filio, vel filius patri vel frater fratri ſuffragium dat, quaſi decurio ſiue Senator, non quaſi domeſtica perſona, ſed ſuffragium ſuum ſibi prodeſſe non poſſe. At ſi filiusfamilias vel pater, qui eum habet in poteſtate, vel frater, qui in eiuſdem patris poteſtate eſt, hoc in caſu haberetur pro domeſtica perſona, idem ipſe ſibi ſuffragium facere videretur, quia vinculum patriæ poteſtatis facit, vt pater & filius, vtique fratres, qui in eiuſdem patris poteſtate ſunt, pro vno eodemque homine accipiantur: ſicut e contrario diſſolutio ſtatus & magiſtratus facit, vt habeantur pro pluribus atque diuerſis, *l. 10. de optione leg.* Et domeſtica perſona æſtimatur non ex cognatione vel contubernio, ſed ex vinculo poteſtatis, vt Theop. noſter ait in §. *pater. Inſt. de teſt. ord.* ἐκ τῆς ἑνώσεως τῆς ἐν ὑπεξουσιότητι. Idcirco ſuffragium patris aut filii, aut fratris quaſi ſuffragium accipitur publicæ perſonæ, id eſt, decurionis, non domeſticæ, vt proſit ſuffragium filii patri vel patris filio, vel fratris fratri, ſi datum ei ſit: nec ſpectatur ius poteſtatis, quod etiam non ſpectari dicitur in iis, quæ ad cauſam, iuſve publicum pertinent, *l. 14. ad Senatuſconſultum Trebell.*

Ad §. 1.

ADditur in hoc §. nihil referre, ipſe ordo eligat, & decernat actorem, ſyndicum vel ἔκδικον, his tribus appellationibus idem ſignificatur, an vero is, cui ordo negotium & poteſtatem dedit, actorem elegerit, vt puta ſi maior pars decurionum decreuerit, vt is eſſet actor, quem duumuir, id eſt, magiſtratus municipalis elegerit, quem magiſtratum municipalem certum eſt, fuiſſe ex ordine ſiue corpore decurionum, *l. 3. §. vltimo. de pecul. l. honores. §. is cui, de decur.* Quem eligit is, cui poteſtatem eligendi maior pars ordinis dedit, vel is, cui idem negotium maior pars ordinis dedit, vniuerſus ordo elegiſſe videtur, ac proinde iure datus ac conſtitutus eſſe intelligitur.

Ad §. ſed ſi.

SEquitur in §. *ſed ſi ita*, ipſo iure nullum decretum eſſe videri, quo actor generaliter conſtituitur decreto ordinis ad lites futuras. Puta, inquit, vt quæcumque inciderit controuerſia, eius petendæ negotium L. Titius habeat tanquam actor ciuitatis vel municipii. Petendæ controuerſiæ, id eſt, in petitionem deducendæ, vt *l. de rebus, de recept. & qui arb. rec.* Species peti dicuntur, id eſt, certæ quædam controuerſiæ, quæ in petitionem deducuntur. Id vero decretum, quo actor municipum fit ad lites futuras, vtile & æquum non eſſe videtur. Ideo nullum eſſe videtur, quia maxime alienum eſt a natura decretorum publicorum, vt fiant de iis rebus, quæ nondum ſunt. Et tamen cōſtat procuratorem dari poſſe in priuatorum cauſis ad lites futuras, *l. 3. ſup. tit. prox.* Imo prudentis patrisfam. eſt, maxime, ſi lōginquo ſit abfuturus, ſibi proſpicere in futurum, procuratore domi relicto omnium litium, quæcumque inciderint poſt profectionem ſuam. Et hæc eſt alia differentia inter procuratorem & actorem. Prima hæc fuit, quod procurator mādato conſtituatur, actor decreto decurionum. Hæc igitur erit ſecunda. Sed & quod ad hanc ſecundam differentiam attinet, ſubiicit Paulus hodie quibuſdam locis eſſe receptum, vt ſyndicus, id eſt, actor municipum decernatur in perpetuum, per quem lites omnes extantes & futuræ exerceantur, quæ ad rempublicam ſiue municipium pertinebunt. Communia autem multa eſſe inter procuratorem & actorem, quæ ſequuntur in hac l. oſtendunt.

Ad §. actor, ad fin. leg.

AC primum quidem, vt procurator re integra reuocari poteſt, §. *recte. Inſtit. de mandato. l. 16. ſup. tit. prox.* Ita & actor decreto datus, contrario decreto prohiberi poteſt, re ſcilicet integra §. *quod ſi actor, coniuncto §. penultim. in hac l. 6.* quia actori publico commiſſa videtur actio cauſæ publicæ, cui, inquit, & permiſſa durat. Et ideo ſicut reuocato mandato, agenti procuratori nocet exceptio procuratoria, ita & reuocato decreto agēti actori ciuitatis nocet quaſi procuratoria exceptio. Quia, *vt ait*, procuratoris partibus fungitur, nempe hęc exceptio, ſi nō poſtea agere prohibitus ſit. Item ſicut procurator ante litem conteſtatam procuratorem in rem eandem facere non poteſt, *l. ſi procuratorem §. ſi quis mādauerit, mandati.* nec ciuitatis actor negotium publicum per procuratorem agere poteſt, ante litem conteſtatam ſcilicet. nam litis conteſtatione efficitur dominus litis, & ad negotium publicum alium actorem recte facit. Item ſicut procurator, ſi agat, cogitur eum defendere, cuius nomine agit, ex edicto prætoris, *l. 33. §. pen. ſup. tit. prox.* Ita & actor ciuitatis vel vniuerſitatis cuiuſcūque ſi agat nomine publico, compellitur etiam defendere vniuerſitatem, quod Paulus proponit hoc loco in §. *actor.* Item ſicut procurator datus ad agendum, cauere debet de rato, maxime ſi de mandato dubitetur, an duret, vel an interuenerit, *l. 3. §. penult. vt in poſſ. leg. l. 6. §. pertinere, de edendo: l. quid ita §. prim. ad Senatuſconſultum Treb. l. prim. C. de procur.* Aut (*quod ſumme notandum eſt*) ſi ex iis perſonis ſit is, qui agit nomine alieno, quæ ſine mandato agere poſſunt, vt ſi ſit pater aut filius, frater aut affinis, virilis ſexus,

auus,

auus, nepos, libertus, *l.35. in princ. de procurat.* hæ perſonæ poſſunt agere nomine alieno ſine mandato, ſed tamen, ne decipiatur aduerſarius, omnimodo cauere debet, rem ratam dominum habiturum, *l.8. in princ. tit. ſeq.* Actor quoque ciuitatis, ſi dubitetur de decreto de ψηφίσματι, compellitur cauere de rato, vt & hoc loco Paulus oſtendit. At plerumque dicitur actor ciuitatis non cauere de rato, vt *l. 9. rem rat. haberi*, quia ſcilicet raro euenit, vt non liqueat de decreto, quo factus eſt actor publice & ſolemniter. Ideoque eadem lex 9. ſtatuit de magiſtro, vt ait, cuiuſcumque vniuerſitatis, vt de magiſtris collegii cuiuſcumque, cuius eadem eſt poteſtas, quæ actoris ciuitatis. Actor, inquit, ciuitatis vel magiſter vniuerſitatis de rato cauere non debet. Et ita in inſcriptione Veronenſi legitur, *magiſtro Veronenſis collegij centenariorum.* Et in Roman. inſcriptione, *Magiſtro collegij fratrum Arualium*, & in alia, *Ordo ſacerdotium magiſtro ſuo.* Et apud Valer. *magiſtrum collegij Saliorum.* Sane ita eſt, plerumque non cauent de rato, quia conſtituti ſunt publice, ex communi decreto, & ſolemniter: ſed ſi quandoque tamen dubitetur de decreto, etiam ab eis exigitur cautio de rato. Et ita dicemus, tutorem vel curatorem, non cauere de rato, quia etiam ſine mandato rem in iudicium deducere poteſt ſuo iure quodam, vel potius, quia mandatæ ei intelligũtur actiones omnes, quæ ad pupillum, vel ad adoleſcentem ſpectant iniuncto munere vel cura. Ideo, inquam, tutorem vel curatorem non cauere de rato, adiecta exceptione, niſi dubitetur, an ſit tutor, vel an duret tutela, vel an geſtus & adminiſtratio ei conceſſa ſit. Quid enim ſi ſit honorarius tutor tantum? *l. vulgo, de adm. tut.* Præterea, vt procuratori, ita & actori ſi vicerit, iudicati actio non datur, ſed domino vel ciuitati: quod etiam hoc loco proponit Paulus; niſi & hoc ipſum nominatim ei mandatum ſit, vt & ageret iudicati in aduerſarium condemnatum, vel niſi in rem ſuam datus ſit, quoniam, qui in rem ſuam datur, procurator loco domini eſt per omnia, *l.8. ſup. tit. prox. l.4. de re iudic. l. hoc iure, de ſolut.* Et ſimiliter, vt Paulus addit, ſicut procuratori debitor eius, qui eum procuratorem dedit, cõſtituere poteſt, ſe ſoluturum ei, vel domino, atque ita ſe obligare actione de conſtituta pecunia; ita & actori municipum conſtitui pecunia, quæ municipio debetur; & ex ea cauſa actori competit actio de conſtituta pecunia, ſi debitor conſtituerit, ſe ei ſoluturum, vel etiam reipub. competit vtilis actio, *l. cum qui. §. Iulian. & §. ſeq. de conſtituta pecunia.* Vt poſt litem conſtitutam mutari procurator non poteſt, niſi prius cauſa cognita, ita nec actor ciuitatis, vel municipii, *§. pen. h. l. l.17. ſup. tit. prox.* Et vt filiusfam. procurator dari poteſt, ita & actor, vt nomine publico agat & excipiat actiones, *§. vlti. huius legis, l.8. §. ipſe quoque. ſup. tit. prox.* Hinc apparet, quam multa ſint communia inter procuratorem & actorem ciuitatis, vel municipii vel cuiuſque vniuerſitatis. Nec quicquam eſt amplius in *h. l.*

Ad l. 8. de verb. ſignif.

L.18. Munus tribus modis dicitur: vno donum, & inde munera dici dari mittiue, altero onus, quod cum remittatur, vacationem militia muneriſque præſtat, inde immunitatem appellari. Tertio officium: vnde munera militaria, & quoſdam milites munificos vocari. Igitur municipes dici, quod munera ciuilia capiant.

PErtinet etiam hæc lex ad hunc titulum, quę eſt ex eodem libro Pauli, quoniam cum tractaret hoc titulo, de actore municipum, & de municipibus ſæpe, vt apparet ex legibus huius tit. viſum eſt Paulo explicare, qui in hoc titulo dicerentur municipes. Et docet in *d. l. 18. hoc titul.* improprie municipes dici, ſuæ cuiuſque vniuerſitatis ciues, *l.228. eodem titul. de verb. ſignific. l. prim. ad municip.* Proprie autem municipes eſſe eos, qui munera ciuitatis Romanæ capiunt, id eſt, qui donati ſunt ciuitate Romana, ita

Paul.

A vt munera publica cum populo Romano capiant, vel ſubeant. Ciues Romani ex municipiis, vt docet Gellius, muneris publici cum populo Romano honoriſque onerumque participes ſunt, ſuo iure, ſuis legibus vtuntur, nullis populi Romani legibus adſtricti, niſi populi eorum fundus factus ſit, id eſt, niſi ſe ciuitati Romanæ ſubiecerint, & legibus Romanis. Et hanc propriam ſignificationẽ Paulus vult demõſtrare *d. l.18.* & præmiſit, munus dici tribus modis, vno donum, quod officii cauſa datur, vt *nuptialitium, natalitium*: altero onus, quod cum remittitur, vacationem, *vt ait*, militiæ, munerique præſtet, quæ plena eſt immunitas, ſcilicet quoties nominatim militiæ vacatio datur, alioquin, cui datur immunitas, non intelligitur data militiæ vacatio, *l. pen. §. duo, de vac. munerũ.* Tertio modo munus dici officium, vnde munera militaria, *l.3. §. vltim. de te-* B *ſtibus*, & milites munifices, qui officia militaria faciunt, veluti, qui agunt excubias, vel angarias ſufferunt, quibus opponuntur milites principales & beneficiarii. Inde etiã municipes appellari, quod officia ciuilia obeant, quæ tamen & ipſa onera dicuntur, ſed ſunt honoratiora, quam quæ ſimpliciter dicuntur onera. Et Plinio quoque *mamma munifex*, quæ lacte abundat. Quidam munifices συνεργοὺς interpretantur, & illo loco Pauli in epiſt. Θεοῦ γάρ ἐσμεν συνεργοί, *dei ſumus munifices.* Atque ita apparet eam, *l.18.* proprie pertinere ad hunc tit. ſiue ad actores municipum.

Ad l. 7. de negot. geſt.

Quia tantumdem in bonæ fidei iudiciis officium iudicis valet, C *quantum in ſtipulatione nominatim eius rei facta interrogatio.*

POſt hos Paulus tranſit ad negotiorum geſtores, qui a M. Tullio vocantur *amici & procuratores voluntarij*, quia ſine mandatu ſe offerunt gerendis negotiis alienis. Et ideo nec eis imputatur, quod debitores abſentis amici, cuius negotia adminiſtranda ſuſceperunt, non conuenerint & exegerint, quia non habent mandatum, & ſine mandato exigi pecunia alieno nomine non poteſt, *l. 5. §. penult. de præſcr. verb. l.6. §. vlti. tit. ſeq.* M. Tull. pro Roſcio Comœdo, *alteri*, inquit, *nemo poteſt petere, niſi qui cognitor eſt factus.* Cognitor, id eſt, procurator, vt apud Liuium 39. *Turpe & indignum eſſe alienarum ſimultatum Tribunum pl. cognitorem fieri*, id eſt, procuratorem. Ac proprie cognitor D dicitur præſentis, non abſentis, vt Anianus vetus interpres Cod. Theodoſ. tradit in *l. ſi lite C. Theodoſ. de cognit. & procur.* Sed ſi amicus, qui vltro ſuſcepit abſentis amici gerenda negotia omnia, ei aliquid debeat, forte ex ea cauſa, quæ certo tempore finiatur, & tempore fuerit liberatus, dum ab ſemetipſo pecuniam non exigit, dum ſibi ipſi non ſoluit, hoc proculdubio ei imputabitur, vt *l.6. §. vlt. & l.8. in primo. tit. ſeq.* quia aduerſus ſe experiri potuit ſine actione, id eſt, ſeponere potuit pecuniam, quam debuit abſenti amico, eamque in eius negotia cõſumere, atque ita interrumpere præſcriptionem temporis, cum ei debitor fuerit ex cauſa temporalis actionis, *l. quotiens. §. item ſi temporal. de admin. tut.* Et eleganter *in eadem. l. quoties 9. §. nec vtique.* vnumquemque ſibi debere verum & æquum denuntiare. Eſt ſententia elegantiſſima, id eſt, quod bonũ, æquũ, E & honeſtũ eſt, nec alio monitore vel iudice vti, quã ſeipſo. Merito igitur ei imputari, qui quod debuit amico abſenti, non exegit a ſeipſo in tempore. Ac proinde merito ipſo iure ei tenetur actione negot. geſt. in quam etiam veniunt vſuræ debitæ pecuniæ ex ceſſationis tẽpore, ex moræ tempore, ex eo tempore, quo debuit a ſeipſo exigere & ſoluere ſibi ipſi, tametſi debitum initio non fuerit vſurariũ, quia vt eleganter Paulus ait hoc ipſo lib. *l.7. de neg. geſt.* tantumdem in bonæ fidei iudiciis, quale eſt negotiorum geſtorum, officium iudicis valet, quantum in ſtipulatione nominatim eius rei facta interrogatio, quæ ſententia extat

in *l.Lucius*, *depoſ.* In ſtipulationem non veniunt vſuræ ex pacto, non veniunt ex mora officio iudicis ſcilicet, ſed ex ſtipulatione tantum vſurarum facta nominatim. At in iudiciis bonæ fidei vſuræ veniunt, etiam ex pacto nudo & officio arbitri ex mora, quod officium arbitri tantum poteſt in iudiciis bonæ fidei, quantum nominatim concepta ſtipulatio in iudiciis ſtricti iuris.

Ad l. 13. de neg. geſt.

L.13. Debitor meus, qui mihi quinquaginta debebat, deceſſit, huius hereditatis curationem ſuſcepi, & impendi decem: deinde redacta ex venditione rei hereditariæ, centum in arca repoſui, hæc ſine culpa mea perierunt, quæſitum eſt, an ab herede qui quandoque extitiſſet, vel creditam pecuniam quinquaginta petere poſſim, vel decem, quæ impendi. Julianus ſcribit, in eo certi quæſtionem, vt animaduertamus, an iuſtam cauſam habuerim, ſeponendorum centum, nam ſi debuerim & mihi, & cæteris hereditariis creditoribus ſoluere, periculum non ſolum ſexaginta, ſed & reliquorum quadraginta (millium) me præſtaturum. Decem tamen, quæ impenderim retenturum, id eſt, ſola nonaginta reſtituenda: ſi vero iuſta cauſa fuerit, propter quam integra centum cuſtodirentur, veluti ſi periculum erat, ne prædia in publicum committerentur, ne pœna traiectitiæ pecuniæ augeretur, aut ex compromiſſo committeretur, non ſolum decem, quæ in hereditaria negotia impenderim, ſed etiam quinquaginta, quæ mihi debita ſunt, ab herede me conſequi poſſe.

AD hanc l. ſciendum eſt, ex edicto de neg. geſtis dari negotiorum geſtorum actionem vltro citroque: directam, domino negotiorum, herediue eius: contrariã geſtori: non tãtum ſi viuentis amici negotia geſſerit, ſed etiã ſi mortui, id eſt, hereditaria negotia, iacente hereditate, cum nemo adhuc defuncto heres extitiſſet, *l. 3. in princip. & §. hæc verba: & l.22. hoc titul.* Quo cognito ſic apponam ſpeciem huius legis: mortuo L. Titio, qui mihi 50. debebat ex cauſa crediti, iacente, nec dum adita hereditate, geſſi & procuraui negotia hereditaria. Suſcepi, inquit Paulus, curationem hereditatis. Ex quibus verbis vulgo male colligunt, me fuiſſe a prætore curatorem datum cuſtodiendis bonis hereditariis, quod ſæpe fit, *l. prim. in fin. de mun. & hon. l.6. de priuil. cred.* Sed me fuiſſe datum a prætore curatorem bonis, hic non ponitur, nullove verbo adſignificatur, ſed me vltro acceſſiſſe ad gerenda & procuranda negotia hereditatis, in quæ negotia hereditaria forte de meo impendi 10. ac præterea vendidi quaſdam res hereditarias, quas vendi expediebat, quod vel ſteriles eſſent & infructuoſæ, vel tempore perituræ, aut deteriores futuræ, & ex venditione earum rerum redegi 100. eaque repoſui in arca, & ſeruaui heredi futuro. Poſtea 100. arca forte vi rapta ſine culpa mea perierunt, tum aliquis L. Titii hereditatem adiuit, aut ſe pro herede L. Titii geſſit, quæritur, an *ab herede poſſim petere 50. quæ mihi defunctus debuit, actione creditæ pecuniæ, an item petere poſſim 10. quæ impendi in negotia hereditaria, contraria actione neg. geſtorum?* Dubitationem facit, quod 100. redacta ex venditione rerum hereditariarum depoſuerim in arca, nec mihi ex ea ſumma ſtatim ſoluerim ſexaginta, id eſt, quinquaginta, quæ mihi defunctus debuit ex cauſa crediti, & 10. quæ impendi in negotia hereditaria. Nam vt ei, cui debet ille, cuius negotia gerit, imputatur, quod a ſemetipſo non exegit, quod ei debuit, & intulerit rationibus eius creditoris, cuius negotia gerit, *l.6. §. vltim. l. qui ſine vſuris. hoc titul.* Ita etiam videtur imputari debere ei, cui debuit is, cuius negotia gerit, ſi ipſe ſibi ab eo debitam pecuniam, non ſoluit, *l. diuortio, inf. hoc tit.* An igitur in hac ſpecie mihi imputari poterit, quod non mihi illa 60. ſoluerim, quodque interim ex illis 100. non impleuerim cæteros creditores hereditarios? Hæc eſt quæſtio huius legis. Et ex ſententia Iuliani Paulus docet diſtinguendũ eſſe: aut non habui iuſtam cau-

A ſam ſeponendorum, nec cuſtodiendorum 100. quæ redegi ex venditione rei hereditariæ, aut id faciendi iuſtam cauſam habui. Priore caſu, ſi non habui iuſtam cauſam ſeponendorum 100. ſi debui potius ex ea pecunia mihi ſoluere confeſtim, & cæteris creditoribus hereditariis, ad me pertinet periculum, non tantum 60. quæ mihi debebantur, ſed etiam cæterorum 40. millium, inquit, nempe quia ab herede, & petere non poſſum 60. quæ mihi debebantur & heres a me poteſt petere 40. reſidua, actione negot. geſt. quaſi amiſſa interueniente culpa mea. Ait 40. millia. Ex quo apparet & ſupra 50. eſſe 50. millia & 10. quæ impendi 10. millia, & 100. quæ confeci ex venditione 100. millia, vt in *l. lecta, de reb. cred.* quindecim, id eſt, 15. millia denarium, & in *l. ſi teſtamento. §. quod ſi duo, de fideiuſſ.* 20. id eſt, 20. millia: decem, id eſt, 10. millia, quia ſubiicit aperte 50. millia.

B Quia igitur periculum pecuniæ redactæ ex venditione rerum hereditariarum, ad me pertinet, quia eam ſeponere non debui, ſed erogare confeſtim, eaque & me ipſum abſoluere & cæteros creditores hereditarios. Quia igitur ea mihi pecunia periit, eaque 100. mihi periere, non poſſum 50. petere, quæ mihi debebantur ex cauſa mutui, neque retinere, aut deducere, quia mihi imputatur, quod mihi non ſoluerim. Non poſſum etiam petere 10. ex cauſa neg. geſt. retinere tamen ea 10. poſſum ex bonis hereditariis. Sæpe quorum petitionem non habemus, eorum tamen ex æquo & bono retentionem habemus. Et æquum eſt, mihi repetitionem dari illorum 10. quæ in hereditatem vtiliter impendi, quia bona fide ea impendi, & hoc impendio hereditatis cauſam feci meliorem. Retinebo ergo dumtaxat 10. & non 40. vt videbatur prima ſpecie, ſed omnino reſi-

C dua 90. a me heres petere poteſt actione neg. geſt. directa. Et hæc de priore caſu. Poſteriore autem caſu, ſi iuſtam cauſam habui, propter quam integra 100. in arcam reconderem & cuſtodirem, veluti ſi periculum erat, ne committeretur pœna compromiſſi, ſi mihi non eſſet pecunia ad manum, vel ne committeretur pœna traiectitiæ pecuniæ vel pœna commiſſi, Paulus coniungit tria genera pœnarum, vt & Africanus in *l. traiectitia, de oblig. & action.* Pœna compromiſſi committitur, ſi quis eorum, qui in arbitrum compromiſerunt, ſi quis eorum non ſtaret ſententiæ iudicis compromiſſarii, non pareret. Et petitur ea pœna actione ex ſtipulatu, quia inuicem ea litigatores ſtipulati ſunt & compromiſerunt, ſi quis eorum non ſtaret ſententiæ iudicis cõpromiſſarii. Pœna autem traiectitię, vel nauti-

D cæ pecuniæ committitur & augetur in dies ſingulos, ſi pecunia nautica, cuius periculũ creditor ſuſcepit, cum vſuris non ſoluatur ad diem, & ea quoque pœna petitur actione ex ſtipulatu. Pœnæ autem cõmiſſi locus eſt, vel ex conuẽtione, ſi placuerit inter emptorem & venditorem fundi, vt pretio ad diẽ nõ ſoluto, fundus fieret inemptus & vẽditori cõmitteretur, id eſt, vt rediret ad venditorem, quod petitur per actionem ex vendito; vel etiam pœnæ commiſſi locus eſt iure publico, iure fiſcali, quum, ob tributa non ſoluta prædia in publicum committuntur, & reciduntin fiſcum, *l. prim. C. de ſuſcept. & arcariis lib.* 10. Hæc ſunt tria genera pœnarum quæ hic notantur. Si igitur 100. redacta ex venditione ſeruaui, vt mihi pecunia eſſet in manu, qua amicum, cuius negotia gerebam, pœna cõmittenda ſeruarem indemnem, qua ſoluerem, quod is debebat cum pœna, niſi

E ſolutũ eſſet ad diem, aut quod debiturus erat, potius, quam quod mihi vel aliis debebat ſine pœna: tum ſane iuſtiſſimam id faciendi cauſam habui, quia ſi pecuniam non ſeruaſſem, in pœnam incidiſſet, *l. prim. ſup. h. titul.* Et hoc caſu petam ab herede contraria actione, neg. geſt. non tantum 10. quæ impendi in negotia hereditaria, ſed etiam ab eodem petam quinquaginta actione ſcilicet *ſi certum petetur*, quæ mihi ex cauſa mutui defunctus debuit, nec reſidua 40. heredi præſtabo, quia heredi perierunt, non mihi, quia arca vi latronum erepta nulla culpa mea interueniente periit, nec vim maiorem geſtores negot. præſtare debent,

Digitized by Google

debent, ſed dolum tantum & culpam etiam leuiſſimam. Priore caſu præſtare debeo heredi deductis 10. reſidua 90. quia et ſi integra 100. quæ erant in arca, ſine mea culpa perierint, vt Paulus poſuit, caſu maiore, hunc tamen caſum præceſſerat culpa mea, id eſt, importuna eius pecuniæ cuſtodia, quia potius debueram ea pecunia luere æs alienum, quod vel mihi, vel aliis defunctus debebat, cum nullus eſſet metus pœnæ committendæ, ex aliis cauſis, ex nulla harum trium cauſarum, caſus imputatur mihi, quem præceſſit culpa mea, vt in *l. ſi vt certo. §. ſed interdum, commod. l. tertia. C. de adm. & periculo tut.* Et ita hæc lex eſt explicanda. Venio ad l. decimam quintam.

Ad l. 15. de neg. geſt.

L. 15. Pomponius libro viceſimoſexto in negotiis geſtis initio cuiuſque temporis conditionem ſpectandam ait. quid enim, inquit, ſi pupilli negotia cæperim gerere, & inter moras pubes factus ſit? vel ſerui, vel filij familias, & interea liber, aut paterfam. effectus ſit? hoc & ego verius eſſe didici: niſi ſi ab initio quaſi vnum negotium geſturus acceſſero, deinde alio animo ad alterum acceſſero eo tempore, quo iam pubes, vel liber, vel paterfamilias effectus eſt, hic enim quaſi plura negotia geſta ſunt: & pro qualitate perſonarum & actio formatur. & condemnatio moderatur.

INitio legis 15. proponitur hæc Pomponii ſententia ſiue definitio: *in negotiis geſtis initio cuiuſque temporis conditionem ſpectari.* Baſil. breuius, *ἡ ἀρχὴ τῆς διοικήσεως σκοπεῖται*, *initium geſtionis ſiue adminiſtrationis negotiorum ſpectatur*, ſicut dicitur *in l. ſi procuratorem, in princ. mandati: l. prim. §. idem Pomponius, depoſiti. l. ſi id quod. §. ſi filiusfam. pro ſocio.* vniuſcuiuſque contractus initium ſpectandum eſſe. Quod & de ſtipulatione dicitur, *in l. filiusf. de verb. oblig.* & de delictis: qui contractus ſunt inuoluntarii, *l. prim. de pœnis.* Sic igitur, & quaſi contractus, puta geſtus, vel adminiſtrationis alienorum negot. initium ſpectatur, eius ſcilicet temporis, quo accedimus ad aliena negotia. Spectamus, *inquam*, eo tẽpore, cuius conditionis & ſtatus fuerit is, ad cuius negotia accedimus. Igitur ſi initio adminiſtrationis pupilli negotia fuerint, & inter moras dum pergo negotia eius adminiſtrare, dum perſeuero in adminiſtratione, pubes factus fuerit, & nihilominus poſt pubertatem in eadem adminiſtratione perſeuerauero, finitis negotiis in eum erit actio neg. geſt. in id tantum, quo locupletior factus erit. Si initio fuiſſet pubes, in ſolidum teneretur, quia initio obligationis fuit pupillus, non obligatur in ſolidum ſine tutoris auctoritate, ſed in id tantum, quo locupletior factus eſt, *l. 3. §. pupilli*, ſic legendum, non *pupillus, l. litis, in princ. l. 6. §. prim. hoc titu. l. 2. C. eod.* Et ſimiliter ſi initio adminiſtrationis, negotia fuerint ſerui, aut filiifa. negotia peculiaria, licet poſtea, & interim, dum geruntur negotia eadem, liber aut paterfam. effectus ſit, inſpecto initio erit in dominum vel patrem, actio neg. geſt. non in ſolidum, ſed de peculio tantum, vel de in rem verſo. In ipſum autem qui poſtea pendente adminiſtratione neg. paterfa. effectus eſt, erit actio neg. geſt. æque, non in ſolidum, ſed in id tantum, quod facere poteſt. nam ex beneficio prætoris, qui nouam familiam inſtituit, qui exit ex patris poteſtate, qui fit ſui iuris, qui fit paterfam. ex contractibus, quos habuit, cum eſſet in poteſtate, quamuis tunc temporis potuerit conueniri in ſolidum, tamen poſtquam factus eſt ſui iuris, non poterit ex illis cauſis conueniri in ſolidum, ſed in id tantum, quod facere poteſt. In initiis nouæ condendæ familiæ, non eſt vrgendus ad ſolutionem in ſolidum ex edicto prætoris. *l. 2. inf. quod cum eo: l. ſecund. ad Maced. l. tutorem, de admin. tut.* In ſeruum vero, cuius negotia initio fuerunt, qui poſtea pendente adminiſtratione eorum negotiorum manumiſſus eſt, nulla actio eſt *l. 17. in prin. hoc titul.* Quia ſeruus ex contractibus vel quaſi non obligatur ciuiliter, vt in eum vel agi poſſit in ſeruitu-

A te, vel etiam poſt libertatem. Obligatur quidem naturaliter: ſed ex naturali illa obligatione nulla eſt actio. Ideoque neque in ſeruum, neque in eundẽ manumiſſum vlla competit actio ob negotia peculiaria geſta. Et ita Græci dilucide hanc legem interpretantur, in qua multum laborant, & ad extremum ita concludunt & explicant Pomponii definitionem propoſitam initio huius legis, *δεῖ τῇ ἀρχῇ προσέχειν τῆς ἑκάστης διοικήσεως, τοῦ χρόνου, καὶ σκοπεῖν τὴν τοῦ προσώπου κατάστασιν. Cuiuſque*, inquiunt, *adminiſtrationis initium ſpectari oportet, & quis eo tempore fuerit ſtatus, quæ conditio perſonæ, cuius negotia ſunt.* Et ait Paulus: *quid enim ſi pupilli negotia cæperim gerere, & inter moras pubes factus ſit:* Alias legitur, *& interim pubes factus ſit.* Sed Florentiæ rectiſſime, *& inter moras*: pendente ſcilicet adminiſtratione pubes factus ſit, *vt in l. ſi quis tutor. §. quod ergo, & l. plerumque de ritu nupt.* Ita B frequenter noſtri loquuntur inter moras, *l. tutor pro pupillo. de admin. tut. l. non eſt, ad Trebell. l. fructus, de rei vind. l. vlti. ſi quis caution.* Et Quintil. in declam. *inter moras iudicis adoleſcens.* Et Suetonius in Otthone: *Tumultu inter moras exorto:* & in Nerone, *inter moras prælatos libellos præripuit.* Hanc autem Pomponii definitionem ſe probare Paulus ait, ſub hac conditione tamen, quæ ſummam rationem habet, niſi ab initio acceſſero eo animo, vt gererem vnum negotium pupilli, vel ſerui, vel filiifam. diſcederem deinde eo pubere, vel libero vel patrefam. facto mutata ſententia, alio animo, quaſi ad eiuſdem alterum & nouum negotium acceſſero, & nouum, quaſi mutata qualitate perſonæ & negotii, hoc enim caſu duo ſunt contractus, *vt in l. ſeq. duo negotia*, nec initium prioris negotii ſpectatur, niſi vſque ad pubertatem, vel libertatem, aut emancipationem. Alterius C autem negotii æque ſeparatim initium ſpectatur, nec poſterius negotium ex prioris initio, aut quæ ex eo datur actio, æſtimatur, ſed vt eleganter ait in fine huius legis; *pro qualitate perſonarum.* Hoc caſu, quia duo ſunt negotia, & actio formatur, & condemnatio moderatur. Condemnatio moderatur, *inquit*, vt M. Tull. de natura Deor. *Ita feruntur, moderanturque curſus. Pro qualitate perſonarum*, inquit, *& actione neg. geſt. ſcilicet*, inquit, *formatur, & condemnatio moderatur.* Nam hoc caſu, cum ſint duo contractus, duo negatia, de negotiis pupilli erit in eum actio in id tantum, quo locupletior factus eſt, de negotiis puberis erit actio in ſolidum. Ac rurſus de negotiis ſerui vel filiifam. erit in patrem uel dominum actio de peculio, vel de in rem verſo. In patremfam. erit actio, in quantum facere poteſt. In manu-D miſſum nulla erit actio. De negotiis autem liberi hominis vel patrisfam. erit in eum actio in ſolidum, atque ita vt vides, pro qualitate perſonarum & actio formatur negotiorum geſtorum & condemnatio moderatur. Hęc vulgo exiſtimantur difficilima, quibus nihil eſt apertius.

Ad l. 18. eod. & 19. ad Neratium.

L. 18. Proculus & Pegaſus bonam fidem eum, qui in ſeruitute gerere cæpit, præſtare debere aiunt: ideoque quantum, ſi alius eius negotia geſſiſſet, ſeruare potuiſſet, tantum eum, qui a ſemetipſo non exegerit, negotiorum geſtorum actione præſtaturum, ſi aliquid habuit in peculio, cuius retentione id ſeruari poteſt. Idem Neratius.

E *L. 19. At qui natura debitor fuit, etiamſi in peculio nihil habuit: & ſibi poſtea ſoluere debet in eodem actu perſeuerans: ſicut is, qui temporali actione tenebatur, etiam poſt tempus exactum negotiorum geſtorum actione id præſtare cogitur. 1. §. Scæuola noſter ait putare ſe, quod Sabinus ſcribit, debere* a capite rationem reddendam, *ſic intelligit vt appareat, quid reliquum fuerit tunc, cum primum liber eſſe cæperit, non vt dolum aut culpam in ſeruitute admiſſam in obligationem reuocet. Itaque ſi inueniatur vel malo more pecunia in ſeruitute erogata, liberabitur. 2. §. Si libero homini, qui bona fide mihi ſeruiebat, mandem, vt aliquid agat, non fore cum eo mandati actionem, Labeo ait: quia non libera*

voluntate exequitur rem ſibi mandatam, ſed quaſi ex neceſſitate ſeruili. erit igitur negotiorum geſtorum actio: quia & gerendi negotij mei habuerit affectionem & is fuit, quem obligare poſſem.

55. Cum me abſente negotia mea gereres, imprudens rem meam emiſti & ignorans vſucepiſti, mihi negotiorum geſtorum, vt reſtituas obligatus non es. Sed ſi antequam vſucapias, cognoſcas rem meam eſſe, ſubiicere debes aliquem, qui a te petat meo nomine: vt & mihi rem, & tibi ſtipulationem euictionis committat, nec videris dolum malum facere in hac ſubiectione: ideo enim hoc facere debes, ne actione negotiorum geſtorum tenearis. 4. §. Non tantum ſortem, verum etiam vſuras ex pecunia aliena perceptas negotiorum geſtorum iudicio præſtabimus, vel etiam quas percipere potuimus. Contra quoque vſuras, (quas) præſtabimus vel quas ex noſtra pecunia perpcipere potuimus, quam in aliena negotia impendimus: ſeruabimus negotiorum geſtorum iudicio, 5. §. Dum apud hoſtes eſſet Titius, negotia eius adminiſtraui, poſtea reuerſus eſt, negotiorum geſtorum mihi actio competit, etiamſi eo tempore, quo gerebantur, dominum non habuerunt.

AGgrediar quæſtionem difficillimam, quam Interpp. non explicant, ſed difficiliorem reddunt. Quæ proponitur in *l.18. de neg. geſt.* & initio *l.19.* & in §. *Scæuola.* Facitque ad hanc quæſtionem plurimum lex 17. quæ præcedit. Certiſſimum eſt eum, qui geſſit negotia alterius tempore ſeruitutis, poſt manumiſſionem, eo nomine non teneri actione neg. geſt. ſicut ex contrario, ſiquis peculiaria negotia ſerui geſſerit, ei manumiſſus nulla tenetur actione, quia negotiorum geritio contractus eſt, *l.16. h. tit.* & ex contractibus, ſerui naturaliter tantum obligantur, non ciuiliter, vt cum eis agi non poſſit, *l.14. & 43. de oblig. & act. & l. ſeq. in princ. & l. naturaliter, de cond. indeb. l. hoc iure, §. ſi quis ſeruo, de donat.* Vnde confecta eſt, & recepta hæc reg. iuris: Poſt manumiſſionem ex antegeſto, id eſt, ex eo, quod is, qui manumiſſus eſt, geſſit in ſeruitute, cum manumiſſo non eſſe actionem, *l. prim. ſi apud ſeruum. l. ſi apud filium, depoſiti: l. tutorem, qui tutelam, de admin. tut. l. ſi pure, de fideicom. libert. l. prox. ſup. l. quæ vtiliter §. prim. inf. hoc tit. & l. prim. & ſecund. C. an ſeruus ex ſuo facto poſt manumiſſ. ten.* Ratio ſuperioris regulæ eſt, quia negotiorum geſtorum initium ſpectatur *l. 15. ſup. hoc tit.* Initio autem is, qui acceſſit ad negotia, ſeruus fuit aut attigit negotia, quæ ſerui erant, imo & ſi is, qui in ſeruitute cœpit gerere aliena negotia, poſt manumiſſionem in eodem actu perſeuerauit, actione negot. geſt. tenetur rationem reddere eius tantum, quod geſſit poſt libertatem, videlicet ſi poſterior actus propriā & ſeparatam rationem habuerit, non communem cum priori. Nam ſi communis ſit & coniuncta, vtriuſque actus & temporis ratio; ſi poſterior actus priori conueniat, ſi prioris ratio connexa ſit poſteriori, non ab eo ſeparata, atque diuerſa, non tantum poſterioris, ſed & prioris temporis nomine tenetur actione neg. geſt. non vt ſeparentur tantum & diſiungantur rationes, quæ connexæ ſunt, quod gloſſæ & Doctores comminiſcuntur, ſed etiam vt præſtentur reliqua rationis vtriuſque, vt puta ſi tempore ſeruitutis quis ædificare L. Titio cœperit, & poſt libertatem ædificium conſummauerit, poſterior actus nexus eſt priori, & poſteriori prior, & vterque venit in actionem neg. geſtorum, etiam, qui geſtus eſt in ſeruitute. At ſi, quod exemplum proponitur *in l. prox. ſup.* in ſeruitute quis aream ei, cuius negotia gerenda ſuſceperat, mille emerit, & in ea quoque area domum male ædificarit, adeo vt corruerit, non ita multo poſt ædificationem perfectam; in libertate autem fundum eiuſdem hominis male locauerit: rationes huius & illius actus diuerſæ & ſeparatæ ſunt, vt patet ſatis, & ideo ſola locatio fundi venit in actionem negot. geſto. non emptio areæ, non ædificatio domus poſtea collapſæ, quæ acta ſunt in ſeruitute. Et huic legi prox. ſup. coniungenda lex 13. *de tut. & rat. diſtrah.* quæ eſt ex eodem Pauli libro: poſſunt etiam adiungi, quæ de connexis negotiis & adminiſtrationibus habentur in *l. 3. § pen. de cont. tut. actione: & l. 5. § ſi tutor, de admin. tut. & l. 11. C. arbitrium tutelæ: & l. ſi cognati. C. de neg. geſt.* Vnde ita concludamus, regulariter ſeruum de eo, quod in ſeruitute geſſit, poſt libertatem conueniri non poſſe, nec ſi poſt libertatem in eodem actu perſeuerauerit; & eo miſſo dicamus ſimpliciter, ſeruum de eo, quod in ſeruitute geſſit, poſt libertatem conueniri non poſſe. Sed addamus exceptionem, *niſi in eodem geſtu poſt libertatem, perſeuerarit*, & quod geſſit in ſeruitute connexum fuerit cum eo, quod geſſit in libertate, adeo vt nec potuerit vnus geſtus expediri ſine altero. Addamus etiam, quod erit loco alterius exceptionis, id quod ex ſententia Proculianorum, Proculi ſcilicet ipſius, & Pegaſi, & Neratii, diſſentientibus Sabinianus propoſuit Paulus *in l.18.* ex hoc libro, qui eſt in manu. Idemque Paulus refellit in notis ad Neratium li. *6.* nempe initio *l.19. ſeq.* Hoc autem proponit in *l.18.* ex ſententia Proculianorum, etiamſi vtriuſque temporis ſeparata nō connexa adminiſtratio fuerit, quod Baſilica ponunt recte, *κἂν μὴ ᾖ ἡ διοίκησις κεχωρισμένη*, vel *ἡ διοίκησις ἐχωρίσθη* manumiſſum perſeuerantem in actu cœpto tempore ſeruitutis bonam fidem debere præſtare, ex bona fide teneri etiam de eo, quod geſſit tempore ſeruitutis. Ita ſcilicet, vt qui ex cauſa negotii geſti in ſeruitute aliquid ei, ad quem negotia pertinent, naturaliter debere cœperit, ciuiliter ex hac cauſa nihil debere poteſt; ſi quid, inquam, ei naturaliter debere cœperit, ſi quid in ſeruitute reliquum fuerit, quod poſtea potuit a ſemetipſo exigere manumiſſus, & ſibi ſoluere ex peculio, cuius liberam adminiſtrationem habuit, *vt l. naturaliter, de cond. indeb.* eo ſcilicet, quod reliquatus eſt priori adminiſtratione deducto ſiue retento ex peculio, & reſiduo reddito domino & manumiſſori videlic. quum peculium ei a domino cum libertate ſimul conceſſum non eſt, ſi tamen id a ſemetipſo non exegerit, ſi id poſt manumiſſionem non deduxerit ex peculio, *vt dixi*, nō deductum ſibique ſolutum, aut quaſi ſolutum non intulerit rationib. eius, cuius negotia gerebat, id eum præſtare debere action. neg. geſto. quia hoc iudicium bonæ fidei eſt, & bona fides poſtulare videtur, vt ei imputetur, quod a ſemetipſo peculiare debitum ex prima adminiſtratione manumiſſus non exigit, cum in manu eſſet peculium, ex quo id retinere potuerit, ſicut (qua comparatione Proculiani vtuntur in *l.18.* ſicut, inquiunt, etſi alius quilibet liber homo eiuſdem hominis negotia geſſiſſet, nec a ſemetipſo exegiſſet debitum in ipſa adminiſtratione cōtractum, vel aliud quodcunque debitum, quo tenebatur obſtrictus domino negotiorum, & forte interim tempore liberatus eſſet, id finito aut intermiſſo negotio ei imputaretur, & veniret in actionem neg. geſt. *l.6. §. vlt. l.8. in princ. l. qui ſine vſ. hoc tit. l. 9. §. præterea, in fine de pecul.* Et hæc eſt ſententia Proculianorum, quam Paulus refert in hac *l.18.* non etiam probat, imo eam refellit *in l. ſeq. in princ.* quod ducitur ex eiuſdem Pauli notis ad Neratium, & refellit hoc argumento: ſi ſeruo habente peculium manumiſſionis tempore, nec ex eo retinente, & ſibi ſoluente, quod domino negotiorum in ſeruitute, debere cœpit, idem ei poſt libertatem in eodem actu perſeueranti imputatur, & deducitur in actionem neg. geſtorum. Par & æquabile eſt, etiamſi nihil in peculio habuerit manumiſſionis tempore, quia id etiam poſt manumiſſionem natura debuit, & manumiſſione non perimitur naturalis obligatio. Quia igitur etiam id poſt manumiſſionem natura debuit, & aliunde quæſita pecunia id ſibi ſoluere potuit, & vt videtur, debuit, ſi id non fecit, æquum eſt, vt hoc ei imputetur finito negotio, & hoc denique præſtet conuentus actione neg. geſt. tam igitur, quod geſſit in libertate, quam quod geſſit in ſeruitute, ſicut vtitur Paulus eadem comparatione in 2. caſu, qua Proculiani vſi ſunt in priore caſu ſeruus fuit peculiaris, poſteriore non fuit: ſicut, *inquit*, liber homo, qui gerendo aliena negotia a ſemetipſo non exegit, quod domino negot. geſt. debuit, ex cauſa, quę certo tempore finiebatur, verbi gratia, veluti ex cauſa actionis redhibitoriæ, ex ædilitio edicto, quæ finitur, & perit tranſ-

actis

actis ſex menſibus, etiam poſt ſex menſes, id quod interim a ſemetipſo non exegit, quamuis tempore liberatus videatur, domino præſtare tenetur actione neg. geſt. *l. 8. in princ. ſup. hoc titul.* Denique Paulus ita argumentatur, ſi is, qui peculium habuit, & in ſeruitute aliena negotia gerere, & ex ea adminiſtratione domino negot. aliquid debere cœperit, neque id manumiſſus ex eo peculio retinuit, & ſibi ſoluit, de eo tenetur actione neg. geſt. vt Proculiani dicunt. Æque tenebitur eadem actione ob eandem cauſam, ſi cum peculium non haberet, id quod debere cœpit ex priori adminiſtratione, quam in ſeruitute geſſit, manumiſſus aliunde parata pecunia non intulerit in poſteriorem adminiſtrationem, quia natura debitor manſit etiam poſt manumiſſionem. Quod ſi vtroque caſu, id quod in ſeruitute geſſit, & debere cœpit poſt libertatem, venit in actionem neg. geſt. Falſa igitur regula iuris, quæ dictat, de eo, quod quis in ſeruitute geſſit, eum poſt libertatem non teneri, quia nullus caſus exiſtit, quo ea regula locum habere poſſit, ſi in eodem actu poſt libertatem perſeuerauerit, ſemper domino negotiorum ei imputante, quod manumiſſus confeſtim ſibi non ſoluerit pecuniam, quam in ſeruitute debere cœpit. At profecto falſa ea regula non eſt. Et verius eſt, ſiue peculium habuerit, ſiue non habuerit, ei non imputari, quod a ſemetipſo non exegerit, quod in ſeruitute debere cœpit. Verius eſt, non cõgruere etiam comparationem liberi hominis, quia ciuiliter obligatus fuit, & merito igitur a ſemetipſo exigere debet; ſeruus ciuiliter obligatus non fuit, & immerito igitur ei imputatur, quod a ſe non exegerit id, cuius nulla exactio fuerat. Naturale debitum, neque ab alio, neque a ſeipſo exigi poteſt, nec debet. Et hæc eſt mens notæ Pauli ad Neratium.

Ad §. Scæuola.

QVæ poſt hanc Pauli notã ſubiiciũtur in eadem lege l. 19. *Scæuola noſter, ait, putare ſe, quod Sabinus ſcripſit,* &c. omni aſſeueratione confirmo nõ eſſe ex 2. lib. Paul. ad Neratium, ex quo eſt initium legis, ſed ex libro nono ad edictum, vt lex 18. Quod & legis 21. huius tit. quæ ex eodem libro nono, cõiunctio cum fine huius leg. 19. peruincit & infra monſtrabo apertius quum explicabo legem 21. Et certum quoque eſt libro ſecundo, ad Neratium Paulum tam vbertim non tractaſſe de negot. geſto. quod facit in hac l. 19. quæ falſo tota, *vt dixi,* adſcribitur 2. ad Neratium. Quia vero aduerſus ſupradictam regulam, de eo quod quis geſſit in ſeruitute manumiſſum non teneri, etiamſi in eodem geſtu perſeuerauerit, nec connexa vtriuſque geſtus ratio fuerit. Quia, inquam, aduerſus hanc regulam, quam Sabinus mordicus tuebatur, Proculus propemodum deſpiciebat, quia aduerſus eam obiici poterat ex Sabino ipſomet, quod idem ſcripſit, ab eo, qui in ſeruitute actum adminiſtrationis cœpit, & in eo poſt libertatem perſeuerauerit, a capite rationem eſſe reddendam. Vnde quis diceret ſtatim: ergo ab ipſo initio adminiſtrationis cœptæ in ſeruitute, quamuis connexa vtriuſque temporis adminiſtratio non ſit. Ideo eam ſententiam Sabini ex opinione Quinti Seruilii Scæuolæ Paulus ita interpretatur in hoc §. vt non debeat quidem totius adminiſtrationis rationem reddere, etiam eius, quam in ſeruitute geſſit, nõ debeat ſcilicet eius rationem reddere, quod in ſeruitute improbato more, dolo malo, aut culpa ſua cõſumpſerit, neque enim ex eo quodcunque in ſeruitute geſſit, ciuiliter obligatur, etiamſi dolo malo aut culpa in ſeruitute adminiſtrans negotia, aliquid admiſerit, aliquid inſumpſerit, *malo more,* inquit, *vel erogauerit, diſſipauerit,* id eſt, poſt manumiſſionem in obligationem non reuocatur, quinimo eo nomine liberatur, hoc eſt, non obligatur, abſoluitur, ſed debet tantum reddere rationem earum rerum & pecuniarum, quæ ex priore adminiſtratione ſupererant tempore manumiſſionis, *vt in l. ſi pure* (quæ

A multum ad hunc locum facit,) *de fideicommiſſar. libert.* Ita vt a capite rationem reddere, ſit poſterioris adminiſtrationis rationem reddere, incipiendo a rebus reſiduis a priore, a quibus poſterior adminiſtratio cœpit, incipiendo ab eo, quod caput eſt poſterioris adminiſtrationis. Et ita, quod dicitur domino poſtulanti ab aduerſario rationes edi debere, ſic accipi interpretatur *lex 10. §. edi. de edendo,* vt non totum codicem rationum argentarii totaſque membranas inſpiciendi, deſcribendi, poteſtas ſit, ſed eius tantum partis, quæ ad inſtruendum eum, qui rationes ſibi edi poſtulat, pertineat, & ſit quodammodo caput ſuæ rei, vel cauſæ. Eodem prorſus modo, quo Sabinus ſcripſit, *a capite rationem eſſe reddendam, ita accipi debet, vt appareat, quod reliquum fuerit, tunc quum liber eſſe cœperit,* hoc eſt, quæ res, quæ corpora reliqua fuerint, quæ pecuniæ fuerint in bonis, non etiam
B ſcilicet quod abſumptum fuerit dolo malo, vel culpa eius. Et hoc ita intellige ſicut dixi, ſi connexa non fuerit vtriuſque temporis ratio. Nam ſi connexa fuerit, poſterior actus trahit ad ſe priorem, & vterque deducitur in actionem negor. geſtorum. Quæ omnia valde notanda ſunt.

Ad §. ſi libero.

REgulariter actio mandati vltro citroque naſcitur, ſi ex mãdato tuo tua negotia geſſero, actio neg. geſt. ſi ſine mandato geſſero; hæc naſcitur quaſi ex contractu, illa ex cõtractu. Verum in hoc §. datur caſus ſingularis, quo interueniente mandato naſcitur actio neg. geſt. non mandati, vt
C ſi libero homini, qui bona fide mihi ſeruiebat mandauero, vt negotia mea, vel vt negotium aliquod meũ ageret, non eſt actio mandati hoc caſu, quia id non libera voluntate liber homo ſuſcepit, ſed quaſi ex neceſſitate ſeruili, cum exiſtimaret, ſe eſſe ſeruum mandatoris, nec quaſi amici, ſed quaſi domini negotium geſſit. Quod valde notandum, & tanquam alienum eſt a iure & a natura mandati, quod originem traxit ex officio & amicitia, vt ait *l. prim. mandati,* vbi officium eſt, quod vulgo dicimus *plaiſir. Qui putat ſe eſſe ſeruum iuſſum eius, quem putat eſſe dominum, non officioſe exequitur, ſed neceſſario.* Verum eſt hoc caſu nego. geſtorum actio, vt hoc loco Paulus ait, quia & gerendi negotii mei ille affectum habuit, & is fuit, qui mihi obligari potuit, nempe liber homo. Atque ita negotiorum geſtorum actio eſt non tantum, ſi quis nulla cogente neceſſitate immiſcuerit ſe
D negotiis alienis, ſed etſi neceſſitatis opinione falſa, *l. 3. §. pen. l. ſi liber homo, hoc tit.* Nec mutat, quod eum mihi obligare nolui, quem ſeruum meum eſſe exiſtimabam, quia plerumque accidit, vt extra id, quod agitur, tacita obligatio contrahatur, veluti quum per errorem indebiti ſoluendi cauſa datur. nam id agitur palam, vt diſtrahatur obligatio ſolutione, tacite autem obligatio contrahitur reddendi indebiti ſoluti per errorem, quia ea mens intelligitur fuiſſe ſoluentis, *l. 13. §. vltim. commod.* Qui tamen §. huic noſtro vehementius obſtat, in eo, quad ait, poſita omnino eadem ſpecie mandati actionem eſſe, quam eſſe negat hic §. in quo laborãt plurimum interpretes. Sed vt breue faciam in illo §. vltim. corrigit ſe, dum addit, *vel præſcriptis verbis.* quæ eſt ſubſidiaria actio mandati, actionem eſſe, *vel,* inquit, *præſcriptis verbis, vel etiam, vel potius, vel quod magis eſt,*
E vt loqui ſolemus. Et ita in *l. 6. de reſcind. vend.* eſſe actionem ex empto vel proximam empti in factum, id eſt, præſcriptis verbis: corrigit ſe, dum ait, *vel proximam empti, in factum,* quia ſcilicet vtroque loco in hac ſpecie tutius eſt agere præſcriptis verbis, quam mandati, vel etiam neg. geſtor. Quod & ad hunc §. ſuppleri vel ſubintelligi debet, vt in ſpecie propoſita non ſit actio mandati, ſed negot. geſtor. vel potius præſcr. verbis, qua experiri tutius eſt. Quia in hac ſpecie non competunt & concurrunt omnia, quæ deſiderantur, vt proprie competat, vel mandati vel negot. geſt.

Digitized by Google

Ad §. cum me abſ.

QVi negotia mea gerebat, ab extraneo rem meam bona fide emit, cum ignoraret eſſe meam, & eam vſucepit, an mihi tenetur actione neg. geſto. vt eam rem mihi reſtituat? minime, quia ſibi non mihi negotium gerere voluit, qui ignoraret eam rem ad mea negotia pertinere. Sed ſi ante impletam vſucapionem cognouerit, eam rem eſſe meam, bona fides exigit, vt quamuis poſtea vſucapionem impleuerit (neque vero interueniens ſcientia rei alienę interrumpit vſucapionem) *l. bonæ fid. de adquir. rer. dom.* bona fides, inquam, exigit, vt quamuis vſucapionem impleuerit, vt eam rem mihi reſtituat actione nego. geſt. quod cognouit eſſe meam ante impletam vſucapionem, niſi ſcilicet interim ſubornauerit, ſubiecerit aliquē, qui ab eo rem vindicaret meo nomine, quę ſubiectio caret omnino fraude & calumnia, & culpa quoque omni, cum per eam ſubiectionem mihi rem commiſerit, id eſt, effecerit, vt mihi ea res ſeruaretur, nec vſucaperetur, & ſibi quoque commiſerit ſtipulationem euictionis, re ſibi euicta ab eo, quem ſubiecit: ſtipulationem, inquam, euictionis aduerſus auctorem ſuum, aduerſus venditorem, atque ita excluſerit actionem neg. geſt. qua alioqui impleta vſucapione mihi fuiſſet obligatus: non videtur dolo facere, qui id agit, vt ſibi conſeruet actionem de euictione, & vt alii præcidat cauſam agendi ſecum, *l. 26. de lib. cauſ. l. cum pater. §. Titio, in fine, de leg. 2. l. 11. de iniur.* Fuit enim ei neceſſe ſubiicere aliquem, qui ab eo rem vindicaret, euinceret meo nomine tanquā procurator meus, præſtita cautione de rato, vt fieri adſolet, quia ſtatim atque cognouit rem eſſe meam, nō potuit eam mihi reddere, aut inferre rationibus meis, ſine damno ſuo, ſine periculo amittendæ euictionis ſuæ, auctoritatis aduerſus vēditorem, quin prius expertus ſit per ſubiectum alium aduerſus me, & eam mihi euinceret, quia re vltro illata rationibus meis, non haberet regreſſum aduerſus auctorem ſuum ex ſtipulatione euictionis, quia res ei euicta non eſt, ſed ipſe vltro ea ſe ſpoliauit. Re tamen ſibi iudicio euicta, ſuppoſito certo homine, qui eā euinceret, habet actionem ex ſtipulatu, euictionis nomine aduerſus auctorem ſuum, qua omni damno ſeruatur indemnis. Commodius illi igitur eſt, ne in damno moretur, ſubiicere hominem, qui ſibi eam rem nomine meo euincat, quam vltro eam inferre rationibus meis: iure iudicioque rem euinci neceſſe eſt, vt ſtipulatio euictionis committatur, *l. euictæ. §. prim. l. emptorem. l. non tamen, de euictionibus: l. ſi ſeruus, Iud. ſolui.* Quod & *euincendi* verbum demonſtrat. Euincere enim eſt iudicio vincere, & non vincere tantum, ſed etiam auferre rem, & abducere. Nec obſtat *lex ſi dictum, §. ſi cum poſſet, de euict.* quæ ait, *denegari actionem de euictione emptori, cuius culpa factum, vt cum poſſet rem vſucapere, eam non vſucepit.* Quia in ſpecie noſtra, culpa in emptore nulla eſt, qui præſtitit bonam fidem, quam præſtare ſtatim debuit, atque cognouit rem a ſe emptam ad negotia pertinere, quæ gerit. Denique bonam fidem præſtitit, cui præſtandæ obnoxius eſt in gerendis negotiis alienis, qui effecit, vt a ſe cœpta vſucapio interrumperetur ſuppoſito aliquo, qui ſibi eam rem euinceret nomine abſentis domini, cuius negotia adminiſtrabat. Suppoſitio hæc, pars eſt adminiſtrationis, quia rem ſuam domino neg. conſeruat, ſimul ac ſupponenti ſeruat regreſſum aduerſus auctorem ſuum, quod omne cum geratur bona fide, reprehendi non poteſt. Et inuenio ſimiliter, quum abeſt fraus, ſuppoſitionem recte fieri alterius perſonæ, in ſpecie *legis ſi debitor tuus, de ſolut.* Si debitorem meum præſentem & inuitum, qui non vult liberari, ego velim liberari, quid faciam, qui omnimodo volo eum liberare? Poſſum ſupponere aliquem a quo debitum nouandi cauſa ſtipuletur. Hoc in genere debitor velit nolit liberabitur, & expromiſſor, quoque etiamſi ei non accepto tule-
A rim, ſi cum eo agam ſe tueri poterit exceptione doli mali, quod non vt ab eo debitum exigerem, ſed vt debitorem liberarem, ab eo ſtipulatus ſum. Quæ eſt ſpecies *d. legis ſi debitor.*

Ad §. penult.

IN hoc §. oſtenditur, in actione negot. geſt. directa non tantum ſortem venire, ſed etiam vſuras, quas ex pecunia aliena negotiorum geſtor percepit, ne de alieno lucrum ſentiat, *l. itemque §. ſed etſi, mandati*, vel etiam vſuras; quas percipere potuit, nec percepit. Videlicet (*ſic enim hoc exaudiendum eſt*) ſi is, cuius negotia ſunt, pecuniam fœnori occupare ſolebat. debuit enim, & qui eius negotia gerenda
B ſuſcepit, eum imitari, & facere, quod is facere ſolebat, nec pecuniam eius ſterilem & vacuam habere. Et in contraria quoque actione neg. geſto. ſimiliter oſtendit in hoc §. venire vſuras, quas negotiorum geſtor præſtitit nomine alieno, vel quas ex ſua pecunia, quam impendit, in negotia aliena percipere potuit is, qui ſuam pecuniam fœnori occupare ſolebat, *l. 18. Cod. eod. tit. l. & in contraria inſ. de vſur.* Quod totum iudex ex bono, & æquo arbitratur, vt eleganter ait, *l. ſi non remunerandi, § ſed etſi rem, mandati.* In iudiciis bonæ fidei vſuræ veniunt officio iudicis variis ex cauſis: in iudiciis ſtrictis veniunt ex vna cauſa tantum, ſi nominatim in ſtipulationem deductæ ſunt, non aliter *l. 7. h. tit.*

Ad §. vlt.

C IN hoc §. vltim. oſtenditur, ſi Titio capto ab hoſtibus eius negotia geſſero, quamuis eo tempore negotia dominum non habuerint propter ſeruitutem eius: nec ſeruus quicquam intelligitur proprium habere poſſe: eo tamen poſtliminio reuerſo, vltro citroque eſt actio negot. geſtor. quia retro creditur in ciuitate fuiſſe, nec libertatem vnquam amiſiſſe. Hæc eſt fictio poſtliminii, *l. retro. de capt. & poſtlim. reuerſ.* Et coniungendus hic §. cum initio l. 21. quæ cum ſit ex libr. 9. & §. vlt. adiungit ſimilem caſum his verbis, *nam & Seruius reſpondit, &c.* Nam hic articulus plane coniungit *legem* 21. cum extremo l. 19. & id vero plane coarguit, quod ante dicebam, & ea omnia, quæ ſunt in l. 19. eſſe ex libro 9. Pauli ad edictum, excepto tantum initio,
D quod interiectum eſt ex Pauli notis ad Neratium, ad quam accedo.

Ad l. 21. de neg. geſt.

L. 21. *Nam & Seruius reſpondit, vt eſt relatum apud Alfenum libro trigeſimo nono digeſtorum: cum a Luſitanis tres capti eſſent, & vnus ea conditione miſſus, vti pecuniam pro tribus adferret, & niſi rediiſſet, vt duo pro eo quoque pecuniam darent, iſque reuerti noluiſſet, & ob hanc cauſam illi pro tertio quoque pecuniam ſoluiſſent (Seruius reſpondit) æquum eſſe, prætorem in eum reddere iudicium.* 1. §. *Qui negotia hereditaria gerit, quodammodo ſibi hereditatem, ſeque ei obligat. Ideoque nihil refert an etiam pupillus heres exiſtat: quia id æs alienum cum cæteris hereditariis oneribus ad eum tranſit.* 2. §. *Si viuo Titio, negotia eius*
E *adminiſtrare cœpi, intermittere mortuo eo non debeo: noua tamen inchoare neceſſe mihi non eſt, vetera explicare, ac conſeruare neceſſarium eſt, vt accidit cum alter ex ſociis mortuus eſt: nam quæcunque prioris negotii explicandi cauſa geruntur, nihilum refert, quo tempore conſummerentur, ſed quo tempore inchoarentur.*

4. §. *Mandatu tuo negotia mea Lucius Titius geſſit, quod is non recte geſſit, tu mihi actione negotiorum geſtorum teneris non in hoc tantum, vt actiones tuas præſtes: ſed etiam quod imprudenter eum elegeris: vt quidquid detrimenti negligentia eius fecit, tu mihi præſtes.*

Digitized by Google

CAſus autē ſimilis eſt, qui ab initio huius legis 21. proponitur. Tres ciues Rom. capti ſunt a Luſitanis, quos diu cum populo Romano bellum geſſiſſe conſtat. Et rogatu omnium, vnus ex eis impetrauit veniam a duce Luſitanorum: *σύγγραφον*, quæ venia ſyngrapha dicitur ſœpe in Comœdiis Plauti, videlicet, vt ſibi domum ire liceret conquirendæ & adferendæ pecuniæ cauſa, qua tam ipſe, quam alii duo redimerentur, vt Baſilica *ἐφ' ᾧ ἀγαγεῖν ὑπὲρ τῶν τριῶν λύτρα*, ea tamen lege, vt ſi non rediret, alii duo pro eo quoque pretium redemptionis inferrēt, quod in idiotiſmo noſtro a Germanico eſt *rançon*, quod ex redemptionis verbo inflexum: ille vero tertius noluerit redire, ac proinde alii duo pro eo quoque redemptionem exſoluerint, his reuerſis domum, in illum, qui redire in hoſtes noluit, competit contraria actio nego. geſtor. vt ab eo recipiant pretium redemptionis, quod pro eo perſoluerunt, actio negot. geſtorum, inquam, non mandati, quia non proponuntur mandato eius pro eo interueniſſe. ergo actioni negot. geſt. locus eſt non tantum, ſi quis in ciuitate captiui negotia geſſerit qui poſtea in ciuitatem reuerſus ſit, *vt in §. pen.* ſed etiam, *vt initio l. 21.* ſi captiuus negotium apud hoſtes geſſerit eius, qui cum etiam captiuus eſſet, miſſus eſt ad ſuos, neque rediit ad hoſtes, namque poſtliminio reuerſus in eum habet actionem negot. geſtorum.

Ad §. qui negotia.

SEquitur in hoc §. eum, qui iacente hereditate negotia hereditaria geſſit, ex hac cauſa, ſe quodammodo obligare hereditati, quæ loco dominæ eſt. Et viciſſim hereditatem ſibi, eamque obligationem in ſolidum ad eum, qui poſtea heres extiterit, tranſire vna cum cæteris obligationibus hereditariis, etiam ſi pupillus fuerit, qui poſtea heres factus eſt, quia obligatio ab ipſo pupillo non cœpit, ſed ab ipſa hereditate. Si obligatio a pupillo cœpiſſet, non teneretur in ſolidum, ſed in id tātum, quo locupletior factus eſſet, *l. 3. §. pupil. l. 6. §. pri. l. de litis conteſt. hoc ti.* At quia obligatio non cœpit a pupillo, ſed ab hereditate, quæ cum iacet, quaſi domina eſſe intelligitur rerum hereditariarum, ideo ex ea cauſa pupillus poſtea heres factus in ſolidum obligatur.

Ad §. pen.

IN hoc §. oſtenditur, eum, qui viui negotia geſſit, & mortui gerere debere, nec ea intermittere, ſi connexa fuerit vtriuſque temporis ratio; vetera ſcilicet negotia explicare & conſeruare debere, non noua adoriri. Quod & vno ex ſociis mortuo ſeruandum eſſe docet, nempe vt iam cœpta negotia a ſocio poſt mortem eius heres eius expleat atque perficiat, non ſuſcipiat noua, *l. heres ſocij, pro ſocio.* Morte vnius ex ſociis finitur contractus ſocietatis, morte item domini negotiorum finitur contractus, de quo eſt hic titulus. Morte item tutoris finitur tutela, quæ & contractibus adnumeratur, id eſt, quaſi contractibus. Sed vt heres defuncti ſocii inchoata per defunctum negotia explicare debet, ita etiam heres tutoris: alioqui teneretur, quaſi dolo malo *l. prim. de fideiuſſ. tut.* Et negotiorum quoque geſtor negotia viuo domino inchoata ad extremum perducere debet, quia imperfecti, & inchoati negotii nullus eſt vſus.

Ad §. vlt.

REſtat §. vlt. in quo oſtenditur, ſi me abſente, nec mandante, tuo mandatu, L. Titius mea negotia geſſerit, eo nomine mihi teneris actione negot, geſtorum, quia tu A ipſe mea negotia geſſiſſe videris, puta ſi quid minus recte L. Titius geſſerit, mihi teneris non tantum, vt mihi actionem mandati cedas aduerſus Titium, ſed omnimodo vt mihi damnum præſtes, quod dolo vel culpa Titii admiſſum eſt in rebus meis, quia imprudenter eum elegiſti; imprudentia culpa eſt, & in iudicio negotiorum geſtorum non tantum dolus venit, ſed etiam culpa, negligentia, imprudens electio. L. Titius autem proculdubio mihi non tenetur actione negot. geſto. quamuis mea negotia geſſerit, quia non contemplatione mei, ſed contemplatione tui ad ea acceſſit: tibi in eum eſt actio mandati, mihi in eum nulla eſt actio. Quæ eſt ſententia huius §. vlti. Neque vero ei obſtat, *lex ſi is apud quem, depoſiti*, quam obiicit Accurſius quia lex illa loquitur de actione depoſiti, in qua certo certius eſt venire tantum depoſitarii dolum malum, non B culpam. Et ideo depoſitarius culpæ nomine, ſi imprudenter alium eiuſdem rei depoſitarium fecerit, & elegerit, cuius dolo res depoſita perierit, in hoc tantum tenetur, vt cedat actionem depoſiti aduerſus poſteriorem depoſitarium, quia nihil ipſe dolo malo fecit, culpam admiſit, ſed in hoc iudicium culpa non venit. Hoc autem loco agitur de actione neg. geſtorum, in qua certiſſimum eſt non tantum venire dolum, ſed etiam culpam, etiam leuiſſimam. Sicut & in actione mandati, in qua tamen quandoque hoc tantum ineſt, vt qui conuenitur, actori cedat actionibus ſuis, *l. ſi procuratorem. §. ſi liber, mandati.* ſed hoc ideo, quia in ſpecie illius *§. ſi liber*, is quo cum mandati agitur, omni dolo & culpa caret, & ideo delegatio ſiue ceſſio actionis, quam ille facit, aut facere paratus eſt, pro iuſta præſtatione habetur, nec quicquam aliud ab eo deſiderari poteſt, in quo neque C dolus eſt, neque culpa.

Ad leg. 40. mandati.

L. 40. Si pro te præſente & vetāte fideiuſſerim: nec mandati actio, nec negotiorum geſtorum eſt, ſed quidam vtilem putant dari oportere. Quibus non conſentio. Secundum quod & Pomponio videtur.

SI pro te mandante libens pro te fideiuſſerim in rem tuam, non donandi animo, & ſoluerim, aut condemnatus fuerim: mihi in te competit actio mandati. hoc eſt certiſſimum. Cæterum competit eadem actio, ſi pro te non mandante, ſed præſente & tacente, nec recuſante fideiuſſe- D rim *l. 6. §. ſi paſſus l. qui fide. hoc titu. l. 6. Cod. eod. l. 60. de regu. iur.* Competit mihi actio mandati, ſi pro te præſente & tacente & patiente fideiuſſerim, quia taciturnitas conſenſum imitatur, & conſenſus mandatum, etiam ex tacito mandato eſt actio mandati. At ſi pro te abſente & ignorante fideiuſſerim, & ſoluerim, aut, damnatus fuerim, ex illa cauſa mihi in te competit actio neg. geſto. quia nullum mandatum interceſſit, neque expreſſum, neque tacitum, *l. ex mandato, mand.* Quod ſi pro te præſente, & vetante, id eſt, ſpecialiter prohibente, ne fideiuberem, fideiuſſerim, mihi neque mandati, neque neg. geſt. actio competit, ne vtilis quidem, vt definit Paulus in hac l. 10. Actio vtilis datur in caſu ſimili, non in caſu diſſimili, *l. 5. ſi menſ. falſ. mod. dix. l. 29. communi diuid.* Is autem qui palam & aperte vetat pro ſe fideiuberi, E omnino diſſimilis eſt ignoranti vel tacenti, & non recuſanti. Et ideo nec vtili actione tenetur mandati, vel negot. geſto. Quidam dabant vtilem nego. geſt. vt Paulus ait: quidam denegabant etiam vtilem, vt Pomponius & Iulianus, quam ſententiam Paulus probat. Probauit etiam Iuſtinianus ſublata omni controuerſia, *l. vlti. C. de neg. geſtis.*

Ad l. 24. de admin. tut.

L. 24. Decreto prætoris actor conſtitui periculo tutoris ſolet:

quotienſque aut diffuſa negotia ſint, aut dignitas, vel ætas, aut valetudo tutoris id poſtulat. Si tamen nondum fari pupillus poteſt, vt procuratorem facere poſſit, aut abſens ſit: tunc actor neceſſario conſtituendus eſt. 1. §. *Si duobus ſimul tutela gerenda permiſſa eſt, vel a parente, vel a contutoribus, vel a magiſtratibus: benigne accipiendum eſt, etiam vni agere permiſſum, quia duo ſimul agere non poſſunt.*

QVod eſt in hac lege, id etiam Paulus ſcripſit ad edictum *de neg. geſtis*, cum tutorem & curatorem cõferret cum procuratore mandatario, & procuratore voluntario, id eſt, negotiorum geſtore, & doceret, quanto interuallo diſtaret tutor a procuratore vel negotiorum geſtore. Et hoc inter cætera nulla ex cauſa permitti procuratori vel negotiorum geſtori, litium cauſa, quæ pertinent ad eum, cuius negotia ſunt, ſuo periculo actorem a prætore poſtulare, & conſtituere *l. liberto, §. quamquã, de neg. geſtis*, nec procuratorem facere poſſe ante litem conteſtatam. Tutorem vero, etiamſi ante litem conteſtatam procuratorem facere non poſſit, *l. neque. Cod. de procur.* poſſe etiam ex cauſa, vt puta, *quotienſque*, vt Paulus loquitur, & alii auctores noſtri ſæpiſſime, pro *quotieſcunque: l. 3. §. ſi vſusfructus, vſufruct. quemadm. cau. l. in ſingulis, de ann. leg. l. 1. §. merito, ne quid in loco publico.* quotienſque, inquam, negotia pupilli late diffuſa ſunt, vel quotienſcunque tutor longinquo abfuturus eſt, aut dignitas vel ætas, vel valetudo eius, in quam poſt ſuſceptam tutelam incidit, id exigit, *poſſe*, inquam, *tutorem deſiderare a prætore vel præſide*, vt quando ipſe omnibus rebus pupilli ſufficere non poteſt, aut nullis pupilli rebus, vt litium ſui pupilli agendarum cauſa, periculo ſuo actorem decernat, maxime ſi nec pupillus ipſe tutore auctore litem agere, vel procuratorem ad agendum vel defendendum dare poteſt, forte quia infans, vel abſens eſt, *l. tutor quand. ex fact. tut. l. ſolet, de tutelis: §. vltim. Inſtit. de curat: l. 10. C. de appell. l. 10. C. qui dari tutores l. prim. C. de actore a tut. ſeu curat. dand.* Specialis titulus hoc loco, *ſi pupillus infantiam exceſſit, & præſens eſt*, quamuis tunc ipſe litem agere non poſſit tutore auctore, vel etiam ad litem facere procuratorem æque tutore auctore, tamen etiam actor decreto prætoris vel præſidis, & periculo tutoris conſtitui poteſt, ex cauſa, ſed non eſt neceſſe, ſi malit pupillus per ſe litem agere, vel procuratorem dare tutore auctore. At ſi infans vel abſens ſit, neceſſario, *vt Paulus ait hoc loco*, actor conſtituendus eſt, ex iuſta cauſa, *vt dixi*, ab eo actore ſcilicet exacta cautione de rato, quia domini, id eſt, pupilli voluntatem non habet, *l. actor rem rat. haberi.* Conſtituitur autem vnus actor, non plures. nam & vix per plures, lites expediri poſſint. Qua ratione & pluribus procuratoribus ſimul datis ad agendum, ex iis vnus tantum adſumitur, nempe is, qui agere occupauerit cæteri repelluntur, *l. 32. de procurat.* Cui legi cum ſit ex eodem *lib.* licet adſuere, quod Paulus ſubiicit in hac *l. 24.* Si duobus ſimul teſtamento parentis tutela gerenda permiſſa ſit, vel a maiore parte tutorum, vel a prætore, vel præſide, vel a duumuiris, etiam vni agere permittendum eſt, maxime ei, qui diligentior fuerit, qui agere occupauerit, quia & vix duo ſimul bene agere, & litem exequi poſſunt. Et eleganter *l. 3. § apparet. hoc tit.* facilius vnum tutorem exercere, & excipere actiones, ne per multos tutela ſpargatur. Quod confirmat etiam *l. cum poſſeſſor inſ. de cenſibus.* Et ait Paulus hoc loco, benigne vni agere permitti, quia ſcilicet cum duo plane & diſerte ſimul agere iuſſi ſunt a parente, vel prætore, vel a contutoribus, ſi ad verba rem deflectamus, nonniſi duo agere poſſunt. ſed benignius eſt, vt & vni agere permittatur, quoniam id eſt facilius & pupillo commodius.

Ad leg. 41. ad leg. Falcid.

Dolo carere non videtur, ſi iam mota quis controuerſia hereditatis legata ſine cautionibus det.

A DOlo inquit carere non videtur, &c. Hæc lex etiã proprie accommodanda eſt ad neg. geſt. actionem, vt fit etiam ab Accurſio *in l. vlti. de neg. geſt.* videlicet, vt ſi is, qui negotia hereditaria gerebat, cum iam mota eſſet cõtrouerſia hereditatis, vel cum iam actum eſſet de petitione hereditatis, ſoluerit legata, non exactis cautionibus. Recte cautionibus. nam duo complectitur genera cautionum, quæ præſtari ſolent ſoluenti legata. Vnde hæc eſt, quæ proponitur *in tit. ſeq. quod amplius legatorum nomine legatarius ceperit, quam e lege Falcidia capere licebit, id boni viri arbitratu reſtitutũ iri.* Altera cautio eſt, *euicta hereditate ei qui legata ſoluit, boni viri arbitratu legata reſtitutum iri.* Et hanc maxime cautionem, ſi non exegerit, qui gerebat negotia hereditaria, cum ſolueret legata poſt motam controuerſiam de hereditate, eo nomine domino negotiorum euicta hereditate tenebi-
B tur actione nego. geſtorum, quia dolus in eo eſt, quod cautionem exigere ſuperſederit, *l. Iulianus, §. Marcellus, ad exhib.* dolus, inquam, eſt, vel potius culpa dolo proxima, culpa lata. *l. 4. §. hæc actio. tit. ſeq.* quia in hac lege 41. non dolo facere dicitur, ſed dolo carere non videri, id eſt, proximum eſſe dolo, quod ſuperſederit eam cautionem exigere. Lata culpa vulgo præſumitur eſſe dolus: lata negligentia, dolus eſt: dolus euidens, qui probatur ex perſpicuis inſidiis, vt ait *l. 6. C. de dolo.* Lata culpa eſt dolus præſumptus. Fit autem huius cautionis euicta hereditate ſoluta legata reddi, ſæpe mẽtio in libris noſtris, *l. 3. §. ſi legatarius tit. ſeq. l. quod ſi poſſeſſor, de petit. hereditatis: l. de die § tutores, qui ſatiſdare cog. l. 1. §. non quærimus, ſi quis omiſſa cauſa teſt. l. 9. C. de leg. l. vlt. C. de petit. hered.*

C

Ad l. 51. de ſolut.

Diſpenſatori, qui ignorante debitore remotus eſt ab actu, recte ſoluitur. Ex vtilitate enim domini ei ſoluitur: quam ſi neſcit mutatam, qui ſoluit, liberatur.

NEgotiorum geſtori ſiue procuratori comparatur actor ſeruus ſiue diſpenſator, quem dominus præpoſuit calendario, quem dominus præpoſuit pecuniis credendis & exigendis. *l. ſolutam ſup. hoc tit. l. ſolutum, §. ſolutam, de pign. actione.* Comparatur etiam quandoque tutori vel curatori *l. tutor. §. qui tutelam, de admin. tut.* Et procuratori dato ad exigendam pecuniam recte ſoluitur, quia ex voluntate
D domini ſoluitur, ac proinde is, qui ei ſoluit, liberatur. Ita & certiſſimum eſt ſeruo diſpenſatori recte ſolui pecunias domino debitas, & ſoluentem liberari, *l. quod ſeruus. ſup. hoc titu.* An vero ei etiam ſoluitur recte, poſtquam dominus illum ab illo actu remouit. Et vt hoc loco definit Paulus, vtque comprobat, *l. pen. de reb. cred.* comprobant & aliæ innumeræ, a debitoribus quidem ſcientibus, mutatam eſſe domini voluntatem, ſcientibus diſpenſatorem ab eo actu dominum remouiſſe, non ſoluitur recte, & ideo ſoluendo non liberantur: & ab ignorantibus ſoluitur recte, licet reapſe iam finitus actus, finita diſpenſatio. Quod tamen benigne receptum eſt vtilitatis cauſa, ne debitoribus iuſta & & probabilis ignorantia noceat.

E

Ad l. 114. de reg. iur.

In obſcuris inſpici ſolet, quod veriſimilius eſt, aut quod plerumque fieri ſolet.

HÆc etiam lex accommodari poteſt, & admodũ proprie ad ſpeciẽ *l. 13. de neg. geſtis.* In qua, ſi creditor, cui debentur 50. defuncti debitoris ſui negotia hereditaria geſſit, & in ea impenderit 10. ac poſtea ex venditione rei hereditariæ redegerit 100. eaque poſuerit in arca, nec ex ea pecunia confeſtim ſibi ſoluerit 60. & mox ea pecunia arca vi

erepta

Digitized by Google

erepta ſine culpa ſua perierit, quæritur, *an ab herede poſtea facto 60. petere poſſit?* Et oſtenditur in ea lege, quæ a nobis fuſius explicata eſt, animaduertendum eſſe, vtrum habuerit iuſtam cauſam ſeponendorum & cuſtodiendorum 100. an non habuerit, de quo ſi conſtet, nullus eſt labor. Nam ſiue iuſtam cauſam habuit, definit perſpicue quid ſtatuendum ſit, & contra ſi non habuerit. At ſi forte id obſcurum fuerit, id eſſe inſpiciendum hoc loco ait, quod eſt veriſimilius, & quod plerumque fieri ſolet. Et ita coaptari debet ad diſtinctionem *d. legis* 13. vt ſit veriſimile, eum non ſine iuſta cauſa depoſuiſſe 100. in arca quod eſſet optimus & diligens paterfam. vel ſi plerumque in ea regione ſoliti erant facere patresf. quive eorum negotia gerebant. nam in obſcuris inſpiciendum quid in ea regione frequentatur, vt ait *l. 34. eod. tit.* tũ vero negotiorum geſtor poſſit 60. ab herede petere. Sin autem veriſimilius ſit, eum imprudentia peccaſſe, quum depoſuit 100. in arca, aut ſi plerumque ſolebant homines in ea regione confectam redactamque pecuniam ſtatim erogare in negotia ſua, neque otioſam aſſeruare domi, tum neque poſſit 60. petere, neque retinere. Decem vero, quæ impendit in negotia hereditaria, etiam petere non poſſit, retinere tamen poteſt. Quod maxime facit ad illuſtrandam diſtinctionẽ *d. legis* 13. nam poſita ea diſtinctione, & eo definito, quod de quaque parte diſtinctionis ſtatuendum eſt, reſtabat illa inſpectio, quid eſſet dicendum quidue ſtatuendum, ſi obſcurum fuerit & incertum, habuerit ille iuſtam cauſam reponendi 100. in arca, aut non habuerit. Et huic exemplo conuenienter Ioannes ad hanc regulam ait, *maiorem*, inquit, 25. *annis veriſimilius eſt, non eſſe lapſum, ſi induſtrius appareat.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum decimum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 2. & 7. de calumn.

L. 2. Quin etiam, ſi quis obligatione liberatus ſit, poteſt videri cœpiſſe. Idemque ſi gratuita pecunia vtenda data ſit, aut minoris locata, venditaue res ſit nec refert, ipſe pecuniam acceperit, an alij dari iuſſerit. vel acceptum ſuo nomine ratum habuerit.

L. 7. Si quis ab alio acceperit pecuniam, ne mihi negotium faciat, ſiquidem mandatu meo datum eſt, vel a procuratore meo omnium rerum: vel ab eo, qui negotium meum gerere volebat, & ratum habui: ego dediſſe intelligor. Si autem non mandatu meo alius eo, licet miſericordiæ cauſa, dederit, ne fiat: neque ratum habui, tunc & ipſum repetere, & me in quadruplum agere poſſe. 1. §. Si, vt filiofamilias negotium fieret, acceptum eſt. Item ſi filiusfamilias pecuniam acceperit, vt faceret negotium, vel non faceret: in ipſum iudicium dabitur. Et ſi alius non meo mandatu ei dederit, ne fiat: tunc etiam ipſum repetere, & me in quadruplum agere poſſe, 2. §. Cum publicanus mancipia retineret, dataque ei pecunia eſſet, quæ non deberetur, & ipſe ex hac parte edicti in factum actione tenetur.

LEges huius libri pertinent ad eam partem edicti, quę eſt de calumniatoribus. Ordo autem hic eſt edicti perpetui, quem & in ordinatione Pandectarum Tribonianus ſequutus eſt, vt poſt tit. de neg. geſtis ſtatim detur tit. de calumniatoribus, quem ita latius fuiſſe conceptum conſtat ex *l. pen. de cal.* de iis, qui pecuniam, vt neg. facerent, aut non facerent, accepiſſe dicuntur. Nec alia eſt huic tit. ſup. qui eſt de neg. geſtis iungendi proxime, & quaſi vinciendi ratio quam commune negotii nomen, licet eadem in vtroq; tit. nominis ſignificatio non ſit: ſuperior eſt de neg. geſt. hic eſt de iis, qui pecuniam accipiunt, vt negotium aliis faciant, aut non faciant. Quæ ratio fecit, vt & inf. tit *de recept.* ſubiungeretur tit. *naut. caup*, licet idem vtroque non ſignificet recipiendi verbum, homonymia hoc fecit, non quod vtroque eadem eſſet eiuſdem nominis poteſtas, eademue notio. Hoc vero edicto de calumniatorib. ſiue de iis, qui pecuniam vt calumniæ cauſa negotium facerent, aut non facerent accepiſſe dicuntur, tenetur actione in factum pœnali, in quadruplum, intra annum is, qui pecuniam accepit, vt per calumniam alii negotium faceret: quæ actio non datur ei, qui eam pecuniam dedit, quia eam dedit turpiter *l. 3. §. 1. l. 5. §. 1. hoc tit.* vterque turpiter fecit, qui dedit, quique accepit, vt alii calumnia fiat, ſed datur hæc actio ei, propter quẽ pecunia data eſt, vt ei calumnia fieret. Eadem actione tenetur is, qui pecuniam accepit ab innocente, cui minatur crimen, ne ei calumniæ cauſa crimen intenderet, ne ei calumniæ cauſa faceret negotium. Et hæc actio ei datur, qui dedit pecuniam, ne ſibi calumnia fieret, quia turpitudo verſatur ex parte accipientis, non dantis. Omnis enim eſt honeſta ratio propellendæ calumniæ. Coercetur etiam extra ordinem, ſiue extraordinario iudicio cõcuſſionis, quod criminale eſt. hoc de quo hic agitur eſt ciuile. Sed præter hoc iudicium ciuile, corceri poteſt etiam extraordinario iudicio concuſſionis, vel etiam publico iudicio ex *l. Corn. de falſ.* is qui pecuniam ſub ſpecie criminis vel accuſationis ab innocente extorquet. *l. penul. hoc tit. l. 1. & 2. de concuſſ.* Quo genere Tertull. in lib. de fuga, *in perſecutione frequenter concuti Chriſtianos: militem*, inquit, *vel delatorem, vel inimicum Chriſtianos concutere & perterre facere, & nihil Cæſari exigere*, imo vero contra Cæſarem facere, quum Chriſtianum humanis legibus reum mercede dimittit, id eſt, accepta pecunia. Pecuniam autem accepiſſe videtur, vt ait *l. 1. in fin. hoc tit.* & qui pro pecunia rem aliquam accipit, quod eſt certum. Verum additur ex hoc libro Pauli in *l. 2.* eum etiam pecuniam accepiſſe videri, qui obligatione aliqua liliberatus, vt alii negotium faceret, vel non faceret, *eum quoque*, inquit, *cui gratuita pecunia vtenda data eſt*, id eſt, cui pecunia mutuo data eſt ſine vſuris, vtendi dati nomine non tantum ſignificatur commodatum, ſed etiam mutuum, Plaut. in Perſ. *Nũmos dares vtendos mutuos.* Sed quæ datur pecunia mutua, datur ad abuſum potius non proprie ad vſum, dominio in accipientem tranſlato, id eſt, quæ commodatur, proprie datur ad vſum, dominio non tranſlato ea lege, vt eadem pecunia reſtituatur. Commodantur enim pecuniæ dicis cauſa, vt ait *l. ſæpe. commod.* non, vt eas conſumamus, ſed vt eaſdem reſtituamus, vſu earum, in quem eas ſumpſimus, expleto. Ergo hoc loco is, cui pecunia vtenda data eſt, id eſt, abutenda, quod fit credita pecunia. Item pecuniam accepiſſe videtur, qui propter hoc, id eſt, propter calumniam, quam ſe facturum alii in ſe recepit, is, inquam, qui propter hoc, rem minoris emit, aut conduxit. E addit etiam nihil referre, vtrum ipſe pecuniam acceperit, an alii iuſſerit dari, mercedem ſcilicet calumniæ, an vero alii datam ſuo nomine ratam habuerit. Ratihabitio iuſſo ſeu mandato comparatur. Qui iubet accipere, ipſe videtur accipere *l. 95. §. vſumfruct. de ſolut.* Sed vt redeamus ad id, quod eſt initio *h. l. 2.* is etiam pecuniam accepiſſe videtur, qui obligatione aliqua liberatus eſt, quod & repetitur ex d. lib. *in l. 115. de reg. iur.* Liberatus quis obligationę plerumque, vel per acceptilationem, vel pacto nudo, & ſiue hoc, ſiue illo modo liberetur, ſæpe videtur pecuniam accepiſſe. Ac primum quidem acceptilatione, quia acceptilatione ipſo iure perimitur obligatio, nec agi cum eo poteſt, cui acceptolatum eſt, adeo vt lucrifacere & accipere videatur pecuniam, quæ ab eo peti & exigi non poteſt. Pacto autem videlicet, de non petenda pecunia debita, videtur etiam pecuniam accipere, quia etſi ab eo debitore ipſo iu-

G

Paul.

re pecunia debita peti non poſſit, quia ex pacto neq; tollitur, neq; naſcitur obligatio, tamen agentem poteſt repellere exceptione pacti conuenti. Et recte *l.3.§.1. h.t.* etiam eum, qui depectus eſt, hoc edicto teneri. Quod tamen ne fallamur, ita procedit, ſi pactus ſit quis cum creditore ſuo, ne a ſe pecunia peteretur, cum id ageretur, vt per calumniam alii negotium faceret, vt calumnioſam accuſationem aduerſus alium inſtitueret, hoc caſu vtriuſq; turpitudo verſatur. Et ideo creditor ſi pecuniam petat, omnino repellitur exceptione pacti, quę replicatione doli infringi non poteſt, quia vbi par turpitudo & delictum verſatur, melior eſt coditio rei, deterior petitoris, *l.3. & pen. de cond. ob turp. cauſ. l. 5. C. eod. tit. l. 2. ne quis eum qui in ius voc. l. cum par. 196. de reg. iur.* At ſi debitor pactus ſit, ne a ſe pecunia peteretur, cum id ageretur, vt creditori forte innocenti faceret negotium, ſane hoc edicto non tenetur, quia exceptio pacti, ei prodeſſe non poteſt, & pro eo eſt, ac ſi tale pactum non interpoſuiſſet, propter replicationem doli, qua creditor, ex cuius parte turpitudo non verſatur, poteſt eludere exceptionem pacti. Qua ratione etiam Paulus ait *in d.l.115.* quod confirmat *l.13. eod. tit.* eum non videri quicquam accepiſſe, qui ſtipulatus eſt certam pecuniam ſibi dari, vt alii negotium faceret, aut non faceret, quia ea ſtipulatio per exceptionem doli irrita conſtituitur, vel etiam ipſo iure per exceptionē doli, ſi ob illam turpem cauſam, ſi ob calumniæ cauſam ſtipulatus ſit certam pecuniam, illa cauſa non expreſſa, cum id tacite inter eum & poſſeſſorem ageretur. nam ſi cauſam expreſſerit, ipſo iure nulla ſtipulatio eſt. *l. iuriſgentium. §. ſi ob maleficium ne fiat, de pact. l. generaliter. 26. de verb. oblig. l. 5. de cond. ob turp. cauſ.*

Ad l. 7. de calumniat. Cuius verba ſupra ſunt adſcripta.

HIs addamus ex eodem Paulo, quod eſt *in l.7. hoc. tit.* ſi non innocens ipſe calumniatori pecuniam dedit, ne ſibi ſub ſpecie criminis faceſſeret negotium, ſed alius dedit pro eo, ne ei delator faceret negotium, ſi quidē alius dedit mandatu innocētis, vel procuratoris eius, cui vniuerſorum bonor. adminiſtratio conceſſa eſt, vel mandatu amici voluntarii, qui negotium illud eius agere volebat, & is, cuius negotium erat, ratum habuerit, quia ratihabitio mandato comparatur, & retrotrahitur, proculdubio, imo certe ex hoc edicto competit actio in quadruplum, quia ipſe pecuniam dediſſe videtur, quæ data eſt mandatu, vel voluntate eius. Voluntatem accipimus pro ratihabitione. *leg. 55. de ſolut.* Competit ergo innocenti actio in quadruplum ex hoc edicto, quia ipſe pecuniam dediſſe videtur, ne ſibi negotium faceret. Competit etiam innocenti condictio ob turpem cauſam, qua repetat pecuniam datam calumniatori ſiue concuſſori, ſed electa actione pœnali ex hoc edicto condictio conſumitur. Prima autē electa condictione & repetita pecunia, quam concuſſori dedit, ſupereſt ex hoc edicto tamen actio in triplum, quod amplius in ea eſt. nam mixta eſt actio, ſi dedi, ne mihi calumnia fieret. Et ita explicanda eſt *lex 5. paragraph. vltim. hoc titul.* Sed ſi innocens id neque madauit, neque ratum habuit, quod alius pecuniā concuſſori dedit, id benigne & facilius E miſericordiæ cauſa, ne innocens inique vexaretur. Hoc caſu ei, qui pecuniam dedit aduerſus eum qui accepit, datur condictio datæ pecuniæ ob turpem cauſam, aduerſus eum, pro quo dedit, nullam repetitionem habet, ſicut nec is, qui pietatis cauſa impendit in negotia aliena, aduerſus eum, cuius negotia ſunt, vllam actionem habet. *leg. 16. leg. ex duobus 28. paragraph. vltim. ſupra titul. proxim. l. prim. 11. 15. Codic. eodem.* Ergo, qui pecuniam dedit pro innocente, nec quod is gerebat mandante, aut ratum habente, non habet actionem, niſi aduerſus eum, qui pecuniam accepit, ne vexaretur innocens, veluti condictione ob turpem cauſam. Verum & hoc caſu innocenti
A propter quem dedit, competit in concuſſorem actio in quadruplum ex hoc edicto, vt puta ſi concuſſor ab alio acceperit decem, ei, qui dedit, reſtituet decem & innocenti 40. nam hoc caſu (quod maxime notandum eſt) quum alius dedit pecuniam delatori, ne alii negotium faceret, actio in factum ex hoc edicto, continet meram pœnam. Et ideo cum condictione concurrit omnino, nec per eam conſumitur, aut minuitur: altera alteram non conſumit, aut minuit, quia nec ei datur vtraque, ſed ei, qui eam numerauit, condictio ob turpem cauſam, innocenti actio in factum ex parte huius edicti: nunquam eueniet, vt duæ actiones, quæ diuerſis competunt, ſe inuicem conſumant vlla ex parte. Sequitur *in hac leg. in paragraph. ſi*
B *vt filio, &c.*

Ad §. ſi vt filiofam.

EVm qui accepit pecuniā, vt filiofamil. calumniæ cauſa faceret negotium non tantum teneri filiofamil. ſed & patri, quod omnino ita ſit, ſicut in actione iniuriarum ſi iniuria facta ſit filiofamil. Duæ ſunt iniuriarum actiones, & competunt. Vna quæ filiofamil. competit, vel patri filiifamil. nomine, & altera, quæ competit patri ſuo nomine, *leg. pater 41. de iniur.* Duplex enim intelligitur eſſe iniuria, & duplex calumnia, duplex concuſſio. Contra, ait, filiumfamilias, qui turpiter pecuniam accepit, vt alii per calumniam negotium faceret, ipſum teneri
C in quadruplum ex hoc edicto, non patrem & filium, ſi non habeat vnde ſoluat, vel carcere coerceri. Patrem ante condemnationem filii, & ante damnatum filium ex hac cauſa non teneri. At poſt condemnationem filii, quod Paulo addendum, in qudruplum patrem teneri de peculio duntaxat, vel de in rem verſo, quaſi ex contractu. *leg. etſi condemnatus 35. de noxal. act.* quia litis conteſtatione cum filiofamil. quaſi contractum intelligitur. Et licet ex delicto filiifamil. pater non teneatur, tamen tenetur quaſi ex contractu. Ergo ex lite contracta, ſicut Cicero loquitur, lites contractæ iudicantur. Hoc enim eſt, quod dicitur in *l. 3. paragraph. idem ſcribit, de peculio.* iudicio accepto, id eſt, lite conteſtata quaſi contrahi. Poſt condemnationem ergo filii factam ex hac cauſa, quaſi ex contractu pater tenetur de peculio duntaxat, vel de in rem verſo. Poſt litis
D conteſtationem ex eadem cauſa mortuo filio, quid fiet? mortuo filio poſt litis conteſtationem, ante condemnationem conſtat iudicium trāſferri in patrem, de peculio duntaxat, vel de in rem verſo, *leg. tam ex contractu. 57. de iudic.* Additur hoc etiam *in ſuper, leg. 7.* ſi alius ſine mandato, aut voluntate mea filiofamil. dederit pecuniam, ne innocenti mihi negotium faceret, neque, *vt dictum eſt ſupra,* in patremfamil. mihi aduerſus filium ex hoc edicto pœnalis actio competit ex edicto, non in patrem, in filium quoque datæ pecuniæ condictio competit ei, qui dedit, non in patrem, niſi quatenus ex ea re locupletior factus eſt, *vt leg. 3. paragraph. penult. de pecul.* Et ita hic locus explicandus eſt.

Ad §. vlt. cum publicanus.

QVod autem proponitur *in hoc §. vltim.* valde ſingulare eſt: publicanum ſub ſpecie vectigalis, quod non debetur, retinentem mancipia, & vt eadem dimitteret pecuniam accipientem, ex hac parte edicti teneri in quadruplum, quia pecuniam accepit, ne vexaret mancipia, ne iniuria ea detineret. Quo ex loco intelligimus, negotium in hoc edicto non pro lite tantum accipi calumnioſa, vel pro accuſatione, ſed etiam pro vexatione qualibet iniuſta.

Ad l.

Digitized by Google

Ad leg. heres 8. de obſeq. par. & patr.

HÆc lex pertinet etiam ad eandem partem edicti, & ait, *eum honorem, quem patrono libertus exhibere debet, non debere etiam eidem patrono exhibere heredem liberti. Imo heredem liberti habere aduerſus patronum defuncti omnia iura extranei hominis.* Quod oſtendit etiam, quæ ibi non adnotatur, *l. apud Celſum. §. aduerſus. de doli except.* illo loco, ſi autem cum herede liberti. Quorſum id ſcripſit Paulus? Reſpiciens proculdubio ad hanc edicti partem, qua libertus non poteſt agere aduerſus patronũ, ex hac parte edicti *l. 5. hoc titul.* In qua lege animaduertendum eſt, hanc actionem de calumniat. ſeparari ab actionibus famoſis, quibus & multo minus libertus aduerſus patronum experiri poteſt. Huius edicti, inquam, actionem ſeparari a famoſis, & non eſſe famoſam. nam & in edicto de his, qui notantur infamia, non numeratur, qui hoc iudicio damnatus eſt in quadruplum, ſed qui iudicio publico calumniæ cauſa damnatus eſt. Hoc iudicium eſt priuatum, non publicum. Cum ergo docuiſſet Paulus, libertum hoc iudicio aduerſus patronum agere non poſſe, quod licet non ſit famoſum, habeat tamen condictionem turpis calumniæ, dicit liberti heredem hac actione poſſe aduerſus patronum defuncti experiri, quia ei eſt pro extraneo, multo plura alia prætor in edicto ſcripſerat de calumniatorbus & inter cætera propoſuerat aliam actionem, de calumniatoribus in eum, qui cauſam non obtinuiſſet, & in eum, qui deſtitiſſet a negotio, quod calumniæ cauſa inſtituerat. Cuius veteris actionis fit mentio *in §. hæc autem. Inſt. de pœn. tem. litig. & in l. 31. de lib. cauſa. l. 4. Codic. de fructibus.* Sed nihil de hac actione proditum in his libris, quia Iuſtinian. eam ſuſtulerat, vt ipſemet narrat in illo loco Inſtit. *in d. §. hæc autem, de pœn. tem. lit.* introducto iureiurando propter calumniam, quod initio litis iurat iurantque patroni vtriuſque partis. Et ex his cauſis, maxime quod quis deſtitiſſet a negotio, quod calumniæ cauſa inſtituerat fuiſſe datam actionem, & de ea actione tractatum eſt a Iureconſultis conſequenter his, quæ ſup. dicta ſunt de actione in factum, etiam intelligimus ex Vlpiani libro 10. ad edictum, in quo de ea actione plura ſcripſit, & expoſuit quid eſſet deſiſtere a negotio calumniæ cauſa inſtituto, *in l. deſtitiſſe 10. de iud.* quia præter hanc actionem in edicto conſequenter etiam propoſita erat actio ciuilis calumniæ in eum, qui deſtitiſſet a negotio calumniæ cauſa inſtituto.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum vndecimum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 4. 8. 15. de eo quod met. cauſa.

L. 4. Ego puto, etiam ſeruitutis timorem, ſimiliumque admittendum. leg. 8. Iſti quidem & in legem Iuliam incidunt, quod pro comperto ſtupro acceperunt. prætor tamen etiam, vt reſtituant interuenire debet. nam & geſtum eſt malo more: & prætor non reſpicit, an adulter ſit, qui dedit: ſed hoc ſolum quod hic accipit metu mortis illato. prim. paragraph. Si is accipiat pecuniam, qui inſtrumenta ſtatus mei interuerſurus eſt, niſi dem: Paul.

A *non dubitatur, quin maximo metu compellat: vtique ſi iam in ſeruitutem petor: &, illis inſtrumentis perditis, liber pronuntiari non poſſum. 2. §. Quod ſi dederit, ne ſtuprum patiatur vir, ſeu mulier: hoc edictum locum habet: cum viris bonis iſte metus maior, quam mortis, eſſe debet. 3. §. Hæc quæ diximus ad edictum pertinere, nihil intereſt, in ſe quis veritus ſit, an in liberis ſuis: cum pro affectu parentes magis in liberis terreantur.*

PAulus propoſuit hoc libro, & interpretatus eſt varia edicta de reſtitutione in integrum, ac primum quidem de eo, quod vi met. cauſa geſtum erit, quo qui vi metu ve compulſus aliquid fecit, reſtituitur in integrum reſciſſo eo, quod fecit, & redintegrata re vel cauſa, quam amiſit per actionem prætoriam, quod metus cauſa. Quæ
B niſi ſtatim ab initio is, qui quid vi extorſit aut metu, monitus a iudice rem reſtituerit, vi metuve extortam, datur in eum intra annum in quadruplum, in quo ineſt etiam ſimplum, id eſt, res, quæ vi metuve extorta: poſt annum datur in ſimplum tantum, id eſt, in id quod vi aut metu extortum eſt, vt id reſtituatur. Vbi vis accipitur, non pro vi qualibet, ſed pro maiore, & atroci, & ſæua, vt *l. 3. §. 1. hoc tit.* Et metus quoque non pro quolibet metu, ſed pro metu maioris malitatis, vt loquitur Vlpianus *l. 5.* quem iuſtum metum vocat *l. 7. & vlt. hoc tit.* magiſtrianum timorem Fulgentius in explicatione continentiæ Virgilianæ. Huiuſmodi eſt metus mortis, & verberum, & vt Paulus ait *l. 4. hoc tit.* quæ eſt prima huius libri 11. metus ſeruitutis aut ſimilium veluti vinculorum. Vnde quod & idem Paulus eodem titulo tractat. *l. 8. hoc tit.* ſi quis in adulte-
C rio deprehenſus alienauerit, vel promiſerit aliquid ei, qui deprehendit terrore mortis vel vinculorum, ex hoc edicto reſtitui poteſt in integrum, in eum, qui quid ab eo extorſit illato mortis aut vinculorum metu, data actione, quod met. cauſ. in quadruplum, quæ mixta eſt actio. Et repetit igitur id, quod is dedit, qui deprehenſus eſt in adulterio, vt deprehenſi pudoris damnum redimeret. At qui id turpiter dedit, nempe pro comperto & manifeſto adulterio? Verum id quoque non repetit, quaſi turpiter datum, nec enim hoc colore poteſt agere, ſed quaſi metu illato ſibi extortum inciuili & malo more, vt ait l. 8. quia prætor, qui eum reſtituit in integrum, dato iudicio, quod metus cauſa, non reſpicit, an adulter fuerit, atque adeo an turpiter dederit, ſed an aduerſarius acceperit metu mortis illato, quæ fuerit cauſa dandi non reſpicit, ſed quis extor-
D quendi mos, qui inciuilis valde eſt. Et ideo is, qui accepit ab eo, qui deprehẽſus eſt in adulterio illato metu mortis, aut verberum, præter hoc iudicium priuatum tenetur etiam publico criminaliter ex *l. Iulia de adult.* quod pro comperto ſtupro pretium acceperit, ne occideret eum, ne proderet adulterium. Super hæc Paulus in h. l. 8. quod dixit *in l. 4.* ſeruitutis timorem eſſe iuſtum timorem, id explanat hoc modo, ſi cum haberes in tua poteſtate inſtrumenta libertatis meæ, & ea poſſes interuertere, idque te facturum minitareris, ſi dedero tibi pecuniam, vt ſtatus mei inſtrumenta mihi ſeruares, ſane quod ita dedi, maximo metu compulſus dedi. Vtique ſi cum amiſſis inſtrumentis liber pronuntiari non poſſem, tum dedi, cum iam me peteres in ſeruitutem, & mihi hunc metum incuteres, non etiam ſi te tacente, nihilque moliente, egomet mihi
E ſolus hunc metum aſciuerim. *l. 21. hoc tit.* hoc edicto metus coercetur, quem alius intulit mihi, non quem ego mihi ipſi non laceſſitus ab alio. Verum hoc caſu, quum tibi pecuniam dedi, iam me petenti in ſeruitutem, ne pergeres, petere, aut ne inſtrumenta libertatis meæ, quæ penes te ſunt, conſumeres, iuſtiſſimo metu ductus dedi. Et ideo locus huic edicto eſt. Imo in ſpecie biuium mihi patet ad rem & pœnam perſequendam, vel ex ſuper. edicto de calumniat. vel ex hoc edicto, quod met. cauſa. Vtroque concuſſio coercetur: ſed grauius illo: quia ex illo edicto a-

ctio ſtricta eſt, ex hoc edicto arbitraria. Et ideo concuſſor, qui rem reſtituit, non ideo liberatur illius edicti pœna *l.5.§. vltim. de cal.* [A] huius tamen edicti pœna liberatur arbitrio iudicis *l. ſeq. §. licet, l.14. §. 1. l.21. § vlt. hoc tit.* quoniam ex hoc edicto datur actio in quadruplum ſub conditione, ſi monitus a iudice rem vi metuve extortam non reſtituat boni viri arbitratu, vt ait, *d.l.14. §.1.* hoc edicto prætor ſatis clementer egit, vt daret reſtituendæ rei facultatem reo, ſi vellet pœnam euitare. Et ea ratione hæc actio dicitur eſſe arbitraria, quia reus ſi pareat iudicis arbitrio monentis, vt rem reſtituat, omnino liberatur. Mox vero hæc ipſa l.8. timori ſeruitutis adiungit timorem ſtupri, & ait eleganter ſtupri timorem honeſtis mulieribus, quam mortis maiorem eſſe debere. Et hunc igitur timorem maxime ad hoc edictum pertinere, ac præterea nihil referre hæc, vereamur mortem ſeruitutem, ſtuprum, vincula in nobis, an in liberis noſtris. [B] Imo quo liberi noſtri nobis ſint cariores, quam nos ipſi nobis, eo maiorem eſſe hunc ipſum timorem in liberis noſtris, quam in nobis ipſis, maiorem ſignificat eſſe caritatem parentum in liberos, quam liberorum erga parentes. Quæ ratio facit etiam in iure, vt facilius ex conuentionibus parentum quorumcunque liberis accommodentur actiones vtiles, (hoc ſcilicet inducto omnium maximæ affectioni) quam ex conuentionibus liberorum parentibus. *l. Caius. 45. ſolut. mat. l. pater. C. de pact. con.*

Ad l. 15. eod. tit.

Aut in id dabitur aduerſus cæteros actio, quo minus ab illo exactum ſit. [C]

SVperioribus addenda etiam eſt lex 15. quæ docet, ſi plures metu illato aliquid alii extorſerint, & vnus ex iis rem reſtituerit, vel condemnatus fuerit in quadruplum, cæteros non teneri actione, quod metus cauſa, niſi in id tantum, quod minus ab illo exactum eſt: aut ſi initio ab illo res, vel etiam ex ſententia quadruplum exactum ſit, cæteros omnino liberari, quia in hac actione ſemel duntaxat id, quod intereſt quadruplatur, puta extortis decem, 40. præſtari ſatis eſt. Imo ante ſententiam decem reſtitutis, omnibus, qui metum intulerunt, plena liberatio contingit, quia actoris intereſſe deſiit, qui rem recuperauerit *l. prox. §. penult. & vltim. ſupra.* Et hoc etiam diſtat hoc edictum a ſuperiore de calumniatoribus. nam exem- [D] plo actionis furti, & pœnalium omnium ſiue mixtarum actionum quoque in factum ex illo edicto de calumniatoribus pœnæ petitio eſt, etiamſi actoris deſierit intereſſe, vt puta reſtituta re, ac ſi plures pecuniam acceperint calumniandi, aut non calumniandi cauſa, ſinguli tenentur pœnali iudicio, adeo vt non ſufficiat vnum eorum pœnam luere. Idque obtinet, vt dixi, in omnibus actionibus pœnalibus, quæ meram pœnam continent, atque etiam in omnibus mixtis, quæ rem & pœnam perſequuntur, non etiam in iis actionibus, quæ ab initio in id tantum, quod actoris intereſt, quarum ex numero eſt actio, quod metus cauſa. nam in eam ab initio, venit tantum id, quod intereſt actoris. Quod ſi reus præſtiterit, moremque geſſerit arbitrio iudicis, id reſtituendo omnino liberatur. [E] Ergo actio, quod metus cauſa, non eſt ab initio arbitrio pœnalis, aut mixta. Quæ ab initio ſunt pœnales, aut mixtæ, eorum conditio hæc eſt, vt qui ex earum cauſa rem reſtituit, pœna non abſoluatur, *l. ita vulneratus 52. §. vlt. l. item Mela. § ſed etſi plures, ad leg. Aquil. l. vulgaris 21. §. pen. de furt. l. 1. §. vltim. ſi is qui teſtamento lib. eſſe iuſſ. l. 8. de iuriſdict. l. penultim. §. vltim. ne quis eum qui in ius voc.* Et apertè *in l. 1. Cod. de condict.*

Ad l. 21. eod.

Si mulier contra patronum ſuum ingrata facta, ſciens ſe ingratam, cum de ſuo ſtatu periclitabatur, aliquid patrono dederit, vel promiſerit, ne in ſeruitutem redigatur: ceſſat edictum, quia hunc ſibi metum ipſa infert. 1. §. Quod metus cauſa geſtum erit, nullo tempore prætor ratum habebit. 2. §. Qui poſſeſſionem non ſui fundi tradidit: non quanti fundus, ſed quanti poſſeſſio eſt, eius quadruplum, vel ſimplum cum fructibus conſequetur. æſtimatur enim, quod reſtitui oportet. id eſt, quod abeſt: abeſt, autem nuda poſſeſſio, cum ſuis fructibus, quod & Pomponius. 3. §. Si dos metu promiſſa ſit, non puto naſci obligationem: quia eſt veriſſimum, nec talem promiſſionem dotis vllam eſſe. 4. §. Si metu coactus ſim ab emptione, locatione diſcedere: videndum eſt, an nihil ſit acti, & antiqua obligatio remaneat, an hoc ſimile ſit acceptilationi, quia nulla ex bonæ fidei obligatione poſſumus niti, cum finita ſit, dum amittitur, & magis eſt, vt ſimilis ſpecies acceptilatione ſit: & ideo prætoria actio naſcitur. 5 §. Si metu coactus adij hereditatem: puto me heredem effici, quia quamuis, ſi liberum eſſet, noluiſſem, tamen coactus volui, ſed per prætorem reſtituendus ſum, vt abſtinendi mihi poteſtas tribuatur. Si coactus hereditatem repudiem, duplici via prætor mihi ſuccurrit: aut vtiles actiones, quaſi heredi dando, aut actionem metus cauſa præſtando: vt quam viam ego elegerim, hæc mihi pateat.

REſtat tantum in hoc tit. ex hoc lib. 11. l. 21. in cuius principio oſtenditur, ingratũ libertum in ſeruitutem patroni redigi poſſe ex lege Ælia Sentia, *vt l. ſciendum, de verb. ſignif.* vel ingratum iudicio extraordinario. *l. 1. C. de lib. & eor. lib.* Sed ſi libertus ingratus, cum nondum peteretur, aut retrotraheretur a patrono in ſeruitutem, vltro ei obtulerit certam pecuniam, ne quandoque ab eo in ſeruitutem repeteretur, hoc caſu non competere ei actionem, quod metus cauſa, quia non patronus, ſed ipſe ſibi hunc metum intulit.

Ad §. 1.

SEquitur, quod metus cauſa geſtum erit, &c. Nullo tempore, id eſt, neque intra annum, neque poſt annũ. nam poſt annum ſimpli, id eſt, eius quod vi, aut metu extortum eſt, perpetua repetitio eſt, præterquam ſi, vt Placentinus & Græci interpretes notant, poſt tricennium quis ea actione vti velit. Quod ait nullo tempore, non excludit tricennium. nam perſonales actiones non durant vltra 30. annos: reales, de quibus eſt *l. 3. C. eod.* non vltra 10. annos inter præſentes, & 20. inter abſentes.

Ad §. qui poſſeſſionem. 2.

SEquitur in hoc §. in actione, quod metus cauſa, id tantum quadruplari, ſi non pareatur arbitrio, quod actoris intereſt, id eſt, quod actori abeſt, *l. 14. §. Iulianus hoc tit.* Et ideo, qui metu compulſus fundum ſuum tradidit dignũ 10. hac actione intra annum 40. conſequitur cum fructibus fundi, quia fundus tantum actori abeſt dignus 10. cum fructibus, vel conſequitur ſimplum tantum, nempe fundum ipſum, aut fundi pretium cum fructibus poſt annum, vel etiam intra annum conſequitur ſimplum tantum, ſi reus pœnæ euitandæ cauſa arbitrio iudicis rem reſtituat. Qui vero fundum alienum, quem bona fide poſſidebat, ſimiliter dignum 10. metu coactus dedit, non quanti fundus, ſed quanti poſſeſſio fundi eſt, quæ apud eum fuit, eius quadruplum vel ſimplum cum fructibus conſequitur, quia nuda tantum poſſeſſio ei abeſt, non proprietas. neque enim fundus eius fuit, id eſt, proprietas fundi, ſed poſſeſſio tantum, quanti fuerit poſſeſſio ſpectatur, non quanti proprietas,

prietas, fit autem ſæpe vt eiuſdem fundi alterius ſit proprietas, plena, aut nuda, alterius poſſeſſio nuda, *l. Manius. §. pen. de leg. 2.* A

Ad §. ſi dos metu. promiſſ.

IN hoc §. Paulus docet, hoc eſſe ſingulare in dote, ſi metu illato promiſſa ſit, vt ipſo iure nulla naſcatur obligatio. Et vt igitur ceſſet hoc edictum, ſicut ex *l. 115. de regul. iur.* didicimus lib. ſup. ceſſare edictum *de calumniat.* ſi quis calumniator ſtipulatus ſit, ſibi dari, vt alii faceret, aut non faceret negotium, quia ex ea ſtipulatione, aut nulla naſcitur obligatio, aut quæ naſcitur per exceptionem infirmatur. Et ita in §. *ſi dos*, inquit, *metu promiſſa ſit, non puto naſci obligationem, ex hoc edicto ſcilic.* quia, vt ſubiicit, eſt verum, nec naſci obligationem ex promiſſione. B Hoc vero in dote promiſſa iure ſingulari receptum eſt. namq; alias ex ſtipulatione metu extorta conſtat, obligationem naſci, ſed opponi poſſe exceptionem metus illati, vel agi poſſe ex hoc edicto, *l. pen. C. de inut. ſtip.* Sane hodie in dote promiſſa non eſt ſingulare, quia actio ex ſtipulatu de dote hodie eſt bonæ fidei ex conſtit. Iuſtin. Et certum eſt, in omnibus bonæ fidei iudiciis, dolum qui fuit ab initio vel metum, omnino irritum iudicium, & contractum facere bonæ fidei. Et ſimiliter promiſſio dotis ſtipulanti facta, hodie ipſo iure nulla eſt. Et generaliter cōtractus bonæ fidei elicitos dolo vel metu dicimus, ipſo iure non valere *l. 7. tit. ſeq. l. in cauſæ 2. §. 1. de minor. l. 3. §. vlt. pro ſoci.* Quod & in hoc §. Græci ita generaliter præcidunt: dolus, inquiunt, vel metus, qui ineſt, qui initium dat contractibus bonæfidei, irritoſque nulloſque conſtituit. C Vnde quæritur in §. *ſeq.* ſi poſt contractam emptionem venditionem, aut locat. conductionem (contrahitur autem nudo conſenſu) re integra metu coactus ſim contrario conſenſu ab emptione venditione loc. conductione diſcedere, quæritur, an nihil actum ſit, & ideo, an maneat priſtina obligatio empti venditi, aut locati conducti? Et oſtendit in hoc §. *ſi metu*, valere quod actum eſt, vt diſcederetur ab emptione venditione, etiam ſi quis coactus fuerit abire contrario conſenſu. Et ideo huic edicto locum eſſe ſiue actioni quod metus cauſa. Ratio eſt euidentiſſima, quia alia eſt cauſa contrahendi negotii bonæfidei, alia diſtrahendi. In contrahendo dolus vel metus, qui ineſt ab initio, qui cauſam dat contractui, vitiat contractum ipſo iure, in diſtrahendo non item. Et hæc conuentio conſenſuſve contrarius, qui diſtrahit contractum bonæfidei, acceptilationi D diſſimilis eſt. Acceptilatio autem metu extorta valet ipſo iure, & ideo quod met. cauſa naſcitur actio, vt reſcindatur acceptilatio, vel etiam ſi id ſpecies propoſita ferat, naſcitur actio in factum de calumniat. *l. 2. de calūniat.* Ergo & quod contrario conſenſu actum eſt re integra diſtrahendi contractus gratia, ipſo iure valet, quia (*quæ eſt alia ratio*) quominus id valeat, nulla prorſus niti poſſumus obligatione bonæ fidei. quandoquidem contraria conuentione ipſo iure omnis obligatio bonæfidei ſublata eſt: finita, inquam, eſt bonæfidei, dum amittitur. amittitur contrario conſenſu, vel acceptilatione. *l. 1. §. pen. tit. ſeq.* quia exiit bonis noſtris: finitur, quæ prorſus interiit, & quæ amittitur obligatio, profecto etiam finitur, non contra, quæ finitur obligatio, vt quæ finitur tempore, non etiam amittitur. Alii ſunt amittendi, alii finiendi modi, vt de vſuf. Paulus oſtendit, E 3. ſent. *vſumfruct. amitti capitis diminutione, in iure ceſſione, & aliis quibuſdam modis, finiri autem morte fructuarij, vel tempore, quum ad certum tempus fructus conſtitutus eſt.*

Ad §. pen. & vlt.

IN §. pen. & vltim. oſtenditur, eum, qui cogentibus metu illato forte creditoribus hereditariis hereditatem

Paul.

adiit, obligari hereditati, & heredem fieri aditione, quia quamuis, ſi ei liberum eſſet, noluiſſet, tamen coactus voluit. Et eadem ratione, quoniam, qui metu coactus rem ſuam tradit, dominium transfert in accipientem, qui metu coactus ſtipulanti promittit, obligat ſe ſtipulatori, quia coactus voluit. Sed vt ii reſtituuntur ex hoc edicto, ita & is, qui coactus adiit, reſtituitur data abſtinendi facultate, quia ab initio inuitus ad hereditatem acceſſit, vt *l. ſi metus, de acquir. hereditate*, ſicut is, qui coactus repudiauit hereditatem, reſtituitur in integrum datis vtilibus actionibus hereditariis, quod pro ſimplo eſt, vel data actione in quadruplum, ex *hoc edict. vlt.* Hinc adnotant coactam voluntatē, eſſe voluntatem, atq; etiam ex *l. ſi patre cogente, de ſec. nuptiis.* coactam voluntatem, eſſe voluntatem, non quidem, liberam, perfectam, aut plenam, ſed profectam ab initio inuoluntario. Principium neceſſitatis eſt poſt principium voluntarium, & inſpecto principio inuitus heres extitit, vt ait *d. l. ſi metus, qui coactus adijt*, inſpecto poſt principio volens, aut non volens heres extitit, niſi ſcil. fallens adiit, vt ait *l. 6. §. vlt. de acquir. hered.* fallens, id eſt, ſimulans, ſe velle. cum omnino nollet, quod proteſtationem ſeorſim ante factam, declaraturam & probaturam Acc. notat. Et eo iure vtimur. Vlp. autem in fragmentis, quum ait, *non intelligi dominum voluiſſe, vt ſeruus liber fieret, qui coactus eum manumiſit, & ideo non venire ſeruum ad libertatem ex lege Iunia Norbana,* reſpicit ad principium, quod ſane in libertatibus debet eſſe voluntarium, vt *l. ſi priuatus, qui & a quibus manumiſſ.* In aliis cauſis poſt voluntarium principium eſſe ſatis eſt.

Ad leg. 2. 4. 10. de dol. mal.

L. 2. Vel ab eo res ſeruari poterit.
L. 4. Sit actio: vel ſi ab alio res mihi ſeruari poteſt.
L. 10. Id eſt vſque ad duos aureos.

POſt edictum, quod metus cauſa nunc datur edictum de dolo malo, quo in integrum reſtituuntur maiores 25. annis, qui aliqua in re dolo malo alterius læſi, & circumſcripti ſunt, cauſa cognita, data in eum, qui dolum admiſit, niſi ſi rem reſtituat arbitrio iudicis, actione de dolo, quanti ea res eſt, æſtimata iureiur. actoris, quæ actio eſt famoſa. Et ideo nec datur paſſim & temere: non certe, ſi alia ſit actio honeſtior, qua poſſit actor ad ius ſuum peruenire, ſi poſſit leuiore iudicio confligere, vel vti aduerſus eum, qui dolum admiſit, vel aduerſus alium, quo conſequi poſſit, quod ſua intereſt, vt ſi quæ alia via & ratio ſuppetat, qua rem, quę ſibi abeſt, ſeruare poſſit, vel ab eo, qui dolum admiſit, vel ab alio quocunque, vt Paulus hoc lib. ſcripſit *l. 2. & 4. de dolo*, veluti ſi rem pupillus, quę ſibi abeſt dolo malo. L. Titii, ſeruare poſſit a tutore, quo forte colludente aut conniuente pupillus a L. Titio circumſcriptus eſt, vt *l. 5. hoc tit.* Non datur etiam hęc actio, niſi cauſa cognita, vt nominatim in edicto expreſſum eſt his verbis, *ſi iuſta cauſa eſſe videbitur.* Actio quod metus cauſa datur cauſa non cognita, cuicunque poſtulanti & de plano actio de dolo decernitur verius, quam datur, quia decreto datur, id eſt, cauſa cognita, non paſſim & temere, vt ſi modica ſit ſumma, in qua quis dolo alterius circumſcriptus ſit. Hæc non eſt ſatis idonea, aut iuſta cauſa dandę actionis huius, *l. 9. §. vlt. h. t.*

Ad l. 10.

ET modicam ſummam Paulus in l. 10. interpretatur eſſe eam, quę non excedit duo millia ſeſtertium, id eſt, duos aureos. Cur tantum duobus aureis furto ſublatis, aut vi ereptis, vel etiam vno aureo, competat actio furti, aut vi bonorum raptorum, ſi quęras, & ego viciſſim quęram abs te, cur actio furti ſit perpetua, actio de dolo malo tem-

poratia? Finitur enim actio de dolo malo anno vtili iure ve-
teri, *l. in honorarijs, de obl. & action.* biennio continuo iure A
nouo, *l. vlt. C. de dolo.* Quæram item, cur in actione furti
dupletur vel quadrupletur verum rei pretium? in actione
de dolo id tantum veniat, quanti ea res eſt, qua de agitur?
Vtraque eſt famoſa, & furti & de dolo. Sed cur in iis, quæ
dixi, inter ſe tantum diſtãt? Sane quia non tam facile eſt, ſi-
bi cauere a furto incerti & ignoti hominis, quam a callidi-
tate & inſidiis noti hominis, cuius conſuetudine vtimur,
cum quo forte viuimus, contrahimus, negotiamur, ideo
prõptius & plenius ſubuenitur furtum paſſo, quam dolum
paſſo. Imprudentia eſt, & ſtultitia dolum pati, & culpanda
videtur imprudentia eius, qui ſe circumſcribi, quive quid
ſibi perſuaderi, patitur in fraudem ſuam. Quamobrem nec,
qui ſe circumſcriptos dicunt, facile audiuntur, niſi ſint mi-
nores 25. annis, non facile reſtituuntur in integrum, nonni- B
ſi ſtulti, aut non admodum ſani, vt qui ſunt captu faciles,
certe ob modicam ſummam, ſi quis te deceperit, maiorẽ 25
annis, eris deriſui, ſi petas reſtitutionem in integrum, ſi a-
ctionem de dolo malo. Non dubito, quin etiam ob rẽ ſum-
mamve modicã ex ſuperiori edicto detur actio quod met.
cauſ. *l. 4. ſ. de reſtit. in integ.* Quæ enim cautio, aut prouiden-
tia poſſit vim aut metum maiorem repellere & dolum ef-
fugere, prudenti viro non eſt difficile. Et actionem furti,
aut vi bonorum raptorum etiam ob rem minimam dari o-
ſtendit, *§. 1. Inſtit. vi bonorum rapt. & Nouell. 63.* Et eleganter
Iulianus anteceſſor Conſtantinopolitanus in Nou. 69. quã-
uis res, qua de agitur, inquit, minima videatur, tamen iuſta
ratio, non ex quantitate, ſed ex ſuis regulis æſtimari debet.
Nam quod aliis viliſſimum eſſe videtur, hoc aliis pretioſiſ- C
ſimum eſt. Hoc Iulianus. Ad hæc ſciendum eſt, etiam non
eſſe dandam actionem de dolo liberis vel libertis aduerſus
parentes vel patronos, quoniam famoſa actio, & earum
perſonarum famæ atque pudori parcendum eſt.

Ad l. 6. & 12. de obſeq. parent. & patro.

L. 6. Nec ſerui corrupti agetur.

QVod cum ſcripſiſſet hoc lib. 11. Paulus, adiecit *in l. 6.
de obl.* quæ eſt ex eodem libro, nec aduerſus parentes
& patronos dandam eſſe actionem ſerui corrupti & hæc a-
ctio turpibus actionibus adnumeratur, *l. nec quicquam, pro
ſocio.* Et quod ait *l. vlt. de ſeru. corrupt.* actionem ſerui cor- D
rupti, marito conſtante matrimonio in vxorem dari, quam
interim a marito actione famoſa aut pœnali conueniri nõ
poſſe, verum eſt *l. 2. C. rerum amo.* id mox ita temperat ead. *l.
vl.* vt non etiam ſerui corrupti detur in vxorem in duplum,
vt ſolet dari aduerſus alios, ſed in ſimplum tantum. Ergo
&, vt non formula directa, ſed in factum, vt *l. 1. C. de iur. dot.*
Nam in factum actio, quæ & vtilis dicitur *l. verum, in prin.
tit. ſeq. l. ſi quis vxori. §. ſed. ſi filius, de furt.* Actio, inquam, in
factum, etiã ex turpi & famoſa cauſa inſtitui poteſt, aduer-
ſus quoſcunque etiam parentes & patronos *l. 11. h. t.* Ne, vt
ſubiicit Paul. in *l. 12.* ex dolo ſuo lucretur, quem admiſit, æ-
quum eſt, vt in eum detur actio in factum, quæ leuior eſt
verbis actione directa. Et in factum, id eſt, in rem, quæ ad-
miſſa eſt, non in perſonam, quæ admiſit, neq; enim actio in E
factum ita concipitur, *ſi paret te in ea re dolo malo feciſſe*, ſed
concipitur hoc modo facta mentione bonæ fidei, vt ſcribit
Vlp. *l. 11. ſi paret, eam rem non ex bona fide geſtam eſſe.* Eadem
eſt actio vi ipſa, ſed tectior. Sicut Tull. 6. ad Attic. *Hanc ex-
ceptionem edicti facti inter publicanos & prouinciales, extra quã
ſi ita negotium geſtum ſit, vt eo ſtari non oporteat ex fide bona*, ait,
*eſſe eiuſdem ponderis & momenti illi, quæ erat in edicto Bibuli,
extra quam ſi quid vi, aut dolo factum ſit, ſed tectiorem eſſe, nem-
pe verbis temperatam in factum, atque adeo leniorem eſſe, lenita-
tem verborum mitigare triſtitiam, aut infamiam rei.* Lampri-
dius in Alexand. Seu. *Si minus bene factum eſſe aliquid, etiam
ipſe conuincebat, idque in factum, & ſine amaritudine pectoris.*
Vbi in vetere libro additur διαστολή, *in factum, non in perſo-
nam*, id eſt, non notata perſona quæ fecerat.

Ad l. 14. *quid enim ſi impetrauerit.* eodem
de dolo.

*L. 14. quid enim, ſi impetrauerit a procuratore petitoris, vt ab
eo abſolueretur: vel ſi de tutore mentitus, pecuniam accepit: vel
alia ſimilia admiſit, quæ non magnam machinationem exigunt?*

SEquitur in hac lege, etiam pupillum conueniri poſſe
actione de dolo, vt ſi cũ creditoris procurator cum pu-
pillo ageret, nomine creditoris, pupillus ei perſuaſerit arte
& malitia mala, vt ſe abſolui & vincere pateretur, vt luſo-
rie cauſam creditoris ageret, vt præuaricaretur in ſui gra-
tiam, vel etiam, ſi pupillus adhibuerit falſum tutorem, quo
auctore pecuniam mutuam acciperet, atque ita deceperit
creditorem, vel etiãſi finxerit ſe eſſe puberem, vt *l. 4. §. quæ
de tutore, de doli excep.* vel vt ait hic Paulus, ſi quid aliud ad-
miſerit, quod non magnam machinationem exigit, id eſt,
quod ſtrui & excogitari poſſit ab eiuſmodi ætatis pueris. E-
tiam pueri pleriq; pubertati proximi, imo nonnunquam,
ne dum proximi pubertati doli potentes ſunt, procaci ma-
litia. Vnde & ex 12. tab. prætoris arbitratu impubes verbe-
rari, & noxiam ſarcire iubetur, ſi furtum facit, vel ſi frugem
aratro quæſitã, noctu pauerit, aut ſecuerit. *teſtib. Gell. in fin.
11. & Plin. in 18.* Et impuberem quoque ex criminis cauſa
deportari in inſulam, ex criminali iudicio legimus, *in §. item
finitur. Inſtit. quib. mod. tut. l. 4. de auct. tut.* Et eleganter Apu-
leius 2. apologia, hoc magis noxium eſſe puerum, quod
cum venia pernicioſus ſit, & qui nondum pœnæ, iam in-
iuriæ pateat aditus.

Ad l. item exigit prætor 16. eod.

*L. 16. Item exigit prætor, vt comprehendatur, quid dolo malo
factum ſit, ſcire enim debet actor, in qua re circumſcriptus ſit, nec
in tanto crimine vagari.*

IN hac lege notandum eſt, quam diſtet formula huius
edicti a formula edicti ſuperioris. Formula actionis,
quod metus cauſa in rem concipitur, non notata perſona
eius, qui vim, aut metum fecit, & ideo nec famoſa eſt. Cõ-
cipitur nempe hoc modo, *ſi paret me iuſto metu perculſum, rẽ
illam donaſſe, aut vendidiſſe, aut debitori meo acceptum feciſſe*, &
ſi patet, quid in ea re metus cauſa geſtum eſſe, *l. 6. §. animad-
uertendum, & §. vlt. l. 14. in hac actione. ſ. tit. prox.* Denique
prætor ſuperiori edicto, rem non hominem notat, vt Cic.
loquitur pro Milone, *rem non hominem inquit, Senatus nota-
uit.* Et, vt edicta, ita formantur actiones. Hoc autem edicto
de dolo prætor hominem varium & doloſum notauit, con-
cepta actione non in rem, ſed in perſonam, ſi paret dolo L.
Titii factum eſſe, *l. 1. §. 1. l. 4. §. pen. de dol. excep. l. 15. §. vlt. h. t.*
Ad quã in hac leg. 16. Paul. adiecit non tantum perſonam,
quæ dolum admiſit, in actione de dolo deſtinandam & de-
ſignandam eſſe, ſed etiam rem, in qua dolus admiſſus eſt.
nec enim oportet, inquit, in tanto crimine vagari. Et ſi-
militer Vlpianus *in l. prætor. in princ. de iniur.* eum, qui fa-
moſam actionem intendit, non debere vagari cum diſcri-
mine alienæ exiſtimationis, ſed certum deſignare, & ſpe-
cialiter dicere. Exempli grati in hac cauſa *quod qua in re
quis dolo malo fecerit*, idque probare ex perſpicuis inſidiis,
vt ait, *l. dolum. Cod. de dolo.* ſic legendum illo loco, *inſidiis*
non *indiciis.* Et cum ea l. coniungenda *lex metu. Cod. de iis,
quæ vi aut metu.* Hæc metum probari ait ex atrocitate fa-
cti, ex atrocitate metus aut vis illatæ. Illa vero dolum
probari ait ex perſpicuis inſidiis, *vt leg. ſi voluntate. Codic.
de reſcind. vend.* dolum argui ex calliditate atque inſidiis,
ex cal-

ex calliditate igitur euidenti & magna, alioqui ceſſat actio de dolo *l.7. §. vltim. hoc tit.* Et ita quoque Baſilica interpretantur *d.l. dolo.* ex inſidiis, inquit, manifeſtis: Imo & vetus tranſlatio Gallica: *par aperts aquets*, mala fides dicitur probari indiciis, *l.pen. C. de euictionibus.* veluti alienæ rei ſcientia probatur indiciis: at dolus, non niſi ex perſpicuis inſidiis. Et ita lex ea, quæ eſt de cont. empt. dolum malum in eo eſſe, qui inſidioſe diſſimulat, & *l.2. Cod. ſi adu. vend.* tutorum & curatorum inſidias, id eſt, dolos. Vnde etiam Terent. in Phorm. inſidias fecit noſtræ adoleſcentię, vbi Donatus dolos. & Pſalm. 33. & 49. vbi vulgo dolum & dolos. Cyprian. in epiſt. 21. inſidioſe & inſidias. Et quod vulgo Eſai. 53. neque dolus in ore eius. Lactant. 4. de vera ſapient. Neque inſidias ore ſuo locutus eſt, de domino Saluatore noſtro, &c.

Ad l. arbitrio iudicis 18.

L.18. *Arbitrio iudicis in hac quoque actione reſtitutio comprehenditur: & , niſi fiat reſtitutio, ſequitur condemnatio, quanti ea res eſt. Ideo autem & hic, & in metus cauſa actione, certa, quantitas non adijcitur, vt poſſit per contumaciam ſuam tanti reus condemnari, quanti actor in litem iurauerit. Sed officio iudicis debet in vtraque actione, taxatione iuſiurandum refrænari.* 1. §. *Non tamen ſemper in hoc iudicio arbitrio iudicis dandum eſt, quid enim, ſi manifeſtum ſit, reſtitui non poſſe? veluti ſi ſeruus dolo malo traditus, defunctus ſit: ideoque protinus condemnari debeat in id, quod interſit actoris.* 2. §. *Si dominus proprietatis inſulam, cuius vſusfructus legatus erat, incenderit: non eſt de dolo actio: quoniam aliæ ex hoc oriuntur actiones.* 3. §. *De eo, qui ſciens commodaſſet pondera, vt venditor emptori merces adpenderet, Trebatius de dolo, dabat actionem. Atquin ſi maiora pondera commodauit: id quod amplius mercis datum eſt, repeti condictione poteſt, ſi minora, vt reliqua merx detur, ex empto agi poteſt, niſi ſi ea conditione merx veniit, vt illis ponderibus traderetur: cum ille decipiendi cauſa adfirmaſſet, ſe æqua pondera habere.* 4. §. *Dolo cuius effectum eſt, vt lis temporibus legitimis tranſactis pereat, Trebatius ait, de dolo dandum iudicium, non vt arbitrio iudicis res reſtituatur, ſed vt tantum actor conſequatur, quanti eius interfuerit, id non eſſe factum: ne aliter obſeruantibus lex circumſcribatur.* 5. §. *Si ſeruum, quem tu mihi promiſeras, alius occiderit: de dolo malo actionem in eum dandam plerique recte putant: quia tu a me liberatus ſis, ideoque legis Aquiliæ actio tibi denegabitur.*

SIcut actio, quod metus cauſa, quæ proponitur ſuperiori edicto, arbitraria eſt, ita & quæ in hoc edicto proponitur, actio de dolo malo. Idq; oſtendit initium huius l. 8. actio arbitraria, neq; eſt bonæfidei. neq; iudicii ſtricti, omnino, quia neq; in ea bonæfidei mentio fit, puta, vt in id damnetur reus, quod ex bona fide eum dare, facere, pręſtare oportet. Actio arbitraria non ita concipitur, nō fit in ea, vt dixi, mentio bonæfidei. Iudex etiam, qui actioni arbitrariæ addicitur, non concluditur ſtricta formula, aut petitione actoris, ſed arbitrio eius rei, qua de agitur, reſtitutio permittitur. Et plerumq; in iudiciis arbitrariis res hoc ordine peragitur, vt iudex primum iubeat rem, qua de agitur, actori reſtitui, quod iuſſum iudicis arbitrium dicitur & arbitratus vel arbitratum a Theophil. noſtro in §. *præterea*, vbi hoc definitur *μεσιτία*, quia quaſi medium & ſequeſtrem ſe iudex interponit initio litis componendæ gratia inter actorem & reum, quum iubet rem ſtatim ſuam actori reſtitui cum fructibus, deinde ſi quis arbitrio pareat, reus abſoluitur omnimodo: ſi non pareat, longe grauior ei infligitur condemnatio, quam ipſius rei. Exempli gratia, iudicio quod metus cauſa, qui ex arbitrio iudicis rem nō reſtituit actori, vi metu ve extortam, damnatur in quadruplum intra annum vtilem, & poſt annum, in ſimplum, quanti id actor æſtimauerit, iureiurando in litem a iudi-

A ce delato. In actione autem de dolo, qui non reſtituit rem actori, vt iudex arbitratus eſt, damnatur quanti ea res eſt, id eſt, quanti actor iurauerit in litem, quanti actor iuratus rem ſiue litem æſtimauerit. Neque enim reo non obtemperante arbitrio iudicis, reo contumace, rem ſiue litem æſtimari non æquum eſt ſuo pretio, id eſt, vero & iuſto pretio, ſed pretio potius, quod ipſe fecerit actor, vt rei contumacia plectatur, maiore pretio, iniquiore pretio. *leg. 9. rerum. amot. l. 8. de in lit. iur. leg. nec quaſi, de rei vindic.* videlicet niſi actor forte contentus ſit vero & iuſto pretio. *leg. quod ſi poſſeſſor, de rei vindic.* Alioqui poteſt actor adhibito iureiurando pretium rei, quæ non reſtituitur, facere immenſum & infinitum, niſi iureiurando, antequam iuretur, taxationem, quod etiam fit hodie, iudex B impoſuerit, puta ne actor iuraret ſupra illam, aut illam ſummam. Quin & nulla taxatione impoſita iureiurando, id iudex, poſteaquam iuratum eſt, moderari, imo & non ſequi poteſt, *leg. 4. §. deferre, & leg. 5. de in lit. iur. & leg. 3. paragraph. præterea, ad exhib. leg. ſi quando Codic. vnde vi.* Et hoc eſt, quod Paulus ait initio huius legis 16. In hac quoque actione de dolo, nedum in actione ſuperiore, quod metus cauſa in formula vtriuſque actionis, arbitrio iudicis reſtitutionem comprehendi. Nempe his verbis, *neque ea res arbitrio iudicis reſtituetur, vt hac l. 14. §. hæc autem & §. pro eo autem ſupra titul. proxim.* Et in ea orat. in Verrem, quæ eſt de iuredicundo, *ſi paret fundum Capenatem illius eſſe, neque is fundus ei reſtituetur* (hæc eſt clauſula arbitrii, *Neque ea res reſtituetur*) quam ſequitur grauior condemnatio, id eſt, niſi reſtitutio fiat. In hac quidem actione C de dolo condemnatio ſequitur, quanti ea res eſt duntaxat: in actione quod metus cauſa, condemnatio ſequitur in quadruplum, in hac actione de dolo in ſimplum. Ideo autem neque in hac, neque in illa actione adiici certam ſimpli quantitatem Paulus docet hoc loco, nempe non adiici, vt damnetur reus in centum, & hoc amplius in trecentos, vel vt damnetur in centum duntaxat, ſed vt damnetur, quanti ea res erit, non expreſſa quantitate in quadruplum, vel duntaxat, quanti ea res erit, nempe concepta actione, quod metus cauſa in hunc modum, *ſi paret rem illam, qua de agitur, quam poſſidet C. Seius L. Titio, vi metuue extortam eſſe, neque ea res L. Titio reſtituetur, quanti ea res erit in eius quadruplum C. Seium L. Titio condemna iudex:* & actione, de dolo concepta in hunc modum, *ſi paret in ea re, qua de agitur a C. Seio L. Titium dolo malo captum fraudatumque eſ-* D *ſe, neque ea res reſtituetur, quanti ea res erit L. Titio Caium Seium condemna iudex.* Ideo, inquam, non exprimitur certa qualitas rei, de qua agitur, vt contumacia eius, qui conuenitur, qui arbitrio iudicis noluit obtemperare, & rem reſtituere, puniatur eo tanti damnato, quanti actor in litem iurauerit. Quod tamen iuſiurandum, *vt dixi*, priuſquam præſtetur officio iudicis, in vtraque actione refrænari poteſt, nimirum hoc prædicto, vt intra certam ſummam iuretur, non vltra. Iureiurando in litem non punitur culpa rei, ſed dolus tantum & contumacia in iudiciis arbitrariis, aut bonæfidei. *l.1.2.3.8. de in lit. iur.* Verum aliquando, vt idem Paulus hic docet, & in actione de dolo, quod idem dici poteſt & de actione quod metus cauſa, non adiicitur clauſula arbitrii, *neque ea res reſtitueretur*, ſed ea actione agitur ſtricto iure. Et tum plane non eſt arbitraria, ſed plane E ſtricta, vt ſi manifeſtum ſit, rem, qua de agitur, reſtitui non poſſe, puta ſeruum dolo malo traditum, ſuo fato defunctum eſſe ſine dolo aut culpa rei. Ideoque tunc protinus reus condemnari debet in id, quod reuera actoris intereſt, non pluris, quā res eſt, vt *l. qui reſtituere. de rei vindic.*

Ad §. pen.

EST & alius caſus ſimilis expreſſus *in §. penultim. hac l.* quo actio de dolo non eſt arbitraria, ſed intēditur ſtri-

cto iure, detracta clauſula arbitrii: vt ſi quis teneatur tem- A porali actione, quæ finiatur ſex menſibus, verbi gratia, vt actione redhibitoria, & is dolo malo faciat, dum affirmat, ſe ſtatim ſatisfacturum, dum creditorem lactat & producit ſpe falſa quamprimum ſoluendæ debitæ pecuniæ, vt ſenſim dies actionis, creditore non ſentiente, elabatur. Atque ita, ſi exierit fraude rei dies actionis, ſi perimatur actio, quia quominus actio reſtituatur, lex impedimento eſt, quæ certum tempus finiuit actioni: quia igitur & hoc caſu reſtitui non poteſt, proculdubio reus tenetur ſtricto iudicio de dolo malo, detracta arbitrii clauſula, quia poni non poteſt ſine fraude legis, quæ actionẽ tempore perimi, nec reſtitui voluit, atque ideo reus protinus condemnatur in id, quod reuera intereſt actoris.

B

Ad §. ſi dominus proprietatis.

SEquitur *in h. l. ſi dominus*, heres, a quo inſulæ vſusfructus Lucio Titio legatus eſt, inſulam incendit in fraudem L. Titii, cui inſulæ vſusfructus legatus erat. Quæritur, an eo nomine heres conueniri poſſit a L. Titio actione de dolo. Et oſtendit hoc caſu ceſſare action. de dolo, quia, inquit: aliæ ex hoc edicto oriuntur actiones. Reſpicit ad verba *De his reb. alia actio non erit*, quibus prætor pollicetur actionem de dolo, ſi alia non ſit. Actio de dolo eſt ſubſidiaria. In hac ſpecie eſt alia actio, ergo ceſſat de dolo. Imo ſunt aliæ actiones, plures igitur. Nam & actio ex teſtamento legatario competit incenſis ædibus, incenſa inſula, ſi, vt proponit, legatus ei vſusfructus nondum traditus ſit. Nam ſi tradito iam, & conſtituto vſufructu, inſu- C lam heres combuſſerit, ceſſat actio ex teſtamento, quia legatum iam præſtitit heres. Ceſſat item ſi inſulæ vſusfructus legatus non ſit, ſed donatus. Verum competit etiam fructuario actio incenſarum ædium in duplum. de qua *in l. iuris gẽtium §. ſi paciſcar, de pact. & Thalelaeus in l. 1. C. ad l. Aquil.* Poteſt etiam fructuario dari aduerſus proprietarium actio legis Aquiliæ, quod deteriorem faciat, aut plane nullam vſusfructus cauſam incenſa re fructuaria, *l. ſed proprietatis, ad l. Aquil.* Et ita eſt explicanda ſpecies huius §. neque cum ea confundenda ſpecies *legis repeti §. vlt. & l. ſeq. quibus mod. vſusfruct. amit.* quæ eſt non de herede, qui incendit inſulam fructuariam, ſed de herede, qui in aream, cuius vſusfructus alii legatus erat, inædificauit, in area fructuaria ædificium impoſuit, quo nomine non poteſt competere fructuario actio legis Aquiliæ, quia ob id area non eſt facta D deterior, imo melior. At competere poteſt actio ex teſtamento, ſed non ſi iam traditus ſit vſusfructus ex cauſa legati, vel ſi non ſit teſtamento legatus. Poteſt etiam fructuario competere interdictum, quod vi aut clam, vt in *l. ſeq. oſtenditur quib. mod. vſusfructu.* ſi prohibuit ædificium poni in area, non ſi non prohibuit, non ſi id fieri paſſus eſt, ſciens prudenſque vt *l. ſi vſusfrct. de aq. & aq. plu.* Vbi autem actio ex teſtamento deficit, vt in hac ſpecie, & interdictum quoque, quod vi aut clam, tunc neceſſario decurrendum fructuario eſt ad actionem de dolo, vt ait *d. l. repeti. §. vltim.* Ergo & in ſpecie eius legis actioni de dolo quandoque locus eſſe poteſt, in ſpecie huius §. nunquam ei locus eſſe poteſt.

E

Ad §. de eo qui ſciens.

SPecies §. hæc eſt: quidã cum affirmaret, ſe ęqua põdera habere, dolo malo, ſciẽs, non eſſe æqua, ea cõmodauit vẽditori, vel emptori, quib. vẽditor merces, quas vẽdebat emptori ad põdus appenderet. Qua ex re factum eſt, vt dãnum ſentiret emptor, quia minora pondera erãt, vel damnum ſentiret venditor, quia erant maiora. Quæritur, an vẽditori, vel emptori, ſit de dolo actio in eum, qui illa pondera iniqua & falſa ſciens commodauit? Et Trebatius indiſtincte in eum dabat actionem de dolo, ſed reprehenditur, quia ita debuit diſtinguere. Aut placuit inter emptorẽ & venditorem, vt in his ponderibus quanta quãta eſſent, merces appenderentur aut traderentur, aut nihil ea de re actum eſt. Si nihil ea de re actum ſit, ceſſat actio de dolo aduerſus eum, qui pondera commodauit, quia rem ab alio, qui læſus eſt, emptor aut venditor ſeruare poteſt, vt *l. 2. & 4. hoc t.* nempe ſi maiora pondera fuerint, id quod amplius mercis erit, venditor ab emptore repetere poteſt condictione indebiti, quaſi plus æquo, plus debito dederit. Condictione indebiti, non actione ex vendito, quia id quod amplius eſt, venditione non continetur. Sin vero minora fuerint pondera, emptor quod deeſt, actione ex empto, a venditore recipere poteſt, vt *l. ſi quis a me, de act. empti.* At ſi hoc actum ſit nominatim inter emptorem & venditorem, vt illis ponderibus merces venirent, ceſſat condictio & actio ex empto, quoniam in illa pondera contrahentes conſenſerunt, & tunc iure meritoq; in eum, qui ſciens commodauit falſa pondera, emptori aut venditori fraudato datur actio de dolo, eſt diſtinctio elegantiſſima. Pono autem in hac ſpecie neque emptori, neque venditori fuiſſe notam iniquitatem ponderum. nam ſi emptor ſciuerit eſſe maiora, quæ ſibi commodabantur, præter condictionem indebiti, aut condictionem furtiuam, venditori emptor tenetur actione furti, & non tantum is, ſed qui ea emptori ſciens commodauit: non actione de dolo igitur, quia cõpetit furti. *l. ſi quis vxori. §. ſi maiora. de furt.* Et contra, ſi venditor ſciuerit, ea eſſe minora, cum eo, qui æque ſciens ei commodauit, præter actionem ex empto, venditor emptori tenetur actione furti, & is quoque, qui ea ſciens commodauit venditori, quaſi furti opem tulerit. Poſui etiam ita demum de dolo agi in eum, qui ſciens iniqua pondera commodauit, ſi ea condione væniit, vt illis põderibus traderetur, quia hoc caſu emptor, aut venditor, qui deceptus eſt, non habet aduerſus emptorem aut venditorem actionem ex empto, aut condictionem, nec ſi ſciuerit is, quo cum agit, iniquitatem ponderum, nempe quia in illa pondera conſenſerint: non habet etiam actionem furti directam vel vtilem, neque in venditorem, vel emptorem, neque in eum quidem, qui ſciens ea commodauit, eadem ratione, quia cum in illa pondera conſenſerint nominatim, ſane furtum non fecerunt. At ſi in illa pondera non conſenſerint, is, qui ea commodauit ſciens, furti tenetur vtili actione in factum, vt in ſpecie *legis qui rem. §. ſi tunc, de furt.* vid. ſi ſciens ignorantibus ea commodauerit, tenetur, inquam, vtili furti, non directa: quia ignorantes emptor & venditor nec fraudem participantes, furtum feciſſe non intelliguntur. Ergo neque is, qui ſciens commodauit, intelligitur opem præbuiſſe furibus, quia fures non ſunt, quibus incognita erat iniquitas ponderum.

Ad §. vlt.

IN §. *vlt. h. legis*, hoc tantum oſtenditur ſeruum exempli gratia, quem tu mihi ſtipulatus promiſeras, ſi antequam moram faceres in eo mihi tradendo ab alio occiſus fuerit, proculdubio a me liberari, quia homo periit ante moram ſine culpa tua, & quia a me liberaris, ideo non habes actionem legis Aquiliæ in eum, qui ſeruum occidit, quia nihil damni feciſſe videris, qui liberatus es, ego etiam non habeo actionem legis Aquiliæ aduerſus occiſorem, quia dominus eius ſerui non eram, & actio legis Aquiliæ datur tantum domino, quod eſt certiſſimum, ſed habeo in occiſorem, quod mihi eſt extremum ſubſidium, actionem de dolo. Idemque erit in *l. ſeq. commune. l. 54. ad l. Aq.* Nihil igitur refert extraneus, an fideiuſſor occiderit, ſed creditori ſiue ſtipulatori ſemper ſalua eſt in occiſorem de dolo malo actio.

Ad l. 20.

Ad l. 20. de dolo.

L. 20. Seruus tuus cum tibi deberet, nec ſoluendo eſſet, hortatu tuo pecuniam mutuam a me accepit, & tibi ſoluit. Labeo ait de dolo malo actionem in te dandam: quia nec de peculio vtilis ſit, cum in peculio nihil ſit: nec in rem domini verſum videatur, cum ob debitum dominus acceperit. 1. §. Si perſuaſeris mihi, nullam ſocietatem tibi fuiſſe cum eo, cui heres ſum: & ob id iudicio abſolui te paſſus ſim: dandam mihi de dolo actionem Iulianus ſcribit.

DVæ in hac lege proponuntur ſpecies, quibus deficiente alia actione, aliove remedio iuris, datur ei, cuius intereſt, actio de dolo. Species hæc eſt: ſeruus, qui domino centum debuit naturaliter, cum nihil haberet in peculio, hortatu domini totidem ab extraneo mutuo accepit, & domino perſoluit, dominus creditori non tenetur actione de peculio, quia ſeruus non eſt peculiatus: non de in rem verſo, quia non videtur in rem eius verti debitum, quod ei ſoluitur, quia iam ante id habuit in nominibus. Ergo in re ſua, in re noſtra ſunt etiam nomina, vel in bonis noſtris lucratio inſperata & aduentitia proprie in rem noſtram verti dicitur *l. 10. §. ſi domini, de in rem verſo. l. 9. §. proinde, ad Maced.* non tenetur etiam dominus quod iuſſu, quia non iuſſit, vt ſeruus mutuam pecuniam acciperet, ſed hortatus eſt. Et aliud eſt iubere, longe aliud hortari: iubemus imperio, hortamur impulſu. Tenetur tantum actione de dolo, quia hortatu & imperio eius factum eſt, vt ea pecunia creditori periret, & ſibi cederet, & breuiter ad pecuniam mutuam ſumendam ſeruum cohortatus eſt in necem creditoris, id eſt, de iuſſu in dominum eſt actio prætoria, quod iuſſu in ſolidum: de hortatu actio tantum ſubſidiaria de dolo, ſi decipiendo creditorem & ſuo commodo ſtuduit. Poſterior ſpecies hæc eſt. Si ſocius fueris defuncti, cui heres extiti, & mihi perſuaſeris iurando, vel alia quadam fallacia, vt ait *l. 23. h. t.* te ſocium non fuiſſe defuncti, ne tecum agerem actione pro ſocio, quia etſi ſocietas morte ſoluatur, tamen durat obligatio, quæ cœpit a defuncto, vel in defunctum & heredem eius. *d. verum §. in hered. pro ſocio.* vel ſi id tu mihi perſuaſeris, poſt litem in te conteſtatam iudicio pro ſocio, vt te paterer abſolui, quaſi non ſocium defuncti, nulla mihi alia eius fraudis vindicandæ cauſa actio ſupereſt, quam quod ſupremum eſt euerriculum malitiarum omniũ vt Cicero loquitur, actio de dolo. Quæ eſt ſent. ſecundæ partis h. l. 20. Obiicies h. ſent. Acc. qui in eo laborat mirum in modum, & torquet ſe nequicquam, adeo vt obliteranda ſit tota gloſſa, obiicies, inquam, legem 25, hoc tit. quæ eſt ex eod. lib. Pauli, & ex ea efficies in hac poſteriori ſpecie ceſſare actionẽ de dolo, quod mihi liceat alio remedio ad ius meum peruenire, puta quod mihi liceat rurſus contra te agere priſtina actione pro ſocio, quia quãdoquidem, etiam abſolutus ſis, me patiente & conſentiente, eam actionem res iudicata non perimit ipſo iure, ſed per exceptionem rei iudicatæ, quæ in hac ſpecie poteſt repelli per replicationem doli mali, ſi non dolo tuo factum eſt, vt abſoluaris. maior eſt poteſtas legis, quam iudicis, ipſo iure perimitur actio veluti legitimo tempore, *l. 18. §. pen. h. t.* ſent. & abſolutione iudicis, non ipſo iure, ſed per vulgarem exceptionem rei iudicatæ *§. item ſi iudicio, de excep.* Et ſpecies dict. l. 25. hæc eſt, egi tecum actione, *ſi certum petatur*, de certa credita pecunia, & litem cõteſtatus ſum, tu mihi falſo perſuaſiſti, te eam pecuniã ſoluiſſe ſeruo aut procuratori meo, & ob id iudicio abſolui te paſſus ſum. Ceſſat actio de dolo, inquit, quoniam ex integro poſſum agere de credita pecunia, & te obiicientem exceptionem rei iudicatæ, repellere poſita replicatione doli mali, ſi non dolo malo tuo factũ eſt, & falſa perſuaſione tua, vt abſolutereris. Sed vt liquido reſpondeam, hoc ideo in illa ſpecie *d. l. 25.* quia ſub

A ſpecie ſolutionis a te factæ, te abſolui paſſus ſum. Et, vt apocha, ait, id eſt, profeſſio ſolutæ pecuniæ, quam debitori creditor facit, non aliter liberat debitorem, quam ſi reuera pecunia ſoluta ſit, poteſt non eſſe falſa & imaginaria, poteſt fieri ſub ſpecie mox futuræ ſolutionis, quæ, data apocha, non ſequatur *l. 19. de accep. §. ſi obligatum, de ſolut.* Ita nec res iudicata debitorem liberat, quæ elicita eſt ſub ſpecie ſolutionis iam actori factæ, aut hominibus eius, niſi & reuera ſolutio facta fuerit. At in caſu propoſito in hac *l. 20. §. vl.* res iudicata omnimodo liberat debitorem, quia non quaſi ſoluiſſet, abſolutus eſt, ſed quaſi debitor non eſſet, id eſt, ſocius defuncti. qua ſpe lata ſent. ipſo iure obligationem perimit. Pronũtiatur enim nunquam quicquam debuiſſe eum, vnde petitur. Et ita fuiſſe pronuntiatum, aut ſane eam B fuiſſe iudici cauſam abſoluendi rei, ponendum eſt *in l. 7. §. pen. & l. 14. hoc tit.* qui loci etiam oſtendunt, abſolutionem iudicis omnimodo perimere obligationem, puta ſi reus abſolutus ſit quaſi non debitor, & ideo, quaſi deficiente alia actione in eum, qui abſolutus eſt competere actionem de dolo, ſi dolo eius factum eſt, vt abſolueretur, niſi paratus ſit ex integro ſubire iudicium quo abſolutus eſt, quoniam in inuitum reddi non poteſt, quia abſolutio prorſus extinxit obligationem & actionem. Et ſicut multum intereſt, iurauerit quis, ſe dare non oportere, quia ſoluerit, an, quia non ſe obligauerit, *l. in duobus, & §. ſi ei, qui, de iureiurando.* ita ſane multum refert, abſoluatur quis, quia ſoluerit, an quia nunquam debuerit, nec cum actore cõtraxit. Nihil eſt apertius, quod expediet te ab infinitis diſtinctionibus, quas in hac quæſtione Bartolus facit *in l. Iulian.* de cond. indeb.

C

Ad l. 21. eod.

L. 21. Quod ſi deferente me iuraueris & abſolutus ſis, poſtea periurium fuerit adprobatum: Labeo ait, de dolo actionem in eum dandam. Pomponius autem per iuſiurandum tranſactum videri, quam ſententiam & Marcellus libro 8. digeſtorum probat: ſtari eum religioni debet.

L. 22. Nam ſufficit periurij pœna.

TRanſeamus ad ſpeciem propoſitam *in l. 21.* quæ cohæret cum ea, quam abſoluimus. Species hæc eſt, cum egiſſem tecum pro ſocio, me deferente iuſiurandum, iuraſti nullam fuiſſe tibi ſocietatem cum eo, cuius heres ſum, cuiuſque nomine agebam pro ſocio, & abſolutus es quaſi non debitor, & non ſocius defuncti. Iuſiurandum rei ſequi D ſolet ſententia iudicis, *l. cum indebito. §. vlt. de probat. l. nam poſtea. §. ſi damnetur, de iureiurand.* Poſt ſentent. & abſolutionem iudicis, te peieraſſe probatum eſt, an mihi in te competat actio de dolo, qui me falſo iureiurando decepiſti? nec enim pro ſocio ex integro agere poſſum, quia pronuntiatum eſt, te non fuiſſe debitorem, quæ pronuntiatio expungit omnino obligationem. An igitur vel ſupereſt mihi in te actio de dolo? Sed & me non poſſe de dolo ex hac cauſa agere, verius eſt, quia iureiur. quod tibi detuli, inter me & te tranſactum videtur negotium, liſque omnino deciſa. *vt l. 2. & l. admonendi, de iureiur.* Et ideo ſtari iuriiur. oportuit, quaſi tranſactioni, etiamſi qua fraus actoris interueniat. Nam, vt Paulus ſubiicit *in l. 22.* ſufficit periurii pœna. Ea vero pœna eſt vltio diuina, ſi per Deum peieratum eſt: vel pœna corporalis, pœna fuſtium, ſi per principem peieratũ E ſit. *l. ſi duo §. vl. de iureiur. l. 2. C. de reb. cred.* leges periuria puniunt, inquit, *l. 2. C. de indicta viduitate*, periuria, ſi quę facta ſunt per caput, fortunam, genium, aut ſalutem principis, non quæ per Deum. Nam hæc homines impunita relinquunt. Vnde & Minutius Fœlix in Octauio, *eſſe tutius per Iouis genium peierare, quam regis:* Et Iouius apud Socinũ lib. 1. *Deo præſtitum iuſiurand. negligi poſſe: permiſſa benignitati diuinæ impij facinoris venia: contra, iuſiurand. præſtitum per genium, vel caput principis non eſſe fas derelinqui.* Et Tert. in Apol. *Citius per omnes Deos, quam per genium principis deierari.* Vide Cornel. Tacitum.

Ad l. 27. eod.

Doloue malo eius factum eſt, quominus peruenerit.

SEquitur in hac lege, actionem de dolo, non dari in heredem eius, qui dolum commiſit, niſi de eo, quod ad eum peruenit ex dolo defuncti, id eſt, quatenus ex dolo defuncti, locupletior ad eum hereditas peruenit. *vt l. 17. in fin. & l. prox. ĩ.* doloue malo heredis, factum eſt, quominus peruenerit, vt Paulus adiicit *in l. 27.* quod & in aliis pleriſque cauſis Paulus adiicere ſolet, *in l. 2. de vi & vi arm.* Idem Paulus eodem tit. *in leg. 29.* in heredem de eo, quod ad eum peruenerit ex dolo defuncti, datam actionem non eſſe famoſam, hac ratione, quia calculi potius, quam maleficii ratione heres conuenitur, vt ſcilicet ſubducatur ratio eius, quod turpiter defunctus quæſiuit, & in heredem tranſtulit, & eatenus heres condemnatur, non vlterius. Deniq; ea de re in heredem eſſe potius in factum actionem, quam de dolo, niſi dolus heredis proprius arguatur. nam ex dolo proprio tenetur actione de dolo famoſa. de dolo defuncti non item. Et ex dolo quoque defuncti duntaxat de eo, quod ad eum peruenit, quia calculi potius, inquit, quam criminis ratione heres conuenitur. Quamobrem etiam dicitur, directam quidem actionem mandati, depoſiti, tutelæ, eſſe famoſam, ſed non contrariam, quia in directa actione de perfidia agitur mandatarii, vel tutoris, de re male geſta, maleue ſeruata, in contraria actione non agitur de perfidia, ſed de calculo, de conferẽdis rationib. rei geſtæ vltro citroque, de ponenda ſumptuum ratione factorum in negotia aliena. *l. furti, §. vltim. de his qui not. ĩ.* Ad quod pertinet illud Quintil. 7. cap. 5. vel 4. *In tutela*, inquit, *iudicio ſolet quæri, an alia de re, quam de calculis cognoſci oporteat.* Eademque ratione hæc actio, quæ in heredem datur ex dolo defuncti, de eo, quod ad eum peruenit, non eſt tẽporalis, vt ſolet eſſe actio de dolo, ſed eſt perpetua: ſicut & in eum, qui dolum admiſit, de eo, quod ad eum peruenit, de eo, quod ex dolo ſuo compendii fecit, proculdubio eſt perpetua, *l. proxima ĩ.* & cauſæ cognitionem non exigit, *l. ſeq.* & ea in litem non iuratur, quia nec maleficii ratione redditur, *l. ei apud quem, in princip. depoſ.*

Ad l. 7. de rei vind.

Si is, qui obtulit ſe fundi vindicationi, damnatus eſt: nihilominus a poſſeſſore recte petitur, ſicut Paulus ait.

AD actionem de dolo pertinet etiam *l. 7. de rei vindic.* quæ eſt ex eodem libro Pauli, eum, qui fundum non poſſidebat, cùm non vindicaret, quaſi poſſeſſor defendit, mentitus, ſe eum poſſidere, & ſe liti offerens, nihil ad ſe pertinenti, dolo malo forte, vt interim poſſeſſor eum fundum vſucaperet, etiamſi abſolutus ſit, actori teneri actione de dolo. *l. pen. de dolo.* ſi abſolutus ſit iniuria forte aut errore iudicis, quoniam condemnari debuit quaſi poſſeſſor, quanti ea res ex clauſula doli, quæ ineſt ſtipulationi iudicatum ſolui, quæ initio iudicii in rem interponi ſolet, *l. etiam. §. non ſolum, l. qui ſe liti. de pet. hered.* eoque condemnato in litis æſtimationem: nihilominus in verum poſſeſſorem fundi, actori competit rei vindicatio, quia is, qui ſe obtulit ſuo nomine, damnatus eſt ex proprio dolo, quod deceperit actorem: poſſeſſoris nomine damnatus non eſt, proinde in poſſeſſorem integra eſt actio in rem. Quod etiam confirmat *d. l. etiam de pet. hered.*

Ad leg. 10. de minor

Niſi ex magna cauſa hoc a principe fuerit conſecutus.

A EX hac l. 10. intelligimus, minorem, quam 25. annis natum, qui ſeruum ſuum manumiſit, non poſſe reſtitui in integrum aduerſus manumiſſionem, non poſſe reſcindi manumiſſionem, imo nec poſſe in integrum reſtitui aduerſus ſententiam dictam pro libertate, verum eſt *l. 9. de appell. l. vltim. Cod. ſi adv. lib.* libertatis maiorem eſſe fauorem, quam ætatis. A *prætore*, inquam, *minorem non poſſe reſtitui in integrum aduerſus libertatem, quam ſeruo ſuo dedit: a principe ſolo reſtitui poſſe, etiam aduerſus libertatem.* ex magna cauſa ſcilicet, vt Paulus ait, vt puta (*quo exemplo Græci vtuntur*) ſi minor 25. annis inconſulto, actorem & bonorum ſuorum diſpenſatorem manumiſerit, cuius damnum ad totius ſuæ domus euerſionem pertineat, vt ait *l. vltim. de offic. præf. can. 82. apoſt.* Sed etſi a principe minor 25. annis non reſtituatur aduerſus manumiſſionem, quam fecit temere B & inconſulto, tamen integra ſemper, quanti ſua intereſt, ei eſt aduerſus manumiſſum actio de dolo vel in factum *l. ſeq. in princ. l. 2. C. ſi ad libert.*

Ad l. 14. eod. tit.

L. 14. Plane quandiu is, qui a maiore rem accepit, aut heres eius idoneus ſit, nihil noui conſtituendum eſt in eum, qui rem bona fide emerit. Idque & Pomponius ſcribit.

EX hac l. 14. intelligimus, reſtitutionem quam minoribus 25. annis, lapſis, aut circumſcriptis dolo aduerſarii, vel in re ipſa, prætor cauſa cognita, ſe daturum pollicetur, ſæpe in perſonam aduerſarii dari, qui circumſcripſiſſe C dicitur minorem, cum quo minor principaliter contraxit, ſed & nonnunquam dari in rem, id eſt, in poſſeſſorem rei, in qua minor læſus & circumſcriptus eſt, licet cum poſſeſſore eius rei principaliter non cõtraxerit, vt in *h. ſpecie*, quæ proponitur *l. prox. vlt. ſup.* minor 25. annis fundum vendidit, & tradidit decreto prætoris vti oportet, & emptor rurſus eum fundum alii vendidit, ſi minor in venditione eius fundi circumſcriptus fuerit, poteſt deſiderare reſtitutionẽ in integrum, non tantum aduerſus priorem emptorem, cum quo contraxit, ſed & interdum aduerſus poſteriorem, cum quo non contraxit, *l. minor de euict.* maxime ſi poſterior a priore mala fide emerit, id eſt, ſi & poſterior emptor ſciuerit in eius rei venditione circumſcriptum minorem fuiſſe, vel etiam ſi bona fide emerit, & prior emptor ſoluendo non ſit, adeo vt aduerſus priorem inanis ſit reſti- D tutio in integrum, quæ implere minorem & redintegrare non poteſt. nam quandiu prior emptor ſoluendo eſt, aut heres eius, nihil noui conſtituendum eſt aduerſus poſteriorem bonæ fidei emptorem, vt Paulus ait *in h. l. 14.* Cur vero ſi prior emptor ſoluendo non ſit, in poſteriore minori datur reſtitutio in integrum, cuius benefico ſuum fundum ab eo repetat? Sane ratio hæc eſt, quia minus eſt actionem habere, quam rem, vt Pomponius ſcripſit 28. ad Q. Mutium 204. *de reg. iur.* Ex quo lib. Pomponii etiam ſumpta ſunt, quæ Paulus refert *in l. 14. & Vlpian. in l. prox. §. 2. leg. 5.* Minus eſt actionem habere, quam rem, quia actio propter inopiam aduerſarii, inanis eſſe poteſt, actio ἄπορος, vt loquitur Nou. 97. res non poteſt eſſe inanis. Vnde ſæpe fit, vt qui eligit perſonam, quam forte opinatur eſſe idoneam & locupletem, deceptus opinione, rem ſuam per- E dat, quam potius perſequi debuit dimiſſa perſona. Tutius igitur minori in poſteriorem emptorem agere, qui rem poſſidet, quam in priorem, qui eam non poſſidet, maxime, ſi is ſoluendo non ſit, vel ſi dubitetur, an ſoluendo ſit, ſeruato tamen poſteriori regreſſu, *ſauf ſon recours*, euictionis nomine aduerſus priorem emptorem venditorem ſuum, *l. ſeq. & d. l. minor. de euictionibus.*

Ad l. 23. eod. tit.

L. 21. Cum mandatu patris filiusfamilias res adminiſtraret, non habet

habet beneficium reſtitutionis. Nam, & ſi alius ei mandaſſet, non ſuccurreretur, cum eo modo maiori potius conſuleretur, cuius damno res ſit ceſſura. Sed ſi euentu damnum minor paſſurus ſit: quia.quod præſtiterit, ſeruare ab eo, cuius negotia geßit, non poteſt, quia is non erit ſoluendo: ſine dubio prætor interueniet. Si autem ipſe dominus minor ſit, procurator vero maioris ætatis, non poteſt facile dominus audiri, niſi ſi mandatu eius geſtum erit, nec a procuratore ſeruari res poßit. Ergo & ſi procuratorio nomine minor circumſcriptus ſit: imputari debet hoc domino, qui tali commiſit ſua negotia. Idquod & Marcello placet.

MInor 25. annis mandatu patris, in cuius poteſtate erat, vel mandatu extranei (*nihil refert*) eius negotia geſſit: minor maioris negotia geſſit ex mandatu maioris, & forte aliqua in re circumſcriptus eſt. Quæritur, *an eo nomine poßit, aut debeat reſtitui in integrum, aut, vt dicam breuius, quæritur an procuratori minori 25. annis circumſcripto in adminiſtratione rei alienæ, poßit dari reſtitutio in integrum?* Et docet dari non poſſe, quoniam, ſi eum reſtitueris in integrum, ita fiet, vt maiori conſulas, cuius mãdatu negotium geſſit, & cuius damno cedit, quidquid is geſſit male, quoniam id omne geſſit mandatu eius, quod merito ei imputetur, quod minori ſua negotia commiſerit. Id vero non eſt prætoris propoſitum, vt maiori opituletur & conſulat, ſed minori tantum, *l.3.§.ſed vtrum, & l.ſeq.ſ.h.t.* Propter maiorem igitur, ad quem rediret commodum reſtitutionis (ſicut ad eum damnum omne adminiſtrationis redit) minor non reſtituitur in integrum. Paul. 1. ſent. in eandem ſent. qui, inquit, minori mandauit, vt eius negotia ageret, ex eius perſona in integrum reſtitui non poteſt. Atqui reſtituto minore, ipſe reſtitueretur, quia reſtitutio minoris ſarciret ei damnum, quod eum contingit. Sed ſi ex euentu forte ex infortunio damnum omne recidat vel remaneat apud minorem forte, quia quod procuratorio nomine præſtitit, ſeruare a negotiorum domino, qui maioris ætatis eſt, non poteſt propter egeſtatem eius, in quam incidit: tunc ſane æquum eſt minori ſubueniri, ne verſetur in damno data ei reſtitututione in integrum aduerſus eum, quo cum contrahit, licet cum eo ſuo nomine principaliter non contraxerit, ſed procuratorio nomine, atque ita in rem datur potius, quam in perſonam. Et hoc ſi minor mandatu maioris negotia geſſerit. E diuerſo ſi maior mandatu minoris negotia geſſerit, & damni ex procuratoris adminiſtratione aliquid ad dominum, qui ętate minor eſt, reciderit, dominus beneficio ſuæ ætatis non reſtituitur, ſi poſſit rem ſeruare a procuratore actione negotiorum geſtorum: ſi non poſſit, forte quia procurator ſoluendo non eſt, etiam tunc æquitas poſtulat, vt minori ſubueniatur, ne moretur in damno: quæ reſtitutio eſt in rem potius, quam in perſonam. Et hęc ſi minor mandatu maioris: vel retro, minoris mandatu maior, negotia geſſerit, quæ proponũtur *in h. l.23.* At quid dicemus, ſi vltro minor acceſſerit ad negotia maioris ſine mã dato, vel cõtra maior ad negotia minoris ſimiliter ſine mãdatu, ſi fuerit procurator voluntarius, non mandatarius? Ac primum quidẽ ſi minor vltro acceſſerit ad negotia maioris, & in iis gerendis circumſcriptus fuerit, damnũ ad eum ſpectat, qui temere miſcet ſe negotiis alienis ſine volũtate domini. Damnum, inquã, omne ad minorem ſpectat, non ad maiorem, quo ignorante geſta ſunt negotia. Et ideo minor eſt reſtituendus in integrum, quia verſatur in damno: aut ſi nolit reſtitui, ne ea res proſit maiori, ab eo conuenietur actione negot. geſtorum, qua ſaltem compelletur ei cedere beneficium reſtitutionis in integrum. Atq; ita propter minorem reſarcietur omne damnum. Beneficium reſtitutionis, ſicut alia quælibet actio, alii poteſt cedi, *vt in l.ſeq. & in l.ſi minor. 25. de admin.tut.* Sin autem maior acceſſerit vltro ad negotia minoris ſine mandato, hoc quoque caſu minor non eſt reſtituendus, ſi rem a procuratore voluntario ſeruare poſſit actione negot. geſto. Sed ſi eam rem ab eo ſeruare non poſſit, tum reſtituendus eſt in integrum. Quæ eſt definitio huius quæſtionis. Porro ex hac lege intelligitur,

A mminorem 25. ann. ad adminiſtrandum procuratorem fieri poſſe. Nec mirum, cum & impubes poſſit, *l.3. §.vlt.ſ.h.t.* cumq; etiam ad lites, quæ res eſt maioris momenti, minor 25. annis procurator fieri poſſit, *l.minor, de procurat.* In cuius interpretatione ne cauillemur quominus dicamus, quod dicit aperte, min. 25 ann. litis alienæ iuſtum eſſe defenſorẽ, minor. 25. ann. poſſe procuratorem eſſe ad defendendum, vel ad agendum, quoniã dicit ex ea cauſa eum reſtitui poſſe: ſi non eſſet procurator iuſtus ad lites, fruſtra deſideraret, minor qui interueniſſet liti alienę qui circumſcriptus eſt ſe reſtitui in integrum: ſed ideo poſtulat ſe reſtitui in integrum, quia interuenit recte, & cauit iudicatum ſolui, aliter non fuiſſet admiſſus ad defendendum. Nemo eſt idoneus defenſor litis alienæ ſine cautione iudicatum ſolui. minor ergo 25. annis poteſt eſſe procurator etiam ad lites, modo

B tantum non ſit minor 17. ann. vt ait *§.iuſtæ. Inſt. quib. ex cauſ. mãnumittere non*, qui §. eſt accipiẽdus de procuratore ad lites, quia loquitur de ſeruo manumittendo, in hoc, vt ei procurator fiat, & ſeruum vtiq; nõ eſt neceſſe manumitti, vt procurator fiat negotiorum domini, quia ad ad miniſtrandum & domini & cuiuſcunq; ſeruus, idoneus adminiſtrator eſt, ſed maxime neceſſe eſt ſeruum manumitti, vt ſit procurator ad agendum vel defendendum, aliter neq; ſuo, neque alieno nomine ſeruus in iudicio ſtare poteſt. Vis ſeruum tuum tibi eſſe procuratorem ad lites? manumitte illum, & & præterea, ne facito illum procuratorem ad lites, antequã attigerit 18. annum, compleuerit 17. nam ante ætatem, quæ appellatur plena pubertas, Arriano *in Indicis* prima & ſumma lanugo: hanc, inquam, ætatem, id eſt, plenam pubertatem prætor moderatam ratus eſt eſſe ad prodeumdum in

C forum. *l.1.§.initium, de poſtul. §.vl. Inſt. quib. ex cauſſ. manum. non lic.* qua ætate etiam Romæ adoleſcentes olim deponebant togam prætextam, & bullam auream, & ſumebant togam virilem, & in forum deducebantur, vt Auguſtus teſte Sueton. & Dione etiam protinus ab ea ætate liberis Senatorum clauum induere, & curiæ intereſſe permiſit. Ergo de procuratore litium eſt accipiendum, non de procuratore negotiorum, quod exigit *d.§.iuſtæ*, ne ſcilicet procurator, neue qui manumittitur ſeruus procuratoris habẽdi cauſa, minor ſit decem & 7. annis. Id vero eſt, vt ſit maior 17. puta vt 17. compleuerit, 18. attigerit. Atque ita etiam eſt accipiẽdum, quod Vlpian. exigit *l.13. de manumiſſis vind.* ſicut Flor. & Baſil. ſcriptum habent, ne is, qui manumittit procuratoris habendi cauſa ad lites, ſit minor 18. annis, id eſt, vt attin-

D gat 18. annum. In illo autem §. *iuſtæ* non minor dicitur ratione completi anni 17. *in l.13.* non minor dicitur eſſe ratione incępti anni 18. Faceſſant igitur, qui in *d.§.iuſtæ*, dũ hæc neſciunt diſtinguere, pro 17. ponunt 18. propter *d. legem* 13. quæ 18. nec tamen ideo diſſentit a *§.iuſtæ*, qui habet 17. ſed non eodem modo vtroque loco minor dicitur. Faceſſat etiam longe error Doctorum, quem & Pontifex Romanus canonis ſiue decreti auctoritate donauit, *cap. 5. de procurat. lib. 6.* ſicut & alii profecto errores plerique tranſierunt in decreta, vel mores, quæ in regionum leguntur conſuetudinibus, quæue in decretis longe aberrantia a iure Romano, ea omnia vtique ſine dubio ſumpta ſunt ex commentis Doctorum, quibus nunquam bene notum fuit ius ciuile, cum & eius iuris ſermo plane eis eſſet incognitus. Faceſſant etiam, inquam, qui hanc differentiam conſtituunt in-

E ter procuratorem negotiorum & procuratorem litium, quaſi procuratorem negotiorum maiorem eſſe oporteat 17. annis, cum & impubes poſſit procurator eſſe negotiorum. Quidni enim, ſi quis eis ſtultus committat ſua negotia, ſicut & inſtitor poteſt alienæ mercis eſſe *l. 7. §.vlt. de inſtit. action.* & qui procuratorem (vt iidem illi domini) ſtatuunt litium maiorem eſſe oportere 25. annis, cum in eo ſufficiat plena pubertas, id eſt, ætas 18. annorum inchoata, qua ſumebatur virilis, & forenſis toga, & qua quis poterat adſcribi in numerum aduocatorum. *dict. leg.1. de poſtulan.* Cuius muneris aduocatorum maior dignitas eſt, quam pro-

curatoris ad litem, quandoquidem corpus eorum eſſe dicitur ſeminarium dignitatum, in Nou. Valent. de poſt. His quæ certiſſima ſunt, conſequens eſt, vt & in *l. exigendi. C. de procurat.* quæ in procuratore ad litem exigit legitimam ætatem, legitimam ætatem accipiamus pro plena pubertate 17. ann. 18. inchoatis, quando maiores noſtri hanc ætatem idoneam eſſe rati ſunt ad prodeundum in forum, ad ingrediendam curiam. Faceſſant etiam, qui illum §. *iuſta*, accipiunt de procuratore negotiorum, cum, vt vno verbo dicam, & ſeruus, & impubes procurator negotiorum eſſe poſſit, nec ſit igitur neceſſe, ſeruum manumitti, vt negotiorum procurator ſit.

A

Ad leg. 26. eod.

B

Quod ſi de ſpeciali mandatu dubitetur, cum reſtitutio poſtuletur: interpoſita ſtipulatione ratam rem dominum habiturum, rei poteſt mendari. 1. §. Quod ſi is qui circumſcripſiſſe dicitur, abſit: defenſor eius ſatis iudicatum ſolui dare debebit.

POſtremo notandum eſt ex hac lege, minoris nomine procuratorem non poſſe petere reſtitutionem in integrum, etiamſi habeat generale mandatum de vniuerſis negotiis gerendis, ſed opus eſſe ſpeciali mandato. Quod ita ſeruatur hodie: Procuratorem igitur minoris nomine non poſſe petere reſtitutionem in integrum, niſi habeat ſpeciale mandatum, vel ſi dubitetur de mandato, vt caueat de rato: non poſſe etiam abſentem, aduerſus quem minor poſtulat reſtitutionem in integrum, per procuratorem defendi, niſi caueat iudic. ſolui, ſecũdum vulgarem regulam, C *neminem ſine ſatiſdatione iud. ſolui idoneum defenſorem eſſe litis alienæ*, ſed & hic nonnunquam etiam de rato cauet, vt in *hac l. 26.* Acc. notat recte ex *l. non ſolum §. eſt & caſus, de proc.*

Ad l. 3. de cap. minut.

L. 3. Liberos, qui adrogatum parentem ſequuntur, placet minui caput, cum in aliena poteſtate ſint, & cum familiam mutarint. 1. §. Emancipato filio & cæteris perſonis capitis minutio manifeſto accidit: cum emancipari nemo poſſit, niſi in imaginariam ſeruilem cauſam deductus. Aliter atque cum ſeruus manumittitur: quia ſeruile caput nullum ius habet: ideo nec minui poteſt.

EX hoc edicto de cap. minut. quod proponitur in *l. 2.* D ſublata actio capitis diminutione minima, puta debitore familia mutato, ſalua ciuitate & libertate, quod fit per adoptionem vel adrogationem, & conuentionem in manum, vel emancipationem. Actio, inquam, hoc genere amiſſa ex hoc edicto reſtituitur creditori in debitorem, perinde atque ſi debitor capiteminutus non fuiſſet, reſtituitur in ſolidum, vel in emancipatum cauſa cognita in id tantum quod facere poteſt, ſecundum id, quod eſt proditum in edicto, *quod cum eo qui in alien. poteſt.* Actio exinguitur vel amittitur omni capitis diminutione debitoris; actio ſcilicet quæ ex contractu vel quaſi contractu venit. nam quæ venit ex delicto reo capite deminuto, non perimitur *l. 2. §. nemo. l. 7. §. iniuriarum, hoc tit.* nemo delictis exuitur capitis diminutione. Contractibus tamen exuitur quaſi nouus homo, aut non is, qui fuit contractus tempore, quoniam cap. E diminutio mutauit ſtatum hominis, conditionem hominis, mutauit ſtatum cap. Et actio quidem ex contractu perempta maxima cap. diminutione, per quam ciuitas & libertas amittitur, vel perempta media capitis diminutione, per quam ſola ciuitas amittitur, non libertas. Ita amiſſa actio in capite diminutum reſtitui non poteſt, quia cum ſeruo nulla talis actio eſt. Seruus nulla tali actione, conuenire aut conueniri poteſt. Cum peregrino autem, id eſt, cum eo, qui paſſus eſt mediam capitis diminutionem, poteſt eſſe actio. Vnde & in vrbe erat prætor peregrinus, qui ius diceret inter ciues & peregrinos, ſed æquum non eſt, vt cum eo, qui ex ciue factus eſt peregrinus & exul, & cui, vt fit ſemper, ſimul adempta ſunt omnia iura, omniaque bona, & in fiſcũ redacta, æquum non eſt, vt ex ante geſto conueniatur, quaſi mortuus. Imo vero quaſi mortuus liberatur, ex ante geſto, qui amiſſa ciuitate nudus exulat, nec reſtitui in eum vtilis actio poteſt, *l. 7. §. vlt. hoc tit. l. 3. §. de ſent. paſſis*, niſi beneficio principis bona cum dignitatis reſtitutione conceſſa recuperauerit, vt ait *d. leg. 3.* Nam princeps reſtituendo eum in integrum, & concedendo ei bona, quæ habuit olim, etiam obligationes videtur concedere, vt eodem lib. Paulus ſcripſit *l. 21. de verb. ſignif.*

Ad l. 21. de verb. ſignif.

Princeps bona concedendo videtur etiam obligationes concedere.

PRinceps, inquit, *bona concedendo, veluti deportato in inſulam, & ciuitati poſtea reſtituto, videtur etiam ei obligationes concedere.* Obligationes, inquam, vel actiones, non eas tantum, quas habet, ſed etiam eas, quibus obſtrictus fuit ante capitis diminutionem, obligationes actiuas, & paſſiuas, vt loquuntur *d. l. 3. de ſent. paſſ. l. 4. Cod. eod.* Et ita illa *l. 21. de verb. ſignif.* eſt coaptanda huic edicto de cap. minutis. Cæterum etſi maxima aut media cap. diminutione debitor liberetur, nec reſtitui in eum actio poſſit, excepto illo caſu, datur creditori tamen vtilis actio in ſolidum aduerſus fiſcum, ad quem bona eius peruenerunt, quaſi aduerſus ſucceſſorẽ quaſi demortui hominis, & niſi fiſcus defendatur, creditores mittuntur in poſſeſſionem eorum bonorũ, *l. 2. §. 1. l. 7. §. pen. l. ſi debitori, de iudic.* Actio autem ciuilis, quę perempta eſt minima capis diminutione, a prætore reſtituitur creditori aduerſus eum ipſum, qui capite minutus eſt & quaſi quodammodo ex naturali obligatione, quæ remãſit, quaſi non perempta minima capitis diminutione, in illum, qui capite minutus eſt, datur actio, id eſt, in eum, qui ex patrefam. per adrogationem factus ęſt filiusfa. niſi ſcilicet creditor ipſe eum adrogauerit, quia eo caſu, quominus reſtituatur actio creditori in debitorem, patria poteſtas impedimento eſt, quam creditor in debitorem per adrogationem habere cœpit. *l. 2. §. pen. h. tit. l. 11. de iudic.* At ſi alius non creditor debitorem aliorum adrogauit, creditoribus in adrogatum reſtituitur actio non tantum in perſonam, ſed etiam, quæ mixta eſt in rem, & in perſonam petitio hereditatis. *l. ſi a domino. §. ſed & a filiofam. de petit. hered.* In adrogatorem vero, an datur actio ex eo, quod ante adrogationem geſſit ſiue contraxit is, qui adrogatus eſt? Et fuit hac in re diſſenſio inter Sabinianos & Proculianos. Sabiniani in adrogatorem exiſtimabant ex ante geſto non poſſe dari actionem de peculio, quæ ſola videbatur poſſe ſuppetere, *l. in adrogatorem, de peculio.* Et hac ratione nitebantur, quia & eo tempore, quo adrogatus contraxit, & ſe obligauit creditori, adrogator non habuit eum in poteſtate, ex poſt geſto tenebitur quidem adrogator de peculio, *l. 7. de pecul. leg.* ſed non ex ante geſto, vt illi exiſtimabant. Proculiani autem etiam ex ante geſto in adrogatorem dabant actionem de peculio. Quorum ſententia obtinuit, & a Iuſtiniano comprobata eſt, hoc addito, quod ſeruari conſtat in actione de peculio. *l. Fulcinius. §. ſi qui actione, quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eatur.* vt ſi conuentus adrogator actione de peculio filiifam. adrogati nomine, cum filium non defendat, permittatur creditoribus bona poſſidere & diſtrahere, quæ adrogator habuiſſet, ſi ſe adrogandum non dediſſet, *§. vlt. Inſtitut. de adquiſ. per adrog.* Et ad confirmationem ſententiæ Proculianorum facit, *lex pen. de adoptio.* quæ generaliter definit, bona eius, qui adoptatur, vel adrogatur, tranſire in adrogatorem. Adrogatus patitur minimam capitis diminutionem, quia familiam mutat, ex ſua nimirum propria tranſeundo in alienam, & ex patrefam filiuſfam.

fam. fit. Liberi quoque eius, qui adrogatus eſt, ſequuntur
adrogatorem patris,& in eius poteſtatem tranſeunt, exeũt
poteſtate patris naturalis,*l.15.de adopt.*atque ita liberi etiam
adrogati,familiam mutãt & patriam poteſtatem.Et hoc eſt
quod Paulus ait initio legis 3.*hoc tit.Liberos,qui adrogatũ parentem ſequuntur minui capite , cum in aliena poteſtate ſint , & cum familiam mutarint*.Hæc de adrogato.In filio a patre na-
turali in adoptionem datoid eſt manifeſtius, & eũ quoque
ſcil.capite minui, quia a patre naturali dabatur in adoptio-
nem per emancipationem,id eſt,imaginariã venditionem,
filio redacto in poteſtatem adoptatoris,*l.vltim. C. de adopt.*
Tertullianus in Apologetico : *Adoptandos melioribus parentibus emancipatis , id eſt*, diuenditis per æs & libram Sueton.
in Augu. *Auguſtum L. & Caium adoptaſſe domi emptos per æs & libram a patre naturali.* Idemque Gell. 5. capit. 19. Qua
ratione etiam liberi, qui a parentibus , qui eos in poteſtate
habent, ſui iuris fiunt , capite minuuntur , quia id fit illis e-
mancipatis,id eſt, venditis extraneo per æs & libram;ven-
ditis nummo vno , venditis aſſe Caiano , vt Statius loqui-
tur, quæ venditio imaginaria eſt,quia nõ interuenit verum
pretium , deinde iiſdem ab emptore manumiſſis, qui mos
etiam hodie ſeruatur in Moſcouia , vt Sigiſmundus Baro
ſcribit, Moſcouitarum rerum optimus ſcriptor. Liberi e-
mancipatiin hac lege 2.capite minuuntur,quia emancipa-
ri nemo poteſt , niſi in imaginariam ſeruilem formam de-
ductus,quod fiebat per venditionem imaginariam ex illa l.
12.tabul. *Si pater filium ter venundedit , filius a patre liber eſto.*
Apud Vlpianum lib.ſing.reg.Serui autẽ manumiſſi,vt ſub-
iicit Paulus in hac l. 2. capite non minuuntur , quia ſeruile
caput nullum ius habet,& ideo nec minui poteſt; hodie e-
nim incipit ius habere, ſtatum habere. Ante manumiſſio-
nem,neque libertatem habuit, neque ciuitatem , ſed nunc
habere incipit libertatem & familiam,atque etiam ciuita-
tem,ſi vindicta manumiſſus eſt. Neq; enim omnes manu-
miſſi ciues fiebant,ſed manumiſſi tãtum certis quibuſdam
modis, veluti teſtamento, aut cenſu , aut vindicta , manu-
miſſi igitur ſerui capite non minuuntur , ſed non ideo mi-
nus vſuſructus per ſeruum domino adquiſitus amittitur
manumiſſione ſerui , perinde atque cap. diminutione filii-
fa.*l.vlt.C.de vſufruct.*

Ad l.5.& l.7.eod.de cap.diminut.

L.5. Amiſſione ciuitatis fit capitis minutio, vt in aqua & igni interdictione. 1.§. Qui deficiunt , capite minuuntur , deficere autem dicuntur , qui ab his quorum ſub imperio ſunt, deſiſtunt, & in hoſtium numerum ſe conferunt. Sed & hi , quos ſenatus hoſtes iudicauit, vel lege lata : vtique vſque eo, vt ciuitatem amittant. 2.§. Nunc reſpiciendum, quæ capitis deminutione pereant, & primo de ea capitis diminutione, quæ ſalua ciuitate accidit, per quam publica iura non interuerti conſtat : nam manere magiſtratum, vel ſenatorem vel iudicem certum eſt.

L.7. Tutelas etiam non amittit capitis minutio : exceptis his quæ in iure alieno perſonis poſitis deferuntur. Igitur teſtamento dati, vel ex lege, vel ex Senatuſconſulto , erunt nihilominus tutores Sed legitimæ tutelæ ex duodecim tabulis interuertuntur eadem ratione , qua & hereditates exinde legitimæ : quia adgnatis deferuntur , qui deſinunt eſſe familia mutati. Ex nouis autem legib. & hereditates & tutelæ plerumque ſic deferuntur, vt perſonæ naturaliter deſignentur, vt ecce deferunt hereditatem Senatuſconſ.matri, & filio. 1.§. Iniuriarum, & actionum ex delicto venientium obligationes cum capite ambulant. 2.§. Si libertate adempta, capitis dominutio ſubſecuta ſit: nulli reſtitutioni aduerſus ſeruum locus eſt: quia nec prætoria iuriſdictione ita ſeruus obligatur , vt cum eo actio ſit : ſed vtilis actio aduerſus dominum danda eſt, vt Iulian.ſcribit : & niſi inſolidum defendatur , permittendum mihi eſt in bona, quæ habuit, mitti. 3.§. Item cum ciuitas amiſſa eſt, nulla reſtitutionis æquitas eſt aduerſus eum ; qui amiſſis bonis & ciuitate relicta nudus exulat.

A POſt hæc Paulus in *l.5.* varia ponit exempla mediæ ca-
pitis diminutionis, Primum hoc eſt,ſi cui pœnæ cauſa
aqua & igni interdictum ſit,in cuius pœnæ locum ſucceſſit
deportatio in inſulam:deportatus in inſulam mediã capitis
diminutionem patitur, quia ciuitatem tantum amittit , re-
dactus ad peregrinitatem libertatem retinet.Et hoc eſt cer-
tiſſimum.Nec turbet nos *l.pen.de extraord.cognit.* Quę ſigni-
ficare videtur,deportatum,aut,quod idem eſt, eum, cui a-
qua & igni interdictum eſt , etiam libertatem amittere ; ſi
libertatem,ergo & ciuitatem,quia nihil eſt euidẽtius in illa
lege , magnæ capitis diminutionis appellatione contineri
maximam & mediam,vt in *l.1.§.capitis ad Senatuſc.Tertyll.l.
1.§.ſi filiusfam.de ſuis,& legit.hered.*Et in illa l.pen. hæc ver-
ba,id eſt,*quum libertas amittitur*, pertinent ad maximam ca-
pitis diminutionem, non ad mediam, quia media libertas
B non amittitur. Sequentia autem verba,*vel cum aqua & igni interdicitur*,pertinent ad mediam capitis diminutionem,&
vtraque ſignificatur verbo , *magna* , ita vt liceat tibi capitis
diminutionem diuidere in duo membra , *in paruam & magnam*,& rurſus magnã,in *maximam* & *mediam*.Scribendum
eſt autem,vt & Accurſ.notauit in *d.l.vltim.vel cum aqua & igni interdicitur* , non , *veluti*. Alioqui diceret interdictum
aqua & igni amittere libertatem ; quod eſt falſiſſimum.
Scribendum igitur, *vel* , non *veluti*. Addit etiam Paulus in
*l.5.*trãsfugas pati mediam capitis diminutionem , nec enim
ſerui fiunt , *l.ſi quis tutor.de tutel.* ſed peregrini tantum, nec
ſi redeant,iure poſtliminii,ciuitati reſtituuntur. *l.14. tit.ſeq.
l.poſtliminium,§.transfugæ,de capt.* Ii ſunt , qui ab iis , quo-
rum ſub imperio ſunt, deſciſcunt & in hoſtium numerum
ſe conferunt.Iis addit etiam eos, quos Senatus hoſtes iudi-
C cauit , vel etiam , quos populus lege lata hoſtes iudicauit.
Sic legendum in *l.5.lege lata*,vt in Florentinis, & in Baſilicis
νόμου τεθέντος.Non relegati, nam relegati nullo modo capite,
minuũtur. Qui hoſtes iudicantur lege lata, vel Senatuſcon-
ſulto facto,capite minuũtur,non quidem maxima,ſed me-
dia,quia peregrini quidem fiunt, liberi tamen manẽt. Poſt
hæc tranſit Paulus ad recenſitionem eorum,quę capitis di-
minutio minima interuertit ſiue amittit , *vt loquitur* , ſiue
quæ non amittit. In §.vlti.legis 5. & in l.6. amittit primum
vel interuertit minima capitis diminutio iura familiæ pri-
uata interuertit familiam & mutat. Amittit etiam tutelas
& hereditates , quæ ex duodecim tabulis deferuntur , quia
iure agnationis deferuntur,id eſt,agnatis ſolis,& capitis di-
minutione agnatio perimitur. At non amittit tutelas , non
D interuertit tutelas , vel hereditates, quæ teſtamento defe-
runtur , vel ex legib. nouis , veluti ex l.Iulia, de maritandis
ordinibus, apud Vlpianum *lib.reg.tit. de tutel.* vel ex l.Atti-
lia,aut Iulia,aut Titia,vel quę ex Senatuſconſultis deferun-
tur, vt quum matri Senatuſconſulto Tertulliano filii here-
ditas defertur , vel filio hereditas matris Senatuſconſulto
Orficiano,fac verſum.

Orfitius nato, Tertullus dat genitrici,

Quia plerunque, inquit,*his legib.& Senatuſconſul.hereditas & tutelæ ſic deferuntur, vt perſonæ naturaliter deſignentur , id eſt*,
vt deſignentur naturæ vocabulis, non vocabulis ciuilibus,
filius & *mater* naturæ vocabula ſunt , *cognatus* etiam natu-
ræ verbum eſt,agnatus vero ciuile verbum, non naturæ, *l.
Iureconſul.§.prim.de grad.& affin.* Et Senatuſconſultis defe-
runtur tutelæ in locum muti aut ſurdi tutoris , aut furioſi,
E aut excuſati, aut remoti , *l.ſi quis ſub cond.& l.pen.de tut.*
Non interuertũtur autem minima capitis diminutione iu-
ra publica,iura ciuilia,officia ciuilia.nã &,qui adrogatus &
emancipatus eſt , Senator manet & magiſtratus , & iudex
manet etiam tutor : tutela eſt munus publicum & officium
publicum ; Capitis diminutio minima non interuertit tu-
telas , niſi eas , quæ agnatis deferuntur , quia deſinunt eſſe
agnati per capitis diminutionem minimam. Et ita quod
erat ſcriptum nobis initio *legis 7.h.titul.* quæ eſt ex hoc libr.
Tribonianus male explanauit, & nullo ſenſu ita ſcripſit tu-
telas etiam non amitti,ſcripſit capitis diminutione minima

exceptis, ſcilicet iis, *quæ in iure alieno poſitis perſonis deferuntur*, quorum verborum ſenſus adhuc quæritur. Nec quicquam ſcripſit *ſingularibus literis*, hoc ſenſu, *exceptis iis, quæ iure agnationis proximis potiſſimum deferuntur*. Quod & ſequentia demonſtrant. Et ita in edicto tranſlatitio Verris, *vt quæcunque hereditas proximis potiſſimũ defertur*. Iterare iuuat id, quod iam heſterno die memini me docere initio l.7. ineſſe mendũ, quod coortum eſt ex praua notarum explanatione, quæ ita potius explanandæ erant, *exceptis iis, quæ iure agnationis proximis potiſſimum deferuntur*. Quod etiam cum laude aliqua obtrectatores fatentur eſſe veriſſimum, non minus, quam & aliud ſimile mendũ, quod & iam olim animaduerti deſidere in *l. 8. qui & a quibus manumiſſ.* vbi pro *fideicommiſſo*, legendum, *fraudandorum creditorum cauſa*, quia male erant illæ duæ literæ ſingulares F. & C. ita explanatæ, *fideicommiſſo*, cum eſſent ita explanandæ, *fraudandorum creditorum cauſa*. Et aliud quoque ſimile in *l.2. §. ſi mater, ad Senatuſconſultum Tertull.* vbi etiam duæ literæ S. & C. male ſic explanatæ ſunt Senatuſconſulto, quæ explanandæ erant hoc modo, *ſententiam conſtitutionis*, quod ſuis locis iampridem a me demonſtratum eſt, & a cunctis approbatum: Nec quicquam addo amplius ad h. l. *ſed venio ad l. 9. de cap. min.*

Ad l.9. de cap. minut.

Vt quandoque emancipata agat.

HVius legis explicãdæ certe facultas eſt paucorum hominum. Diximus iam ante capitis diminutione debitoris creditorem ipſo iure ſuas actiones amittere, quibus debitor ei tenebatur obſtrictus ante capitis diminutionem: ſed ſi minima capitis diminutio fuerit, eas actiones creditori reſtitui, id eſt, vtiles dari a prętore ex hoc edicto de ca. minutis. Nunc videamus an etiam is, qui capite minuitur, quas habuit actiones amittat, vel an amiſſæ æque ei reſtituãtur? Sane qui maximam aut mediam capitis diminutionem patitur actiones ſuas prorſus amittit, quia in omnia iura eius fiſcus, vel dominus ſuccedit. Nihil eſt exploratius. Is quoque qui patitur minimam capit. diminutionem, vt puta paterfamil. qui ſe adrogandum dedit, omnia iura ſua, atque adeo omnes actiones ſuas transfert in adrogatorem, cum capite ſuo. Omnes denique fortunas ſuas, *l.15. de adoption. l. pen. §. teſtamento, de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* Is vero, qui a patre naturali datur in adoptionem, vel qui emancipatur, qui etiam patitur minimam cap. diminutionem non habet obligationes, vel actiones, quas amittat, vllas, quia quas adquiſiuit, quãdiu fuit in poteſtate patris naturalis, ſtatim patri naturali eas quæſiuit iure patriæ poteſtatis, exceptis iis tantum obligationibus vel actionibus, quæ naturalem præſtationem habent, quæ patri iure patriæ poteſtatis per omnia non adquiruntur, non dico, *naturales obligationes*. Dico, *quæ ſcilicet tantum naturales ſunt, non ciuiles*, quæ conſtat non parere actionem. Sed dico obligationes ciuiles, quæ actionem pariunt, quæque naturalem præſtationẽ habent, vt ait *l. 8. hoc titul.* id eſt, ſicut Græci interpretantur, *quæ ex bono & æquo conſiſtunt*. Recte, *quibus ſcilicet, quod præſtatur ex naturali potiſſimum ratione venit, & ex bono & æquo, vel aliter*, in quibus non tam ſubtile ius ſpectatur, quam æquum & bonum. Ac proinde quia natura communis eſt, etiam in filiorumfam. perſonam cadunt, nec patri omnimodo adquiruntur, ex æquo & bono, quamuis ſint adquiſitæ patri, iure poteſtatis etiam filio capite minuto accommodantur, quaſi prorſus non adquiſitæ patri. Nec rurſus dico, actiones bonæfidei, quamuis & in iis ex æquo & bono reſtitutio & condemnatio fiat, *§. in bonæfidei. Inſtit. de actio.* Sed exemplum pono in actione de dote, *vt lex 8.* ſiue in actione rei vxoriæ, quæ ad dotem repetendam morte viri, aut diuortio dirempto matrimonio, ſiue dos fuerit aduentitia, ſiue pro-

A fectitia, patri competit, in cuius poteſtate eſt mulier, quaſi ei quæſita iure poteſtatis, ſed non quidem ſoli patri, ſed adiuncta mulieris, id eſt, filiæ perſona, adiuncta filiæ voluntate, vt perſpicue Vlpian. ſcribit *lib. reg. tit. de dote.* Vel ſi abſit pater, aut ſi ſit ſuſpectæ vitæ, competit etiam ipſi filiæ ſine patre, quaſi nec patri omnimodo quæſita, *l. 8. ſed & filiaſfam. de procur.* Cur ita? non quia hæc actio eſt bonæfidei, quoniam & hoc habent ſtrictæ actiones quædam, *vt inf. demonſtrabimus*: ſed quia, vt ait l. 8. actio de dote concipitur in bonum & æquum, id eſt, propriam quandam formulam habet conceptam in bonum & æquum, quæ non aptatur cæteris bonæfidei iudiciis. Proprie ſcilic. concipitur his verbis, *quod æquius, melius ſit, id præſtari patri & mulieri oportere (quod æquius melius.)* Hæc verba ſunt propria actionis de dote, vt M. Tull. indicat *in Top. & 3. offic.* & indicat a-

B pertè *l. ſi cum Cornel. in fin. de ſolut. & l. pen. in fine, ſolut. matri.* Illo loco, *æquius melius*. Et ideo etiam poſt emancipationem filiæ, poſt cap. diminutionem, quæ ſubſecuta eſt diuortium, filiæ heredive eius, competit actio de dote, non patri; vt habeat vnde nubere alii poſſit, nec commodo dotis defraudetur. Competit, inquam, filię non patri, poſt emancipationem, quaſi nec quæſita patri, tametſi ſubtili iure ſit quęſita patri, iure poteſtatis. Et emancipatam quoque agere de dote oſtendit, *l.2. §. prim. & l. ſi cum dotem. §. eo autem tempore*, illo loco, *vel etiam emancipata ſit, & l. filia. ſolut. matrim.* Hoc efficit ratio naturalis, qua actio de dote nititur, quam ciuilis ratio, id eſt, emancipatio corrumpere non poteſt, vt ait l.8. Ius quod naturale eſt, quodque nihil aliud eſt, quam ratio, & ęquitas naturalis, ratio ciuilis corrumpere non poteſt, *§. vlt. Inſtit. de leg. agnat. ſucceſſ.* Et hoc etiam

C ratio naturalis, quæ ſpectatur in actione de dote potius, quam ſcrupuloſitas iuris ciuilis. hæc humanitatis ratio facit, & vt matrifam. paſſę mediam cap. diminutionem, puta deportatę in inſulam, diuortio poſtea facto, aut mortuo marito, detur repetitio dotis, vel actio de dote, non fiſco, ad quem bona eius peruenerunt, *l.5. inf. de bon. damnat.* Eademque efficit, & quidem multo magis, vt filię ſui iuris effectæ ſine capitis diminutione, veluti deportato patre, ipſa manente in ciuitate, de dote actio detur, non fiſco, quaſi ſucceſſori patris, quia nec patri daretur filia ſui iuris effecta, *l. in inſulam, ſol. matrimon.* Et ſimiliter mortuo patre, ac poſtea ſoluto matrimonio; vt filiæ detur actio de dote, potius, quam heredi patris: aut ſi pater forte viuus ea actione egerit, & vicerit, actio iudicati filię detur potius, quam heredi patris, vt ei ſalua dos ſit, *l. ſi marito. §. ſi*

D *voluntas. eod.* Quin & parte dotis ſoluta patri, dirempto matrimonio, reliquæ partis mortuo patre petitio, filię potius competit, quam heredi patris, quamuis patri quæſita fuerit actio. *l. penult. §. filiaſfamilias, eodem titul.* Et hoc quidem eſt, quod ait *lex 8. & 9. hoc titul.* de actione de dote. Iam ſatis perſpicuum eſſe arbitror. Sed quia propoſitio legis 8. eſt generalior, quam vt vnum tantum genus actionis complectatur: ait enim eas obligationes, quæ naturalem præſtationem habere intelliguntur. deſidero autem mihi alias obligationis ſpecies dari, quæ naturalem pręſtationem habeant, & in ęquum & bonum concipiantur, atque ideo, quamuis ſint adquiſitæ patri, competunt tamen poſtea filiis emancipatis, nec interuertuntur emancipatione. Et profecto eiuſdem generis eſt actio iniuriarum, quæ quam-

E uis ſit ſtricti iuris, tamen ex æquo & bono eſſe dicitur aperte, *in l. non ſolum. §. prim. de iniuriis, id eſt*, ęquitas naturalis in ea potius valere dicitur, & dominari, quam ſubtile ius, vt eadem lex non ſolum declarat his verbis: *æquitas actionis iniuriarum omnem metum eius abolere videtur, vbicunque quis contra æquum venit.* Et ideo ſi filiofamilias facta ſit iniuria, & nomine filii quęſita ſit patri actio iniuriarum iure poteſtatis, ei tamen poſtea emancipato ea actio dabitur potius, quam patri aut heredi patris. Et ita nominatim proditum eſt, *in l. ſed ſi vnius. §. ſed etſi pater. & §. vltim. de iniur.* Sicut & manente filiofamil. in poteſtate, ſi pater non ſit

ſit præſens, vel ſi filii nomine agere nolit, ſi vlciſci nolit iniuriam filiofamil. factam, filio licet agere iniuriarum, quaſi non omnino ea actione quæſita patri, *d. l. ſed ſi vnius. §. idem Iulianus: l. in perſona, de pact. l. 12. de in ius voc.* Eadem ratione puto, quod maxime notãdum eſt, ſi quid ex cœnaculo tuo, verbi gratia, deiectum vel effuſum ſit, quod filiofa. nocuerit tranſeunti, & ideo per filium quæſita ſit patri actio in factum, ex edicto de deiectis & effuſis: filio tamen poſtea emancipato, eam actionem eſſe dandam potius, quam patri, quia & hæc actio naturalem præſtationem habere intelligitur, & nominatim, quamuis ſit ſtricta, non bonæ fidei, ex bono & æquo eſſe dicitur, *in l. 5. §. hoc autem de iis qui deiec. vel effud.* Et ſimiliter actio ſepuchri violati, *vt in l. 8. hoc tit.* Actio de dote dicitur eſſe concepta in æquum & bonum, *l. pen. de ſep. viol.* puta vt eſt in edicto de ſepulc. viol. quanti ob eam rem iudici æquum videbitur, quę eſt ſtricta actio. Et ita explicandæ ſunt leges 8. & 9.

Ad l. 5. de alien. iud. mut. cauſa facta.

Vel ſimilem.

SEquitur ex hoc libro *l. 5. de alien. iud. mut. cauſa fact.* & pertinet ad actionem in rem vtilem, vel in factum, quę ex edicto de alien. iudicii reſtituitur ei, cui aduerſarius, cum quo acturus erat in rem, dolo malo re alienata potentiori, obiecit potentiorem, duriorem aduerſarium, quæ actio, licet rei perſecutoria ſit, non pœnæ, non datur tamen in heredes, quia videtur ex delicto oriri, *l. 4. §. vltim. & l. 6. hoc ti.* Adiecit Paulus, nod dari etiam in ſimilem ſucceſſorem, veluti in bonorum poſſeſſorem, nam vt idem ait eo. li. *l. 117. de reg. iur.* quæ ita huic coniungenda eſt: prætor bonorũ poſſeſſorem in omni cauſa loco heredis habet, & in cauſa igitur eius edicti, bonorum poſſeſſor eſt ſimilis heredi. Denique ex hoc edicto actio reſtitutoria non datur in heredem, vel ſimilem ſucceſſorem, niſi de eo, quod ad eum peruenit; ſicut dictum eſt de actione de dolo, quæ etiam eſt einſdem generis, id eſt, rei perſecutionem continet, & ex delicto tamen eſt; ſicut idem dicitur etiam de actione rerum amotarum, quæ & rei perſecutionem continet, ſed quia ex delicto eſt, non datur in heredem, niſi de eo, quod ad eum peruenit, *l. vltim. Cod. rer. amotarum*, quod per omnia etiam obtinere in condictione furtiua oſtendet obſeruatio 13. cap. 37.

Ad l. 42. de adquir. rer. dom.

L. 42. Subſtitutio quæ nondum competit, extra bona noſtra eſt.

SEquitur ex hoc libro in *l. 42. de adquir. rer. dom.* Subſtitutio quæ nondum competit, extra bona noſtra eſt, ſi vulgariter ſubſtitutus ſim heredi inſtituto, & ſubſtitutio nondum competat, puta deliberante herede, neque enim poteſt competere, antequã deliberauerit. Dum igitur deliberat, non poteſt competere, dum non competit, dũ pendet ſubſtitutio, puta deliberante & conſultante herede, extra bona mea eſt. Et ideo ſi moriar, non tranſmitto in heredem meum eam ſubſtitutionem, *l. ſi ex pluribus, de ſuis & legit. heredibus*, vel ſi ſubeam maximam aut mediam capitis diminutionem, non transfero eam in ſiſcum vel in dominum. Et ita lex eſt accommodanda ad tit. *de ca. minut.* Itemque lex 40. *de oblig. & actio.* quæ ſola ſupereſt ex hoc libro.

Ad l. 40. de oblig. & actio.

L. 40. Hereditariarum actionum loco habentur & legata, quamuis ab herede cœperint.

FIſcus, ad quem bona peruenerunt teſtatoris, forte erepta heredi hereditate quaſi indigno, hereditarias actiones quaſi ſucceſſor excipere debet; ergo & actionem ex teſtamento legatorum nomine, *l. cum quidam, l. cum tabulis, in fine, de his quibus vt indign. l. 3. §. cũ ex cauſa, de iure fiſci.* Nam & hæc actio legatorum, quamuis cœperit ab herede, non a defuncto, hereditariarum actionum loco eſt, vt ait Paulus *in dict. l. 40.* quia origo eius & cauſa ex voluntate defuncti proficiſcitur, *vt l. penultim. de ſeparationibus.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD libr. duodecimum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

LIBRO ſuperiore a *l. 5. de alien. indic. mut.* cœpit tractare Paulus de reſtitutione in integrum, quæ ex edicto *de alien. iud. mut. cauſ. fact.* datur maiori 25. annis, cui is, quocum acturus erat, de re aliqua, de re dolo malo alienata, oppoſuit duriorem aduerſarium, militem forte vel potentiorem, vel alterius prouinciæ hominem, data in eum, qui rem alienauit, actione in factum, qua tantum conſequatur officio iudicis, quanti eius intereſt alium aduerſarium non habuiſſe, *l. prim. §. pen. eod.* niſi ſcilicet reus vltro paratus ſit pati actionem perinde ac ſi rem poſſideret, dico, *niſi vltro paratus ſit priſtinam actionem pati, quæ in eum competebat prius ante alienationem rei*, quia etſi vulgo dicatur, dolum pro poſſeſſione eſſe, atque adeo eum, qui dolo malo deſiit poſſidere, perinde teneri, ac ſi poſſideret, tamen non tenetur inuitus actionem pati, ſi alius ſit certus poſſeſſor; ſed tunc dumtaxat, quum eius rei nullus eſt poſſeſſor certus, *l. prim. §. vltim. eod.* Huic etiam edicto de alien. iudicii, locus eſt, quum quis re alienata dolo, quam poſſidebat, effecit, vt quæ ſibi competebat actio, competeret alteri, deſineret ſibi competere. Et hoc caſu locus ita eſt huic edicto, quia actio denegatur alteri, *l. vltim. hoc ti.* & permittitur ei, qui alienauit, vt rem videatur alienaſſe potius, quam litem *l. penul. eod.* Pręterquam vno caſu, cuius ratio erat in obſcuro, quæ tamen manifeſtiſſima fiet, excepto caſu propoſito in *l. vltim.* ſi quis cum haberet actionem cum alio, communi diuid. iudicii euitandi cauſa partem ſuam alienauerit. hæc actio communi diuid. ſicut & fam. erciſcundæ, & finium regundorum duplex actio eſt, id eſt, eius iuris & conditionis eſt, vt eam quis excipere, vel intendere poſſit, vt ea quis ſocium conuenire, vel ea a ſocio conueniri poſſit. Qui vero, ne eam actionem communi diuid. exciperet, partem ſuam alienauerit, ne ſecum ageretur communi diuidundo, ſed cum potẽtiore, cui alienauit hoc animo, vt per licitationẽ, quæ ſolet fieri in diuiſione rei communis, potentior, cui partem ſuam alienauit, eam viliori pretio acciperet, deinde eam a potentiore reciperet; qui, inquam, hoc egit dolo malo alienando partem ſuam, ne ſecum ageretur communi diuid. prohibetur, & ipſe l. Licinia agere, cuius ſit mentio *in l. vltim.* Prohibetur ipſe agere communi diuidũdo, prohibetur agere actione, qua ſecum agi noluit, aut ſecum ne ageretur, quantum in ipſo fuit, dedit operam. Hæc eſt ratio legis Liciniæ. Porro huius edicti tractatum Paulus perſecutus eſt lib. 12. Et ideo incipiam *a l. 8. eod tit.*

Ad l. 8. eod. de alienat. iudic. mut. &c.

L. 8. Ex hoc edicto tenetur, qui rem exhibet, ſi arbitratu iudi-

cis priſtinam iudicij cauſam non reſtituit. 1. Ait prætor. quæue alienatio iudicii mutandi cauſa facta erit, *id eſt, ſi futuri iudicij cauſa, non eius quod iam ſit. 2. §. Alienare intelligitur etiam, qui alienam rem vendidit. 3. §. Sed heredem inſtituendo, vel legando, ſi quis alienet, huic edicto locus non erit. 4. §. Si quis alienauerit, deinde receperit, non tenebitur hoc edicto. 5. §. Qui venditori ſuo redhibet non videtur iudicij mutandi cauſa abalienare.*

INitio huius legis Paulus docet, non euitare eã actionem eum, qui rem, quam alienauit iudicii mut. cauſ. exhibet actori, niſi eam exhibeat in eadem cauſa, in qua fuit ante alienationem, nempe cum omni emolumento, & vacuam, atque liberam a durioris aduerſarii vexatione. Non igitur, vt hac actione liberetur tantum, eam rem exhibere debet, B ſed etiam reſtituere. Plus eſt reſtituere, quam exhibere, vt & ad idem edictum, quod tractamus, Caius ſcripſit in *l. 22. de verb. ſig.* Et reſtituere rem debet arbitratu iudicis, vt Paulus ait initio huius legis. Et ita, ſi rem reſtituerit, hanc euitat actionem. Nam & hæc actio in factum ex hoc edicto de alien. eſt arbitraria, ſicut actio, quod metus cauſa, & actio de dolo, de quib. actum eſt ſup. Poſt hæc in *l.* 8. Paulus docet, hæc verba edicti, *quæue alienatio iudicij mutandi cauſa facta erit*, vel vt potius legendũ videtur, *quæ abalienatio iudicij mutandi cauſa facta erit*, ſic eſſe accipienda, *quæ futuri iudicij mutandi cauſa facta erit, nondum inchoati*, nõ quæ iam inchoatur, quæque præſentis iudicii mutandi cauſa facta erit, quia ſcilic. abalienatio rei litigioſæ etiam iudiciũ non mutat, quod cœptum eſt cũ alio; nec valet, & vitioſa eſt litigioſæ rei alienatio, vt conſtat ex tit. *de litigioſis*, aut certe facile remedio C exceptionis infringitur. Et præterea hoc edicto eum etiam teneri, qui rem alienam, quam poſſidebat, vendidit futuri iudicii mutandi cauſa; adde, vel donauit, *vt l. pen. hoc tit.* non etiam, qui eam rem legauit, vel qui per vniuerſitatem eam tranſtulit in heredem inſtitutum. Alienationis verbum in hoc edicto, accipe de alienatione inter viuos, non de alienatione cauſa mortis, quia hæc plerumque nõ fit dolo malo iudicii futuri mutandi cauſa, neque enim quiſquam lites poſt mortem ſuam futuras extimeſcit. Et inter viuos nõ ſolum ea cõtinetur, per quam poſſeſſio alienatur in fraudem domini, qui acturus erat actione in rẽ, ſed etiam, per quam dominium alienatur in fraudem eius, qui domino & poſſeſſori eius rei nomine cõtrouerſiam facturus erat, ex cauſa pignoris forte vel vſusfructus, vel ἐμφυτεύσεως, vel ſeruitutis prædii, vel qua alia cauſa, *vt l. 4. §. Pædius, & §. vltim.* D *hoc tit.* Item hoc edicto hacve actione non teneri eum, qui rem, quã alienauit iud. mut. cauſa, mox recepit, antequam cum eo ageretur ex hoc edicto, quia & res pro non alienata habetur. Non teneri etiam eum, qui venditori ſuo rem redhibet propter morbum, aut vitium aliquod latens, quia tametſi redhibitio ſpecies alienationis ſit, plerumque tamẽ ea non videtur fieri iud. mut. cauſa, ſed quod ea res, quæ eſt in cauſa redhibitionis, nobis ſit inutilis, niſi probetur, *vt eſt in l. ſeq.* propter hoc ſolum rem redhibitam fuiſſe venditori. Ab hoc genere reſtitutionis in integrum tranſeamus, ſi placet ad reſtitutionem in integrum, quæ datur maioribus 25. annis, qui per abſentiam neceſſariam ſuam, vel alienam in captionem inciderint, de qua *in tit. ex quib. cauſ. maiores 25. annis.* Ex titulo de alien. iud. mut. cauſa facta, datur in inte- E grum reſtitutio maioribus, qui per alienationem rei, qua de agitur, ab aduerſario dolo malo factam potentiori in captionem inciderunt. *Ex tit. de cap. minutis*, reſtitutio in integrum datur maioribus, qui per capitis diminutionem minimam debitoris in captionem inciderunt. Ex titulo, *Quod metus cauſa*, maioribus, qui per metum. Ex titulo de dolo, maioribus, qui per dolum qualemcunque aduerſarii in captionem inciderunt, *l. quidam de dolo.* Vnus tantum eſt titulus de minoribus reſtituendis, qui per infirmitatem ætatis in captionem inciderunt. Cæteri tituli ſunt de maioribus 25. annis, & præter ſupradictas cauſas maioribus

A etiam datur reſtitutio in integrum ob iuſtum errorem ex tit. *Quod falſo tut. auctο.* de qua reſtitutionis cauſa etiam hoc libro 12. tractauit Paulus. Sed & in pleriſque aliis cauſis iuſtus error, iuſta eſt cauſa reſtitutionis in integrum, *l. prim. & ſecund. ſup. de reſtitut. in integ.* At dicamus de ea reſtitutione in integrum, qua reſcinduntur, aut reſtituuntur in integrum geſta per abſentiã neceſſariam, ſi per id tempus, quo aberam reipub. cauſa ius meum læſum, aut interuerſum ſit, puta res mea vſucapta, vel actio, quæ mihi competebat, tempore amiſſa, id me reuerſo emendatur per reſtitutionem in integrum ex edicto ex quibus cauſis maiores. Abeſſe autem reipub. cauſa dicuntur, qui publici alicuius muneris cauſa ab vrbe profecti ſunt, vt prouinciales magiſtratus, *l. abeſſe. h. tit.* Vrbanos autem magiſtratus, licet reipu. dent operam, non haberi pro abſentibus reip. cauſa B Paulus oſtendit, *in l. 6. h. tit. ex quib. cauſis maiores.* Et ideo finito magiſtratu, exempli gratia, eis non reſtitui actionem tempore amiſſam, quia eam in magiſtratu per procuratorem exercere potuerunt. Cur non exercuerunt? Quod non ita tamẽ procedit in magiſtratibus prouincialibus, *l. pars de iudiciis*, in qua ἄρχοντες, nõ ſunt quilibet magiſtratus vrbani, ſed præſides prouinciarum tantum. Succurritur etiam hoc edicto libero homini, qui in ſeruitute fuit, dum detinetur quaſi ſeruus aut dum alii bona fide ſeruit, vt ſcil. recipiat reſtitutus in integrũ, quod interim amiſit. Qua tamen edicti parte Paulus oſtendit in *l. 13. h. tit.* non contineri ſeruum liberum & heredem inſtitutũ, ſi quid geſſerit poſt teſtamentum, & ante mortem domini, id eſt, antequã heres ſit, quia hic ſeruus fuit non in ſeruitute, & edictum non loquitur de ſeruo, ſed de libero homine, qui fuit in ſeruitute. Aliud eſt C ſeruum eſſe, longe aliud eſt in ſeruitute eſſe: ſicut aliud poſſeſſorem eſſe, aliud eſſe in poſſeſſione *l. ſi quis ante, de adquir. poſſ.* Ac præterea hic ſeruus, antequam heres extiterit domino, interim nulla bona habuit, in quibus lædi poſſit, nõdum enim eſt heres. nec bene ſequitur: eſt heres inſtitutus, ergo eſt heres. nam poteſt heres eſſe inſtitutus, nec dum eſſe heres: non certe quamdiu ac teſtator viuit, eſt heres. Eademque ratione filiusfam. ex hac parte edicti non reſtituitur in integrum, ſi in ſeruitute fuerit, quia nihil habuit proprium, nihilque quæſiuit, quod non ſtatim quęſiuerit patri, in cuius poteſtate eſt, niſi forte habeat caſtrenſe peculium, vel quaſi caſtrenſe, quia in eo habetur pro patrefam. *l. 2. ad Macedon. l. 15. § ſi ſeruus, de caſtr. pec. l. 6. §. vltim. de iniuſt. rupt. teſtamento.* Atque ideo, ſi dum eſt in ſeruitute, lædatur in ca- D ſtrenſi peculio, reſtitui poteſt in integrum. At in cæteris rebus profectitiis vel aduentitiis, quia non remanent apud eum, non poteſt reſtitui in integrum, etiamſi in ſeruitute fuit. Liber homo in hoc edicto accipitur pro homine ſui iuris: filiusfa. eſt liber homo, ſed non eſt ſui iuris. Et ſæpe liberi hominis appellatione non quicunque liber eſt ſignificatur, ſed is tantum, qui eſt ſui iuris, vt in definitione tutelæ: Tutela eſt vis ac poteſtas in capite libero, id eſt, in caput ſui iuris, in hominem ſui iuris, quia qui quæue eſt in poteſtate, vel manu, vel mancipio, tutorem non habet. Imo tutela finitur conuentione in manum, finitur adrogatione, ſeruitute, captiuitate, quia non cadit in hominem alieni iuris, ſed in hominem omni ex parte liberum, id eſt, ſui iuris, ſuæque poteſtatis, ſuæ tutelæ, vt dicunt.

E

Ad leg. 16. ex quibus cauſis maior.

L. 16. Non enim negligentibus ſubuenitur, ſed neceſſitate rerum impeditis. Totumque iſtud arbitrio prætoris temperabitur: id eſt, vt ita demum reſtituat, ſi non negligentia, ſed temporis anguſtia non potuerunt litem conteſtari.

HIs addamus *l. 16. eiuſdem tit.* In hoc edicto, quod proponitur *in l. prim.* deſideratur verbum *Poſteaue*, ad cuius interpretationem l. 16. pertinet, vt indicat *l. 15. §. vltim.*

Verba

Verba edicti integra hæc fuerunt. *Si cuius quid de bonis diminutum erit, cum is metu, aut ſine dolo reip. cauſa abeſſet, ſiue in vinculis, ſeruitute, hoſtiumue poteſtate eſſet, poſteaue.* Et ſenſus hic eſt, vt ſiquis, antequam dominus abeſſet reipub. cauſa, rem eius bona fide poſſidere & vſucapere cœperit, quia, inquit, *l.15.§.vlti.* inchoata fuerit bonæ fidei poſſeſſoris detentatio ante abſentiã. Detentatio pro poſſeſſione a detentione, detentatio pro poſſeſſione, *vt in l.5. de imp. in reb. dot. fact.* & in gloſſis Philoxeni, *detentator* διακατοχός detentatores διακατοχοὶ, & ſic ab intentione, intentatio apud Tertullian. lib.6. de pudicitia. Si igitur ante abſentiam domini cœpta vſucapio fuerit, eaque finita ſit, eo reuerſo reſtitutionis auxilium ex hoc edicto, locum habet, quia prætor ait *Poſteaue*, id eſt, poſt reditum, ſi quid ei diminutum ſit, ſi res eius vſucapta ſit, ſi impleta ſit vſucapio, ſi dum abeſt, vel ſi poſteaquam deſiit abeſſe, impleta ſit vſucapio. Quod tamẽ ita verum eſt, ſi modo, poſteaquam rediit in vrbem intra modicum tempus, dum hoſpitium conducit forte, dum ſarcinulas ſuas componit, dum quærit aduocatum, quo adhibito litem moueat, & interpellat vſucapionem, quæ in eo eſt articulo, vt quam primum finiatur, & impleatur; ſi igitur intra modicum tempus, impleta fuerit vſucapio, poſteaquam rediit, æquum eſt, eum reſtitui aduerſus vſucapionem, non etiam, ſi longe poſt reditum impleta fuerit vſucapio, illo deſerente interpellationem vſucapionis, & non mouente litem poſſeſſori rei ſuæ: nam hoc caſu ſi petat reſtitutionem aduerſus vſucapionem non eſt audiendus, quia, vt ait Paulus *in l.16.* nõ negligentibus ſubuenitur, ſed neceſſitate rerum impeditis. Et totum illud vt & verbum illud indefinitum, quod eſt in edicto, *Poſteaue*, temperabitur arbitrio prætoris, id eſt, vt ita demum reſtituat, ſi non negligentia, ſed temporis anguſtia poſt reditum non potuerit interpellare vſucapionem. Prætor quod ſimpliciter dixit *Poſteaue*, ſimpliciter, id eſt, non ſatis definite, non ſatis explicate, ipſemet explicat.

Ad leg.18. ex quibus cauſis maio.

L.18. Sciendum eſt, quod in his caſibus reſtitutionis auxilium maioribus damus, in quibus rei dumtaxat perſequendæ gratia queruntur: non cum & lucri faciendi ex alterius pœna vel damno, auxilium impertiri deſiderant.

RESTANT adhuc 5. leges, ac primum 18. hoc edicto, quod antiquiſſimum eſſe Seruii Sulpitii mentio, in *l.26.§.per magiſt. hoc titul.* demonſtrat. Hoc igitur antiquiſſimo edicto ſuccurritur maioribus 25. annis, abſentibus reipubl. cauſa, vel etiam abſentibus, ex qua alia iuſta & neceſſaria cauſa. Succurritur etiã captis ab hoſtibus, & iis, qui in vinculis, aut in ſeruitute fuerint, intra annum vtilẽ; poſtquam redierint, ne ſcilicet rei ſuæ damnum faciant, vt ſcilicet per id tempus, quo abſunt, aut hoſtium, ſeruitutiſve potiuntur, ſi rem eorum aliquis bonæfidei poſſeſſor vſucepit, ex hoc edicto reſcindatur vſucapio, reſtituta iis vtili actione in rem, & non tantum, ne damnum faciant, ſed etiam, ne lucrum perdant, quod feciſſent interim ſine damno alterius, ſi abſentes metus, vel reip. cauſa, vel ſi hoſtium ſeruitutiſve potiti non fuiſſent, vt ſi hereditatem luculentam, ſi legatum ampliſſimum, quod interim adquirere potuerũt, propter abſentiam ſuam, vel captiuitatem perdiderint, id recipiant, poſteaquam reuerſi fuerint intra annum vtilem reſtituta actione ex teſtamento, vel petitione hereditatis. Duo ſunt genera lucrorum. Quædam lucra obueniunt ſine damno alterius, vt hereditas, vt legatum: hæc recipiunt reuerſi beneficio eius edicti, ſi ea perdiderint, exempli cauſa, quod die legatorum cedente reipub. cauſa abeſſent Italia procul, quæ erant eis relicta ſub conditione, ſi in Italia, aut in vrbe forent, *vt in l. proxim. §. vltim. ſup. l. 4. inf.* Et ita accipiendum eſt, quod idem Paulus eodem lib. ſcripſit, *l. 26. inf.* ex clauſula generali eius edicti, etiam non abſentibus reip. cauſa, ſed abſentibus ex alia iuſta cauſa, & neceſſaria, aut probabili cauſa, veluti ſtudiorum cauſa, ſubueniri non tantum, ſi quid amiſerint vſucapione, ſed & ſi quid lucrati non ſint, quod ſcilicet lucrari poterant ſine damno alterius. Quædam vero lucra obueniunt cum damno alterius, vt adquiſitiones, quæ fiunt per vſucapionem. Eſt enim vſucapio lucroſa ei, cui vſucepit, damnoſa vero & detrimentoſa ei, cuius res vſucapta eſt, *l.19. hoc tit.* quæ ſequitur. Admiſſa tamen vſucapio eſt propter commune bonum, vt ſit aliquis terminus, aliquis finis ſollicitudinis & periculi litium. *l. vltim. infr. pro ſuo.* At lucra huiuſmodi, quia cũ alieno damno obueniunt, cum alieno detrimento, hoc edicto non reſtituuntur ob lucra eiuſmodi. Ad lucra huiuſmodi ex hoc edicto non datur reſtitutio maioribus 25. annis, puta quod propter ſuam abſentiam, vel captiuitatem non impleuerint cœptam vſucapionem, non reſtituuntur, vt eam ſcilicet vſucapionem medio tempore impleuiſſe videantur, licet non impleuerint. Et hoc eſt, quod ait Paulus in *h.l.18.* maioribus ex hoc edicto ſubueniri in dãnis amittendæ rei ſuæ, aut lucri amittendi; quod eis obueniebat ſine alieno detrimento, non etiam in damnis amittendi lucri, quod eis obueniebat cum alieno detrimento. Non, *inquit*, cum & lucri faciẽdi cauſa ex alterius pœna vel damno auxilium ſibi impertiri deſiderant. Recte, *pœna, vel damno*, quia ex edicto reſtituuntur actiones, quæ rem perſequuntur ſine alterius detrimento non actiones, quod maxime notandum, quæ pœnam vel vltionem perſequuntur: non etiam, quæ rem perſequuntur, cum alterius detrimento. Quæ definitio eſt elegantiſſima, &c.

Ad l.22. eod.

L.22. Ergo ſciendum eſt, non aliter hoc edictum locum habere, quam ſi amici eius interrogati fuerint, an defendant: aut ſi nemo ſit, qui interrogari poteſt. Ita enim abſens defendi non videtur, ſi actor vltro interpellat, nec quiſquam defenſioni ſe offerat, eaque teſtatione complecti oportet. 1. §. Sicut igitur damno eos adfici non vult, ita lucrum facere non patitur. 2. §. Quod edictum etiam ad furioſos & infantes, & ciuitates pertinere Labeo ait.

SEQUITUR l.22. Sciendum eſt, ex hoc edicto non tantum abſentibus ſubueniri aduerſus præſentes, ſi quid per iuſtam abſentiam ſuam amiſerint, aut lucrati non fuerint, quod ad præſentes peruenerit, ſed etiam hoc edicto ſubueniri præſentibus aduerſus abſentes, ſi abſentes rem præſentium, quam ante abſentiam bona fide poſſidere cœperant, tempore abſentiæ, dum non eſt, qui eos defendat, quique eorum nomine interpellari poſſit, vſuceperint, vel ſi quid dum abſunt illi, alter præſens non vtendo amiſerit, cum abſens non defenderetur, vel (*vt ſi amiſerit vſumfructum, qui amittitur non vtendo intra certum tempus*) vel etiam, inquam, ſi qua abſentes temporali actione liberati ſint, dum non eſt, qui eorum nomine iudicium accipere & rem defendere velit. Prætor enim, *vt ait hæc lex*, ſicut abſentes damno affici non vult, ita lucrum facere non patitur cum alieno detrimento, videlicet ſi quod nullus eis defenſor eſſet, quid alter propter eorum abſentiam amiſerit. At ſi abſentibus defenſor fuerit, præſentibus aduerſus eos non competit auxilium reſtitutionis, quia imputare ſibi debet actor, cur defenſorem abſentis non conuenerit, qui nomine abſentis iudicium accipere non detrectauit. Defenſor abſenti eſſe videtur non tãtum, ſi procuratorem domi reliquerit, cum generali mandato & ad agendum, & ad defendendum, verum etiam, ſi quis vltro ſe ingerat, ſine mandato, & offerat defenſioni abſentis. Item ſi quis vltro requiſitus ab actore nunquid velit abſentẽ defendere, non recuſet eum defendere, *vt l. prox. §. vlti. ſup.* Sane vt Paulus

ait in l.22. actor, cui in abſentem competit actio, amicos ab ſentis vltro interrogare debet, an eum abſentem defendant. M. Tull. pro Quintio, *non debeo,* inquit, *ſtatim a prætore poſtulare, vt bona abſentis debitoris mihi poſſidere liceat, ſed primum expectare, deinde ſi latitare, aut diutius ludificari videatur, amicos conuenire, quærere, quis procurator ſit, domum denuntiare.* Et Vlpianus in *l.5.§.prim. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur; Priuſquam eatur in poſſeſſionem bonorum pupilli, vel abſentis, requirendos eſſe cognatos, vel affines, vel amicos abſentis, quos veriſimile ſit non omiſſuros defenſionem. Quod ſi nemo velit abſentis defenſionem ſuſcipere, vel ſi nemo exiſtat, qui interrogari poſſit, abſentis amicus, id debet actor teſtatione complecti, id eſt, conuocatis teſtibus id debet in ſcriptum redigere, ſe neminem abſentis defenſorem inueniſſe, cum quo experiretur; atque ita re geſta aduerſus abſentem, ſi petat reſtitutionem in integrum, is qui fuit præſens ſemper audiendus erit.* Addit Paulus in fine huius legis, hoc edicto ſubueniri non tantum abſentibus & aduerſus abſentes, ſed etiam furioſis, infantibus, ciuitatibus, & aduerſus furioſos indefenſos, & infantes indefenſos, & ciuitates indefenſas. Furioſi per omnia, & in omnibus abſentium loco habentur, *l.ſecund.§.penult.de iure codic.* & furioſis infantes proximi ſunt, *l.pri.§.pen.de oblig. & act.* Ciuitates etiam loco minorum habentur: *l.pen.C.ex quib. cauſ.in poſſ.eat: l.pen.C.de iure reip.lib.11.l.prima.C.de officio eius, qui vicem: l.6.Cod.ne de ſtatu defunct. l.9.inf.de appellat: l.qui ſolidum 78.§.prim.de leg.2.l.1.§.vltim. quod cuiuſque vniuerſ.* Ad hæc ſciendum, hoc etiam edicto reſtitutionem in integrum dari aduerſus eos, qui cum eſſent præſentes, & ſecum agendi poteſtatem non facerent, aut iudicem corrupiſſent, vt ne ius diceret, ne præberet audientiam, atque ita vt eluderent actorem, ſi nec habuerint defenſorem, aduerſus, inquam, eos qui cum eſſent præſentes, & ſecum agendi poteſtatem non facerent, nec defenduntur, vel vt dixi, iudicem corruperunt, *vt in l.26.§.item per magiſt. hoc tit.* ita rem alienam vſuceperint, vel actione aliqua ſoluti fuerint, ob id quod protrahendo iudicium & procraſtinando, dies eius actionis exierit, quæ erat temporalis. dum non faciunt poteſtatem agendi ſecum. Itemque dari reſtitutionem in integrum aduerſus eos, qui ſe conueniri quidem patiuntur, & poteſtatem ſui faciunt in publico, ſed quominus lis cũ eis conteſtetur, morantur, fruſtrantur, diem ex die trahunt, vt interim dies actionis præterlabatur, & ipſi tempore liberentur. Etiam aduerſus tergiuerſatores eiuſmodi datur reſtitutio in integrum, ſi prolactauerint, & protraxerint actorem in extremum diem actionis. Quod Paulus tradit in *l.24.eodem titul.* Et hoc eſt apertiſſimum, iamque habemus quatuor leges. Et reſtat tantum 5. quæ eſt 30.

Ad leg 30. ex quibus cauſis maior.

Cum miles, qui vſucapiebat, deceſſerit; & heres impleuerit vſucapionem: æquum eſt, reſcindi, quod poſtea vſucaptum eſt; vt eadem in heredibus, qui in vſucapionem ſuccedunt, ſeruanda ſint, quia poſſeſſio defuncti quaſi iuncta, deſcendit ad heredem, & plerumque nondum hereditate adita, completur.

§.1. *Si is, qui reipub. cauſa abſuit, vſucepit, & poſt vſucapionem alienauerit rem; reſtitutio facienda erit, & licet ſine dolo abfuerit, & vſuceperit. Lucro enim occurri oportet. Item ex reliquis omnibus cauſis reſtitutio facienda erit; veluti ſi aduerſus eum pronuntiatum ſit.*

HÆc lex pertinet ad eam partem edicti, qua reſtitutio in integrum datur aduerſus eos, qui ſine dolo malo abſunt reipub. cauſa, & qui dum abſunt, cum non defenduntur, de bonis aliquid vſuceperint, forte rem mobilem, quam peregre ſecum attulerant. Quam reſtitutionem in in integrum dari etiam aduerſus heredes eorum Paulus ait, vt cœptam vſucapionem a milite, quem certiſſimum eſt

A haberi pro abſente reipubl. cauſa, etiamſi in vrbe militet, *l.7.h.titul. l.15.§.legis, ad leg. Iul. de adult.* Si igitur cœptam vſucapionem a milite heres eius impleuerit (ad quam ſpeciem pertinet etiã verbum *poſtea,* quod in edicto fuiſſe ſup. comprobaui, *l.15.§.vltim.*) heres ſuccedit in vſucapionem bona fide cœptam defuncto, licet ipſe ſciat rem eſſe alienam, quia ſuperueniens mala fides non interrumpit vſucapionem, *l.heres eius, de vſurp. & vſucap.* Heres igitur cõplet vſucapionem cœptam a defuncto: imo & deliberante herede, nec dum adeunte hereditatem, hereditas ipſa iacens, (quæ paſſim dicitur in iure perſonam defuncti ſuſtinere) cœptam a defuncto vſucapionem completi, d eſt, ſuo marte impletur vſucapio, nemine poſſidente. *l.cœptam. l.iuſto.§.nondum. l.nunquam.§.vacuum.eod.tit.de vſurp.* quia, *inquit* Paulus, poſſeſſio defuncti quaſi iuncta deſcendit ad heredem. Et plerumque nondum adita hereditate completur,

B V bi poſſeſſio, id eſt, vſucapio, *vt in l.19. hoc tit.* vbi & Græci poſſeſſionem interpretantur διαποτεῖαν, id eſt, per vſum dominii adquiſitionem. Et hic quoque, quia poſſeſſio defuncti, quaſi iuncta deſcendit ad heredes, id eſt, vſucapio: errant valde DD. qui in hac l.30. poſſeſſionem accipiunt pro detentione, ſiue vſu rei, qui in facto conſiſtit, cum accipiatur pro vſucapione, quæ in iure conſiſtit; qui tamen hodie error plane abiit in mores, & abſque dubio ex eo factum eſt, vt receptum ſit, poſſeſſionem rerum hereditariarum (*quæ eſt facti*) ab ipſo defuncto protinus, & ipſo iure ad heredes tranſire, nec opus eſſe ad eam adquirendam facto & apprehenſione heredis. Vnde vox illa de via collecta, *le mort ſaiſit le vif,* quæ ducitur ex praua interpretatione horum verborum, quia poſſeſſio defuncti, quaſi iuncta

C deſcendit ad heredem, vbi tamen poſſeſſio non eſt, *ſaiſine,* vt vocant, ſed vſucapio. Et plane falſum eſt, heredem adquirere poſſeſſionem rerum hereditariarum ipſo iure, quia ſiue ſit heres ſuus, ſiue extraneus, non adquirit eam, antequam apprehenderit res hereditarias, *l. cum heredes in princ.de adq.poſſ.* Iis vero rationibus efficit Paulus in l.30. etiam aduerſus heredem abſentis reipubl. cauſa, qui ab eo cœptam vſucapionem impleuit, reſtitutionem faciendam eſſe, quamuis heres ipſe præſens fuerit, non abſens reipub. cauſa, ne alioqui, quod etiam Paulum addidiſſe conſtat, ex *l.120.de regul.iur.* quæ eſt ex eod. libro, & omnino coniungenda eſt cum hac *l.30.* Ne, inquam, alioquin plus commodi abſens heredi ſuo relinquat, quam ipſe habuerit. Atqui ſi ipſe impleſſet vſucapionem, reſtitutio aduerſus eum facta fuiſſet. Et fieri igitur debet aduerſus heredem eius, ſi heres

D eius eam impleuerit. Hæc eſt propria ſpecies ſupradictæ regulæ. Addit Paulus in hac l.30, reſtitutionem in integrum, quæ aduerſus abſentes reipub. cauſa, qui modo abfuerint ſine dolo malo, vt expreſſum eſt in edicto, reſtitutionem, in integrum, quæ aduerſus abſentes, qui cum non defenderentur, rem alienam vſuceperunt, datur, dari quandoque non in eorum perſonam, ſed in rem, puta ſi poſt vſucapionem eam rem alienauerint, dari ſcilicet aduerſus poſſeſſorem rei, aduerſus emptorem, ſaluo ei regreſſu aduerſus auctorem ſuum, *vt l.15.ſup.de minor.* Quod eſt apertiſſimum. Sed obſcuriſſimum, quod ſequitur ſtatim, nec ab Accurſio intellectum, *item ex omnibus cauſis reliquis.* Hunc locum reddam facillimum. *Item,* inquit, *ex omnibus reliquis cauſis reſtitutio facienda eſt aduerſus abſentem ſcili. & ex reliquis omnibus*

E *cauſis,* id eſt, non ſolum, ſi abſens rem præſentis vſuceperit, de qua cauſa egit ſupra, ſed etiam ex reliquis cauſis, puta ſi quis per abſentiam eius, alter non vtendo amiſerit: vel, ſi dies actionis, quæ aduerſus abſentem competebat, exierit, cum abſens non defenderetur, & reſtitutio facienda erit in rem, vt puta ſi reſtitutione petita aduerſus abſentem, poſt reditum abſens condemnatus fuerit, & ſoluendo non ſit, hoc eſt ſupplendum, tum aduerſus poſſeſſorem rei reſtitutio facienda erit. Et ita hic locus explicandus. Ad hoc edictum pertinet, *l.8.de vſurp. & vſuc.*

Ad l.8.

Ad l. 8. de vſurp. & vſuc.

Labeo Neratius reſponderunt, ea quæ ſerui peculiariter nancti ſunt, vſucapi poſſe, quia hæc etiam ignorantes domini vſucapiunt. Idem Iulianus ſcribit. §. primo. Sed cum, qui ſuo nomine nihil vſucapere poteſt, ne per ſeruum quidem poſſe, Padius ſcribit.

Non vt aduerſus abſentes reipub. cauſa, vel qua alia iuſta cauſa, ſi quid alienum vſuceperint, datur reſtitutio in integrum, non ita etiam dabitur aduerſus captiuos, qui ſunt in poteſtate hoſtium, ſi quid vſuceperint. Nō hoc dicimus, quia captiui nihil vſucapere poſſunt. Imo captiuitate, quæ cœpta ante fuit, vſucapio interrumpitur. *l. 19. l. 23. §. is autem, ex quibus cauſ. maio.* Quin & ſerui captiuorum in ciuitate relicti, nihil captiuorum dominorum nomine vſucapere poſſunt. Et hoc eſt, quod ait d. l. 8. eum, qui ſuo nomine nihil vſucapere poteſt veluti captiuum, nec per ſeruum quidem, poſſidentem nomine domini, poſſe vſucapere *nomine domini*, inquam, nam peculiari nomine, puta ex re, ex cauſa peculiari, iure ſingulari receptum eſt, atque perpetuo ſeruum eius, qui eſt apud hoſtes vſucapere poſſe etiam ignorante domino, *l. ſi is qui pro empt. hoc tit. de vſurp. l. peregre. §. quæſitum, de acq. poſſ.* Et ideo dominus reuerſus poſtlim. ab hoſtibus rem, quam interim ſeruus nactus eſt ex cauſa peculiari, & vſucepit, per ſeruum vſucepiſſe intelligitur, & aduerſus vſucapionem in perſonam eius, qui redit poſtliminio, ſi quamdiu fuit apud hoſtes, nullus ei in ciuitate defenſor extiterit, nam hoc ſemper exigitur, præſentibus dari poteſt reſtitutio in integrum, *d. l. 21. §. hi plane.* Et ita omnino lex illa 8. *de vſurp.* eſt accommodanda ad edictum, *ex quib. cauſ. maio.*

Ad leg. 2. quod falſ. tut. auct.

L. 2. Si id (inquit) *actor ignorauerit. Labeo: & ſi dictum ſit, & bona fide non crediderit.*

Paulus tractauit iam ſupra *de reſtitut. in integ.* quæ datur maioribus 25. annis ex edicto *de alien. iud.* & de ea, quæ iiſdem datur ex generali edicto *quib. ex cauſ. maiores.* Nunc tractatus eſt de ea, quæ iiſdem etiam datur ex edicto, *quod falſ. tut. auct. geſtum eſſe dicitur.* Et hoc edicto reſtituuntur in integrum maiores 25. annis, qui contraxerunt, vel qui iudicio experti ſunt cum pupillo, falſo tutore auctore, quod iudicium, geſtumve non valet, quia abeſt veri & legitimi tutoris auctoritas, (vid. ſi ignorauerint eum eſſe falſum tutorem, crediderint eſſe verum,) & ob eam rem in captionem inciderint, quæ non poteſt non eſſe magna, cum nec contractus valeat, nec iudicium, quo actum eſt cum pupillo, falſo tutore auctore. Reſtituuntur autem in integrum data actione in factum, quanti eorum intereſt aduerſus falſum tutorem, qui dolo malo pupillo contrahente, aut litigante (*quod genus eſt quaſi contractus*) auctoritatem ſuam accommodauit quaſi tutor, & aduerſus eum quoque eodem exemplo, cuius dolo malo factum eſt, vt alius impubes, imprudens & ignorans quaſi tutor auctor pupillo fieret, vt *l. 9. in princip. quod falſ. tut. auct.* Non datur actio in pupillum, cui falſus tutor auctor fuit gerendi aliquid, quod tamen miror Accurſium in hoc titul. ſæpiſſime affirmare: ſed datur hæc actio reſtitutoria in factum aduerſus falſum tutorem, vt aperte expreſſum eſt in *l. 7. hoc titul.* Nec turbat lex 10. hoc tit. quæ ait, *maiorem 25. annis, qui egit cum pupillo falſo tut. auctore, atque ita nihil egit, quia iudicium irritum eſt, & interim tempore amiſit actionem ſuam, vel vſucapione dominium rei ſuæ, de qua litem inſtituerat aduerſus pupillum, falſo tutore auctore, eum,* inquam, *omnia in-*

A *commoda ſuſtinere, perinde ac ſi illo tempore vero tutore auctore egiſſet,* id eſt, amittere dominium rei ſuæ, amittere actionem. Sane ita eſt. Sed ſupplendum eſt ad illam l. & ideo, quia ea incommoda ſuſtinet, in falſum tutorem ei dari actionem reſtitutoriam ex hoc edicto, vt ſcilicet ei reſtituatur actio, aut res amiſſa, vel quanti ea res eſt. Prætor exigit in hoc edicto, vt qui hac actione agit, ignorarit falſum tutorem fuiſſe. Nam ſcienti non infertur dolus, ſed ſciens ipſe ſibi infert dolum, id eſt, ſeipſum decipit, vt ait *l. prim. §. vltim. hoc titul.* Et ideo reſtitutioni locus non eſt, ſicut nec cum quis ſibi ipſemetum infert. *l. 21. in princip. quod metus cauſa.* Et ad hæc addit Paulus in *l. 2.* ex Labeone, ignorantis loco eſſe eum, cui dictum eſt falſum tutorem eſſe, qui contrahenti pupillo auctoritatem præſtabat, ſi id dicenti fidem non adhibuerit: ſi, inquit, bona fide non crediderit.
B Quid audio? quidue lego, bonam fidem eſſe non habere alteri fidem, bonam fidem eſſe non credere alteri verum denuntianti? Sane ita eſt, nempe quia dolo caret, qui non credit denuntianti, falſum tutorem eſſe, & qui non ideo minus illo tutore auctore rem cum pupillo gerit. Incredulitas illa caret dolo. Ergo bona fides eſt. Excluſio vnius contrarii eſt poſitio alterius. Bona fides eſt contraria dolo *l. 3. inf. pro ſocio.* Porro ex hoc edicto reſtitutio in integrum, ſiue, quod idem eſt, reſtitutoria actio in factum datur maioribus 25. annis, *vt initio dixi*: qui per ignorantiam in captionem inducti ſunt: non iis, qui ſciuerunt falſum tutorem eſſe, quo auctore cum pupillo contrahebant aut iudicium exercebant. Maioribus, inquam, nam minores 25. annis, etiam ſi ſciuerint, falſum tutorem eſſe, in integrum reſtituuntur, *l. 4. hoc titul.* non ex hoc edicto, vt ibi
C Accurſius comminiſcitur, ſed ex generali edicto, quod eſt de minoribus 25. ann. *argumento l. quidam de dolo malo,* quæ oſtendit, minores circumſcriptos non reſtitui ex edicto de dolo malo, vt maiores, ſed ex proprio & generali edicto quod eſt de minoribus 25. annis. Et hic eadem interuenit ratio. Minores dico 25. annis, maiores vero 12. ſcilicet fœminas, aut 14. mares. Nam pupillus nihil ſcire intelligitur, *l. vltim. rem pup. ſalu. fore. l. vlti. de iur. & fact. ignor. l. 90. in fin. de furt.* Et ideo pupillus non indiget reſtitutione in integrum, qui ſine tutoris auctoritate contraxit, cum alio pupillo, falſo tutore auctore, quem ſciebat eſſe falſum, *l. 3. hoc titul.* Pupilli ſcientia computanda non eſt, vt *Paulus ait initio legis 6. huius tit.* Quid autem dicemus, ſi pupillus contraxerit cum alio pupillo, falſo tutore auctore, quem
D verus tutor, quo auctore cum alio pupillo contraxit, ſciebat eſſe falſum? Et Paulus ait *d. l. 6.* tutoris ſcientiam computandam eſſe. Igitur ſcientiam tutoris pupillo nocere: maxime, *vt ſubijcit Paulus,* ſi pupillo cautum ſit idonea ſatiſdatione rem pup. ſalu. fore, qua a tutore vel fideiuſſoribus eius, quanti ſua intereſt, ob eam rem ſeruare poſſit. Sed mox addit, *melius eſſe, etiamſi pupillo cautum ſit recte & idonee, qui ſciente tutore ſuo contraxit cum alio pupillo falſo tutore auctore:* melius, inquam, eſſe pupillo rem ſuam, vel actionem tempore amiſſam reſtituere data actione in factum reſtitutoria ex hoc edicto aduerſus falſum tutorem, quam cautionis incertum euētum aut ſatiſdationis incertę euentum expectare, & (vt loquitur *l. qui ita §. prim. ad Trebell.*) cautionis fragilitatem ſpectare. Quia, vt eſt in reg. iur. *Minus eſt actionē habere in perſonam ſcilicet quā in rem.* Et retro;
E *melius eſt habere rem, quā actionem.* Quod & generaliter Iulianus definit, teſte Paulo, eſſe ſequendum vbicumque circumſcriptus pupillus eſſe dicitur, vt ſcilicet in rem reſtituatur potius, quam in perſonam. Biuium aūt duplex via iuris pupillo patet, puta vt vel in ſuum tutorem, qui ſciebat tutorem eius, cum quo contrahebat, eſſe falſum: aut in fideiuſſores tutoris ſui, agat ex ſtipulatu, ex ſatiſdatione rem pupilli ſaluam fore, vel, vt agat in falſum tutorē actionem in factum reſtitutoria ex hoc edicto, hoc biuium pupillo circumſcripto patet, vt *l. intra §. vendentibus l. Imperatores, de minor, l. 3. & l. vltim. C. ſi tutor. vel curat.* Sed melius fe-

cerit pupillus,tutorue,aut curator eius, ſi huius edicti reſtitutorii auxilium elegerit, omiſſa actione ex cautione, rem pup. ſalu.fore, propter cautionis huius & cuiuſcumque fragilitatem & incertum euentum, quia ſæpe euenit, vt qui actionem in perſonam eligit,rem perdat.Sæpe euenit ſcilicet, vt quæ ab initio fuit idonea cautio, poſtea fiat minus idonea euerſo promiſſore ſuis facultatibus & fideiuſſoribus eius. Vbi autem pupillo cautum non eſt, vel quia omnino cautum non eſt, vel quia fideiuſſores rem pup.ſalu.fore lapſi ſunt facultatibus, vel quia ab initio vitioſe cautum eſt, tunc pupillo auxilium huius edicti maxime neceſſarium eſt,quia inanis eſt actio in perſonam, aut nulla. Et hoc loco proxime hanc l. 6. vt opinor, addidit Paulus, quod eſt in eod. *lib. in l. 6. qui ſatiſda. cog.* cautum non videri pupillo ſcil. quotiens vitioſe cautum eſt, puta ſtipulatione non rite concepta,vel muliere adhibita ad fideiubendum. Proprie igitur ea *l. 6. qui ſatiſd. cog.* pertinet ad cautionem, rem pupilli ſaluam fore, ſed accommodari etiam poteſt ad cautionem iudicio ſiſti aut iudicatum ſolui,& ad quamcumque aliam cautionem; vt quotiens, vt Græci illo loco interpretantur, ἐπιλήψιμος. hoc eſt reprehenſibilis ſiue vitioſa cautio,nec data videatur.

Ad leg. 8. quod falſ. tut. auct.

L. 8. Et ideo ſi nihil, aut non totum ſeruatum ſit: in reliquos non denegandam in id,quod deeſt, Sabinus ſcribit.

DE hac actione reſtitutoria poſtremo tradidit Paulus, quod eſt in *l.8.hoc titul.* Si plures etiam falſi tutores, qui auctores fuerint pupillo contrahenti, & iudicium accipienti aut dictanti, ignorante eo, qui cum pupillo rem gerebat, falſos eos tutores eſſe, vt additur, & vnus ex eis falſis tutoribus conuentus hac actione,actori id,quod intereſt,præſtiterit,quia deſiit actoris intereſſe. Et hæc actio perſequitur tantum id, quod intereſt, non pœnam, *l. 7. §. quod ait hoc titul.* Ideo aduerſus cæteros falſos tutores hæc actio perimitur,aut in id tantum datur, quod minus ab illo, qui conuentus eſt ſolus, exactum eſt. Si nihil exactum ſit,cæteri non liberantur;ſi pars exacta ſit, in reſiduum tãtum cæteri tenentur hac actione. Si totum exactum ſit, cæteri prorſus liberantur,quia hæc actio rem perſequitur, non pœnam. Quod eadem ratione ſeruatur etiã in actione reſtitutoria ex edicto *quod metus cauſa.* ſi plures metum intulerint, *l.14.§.vltim.& l.15. quod met. cauſa.* & ex edicto de dolo malo. Et nihil habemus præterea ex Paulo de actione reſtitutoria ex hoc edicto *quod falſ.tut.auct.*

Ad l. 8. de rei vind.

L.8. Pomponius lib. trigeſimo ſexto probat: ſi ex æquis partibus fundum mihi tecum communem tu, & Lucius Titius poſſideatis: non ab vtriſque quadrantes, petere me debere, ſed a Titio, qui non ſit dominus, totum ſemiſſem, &c.

REſtat tantum adhuc ex hoc lib. *l. 8. de rei vind.* quæ pertinere videtur ad reſtitutionem in integrum,quę datur ex edicto *de alien.iud.mut.cauſ.* aduerſus eum, qui rẽ, quam poſſidebat, dolo malo alienauit iud. mutandi cauſa,niſi vltro paratus ſit pati actionem in rem, perinde ac ſi rem poſſideret,& ſufferre litis æſtimationem, *l.3.§. vltim. de alien. iud.* quam actionem in rem, quatenus pati debeant Lucius & Caius, qui fundum ex æquis partibus mihi cum Caio communem poſſident, doloue malo poſſidere deſierunt, *l.8.de rei vind.* declarat. Finge L. Titius, eum fundum poſſidet pro ſemiſſe, aut poſſidere intelligitur,quia dolo deſiit poſſidere, Caius cum quo illum communem fundum habeo, non L.Titius, eum fundum poſ- A ſidet pro altero ſemiſſe. Quæritur, quatenus cum L. Titio in rem actione agere debeam, quatenuſve L. Titius pati debeat actionem in rem euitandæ actionis in factum cauſa,ex edicto de alie.iud.& quatenus Caius? Et ex Pomponio ita Paulus diſtinguit in *d.l.8.* aut pro indiuiſo L. & Caius eum fundum poſſident, qui mihi eſt communis cum Caio,aut pro diuiſo.Si pro indiuiſo,videntur quidem ſtricto iure ſinguli me agente pati debere quadrantis vindicationem,vt duos quadrantes feram,id eſt,ſemiſſem: Caium autem,cum quo communem fundum habeo,mox alterum quadrantem a L. Titio petere poſſe, vt & ipſe Caius habeat integrum alterum ſemiſſem, *l. prima. §. ſi ego, ſi pars hered. pet.* Et ita ratio ſe habet ſtricto iure. Sed Pegaſi ſententia vtilior eſt,quæ proponitur in *d.§.ſi ego,* vt ſcilicet ego nihil a Caio petam, cum quo communem fundũ ha- B beo,ſed vt a L. Titio potius integram partem feram, petam,id eſt,integram dimidiam,quam is poſſidet.Et hoc,ſi Lucius & Caius fundum poſſideant pro indiuiſo. Sed ſi pro diuiſo eum fundum poſſideant, nempe diuiſum certis regionibus,ſi Caius vnam certam regionem poſſideat,Titius alteram; tunc ab vtriſque quadrantem petere debeo, aut vtrique quadrantis petitionẽ pati debent, quia vtriuſque partis,vtriuſque regionis ſemis meus eſt. Caio autem ſocio meo agenti L. Titius pati debet reſiduæ partis vindicationem. Atque ita fit,vt ego a Titio feram dimidiam, ſocius meus ab eodem alteram dimidiam.Et additur in fine legis 8. ſuperiori diſtinctioni Pomponii, vtrum poſſideant pro indiuiſo, an pro diuiſo, locum quidem eſſe in fundo,ſed non in re mobili,quia res mobilis,qua appellatione continentur animalia, quæ ſe ipſa mouent: res, in- C quam,mobilis vel ſe mouens,non poteſt pro diuiſo poſſideri. Ergo in ea ſuperior diſtinctio locum non habet: *qui rem mobilem vel animalem diuidit, perdit.* nam nauem diuidere,inquit Caſcellius Iuriſconſultus apud Macrob. *eſt perdere.* reſpondet ei, qui petebat nauem diuidi inter ſe & alium: *ſi diuidis,* inquit, *perdis.* Et ſimiliter diuidere animal eſt perdere. Nec quicquam valet argumentum quod obiicit Accurſius in d.l.8.de arbore, quæ coaluit, quæ radices egit in confinio duorum agrorum,vel de tigno, quo binæ ædes confectæ ſunt,ex *l.arboribus.D.communi diuid. l. binas, de ſeruit. vrb. præd.* Quia ea arbor,idve tignum,quatenus cohæret rebus immobilibus, proculdubio res immobilis eſſe dicitur *l.fundus.17.de act.empt.* Et ideo pro indiuiſo poſſideri intelligitur, id eſt, pro regione ſiue pro modo D regionis cuiuſque prædii. Non habet etiam ſuperior diſtinctio Pomponii locum,(vt idem Paulus ſcribit) *in petit. hered.* quia hereditas pro diuiſo poſſideri non poteſt, ſed poſſidetur a duobus vel pluribus pro indiuiſo tantum,pro diuiſo nunquam, quia hereditas non eſt corpus, aut res hereditaria. Nobis hereditas eſt ius ſucceſſionis, non corpus,non corpora hereditaria,non pecunia hereditaria,hereditas eſt ius,quod intellectu percipitur,non ſenſu. Corpus ſenſibus percipitur; puta viſu & tactu, Partes autem pro diuiſo ſunt corporales: partes pro indiuiſo ſunt incorporales,quæ ſolo intellectu percipiuntur & abſtrahuntur, ſunt intellectuales. In has, quæ ſunt intellectuales & incorporales,ius,quodve iuris eſt,quod in iure cõſiſtit,quod iuris tantum intellectum habet, diuidi poteſt intellectu, ſcilicet,non in illas partes,quæ corporales ſunt,intellectus E ſcilicet non poteſt diuidi in partes corporeas.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Lib. XIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 12. de conſtitut. pec. & 4. de recept. qui arbit. recep.

L.12.Sed etſi decem debeantur, & decem & Stychum conſtituat: poteſt dici, decem tantummodo nomine teneri.

L.4.Nam Magiſtratus ſuperiore aut pari imperio nullo modo poſſunt cogi,nec intereſt ante,an ipſo magiſtratu arbitrium ſuſceperint. Inferiores poſſunt cogi.

HOc libro Paulus duo edicta interpretatus eſt, quorum vnum *de receptis qui arbitrum receperunt vt ſententiam dicant*, Alterum eſt *naut. caup. ſtab. vt recepta reſtituant*. Vtrumque de receptis,ſed non in vtroque tamen recepti,vel receptorum eadem ſignificatio eſt.Et ad poſterius quidem edictum ex libro 13.duæ leges *l.4.naut. caup. & l.12.locati.* cæteræ omnes pertinent ad prius edictum,excepta *l.12.de conſtit.pec.* quæ etiam falſo huic lib. 13.adſcribitur, & omnino reddēda eſt lib.3.& coniungenda cum initio legis 17.*de pactis.* Vbi Paulus eodem libro 3. ſi tibi dederim mutua 10.& paciſcar, vt mihi 20.debeas, docuit, non naſci obligationem vltra 10. quod re non contrahitur obligatio, niſi quatenus datum ſit.Et mox eodem modo adiecit,quod eſt in *l.12. de conſtit. pecunia.* ſi quis cum deberet 10.tantum, conſtituerit ſe ſoluturum decem,& Stychum, ex conſtituto vltra 10. obligationem non naſci, quia Stychus nō fuit in obligatione. Et id ſolum recte conſtituimus nos ſoluturos, quod fuit in obligatione,non quod indebitum fuit. Debiti cauſam cōſtitutum præcedere ſemper oportet.Ex edicto autem prętoris,quod prius Paulus expoſuit in hoc libr.13.ij,qui certa pecunia pœnæ nomine compromiſſa inter litigatores, ſi quis eorum ſententiæ non ſtaret: ij, inquam, qui auditorium receperunt,vt loquitur *l.41.de recept.*id eſt, qui diſceptandæ rei, de qua inter eos controuerſia erat, arbitrium receperunt,vt loquitur *l.41.de recept.*qui & inde recepti dicuntur, & ex compromiſſo litigatorum, quod viciſſim alter alteri facit, etiam dicuntur iudices compromiſſarii, ij, inquam,ex hoc edicto coguntur officium implere, quod in ſe receperunt,id eſt, ſententiam dicere. Coguntur, inquam, prætoris imperio, viribus imperii, veluti dictione mulctæ,vel retentione corporis,vel capione pignorum,vt *l.9.§.vltim.ad leg. Iul. pecul.* id eſt, capione cenſus mobilis, quem & mox perdere, concidere, vel conſcindere ſolebant. Pignora capta in cauſam iudicati diſtrahebantur, vt ex pretio ſatisfieret ei, ſecundum quem ſententia dicta eſſet,*l.a diuo Pio,de re iudic.l.1.2.3.Cod.ſi in cauſa.iudicati pignus captum ſit.*Pignora autem capta vindicandi contempti magiſtratus gratia,cuius imperio quis non obtemperat, confringebantur, conſcindebantur, vel ſcindebantur, vt M. Tullius 3.de orat.ſub principium. *An tu*, inquit, *qui omnem auctoritatem vniuerſi ordinis pro pignore putares,eamque in cōſpectu populi Rom. conſcinderes, me iis pignoribus exiſtimaſti poſſe terreri?* Et Tibullus. *Quid faciam demens,eheu, mea pignora cedo.* Cogere autem prætor ad ſententiam dicendam poteſt arbitrum, qui arbitrium recepit, quaſi ex recepto obligatum.Idemque de huius generis recepto dici poteſt,

A quod de mandato recepto gerendi alieni negotii,vel exercendæ litis alienæ, nimirum voluntatis eſſe, hoc vel illud officium in ſe recipere,neceſſitatis conſummare, *l.in commodato.§. ſicut, commod.* Quod etiam de arbitrio vel arbiterio,vt loqui ſolent,recepto Vlpianus ait in *l.3.§.prim.hoc titul.*videlicet ab initio liberum, & extra neceſſitatem iuriſdictionis poſitum eſſe arbitrium recipere, id eſt, non imponi cuiquam a prætore neceſſitatem recipiendi arbitrii. Quare maxime diſtat arbitrium a iudicio ordinario, quia inuitum prætor iudicare iubet,quem ſors iudicem fecerit, *l.vltim.§.iudicandi,de mun.& honor.l.pen.de vacat. mun.* At inuitum arbitrium recipere prætor neque iubet, neque coegit. Sed ſi quis ſponte ſua arbitrium receperit ex conſenſu & compromiſſo litigantium,eum ſane officio,quod vltro recepit,perfungi, & iudicare, vel ſententiam dicere B cogit. Recipere arbitrium vel mandatum, eſt promittere, non,vt ſolet,adhibita ſtipulatione,ſed nudo ſermone. Caius in *l.ſi quis alicuius.§.qui ſuſcepit,mandati:qui*, inquit, *ſuſcepit mandatum, deſerere promiſſum officium non debet.* Idem dici poteſt de eo,qui ſuſcepit arbitrium. Vnde non is tantum obligatur,qui mandatum alterius recipit, verū etiam is, qui recepit arbitrium ex conſenſu litigatorum: ſed ille mandatum explere cogitur per actionem, & formulam certam,id eſt,per actionem mandati.Hic vero,qui recepit arbitrium,non per formulam,ſed extra ordinem,a prætore compellitur ſententiam dicere, & quidem eo non ſpectato, cuius dignitatis ſit, ſi modo pari aut maiore, quam prætor imperio præditus non ſit.Sane conſularis,id eſt,qui deſiit eſſe conſul,arbitrium recipere,& ſi receperit, ſentē-C tiam dicere compelli poteſt, quamuis ſumma ſit eius dignitas. Nam & poſt finitum conſulatum dignitas durat. Non tantum conſulatus,ſed & cōſularis dignitas eſt. Magiſtratus etiam quicumque arbitrium recipere poteſt, ſed non poteſt a prætore cogi ſententiam dicere, niſi qui minor ſiue inferior magiſtratus eſt, veluti ædilis curulis, aut quæſtor. *Poteſt*, inquam, *quicumque magiſtratus ex compromiſſo partium, arbitrium recipere cuiuſcumque rei, præterquam eius de qua iudex eſt,l.9.§.penultim.hoc titul.* Eius enim rei,de qua iudex eſt,arbitrium recipere non poteſt: ſicut nec iudex quiſquam ſpecialis, id eſt, iudicis partes deponere & arbitri ſuſcipere non poteſt, quia iudicare munus publicum eſt,& nemo ſubterfugere,aut ſibi iniunctum permutare,aut interpolare poteſt. Lege etiam Iulia iudiciaria (vt ait *d.l.9.§.penult.*& ſimul de alio capite l.Iuliæ, in *l.cum lege* D *hoc titul.*fit mentio) hac,inquam,lege prohibetur iudex, ea de re,cuius eſt iudex,in ſe compromitti iubere.quia in eius poteſtate non eſt, vt munus ſibi iniunctum defugiat, vel deponat. Poteſt quidem, ſi ſpes aut facultas videatur eſſe componendi negotii,officio iudicis pauliſper dilato, communis amici, & quaſi pacificatoris partes ſuſcipere, aut ſuadere litigatoribus, vt inter ſe de negotio omni tranſigant, quæ tamen ſuaſio iudicis iudicati auctoritatem non habet,vt eleganter ait *l.7. C.de ſent. & interlocut.* quia non iudex, vel arbiter compromiſſarius id ſuadet, ſed vt communis amicus, vt interpres, & ſequeſter pacis, vt arbiter honorarius.Cæterum ex iudicio facere arbitrium non poteſt,adhibito compromiſſo partium, quia partes ſibi iniū-ctas commutaret, quod non poteſt. At ſi, cuius rei magiſtratus iudex non erat,eius arbitrium receperit, vel in ipſo E magiſtratu,vel antequam iniret magiſtratum,neque enim delato magiſtratu, & inito deſiit eſſe arbiter,eum prętor,ſi prætore inferior fuerit, puta ædilis aut quæſtor compellere poteſt ad ſententiam dicēdam; non autem ſi maior,aut par fuerit imperio. Quod Paulus hoc libro primum expoſuit in *l.4.hoc titul.*non poſſe cogi, quod imperii verbū eſt, cuius maius aut par imperium eſt, quia nec in maiorem, nec in parem imperium habet:minor in maiorem,vel par in parem imperium non habet.Ergo eum cogere non poteſt,*l.3.§.vltim.hoc tit.l.13.§.pen.ad Senatuſconſult.Treb.* Cōſularem quidem cogere poteſt, quia iam nullum habet

A imperium. deſiit enim eſſe conſul, ſed dignitatem quandam retinet. At conſulem cogere prætor non poteſt, conſul enim eſt maior magiſtratus, & qui maiorem magiſtratum dicit, conſulem dicit, auctore Feſto, quāquam & prætor conſulis collega diceretur. Plinius in laudatione Traiani Imperatoris, *Conſules*, inquit, *plerumque ad prætores remittebant, atque ita vt collegas, vocabant. Vel igitur prætor non habet imperium in conſulem, quia eius eſt maius imperium, vel quia conſulis eſt collega, & collega etiam in collegam non habet imperium.* M. Tullius 9. ad Atticum. *Conſules aut Prætores a prætoribus rogari, non eſſe ius, quod maius imperium a minore rogari non ſit ius: prætores autem quod ita rogentur, vt collegæ conſulum ſunt, quorum,* inquit, *eſt maius imperium.* Vnde apud Gell. 13. cap. 14. ita verba Tuditani reſtituenda ſunt: *quia imperium minus prætor, conſul maius habet, & a minore imperio* B *maius, aut maioris collega rogari iure non poteſt. Prætor autem quamuis minus imperium habeat conſulis collega dicebatur, vel quod abſentibus conſulibus cōſulare munus in vrbe obiret.* Mar. Tull. 10. epiſt. ad famil. *prætorem vrbanum abſentibus conſulibus more maiorum conſulare munus ſuſtinere*, & Philippic. 14. *Conſules*, inquit, *aut ſi abierint prætor vrbanus ſupplicationes conſtituat.* Et Titus Liuius, lib. 24. *Conſulibus ad bellum profectis prætorem vrbi præeſſe: vel etiam prætorem dici conſulis collegam, quod non ſit abſurdum, vt in eadem iuriſdictione, alter altero maius imperium habeat.* Quod maxime notandum, & probatur perſpicuo, *l. iudicium. inf. de iudic.* Exempli gratia, proconſul legato ſuo profecto maius imperium habet, & eadem tamen iuriſdictio eſt, quam hic & ille habet. Deinde proconſul in eadem iuriſdictione legato ſuo maius imperium habet. Quod dixi paulo ante, abſentibus conſulibus prætorem obiiſſe conſulum munus, id oſtendet etiam C *l. ſecund. §. cumque Conſules. de orig. iur.*

Ad leg. 8. de recept.

Sed ſi ita compromiſſum ſit, vt vel alterutrius ſententia valeat, Titium cogendum.

NVnc iis addamus tantum, quod eſt in *l. 8. hoc titul.* ex eodem Paulo. In ſerui hominis arbitrium litigatores compromittere non poſſunt, quia indignum eſt (hanc eſſe rationem opinor) liberis hominibus a ſeruo imperari, ſeruum hominem liberum iubere aut vetare quicquam facere, aut non facere. Nam hæc verba *veto & iubeo*, vt pleræque leges hoc titulo oſtendunt, ſunt verba arbitro- D rum, qui ex compromiſſo adeuntur. Ideoque ſi in Titium liberum hominem & ſeruum, compromiſſum ſit, Titius non cogitur ſententiam dicere, quia cum eo coniunctim recepit arbitrium, qui arbiter eſſe non poteſt. Ergo & propter eum, nec ipſe poteſt eſſe arbiter, ſed vt ait *l. 8.* ſi ita ſit compromiſſum in liberum hominem vel ſeruum, vt vel alterutrius ſententia valeat, hoc eſt, non coniunctim, ſed disiunctim, ſiue alternatim, tum liber homo cogitur ſententiam dicere non adhibito ſeruo.

Ad l. 10. eod.

Vel alium arbitrum.

ADdamus etiam alium caſum ex *l. 10. hoc tit.* quo ar- E biter non cogitur ſententiam dicere, ſi litigatores ſpreta auctoritate eius arbitri, in quem ſemel conſenſerāt, ad alium arbitrum ierint, mox ad priorem redierint, quia æquum non eſt, vt prior arbiter rem inter eos diſceptare cogatur, qui ei contumeliam hanc fecerunt, vt ait *l. 10.* vt eum ſpernerent, & ad alium irent. Vnde colligere eſt, litigantes poſſe mutata ſententia ab eo diſcedere, in quem conſenſerunt ſemel, poſſe omnes ſcil. vno conſenſu. Cæterum ſi vnus tantum eiuret arbitrum, incidet in pœnam compromiſſi.

Ad l. 12. eod.

Quo caſu ad prætorem pertinebit in eo forſitan ſolo, vt ſi poſſit dies compromiſſi proferri, proferatur.

EX l. 12. intelligimus, non cogi etiam arbitrum ſententiam dicere, niſi ex vtraque parte pœna expromiſſa ſit, ſi qua pars eius ſententiæ non ſtaret. *In vanum*, inquit Manilius, *labor is cedit, quem deſpicit auris.* In vanum æque cederet labor arbitri, quem partes, quæ eum adierunt, impune deſpicere poſſint. Hæc eſt ratio, propter quam non cogitur arbiter ſententiam dicere, qui ſine cōpromiſſo ſumptus eſt, quia inefficax eius ſententia eſt. Nemo cogitur id facere, cuius effectus nullus futurus eſt. Et eadem ratione compromiſſum a conditione vacuum eſſe oportet, purum eſſe oportet. Nam ſi ſub cōditione compromiſſa ſit vtrinque pœna, ſi quis arbitri ſententia non ſteterit, antequam conditio extiterit, arbiter non cogitur ſententiam dicere, ne ſi ante dixerit, ea conſtituatur irrita & inefficax, poſtea deficiente conditione compromiſſi, *l. 11. §. vltim. ſup. hoc tit.* Et addit Paulus in *l. 12. hoc caſu*, cum compromiſſum ſub conditione confectum eſt, ad prætoris officium hoc tantum pertinere, vt ſi dies compromiſſi proferri poſſit, proferatur, id eſt, vt cogat arbitrum diem compromiſſi proferre, non etiam, vt cogat ſententiam dicere, antequam conditio compromiſſi extiterit. Dies autem compromiſſi proferri poteſt, ſi inter partes pœna cōpromiſſa hoc actum ſit, vt arbiter, quem ſuſceperunt, ſententiam diceret intra menſes tres, verbi gratia. Poteſt ſine die compromiſſum fieri, *l. 14. hoc titul.* ſed plerumque dies ei apponitur, puta, vt arbiter litem finiat intra diem certum, intra menſes tres. De eo autem die proferendo nonnunquam ita cauetur, vt ſi intra illum diem, intra tres menſes arbiter ſententiam dicere non poſſit, diem cōpromiſſi proferri iubeat in alios tres menſes, verbi gratia, vel duos. Non poteſt ſola conuentio litigatorum diem compromiſſi proferre ſine iuſſu arbitri, ſed neque ſolus arbiter ſine conuentione litigatorum, id eſt, niſi id litigatores ei nominatim permiſerint, vt in *l. 32. §. dies, & §. vltim. l. 33. l. 50. inf. hoc titul.* Prætor autem in ſpecie propoſita, ſi compromiſſa ſit pœna ſub conditione, ſi nauis ex Aſia venerit, tot millia dari, ni quis ſententiæ arbitri ſteterit pendente conditione, tametſi non poſſit arbitrum cogere, vt ſentētiam dicat, tamen cogere eum poteſt, vt diem compromiſſi producat, ſi proferri poſſit, & quando poſſit, iam dixi. *Cogere*, inquam. Quod verbum eſt frequens in hoc titul. & multo maioris momenti, quam verbum iubere. Non ergo iubere tantum, ſed etiam cogere, pignoribus captis, vt ante dixi, vel indicta multa, vel in corpus arbitri iniecta manu. Iubere quodāmodo eſt precarium verbum, vel optatiuum. Vt cum dicimus *iubeo te ſaluere, vt in l. Aurelius. vlt. de liberatione legata.* Reddi iubeo, fideicommiſſum eſt, non legatum. *Cogere*, ſemper eſt imperii verbum, *l. 3. §. vltim. & l. 4. ſup. hoc tit. l. a quo ſeruus. de rei vind.* Et in Comœdia, *Iubeo, imo cogo & impero.* Ideoque prætor, qui in iudicem compromiſſarium imperium non habet, cogere eum vel vrgere ad ſententiam non poteſt.

Ad l. 16. eod.

Etſi qua alia incommoditas ei poſt arbitrium ſuſceptum incidat. Sed in cauſa valetudinis, ſimilibuſve, cauſa cognita differre cogitur. §. prim. Arbiter iudicii ſui nomine, quod publicum, aut priuatum habet, excuſatus eſſe debet a compromiſſo, vtique ſi dies compromiſſi proferri non poteſt. Quod ſi poteſt; quare non cogat eum, cum poteſt proferre? quod ſine vlla diſtrictione ipſius interdum futurum eſt. Si tamen vterque velit, eum ſententiam di- cere: an

tere: an quamuis cautum non ſit de die proferenda, non alias impetret, quia iudicium habeat, ne cogatur, quam ſi conſentiat, denuo in ſe compromitti? hæc ſcilicet ſi dies exitura eſt.

REpetendum eſt ex *l. proxim. ſup.* in hoc edicto diſtricte quidem & abſciſe prætorem edicere, ſe, eum, qui arbitrium receperit, ſententiam dicere coacturum, non addere, ſe cauſa cognita coacturum, ſed vt in edicto de in ius vocando, *l. 11. eodem titul. de in ius voc.* & in edicto de procur. *leg. 8. §. vltim. de proc.* tamen cauſa cognita res temperanda eſt, recepta arbitri excuſatione. Nam & iudicis dati, quominus iudicio operam det, excuſatio recipitur, vt ſi valetudo, quæ poſtea contigerit, vel ſacerdotium, quod poſtea nactus eſt, vt cogatur ſemper intereſſe ſacris, id ei munus remittet, *l. pen. de vacat. mun.* Et ſimiliter arbitro ex iuſta cauſa remittitur neceſſitas cauſæ diſceptandæ, & ſententiæ dicendæ, vt ſi infamatus ſit a litigatoribus, ſi contumelia quadam affectus ſit ab eiſdem, vt in *l. 11. in principio. hoc titul.* vel ſi inimicitiæ capitales inter eum & litigatores, vel alterum ex litigatoribus intercesserint, vel ſi ſenium ętatis, vel valetudinem alleget, quæ poſt ſuſceptum arbitrium ſuperuenerint, vel ſi maiore re ſua diſtringatur, ſi neceſſe habeat longinquo proficiſci rei ſuæ cauſa, adeundæ hereditatis cauſa, vel ſi munus aliquod reipub. peregre obiturus ſit, veluti Sitonæ munus, id eſt, frumenti populo coemendi munus, vel vt Paulus addit in hac l. 16. ſi qua alia incommoditas ei incidat poſt arbitrium ſuſceptum, vt ſi lingua ei abſciſſa ſit. Verum ex iis cauſis omnibus excuſationum, quædam in perpetuum excuſant, vt inimicitiæ capitales, aut ſenium ætatis. Quædam ad tempus tantum, vt morbus temporarius, tertiana febris, quoniam ex hac cauſa differre, non deſerere ſuſceptum officium arbiter debet; ex ſuperioribus deſerit, ex his differt tantum. Et differre Paulus ait, quod 12. tab. diffindere, quum iubent iudicii diem diffindi: eadem cauſa, ſi iudex in morbum inciderit, non ſolui iudicium, ſed diffindi, *l. quæſitum, de re iudic. l. 2. §. ſi quis iud. ſi quis cautionib. l. index, de iudic.* Item, ſi arbiter maiore re ſua diſtringatur, veluti iudicio publico, aut priuato, in quo verſetur periculum totius rei ſuæ familiaris, ſane excuſandus eſt, vel dum eo ſe negotio expediuerit, vid. ſi, compromiſſi dies proferri non poſſit, id eſt, ſi non cautum ſit de die proferendo. Excepto vno caſu, ſi, *vt ait in fin. huius legis*, cum dies exitura eſſet, id eſt, dies compromiſſi, ſicut in *l. 13. §. vltim. hoc titul.* Si cum dies igitur compromiſſi exitura eſſet, id eſt, ſi cum finiretur, vt ait *l. 21. §. Papinian. hoc titul.* cum inſtaret finis eius, cum ex tribus menſibus, verbi gratia, qui arbitro præſtituti erant ad pronuntiandum, ſupereſſent tantum duo vel tres dies, & forte ipſe in mora fuiſſet, quominus intra diem compromiſſi, intra tres menſes cauſa finiretur, & nunc pene in ipſo extremo huius temporis litigatores velint die prolato in eum denuo compromittere, hoc caſu non excuſatur arbiter, eo quod iudicium habeat aliquod publicum vel priuatum, niſi denuo patiatur in ſe compromitti, & ſecundum arbitrium recipiat. Et hoc ſi dies compromiſſi non potuit proferri. Quod ſi dies compromiſſi proferri potuit, prætor eum compellit, & cogit diem proferre, quia, inquit, Paulus, & ſine vlla diſtrictione ipſius, *interdum* futurum eſt, nempe die prolato: non ideo auocabitur a iudicio publico vel priuato, quo diſtinetur. Interdum hoc loco, pro *interim*. Nihil eſt verius, ſicut ex diuerſo, *interim*, pro *interdum l. penultim. §. vltim. de cond. & demonſt.* Et apud Quintil. & apud Senecam paſſim, qui promiſcue vtuntur his articulis *interdum & interim*. Senſus autem hic eſt, *Ob diem compromiſſi prolatum interim, dum is dies pendet, & largitur arbitro ſpatium exequendi ſui iudicij priuati vel publici, ea re nullo modo diſtringi eum.* Quod dicit eadem forma, qua Florus initio lib. 4. *diſtringere vrbem incendiis, quum qui ſcalis admotis aſcenſuri ſunt muros, curant prius vrbem diſtringi incendiis, vt dum eiuſdem reſtringendis incendiis dant operam, ipſi facilius murum expugnent.* Et Liuius 44. ſimiliter, *populatione diſtringere copias regales.* Et ita hæc l. 16. explicanda eſt. Ex qua etiam notanda differentia eſt, inter *differre diſceptationem ſiue arbitrium, & diem compromiſſi proferre.* Qui diem cõpromiſſi profert, etiam differt diſceptationem: ſed non cõtra, & qui differt diſceptationem, diem compromiſſi profert. Nam etſi de die proferendo nihil cautum ſit, ex cauſa differri cauſæ diſceptatio poteſt; intra tamen compromiſſi diem, ſi dies compromiſſi adiecta fuerit, vt puta, ſi arbiter morbo ſontico impediatur, quod oſtendit initio huius legis, & vt in *l. 13. §. vltim. ſupra*, ſi arbiter iuret ſibi de cauſa nondum liquere, vt in *l. Pomponius, de re iudic.* Vnde naſcitur, quæ dicitur ampliatio, id eſt, dilatio negotii, quod præter Aſconium Pædianum Cariſius Soſipater explicat in hunc modum. *Iudices*, inquit, *quotieſcumque ſignificant, adhuc ſe audire velle, amplius dicebant, vel non liquere pronuntiabant, vel iurabant, & ita negotium differebatur.* Vnde quoque hodie *ampliari iudicium, differri.* Quamobrem apud Zonaram quum ſcribit de reatu M. Manlii Capitolini tom. 2. ὑπερτίθεσθαι τὸν ψῆφον, *differre, ampliari*, in 12. tab eſt *diffindere.*

Ad leg. 19. eod.

Qualem autem ſententiam dicat arbiter, ad prætorem non pertinere. Labeo ait, dummodo dicat quod ipſi videtur. Et ideo ſi ſic fuit in arbitrum compromiſſum, vt certam ſententiam dicat, nullum eſſe arbitrium nec agendum ſententiam dicere Iulianus ſcribit libro quarto Digeſtorum. §. pri. Dicere autem ſententiam exiſtimamus eum, qui ea mente quid pronuntiat, vt ſecundum id deſcendere eos a tota controuerſia velit. Sed ſi de pluribus rebus ſit arbitrium receptum, niſi omnes controuerſias finierit, non videtur dicta ſententia: ſed adhuc erit a prætore cogendus. §. 2. Vnde videndum erit, an mutare ſententiam poſſit. Et alias quidem eſt agitatum, ſi arbiter iuſſit dari, mox vetuit, vtrum eo, quod iuſſit, an eo, quod vetuit, ſtari debeat. Et Sabinus quidem putauit poſſe. Caſſius ſententiam magiſtri ſui bene excuſat: & ait, Sabinum non de ea ſenſiſſe ſententia, quæ arbitrium finiat, ſed de pręparatione cauſæ: vt puta ſi iuſſit litigatores Calendis adeſſe; mox Idibus iubeat. nam mutare eum diem poſſe. Cæterum ſi condemnauit vel abſoluit, dum arbiter eſſe deſierit, mutare ſe ſententiam non poſſe.

SEquitur, ad prætorem nõ pertinere, id eſt, prætori non eſſe curæ, aut officio prætoris non incumbere, qualem arbiter ſententiam dicat: prętorem, vt Baſilica habent, non πολυπραγμονεῖν ſententiam arbitri: quem locum Baſilicon Zonaras citat *in can. 123.* Concilii Carthaginenſis, quod eſt de arbitris compromiſſariis. Satis igitur eſſe, ſi arbiter dicat, quod ſui iudicii eſt in ea re, quod ipſi videtur τὸ δοκοῦν. Et hoc diſtat maxime arbiter a iudice, quem prætor ſortito dat, ſed ex conſenſu litigatorum. Huic enim præſcribit certam formulam iudicandi, quam ſequatur in iudicando *l. mortuo, de iud.* vel ſi forte inter litigatores cõuenerit, quid pronuntietur, non abs re eſt, iudicem eiuſmodi ſentẽtiam proferre, de qua conuenit inter litigatores, *l. 26. de re iudicata.* Arbitro nulla præſcribitur formula. Imo ſi conuenit inter litigatores de ſententia certa, quam dicat, iam nõ eſt arbiter, cui non permittitur arbitrium. Quid enim eſt arbitrium? libera facultas dicendæ ſententiæ, *l. item 17. §. inde Pomponius hoc titul.* Et hoc quoque diſcrimen confirmat Seneca 3. de benefic. *meliorem*, inquit, *eſſe conditionem cauſæ bonæ, ſi ad iudicem, quam ad arbitrum mittatur: quia*, inquit, *illum formula concludit, & certos, quos non excedat terminos, ponit: at huius libera nullis adſtricta vinculis religio, & detrahere aliquid poteſt, & adijcere, & ſententiam ſuam non prout lex, vel iuſtitia ſuadet, ſed prout humanitas aut miſericordia impellit & regit.* Tunc autem, vt ſubiicit in hac l. 19. videtur arbiter ſententiam dicere, quum definit totam controuerſiam; plenam eſſe oportet arbitri ſententiam, vt & iudicis, *l. 9. C.*

de ind. l. 3. & 5. Cod. Theod. de ſent. ex peric. D. Auguſtinus, contra Donatiſtas orat. 3. *legibus iudices prohiberi ſemiplenam proferre ſententiam.* Et ideo, quod etiam in hac l. oſtenditur, ſi plures ſint controuerſiæ, de quibus ſemel ex cōpromiſſo captus ſit arbiter, æque de omnibus ſemel pronūtiare debet: alioqui non videtur ſententiam dixiſſe, & adhuc cogi ad ſententiam poteſt, ſententia ſemiplena non eſt ſententia. Et poſtremo addit, arbitrum mutare ſententiam ſuam non poſſe, quia ſcilicet finem impoſuit controuerſiæ, vel controuerſiis, per abſolutionem vel condemnationem rei: non poſſe mutare ſententiam definitiuam, quia officio ſuo perfunctus eſt: non poſſe eam corrigere, vt *l. ſeq.* quod & de iudice dicitur, *l. iudex poſteaquam. de re iudic.* etiam ſi male iudicauerit, quia deſiit eſſe iudex. Dices, *male iudicauit*, dicam *At iudicauit.* Rurſus dices, *non debuit ita iudicare*, dicam, *at potuit.* Seneca ſæpe in declamat. & controuerſiis, *ſæpe iudex*, inquit, *quam tulit reo tabellam reuocare non poteſt, quæſitor non mutat pronuntiationem ſuam.* Et Apuleius 1. floridorum, *ſententia ſemel lata, neque augeri litera vna, neque minui poteſt.* Et hoc, vt dixi, ſi definitiua ſententia fuerit. Sed ſi quid inter loquendum & præparando cauſam arbiter iuſſerit aut vetuerit, ſane id mutari poteſt, vt ſi iuſſerit (*quo exemplo hic vtitur*) litigatores Calendis adeſſe, mox mutata opinione poteſt iubere Idibus adeſſe, non Calendis, quia hæc eius interlocutio, iuſſum hoc eius, ſententia non eſt proprie. Et ita quoque prætor aut iudex quicumque, quod iuſſit, vetuitve, non quod finiuit contrario imperio mutare poteſt, *l. 14. de re iudic. l. 16. de noui op. nuntiat. l. pen. de præt. ſtip. l. prim. §. vltim. de quæſtion.*

Ad leg. 22. hoc tit. de recept.

Vtique, niſi eius interfuerit, tunc ſolui.

QVæſtio legis vigeſimæ ſecundæ repetenda eſt ex eo, quod proponitur in *l. ſuperiore. §. vltim.* Si arbiter pecuniam dari iuſſerit, non adiecto die, quo daretur, quem tamen adiicere potuiſſet, *l. prox. §. ſolutionis. ſup.* (ſicut & iudex *l. 4. §. ſi quis, de re iudic.*) intelligitur ſententiæ eius, qua pecuniam dari iuſſit; *Iubere*, eſt verbum commune ſententiæ & interlocutionis: intelligitur, inquam, ſententiæ eius, vel eius iuſſo tacite ineſſe modicum tempus, quo pecunia ſolueretur, quod Vlpianus in *l. ſuperiori. §. vltim.* refert ex Celſo, & Africanus ex Seruio in *l. traiectitia, de oblig. & act.* Id ſcil. tempus ineſſe intelligitur, quod plerumque poſt condemnationem reis ex *l. 12. tab.* indulgeri ſolet, quod eſt 30. dierum, & humanitatis gratia indulgeri debet, ad conquirendam pecuniam, in *l. 16. in fin. de compenſat.* ac modicum etiam tempus appellatur in *l. ſi debitori, de iudic.* quod tempus, vbi præterierit, ſtatim ab eo, qui pecuniam iuſſus eſt dare, nec dedit, compromiſſi pœna actione ex ſtipulatu peti poteſt, quia non paruit arbitro: niſi antequam ſecum ageretur ex ſtipulatu, pecuniam dederit, ſoluerit, vel obtulerit aduerſario, qui cauſam obtinuit apud arbitrum. Hoc enim caſu, quamuis obtulerit eam, poſt illud modicum temporis ſpatium, pœna non intelligitur eſſe commiſſa, neque ab eo peti poteſt. Denique oblatio illo tempore facta, eum abſoluit pœna compromiſſi, quia non ex ſolo die tacito, antequam cum eo ageretur, moram feciſſe intelligitur, ſed ex litis conteſtatione demum, vt *l. vltim. inf. hoc titul.* Quam ibi rectiſſime Accurſius interpretatur, & hoc omne ex Celſo Vlpianus refert, in *l. ſuperiore. §. vltim.* & ex eodem Celſo in *l. ſeq. 23.* oſtendit hac in re diſtinctionem adhibendam eſſe. Diſtinctio eſt magni momenti, ſimul atque quæſtio omnis, aut arbiter, aliquem intra certū diem pecuniam dare iuſſit, aut dumtaxat dare iuſſit, non adiecta die, intra quam daret. ſi intra certum diem dare iuſſit, & is, quē iuſſit dare, in mora fuerit, quominus daret, intra eam diem ſtatim die prẹterita, & antequam cum eo agatur pœ-

A næ nomine, pœna compromiſſi committitur, nec ab ea liberatur, ſi poſtea pecuniam offerat, niſi eam aduerſarius acceperit, quam accipiendo ſatis ei fit, aut ſatis eſſe factum ſibi demonſtrat. Sola oblatio, non liberat debitorem intra diem certam, pœna iam commiſſa ſemel, *d. l. traiectitia, l. ſi fundus. §. vltim. de lege commiſſoria.* Sed ſi dumtaxat arbiter dari iuſſit non adiecta die, qua daretur, & poſt illud modicum ſpatium, quod huic ſententiæ vel iuſſo tacite ineſſe intelligitur, pecuniam offerat is, qui iuſſus eſt eam dare, antequam cum eo pœnæ nomine ex ſtipulatu ageretur, a pœna liberatur, quia non intelligitur in mora ſoluēdi fuiſſe ante litem cum eo conteſtatam ex ſtipulatione pœnali is, cui ad ſoluendum dies certa dicta non erat. Et hoc in *l. ſeq.* ſignificatur his verbis, *contra vbi dumtaxat dare iuſſus eſt.* Quæ tamen verba ſunt omiſſa in Baſilicis, quia id iam ſatis
B ex eodem Celſo idem Vlpianus ſupra retulerat, in *l. prox. §. vltim.* Summa totius rei hæc eſt, *multum intereſſe ſolutioni dies certa nominatim ſtatuatur, an tacite inſit.* Nam ſi nominatim facta poſt diem pecuniæ oblatione, etiamſi facta ſit, antequam ageretur ex ſtipulatione pœnali ſemel commiſſa, pœna non euaneſcit, immo peti poteſt, etiãſi nihil actoris interſit, *l. 38. inf. h.* Sin vero dies tacite inſit poſt diem facta oblatione, & antequam ageretur ex ſtipulatione pœnali, pœna euaneſcit; præterquam, ſi vt Paulus adiecit in h. l. 22. ſi aduerſarii interfuerit intra illud tempus, quod tacite inerat ſententiæ arbitri, pecuniam ſolui, id eſt, niſi aliquod incommodum ſenſerit ob tardiorem eius pecuniæ ſolutionem. Quo caſu minus ſoluiſſe intelligitur, qui tardius ſoluit, *l. 12. in fin. de verb. ſignif.* Alioquin ſi nihil interſit actoris, ſi nulla in ea re ſit captio actoris, non intelligitur mi-
C nus ſoluiſſe, qui debuit in diem tacitam, & poſt eam diem ſoluit. At ſi debuit in diem expreſſum ſub pœna, vt ponimus, intelligitur minus ſoluiſſe, etiam ſi nihil actoris interſit. Et ſecundum hæc, quod ait *l. 27. §. prim. hoc titul.* ſi arbiter aliquem pecuniam dare iuſſit, & is vita deceſſerit, antequam daret, pœnam non committi, ſi heres eius paratus ſit pecuniam offerre. Sic interpretamur, ſi modo heres offerat intra diem ſolutioni præſtitutam, vel nulla die prẹſtituta, ſi offerat, antequam pœnæ nomine agatur ex ſtipulatu. Quod autem dixi, *eum, qui certa die iuſſus eſt dare, ſi per eum ſteterit quominus daret intra eum diem, nec ſi poſt diem offerat, antequam cum eo actum ſit ex ſtipulatione pœnali, eum pœna non liberari, quæ ſemel commiſſa eſt*, & ei nihil obſtat *l. etſi poſt tres, ſi quis cautionib.* quam obiicit Accurſius. Quia vt
D fuſius oſtenditur in *l. 84. de verb. obligat.* & ad Africanum in *d. leg. traiectitiæ, lex etſi poſt tres* non loquitur de ſtipulatione in diem certam iudicio ſiſti pœnali, ſed de ea, quæ in quantum intereſt, quantiue ea res eſt committitur. Stipulatio pœnalis ſtrictior & ſeuerior, quam ſtipulatio quanti intereſt. Illa ſtipulatio pœnalis ſcilicet ex die certo, qui ſolutioni præſtitutus eſt, ſtatim committitur ſine interpellatione, nec debitori, per quem ſtetit, quominus ſua die ſolueret, poſtea ſoluendo, vel offerendo pecuniam debitam, antequam accipiatur ex ſtipulatu iudicium, eam euitare poteſt, etiamſi ſtipulatoris nihil interfuerit ſua die pecuniam ſolui. Hæc vero ſtipulatio, quæ non in pœnam, ſed in quantum intereſt concipitur, non committitur ante litis conteſtationem, & ideo integrum eſt debitori, antequam ex ea agatur, offerendo pecuniam ſe omnino liberare, niſi
E probetur ſtipulatoris interfuiſſe ſua die pecuniam ſolui, vt in *d. l. etſi poſt tres.* Et hæc quidem quæ hactenus dixi de hac quæſtione, ita ſe habent, ſi litigatores compromiſſum fecerint, arbitrum ſumpſerint, & arbiter aliquem nominatim iuſſerit certa die pecuniam dare, & per eum mora fuerit, per eum ſteterit, quominus daret, vt ſcilicet ſtatim pœna committatur, nec ea liberetur poſtea offerendo pecuniam. Sed ſi per eum non ſteterit, de quo caſu nondum dictum eſt, quominus pecuniam daret intra ſtatutum diē, ſed per aduerſarium, qui ſua die oblatam pecuniam accipere noluit abſque iuſta cauſa, & qui ideo in mora fuit accipiendi,

accipiendi, ipſo iure pœna compromiſſi nõ committitur, A *l.ſeq.§.vltim.l.40.in fin.inf.hoc tit.* Verum vt Paulus addit in *l.24.* ſi aduerſarius, qui fuit in mora accipiendæ pecuniæ, poſtea eam accipere paratus ſit,& eam petat,nec ei detur, proculdubio pœna committitur,quia,inquit,qui dare iuſſus eſt,non ante fecerat,quod facere iuſſus erat,id eſt, non dederat pecuniam; & vt obtemperatum videatur arbitro, omnimodo pecuniam dare oportet, quia pecuniam dari iuſſit,ſi ſit aduerſarius, qui eam accipere velit, ſi aduerſarius eam accipere velit. Et huic loco,hoc eſt huic legi *l.24.* adnecti poteſt, quod idem Paulus ſcribit in *l. 121. de reg. iur.*

Ad l. 121. de reg. iur.

Qui non facit, quod facere debet, videtur facere aduerſus ea, quia non facit. Et qui facit, quod facere non debet: non videtur facere id, quod iuſſus eſt.

AIt, non videri quem facere, quod facere iuſſus eſt, puta non videri pecuniam dari, quam dare iuſſus eſt,qui alii eam dat,quam cui dare iuſſus eſt,vel qui aliam rem dat,vel offert pro pecunia; & videri eum quoque facere aduerſus ea, quæ facere iuſſus eſt, vt qui non dat pecuniam,quam dare iuſſus eſt. Nã & non facere,facere eſt. Hoc enim is,qui non facit, facit, vt facere nolit. Priuatio actionis actio eſt. Alioquin non eſt vera Stoicorum ſentẽtia,a quibus noſtri Iuriſconſulti imbuti ſunt;omne peccatum eſſe actionem, quoniam quædam peccata in non faciẽdo conſiſtunt, quæ tamen Grammatici delicta potius, quã peccata eſſe dicenda putant. Ac præterea ſi non facere,non eſt facere,in diuiſione ſtipulationum in eas,quę in dando, & in eas, quæ in faciendo conſiſtunt, *l.2. de verb. oblig.* dicere poſſes non contineri eas, quæ conſiſtunt in non faciendo, quod tamen eſt falſum. Dicere etiam poſſes,non recte eſſe ſcriptum,in *§.ſed ſi vxor. Inſtitut. de nuptiis*, rectius facere eum, qui abſtinet a ſponſa filii vel patris. Quid plura? Paulus ipſe in *l.facere, de verbor.ſignif.* facere oportere,& hanc, inquit, ſignificationem habet, vt abſtineat quis ab eo facto, quod contra conuentionem fieret,& curare,ne fiat. Et in Comœdia Adelphorum: *Si neque ego, neque tu fecimus, non ſiuit egeſtas, tu nunc tibi id laudi ducis,quod tu feciſti inepia.* vbi Donatus eleganter & doctiſſime notat,in eo quod tu feciſti, ſignificat quod non feciſti. Porro pœna compromiſſi committitur, quum aduerſus compromiſſum quis fecit, *l.31.in princip.de recept.* Et aduerſus compromiſſum facere videtur non tantum,qui facit quod facere non iuſſit arbiter,ſed & qui nõ facit, quod facere iuſſus eſt, *vt ait d.l.121.* Quia & vna eademque opera,vna fidelia facere & non facere videtur. Vnde ſi ita fuerit concepta ſtipulatio, *ſi aduerſus ſententiam arbitri factum fuerit,tot millia dari*, ſtipulatio committitur non tantum, ſi quis fecerit,quod facere non debuerit, vt ſi petierit ab eo, a quo arbiter peti vetuit, *l.29.eodem titul. de recept.* ſed etſi non fecerit, quod arbiter eum iuſſit facere, vt ſi non dederit pecuniam,quam dare iuſſus eſt: nam & hic feciſſe videtur. Et retro ſi ita concepta ſtipulatio fuerit, *ſi quod arbiter iuſſerit, factum non erit, tot millia dari*, ſtipulatio committitur non tantum, ſi quis non fecerit, quod facere debuit, ſed etſi fecerit, quod non debuit. Nam & hic non feciſſe videtur, etiam non facere eſt facere, & retro etiam facere eſt non facere. Denique ſiue hoc ſiue illo modo concepta fuerit ſtipulatio,in eam incidit & committit, tam is,qui id facit,quod ab arbitro facere iuſſus non eſt, quam qui non facit, quod facere iuſſus eſt. Et ita eſt explicanda l. 121. in qua præter ἐπιγραφὴν, quæ eſt ex eodem lib. vel verbum *iuſſus* ſatis aperte oſtendit, eam pertinere ad quæſtionem propoſitam de arbitris compromiſſariis.

Paul.

Ad legem 26. hoc titul. de recept.

Ne in poteſtate ſit fideiuſſorum poſtea ſe non obligantium, vt pœna committatur. Idem & ſi deceſſerint.

SI litigatores compromiſſum fecerint, arbitrum ſumpſerint, qui litem diſcuteret intra diem certam, & ni ſententiæ eius ſtarent,pœnam compromiſerint,datis fideiuſſoribus, eidemque arbitro fecerint poteſtatem prorogandi & proferendi diem, die prolato quaſi aliud nouum compromiſſum eſt, fideiuſſores prioris compromiſſi non tenentur, niſi vltro in poſteriore compromiſſo litigatores ſe obligarint. Cæterum ſi nolint ſe obligare, etiam in poſteriore compromiſſo, B litigatores, quia non poſſunt minuere aut mutare conditionem prioris compromiſſi, quæ talis fuit,vt ei adhiberentur fideiuſſores, in poſterioris cõpromiſſi cauſam debent adhibere alios fideiuſſores, non abſimiles fide & facultatibus; & alios adhibere tam idoneos,ſatis erit,nec enim coguntur eoſdem adhibere. Alioqui,vt hoc loco Paulus oſtendit, ſi eoſdem adhiberi oportet, in poteſtate eorum eſſet recuſando onus poſterioris compromiſſi,vt pœna committeretur, quaſi non impleta fide & conditione compromiſſi,puta non adhibitis iiſdem compromiſſoribus, quod tamen eſſet iniquum ponere, aut eſſe in poteſtate eorum. Et ideo, etiam ſi eoſdem fideiuſſores non dederint in ſecundo compromiſſo, quod cœpit a prolatione diei, ſed dederint alios nõ minus idoneos, litigatores pœnæ periculum euitabunt. C Et ſimiliter mortuis prioribus fideiuſſoribus alios adhibere debent. Item vt opinor iiſdem fideiuſſoribus ad inopiam redactis inopinatæ fortunæ impetu quodam, vt ait *l.4. vt in poſſ.leg. l. 10. qui ſatiſd. cog.* alios fideiuſſores in eorum locum ſubſtituere debent. Nec vltra produco ſermonem iſtum, ſed transeo ad l.28.eod.

Ad leg. 28. eod.

Non autem intereſt certa an incerta ſumma compromiſſa ſit vt puta quanti ea res erit.

CErtum eſt,arbitrum non cogi ſententiam dicere,niſi D pœnæ vinculum,id eſt,compromiſſum interuenerit, *l.11.§.prim. hoc titul.* vel vt eſt in edicto, niſi pecunia compromiſſa ſit. Vbi *pecuniæ* verbum latius accipitur, non tantum pro nummis,ſed & pro re qualibet;& non tãtum pro certa ſumma,ſed & pro incerta,vt ſi compromiſerint,quãti ea res eſt,id eſt,quanti intereſt ob id,quod non pareatur ſententiæ arbitri. Incerta eſt ſumma eius, quod intereſt,& incerta ſtipulatio igitur,quanti ea res eſt, *l.2.§. incertam. de præt.ſtipul.* Quia incerta eſt æſtimatio eius, quod intereſt, & arbitraria,id eſt,poſita in arbitrio iudicantis, *l.vltim.de præt.ſtip.l.ſemper.§.in hoc interdicto, quod vi aut clam.* Nam quatenus intereſt in facto potius,quam in iure conſiſtit,vt eſt in regulis iuris, *l.quatenus. de reg.iur.* Valet igitur cõpromiſſum ita factum, ſi quis arbitri ſententiæ non ſteterit, quanti ea res erit dari,vel quanti ob eam rem actoris intereſt dari,vel intererit dari. E Imo vt oſtẽditur in *l.ſuper.§.vlt.* Et ita recte compromiſſum fit, ſi ita ſtipulatur ſimpliciter, *ſententiæ arbitri ſtari promittis? promitto*, quia huic ſtipulationi cõceptæ ſimpliciter intelligitur ineſſe præſtatio eius, quod intereſt, vt *l. vltim. ſi quis in ius voc.* Quod & Petrus dicebat;hoc caſu tamen arbitrum non cogi ſententiam dicere,cum ſimpliciter conceperint ſtipulationem. Ioannes, vt cum Lucretio loquar, *increpat inſiſtitque, incillatque*, quia pecunia promiſſa intelligitur, etiam ſi ſimpliciter concepta ſit ſtipulatio, ſententiæ arbitri ſtari, nullo alio addito, adiuncto, pecunia non certa, ſed incerta promiſſa intelli-

I

gitur, quod ſatis eſt. Quia prætor in hoc edicto non pecuniam certam, ſed pecuniam compromitti, exigit & pecuniam, vtique compromittit, qui incertam compromittit, hoc eſt in quantum intererit.

Ad leg. 30.

Si quis rem, de qua compromiſſum ſit, in iudicium deducat: quia dicunt prætorem non interuenire ad cogendum arbitrum ſententiam dicere: quia iam pœna non poteſt eſſe, atque ſi ſolutum eſt compromiſſum. Sed ſi hoc obtinuerit: futurum eſt, vt in poteſtate eius, qui pœnitet compromiſiſſe, ſit compromiſſum eludere. Ergo aduerſus eum pœna committenda eſt, lite apud iudicem ſuo ordine peragenda.

SI vnus ex litigatoribus facto compromiſſo, mox pœnitẽtia actus ab arbitro migret ad iudicem ordinarium, & apud eum eadem de re litem conteſtetur, quidam dicebant, vt Paulus refert hoc loco, *arbitrum a prætore cogi non poſſe ad ſententiam dicendam*: hac ratione, quia re in iudicium deducta, ſoluitur compromiſſum, finem accipit compromiſſum, *l. 32. §. ſumma. inf. hoc titul.* Et hactenus quidem illi recte dicebant. nam verum eſt ſolui compromiſſum, ſi vel vnus ex litigatoribus ab arbitro ierit ad iudicem. Verum eſt arbitrum non cogi ſententiam dicere: ſed verum non eſt, quod iidem illi inferebant, ex hac cauſa etiam pœnam compromiſſi non committi. Nam verius eſt, ex hac cauſa pœnam compromiſſi committi, etiam ſoluto compromiſſo. Sane ſi neglecto arbitro ambo ad iudicem ordinarium ierint, ſoluitur compromiſſum, deficit compromiſſum, nec pœna committitur, *l. 10. in fin. hoc titul.* At ſi vnus tantũ ex litigatoribus ad iudicem ierit, & aduerſariũ coegerit ad iudicum accipiendum, ſoluitur quidem, deficitque cõpromiſſum, ſed non etiam pœna non cõmittitur, id eſt, imo pœna committitur. Alioqui eſſet in poteſtate vnius ex litigatoribus, quem pœnitet compromiſiſſe, eundo ad iudicem, cõpromiſſum eludere, atque ita ex hac cauſa pœna cõmittitur. Cæterum res peragitur apud iudicem. Nã vbi acceptum eſt ſemel iudicium, ibi & finem accipere debet, *l. 30. de iudic.* Lite, inquit, ſuo ordine apud iudicem peragenda. Suo ordine. Quid hoc eſt? Vtrum ſolẽni iudiciorum ordine? An vero ſua vice pro ratione temporis, quo lis in iudicium introducta eſt, vt in *l. penultim. Cod. ſi pend. appellat. mors?* quod magis eſt. Et videntur omnino hęc verba, *lite apud iudicem ſuo ordine peragenda*, Triboniani eſſe, cuius ætate cum extraordinaria omnia iudicia eſſent, lites apud magiſtratus peragebantur ſeruato ordine temporis, quo ſingulæ veniſſent in iudicium, *ſelon le roolle.* Neque vero quicquam oppugnant definitionem huius *l. 30.* leges quas in contrarium adducit Accurſius, quia non de pœna contumaciæ ſunt, quæ extra rem, qua de agitur, exigitur, vt pœna compromiſſi, ſed ſunt de pœna, quæ in locum rei cedit, quæve in ſortem imputatur, vt ait *l. quod ſi ex ſtipulatione. pro ſocio.* At pœna exacta proculdubio ceſſat exactio ſortis, niſi quid amplius in ea ſit. Illa exacta non conſumitur aut minuitur exactio ſortis. Nec hæc diſtinctio pœnæ Accurſio incognita fuit, quæ eſt certiſſima.

Ad leg. 32. eod.

Non diſtinguemus in compromiſſis, minor an maior ſit pœna, quam res qua de agitur. 1. §. Non cogetur arbiter ſententiam dicere, ſi pœna commiſſa ſit. 2. §. Si mulier alieno nomine compromittat, non erit pecunia compromiſſa propter interceſſionem. 3. §. Sũma rei eſt, vt prætor ſe non interponat: ſiue initio nullum ſit compromiſſum, ſiue ſit, ſed pendeat, an ex eo pœna exigi poteſt, ſiue poſtea deficiat pœna compromiſſo ſoluto die, morte, acceptilatione, iudicio pacto. 4. §. Sacerdotio obueniente, videbimus an co-

A *gatur arbiter ſententiam dicere. Id enim non tantum honori perſonarum, ſed & maieſtati Dei indulgetur, cuius ſacris vacare ſacerdotes oportet. Cæterum ſi poſtea ſuſcepit, iſte quoque omnimodo ſententiam ferre debet. 5. §. Item non eſt cogendus, ſi de negotio tranſactum eſt, vel homo mortuus eſt, de quo erat compromiſſum: niſi ſi poſteriore caſu aliquid litigantium interſit. 6. §. Iulianus indiſtincte ſcribit: Si per errorem de famoſo delicto ad arbitrum itum eſt: vel de ea (re) de qua publicum iudicium ſit conſtitutum, veluti de adulteriis, ſicariis, & ſimilibus, vetare debet prætor ſententiam dicere, nec dare dictæ executionem. 7. §. De liberali cauſa compromiſſo facto, recte non compelletur arbiter ſententiam dicere: quia fauor libertatis eſt, vt maiores iudices habere debeat. Eadem dicenda ſunt, ſiue de ingenuitate, ſiue de libertinitate, quæſtio ſit: & ſi ex fideicommiſſi cauſa libertas deberi dicatur. Idem dicendum eſt in populari actio-*

B *ne. 8. §. Si ſeruus compromiſerit non cogendum dicere ſententiam arbitrum, nec ſi dixerit, pœnæ executionem dandam de peculio putat Octauenus. Sed an :, ſi liber cum eo compromiſerit executio aduerſus liberum detur, videamus, ſed magis eſt, vt non detur. 9. §. Item ſi quis Romæ compromiſerit, mox Romam in legationem venerit, non eſt cogendus arbiter ſententiam dicere: non magis, quam cogeretur, ſi litem ante conteſtatus eſſet, nunc eam exercere. nec intereſt, tunc quoque in legatione fuerit, an non. Sed ſi nunc in legatione compromittat, puto cogendum arbitrum ſententiam dicere: quia & ſi iudicium ſponte accepiſſet, cogeretur peragere. Sunt tamen, qui de iſto non recte dubitant: qui vtique nullo modo dubitabunt, ſi de ea re in legatione compromiſit, quam in legatione contraxit: quia & iudicium eo nomine accipere cogeretur. Illud in prima ſpecie poteſt diſpici: an ſi ante compromiſit legatus, cogendus ſit arbiter ſententiam dicere, ſi*

C *ipſe legatus poſtulet. quod prima ratione poterit videri iniquum, vt in ipſius poteſtate ſit. Sed hoc tale erit, quale ſi actionem velit dictare: quod facere ei licet. Sed compromiſſum iſtud comparabimus ordinariæ actioni, vt non alias audiatur deſiderans, vt arbiter ſententiam dicat, quam ſi ſe defendat. 10. §. Si is faciat controuerſiam hereditatis, qui cum defuncto compromiſerat: futurum eſt præiudicium hereditati, ſi arbiter ſententiam dicat. ergo interea inhibendus eſt arbiter. 11. §. Dies compromiſſi proferri poteſt, non cum ex conuentione, ſed cum iuſſu arbitri eam proferri neceſſe eſt, ne pœna committatur. 12. §. Si arbiter ſeſe celare tentauerit, prætor eum inueſtigare debet, & ſi diu non paruerit, mulcta aduerſus eum dicenda eſt. 13. §. Cum in plures compromiſſum eſt, ea conditione, vt quam quilibet vel vnus dixiſſet ſententiam, ei ſtaretur: abſentibus cæteris, nihilominus, qui præſens eſt,*

D *cogetur. At ſi ea conditione, vt omnes dicant, vel quod de maioris partis ſententia placuerit non debet ſingulos ſeparatim cogere: quia ſingulorum ſententia ad pœnam non facit. 14. §. Cum quidam arbiter ex aliis cauſis inimicus manifeſte apparuiſſet: teſtationibus etiam conuentus, ne ſententiam diceret, nihilominus nullo cogente dicere perſeueraſſet: libello cuiuſdam id quærentis Imperator Antoninus ſubſcripſit, poſſe eum vti doli mali exceptione. & idem cum a iudice conſuleretur, apud quem pœna petebatur, reſcripſit, etiam ſi appellari non poteſt, doli mali exceptionem in pœnæ petitione obſtaturam. Per hanc ergo exceptionem quadam appellandi ſpecies eſt. cum liceat retractare de ſententia arbitri. 15. §. De officio arbitri tractantibus ſciendum eſt, omnem tractatum ex ipſo compromiſſo ſumendum. nec enim aliud illi licebit; quam quod ibi, vt efficere poſſit, cautum eſt. non ergo quodlibet ſtatuere arbiter poterit, nec in re qualibet: niſi de qua re com-*

E *promiſſum eſt, & quatenus compromiſſum eſt. 16. §. Quæſitum eſt de ſententia dicenda & dictum non quamlibet: licet de quibuſdam variatum ſit, & puto vere non committi, ſi dicat ad iudicem de hoc eundem vel ſe, vel alium: (in) ſe, vel in alium compromittendum. Nam & Iulianus, impune non pareri, ſi iubeat ad alium arbitrum ire, ne finis non ſit. quod ſi hoc modo dixerit, vt arbitrio Publij Mæuij fundus traderetur, aut ſatiſdatio detur: parendum eſſe ſententiæ. idem Pedius probat: ne propagentur arbitria, aut in alios interdum inimicos agentium transferantur. ſua ſententia finem controuerſiæ eum imponere oportet: non autem finiri controuerſiam, cum aut differatur arbitrium, aut in alium transfera-*

transferatur, partemque ſententiæ eſſe, quemadmodum ſatiſdetur, quibus fideiuſſoribus: idque delegari non poſſe, niſi ad hoc compromiſſum ſit, vt arbiter ſtatueret, cuius arbitratu ſatiſdaretur. 17. §. *Item ſi iubeat ſibi alium coniungi, cum id in compromiſſo non ſit, non dicit ſententiam, nam ſententia eſſe debet de re compromiſſa: de hoc autem compromiſſum non eſt.* 18. §. *Si domini, qui inuicem ſtipulati ſint, procuratores ſuos agere apud arbitrum velint: poteſt iubere, ipſos etiam adeſſe.* 19. §. *Sed ſi & heredis in compromiſſis mentio ſit: poteſt iubere etiam heredem eorum adeſſe.* 20. §. *Arbitri officio continetur, & quemadmodum detur vacua poſſeſſio. An & ſatis ratam rem habiturum? Sextus Pedius putat, quod nullam rationem habet, nam ſi ratum non habeat dominus committetur ſtipulatio.* 21. §. *Arbiter nihil extra compromiſſum facere poteſt, & ideo neceſſarium eſt adiici de die compromiſſi proferenda, cæterum impune iubenti non parebitur.*

INitio legis oſtenditur compromiſſum valere & arbitrum cogi poſſe ad ſententiam dicendam, non tãtum, ſi pœna, quæ compromiſſa eſt, maior ſit, quam res principalis, qua de agitur, vt *l. 38. inf.* ſed etſi minor ſit, vt in *l. 4. §. item quæritur. de doli except.* ſi quis cum ſibi ſexcenta deberentur, vt vulgo legitur 600. rectius quam in Florentinis 60. pœnæ nomine dumtaxat 100. ſtipulatus ſit, vbi verbũ, *ſtipulatus* eſt verbum commune, quod & actiuam & paſſiuam ſignificationem recipit. Nam in arbitriis ſtipulatio, conſtipulatio eſt, & compromiſſio, id eſt, mutua ſtipulatio, mutuaque promiſſio, *ſi quis arbitri ſententiæ non ſteterit.*

Ad §. item quæritur leg. 4. de dol. except.

SEntentia huius §. maxime indiget interpretatione. Ea mihi videtur eſſe huiuſmodi. Cum eo, qui reuera mihi 600. debuit compromiſſi, vt per errorem, cum de vera quantitate debiti certus non eſſem, & ille quoque ambigeret pœnæ nomine, ni arbitri ſententiæ ſtaretur, ſtipulatus ſum 100. & viciſſim ille etiam ſtipulatus eſt centum, quæ ſumma quintuplo minor eſt, quam ſumma principalis. Summa pœnalis quintuplo minor eſt, quam ſumma principalis, quæ reuera debetur. Valet quidem ſtipulatio ex vtraque parte, valet compromiſſum, ſed officio arbitri conuenit iubere tantum dari, vel ſolui mihi, quantum reuera debetur, id eſt, 600. aut ſi iubeat minus dari ſaltẽ non vetare, ne quid amplius in obligatione petã. Ac ſi id quoque nõ vetuerit, quod amplius mihi reuera debetur, ſi petam, nõ incido quidem in pœnam compromiſſi, quia non ſum contentus eo, quod mihi arbiter dari iuſſit, ſed tueri me poſſum exceptione doli mali, ſi a me pœna petatur, nimirum hac exceptione, quod amplius petere vetitus non ſum. Quod ſi diſerte vetitus ſim amplius petere, petere quidem amplius poſſum, ſed hoc caſu, quia cõtra vetitum feci, omnimodo pœna compromiſſi ſubiugabor. Et hæc eſt ſententia huius §. *Item quæritur.*

Ad §. non cogitur.

SEquitur in hac l. 32. non cogi arbitrum ſententiam dicere, ſi aliqua ex cauſa pœna ſemel commiſſa ſit. vul-
E go, niſi pœna compromiſſa ſit. Sed legas hoc modo, vt Florent. habent, *ſi pœna commiſſa ſit*, vt etiam Baſilica, *μετὰ τὸ βεβαιωθῆναι τὴν τιμὴν, poſt commiſſam pœnam*, etiam veriſſimum hoc eſt. nec fuit confundenda hæc ſententia veriſſima cum illa, quam præ ſe fert vulgata ſcriptura, cum ſatis fuiſſet ante propoſita in *d. l. 11. ſup. hoc tit.* Legamus igitur, *ſi pœna commiſſa ſit, non cogi arbitrum ſentẽtiam dicere*, quia pœna ſemel commiſſa aliqua ex cauſa, ex contumacia aliquã, ſoluitur omnimodo compromiſſum, vel finitur officium arbitri, *l. 24. §. vltim.* id eſt, non cogitur etiam arbiter ſen-

Paul.

A tentiam dicere, vt ſubiicit, ſi fœmina alieno nomine compromittat, quaſi defenſor rei alienæ, quæ nihil ad ſe pertinet, quia hanc fœminæ interceſſionem improbat Senatuſconſultum Velleianum. Et ideo non intelligitur pœna compromiſſa, *ſi fœmina*, inquit, *alieno nomine compromiſerit, non erit pecunia compromiſſa.* Retinet *pecuniæ* verbum, quod eſt in edicto, non pœnæ. *Qui pecunia*, inquit prætor, *compromiſſa arbitrium receperunt.* Non eſt igitur pecunia compromiſſa, quia ab ea eſt compromiſſa, quæ non potuit compromittere, quæ non fuit idonea defenſatrix rei ſiue litis alienæ. Et mox ait, *prætorem non interponere ſuam operam*, id eſt, non vrgere arbitrum ad ſententiam dicendam, ſiue ab initio nullum ſit pœnæ compromiſſum, vt in ſuperiori ſpecie de fœmina, quæ alieno nomine cõpromiſit, quod compromiſſum nullum eſt, ſiue ſit compromiſſum, ſed
B pendeat, inquit, an ex ea pœna exigi poſſit, vt ſi ſit conditionale compromiſſum. nam quamdiu pendet conditio, non cogitur arbiter ſententiam dicere, *l. 11. §. vltim. ſup. hoc titul.* ſiue, inquit, poſtea deficiat pœna, id eſt, ſi poſtea ſoluatur compromiſſum. Et mox docet variis modis diſſolui cõpromiſſum. Finitur morte vnius ex litigatoribus, vnius ex compromiſſoribus, quia in heredem non tranſit, niſi id cautum ſit nominatim, *l. 27. hoc tit.* Diſſoluitur etiam compromiſſum die, ſiue tractu temporis, vt ſi certa dies arbitro præſtituta ſit, intra quam, ſententiam diceret, non data poteſtate proferendi diem. Die finito ſoluitur compromiſſum, finitur officio arbitri, *l. 21. §. ſi intra*, puta ſi pœna compromiſſi alteri acceptolata ſit, *l. 13. hoc titul.* Item ſoluitur compromiſſum iudicio, puta ſi vel ambo, vel vnus rem in iudicium deduxerit, vt in *l. 30.* Item ſoluitur compromiſ-
C ſum pacto, ſi paciſcar, ne pœna cõpromiſſa, & forte commiſſa quandoque petatur. Nihil enim intereſt, ſtipulatio ipſo iure tollatur veluti per acceptilationem, an per exceptionem pacti. Item ſoluitur compromiſſum ſacerdotio arbitri, ſi arbiter nactus ſit ſacerdotium, vt a ſacris diſcedere ſine periculo non poſſit. Seneca primo de Tranquillitate; *quoſdam ſacerdotia vno loco tenent.* Et in l. 2. de in ius voc. *quoſdam propter loci religionem inde ſe mouere non poſſe.* Arbiter ſi fiat magiſtratus, non ſoluitur compromiſſum, quia non ſemper magiſtratus reipub. operam dat, ſupereſt ei aliquid temporis ad ſententiam dicendam ex compromiſſo, *l. 4. ſup. hoc titul.* At is arbiter, cui obuenit ſacerdotium tale, vt a ſacris diſcedere non poſſit, vt ſacro loco ſacriſque perpetuo inſidere ei neceſſe ſit, proculdubio ſolui-
D tur compromiſſum. Et hoc ſi ante ſacerdotium ſuſceperit arbitrium. Et tamen poſt ſacerdotium, ſi receperit arbitrium, omnimodo cogitur ſententiam dicere etiam *ante aras*, quæ eſt ſententia *§. ſacerdotio huius l. 32.* Poſtremo ſoluitur etiam compromiſſum tranſactione, vt ſi partes inter ſe de re tranſegerint miſſo arbitro, non expectata ſententia arbitri. Itemque, ſi mortuus ſit homo vel ſeruus, de quo erat controuerſia, ſi interierit res, de qua erat controuerſia, quia mortua re, moritur & lis, *niſi*, inquit, *hoc caſu aliquid litigantium interſit.* Nam extincta re, de qua agitur, quandoque ſupereſt controuerſia de fructib. rei, aut de partibus. Cuius diſceptatio relinquenda eſt arbitro, *l. vtique. de rei vind.*

Ad §. ſacerdotio.

DIxi in l. 32. variis ex cauſis ſolui compromiſſum & finiri officium arbitri inter cætera, ſi arbitro ſacerdotium obuenerit, ita vt ſacris ſine periculo diſcedere non poſſit, vel ſine piaculo. Ad quam belle accommodari poteſt, quod ſcribit M. Tullius Philipp. 11. *Publium Craſſum cõſulem & Pontificem maximum Valerio Flacco collegæ, & flamini Martiali mulctam dixiſſe, ſi a ſacris diſceſſiſſet, & ad bellum cum Ariſtonico gerendum proficiſceretur; & eam quidem mulctam Flacco remiſiſſe; ſed Pontifici flaminẽ parere iuſſiſſe, hoc eſt*

iuſsiſſe, ne flamen a ſacris diſcederet: & tamen *ipſe Craſſus Pontifex maximus ad id bellum profectus eſt, quod antea nondum erat factum, vt Liuius ſcribit 59. nimirum, quia Pontifex maximus non ita ſacris inſeruit & adſtringitur, vt flamen & ſacerdos.*

Ad §. Iulianus.

IN hoc §. varias exponit cauſas, in quibus iure nõ ſumitur arbiter, & quibus, ſi quis forte per errorem ſumptus ſit arbiter, a prætore vetatur ſententiam dicere, & denegatur executio pœnæ. Ac primum quidẽ de famoſo delicto, id eſt, de actione ex delicto famoſa, veluti furti aut iniuriarum, aut vi bonorũ raptorum, aut de dolo malo arbiter ſumi nõ poteſt ex compromiſſo. Recte ex delicto. nam ex contractu, vel ex actione ex cõtractu famoſa, veluti de ſocietate, mandato, tutela, etiamſi in eo delictum verſetur, arbiter ſumi poteſt ex compromiſſo, & ſententiam dicere cogitur, nec tamen eius ſententia irrogat infamiæ notam aut infamiam, quia nec per omnia ſententia eſt, vt ait *l. quid ergo §. ex compromiſſo, de iis qui notant. inf.* non eos omnes effectus habet ſententia arbitri, quos habet ſententia iudicis ordinarii. Ex ſententia arbitri non naſcitur actio iudicati vel exceptio rei iudicatæ, *l. 2. ſup. hoc titul. l. prim. C. eod.* Paulus 5. ſentent. *Ex compromiſſo*, inquit, *ſumptus iudex rem iudicatam non facit, ſed ſi pœna inter eos promiſſa ſit, pœna in iudicium deducta ex ſtipulatu peti poteſt.* Ex ſententia autem iudicis, quia iudicio accepto quaſi contrahitur, naſcitur actio iudicati & exceptio rei iudicatæ. Item ſententia arbitri condemnato non parat actionem de euictione aduerſus auctorem ſuum, *l. ſi dictum. §. prim. de euiction.* Et ſententia tamen iudicis hanc ei præparat actionem, *l. ſi ſeruus, iudicatum ſolui.* Et, *vt initio dixi*, ſententia iudicis irrogat infamiam, ſi cauſa fuerit famoſa, non etiam ſentẽtia arbitri. Sententia igitur arbitri non eſt per omnia ſententia. Arbiter autem recte ſumitur de cauſa famoſa: recte, ſi ex contractu proficiſceretur, veluti ſocietate aut mandato. vel ſi ex delicto non famoſo, veluti damno iniuria dato, non etiam, ſi ex delicto famoſo. Et ideo lex Solonis de arbitris apud Demoſthenem, oratione *περὶ κονδίλου* ſcripta eſt tantum de arbitris ſumptis, *περὶ συμβουλαίων ἰδίων*, de priuatis & propriis contractibus. Quia de delictis maxime famoſis non ſumuntur arbitri, & multo minus de ea re, de qua iudicium publicum conſtitutum eſt, *l. Iulia aut Cornelia*; de ea, inquam, re multo minus arbiter capi poteſt. Imo ſi quis captus ſit ſiue ſumptus, forte per errorẽ, prætor vetat, vt Paulus ait, hoc loco, eum ſententiam dicere, id eſt, fungi officio arbitri: aut ſi ſententiam iam dixerit, prætor denegat ſententiæ executionem, id eſt, pœnæ perſecutionem, ſiue actionem ex ſtipulatu, quia executio ſententiæ arbitri in ſola pœnæ perſecutione conſiſtit. Non ſumitur etiam arbiter de liberali cauſa, ſiue agatur de ingenuitate, ſiue de libertinitate, ſiue petatur libertas ex cauſa fideicõmiſſi, quia, *vt Paulus ait*, fauor libertatis eſt, vt maiores iudices habere debeat, puta conſules, aut prætores, aut proconſules, *l. vltim. Cod. vbi cauſæ ſtatus.* quæ liberales cauſas dicit deſiderare magna tribunalia, maxima iudicia. Quod vſque adeo verum eſt, vt nec iudices dati ſiue pedanei potuerint de cauſa ſtatus cognoſcere, *l. 2. C. de pedaneis iudicibus.* Imo nec omnes præſides prouinciarum, niſi proconſules, aut qui haberent ius prætorium aut proconſulare, *l. prim. Cod. de ord. iud.* Plinius libro 10. Epiſt. *Cum eſſet præſes Bithyniæ, non proconſul, poſtulantibus*, inquit, *quibuſdam de agnoſcendis liberis & reſtituendis natalibus, vt cognoſcerem, reſpexi ad Senatuſconſul. pertinens ad eadem genera cauſarum, quod de iis tantum prouinciis loquitur, quibus Proconſules præſunt. Ideoque rem integram remiſi & diſtuli ad principem. Locus eſt apertiſsimus.* Imo nec procuratores Cæſaris, nec inter fiſcum quidẽ & priuatos de omni cauſa

A liberali cognoſcere poſſunt, quia non de cauſa ingenuitatis, ſed de cauſa libertatis tantum & ſeruitutis inter fiſcum & priuatos, *l. 2. & pen. vbi cauſa ſtatus, l. penul. ne de ſtatu defunct.* M. Tullius prim. de oratore: *iudicio libertatis grauius nullum eſſe poteſt.* Et ideo recte Paulus hoc loco, *id iudicium maiores iudices exigere.* Addit etiam, *in populari actione, veluti albi corrupti, vel ſepulchri violati non eſſe ſumendum arbitrum ex compromiſſo.* Qui locus eſt ſingularis, *quæ actio ius populi tuetur, eius diſceptatio non eſt relinquenda arbitro compromiſſario: ſed iudici tantum legitimo & ordinario.* Cauſa publica non committitur arbitris compromiſſariis, ſed cauſa priuata tantum.

Ad §. ſi ſeruus.

B PRæterea oſtendit Paulus in hoc §. *Inter ſeruum & liberum hominem (ſiue ſeruus cum libero, ſiue liber cum ſeruo compromiſerit) inutiliter arbitrum ſumi, cum quo ſcilicet non conſiſtit iudicium, nec arbitrium conſiſtere, quia arbitri exitus eſt deductio pœnæ in iudicium per actionem ex ſtipulatu, ſi non pareatur arbitrio.* Atqui cum ſeruo nullum iudicium eſſe poteſt. Seruus neque iudicio conuenire, neque cõueniri poteſt, quia & *ἀπρόσωπος* eſſe intelligitur, *l. quoties, ſi quis cautionib. l. non idcirco. § primo. de iudic. l. & heredem. §. prim. de pactis: l. cum ſeruo, de regul. iur. l. 6. 7. Cod. de iudic.* Ergo & cum ſeruo nullum compromiſſum eſt. Imo & quamuis ex aliis contractibus ſeruus obligetur naturaliter, & ideo fit ex iis contractibus actio de peculio in dominum, *l. 14. de oblig. & act.* Tamen ex his cauſis, puta ſi compromiſerit, cum alio, C vel ſi iudicium acceperit, aut dictauerit, neque naturaliter obligatur, nec actio ex ſtipulatu, vel actio iudicati de peculio in dominum datur, *l. 3. §. ſi ſeruus, de peculio.* Et hac de re ſi plura ſcire aues, adi obſeruationis 18. *cap.* 10.

Ad §. item ſi quis Romæ.

HIc §. maxime indiget interpretatione, & lumine non paruo. Sciendum, legatos ex prouincia ſua Romam miſſos publici negotii cauſa, hoc habere priuilegium, vt licet ante legationem Romæ contraxerint, & ratione contractus Romæ videantur ſortiri forum, ſecundum reg. iur. ibi tamen quamdiu legatione funguntur, non poſſint cõ- D ueniri, nec cogantur ſe defendere, ne a ſuſceptæ legationis officio auocentur; perfecta legatione, ſi ipſi ſubſiſtãt poſſe conueniri, non ante perfectam legationem, nec ſi ibi contraxerint, antequam legatione fungerentur. Et hoc oſtenditur in *l. 2. exceptis. l. non alias inf. de iudiciis.* Et hoc ſi ante legationem Romæ contraxerint: ſed ſi tempore legationis Romæ contraxerint, proculdubio ex eo contractu, remoto omni priuilegio, ibi conueniri poſſunt, *l. cum furioſus. §. vltim. eod.* Iis conſequens eſt, vt ſi legatus ante legationem Romæ compromiſerit cum aduerſario in arbitrum aliquem, ſiue cum, tum ibi eſſet ex eadem cauſa, vel ex alia cauſa legatus, ſiue cum ibi priuata perſona negotia ageret, ſi, inquam, qui nunc eſt legatus, ante legationem Romæ compromiſerit, ac poſtea Romam in legationem E venerit, non cogitur arbiter ſententiam dicere, quia nec ipſe legatus, quamdiu legatione fungitur, litem cogitur apud arbitrum exequi. Sicut ſi ante legationem Romæ litem conteſtatus eſſet apud iudicem ordinarium, poſtea in legatione eam litem exequi non cogeretur, ne ea res muneri publico legationis impedimẽto ſit. At quæro, quod & Paulus tractat in hoc §. *Quid ſi de ea re, de qua cõpromiſit ante legationem, nunc in legatione ipſemet poſtulet arbitrum ſententiam dicere, an ſaltem hoc caſu cogitur arbiter ſententiam dicere ex volũtate legati.* Quod Paulus ait, prima ratione iniquum videri, videlicet vt ſit in eius poteſtate, quando arbiter ſententiam

ſententiam dicere cogatur. Prima ratione, inquit, vt in *l. 1. de auctor. tutor. l. vtrum, de petit. hereditatis: l. 2. §. illud, de hereditate vendita; κατὰ τὸν πρῶτον λόγον.* (vt Aphrodiſæus ait) *farinam hordeaceam quamuis ſit frigida, & frigida ſint contraria eis, quæ vim diſcutiendi habent, tamen φλεγμονὰς diſcutere inflammationes, tumores feruidos diſcutere, non κατὰ τὸν πρῶτον λόγον ἐφ' ἑαυτῆ, καὶ ἀμέσως, ἀλλὰ κατὰ τὸν δεύτερον λόγον, & abſtergendi vi quadam ſiue per accidens.* Non, inquam, κατὰ τὸν πρῶτον λόγον ait Paulus, quod prima ratione poterit videri iniquum, vt in eius poteſtate ſit. Quod ſequitur, *ſed hoc tale erit, quale ſi actionem velit dictare, quod facere ei licet*, perobſcurum eſt, & duplicem non improbabiliter videtur interpretationem recipere poſſe. Prior hæc eſt, vt dicatur poſſe dici, legatum eſſe audiendum, ſi velit arbitrum ſententiam dicere de eo, quod ante legationem cōtraxit. Interim dum legatione fungitur, de eo, quod ante legationem contraxit quaſi dicat, *cur ei non liceat hoc poſtulare, cum & interim ſi velit quamcumque actionem dictare, & intendere poſſit. Quod tentari poteſt ex l. 2. §. ſed etſi agant, de iudic.* Qui tamen profecto non pertinet ad legatos prouinciarum, *vt inf. dicam.* Hoc, inquam, quod poſtulat, vt arbiter ſententiam dicat, tale eſt, quale ſi velit actionem dictare, quod & facere licet. Cur non ergo & illud? nunquid hac in re ſequemur exemplum ordinariæ actionis? Et videtur per omnia hac in re ſequendum exemplum ordinariæ actionis. Nam vt, ſi legatus Romæ aliquam actionem intendat aduerſus alium, & ipſe cogitur ibi omnium actiones pati, vt tentari poteſt ex *d. §. ſed etſi agant, & l. qui non cogitur. eod.* Nunquid & ita recte dici poteſt? Si legatus Romæ arbitrum ſumptum ante legationem poſtulet ſententiam dicere, & ipſum ibi aduerſus omnia ſe defendere, id eſt, omnium actiones excipere debere? Hęc eſt prior interpretatio non improbabilis, ſed maxime captioſa & fallax. Nam *d. §. ſed etſi agant*, non intelligitur de legato, ſicut nec *§. item ſi extra*, qui præcedit. Et ſimiliter *d. l. qui non cogitur*, non eſt de legato, ſed ſunt de aliis quam legatis, qui ius habent reuocandi domum, forum, nec coguntur Romæ iudicium accipere, ſi ibi conueniantur, niſi ibi etiam priores ipſi ſuas actiones intendant. Cæteri vltro priores ipſi ſuas actiones intendere poſſunt. At legati Romæ non poſſunt, legati Romam miſſi non poſſunt quicquam in rem ſuam agere, niſi ſuam iniuriam perſequantur ex delicti cauſa, vel ſuum damnum, vt ſi furtum paſſi ſint, vel damnum iniuria acceperint, *l. 8. §. vltim. l. 9. 10. 15. de legat.* Ergo legatus, qui nomine ſuæ reipub. Romam profectus eſt, nullam rem ſuam agere Romæ poteſt, ſed publicam tantum, nullam actionem ſuam, Romæ mouere poteſt, vel inſtituere, ne libellum quidem ſuæ rei cauſa, aut preces principi offerre. Nam vbi eſt Roma, ibi eſt princeps, vel retro, vt apud Herodianum: ibi Roma vbi princeps. Vnde manifeſtum hoc loco, quem habemus in manu addita negatione omnino ſic eſſe legendum: *ſed hoc tale erit, quale ſi actionem velit dictare, quod facere ei non licet, vt ſit ſecunda ratio.* Prima ratio, propter quam ſtatuit, non eſſe cogendum arbitrum ſententiā dicere, ſi hoc legatus poſtulat, hæc eſt, quia iniquum videtur, vt id ſit in legati poteſtate. Secūda autem ratio hęc eſt; quia ſi hoc poſtulās audiretur, tale eſſet, ac ſi actionem ei dictare permitteretur, quod facere ei nō licet, ne legatio impediatur. Et eſt hoc loco particula *ſed*, coniunctiua, non diſcretiua, ſed accipitur pro, *ſed &*. At mox quæ ſequitur particula eadem: *Sed compromiſſum iſtud*, proculdubio eſt diſcretiua. Itaque incidit hoc loco πλοκὴ quia prius, *Sed*, eſt coniunctiuum, poſterius diſcretiuum, ſicut in illa inſcriptione, *amici dum viuimus, viuamus*, prius verbum, *viuimus*, aliam, quam poſterius ſignificationē habet: hoc eſt, quod πλοκὴ, dicunt. Et omnino integra ſententia Pauli hæc eſt, vt hac in re vtamur diſtinctione huiuſmodi, *aut ipſe legatus eſt actor, aut reus. ſi eſt actor & velit in legatione dictare actionem, hoc ei facere non licet: ſi velit accipere actionem, & ſe defendere, hoc ei facere licet.* Et exemplo igitur ordinariæ

Paul.

A actionis idem dicemus in compromiſſo, vt ſi ſit petitor, non audiatur, ſi arbitrum interim poſtulet ſententiam dicere ex compromiſſo facto ante legationem; ſi ſit defenſor audiatur, vt non alias, inquit, audiatur deſiderans, vt arbiter ſententiam dicat, quam ſi ſe defendat. Quod ait, *non alias*, plane indicat ſupra negatiue eſſe legendum, *quod ei facere non licet*, id eſt, dictare actionem ei non licet; ergo nec poſtulare, ſi actor ſit, vt arbiter ſententiam dicat, durante legatione, quia non alias auditur id deſiderās, quam ſi ſe defendat. Non contra ergo, ſi partes actoris ſuſtineat. Idemque Græci interpretes comprobant, qui adnotant, legatum hoc poſtulantem, audiri, ſi ſe defendat, non ſi agat, δικαζόμενον οὐ δικάζοντα. Et hoc, ſi ante legationem Romæ compromiſerit. At ſi in ipſa legatione Romæ compromiſerit, hoc caſu arbiter ſententiam cogitur dicere, quia ipſe
B legatus cogitur liti agendæ adeſſe, ſicut ſi ſua ſponte Romæ iudicium ordinarium excepiſſet, neglecto ſuo priuilegio, id ibi cogeretur peragere, iuxta regulam *leg. 30. de iudiciis.* Et hoc ita abſque dubio procedit, ſi in legatione compromiſerit, de ea re, quam in legatione contraxerit, quia & eiuſdem rei nomine iudicium ordinarium accipere cogeretur, *l. 2. §. exceptus. l. ſi legationis, 25. l. cum furioſus. §. vltim. D. de iudiciis.* Toto hoc §. Paulus argumentatur a iudicio ordinario ad compromiſſum. nam & *l. prim. hoc titul.* dicitur compromiſſum ad ſimilitudinem iudicii redigi. At ſi in legatione compromiſerit de ea re, quam ante legationem contraxerat, dubitari quidem poſſet hoc caſu, ſed non recte hoc caſu dubitamus, inquit Paulus, quoniam verius eſt, etiam de ea re, quam ante contraxit ante legationem, ſi de ea in legatione compro-
C miſerit, arbitrum cogi ſententiam dicere, & ęque legatum ipſum cogi litem exequi.

Ad §. ſi is.

IN hoc §. datur alia ſpecies, in qua arbiter vetatur ſententiam dicere. Finge, cum L. Titio compromiſi de re aliqua ea conditione, vt compromiſſum tranſiret in heredem, ne ſolueretur morte alterutrius, quæ conuentio valet, *§. ſed ſi & heredis hac lege, l. 27. §. prim. h. tit.* Et priuſquam arbiter ſententiam diceret, L. Titius vita deceſſit; ego heredi eius feci controuerſiam hereditatis, & ſcilicet, cum eo egi, qui bona eius pro herede poſſidebat, petitione here-
D ditatis, arbiter hoc caſu prohibetur ſententiam dicere, ne per ſententiam ſuam præiudicium fiat petitioni hereditatis. Hæc eſt auctoritas centumuiralis iudicii, quale eſt petitio hereditatis, vt nihil in eius præiudicium fieri debeat, *l. 5. in fin. de petit. hered. l. vlt. Cod. eod.* Fieret autem ei præiudicium, ſi ante finitam hereditatis cōtrouerſiam, arbiter ſententiam diceret, quia non poteſt ſentētiam dicere pro poſſeſſore, vel contra poſſeſſorem hereditatis, quin fateatur eum defuncti, qui auctor eſt compromiſſi, heredem eſſe, & iure hereditario ſucceſſiſſe in compromiſſum, quæ res petitioni hereditatis præiudicium faceret.

Ad §. dies compromiſſi.

E SEquitur in hoc §. diem conſtitutum cōpromiſſo, intra quem arbiter ſententiam diceret, proferri, non ex conuentione ſola litigantium, *l. 21. §. Papinian. hoc titul.* ſed arbitro iubente diem proferri, cum id ab initio litigantes ei permiſiſſent, vt id iubere poſſet, *l. ſeq. & l. 39. §. vlt. & l. 50. infra hoc tit.* Quo quidem arbitro iubente diem proferri, ſi quis litigantium dicto audiens non fuerit, id eſt, nemo velit compromittere, nam diei prolatio nouum compromiſſum eſt, *l. 25. §. vlt. hoc titul.* aduerſus eum, qui dicto audiens non eſt, pœna committitur. Et hoc eſt, quod ait in hoc §. iuſſu arbitri diem proferri neceſſe eſt, ne pœna com-

mittatur iuſſu arbitri, cui ſcilicet initio commiſſum eſt diem proferri, neceſſe eſt ſponte & aſſenſu vtriuſque partis. Cur neceſſe eſt? ne pœna committatur aduerſus nō obtemperantem. Senſus eſt apertus, quem tamen Accurſius non eſt aſſequutus.

Ad §. ſi arbiter.

HIc §. probat verum eſſe, quod iam ante ſæpius dixi, *arbitrum, ſi ſententiam nolit dicere, ſi lateat, ſi diu non prodeat in publicum, coerceri, & cogi poſſe ad ſententiam dicendam indicta mulcta a prætore ſub conditione, ſi ſententiam non dixerit, ſi non prodierit in publicum, ſi non copiam ſui fecerit litigatoribus.* Quod ſi, *vt ſequitur*, in plures compromiſſum ſit, & vnus tantum ſui copiam faciat, cęteri latitent, diſtinguēdum ita eſt: Aut hoc initio actum eſt, vt vel vnus ſententiam diceret, & hoc caſu, qui præſens eſt, cæteris omiſſis cogi poteſt ad ſententiam dicendam: Aut hoc actum eſt, vt omnes ſententiam dicerent, vel maior pars; & hoc caſu non vnus, ſed omnes, aut maior pars cogendi ſunt, vt in *l. 17. §. item ſi plures. hoc tit.* quia ſingulorum ſententia, inquit, ad pœnam non facit, id eſt, hoc caſu vnius ſententia non ſufficit, vt aduerſus inobedientem pœnæ petitio ſit; aut breuius vnius ſententia, nullius ſententia eſt. Ex pluribus autem arbitris, quod mox Paulus tractat in §. *cum quidam.* ſi manifeſto appareat, vnum inimicum eſſe factum vtriuſque, vel alterius ex litigatoribus, & ob id teſtibus præſentibus, teſtibus conuocatis conuentus, & commonitus ſit, ne ſententiam diceret; Nota rationem ſiue modum recuſandi arbitri; & nihilominus contra teſtationem, vna cum cęteris ſententiam dixerit, prætore non cogente, qui etiam interuenientibus inimicitiis, eum cogere non debuit. *l. 15. ſup.* Quæritur, *an ſi huic ſententiæ non pareatur, pœna committatur?* Qua de re, vt refert, per libellum rogatus Imperator Antoninus ab vno ex litigatoribus, ad quem ea res pertinebat, & conſultus etiam idem Imperator a iudice, apud quem pœna compromiſſi petebatur, litigatoris quidem libello ſubſcripſit, poſſe quidem ab eo pœnam peti, ſed ſi petatur, ipſum ſe tueri exceptione doli mali poſſe. Quod inimicus ſibi factus vnus ex arbitris contra teſtationem ſuam ſententiam dixerit, iudici, æque idem Imperator reſcripſit, etiamſi ex ſententia arbitri appellari non poſſit, vt comprobatur & conſtat ex *l. prim. Cod. eodem. & Concilij Carthaginenſis Canone* 98. & 132: quod & in *l. ex conſenſu, de appellat.* ſignificant hæc verba, *citra compromiſſum*; hodie tamen alio iure vtimur, nam ex conſtitutione regia, a ſententia arbitri compromiſſarii appellare licet. At iure ciuili populi Rom. ętiamſi a ſententia arbitri appellari non poſſit, reſcripſit tamē Antoninus iudici, apud quem pœna compromiſſi petebatur, in hac ſpecie ei, qui pœnam petiit ex ſtipulatu, obſtare exceptionem doli mali, eoque in genere induci, (quod notandum) quaſi quandam appellationis ſpeciem, quia beneficio exceptionis doli mali, iterum retractabitur de ſententia arbitri apud iudicem, apud quem pœna petitur. Appellatio eſt remedium, ſiue auxilium iuris, quod inducit eiuſdem cauſæ retractationem apud alium iudicem.

Ad §. de officio.

IAm dictum eſt ſup. l. 19. in arbitri poteſtate eſſe, qualem voluerit ſententiam ferre, & ſententiæ eius ſtandum eſſe, ſiue ęqua ſiue iniqua ſit, quia ſibi imputet, qui in eum compromiſit, *l. 27. § ſtari ſup. l. 76. in fine, pro ſocio.* Hoc ita, ſi arbiter careat dolo, ſi non ſit pecunia corruptus, vel ambitione, quoue alio affectu. Alioquin petenti pœnam, poſſet etiā obſtare exceptio doli mali, *l. 6. Cod. eod.* Et hoc quoque caſu retractaretur ſententia arbitri. Item parendum

A eſt ſententiæ eius, etiam iniquæ, ſi non de alia re ſententiam dixerit, quam de qua compromiſſum eſt. Idemque ſi non vltra præfinitam ſummam compromiſſo, & non vltra diem compromiſſo comprehenſam, ſententiam dixerit, *l. prim. Cod. eod.* Officio enim arbitri conuenire, ne dicat ſententiam, niſi de re, de qua compromiſſum, & quatenus compromiſſum eſt. Ne igitur exempli gratia, dicat ſiue pronuntiet alium ſibi coniungi arbitrum, alium ſibi coniungi *συνδικαστὴν*, vt ait, *in fin. §. ſeq.* quia non de hac re compromiſſum eſt, vt de eo, etiam ſi vellet, ſtatueret. Denique hoc eſt extra compromiſſum, ergo ad officium eius non pertinet. Et hæc eſt mens huius §. ex quo eſt pronum intelligere, *officium arbitri eſſe id, quod arbiter efficere debet.* Quoniam ait, de officio arbitri tractantibus, ſciēdum eſt, non aliud ei licere, quam quod in compromiſſo, vt efficere
B poſſit, cautum eſt. Et ita nos dicere officium iudicis & prætoris, quod iudex vel prætor efficere debet.

Ad §. quæſitum.

ADdamus ex §. *quæſitum*, qui ſequitur, non cuilibet ſemper ſententiæ arbitri parendum eſſe, nec quamlibet etiam impatientiam, quo verbo etiam Gellius vtitur, id eſt, inobedientiam inducere pœnæ petitionem, quæ inſpectio etiam eſt de officio arbitri. Nam ſi rem, qua de agitur, reiiciat ad iudicem ordinarium, non valet ſententia, quia litem non finit & finiendæ liti aptus eſt arbiter, non propagandæ. Idemque eſt ſi dicat, vel in ſe denuo (forte in longiorem diem) vel in alium eſſe compromittēdum. Le-
C gendum hoc loco, vt vulgo vtque in Baſilicis, *ſi dicat ad iudicem de hoc eundum, vel in ſe, vel in alium compromittendum*, *αἱρετῷ δικαστὴν ψηφίσασθαι ἄν τιν*, &c. An autem valet ſententia, ſi iuſſerit fundum tradi arbitrio L. Titii? quæ quæſtio proponitur in hoc §. vel ſatiſdari prolatis fideiuſſoribus arbitrio L. Titii, ſed male explicatur. Omnino obſeruandum eſt initio huius §. Paulum dicere, in quibuſdam ſententiis arbitrorum variatum eſſe, nimirum, quod alii dicant eas valere, alii dicant eas non valere. Sane in hoc ſententiæ genere, de quo eſt quæſtio, vt fundus tradatur, vel vt ſatiſdetur arbitrio L. Titii variatum eſt. Nam Iulianus dicebat ſententiam valere, vt ſignificatur his verbis: *Quod ſi hoc modo dixerit.* Sic recte Florentini, *Quod ſi hoc modo dixerit.* Vulgo male, *nec ſi hoc modo.* Ergo, *quod ſi hoc modo dixerit,*
D *vt arbitrio P. Mæuij fundus daretur, aut ſatiſdatio detur, parendum eſſe ſententiæ.* Repete ex ſuperiori parte, Iulianus ait, *ergo valere ſententiam.* Sextus autem Pædius dicebat, *ſententiam non valere.* Dices: *Imo Pædius idem, quod Iulianus probat, quia ſtatim ſubijcit: Idem Pædius probat;* Vbi falſum eſt, quod Accurſius ait, Piſanos Pandectas, qui nunc ſunt Florētini, habere, *Pædius negat.* Cuiuſmodi mēdacia ſunt multa in operibus Alciati, dum auctoritate Florentinorū Pandectarū vtitur. Sed dico, *Pædium probare id tantum, quod Iulianus dixit, aut quod ex Iuliano ante relatum eſt, nō valere* ſententiam arbitri, qua arbitrium differtur, vel in alium trāſfertur, non etiam probare, quod idem Iulianus ait, valere tantum ſententiam arbitri, qua quis iubetur ſatiſdare, vel fundum tradere arbitrio P. Mæuii, non igitur per omnia probare ſcripturam Iuliani, quia hoc poſteriori caſu, ſatiſ-
E datio, aut traditio pars ſententiæ eſt. Et idem iuris eſſe debet in parte, quod in toto. Atqui arbitrium totum vel ex ſententia Iuliani non poteſt trāſferri in alium, ergo nec pars arbitrii, veluti traditio, aut ſatiſdatio, niſi nominatim hoc in compromiſſo permiſſum ſit, ne lites propagentur, aut protelentur ab arbitro, qui ſumptus eſt, vt eas terminaret, vt eis in totum finem imponeret. Et ſane verior eſt diſtinctio Pedii, partim probantis, partim improbantis Iuliani ſcripturam. Et ita ſecundum ea Baſilica definiunt, *οὐ δύναται λέγειν τὴν παράδοσιν ψηφίσασθαι, δοκιμασίᾳ τινὸς ἢ τι ἱκανά*: Addit tamen Paulus, non eſſe tamen extra compro-

compromiſſum, ſi cum ii, qui in arbitrũ compromiſerunt, qui, *inquit*, inuicem ſtipulati ſunt, pœnam ſcilicet, ideſt, qui compromiſerunt. Nota quod ait, *qui inuicem ſtipulati ſunt*, & inde confice definitionem compromiſſi. Quid eſt compromiſſum? Conſtipulatio litigantium inuicem facta pœnæ nomine, ſi arbitro non obtemperaretur. Addit, inquã, *non eſſe extra compromiſſum, ſi domini, qui compromiſerunt, non per ſe, ſed per procuratores apud arbitrum agere velint, vt apud iudicem, ita apud arbitrum per procuratorem litigare licet*, non eſſe, inquam, *extra compromiſſum, ſi arbiter ex cauſa eos etiam adeſſe iubeat*, id eſt, dominos *ἀρχετύπους, πρωτοτύπους*, vt Baſil. habent, *principales, vel heredes eorum, ſi in compromiſſo ſit facta heredum mentio*. Quod & in iudiciis eſſe obſeruandum nemo dubitat, vt ſi ageretur per procuratores, poſſit iudex ex cauſa iubere ipſos dominos adeſſe, vtputa, vt aliqua de re interrogentur, nam & ſuæ cauſæ adeſſe poteſt, qui ad eam procuratorem dedit, *l. 69. de procurat.* Non eſſe etiam extra compromiſſum, imo & hoc officio arbitri conuenire, vt ſi iubeat fundi, vel iuris cuiuſdam vacuam poſſeſſionem tradi, etiam declaret quemadmodum tradenda ſit, vtrum præſtita cautione dolum malum abeſſe, an remiſſa; & vtrum re tradita in manum, an præſtita cautione, per eum non fieri, quominus ea re libere vtatur fruatur, *vt l. 20. de ſeruit.* Item an cum fructib. tradenda ſit, an ſine fructibus, *vt l. 3. de vſur.* Quod etiam *ſup. §. item non eſt*, ſubindicat adhibita gloſſa ad verbum *litigantium*, & alia gloſſa in *§. de officio*. Ad hæc quæritur, *an etiamſi lis apud arbitrum agatur pro procuratorem, an ſit extra compromiſſum, ſi iubeat a procuratore interponi cautionem de rato?* Et hoc ait eſſe extra compromiſſum, aut ſane ſuperuacuum eſſe, quia ſi dominus, qui compromiſſum fecit, ratum non habeat, quod procurator ſuus egit, vel quod cũ procuratore ſuo actum eſt, aduerſus eum pœna committitur. Fruſtra igitur in hac ſpecie Pædius cenſuit, arbitrum recte iubere, vt procurator ſatiſdet de rato. Et in fine h. legis concludit, arbitrum nihil extra compromiſſum facere poſſe, eo repetito, quod de die proroganda dixit *ſup. in §. dies*, non poſſe ab eo diem proferri, niſi id ei in compromiſſo nominatim permiſſum ſit, vt iubere poſſet diem proferri: alioquin ſi id iubeat, ei impune non parebitur, id eſt, pœna compromiſſi non committitur.

Ad lib. 34. de receptis.

Si duo rei ſunt aut credendi, aut debendi & vnus compromiſerit, iſque vetitus ſit petere, aut ne ab eo petatur: videndum eſt, an ſi alius petat, vel ab alio petatur, pœna committatur. Idem in duobus argentariis, quorum nomina ſimul eunt, & fortaſſe poterimus ita fideiuſſoribus coniungere, ſi ſocij ſunt: alias nec a te petitur, nec ego peto, nec meo nomine petitur, licet a te petatur.

§. pri. Semel commiſſa pœna ſolui compromiſſum rectius puto dici: nec amplius poſſe committi, niſi id actum ſit, vt in ſingulas cauſas toties committatur.

EX libr. 13. *ex hoc titu.* ſupereſt *lex* 34. In qua proponitur eiuſmodi ſpecies: Duo ſunt rei credendi ſiue ſtipulandi, quibus ſingulis eadem res vel pecunia debetur in ſolidum, quorum vnus cum debitore compromiſit in arbitrum, & ſententia arbitri vetitum eſt, ab eo pecuniam petere, ſi alter correus ſtipulandi, qui non compromiſit, ab eo debitore pecuniam petat. Quæritur, *an pœna committatur aduerſus eum, qui petere vetitus eſt?* Et Paulus diſtinguit: aut duo illi rei ſtipulandi eiuſdem obligationis ſocii ſunt, aut non. Si ſocii ſunt, pœna committitur, quia petente altero vi ipſa, is petere videtur, qui petere vetitus eſt, quia alter communi nomine petit, & petitionis ſeu exactionis commodum iure ſocietatis ad vtrumque pertinet. Si ſocii non ſunt, pœna non committitur: altero petente, qui non vetitus eſt, pœna committitur aduerſus eum, qui compromiſit & vetitus eſt petere, quia neque ille, qui compromiſit, videtur petere, neque nomine eius alter, qui non eſt ſocius eius. Et hæc de duobus reis credendi, ſiue de duobus ſtipulatoribus eiuſdem pecuniæ. Quæ ſeruantur etiam in duobus argentariis, quorum, *inquit*, nomina ſimul eunt, id eſt, qui ſimul nomina fecerunt, qui obligationem nominum ſimul contraxerunt, per ſcripturam menſæ argentariæ poſitæ in foro, & vnus ex eis debitoribus cum creditore cõpromiſerit, & vetuerit arbiter, ne ab eo quidquam creditor peteret, ſi creditor non ab eo, ſed ab altero petat, qui non compromiſit. Vtimur eadem diſtinctione in duobus reis debendi, qua vſi ſumus in duobus reis credendi. Aut duo illi rei debendi ſocii ſunt, aut non. Si ſocii ſunt, creditor, qui petit ab altero, vi ipſa ab eo petere videtur, a quo petere vetitus eſt, & pœna committitur, ſi ſocii non ſunt, creditor, qui petit ab altero, non videtur ab eo petere, a quo petere vetitus eſt, & idcirco pœna non committitur. Vnde eleganter Paulus ait, hoc loco, non aliter duos reos credendi, vel debendi fideiuſſoribus recte coniungi & comparari, quam ſi ſocii ſint. Nam ſicut pœna compromiſſi committitur, ſi creditor, quem arbiter compromiſſarius vetuit petere, a fideiuſſore eius petat, quia *τῇ δυνάμει*, *vt ait l. 29. hoc titul.* vi ipſa, effectu ipſo a debitore petit, quia quod ſoluerit fideiuſſor, id mox a debitore repetiturus eſt actione mandati, vel neg. geſto. *§. exceptiones, Inſtit. de replicat.* Ita, qui vetitus eſt petere ab vno ex reis debendi, ſi ab altero petat, cum ambo ſocii eſſent, pœna committitur, quia *τῇ δυνάμει*, ab eo petere videtur, a quo petere vetitus eſt, quandoquidem quod alter ſoluerit, id ſocio reputaturus eſt actione pro ſocio. *l. eadem §. prim. de duobus reis: l. 14. rem rat. hab. l. 3, §. nunc. de lib. leg.* Et econuerſo, ſi duo ſint credendi ſocii, & vnus vetitus ſit a communi debitore petere, pœna committitur, ſi alter petat, quia & nomine eius petere videtur, qui petere vetitus eſt, quatenus id, quod exegerit, non ſibi totum retinere, ſed ſocio communicare debet, & cogitur actione pro ſocio. Et ita hæc lex explicanda eſt. Cæterum *lex vnus ex argentariis, in princip. ſup. de pact.* quam obiicit Accurſius in illam partem huius legis, qua dicit Paulus, ſi duo ſint rei credendi ſocii eiuſdem obligationis, quorum vnus cum debitore compromiſerit, alter non compromiſerit, & is, qui compromiſerit, vetitus ſit petere, pœna aduerſus eum committitur, ſi alter petat. qui non compromiſit. Lex, inquam, illa in eam partem nihil pugnat, quia etſi *d. l. ſi vnus*, non de compromiſſo loquatur, quod fecit vnus ex reis credendi, & de ſententia, qua arbiter vetuit, eam pecuniam petere, qua de re loquitur hæc *l.* 34. Etſi, inquam, de eadem ſpecie non ſit *l. ſi vnus*, ſed ſit de pacto concepto in rem, de non petenda pecunia, quod cum debitore fecit vnus ex reis credendi, tamen neque hoc, neque illo caſu quidquam ea res nocet alteri, qui non compromiſit, quiue pactus non eſt: ſed hoc tantum intereſt, quod altero petente aduerſus eum, qui non compromiſit, eſt actio ex ſtipulatu, ex compromiſſo: aduerſus eum vero, qui pactus eſt, nulla actio eſſe poteſt, quia pacto non eſt ſubdita ſtipulatio pœnalis, & ex pacto nudo non naſcitur actio. Nihil eſt apertius.

Ad §. ſemel.

POEna compromiſſi committitur non tantum, ſi vltimæ ſententiæ arbitri non pareatur, ſed & ſi non pareatur alii præcepto, vel interlocutioni arbitri, vtputa, ſi is, quem adeſſe iuſſit, non venerit, vel ſi cum arbiter, cui hoc permiſſum erat, iuſſit diem proferri, litigãtium aliquis noluerit diem proferri, & denuo compromittere, reuocare compromiſſum. Et pœna ſemel commiſſa, vt definit Paulus hoc loco, amplius committi non poteſt, quia compromiſſum diſſoluitur, & arbiter, a cuius imperio abnuendo aliquem pœna non deterruit, quaſi rupto ſemel vinculo

poteſtatis ſuæ, non cogitur ſententiam dicere *l. 32. pri. ſup.* non cogitur etiam iterum eiuſdem rei volentibus litigatoribus arbitrium in ſe recipere. *l. 21. §. ſi quis ex litig. eod. titul.* Hæc eſt ſententia huius §. primi, quę pugnare videtur cum eo, quod eſt proditum in *l. 39.* quæ vna eſt ex difficilioribus huius tit. & ait contumaciam ſcilicet, litigatoris arbitrum punire poſſe, pecuniam eum aduerſario date iubendo. Itē, *inquit*, contumaciam litigatoris arbiter punire poterit. Contumacia eſt, ſi iuſſus adeſſe litigator non venerit. *quod eſt in l. 39. & in l. 21. §. penult. Si operam non præbuerit & ſi iuſſus non venerit, id eſt, Operam dare*; dicitur iudex vel arbiter, *vt l. ſi longius, de iudic. l. pen. de vacat. mun. & apud* Cic. *ſæpe.* Operam autem præbere dicitur litigator arbitro ſcilicet, non iudici: nam arbitrum ipſe facit, & opera ſua ei præbita demum arbiter perſeuerat, iudicem ipſe non facit, iudicem non ſumit, accipit, ſed datur ei, iudicem ipſe non facit, vt nec mutat, nec facultas ipſi, vt iudex eſſe perſeueret, vel ipſius opera & aſſiduitas. Operam igitur præbemus arbitris, dum ſinimus eos rem diſceptare, de qua lis eſt, nec ab eis recedimus. Iudici operam non præbemus, quia & citra operam noſtrā iudex manet. Contumacia autem a contemnendo dicitur, vel Velio Largo auctore, qui contumacem dicit venire a contemnendo. Vnde & quod ait *lex contumacia, de re iudicata*, contumacem eum eſſe, qui contemnit, qui vocatus ſui præſentiam facere contemnit: χρῆμα eſt ab etymologia. Contumax igitur eſt, qui iuſſus adeſſe, venire contemnit. Atqui hæc contumacia vnius litigatoris prodeſt alteri ad pœnam committendā, *vt ait d. l. 39. in fin. id eſt*, alter a contumace pœnam compromiſſi petere poteſt. Pœna igitur ſemel commiſſa ob contumaciam non ſoluitur compromiſſum, quoniam *d. l. 39.* ait, cōtumaciam litigatoris arbitrum punire poſſe, pecuniam ſcilicet, qua de agitur ſcilicet aduerſario dare iubendo. Cui ſententiæ rurſus, ſi non pareatur, conſequens eſt, vt & iterum pœna committatur. Itaque cum hoc *§. vlt. h. l. 34.* valde pugnare videtur *d. lex 39.* Sed vt etiam reſpondeā quod ait *d. l.* 39. contumaciam litigatoris arbitrum punire poſſe, non aliter procedere poteſt, quam ſi id actum ſit nominatim in compromiſſo, vt in ſingulas cauſas totiens pœna committatur. Quam exceptionem etiam Paulus adiicit, *in §. vltim.* niſi id actum ſit, inquit, vt in ſingulas cauſas toties pœna committatur. Denique non aliter procedere, quod eſt traditum in *d. l.* 39. quam ſi in compromiſſo nominatim caueatur ne pœna ſemel commiſſa, ſoluatur compromiſſum. Itaque quod ait *l.* 39. contumacem, qui ſemel commiſit pœnam, arbitrum poſſe punire, ſentētia in eum dicta; qua iubeatur aduerſario ſoluere pecuniam, qua de agitur, vt hoc iterum inculcem, id non aliter procedere poteſt, quam ſi & hoc nominatim actum ſit in compromiſſo exemplo iudiciorum, vt arbiter in abſentem ex contumacia promere ſententiā, eumq; damno litis coercere, poſſit vt in *d. l. 27. §. ſi quis litigatorum, hoc tit.* Ait autem hoc loco Paulus, in ſingulas cauſas, ex quibus ſcilicet, ſi arbitri ſententiæ paritum non ſit, pœna committi poteſt. Nam vt ait *d. l.* 39. non ex omnibus cauſis, ex quibus arbitri ſententiæ paritum non eſt, pœna ex compromiſſo committitur, ſed ex his duntaxat, quæ ad ſolutionem pecuniæ, de qua agitur principaliter, aut ad præbendum operam pertinent. Ex aliis cauſis, etiam ſi non pareatur ſententiæ arbitri, pœna non committitur. Et obſerua ſententiam in *d. l.* 39. accipi latiſſime etiam pro interlocutione, & quolibet præcepto arbitri. Verum ex cæteris cauſis ex quibus, ſi mos non geratur arbitro, pœna committitur, hanc tantum exprimit, *d. l.* 39. Si quem arbiter iuſſerit (*quod maxime notandum eſt*) aduerſario ſuo edere nomina teſtium, quibus ſua cauſa communita eſt, nec ſententiæ eius obtemperarit, ex hac cauſa pœna non committitur. Quare? quia etiamſi nolit teſtium ſuorum nomina aduerſario ſuo edere, forte dum timet, ne aduerſarius, ſi cognouerit, quales ſint, eos corrumpat, aut perterrefaciat, & dimoueat a vero, quo-

A minus apud arbitrum verum dicant, non tamen ideo operam arbitro prębere deſinit, & aduerſario potius quam arbitro operam præbere & nauare recuſat. Locus eſt ſingularis. In reatu tamen αἰτίοις legimus; reo, ſi quod ab eo periculum teſtibus immineat, forte reus opibus, & gratia plurimum valet, tunc nō eſſe edenda reo nomina teſtium, *cap. ſtatutum, de hæreticis lib. 6.* Adde aliam cauſam ex *leg. 21. §. non debeo. ſup. hoc tit.* quæ eſt notiſſima, ſi arbiter inhoneſtum aliquid iuſſerit, nam & huic præcepto ſiue ſententiæ impune non paretur.

Ad legem 36. ad Senatuſconſult. Trebell.

Cum hereditas ex fideicommiſſi cauſa reſtituta eſt, ſi ante cum B *herede compromiſſum eſt, puto fideicommiſſarium cauere debere heredi, ſicut cum heres multa, antequam reſtitueret, adminiſtrauit. Nam quod dicitur retinere eum oportere non eſt perpetuum. Quid enim ſi nihil eſt, quod retineat? veluti cum omnia in nominibus ſunt, aut in corporibus, quæ non poſſideat. nempe enim is, cui reſtituta eſt, omnia perſequitur. Et tamen heres iudiciis, quibus conuentus eſt, aut ſtipulationibus, quibus neceſſe habuit promittere, [omittere obſtrictus manebit. Ergo non alias cogetur reſtituere, quam ei caueatur.*

REſtat tantum de compromiſſis hæc lex. Cuius ſpecies hæc eſt: heres, qui rogatus erat reſtituere hereditatem in diē, vel ſub conditione, priuſquam ab eo fideicommiſſum pateretur, compromiſit cum creditore aliquo hereditario, nec dum arbiter ſententiam dixit, & interim ab C eo petitur fideicommiſſum, ſiue hereditas, ex cauſa fideicommiſſi, vt eam reſtituat, Paulus ait, non aliter eum compelli ad reſtitutionem hereditatis, quam ſi fideicommiſſarius ei caueat, indemnē damno eum ſeruari aduerſus ſententiam arbitri, ſi forte pecuniam ſoluere iubeatur. Nam & ſimiliter, eſt lex elegantiſſima: Si multa heres ante reſtitutionē hereditatis adminiſtrarit, multa geſſerit, ſi ſe obligarit nomine hereditario, veluti damni infecti ob ędes hereditarias, ſi actiones hereditarias exceperit, ſi quid impēderit in res hereditarias, eam cautionē, ſiue ſatiſdationem præſtare debet. Dices: imo, hac actione fideicommiſſarius non eſt onerandus: ſed retinet heres ex bonis, quod ſua intereſt, & eo deducto hereditatem fideicommiſſario reſtituit. Hoc diluit Paulus in hac l. 36. & plerunque oſtendit non eximere damno heredem, atque adeo nonnun- D quam meliorem eſſe ſatiſdationem retentione, quia aliquando nihil eſt in bonis, quod retineri poſſit. Fac in bonis eſſe nomina duntaxat, *des debtes*, quorum retentio non eſt, quia iura ſunt incorporalia, vel fac eſſe corpora, ſed ea heredem non poſſidere? Iniquum erit ea iura & corpora reſtituta hereditate fideicommiſſarium perſęqui, & heredem obligatum manere, qui per retentionem ſuæ indemnitati conſulere non potuit. Itaque auctore Paulo melius fecerit heres, ſi ſibi proſpexerit a fideicommiſſario ante reſtitutionem fideicommiſſi exacta cautione de indemnitate, qua promittat fideicommiſſarius, ſe heredem omni onere, damno, impendio ſuo leuaturum. Liberum tamen eſt retentione vti, ſi ſit in promptu & commodior videatur, omiſſa cautione. Duplex via ei patet, ſed vt plurimum ſa- E tiſdationis via tutior eſt. Et hoc voluit docere Paulus in hac *l. 36.* Quādo autem reſtituta videatur hereditas ex cauſa fideicommiſſi, lex quæ ſequitur declarat. Reſtant ex hoc libro duæ leges, quæ pertinent ad edictum, *naut. caup. ſtab.*

Ad leg. 4. naut. caup.

Sed & ipſi nautæ furti actio competit, cuius ſit periculo: niſi ſi ipſe ſubripiat, & poſtea ab alio ſubripiatur, aut alio ſubripiēte ipſe nauta ſoluendo non ſit. §. prim. Si nauta nautæ, ſtabularius ſtabularij, caupo cauponis receperit, æque tenebitur. §. 2. Vitianus dixit,

dixit, etiam ad eas res hoc edictum pertinere, quæ poſt impoſitas merces in nauem, locataſque inferentur, & ſi earum vectura non debetur: vt veſtimentorum, penoris quotidiani, quia hæc ipſa cæterarum rerum locationi accedunt.

SVperſunt ex hoc libro duæ *leges l. 4. nautæ caup. ſtabul. & l. 42. locati.* quæ pertinent ad edictũ prætoris, quod eſt de iis, rebus, quæ nautæ, caupones, ſtabularii, ſaluas fore receperunt, vt eas reſtituant, vel æſtimationem earum ex hoc edicto, aduerſus nautas, caupones, ſtabularios, id eſt, aduerſus dominos, qui cauponam, vel nauem aut ſtabulum exercent, genera hominum, qui male audiunt, & quorum improbitatis coercendæ, hoc edicto curam egiſſe prætorẽ ait *lex 3. §. Neratius, naut. caup. ſtab.* aduerſus eos, inquam, niſi quæ vectores, aut viatores intulerunt, & eorum cuſtodiæ commiſerunt, ipſi ſalua fore receperunt, eis poſtulantibus ſoluant atque reſtituant. Aduerſus eos, inquã, niſi reſtituant, datur actio in factum, quanti ea res eſt, quæ actio *de recepto* appellatur, quia ob id obligantur, quod ipſi receperint, vel magiſtri nauis ab eis naui præpoſiti, vel inſtitores eorum in cauponam, vel ſtabulũ meritorium, aut diuerſorium, vel etiam quod receperint ii exercitatores nauis, quos in naui cuſtodiæ cauſa præpoſuerunt, puta vt vectorum, aut mercatorum res cuſtodirent, qui, vt ait *l. 1. hoc tit.* ναυφύλακες dicebantur, nauis cuſtodes, qui ſoli cuſtodiæ rerum in nauem illatarum inuigilabant. Iidem & dietarii dicebantur, nam & in nauibus ſunt dietæ quædam nautarum, vt intelligere eſt ex Athenæi 15. quum de Hieronis naue loquitur, & dietis, quæ in ea erant, & per eos dietarios vel ναυφύλακας ſi quid receperint cuſtodiendum exercitores, obligantur, perinde ac ſi ipſi recepiſſent. Quia exercitor, qui dietarios, vel ναυφύλακας cuſtodiendis rebus in nauem illatis præpoſuit, res eis committi permiſit. Et ideo per eos, ſi quid acceperint, obligatur exercitor, etiam ſi non fecerit exercitor, quod dicitur χειρέμβολον, Verbum eſt nauticum, quo ſignificatur rei, quæ cuſtodienda datur, in dietam iniectio, quæ fit manu exercitoris, ſiue nauticularii, aut naucleri. Hæc tria idem poſſunt, etiamſi res commiſſas dietariis, non attigerit, nec fecerit illud χειρέμβολον, nec res a manu eius ad dietarios tranſierit, vel ναυφύλακας: per eos obligatur perinde, ac ſi ipſe recepiſſet aut χειρέμβολον feciſſet. Per remiges autem vel, *vt ait l. prim.* μεσονάυτας, qui ſcilicet in media naue remos agunt, quorum impulſu potiſſimum moueri nauẽ Ariſtoteles ſcribit in μηχανικοῖς, impulſu ſcilicet, μεσοναυτῶν: per eos exercitor non obligatur, ſi quid eis commiſſum ſit, quia eis non permiſit committi. Dixi autem hac actione exercitores teneri, *niſi reſtituant.* Hæc ſunt verba edicti, *niſi reſtituant*, quæ proculdubio, quod non animaduerteram, hanc actionem arbitrariam faciunt, vt in edicto, *quod metus cauſa*, illa verba, *neque ea res arbit. iud. reſtituetur. l. 14. §. pro eo autem, quod met. cauſ.* Et in formula actionis in rem, quæ extat actionis 2. in Verrem lib. 2. hæc verba, *neque is fundus reſtituetur.* Omnem actionem in rem certiſſimum eſt eſſe arbitrariam, *l. qui reſtituere de rei vind.* Et ideo in ſpecie propoſita, ſi res, quas exercitor ſaluas fore recepit, non reſtituerit arbitrio iudicis, tum demum hæc actio ex edicto prætoris, quantiue ea res eſt ab actore æſtimata, iureiurando in litem, vt fit, in actione de dolo, quæ etiam eſt arbitraria, *l. arbitrio. de dolo.* Et datur hæc actio in exercitorem, etiamſi ſine culpa eius res, quas ſaluas fore recepit, perierint vel deteriores factæ ſint, ſi ſine culpa eius fuerint furto ſubreptæ, vel ſi ruptæ, fractæ, vſtę, colliſæ, *l. 3. §. at hoc edicto, & §. item ſi ſeruus, & l. 5. in fin. h. tit.* Quamobrem exercitor nauis præſtat factum remigum & cæterorum, qui in naue ſunt, nauis nauigandæ cauſa, atque etiam vectorum, vt & exercitor cauponæ, viatorum, imo & extraneorum. Vterque videlicet, ſi eas res, cum nondum eſſent illatæ in nauem, vel in cauponã, ſed forte in littore eſſent, aut via cauponæ, vel diuerſorio proximo, ſaluas fore receperint, quia imputet etiam

A ſibi, quod receperit. *l. prim. §. vlti. l. 2. l. 3. in princip. & §. prim. hoc ti.* Denique ſi res, quas exercitor nauis, vel ratis, vel lyntris, nihil refert, vel exercitor cauponæ, aut ſtabuli meritorii, ſaluam fore receperit ab aliquo ex viatoribus aut vectoribus, aut ab aliquo hominum ſuorum, quorum opera in naui vel caupona vtebatur, furto ſubrepta vel deterior facta ſit, periculum ad exercitorem pertinet, etiamſi culpa ejus nulla interuenerit. Vnde quæritur, ſi damnum datum, vel furtum factum ſit ſine culpa exercitoris, an dominus, cui furtum factum, aut damnum datum eſt, eiuſdem rei nomine poſſit agere de recepto aduerſus exercitorem, & furti aduerſus exercitorem, & furti aduerſus furem vel *ex l. Aquil.* aduerſus eum, qui damnum dedit? Et quantum ad furtum attinet *l. 3. §. vltim. h. tit.* ait, *eum alterutra actione contentum eſſe debere, & vt alterutra ſit contentus, id reum conſe-* B *qui officio iudicis, vel exceptione doli mali.* Valde notanda ſunt illa verba, *officio iudicis, vel exceptione doli mali*, quæ ſimiliter ſunt, in *l. bona. de noxal. action.* & eſſe debent in *l. ſumptus, de rei vind.* Quoniam in ea ita legendum eſt, *doli exceptione oppoſita, vel per officium iudicis: duplex via eſt, quarum tamen promiſcuus vſus non eſt.* Nam in ſpecie propoſita reus officio iudicis conſequitur, ſi dominus rerfurtiuæ prius egerit furti actione aduerſus furem, deinde agat de recepto aduerſus exercitorem, exercitor officio iudicis conſequitur, ne ſecum agatur de recepto. Officio, inquam, iudicis, quia ea actio eſt arbitraria. Hoc argumentum eſt idoneum ad probandũm hanc actionem eſſe arbitrariam, quoniam officio iudicis continetur, ne ea agatur, ſi prius actum ſit furti aduerſus furem, nec neceſſaria eſt exceptio doli. At neceſſaria eſt exceptio doli, ſi dominus rei furtiuæ prius ege- C rit de recepto aduerſus exercitorem. nam ſi deinde agat furti aduerſus furem, repelletur exceptione doli mali, quia æquius eſt actionem furti aduerſus furem exercitori dari, qui prius conuentus actione de recepto, periculum cuſtodiæ ſubiit: fur non liberatur, ſed furti actio non datur domino, qui iam egit de recepto, id eſt, exercitori, *l. vnic. §. 1. furti, aduerſ. naut. caup.* Iterum dico, vt addã duas exceptiones, ſi prius actum ſit de recepto in exercitorem, exercitori dari actionem furti, non domino, qui prius egit de recepto, niſi ſcilicet exercitor ſoluendo non ſit. Nam vt Paulus noſter ait, *in l. 4. hoc tit.* cum inanis ſit actio de recepto propter inopiam exercitoris, domino ſalua manet in furem actio furti. Item (*hæc eſt alia exceptio*) niſi exercitor ipſe rem ſubripuerit, quam ſaluam fore receperat, deinde eadẽ res D ei ſubrepta fuerit. Nam ſi prius conuentus de recepto prçſtiterit, non habet in poſteriorem furem furti actionem; quia fur furti agere non poteſt, exceptis quibuſdam caſibus. *l. 12. l. 14. §. Iulian. l. qui rem ſibi. §. ſi quis alteri, de furtis.* Sed hoc caſu dabitur actio furti domino, vel in poſteriorem furem, vel in priorem, id eſt, exercitorem. Nam actio de recepto, non tollit actionem furti, quę in eundem competit: ſed neque hoc caſu tollit eam, quæ competit in alium furem, ſi ipſe exercitor, quod & ipſe eius rei fur ſit, qui eadem actione in alium furem vti non poſſit. Et ita, vt idem Paulus ſcribit, in *l. 42. locati*, quæ cum initio huius l. 4. coniungenda eſt.

Ad leg. 42. locati.

E *Si locatum tibi ſeruum ſubripias, vtrumque iudicium aduerſus te eſt exercendum, locati, actionis, & furti.*

SI ſeruum tibi locatum ſubripias, actio locati, non tollit actionem furti, ſed vtraq; in te competit; vna ad rem, altera ad pœnam. Et hæc de furto. Quantum ad damnum datum attinet, etiam dicemus ex *l. 5. §. vlti.* dominum, cui damnum datum eſt, alterutra actione contentum eſſe debere, vel actione de recepto in exercitorẽ, vel legis Aquilię in eum, qui damnum dedit. Et ſi hac prius egerit, illãm tolli, quia actio legis Aquiliæ rei perſecutionem habet, &

eandem rem bis perſequi non poſsumus. Sin autem de re- **A** cepto prius egerit, actio legis Aquiliæ ſupereſt in id, quod amplius in ea eſt, quia mixta eſt actio, quæ cedenda eſſe videtur exercitori, qui periculum cuſtodiæ prior ſubiit, cõuentus actione de recepto. Et omnino, *vt ait l.5.* quæcunque de furto dicta ſunt, eadem & de damno iniuria dato debent intelligi, quia exercitor non tantum a furto, ſed & a damno rem ſaluam fore recepit. Additur in hac l. 4. & cauponi cauponem, nautæ nautã, ſtabulario ſtabularium teneri actione de recepto, improbum improbo teneri hac actione. Et non tantum, quod magis eſt, earum rerum nomine, quæ vehendæ aut perferẽdæ locatæ ſunt, certa mercede & naui impoſita, ſi nauta, id eſt exercitor, ſaluas fore receperit, competere actionem de recepto, ſed etiam earum rerum, quæ locationi accedunt, etiam ſi earum mer- **B** ces, id eſt, vectura non debeatur, vt veſtimentorum aut vaſorum, quæ in naui neceſſaria ſunt, aut penoris quotidiani, quorum vectura non debetur. *l. prima. §. inde apud. ſup. hoc titul. naut. caup.* & pro infante etiam in naui nato, vecturam non deberi, oſtendit lex, *ſed addes. §. ſiquis mulierem locati.* Pro ratione autem huius poſtremæ ſententię, vt earum rerum quoque nomine competat actio de recepto, pro quibus vectura non debetur, adnecti poteſt, quod ſequitur in *l.5.* nõ quia mercedem accipit, eum exercitorem nauis cuſtodiæ ſubire periculum, ſed quia ita conuenit inter eum & vectorem. Et ideo etiam non locatarum rerum nomine, puta gratis receptarum rerum ad vehendum, earum, inquam, rerum etiam tenetur de recepto. *l.3. § ſi vero res l. pen. in princip. hoc tit.* Item tenetur, vt iam dixi, exercitor eadem actione, etiamſi ſine culpa eius res perierint, aut de- **C** teriores factæ ſint, *l.3. §. at hoc interdict. ſup.* Qui tamen ſi mercedem cuſtodiæ receperit, non teneretur, niſi culpæ nomine, *l. qui mercedem, locati.* Et hæc de actione de recepto. Non omittam ſub hoc titul. duas actiones in factum proponi, prior eſt de actione de recepto, de qua hactenus dictum eſt, quæ eſt ex contractu, & rem perſequitur, id eſt, id quod intereſt, non pœnam. Poſterior eſt actio in factum, quaſi ex maleficio, quæ pœnam dupli perſequitur; Et vtraque datur aduerſus exercitorem nauis, vel cauponæ, vel ſtabuli. Et de poſteriore nobis neceſſario dicendum eſt aliquid. De priore actione, quod obſeruatu dignum eſt, tractatur ab initio, *l. prim. vſque ad §. in factum. l. penult.* Quod & Bartolus notat recte. De poſteriore autẽ tractatur ab illo, *§. in factum, vſque ad finem tituli.* De poſteriore autem tractatur in *titu. furti aduerſ. naut.* Sed in hoc titu- **D** lo nautæ caupones potiſſimum de damno dato in *d. l. pen. §. in factum, & l. vlt.* de furto autem facto in *d. tit. furti aduerſ. naut.* Vtraque actio, *vt dixi*, datur in exercitorem, & locum habet, ſi damnum iniuria datũ, vel furtum factum ſit vectoribus aut viatoribus. Sed prior, *vt dixi*, eſt ex contractu, & rem perſequitur. Poſterior eſt quaſi ex maleficio, & pœnam dupli perſequitur. Et præterea hæc eſt alia differentia; priore actione, quæ eſt de recepto, exercitor præſtat factum omnium, id eſt, non tantum ſuum factum vel ſuorum, veluti remigum, aut eorum, quorum opera cauponam vel ſtabulum exercet, ſed etiam vectorum & viatorum, quos recipit hoſpitio repentino, ſi quid perierit, aut deterius factum ſit: quia id omne in ſe recepit. Poſteriore autem actione in his rebus, quas ſaluas fore non recepit; exercitor præſtat tantum ſuum factum, vel ſuorum, quo- **E** rum opera & miniſterio in naui, caupona, ſtabulo, vtitur, atque etiam ſuorum hoſpitum, quos perpetuo habitandi cauſa receperit, aut in longum tempus, non etiam præſtat factum vectorum aut viatorum, quia hos non eligit, nec viatores repellere poteſt, quominus hoſpitio repẽtino excipiantur, ſignum tabernæ, vel cauponæ in hoc obligat, vt quemcunque tranſeuntem excipiat; Nauta vectores, caupo viatores non eligit, & ideo non pręſtat eorum maleficium. At illos, quorum opera negotium illud exercet, ipſe eligit, & ſuo periculo adhibet. Itaque non ſi quid illi ipſi inuicem ſubripuerint, damnumue dederint, ſi vectores, aut viatores ſcilicet, non etiam, ſi miniſteria, quibus vtebantur, ſibi inuicem damnum furtumue fecerint, eo nomine non tenetur: ſed ſiquid viatoribus aut vectoribus miniſtri vel hoſpitio perpetuo recepti in ipſa naui vel caupona, vel ſtabulo ſubripuerint, ſiue qua in re damnum iniuria dederint, eo nomine tenetur, quaſi ex maleficio, culpæ ſcilicet ſuę nomine, qui tales adhibuit; qui opera malorum hominum vſus eſt. *l. 5. §. vltim. de oblig. & act.* & eſt ea actio, actio vtilis furti. Et ita appellatur a Paulo *2. ſent. titu. de furt.* vel actio vtilis legis Aquiliæ in duplum etiam in confitentem, quamuis alias non ſoleat actio legis Aquilię eſſe in duplum, niſi in inficiantem, vt & quæ datur in eum, qui ſeruum alienum corrupit, ſed hoc caſu erit in duplum etiam in confitentem, *l. 5. §. hac action. de ſeru. corrupt.* Eſt etiam eo nomine actio furti, vel legis Aquiliæ in furem, vel in eum, qui damnum dedit in naui, vel in caupona, ſtabulo, cum ibi eſſet, vt opem ferret, vt opitularetur exercitori, atque ſeruiret. Sed actor alterutra actione contentus eſſe debet, actione in duplum in exercitorem, vel actione in duplum in furem, vel eum, qui damnum dedit. Quoniam in hunc ſi prius egerit exercitor, liberatur per exceptionem doli mali, ne de eiuſdem hominis admiſſo ſæpius quæratur. Sed ſi prius actum ſit in exercitorem in duplum, vt duplum ſoluerit exercitori, ſi culpa vacet, in furem actio furti competit, quia eius intereſt, vel cedenda ei eſt actio legis Aquilię: aut ſi prius conuentus exercitor in duplum forte abſolutus fuerit, furti ſi poſtea conueniatur, prodeſt exceptio doli mali eadem ratione, ne de delicto eiuſdem hominis ſępius agatur. *l. pen. §. vlt. hoc tit.* quod maxime notandum eſt. Poſtremum hoc eſt, quod notare vos velim ex *l. vltim.* quę eſt de eadem actione in duplum in exercitorem. In hac actione venire nautarum factum, id eſt, eorum, qui in naui ſunt, nauis nauigandę cauſa, veluti remigum, ſiue ſint liberi, ſiue ſerui, & per eos damnum datum in naui furtumue factum ſit, non etiam venire factum vectorum, vt dixi. At quid fiet, ſi quidam ſint & vectores ſimul nautę, id eſt, remiges, ſunt quandoque, qui remos agunt in naui, pro vectura, quos vt lex vlti. notat ναυτεπιβάτας vocat nautas vectores, qui ſunt vtrumque. Quid igitur, ſi quidam in naui ſint nautę ſimul & vectores: quid item ſi ſint nautę ſimul & mercatores, qui merces ſuas naui vehendas locauerunt? mercator eſt etiam vector, ſiue ἐπιβάτης, ſeparatur tamen *in l. vltim.* a vectore, atque etiam in l. Rhodia, ſeparatur a vectore mercator, cum amplior locus in naui datur mercatori, quam vectori. Et inuenio in Homero ἐμπόρου nomine ſignificari etiam ἐπιβάτην, id eſt, vectorem quemcumque etiam non mercatorem, qui aliena naui vehitur, Odyſſ. vlt. ἔμπορος εἰλήλουθας νηὸς ἐπ' ἀλλοτρίης. Ἔμπορος, inquit, *eſt qui nauigat in naui aliena.* Et Odyſſ. 2. εἰμὶ μὲν ἔμπορος ἐγώ, &c. *Sum*, inquit, ἔμπορος, *quia neque naui mea vehor, neque remos ago.* Igitur ἔμπορος, eſt, qui naui aliena vehitur, ſed aptatur etiam hoc nomen ad negotiatorem, verum non proprie, niſi ad maritimum. nam & πόρος & πορεία eſt proprie iter maritimum: ſed tamen, *vt dixi*, poteſt quis eſſe nauta & ἐπιβάτης, id eſt, vector, nec tamen erit mercator. At omnis nauta mercator idem & vector eſt. Et in his omnibus ſiue quis ſit ναυτεπιβάτης, id eſt, nauta vector, ſiue nauta mercator, ei datur actio in exercitorem, ſi quid amiſerit in naui: factum quoque eius exercitor præſtat, non tanquam vectoris, quia factum vectorum non præſtat, ſed tanquam nautæ, quoniam mixtus eſt ex vtroque.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD libr. decimumquartum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad legem 8. qui ſatiſd. cogantur.

De die ponenda in ſtipulatione ſolet inter litigatores conuenire. Si non conueniat, Pædius putat in poteſtate ſtipulatoris eſſe, moderato ſpatio de hoc a iudice ſtatuendo. 1. §. Qui mulierem adhibet ad ſatiſdandum, non videtur cauere. Sed nec miles, nec minor viginti quinque annis probandi ſunt: niſi hæ perſonæ in rem ſuam fideiubeant, vt pro ſuo procuratore. Quidam etiamſi a marito fundus dotalis petatur, in rem ſuam fideiuſſuram mulierem. § 2. Si ſeruus inueniatur, qui antequam iudicium accipiatur, fideiuſſit iudicatum ſolui: ſuccurrendum eſt fortaſſe & mulieri propter imperitiam.

§. 3. Si fideiuſſor iudicatum ſolui, ſtipulatori heres extiterit, aut ſtipulator fideiuſſori, ex integro cauendum erit.

§. 4. Tutor & curator, vt rem ſaluam fore pupillo caueant, mittendi ſunt in municipio: quia neceſſaria eſt ſatiſdatio. Item de re reſtituenda domino proprietatis, cuius vſusfructus datus eſt. Item legatarius, vt caueat euicta hereditate, legata reddi, & quod amplius per legem falcidiam ceperit. Heres quoque vt legatorum ſatiſdet audiendus eſt, vt in municipium mittatur. Plane ſi miſſo iam legatario in poſſeſſionem, cum per heredem ſtaret quominus caueret; heres poſtulet, vti de poſſeſſione decedat: paratumque ſe dicat in municipio cauere: impetrare non debebit. Diuerſum ſi ſine culpa aut dolo heredis miſſus ſit in poſſeſſionem.

§. 5. Iubetur iurare de calumnia, ne quis vexandi magis aduerſarij forſitan, cum Romæ poſſit ſatiſdare, in municipium euocet. Sed quibuſdam hoc iusiurandum de calumnia remittitur: velut parentibus & patronis. Sic autẽ iurare debet, qui in municipium emittitur: Romæ ſe ſatiſdare non poſſe, & ibi poſſe, quo poſtulat remitti. *Idque ſe non calumniæ cauſa facere. Nam ſic non eſt compellendus iurare alibi ſe quam eo loco ſatiſdare non poſſe. Quia ſi Romæ non poteſt, pluribus autem locis poſſit: cogetur peierare. §. 6. Hoc autem tunc impetrabitur, cum iuſta cauſa eſſe videbitur. Quid enim ſi cum erat in municipio noluit cauere? hoc caſu non debet impetrare: cum per eum ſteterit, quo minus ibi, quo ire deſiderat, ſatiſdaret.*

EX lib. 14. eſt tantum l. vna, ſcil. 8. *Qui ſatiſd. cog.* quæ tota eſt de prætoriis ſatiſdationibus ſiue ſtipulationibus quampluri-mis, & de ea parte edicti, qua auditur reus, a quo deſideratur ſatiſdatio, qui in alium locum ſe remitti poſtulat, ſatiſdandi cauſa, ſi iuſta cauſa eſſe videatur, etſi, quod etiam iubetur edicto ante omnia iuret de calumnia. Ac primum initio huius legis, octauæ, agitur de ſatiſdatione iudicio ſiſti & ait, de ponenda die, in
E quam reus iudicio ſiſti promittat, ſolere conuenire inter litigatores, inter actorem & reum, inter ſtipulantem & promittentem. Sed ſi de eo die inter eos non conueniat, *inquit*, id eſt, ſi diſſentiant in ea die ponenda, ſic Baſilica, *εἰ διχονῶσι*, id eſt, ſi diſſentiant, quod aperit plane ſenſum huius loci, tunc in arbitrio eſſe ſtipulatoris ſolius, quem diem ponat, nempe hoc modo ſtipulaturum ſi velit, etiam diſſentiente reo, *in diem quintum proximarum Calend. inque locum illum vadmonium ſiſti promittis.* Ita tamen, vt iudex moderetur ſpatium temporis, ſi forte quod ſtipula-

A tione comprehenſum eſt, anguſtius videatur, *moderato*, inquit, *ſpatio de hoc a iudice ſtatuendo*, quæ verba proculdubio Triboniani ſunt. Et hoc eſt, quod proponitur initio huius legis, *de caut. iud. ſiſti.* Cui nihil obſtat *l. ita ſtipulatus*, vt expediam gloſſam, *de verb. oblig.* Quia vt etiam ex Irnerii gloſſa refert, hæc lex 8. loquitur de concipienda ſtipulatione iudicio ſiſti, puta in quam diem ſit concipienda: at illa *l. ita ſtipulatus* loquitur de iam concepta ſtipulatione iudicio, vel quo alio loco ſiſtendi cauſa: quæ ſi diem non habeat, cum id ageretur, vt haberet, id eſt, ſi in ea dies per errorem omiſſus ſit, quo ſiſti oporteat, inutilis eſt. Nihil etiam *l. ſi finita. in princ. de damn. infect.* aduerſatur nec huic legi, nec illi. Quia hæc, *vt dixi*, eſt de concipienda formula ſtipulationis, de die quæ ſtipulationi concipiendæ eſt, apponenda. Illa lex, *ſi finita*, eſt de iam concepta ſtipula-
B tione damni infecti, in qua per errorem dies omiſſus eſt, in quem finiretur ſtipulatio, & promiſſor liberaretur. Neque etiam *l. ita ſtipulatus*, quia lex ita ſtipulatus, loquitur de die, quo impleri ſtipulationem, id eſt, quo certo loco ſiſti oporteat, qui ſi per errorem omiſſus ſit, inutilis ſtipulatio eſt, & imperfecta. Illa autem lex *ſi finita*, loquitur de die, in quem ſtipulatio damni infecti finem accipit, qui ſi ſit omiſſus per errorem, ſuppletur a prætore facta interpretatione ex eo, quod plerumque fieri ſolet. Ita vt in quem diem ſolet caueri damni infecti, puta ſi intra 30. dies ædes ruerint, in eum ſi per errorem omiſſus ſit, cautum intelligatur, & ita hæc ſunt explicanda. Hæc autem ſatiſdatio iudicio ſiſti, aliquando eſt voluntaria, aliquando neceſſaria: id eſt, aliquando ex conuentione litigatorum interponitur, puta de die, quo ſeſe ſiſteret in iudicio conue-
C nientibus litigatoribus, aliquando interponitur ex edicto prætoris. *vt l. prim. ſup. in ius voc. vt eant*, & multum intereſt, vtrum neceſſaria, an voluntaria ſit ſatiſdatio. Nam vt docet *lex prox. §. prim. ſup.* Si ſit neceſſaria, ſi coacta, & non facile poſſit reus eam ibi præſtare, vbi conuenitur, vt ſi conueniatur Romæ, aut in *μητροπόλει* prouinciæ ſuæ nec poſſit ibi inuenire fideiuſſores, qui pro eo fidem ſuam obſtringere velint, poteſt audiri; ſi in municipio ſuo, vel in alia eiuſdem prouinciæ ciuitate ſatiſdationem præſtare paratus ſit, & remittitur in id municipium, eamue ciuitatem, vt ibi ſatiſdet, cum non poſſit ſatiſdare vbi conuenitur. Si autem ſatiſdatio voluntaria eſt, ſi proficiſcatur ex conuentione vtriuſque partis in alium locum, non remittitur ſatiſdandi cauſa: ſed quo loco conuenit de ſatiſdatione, eo
D ſatiſdare debet: quia ipſe ibi ſatiſdandi neceſſitatem ſibi impoſuit, non lex aut edictum prætoris *d. §. 1. l. prox.* Locus eſt ſingularis. Et eodem modo, ſtipulatio rem ratam dominum habiturũ, aliquando eſt voluntaria, id eſt, ex conuentione, aliquando neceſſaria, id eſt, ex edicto prætoris, *l. interdum, rem rat. hab.* Stipulatio quoque iudicatum ſolui, alias voluntaria eſt. Quidni? Alias neceſſaria, nimirum ex edicto prætoris. Et ad hanc ſatiſdationem ſiue ſtipulationem iud. ſolui, videntur pertinere quę ſequuntur in hac *l. 8. vſque ad §. tutor.* mulierem non eſſe idoneam ad ſatiſdandum pro reo iud. ſolui, quia interceſſio eius improbatur Senatuſconſulto Velleiano: militem quoque & minorem 25. annis, vt ait in §. 1. non eſſe probandos, *Ne deuoir eſtre receuz*, ſatiſdantes pro lite aliena, quia facile reſtitui & releuari poſſunt. Sed hoc ita, niſi eæ perſonæ in rẽ ſuam fi-
E deiubeant, veluti pro procuratore ſuo, ad litem ſuſcipiendam, & defendendam dato, qui vtique ſatiſdare debet iud. ſolui. *l. 8. §. vlt. de procu.* vel mulieri pro marito ſuo, a quo petitur, id eſt, vindicatur fundus dotalis, quem poſſidet. Nam vt ait *l. quamuis, de iur. dot.* quamuis in bonis mariti ſit fundus dotalis, mulieris tamen eſt res vxoria: *Et l. Titio centũ §. Titio genero, de cond. & dem. emolumentum ad mulierem pertinet.* Ac ſimiliter Boetius in Topic. Cicer. *Dotem conſtãte matrimonio eſſe in bonis mariti, atque etiam in vxoris iure & poſt diuortium, velut rem vxoriam peti.* Ergo, vt ait, *in §. quidã*, maritus a quo petitur fundus dotalis, quem poſſidet, ſane hoc

iure actori debet ſatiſdare iudic. ſolui, *vt l. 8. & 11. iud. ſolui. l. 34. de fideiuſſ. l. in cauſa §. ſi ex parte, de procurat. l. penulti. de dolo: §. prim. Inſtit. de ſatiſdat.* Et pro marito recte vxor fideiubet iudic. ſolui, quia in rem ſuam fideiubet, fundus dotalis res eſt ſua. Dices. Imo poſſeſſor fundorum ſatiſdare non compellitur. Satiſdare, id eſt, fideiuſſorem dare. Qui poſſidet immobilia prædia, fundos multos, ſatiſdare non cogitur, ſed repromittere, vel iurato repromittere. Qui prædia habet, non cauet prædibus *l. penult. hoc tit.* Maritus, *inquies*, poſſidet fundum dotalem. Ergo ſatiſdato non cauet iud. ſolui? Delenda gloſſa, & dicendum cum Paulo Caſtrenſi, & Alexandro ab Immola, eum, qui non poſſidet, niſi eum fundum, de quo eſt controuerſia, ſatiſdare compelli, *vt in l. Iulian. hoc tit.* non eum; qui alia prædia poſſidet, quo nihil eſt neque certius, neque apertius. Pergamus.

Ad §. ſi ſeruus.

SI pro reo ſeruus fideiuſſerit iud. ſolui aute litem conteſtatam, vt fit, ſolet enim hæc cautio præſtari ante litem conteſtatam, ante iudicium acceptum, *vt l. Iulianus. infra hoc titul. & l. 8. iud. ſolui.* & actor ignorauerit, eum eſſe ſeruum, quem fideiuſſorem accipiebat, errore comperto ſuccurrendum ei eſſe, vt ex integro ei caueatur, iuſto & idoneo fideiuſſore ei dato. Semper etiam maioribus errantibus in facto, ſuccurritur, veluti in conditione perſonæ, in ſtatu fideiuſſoris, quem accipiunt: Succurrendum ei inquam eſt, quia ſeruus, qui pro alio fideiubet, ne iure quidem naturali obligatur, nec eius dominus tenetur de peculio, *l. in perſona. §. primo. de pactis: l. 20. de fideiuſſ. l. 3. §. ſi filiusfam. de peculio.* videlicet, ſi extra rem peculiarem fideiuſſerit, vt in caſu propoſito. Scienti autem non ſuccurritur, id eſt, ei, qui ſciens ſeruum fideiuſſorem accepit iudic. ſolui: non eſt ex integro cauendum, non eſt ei ſuccurrendum, niſi fuerit mulier aut minor 25. annis, quoniam iis ius ignorare, permiſſum eſt. Denique propter imperitiam iuris, iis etiam ſcientibus eum, qui fideiubet iud. ſolui ſeruum eſſe, ſuccurrendum eſt; quia per errorem iuris exiſtimarunt etiam ſeruum fideiubere poſſe. Iis errantibus in iure ignoſcitur, non etiam maribus, maioribus 25. annis.

Ad §. ſi fideiuſſorem. iud. ſolui.

ADditur in *§. ſi fideiuſſor*, ex integro quoque cauendum eſſe, ſi fideiuſſor iud. ſolui ſtipulatori, vel contra ſtipulator fideiuſſori hæres extiterit, quia confuſione ſublata eſt prior obligatio, & certum eſt prætorias ſtipulationes, qualis eſt iud. ſolui, ſæpius interponi, quum ſine culpa ſtipulatoris cautum eſſe deſiit. *l. 4. de præt. ſtip. l. 10. hoc tit.* Poſt hæc Paulus proponit.

Ad §. tutor.

IN §. tutor multas alias ſpecies ſtipulationum prætoriarum, ſiue ſatiſdationum veluti rem pupilli ſaluam fore, quam præſtant tutores, aut curatores pupillo, vel adoleſc. vel ſeruo eius, vel ſeruo publico, & ſatiſdationem, quæ appellatur fructuaria, quam ſcilicet fructuarius domino proprietatis pręſtat, nempe finito, vel amiſſo vſufructu, rem proprietario reſtitutum iri, & quod inde extabit, de qua in tit. *vſufruct. quemad. cau.* Et proponit etiam ſatiſdationes, quas legatarij, quibus legata pręſtantur, hæredibus pręſtant, nempe ſatiſdationem, *euicta hereditate legata reſtitutum iri*, vel ſatiſdationem, *quod amplius legatorum nomine ceperit, quam per legem falcidiam licuerit redditum iri*, de quibus *in tit. ſi cui pluſquam per l. falcid.* Ac præterea ſatiſdationem legatorum vulgarem, quam heres legatariis pręſtat, nempe *his diebus dari, fieriue, quibus teſtator dari fieriue iuſſit, dolumque malum abeſſe*, de qua in titulo, *vt* A *legato. nomine caueat.* Hæ omnes ſatiſdationes propoſitæ *in §. tutor*, ſunt neceſſariæ, quia ex edicto Prætoris interponuntur & extorquentur inuitis, & ideo ſi eas implere non poſſit is, a quo deſiderantur, vbi conuenitur, vt ſi Romæ conuenitur, & Romæ eas ſatiſdationes pręſtare non poſſit, fideiuſſores inuentu ſunt difficillimi *l. 6. ſi cui pluſquam per legem falcid. l. omnes. §. præterea, Cod. de Epiſcop. & Cleric.* tunc recte poſtulat, ſe in municipium remitti, vbi dicit, ſibi eſſe facilius fideiuſſorem inuenire, eaſque ſatiſdationes adimplere, atque præſtare. Offerre autem legatorum ſatiſdationem heres plerumque debet, antequam legatarii mittantur in poſſeſſionem bonorum vice ſatiſdationis, & aliquando etiam heres recte offert ſatiſdationem legatorum, poſteaquam legatarii, vice huius ſatiſdationis miſſi ſunt in poſſeſſionem bonorum omnium hereditariorum, B legatorum ſeruandorum cauſa, videlicet ſi per heredem non ſteterit, quominus ante ſatiſdaret, ſi ſine dolo, *inquit*, aut culpa heredis legatarii miſſi ſint in poſſeſſionem: alioqui ſi poſt moram heredis miſſi ſint in poſſeſſionem, ſera eſt oblatio ſatiſdationis legatorum, quam hęres ſc. offert municipio, atque ideo poſtulat, vt legatarii diſcedant de poſſeſſione: *Diſcedite*, inquit, *de poſſeſſione, equidem paratus ſum in municipio ſatiſdare legatorum nomine.* Nam ſi vbi conuenitur ſatiſdationem offerat, poſtquam legatarii miſſi ſunt in poſſeſſionem bonorum, ita ſane impetrabit, vt legatarii de poſſeſſione diſcedant. Et ſic eſt accipienda *lex ſi pecuniæ §. vlt. vt in poſſeſſionem legat. in illo loco, vel ſi eo nomine ſatiſdatum ſit*, circunſcripta gloſſa in illo loco, *§. plane, ſi miſſo*, quæ aliter explicat eam *legem ſi pecuniæ §. prim.* Sed res clara eſt, ſi dicas, miſſos legatarios in poſſeſſionem vice C ſatiſdationis, quod dolo vel culpa heres ceſſat ſatiſdare legatorũ nomine, diſcedere debere de poſſeſſione, ſi poſtea ibi, vbi conuenitur, offerat ſatiſdationem, non etiam, ſi dicat, ſe in municipio ſatiſdare paratum eſſe, neque enim poterit aduerſarium euocare in municipium, ſed ibidem debet, ſi velit eum expellere de poſſeſſione, & ſatiſdare, vbi ille agit, non aliter autem impetrat, qui ſuperiores ſatiſdationes pręſtare debet, vt exempli gratia, Romam in municipium ſuum remittatur ſatiſdandi cauſa, niſi prius iurauerit de calumnia. Iubetur, *inquit in §. iubetur*, de calumnia iurare: iubetur ſcilicet edicto Pętoris iurare, ſe vexandi aduerſarii (id eſt, calumniæ cauſa, calumnia eſt vexatio) in municipium aduerſarium non euocare, vt ibi ſatis accipiat, ſed quod Romę ſatiſdationem præſtare non poſſit: quod Romæ, vbi conuenitur, non inueniat fideiuſſores, in D municipio ſit facile inuenturus: non cogitur iurare alibi quam in illo municipio ſatiſdare non poſſe, ne peieret, ſi forte pluribus locis ſatiſdare poſſit. Satis igitur eſt, ſi iuret ſe, vbi conuenitur ſatiſdare non poſſe. Sed hoc, vt ſeruetur ſemper, iuſiurandum tamen calumnię remittitur parentibus & patronis, *in l. licet. de obſeq. par. l. 16. 34. §. qui iuſiurandum, de iureiur.* Parentes & patroni, quibuſcum agitur petita edicti venia, ſi ab iis ſatiſdatio deſideretur, ab eo loco, vbi conueniuntur, remittuntur in municipium, vbi commodius ſatiſdare poſſunt, etiamſi non iurauerint de calumnia. Poſtremo notat Paulus in hac lege elegantiſſima, ita demum audiri eos, qui poſtulant, ſe in municipium remitti ſatiſdandi cauſa, ſi iuſta cauſa eſſe videatur. Hoc autem tunc impetrabitur, quum iuſta cauſa eſſe E videbitur, quæ verba: *Cum iuſta cauſa eſſe videbitur:* profecto ſunt verba edicti, quę & in aliis locis edicti occurrunt ſępe. Ergo non temere hoc datur, vt alibi ſatiſdent, quam quo loco conueniuntur, vt in alium locum perducant aduerſarium ſatis accipiendi cauſa, ſed cauſa cognita, ſi iuſta cauſa eſſe videbitur, hoc poſtulandi. Nam exempli gratia, ſi per eum, qui hoc poſtulat, ſemel ſteterit, quominus in municipio illo ſatiſdaret, fruſtra iterum in illud municipium aduerſarium temere ire compellet ſatiſaccipiendi cauſa. Et hoc caſu æquum eſt, vt omnimodo ibi, vbi conuenitur, ſatiſdare compellatur.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. ſecundam de public. iudiciis.

Publicorum iudiciorum quædam capitalia ſunt, quædam non capitalia. Capitalia ſunt, ex quibus pœna mors aut exilium eſt, hoc eſt, aquæ & ignis interdictio. Per has enim pœnas eximitur caput de ciuitate. Nam cætera non exilia, ſed religationes proprie dicuntur. tunc enim ciuitas retinetur. Non capitalia ſunt, ex quibus pecuniaria, aut in corpus aliqua coercitio, pœna eſt.

EX lib. 15. habemus etiam vnã tantum legẽ, quę eſt de publ. iudiciis. Hęc lex iudicia publica diuidit in capitalia, & non capitalia, & definit, quę hæc & illa ſint. Sed hoc in primis curæ non mediocre pretium eſt, vt quæramus, quæ cauſa fuerit, hic agẽdi de publ. iudiciis, quorum tractatum reiectum eſſe videmus in lib. 48 Digeſt. in extremam ſcil. partem digeſtor. edictorum: & qui factum quoq; fuerit, vt ex illo lib. nobis relicta ſit illa tantũ lex 2. *de publ. iud.* & ſimiliter ex lib. ſuperiori, vt lex duntaxat 8. *qui ſatiſd. cog.* & ex ſeq. lib. duæ tantum leges, & hæ puſillæ admodũ & parua de re, quæ labis, cladis, iacturæve, tam magnæ cauſa ſit, id ego hic, animos adhibere, docebo. Quem titul. lib. & rerum ordinem in his Digeſtis ſeruaſſe Tribon. videmus, is eſt ordo edicti perpetui a Iulia. digeſti, vt idem ipſe Tribon. ſub nomine Iuſtinian. teſtatur in conſtit. de conceptione digeſtorum, quæ præfixa eſt hiſce digeſtis, cum aliis duabus atq; etiam, vt opinor, ſub nomine Hermogeniani, *in l. 2. de ſtatu homin.* Et eundẽ ordinem nemo ambigit Paul. eſſe ſecutum in libris ſuis ad edictum, aut certe de eo non eſt, quod ambigat quiſquã. Vnde cum primo poſt tit. de arbitris, qui ex compromiſſo arbitrium receperunt, & de iis, quæ nautæ, caupones, ſtabularii ſalua forte receperunt, cum videamus in his Digeſtis dari titul. de iudiciis, non abs re adducimur, vt credamus, poſt edicta de receptis, Paul. dediſſe edicta de iudiciis, & quæcunq; ad iudicia in genere pertinerent, priuſquam deueniret ad ſpecies iudiciorum ſingulas, & ea de iudiciis dediſſe, quod innumera eſſent, non vno tit. tãtum, vt Tribon. fecit, ſed pluribus, quia & de iudiciis, vel edicta, vel leges fuiſſe, quam plurimas credibile eſt. Nec vllo libro quoq; ea dediſſe, ſed pluribus propter rei magnitudinem. Primũ enim ſuperiore lib. qui eſt 14. propoſuit edicta de ſtipulationib. & ſatiſdationib. iudiciariis, veluti iud. ſolui, quę modo volũtaria eſt, & diem, in quẽ ſiſti oporteat, accipit ex conuẽtione litigantium, vel arbitrio ſtipulatoris. *d. l. 8. qui ſatiſd. cog.* modo neceſſaria eſt prætore ſtatuente diem, vt in *l. 2.* quã prætermiſi nudiuſtertius. *§. ſed ſi dubitetur, de iud.* quæ plurimũ ad hanc rem facit, & item de ſatiſdat. iudicatũ ſolui, quæ ſimiliter aut volũtaria, aut neceſſaria eſt, id eſt, aut conuẽtionalis, aut prætoria ęſt, & de ſatiſd. rem ratã haberi, & de aliis innumeris, quarum tamẽ omniũ memoriam Tribon. nobis relinquere noluit, quod plereq; deſuetudine ſiue inuſu obſoleuiſſent, & vt hodie moribus noſtris omnes obſoleuerũt. Et vt hoc obiter doceã, cur hodie omnes iudiciales ſatiſd. exoleuerint, vaſtato orbe Romano, quã plurimis & calamitoſiſſimis bellis cum domeſticis, tũ externis, cum ad exiguum numerũ ciues Roman. redacti eſſent, nec fideiuſſ. facile inuenirentur idonei, qui ſe pro aliis obligarent in tanta paucitate, & paupertate hominum quã clades bellorũ inuexerat, & in tam rara inter homines humani officii colẽndi ratione, quod iam eos cõtinua bella feros & immanes reddidiſſent. Eo res deducta eſt, vel potius eo neceſſitas rerum res perduxit, vt in iudiciis ſatiſd. quæ fiunt datis fideiuſſorib. remitti neceſſe foret. Manſerunt repromiſſiones & cautiones nudæ iudicio ſiſti, iudicatũ ſolui, & ſimiles, ſed eæ, cum vulgares & ſolemnes eſſent, & cum eſſet pronũ cuiq; eas præſtare, paulatim etiã omiſſæ ſunt, & habitæ pro interpoſitis, pro non omiſſis. Et ideo nec vllę hodie interponũtur, quia tacite interpoſitę intelligũtur, vt in pleriſque aliis cauſis, quod vulgo fieri olim ſolebat, hodie non fit, ſed pro facto habetur, *l. vlt. C. quæ res pig. poſſ. l. vlt. C. de remiſſ. pig. l. vlt. C. de fideiuſſ.* Hinc origo tacitarum ſtipulationũ & tacitarum hypothecarum in iure. Porro, *vt initio dixi*, ex lib. ſup. qui fuit de ſatiſd. iudiciariis, de iis tam pauca reſtant, nẽpe duntaxat illa lex 8. quod earũ magna pars obſoleuiſſet ætate Iuſtin. vt hodie omnes obſoleuiſſe cõſtat. At poſt ſatiſdationes Paul. in his lib. ad edictũ tractaſſe de iudiciis etiã conſtat, idem ipſe argumẽtum præbet *lib. 1. ſent.* In quo proponit tit. de iudiciis omnibus, ſed primum tit. de ſatiſd. qui ordo titul. etiam ſeruatur in Cod. Iuſtin. vt præcedat titul. *de ſatiſd.* ſequatur titulus de iudiciis. Et placet valde, quod Paulus *lib. 1. ſent.* ita generaliter concipit *tit. de iudiciis. De iudiciis omnib.* inquit. Nam ex eo intelligimus ſub eo titulo expoſitas fuiſſe varias diuiſiones & varia genera iudiciorum & illam præcipue diuiſionem, quæ ſumma & capitalis eſt, vt ita dicam, in iudicia priuata & publica. Vnde non mirum, ſi poſt traditas lib. 14. ſatiſdationes iudiciarias, quæ iudiciales dicuntur (*vt obiter moneam*) non a iudicibus, ſed a iudiciis, quia propter iudicia interponuntur, vt irrita non ſint, *l. 1. de præt. ſtipul.* ſimul ac traditas cæteras prætorias, & neceſſarias ſatiſdationes, hoc lib. 15. non mirum, inquam, ſi Paulus poſita diuiſione iudiciorũ in priuata & publica, rurſus ſubdiuidat publica in capitalia, & non capitalia, *l. ſecund. de public. iudic.* Docens (*vt eam breuiter expediam*) capitalia iudicia publica, quæ omnibus patent eſſe ea, quorum pœna eſt mors, vel exilium, id eſt, peregrinitas, mors naturalis, vel ciuilis. Strictius aliquando iudicia capitalia dicuntur ea tantum, quæ vltimam pœnam irrogant, vltimũ ſupplicium, quod mortem naturalem interpretamur. Quæ irrogant pœnam ſanguinis, *vt loquuntur*, ſanguinem accipientes pro cæde vitæ, vt illo loco, *multo vitam cum ſanguine fudit.* neque enim omnis vltima pœna ſanguine perſoluitur. Et ſic in *l. tranſigere. C. de tranſact. l. vlt. C. ſi reus vel accuſator mort.* capitalia crimina dicuntur ea tantum, ex quibus pœna mors eſt naturalis, non exiliũ. At frequentius etiam ea capitalia dicũtur, ex quib. pœna eſt exilium, id eſt, amiſſio ciuitatis, ſiue peregrinitas, quæ contingit per aquæ & ignis & tecti interdictionem, vel per deportationem in inſulam cum publicatione omnium bonorum, quæ media eſt capitis diminutio. Et multo magis capitalia dicuntur etiam ea, ex quibus pœna eſt maxima capitis diminutio, id eſt, amiſſio ciuitatis & libertatis, quæ contingit per damnationẽ in metallũ veluti ex l. Iul. Maieſt. & l. Cornel. de ſicar. Non capitalia autẽ ſunt, ex quibus pœna eſt relegatio in inſulam, quę & exilium dicitur improprie: exilium ſcilcet, quod ſalua ciuitate contingit, vt ait *l. 4. §. 1. ſi quis caution.* ex qua nulla contingit capitis diminutio. Exẽplo eſt crimen publicũ ex l. Iulia. de adult. cuius pœna, vt ex ſent. Pauli nouiter repertum dicimus, in adultera eſt relegatio in inſulam & ademptio dimidiæ partis dotis, & tertiæ partis bonorum, ita vt in diuerſas inſulas relegarentur, quod nondum cuiquam compertum erat certo. Non capitalia etiam ſunt, quibus pœna pecuniaria imponitur, vel coercitio corporalis, veluti fuſtium admonitio, vt olim ex *l. Fabia, & ex lege Viſcellia,* de qua eſt titulus *in C. ad legem Viſcelliam.* Et hæc eſt diuiſio iudiciorum publicorum, quæ proponitur in *d. l. 2.* Credibile autem eſt, & hoc lib. 15. Paulum propoſuiſſe alias iudiciorum diuiſiones, & quidem plurimas, quæ prætermiſſæ ſunt a Triboniano, fortean quod in vſu ea iudiciorum ge-

Paul.

nera eſſe deſiiſſent. Qua ratione, & hoc lib.& ſeqq. multa A alia, quæ de iudiciis Paulus ſcripſerat. De iudiciis, id eſt, de ordine: quid hoc eſt? id eſt, de ordine omnium iudiciorum & continentia exercendarum & diſceptādarum litium, deque officio iudicis in cognoſcendo, & de formulis; quod iam tum omnia iudicia facta eſſent extraordinaria, nec peragerentur ex legibus ſolemni more, & ritu, & ordine, *l. ordo de publ. iud. l. actio, de neg. geſt. l. 2. ex quib. cauſ. maiores. §. vlt. Inſt. de interdict.* Prætermiſſa eſſe etiam pleraque eadem ratione de veteribus edictis aut legib. iudiciariis, veluti Sempronia, Seruilia, Cornelia, Pompeia, Aurelia, quas fuiſſe iudiciarias docet Philip. 1. M. Tullij. Ea, inquam, omnia, quod *obſoleuiſſent*, Tribonianus noluit his libris inſerere, neque etiam ea forte, quæ de foro competenti, & de loco quo iudicia exerceri ſolent, Paulus ſcripſerat, quod eorum ratio immutata eſſet. *nec de tempore finiendarum litium*, quod a Iu- B ſtiniano mutatum erat, *in l. properandum. C. de iud. l. vl. C. vt intra certum tempus.* Ex his etiam, quæ hodie vſui eſſe poterant, quæ Paulus his libris inſperſerat; veluti de perſonis, quæ in iudicio conſiſtere, & quæ iudicio præeſſe poſſunt, & de litigatoribus, veluti contumacibus, qui adeſſe iubentur, nec veniunt, de fruſtratoribus, potuit Tribonianus prętermiſiſſe quędā, quod ex aliis autoribus ea ſatis expoſuiſſet *in t. de iudic.* Hinc factū eſt, vt & in lib. ſeq. 16. qui etiam erat de iudiciis omnibus, duæ tantū ſuperſint perpuſillæ leges.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum decimumſextum Pauli ad Edictum. C

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad legem 8. de petit. hereditatis.

Legitimam hereditatem vindicare non prohibetur is, qui cum ignorabat vires teſtamenti, iudicium defuncti ſecutus eſt.

IN hoc libro duæ tantum ſunt leges. Vna eſt lex octaua de petit. heredit. quæ hoc tantum docet, eum, qui per errorem iudicio centumuirali ex teſtamento, quod iure non valet, hereditatem petiit, errore comperto, non prohiberi poſtea emendato eodem iudicio, hereditatem petere ab inteſtato. Quod D confirmat *l. mater, de inoffic. teſtamento, & lex illud dubitari, in fine, de acquir. hered. C. de ſucceſſ. ed.*

Ad legem 124. de regul. iuris.

Vbi non voce, ſed præſentia opus eſt, mutus ſi intellectum habet, poteſt videri reſpondere. Idem in ſurdo. Hic quidem & reſpondere poteſt. §. 1. Furioſus abſentis loco eſt. Et ita Pomponius libro primo epiſtolarum ſcribit.

ALtera eſt *l. 124. de reg. iur.* quæ quo pertineat, non animaduertunt quidam: ſane non pertinet, niſi ad iudicia. Legamus verba, *vbi non voce, &c.* Reſpondere quid eſt? Reſpōdere litigator videtur, qui præſens iudicio adeſt, etiam ſi nihil ipſe loquatur. Præſentia vtriuſq; aduerſarii opus eſt, non etiā voce, præſentia pro voce eſt, vt reſponde- E re intelligantur, vt in *l. & poſt edictum, de iud. l. 1. & 2. Cod. de hered. vendita.* Habent patronos, habent procuratores ſiue cognitores, qui ſunt procuratores præſentium, per quos intentionem ſuam iudici exponere poſſunt. Illorum non vox, ſed præſentia tantum requiritur, exigitur. Et ob id recte dicitur mutus in iudicio conſiſtere poſſe, vt in *l. quis cum §. vlt. comm. diuid.* quia reſpondere videtur, ſi præſto ſit & intelligat quid agatur. Et multo magis ſurdus in iudicio conſiſtere poteſt, multo magis ſurdus litigare poteſt, quia & hic ore ſuo reſpondere poteſt. Furioſus autem in iudicio conſiſtere non poteſt, *l. 49. de recept. qui arb. recept. l. furioſo, de re iudic.* quia etſi corpore præſens ſit, tamen abſentis loco ſemper habetur, quia caret intellectu, *l. 2. §. penultim. de iure codicill. l. ſed ſi vnius. §. filiofamil. de iniuriis.* Et ſententia dici debet præſentibus ambobus, vt eſt in 12. tab. in omnibus iudiciis, *l. de vnoquoque, de re iud. l. 19. Cod. ad leg. Juliam, de adult.* Furioſus autem præſens eſſe nunquam intelligitur. Præſens eſt in iudiciis, qui intellectu præſens eſt, non qui corpore ſolo. Quo fit, vt etiam furioſus, ſi furor eius ſit interuallatus, iudex ſpecialis dari poſſit, quia eius, qui iudex datur, præſentia vel ſcientia non exigitur, etiam abſens recte iudex datur: ergo & furioſus *l. cum furioſus. de iudiciis.* vt ſcilicet furore finito tantum iudicio operam det. Et tamen mutus iudex dari non poteſt, quia voce opus eſt, nec præſentia iudicis ſufficit. Et ſimiliter ſurdus dari non poteſt, *l. cum prætor. §. non autem, de iudiciis,* quia & auditu opus eſt. Neceſſe ſcilicet eſt, vt iudex audiat litigatores, alioqui finire inter eos litem non poſſet.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD libr. decimumſeptimum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad legem. duodecimam, de iudic.

Cum prætor vnum ex pluribus iudicare vetat, cæteris id committere videtur. §. 1. Iudicem dare poſſunt, quib. hoc lege vel conſtitutione, vel SC. conceditur. Lege, ſicut Proconſuli. Is quoq; cui mādata eſt iuriſdictio, iudicē dare poteſt: vt ſunt legati procōſulū, itē hi, quib. id more conceſſum eſt, propter vim imperij: ſicut præfectus vrbi, cæteriq; Romæ magiſtratus. §. 2. Nō autē omnes iudices dari poſſunt ab his, qui iudicis dādi ius habēt: quidā enim lege impediūtur, ne iudices ſint, quidā natura, quidā moribus. Natura, vt ſurdus, mutus, & perpetuo furioſus & impubes: quia iudicio carēt. Lege impeditur, qui ſenatu motus eſt. Moribus, fœminæ & ſerui, non quia non habent iudicium, ſed quia receptum eſt, vt ciuilibus officiis non fungantur. §. 1. Qui poſſunt eſſe iudices: nihil intereſt, in poteſtate, an ſui iuris ſint.

LIber hic 17. fuit etiā de iudiciis omnib. & conueniēter ei initiū dat etiā *l. 12. de. iudic.* In vnā rē ſiue litē a prætore, non ſemper vnus tantū datur iudex ſpecialis, ſed nonnunquā plures. *vt l. proponebatur j. h. t. l. duo, de re iudicata.* Et ſi quidē prætor plures dederit, ac deinde omnes eos iudicare vetet, iudiciū ſoluitur. *l. iudiciū, j. h. t.* Sed ſi vnū ex iis tantū iudicare vetet, iudiciū non ſoluitur. Imo vt Paul. ait initio huius l. vnū vetādo, iudicare cęteris id iniūgere videtur, vt iudicēt. Deinde explicat Paul. in hac l. *qui iudices dare poßint.* Iudices litigatoribus dare in vrbe poteſt, nō tantū prętor, more maiorū propter vim imperii ſui, vt ait, id eſt, ſuo iure, magiſtratus iure, etiāſi id ei nulla lex ſpecialiter permiſerit, atq; adeo mādata iuriſdictione trāsfert etiā iudicis dādi licētiā, quia ei cōpetit iure magiſtratus. At non tātū prętor iudicē litigatoribus dare poteſt, ſed etiā pręfectus vrbi, *l. vl. de of. præf. vrb.* & conſul. *l. 1. §. 1. de appell.* & præfectus prætorio *l. 1. quis & a quo appell.* & omnes magiſtratus vrbani cuiuſcunq; ordinis *l. vlt. qui & a quo appell.* Et inde *l. 3. de iuriſd.* quā inſcriptio docet eſſe de vrbanis magiſtratibus, iuriſdictionem conſiſtere ait, ſimulatque imperium mixtum, quod ſcilicet iuriſdictioni immixtum eſt, conſiſtere etiam in iudicis dandi licentia. Prouinciales autem magiſtratus, non quidem more maiorum, aut iure ſuo iudices dare poſſunt, ſed alii ex lege ſpeciali, quæ hoc eis nominatim dedit, vt Proconſules, ve legati

gati Proconſulum, poſt mandatam ſibi iuriſdictionem a proconſulibus iudic. poſſunt; non ex mandata iuriſdictione, ſed ex lege ſpeciali, quæ hoc eis dedit, vt vbi eis mandata eſſet iuriſdictio, & iudicis dandi ius habeant. Alii vero SC. aut conſtitutione aliqua, vt procuratores Cæſaris, qui in cauſis fiſcalibus iudices dare poſſunt. *l. ex conſenſu. §.1. de appell.* Iudex etiam ſpecialis datus a principe, nõ etiã a magiſtratu, datus in eam cauſam, in quã iudex datus a principe eſt, alium dare iudicem, id eſt, ſubdelegare, vt loquitur, non poteſt, *l.5. C. de iudiciis. l. vlt. C. vbi & apud quem cog. reſt.* Et ii ſunt, qui iudices dare poſſunt. Alii more maiorum & ſuo iure, tacito iure, alii lege certa, aut SC. aut cõſtitutione. Subiicit Paulus, qui iudices dari poſſint & non poſſunt quidem omnes iudices dari, non ſunt omnes idonei ad iudicãdum. Nam alii lege impediuntur, ne iudicent, alii moribus, alii natura. Lege impediuntur ſenatores, qui Senatu moti ſunt, infamia notati ob crimen publicum, hi nempe iudices dari prohibentur, l. public. iudiciorum, qua damnati ſunt *l. 2. de Senatorib. l.1. ad leg. Iuliam, de vi priuata.* Moribus autem impediuntur fœminæ & ſerui, quia moribus receptum eſt, vt ciuilibus officiis non fungantur. Ciuilia officia ſunt virilia, & liberalia officia, non ſeruilia, non fœminea, *l.2. de reg. iur.* Natura autem impediuntur ſurdus & mutus, quia in cognoſcendo, auditu & voce opus eſt, maxime aurium ſenſu, quod ſup. attigimus, *in l.124. de reg. iur.* Surdus & mutus iudices eſſe prohibentur natura, id eſt, naturali ratione & manifeſtiſſima *l.1. §. furioſi & l. 44. de oblig. & act. l. ſicut, de vſufruct.* natura etiam iudicare prohibentur perpetuo furioſus & impubes, quia ait Paulus iudicio carent. Argumentatur autem hoc modo, iudicio carent, ergo iudices eſſe non poſſunt, *vt in Inſtit.* Impuberes teſtamentum facere non poſſunt, quia nullum animi iudicium habent, quia teſtamentum vltimum iudicium eſt, *l. mater, de inoffic. teſtamento.* Et recte ait *perpetuo furioſus.* Nam is, cuius furor temporalis eſt. iudex fieri poteſt, etiam dum furore corripitur, vt vbi ille furor receſſerit, tum iudicio operam det *l. cum furioſus. j. hoc tit.* Et quod ait, *impubes*, extendi velim ad eum, qui nondum attigit plenam pubertatem, id eſt, 18. annum ex, *l. quidam, de re iud.* Poſtremo Paulus notat in hac l.12. eos, qui iudices dari poſſunt, qui lege non impediuntur, vel moribus, vel natura, iudices dari poſſe, ſiue patresfam. ſint ſiue filiifam. Nam iudicare publicum & ciuile munus eſt. *l.78. j. hoc tit. l. pen. de vacat. muner. l.2. de regul. iur.* Et in publicis cauſis non ſpectatur ius patriæ poteſtatis, *l. 14. in prin. ad Trebell. filiusfam. de his qui ſe, vel alien. l. 6. quod cuiuſque vniuerſ.*

Ad legem 3. de interrog. in iur.

Quia plerumque difficilis probatio aditæ hereditatis eſt.

PRopoſuit etiam hoc libro Paulus edictum de interrog. Ex hoc edicto *de interrog.* qui conueniuntur in iudiciis interrogati a prætore, vel ab aduerſario. *vt l.9. §. 1. de interrog. in iur. fac.* reſpondere coguntur ſuo ore, & ex reſponſo ſuo obligantur, ſiue verum confiteantur, interrogati ſcilicet in iure vel in iudicio: non ſi extra iudicium, ſiue, inquam, verum confiteantur, ſiue mentiantur, vt ſi a creditore hereditario in iudicio interrogati, an heredes ſint, & quota ex parte heredes ſint, reſpõderint, ſe heredes eſſe ex ſemiſſe, licet mentiantur, obligantur tamen pro ſemiſſe. Et has ſæpe interrogationes in iudicio fieri a prætore, vel aduerſario in iure apud prætorem neceſſe eſt, quoties difficile eſt actori probare, heredem eſſe eum, cum quo agere conſtituit: quia, *vt ex hoc libro Pauli eſt proditum in l. 3. de interrog. in iure fac.* difficilis eſt ſæpenumero probatio aditæ hereditatis: maxime hodie ſublatis cretionibus hereditatum, quæ fiebant palam & ſolemniter, adhibitis teſtibus quam plurimis, M. Tull. ad Atticum: *Cretionem hereditatis Plinij cuiuſdam fuiſſe factam teſtibus preſentibus 62.* At hodie fit nemine adhibito, nuda voluntate, aditio hereditatis. Idcirco difficilis eius eſt probatio, & neceſſe eſt prius interrogari eum, cum quo acturus eſt creditor hereditarius, quaſi cum herede, an heres ſit, an adierit hereditatem, an pro herede geſſerit. Et ſecundum hæc Paulus, in *l.12. eodem* ait, *lex eſt pulchra & male explicata.*

Paul.

Ad l.12. de interrog. in iure fac.

Si filius, qui abſtinuit ſe paterna hereditate, in iure interrogatus reſponderit, ſe heredem eſſe, tenebitur. Nam ita reſpondendo pro herede geſsiſſe videtur. Sin autem filius, qui ſe abſtinuit, interrogatus tacuerit: ſuccurrendum eſt ei, quia hunc, qui abſtinuit, prætor non habet heredis loco. §. 1. Exceptionibus, quæ inſtitutis in iudicio contra reos actionibus opponuntur, etiam is vti poteſt, qui ex ſua reſponſione conuenitur, veluti pacti conuenti, rei iudicatæ & cæteris.

AIt filium, qui heres eſt ſuus patri ipſo iure, & velit nolit heredem eſſe, qui tamen beneficio prætoris ſe abſtinuit hereditate paterna, ſi poſtea interrogatus apud prætorem, an heres ſit defuncti, reſponderit, ſe heredem eſſe, ex ſuo mendacio teneri in ſolidum, perinde ac ſi adiiſſet, vel pro herede geſſiſſet, non abſtinuiſſet ſe. Non hoc dicit *l.12.* eum, qui ſemel abſtinuit ſe, poſtea pro herede gerere poſſe, nam hęc variatio non admittitur, ſed eum qui poſt abſtentionem reſpondit, ſe heredem eſſe, perinde teneri, ac ſi non abſtinuiſſet, ſi ſe pro herede geſſiſſet, teneri ex ſuo mendacio. mendacium eſt, quia etſi iure ciuili maneat heres, qui abſtinuit ſe, *l. tum quaſi. §. ſed etſi ſuus, de fideicommiſſ. libert. l.6. §. ſi filius. de bon. libert. l.2. §. ſed ſi ſint ſui, ad Tertyllianum*, tamen heres eſt ſine re, & prætor eum non habuit heredis loco, cui permiſit vt ſe abſtineret bonis: prætori non eſt heres. Cum igitur apud prætorem dixit, ſe heredem, mentitus eſt, quia prætori non eſt heres: an ergo idem dicemus, puta teneri eum in ſolidum, ſi interrogatus apud prætorem, an heres eſſet, tacuerit, nihil reſponderit? Et videtur idem eſſe dicendum, vt in ſolidum teneatur, quia qui tacet apud prætorem, qui ſuperbe ſe gerit apud prætorem, nec ei interrogãti reſpondet, in ea cauſa eſt, vt negaſſe videatur, *l.11. §. qui tacuit. & §. nihil ſ. hoc tit.* Caius 2. Inſtit. apud Boetium in Top. Cicer. *Ceſsio in iure,* inquit, *fit hoc modo apud magiſtratum, is, cui res in iure ceditur, rem tenens ita vindicat, hunc ego hominem ex iure Quiritium meum eſſe aio poſtquam hic vindicauerit, prætor interrogat eum, qui cedit, an contra vindicet, quo negante aut tacente prætor addicit ei, qui vindicarit eum. Quo negante & tacente.* Ecce tacentem comparat neganti. Et eodem modo filius qui ſe abſtinuit hereditate paterna, ſi interrogatus apud prætorem, an heres ſit, tacuerit, negaſſe videtur ſe heredem eſſe, quod quia falſum eſt, iure enim ciuili heres manet etiam, qui abſtinuit ſe, ideo ex ſuo mendacio in ſolidum teneri videtur. At contra rectiſſime Paulus ait hoc loco, *ei ſuccurrendum eſſe ne teneatur:* Quia etſi eius taciturnitas pro negatione habeatur, verum eſt eum apud prætorem heredem non eſſe, a prętore eum non haberi hęredis loco. Prętori itaq; non mentitur, quia apud prętorem interrogatus, poſtquam ſe abſtinuit, an hęres ſit, tacet, quod eſt, negat. At idem, qui ſe abſtinuit, quum affirmat, ſe heredem eſſe, vt in priori ſpecie, ſane mentitur prętori. Et hodie hic in ſolidum tenetur, ille non tenetur. Hęc eſt ratio huius legis. Addit Paulus in fine legis, eum, qui ex ſuo mendacio, & ex ſua reſponſione conuenitur, puta quaſi heres, qui ſe heredem reſpondet, quamuis reuera nõ ſit, aduerſus actorem tueri ſe poſſe exceptione, quę vero heredi competit ex perſona defuncti, veluti exceptione pacti conuenti, vel rei iud. vel doli mali, vel iuriſiurandi. Cur ait? quia per omnia pro hęrede habetur, & pro ſe & contra ſe, quod maxime notandum.

Ad legem 9. depoſiti.

In depoſiti actione, ſi ex facto defuncti agatur aduerſus vnum ex pluribus heredibus, pro parte hereditaria agere debeo. Si vero ex ſuo delicto, pro parte non ago. Merito: quia aſtimatio refertur ad dolum, quem in ſolidum ipſe heres admiſit.

HÆc lex 9. certe, depoſiti, quæ in Florentinis tribuitur lib. 17. rectius in aliis libris redditur lib. 31. ad edictum, quia eſt de actione depoſiti tantum, non de iudiciis omnibus, ſententia apertiſſima eſt. nimirum, vt actione depoſiti ex dolo defuncti, ſi plures ſint heredes, ſinguli teneantur pro parte hereditaria, etiamſi nihil ad eos peruenerit. Vnus heres vel vnicus tenetur in ſolidum, ſi ſunt plures, ſinguli tenentur pro portione hereditaria, *l. ſi hominem* §. 1. *hoc tit. l. ex depoſiti, de oblig. & actio. l. ad ea. §. vltim. de reg. iur.* ex dolo, inquam, defuncti, nam ex dolo proprio ſinguli tenentur in ſolidum. Coheredes autem non tenentur, qui doli participes non ſunt.

Ad legem tertiam, de re iudicata.

Qui damnare poteſt, is abſoluendi quoque poteſtatem habet.

REſtant ex lib. 17. de iudiciis omnibus leges quinque ac primum quidem lex 3. de re iudicata, cuius verba hæc ſunt, *qui damnare poteſt, abſoluendi quoque poteſtatem habet.* Licet in formulis actionum nulla fiat mentio abſoluendi, ſed condemnandi tantum his verbis, *ſi paret eum condema iudex:* Sæpe apud Theop. tamen, qui condemnare poteſt, vt ait hoc loco, etiam abſoluendi poteſtatem habet. Et *in l. 37. de reg. iur. Nemo,* inquit, *qui condemnare poteſt, abſoluere non poteſt.* Et retro, qui abſoluere poteſt, condemnare poteſt, aliud ex alio pendet. Tertullianus 4. aduerſus Marcionem, *an eius ſit abſoluere*, inquit, *cuius non ſit etiam damnare?* Et in *l. cum Papinianus Cod. de ſent. & interlocut. omn. iudic. qui abſoluere reum poteſt, non reum tantum. ſed & actorem condemnare poteſt.* Idem, qui non poteſt condemnare, nec abſoluere, & contra, *l. 6. §. 1. de offic. pro conſ.* Quod tamen nonnunquam vitiatur. Nam certę ſunt dignitates, quibus qui præditi ſunt, ſi rei poſtulentur a iudicibus, etiam iis, qui vice principis iudicant, abſolui quidem poſſunt, ſed non etiam damnari inconſulto principe. *l. 3. §. adeo. Cod. vbi ſenat. vel clariſſ.* Quod Accurſ. notat recte, & eſt relatum in digeſtis Alphonſi regis, parte 7. *tit. vlt. l. 11.*

Ad leg. 36. de iudic.

Pomponius libro trigeſimoſeptimo ad Edictum ſcribit, ſi vni ex pluribus iudicibus de liberali cauſa cognoſcenti, de re non liqueat, cæteri autem conſentiant: ſi is iurauerit, ſibi non liquere: eo quieſcente, cæteros, qui conſentiant, ſententiam proferre: quia, etſi diſſentiret, plurium ſententia obtineret.

NOn dubito, quin hoc libro, & forte duobus ſuperioribus multa ingeſſerit Paulus de recuperatoriis & centumuiralibus iudiciis. Hæc ſane *l. 36. &* 38. quæ eſt ex eodem libro videtur ad ea iudicia referri, ſi plures ſint recuperatores, qui cognoſcant de liberali cauſa. Plures de ea re iudicare indicat ſatis *lex diui. § recte, & l. cum neceſſitas. de lib. cauſa.* Et eos fuiſſe recuperatores & liberalia fuiſſe iudicia recuperatoria indicat Sueton. in Veſpaſ. c. 3. & in Domit. c. 8. Vt autem ratum ſit, quod de ea re decreuerunt omnes iudicare, qui ſint in conſilio, omnes ſent. ſuam promere oportet. Nam ſi vel vnus deſit, irrita eſt ſent. niſi quis eorum iuret *ſibi non liquere*, nam ſi ex pluribus vnus vel duo iurent ſibi non liquere, quod cæteri indicauerint, ratum erit. Itemque ſi vnus vel duo a cæteris diſſentiant, quorum eſt maior numerus, quod cæteri iudicauerint, pro eo habetur, ac ſi ab omnibus iudicatum eſſet. *l. 39. hoc tit. l. quod maior pars, ad municip. l. ſicuti. de recep. l. 5. in fin. C. de legationib. lib.* 10. Iuſiurandum illud non liquere, iudicandi neceſſitate abſoluit Gell. 14. c. 2. *iuraui*, inquit, *mihi non liquere, atque ita iudicato illo ſolutus ſum.* Quod tamen ita procedit ſi abſolute iurarit, *non liquere.* At ſi iurarit, *nondum liquere*, iudicatu non abſoluitur ille, qui iurauit, ſed ſpatium ei datur ad deliberandum *l. 3. §. vlt. de recep.* Eaque dilatio appellatur ampliatio in iiſdem cauſis liberalibus, vt Paulus l. 38. docet.

Ad l. 38. eod.

Inter pares numero iudices ſi diſſonæ ſententiæ proferantur: in de liberalibus quidem cauſis (ſecundum quod a Diuo Pio conſtitutum eſt) pro libertate ſtatutum obtinet. In aliis autem cauſis pro reo. Quod & in iudiciis publicis obtinere oportet. § 1. Si diuerſis ſummis condemnent iudices: minimam ſpectandam eſſe, Iulianus ſcribit.

INter pares numero recuperatores, ſi diſſonæ ſententiæ proferantur, puta ſi ſint 20. recuperatores & 10. pro libertate iudicent, 10. contra libertatem, eam ſentētiam præferri, quæ pro libertate facit, fauere nos in dubiis ſemper libertati, quod l. Iunia Petronia cautum eſt, *l. lege, de manumiſſionib.* & vt ait, hoc loco, conſtitutio diui Pii. At quid hac conſtitutione opus fuit, ſi hoc cautum iam fuit ante legem Iuniam Petroniam? Videntur, non eadem omnino de re fuiſſe l. Petronia, & conſtit. D. Pii. Lex Petronia fuit de probandis manumiſſionum cauſis, apud conſilium prętoris vel præſidis, qua de re ſunt multæ leges in illo tit. *de manumiſſ.* In illo cōſilio ex l. Petronia præualet ea ſent. quę manumiſſionis cauſā probat, atq; adeo, quæ pro libertate facit. Propenſiores ex ea lege in libertatis partē eſſe debemus. Conſtitutio D. Pii fuit de litibus, & de cauſis liberalibus, in quibus diſceptatur liber quis ſit, an ſeruus. Neq; vero obſtat huic definitioni, vt in libertatis partem, ſi vtraque pars ſit par, propenſiores ſimus. Nihil obſtat *l. duobus, de liber. cauſ.* Nam nos loquimur de vno iudicio, in quo diſſonæ ſunt pares iudicum ſent. Vbi certum eſt, eam ſententiam eſſe potiorem, quæ facit pro libertate. *Lex duobus. de lib. cauſ.* non loquitur de vno iudicio, de vna cauſa liberali, ſed de duobus ſeparatis iudiciis duorum, eundem hominem in ſeruitutem petentium, quorum vno iudicio vnus vicit, homine ſeruo pronuntiato: alter ab altero victus eſt homine iudicato libero. Idcirco magna quæſtio eſt in ea lege, an ab eo, qui vicit, is homo duci quaſi ſeruus poſſet, & in eam rem proponuntur variæ opiniones in *d. l. duobus*, quæ tamen interim, nihil ad rem propoſitam faciunt, quoniam non ibi fuit vnum iudicium liberale, ſed duo ſeparata iudicia. In aliis tamen cauſis, quam liberalibus, ſiue publicæ ſiue priuatæ fuerint, præualet ea ſententia, quæ pro eo facit: vulgo exiſtimant præualere eam ſententiam, quæ pro reo facit in cauſis criminalibus, non in ciuilibus. In ciuilibus dicunt, ſi pares ſint diſſonæ ſententię, alios eſſe adiungēdos iudices, qui eam paritatem diſcriminent diſſeparentq; *qu'on appelle, deſpartiſſent:* in criminalibus dicunt, *le partage n'auoir lieu,* eam partem eſſe ſequendam, quę pro reo facit. Verum hęc lex oſtendit in omnibus iudiciis ſine diſtinctione, ſiue publicis, ſiue priuatis, eam ſententiam pręualere, quę pro reo facit, quod oſtendit, *l. ſi pars, de inofficio. teſtamento.* Quę, ſi agitur contra heredem querela inoffic. teſtam. quod eſt centumuirale iudicium & pars iudicum pronuntiet cōtra teſtamentum, contra heredem, contra reum, pars pro teſtamento, pro herede, pro reo, eam ſententiam ait eſſe ſequēdam, quę pro teſtamento facit. Ergo quę pro reo facit? & tamen cauſa eſt ciuilis, non criminalis. Rei ergo cuiuſcunque generis ſint, paribus ſententiis abſoluuntur.

Quod

Quod imputari poteſt miſericordiæ & humanitati. Quintil. ait *declam.* 254. Seneca 1. Epiſtol in fin. *reum paribus ſententiis abſolui, ac ſemper quidquid dubium eſt, humanitatem in melius inclinare.* Et ſimiliter *d. l. pars*, quæ pertinet ad centumuiralia iudicia, nempe ad petitionem hereditatis *de inof. teſtam.* humanius eſſe ſequi eius partis ſententiam, quæ pro teſtamento facit, ergo pro herede, pro reo, qui conuenitur de inoffic. teſtamento. Pro reo facit, quæ pro teſtamento facit. Reus vna ſententia damnatur, id eſt, ſi vel vna ſententia ſuperet pars quæ condemnat, paribus abſoluitur, id eſt, ſi non plures pro actore, quam pro reo fuerint, pares ſententiæ reo pro ſunt, vt ſi ſint iudices 20. ſententiis 10. reus abſoluitur, ſentẽtiis 11. condemnatur. Quod & in Areopago ſeruatum fuiſſe perpetuo: & inde, vulgo iactatum prouerbium illud, *Mineruæ ſuffragium*, Mineruæ ſententia quaſi reo abſoluto paribus ſententiis, pro eo, nimirum ſuffragium ſuum ſuperadiiciat, vt ſuo ſuffragio pars abſoluentium, exſuperet partem condemnantium, id alii prodiderunt. Et obſeru. 12. cap. 16. Quibus nunc ſuggero alium locum, ex Electra Euripidis, vbi aperte ait, *ὁ δὲ νόμος*, &c. Lex poſita eſt ſemper reum viuere paribus ſententiis: & alium in Iphigenia Taurica, Νικᾶν, *Vincere eum, qui pares tulit ſententias abſolutorias.* Et obſeruandum valde ex hac lege, quod iam attigi, id obſeruari in omnib. iudiciis, quia ait, quod & in publicis iudiciis obtinere oportet, non in priuatis tantum, ſed & in publicis: quo ſermone etiam indicat, in priuatis facilius nos inclinare in partem, quæ pro reo facit, quam in publicis, in criminalibus, in quibus verſatur ratio ſeueritatis publicæ, cuius intereſt, ne crimina maneant impunita: ſed tamen hoc in publicis iudiciis ait, l. 38. obtinere. Et placet valde in hanc rem, quod generaliter ait Paulus 4. *ſent. inter pares ſententias clementiorem ſeueriori præferri, & certe*, inquit, *humanæ rationis eſt fauere miſerioribus, & prope innocentes dicere, quos abſolute nocentes pronuntiare non poßis.* Verba digna, quæ memoriæ mandentur, hinc regula iuris, fauorabiliores eſſe reos quam actores. Iis tantum, quæ retulimus ex hac l. 38. obiici poteſt *l. 28. hoc tit.* quæ ſi duo iudices dati ſint, qui diuerſas & contrarias ſententias dederint, non dicit abſolutionem condemnationi præferri, non clementiorem ſeueriori præferri, non eam, quæ abſoluit, eſſe potiorem ea, quæ condemnat, ſed dicit vtrãq; ſententiam eſſe in pendenti, donec iudex competens vnam earum confirmarit. Sed vt breue faciam, dico in hac re ſeparanda eſſe iudicia recuperatoria, & iudicia cẽtũuiralia a iudiciis pedaneis & inferioribus, quibus pedanei iudices addicuntur. *Leg.* 36. & 38. accipere potes de iudiciis recuperatoriis, & de centumuiralibus quoq; quibus prætor aut præſes præſidebat. Illi adſidebant: pedanei non adſidebant: recuperatoriis, inquam. & centumuiralib. *vt ait* Plinius 5. *Epiſtol. & Theophilus in §. ea re. Inſtit. qui & a quibus manum.* Et de centumuiralib, abſq; dubio eſt, *d. l. 8 ſi pars de inoffic. teſtam. & l. 37. hoc tit.* quæ eſt coniungenda cum *d. l. ſi pars.* vtraque enim eſt ex Marcelli 3. Digeſtorum, & quibus intermedia eſt, ideo *l. 36. & 38. etiam* de centumuiralib. aut recuperatoriis iudiciis accipi debet. In iis abſolutio condemnationi præponitur omnimodo, in iis prætor, qui eis præſidet, abſolutionem præfert ſemper condemnationi. De iis iudiciis non loquitur l. 28. quam obiicimus, ſed de inferioribus iudiciis pedaneorum iudicum, qui duo ſi dati ſint, qui ſint, diſſona ſententia, iudex competens, id eſt, prętor, qui eos dedit, confirmat vtram mauult, exequiturq; Ad prætorem pertinet executio ſententiæ iudicum a ſe datorum, *l. a diuo Pio hoc tit.* & confirmatio igitur, quia pedanei iudices iuriſdictionem non habent: recuperatores & centumuiri iuriſdictionem habent. Additur ex Iuliano in fine huius legis 38. ſi recuperatores, vel ſi centumuiri reum diuerſis ſententiis condemnent, quidam in 100. quidam in 80. quidam in 30. & ſententiæ ſint æquo numero, minimam ſummam ſpectandam eſſe, quia in hanc ſcilicet omnes conſenſerunt, *vt l. diem paragraph. ſi plures. de re-*

Paul.

A *cept.* Sed de his ſatis. Reſtant duæ leges.

Ad legem 6. de vi vi armata.

In interdicto vnde vi tanti condemnatio facienda eſt, quanti interſit poßidere. Et hoc iure nos vti Pomponius ſcribit, id eſt; tanti rem videri, qunti actoris interſit: quod alias minus eſſe, alias plus. nam ſæpe actoris pluris intereſſe hominem retinere, quam quanti is eſt. veluti cum quæſtionis habendæ, aut rei probandæ gratia, aut hereditatis adeundæ, interſit eius, eum poßideri.

RE ſtant duæ leges *lex 6. de vi & vi arm & l. 35. de verbori ſign.* quas omni adſeueratione confirmo non recte B tribui huic libro 17. quia non ſunt de iudiciis omnibus, de ratione exercendorum iudiciorum omnium, vt leges ſuperiores: ſed *l. 6. de vi & vi armata* eſt de interdicto vnde vi, & rectius datur *lib.* 67. in aliis codicibus, qui totus fuit de interdictis, vt eſt intelligere ex indice, quem edendum curaui. Et hoc vult. *d. l. 6.* in interdicto vnde vi, tanti damnari eum, qui actorem vi deiecerit de poſſeſſione prædii, quãti ea res eſt, id eſt, quanti eius intereſt poſſidere, quanti eius intereſt ſe vi deiectum non eſſe. *l. 1. §. non ſolum. eod. tit.* vt ſcilicet reus actori reſtituat, quod habiturus vel adſecuturus erat, ſi vi deiectus non fuiſſet, aut æſtimationem litis. Qua de re tamen, aliquando agi iudicio recuperatorio indicat oratio pro Cæcinna, quæ eſt de hoc interdicto, & habita eſt ad recuperatores. Æſtimationem autem eius, quod intereſt, Paulus in *d. l. 6.* varie fieri docet, modo pluris, C quam res ſit, quæ amiſſa eſt, modo minoris, quam res ſit. Quod etiam oſtendit *l. 1. de act. empt. & l. 9. ad exhib.* Et exemplum ponit Paulus in homine, qui in eo prædio erat, vnde actor deiectus eſt, quem quandoque habere pluris actoris intereſt, quam is homo eſt, veluti quum quæſtionis habendæ cauſa intereſt eius, eum ſeruum poſſidere, vt eruat veritatem rei, de qua quæritur: vel quum intereſt eius, eum heredem habere rei probandæ cauſa, quam ille optime callebat: vel etiam hereditatis adeundæ gratia, quæ ei delata erat iuſſu ſuo. Et hæc eſt ſententia huius legis.

Ad legem 35. de verb. ſignif.

Reſtituere autem is intelligitur, qui ſimul & cauſam actori red- D *dit, quam is habiturus eſſet, ſi ſtatim iudicij accepit tempore res ei reddita fuiſſet, id eſt, & vſucapionis cauſam & fructuum.*

LEx 35. *de verb. ſignif.* male etiam tribuitur, 17. quæ tribuenda eſt 26. vt & ordo liberorum ad edictum, qui in eo tit. ſeruatur euincit, & contexus ipſe legis, qui plane reſpicit, non ad iudicia omnia, ſed ad rei vindicationem tantum, & actionem ad exihb. quæ propter vindicationem inſtituitur, & quæ actiones ſunt arbitrarię, nimirũ ineſt iis ea clauſula, *ni res arbitrio iudicis reſtituatur tempore litis conteſtatæ, quanti ea res condemna eum iudex.* In his actionibus *reſtituendi* verbum latiſſime accipitur, ita vt non videatur reſtituiſſe, qui non reſtitui omnẽ priſtinam cauſam, quam actor habiturus erat, ſi arbitrio iudicis res ei ab initio reſtituta fuiſſet. Ergo in eam actionem & condemnationem E vltimam venire fructus & partus, & vſucapionis cauſam, vt ait. Puta, vt ſi poſt litem conteſtatam rem poſſeſſor vſuceperit (*litis enim conteſtatione iam cœpta vſucapio non interrumpitur*) nihilominus eam rem reddat, quaſi non vſucaptam, vt in *l. ſi poſt accep. l. præterea. l. Julianus, §. item Iulian. l. qui reſtituere, de rei vindic. l. 9. §. quantum, ad exhibend.*

A

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum decimumoctauum Pauli ad Edictum.

Recitationes solemnes.

De iudiciis fuerunt tres aut quatuor libri ſuperiores, hic autem præcipue eſt de iureiurando, quod & in iudiciis omnibus adhiberi ſolet, re deducta in iudicium ante finem iudicii, demiſſa ad iuſiurandum *l.3.§.quæcunque l.34.in prin.de iureiur.* Et ideo incipiam a legibus, quæ ſunt ex hoc libro Pauli, quæ ſunt de iureiuran. Et ideo incipiam. B

Ad leg. 2 de iureiur.

Iuſiurandum ſpeciem tranſactionis continet, maioremque habet auctoritatem, quam res iudicata.

Prima eſt lex 2. in qua Paulus ait, iuſiurandum obtinere ſpeciem tranſactionis. Quod de eo iureiur. proprie dicitur, quod pars parti defert, id loco tranſactionis vel pacti conuenti cedit, *l. 31. & 35. §.1. hoc tit. l. 21. de dolo.* Vtroque remedio ex conuētione partium lites deciduntur. Nec tamen per omnia iuſiurandum obtinet ſpeciem tranſactionis, vel pacti conuenti. Nam qui tranſigit, vel paciſcitur de actione famoſa, notatur infamia, non etiam, qui delato iureiurando iurat ſe non deliquiſſe: nam quodammodo iureiurando innocentiam ſuam approbauit, *l.6.§.ſed et ſi iureiurando, de his qui not. infam.* At qui paciſcitur data pecunia, & ſe redimit ab actione famoſa, ex diuerſo quodammodo confitetur, ſe reum delicti eſſe. Speciem etiam habet iuſiurandum, aut vicem rei iudicatæ. Quia qui defert iuſiurandum aduerſario, eum quodammodo iudicem de ſua cauſa facit. *l.1. in prin. quarum rerum actio non detur.* Imo, vt ait Paulus in hac l.2. maiorem auctoritatem habet iuſiurandum, propterea ſcilicet quod inſeritur ſacra teſtatio propter religionem, quę inſeritur, & conuentionem, quod duplex eſt vinculum. Maiorem, inquam, auctoritatem habet, quam res iudicata, nimirum (vt exemplis aliquot id demonſtrem:) Quia a re iudicata appellari poteſt: Ab eo, quod iureiurando ſemel deciſum fuit ex conuentione litigantium, appellari non poteſt: & retractari quoque facilius res iudicata poteſt, quam iuſiurandum. *d.l.31 hoc tit.* Et mulieri miſſæ in poſſeſſionem ventris nomine prodeſt iuſiurandum, ſi iurauerit, ſe eſſe prægnantem, quamuis vere prægnans non fuerit, ne ex edicto prætoris, *ſi mulier vent. nomi. in poſſ. cal. cauſ. fuer.* conueniatur quoque actione in factum, quaſi calumniæ cauſa vētris nomine fuerit in poſſeſſione. *l.3.§.pen. hoc tit. l.1. in princ. ſi mulier vent. nomine calumniæ, &c.* Et tamen ad excuſandam calumniam mulieris ſolum decretum prætoris, quo miſſa eſt in poſſeſſ. ventris nomine, ei non prodeſt. Plus ergo tribuitur iuriiurando, quam rei iudicatæ. Neque tamen ſemper per omnia iuſiurandum maiorem, quam res iudicata auctoritatem habet. Si iurauero me eſſe patronum Mæuii, iuſiurandum me patronum non fecit: res iudicata, id eſt, ſi iudicatum ſit, me patronum Mæuii eſſe, Mæuium libertum meum eſſe, me per omnia patronum facit: non ſemper iuſiurandum pro veritate habetur, ſemper res iudicata pro veritate habetur, *l. ſi iurauero, de iure patron. & l. ingenuum, de ſtat. homin.* Et hæc de hac l.2.

Ad legem 4. eod. de iureiurando.

Vel filiorum tuorum.

Hæc lex ex eo pendet, quod eſt in *l. 3. §. vlt.* iurare oportere arbitrio eius, qui defert iuſiurandum: iurari oportere vt delatum eſt. Præire verba iuriſiurandi ſolet is, qui defert iuſiurandum, ea ſubſequi omnimodo neceſſe eſt, vt ratum ſit iuſiurandum. Cæterum ſi ego detuli, vt per Deum iurares, ſi iuraueris, vt ait, caput tuum, velut Paulus 2. ſubiicit in *l. 4.* per caput filiorum tuorum, quod fiebat olim manu capiti impoſita, deuoto capite, quod attrectabant, quia non iuraſti, vt tibi delatum eſt, ratum iuſiurandum non eſt. Et maxime hodie hoc iuſiurandum per caput tuum, vel caput liberorum tuorum, etiamſi ita delatum ſit, ratum habendum non eſt. Nam id nominatim dominus, & ſoſpitator noſter vetat in Euangelio. Ceterum frequens erat olim iurare per caput ſuum, aut liberorum ſuorum. Ouid. 5. Triſt.

Per caput ipſe ſuum ſolitus iurare, tuumque.

Et Silius italicus 8.

Iuro caput Anna, tibique, Germanæque tuæ,

Seruius in illum locum Virgilii:

Per caput hoc iuro, per quod pater ante ſolebat.

Pontificibus non licuiſſe iurare per homines, ſed per deos iurare, per caput ſuum, per caput liberorum ſuorum, quod frequens eſt Demoſtheni. καθ' ὑμῶν ἢ κατὰ παίδων ὀμνύναι.

C

Ad l. 6. eod.

Remittit iuſiurandum, qui, deferente ſe, cum paratus eſſet aduerſarius iurare, gratiam ei facit, contentus voluntate ſuſcepti iuriſiurandi. Quod ſi non ſuſcepit iuſiurandum, licet poſtea parato iurare actor nolit deferre, non videbitur remiſſum. nam quod ſuſceptum eſt, remitti debet.

Hæc lex 6. huic libro recte tribuitur in Noricis, male in Florentinis 19. In quo de iureiurando nihil. Sed omnia Paulus in hunc de iureiurando cuiuſcunque generis contulerat. Et ait l. 6. *Remiſſum iuſiurandum pro præſtito haberi, ſi modo ſuſceptum fuerit, vt ſi mihi detuliſti, vt iurarem, me tibi rem, quam petis dare non oportere, ego acceperim conditionem iuriſiurandi, tu mihi parato iurare gratiam iuriſiurandi feceris, pro præſtito habetur,* *vt l.9.§.1. hoc tit.* Paulus 2. ſent. tit. 1. *Si reo cum iurare vellet deferente actore, actor ei neceſſitatem iuriſiurandi remiſit, & id liquido appareat, actio ei non datur: ſed ſi reus forte delatum iuſiurandum non ſuſceperit, ſi non reſponderit, accipio conditionem, licet poſtea parato iurare, noluerit aduerſarius, vt iuraret, non videtur ei remiſiſſe iuſiurandum, quia id tantum remittitur, quod ſuſceptum eſt ſemel.* Quæ eſt ſententia l. 6. & ea remiſſio pro datione ſiue præſtatione iuriſiurandi habetur. D

Ad l. 8. eod.

Etiamſi in rem ſucceſſerint.

Hæc lex pertinet ad verba edicti *de iureiurando*, vt ſi reus conditione delata iurauerit, ſe dare non oportere, ſe eam rem, qua de agitur dare non oportere, eius rei, neque in ipſum, neque in eum, ad quem ea res pertinet, vlla detur actio. Vbi his verbis, *neque in eum, ad quem ea res pertinet*, ſignificatur non tantum ſucceſſor iuris, vt heres, aut bonorum poſſeſſor, ſed & ſucceſſor rei, vt is qui ab eo, qui iurauit, eam rem emit. nam & emptori actoris ſui iuſiurandum prodeſt, itemque donatario & legatario. Itaque in hoc edicto ea verba, *is ad quem ea res pertinet*, complectuntur E

ctuntur omnē ſucceſſorem, vel iuris, vel corporis, *l.24.§.adiicitur, de damn. infect. l. ſi tibi. §. pactum, de pactis.* Iuſiurandum quod quis iurauit, prodeſt ſucceſſori eius, ſiue in ius vniuerſum, ſiue in eam rem, qua de iurauit, ſucceſſerit. Nec obſtat, quod eſt in *l. tertia, hoc tit.* iuſiurandum alterius alteri non prodeſſe, quoniam ſucceſſor, vel iuris, vel rei, non intelligitur eſſe alter, ſed quantum attinet ad eam rem, in quam ſuccedit, idem videtur eſſe, qui fuit auctor eius, eademue perſona. Vt autem cuilibet ſucceſſori iuſiurandum auctoris ſui prodeſt, ita & nocet. Eadem eſt ratio contrariorū. Nam exempli gratia: Si in iudicio in rem in rei vindicatione poſſeſſore deferente, actor iurauit, rem ſuam eſſe, hoc iuſiurandum nocet ei, qui detulit, atque etiam illi, qui in locum ejus ſuccedit, non etiam extero, *l.9.§.vlt.ſ̃. hoc tit.* quia vt ſubiicitur in *l.10.* non debet alii nocere, quod inter alios actum eſt. Hoc nihil aliud eſt, quam quod di- B xit *l.3.ſ̃.& l.1. ſi mulier vent. nomine, &c.* alterius iuſiurandum alteri non nocere, id eſt, extero non nocere. Et quod ait in reg. iuris. Non debere alteri per alterum iniquam contionem inferri: Alteri, qui non in rem ſucceſſerit, vel in ius vniuerſum.

Ad l. 17. eod.

Iuſiurandum quod ex conuentione extra iudicium defertur, referri non poteſt. §.1. Pupillus tutore auctore iuſiurandum deferre debet. Quod ſine tutore auctore detulerit: exceptio quidem obſtabit, ſed replicabitur, quia rerum adminiſtrandarum ius ei non competit. §.2. Si tutor, qui tutelam gerit, aut curator furioſi prodigiue, iuſiurandum detulerit, ratum id haberi debet. nam & alie- C *nari res & ſolui eis poteſt: & agendo rem in iudicium deducunt. §. 3. Procurator quoque quod detulit, ratum habendum eſt: ſcilicet: ſi aut vniuerſorum bonorum adminiſtrationem ſuſtinet, aut ſi id ipſum nominatim mandatum ſit, aut ſi in rem ſuam procurator ſit.*

SEquitur in l. 17. *Iuſiurandum, quod ex conuentione, &c.* In hoc libro 18. Paulus abſque dubio propoſuit varia iuriſiurandi genera, & non ſolum, id quod de re eſt, qua de agitur, veluti de pecunia credita, de ære alieno, cuius elegāter Lucilius dixit plerumque iuſiurandum emplaſtrum eſſe, *apud Gell.* ſed etiam id iuſiurandum, quod eſt de calumnia, quod ſcilicet ex conuentione partium extra iudiciū defertur, quod pars, cui delatum eſt, referre & reiicere in eum, qui detulit, non poteſt, quin faciat contra id, quod ſemel placitum eſt. D Iuſiurandum igitur voluntarium referri non poteſt, quod proponitur initio huius legis 18. Aliud autem eſſe iuſiurandum iudiciale, quod in dubiis cauſis iudex exigit ab vno ex litigatoribus in *l. 13.ſ̃.* quod etiam non reiicitur in aduerſarium, quia neque defertur, ſed exigitur. Eoq; iureiurando a iudice vnus ex litigatoribus adigitur. Aliud autem eſſe neceſſarium, quod ſcilicet vt Græci rectius interpretantur, quā Latini, pars parti defert in iudicio, quod & ex conuentione, nimirum ex placito litigantium quodammodo proficiſcitur, maxime ſi ſuſcipiatur ab eo cui defertur, *l.25.& 26.§.vlt. hoc tit.* Et hoc quidem iuſiurandum referri poteſt, puta vt is, qui id defert, iuret. Et de eo idem Paulus dicit in *l.38. hoc tit.* manifeſtæ turpitudinis, & confeſſionis eſſe, nolle nec iurare, vt defert aduerſarius, nec iuſiurandum referre. Et hoc neceſſarium iuſiurandum E dicitur, quoniam prætor, vt edicto profitetur, eum, cui pars detulit iuſiurandum, aut ſoluere, aut iurare cogit, videlicet ſi nolit referre *l. 34.§. aut prætor, hoc tit.* Prætoris eſt cogere, vel non cogere. Vnde pars illa edicti apud Gal. 10. cap. 18. *Sacerdotem veſtalem & flaminem Dialem in omni mea iuriſdic. iurare non cogam.* Quod & de flamine Diali refert Feſtus & Liuius 31. Et Plutarch. rationem reddit in problematis. Attamen flamines illos ſub Tiberio & Caio legimus, apud Dionem 58. iuraſſe non quidem publice in curia, ſed ἰδίᾳ priuatim. Et ideo videntur poſſe adiungi iis, A ad quos *l.15. hoc tit.* ait, *domum mitti oportere ad iurandum, nec in forum eos compelli debere iurandi cauſa.* Inuenio ſimiliter clericis noſtris omne iuſiurandum remitti. *l. cum clericis. C. de epiſcop. & cleric.* etiam iuſiurandum de calumnia, quod tamen ibi negat Accurſius, ex conſtitutione Henrici 2. Imperatoris, quæ & illius *l. cum clericis,* mentionem facit, *cap. 1. ext. de iuramento calumniæ.*

Ad §. pupillus.

SEquitur in hac l. 17. pupillum tutore auctore aduerſario, iuſiurandum in iudicio deferre poſſe, non etiam ſine tutoris auctoritate, quia ſolus ipſe rerum ſuarū adminiſtrandarum ius non habet & delatio iuriſiurandi pertinet B ad adminiſtrationem rerum ſiue negotiorum ſuorum. Et ideo, ſi ſolo pupillo deferente, aduerſarius iurarit ſe dare non oportere, ab eo pecunia petatur pupilli nomine, ſi vtatur exceptione iuriſiurandi, qua proculdubio vti poteſt, propter vim & maieſtatem religionis, quæ interpoſita eſt huic negotio, eam exceptionem dabit replicatio in factū, ſi non is detulit iuſiurandum, qui ius deferendi non habuit. Hæc eſt formula replicationis. At ſi tutor ipſe, vel, vt oſtenditur hic, qui res pupilli adminiſtrat, quæ verba non ſunt otioſa. Nam tutor honorarius, qui nihil adminiſtrat, idem non poteſt. Si tutor igitur, qui tutelam gerit, quæ dicit πρὸς ἀντιδιαστολὴν honorarii tutoris, vel etiam ſi curator furioſi, aut prodigi, æque, qui curam adminiſtrat: iuſiurandum deferat, ratum habendum eſt, quia loco domini habetur. Nam & alienare res eorū mobiles poteſt, C & rem in iudicium deducere, id eſt, actiones, quæ eis competunt intendere, dictare, & ſolui quoque eis poteſt, ſi id ſit e re pupilli, furioſi, vel prodigi. vt *l.22. & 46.§. tut. & §. 1. de admin. tut. l. quod ſi forte. §. 1. quarum rerum actio non detur.* Sed addit hæc verba, *in iudicio ratum ſcilicet eſſe iuſiurandum,* quod tutor detulit in iudicio, in re pupillari, non quod detulit extra iudicium, niſi ſi id maxime exigat (*hoc enim eſt addendum*) vtilitas negotiorum pupilli, cum & ea exigente tranſigere tutor extra iudicium, & paciſci poſſit *d.l.46.§. vl. l. tut. de pact.* In fine huius l, additur, *procuratorem omnium negotiorum iuſiurandum deferre poſſe, procuratorem qui generale mandatum habet, qui liberam adminiſtrationem habet omnium bonorum ſiue negotiorum, non etiam procuratorem litium.* Quoniam id ei tantum mandatum eſt, vt peteret, vt litem ageret, vel vt litem defenderet, non etiam, vt iuſiurandum de- D ferret. Qui datur ad litigandum, plenam poteſtatem non habet. Et ideo iuſiurandum deferre aduerſario non poteſt, a quo petit nomine alieno, niſi ſcilicet id ei ſpecialiter mandatum ſit, vt etiam poſſit rem iureiurando dirimendā permittere, vel niſi in rem ſuam factus ſit procurator, quoniam hic loco domini habetur, *l.13. de pact.* Sicut fideiuſſor in rem ſuam loco domini habetur. *l.24. de pact.* Eademque omnino ſeruantur in tranſactione, vel pactione, cuius etiam, *vt initio diximus,* iuſiurandum ſpeciem obtinet, *l.10.§. vlt.* adhibitis tribus, quæ ſequuntur *eod. tit. de pact.*

Ad legem 20. 22. 35. eodem de iureiurand.

E

L. 20. Seruus quod detulit, vel iurauit, ſeruetur, ſi peculij adminiſtrationem habuit.

L. 22. Quidam & de peculio actionem dandam in dominum, ſi actori detulerit ſeruus iuſiurandum. Eadem de filiofamilias dicenda ſunt.

L. 35. Tutor pupilli omnibus probationibus aliis deficientibus, iuſiurandum deferens audiendus eſt: quandoque enim pupillo denegabitur actio. §. 1. Prodigus ſi deferat iuſiurandum, audiendus non eſt. Idemque in cæteris ſimilibus ei dicendum eſt. Nam ſiue pro pacto conuento, ſiue pro ſolutione, ſiue iuditio, hoc iuſiuran-

dum cedit: non ab aliis delatum probari debet, quam qui ad hæc habiles ſunt. §. 2. Qui non compelluntur Romæ iudicium accipere, nec iurare compellendi ſunt: vt legati prouinciales.

SIcut procurator, cui libera adminiſtratio omnium bonorum permiſſa eſt, iuſiurandum deferre poteſt, *vt dixit idem Paulus ſ. l. 17. §. vlt.* Ita & nunc docet *in l. 20. hoc tit.* Seruus, cui libera peculii adminiſtratio conceſſa eſt, in re aut cauſa peculiari, iuſiurandum actori deferre, aut ſibi delatum iurare poteſt, & quod detulerit, quodve ipſe iurauit, ſeruandum eſt. Nam, *vt additur in l. 21.* & debitor peculiaris recte ſoluit ſeruo, qui liberam habet peculii adminiſtrationem, *vt in l. ſolutam, de ſolut.* Et idem ſeruus, qui habet liberam peculii adminiſtrationem, nouare peculiarem obligationem poteſt, videlicet ſi quod quis ei debet, id nouandi cauſa ab alio quodam locupletiore ſtipuletur, vt conditionem ſuam faciat meliorem, vel etiamſi alium ſtipulari iubeat, quod ſibi debetur, ei delegato debitore peculiari, modo id faciat non donandi animo, ſed vt ille, cui delegat debitorem peculiarem, ſuum negotium, id eſt, peculii negotia gerat, alii debitorem peculiarem delegare donandi animo non poteſt, quia etiamſi liberam habeat peculii adminiſtrationem, donandi ius non habet, perdendi peculii ius non habet, donare eſt perdere, *l. contra. §. vlt. de pact. l. 1. §. 1. qua res pig. oblig.* Cęterum rei ſuę gerendę cauſa, ſi id exigat peculii vtilitas, poteſt debitorem peculiarem delegare alii, alium a debitore peculiari iubendo ſtipulari. Quę eſt ſententia legis 8. *de nouat.* Et in eo quidem, qui liberam habet peculii adminiſtrationem, verum eſt, quod ait *lex cui recte ſoluitur, de nouat.* eum, cui ſoluitur recte, etiam nouare poſſe, videlicet, ſi liberam habeat peculii adminiſtrationem, & non dandi animo alium iubeat ſtipulari. Qui enim non habet liberam peculii adminiſtrationem, vel qui habet, ſed donandi animo vult nouare obligationem peculiarem, ad nouationem faciendam non admittitur. Et ita eſt accipienda *l. 16. & 25. de nouat. l. ſi vnus in prin. de pact. l. ſugitiuus, de ſolut.* Quod autem Paulus dixit in *l. 20.* a ſeruo habente liberam peculii adminiſtrationem, delatum iuſiurandum actori ſeruandum eſſe, ratum habendum eſſe, ex eo infert idem Paulus in *l. 22.* ex quorundam ſententia, ſi eo ſeruo deferente iurauerit actor ſibi dari oportere, quaſi ex contractu & conuentione ſerui, in dominum dandam eſſe ex iureiurando actionem in factum, de peculio videlicet, vt pro modo peculii præſtet actori, quod is deferente ſeruo iurauit ſibi dari oportere. Idemque ſeruari in filiofa. quod caret omni dubitatione. Verum *l. 5. §. 1. de peculio*, ſeparat hac in re filiumfam. a ſeruo, & ait filiofam. deferente iuſiurandum, ſi actor iurauerit ſibi deberi, patrem teneri de peculio. Seruo autem deferente, ſi actor iurarit, dominum non teneri de peculio. Et tamen hæc *lex. 22.* idem ſtatuere videtur in vtroque, vt & pater & dominus de peculio teneantur, ſi ſeruus, aut filiuſfam, qui habebat liberam peculii adminiſtrationem iuriſiurandi conditionem actori detulerit. Sed dici primum poſſet a Paulo in *l. 22.* referri ſententiam quorundam, qui Proculiani fuiſſe videntvr, vt indicat, ſi attente legatur *l. 3. de peculio*, a Paulo, inquam, *in l. 22.* his verbis. *Item quidam & de peculio*, referri quorundam ſententiam, non etiam probari, niſi in filiofam. Cæterum in ſeruo non probari, quod ex ea cauſa ſeruus non obligetur naturaliter, ſicut ſi iudicio condemnatus fuerit, cum conſtet cum ſeruo nullum eſſe iudicium, ſeruum, inquam, ἄδικτον δικασμεῖν, καὶ ἀσαρέγοντεν. Sicut, inquam, ſi per errorem, aut per obreptionem ſeruus iudicio condemnatus ſit, non obligatur naturaliter, nec dominus tenetur de peculio, iudicati actione, *l. 3. §. ſi ſeruus, de pecul.* Ita etiam, ſi ſeruus in iudicio detulerit iuſiurandum actori, & actor iurarit ſibi deberi, ſeruus non obligatur naturaliter, nec dominus de peculio iure prætorio, vel potius, quod verius eſſe videtur, quodq; Græci ſequuntur, & refert Acc. hic agitur de ſeruo, qui liberam habet peculii adminiſtrationem, quod eſt certum ex *l. 28. ſ.*

A Quo quidem ſeruo deferente, ſi actor iurarit, dominus tenetur de peculio: ſicut pater, ſi filiofam. deferente, qui liberam habet peculii adminiſtrationem, actor iurauerit, pater tenetur de peculio. At de eodem ſeruo, qui habet liberam peculii adminiſtrationem, non agitur *in d. l. 5. §. 1.* quæ pugnare videtur. Ideoque ſi ſeruus in iudicio, cum haberet liberam peculii adminiſtrationem, iuſiurandum detulerit actori, nihil agitur, quia nec ſeruus ipſe obligatur naturaliter, nec dominus de peculio. Et longe alia eſt ratio filiifa. quod paulo infra indicabo. Porro, quod idem Paulus dixit *in l. 20.* iuſiurandum, quod ſeruus iurauit deferente aduerſario, cum is ſeruus haberet liberam peculii adminiſtrationem, eſſe ſeruandum, id verum eſſe confirmat *lex 13. hoc tit,* quia ait, *ſi ſeruus deferente aduerſario iurauit, dominum dare non oportere, domino ſi conueniatur, prodeſt exceptio iuriſiurandi a ſeruo interpoſiti,* domino prodeſt religio ſerui. Et ſimiliter *in l. 25.* ſi iurarit ſeruus domino dari oportere, domino adquiri actionem in factum ex iureiurando, vel ſi iurauit rem domini eſſe, de qua agebatur, actionem domino adquiri rei peſequendæ gratia, ſi rem non poſſideat, vel exceptionem, ſi poſſideat. Hæc eſt ſententia *legis 25.* Et ſubiicit Paulus *in l. 24.* quæ eſt ex eodem libro, quæ lib. 18. vindicanda eſt, male Florentinis vindicatur 28. Qui error etiam eſt in inſcriptione legis 35. vt ibi demonſtrabo.

B

Ad leg. 24. eod.

C *Multo magis proderit patri religio filij, cum quo etiam iudicium conſiſtere poteſt. Ipſi autem referentes, conditionem eorum, quibus ſubiecti ſunt, non faciunt deteriorem.*

SVbiicit Paulus *in l. 24.* Idem multo magis ſeruari, ſi filius deferente aduerſario, iurauerit, patrem dare non oportere, nempe patri adquiri exceptionem iuriſiurandi, *l. vlt. de excep. l. vlt. quarum rerum actio non detur.* Cur autem ait, multo magis hoc ſeruari in filiofam. quia, inquit, cum filiofam. iudicium conſiſtere poteſt. In iudicio ergo recte defert iuſiurandum, aut recte ei defertur iuſiurandum. Cum ſeruo autem iudicium cõſiſtere non poteſt, quia nulla eius perſona eſſe intelligitur *l. 6. & 7. C. de iudiciis.* Ex quo intelligimus (*quod maxime notandum eſt*) ſuperiores leges videlicet *l. 20. & ſeq.* accipi etiam de iureiurando, quod in iu-

D dicio ſeruus aut filiuſfam. detulit, quodve ei ſeruo, aut filiofam. delatum eſt, quoniam ait, quæ dicta ſunt, multo magis conſiſtere, obtinere in filiofa. quia iudicium, cum eo conſiſtere poteſt: difficilius obtinere in ſeruo, cum quo iudicium conſiſtere non poteſt. Idemque mentio relati iuriſiurandi a ſeruo, vel filiofam. indicat in hac ipſa *l. 24. & in l. ſeq.* nam id tantum iuſiurandum referri poteſt, quod aduerſarius defert in iudicio, vt habetur in principio *legis 17. ſup.* Dices, qui fieri poteſt igitur, vt hæc diſputatio locum habeat in ſeruo? *Dico*, ponendum eſſe iudicium non cepiſſe a ſeruo, ſed a domino: ac deinde eo ſeruo deferente iuſiurandum, qui habuit liberam peculii adminiſtrationem, quum ea res, de qua iudicium erat, peculiaris eſſet, aduerſarium iuraſſe ſibi dari oportere: aut (quod tamen non eſt neceſſe: nam alia prior interpretatio vera eſt) extra ordinem (vt

E quandoque fit ab initio) in ipſum ſeruum inſtitutum fuiſſe iudicium, *vt l. 7. de iuriſdictio. l. 4. §. pen. vi bon. rapt. l. 1. §. 1. de incend. ruin. & naufr.* Addit *in d. l. 24. in fin.* Seruum aut filiumfam. cui in iudicio delatum eſt iuſiurandum, id referre aut reddere delatori non poſſe. Cur ita? quia faceret, vt ſignificat, domini, aut patris deteriorem cõditionẽ, quam, iuriſiurandi ſibi de lati conditionem accipiendo, & iurando, poteſt facere meliorem. Qui poteſt facere eius, in cuius poteſtate eſt, meliorem conditionem, ſane deteriorem facere non poteſt, omiſſa quę aufertur meliori conditione, *l. melior, de regulis iuris: l. 7. §. vl. de pact. dotal. l. 3. §. ſi filius*

ſilius. quod quiſque iuris. Referre igitur iuſiurandum ſeruus aut filiusfam. non poteſt, & tamen id deferre poteſt, *vt iam ante dictum eſt in l.* 20. ſi modo liberam peculii adminiſtrationem habet. Cur deferre poteſt, non referre? nimirum quia, quum ipſe defert iuſiurandum in iudicio, nondum apparet quicquam, quo in ea re domini, aut patris conditionem deteriorem facere poſſit, & poſſit iuſta cauſa interuenire deferendi iuriſiurādi, quę patri vel domino non noceat, ſicut & paciſcendi de non petenda pecunia, *l. contra, in fine, de pactis*. Referendi autem nulla poteſt eſſe cauſa, nulla excuſatio, quin domini deterior conditio fiat: quia cum conditione iuriſiurādi ſibi delata non vtitur, in rem domini, ſed eam conditionem ad aduerſarium refert, vt pila, qui datatim ludunt, manifeſtum, eum perdere rem domini, & omnino eam relationem vergere in domini, vel patris detrimentum. Et obſeruandum in *d. l.* 24. Florentinos atque Noricos rectius habere: *Ipſi autem referentes conditionem eorum*, recte habere *referentes*. Vulgares male, *deferentes*, quia pugnaret *l.* 20. quę, *deferentes* admittit.

Ad leg. 26. eod.

Qui iuraſſe dicitur, nihil refert, cuius ſexus ætatis ve ſit. Omni enim modo cuſtodiri debet iuſiurandum aduerſus eum, qui contentus eo, cum deferret, fuit, quamuis pupillus non videatur peierare: quia ſciens fallere non videatur. §. 1. Si pater filium dare non oportere iurauerit: Caſsius reſpondit, & patri & filio dandam exceptionem iuriſiurandi. Si pater iurauerit, in peculio nihil eſſe: filius conueniri poterit: ſed & pater ita conuenietur, vt poſt adquiſiti peculij ratio habeatur. §. 2. Iuriſiurandi conditio ex numero eſſe poteſt videri nouandi delegandiue: quia proficiſcitur ex conuentione: quamuis habeat & inſtar iudicii.

IN hac lege hoc proponitur, *quod mulier vel pupillus iurauit deferente aduerſario, ratum habendum eſſe, quia id ſibi aduerſarius imputare debet, qui mulieri vel pupllo detulit iuſiurandum, vt in l.* 23. *ſ. l. pen. ſupra, de inſtit. actione*. Ergo ei, qui detulit iuſiurandum mulieri vel pupillo, ſi iuratum ſit, ſi mulier vel pupillus iurarit, iuſiurandum nocet: quanquam pupillus videatur non poſſe iurare, aut peierare, quia nonniſi ſciente animo ſuo, vel deierat, vel peierat, quia, inquit, pupillus ſciens fallere non videtur, quę verba iampridem oſtendi ex Polybio pertinere ad veterem illam formulam iuriſiurandi: *ſi ſciens fallo, tum me dieſpiter vrbe ſalua arceq; bonis deiiciat, vt ego hunc lapidem*. Apud Feſtum. Cuius etiam meminit Mar. Tullius 7. Epiſtol. *Cum cœpiſſet*, inquit, *iurare, vox defecit, quum dixit. ſi ſciens fallo*. Et in Academicis: *maiores noſtri voluerunt quemque teneri iureiurando, ſi ſciens falleret, quod inſcitia multa verſaretur in vita*. Idemque Polybius lib. 3. Ad illam igitur formulam reſpiciens, non videtur pupillus iurare, aut peierare, quia nihil ſcire intelligitur, vel quia ſciens fallere non videtur. Et tamen ſi quis ſtultus ei detulerit iuſiurandum, non poteſt is, qui detulit ei, iuriiurando non ſtare. Eſt autem quod hic ait paulus, intelligendum de iureiurando voluntario, quod aduerſarius extra iudicium detulit mulieri vel pupillo, non de neceſſario, quod defertur in iudicio, nam hoc pupillo defertur inutiliter, *d. l. 34. §. pupillo. ſ.* non etiam de iudiciali, non de iureiurando in litem. *l. 3. in prin. tit. ſeq. ſ.* Addit in hac lege 26. ſi pater iurauerit filiumfam. dare non oportere, deferente aduerſario, vtrique prodeſſe exceptionem iuriſiurandi: patri ſi conueniatur de peculio, de in rem verſo filii nomine: filio, ſi conueniatur in ſolidum, quia teneretur in ſolidum ex ſuo contractu. Et tamen, ſi pater pactus ſit, de non petenda pecunia, quam filius debet, patri quidem prodeſt exceptio pacti, ſi & hoc agebatur, vt prodeſſet, filio tamen non prodeſt exceptio pacti, ſed doli mali ſubſidiaria. *l. & heredi §. Iulianus, de pactis*. Sed & in cauſa propoſita tentari poteſt, filio non prodeſſe exceptionem iuriſiuran-

A di, niſi vtilem & in factum, quia iuſiurandum pactionem imitatur, aut certe, quod magis eſt, directam exceptionem iuriſiurandi prodeſſe filio, ſi pater de re ipſa, & de contractu iurarit, puta ſolutam eſſe pecuniam, quam filius debet. *vt in l. 28. §. 1.* vbi id fuſius explicabitur. Quod ſi pater hoc tantum iuret, non filium dare non oportere, non ſe aut filium ſoluiſſe, ſed iuret tantum in peculio filii nihil eſſe, patris religio non prodeſt filio, quia non iurauit filium non debere, filius igitur debitor manet in ſolidum. Non prodeſt etiam patri, quia etſi tunc nihil ſit in peculio, tamen poterit eſſe rei iudicatæ tempore, poterit ſcilicet interim filius adquirere peculium. Actio de peculio recte intenditur, etiamſi nullum ſit peculium, quia poteſt interim adquiri ante rem iudicatam, & igitur non de præſenti tantum peculio, ſed de futuro, *l. quæſitum, de peculio l. Fulcinius. §. ſi*
B *qui actione. quib. ex cauſ. in poſ. eat.* In extremo huius legis ait Paulus: volūtarium iuſiurandum aliquando cedere loco nouationis voluntariæ ſcilicet, aut loco delegationis, ſubdita ratione, quia vt nouatio ex obligatione, & delegatio ex conuentione proficiſcitur, ita & iuſiurandum volūtarium. Et nouationis quidem loco iuſiurandum cedit, vt ſi quod mihi Titius debet, iurauero, te mihi debere, aut loco delegationis, vt ſi quod Titio debes iuraro te mihi debere. Addit & iuſiurandum habere locum, & vicem, vel inſtar nouationis neceſſariæ, id eſt, iudicii accepti, ſiue litis conteſtatę, *vt l. 35. §. 1. & §. vlt. ſ.* Vis videre, quam hoc ſit verum? Litis conteſtatio perpetuat actionem temporariam, & iuſiurandum ſimiliter. *l. 9. §. ſi is cui ſ. h. tit.* Et ſimiliter deferri ab eo poteſt iuſiurandum, qui & rem in iudicium deducit *l. 17. §. 1. hoc tit.* Denique iuſiurandum eſt inſtar iudicii ac-
C cepti, id eſt, litis conteſtatæ, ſed vt Græci annotarunt recte, hæc eſt, ὁμοιότης, non ταυτότης. Eſt ſimilitudo quædam quę omnis claudicare dicitur, non eſt ταυτότης identitas, nouatione enim priſtina actio tollitur, iureiurando non tollitur, *l. 30. in prin. hoc tit.* Non eſt igitur iuſiurandum per omnia nouationi compar, nec item delegationi, aut iudicio. Idemque dici de ſolutione poteſt, cuius vicem etiam iuſiurandum obtinere ait *lex, quæ ſequitur 27. & comprobat 28. §. 1. & lex 55. §. 1. hoc tit. & l. 95. §. naturalis.* de ſolut. Et quod etiam dicitur iuſiurandum acceptilationi eſſe ſimile. *l. 48. hoc tit.* eſſe ſimile in quibuſdam, ὁμοιότητα eſſe, non ταυτότητα.

D

Ad leg. 28.

In duobus reis ſtipulandi, ab altero delatum iuſiurandum etiam alteri nocebit. §. 1. Quod reus iurauit, etiam fideiuſſori proficit. A fideiuſſore exactum iuſiurandum, prodeſſe etiam reo, Caſsius & Iulianus aiunt. Nam quia in locum ſolutionis ſuccedit, hic quoque eodem loco habendus eſt: ſi modo ideo interpoſitum eſt iuſiurandum, vt de ipſo contractu, & de re, non de perſona iurantis ageretur. Si ei, qui debitorem meum in iudicium exhibere promiſit, iuſiurandum detulerim, iſque iurauerit, ſe omnino exhibitionem eius non promiſiſſe, prodeſſe debitori meo id non debet: ſi vero iurauerit, ſe nihil mihi præſtare oportere: diſtinguendum ſit, & replicatione emendandum, vtrum ideo iurauerit. an quia poſt promiſsionem exhibuerit. an vero quia ſoluerit. Quod & in fideiuſſorem debiti diſtinguendum eſt. §. 3. Ex duobus reis pro-
E *mittendi eiuſdem pecuniæ alter iurauit: alteri quoque prodeſſe debebit, &c.* Reliqua legis deſcripta ſunt ſingulis paragraphis.

INitio huius legis proponitur, *in duob. reis ſtipulandi, &c.* Ergo ab vno ex duob. ſtipulatorib. eiuſdem pecuniæ, vel rei communi debitore delatum in iudicio iuſiurādum, ſi iurauerit, ſe dare non oportere, etiam alteri ſtipulatori nocet, perinde atque ſi ab initio delatum iuſiurandum fuiſſet. Prodeſſe igitur debitori aduerſus vtrumque. Idque indiſtincte ſiue duo rei ſtipulandi ſocii fuerint, ſiue

non fuerint. Male enim Accurſius hoc admittit tantum in ſociis, cum initio huins legis, tum etiam in §. *ex duobus*, qui ob eam rem merito ab aliis interpretibus reprehenditur. Eodem vero modo acceptilatio facta ab vno ſtipulatore, debitori prodeſt etiam aduerſus alterum, qui acceptilationem non fecit *l.13.§.vl.de acceptil.* Itemque petitio vnius ſtipulatoris, ſiue litis conteſtatio *l. 2. & 16. de duobus reis ſtipulandi.* Itemque nouatio ex ſententia Venuleii *l. ſi rem.§.ſi duo.de nouat.* Quod latius expoſui *lib.30.ad l.ſi vnus, de pactis.* At videamus, cur ſicut iuſiurandũ & acceptilatio, & petitio, ſolutio, nouatio, ita & pactum, quod debitor fecit, cum vno ex ſtipulaturibus & in rem cõcepit, de non petenda pecunia, cur debitori non proſit etiam aduerſus alterum? Negatur prodeſſe *in d.l.ſi vnus.* An maior eſt vis iuriſiurandi, quam pacti? Non vtique maior, quam cęterorum, puta acceptilationis, petitionis, nouationis, ſolutionis, non etiam maior, quam pacti. Sed animaduertendum eſt, vno ſtipulatore deferente iuſiurandum debitori, debitorem iurare ſe ſoluiſſe, aut ſe nihil amplius debere, & ideo quaſi ſoluerit, vel quaſi acceptilatione, vel nouatione, quę ſolutioni ſimilis eſt, liberatus fuerit, tota ſoluitur obligatio. Pacto autem habito, quum quod inter eum & ſtipulatorem deberi conſtat, id ſtipulator ei remittit atque condonat, quę eius liberalitas, alteri conreo ſtipulandi nocere non debet, de ſuo enim quemque largiri oportet, non de alieno, *l.6.§.vlt.de leg.3.* Eademque ratione vt Paulus ſubiicit *in §.1. huius legis.*

Ad §. 1.

SIue debitor iurauerit, *ſe dare non oportere* iuſiurandum, quod in locum ſolutionis ſuccedit, fideiuſſori proficit, *vt l.vlt. in fin. hoc tit. l. 7. §. 1. de exceptionib.* ſiue ex diuerſo fideiuſſor iurauerit, ſe dare non oportere, non quia non fideiuſſit, ſed quia ſoluit debitori principali, iuſiurandum vt liberetur, prodeſt, per exceptionem iuriſiurandi a fideiuſſore dati, perinde atque ſi fideiuſſor ſoluiſſet, *vt d. l. vlt. §. pen. j. hoc tit.* At, vt ſignificauit, accurate, vel attente videndum eſt, vtrum fideiuſſor, qui iurauit ſe dare non oportere, de ſua perſona tantum ſenſerit, *puta ſe non fideiuſſiſſe*, an de ipſo contractu, de re ipſa, puta nullam ſubeſſe obligationem. Qua mente autem id iurauerit, *ſe dare non oportere*, an quia non fideiuſſit, an quia ſublata eſt obligatio ſolutione, vel alio modo? Id recte Gæci hoc loco notant, ex his deprehendi ſcilicet poſſe, ἐκ τῶν προτέρων. Ex iis, quæ ante delationem iuriſiurãdi in controuerſia erant, aut certe in obſcuro, ſemper videri fideiuſſorem iuraſſe de re ipſa, *vt l.vlt.j.hoc tit.* Et priore quidem caſu iuſiurandum fideiuſſoris reo non proficit, ſi ideo iurauit, ſe non debere, quod non fideiuſſerit. Poſteriore caſu, & ſi ſenſit de contractu, & re ipſa, iuſiurandum fideiuſſoris reo principali prodeſt. Quod & argumento ducto a fideiuſſore iudicio ſiſti, ad fideiuſſorem pecuniæ debitæ comprobat Paulus. Nam ſi is, qui promiſit reum in iudicio exhibere, qui eſt fideiuſſor iudicio ſiſti, *vt l.4.qui ſatiſd.cog.* deferente actore iurauerit, ſe non fideiuſſiſſe, id eſt, nõ promiſiſſe rei exhibitionem, tale iuriſiurãdum non exonerat debitorem, non prodeſt debitori. Quo ſi iurarit fideiuſſor iudicio ſiſti, ſe nihil præſtare oportere, rurſus videndum eſt, vtrum hoc iurauerit, quia rem iam exhibuerat in iudicio & promiſſioni ſatisfecerat. Et hoc quoque iuſiurandum debitori non prodeſt, quia exceptioni iuriſiurandi, ſi ea debitor vtatur, obſtat replicatio, ſi non de ea re iurauit fideiuſſor, quæ in iudicium venit, vel quæ petitur, ſed de facto ſuo tantum. Et eleganter ait, per replicationem emendari exceptionem iuriſiurandi: exceptio enim emendatio eſt actionis: replicatio exceptionis, Multum, inquam, intereſt, vtrum fideiuſſor iurarit *ſe nihil præſtare oportere*, quia iam rem exhibuerat, quo caſu iuſiurandum reo non prodeſt: an vero, quia ſoluerit, quanti ea res eſt: quod in ſatiſdatione iudicio ſiſti, ad id quod reuera intereſt, redigitur, *l.3.§.vlt.qui ſatiſd.cog.* Et hoc ſane iuſiurandum, quod plane eſt de re ipſa, quæ in iudicium venit debitori prodeſt, nec ſi vtatur exceptione huius iuriſiurandi, per replicationem vllam repelli poteſt. Et inde infert Paulus eãdem diſtinctionem eſſe ſeruandam in debiti fideiuſſore. Denique argumentatur a fideiuſſore iudicio ſiſti, ad fideiuſſorem debiti, quod notandum. Eademque diſtinctione vtitur, infra, in §.*pen.* Et hæc de iureiurando. Pactum autem fideiuſſoris, nunquam reo prodeſſe conſtat. *l.23.de pactis.* Quia pactum donationis cauſa fit, nec ſolutioni vllo modo comparari poteſt, & ideo ſoli fideiuſſori prodeſt, reo non prodeſt, ſed ex æquo & bono tamen plerumque ei accommodatur exceptio doli: atque ita prodeſt ei pactum fideiuſſoris, non quidem directo per exceptionem pacti, ſed per exceptionem doli mali, ſi ea mens fuerit paciſcentium, vt & fideiuſſor & reus abſoluerentur, *l.25.eod.tit.de pact.* Eadem vero inter pactum & iuſiurandum differentia ſeruatur, ſi vnus ex reis promittendi iurarit, *ſe dare non oportere*, vel ſi in rem, & generaliter pepigerit de non petenda pecunia. Iuſiurandum enim alteri prodeſt omnimodo ſine vlla diſtinctione. Pactum non aliter prodeſt alteri, quam ſi eiuſdem obligationis ſocii fuerint, vel eiuſdem rei. *d.l.25.de pact.l.1.& 14.rem rat.hab.l.eandem.§.1.de duob.reis.l.qui ſolutionem.§.vlt.de ſolut.* Quod & fuſius explicatum fuit *in d.l.ſi vnius, de pact.*

Ad §. exceptio.

Exceptio iuriſiurandi non tantum, ſi ex actione quis vtatur, cuius nomine exegit iuſiurandum, opponi debet: ſed etiam ſi alia: ſi modo eadem quæſtio in hoc iudicium deducatur: forte ſi ob actionem mandati, negotiorum geſtorum, ſocietatis, cæteraſque ſimiles iuſiurandum exactum ſit: deinde ex iiſdem cauſis certum condicatur. quia per alteram actionem altera quoque conſumitur. §.5. *Si quis iurauerit, ſe non rapuiſſe, non debet adiuuari hoc iureiurando in actione furti, aut condictione: quia aliud eſt furtum feciſſe quod vel clam fieri poteſt.*

IN hoc §. oſtenditur, execeptione iuriſiurandi non tantum ei actioni obſtare, cuius nomine delatum, vel exactum eſt iuſiurandum, ſed etiam alii cuicunque actioni, eadem de re competenti. Et vt ait in §. *quia iurauit*, hoc omnino obſeruandum eſſe, licet per aliam actionem eadem quæſtio moueatur, exceptionem iuriſiurandi locum habere. Mutatio actionis nihil facit, ſi eadem res in iudicium deducatur, eadem quæſtio. Et ideo ſi egeris mandati actione mecum, & delato vel exacto iureiurando iurauero, *nihil me dare oportere*, non tantum ſi iterato agas mandati, ſed & ſi negotiorum geſtorum, vel certi condictione generali, eadem de re tibi oſtabit exceptio iuriſiurandi. Quod & eodem modo ſeruari in exceptione rei iudicatæ docet *l.5.de excep.rei iudic.* appoſito eodem exemplo, quod & apponitur in §. *exceptio*, vt ſcilicet obſtet exceptio rei iudicatæ, non tantum ſi iteres eandem actionem, ſed etiam ſi alia actione agas eadem de re, de qua iudicatum eſt. Vnde illa formularum verba, quæ refert M. Tullius 13. Epiſt. ad Seruium Sulpitium, & 5. de finib. *De eadem re agit alio modo, & ideo repellitur, vel exceptione rei iudicatæ, vel exceptione iuriſiurandi, quod vicem iudicati obtinet.* Et ex hoc loco intelligimus cum actione mandati, vel negotiorum geſtorum, vel etiam cum actione pro ſocio, cuius mentio fit in hoc §. vel cum actione pro ſocio concurrere certi conditionem generalem ex *lege certi condictio, de reb. cred.* Nam vel ſuperioribus actionibus, quæ ſunt bonæ fidei, mandati, negot. geſtorum, pro ſocio, petitur, quod ex bona fide mihi dari fierive oportet, non petita ergo certa pecunia, ſed incerta. Ideoque in oratione pro Roſcio Comœdo, actiones bonæ fidei dicuntur eſſe arbitrariæ, pecuniæ incertæ.

Vel

Vel igitur agitur actione bonæfidei incertæ pecuniæ, puta, *quod dari oportet ex bonafide*, vel etiamſi malit hoc actor, agitur certi cõdictione de certa pecunia, puta de centum, quę impendiſſe in negotia aliena ſe dicit. Et plerumque tutius eſt certum petere, quam actione bonæfidei agere, quia periculoſa ſunt arbitria iudicum. Ex eadem quoque cauſa nonnunquam agi poteſt hypothecaria actione, ſi pignus interuenerit, vel actione ex ſtipulatu, ad pœnam, quæ in ſtipulatum deducta eſt. Sed ſi vna actione ſemel actum ſit, eaque iureiurando conſumpta ſit, cæteræ quoque actiones, quæ ſunt eadem de re, quotcunque fuerint, conſumũtur. *l. 48. ȷ̅. hoc tit.* Et vt hoc cum Paulo planum faciam, & aliis exemplis, ſi prius egeris actione pro ſocio fundi cuiuſdam nomine, & ita te deferente reus iurauerit, eum fundum non eſſe communem, ſed ſuum eſſe in ſolidum, ſuum eſſe *μονομερῶς*: non tantum actio pro ſocio conſumitur, ſed & actio communi diuidundo, quæ eiuſdem rei nomine competit, & certi condictio ex eadem cauſa. Et ſimiliter vt oſtenditur in §. *colonus*.

Ad §. Colonus.

Colonus, cum quo propter ſuccisas forte arbores agebatur ex locato: ſi iurauerit ſe non ſuccidiſſe: ſiue e lege duodecim tabularum de arboribus ſuccisis, ſiue e lege Aquilia damni iniuria, ſiue interdicto, quod vi aut clam poſtea conuenietur, per exceptionem iuriſiurandi defendi poterit. §. 7. Quæ iurauit diuortij cauſa rem ſe non amouiſſe, non debet defendi per exceptionem, ſi cum ea in rem agatur. Et ſi cõtendat ſuam eſſe alio iureiurãd. opus. Contra ſi iurauerit ſuam eſſe, debet in actione rerum amotarum defendi. Et omnino hoc obſeruandum eſt, licet per aliam actionem eadem quæſtio moueatur, vt exceptio iuriſiurandi locum habeat. §. 8. Igitur, ſi quis iurauit, ſe non eſſe condemnatum, etiamſi ex ſtipulatu iudicatum ſolui, ob rem iudicatam conueniatur: defendetur per exceptionem. Contra, ſi cum ex ſtipulatu iudicatum ſolui conueniretur, iurauit ſe dare non oportere: agenti iudicati non vtique obſtabit exceptio. Poteſt enim fieri, vt non ſit commiſſa ſtipulatio, licet res iudicata ſit: niſi ideo iuraſſet, quod nec damnatum ſe eſſe diceret.

SI colonus ſucciderit arbores, quæ erant in fundo conducto, quo nomine tenetur pluribus actionibus, nimirum ex locato, & actione arborum furtim cæſarum ex 12. tab. & actione legis Aquiliæ, de damno iniuria dato, & interdicto quod vi aut clam *l. cum ex vna, de oblig. & action. l. 1. & nona: & l. pen. arborum furtim cæſarum.* & conuentus eo nomine colonus, eo nomine actione ex locato iurauerit deferente actore, ſe non ſuccidiſſe arbores, & actio ex locato, & cæteræ omnes actiones conſumuntur item, vt oſtenditur in §. pen.

Ad §. pen.

SI quis conuentus iudicati actione iurauerit, ſe non eſſe iudicatum, ſe non eſſe condemnatum, non tantum actio iudicati, ſed & actio ex ſtipulatione iudicatum ſolui conſumitur, quia eadem de re eſt: actio, inquam, ex ſtipulatu, ex clauſula de re iudicata, ſiue de iudicato ſoluendo. Nam ſtipulatio iudicatum ſolui, tres habet clauſulas, de iudicato ſoluendo, hæc perimitur, ſi iurauerit ſe non eſſe iudicatum. Aliæ duæ clauſulæ, quæ ſunt de dolo malo, vel de re defendenda non perimuntur. Et ideo Paulus caute ait in §. pen. *Si ex ſtipulatu iudicatum ſolui, ob rem iudicatam*, ſuperſcribe, *non etiam ob rem non defenſam, vel ob dolum malum.* Breuiter, *ſi conuentus iudicati iurauerit ſe non fuiſſe iudicatum, nec conueniri poſſe ex ſtipulatione iudicatum ſolui, ob rem iudicatam.* At contra (*quod notandum*) non idem eſt ex diuerſo, ſi conuentus primum ex ſtipulatione iudicatum ſolui, iurauerit, ſe dare non oportere. Nam diſtinguendum eſt. Aut ideo iurauit ſe dare non oportere, quia condemnatus non eſſet, & tunc conſumitur etiam actio iudicati per exceptionem iuriſiurandi. Aut iurauit, ſe dare non oportere ex ſtipulatione, quod non eſſet commiſſa ſtipulatio iudicatum ſolui, & hoc caſu actioni iudicati non obſtat exceptio iuriſiurandi quia eſt alia de re & poteſt fieri, vt nõ ſit commiſſa ſtipulatio, licet res iudicata ſit. Fac non fuiſſe interpoſitam ſtipulationem, aut non fuiſſe iure interpoſitam. Et poteſt addi aliud exemplum ex §. *quæ diuortii*, in hac ipſa lege, ſi mulier diuortio facto a marito conueniatur actione in rem, & iurauerit *rem ſuam eſſe*, nec de ea re poſtea conueniri poteſt actione rerum amotarum: quia obſtat exceptio iuriſiurandi, quia iurauit *rem ſuam eſſe*, & nemo rem ſuam amouere aut furari intelligitur. Qui igitur agit rerum amotarum, de eadem re agit, & ideo repellitur exceptione iuriſiurandi. Non idem erit e contrario, ſi mulier conuenta actione rerum amotarum iurauerit, *ſe rem non amouiſſe*, quia non ideo minus conueniri poteſt actione in rem, neque ideo minus peti ab eo poteſt res eadem actione in rem, vt *l. ſi quis vxori §. ſi quis iurarit, de furtis.* Quia etſi eadem res ſit, non tamen eadem eſt quæſtio, non eadem lis, non tantum eandem eſſe rem oportet, ſed etiam eandem quæſtionem. Non eſt eadem quæſtio, quia quęſtio quę per actionem in rem inducitur, eſt quęſtio de proprietate, quęſtio, quę inducitur per actionem rerum amotarum, eſt quęſtio de furto. In actione igitur in rem opus eſt nouo iureiurando, quia alia quęſtio in eam venit. Poſtremo, quod etiam Paulus oſtendit in hac *l. in §. ſi quis iurauerit*, ſi conuentus vi bonorum raptorum iurauerit, ſe non rapuiſſe, poſtea ſine metu exceptionis iuriſiurandi, recte conuenietur actione furti, vel condictione furtiua, & in ea opus eſt nouo iureiurando, quaſi ſuperiore iureiurando non pertinente ad quęſtionem, ſeu actionem furti? Quia etſi omnis raptor ſit fur, & quidem improbrior, vt Iulianus dicebat & atrocior, *l. ſi cum exceptione. § qui vnũ, de eo, quod met. cau. l. 2. §. etiam, vi bon. rapt. & l. 1. de effractorib. & exp.* & ſi omnis rapina furtum ſit, diuerſa tamen ſunt genera furtorum, vt oſtenditur *in d. l. ſi quis iurauerit.* Vnum fit vi aperta, alterum clam & obſcure: vnum eſt leonis: alterum vulpeculę. Vnde & *κλέπτης* nomen *ἀπὸ τοῦ καλύπτειν*. Et ait *l. 1.* furti nomen a *furuo*, id eſt, nigro, & Harpyarum vna Celeno dicitur, quo verbo Fulgentius primo mythologiarum ait, nigrum ſignificari. Poſſis etiam addere ex *l. ſi arbor. ȷ̅. h. t.* ſi quis conuẽtus actione de conſtituta pecunia iurauerit, ſe non conſtituiſſe, ae deinde conueniatur actione perſonali de credita pecunia, quia conſtitutum non nouat principalem obligationem. *l. item Mela. §. vlt. de conſt. pec.* non poteſt ſe tueri exceptione iuriſiurandi dati in iudicio de conſtituta pecunia, quoniam alia quęſtio eſt, quę vertitur in actione creditę pecunię, alia vertitur in actionem de conſtituta pecunia. Et ideo ita concludamus, vt agenti alia actione obſtet exceptio iuriſiurandi, quod etiã dici poteſt de exceptione rei iudicatę. Non tantum neceſſe eſt eadem de re, alia actione agi, ſed etiã eandem quęſtionem, eandem controuerſiam, & litem in iudicium deduci.

Ad §. item Pomponius.

Item Pomponius ait, eum, qui furtum ſibi factum alicuius rei iurauit, non ſtatim etiam condictionis cauſam nanciſci.

SPecies huius §. hęc eſt. Is, qui furtum feciſſe dicebatur, iuſiurandum in iudicio vel extra iudicium, nihil refert, detulit actori, qui ſibi ab eo alicuius rei furtum factum eſſe dicebat. Si is ſua ſponte oblatã conditionem iuriſiurandi accepit, & iurauerit ſibi eius rei furtum factũ eſſe, nanciſcitur quidem ſtatim actionem furti & adquirit, vel actionem in factum ex iureiurando, vtra maluerit experiri, vt

demonſtrabitur initio *l.30.j.* ſed non etiam ſtatim adquirit condictionem furtiuam, niſi dominus ſit rei furtiuæ. Actio enim furti etiam nō domino competit, cuius intereſt ex honeſta cauſa rem non ſubripi, condictio autem furtiua ſoli domino competit *l.1. de condict. furt.* condictio, inquam, furtiua certi, qua actor intendit, ſibi eam rem dari oportere. Nam condictio incerti furtiua, quæ intenditur ratione poſſeſſionis, qua ſcilicet intendit poſſeſſionem eius rei ſibi reſtitui oportere, ſi fur rem poſſideat, vel dolo malo deſierit poſſidere, etiam non domino, cui res ſubrepta fuit, competit, ſi ea res in eius poteſtatem non redierit. *l. ſecund. de condict. tritic. l.5. & 55. de furt. l.12. §. vlt. de condict. furt.* Ergo vt ei, qui iurauit, ſibi furtum factum eſſe, competat etiam condictio furtiua, vel neceſſe eſt, vt probet, ſe eſſe dominum, vt agat condictione certi furtiua, vel furem poſſidere eam rem, aut dolo deſiiſſe poſſidere, vt agat condictione incerti furtiua. At ſi ab initio ei, qui furti agit, iuſiurandum deferatur, iurare quidem ſua ſponte poteſt, *vt poſui initio*, eum, quo cum agit, eius rei furtum feciſſe. Cæterū inuitus iurare non cogitur, inuitus oblatam iuriſiurādi conditionem accipere non cogitur, *l.12. rerum amot.* Cur ita? ne anceps periurium ſubeat, qui certo neſcit ſciente animo ſuo, an is, cum quo agit furti, furtum fecerit, ſed ſuſpicatur tantum. nemo cogitur anceps periurium ſubire, quia nonniſi ſcientem, ſcientem animo ſuo iurare oportet, vel iurare compellitur. Qua ratione nec, ſi is, qui agit furti, iuſiurandum reo detulerit, id ei referri poteſt. *l.11. §. vlt. l.13. eod. tit. rerum amotarum.* Ipſe quoque, qui agit furti, ſi delatum ei ſit iuſiurandum, nec velit iurare, quia inuitus non cogitur, *vt dixi*, non cogitur etiam id referre reo, & eius religionem ſequi, cui, vt arguitur, non fuit religio furtum admittere, & *l.38. eod. tit. aut. l.34. datur, eod.* Et aliæ innumeræ, quæ dicunt eum, cui delatum eſt iuſiurandum, aut ſoluere, aut iurare, aut referre iuſiurandum debere ei, qui detulit. Hæ omnes leges de reo loquuntur, cui delatum eſt iuſiurandum, non de actore, quia ait l.38. manifeſtæ turpitudinis, & confeſſionis eſſe, nolle, nec iurare, nec iuſiurandum referre. Ait igitur, eum manifeſto confiteri. Reum igitur confiteri, a quo petitur, qui neque iurat, neq; refert iuſiurandum, vbi ſcilicet id referre poteſt. Nam vbi id referre non poteſt, veluti in iudiciis, quæ ex delicto, aut facto rei proficiſcuntur, cuius facti actor plane certus non eſt, vbi, inquam, referre non poteſt, omnimodo cogitur aut iurare, aut ſoluere, reus ſcilicet, cui delata eſt conditio iuriſiurandi, aut ſane pro confeſſo, & conſequenter pro iudicato habetur. Et ita eſt explicanda *l.38.*

Ad §. vltim. leg. 28. de iureiurand.

Item cum ex parte iuſiurandum & actionem & exceptionem inducat: ſi forte reus extra iudicium actore inferente iurauerit, ſe dare non oportere, & actor reo deferente dari ſibi oportere: vel contra: poſterior cauſa iuriſiurandi potior habebitur, nec tamen præiudicium periurio alterius fiet: quia non quæretur, an dare eum oprteat, ſed an actor iurauerit.

SEquitur in §. *vlt.* ſi reus extra iudicium actore iuſiurandum deferente iurauerit, *ſe dare non oportere*, deinde contraria conuentione actor reo deferente iurauerit *ſibi dari oportere*, vel ex diuerſo, ſi prius actor iurauerit, deinde reus, extra iudicium, non abs re ait, poſteriori iuriiurando ſtandum eſſe, quaſi poſteriori conuentioni, poſteriori pacto, vt pactum prius per poſterius elidatur, *l. ſi vnus §. pactus, de pactis.* Ita ſcil. etiam iuſiurandum prius eliditur & diſſoluitur per poſterius. Actio in factum ex priori iureiurando, quod actor iurauit, eliditur per exceptionem poſterioris iuriſiurandi, quod reus iurauit. Et ex diuerſo exceptio prioris iuriſiurandi, quod reus iurauit, eliditur per

A replicationem poſterioris iuriſiurandi, quod actor iurauit. Certum eſt ex hac parte, *vt ait in hoc* §.1. ex hoc edicto, ſicut initio *l.30.* & actionem induci, & exceptionem, & replicationem iuriſiurandi *l. 9. §. 1. ſ.* Neque huic ſententiæ quicquam obſtat, ſi dicas, per minorem cauſam maiori præiudicium fieri non oportere, *l. per minorem, de iudiciis*, cauſam periurii eſſe maiorem, & tamen admiſſa cauſa poſterioris iuriſiurandi, quæ minor eſt, præiudicium fieri periurio priori, id eſt, priuorem quodāmodo periurum iudicari. Verum hoc nihil obſtare docet Paulus, quia in exceptione vel replicatione poſterioris iuriſiurandi non quæritur, an prior peierauerit, puta an dare debeat, vel non oporteat: ſed hoc tantum quæritur, an & iuratum ſit, & quid iuratum ſit, vt *l.5. §. dato, & l.9. §.1. hoc tit. l. aduerſus, de except.* Sicut in actione iudicati non quæritur, an debeatur, quod iudicatū eſt, vel non debeatur, id eſt, res iudicata non retractatur,
B ſed tantum quæritur, an iudicatum ſit *l. ſi prætor. in princ. de iudic. l.1. §. pari. de lib. exhib.* alioqui nullus eſſet litium finis, eadem lis ſubinde retractaretur, lis litem gigneret, non interimeret. Denique non quæritur in exceptione, aut replicatione poſterioris iuriſiurandi, vter peierauerit, ſed vter poſterior iurauerit, non quæritur de periurio, vel vt veteres loquebantur *de iniurio*, nam periurium vocabant iniurium, apud Feſtum, non quæritur de periurio igitur, ſed de iureiurando poſteriore. Nec quod potior ſit cauſa poſterioris iuriſiurandi, ideo arguitur, prius fuiſſe periurium, quia & forte in veritate poſterius eſt periurium, non prius. hæc Paulus ſcripſit in §. *vltim.* de iureiurando voluntario quod defertur extra iudicium. Nam in neceſſario, quod defertur in iudicio, hæc inconſtantia, hæc variatio non admittitur,
C vt poſteaquam actor iurauerit diuerſum iuret reus, & contra. Nam etſi neceſſarium iuſiurandum etiam ex conuentione veniat, tamen iudicii, in quo defertur, maieſtas non patitur variationem iſtam. Conuentio, qua ſola nititur voluntarium, facile eam admittit. Conuentio conuentione eliditur, iuſiurandum iureiurando, quod ex ſola conuentione proficiſcitur.

Ad legem 30. de iureiuran.

Eum, qui iurauit, ex ea actione, quæ inficiando creſcit, aliquid ſibi deberi: ſimpli, non dupli perſecutionem ſibi adquirere, Pedius ait, abunde eum ſufficere, exonerare, petitorem probandi neceſſitate: cum, omiſſa hac parte edicti, dupli actio integra maneat. &
D *poteſt dici, hoc iudicio non principalem cauſam exerceri, ſed iuſiurandum actoris conſeruari.* 1. §. *Si iurauero te Stychum mihi dare oportere, qui non ſit in rerum natura: nec æſtimationem mihi præſtare reus debet, niſi ex cauſa furtiua, vel propter moras. Tunc enim etiam poſt mortem ſerui æſtimatio præſtatur.* 2. §. *Si mulier iurauerit decem dotis ſibi deberi: tota ea ſumma præſtanda eſt, ſed ſi iurauit, decem ſe dediſſe in dotem: hoc ſolum non erit quærendum, an data ſit: ſed, quaſi data ſit, quod ex eo reddi oportet.* 3. §. *In popularibus actionibus iuſiurandum exactum, ita demum aduerſus alios proderit, ſi bona fide exactum fuerit. nam & ſi quis egerit, ita demum conſumi publicam actionem ſi non per colluſionem actum ſit.* 4. §. *Si libertus deferente patrono, iurauit ſe libertum non eſſe, ratum habendum eſt iuſiurandum, vt nec operarum petitio, nec bonorum poſſeſſio contra tabulas dari debeat.* 5. §.
E *Si iurauero vſumfructum mihi dari oportere: non aliter dari debet, quam ſi caueam boni viri arbitratu me vſurum, & finito vſufructu reſtituturum.*

QVædam ſunt actiones, quæ inficiatione rei, vel negatione rei creſcunt in duplum, vt actio legis Aquiliæ de damno iniuria dato, quæ aduerſus confitentem datur in ſimplum, aduerſus negantem in duplum. *l. inde Neratius. §. pen. ad l. Aquil. l. 4. C. eod. tit.* At ſi quis agat actione legis Aquilię aduerſus inficiatorem & exacto iureiurando, iuret ſibi ex hac cauſa aliquid deberi, quęritur, vtrum ex hoc edicto

Digitized by Google

dicto habeat actionem in factum, ex iureiurãdo in ſimplũ, an in duplum? Et oſtendit Paulus initio huius legis 3. etiam habiturum actionem ex hoc edicto, id eſt, actione in factum, ex iureiurando in ſimplum tantum, quia ſatis abundeque, eſt optima ratio, eſſe debet, quod ſimplum cõſequitur, nulla alia præſtita probatione damni dati: abunde ei ſufficere, quod exoneratur probandi neceſſitate, & tamen ſimplum conſequitur actione in factum ex iureiurando. Itemque ei ſufficere debet, quod ſi velit poteſt duplum perſequi ex l. Aquilia, poteſt omiſſa actione in factum ex iureiurando agere actione legis Aquil. aduerſus inficiatorem in duplũ. Et hoc eſt, quod ait, omiſſa hac parte edicti, id eſt, omiſſa actione in factum ex iureiurando dupli actionem, id eſt, actionem leg. Aquil. integram & incolumem manere, vt in ſpecie *legis ſi a domino. §. ſi poſſ. de petit. hered.* omiſſa
B petitione hereditatis integram eſſe actionem leg. Aquiliæ, ſed vna actorem contentum eſſe debere. Ergo & in hac ſpecie vna contentus eſſe debet actor, vel actione in factũ ſimplaria, vel actione legis Aquil. in duplum. Actio legis Aquil. eſt pœnalis in inficiatorem. Actio in factum ex iureiurando non eſt pœnalis ſed rei perſecutoria, quia, vt eleganter ait, in actione in factum ex iureiurando non exercetur ſiue agitatur principalis quæſtio damni iniuria dati, ſed iuſiurandum tantum actoris conſeruatur, non quæritur, an damnum datum ſit, ſed an iurauerit, & quid ſibi deberi iurauerit. Nihil præterea de quæſtionis ſumma quæritur. Ideoque nec pœna in eam litem venit, quæ ſequitur quæſtionem ſummam, de damno iniuria dato. Et hoc notandum. Idem omnino dici poteſt de ſpecie legis 28. *§. idem Põponius*, ſi is, qui agit furti, iurauerit *reum ſibi furtum feciſſe*,
C electionem ſcil. eum habere (quod & attigi initio eius §.) vt vel agat in factum ad ſimplum ex iureiurando, vel ad duplum actione furti, condictione furtiua, non temere, non paſſim. Et ſimiliter ſi iurauerit, *ſibi deberi ex actione aliqua famoſa*, electionem habet, vt vel actione in factum ex iureiurando, quæ actio non eſt famoſa, vel agat famoſa actione. Et is eſt ſenſus legis 9. § *ſi damnetur 3.* ſi quis damnetur, inquit, poſt iuſiurandum actoris ſcil. qui iurauit ſibi dari oportere, ſi damnetur ex famoſo iudicio, cuius nomine iurauit, actor famoſus efficitur. recte *ex famoſo iudicio*, nam ſi damnetur actione in factum ex iureiurando, famoſus non efficitur.

A d §. ſi iurauero.

D IS, qui iurauit, ſibi Stychum deberi, qui tum forte non erat in rerum natura, quod nondum erat apertum litigatoribus, nec æſtimationem Stychi præſtare debet reus, quem ille iurauit ſibi Stychum debere, videlicet, ſi Stychus deceſſerit ante moram debitoris *l. venditor, de hered. vend. l. cum res. §. vlt. de leg. 1.* Poſt moram obligatio perpetuatur, & mortuo Stycho æſtimatio debetur, *l. ſi ſeruum. §. ſequitur de verb. obl.* Et ideo, ſi Stychus debitus fuerit ex cauſa furtiua, æſtimatio eius præſtanda eſt, quia fur ſemper moram facere intelligitur, *l. vlt. de cond. furt.* Et ideo qui in iudicio confitetur, ſe hominem debere, ſi is homo tunc temporis in rerum natura non fuerit, non tenetur, ne in æſtimationem quidem, niſi poſt moram deceſſerit, niſi quod moram fecerit, *l. 5. & vlt. de confeſſ.* Additur in *§. ſeq.* multum
E intereſſe, vtrum mulier iurauerit ſibi 10. deberi dotis nomine, an ſe dediſſe 10. in dotem: nam priore caſu, ſi iurauerit 10. deberi dotis nomine, ſoluto matrimonio tota 10. præſtanda ſunt, nec amplius quæritur, an debeantur, quia ſatis iureiurãdo approbatum eſt ea deberi *l. 5. §. datum, hoc tit.* Poſteriore caſu ſi iurauerit, ſe decem dediſſe in dotem, non tota decem præſtanda ſunt, niſi & tota debeantur, namq; hoc iureiurando remittitur tantum, aut finitur hæc quæſtio, an 10. data ſint, non etiam illa, an debeantur. Supereſt igitur illa inſpectio, an debeantur, quæ dedit mulier: forte enim
A non tota 10. debentur, puta, quæ marito competunt, ob impenſas, vel ob liberos, vel ob mores, vel ob res amotas.

Ad §. in popularibus.

OStenditur eum, qui agit populari actione, & litem conteſtatus eſt, quia litis conteſtatione efficitur litis dominus, recte *deferre reo iuſiurandum, ſi modo id bona fide faciat ἀσυνδίτως, citra colluſionem*, vt Baſilic. habent *citra colludium.* At ſi reus conuentus populari actione, veluti ſep. viol. iurauerit, ſe dare non oportere, cæteris de populo, agere volentibus eadem de re obſtat exceptio iuriſiurandi, ſicut & exceptio rei iudicatæ, ſi reus abſolutus ſit, *l. 3. de pop. actio. l. 6. de ſepul. viol.* Si modo, *vt ait*, is, qui occupauit agere
B bona fide, egerit non luſorie, non perfunctorie, & dicis cauſa, *vt l. 3. § ſi tamen poſtea. de lib. homine exhibend.* vel etiam ſi qui ex populo, populari actione agere occupauerit poſt litem conteſtatam, cæteri, qui agere volunt eadem de re, repelluntur exceptione doli mali *l. 45. §. qui ita. de procurat. l. 3. §. ſi is cuius, de ſepul. viol.* Ne ſcilicet ſæpius, de eiuſdem hominis admiſſo quæratur. *l. pen. §. vlt. naut. caup. ſtabul.*

Ad §. pen.

IN hoc §. oſtenditur, ſi in actione præiudiciali, qua quæritur quis ſit libertinus, nec ne, vel an is, qui agit præiudicio, ſit patronus, necne: ſi quis iurarit *ſe libertum non eſſe*,
C actori nullum ius patronatus debetur, neque operæ etiam officiales dantur, neq; defuncti competit bonorum poſſeſſio contra tabulas, quamuis in eis ſilentio prætteritus ſit, vt *l. 8. §. patronum, de in ius voc.* Quæ eſt ſententia aperta *§. pen.* Et tamen, quod eſt mirum, ſi Titius iurarit, *ſe eſſe patronum*, ei non competit omne ius patronatus, ei non competit bonorum poſſeſſio contra tabulas. *l. ſi iurauero. de iure patronat.* Cur tam varie? Quia plus fauemus ingenuitati, qua repleri ciuitatem publice intereſt, quam patronatui. Qui iurat *ſe non eſſe libertum*, ſed ſe eſſe ingenuum, quod idem eſt, per omnia habetur pro ingenuo. Qui iurat *ſe eſſe patronum*, per omnia non habetur pro patrono.

Ad §. vlt.

D QVod eſt in hoc §. eſt apertiſſimum, ſi quis iurauerit *vſumfructum illius fundi ſuum eſſe*, forte in actione confeſſoria, ſic interpretabimur, eius vſumfructum eſſe ſicuti iurauit, vt tamen præſtet cautionem ſolitam, ſe boni viri arbitratu vſurum fruiturum, & finito vſufructu præſtiturum, reſtituturum, quod inde extabit. Hæc ſtipulatio fructuaria dicitur. *l. 4. §. vlt. de verb. obl.* vſitata ſtipulatio *l. inter fructuarium, de damn. infect.* de qua eſt titulus proprius, *vſufruct. quemadm. caue.* Qui iurat igitur vſumfruct. ſuum eſſe, ſubire debet onus cautionis, nec enim eo, quod iurauerit, exoneratur præſtatione cautionis fructuariæ.

Ad leg. 38.

E *Tutor pupilli omnibus probationibus aliis deficientibus, iuſiurandum deferens audiendus eſt: quandoque enim pupillo denegabitur actio. §. prim. Prodigus ſi deferat iuſiurandum, audiendus non eſt. Idemque in cæteris ſimilibus ei dicendum eſt. Nam ſiue pro pacto conuento, ſiue pro ſolutione, ſiue iudicio hoc iuſiurandum cedit: non ab aliis delatum probari debet, quam qui ad hæc habiles ſunt. §. 2. Qui non compelluntur Romę iudicium accipere, nec iurare compellendi ſunt: vt legati prouinciales.*

HVic etiam lib.8. vindicanda eſt lex 35. h.t. non lib.28. A vt habent Florent. rectius alii lib. 18. Hoc autem initio huius legis proponitur, ratum haberi debere iuſiurand. quod tutor detulit in cauſa pupillari videlicet, hoc enim ſupplendum eſt, ſi tutelam gerat, ſi tutelam adminiſtret ex *l.17.§.ſi tutor 3.h.t.* non ſi ſit honorarius tutor, qui & res pupilli, quas non adminiſtrat, alienare non poteſt *l. 4. de auct. tud.* Tutor, qui tutelam gerit, res pupilli mobiles alienare poteſt, *dict. §. ſi tutor.* Ergo nec mirum, ſi & iuſiurandum deferre poſſit de re pupillari. Neq; vero vtiq; paſſim & temere tutor, qui tutelam gerit, iuſiurand. deferre poteſt, ſed ita demum, vt hæc lex ſignificat: ſi omnes aliæ probationes deficiant. Ac ſi quidem deferente tutore, reus, quo cum agitur, pupilli nomine iurauerit, ſe dare non oportere, cum tutori deficerent omnes probationes, poſtea quandoque agenti pupillo denegatur actio, ex his verbis edicti, *actionem non dabo. l.7.& 9. ſupra, in prin. h.t.* B Hoc ſane, quum eum omnes probationes deficiunt, iuſta eſt tutori cauſa deferẽdi iuriſiurãdi, vt vel metu diuini numinis extorqueat veritatem ab aduerſario, qui alioquin in eo eſt, vt abſoluatur iuxta id, quod dicitur: actore non probante, reum abſolui, etiamſi nihil ipſe reus præſtet, nihil impleat, *l.4. C. de edendo,* etiamſi non probet exceptionem, quam conteſtatus eſt, *l. ſi quidem, C. de excep.* Idemque licet hodie cuilibet agenti ſuo nomine & defecto probationibus omnibus, puta licet ei ad extremum aduerſario deferre iuſiurandum, & poſtulare a iudice, ne ante abſoluatur, quam iurauerit. Donatus in Hecyra, *vbi, inquit, argumenta & teſtimonia deficiunt, vbi iureiurando opus eſt.* Itaque actor, qui præter opinionem deficitur omnibus probationibus, non ante ſinet reum abſolui, quam reus iurauerit, ſe non debere, niſi ſcil. in caſu *leg.* C *22. in fine, de noxal. action.* In cuius ſpecie, vt mox ibi demonſtrabitur, actor habuit optionem ex edicto prætoris, vel aduerſario deferendi iuriſiurandi, vel agendi diſtricto iudicio. Et cum haberet hanc optionem, ſi agere præoptauerit, & in eo iudicio probationibus omnibus lapſus fuerit, ſiue defectus, non poteſt poſtea redire ad conditionem iuriſiurandi, quam contempſit ſemel ab initio, ſed omnino cauſa cadit, quia non probat, nec auditur, ſi nunc velit reo deferre iuſiurandum, quod in extremo dictæ *l.22.* etiam quodãmodo Græci adnotarunt, & explicuerunt, quorum ſcripta in Latinum verſa ſunt, ἐκ νομοφύλακος. Is videtur fuiſſe Harmenopulus. Cæterum non eſt audiendus tutor, qui in cauſa pupillari defert iuſiurandum, ſi non habeat iuſtam cauſam deferendi, ſi non poſſit alia eſſe cauſa, quam defectus omnium probationum, vt hæc lex oſtendit initio. D De iudice aliquid dicamus, an poſſit exigere iuſiurandum ab vno ex litigatoribus, & quando iudex etiam in omnibus cauſis hoc obſeruare debet, ne temere exigat iuſiurandum, ne temere reum committat religioni cuiuſdam litigatorũ, ſed cauſa cognita, ac vt ait *l.3. C. de reb. cred.* ac neq; deficientibus omnibus probationibus, ſed ex inopia probationum tantum, vt ait *d. l. 3.* Aliud eſt inopia, aliud defectus probationum. Defectus eſt ſi nullæ ſuppetunt probationes: & tum reum protinus abſoluere debet, non iuſiurandum exigere. Inopia eſt, ſi quædam probationes ſuppetant. Sicut inops eſt, non qui nihil habet, quo ſe alat & tueatur, hic pauper dicitur & egenus, inops qui habeat, quod ſufficit victui & indutui. Inopia igitur eſt probationum. Similiter, ſi quædam probationes ſuppetant, ſed ancipites, aut parum idoneæ, ac tum iudex iuſiurandum exigere poteſt. E In dubiis cauſis ſcilicet, *vt ait leg. 31. hoc titul.* forte quia argumentorum vel teſtium, qui ex vtraque parte producuntur, anceps & dubia probatio eſt, aut certe ipſe iurare poteſt ſibi non liquere.

Ad §. prodigus. 1.

SEquitur in §. 1. prodigum, & cæteros ſimiles, qui ſcil. rerum ſuarum adminiſtrandarum ius non habet, veluti furioſum, aut mente captum, aut fatuum, aut pupillum per ſe iuſiurandum deferentes non audiri, quia ſiue iuſiurandum comparemus, quod fit nonnunquam, pacto, ſiue ſolutioni, ſiue iudicio, neq; cum his perſonis iudicium conſiſtit, ſine tutorum aut curatorum auctoritate, neq; cum his paciſcimur recte, nec quoque ſoluere, aut ſolui his poteſt, *l. quod ſi forte. §. vlt. & l. ſeq. de ſolut.* Et quod ſignificat iuſiurandum iudicio poſſe comparari, id eſt, liti conteſtatæ, iudicio accepto, quod etiam dixit in *l. 26. §. vltim.* idem mox probat in hac ipſa lege in fine, *Eo quod ait legatos prouinciales Romam miſſos publici negotij cauſa, vel quos alios, qui freti priuilegio fori Romæ iudicium accipere non coguntur, nec ibi iurare compelli ſe dare non oportere, a iudice ſcilicet, vel ab aduerſario, quoties referri iuſiurandum non poteſt.* Cur ita? quia vt idem ait in *l. 28. §. ex quibus, de iudiciis,* iuſiurandum in locum iudicii accepti, ſuccedit. Et hæc ſunt omnia, quæ in titulo de iureiurando, ex hoc libro decimo octauo habentur.

Ad leg. 22. de noxal. action.

Si ſeruus depoſitus, vel commodatus ſit, cum domino agi poteſt noxali actione: ei enim ſeruire intelligitur: & quod ad hoc edictum attinet, in poteſtate eius eſt: Maxime ſi copiam habeat recuperandi hominis. 1. §. *Is, qui pignori accepit, vel qui precario rogauit, non tenetur noxali actione. licet enim iuſte poſſideant non tamen opinione domini poſſident: Sed hos quoque in poteſtate domini intelligi, facultatem repetendi eos dominus habeat.* 2. §. *Quid eſt habere facultatem repetendi? habeat pecuniam ex qua liberari poteſt. nam non debet cogi vendere res ſuas, vt ſoluat pecuniam, & repetat ſeruum.* 3. §. *Dominus, qui ſeruum in ſua poteſtate eſſe confitetur, aut exhibere eum debet, aut abſentem defendere. quod niſi faciat punitur, atque ſi præſentem non noxæ dederit.* 4. §. *Si negauit dominus, in ſua poteſtate eſſe ſeruum, permittit prætor actori arbitrium, vtrum iureiurando id decidere, an iudicium dictare ſine noxæ deditione velit, per quod vindicet, ſi probauerit eum in poteſtate eſſe, vel dolo eius factum, quominus eſſet. Qui autem non probauerit, in poteſtate aduerſarij eſſe ſeruum, rem amittit.*

IN titulo de noxalibus act. ex eodem libro ſunt *l.* 22. 24. & 26. & pertinent ad cauſam iuriſiurandi. Ex his tribus nunc explicabo tantum 22. Edicti de iureiurando ſunt partes multæ & variæ. Alia parte denegatur actio in eum, qui delata conditione iuriſiurandi iurauit, ſe dare non oportere, vel rem actoris non eſſe *l. 7. de iureiur.* Alia parte datur actio in factum, & exceptio de iureiurando, *l. 28. §. vltim. l.30. eod. in princ. de iureiurand.* Alia parte prætor pollicetur, ſe coacturum iurare vel ſoluere eum, cui iuſiurandum delatum eſt, ſi id non referat. *l. 34. §. ait prætor eod.* Alia parte is, qui iuſiurandum defert, iubetur prius iurare de calumnia *d. leg. 34. §. qui iuſiurandum.* Alia parte quibuſdam caſibus non permittit prætor delatum iuſiurandum referri, *l. 11. §. vltim. & l. 13. rerum amotarum.* Alia vero parte, quæ præcipue pertinet ad titulum de noxalibus actionibus domino, qui ſerui nomine noxali iudicio conuenitur, negante ſe eum ſeruũ habere in poteſtate, prætor actori permittit arbitrium ſiue optionem, id eſt, electionem, vtrũ velit dominum deierare ſeruum in ſua poteſtate non eſſe, aut ſe dolo malo non feciſſe, quominus eſſet, an ſtatim in eum agere in ſolidum detracta noxæ deditione, *l. 21. §. prætor, de noxal. actionib.* Quam edicti ſententiam Paulus propoſuit in hac l. 22. §. vltim. Et docet, omiſſa conditione iuriſiurandi eli-

Digitized by Google

di eligentem actionem detracta noxæ deditione, id eſt in ſolidum vincere, & dominum condemnare in ſolidum, ſi probauerit ſeruum, quem dominus negat in ſua poteſtate eſſe, ne conueniatur noxali actione, ſi probauerit in domini poteſtate eſſe, aut dolo malo eius in poteſtate eſſe deſiiſſe, aut ſi non probauerit, cauſa cadere, nec ſcilicet poſſe regredi ad iuriſiurãdi conditionem ſemel omiſſam, quaſi ex inopia probationis, aut penuria. Simul & hoc docet Paulus in *l. 22.* quid in edicti parte ſit, ſeruum habere in poteſtate. Nec enim eſt dominium ſerui habere, quoniã hoc non eſt ſatis, vt dominus teneatur in ſolidum ſuo nomine ex ſerui noxa, vel vt teneatur noxali actione, ſed habere ſeruum in poteſtate, eſt copiam & facultatem habere exhibendi eius, *vt l. 1. §. in poteſtate. h. t. l. poteſtatis, de verb. ſignif.* Et ſeruum a domino depoſitum apud alium, vel alii commodatum, dominum habere in poteſtate, ſi habeat copiam & facultatẽ recuperandi eius actione depoſiti, vel cõmodati: habere eum in poteſtate, non quia dominus eius eſt, non quia eum poſſidere intelligitur per depoſitarium, aut commodatarium, *vt l. 8. commodati, l. licet. depoſit.* Quod hæc lex ſignificat, quum ait, ſeruum depoſitum, vel commodatum domino ſeruire, quamuis apud dominũ non ſit, quia eum poſſidere intelligitur per depoſitarium, aut cõmodatarium, qui eum non ſibi habet, ſed depoſitori, vel commodatori, id eſt, domino. Non igitur, quia dominus eſt, non quia eũ poſſidet, aut poſſidere intelligitur, ſed quia copiam habet eũ quandoq; recuperandi. Et ideo cum eo agi poteſt nox. actione, vel ſi falſo negauerit, ſe eũ habere in poteſtate, nec id actor eius iureiurãdo decidi velit, ſed probet eũ falſo negaſſe, ſeruum eſſe in ſua poteſtate, agi cũ eo poſſe in ſolidum ſine noxę deditione propter mendacium, id eſt, vlciſcendi mendacii gratia. Eademq; eſt ratio, vt ſubiicit, eius, qui ſeruum ſuum pignori dedit creditori ſuo, aut qui ſeruum ſuum precario conceſſit, ſi modo facultatem habeat eum repetendi, quandocunque voluerit ab eo, qui precario rogauit, qui ſcilicet non latitat, quique eum ſeruum non abalienauit, etſi facultatem habeat repetendi ſerui pignorati, id eſt, vt ſubtiliter interpretatur, reluat ſeruum pignoratum, ſi habeat paratam pecuniam, qua reluat pignus, id eſt, ſeruum pignoratum, nam ſi pecuniã non habeat in manu, tametſi res habeat, ex quarum venditione pecuniam conficere poſſit, non intelligitur habere facultatem repetendi ſerui pignorati, ne cogatur ob noxam ſerui res ſuas vendere, quod perdurum eſſet. Alias vero, quis tantum pecuniæ habere videtur, quantũ ex venditione rerum ſuarũ redigere poteſt, *l. 88. de verb. ſign.* Is autem, qui pignori ſeruum recepit, vel qui precario ſeruũ rogauit, hic non tenetur noxali actione, quia etſi ſeruũ iuſte poſſideat, puta iure pignoris, aut iure precarii, non tamen poſſidet animo domini. Et actio noxalis cum effectu datur tantum in dominum, vel in eum, qui ſeruum poſſidet animo & opinione domini, id eſt, qui credit ſe eſſe dominum ſerui, quem poſſidet, quæ poſſeſſio ciuilis dicitur. Et ita quoque ſemper definitur a Theophilo, & omnibus Græcis interpretibus, vt ſit poſſeſſio, quæ poſſidetur animo domini, opinione domini, vt ait hic Paulus, cognitione domini, *vt ait l. penultim. C. de furtis* ψυχῇ δεσπόζοντος. Creditor autem pignoratitius, & is qui precario rogauit ſeruum vtendum, iuſte poſſidet, quia voluntate domini poſſidet, ſed poſſidet naturaliter, *l. 3. §. vltim. ad exhib. l. debitor. §. vltim. de pign. actio.* non ciuiliter, quia non eo animo, vt credat, ſe eſſe dominum, *l. quæcunque. §. 1. de Publiciana in rem actione.* Et ideo non tenetur noxali actione, quia nec noxæ dedendo, quod tamen deſideratur, faceret hominem accipientis. *l. 27. ſ.* Sed tamen creditor, quive precario rogauit, aut eum ſeruum defendere debet, aut amittet ius, quod in eo habet, amittet ius pignoris, ceſſante in dominum noxali actione, & ab eo ſeruus euocabitur, & ducetur ab illo, cui ſeruus noxam nocuit, a quo, ſi poſtea dominus vindicet ſeruum, repellitur exceptione doli, quod ad eũ ſeruus peruenerit ex

Paul.

A cauſa noxal *d. l. 27.* in ſumma, vt Paulus definit in *§. pen. huius l. 22.*

Ad §. pen.

DOminus, qui ſeruum confitetur eſſe in ſua poteſtate, ſiue vero, ſiue falſo, aut exhibere eum debet, vt ducatur in noxam, aut ſupliciũ de eo ſumatur: aut abſentem, niſi defendere paratus ſit, cauere ſe cum primum poterit eum exhibiturum, quod ſi non fecerit, id eſt, neq; exhibuerit, neque abſentem defenderit, neq; cauerit, *vt dixi,* damnatur in ſolidum ſine noxæ deditione, *vt l. 2. §. 1. ſi ex noxali cau. agatur.* Damnatur *vt Baſilica habent,* quod idem eſt εἰς τὸ διάφορον, in id omne quod intereſt. Ergo in ſolidum. Qui B autem negat, ſe ſeruum in ſua poteſtate habere, ſi delato iureiur. noluit iurare, æque damnatur in ſolidum, quaſi contumax. *l. prox. §. quod ſi reus. ſ.* Idemque erit, ſi non delato iureiurando probetur, ſeruum habere in poteſtate, vel dolo malo feciſſe, quominus haberet. Sed ſi hoc non probetur cum omiſſa conditione deferendi iuriſiurandi, actor eligit potius deſtricto iudicio agere in dominum, ſi non probetur ſeruum in poteſtate habere, quem negauit ſe habere, immunis & liber ab omni actione & noxali & pura, id eſt, in ſolidũ: vt puta, ſi ſeruus ſit in fuga, ſi mandatu eius, licet eum poſſideat (*quod notandũ*) nam ſeruum, qui eſt in fuga, dominus poſſidet, quandiu non apprehenditur ab alio, vel quamdiu non gerit ſe pro libero. His duobus caſibus exceptis, ſeruum, qui eſt in fuga, ſane dominus poſſidet, ſed vt in eum competat actio noxalis, vel pura in ſolidum non eſt C ſatis, ſi ſeruum poſſideat, ſed neceſſe eſt, vt eum habeat, id eſt, exhibendi eius copiam, *l. 5. §. vlt. ad exhib. l. prim. §. per ſeruum, de adquir. poſſ. l. ſerui §. vltim. de furtis.* Non quidquid poſſidemus, etiam id habemus in poteſtate (*in mundo, vt veteres loquebantur*) in manu, quia poſſeſſio retinetur ſolo animo. Immunis etiam erit dominus & liber ab omni actione, ſi electo ab actore iureiurando, dominoque delato iurauerit ſeruum non eſſe in poteſtate ſua, neque ſe dolo feciſſe, quominus eſſet.

Ad l. 24. de noxal. act.

De illo videndum, vtrum aduerſus eum tantum, qui dolo fecit, quominus in poteſtate haberet, actio locum habeat noxalis. Si D *ex dolo eius acciderit, vt ceſſet noxalis actio: forte ſi ſeruo fugam mandauit: an & ſic poſſit, nihilominus cum alio agi. Quod accidit cum alienatus manumiſſuſue eſt. Quod eſt verius. In quo caſu electio eſt actoris, cum quo velit agere. Julianus autem ait de eo, qui manumiſit, ſi paratus ſit defendere ſe manumiſſum, exceptionem dandam ei, qui manumiſit. Hoc & Labeo.*

DOmino negante ſe ſeruum habere in poteſtate, de quo noxalis actio eſt, prætoris edicto, duplex electio defertur & iniungitur actori. Primũ, vt vel domino inferat iureiurandũ, quo is deieret, ſe ſeruum non habere in poteſtate, nec dolo malo feciſſe, quominus haberet, vel omiſſa conditione iuriſiurandi, quaſi in mentientẽ dominum agat in ſolidum, detracta noxæ deditione: deinde, vt ſi rem iureiurando domini decidi nolit, vel agat in dominum, *vt dixi,* E in ſolidum detracta noxæ deditione, qui dolo malo fecit, quominus ſeruũ haberet in poteſtate, ne ſecũ ageretur noxali actione, vel aduerſus aliũ quẽcunq; cui dominus dolo malo eum ſeruũ alienauit, puta vendidit aut donauit, vel in ſeruum ipſum, ſi a domino manumiſſus ſit. Hæc eſt altera electio, quæ datur actori, vt vel agat in dominum, qui dolo malo deſiit ſeruum poſſidere, detracta noxæ deditione, vel agat in eum, cui dominus ſeruum alienauit aut in ſeruum ipſum, ſi a domino manumiſſus ſit. Cæterum exceptio doli dãda eſt domino, qui ſeruum alienauit, vel manumiſit, ſi nouus dominus, vel nouus homo paratus ſit iudi-

cium pati, & rei defenſionem ſuſcipere: nouus dominus A noxale iudicium, id eſt, nouus homo iudicium in ſolidum, in quo veniat integra æſtimatio litis ſiue noxæ, quam fecit ſeruus, cum eſſet in ſeruitute, quæ proculdubio manumiſſum ſequitur, iuxta id, quod dicitur, *noxa caput ſequitur*. Ergo ſiue nouus dominus, ſiue manumiſſus paratus ſit iudicium excipere, & defenſionem rei, qua de agitur, dominus non tenetur, quamuis dolo deſierit ſeruum poſſidere, id eſt, quamuis eum dolo malo alienauerit, vel manumiſerit, ſed ſe tueri poteſt exceptione doli mali, quod dolo malo faciat, qui parato & exiſtente idoneo defenſore rei ſecum experiatur, qui deſiit ſeruum poſſidere. Et vt videtur, abſque dolo malo, quia defenſor ſerui certus & idoneus exiſtit, non videtur dominus dolo malo alienaſſe ſeruum, ſi in ſuum locum, quaſi ſubſtituerit idoneum defenſorem, qui ſit paratus ſeruum defendere, aut ſuſcipere defenſio- B nem rei. Et hoc eſt, quod proponitur ex Paulo *in hac l. 24.* ſed in initio legis id corrupte proponitur de actione noxali, cum quæſtio ſit de actione, qua dominum teneri conſtat, qui dolo malo fecit, quominus ſeruus in eius poteſtate eſſet, quæ actio eſt in ſolidum ſine noxæ deditione, non noxalis. *l. ſi heres hoc tit. l. 2. §. prim. ſi ex noxali cauſa. l. ſi ſeruus non ſit, de interrog. in iur. fac.* Et præterea non eſt hæc actio, quæ in dominum datur in ſolidum, qui ſeruum deſiit dolo poſſidere, de quo noxalis actio erat, non eſt, inquam, actio ciuilis & directa, vt actio noxalis, ſed eſt prætoria. *l. 26. §. item ſi ex pluribus, & l. 39. hoc tit.* Et prætoria quoque hæc actio aperte ſeparatur a noxali in *d. §. item ſi ex plur. & §. ſi is quem & d. l. 39.* Ac præterea, vt hoc ſit manifeſtum, noxalis datur heredi, & in heredem. *l. pen. §. pen. ī. hoc. tit. l. 1. §. vlt. ſi quadrupes, &c.* non etiam illa actio prætoria, quæ C nec heredi, neque in heredem datur. *d. l. §. neque, & §. perfecto.* Manifeſtum eſt etiam in hac l. 24. vti ſcripta eſt inepte, quæri, an aduerſus eum tãtum actio noxalis locum habeat, cuius dolo accidit, vt ceſſet actio noxalis? Nam ſi ceſſat actio noxalis, fruſtra quæritur an locum habeat actio noxalis. Itaque vt & lib. 6. memini me docere in hac l. 24. ita legendum eſt: *De illo videndum, vtrum aduerſus eum tantum actio locum habeat*, circũſcripto illo verbo, quod ſubiicitur, *noxalis*. Et actio ibi accipienda eſt pro actione prætoria, quæ in dominum, vel in poſſeſſorem datur in ſolidum, qui dolo malo fecit, quominus ſeruum haberet in poteſtate, *vt l. 12. & 21. ī. h. t.* Et hoc quæritur, an aduerſus eum tantum detur hæc actio prętoria, an etiam aduerſus alium, an ex noxa ſerui, alia actio competat? Et quidem, vt reſpondet, ſi dominus D ſeruo mandauit fugam, ipſe ſolus actione prætoria tenetur in ſolidum, quia non eſt alius, qui conueniri poſſit: ſed ſi ſeruum dolo malo alienauerit, vt ceſſaret actio noxalis in ſe, vel ſi ſeruũ manumiſit, electio eſt actoris, cum quo velit agere, cum nouo domino, vel cum manumiſſo, an cum veteri domino, qui ſeruum dolo malo alienauit, aut manumiſit, ſed ſi, *vt ait*, nouus dominus, vel ſi manumiſſus vltro ſe offerat defenſioni litis, dominus oppoſita exceptione doli mali abſoluitur, quia, *vt iam attigi*, & Græci adnotant ſubtiliter hoc loco, quum rei ſiue litis defenſor aliquis idoneus exiſtit, dominus, qui deſiit ſeruum poſſidere, dolo carere præſumitur, ſi modo ſit defenſor idoneus. Hoc enim exigit *lex ſi plurium. §. vlt. ī.* Puta vt ſit defenſor cum ſatiſdatione iudicatum ſolui. Et hoc quoque ſeruatur eodem modo in omnib. actionib. in rem, ſiue ſint ſpeciales, ſiue vni- E uerſales, vt de hereditate, nempe, vt quamuis regulariter, qui dolo deſiit poſſidere, pro poſſeſſore habeatur, & poſſit conueniri actione in rem, quamuis regulariter dolus ſit, pro poſſeſſione, tamen non teneatur dominus actione in rem, qui dolo deſiit poſſidere, ſi alius paratus ſit iudicium pati, defenſor idoneus & locuples, quia tunc nihil dominus videtur feciſſe dolo malo, cum ſeruo non deſit defenſor iuſtus & idoneus. Vt etiam oſtenditur in *l. etiam. §. pen. de petit. hered.*

Ad l. 26. eod.

Electio vero alterum liberabit. Id enim prætor introduxit, ne eluderetur actor, non vt etiam lucrum faceret. Ideoque exceptione a ſequenti ſummouebitur. §. prim. His conſequens eſt, vt ſi plures dolo fecerint, quominus in poteſtate haberent: eligere debeat actor, quem velit conuenire. §. 2. Item ſi ex pluribus dominis quidam dolo malo partes ſuas deſierint poſſidere: electio erit actoris, vtrum directo velit agere cum eo, qui poſſidet, an prætoria cum eo, qui deſiit poſſidere. §. 3. Si ſeruum alienum alius in iure ſuum eſſe reſponderit: altero ſoluente alter liberatur. §. 4. Si is, quem deſieris dolo poſſidere, deceſſerit prius, quam hac actione conuenireris, quia hæc actio in locum directæ actionis ſuccedit. Diuerſum dicemus, ſi moram feceris in iudicio accipiendo. §. 5. Neque heredi, neque in heredem, quod defunctus mentitus eſt, actio danda eſt, nec in ipſum quolibet tempore. Nam liberum eſſe debet defendenti abſentem ſeruum, huius edicti pœnam euitare: id eſt, vt ſine noxæ deditione conueniatur; & ideo ſi negaueris ſeruum in tua poteſtate eſſe, poſtea fateri poteris: niſi iam lis aduerſus te conteſtata eſt: nam tunc audiri non debebis, vt Labeo ait. Octauenus ex cauſa, etiam lite conteſtata tibi ſuccurrendum, vtique ſi ætas tua ea ſit, vt ignoſci tibi debeat. §. 6. Si abſente domino ductus ſit ſeruus, vel etiam præſente, & in eadem cauſa ſit, vt in integrum reſtitui poſſit, defenſio permittitur eius nomine, qui ductus eſt: poſtulantibus enim exhiberi eum ad defendendum, indulgere prætor debet. Idem concedendum eſt fructuario, vel cui pignoris nomine obligatus eſt, ſi præſens dominus defendere noluerit: ne alterius dolus aut deſidia illis noceat. Idem præſtandum eſt in ſeruo communi, quem alter ex dominis præſens noluit defendere. Sed & actori his caſibus ſuccurrendum eſt: quia placet dominij adquiſitione extingui actionem. Iuſſu enim prætoris ductus, in bonis fiet eius, qui duxit.

PRæterea, vt idem Paulus oſtendit in *l. 26.* etiamſi vltro nouus dominus, vel manumiſſus, ſe non offerat defenſioni litis, ſed eligatur, conueniatur ab actore, omiſſo veteri domino, qui dolo deſiit poſſidere, ſi eligatur, inquam, & conueniatur ab actore, & exigatur litis æſtimatio, id eſt, & actor ab eo exigat æſtimationẽ litis, quod neceſſe eſt, *vt ī. in hac ipſa l. 26. indicat verbum ſoluente.* Igitur ſi actor elegerit nouum dominum vel manumiſſum, eique nouus dominus, aut manumiſſus ſoluerit æſtimationem litis, dominus, qui alienauit, vel manumiſit ſeruum, oppoſita exceptione doli mali liberatur. Et contra electo veteri domino, beneficio eiuſdem exceptionis, vel etiam, quod notandum, ipſo iure in actione furti, quaſi deciſum & tranſactum ſit cum nouo domino, vel manumiſſo, vt ait *l. ſi ſeruus nauem, in fin. de furt.* quia deciſione, vel pactione actio furti etiam noxalis ipſo iure tollitur *l. ſi cum pro fure, de cond. furt. l. 13. C. de furt.* Electo igitur veteri domino beneficio exceptionis doli, vel etiam ipſo iure in actione furti, qua deciſione ipſo iure perimitur, & electo domino veteri, deciſum videtur cũ nouo vel cum manumiſſo, ne cum eo ageretur ex cauſa noxali, tum nouus dominus, aut manumiſſus liberatur. Denique vno electo & ſoluente alter liberatur: electio enim, *vt ait*, a prætore datur, ne eludatur actor, non vt lucrũ faciat, bis agẽdo de eiuſdẽ ſerui admiſſo, de eiuſdẽ ſerui delicto. Eluderetur actor, ſi haberet dũtaxat actionẽ in nouum dominũ, aut in manumiſſum, & non eſſet ſoluendo. Itaque datur ei optio, vel vt agat in hunc, vel in illum, in eum, quem ſenſerit eſſe locupletiorem, in veterem dominum, qui dolo deſiit poſſidere, in nouum dominum, vel in manumiſſum. Valde notanda eſt hæc ratio, quæ proponitur initio huius l. 26. quia electionẽ prætor introduxit, ne eluderetur actor, nõ vt etiam lucrum faceret, id eſt, non vt vtrumque conueniret & exigeret, quæ ratio datæ electionis ceſſat in ſpecie *l. etiam §. penultim. in fin. de petit. hereditatis: & l. Stychum. §. dolo. de ſolut.* vbi dicitur, non

liberati

liberari nouum poſſeſſorem hereditatis, ſi vetus poſſeſſor, qui dolo malo hereditatis poſſeſſionem in eum tranſtulit, ipſe deſiit poſſidere, prius conuentus, & exactus fuerit. Vtrumque ergo teneri & nouum poſſeſſorem hereditatis, petitione hereditatis,& veterem,qui dolo deſiit poſſidere: quia ſcil. prætor in ea ſpecie non iniunxit actori electionē. Idcirco vtrumq; conuenire poteſt, veterem dominum ex præterito dolo: nouum dominum,ex præſenti poſſeſſione: & vel prius veterē dominum ſiue poſſeſſorem,deinde nouum:aut ex diuerſo prius nouum poſſeſſorem:deinde veterem,niſi ab initio nouus poſſeſſor paratus ſit iudicium pati, iudicium excipere: quia tunc, cum ſe offert liti, vetus poſſeſſor vt modo dictum,dolo carere præſumitur. Et ideo nō tenetur,ſed ſolus is tenetur, qui nunc poſſidet,& ſe liti ſtatim offert. Hoc eſt ſumme notandum. Eadem vero ratio electionis, hoc edicto introducta facit, vt quod proponit Paulus *in §. 1. legis 26.* atque etiam *l. ſi plurium. hoc tit.* vt ſi plures ſint domini, qui dolo malo deſierint ſeruum poſſidere, vno electo & ſoluente, cæteri liberentur. Item ſi ex duobus dominis, vel pluribus, alius partem ſuā dolo malo deſierit poſſidere,ne ſecum ageretur noxali iudicio,alius vero partem ſuam poſſideat, electio ſit actoris, vtrum cum eo, qui poſſidet, agat directa actione,id eſt, ciuili actione, quæ eſt noxalis furti, vel damni iniuria dati, hoc eſt actio directa,quæ proficiſcitur ex *l.12. tab.* vel ex *l. Aquilia,* actio directa noxalis,id eſt, ciuilis,an vero agat cum eo,qui dolo deſiit poſſidere, prætoria actione in ſolidum ſuo nomine ex hoc edicto,vt & altero ſoluente litis æſtimationem, qui prius conuentus fuerit, alter etiam liberetur, quia electio datur actori, ergo non permittitur, vt vtrumque conueniat. Et ſimiliter, vt ſi vnus ſit dominus ſerui, qui noxam nocuit,alter in iure interrogatus mentiatur, ſe eſſe dominum ſerui,vterque conueniri poteſt noxali actione, ſed vno electo,vno conuento noxali actione,& ſoluente,vt ait in *§. ſi ſeruum,*alter liberatur. Quod etiam oſtendit, *lex 8. de interrog. in iure fact.*

Ad §. ſi is quem.

HIs additur in §. *ſi is quem*, eum, qui dolo malo deſiit ſeruum poſſidere,ne ſecum ageretur noxali actione, non teneri ex hoc edicto prætoria actione in ſolidum,ſi ante litem conteſtatam ſeruus vita deceſſerit, & antequam dominus,qui deſiit poſſidere,in iudicio accipiendo feciſſet moram. Cur vero,hoc caſu dominus, qui dolo deſiit poſſidere,non tenetur actione prætoria in ſolidum? Cur liberatur morte ſerui, quæ contigit ante moram, & ante litem conteſtatam? quia,inquit,hæc actio, prætoria ſcil. ſuccedit in locum directæ,id eſt, in locum noxalis, quæ ciuilis eſt actio,non prætoria,eamq; imitatur *d.l.ſi plurium ꝟ.* Mortuo autem ſeruo, qui noxam nocuit, ante moram domini, & ante litem conteſtatam, noxalis actio perimitur, quia non eſt,propter quem intelligi poſſit,dominum dare oportere, quod exprimebatur in formula actionis noxalis. *Aio te mihi propter ſeruum illum tuum dare oportere, damnum præſtare,* quod ille mihi dedit,*l.pen.§.1.hoc tit.l.1.§.plane ſi ante,ſi quadrupes*, mortuo, inquam, ſeruo, qui noxam admiſit, ante moram, ante litem conteſtatam, perimitur actio noxalis, ergo & prætoria,quæ in eius locum ſuccedit, *d. l. ſi plurium in fin.* At poſt moram mortuo ſeruo, neutra actio perimitur, *l.ſi heres,ꝟ.hoc tit.*

Ad §. neque.

SEquitur in hoc §. neque hanc actionem prætoriam heredi dari,neque in heredem,de qua multa diximus,aut certe præcipua, quæ ſine noxæ deditione, nihilominus in dominum datur, qui mentitus eſt ſeruum, pro quo noxa-

Paul.

lis actio alicui competebat,non eſſe in ſua poteſtate,aut do-
A lo malo fecit,quominus eſſet,ait,*neque heredem domini dare,* quod quidem ait ad diſcretionem ciuilis actionis,id eſt,noxalis actionis,quæ & heredi & in heredem datur. *leg. pen.§. vlt. hoc. tit.* Illa autem actio prætoria heredi non datur, quia dominus mentitus eſt,defuncto, non heredi,& mendacium ſit in perſonam,non in rem: in heredem vero non datur,quia pœnalis actio eſt,vt paulo infra hæc verba ſignificant,*huius edicti pœna, ea eſt pœna mendacij.* Eſt & alia differentia inter actionem ciuilem,id eſt, noxalem, & prætoriam, ſiue honorariam, quia noxalis actio in dominum datur perpetuo, quandiu ſerui noxæ deinde facultatem habet & copiam *d.l.pen. §.vlt.* Prætoria autem actio in eum perpetuo non datur,*vt oſtendit in eod. §.neque heredi.* Si e-
B nim dominus, poſteaquam mentitus eſt, *ſeruum non eſſe in ſua poteſtate,*aut poſteaquam dolo malo fecit, quominus eſſet in ſua poteſtate, ſi fateatur mutato conſilio, *ſeruum eſſe in ſua poteſtate*, & paratus ſit iudicio noxali abſentem ſeruum defendere,huius edicti pœna, id eſt, actione prætoria liberatur:actione prætoria non tenetur,ſed noxali tantum, cui ſe offert ſubeundæ,fatendo verum. Nāque licet ei pœnitere & mendacium ſuum emendare re integra,id eſt,ante litem conteſtatam, ex cauſa mendacii, ex cauſa prætoriæ actionis,quod facile videtur excuſatus. Quid enim ſi iuſto errore ductus mendacium dixerit? *l.de ætate.§. pen.& vlt.de interrog.in iur. fac.l. is qui ſe obtulit, de rei vindic.* Cur non liceat ei re integra, nec dum læſo actore vlla in re errorem ſuum, & mendacium corrigere? Poſt litem conteſtatam ei non licet,quin lædatur actor,qui iam in litem impenſas fe-
C cit Denique poſt litem conteſtatam ei non licet pœnitere,niſi ex iuſta cauſa: veluti ſi minor ſit 25. annis, cui ignoſci æquum ſit, quocunque tempore data reſtitutione in integrum. Et in hoc §. minorem tantum ætatem excipit,ſexum non excipit, minoribus ſuccurritur,mulieribus autem non ſuccurritur, ne facilius calumnientur ſpe reſtitutionis in integrum, *l. 111. §. vlt. de reg.iur.* Calumniantur autem mulieres, quæ mentiuntur ſeruum non eſſe in ſua poteſtate,ne actione noxali conueniantur. Excepto igitur minore 25. annis, cui ex cauſa ſubueniri poteſt,qui quæve poſt litem conteſtatam ex actione prætoria huius edicti verum fatetur,puta ſeruum eſſe in ſua poteſtate,venia dignus non eſt, quia (*qua ratione Græci vtuntur & adnotant*) non videtur conſcientia bona id facere, ſed metu iudicii pœnalis, quod accepit: metu pœnæ & damnationis imminentis. Et hoc
D eſt, quod habetur in *§. neque.*

Ad §. vlt.

IN §. vltim. quod & docuit *lib. 6. §. vltimo,ſi ex nox.cauſa ag.* de quo noxalis actio erat, cū nemo eum defenderet, & dominus peregre abeſſet iuſſu prætoris ductus ſit, vt ſit, ab eo, cui furtum fecerat, noxamve nocuerat, ſeruum eius fieri, qui duxit, quod eſt certiſſimum, in dominium tranſire eius qui duxit, & conſequenter dominii adquiſitione perimi actionem noxalem, quia nemo ſecum agere poteſt. Actio locum non habet inter vnum,ſed inter duos demum: ſed neque cum ſeruo ſuo agere poteſt. Denique
E ſerui proprii nomine nulla eſt actio noxalis. At poſtquam ita ductus eſt ſeruus, & tranſiit in dominium actoris, cui furtum fecerat,aut damnū dederat,atque adeo perempta eſt actio noxalis,domino reuerſo cauſa cognita,reſtituitur defenſio ſerui ſi bona fide abfuerit, ne ei noceat abſentia ſua, aut peregrinatio iuſta ratione ſuſcepta, nimirum ſeruo exhibito ad defenſionem,& viciſſim quoque actori, qui ſeruum duxit, reſtituitur actio noxalis, quæ perempta fuerat adquiſitione dominii. Omnis reſtitutio in integrum debet eſſe reciproca, debet fieri ex vtraque parte. *leg. quod ſi minor,§. reſtitui. de minorib. l. 1. & 2. Cod ſi aduerſus tranſact.* Idemq; dicendū eſt,ſi præſente domino (*dixi iam de abſente*)

ſeruum noxium non defendet, ſeruus iuſſu prætoris ductus A ſit, & ſubſit cauſa magna domino, quamuis præſens fuerit ductionis tempore reſtituendæ defenſionis: vt puta, ſi propter inopiam antea implere defenſionem non potuit, *l. 2. de cuſt. reorum.* nam & hoc caſu domino reſtituta defenſione, & ei, qui dixit ſeruum, etiam reſtituitur noxalis actio. Rurſus idem dicemus, ſi præſente domino, nec ſeruum defendente, abſente autem, vel ignorante fructuario, qui in eo ſeruo vſumfructum habet, vel creditore, cui is ſeruus pignoratus ſit, ſeruus ductus ſit iuſſu prætoris, & poſtea reuerſus fructuarius, vel creditor, velit ſeruum defendere, eumq; ad defendendũ exhiberi poſtulet. Eſt enim audiendus, ne ei dolus, culpa vel negligentia domini noceat, qui ſeruum duci paſſus eſt, & indefenſum reliquit, non debet alterius dolus, vel deſidia alteri nocere. Et hoc quoque caſu ei, qui dixit ſeruum, reſtituenda eſt actio noxalis B aduerſus fructuarium, vel creditorem. *l. 27. l. 30. hoc tit.* Ac poſtremo idem dicemus in ſeruo communi duorum, quorum vnus abſens fuit, alter præſens, ſi præſente non defendente ſeruum iuſſu prætoris ſeruus ductus ſit, namque reuerſo abſenti domino reſtituenda eſt defenſio ſerui, ſi hoc deſideret, & viciſſim ei, qui ſeruum duxit, actio noxalis. Quæ eſt ſententia §. vlt. Ex quo intelligitur omnem reſtitutionem in integrum fieri ex vtroque latere, & viciſſim commeare.

Ad leg. 136. de reg. iur.

Bona fides tantundem poſſidenti præſtat, quantum veritas, quotiens lex impedimento non eſt. C

POrro ad hanc quæſtionem noxalis actionis etiam puto eſſe referendam. *l. 136. de regulis iur.* quæ huic libro 18. fertur accepta, *bona fides,* inquit, *tantundem poſſidenti præſtat quantum veritas, quoties lex impedimento non eſt.* Is cui ſeruus noxæ deditus eſt a non domino, qui eum poſſidebat, puta a bonæf. vel malæf. poſſeſſore, vt *l. bona fide, & l. non ſolum 5. de noxal. act.* Is cui ab eo noxæ deditus eſt, non eſt quidem dominus, quia nemo poteſt plus iuris in alium transferre, quam ipſe habet. Non eſt igitur dominus, ſed eſt bonæ fidei poſſeſſor, eumque ſeruum vſucapere poteſt. Ideoque amiſſa poſſeſſione ſerui, etiam aduerſus dominũ, ſi ſerui poſſeſſionem nactus ſit habet actionem in rem Publicianam. Cui ſi dominus opponat exceptionem, iuſti dominii, quæ cauſa cognita ſæpe admittitur in actione Publiciana, D *l. pen. de Publ. in rem actione,* ea exceptio iuſti dominii emendabitur per replicationem doli mali, niſi dominus ei paratus ſit præſtare æſtimationem litis, id eſt, æſtimationem noxæ, *l. & generaliter. de nox. actio.* Bona fides tantundem poſſidenti præſtat, quantum veritas, id eſt, iuſtum dominium. Domino datur rei vindicatio, & bonę fidei poſſeſſori quoque. nempe Publiciana, quę eſt ſpecies rei vindicationis in his ſcilicet rebus, quę vſucapi & alienari poſſunt. In his autem rebus, quę vſucapi, vel longo tempore adquiri vel alienari non poſſunt Publiciana locum non habet, vt in rebus furtiuis quia lex 12. tabularum impedimento eſt, que vetat vſucapi res furtiuas, *l. ſiue autem. parag. penult. l. cum ſponſus, §. ſi res, de Publ. in rem actione.* Et ideo huic regulę adiicitur hic modus, *quotiens lex impedimento non eſt* E quia neminem prętor tuetur contra leges, *vt ait d. §. ſi rei.*

Ad legem 7. de aqua.

Is cum quo aqua pluuiæ arcendæ agitur, quod opus fecit, licet cedere loco paratus ſit, cogetur accipere iudicium, quoniam & ſuo nomine conuenitur, vt opus tollat. §. prim. Aliud eſt in bonæfidei emptore, hic enim tantum patientiam præſtat. Igitur ſi & fundo cedat, audiendus eſt. Plus enim præſtat.

ET hinc rapta occaſione, puto Paulum iis applicuiſſe, & alia quędam, quę ſunt communia domino & bonęfidei poſſeſſori, & non communia tantum, ſed etiam diſcrepantia, in quibus ſcilicet diſtat dominus a bonęfidei poſſeſſore. Vt quod ex hoc libro proponitur *l. 7. de aqua & aqua.* multum intereſſe docet vtrum cum domino agatur aquę pluuię arcendę, quę actio eſt ex 12. tab. de eo opere, quod in ſuo fundo habet, quo aqua pluuia vicino nocet, an cum bonęfidei poſſeſſore. Nam hac actione omnimodo dominus tenetur, etiam ſi fundo vel loco, in quo opus fecit, vicinus cedere paratus ſit, omnimodo tenetur, videlicet, vt opus, quod fecit ſuis ſumptibus, reſtituat, tollat. Bonęfidei poſſeſſor, ſi fundo cedere paratus ſit, & patiatur ab actore opus tolli, quod non ipſe fecit, ſed dominus, abſoluitur bonęfidei poſſeſſor. Patientiam tantum operis tollendi pręſtare debet, ſiue reſtituendi, & vtique hoc pręſtat. Imo & plus, quia fundo etiam, quo opus factum eſt, actori cedere paratus eſt. Igitur abſoluendus eſt. Et hęc differentia inter dominum & bonęfidei poſſeſſorem proponitur in *d. l. 7.*

Ad leg. 12. rerum amotarum.

Non magis, quam ſi quis ei, qui furti agat, iuſiurandum defer at an ipſe fur ſit.

AB hoc vero quaſi diuerticulo Paulus mox redit ad queſtionem iuriſiurandi, de qua hoc libro tractare potiſſimum inſtituerat, docens, in *l. 14. rer. amot.* & in iudicio rerum amotarum rem decidi poſſe delato iureiurando, videlicet ſi vir aut vxor, qui quęve agit in coniugem ob res, quas dicit eum amouiſſe, diuortii cauſa, iuſiurandum ei deferat, quo delato ſane compellitur iurare, *nihil ſe diuortij cauſa amouiſſe,* aut ſoluere, quia referre hoc caſu iuſiurandum non poteſt, *l. 11. §. vlt. eod. tit. rer. amot.* vel iurare debet ſe eam rem non amouiſſe, de qua iuſiurandum defertur: nam & de vna re tantum iuſiurandum deferri poteſt, non de cęteris, *l. 7. de iureiurand.* Quo loco ait verba hęc edicti, *eius rei, de qua iuſiurandum delatum eſt,* ſic eſſe accipienda, ſiue de tota re, ſiue de parte iuratum ſit, & ſimiliter ſane de omnibus rebus, quę in iudicium ſunt deductę, ſiue de quibuſdam. Poteſt enim actor de quibuſdam rebus probare, eas coniugem amouiſſe: de quibuſdam rebus vero ſi in eis reb, omnes ei probationes deficiant, iuſiurandum deferre. Quidni? Et hoc eſt, quod ait l. 12. poſſe actorem de quibuſdam probare, & de quibuſdam iuſiurandum deferre, quod & fit hodie ſimiliter.

Ad leg. 5. de excep.

Is qui dicit, ſe iuraſſe, poteſt & aliis exceptionibus vti cum exceptione iuriſiurandi, vel aliis ſolis. Pluribus enim defenſionibus vti permittitur.

ITem de iureiurando idem Paulus eodem in libro ſcripſit *in h. l. 5.* Eum, qui habet exceptionem iuriſiurandi, poſſe etiam ſimul aliis exceptionibus vti, ſi & alias habeat, veluti pacti conuenti, vel reiiudicatę, vel doli mali. Exceptio eſt defenſio rei, *l. ſufficit, de cond. indeb. l. 17. §. error ad munici.* Et reus non prohibetur plures defenſiones coniungere etiam diuerſas: non prohibetur plurib. defenſionibus vti, quamuis diuerſę ſint, *l. plura de oblig & actio. l. 8. h. t.* Plus tribuit reo, quam actori: nam pluribus actionib. eiuſdem rei nomine vti non licet maxime ſi diuerſæ ſint, *l. plura. de oblig. & action.* Vno tantum telo petendus eſt reus. Omnis ſagitta eſt, etiam multiplex, vtilis reo, neque coarctandus

ctandus eſt reus, ad certum defenſionis genus, ſi ei ſuppetant plures: actio eſt telum, exceptio clypeus. Poteſt etiam reus, ſi velit omittere exceptionem iuriſiurandi, quam habet, & aliis exceptionibus vti. Quo tamen caſu electis aliis exceptionibus omiſſa exceptione iuriſiurandi, poſtea non poteſt reuerti ad exceptionem iuriſiurandi ſemel omiſſam. *l. ſed etſi ſuſcep. in princ. de iudic. argum. legis 22. in fin. de nox. act. & l. 12. C. de reb. cred.*

Ad leg. 20. depoſiti.

Si ſine dolo malo rem depoſitam tibi amiſeris, nec depoſiti teneris, nec cauere debes, ſi deprehenderis, eam reddi. Si tamen ad te iterum peruenerit, depoſiti teneris.

LEx 20. depoſiti, in Florentinis tribuitur huic libro. In aliis lib. 31. quod verius eſſe videtur, quia quod in ea proponitur nihil pertinet ad quæſtionem iuriſiurandi, ad quam omnes huius libri ſuperiores leges reſpiciunt, aut facile reuocari poſſunt: qua ratione etiam aliarum duarum legum, quæ reſtant, inſcriptio mihi ſuſpecta eſt. Lex autem 20. depoſiti non eſt profecto cuiuſuis hominis, nec tam facilis, quam eſſe videtur, depoſitario ſine dolo malo, amittente rem apud ſe depoſitam, etiam ſi qua culpa eius argui poſſit, ait non teneri actione depoſiti, nimirum, quia dolus ſolus in depoſitum venit, non culpa, *l. 5. nunc videndum, commodati.* Et multo ego minus teneri depoſiti, ſi ſine dolo & culpa ſua rem apud ſe depoſitam amiſerit, vt ſi ſeruus depoſitus, qui vinciri, qui diligentius cuſtodiri non ſolebat, ſe in fugam dederit, fuga enim ſeruorum, qui cuſtodiri non ſolent caſui fortuito, non culpæ adnumeratur, *l. 21. de rei vindic. l. in rebus commod. l. contractus, de reg. iur.* Adeo autem depoſiti non tenetur depoſitarius, qui ſine dolo malo rem ſibi depoſitam amiſit, vt nec cauere debeat de reddenda ea re, ſi eam poſtea nactus fuerit, & multo minus de ea re poſtea perſequenda. Quia nec actionem vtilem habet, qua eam rem perſequatur, ſed ſi ad eum res iterum peruenerit, tum depoſiti tenetur. Cur cauere non debeat eam reddi, ſi eam poſtea deprehenderit, ſi quæratur, ne dicas. Quia cautionis præſtatio eſt moleſta & oneroſa, & bene merenti depoſitario non debet eſſe oneri beneficium, quod deponenti bene facit, rem eius ſeruandam ſuſcipiendo. Ne hoc dicas, nam hoc genus cautionis rem reddi, vel reſtitui, ſi eam deprehenderit, nuda repromiſſio eſt non cautio, cum fideiuſſore, id eſt, ſatiſdatio. *l. ſi pecuniam §. item ſi quis, de cond. ob cauſ.* Cautio cum fideiuſſore eſt oneri & moleſtiæ ei, qui eam præſtare debet, quia fideiuſſores inuentu difficiles ſunt *l. 6. ſi cui pluſquam per leg. Falcid. l. omnes, §. præterea. C. de epiſc. & cler.* Nuda autem repromiſſio non eſt oneri. Quid enim remittere velis? Verum dicas, hanc eſſe rationem non præſtandæ cautionis, id eſt, repromiſſionis de reſtitutione rei depoſitæ, ſi ad depoſitariũ iterum peruenerit, quia ea cautio ſuperuacue præſtaretur: non ſolent iniungi ſuperuacuæ cautiones, neque debent. Ea, inquam, cautio a depoſitario ſuperuacue præſtaretur. Cum ſi res iterum ad eum, quacunque ex cauſa peruenerit, promptum & procliue ſit in eum agere actione depoſiti, *vt Paulus ait hoc loco.* Et hoc ſane eſt ſpeciale & ſingulare, vt & multa alia in cauſa depoſiti, videlicet, vt etiam ſi depoſita re amiſſa, deinde recuperata, denuo eiuſdem rei repetitum, aut redintegratum depoſitum non ſit, ex priſtina cauſa agatur, quaſi per ſe tacito intellectu renouato depoſito, quod finierat amiſſione depoſiti. nam ex cæteris cauſis, quam depoſiti, re ſemel amiſſa, ſine dolo & culpa rei ante litem conteſtatam, non poteſt denuo in eundem agi ex priſtina cauſa, quæ iam finita & extincta eſt, quamuis eadem res ad eundem redierit. Ideoque cautione opus eſt de reſtitutione rei, exempli gratia, *mandaui tibi. vt mihi ſeruum emeres, emiſti, deinde priuſquam eum mihi reſtitueres &*

A *traderes, ſeruus fugit, ſine dolo & culpa tua? non teneris mihi mandati niſi in hoc tantum, vt caueas te mihi ſeruum reſtiturum, ſi quandoque in tuam poteſtatem peruenerit, cautionem hanc interponi neceſſe eſt.* Quia etſi ſeruum poſtea deprehenderis ex priſtina cauſa, actio mandati non eſt, *l. ſi procuratorem, §. vlt. mandati.* Itemque dicendum eſt, ſi tibi decem dederim, vt Stychum emeres & manumitteres, qui contractus eſt do vt facias, cui nomen proprium non eſt, ſi Stychum emeris, nec eum manumiſeris, & is fugerit ſine dolo & culpa tua, cum iam amplius nollem eum manumitti, non teneris mihi cõdictione ob rem datam re non ſecuta, niſi in hoc tantum, vt caueas 10. reſtitutum iri, ſi ſeruus in tuam poteſtatem redierit. Cautione opus eſt, quia agi non poteſt ex priſtina cauſa, quæ ſemel finita eſt ſerui poteſtate amiſſa, ſine dolo & culpa tua, *l. ſi pecunia, §. item, ſi quis, de*

B *cond. ob turp. cauſ.* Quod ergo ait in hac l. 20. ex priſtina cauſa agi poſſe depoſiti, ſi depoſitarius rem amiſſam reciperauerit, ſpeciale eſt in cauſa depoſiti. Et maxime obſeruandum hoc loco, quaſi coniuncta ſcriptura, ex eodem auctore duo proponi, quæ ſunt ſpecialia in depoſito, vnum in *l. ſeq.* vt quamuis ſeruus ex cæteris contractibus non obligetur ciuiliter, nec poſſit cõueniri poſt manumiſſionem *l. 14. de obl. & act. l. tutorem qui tutela, de admin. tut. l. ſi pure. de fideicommiſ. libertat. l. 1. & 2. C. an ſeruus ex ſuo facto.* vt tamen poſſit etiam poſt manumiſſionem depoſiti conueniri, ſi rem teneat, quæ apud eũ, cum ſeruitutem ſeruiret, depoſita fuit, & vt poſſit ipſe conueniri ſolus, non etiam dominus eius, actione de peculio intra annum. nam hæc actio annalis de peculio in dominum ex edicto prætoris non datur, niſi quum in manumiſſum agi non poteſt ex ante geſto. Et

C hoc eſſe ſpeciale in depoſito ſatis aperte demonſtrat *lex 22.* dum ait, *licet in cæteris cauſis ſeruus poſt manumiſſionem non teneatur.* Alterum quod in depoſito ſpeciale eſt, hæc lex 20. proponit, atque etiam vnum ſpeciale coniungitur alteri fere vno contextu ex eodem auctore. Alterum quod proponitur in hac l. 20. hoc eſt, vt depoſiti teneatur, qui rem depoſitam ſine dolo malo amiſi, ſi eam poſtea aliqua ex cauſa, nihil refert qua ex cauſa, reciperauit, atque igitur interim ceſſet obligatio depoſiti potius, quam extincta ſit, vt loquitur *lex qui res §. aream, de ſolut.* Quod tamen non eſt omittendum ita procedere, ſi rem depoſitarius amiſerit ante litem conteſtatam, id eſt, antequam cum eo depoſiti ageretur. Nam ſi poſt litem conteſtatam eam amiſerit, etiamſi ſine dolo malo, proculdubio omne periculum ad eũ

D pertinet. *l. 12. §. vlt. hoc tit.* Exceptio duntaxat naturali interitu, naturali morte ſerui depoſiti, vel animalis, quum ea res erat interitura, etiamſi ſtatim reſtituta fuiſſet actori, *l. 14. §. vlt. hoc tit.* Et hac in re iuuat conſiderare, quam diſtet actio depoſiti ab actione in rem ex *l. 21. §. 1. de rei vindicat.* Si poſt litem conteſtatam iudicio in rem, ſeruus, de quo actũ eſt, cum bonæfidei poſſeſſore aufugerit ſine dolo, aut culpa poſſeſſoris, bonæfidei poſſeſſor non tenetur actori, niſi ad hoc ſolum, vt caueat de eo homine reſtituendo, ſi eum forte deprehenderit. Nec enim præſtat omne periculum propter bonam fidem. At depoſitarius poſt litem conteſtatam omne periculum præſtat propter malam fidẽ, quia iudicii accipiendi tempore non reddidit, quod reddere, potuit. Quod ſi bonæ fidei poſſeſſor ante litem conteſtatam rem amiſiſſet, ſine dolo aut culpa ſua, proculdubio non eſ-

E ſet in eum actio in rem, quia actio in rem, ex præſenti poſſeſſione eſt. *l. non alias, §. vlt. de iudic.* Et illam rem non poſſidet, neque dolo deſiit poſſidere. Cæterum in eum eſſe poterit actio in rem ex noua poſſeſſione, ſicut & actio noxalis. *l. 23. de noxali actione: l. ſi rem, & l. ſeq. de excep. rei iud.* Quod exemplo actionis in rem locum habet etiam in actione ad exhibendum, quæ propter actionem in rem inducta eſt, vt *ait lex 1. ad exhib.* Quia ſcilicet non niſi poſt litem conteſtatam is, cum quo actum eſt ad exhib. ſine dolo & culpa exhibendæ, & reſtituendæ rei facultatem habere deſierit. Ad hoc tenetur, vt caueat, ſe eam rem exhibi-

turum, ſi rurſus in ſuã poteſtatem venerit, non etiam, ſi ante litem conteſtatam eam rem amiſerit, quam poſſidebat bona fide. Cæterum ex noua cauſa, id eſt, ſi poſtea res ad eum redierit, agi ex noua cauſa cum eo poteſt ad exhibendum. Et ita eſt accipienda *l. Celſus. §. vlt. ad exhib.* Et breuiter inter actionem in rem & actionem depoſiti eſt differentia, re amiſſa poſt litem conteſtatam: re autem amiſſa ante litem conteſtatam, idem iuris eſt in actione depoſiti, & actione in rem, & actione noxali, & actione ad exhibendum. Quia ſcilicet ſtatim, vt res amiſſa eſt, agi non poteſt poſtea: ex noua poſſeſſione, nouave rei reſtituendæ facultate agi poteſt.

Ad legem 76. de verb. oblig.

Si ſtipulatus fuerim illud, aut illud quod ego voluero: hæc dictio perſonalis eſt. Et ideo ſeruo, vel filio talis electio cohæret. In heredes tamen tranſit obligatio, & ante electionem mortuo ſtipulatore. 1. §. *Cum ſtipulamur, quidquid te dare facere oportet: id, quod præſenti die duntaxat debetur, in ſtipulationem deducitur, non vt in iudiciis, etiam futurum. Et ideo in ſtipulatione adiicitur verbum* oportebit: *vel ita,* præſens in diemve. *Hoc ideo fit, quia qui ſtipulatur,* quidquid te dare oporteret, *demonſtrat eam pecuniam, quæ iam debetur. Quod ſi totum demonſtrare vult: dicit,* oportebitue *ita,* præſens in diemve.

INitio huius legis proponitur, ſi ſtipuler, *illud, aut illud: Stychum aut Pamphilum dari, vtrum ego voluero* reſeruata mihi electione, electionem mihi heredive meo eſſe petendi, vtrum maluero, vel vtrum heres meus maluerit. Quod etiam aperte eſt proditum in *l. ſi ſit legatum. §. vl. de leg. 1.* Sed ſi cum eſſet filiusfam. aut ſeruus idem ſtipuler, puta, *illud, aut illud dari,* vtrum ego voluero, aut quod ego voluero, electio mihi ſoli permittitur, non etiam patri, vel domino meo, quia perſonæ meæ cohæret, quatenus facti eſt, non iuris. Quæ iuris ſunt, ad patrem, vel dominum tranſeunt. Quæ facti me viuo non item, *l. quod dicitur patrem, l. vlt. in princ. hoc tit.* Et tranſit tamen, vt ante dictum eſt, electio, quæ facti eſt, ad heredem, ſed non directo *(quod notandum)* ſed per conſequentiam, quia obligatio in heredem tranſit. Et illa obligatio ſiue ſtipulatio, *illud aut illud,* quod ego voluero, eſt pura: vt recte Albericus notat, cuius ſcil. dies ſtatim cedit, ſed moram recipit ex deſtinatione vel optione ſtipulatoris, aut heredis eius. Hæc ſententia eſt veriſſima, quam etiam confirmabo fortiter *ex l. illud, de optio. leg.* Vt ſatisfaciam ingenioſis quibuſdam, qui dicunt obligationem quidem hanc, *illud aut illud, quod ego voluero,* in heredem trãſire, cæterum electionem non tranſire, & qui aliud plane demonſtrant, cauillantur verba huius *l. & leg. ſi ſic legatum. §. vlt.* Quod genus calumniæ non tamen admittet vnquam lex, *illud aut illud, de opt. lega.* In qua proponitur teſtator Titio legaſſe *illud aut illud, quod voluerit legatarius,* & poſt diem legati cedentem, id eſt, poſt mortem teſtatoris, legatarium vita deceſſiſſe, nulla re electa: & ait legatum ad heredem tranſmitti: ergo & electionem neceſſario, quam nullam legatarius defunctus fecit ante, & trãſmitti in heredes, quia non eſt legatum optionis, quod olim ſane non tranſmittebatur in heredem: ſi legatum eſſet hoc modo, *optato vnum ex ſeruis, quem volueris,* ſed duæ res certæ legatæ ſunt ſub alternatione. Ex quo intelligitur, & obligationem & electionem tranſire in heredem, nec poſſe etiam vnum tranſire abſque altero. Qui dicunt obligationem tranſire, electionem non trãſire, diuidunt quę ſunt indiuidua: & contra verba legum comminiſcuntur obligationem ita demum trãſire in heredem ſi viuus ſtipulator qualem qualem electionem fecerit. Sequitur in hac l. 78. differentia vna inter formulas ſtipulationum conuentionalium & formulas actionum ſiue iudiciorum, quæ a prætore dantur. In formulis actionum: *Quid te mihi dare*

A *facere oportet,* hæc verba trahuntur etiam ad futurum tempus, id eſt, ad id, quod debetur, iudicii accipiendi tempore, quodve poſt debebitur ante litem conteſtatam, vel actionis iure, vel officio iudicis. Et vt iudicia, ita etiam ſtipulationes prætoriæ, quia actionum inſtar obtinent, veluti ſtipulatio legatorum, vel damni infecti, eandem interpretationem, vel ampliationem recipiunt, *l. 1. §. belliſſime, vt legatorum nomine caueatur.* In formulis autem ſtipulationum conuentionalium hæc verba: *quod te mihi dare facere oportet,* ſtrictius accipiuntur, ita, vt, ſi quis velit, non tantum præſens, ſed & futurum tempus complecti, ita debeat ſtipulari, *quidquid te mihi dare facere oportet, oportebitue.* Nam verbum, *oportet,* ſi ſolum appoſitum ſit, non porrigitur ad futurum tempus, ſed ad ſuum tempus tantum & ſuo ſolo tempore coercetur & continetur, vel etiam ita debet ſtipulari præſens,
B in diemve, vt *l. 89. & 125. §. hoc tit.* vel ita, *oportet,* oportebitve præſens in diemve, vt in ſtipulatione Aquiliana, *l. & vno, de accept.* Et ratio differentiæ inter has ſtipulationes & actiones ſiue iudicia, hæc eſt, quia iudicium habet tractũ temporis, antequam peractum ſit, nec enim peragitur momento. Merito totus ille tractus comprehenditur in formula iudicii. Stipulatio momento perficitur. Id ergo momentum ſolum in ea inſpicitur, nempe, quod iam eo momento ſtipulatori debetur, non quod poſtea eidem debitum iri certum eſt, vel incertum, niſi quoque id nominatim expreſſum ſit.

Ad leg. 29. de fideiuſſoribus.

C *Si ſub impoſſibili conditione ſtipulatus ſim, fideiuſſor adhiberi non poteſt.*

IN hac l. hoc tantum oſtenditur, ſtipulationi factæ ſub conditione impoſſibili, fruſtra fideiuſſorem adhiberi, quia ſcilicet ex ea ſtipulatione, ne naturalis quidem obligatio naſcitur. natura enim ei repugnat, id eſt, ſi vel naturalis tantum obligatio ex ea naſceretur, recte fideiuſſor ei adhiberetur. At neque ciuilis, neque naturalis ex ea naſcitur. Hic eſt finis libri 18.

D IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XIX. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 2. de Public. in rem actione.

Vel mortis cauſa donationes facta: nam amiſſa poſſeſſione competit Publiciana, quia ad exemplum legatorum capiuntur.

E MAgna pars legum, quæ huic libro in Pandectis Florentinis adſcribuntur, ſunt de actione Public. in rem. Quæ tamen leges omnes in aliis exemplaribus lib. 21. ad ſcriptæ leguntur, quod rectius eſſe videtur. Nam totus liber 21. eſt de actionib. in rem tam vtilibus, quam directis, quibus ſingulæ res petuntur. Liber ſcilicet 20. eſt de actionibus in rem, quas de vniuerſitate propoſuit prætor: & liber 21. de actio. in rem, quibus ſingulæ res vindicantur. Liber autem decimus nonus eſt de quibuſdam action. noxalibus, veluti ſerui corrupti, & de deiectis, & effuſis, quarum de genere, iam ante libro ſuperiore 18. Paulus dicere inſtituerat, ſed tamen

ſequamur

ſequamur Pandectas Florentinos, & prius expediamus omnes leges, quæ ſunt de actione Publiciana. Quid eſt actio Publiciana? Rei vindicatio vtilis, quæ amiſſa poſſeſſione, tanquam domino datur ei, qui rem alienam nactus ex iuſta cauſa adquirendi dominii ab eo, qui eius rei dominus non erat, eam rem bona fide poſſedit, nec dum vſucepit aduerſus nouum poſſeſſorem extraneum, & quandoque etiam cauſa cognita aduerſus verum dominum, ſic appellant, *vt eſt in Inſtit.* a Publicio auctore eius actionis, a Quinto Publicio ſcilicet qui prætor fuit cum M. Iunio, *vt eſt in Cluentiana M. Tullij.* Dixi eſſe vtilem rei vindicationem ex *l. nec vtilem, ex quibus cauſ. maior.* Et quia iure prætorio Publiciana actio introducta eſt ad inſtar, & exemplũ directæ, & ciuilis actionis ſiue vindicationis, quæ competit ei, qui vſucepit, quive alio iuſto, legitimo modo dominium adquiſiuit, *l. in honorarijs, de obl. & actionibus.* Et vt eleganter ait, (ſed paulo obſcurius *l. 7. §. Publiciana. de Public. in rem actione.*) Publiciana actio ad inſtar proprietatis, non ad inſtar poſſeſſionis reſpicit, Publiciana autem actio, *vt dixi*, eſt vtilis actio in rem. Omnis autem actio vtilis reſpicit ad exemplum & inſtar proprietatis, id eſt, ad inſtar actionis in rem ciuilis, qua de proprietate, de dominio agitur: non ad inſtar poſſeſſionis, id eſt, non ad inſtar actionis in rem, quæ nudam poſſeſſionem auocat, non proprietatem, quo ex genere eſt actio in rem prætoria, quę hypothecaria dicitur, vel vtilis Seruiana, *l. ſi cum vendit. de euictionib. l. ſi quis ſeruum, de noxal. act.*. Igitur actio Publiciana habet inſtar actionis in rem ciuilis & directæ, per quam introducitur lis dominii, & proprietatis, *vt ait l. euictionis, de vſuris.* Nam in actione Publiciana etiam de proprietate, & dominio agitur, non autem habet inſtar actionis in rem prætoriæ, quæ hypothecaria dicitur, & nudam poſſeſſionem auocat. Denique actio Publiciana continet non nudæ poſſeſſionis, ſed proprietatis cauſam. Et is igitur, qui agit Publiciana, non perſequitur poſſeſſionem nudam, ſed proprietatem, quandoquidem prætor eum tuetur vice domini, ad quem bona fide a non domino res trãſiit ex iuſta cauſa adquirendi dominii. Et valde placet, quod ab Harmenopulo 2. ἐπιτομῆς, non longe a fine, titul. 1. additur verbum *in d. §. Publiciana*, verbum, *nuda*, hoc ſenſu, Publicianam, μίμησιν, ſiue inſtar habere proprietatis καὶ ὁ γυμνῆς νομῆς, & non poſſeſſionis nudæ. nam reuocat quidem actio Publiciana poſſeſſionem, vt non male ab Harmenopulo, eodem auctore definiatur paucis, eſſe actio, qua bonæ fidei poſſeſſor nondum vſucapione dominus effectus amiſſam poſſeſſionem reuocat: ſed non reuocat poſſeſſionem ſolam, poſſeſſionem nudam, quandoquidem in eo iudicio, nõ tantũ iubet arbiter poſſeſſionem actori reſtitui, ſed etiam pronuntiat *rem actoris propriam eſſe videri*, nempe, quia prætor, qui eam actionem dat, fingit eum, qui nondum eſt dominus, eſſe dominum: eum, qui nondum vſucepit, vſucepiſſe, id eſt, vſucapionem impleuiſſe. Et pro formula quoque datæ actionis, actor dicit, ſe eam rem vſucepiſſe. *§. namque ſi cui, Inſtit. de actionib.* Denique Publiciana actio, fictitia eſt actio. Et ſicut actio, quæ datur bonorum poſſeſſori, vel in bonorum poſſeſſorem, in qua heres eſſe fingitur, dicitur eſſe fictitia actio ab Vlpiano *libr. ſing. regul. tit. de bon. poſſ.* Ita recte dicimus actionem Publicianam, quam bonæ fidei poſſeſſori, qui rem a non domino accepit ex iuſta cauſa adquirendi dominii, amiſſa poſſeſſione, prætor accommodat, in qua rei, qua de agitur, fingitur eſſe dominus, licet eam nondum vſuceperit, recte, inquam, dicemus eam actionem eſſe fictitiam. Et vt Theop. ſcribit *in d. §. namque, ſi cui*, actorem πλάττειν, id eſt, fingere, ſe vſucepiſſe, quod nondum vſucepit. Atque ita per hanc actionem rem ſuam eſſe petere, nec de poſſeſſione tantum certare, quæ migrauit ad alium, ſed etiam de proprietate, inſtar directæ & ciuilis actionis in rem. Iuſta autem cauſa (id eſt, iuſtus titulus adquirendi dominii) qua exigimus, vt res peruenerit ad eum, qui agit Publiciana,

A eſt veluti traditio facta ex iuſta cauſa, non traditio nuda, *l. nunquam, de adq. rerum dominio.* Item iuſta eſt cauſa adquirendi dominii, & citra traditionem, legatum, vt ait, *l. prim. in fin. hoc tit.* Nam ex legati cauſa ipſo iure dominium adquiritur ſine traditione, maxime ſi legatum fuerit relictum per vindicationem. Et hodie ex conſtitut. Iuſtiniani, quoquo modo fuerit relictum legatum, dominium rei legatæ adquiritur ipſo iure, ſine facto, ſine traditione, ſine præſtatione heredis, a quo legatum teſtator reliquit, *l. quotiens. §. vlt. de pecul. l. 3. §. ſi rem, de leg. 3.* Et ideo ſi res aliena legata fuerit, & legatarius, eam forte nanciſcatur ſine facto heredis, amiſſa poſſeſſione ante impletam vſucapionem, quia non adquiſiuit dominium rei legatæ, & neceſſaria igitur ei eſt vſucapio, vt dominus fiat: Amiſſa, inquam, poſſeſſione ante impletam vſucapionem hæc actio ei competit. Et legato, B ex hoc Pauli libro additur, *in l. 2. hoc tit.* donatio cauſa mortis, quia ſcilicet, & hoc genere dominium adquiritur ipſo iure ſine traditione, etiamſi donator rem nondum tradiderit. Et eſt profecto in hanc rem *lex 2.* valde ſingularis, *quia*, inquit, *donationis cauſa mortis ad exemplum legatorum capiuntur*, id eſt, *adquiruntur*. Et quod ſatis conſtat in omnibus fere aliis cauſis, donationes cauſa mortis exemplum legatorum ſequuntur. Et ad has quoque cauſas adquirendi dominii dicimus, hoc edictum pertinere, actionem Publicianam pertinere. Prætor quidem in edicto fecit tantum mentionem traditionis, quæ vna eſt ſpecies adquirendi dominii, ſi fiat a domino ex iuſta cauſa. Cæterum traditionis factæ a non domino ex cauſa emptionis. Iterum dico, prætor in edicto fecit tantum mentionem traditionis factæ a non domino ex cauſa emptionis, hoc indicat aperte C *lex 3. & 7. §. prætor. & lex 8. hoc tit.* Verumtamen non ex hac tantum cauſa, id eſt, ex cauſa emptionis venditionis per traditionem dominium adquiritur, ſed ex pluribus aliis cauſis, vt ſi res tradatur ex cauſa dotis, vel ex cauſa permutationis, vel ex cauſa ſolutionis *l. 3. & 4. quę eſt ex eo. lib. Paul. & l. 7. §. ſed & ſi quis, & §. ſed etſi permutatio, h. t.* Et ad has omnes cauſas pertinet actio Publiciana ſi ex his cauſis traditio facta ſit, non quidem a domino, ſed a nõ domino, nec dũ ab eo, qui rem accepit, res vſucapta ſit, quoniam ſi vſucapta ſit, ſuperuacua eſt Publiciana actio, cum ſuppetat ciuilis & directa, dominio adquiſito iure ciuili per vſucapionem. Solutio, de qua proprie Paulus agit in *l. 4.* eſt iuſta cauſa adquirendi dominii. Dominium enim rei traditæ ſolutionis cauſa adquiritur creditori, ſi dominus eam tradiderit: D ſi non dominus, creditori bona fide accipienti præbetur occaſio eam rem vſucapiendi, & interim amiſſa poſſeſſ. hæc actio ei accommodatur. Denique iuſtus poſſeſſor & petitor eſt, qui ex ſolutionis cauſa rem bona fide accepit. Sed, *vt dixi*, & citra traditionem pleriſque aliis modis a domino dominium ipſo iure ad alium transferri poteſt, & tranſire, & conſequenter a non domino occaſio vſucapiendi alii præberi, puta legato, aut donatione cauſa mortis adde & hereditate, aut hereditatis aditione. *l. ſi ager. ſup. tit prox.* Et ex iure veteri, mancipatione & ceſſione in iure: quæ dominii adquirendi rationes traditionem corporalem non deſiderabant. Itemque reſtitutione fideicommiſſi, quæ non corpore, ſed nudo verbo fiebat. Reſtitutio quæcunque recte fit nudo verbo, nuda oratione. Itemque, ſi ſeruus ex cauſa noxali, quia non defendebatur, iuſ- E ſu prætoris ductus ſit, vbi nulla nullius traditio interuenit, & tamen ei, qui duxit ſeruum iuſſu prętoris, dominium ipſo iure adquiritur, ſi domino ſeruum abduxerit, vel ſi non domino, eum vſucapere, & nondum impleta vſucapione, ſi eius poſſeſſionem amiſerit, eum actione Publiciana perſequi poterit, *l. 2. in fine, ſi ex nox. cauſa agatur. l. electio. §. vlt. adhibitis duabus ſequentibus. de noxal. act.* Quod & ex hoc libro Pauli proponitur in *l. 6. hoc tit.* Et ſimiliter ex eodem de reſtitutione fideicommiſſi, quod dixi ante in *l. 12. §. prim. hoc tit.* Itaque ad omnes iſtas cauſas citra traditionem adquirendi dominii hoc edictum porrigitur, & generaliter,

A *vt ait l.3. in prin. hoc titul.* quæcunque ſunt iuſtæ cauſæ adquirendarum rerum, ſi ex eis cauſis nacti res bona fide ſcilicet, nec dum domini effecti amiſerimus, dabitur nobis earum rerum perſequemdarum gratia hæc actio. Deniq; hoc edictum pertinet ad traditionem, quacunque ex iuſta cauſa factam a non domino, & ad omnem aliam ſpeciem legitimam citra traditionem adquirendi dominii, quod ſumme notandum. Et ad hæc notandum, amiſſa poſſeſſione mihi actionem Publicianam dari, non tantum, ſi quid ego emero a non domino bona fide, & traditum recepero, nec dum vſucepero, ſed etſi ſeruus. *l.7.§. ſi ego non emero, hoc tit.* Quod & in ſeruo municipii, in ſeruo ciuitatis obtinere oſtendit *l.9.§. vlt. hoc tit.* & confirmat *l. tigni, §. item municipes, ad exhib. & l.1. §. vlt. de adquir. poſſeſſ.* nempe vt municipes per ſeruum publicum poſſideant, & vſucapiãt, B & habeant actionem Publicianam, ſi ſeruo eorum res a non domino vendita & tradita ſit, bona fide accipienti, & nondum vſucapta, & nihil intereſt, vt in *l.10. hoc tit.* Subiicitur ex eo lib. Pauli, *Peculiari nomine, ſuo nomine*, idem eſt, an nomine eius, qui ſeruiebat, ſeruus rem emerit & acceperit: quia quodcumque ſeruus quocumque nomine bona fide poſſidet, & dominus æque poſſidere intelligitur. Ergo & vſucapere, & amiſſa poſſeſſione, de eius rei quaſi proprietate agere, hac actione Publiciana. Retro quoque, quod ſerui non poſſunt poſſidere, nec dominus per eos poſſidere poteſt. Item ex diuerſo, quod domini poſſidere, & vſucapere ſuo nomine non poſſunt, nec per ſeruum quidem poſſunt, *l.3. de vſurp. & vſuc.* Qua tamen in re ſeparanda eſt cauſa peculiaris a non peculiari: nam ex re peculiari, ex cauſa peculiari, quæ eſt in peculio, veluti in patri-C monio ſerui, ſeruus eius, qui captus eſt ab hoſtibus, necdum rediit poſtliminio, poſſidere & vſucapere poteſt. Hoc enim receptum iure ſingulari, & reuerſus dominus per eũ poſſediſſe intelligitur, & vſucepiſſe eique reuerſo, ſi nondum ſit a ſeruo impleta vſucapio, amiſſa poſſeſſione Publiciana competit, *d. l.8. l. ſi is qui, pro emptor. l. iuſto. §. vlt. de vſucap.* Ex cauſa autem non peculiari, neque ſeruus, neque per ſeruum dominus, qui eſt apud hoſtes poſſidere, & vſucapere poteſt, *l.11. eod. tit.* quæ eſt etiam ex hoc libro Pauli. Et ita omnino eſt accommodanda ad actionem Publi. vt neque ſeruus, neque per ſeruum dominus, qui eſt apud hoſtes, vllã rem poſſidere & vſucapere poſſit. Et conſequenter, vt dominus reuerſus poſtliminio, ſi alius eius rei poſſeſſionem apprehenderit, quam ſeruus, poſt captiuitatem domini, extra cauſam peculiarem emerat, & acceperat, non D poſſit eam perſequi actione Publ. quia nunquam intelligitur eam poſſediſſe. Recte autem addit Accurſius in *dict. l.10. ſiue peculiari nomine ſeruus emerit. ſiue non.* Recte ait, *dũmodo nomine municipum, id eſt, dominorum*, quia de ſeruo municipum loquitur, in quo tamen idem ſeruatur, quod in ſeruo priuatorum, quatenus & hodie municipia loco priuatorum habentur, *l. eum qui, de verbor. ſignif.* Recte, inquam, Accurſius, dummodo nomine dominorum, quia ſi ſeruus, neque ſuo nomine, id eſt, peculiari nomine, neque domini nomine rem emerit & acceperit, ſed nomine alieno, puta Titii, poſſeſſio Titio adquiritur, non domino. Ac proinde dominus eam rem actione Public. perſequi non poteſt. Actio Publ. non datur, niſi ei, qui eam rem quandoque poſſederit, quique vſucapere eam potuit, & vero cœpit, ſed perficere vſucapionem non potuit. E

Ad legem 12. de Publician. in rem action.

Cum ſponſus ſponſæ ſeruum donaſſet, eumque in dotem accepiſſet ante vſucapionem: reſcriptum eſt a Diuo Pio, diuortio facto reſtituendum eſſe ſeruum: nam voluiſſe donationem inter ſponſum & ſponſam. Dabitur ergo & poſſidenti exceptio: & amiſſa poſſeſſione, Publiciana: ſiue extraneus, ſiue donator poſſideat. §.1. Is cui ex Trebelliano hereditas reſtituta eſt, etiamſi non fuerit nactus poſſeſſionem, vti poteſt Publiciana. §.2. In vectigalib. & in aliis prædiis, quæ vſucapi non poſſunt, Publiciana competit, ſi forte bona fide mihi tradita ſunt. §.3. Idem eſt & ſi ſuperficiariam inſulam a non domino bona fide emero. §.4. Si res talis ſit, vt eam lex, aut conſtitutio alienari prohibeat: eo caſu Publiciana non competit: quia his caſibus neminem prætor tuetur, ne contra leges faciant. §.5. Publiciana actione etiam de infante ſeruo nondum anniculo vti poſſumus. §.6. Si pro parte quis rem petere vult, Publiciana actione vti poteſt. §.7. Sed etiam is, qui momento poſſedit, recte hac actione experiretur.

QVi ex cauſa donationis bona fide accepit rem a non domino, nec dum vſucepit, amiſſa poſſeſſione habet actionem Publicianam, non tantum aduerſus extraneum poſſeſſorem, ſed etiam aduerſus donatorem ipſum, ſi ad eum caſu quodam eius rei poſſeſſio redierit. Hoc oſtenditur initio *h. legis 12. & in l.7. §. ſed & ſi quis hoc tit.* Et ita procedit, ſi donatio vtilis & legitima fuerit. Nam donatio inutilis, vel illicita, non eſt iuſta cauſa adquir. dominii Vnde ſi maritus rem alienam, quam poſſideat, vxori donauit, quæ donatio non valet, ſi ob id pauperior maritus effectus ſit, vt puta, ſi rem, quam emerat a non domino, donauerit, quia pretium ei abeſt, & quatenus emit, eatenus pauperior factus videtur, ea re vxori donata, quamuis res aliena fuerit. Et ideo donatio non valet, quod pronum eſt colligere ex *l. ſed & ſi conſtante, de donat. inter vir. & vxor. & l. ſi vir vxori, pro donato.* Ideo amiſſa poſſeſſione eius rei, ante vſucapionem vxori non dabitur actio Publ. quod etiam hæc lex innuit, quum loquitur de donatione facta inter ſponſos, quaſi aliud ſit in donatione facta inter maritos, hæc enim eſt inutilis, illa vtilis. Et hæc eſt ſpecies, quæ proponitur, initio huius legis. Sponſus ſeruum alienum, quem forte bona fide poſſideat, ſponſæ donauit bona fide accipienti: donatio valet, & iuſta eſt cauſa adquirendi dominii, iuſta cauſa alienationis. Mox vero eundem ſeruum ſponſa ſponſo dedit in dotem, antequam eum vſucepiſſet, adque adeo, antequam eius ſerui dominium adquiſiuiſſet, ſeruum, inquam, alienum ſibi a ſponſo donatũ, ſponſa ante vſucapionem redegit in dotem, & conuertit, quod ſæpe fieri ait *l. generalem. §. hoc obſeruari. C. de ſecund. nupt.* vt ſcil. mulieres, quæ ſibi ſponſi in ſponſalibus, ante nuptias contractas donauerint, poſt marito dent in dotem, quod iure fit. In hac autem ſpecie Paulus ait, *ſecutis nuptiis, ac deinde diuortio facto, ex reſcripto diui Pii, mulierem eum ſeruum repetere poſſe, quaſi dotalem actione de dote, ſcilicet*, vt ait, *l.1. C. de donat. ante nup.* Certe ſi ſeruum alienum, quem mulier nacta fuerat iuſta ex cauſa ab alio, quam a marito, marito dederit in dotem, ſciens vel ignorans eſſe alienum, nihil refert, diuortio facto eum repetere poteſt, quaſi rem ſuam, rem vxoriam, quaſi rem dotalem actione de dote, *l. ſi alienam, ſolut. matrim.* Sed etſi eum a marito bona fide acceperit ante nuptias ex donationis cauſa, vt hic proponitur, & mox ei dederit in dotem, diuortio facto eum repetere poteſt actione de dote ex ſupradicto reſcripto, etiamſi ante vſucapionem eum dederit in dotem, quia iuſta eſt cauſa ad adquirendum dominium cauſa donationis facta inter ſponſum & ſponſam: & ideo quaſi rem ſuam eum hominem ſoluto matrimonio, repetere poteſt actione de dote, in qua fingit, eum hominem fuiſſe ſuum: actione de dote, inquam, non vt Accurſius, actione Publiciana. Quia actio Publician. datur ei, qui caſu aliquo ſine facto ſuo poſſeſſionem amiſit, non ei, cuius facto poſſeſſio in alium tranſlata eſt, vt ſi ego tibi rem, quam poſſidebam tradidero, certe non agam Publ. aduerſus te. Et ita, ſi mulier ſeruum, quem ei ſponſus donauerat, eidem dederit in dotem, ſoluto matrimonio, eum non petit actione Publician. ſed repetit actione de dote. Et ex his infert Paulus hoc loco, ſi poſt donationem a ſe factam, maritus eiuſdem hominis poſſeſſionem nactus ſit, ſine facto mulieris,

lieris, antequam vſucapionem mulier impleſſet, tunc eum hominem, mulierem conſtante vel ſoluto matrimonio petere poſſe actione Publiciana inſtituta aduerſus maritum, eundemque donatorem, *vt initio dixi.* Idemque erit, ſi poſſeſſio eius hominis, quem ſponſus ſponſæ donauerat ad extraneum peruenerit ſine facto mulieris. Nam in extraneum mulieri competit actio Publiciana, quia eum hominem nacta eſt ex iuſta cauſa alienationis, id eſt, quia valet donatio facta inter ſponſos: vel ſi eius hominis poſſeſſionem mulier non amiſerit, ſi adhuc mulier eum hominem poſſideat, alio agente, quam vero domino; ſiue marito, ſiue extraneo, & eum hominem vindicante, poteſt ſe mulier tueri exceptione donati hominis, vel exceptione doli mali, vel in factum, quia in pari cauſa melior eſt conditio poſſeſſoris. Quod & ex hoc lib. Pauli eſt relatum in *l.* 128. *de regul. iur. in pari cauſa potiorem eſſe poſſeſſorem: a poſſeſſore exceptione excludi actorem, cuius ius amplius non eſt ſiue pinguius: cuius cauſa omnino par eſt.* Idque poteſt omnino accommodari ad hanc ſpeciem, & illum locum, quo ait, *mulieri dari poſſidenti exceptionem*, quia ſcilicet in pari cauſa potior eſt poſſeſſor. Puta cum non agit dominus, nam dominus potior eſſet poſſeſſore, ſed quum extraneus agit, qui non plus iuris habet quam poſſeſſor, in pari cauſa, fortuna iudicatur pro poſſeſſore. Itaque regula illa commode poteſt accommodari ad hunc locum, & *ad l.* 9. *§. ſi duob. hoc titul.* Quod additur in *dict. l.* 128. *de regul. iur. eos, qui in vniuerſum ius ſuccedunt heredis loco haberi*, accommodandum eſt ad id, quod ſequitur in §. 1. *huius legis*, fideicommiſſarium, cui ex Senatuſconſul. Trebell. reſtituta eſt hereditas, etiamſi non fuerit nactus poſſeſſionem, (vt quia verbo reſtituta ſit hereditas, non re ipſa, herede dicente in iure, & in iudicio, *reſtituo tibi hereditatem*,) eum vti poſſe Publiciana aduerſus poſſeſſorem ex perſona defuncti, quaſi heredem ſcilicet, quia & actio hæc heredi competit, *l.* 7. *§. hæc actio, hoc titul.* Et fideicommiſſarius Trebellianus, qui in vniuerſum ius ſuccedit, loco heredis habetur, *l. poſtulante. §. vlt. l. ſeruo inuito, ad Trebell.* Ponendum tamen eſt in §. 1. huius legis, hanc actionem defuncto competiiſſe, defunctum ſcilicet amiſiſſe poſſeſſionem, & a defuncto hanc actionem tranſire, non tantum ad heredem, ſed & ad fideicommiſſarium Trebellianum, quia heredis loco eſt. Et interea nota, reſtitutionem fideicommiſſi verbotenus recte fieri, nec neceſſe eſſe, vt fiat reipſa, vt *l. reſtituta. l. poſtulante. §. ſed & in huiuſmodi, l. facta in prin. ad Trebellia. l. tutores. §. heres, de admin. tut.* Imo vero & reſtitutio omnis cuiuſcunque rei poteſt fieri verbo ſolo. Quidni? Sed non ſemper ſufficit eam verbo fieri, quamuis poſſit verbo fieri. Quoniam & ſæpe rem tradi oportet, id eſt, non reſtitui tantum, quod & verbo fit, ſed & tradi, *vt in l.* 8. *& vlt. mandati.*

Ad §. in vectigalib.

Sequitur in §. in vectigalibus, etiam in prædiis vectigalibus quæ vſucapi non poſſunt, Publicianam actionem locum habere, ſi quis ea ſibi tradita ex iuſta cauſa adquirendi dominii bona fide acceperit, & poſtea eorum poſſeſſionem amiſerit, ſine facto ſuo. *Vectigalia prædia*, ſunt prædia ciuitatis data in ἐμφύτευσιν, in inſitionem, quod vel ſequens titulus demonſtrat, qui ita concipitur, *ſi ager vectigalis, id eſt, emphyteuticarius petatur.* Prædia igitur vectigalia ſunt, quæ ciuitates dant poſſidenda, & fruenda priuatis in perpetuum, vel in longum tempus, vt ea meliora faciant, diligentia ſua, atque cultura, inſitionibus, implantationib. & alio quocunque genere culturæ, conſtituto certo vectigali annuo, qui & κανών dicitur, quod ciuitatibus dependat. Hæc prædia vſucapi non poſſunt, quia prædia ſunt ciuitatum, ſed data in ἐμφύτευσιν, quæ datio non mutat dominium, quia prædia ſunt ciuitatum, ideo vſucapi non poſſunt, *l.* 9. *de vſurp. & vſuc.* Et tamen ad ea pertinet actio Publi-

A ciana. Sunt & alia prædia, vt ait, quæ vſucapi non poſſunt, ad quæ etiam pertinet actio Publicia. prædia ſcilic. ſtipendiaria & tributaria, quæ ſunt in prouinciis, hæc non poſſunt vſucapi, vel alio quocunque legitimo modo, vel nexu & mancipio adquiri ex iure Quiritium. Prouincialibus, inquam, legitimo iure nullo, prædia quæ poſſident, quæ omnia ſunt in prouinciis, vel ſtipendiaria, vel tributaria, nullo legitimo modo eis adquiri poſſunt. Ergo nec vſucapi, quia prædia ſtipendiaria ſunt populi Rom. tributaria ſunt principis. Quod optime Theop. tradit in §. *per traditionem, de rerum diuiſ.* Aggenus Vrbicus, 2. de limitibus agrorum, *prouinciales prædiorum ſuorum poſſeſſores ſunt, ſub onere præſtandi ſtipendij populo Roman. vel ſub onere præſtandi tributi Imperatori, domini autem ſuorum prædiorum non ſunt, nec fieri poſſunt.* Sola Italia hoc priuilegium habuit ante Iu-

B ſtinianum, vt ii qui poſſiderent, & vt eorum domini eſſent ex iure Quiritium. Hoc eſt certiſſimum. Eiuſdem vero generis prædia ſuperficiaria ſunt, quia & hæc, vt ſuperficiaria vſucapi non poſſunt, quandoquidem, qui ea poſſident, vt ſupeficiaria, non ignorant dominium ſuperficii ad illum pertinere, cuius eſt ſolum, quoniam & naturæ, & iuris ciuilis regula eſt, ſuperficiem ſolo cedere, cui poſita eſt, quo nomine etiam ſuperficiarii dependunt domino vectigal, quod pro ſolo pẽdatur, cui impoſita eſt ſuperficies, *l. etiam qui potior. in pign. hab.* Atque ita ſuperficies ſiue ius ſuperficii eſt velut ſeruitus quædam inædificatum habendi in alieno fundo, ſeu ſolo, *l. ſi tibi §. vltim. de leg. prim.* Seruitutes autem non poſſunt vſucapi, *l.* 4. *§. vltim. de vſurp. & vſucap.* & tamen ad ſupeficiaria prædia actio Public. pertinet, vt *Paulus ait hoc loco*, & ad omnes quoque ſer-

C uitutes prædiorum *l.* 11. *§.* 1. *hoc tit.* Hæc vero eſt ſententia §. 1. Cui mirum in modum obſtare videtur edictum illud prætoris, quo actio Public. proponitur, & nominatim datur de ea re, quæ nondum vſucapta eſt, vſucapi tamen potuit. non de ea re, quæ vſucapi non potuit. Et in ea actione fingitur res nondum vſucapta, quod ſtulte fingeretur, ſi non poſſet vſucapi, neque fictio iuris debet abhorrere a natura, ita ſcilicet, vt quæ res non potuit vſucapi, fingatur vſucapta. Et aperte quoque proditur in *l.* 9. *§. hæc actio. hoc tit.* in his rebus, quæ vſucapi non poſſunt, Publicianam locum non habere. Quid dicemus? Nihil eſt, quod tam facile expediri poſſit. Dicemus Publicianam habere locum in iis, quæ vſucapi quidem non poſſunt, ſed longo tamen tempore, puta 10. annis inter præſentes, & 20. inter abſentes

D adquiri poſſunt. Vſucapio anno comprehenditur in rebus mobilibus, & biennio in rebus immobilib. ſecundum ius, quod ſemper obtinuit ante transformatam vſucapionem, ante transformationem vſucapionis, vt ipſe Iuſtinian. loquitur. Vſucapio non comprehendebatur longo tempore, ſed anno tantum, vel ad ſummum biennio. Et res quidem, quæ vſucapi non poſſunt, longo tamen tempore adquiri poſſunt, vt prædia vectigalia, *l. finito, §. ſi de vectig. de damn. infect.* & cætera prædia, quæ ante retuli, ſtipẽdiaria & tributaria, & ſuperficiaria: itemque ſeruitutes prædiorum, licet non poſſint vſucapi, adquiri tamen poſſunt longo tempore. Idque ſufficit, vt de iis actio Publ. competat, ſi longo tempore adquiri poſſunt. Præſcriptio longi temporis finitima eſt vſucapioni. Idcirco, & ad eam quoque hoc edictũ porrigitur, licet de vſucapione tantum loquatur. Ad eas

E vero res, quæ neque vſucapi, neque longo tempore adquiri poſſunt, quales ſunt res, quæ exprimuntur diſerte *in l.* 9. *§ hæc actio, h. t.* nempe res furtiuæ & ſerui fugitiui, id eſt, qui ſui furtum feciſſe intelliguntur, neque vſucapi, neque longo tempore adquiri poſſunt. *l.* 1. *C. de ſeruis fugit.* actio Publ. non pertinet. Et hanc rerum diſtinctionem confirmat, quod ſequitur in hac lege in §. *ſi res.*

Ad §. ſi res.

SI modo in eo vti oportet, vtque exigit, *l. 28. de verb. ſignif.* alienationis verbo comprehendatur etiam vſucapio & præſcriptio longi temporis: *ſi res*, inquit, *talis ſit, vt eã lex alienari prohibeat, &c.* Quæſo, cur his caſibus neminem prætor tuetur? nempe quia defuit iuſta cauſa alienationis, quæ omnino exigitur, vt act. Publ. locus ſit. Igitur (*hoc enim exemplis demonſtrandum eſt*) ſi maritus fundum dotalem alienauerit, cuius alienatio prohibetur *l. Iulia.* & conſequenter etiam vſucapio & pręſcriptio longi temporis. *l. ſi fundum, de fundo dot.* vel ſi quis poſt contractum crimen perduellionis fundum ſuum alienauerit, quæ alienatio prohibetur conſtitutione Seueri. *l. ex iudiciorũ de accuſ.* adde vel etiam, ſi is, cui prætor interdixit bonis, eique vetuit alienare, ea alienauerit. *l. 11. de vſurp.* Quia tantum poteſt prohibitio prætoris, quantum legis, vel conſtitutionis. Iis, inquam, caſibus non habet locum actio Publ. quia & vſucapio & longi temporis præſcriptio prohibita intelligitur, & omnino deficit iuſta cauſa adquirendi dominii. *Iis caſibus*, inquit vt ſ. *in l. 11. §. ex omnibus*, ex omnibus caſibus Publicianam haberi, id eſt, ex omnib. cauſis iuſtis, vt eſt expreſſum in edicto, non iniuſtis, aut iure prohibitis. Ad hæc ſubiungit Paulus etiam de infante ſeruo, nec dum anniculo Publician. actionem competere in §. pen. Nondum anniculo, id eſt, nondum vſucapto. Nam vſucapio rerum mobilium annua erat. Et eſt profecto euidentiſſimum iſtud veſtigium iuris antiqui: ex conſtitutione Iuſtiniani res mobiles vſucapiuntur triennio, ex iure, quod ante Iuſtinianum ſemper obtinuit, anno. Et ita reſpiciens ad hoc ius ait, & de infante nondum anniculo, id eſt, nondum vſucapto Publicianam actionem competere. De vſucapto competere directam & ciuilem, quũ maior eſt anniculo. Cauſam autẽ dubitandi hoc loco manare ex edicto ipſo, neceſſe eſt, quod videtur feciſſe mentionem hominis traditi bonæ fidei emptori, nec dũ vſucapti. Vnde exiſtebat dubitatio eadem, quæ incidit in *l. Corn. de ſicar. l. pen. C. ad leg. Corn. de ſicar.* an hominis appellatione contineretur infans? Et contineri ait etiam nondum vſucaptum. Et poſtremo notat Paulus in hac lege, etiam partem rei Publ. act. peti poſſe, vt de ciuili actione dictum eſt in *l. quæ de tota. ſ. t. prox.* Et in ſumma, quæ in rei vind. dicta ſunt titulo ſuperiore, recte ait *l. 7. § in Publ. hoc tit.* omnia eadem eſſe ſeruanda, in actione Publiciana. Item ait Paulus, Publicianam dari etiam ei, qui vel momento tantum poſſedit, non ei, qui nunquam poſſedit, datur ei, qui vel momento poſſedit, quod Græcis eſt *ἐν στιγμῇ*, vel *ἐν ἀτόμῳ qui punctitio, vel puncticulo rem poſſedit*, ipſe vel is, cui in vniuerſum ius ſuccedit. Et inde momenti actio in libris noſtris, quæ eſt de reſtit. poſſeſſionis, quia vel ei datur, qui vel momento poſſedit, vel quia momento, ſine vlla cunctatione poſſeſſio actori reſtituenda eſt. Ita quoties dicitur heredem teneri in id, quod ad eum peruenit, ſatis eſt, ſi vel momento peruenerit. *l. videmus, quod met. cau. l. cum prætor. de reg. iur.*

Ad leg. 18. de pignor.

Si ab eo, qui Publiciana vti potuit, quia dominium non habuit, pignori accepi, ſi tuetur me per Seruianam prætor, quemadmodum debitorem per Publicianam.

EX hoc lib. eſt etiam lex 18. *de pignoribus*. Quæ hoc tantum vult, prætorem non tantum tueri eum, qui ex iuſta cauſa bona fide rem accepit, nec dum vſucepit amiſſa poſſeſſione, data ei actione Publiciana, ſed etiam creditorem eius, cui is eam rem pignori dedit, vt ſcilicet creditor amiſſam poſſeſſionem perſequatur vtili Seruiana, id eſt, hypothecaria, quia & in hoc iudicio prætor fingit debitorem vſucepiſſe. Alioquin iure ſummo non conſiſtit pignus eius rei, quæ non fuit in dominio debitoris, ſed fingitur fuiſſe, & bona fides debitoris iuſtaque cauſa, ex qua rem nactus eſt, creditori eius prodeſt, ad perſequendam rem iure pignoris, quaſi fuerit vſucapta a debitore, quæ tamen non fuit vſucapta. Eadem fictio tuetur debitorem & creditorem.

Ad leg. 4. de his qui deiecerunt. vel effuder.

Perceptione non litis conteſtatione præſtaturi partem damni ſocietatis iudicio, vel vtili actione ei qui ſoluit.

HÆ leges omnes ſunt de actione in factum propoſitæ edicto de deiectis & effuſis. Hæc actio datur in duplum, quanti damnum datum eſt, aduerſus eum, cuius ex cœnaculo ſiue habitatione quid deiectum, effuſum eſt ſupra eũ locum, qua vulgo iter fit, vel in quo conſiſtitur, ita vt alteri damnum dederit, feceritve, tametſi habitator ipſe non deiecerit, vel effuderit, ſed hoſpes, vel quis alius, quem in cœnaculum ſuum receperat, quia aliquatenus culpæ reus eſt, qui tales receperit. Et omnino, vt ait Paulus noſter in *l. 6. § pen. hoc tit.* habitator ſuam ſuorumque culpam præſtare debet, vel ſi ſeruus eius inſciente eo deiecerit, aut effuderit, & alii nocuerit, in eum ex hoc edicto ſerui nomine competit actio noxalis. Vnde quæritur, ſi plures in eodem cœnaculo non hoſpitentur, ſed plane inhabitent, vel iure dominii, vel ſuperficiei, & ex eo cœnaculo deiectum aliquid, vel effuſum ſit, quod iter facienti nocuerit, nec ſciatur quis eorum deiecerit, vel effuderit, quia ſi hoc certo ſciatur, ipſe ſolus tenetur, ſi neſciatur, quæritur, *an ſinguli habitatores eiuſdem membri ædium, eiuſdem cœnaculi, hac actione teneantur? Et lex prim. §. vltimi. coniuncta. l. 2. & 3. hoc tit.* oſtendit, ſingulos in ſolidum teneri. Sed ſi cum vno actum fuerit cæteros liberari, electionem dari ei, cui damnum datum eſt, vt cum quo volet, hoc edicto experiatur, cæterum electo vno alios liberari. Quod ita accipiendum eſſe Paulus ait in *l. 4. hoc tit.* non ſi ſimpliciter actum cum vno fuerit, ſed ſi peractum, ſecuta illius condemnatione, & ſecuta præſtatione dupli. Neque enim nuda electione vnius, cæteri ſtatim liberantur: ſed exactione demum & perceptione ab vno facta. Et ideo ſi nihil aut minus ab eo ſeruatum eſt, quem elegit actor, ei in reliquos in id, quod deeſt, competit actio ex hoc edicto, vt & in ſpecie *leg. 7. §. vlt. & l. ſeq. quod falſ. tut. & l. ſi cum exceptione. §. vlt. & l. ſeq. quod met. cauſ.* Nec obſtat, quod actio legis Aquil. quæ etiam eſt de damno dato, in ſingulos datur in ſolidum qui damnum dederunt, ita vt nec vnius ſolutio releuet alios. *l. item Mela, §. ſed etſi plures, & §. ſi plures. ad leg. Aquiliam.* Quod & ibi & in *l. ita vulneratus, §. rurſus. hoc tit.* veterum prudentium auctoritate confirmatur. Cur idem non dicimus, quod in actione legis Aquiliæ? Cur idem non dicimus in ſpecie huius edicti? Vtraque actio eſt mixta, id eſt, & rem & pœnam perſequitur vtraq;, & in duplo, in quod hæc actio datur, ineſt ſimplum, id eſt, res duplatur, ſcil. id quod damnum datum eſt. Ergo mixta eſt actio. Denique & actio legis Aquiliæ, & actio huius edicti mixta eſt actio. Imo hæc grauior eſt, quam illa, quatenus in hac id, quod dãnum datum eſt, duplatur, ſiue reus confiteatur, ſiue inficietur, in illa non aliter, quam ſi reus neget, *l. 1. §. hæc actio in factum, hoc tit.* Sed hoc intereſt, & ita eſt reſpondendum ad illam obiectionem, quod in hac actione, de vnius hominis admiſſo quæritur, quum vnus tantum effudit, vel deiecit, & de vnius hominis admiſſo ſæpius queri non eſt æquum, *l. pen. §. vlt. naut. caup. ſtabul.* Imo præda eſt, ob vnius factum bis idem exigere ab eodem, vel ab alio, atq, alio, *l. 25. de admin. tut. l. ſi rem. §. vlt. de nouat.* Et ideo in ſpecie huius edicti, perceptione facta ab vno ex habitatoribus, cæteri, qui in eodem cœnaculo habitabant, aut membro, vnde quid deiectum

iectum vel effuſum eſt, liberantur. In actione autem legis Aquiliæ quæritur de facto plurium in *d.l. item Mela*, vt ſi plures ſeruum vulnerauerunt, ſi plures trabem deiecerunt, quæ vix ab vno deiici poteſt, & hominem oppreſſerit; & ideo in ſolidum ſinguli tenentur, adeo vt non ſufficiat vnum eorum pœnam luere, quia omnes deliquerunt. Et hæc eſt ratio differentiæ. Cæterum ſi ex hoc edicto, cum vno ex habitatoribus actum ſit, illo ſoluente cæteri liberantur quidem ab actore, quia ab eo conueniri non poſſunt: at non liberantur ab eo, qui ſoluit, quia, vt Paulus ait, in hac lege 4. præſtare ei debent pro rata partem damni τὸ ἀνάλογον αὐτοῖς, vt eſt in Baſilicis, actione pro ſocio, ſi ſocii fuerunt, vel ſi non fuerunt ſocii, actione vtili, vt ait, id eſt, in factum, vt in *l.10. tit. ſeq.* quoniam is eos ab actore liberauit, & actione in factum generali, quæ dicitur ſæpe admitti ex multis & variis, & innumeris iuris articulis. *l. ſancimus. C. de ſacroſanct. eccleſ.* Et ita in *l.5. §. cum autem, hoc tit.* dicitur habitatori, qui hac actione conuentus duplum præſtitit, dari actionem in factum, generalem ſcil. Non ex hoc edicto in eum, qui deiecit vel effudit, cuius factum ipſe præſtitit. Et recte ibi Accurſius, in factum generalem, inquit, in §. *cum autem in factum*, Generalem ſcil. Ad hæc ſciendum eſt, alia parte huius edicti dari actionem in factum decem aureorum, aduerſus eum, qui ſupra eum locum, qua vulgo iter fit, vel in quo conſiſtitur, aliquid in aliqua parte ædium, quas inhabitat, vel in quibus, quid expoſitum habet, poſitum vel ſuſpenſum, cuius caſus alii nocere poſſit, tametſi nondum ceciderit, nondum nocuerit. Quæ actio eſt popularis, & in dominum ſerui noxalis, ſi ſeruus poſuerit, aut ſuſpenderit, poſitum, ſuſpenſumue habuerit, neſciente domino, *l.5. §. prætor ait ne quis. & ſequentibus hoc tit.* Et ex ſequentibus. §. mihi non poſſum temperare, quin oſtendam in §. *ſi id quod*, traiecta eſſe verba eius, & ita reponenda, *ſi id, quod poſitum erat, deciderit, & nocuerit, in eum competit actio qui habitauerit, non in eum qui poſuit, quaſi hæc actio non ſufficiat*, &c. Et ſpecies hæc eſt: vnus inhabitabat ædes, ex quibus quid ſuſpenſum eſt, aut in quibus quid poſitum eſt, quod tranſeunti forte nocere poſſit, vnus, inquam, eas ædes inhabitat, alter cum non inhabitaret eas ædes, id poſuit ſiue ſuſpendit, idque decidit & nocuit tranſeunti, in quem dabitur actio, in eum, qui inhabitat, an in eum, qui poſuit? Et ait, in eum dandam eſſe actionem, qui inhabitat ex priori parte edicti, quia quod decidit, pro deiecto habetur, vt *l.1. §. quod cum, hoc tit.* In eum autem, qui poſuit, non eſſe actionem ex hoc edicto, ex hac poſteriori parte edicti, ex qua is tantum tenetur, qui poſitum habet, non qui poſuit. Denique, qui poſuit, non videtur poſitum habere, niſi ſit dominus ædium vel inhabitator, id eſt, inquilinus ſiue conductor ædium, in quibus quidam alius quid poſuit, quod alteri nocuerit. Sane tenetur ex poſteriori parte, vt ante hunc §. dixi, coerceri eum, qui poſitum habuit, ſiue nocuerit id, quod poſitum erat, ſiue non nocuerit. Atqui non inhabitat ædes, ſi modo eas conduxerit. Finge conduxiſſe non habitandi cauſa, ſed, vt ibi aliquid expoſitum haberet, vt ibi merces ſuas aſſeruaret. finge horreum conduxiſſe, non habitationem, ſiue id, quod ibi poſitum ſuſpenſumue eſt, nocuerit, ſiue non nocuerit, tenetur ex poſteriori parte huius edicti. §. *ait prætor*, illo loco, *ſiue inhabitent domini, vel inquilini, ſiue non, habent tamen aliquid expoſitum iis locis.* Vnde recte, in hoc §. *ſi id quod, inhabitatorem*, Baſilica exponunt ἐνοικον, id eſt, inquilinum, conductorem ædium, vt ſæpe in titulo *locati*, dicitur, habitator, id eſt, inquilinus, etiam ſi non habitaret, ſed conduxerit, non habitandi cauſa, ſed vt conducto vtatur in alium vſum, quam habitandi cauſa. Et ita eſt explicandus ille §. *ſi id quod.*

Ad l. 6. eod.

Hoc edictum non tantum ad ciuitates & vicos, ſed & ad vias, per quas vulgo iter fuit, pertinet.

§.1. Labeo ait, locum habere hoc edictum, ſi interdiu deiectum ſit, non nocte ſed quibuſdam locis, & nocte iter ſit.

§.2. Habitator ſuam, ſuorumque culpam præſtare debet.

§.3. Si de naue deiectum ſit, dabitur actio vtilis in eum, qui naui præpoſitus ſit.

PRæterea notandum eſt, ex eodem Paulo in *l.6. h. tit.* hoc edictum, id eſt, omnes partes huius edicti, non tantum ad ciuitates & vicos pertinere, ſed etiam ad vias quaſcunque, quibus vulgo iter fit, quibus populus commeare ſolet, videlicet, ſi quid in eas vias forte ex villa, aut prætorio deiectum, vel effuſum ſit, quod iter facienti nocuerit, vel ſi ſupra eas vias quid poſitũ, vel ſuſpenſum ſit, quod iter facienti nocere poſſit. *Vicos* vocat non ſuburbia, vt Gloſſa ait: non villas, quæ ſunt ſingularia ædificia, ſed quos idiotiſmus noſter vocat *Burgos des bourgs*, Hiſpanorum & Arabum, Aldæas vt in *l. ſi heres miſſus 73. §. vlt. de leg.1.* non tantũ ciuitates, ſed & vicos legata capere poſſe. Et *l. qui ex vico, ad municip.* eum, qui ex vico quodam ortus eſt, eam ciuitatẽ patriã habere videri, cui ille vicus reſpõdet, vbi gloſſa exemplũ ponit in Virgilio, qui Mantuanus dicitur, etſi ortus fuerit ex vico Mantuę reſpondente tamen, nempe Plectonæ, vt ait, cuius vici nulla extat memoria. Et verius Donatus ex vico Andes, qui Mantuæ reſpondet. Vnde Andinus vates a Silio Italico, id eſt, Virgilius. Sequitur in hac lex 6. ex Labeone, locum eſſe priori parti huius edicti, ſi quid interdiu deiectũ ſit, vel effuſum, quod alii nocuerit, non ſi noctu. Quod maxime notandum eſt, quod ſc. noctu in ciuitatib. aut vicis homines cõmeare non ſolebãt, hoc erat proprium, non honeſtorum hominũ, ſed furum, & expilatorũ, vt ait *l.1. in pr. de furtis.* Vnde noctẽ furib. amicam Homerus dixit κλέπτῃ δέ τε νυκτὸς ἀμείνω, 3. Iliad. Inimicã eſſe noctẽ paſtoribus, amicã furib. Vnde *nocturni*, pro furibus, qui auertunt pallia, apud Petroniũ in Satyrico. Verũ ad Labeonem Paulus addit & quibuſdã locis iter noctu fieri, puta extra ciuitatẽ, aut vicos; viis publicis, aut priuatis, quibus vulgo iter fit. Et conſequenter in his, ſi quid noctu deiectum ſit, id ad hoc edictum pertinere. Et poſtremo ait in hac lege 6. ſi de naui deiectũ ſit, vel effuſum in aliã forte nauem, vel in locũ littori proximũ, quo nauis appulſa eſt, vnde damni quid alii datũ factumue ſit, ex hoc edicto dari non directã, ſed vtilem actionem in eum, qui naui præpoſitus fuerat, dari vtilem non directam, quia edictum de ædibus ſiue habitatione loquitur, vnde quid deiectum, vel effuſum eſt, quo ex genere non eſt nauis.

Ad legem 2. 4. 6. & 8. de ſeruo corrupto.

L.2. Vel luxurioſum, vel contumacem fecit: quiue vt ſtuprum pateretur, perſuadet.

L.4. Sed commodius eſt, vtili lege Aquiliæ eum teneri.

L.6. Præteritæ enim vtilitatis æſtimatio in hoc iudicium verſatur.

L.8. Sed & heres eius, cuius ſeruus corruptus eſt, habet hanc actionem non ſolum ſi manſerit in hereditate ſeruus: ſed & ſi exierit, forte legatus.

HÆc actio, quæ dicitur ſerui corrupti, vel recepti, datur in duplũ, quanti ea res eſt aduerſus eum, qui ſeruum alienum ſeruamue alienã, dolo malo recepit, abſcondendi cauſa, quiue quid ei dolo malo perſuaſit, vt animum eius, & mores corrũperet, ac proinde eum viliorem & deteriorẽ faceret, puta, qui bonę frugis ſeruũ per-

pulit ad fugiendum a domino, vel ad furtum faciendum, vel ad peculium intricandum, qui monuit & præmonſtrauit rationem delinquendi, vel etiam, qui malum ſeruum deteriorem fecit, vel qui ſeruum comparantem ſe ad furtum faciendum collaudauit. Nam vt eleganter ait *l.1.h.t.* non oportet laudando alterius augere malitiam; vel, vt ex Paulo additur in hac *l.2.* qui ſeruum luxurioſum fecit, id eſt, *ἄσωτον*, vt Baſilica habent, vel qui contumacem fecit, id eſt, qui & perſuaſit, vt dominum contemneret, *l.15.inf.h.t.* Contumax enim dicitur a contemnendo, vt Velius Longus ait, & confirmat *l.contumacia.§.1.de re iud.* Addit Paulus in hac *l. 2.* qui & perſuaſit, vt ſtuprum pateretur, perſuaſione animus corrumpitur: ſtupro corpus ipſum. Non debuit autem, neque hoc loco, neque in *l.1. §. remouet, de poſtul.* Tribonianus, ſi Romanorum famæ conſulere voluit, huiuſce flagitii relinquere memoriam. Quod ſi quid horum alius ſeruus, alieno ſeruo ſuaſerit dolo malo inſciente domino, in dominum eſt hæc actio, quæ eſt noxalis *l.5. §. ſi ſeruus. & l. 14.§.item ſi ſeruus, hoc tit.* Cęterum ſi quid quis alieno ſeruo ſuaſerit, quo non animum, ſed corpus tantum eius deterius faceret, vt in exemplo legis 3. ſi ei perſuaſerit, vt in tectum aut arborem præaltam aſcenderet, vel in puteum, aut in cloacam deſcenderet, vel vt *l.pen.de act. empti*, quæ ſunt eius legis verba, vt per *κατὰ δρομὸν*, deſcenderet vel decurreret, id eſt, per funem extentum a ſummo theatri ad imum, qua re nihil eſt periculoſius, & ille id fecerit, & crus ſibi fregerit, vel omnino perierit, hoc caſu melius & commodius eſt in eum, qui id perſuaſit, agere vtili actione legis Aquiliæ, quam ſerui corrupti ex hoc edicto, quia non animus, ſed corpus deterius factum eſt, corpus læſum, animus illæſus manſit, mores manſere incorrupti. Et ita ex eodem libro Pauli proponitur in *l. 4. eod.tit.* Vbi vtili l. Aq. ſatis non eſt, pro vtili actione legis Aquiliæ, Vtili, inquam, nam directa, non datur niſi in eum, qui corpore ſuo damnum dedit corpori ſeruili, hic corpore ſuo damnum ſeruo non dedit, ſed fallaci oratione, fallaci perſuaſione. Actio legis Aquiliæ eſt de corpore vitiato & corrupto, & non de dolo tantum, ſed & de culpa etiam leuiſſima. Actio ſerui corrupti eſt de animo, vitiato, deprauatiſque moribus, & dolum tantum coercet, non culpam. Ac præterea actio legis Aquiliæ datur in duplum aduerſus inficiantem tantum: actio ſerui corrupti datur in duplum, etiam aduerſus confitentem. *l.5.§.hæc actio, h.t.* Vtraque actio mixta eſt, ſed diuerſa ratione. Actio legis Aquiliæ mixta eſt, quia in ea ex primo quidem capite verſatur æſtimatio retroacti anni, ſi quo tempore ſcil. ſeruus, cui nocitum eſt, pluris fuerit intra eum annum: Vel ex 3. capite legis Aquiliæ verſatur æſtimatio retroacti menſis, ſiue retroactorum 30. dierum proximorum, ſi quo die intra eum menſem, is ſeruus fuerit pluris, ſi vel quæ res alia, quæ rupta, vſta, vel fracta ſit, quæ repetitio temporis pœnæ loco ſuccedit in actione legis Aquiliæ. In actione autem ſerui corrupti duplatur id, quod damni datum eſt. *l.14. §.in hac actione, h.t.* id eſt, id in quo depretiatus & vilior factus eſt ſeruus, æſtimatione ſcilicet relata ad præteritum tempus, quo primum ſeruus dolo corruptus eſt, vt eius pretium duplum actori præſtetur, non ad præſens tempus, quo minoris eſt ſeruus, id eſt, non ad tempus, quo agitur hac actione. Et hoc eſt, quod Paulus ait in *l.6.h.t.* præteritæ vtilitatis æſtimationem in hoc iudicio verſari. Vtilitas & id quod intereſt, ſemper idem eſt in iure; Hoc, inquam, eſt æſtimari, quanti interfuerit actoris in præteritum, quum ſeruus corruptus eſt, non quanti nunc ſit, qui vtique vilioris eſt, non etiam, quanti fuerit, antequam corrumperetur, vt in *l. Aquilia.* retroacto anno vel menſe: alioqui duplex eſſet huius actionis pœna, vna ex duplo, altera ex repetitione tẽporis, quod eſſe non debet: vnius delicti non poſſunt eſſe duæ pœnæ, *ἓν πρὸς ἕν*, inquit Ariſtoteles, vnius delicti vna pœna. Et hac ratione in *l. 8.* idem Paulus oſtendit, heredem eius, vel quemcunque alium ſucceſſorem eius, cuius ſeruus corruptus eſt habere hanc actionem, non tantum ſi manſerit in hereditate, ſed etſi exierit hereditate, vt ſi legata fuerit, legati enim genere dominium eius ſerui mutatur, *l.1.in fi.de Pub. in rem actione.* Et hæc actio igitur competit non nouo domino, puta legatario, ſed veteri, aut heredi eius, quia in hac actione æſtimatio eius quod intereſt, refertur ad præteritum tempus, atque ideo ei non competit, cuius nunc intereſt, ſed ei, cuius interfuit olim, vel heredi eius. Et ſimili ratione ſeruo (*quod notandum*) alieno vulnerato, viuo domino, eodemque teſtatore heredi actio l. Aquilię competit, non legatario, *l.ob id quod*, in illo loco, *nam iſto modo, ad l. Aquiliã*, quia licet actio legis Aquil. ſoli domino detur, quod eſt certiſſimum, & heres tempore damni dati eius ſerui dominus non fuerit, tamen fingitur fuiſſe, nimirum quia fingitur eadem fuiſſe perſona cum defuncto. Et ideo actio legis Aquiliæ, quæ cœpit a teſtatore, ad heredem commeat, non ad legatarium, quia & in actione legis Aquiliæ æſtimatio refertur ad tempus pręteritum, id eſt, ad tẽpus damni dati: alioqui ſi referretur ad præſens tempus, releuaretur reus, qui damnum dedit iniuria. Seruo quoque vulnerato, non viuo teſtatore, *vt poſui ante*, ſed poſt mortem teſtatoris ante aditam hereditatem, heredi poſtea facto aditione, actio l. Aquiliæ competit, ſed hoc caſu cedenda eſt legatario hæc actio, ſi agnouerit legatum, *l.ſi huic ſcripturæ.§.1.ad l. Aquil.* Quia agnitio legati retrotrahitur ad tempus mortis teſtatoris, vt aditio hereditatis, *l.heres quandoque, de adq. hereditate: l.ſi ex 22.§.vlt.de ſtip.ſeru.* Contra, ſeruo occiſo ſimiliter poſt mortem teſtatoris ante aditionem, quia extinctum eſt legatum morte ſerui, quæ contigit ſine culpa heredis, ſoli heredi competit actio l. Aquiliæ, *d.l.huic ſcripturæ.* At ſeruo vulnerato, vel occiſo poſt aditam hereditatem (qui eſt alius caſus) legatario actio competit, ſi nõ poſt mortem ſerui agnouit legatum, vt ait *l.liber. in fi.hoc tit.* id eſt, ſi viuo ſeruo agnouit vel repudiauit, ſoli heredi competit actio legis Aquiliæ. *d.l.liber, in fin. l.nam ſicut. eodem tit.* Recte autem in hac l.8. Accurſ. ait, *aliud ſeruari in actione furti*, Quomodo? nempe hoc modo, quia ſi poſt mortem teſtatoris & aditam hereditatem legata res ſit adhuc penes furem, quæ eſt ſubrepta viuo teſtatore, legatario ſoli competit actio furti non heredi, *l.dominium, l.ſi is, qui rem, §. 1. de furt.* Cur ita? Quia in actione furti contra, quam fiat in actione ſerui corrupti, vel legis Aquiliæ, in actione, inquam, furti, æſtimatio refertur non tantum ad tempus præteritum, quo ſcil. furtum factum eſt, ſed etiam ad præſens tempus, quo ſcilic. furti agitur, & maxime, ſi hodie res furtiua pluris ſit, quia aſſidua contrectatione ſiue continuatione furti, etiam hodie furtum eius rei fieri intelligitur, *l.in furti actione. l.inficiando.§.infame, de furtis.*

Ad legem 10. eodem. de ſeru. corrupt.

In hoc iudicium etiam rerum æſtimatio venit, quas ſecum ſeruus abſtulit: quia omne damnum duplatur. neque intererit, ad eum perlatæ fuerint res, an ad alium: ſiue etiam conſumptæ ſunt, etenim iuſtius eſt, eum teneri, qui princeps fuerit delicti, quam eum quæri, ad quem res perlatæ ſunt.

ADditur ex eodem Paulo in l.10. in hanc actionem ſerui corrupti, vel recepti, vel cælati, non tantum æſtimari, quantũ ſeruus ob id, quod corruptus eſt, vilior effectus ſit, ſed etiam, quanti ſint res, quas ſecum abſtulit, idque totum duplari etiam ſi res illæ non ſint perlatæ ad eũ, qui ſeruũ corrupit, ſed ad aliũ, vel ſi ab ipſo ſeruo conſumptæ ſint: quia corruptor, ſollicitator, impulſor, princeps

princeps eſt delicti, & æquius eſt, earum rerum nomine eum teneri, qui princeps eſt delicti, qui origo malorum, quam eum quæri, ad quem res perlatæ ſunt, qui nihil deliquerit. Quod & Neratium ſenſiſſe, l. prima oſtendit, *in principio*. Concurrit etiam in hac ſpecie, cum actione ſerui corrupti, earum rerum nomine, quas ſeruus furatus eſt, & ſecum abſtulit, actio hæc, cuius hæc eſt formula, ope conſilio tuo furtum factum eſſe aio: de qua ſæpe in iure, *l. ſi ſeruus ſeruum, ad leg. Aquil. & in l. ſæpe, de verb. ſignif.* Et apud Ciceronem *de finibus bon. & mal.* Concurrit, inquam, cum actione ſerui corrupti earum rerum nomine, quas furatus eſt, ope, & conſilio tuo furtū factum eſſe aio. Quæ eſt ſpecies actionis furti etiam in duplum, *l. ſi qui. de furt. l. vlt. C. de nox. action.* Idque duplum totum pœna eſt, id eſt, nō eſt mixta ea actio, ſed meram pœnam perſequitur extra rem, vel res furto ſubtractas, quæ propria actione petuntur, id eſt, condictione furtiua. Concurrunt igitur tres actiones in hac ſpecie, vna eſt ſerui corrupti, & furti, quod ope & conſilio tuo factum eſſe aio, & condictio furtiua, nec altera alteram conſumit, aut perimit, aut minuit, quia non eadem res in omnibus verſatur, non idem omnibus intenditur. Sed condictione furtiua rem perſequimur: Actione furti, quod ope, conſilio tuo furtum factum ſit, perſequimur meram pœnam dupli. Et hoc amplius actione ſerui corrupti perſequimur duplū quanti intereſt. *l. 11. §. vlt. h. t.* nempe quia diuerſa ſunt maleficia furis, qui ſc. furem conſilio adiuuit: & corruptoris, ſollicitatoriſue, & vtrumque maleficium vindicari iuſtum eſt. Et vt ex Paulo additur in *l. 12. h. t.* etiam rebus furtiuis redditis cōdictione furtiua, reus obligatus manet, duplici actione & nomine, in pœnæ cauſam, quaſi fur ſcilicet, & quaſi concitator, ſiue ſollicitator. Inuenio etiam ex eodem libro Pauli *l. 26. de iniuriis.* nonnunquam concurrere actionem ſerui corrupti, cum actione iniuriarum, nec altera alteram imminui, vt puta ſi quis ſeruum meum, aut filium ludibrio habuerit, licet conſentientem, eo animo, vt mihi faceret iniuriam, vt ſi eum duxerit in popinam, ſi cum eo alea luſerit, recte coniunxit aleæ popinam, namque in ea alea plerunque ludi ſolet. Martialis.

Arcana modo raptus e popina
Aedilem rogat vdus aleator.

Ex hoc autem facto ille, qui ſeruum, aut filium meum ludibrio habuerit, vt mihi faceret iniuriam, nam illi non facit iniuriam, ſi conſenſit, mihi tenetur duabus actionibus, iniuriarum, & ſerui corrupti. Hæc pertinet ad damnum, illa ad iniuriam mihi illatam. Sed hoc ita procedit, ſi ille animum habuerit mihi faciendi iniuriam, iniuria ex affectu fit, *l. qui ſeruum. de oblig. & act.* Nam ſi animus abfuerit, mihi faciendæ iniuriæ, vt ſi ignorauerit me dominum, aut patrem eius quem ludibrio habebat, mihi tamen competit actio ſerui corrupti. Et hoc eſt, quod Paulus ait in *d. l. 26. de iniur. Sed hoc, vtcunque tunc locum habere poteſt, quotiens ille*, qui ſuadet animum faciendæ iniuriæ habet, quæ verba Græci interpretantur, vel potius, ita legunt: *ſed hoc non vtcunque, ſed tunc locum habere poteſt, quotiens ille, qui ſuadet animum iniuriæ faciendæ habet*, quod perſpicuum eſt. Et rectius *vtcunque*, pro quandocunque, quocunque tempore, vel quocunque loco, vt in *l. quum proponebatur, de leg. 2. Vtcunque*, id eſt, quandocunque & vbicunque. Et apud Horatium & Plautum ſæpiſſime. Imo & apud Terentium, *ſed noſtrum eſt*, inquit, *vtcunque & vbicunque opus ſit obſequi*. Et nihil eſt præterea. Reſtat ex hoc edicto l. 14.

Ad l. 14. de ſeruo corrupto.

Vt tantum veniat in hereditatis petitionem, quantum in hanc actionem.

1. §. De filio filiaue familias corruptis huic edicto locus non eſt, quia ſerui corrupti conſtituta actio eſt, qui in patrimonio noſtro

Paul.

A *eſſet: & pauperiorem ſe factum eſſe dominus probare poteſt, dignitate & fama domus integra manente: ſed vtilis competit, officio iudicis æſtimanda: quoniam intereſt noſtra animum liberorum noſtrorum non corrumpi.*

2. §. Si ſeruus communis, meus & tuus, proprium meum ſeruum corruperit: Sabinus non poſſe agi cum ſocio, perinde atque ſi proprius meus ſeruus corrupiſſet conſeruum. Item, ſi ſeruus communis extraneum corruperit: videndum eſt, vtrum cum duobus agi debeat, an & cum ſingulis exemplo cæterarum noxarum: & magis eſt, vt vnuſquiſque in ſolidum teneatur: altero autem ſoluente, alterum liberari.

3. §. Si is, in quo vſumfructum habeo, ſeruum meum corruperit, erit mihi actio, cum domino proprietatis.

4. §. Pignoris dati nomine debitor habet hanc actionem.

5. §. In hac actione non extra rem duplum eſt, id enim, quod B *damni datum eſt, duplatur.*

6. §. His conſequenter & illud probatur: vt, ſi ſeruo meo perſuaſeris, vt Titio furtum faciat: non ſolum in id teneris, quo deterior ſeruus effectus eſt, ſed & in id, quod Titio præſtaturus ſim.

7. §. Item non ſolum ſi mihi damnum dederit conſilio tuo, ſed etiam ſi extraneo; eo quoque nomine mihi teneris, quod ego lege Aquilia obnoxius ſim, aut ſi ex conducto teneor alicui, quod ei ſeruum locaui, & propter te deterior factus ſit: teneberis & hoc nomine, & ſi qua talia ſint.

8. §. Aeſtimatio autem habetur in hac actione, quanti ſeruus vilior factus ſit, quod officio iudicis expedietur.

9. §. Interdum tamen & inutilis fit, vt non expediat talem ſeruum habere. Vtrum ergo & pretium cogitur dare ſollicitator, & ſeruum dominus lucrifaciat? an vero cogi debet dominus re- C *ſtituere ſeruum, & pretium ſerui accipere? & verius eſt, electionem domino dari: ſiue ſeruum detinere cupit, & damnum, quanti deterior ſeruus factus eſt, in duplum accipere: vel ſeruo reſtituto, ſi copiam huius rei habeat, pretium conſequi, quod ſi non habeat: pretium quidem ſimili modo accipere debet: cedere autē ſollicitatori periculo eius, de domino ſerui actionibus, quod tamen de reſtitutione hominis dicitur, tunc locum habet, cum homine viuo agitur, quid autem ſi manumiſſo eo agatur: non facile apud iudicem audietur, dicendo, ideo ſe manumiſiſſe, quoniam habere noluerat domi: vt & pretium habeat, & libertum.*

Repetendum eſt ex l. 13. quæ præcedit non eum tantum hac actione teneri, qui ſeruum corrupit viuo domino, ſed & qui mortuo, ante aditam hereditatem, id eſt, qui ſeruum hereditarium corrupit. Hic enim ſemper D in iure dicitur *ſeruus hereditarius*, qui relictus eſt in hereditate, quam nondum quiſquam adiit, qui hereditatis iacentis, nec dum aditæ portio eſt, ſeruus ſine domino, niſi quatenus hereditas ipſa, quæ iacet & vacat fingitur eſſe domina *l. 1. §. 1. de rer. diuiſ. l. lib. homo. §. penult. ad legem Aquil. l. denique, §. quæſitum, quod vi aut clam.* Et ita procul dubio etiam ſeruus hereditarius accipiendus eſt in regula illa veteri, per ſeruum hereditarium heredi hereditatem adquiri non poſſe. *l. prim. §. veteres, de adqui. poſſeſſione.* Repetendum etiam eſt hoc ex l. ſup. proxima, eundem, qui ſeruum hereditarium corrupit, cum ex hoc delicto debitor ſit hereditatis, quia ſerui corrupti obnoxius eſt, quaſi poſſeſſorem iuris hereditarii iniuſtum, id eſt, quaſi prædonem, qui quod debet hereditati, poſſidet pro E poſſeſſore, id eſt, tenet ſine iuſta cauſa, neque id perſoluit hereditati, ab herede conueniri poſſe, petitione hereditatis, vt *l. ſed vtrum, de petit. hereditatis.* Vel igitur ab herede poſtea facto per aditionem conueniri poſſe actione ſerui corrupti, vel petitione hereditatis. Sicut & is, qui ſeruum hereditarium occidit, aut vulnerauit, heredi poſtea facto aditione tenetur actione l. Aquiliæ. *l. liber. §. penultim. l. huic ſcripturæ ad l. Aquil.* vel petitione hereditatis. *l. ſi a domino. §. ſi poſſeſſor, de pet. hereditatis.* Sed (*quod notandum*) hoc intereſt, hac in re inter eum, qui ſeruum hereditarium corrupit, & eum, qui occidit,

aut vulnerauit. Quod ſi ex cauſa ſerui corrupti conueniatur petitione hereditatis, vt ex Paulo proponitur initio huius legis 14. in eam actionem tantum venit, quantum in actione ſerui corrupti, id eſt, totius detrimenti, & damni duplum. At ſi ex cauſa ſerui occiſi, aut vulnerati conueniatur, petitione hereditatis, etiamſi inficietur, in eam actionem venit ſimplum duntaxat, id eſt, quod damni datum eſt ſimpliciter, & nihil amplius. *l. item veniunt. §. cum prædiximus, de petit. hereditatis.* Duplum non venit, quod actor omiſſa petitione hereditatis ab inficiatore pro tenore legis Aquiliæ conſequi poteſt. Verum ſi velit actor, omiſſa petitione hereditatis ex l. Aquilia in duplum agere non prohibetur. Denique eligere debet, vtrum agat petitione hereditatis in ſimplum, præſtita cautione, qua promittat, ſe non acturum lege Aquilia, an actione legis Aquil. duplum omiſſa petitione hereditatis. *d. l. ſi a domino. §. ſi poſſeſſor, l. non ſolum. & l. ſeq. de rei vindic.* Et eodem modo, ſi is, qui habet actionem legis Aquiliæ, iurauerit delato iureiurando, ex ea cauſa ſibi dari oportere, eligere debet, vtrum agat actione in factum ex iureiurando in ſimplum duntaxat etiam aduerſus inficiatorem, an actione legis Aquiliæ in duplum, *l. eum qui, in princ. de iureiurand.* Hæc ſunt certiſſima. Cur tamen in petitione hereditatis, *vt diximus*, venit actio ſerui corrupti in duplum, non venit autem actio legis Aquiliæ, niſi in ſimplum? Ratio hæc eſt, quia ab initio actio ſerui corrupti eſt in duplum: hæc eſt, vt Accurſius ait, huius actionis prima, originaliſq; natura, vt ſit in duplum. Actio autem legis Aquilię initio eſt in ſimplum tantum, non in duplum, niſi ex poſt facto, quum lite conteſtata reus in iudicio inficiatur. Neque enim inficiatio alia auget obligationem primam & originariam, quam, quę fit in iudicio, & quæ conuincitur in iudicio. Actio ipſa legis Aquiliæ ab initio eſt in ſimplum, & poſtea ſecuta in iudicio, & conuicta inficiatione rei, in duplum creſcit, nec ideo, quod in duplum creſcere poteſt, ideo ab initio eſſe in duplum intelligitur, ſed in ſimplum tantum, *l. prim. de in lit. iurand.* Nam vt ſit in duplum, hoc aduentitium eſt, non ingenitum actioni. Quæcunque autem actio venit in petitionem hereditatis pro origine ſua, id eſt, qualis eſt origine ſua, non qualis ex caſu fieri poſtea poteſt. Actio ſerui corrupti origine ſua in duplum. Actio legis Aquiliæ in ſimplum duntaxat: quod creſcit in duplum. Hoc fit ex euentu, ex caſu. Et hoc de principio huius legis.

Ad §. primum.

EX §. 1. intelligimus, cur de ſeruo corrupto ſit propoſita actio a prætore, non de filio filiaue familia corruptis. De iniuria ſeruo, vel filiofam. facta, domino vel patri parata eſt actio iniuriarum, ſuo & filii nomine, vel ſuo nomine tantum, ſi volens filius ludibrio habitus ſit, *l. 26. de iniur.* quam expoſui nudiuſtertius. De filio filiaue fam. corruptis, nulla eſt prodita actio. Quare? ratio eſt elegans, quia ſeruus eſt in patrimonio domini, vt quodlibet animal brutum, filiusfam. non eſt in patrimonio patris. Et corruptio igitur ſerui, qui vilior plane & deterior efficitur, minuit patrimonium domini, non corruptio filiifam. patrimonium patris. At vice verſa corruptio ſeruuli non minuit decus, & dignitatem familiæ domini, & ideo nec dominum pudet agere de ſeruo corrupto. Corruptio autem filiif. liberaliter educati, qui quaſi quodammodo viuo patre exiſtimatur eſſe dominus, vt ait *lex in ſuis de lib. & poſt.* ſummum & triſte dedecus eſt familiæ, quod quia prætor exiſtimauit neminem ſanum patremf. euulgaturum, palam in corruptorem dictata actione filii, filiæue corruptæ, ideo nec propoſuit nominatim actionem de filio filiaue corruptis. Sed ſi quis tamen ſuæ famæ ſecurus, ea de re agere, & ſuam domum

A traducere velit, ſane non denegabitur ei deficiente directa, vtilis ſiue in factum actio de filio corrupto, quia intereſt noſtra, animum liberorum noſtrorum non corrumpi, & intereſt noſtra, non affectus ratione. Faceſſat hæc ratio. Sed quia ob eam rem minus per liberos noſtros adquiſituri, vt ſi ſuaſu alieno aleæ, vel luxui dediti eſſe cœperint, vel ex operis eorum, minus habituri ſumus, vel etiam vitia eorum de noſtro laturi maximam partem, hoc æſtimabitur officio prætoris vel iudicis, vt in actione *legis Aquiliæ*, ſi liberorum noſtrorum corpus læſum ſit. *l. 7. in princip. ad leg. Aquiliam.* quam eſſe de filiofa. præcedentes leges oſtendunt. Corpus autem filiif. non æſtimandum, quia liberum corpus inæſtimabile eſt, aut ſane ſine pretio pretioſum eſt, *l. vlt. de his qui deiecerunt, vel effuderunt.*

B

Ad §. ſi ſeruus.

SEquitur in hoc §. ſi communis ſeruus meus & tuus proprium meum ſeruum te inſciente aut vetante corruperit, non eſſe in te mihi actionem ſerui corrupti noxalem, quia qui eius ſerui nomine tenetur aliis noxali actione, ipſe noxali actione aduerſus alium, nec aduerſus ſocium, agere non poteſt. Hæc eſt regula: ego vero ſerui communis nomine aliis teneor noxali actione in ſolidum, ſi forte ſeruum alterum corruperit, vel ex alia quacunque noxa, quia, vt ſubiicit Paulus, eſt in arbitrio actoris, vel mecum agere, vel cum ſocio in ſolidum. Ita tamen, vt vno ſoluente alter liberetur, quia obligantur ex perſona ſerui, quæ cum ſit vna, & vnam C quoque duntaxat litis æſtimationem admittit. Ego igitur, quia aliis teneor, ſerui communis nomine actione noxali in ſolidum, non poſſum eiuſdem ſerui nomine agere noxali actione, neque cum alio, neque cum ſocio, iuxta regulam *leg. penultimæ Cod. de furt.* & recte *l. 8. de noxal. action.* dominum pro parte factum non poſſe cum ſocio noxali actione experiri, & *l. ſed ſi vnius. §. ſi ſeruus, de iniur.* Si ſeruus communis meus & tuus, mihi iniuriam fecerit, mihi in te non dari iniuriarum actionem noxalē, quia & ipſe teneor noxali actione, ſi idem ſeruus extraneo iniuriam dederit. Ac præterea ſi proprius ſeruus meus in ſolidum conſeruum corruperit, qui & meus proprius eſt, nulla mihi eo nomine actio competit: cum quo enim agerem? Cum ſeruo ipſo, qui corrupit? non poſſum. Obſtat alia regula, cū ſeruo nulla D eſt actio. Ergo idem dicendum eſt, ſi ſeruus cōmunis ſeruum meū corruperit: nec enim ſeruus cōmunis, ideo minus eſt meus, quod etiā ſit tuus: quin & mei ſerui appellatione continetur etiā cōmunis, vt in l. 12. tab. Illis verbis, *vti quiſq; legaſſit ſuper pecunia ſua*, etiam cōmunis pecunia continetur. *l. 1. C. de hered. inſt.* Ergo & ſerui communis nomine, neque cum eo ſeruo vlla mihi eſt actio, neque cum ſocio, actio noxalis ſerui corrupti, ſed eſt actio communi diuidūdo, vel pro ſocio, id eſt, quum inter nos agitur de ſeruo diuidundo, aliiſque rebus cōmunibus, ſi quas alias præter ſeruum cōmunes habeamus, ratio habebitur damni, quod vni ex dominis ſeruus communis dedit. *l. cum ſeruus de noxal. act.* Et hæc de ſeruo communi. Nūc tractat de ſeruo fructuario. Si ſeruus, in quo vſumfructum habeo, ſeruum meum corruperit, cum proprie- E tario mihi eſt actio ſerui corrupti noxalis, neque enim hic locus eſt regulæ ſuperiori, quæ vetat, eum agere noxali, qui ipſe poteſt noxali conueniri, quia fructuarius non poteſt conueniri noxali iudicio ex noxa ſerui fructuarii, *l. is qui vſumfruct. de nox. act.* Additur in §. pignori.

Ad §. pignori.

SEruo corrupto, qui creditori pignori datus erat, debitori dari actionem ſerui corrupti, non creditori, nam

nam hæc actio domino competit, creditor autem non eſt dominus, ſed debitor eſt dominus pignoris. *l. 8. C. de pign. actione.* Eademque ratione actio legis Aquiliæ datur debitori, non creditori pignoratitio. *l. qui occidit. §. prim. ad leg. Aquil.* Et in §. in hac actione, etiam hoc additur, actionem ſerui corrupti eſſe mixtam, hoc eſt in duplum, vel duplum in ea actione, vt ait, non eſſe extra rem, vt in Florentinis legitur recte, & in Baſilicis etiam, *ὁ δίδοται ἔξωθεν περιέχμαλος τὸ διπλοῦν, rem ineſſe duplo.* Quod dicit ad diſcretionem actionis furti, in qua duplum eſt extra rem, & res extra duplum. Rem autem dicit eſſe, detrimentum omne datum, vt *l. 10. & 11. in prin. ſup.* Ergo non id tantum dicit, qui rem dicit, quo ſeruus vilior factus eſt, ſed etiam id, quod ſeruus ſubripuit domino & ſecum abſtulit. Imo & id, quod aliis, dominus ob vitium ſerui præſtare coactus eſt. Exempli gratia, ſi ſeruo meo perſuaſeris, vt Titio furtum faciat, vel quod aliud damnum iniuria det, & conuentus actione furti, vel actione legis Aquil. noxali Titio præſtitero pœnam, & rem: actione ſerui corrupti id conſequar, quod Titio præſtiti, actione furti, vel actione legis Aquiliæ noxali, vel quod ei præſtiti actione ex cōducto, vt ait in §. *ſeq.* videlicet, quū ſciens ſeruum eſſe furacem, aut contumelioſum, ei ſeruum locaui, & is ſeruus apud conductorem, cum iampridem ante corruptus eſſet, furtum fecerit, vel damnum dederit: ſi locaui ignorans, teneor tantum actione noxali furti, vel actione legis Aquiliç, atque adeo non teneor in ſolidum, ſi paratus ſim ſeruum dedere in noxā. At ſi ſciens locaui, teneor in ſolidum actione ex conducto, ſicut & actione depoſiti, vel commodati, vel pignoratitia, *l. ſi ſeruus pignori datus, de pign. act. l. penult. commodati.* quæ coniungenda eſt cum *l. ſi tibi hominem, §. prim. locati,* quæ de ignorante accipienda eſt, non de ſciente. Deniq; actione ſerui corrupti, id omne conſequar, quod mihi ſeruus abſtulit, vel quod ob vitium eius alij præſtiti, & hoc amplius alterum tantum vice pœnæ. Itaque mixta eſt actio, quia & rem & pœnam perſequitur. Vno verbo ait *l. 11. in fin.* quia id quod intereſt perſequitur, vbi recte Agiō Theodoretus Græcus interpres notat, *Eius quod intereſt appellatione non nudam rem ſignificari, ſed & pœnam quæ cum ea confuſa eſt, quæue rei accedit,* id eſt, duplum in quod ab initio actio ſerui corrupti competit.

Ad §. vltimum.

HIc §. ſane eſt difficilis. In hac actione ſerui corrupti, vel recepti, officio iudicis æſtimatur, quanto ſeruus ob id, quod corruptus eſt, vilior exiſtit, id eſt, quāto deminutum ſit eius ſerui pretium. At quæritur in hoc §. vltimo, quid ſit dicendum, ſi ſeruus inutilis factus ſit, ita, vt domino non expediat eum habere. Si inutilis igitur factus ſit domino, non aliis, ſed ſoli domino: alioquin ſi prorſus factus eſſet, nauci, nihili, ſi prorſus inutilis omnibus, conſtaret integrum eius ſerui pretium, qui plane factus nequam, quanti fuit, antequam corrumperetur, & alterum tantum, id eſt, duplum domino præſtari oportere pro tenore actionis ſerui corrupti. Quid igitur, ſi domino ſoli factus ſit inutilis, aliis forte perutilis & gratus, puta, quia ludio & hiſtrio factus eſt, quo genere hominum dominus eius honeſtiſſimus paterfam. non vtitur. Quæritur vtrū hoc caſu, cogitur ſollicitator ſiue corruptor ſerui, integrum pretium domino præſtare, quanti fuit antequam corrumperetur, & domino prorſus fieret inutilis, ita vt dominus & pretium ſerui habeat in aſſem, in ſolidum, & ſeruum ipſum retineat, & lucri faciat, vt Paulus ait, quia lucrum eſt, & rem habere & pretium, *l. venditor ex hereditate, de heredita. vend.* an vero cogitur dominus, qui de eo ſeruo corrupto agit eum ſeruum reo reſtituere, cuius opera ei inutilis eſt, accepto iu-

Paul.

A ſto & integro ſerui pretio, quanti fuit antequam corrumperetur? Hæc eſt quæſtio, & vt conſimili quæſtione *legis, ſed etſi rem, de petit. hereditatis,* ait in prædonem, qui alienam rem poſſidet electionem eſſe debere actoris. Ita recte Paulus hoc loco, & in corruptorem, qui prædoni comparatur *l. 13. hoc tit.* ait electionem domino dandam eſſe, vt vel ſeruum retineat, atque etiam damnum, quanti ſeruus pretio vilior factus eſt, in duplum accipiat pro tenore actionis ſerui corrupti, non etiam, vt in quæſtionem deducat integrum ſerui pretium, quod longe maius eſt, ſed damni duplum tantum, vt dixi, vel vt ſollicitatori ſeruum ipſum reſtituat, cuius etiam nullus apud ſe vſus eſt, vt ſeruum, inquam, ſollicitatori reſtituat, ſi reſtituendi, & præſtandi eius facultatem habeat, & accipiat non duplum damni, id eſt, duplum eius, quo ſeruus

B vilior factus eſt, ſed quod multo pluris eſt, integrum ſerui pretium, quanti fuit, antequam corrumperetur: aut ſi reſtituendi eius ſerui facultatem nō habeat (puta quod alius ſerui eius poſſeſſionem apprehenderit) vt ſollicitatori ſumptibus & periculo eius cedat actionibus in rem, quas habet aduerſus ſerui poſſeſſorem, atque ita ſolidum ſerui pretium conſequatur, quia ceſſio actionū pro iuſta præſtatione ſiue reſtitutione eſt. *l. quod debetur, de peculio.* Et ſit plerumque ſemper ceſſio ſumptib. & periculo ceſſionarij, cui in rem ſuam ceduntur actiones: quā in rem hic locus eſt valde ſingularis. Et id quoque Doctores admittunt, ſed nullam adducunt legem, cum hic §. vlt. id comprobet aperte in illo loco, *cedere autem ſollicitatori periculo eius,* &c. Eſt autem hoc valde ſingulare in hac ſpecie, vt ei cedantur actiones in rem, qui pœnæ loco pre-

C tium rei dare cogitur, cum tamen in *l. is qui dolo, de rei vindic.* ei, qui dolo malo deſiit rem poſſidere alienam, & pretium rei præſtare coactus eſt, dicatur actorem non debere cedere actiones, quas eius rei nomine habet: cur non idem dicimus in hac ſpecie: puta quia abunde ſufficit actori ſolidum pretium ſerui conſequi, qui ſibi prorſus inutilis foret, ſi eum retineret & ageret tantum de damno dato in duplū, cuius dupli ſumma perexigua eſt, ſi cōferatur cum integro ſerui pretio. Eſt hic nota actiones in rem, quas dominus cedere debet ſollicitatori, appellari actiones de dominio ſerui. Cedere, inquit, ſollicitatori debet periculo eius de dominio ſerui actiones. Recte, quia per eas actiones lis dominij inducitur. Et ita Iuſtin. in Nouell. 91. *Actio in rem. ἡ περὶ δεσποτείας, vel de dominio,* inquit, Nota etiam ita demum licere domino, hac a-

D ctione eius ſerui petere integrum pretium, ſi viuat, & ſi eum nō manumiſerit, quia mortuum aut manumiſſum reſtituere cedereue de dominio eius actiones nō poteſt: & vtique conſequi nō debet integrum pretium, niſi ſeruum præſtet, vel de dominio eius actiones, quaſi venditione contracta: nec contra audietur actor, qui fuit dominus, ſi dicat, ſe eum ſeruum manumiſiſſe, quia hominem domi ſuæ inutilem habere noluerit, quia etſi nunc eum non habeat, vt ſeruum poſt manumiſſionem, habet tamen vt libertum. Vnde prodeunt iura, & commoda multa & varia. & non eſt æquum, vt & integrum hominis pretium habeat, ac præterea iura patronatus. Qua de cauſa ſi manumiſſo ſeruo agat ſerui corrupti, vt poteſt, quia manumiſſio ſemel neceſſaria actionem non

E extinguit, *l. 5. §. vlt. h. t.* & ſi eligat petere integrum ſerui pretium, debet reo cedere iura patronatus. Et ita hoc loco Græci recte concludunt, *ὀφείλω πάντως ἐγχωρεῖν τὰ δίκαια τῷ ἀποτιθέντι αὐτόν,* id eſt, *debeo omnimodo cedere iura patronatus ſollicitatori, a quo deſidero mihi dari integrum ſerui pretium quanti fuit, antequam corrumperetur.* Neque vero hinc colligas, eum, qui habet, quiue quæſiuit libertum, eſſe locupletiorem, contra quam definiatur in *l. nemo prædo. §. prim. de reg. iuris. l. 2. quibus ad libert.* non videri locupletiorem eum, qui libertum adquiſiuit. Ex qua definitione efficitur inter coniuges valere

donationem ſerui, factam manumiſſionis cauſa, quia ex hoc nemo fit locupletior, vt ait Paulus 2. *ſentent. titul.* 23. Cuius definitionis ratio hæc eſt, quia ius patronatus eſt inæſtimabile, *l. naturalis. §. vltim. de præſcript. verb.* Cum qua definitione, vt cœpi dicere, neque hic locus pugnat vllo modo. Nam quod dicit de iure patronatus, quod habes in libertum, aliis cedere debere, non ex eo te dicit liberti adquiſitione factum eſſe locupletiorem. Cedimus ſæpe aliis quæ onerant potius, quam augent patrimonium noſtrum. Verum hac in re ſeparanda ſemper ſunt ea, quæ iure patronatus obueniunt, veluti operæ, aut bona libertorum, ab ipſo iure patronatus, illa æſtimari poſſunt. *l. in ſumma. §. penultim. de cond. indeb. l. ſi vero, ſolut. matrimon.* Ius patronatus eſt inæſtimabile, ſicut patria poteſtas eſt inæſtimabilis, quæ a Calphurnio, ſancta res eſſe dicitur: quæ tamen iure patriæ poteſtatis adſequimur æſtimabilia ſunt. Et poſtremo nota, quod obſeruaui ſemper in interpretatione huius §. etiam apertiſſime in hoc §. pretium ſerui corrupti & domino inutilis facti, non aliis, ſeparari a duplo damni. Et pretium igitur ſerui, eſſe integrum pretium, quanti fuit antequam corrumperetur. Et ita hic §. explicandus.

Ad leg. 2. & vlt. de aleatoribus.

Solent enim quidam & cogere ad luſum, vel ab initio, vel victi, dum retinent.

1. §. *Senatuſconſultum vetuit, in pecuniam ludere: præterquam ſi quis certet haſta, vel pilo iaciendo, vel currendo, ſaliendo, luctando, pugnando: quod virtutis cauſa fiat.*

L. vlt. Quod in conuiuio veſcendi cauſa ponitur, in eam rem familiæ ludere permittitur.

1. §. *Si ſeruus vel filiusfamilias victus fuerit: patri, vel domino competit repetitio. Item ſi ſeruus acceperit pecuniam, dabitur in dominum de peculio actio, non noxalis: quia ex negotio geſto agitur. Sed non amplius cogendus eſt præſtare, quam id, quod ex ea re in peculio ſit.*

2. §. *Aduerſus parentes, & patronos repetitio eius, quod in alea luſum eſt, vtilis ex hoc edicto danda eſt.*

DVæ leges de aleatoribus ſunt: quales, qui faciunt ſeruos alienos, ſane corrumpunt, & ſerui corrupti prætoria actione tenentur. Et inter vitia quoque ſeruorum alea notatur. *l. 25. §. hoc autem de ædil. edict. l. 12. de iniuriis. l. fugitiuus de verborum ſignification.* At is quoque, qui alii cuicunque vim intulit aleæ ludendæ cauſa, qui alium coegit alea ludere, vel ab initio, vt Paulus, ait in *l.* 2. vel victus, dum retinet colluſorem volentem, quod vulgo dicitur *ἀνακόψαι*, idque prouerbium hoc loco notant Græci his verbis, *βουλόμενον τὸ λεγόμενον ἀνακόψαι*, quo & nos vtimur paſſim, *abſcindere caudam*. Is, inquam, qui alium coegit alea ludere, prætoris arbitratu coercetur, quod & in hoc edicto de aleatoribus his verbis ſignificatur a prætore, *vti quæque res erit, animaduertam* vt & ſimiliter in edicto de iniuriis his verbis, *prout quæque res erit, animaduertam*: dum rei coercitionem omnem in arbitrium ſuum confert. *l. 15. §. ait prætor, & §. quod ait, de iniuriis.* His additur in *d. l. 2.* Senatuſconſulto prohibitum eſſe in pecuniam ludere. Egregium Senatuſconſultum, præterquam, ſi quis virtutis & gloriæ cauſa ludat, & certet legitimo certamine virtutis cauſa, vt etiam ait *l. athletas, de his qui not. infamia: & l. 7. §. ſi in colluctatione, ad legem Falcid.* vt puta, ſi quis certet haſta iacienda, vel pilo iaciendo, aut ſi certet currendo, ſaliendo, luctando, pugilando, pugnando, quæ certamina virtutis ergo inſtituuntur, vt palam Romæ exerceri ſolebant in campo Martio. In Græcia erant frequentiſſima. Vnde & *πεντάθλα*, nomen, quo ſignificantur quinque legitima certamina, puta iaculum, curſus, ſaltus, lucta, pugilatus, aut

A quæ ex iis commixta ſunt, vt *παγκράτιον* in *d. §. ſi in colluctatione*, quod & *παμμάχιον* appellari Higinus ſcribit in fabulis. Et mixtum eſt, ex lucta & pugillatu. In his quinque certaminibus etiam ex *l. Titia*, vt ait *l. 3.* & Publicia & Cornificia, & pluribus legibus etiam ſponſionem facere licet *συντύχιον*, vel *τύχλω*, vt Græci interpretantur hoc loco *δίκημα*, ſponſionem facere licet pecunia, aut pignore certo, *faire vn jeu de prix*. Idem Paulus in *l. vlt.* in princip. ait, *quod in conuiuio veſcendi cauſa ponitur in eam rem familiæ ludere permittitur*: vbi *familiæ* verbum ſane importunum eſt. Videtur Paulus non familia, ſcripſiſſe, ſed alia vel alea: nam promiſcue dicebat, *alia*, & *alea*, vt alium & aleum, quod vulgo alium. Veſcendi igitur in conuiuiis cauſa alea ludere licet, non etiam, in pecuniam. Hæc eſt ſententia veriſſima. Imo ſi quis alea vi- B ctus fuerit, & pecuniam ſuam perdiderit, eius pecuniæ quaſi indebitæ ex hoc edicto aduerſus victorem repetitionem habet. Olim habuit repetitionem in quadruplum, vt Aſcon. ſcribit in diuinatione, quia vt Ouidius ait:

Hoc erat ad noſtros non leue crimen auos.

Hodie in ſimplum tantum; Et multo magis, ſi a victo pecunia petatur, quam amiſit, habet hanc exceptionem, *ſi in alea geſtum erit, l. in exceptionibus, de probat. l. prim. §. 1. quarum rerum actio non detur: l. periculi. de nautico fœnore: l. 2. Codic. de alc. luſu.* Cui damus repetitionem, ſiue actionem ad pecuniam amiſſam repetendam, & multo magis exceptionem, ſi pecunia amiſſa, ab eo petatur. Quidam enim alea ludunt non poſita pecunia, ſed vice pecuniæ poſitis lupinis, vt in Italia fieri ſolet. Quod argentum ſi- C ue aurum, comicum Plautus vocat. Vnde & apud Plautum in Phormione, in illo loco, *meum argentum attuli: comicum argentum præſto eſt*, nos vocamus hodie *monnoye de bas or*. Quidam, inquam, ludunt non poſita pecunia, ſed poſitis lupinis vice pecuniæ, qui & nummulorum ſpeciem habent, ea lege, vt quot lupini amittuntur, tot pro eis nummi reddantur. Quod nominatim vetat *l. 2. Cod. de alea luſu, παίζειν θέρμοις*, ludere lupinis. Quod ſi ſeruus, aut filiusfam. alea victus ſit, vt idem Paulus ait in hac lege vltima domino vel patri proculdubio pecuniæ amiſſæ repetitio competit, quaſi ei quæſita per filium, aut ſeruum, vel ſi vicerit ſeruus, & pecuniam abſtulerit victo, in dominum eſt actio de peculio, quatenus pecunia, quam ſeruus vicit alea, verſa eſt in peculium, non noxali actione, quia noxalis actio datur tantum ex D delictis ſeruorum. Et hæc actio, qua pecunia in alea deperdita repetitur, non eſt ex delicto, ſed ex negotio geſto. Et ſimiliter ſi filiusfam. alea vicerit, proculdubio pater tenetur de peculio quaſi ex contractu. Poſtremo notandum eſt ex hac l. vltima hanc actionem, quæ de pecunia in alea amiſſa victo redditur, ei non dari aduerſus patronos & parentes, videlicet ſi cum eis luſerit alea & victus fuerit, non dari ſcilic. hanc formulam, *quod in alea luſum ſit*, quia famoſa eſt hæc formula, & arguit infamiæ parentes, aut patronos, arguit eos eſſe aleatores, ſed repetitur tantum pecunia a parentibus & patronis, non quidem hac actione famoſa de alea, ſed actione vtili, id eſt, in factum, verbis temperatis, verbis lenioribus, ita vt non fiat mentio aleæ, ſicut & aduerſus parentes, aut patronos non agitur palam de dolo malo, ſed in factum E *l. non debet ſup. de dolo.*

IACO-

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD libr. vigeſimum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. ſi quis negotia 23. de negot. geſt.

Si quis negotia aliena gerens indebitum exegerit: reſtituere cogitur, de eo autem quod indebitum ſoluit, magis eſt, vt ſibi imputare debeat.

TOtus hic liber eſt de actionibus in rem, quas de vniuerſitate in edicto propoſuit prætor, puta de ciuili hereditatis petitione (per quam petitur vniuerſitas bonorum demortui) vel de poſſeſſoria, itemque de fideicommiſſaria hereditatis petitione, quæ etiam ſunt de vniuerſis bonis, de vniuerſo iure defuncti. Et quæ prima ſe offert ex hoc libro 20. *l. 23. de neg. geſt.* ſane omnino referenda eſt ad petitionem hereditatis, in qua non venit indebitum, quod poſſeſſor hereditatis exegit nomine hereditario, quaſi hereditariũ debitum, cum non eſſet tale debitum, aut cum omnino non eſſet debitum, vt id ſcilicet debitori reſtituat; non venit in petitionem hereditatis indebitum, quod poſſeſſor exegit quaſi debitum hereditarium: non venit, vt id petitori reſtituat, quia non eſt ex hereditate, quia petit hereditatẽ; non venit etiam indebitum quod poſſeſſor hereditatis ſoluit nomine hereditario, vt id reputet petitori ſcilicet, & ab eo conſequatur, quia id ſibi potius imputare debet, qui inconſulto & temere non debitũ ſoluit vltro ſine iudice, *l. item veniunt. §. ſed etſi Senatus, de petit. hereditatis.* Quod ſeruatur etiam in venditore hereditatis, quia nec actione ex empto, vel ex ſtipulatu reſtituere emptori debet, quod forte indebitum exegit nomine hereditario, nec viciſſim reputare emptori poteſt, quod indebitum ſoluit. *l. 29. §. ſolet. de hered. vend.* Non tamen idem per omnia ſeruatur in negotiorum geſtore, nam ſi quidem negotium geſtor, indebitum ſoluit nomine domini, quod vtique dominus ratum habiturus non eſt, id ſibi imputare potius debet ſuæque ſtultitiæ, quam domino, vt ſeruatur in ſuperioribus caſibus. Sed ſi negotiorum geſtor, nomine & cõtemplatione domini, quaſi domino debitum exegit, atque dominus tantum habuerit, hoc enim neceſſe eſt. *l. 6. § item quæritur, hoc tit.* id domino reſtituere debet, vt Palus ait in hac l. 23. nimirum, quia id accepit nomine domini, & dominus ratum habet, & negotiorum geſtor abſtinẽtem omni lucro præſtare fidem debet: & quæcunque geſſit nomine domini bona fide domino reſtituere, ſiue debitum, ſiue indebitum exegerit, vt de procuratoribus eſt proditum, *in l. qui proprio §. procurator, de procuratoribus.*

Ad leg. 14. de petit. hered.

Sed vtrum ex delicto an ex contractu debitor ſit: nihil refert. Debitor autem hereditarius intelligitur is quoque, qui ſeruo hereditario promiſit, vel qui ante aditam hereditatem damnum dedit.

SEquitur in hac l. 14. peti hereditatem poſſe a quocũque debitore hereditario, ſiue ex contractu, ſiue ex delicto debitor ſit: & in petitionem hereditatis venire,

A quod ab initio ineſt, ſui natura actioni ex contractu, vel actioni ex delicto: exempli gratia venire in petitionem hereditatis, quod peti poteſt actione ſerui corrupti, *l. 13. & 14. in princip. de ſeruo corrupto.* vel actione legis Aquiliæ. *l. 20. §. cum prædixim. hoc titul.* Item ſiue debitor ille defuncti fuerit, ſiue hereditarius, qui obligarit ſe poſt mortem eius, de cuius hereditate agitur, iacente, nec dum adita hereditate, vt ſi poſt mortem eius ante aditam hereditatem negotium hereditarium geſſerit. *l. 16. §. non ſolum. h. tit.* vel ſi rem aliquam hereditariam ſubripuerit, *vt l. ſeq.* vel ſi quid ſeruo hereditario promiſerit, vel ſi ei damnũ a quocunq; debitore hereditario, ſiue viuo eo, de cuius ſucceſſione agitur, debitor eſſe cœpit ſiue poſt mortem eius, peti, inquam, ab eo hereditas poteſt, quaſi a poſſeſſore iuris hereditarii, nõ poſſeſſore proprio, quia iura cũ
B ſint incorporalia non poſſidentur, quaſi igitur a poſſeſſore iuris hereditarii, *vt in leg. 4. ſup. hoc titul. in l. proxim. ſupr.* Neque enim tantum a poſſeſſore rei, ſiue corporis hereditarii, ſed etiam a quaſi poſſeſſore iuris hereditarii, hereditas peti poteſt. *l. e. 9. ſup. h. titul. l. 18. §. vltim. infr. hoc titul.* Et rurſus: quod maxime notandum eſt, poſſeſſor iuris dicitur non tantum, qui habet actionem aliquam, qua res hereditarias perſequatur, *vt l. 16. §. Iulianus, & §. penultim. hoc titul.* ſed etiam, qui actione aliqua tenetur obſtrictus puta debitor hereditarius: vterque dicitur poſſeſſor iuris & conueniri poteſt eo nomine, petitione hereditatis veluti poſſeſſor iuris: ſed ita demum poteſt conueniri petitione hereditatis, vt poſſeſſor iuris, ſi vel faciat cõtrouerſiam hereditatis, dicendo ſe eſſe heredem, nõ petitorem, id eſt, ſi iure pro herede poſſideat, *vt l. 43. inf. hoc titul. l. vl-*
C *tim. in fin. titu. ſeq.* vel etiam ſi non contendat ſe heredem eſſe, ſi nec ex alia iuſta cauſa contendat, ſe poſſidere, ſed dicat ſe poſſidere, quod poſſideat, nulla allata cauſa poſſeſſionis, id eſt, ſi ſciens mala fide ius hereditarium poſſideat, vt ſi ex delicto debitor hereditarius ſit, nec ſoluere velit, quod ex ea cauſa debet, hoc eſt, ſi ius pro poſſeſſore poſſideat quaſi prædo; denique vt rei ſiue corporis, ita iuris poſſeſſor is tantum tenetur petitione hereditatis, qui poſſidet pro herede bona fide, aut pro poſſeſſore, quod eſt mala fide, nõ qui poſſidet bona fide pro emptore, vel pro donato, vel pro dote, vel pro legato, non etiam qui tantum negat petitorem eſſe heredem, nec contra affirmat ſe heredem eſſe, hæc eſt regula iuris. *l. 9. hoc titul.* Cuius regulæ ratio, hæc eſt maxime notanda, quia actiones comparatæ ſunt, vt eis cum aduerſariis noſtris experia-
D mur. Et aduerſarii noſtri ſunt: qui ex aduerſo nobis faciũt controuerſiam eius rei, qua de agimus, vt in actionibus in perſonam, aduerſarius, nobis eſt is, qui nobis dicentibus, *illum nobis dare oportere,* contradicit, & affirmat, *ſe dare non oportere.* Et in actionibus in rem ſpecialibus, qui nobis dicentibus, *nos eius rei eſſe dominos, quam ille poſſidet.* cõtradicit, *imo ſe eius eſſe dominum, non actorem. §. prim. Inſtitut. de action.* quia de dominio, quod intendimus noſtrum eſſe, nobis facit controuerſiam, dum id ſibi aſſerit, & contra vindicat. At qui negat tantum actorem eſſe dominum, non etiam contendit, *ſe eſſe dominum,* non tenetur actione in rem, quæ eſt de dominio, quia de dominio controuerſiam non facit, nec enim dicit *ſe eſſe dominum*, ſicut & qui negat eum, qui agit petitione hereditatis, eſſe here-
E dem, non etiam contendit ſe eſſe heredem, non tenetur petitione hereditatis. l. 42. hoc tit. quia hereditatis controuerſiam non facit. Qua ratione etiam non tenetur petitione hereditatis, qui dicit ſe rem, quam poſſidet bona fide emiſſe, ſe eius rei eſſe dominum ex cauſa emptionis, vel donationis, nihil refert, vel dotis, vel legati, quia non idem ſibi adſerit, quod & actor, quia ſe heredem non dicit, non reluctatur petitori hereditatis, non reluctatur in tentioni petitoris, non dicit ſe eſſe dominum iure hereditario, ſed iure emptionis, vel donationis, vel quo alio. Denique is tantum tenetur petitione hereditatis, qua

actor intendit hereditatem ſuam eſſe, ſe heredem eſſe, qui ex aduerſo contendit ſe, *non actorem*, eſſe heredem, puta qui pro herede poſſidet: quod etiam contendere intelligitur ſiue præſumitur, qui nullam allegat cauſam poſſeſſionis ſuæ, is, qui pro poſſeſſore poſſidet, & iudiciũ tamen, quod intenditur de hereditate ſuſcipere paratus eſt. Et hanc rationem, quæ ſane eſt optima attigit etiam Accurſius *in l. pen. C. in quib. cauſis præſc.* Quod ad hanc leg. 14. adnotaſſe ſatis eſt.

Ad legem & non tantum 19. eodem.

Et non tantum hereditaria corpora, ſed & quæ non ſunt hereditaria, quorum tamen periculum ad heredem pertinet: vt res pignori datæ defuncto, vel commodatæ, depoſitæue. Et quidem rei B *pignori datæ etiam ſpecialis petitio eſt, vt & hereditatis petitione contineatur: ſicut illæ, quarum nomine Publiciana competit. Sed licet earum nomine, quæ commodatæ, vel depoſitæ ſunt, nulla ſit facile actio: quia tamen periculum earum ad nos pertinet: æquum eſt, eas reſtitui.*

1. §. *Quod ſi pro emptore vſucapio ab herede impleta ſit: non veniet in hereditatis petitione: quia heres, id eſt petitor, eam vindicare poteſt: nec vlla exceptio datur poſſeſſori.*

2. §. *Veniunt & hæ res in hereditatis petitionem, in quib. poſſeſſor retentionem habuit, non etiam petitionem: veluti ſi iurauerat defunctus, petitoris rem non eſſe, & deceſſerit: debent hæ quoque reſtitui. Imo & ſi poſſeſſor ſua culpa eas amiſerit, tenebitur hoc nomine. Idemque erit & in prædone, licet hic propter culpam non teneatur: quia nec hic debet has res retinere.*

C 3. §. *Seruitutes in reſtitutionem hereditatis non venire, ego didici: cum nihil eo nomine poſſit reſtitui: ſicut eſt in corporibus & fructibus. Sed ſi non patiatur ire, & agere: propria actione conuenietur.*

ADdamus etiam legem 19. quæ lex primum oſtẽdit, in petitione hereditatis venire non tantum res hereditarias, quarum tamen periculum ad heredem pertinet, vt res defuncti commodatas, vel depoſitas ea lege, vt periculum ad eum pertineret heredemue eius, vel res defuncto cõmodatas, vel pignori datas, vel res a defuncto bona fide poſſeſſas ex iuſta cauſa ad quirẽdi dominii. Quę omnes res, etſi non in bonis, tamen ex bonis eſſe dicuntur propter periculum earum rerum, quod heredem ſequitur, *l. 2. §. in hac actione, vi bon. rapt.* Ex his vero rebus aliæ non tantum petitione hereditatis, ſed etiam ſpeciali in rem actione peti poſſunt: aliæ nonniſi petitione here- D ditatis, non etiam ſpeciali in rem actione, quod Paulus oſtendit hoc loco. Et res quidem defuncto commodatæ, vel depoſitæ non poſſunt ab herede peti actione in rem ſpeciali, quæ eſt de dominio, id eſt, quia dominium earũ non habet: commodato vel depoſito non mutatur dominium: peti ab eo poſſunt, ſiue deduci in petitionem hereditatis. Contra res defuncto pignoratæ non tantum petitione hereditatis, ſed etiam ſpeciali in rem actione ab herede peti poſſunt, id eſt, Seruiana, ſiue hypothecaria, iure pignoris, ſcilicet. nam & actio de pignore, eſt in rem actio ſpecialis non iure dominii, quia etiam pignus dominium non mutat: eiuſdem generis ſunt res a defuncto bona fide poſſeſſæ ex iuſta cauſa, nec dum ab herede vſu- E captæ, quia & hę ab herede peti poſſunt, nõ tantum petitione hereditatis, ſed etiam ſpeciali in rem actione, id eſt, Publiciana. At ex diuerſo vſucaptæ ab herede peti poſſunt ciuili & directa actione in rem, non petitione hereditatis. Poſſunt inquam peti, quia heres impleuit vſucapionem, quia vſucapione factus eſt dominus ciuili actione in rem, cui nec poſſeſſor, vt ait Paulus *in* §. 1. poteſt opponere vllam exceptionem, præiudicialem ſcilicet, vt Græci recte interpretantur, veluti hanc exceptionem, *quod præiudicium petitioni hereditatis, centumuiralis iudicij* A *magnitudini non fiat*, non poteſt, inquam, opponere eam exceptionem, quia ea res eſt heredis, non hereditaria, vel ex hereditate. Et ideo in petitione hereditatis non venit, vt nullum ſit formidandum præiudicium, ſi ea res ab herede, qui eam vſucepit, vindicetur, qui eius vſucapionem impleuit, vindicetur ciuili, & directa in rem actione, nec enim res, quæ eſt heredis, non hereditaria, in petitione hereditatis venit, *l. ſi a domino. §. ſi poſſeſſor, in fin. inſ. hoc titu.* Et tamen res aliena tradita defuncto bona fide accipienti ex iuſta cauſa, & vſucapta ab herede eius, venit in iudicium familiæ erciſcundæ, non venit in petitionem hereditatis, quia non eſt hereditaria, venit tamen in iudiciũ famil. erciſcundæ. *l. 9. fam. erciſc.* Rationem breuiter perſtringam, quia in actione fami. erciſc. non eſt inter heredes cõtrouerſia de hereditate: vnuſquiſq; agnoſcit ſuum B coheredem, & fatentur omnes hereditatem eſſe communem, ſed inter eos de eo omni tantum agitur, quodcunque a defuncto ad eos tranſiit, licet non hereditate, ſed vſucapione quæſitum ei ſit, vt id ſegregetur, ſeparetur, & fiat inter eos æqua diuiſio omnium rerum, quæ a defuncto ad eos peruenerunt.

Ad §. penultim.

ADditur in hoc §. etiam in hereditatis petitione venire res, quarum defunctus retentionem tantum habuit, non petitionem, perſecutionem, actionem vllam: vt ex iureiurando, ſi viuus cum rem aliquam poſſideret, deferente actore hoc tantum iurauerit, eam rem actoris non C eſſe, non etiam iurauerit, eam rem ſuam eſſe, *vt l. 11. de iureiurand.* quia ex hac cauſa retentionem rei habet aduerſus eum, qui detulit iuſiurandum, non etiam petitionem aut vindicationem amiſſa poſſeſſione, licet res ad eum peruenerit, qui detulit iuſiurandum: quia non iurauit *ſuam eſſe*, & ideo ſuam eſſe petere non poteſt. Denique eius rei retentionem tantum habere, non petitionẽ, quod & in pleriſque aliis caſibus obuenire oſtendit obſeruatio 18. cap. 10. Porro ſi eius rei, cuius defunctus retentionem habuit, non petitionem, poſtea poſſeſſio ad extraneum peruenit, qui eam poſſideat pro herede, vel culpa deſierit poſſidere, eius rei nomine vero heredi tenetur petitione hereditatis, quia & hæ res, quarum defunctus retentionem non petitionem habuit, retentionem per exceptionem, non petitionem per actionem vllam, in hereditate D connumerantur, & ideo tantum veniunt in petitione hereditatis. Et hoc, vt dixi, ſi nouus poſſeſſor, eas res poſſideat pro herede bona fide, vel dolo, aut culpa ſua deſierit poſſidere. Et ſubiicit Paulus, idem eſſe dicendum in eo, qui pro poſſeſſore eas res poſſidebat, quaſi prædo, ſi dolo aut culpa ſua eas deſierit poſſidere, eum ſcil. hac actione teneri quaſi poſſeſſorem, licet deſierit poſſidere, ſed non, vt ait, propter culpam ſimpliciter, quia & citra culpam tenetur propter malã fidem, quia ab initio rem poſſedit, rem inuaſit. Et ita ſunt accipienda verba, §. *pen.* Idemque erit, & in prædone. Hic propter culpam non tenetur, id eſt, ſimpliciter propter culpam, ſed principaliter propter malam fidem, in qua fuit ſemper.

E

Ad §. vlt.

POſtremo Paulus ait, ſeruitutes prædiorum, quæ prædiis hereditariis debentur, a vicino, in petitionem hereditatis non venire. Iura quidem venire, id eſt, nomina & actiones, quas poſſeſſor habet, ad res hereditarias perſequendas, vt antedictum eſt, quia ab eo petitori eæ actiones cedi poſſunt, & vero debent. Itaque iura venire, id eſt, actiones, quibus debitor hereditarius obſtrictus eſt quia ſolui ab eo, quod debet, petitori poteſt & debet.

Cur

Cur etiã iura prædiorũ non veniunt in petit. hereditatis nam & ſeruitutes ſunt iura prædiorum? Ceterum hac in re facimus differẽtiam inter iura & iura prædiorum, quæ ſeruitutes dicuntur. Et ſeruitutes dicemus non venire in petit. hereditatis. Quare? quia nihil eo nomine cedi, aut reſtitui ſoluiue petitori poteſt, ſunt enim res incorporales, ſeruitutes, nec vllam actionem is, quo cum agitur, habet, quam actori cedere poſſit. Nulla igitur actione tenetur, qua ſe exſoluere poſſit numerando pecuniam actori: vbi ceſſioni, ſolutioni vel reſtitutioni locus nõ eſt, nec id, quod ea non recipit, venire poteſt in petitionem hereditatis. Sed ſi petitor iis ſeruitutibus vti prohibeatur, nihil propterea damni faciet, quia ei pronum eſt ſuo iure actione cõfeſſoria agere, & vindicare ſeruitutem ſine ceſſione alterius, propterea, quod reſtitutis prædiis hereditariis ſeruitutes ea tacite conſequuntur, quaſi perpetuo prædiis adhærentes ea comitantur, quaſi prædiis adhærentes, ſiue συνεπόμενα καὶ συναπτὰ πεπλεγμένα, quia ſimul conſequuntur prædia, cohærẽt prædiis, quia ſimul cum prædiis reſtituuntur, ſi heres proprio iure habet actiones quibus vindicet ſeruitutes prædiorum hereditariorum. Cedendæ igitur ei non ſunt, imo nec cedi poſſunt ei a poſſeſſore prædiorum, vel aduerſus alium, vel aduerſus ſeipſum: nemo poteſt cedere alii actionem in ſe, aduerſum ſe, οὐδεὶς ἐγχωρεῖν δύναται τοῖς καθ' ἑαυτὸν, *nemo in ſe habet actionem.* Igitur, quia cum agitur de ſeruitutibus, nihil eo nomine poteſt reſtitui, vel, cedi, vel ſolui. ideo hæ non veniunt in petitionem hereditatis: ſed a vero herede petuntur propria & ſpeciali actione, id eſt, confeſſoria actione.

Ad l. 22. de petit. hered.

Si & rem & pretium habeat bonæ fidei poſſeſſor, puta quod eãdem redemerit: an audiendus ſit, ſi velit rem dare, non pretium? In prædone dicimus electionem eſſe debere actoris. an hic magis poſſeſſor audiendus ſit, ſi velit rem tradere, licet deteriorem factam non petitor, ſi pretium deſideret, quod inuerecundum ſit tale deſiderium: an vero, quia ex re hereditaria locupletior ſit, & id quod amplius habet ex pretio, reſtituere debeat, videndum. Nam & in oratione Diui Hadriani ita eſt: Diſpicite patres conſcripti, nunquid ſit æquius. poſſeſſorem non facere lucrum: & pretium, quod ex aliena re perceperit, reddere: quia poteſt exiſtimari in locum hereditariæ rei vẽditæ, pretium eius ſucceſſiſſe, & quodammodo ipſum hereditarium factum. Oportet igitur poſſeſſorem, & rem reſtituere petitori, & quod ex venditione eius rei lucratus eſt.

CErtum eſt ex Senatuſconſulto, quod factum eſt de petit. hereditatis: bonæ fidei poſſeſſorem, qui cum ſe exiſtimaret heredem, rem hereditariam diſtraxit, vero heredi teneri petit. hereditatis, vt quam ex eius rei pretio pecuniã redegit, ei reſtituat. ſed quid ſi poſtea idem eam ipſam rem redemerit lõge minori pretio, atque ita nunc habeat, & rem & pretium, ſi, inquam, redemerit eam minore pretio, fac diſtraxiſſe 100. & redemiſſe 50. quod vilior ea res apud emptorem eſſet. Quæritur *an liberetur poſſeſſor rem eam reſtituendo heredi agenti petitione hereditatis, nec cogatur ei reſtituere pretium, quod pridem tulit ex venditione eius rei?* Hæc eſt quæſtio, quæ a Paulo proponitur in hac lege. Non quæritur, an debeat reſtituere & rem, & prætium. Hoc enim eſſet inquiſſimum. Sed quęritur, an poſſeſſor ſe liberare poſſit reſtituendo rem, licet viliorem & deteriorem factam. Et hoc quæritur. *vt poſui*, de bonæ fidei poſſeſſore, non de prædone. nam in prædone certum eſt electionem actori dari, vt vel pretium ab eo petat. vel rem. *In prædone*, inquit. *dicimus electionem eſſe debere actoris*, vbi videtur legendum, *didicimus. vt in l. 19. §. vltim.* Idem ait, *ego didici.* At hic, id eſt. in hac ſpecie de bonæ fidei poſ-

A ſeſſore quæritur, an poſſeſſori potius, quam petitori danda ſit electio, ita, vt ſi rem hereditariam, quam redemit, paratus ſit reſtituere, licet deteriorem factam, liberetur, nec audiatur actor, ſi deſideret ſibi reſtitui pretiũ, quod poſſeſſor ante redegit ex venditione eius rei, puta 100. vt poſui, quia inuerecundum ſit tale deſiderium, inuerecundum ſcil. eſt petitorem totum pretium deſiderare a bonę fidei poſſeſſore, qui non ex toto, ſed ex parte tantum eius dimidia, id eſt, ex 50. locupletior factus eſt. An vero bonæ fidei poſſeſſor reſtituere ei debet, quod ex ea re hereditaria locupletior factus eſt, puta rem hereditariam, quam redemit dimidio vilioris, dimidio viliorem factã, & præterea id, quod amplius habet ex pretio, puta 50. quæ reſidua apud eum ſunt? Et hoc Paulus ait eſſe æquius: & comprobat ex verbis orationis diui Adriani, recitatæ in ſena-

B tu, quam & Senatuſconſultum ſequutum eſt, quod proponitur *l. 20. §. 6. ſup. hoc tit.* Quod & auctore diuo Adriano factum dicitur *in l. prim. C. eodẽ.* & Senatuſconſultum Adrianum appellatur a Græcis *in l. poſſeſſor. hoc titul.* Pars orationis hæc eſt, quam proponit hoc loco Paulus, *Diſpicite patres conſcripti, nunquid ſit æquius poſſeſſorem non facere lucrum*, &c. Ex quibus verbis intelligimus bonæ fidei poſſeſſorem non poſſe facere lucrum, ex venditione rei hereditarię, ſed id, quod fecit reddere omne petitori debere. Præter rem igitur, quam redemit, & id debet reſtituere actori, quod ex pretio lucratus eſt, nempe 50. non 100. quia non integra 100. lucratus eſt, ſed partem eorum expendit in redemptionem eius rei, quã petitori reſtituit, partem lucratus eſt. Et poteſt exiſtimari (inquit eadem oratio) in locũ rei hereditariæ venditæ pretium eius ſuc-

C ceſſiſſe, & quodammodo ipſum hereditarium factum, quatenus ſcilicet poſſeſſor ex eo factus eſt locupletior. poteſt exiſtimari, inquit, in hac actione, ſcil. quæ eſt de vniuerſitate. Idque cõſtitutione diui Antonini definitum eſt, *l. ſi ipſa res, quod met. cauſ.* & confirmatur *l. qui præter. de vſufructu. & l. pater, de ann. leg.* In hac, *inquam*, actione, quę eſt de vniuerſitate, quę eſt de petitione hereditatis, poteſt exiſtimari pretium ſuccedere in locum rei hereditarię venditæ, & quodammodo hereditarium fieri. Nec tamen idem poteſt exiſtimari in actione in rem ſpeciali. Neq; enim tenetur in rem actione, qui bona fide ex venditione rei alienę redactum pretium penes ſe habet, ſed tenetur negotiorum geſtorum tantum *l. vlt. ſupr. de neg. geſt. leg. tertia. Codic. de rei vindic.* Speciale rei nomen non

D continet etiam pretium, quod ex ea redigitur. Vniuerſitatis autem nomen, puta hereditatis etiam pretia rerum facile complectitur. Summa huius *l. 22. hæc eſt*, bonę fidei poſſeſſorem, qui rem hereditariam vẽdidit, ac deinde viliorem factam, viliore pretio redemit, debere rem reſtituere petitori hereditatis, & hoc amplius, quod apud eum reſidet ex pretio, quia ſcilicet eatenus locupletior eſt.

Ad leg. 24. eod.

At vbi vi deiectus fuit, non debet reſtituere pœnam ex eo commiſſam, quod eam actor habere non poteſt. Sic nec pœna reſtitui debet, quam aduerſarius ei promiſit, ſi ad iudicium non venerit.

E SI bonę fidei poſſeſſor vi deiectus fuit de poſſeſſione fundi hereditarii, & priuſquam ageret interdicto vnde vi, aduerſus eum, qui deiecit, petita ab eo hereditas fuerit, quam a iuris poſſeſſore, id eſt, qui habet interdictum vnde vi, hoc interdictum petitori cedere debet. Hoc eſt certiſſimum, *l. 26. §. Iulianus, & l. 40. paragraph. penultim. hoc titul.* Sed ſi priuſquam ab eo peteretur hereditas, egerit interdicto vnde vi, & poſſeſſionem fundi hereditarii recupauerit, & hoc amplius pœnam ex eo com-

miſſam, id eſt, quanti ea res eſt. (Nam & in hoc interdictum venit, quidquid damni actor ſenſit, ob id, quod vi deiectus eſt, ſiue id omne, quod habiturus erat, ſi non fuiſſet vi deiectus, & ſi nihil inde prædo lucri fecerit, *l. 1. §. quod vi deiectus: & §. non ſolum, inf. de vi & vi arm. l. 4. C. vnde vi.*) Hoc vero caſu poſtea conuentus petitione hereditatis poſſeſſionem quidem, quam recuperauit, reſtituere debet: non etiam pœnam: quia, vt Paulus ait in hac l. 24. petitor eam pœnam ſuo nomine habere non poteſt, quia ipſe vi deiectus non eſt, neque ex ea re quidquam ſenſit damni; ideoque nec ſi poſſeſſor ei ceſſerit interdictum vnde vi, eam pœnam habere aut petere, ſed poſſeſſionem duntaxat recuperare poteſt. Et recte *in §. ſed ex conſtitutionibus. Inſtit. de interd.* hodie ex conſtit. vim paſſo præſtari duplum, id eſt, præter reſtitutionem rei, quæ vi erepta eſt, quæ vi inuaſa eſt, etiam æſtimationem eius rei, vim paſſo eſſe præſtandam, tametſi rei dominus non fuerit. Vim paſſo, inquit, Non ergo petitori hereditatis, qui nullam vim paſſus eſt. Simili autem modo, vt & hoc loco Paulus declarat, ſi bonæ fidei poſſeſſor egerit cum debitore hereditario, & præter pecuniam debitam ab eo exegerit pœnam, ſub qua debitor promiſerat ad diem certam iudicio ſiſti, quod ea die non adfuerit ad iudicium, quæ pœna deſertionis dicitur, *l. ſi domino. §. 1. ſi quis cantion.* pœna deſerti vadimonii, pecunia quidem exacta a debitore hereditario venit in petitionem hereditatis. *l. 25. §. petitio, hoc tit.* ſed non & deſertionis pœna, quia nec eam petitor habere poteſt, neque enim ei facta eſt promiſſio iudicio ſiſtēdi cauſa, ſed poſſeſſori, atque ideo deſerta promiſſione, non ipſe, ſed poſſeſſor læſus, aut cōtemptus eſt. Et ita explicanda eſt *l. 24.* Sed videamus, cur bonæ fidei poſſeſſor non tantum reddat petitori pretium rei hereditariæ venditæ, ex quo factus eſt locupletior, ſed etiam pœnam, quam redegit ab emptore ob tardius ſolutum pretium, ex ſtipulatione eo nomine interpoſita? Quoniam ſcilicet vendita re hereditaria certo pretio ab emptore, ſtipulatus eſt hoc modo, *ſi pretium. Cal. proximis non ſolueris pœnæ nomine tot dari*, non tantum debet reſtituere pretium, ſed etiam pœnam tardius ſoluti pretii, *leg. prox. paragraph. vltim. ſup.* nimirum, quia, vt ait Iuriſconſultus in totum, id eſt, in id omne poſſeſſor locupletior factus eſt per cauſam rei hereditariæ venditæ, & illa pœna appendix eſt pretii, quod habere petitor poteſt, & debet. Eademque ratio eſt pœnæ commiſſi, vt oſtenditur *in princ. leg. ſeq.* Puta ſi bonæ fidei poſſeſſor rem hereditariam ſub lege commiſſoria vendiderit, hoc eſt ita, vt pretio tardius ſoluto ad diem cōdictam inempta res fieret. Hæc eſt lex commiſſoria, quæ adiicitur emptioni, venditioni. Et hac lege commiſſa poſſeſſor non tantum rem petitori reſtituere debet, quæ inempta facta eſt, & ad eum rediit, ſed etiam id, quod arrhæ, vel petitionis modicæ cuiuſdam, pretii, vel alio nomine ei datum, ſiue prorogatum eſt, quia & id lucratur lege venditionis commiſſa, *l. de leg. inſ. de lege commiſſoria.* Id, *inquam*, omne reſtituit petenti hereditatem, quia ex eo omni factus eſt locupletior, & habere id petitor poteſt. Et hoc eſt, quod eſt *in l. ſeq.* lucrum quod ſenſit lege commiſſoria præſtari oportere.

Ad legem 16. eodem.

Quod ſi oues natæ ſunt deinde ex his aliæ: hæ quoque, quaſi augmentum, reſtitui debent.

His addamus, quod ex eod, lib. Pauli eſt relatum *in l. 26. h. tit.* in hereditatis petitionem etiam venire gregum hereditariorum, aut pecorum partus. Imo & partuum partus: fœtuum fœtus, quia formula actionis huius hæc eſt: *ſi paret hereditatem meam eſſe*, & hereditatis nomen, quaſi vniuerſitatis, & iuris nomen & augmen- A tum, & deminutionem recipit. *l. 20. §. item non ſolum, hoc tit.* Idcirco hæc augmenta, in petitionem hereditatis veniunt. Et hoc etiam diſtat petitio hereditatis a ſpeciali in rem actione, nam fructus & partus, aut fœtus in petit. hered. veniunt ipſius iudicii natura & poteſtate, quocunque tempore percepti fuerint, ante vel poſt litem conteſtatam, non etiam in iudicio in rem ſpeciali, *ſi paret rem illam meam eſſe*, quia rei appellatione corpus tantum ſignificatur certum, non ius, non cauſa omnis. Et ideo in actionem in rem ſpecialem fructus aut partus nō veniunt, niſi qui percepti ſunt poſt litem conteſtatam: & hi quoq; veniunt officio iudicis, nō iudicii poteſtate, quia petiti non ſunt nominatim. *l. 2. C. de pet. hered.* Percepti autem ante litem cōteſtatam nullo modo veniunt in actionem in rem ſpecialem, ſed ſeparatim vindicandi ſunt, ſi B exſtent, vel condicendi, ſi conſumpti ſint.

Ad leg. 28. eod.

Poſt SC. enim omne lucrum auferendum eſſe, tam bonæ fidei poſſeſſori, quam prædoni dicendum eſt.

Addamus, quod proponitur *in l. 28. SC.* ſiue oratione D. Adriani, omne lucrum auferendum poſſeſſori alienæ hereditatis, ſiue bonæ fidei ſiue malæ fidei poſſeſſor fuerit, etiam inhoneſtum lucrum, *vt leg. 52. infr.* vt ſi quid redegerit ex locatione cellarum aut lupanaris, *l. proxim. ſup.* ne inquit *dict. lex 52.* honeſta interpretatio inhoneſto quæſtui, vel lucro adhibita, quaſi ſcilicet non ſit æquum inhoneſtum lucrum petitori reſtitui, aut non ſit C honeſtum, id a petitore deſiderari, ne, inquam, hæc ſpecioſa, vel ſpecietenus honeſta interpretatio lucrum poſſeſſori faciat, ſiue adferat: ne poſſeſſor turpe lucrum retineat, quod fecit, quod potius ei auferendum eſt, qui turpiter locauit proſtibula, & dandum innocenti, puta petitori. Verba orationis ad quæ reſpicit Paulus in hac l. 28. hæc ſunt *æquius ſſe poſſeſſorem lucrum non facere*, *leg. 22.* quæ latiſſime accipiuntur de quocunque lucro, etiam inhoneſto. Neque huic ſententiæ obſtat *lex 5. de vſuris*, quæ ait, in bonæ fidei iudiciis, quale eſt petitio hereditatis, generaliter obſeruari, vt non recipiant præſtationem, quæ contra bonos mores deſideretur, id eſt, præſtationem inhoneſtam, quia etiam in petitione hereditatis non veniunt fructus, aut quæſtus, quos malæ fidei poſſeſſor inhoneſte percipere potuit, nec percepit, ſed ii tātum, quos D honeſte percipere potuit, nec percepit, *leg. fructus, infr. de rei vind.* Bonę fidei iudicium, non recipit pręſtationem acceſſionum, quæ inhoneſte percipi potuerunt, nec perceptę ſunt. At fructus vel partus etiam inhoneſte percepti fructus veniunt in petitionem hereditatis, quia ęquius eſt eos innocentem, quam nocentem habere.

Ad leg. 30. eod.

Iulianus ſcribit, actorem eligere debere, vtrum ſortem tantum, an & vſuras velit cum periculo nominum agnoſcere. Atquin ſecundum hoc non obſeruabimus, quod ſenatus voluit, bonæ E *fidei poſſeſſorem teneri, quatenus locupletior ſit, quid enim, ſi pecuniam eligat actor, quæ ſeruari non poteſt? Dicendum itaq; eſt in bonæ fidei poſſeſſore, hæc tantummodo eum præſtare debere, id eſt, vel ſortem, & vſuras eius, ſi & eas perceperit, vel nomina cum eorum ceſſione in id facienda, quod ex his adhuc deberetur, periculo ſcilicet petitoris.*

Poſſeſſor hereditatis, quę ad alium pertinebat, pecuniam hereditariam alii credidit, eamque certa die ſibi ſolui, & quo tardius ſibi ſolueretur, eius ſibi vſuras dari ſtipulatus eſt. Quęritur, an electionem habeat verus

heres,

heres, inſtituta aduerſus eũ petitione hereditatis, vtrum ſortẽ duntaxat, id eſt, pecuniã creditam accipere velit, ſi eam poſſeſſor perceperit: aut ſi non perceperit, vtrum ſibi cedi velit ſortis tantum repetitionem periculo poſſeſſoris, qui eam credidit, id eſt, ea lege, vt ſi nihil a debitore propter inopiam eius conſequi poſſit, integra ei ſit aduerſus poſſeſſorem petitio ſortis, an vero & ſortis & vſurarũ ſibi actiones cedi velit ſuo periculo, id eſt, poſſeſſoris? Et vt refert Paulus, Iulianus quidem ſcribit electionem eſſe debere actoris: quę tamen Iuliani ſcriptura, ſi generaliter accipiatur, falſa eſt: ſi ſpecialiter, vera. Pleraq; generaliter & indiſtincte ſcripta, falſa ſunt, quæ diſtincte & ſpecialiter ſcripta, ſunt vera, argumẽto *legis moris.§.iuridici autem, de pœnis.* In prædone quidem ſi cum eo agatur, iuſtum eſt electionem illam actori dari, *l.vigeſimaſecund.ſupra.* cum qua hæc videtur eſſe coniungenda. Et in ſpecie legis vigeſimæ, §.*hæc aduerſus, ſup.hoc titul.* In prædone, inquam, æquum eſt electionem illam actori dari, qui cum prędone agit petitione hereditatis, non ſi agat cum bonæ fidei poſſeſſore, qui vtique debet eſſe melioris conditionis quam prædo, ſiue malæ fidei poſſeſſor eo vſque duntaxat tenetur, quo locupletior eſt factus. Et ideo debere, (*hæc ſunt verba Senatuſconſulti.*) hæc tantummodo præſtare. Eo igitur, cui bonæ fidei poſſeſſor pecuniam hereditariam credidit, redacto ad inopiam, ipſe actori eius pecunię nomine non tenetur, quia ex ea non eſt factus locupletior. Denique ſortem tantum, & vſuras præſtare actori debet, quas ab eo debitore accepit, vel ſi minus aut nihil percepit, actori ſatis eſt, ſi cedat poſſeſſor ei actiones, ſiue nomina periculo eius, periculo actoris in id, quod adhuc ex ſorte, & vſuris debetur: vt plerumque nomina cedi ſolent periculo & ſumptibus ceſſionarii, *leg.14.in fin.de ſeru.corrupt.leg.17.in fin.hoc titul.* Ipſe bonæ fidei poſſeſſor periculum nominum, quæ fecit bona fide, agnoſcere non debet. Ceterum, *vt dixi,* cedere debet petitori nomina ſiue actiones, quia verus heres idemque petitor aduerſus debitorem, qui non hereditarius, ſed poſſeſſoris debitor eſt: nullam actionem habet, ne vtilem quidem. Idcirco cedenda ei, ſiue mandata eſt, aliter, quam ſi quis actionem, ſiue nomen emerit, aut pignori acceperit, cui aduerſus debitorem conſtat competere vtilem actionem ſine *ceſſione.l.vigeſima.de pign.l.poſtquam.Codic.de hereditate vend.l.ſecund.Codic.de obligat.& actio.* Nomina vocat, hoc loco cautiones fœneratitias, vſurarias cautiones, *vt leg.vltim.in princip.Cod.de pact.conuent.ſuper dote.* D. Hieronymus in Eſaiam capit. quinquageſimo octauo, *Nomina,* inquit, *quæ vulgo appellant cautiones.* Qui hæc nomina alii cedit, certe & actiones cedit.

Ad leg.32.eod.

Per ſeruum adquiſitæ res heredi reſtituendæ ſunt, quod procedit in hereditate liberti, & cum de inofficioſo agitur, cum interim in bonis eſſet heredis.

PEtitione hereditatis tenetur, qui pro herede ius, aut rem hereditariam poſſidet, tametſi heres non ſit: ſed putet, ſe eſſe, vel etiam ſciens, ſe heredem non eſſe, contendat tamen, ſe heredem eſſe, & petitori faciat controuerſiam hereditatis *leg.11.& 12.hoc titul.* E Imo vero & nonnunquam, qui cum reuera eſſet heres, puta iuſto teſtamento ſcriptus pro herede poſſidet, hac actione tenetur, videlicet, ſi reſciſſo teſtamẽto, quod ab initio iuſtum fuit, ab inteſtato hereditas vindicetur, quod euenit duobus caſibus, qui in hac leg. proponuntur, vnus hic eſt, ſi patronus fuerit præteritus teſtamento liberti, & in eo extraneus heres ſcriptus, qui nunc poſſidet hereditatem, & patronus ex cauſa præteritionis petierit bonorũ poſſeſſ. cont.tabul.liberti. & per eam reſciderit teſtamentum li- A berti. Nam bon.poſſeſſio cont.tabul. teſtamentum reſcindit. *l.prim. de leg.præſtandis, l.vt liberis. Cod. de collat.* Hoc caſu heres ſcriptus, idemque poſſeſſor hereditarius iuſtus patrono, qui reſcidit teſtamentum, tenetur veluti ab inteſtato poſſeſſoris hereditatis petitione, vt ei reſtituat hereditatem, quamuis ab initio eam nactus fuerit optimo iure ex iuſto teſtamento, eodemque iure eam poſſederit. Alter caſus hic eſt, ſi filius exheredatus teſtamento patris, quod nihilominus teſtamentum omnino iuſtum eſt aduerſus extraneum heredem ſcriptum eundemque poſſeſſorem, agat querela inofficioſi teſtamenti, ſiue petitione hereditatis, de inofficioſo teſtamento (Sic appellatur *in leg.ſi quis filiumfam. Codic.de inoffic.teſtament.*) & obtineat atque ita reſcindat teſtamentum patris in totum, quia teſtamento reſciſſo heredem ſcriptum, eundemque poſ- B ſeſſorem excludit, & veluti ab inteſtato patri ſuccedit, quia per querelam patrem inteſtatum facit. Et his duobus caſibus, quibus petitione hereditatis recte agitur aduerſus heredem, aduerſus extraneum, iuſto teſtamento heredem ſcriptum: ſi vincatur heres ſcriptus, debet reſtituere petitori, nõn tantum res hereditarias, ſed & res ſibi non ex re ſua adquiſitas per ſeruum hereditarium, quum, inquit, interim in bonis eſſet heredis. Cum pro quia, id eſt, quia is ſeruus interim nondum teſtamento reſciſſo in bonis fuit heredis ſcripti, eiuſdemque poſſeſſoris. Heredis igitur, id eſt, heredis ſcripti eiuſdemque poſſeſſoris, *vt in l.ſequent.* paulo ſupra ſimiliter heredi, id eſt, heredi ſcripto, & denique poſſeſſori. Dixi quidem eum heredem ſcriptum debere reſtituere, quod interim non ex re ſua quæſiuit per ſeruum hereditarium. Dixi nõ C ex re ſua, *vt l.præterea, infra.de rei vindic.* Quia quod ex re heredis ſcripti ſeruus hereditarius interim ei adquiſiuit, ſane in reſtitutionem ſiue in petitionem hereditatis, non venit, *leg.ſequ.in princip.hoc titulo.* Si modo bonæ fidei poſſeſſor fuerit, *leg.qui bona, de adquir.rer.domin.leg.decimanona de donat.inter virum & vxor.* Quid autem ſit, ex re, declarat Theophilus *in paragrapho. de iis, per quas perſon. nobis adquiritur, ex leg.ex re fructua. de vſufructu.* Quod ergo heres ſcriptus quæſiuit per ſeruum hereditarium ex re ſua, id non reſtituit petitori. At quæritur, an etiam ea, quę adquiſiuit ex operis ſerui, non veniant in reſtitutionem? Et ſane hæc videntur eſſe reſtituenda actori, quia lex ſequens excipit tantum ea, quæ ex re poſſeſſoris heredis ſcripti ſeruus adquiſiuit, non etiam ea, quæ adquiſiuit ex D ſuis operis. Et Accurſius in ea ſententia eſt, vt quod adquiſiuit ex operis, reſtitui debeat petitori hereditatis. In eadem ſententia eſt Gręcus interpres ſubtili ratione motus, quia heres ſcriptus hereditatis proprie non ſerui hereditarii poſſeſſor fuerit, adeo, vt nec eum vſucapere potuerit: nemo enim aliud poſſidẽdo aliud vſucapere poteſt vel potius non poteſt, id vſucapere, quia interim in bonis eius eſt, vt hoc loco Paulus ait.

Ad l.34.eod.

Filiiſfamilias militis puto peti poſſe hereditatem ex teſtamento nobis obuenientem.

1.§. *Si ſeruus vel filiuſfamilias res hereditarias teneat: a patre, dominoue peti hereditas poteſt, ſi facultatem reſtituendarum rerum habet. Certe ſi pretium rerum hereditariarũ venditarum in peculio ſerui habeat, & Iulianus exiſtimat poſſe a domino, quaſi a iuris poſſeſſore, hereditatem peti.*

QVod eſt initio huius legis, eſt apertiſſimum, hereditatem peti poſſe ex teſtamento filiifam.militis, quo teſtatus eſt de caſtrenſi peculio ab herede ſcripto; ſcilicet inſtituta hac actione aduerſus patrem, vel alium, quemcunque qui caſtrenſia bona poſſidet pro herede, vel pro poſſeſſore, nam ex priuilegio militiæ, quod dede-

Digitized by Google

re conſtitutiones principum, caſtrenſe peculium hereditas intelligitur eſſe filiifamil. ſi de eo teſtamentum fecit quod & ſcripti heredis aditione confirmatum eſt *leg. 2. in fin. hoc titul. l. 2. §. item ſi filiusfamil. famil. erciſcun. l. 18. de ſtip. ſeruorum. l. ſi filiusfam. ad leg. Aquil.* Poſthæc additur in h. l. ſi filiusfamilias, aut ſeruus res hereditarias tenere pro herede. vel pro poſſeſſore, dominum vel patrem, ſi earum reſtituendarum facultatem & copiam habeat, eo nomine recte conueniri petitione hereditatis, non de peculio, *vt in l. 36. infra.* Quia eas res ipſe dominus, vel pater tenere, vel poſſidere intelligitur. Idemque eſt, ſi pretium rerum hereditariarum venditarum ſeruus habeat in peculio, quia ſcilicet, quidquid ſeruus habet in peculio, id dominus intelligitur habere in ſuo patrimonio. Denique poſſidere intelligitur pretium, quod ſeruus habet in peculio. Et tenetur ergo petitione hereditatis, quaſi rei poſſeſſor, ſiue pecuniæ hereditariæ, non quaſi poſſeſſor iuris. Quod tamen hoc loco perperam adſcriptum eſt, his verbis, *quaſi a iuris poſſeſſore*, quæ verba irrepſiſſe videntur *ex l. ſequent.* quæ recte quidem ait, *ſi nondum pretia rerum hereditariarum ſeruus conſequutus ſit a domino, peti hereditatem poſſe, quaſi a iuris poſſeſſore*, quia habet actionem ex vendito ſibi per ſeruum adquiſitã etiam inuito & ignoranti, *l. ſeruus vetante. de verborum obligation. l. quemadmodum de iure dot.* Quam actionem vbique victus cedere petitori debet. At in propoſita ſpecie legis trigeſimæquartæ, quum pretium redactum ex venditione rerum hereditariarum ſeruus in peculio habet, hereditas petitur a domino, quaſi a rei ſuæ pecuniæ poſſeſſore, non quaſi a iuris poſſeſſore, quia rem, non ius poſſidere intelligitur. Et hoc tantum notandum eſt ad hanc legem trigeſimamquartam.

Ad legem 36. eodem.

Si a domino, vel a patre, qui pretia poßidet, hereditas petatur, an filio, vel ſeruo mortuo, vel ſeruo manumiſſo, vel emancipato filio, intra annum agi debeat? & an debitum ſibi dominus, vel pater deducere poteſt? Iulian. verius eſſe ait, id quod Proculus quoque reſpondit, perpetuo actionem dandam: nec deduci oportere id, quod ipſi debetur: quia non de peculio agatur, ſed hereditas petatur. hæc recte, ſi pretia habeat ſeruus, vel filiusfamilias. Quod ſi propterea hereditas petatur a domino quod ſeruus debitor ſiat: perinde haberi debebit, atque ſi de peculio ageretur. Idem dicendum Mauricianus ait, etim ſi pecuniam ex pretio præceptam ſeruus, vel filius conſumpſerit, ſed alias ex peculio eius ſolui poteſt.

1. §. Sed & a filiofamil. peti hereditatem poſſe non eſt dubium: quia reſtituendi facultatem habet, ſicut ad exhibendum. multo magis dicimus poſſe peti hereditatem a filiofamilias. qui, cum paterfamilias eſſet, & poßideret hereditatem, adrogandum ſe præſtauit.

2. §. Si poſſeſſor hereditarium ſeruum occiderit, id quoque hereditatis petitione veniet. Sed Pomponius ait, actorem debere eligere: vtrum velit, ſibi eum condemnari. vt caueat ſe non acturum leg. Aquil. an malit, integram ſibi eſſe actionem legis Aquiliæ, omiſſa eius rei æſtimatione a iudice. Quæ electio locum habet, ſi ante aditam hereditatem occiſus ſit ſeruus: nam ſi poſtea, ipſius actio propria effecta eſt, nec veniet in hereditatis petitionem.

3. §. Si prædo dolo deſiſſet poßidere: res autem eo modo interierit, quod eſſet interitura, & ſi eadem cauſa poſſeßionis manſiſſet: quantum ad verba Senatuſconſulti, melior eſt cauſa prædonis, quam bonæ fidei poſſeſſoris: quia prædo, ſi dolo deſierit poßidere, ita condemnatur, atque ſi poßideret, nec adiectum eſſet, ſi res interierit. Sed non eſt dubium, quin non debeat melioris eſſe conditionis, quam bonæ fidei poſſeſſor. Itaque & ſi pluris venierit res, electio debebit eſſe actoris, vt pretium conſequatur: alioquin lucraretur aliquid prædo.

4. §. Quo tempore locupletior eſſe debeat bonæ fidei poſſeſſor, dubitatur. Sed magis eſt. rei iudicatæ tempus ſpectandum eſſe.

5. §. Fructus intelliguntur deductis impenſis, quæ quærendorum, cogendorum, conſeruandorumq; eorum gratia fiunt. Quod non ſolum in bonæ fidei poſſeſſoribus naturalis ratio expoſtulat, verum etiam in prædonibus: Sicut Sabino quoq; placuit.

A

CÆterum ad eandem quæſtionem pertinet magna pars: *l. 36.* quæ eſt ex eodem libro. Vt initium intelligamus, ſciendum eſt, actionem de peculio qua dominus tenetur ex negotiis a ſeruo cum aliis geſtis, vel qua pater tenetur mortuo ſeruo, vel filio, aut manumiſſo ſeruo, vel emancipato filio: non perpetuam ſed annuam actionem eſſe de peculio poſt mortẽ filii, aut ſerui, vel poſt manumiſſionem, aut emãcipationem in patrem vel dominum

B eſſe annuam ex edicto, *quando de peculio actio ann. ſit.* Et in ea actione de peculio quidem, quod eſt notiſſimum, ante omnia patrem, vel dominum deducere, quod ſibi filius, vel ſeruus naturaliter debuit, idque ſibi ſoluere prius ex reſiduo pro modo debiti, ſatisfacere actori; longe alio iure eſt petitio hereditatis; nam petitio hereditatis eſt actio perpetua. *l. ſeptim. Cod. eodem leg. octaua. Cod. de iure delib. leg. quarta, Cod. in quibus cauſ. long. temp.* Nec in petitione hereditatis quidquam detrahitur, deducitur, excipitur ab eo, cum quo agitur. Vnde quęritur initio *legis trigeſimæ ſextæ*, an mortuo aut manumiſſo ſeruo, vel mortuo, aut emancipato filiofamilias, ſi dominus vel pater poſſideat pretia rerum hereditariarum, quæ ſeruus vel filius in peculio habuit, an intra annum dũtaxat agi cum eo debeat: & an deducere poſſit, quod ſibi ſeruus, aut filius debuit? Et ex

C Iuliano Paulus ſcribit, recte cũ patre, vel domino eo nomine perpetuo agi poſſe, nulla facta deductione; quia petitione hereditatis cõuenitur, non actione de peculio. Et ab hac ſententia excipitur tantum vnus caſus, ſi ipſa actio de peculio deducatur in petitione hereditatis, quia in eam deducitur, cum ſua cauſa, ſuaue natura, vt & alia quælibet actio ſi qua veniet in petitionem hereditatis, *vt leg. decimaquarta, in princip. de ſeru. corruption. leg. vigeſima paragrapho. cum prædiximus ſupr. hoc titulo.* Hoc igitur caſu, quum actio de peculio deducitur in petitionem hereditatis, petitio hereditatis aſſumit naturam actionis de peculio, petitio hereditatis finitur anno poſt mortem, aut manumiſſionem ſerui, & in ea deducitur, quod patri vel domino debetur: exempli gratia, ſi cum patre, vel domino agatur petitione hereditatis, quaſi

D cum iuris poſſeſſore, id eſt, quaſi cum debitore hereditario, de peculio duntaxat, propterea quod ſeruus eius, vel filius debitor fuit hereditarius ex contractu, vel ex negotio geſto, forte ob conſumptam pecuniam, quam redegerat ex pretio rei hereditariæ, quem poſtremum caſum adiecit Mauritianus ad Iulianum. Tres ſunt loci in iure, in quibus citantur Mauritiani Notæ ad Iulianum. Vnus hic eſt. Alter *in l. ſeptim. de pactis.* Tertius *in l. adhuc, D. de vſufructu.*

Ad §. primum.

HIs additur, & hic eſt finis, *in §. 1. h. l. 36.* non tantum a patre peti hereditatem poſſe, ſi filiusfam. rem here-

E ditariam teneat, ſed etiam a filio, ſi reſtituendæ eius, filius facultatem habeat: a ſeruo non poteſt, quia cum ſeruo nullum eſt iudicium, ſed a domino tantum. Filio autem poſſidente, vel a patre, vel a filio, ſi filius reſtituendæ eius facultatẽ habeat. Nam vt actione in rem ſpeciali, *l. officiũ in fine de rei vindic.* ita petitione hereditatis omnes tenentur, qui tenent rem hereditariam, & reſtituendi facultatem habent. Et multo magis, *vt ait*, petitione hereditatis tenetur filiusfamil. qui cum eſſet paterfamil. ea teneri cœpit poſſeſſis rebus hereditariis, vt puta, ſi poſtea,

ſe adro-

ſe adrogandum dedit, atque ita ex patrefam. filiusfa. factus ſit, quia & ſi adrogatione capite minutus ſit mutata familia, tamen ex edicto de capite minutis perinde tenetur ex antegeſto, atq; ſi capite non fuiſſet minutus, iiſdem ſcil. actionibus, quibus tenebatur ante capitis diminutionem, id eſt, antequam ex patrefa. fieret filiusfam.

Ad §. poſſeſſor.

EXpoſui initium *l. 36.* aptanda erat legi 34. & quæſtionem etiam *§. ſed & a ſiliofa.* eiuſdem leg. Nunc venio ad *§. ſi poſſeſ.* Sicut ante docuit Paulus, actionem de peculio venire & deduci poſſe in petitionem hereditatis, puta ſi ſeruus debitor hereditarius fuerit ex aliquo contractu, quia ex ea cauſa dominus heredi iure prætorio tenetur actione de peculio, atque etiam petitione hereditatis quaſi poſſeſſor iuris. Ita nũc docet in hoc §. actionem legis Aquiliæ venire poſſe in petitionem hereditatis, vt puta ſi ſit poſſeſſor malæ fidei. Nam hoc tantum poni poteſt in poſſeſſorem malæ fidei, quia poſſeſſor bonæ fidei, quem poſſidet hominem iniuria non occidit, ſed ſuo iure, quum exiſtimat ſe ſuo iure vti. Sed ſi malæ fidei poſſeſſor ſeruum hereditariũ occiderit, quia iniuria damnum dedit, actio legis Aquil. poteſt deduci in petitionem hereditatis, non quidem in duplum, etiamſi poſſeſſor inficietur ſe occidiſſe, ſed in ſimplum tantum, prout actio legis Aquil. origine ſua eſt in ſimplum tantum, non prout ex accidenti creſcit in duplum reo in litis conteſtatione inficiante ſe occidiſſe. *l. 20. §. quum prædiximus. ſ. h. tit.* Quod memini me latius exponere lib. ſuperiori *ad leg. 14. de ſeru. corr.* Cæterum vt hic oſtenditur, eligere petitor poteſt, ſi hoc malit, actionem legis Aquiliæ in ſimplum, & duplum ab inficiatore exigere omiſſa petitione hereditatis, vt *l. non ſolum & l. ſequenti. de rei vindicatione.* Verum eligẽtem petitionem hereditatis conſequi poſſe ſimplum duntaxat. nam cur non egit lege Aquilia in duplum? Ac præterea cauere debere, ſi eligat petitionem hereditatis, vt diximus, ſe non acturum lege Aquilia. De poſſeſſore loquitur Paulus, qui ſeruum hereditarium occidit. Seruus hereditarius dicitur ante aditam hereditatem, qui nondum habet dominum. Poſt aditam autem hereditatẽ non dicitur ſeruus hereditarius, quia iam habet dominum, ſed ſeruus heredis. Et hic ſi occiſus fuerit a poſſeſſore, actio quidem legis Aquiliæ heredi competit, ſed non etiam petitio hereditatis, quia ille eo nomine debitor eſt hereditatis non debitor hereditarius. Actio eſt heredis propria, non actio hereditaria: actio cœpit ab herede, non a defuncto, non ab hereditate iacente. Ideoque in petitione hereditatis venire non poteſt. *l. 16. §. non ſolum. l. 19. §. quod ſi. pro emptore. hoc titulo.* Et competit igitur heredi tantum actio legis Aquiliæ. Tenetur quidem poſſeſſor malæ fidei petitione hereditatis ad ſeruum reſtituendum, vel eius æſtimationem, quem iniuria occidit, *vt & Ioannes hoc loco,* non tamen tenetur etiam petitione hereditatis ad ſarciendum damnum iniuria datum poſt aditam hereditatem, in quãtum poteſt conueniri actione legis Aquiliæ, quia hoc caſu non poteſt actio legis Aquiliæ deduci in petitionem hereditatis. Præterea dicit Paulus occiſo ſeruo hereditario, heredem qui, poſtea hereditatem adiuit, eligentem petitionem hereditatis, cauere debere, ſe non acturum lege Aquilia, quia ſcil. in locum actionis ex lege Aquilia petitio hereditatis ſuccedit, aliter quam ſi ex vno eodemque facto commodati ſit actio legis Aquiliæ, vt ſi qui ruperit veſtimenta ſibi commodata, qui eo nomine ſi conueniatur actione cõmodati, actor cauere ei non debet, ſe non acturum lege Aquil. Imo & cum eo adhuc actione legis Aquil. experiri poteſt in id, quod amplius in ea l. eſt. *l. qui ſeruus. de obl. & act.* Quare? quia actio commodati non ſuccedit in locum legis Aquiliæ: ſiue quia actio legis Aquil. non ineſt actioni commodati. actio autem legis Aquil. ineſt petitio-

Paul.

A ni hereditatis: quandoquidem ideo agitur petitione hereditatis cum eo, qui ſeruum hereditarium occidit, quod ex cauſa legis Aquil. debitor ſit hereditarius, ſiue iuris hereditarii poſſeſſor. Et hæc ſunt, quæ pertinent ad hunc §.

Ad §. Si prædo.

PRædo, id eſt, malæ fidei poſſeſſor, qui inuaſit bona, quę ſciebat ad ſe non pertinere. Finge, ſeruum hereditariũ dolo malo deſiit poſſidere, priuſquam conueniretur petitione hereditatis, nempe eum alii vendidit, & cum eſſet tãtum dignus 20. eum pluris vendidit, puta 30. Seruus autem interiit apud emptorẽ ſuo fato, ſua morte, & eo modo, quo interiiſſet apud prædonem, ſi eum non diſtraxiſſet, interiit, B vt Græci aiũt, *κατὰ φυσικὴν φθορὰν, κατ᾽ οἰκείαν μοῖραν.* Quæritur an electio ſit actoris, vt vel ab eo prædone petat verũ pretium ſerui petitione hereditatis, id eſt, 20. annis id quod ab emptore accepit, quod triplo ſuperat verũ pretium, id eſt, 30. Et ex verbis SCti Adriani videtur non eſſe electio actoris, ſed audiendum eſſe prædonem, ſi velit præſtare verum pretium: quia ſenatus voluit prædonem, qui dolo malo deſiit poſſidere, perinde damnari quaſi poſſideret indiſtincte, eo non adiecto, quid fieri oporteat, ſi ſeruus interierit, vel alia res hereditaria, quam dolo deſiit poſſidere, atqui ſi ſeruum poſſideret, iſque interierit apud eum ſine dolo malo eius, verum duntaxat pretium præſtare deberet, verũ pretium præſtare teneretur. *l. 20. §. vl. h. t.* Ergo audiendus videtur etiam apud emptorem mortuo, ſi verum eius pretium præſtare velit, id autem, quod accepit ab emptore, quod eſt longe maius, præſtare recuſet. Contra vero, vt eleganter C diſputat *§. ſed egebat* interpretatione, contra, inquam, facta collatione ſeu comparatione bonæ fidei poſſeſſoris cum prędone, concludit electionem eſſe actoris, vt aut verum ſerui pretium petat, ſi eo contentus ſit, aut id, quod prędo ex eius venditione redegit, quia eadem electio ei datur aduerſus bonę fidei poſſeſſorem, ſeruo hereditario vendito, & mortuo ſua morte apud emptorem, ſi ex pretio ſit locupletior, quod ex venditione redigit, vt plane ſignificatur his verbis *SC. quæ ſunt de bonæ fidei poſſ.* & ſi res, quas diſtraxit ante petitam hereditatem, deperiiſſet. Non debet autem prędo eſſe melioris conditionis quam bonę fidei poſſeſſor. *l. non ſolum. de nox. act.* Si igitur hęc electio datur actori aduerſus bonę fidei poſſeſſorem, & danda eſt multo magis aduerſus prędonem. Denique ex mente SCti, & ducto D argumento ex comparatione *ἐκ παραθέσεως*, bonę fidei poſſeſſoris cum prædone, re a prædone vendita maiore pretio & perempta apud emptorem, eadem electio actori danda eſt, ne prædo quidquam lucretur, id eſt, ne lucretur decem, quanto pluris rem hereditariam vendidit: ſi omne lucrum bonæ fidei poſſeſſori auferendum eſt quod propter hereditatem accepit, & multo magis prædoni *l. 28. h. t.* Ex diuerſo igitur re vendita minore pretio & perempta apud emptorem, actor verum pretium redigere, & in petitionem hereditatis deducere poteſt, quoquo cum poſſeſſore agat. Et hæc eſt ſententia *§. ſi prædo.*

Ad §. pen.

E IN hoc §. quæritur, quia ex SCto bonæ fidei poſſeſſor in id duntaxat tenetur, in quo locupletior factus eſt: Quęritur, inquam, quo tempore ſpectandum ſit, quatenus locupletior factus ſit, vtrum tempore litis conteſtatæ, an tempore rei iudicatæ? Et ait, rei iudicatæ tempus ſpectandum eſſe: quo plane negatur quod adſerit gloſſa (neſcio quo ore.) Litis conteſtatæ tempus ſpectandum eſſe. Magis eſt rei iudicatæ tempus ſpectandum eſſe. Non ergo litis conteſtatæ tempus. Veruntamen ſi quis dolo poſt litem conteſtatã deſierit poſſidere, fateor perinde eum damnari, atque ſi id poſſideret rei iudicatæ tempore, licet ex eo non

Digitized by Google

factus ſit locupletior. *l. 25. §. ſi ante, h. tit.* Ratio autem eius reſponſi pendet ex formula iudiciorum bonæ fidei, quorum ex numero eſt petitio hereditatis etiam. Qua quidē formula intentio actoris, aut litis æſtimatio omnis confertur in id, quod ex bona fide, ſiue ex bono & æquo iudex arbitrabitur. Ergo confertur ad tempus rei iudicatæ, ac proinde tempus rei iudicatæ ſpectandum eſt. Contra in ſtrictis iudiciis formula refertur ad præſens tempus, quo ſc. agitur, quo ſc. conteſtatur, non ad futurum rei iudicatæ tempus. Ideo recte dicitur in *l. 3. §. in hac commod.* in bonæ fidei iudiciis, quanti res ſit rei iudicatæ tempore ſpectari, quod & confirmat *l. rei iudicatæ. ſoluto matrimon.* quæ eſt etiam de actione bonæ fidei nempe rei vxoriæ. In ſtrictis vero iudiciis ſpectari tempus litis conteſtatæ.

Ad L. IV. De except. incidens explicatio.

In pupillo, cui ſoluta eſt debita pecunia ſine tutoris auctoritate, ſi quæratur an doli exceptione ſummoueri debeat illud tempus inſpicitur, an pecuniam vel ex ea aliquid habeat, quo petit.

AT quod notandum maxime eſt huic §. pen. videtur Paulus deieciſſe, quod & hoc ipſo libro relatum eſt in *l. 4. de exceptionibus*, vt intelligeremus aliam rationem eſſe pecuniæ a debitore pupillo ſolutæ ſine tutoris auctoritate, quam ſi poſtea pupillus petat, quaſi non liberato debitore, nec recte facta ſolutione ſine tutoris auctoritate, ita demum repellitur exceptione doli mali, ſi ex ea pecunia locupletior ſit eo ipſo tempore quo petit, id eſt, tempore litis conteſtatæ, licet tempore rei iudicatæ eam perdiderit, aut diſſipauerit, quia agendi cauſa ab initio defecit, propterea quod ab initio litis ex ea pecunia locupletior, fuit. Alioquin ſi non eſſet locupletior, petenti non obſtaret exceptio doli mali in *l. in pupillo. de ſolut.* Eademque ratio eſt negotiorum pupilli geſtorum ſine tutoris auctoritate. Nam ſi cum eo agatur negotiorum geſtorum, ſpectamus eo tempore, quo agitur, id eſt, quo lis conteſtatur, an ex ea re factus ſit locupletior. Nam ſi eo tempore locupletior factus ſit, condemnatur, vt reddat geſtori impenſas, & cætera, quæ venire poſſunt in contrariam actionem negotiorum geſtorum: ſin minus, abſoluitur *l. litis. de negot. geſt.* Eadem eſt ratio pecuniæ creditæ filiofam. contra SCtum Macedonianū, cuius petitio nulla, niſi tempore petitionis, ſiue litis conteſtatæ, ex ea pecunia locupletior factus inueniatur. *l. 34. de morib. & d. l. in pupillo. in fine.* Hoc enim caſu pecunia peti ab eo poteſt, quia tempore litis conteſtatæ ex ea locupletior eſt, etiam ſi tempore rei iudicatæ eam abſumpſerit male, quia ſatis ab initio fuiſſe iuſtam agēdi cauſam conteſtat. Nunc reuertor ad §. vltim. l. 26.

Ad §. vlt. legis 36.

IN §. vlt. agitur de fructib. rerum hereditariarum, quos etiā conſtat venire in petitionē hereditatis. Si cum bonæ fidei poſſeſſore agatur, primum venire fructus omnes, qui percepti ſunt ante motam controuerſiam, ſi ex eis locupletior factus fuerit, puta ſi extent non ſi conſumpti ſint bona fide. Non venire autem fructus, quos ante motam controuerſiam bonæ fidei poſſeſſor percipere potuit, nec percipit. id eſt, non venire fructus percipiendos tantum & extantes. Poſt motam autem controuerſiam venire perceptos etiam, ſi bonæ fidei poſſeſſor ex eis locupletior factus non fuerit, atque etiam eos, quos honeſte percipere potuit poſt motam controuerſiam nec percepit, quia poſt motam controuerſiam, omnes poſſeſſores pares ſunt. Et poſt motam controuerſiam, qui ante bonæ fidei poſſeſſor erat, prædoni comparatur. Et ſi agatur cum prædone pe-

A titione hereditatis, omnes fructus rerum hereditariarum veniunt quocunque tempore percepti, etiamſi ex eis locupletior factus non fuerit, etiam percepti ante motam controuerſiam, & ij quoque fructus, qui quoquo tempore honeſte percipi potuerunt, quod ipſum fuit de fructibus Senatuſconſulto etiam expreſſum. *leg. 25. §. quod autem. l. 40. §. prædo. infra, hoc titulo. l. prim. Codice eodem. leg. fiſcus. 2. de iure fiſci. l. heredem, & l. ſequenti. de iis quibus vt indig. l. 4. §. poſt litem. finium regund.* Et ita in habenda ratione fructuum, & aut facienda reſtitutione fructuum, differentia eſt inter prædonem & bonæ fidei poſſeſſorem. Hoc tamen eſt commune, vt oſtendit in *hoc §. vltim.* inter prædonem & bonæ fidei poſſeſſorem, quod quos fructus reſtituere tenentur, ex eis prius debent deducere impenſas factas eorum quærendorum, colligendorum, aut
B conſeruandorum cauſa. Idque naturalis ratio poſtulat, vt fructus ij tantum eſſe intelligantur, qui ſuperſunt deductis ſumptibus fructuum redigendorum cauſa factis, *vt l. 4. de operis ſeruorum. l. fructus. ſolut. matrim. l. prim. Cod. de fruct. & lit. exp.* Impenſas fructuum redigendorum deminuere fructus. *quod in fructib. de vſuris.* nullum caſum interuenire poſſe, qui hoc genus deductionis impediat. *l. fundus qui dotis famili. erciſcund.* quod ibi ὑπερβολικῶς dictum eſt, *Nullum caſum*, quia extat vnus caſus in *leg. vltim. Codic. de fundis rei priuatæ, lib. 11.* quo is, qui emit fundum rei priuatæ principis, fundum reſtituit, & fructus omnes non deductis impenſis. Et verum eſt etiam, quod hic notat Accurſius, decimas fructuum deberi, non deductis impenſis, non tantum ex *cap. paſtoralis*, quod adducit, ſed & ex *cap. quod a nobis. extra de decimis.* Quo argumento poteſt
C dici colonum partiarium, *meſtayer*, domino præſtare debere partem fructuum, de qua cōuenit, non deductis impenſis, Quæ eſt hoc loco Alberici ſententia. Et hoc iure vtimur. Sed repugnat *lex ſi merces. paragraph. vis maior, locati.* quæ ait, colonum partiarium, qui partibus, non nummis colit quaſi iure ſocietatis, lucrum & damnum cum domino partiri. Et vtique hac in re id potius ſequendum eſt, quod agitur inter contrahentes, vel quod ait intelligitur. Nam quod agi intelligitur pro cauto habetur. *leg. 3. de rebus cred.* vel ſi non appareat quid actum ſit, ſequimur id, quod in ea regione, in qua contractum eſt, frequentatur. *l. 34. de regulis iuris.* At regulariter fructus ſemper deduci intelliguntur deductis impenſis fructuum gratia factis. Et retro, quod addi velim, etiam impenſæ
D intelliguntur, quum de eis reſtituendis agitur, quas quis fecit in rem alienam. Impenſæ, inquam, intelliguntur deductis fructibus perceptis. Deductis fructibus, quos ex re aliena, in quam impenſas fecit, percepit, niſi ſcilicet aliud ſuadeat voluntas teſtatoris, vt in *l. quibus. §. prim. de cond. & demonſtrat.* Reſtat tantum hæc quæſtio, hæc inſpectio, an in aliis impenſis, quæ non fiunt fructuum cauſa, ſit differentia inter prædonem & bonæ fidei poſſeſſorem. In his, quæ fiunt fructuum cauſa, nulla eſt differentia, ſi bene fructus prouenerint. nam fructus compenſantur cum impenſis, pro eorum modo & quantitate. At ſi nulli fructus prouenerint, parua quidem differentia eſt inter prædonem & bonæ fidei poſſeſſorem, quia bonæ fidei poſſeſſor impenſas factas fructuum cauſa, ſi nihil fructuum perceperit, petitori reputare poteſt, non etiam præ-
E do *l. ſequenti.* In aliis impenſis, quę non fiunt fructuum cauſa, magna eſt differentia inter prędonem & bonę fidei poſſeſſorem.

Ad L. XXXVIII. De petit. hered.

Plane in cæteris neceſſariis, & vtilibus impenſis poſſe ſeparari: vt bonæ fidei quidem poſſeſſores has quoque imputent: prædo autē de ſe queri debeat, qui ſciens in rem alienam impendit. Sed benignius eſt in huius quoq; perſona haberi rationem impenſarū. non

enim

enim debet petitor ex aliena iactura lucrum facere, & idipſum officio iudicis continebitur. Nam nec exceptio doli mali deſideratur. Plane poteſt in eo differentia eſſe: vt bonæ fidei quidem poſſeſſor omnimodo impenſas deducat, licet res non extet, in quam fecit: ſicut tutor, vel curator conſequuntur: prædo autem non aliter, quam ſi res melior ſit.

DIxi de impenſis factis fructuum ferendorum aut percipiendorum, aut condendorum gratia, eas impenſas naturalẽ rationem exigere: vel, vt ait Paul. ſatis n[illegible] expoſtulare, vt deducere liceat tam malæ fidei quam bonæ fidei poſſeſſorib. qui eas fecerunt ex fructib. quos cum poſſiderẽt hereditatem ad ſe non pertinentem, perceperũt, & conuenti petitione hereditatis, actorib. veris heredib. reſtituere coguntur, in deductione earũ impenſarum ex fructibus ſiue compenſatione, pares eſſe omnes poſſeſſores, ſiue ſint bonæ fidei ſiue malæ fidei. Aut impenſis factis fructuum cauſa, *vt dixi*, nec vllis fructibus perceptis ob calamitatem illatam terris, vi diuina, tum non eſſe pares. Bonæ enim fidei poſſeſſorem impenſas imputare, quas fecit fructuum cauſa, ei, qui hereditatem vindicat, ſi nulli fructus peruenerint. Malæ fidei poſſeſſorem, ſiue prædonem, non item: quia donaſſe eas impenſas videtur, qui ſciens ſe poſſidere fundum alienum, eas fecit in eum fundum. Sicut & is, qui cum non poſſideret fundum alienum ſciens, vltro, forte laſciuia quadam, ſegetem maturam deſecuit ſuis ſumptibus, neque eam aſportauit ſecum, donaſſe videtur eos ſumptus domino fundi. *l. 27. §. ſi oliuam. ad leg. Aquil.* Et his duob. caſibus malæ fidei poſſeſſor, qui eos ſumptus fecit, neque petitionem eorum habet, neque retentionem, quia fructus non teneat, per quorum retentionem eos ſibi ſeruare poſſit. Modo ad hanc legem 38. dicamus de impenſis factis non fructuum redigendorum cauſa, ſed ipſarum rerum hereditariarum gratia. Ex his impenſis aliæ ſunt neceſſariæ, aliæ vtiles, aliæ voluptariæ, ſiue voluptuoſæ, quæ quales ſint definitionibus aut exemplis declaratur in *l. ſeq. & in l. 1. l. 5. §. vlt. l. 6. & 7. & l. propen. de impenſis in res dot. l. impenſæ. de verb. ſign. Et ab Vlpian. lib. ſing. regul. tit. de dotib.* Et in neceſſariis quidem, aut in vtilibus impenſis videtur magna eſſe differentia inter prædonem & bonæ fidei poſſeſſorem. nam bonæ fidei poſſeſſor eas petitori imputare poteſt & deducere, antequam ei bona hereditaria reſtituat. Prædo eas ſibi potius imputare debet non petitori, quia ei culpæ verti poteſt, quod temere impenſam fecerit in eas res, quas ſciebat ad ſe non pertinere. Et ita eſt proditum in ſpeciali in rem actione, in *§. certe illud. Inſtit. de rer. diuiſ.* Quod trahi poteſt ad petitionem hereditatis, namque hac in re nullum inuenio eſſe diſcrimen inter actionem in rem ſpecialem, & petitionem hereditatis. Verum hæc ſent. quæ differentiam conſtituit hac in re inter prædonem, & bonæ fidei poſſeſſorem, & ſpeciem iuris ſummam habet, quaſi nimis dura temperanda eſt eo modo addito, qui eſt in *l. 38.* Benignius ſcili. & humanius eſſe, non minus prædonem, quam bonæ fidei poſſeſſorem impenſas neceſſarias & vtiles petitori imputare, quatenus petitor ex eis factus eſt locupletior, vt & *l. 37. de rei vind.* indicat illo loco, *Niſi forte quis dicat malæ fidei poſſeſſori prodeſſe exceptionem doli ad ſeruandas illas impenſas.* Malæ fidei poſſeſſori, inquit, de damno ſollicito, quia non debet petitor ex aliena iactura lucrum facere. Hæc eſt naturalis & benigna ratio, quæ efficit. vt prædo petitori reputare poſſit neceſſarias vel vtiles impẽſas, ne petitor ex ſuo dãno locupletetur. Hæc ratio minus iniquitatis habet, quã illa, quę dicit (eſt enim hic conflictus duarũ rationũ) prædonem de ſe queri debere, qui temere ſciens in rem alienã impendit. Hęc, inquã, poſterior ratio minus iniquitatis habet, minus iniqua eſt, ac proinde amplectẽda eſt iuxta regulam *l. 220. de reg. iur.* Cõcludamus igitur, adhibita benigna interpretatione, has impẽſas quẽlibet poſſeſ. ſiue bonę fidei, ſiue malę fidei, petitori imputare & deducere poſſe. Quib. remediis duob. vel per retentionẽ rerũ hereditariarũ, in quas impẽſæ factę ſunt, oppoſita exceptione

Paul.

A doli mali, vel etiã omiſſa ea exceptione, quia in iudiciis bonę f. quale eſt iudiciũ petitionis hereditatis, tacite ineſt exceptio doli mali. *l. ſed & ſi ideo. ſol. matrim. l. huiuſmodi. §. qui ſeruum, de leg. 1.* Omiſſa, inquam, ea exceptione, quę omitti poteſt facile, cum inſit tacite iudiciis bonę fidei poteſtate, id vel bonę f. vel malę fidei poſſeſ. obtinere poteſt officio iudicis, *vt l. vl. ſ.* Sane perperam DD. omnes, quos ſaltẽ legi, hoc loco exceptionẽ doli dant bonę f. poſſeſ. tantum non prędoni. Prędoni dicunt conſuli officio iudicis, non per exceptionẽ doli. Nam aut verba Pauli non intelligunt, quod ſæpe illis euenit, aut certe vtrique poſſeſ. aperttiſſime Paul. dat illa duo remedia, quibus ſeruat ſibi vtiles & neceſſarias impenſas. Et plane hac in re labor vanus & futilis eſt. Neq; vero huic benigniori interpretationi Pauli obſtat *l. 37. in fin. de rei vind, aut l. domum. C. eo. t.* Quæ leges prędoni denegãt

B exceptionem doli, qua ſibi vtiles impenſas ſeruet, & hoc tantum ei permittunt, vt tollat, quod impendit, ſi ea tollere poſſit ſine diſpendio heredis, & rei ſpecie priſtina integra manente atque incorrupta. Nihil obſtat, quoniam hoc ita procedit, vt oſtenditur in *l. 27. §. pen. & vl. & l. 38. eo. t. de rei vind.* ſi heres aliunde, ſi dominus aliunde eas impenſas ſoluere poſſit. Hoc caſu prędo non poteſt ſibi ſeruare impenſas vtiles per retentionem rei, in quam eas fecit oppoſita exceptione doli, vel officio iudicis, ne ſic eueniat, vt dominus, cuius rem retinet poſſeſſor, re ſua careat, ob id, quod eas impenſas ſoluere non poſſit: ſed ſatis habere debet prędo hoc caſu, ſi tollat ea, quibus eam rem fructuoſiorem fecit, quę modo tolli poſſint ſine detrimento ipſius rei, aut domini. At ſi dominus aliunde eas impenſas prędoni reddere poſſit, tunc ſane etiam prędoni ſibi ſeruare poterit per

C retentionem rei ſiue exceptionem doli, aut per officium iudicis. Biuium hoc ei patet, non minus, quam bonę f. poſſeſſori, vt in hac lege proponitur, ne petitor ex aliena iactura lucrum faciat, vel quia, vt apparet cauſa par eſt, vt erubeſcat petitor ex aliena iactura affectare lucrum. At ſciendum eſt in hoc tantũ differentiam eſſe inter prædonẽ & bonæ f. poſſeſ. & quod ad rationem harum impenſarũ attinet, quę vtiles ſunt, vel neceſſarię, quod bonę fidei poſſeſ. impenſas factas in rem hereditariam vtiles vel neceſſarias omnimodo reputat ſiue compẽſat actori, licet poſtea ea res perierit, vt ſi fulſerit inſulam ruentẽ, eaq; deuſta ſit: ſi ſeruum ægrũ curauerit, iſq; mortẽ obierit: ſi frumẽtum, aut vinũ familiæ hereditariæ parauerit, idq; frumẽtum, aut vinum incẽdio, aut ruina perierit. *l. 14. de imp. in res dot. l. 19. §. 21. de neg. geſt.*

D quod ſeruatur etiã in tutore & curatore. Nam quod vtiliter impẽdit tutor in rẽ pupilli, vel ad adoleſcentis, id cõuentus actione tutelæ directæ pupillo reputat, etiãſi ea res non extet, etiamſi ea res perierit, vel etiã id petit contraria actione tutelæ. Et in hanc rẽ hęc lex eſt valde ſingularis. Prædo autẽ non aliter eas impenſas petitori reputat, quam ſi res, in quã factæ ſunt, ſalua & incolumis ſit, non aliter quam domino locupletiore facto. Non aliter, inquit, Paul. *quam ſi res melior ſit facta*, id eſt, non aliter, quam ſi res extet melior facta. Duo requiruntur, vt extet, ne perierit, & vt melior facta ſit, id eſt, vt impenſa ſit neceſſaria, vel vtilis. Et hæc de impẽſis neceſſariis, vel vtilib. De voluptariis ſupereſt vnum verbũ. In his proculdubio differentia eſt, vt oſtẽditur in *l. ſeq.* inter prædonem & bonæ fidei poſſeſ. quia voluptuarias quoque atque adeo ſuperuacuas impenſas bonæ f. poſſeſſor reputat

E petitori, prædo non etiam, ſed datur tantum ei poteſtas tollendorum eorum, quæ intulit in prædium hereditarium voluptatis cauſa, quæ ſine detrimento prædii tolli poſſunt, veluti tollet ſtatuas marmoreas, aut picturas. In voluptariis impenſis nullus eſt fauor. Non omittam quod Accurſius quærit in hac leg. 38. an poſſeſſore hoc agente, vt ſibi ſeruet impenſas vtiles aut neceſſarias per retentionem rei hereditariæ, in quam eas impenſas fecit, ſi dominus eam rem derelinquere paratus ſit, vt poteſt *leg. ſed ſi forte. §. Labeo. ſi ſeru. vind.* an tum poſſit poſſeſſor, ſibi eas impenſas ſeruare per retentionem aliarum rerum hereditariarum

quas poſſidet? Reſpondet autem Acc. non poſſe. Quod A confirmari poteſt argumento *l. ſi abſente. & l. cum fructuarius. de vſuf.* quæ dicunt fructuarium, qui paratus eſt derelinquere vſumfr. non cogi domum vſufructua. reficere aut proprietario reſtituere ſumptus, quos fecit, domus reficiẽdæ cauſa, *& argumento l. 7. de aq. & aq. pluu.* quæ dicit bonæ fidei poſſeſſor. nõ teneri actione aquę pluuię arcendę ex 12. tab. de eo opere quod factum habet, quo aqua pluu. vicino nocet aut nocere poſſit, ſi locum derelinquere paratus ſit. Et ita dominus, qui paratus eſt ſeruum derelinquere pro noxa, non tenetur eum defendere, aut pro eo ſufferre æſtimationem damni. Et dicemus etiam probata tota Acc. gloſſa, etiam bonæf. poſſeſſ. qui alienam hereditatem bona fide poſſidet, poſſe quidem ex alienis rebus retinere, deducere, compenſare impenſas, quas in vnam rem hereditariã fecit, ſi ea res interierit, vt hæc l. oſtendit, non etiam ſi ea B res extet. Quamuis heres ea re cedere, eamve derelinquere paratus ſit.

Ad L. XL. De petit. hered.

Illud quoque, quod in oratione D. Hadriani eſt: poſt acceptum iudicium id actori præſtetur, quod habiturus eſſet, ſi eo tempore, quo petit, reſtituta eſſet hereditas: interdum durum eſt. quid enim, ſi poſt litem conteſtatam mancipia, aut iumenta, aut pecora deperierint? damnari debebit ſecundum verba orationis: quia potuit petitor, reſtituta hereditate, diſtraxiſſe ea. Et hoc iuſtum eſſe in ſpecialib. petitionibus Proculo placet. Caßius contra ſenſit. In prædonis perſona Proculus recte exiſtimat. in bonæ fidei poſſeſſoribus Caßius. Nec enim debet poſſeſſor aut mortalitatem præſtare, aut propter metum huius periculi temere indefenſum ius C *ſuum relinquere.* 1. §. *Prædo fructus ſuos non facit, ſed augent hereditatem: ideoque eorum quoque fructus præſtabit. In bonæ fidei autem poſſeſſore hi tantum veniunt in reſtitutione, quaſi augmenta hereditatis, per quos locupletior factus eſt:* 2. §. *Actiones, ſi quas poſſeſſor nactus eſt, euicta hereditate reſtituere debet: veluti ſi interdictum vnde vi, aut quod precario conceſſit.* 3. §. *Contra quoque ſi poſſeſſor cauerit damni infecti, cauendum eſt poſſeſſori.* 4. §. *Ad officium iudicis pertinebunt & noxales actiones: vt, ſi paratus ſit poſſeſſor noxæ dedere ſeruum, qui damnum dederit in (re) hereditaria, vel furtum fecerit, abſoluatur: ſicut ſit in interdicto* Quod vi aut clam.

QVæſtio, quæ proponitur initio huius legis, eſt huiuſmodi. Inſtituta petitione hereditatis, ſi poſt litem conteſt. mancipia hereditaria, quæ reus poſſidebat, vel iumẽta, aut pecora, demortua, ſunt, ſine dolo & culpa poſſeſ. D an eorum periculum pertineat ad poſſeſſ. Et Paul. ex verbis orationis D. Adriani, quæ huius materiæ arx eſt, refert, periculum eorũ animalium ad poſſeſſ. pertinere, atq; adeo poſſeſſ. eorum animalium nomine, quæ poſt litem conteſtatam deperierunt, actori eſſe damnandum, quia oratio vult, id omne actori præſtari, quod habiturus eſſet, ſi litis conteſtatæ tempore reſtituta ei fuiſſet hereditas. Vnde ſi cum reſtituta hereditate, ea animalia non erant apud actorẽ interitura, vt puta qui ea ſi ſtatim accepiſſet, diſtracturus erat & lucraturus pretium, ſac fuiſſe venalitiarium ſiue mãgonem, aut pecuniarium, negotiatorem, *l. 20. in fin. ſ. hoc t. l. 15. §. vlt. de rei vind.* Tunc eo nomine poſſeſſ. damnandus eſt. nempe vt petitori verum pretium animalium demortuorum præſtet: ſed ſi eo quoque modo animalia erant a- E ctori peritura, & ſi ſtatim ei reſtituta fuiſſent, tum ſane poſſeſſor nihil eo nomine præſtare debet. Et hãc quoq; diſtinctionem Proculiani cenſent ſeruandam eſſe in actione in rem ſpeciali, vel actione ad exhibendum, quæ preparatio eſt actionis in rem ſpecialis. Et eorum ſententia verior eſſe dicitur, eorũque diſtinctio, vtrum æque res fuerit peritura apud actorem, vt tunc periculum non pertineat ad poſſeſſorem: an non fuerit peritura, vt tum periculum pertineat ad poſſeſſorem. *l. 15. §. vl. de rei vind. l. de eo. § ſi poſt ad exh.* Aliud tamen iudicium Sabinianis, ſiue Caſſianis, quoniam hi verba orationis D. Adriani accipiebant de iis, quæ poſt litem conteſtatam reb. hereditariis accreuiſſent neq; interiiſſent, veluti de adquiſitionibus ſeruorum aut de partubus ancillarum, aut de fœtibus gregum, quia & hæc in reſtitutionem venire certum eſt, nõ etiam verba orationis accipiebant de animalibus hereditariis, quę poſt litem conteſtatam ſuo fato interiiſſent, quorum nomine ſine vlla diſtin[illegible]ne poſſeſſorem damnari durum & iniquum eſſe arbitra[illegible]tur. His vero duabus familiis ſiue ſectis ICtorum, vt eas, quantum poteſt in concordiam adducat medium ſe ponit Paulus, medium ſe interponit in h. l. & Proculianorum ſententiam in prædone comprobat, Caſſianorum autem in bonæ fidei poſſeſſore. Neque enim, vt ait, debet bonæ fidei poſſeſſor fatum, id eſt, naturalem interitum ſiue mortalitatem præſtare, aut propter metum fati, propter metum huius periculi, profecto non debet, inquit, temere ius ſuum indefenſum relinquere. Quæ verba Pauli Accurſius vſurpauit in *l. 4. de except.* ſed non notauit hunc locum, vnde ea ſumit, quo factum eſt, vt fœde eo loco Accurſii verba deprauarentur. Sic enim vulgo gloſſa legitur etam in manuſcriptis, quod miror, *Cum nec metu, inquit, facilitatis debeat ius ſuum inconcuſſum relinquere*, nullo ſenſu. De bonæ fidei poſſeſſore loquitur Accurſ. Corrige igitur & emenda ex hac l. *Cum nec metu fatalitatis debeat ius ſuum indiſcuſſum relinquere*, non *inconcuſſum.* Nam & hoc loco, id eſt, hac l. idem Acc. notat, *prædonem de fatalitate teneri, & neminem debere ius ſuum indiſcuſſum relinquere.* Itaque ex hac ſent. Pauli hoc diſtat hac in re prædo a bonæ fidei poſſeſſore; quod ſi res natura ſua interciderit, interierit poſt litem conteſtatam, omnimodo bonæ fidei poſſeſſor abſolui debeat, ſiue agatur petitione hereditatis, ſiue actione in rem ſpeciali, & ſiue res fuerit apud actorem interitura, ſiue non, prędo autẽ non aliter abſoluatur, quã ſi æque res interitura eſt, etiãſi ſtatim reſtituta fuiſſet actori. Quod etiã quandoq; ſeruatur in actione in perſonam, maxime ſi ea non agatur cum fure, aut cum raptore, aut cum eo, qui metum intulit. Qui tres indiſtincte in his cauſis damnantur, ſiue res apud actorem interitura fuerit, ſiue non *l. ſi cum exceptione. §. quatenus, quod met. cau.* alius autem malæ fidei poſſeſſor abſoluitur, veluti depoſitarius, cum quo agitur depoſiti, qui rem depoſitam domino reſtituere recuſat, cunctatur, ac proinde mala fide eam tenet. Abſoluitur, inquam, ſi res naturaliter interiit poſt litem cõteſtatam ſua natura, eo modo, quo interitura erat apud actorem, etiamſi ſtatim ei reſtituta fuiſſet. *l. ſi plures. §. vlt. depoſiti.* In qua explicandum eſt, quod ait, *Naturalem interitum ad actorem, non ad reum pertinere, reum abſolui debere.* Eſt quidem ex Sabini Caſſii ſent. quorum etiam auctoritate vtitur, qui diſtinctione illa non vtebatur. Quod tamen ſubnectit ſtatim, vtique cum interitura eſſet ea res, & ſi reſtituta eſſet actori, proculdubio hoc eſt ex diſciplina Proculi, quæ obtinuit in malæ fidei poſſeſſore: contraria Caſſianorum ſent. coarctata ad bonæf. poſſeſſ. tantũ. Et hac in re igitur poſt litem conteſtatam omnes poſſeſſ. pares non ſunt. Et quod ait. *l. 25. §. ſi ante. ſ. h. t.* poſt litem conteſtatam omnes poſſeſſores pares eſſe: & quaſi prædones, teneri etiam eos, qui ab initio bona fide poſſederunt, id ad hanc rem non pertinet, quæ eſt in manibus, id eſt, id non pertinet ad fati & neceſſitatis caſum, qui apud poſſeſſorem contigit poſt litem conteſtatam, ſed ad ea tantum quæ poſt litem conteſtatam poſſeſſores ex ea re, qua de agitur perceperunt, aut percipere debuerunt, vel quæ dolo malo deſierunt poſſidere, puta quæ dolo malo vendiderunt, etiamſi ea apud emptores deperierunt eo modo, quo apud actorem peritura non erant. Quid vero ſit dicendum, ſi ante litem conteſtatam ea dolo malo deſierint poſſidere. Diximus *ſ. in l. 36. § ſi prædo.* Ita vero demum bonę fidei poſſeſſ. indiſtincte dicimus poſt litem conteſtatam fatum præſtare non debere, ſi non improbe litem cõteſtati ſint, litigarunt, ſed bona fide, exiſtimantes ſe bonam

nā cauſam habere. alioquin nullus poſſeſſ. alio agēte & petente rem ſuam eſſe, ſi poſt eam petitionem fati periculum eum reſpiceret, non petitorem, nullus, inquam, poſſeſſ. auderet cum petitore iuſte contendere metu iſtius periculi. Et vt Paul. ait hoc loco, non eſt ęquū propter metū huius periculi temere ius ſuū indefenſum relinquere. Diſtinctio igitur tradita in *l.15.§.vl.* ex Proc. ſent. & probata in *d.l.40.* habet tantum locum, in malæf. poſſeſſore, aut in bonæ fidei poſſeſſ. qui ſc. ab initio fuit bonæ fidei. Nunc vero conuictus a domino ſciens rem ad ſe non pertinere, de ea obſtinato animo litigat, quod & in *d.l.15.§.vl.* hęc verba demonſtrāt, *Morā paſſo reſtitui oportere*, quia poſſeſſ. qui bonaf. ad iudiciū prouocat, idq; ſuſcipit, non videtur morā facere, ergo nec actorem moram pati, *l. ſi quis ſolutioni, de vſur. l. ſi quis inficiatus. depoſ. l. 63. de reg. iur.* Et ita ſincere hæc quæſtio eſt explicanda.

Ad §. Prædo.

SEquitur in hoc §. alia differentia inter prædonē & bonæf. poſſeſſ. Prædo fructus perceptos ante litem conteſtatā ſuos non facit, & quaſi augmēta hereditatis eos petitor reſtituere debet, & conſumptos, etiāſi ex eo locupletior factus non fuerit, quia & ipſi fructus petiti hoc iudicio, id eſt, petitione hereditatis intelligūtur, ideoq; *vt ait*, & fructuū quoq; fructus reſtituere debet, partuum partus, quia omnes auxiſſe hereditatē, & partes hereditatis eſſe intelligūtur, nō etiā intelliguntur eſſe acceſſiones, aut acceſſionū acceſſiones, quę etiā in nullo iudicio veniūt. *l. 51. §. vlt. l. neq; de vſu.* Nunquā acceſſionum acceſſiones deſiderātur, vſuratum vſuræ, fructuum fructus, commodorum commoda, alioquin acceſſionū nullus eſſet finis, fructus autem prædo reſtituere debet, aut fructuū fructus non vſuſf. id eſt, acceſſiones, ſed vt res hereditarias, vel quod idē eſt, vt augmenta hereditatis: bonæ autē fidei poſſeſſ. fructus, ante litem conteſtatā perceptos ſuos facit ſtatim, ſed non ideo minus eos reſtituere debet. *Il faut qu'il les rembourſe.* Cæterū eos tātum fructus, aut fructuum fructus bonæ fidei poſſeſſ. reſtituerē debet, quamuis ſuos fecerit, ex quib. locupletior factus ſit, vt extantes, non bona fide conſumptos. *d.l.51. ſ. l.1. Cod. eod.* Quod & notaui iam ſ. breuiter ad *l.36. vlt.* De fructib. loquitur Paul. in h. §. prędo. & ſequente, qui hereditatem auxerunt nominatim. Ergo de fructib. preceptis ante litem conteſtatam. nam percepti poſt litem conteſtatam, hereditatem non augent, ne ciudicii poteſtate ſiue actionis iure, ſed officio tantum iudicis, reſtitutioni rerum hereditariarum accedunt, veniunt plane vt acceſſiones poſt litem conteſtatam, non vt pars hereditatis. Ac præterea in fructibus perceptis poſt litem conteſtatam omnes poſſeſſores pares ſunt. nec quidquam diſtat prædo a bonæf. poſſeſſore. *d.l.25. §. ſi ante.*

Ad §. pen.

SEquitur §. pen. in quo Paulus oſtendit, hoc iudicio euicta hereditate, etiam actori poſſeſſorem debere cedere actiones, quas propter hereditatem adquiſiuit, veluti interdictum vnde vi, quo nondū expertus eſt, ſi de fundi hereditarii poſſeſſione vi deiectus ab alio quodam fuerit, *vt l.16. §. Iulian. ſ. h. t.* vel interdictum de precario, ſi quam rem hereditariam alii precario conceſſerit, & omne omnino periculum, quod propter hereditatem accepit, ſiue in iure, ſiue in corpore conſiſtat, & vice verſa ipſe quoq; poſſeſſori, ſi forte prædii hereditarii nomine bona fide cauerit vicino damni infecti, petitorem cauere debere de indemnitate, *vt l. 19. de rei vind.* Et ſimiliter ſi poſſeſſor vendiderit rem hereditariam, & cauerit emptori de euictione, deinde ex pretio redactam reſtituere cogatur petitori, ipſe Paul.

A quoque petitor viciſſim ei cauere debet de indemnitate. *l. 20. §. pen. ſ. hoc tit.*

Ad §. vlt.

IN §. vlt. h. l. oſtenditur, in hoc iudicio ad officium iudicis pertinere noxales actiones, puta, vt ſi ſeruus poſſeſſoris proprius inſciente domino, inſciente poſſeſſ. ex hereditate rem aliquā ſubripuerit, vel ſi in ea damnū aliquod dederit, officio iudicis incūbere, vt eū liberet, ſi paratus ſit ſeruum ſuum petitori noxæ dedere: petitioni hereditatis ineſſe noxalem actionem furti, vel legis. Aquil. ineſſe etiam, *vt ait*, in extremo, interdictum quod vi aut clam. Quod ita explicandum eſt, puta, vt ſi quid operis noui poſſeſſ. in fun-
B do hereditario fecerit vi aut clam, cum a domino prohiberetur, aut ſeruus eius ſciente aut iubente eo, vt liberetur, ſi paratus ſit opus nouum, quod fecit, reſtituere, ſiue demoliri ſuis ſumptib. ne damnetur in id, quod intereſt. In extremo huius l. non loquitur de noxali interdicto, quod vi aut clā, quod tamen gloſſa arbitratur, ſed in eo, quo poſſeſſor ſuo nomine tenetur, quia vel ipſe nouum opus fecit vi aut clā, vel ſeruus eius iubente aut ſciente eo.

Ad L. II. De fideicommiſſ. hered. petit.

Quæ actio eadem recipit, quæ hereditatis petitio ciuilis.

C SCiendum eſt, petitionem hered. aliam eſſe directam & ciuilem, quę legitimis heredib. competit: aliam vtilem, quæ datur cæteris ſucceſſorib. vniuerſi iuris, quod defunctus habuit, cum moreretur, veluti bonorum poſſeſſ. quæ poſſeſſ. hereditatis petitio dicitur. Et eadem recipit, quæ petitio hereditaria ciuilis, eademve per eam bonorum poſſeſſores conſequuntur, quę heredes per actionem ciuilem, *l. 2. de poſſ. hered. petit.* Nam & bonorum poſſeſſores vice heredum habentur, *l. 2. de bon. poſſ.* Datur vtilis hereditatis petitio fideicommiſſariis, quibus ex SCto Trebell. verbotenus reſtituta eſt hereditas, ſucceſſoribuſve eorum, *l. 34. de petit. hered. l. 3. de fideic. hered. petit.* quæ & fideicommiſſaria hereditatis petitio dicitur, eademque recipit, vt Paulus ait ex hoc lib. in *l. 2. de fideic. hered. pet.* Eadem, inquam, recipit,
D quæ petitio hereditatis ciuilis, ſiue directa. nam & fideicommiſſarii Trebelliani loco heredum habentur. *l. ſi necem §. vlt. de bonis libert. l. filiusfam. in fin. ad l. Falc. l. poſtulante. §. penultim. & l. ſeruo inuito. ad SCtum Trebell. l. 5. §. vlt. quod cum eo qui in.*

Ad L. XXXVIII. ad SCtum Trebellian.

Non enim ſolutio eſt hereditatis reſtitutio, ſed & ſucceſſio, cum obligetur.

VT idem Paul. ait hoc ipſo libro in *l. 38. ad Treb.* reſtitutio hereditatis non tantum eſt ſolutio. Reſtitutio,
E inquam, hereditatis quæ fit fideicōmiſſario ex SCto Treb. non ſolutio tantum eſt fideicommiſſi debiti ex teſtamento vel codicillis, ſed & ſucceſſio, inquit, id eſt, ſucceſſio vniuerſi iuris: cum obligetur, inquit, quia is, cui hereditas reſtituitur ex SCto Treb. accepta hereditate æri alieno obligatur. i. creditoribus hereditariis. Et viciſſim debitores hereditarii ei obligantur. Deniq; iuris ſucceſſio eſt, non rerū. Ergo quaſi heres, & illa ſucceſſio quaſi hereditas, quia & definitio hereditatis a noſtris auctoribus vſurpata complectitur ſimul & bonorum poſſeſſionem, cum hereditas definitur, ſucceſſio in vniuerſum ius quod defunctus ha-

buit. Hæc definitio non tantum complectitur heredita- A tem legitimam, ſed & bonorum poſſeſſionem & hereditatem fideicommiſſariam.

Ad L. XL. eod.

Quamuis ſenatus de his actionibus transferendis loquatur, quæ iure ciuili & in heredē competunt: tamen honorariæ actiones tranſeunt. nulla enim ſeparatio eſt, imo & cauſa naturalium obligationum tranſit. 1. §. Perſona autem heredis inſtituti Trebelliano continetur. Verum hoc iure vtimur, vt & ſucceſſor heredis recte ex Trebelliano reſtituat: veluti heres, bonorumue poſſeſſor, vel pater dominusue, quibus adquiſita eſt hereditas, omnes enim quod iuris habent ex Trebelliano SCto reſtituere debent. Nec intereſt, is, qui inſtitutus eſt, an pater dominusue rogatus eſt reſtituere. 2. §. Nihil intereſt cui noſtro nomine reſtituitur paterfam. ſit, an is, qui in aliena poteſtate eſt. B

ET hoc confirmat magis quod ſequitur ex eodem libro Pauli in *l. 40. eodem. tit. ad Treb.* Fideicommiſſario ex SCto. Trebell. non tantum dari ciuiles actiones, quæ heredibus & in heredes dari ſolent, ſed etiam prætorias ſiue honorarias, quæ heredib. aut bonorum poſſeſſorib. vel in eos competunt, *vt l. facta. §. ſi in danda ꝟ. hoc tit.* Nulla enim, inquit, Paulus, ſeparatio eſt, id eſt, nulla differentia inter illas actiones in hac re, vt in *l. peregre. in fin. de adq. her.* ſeparatio, id eſt, differentia. Actiones igitur omnes hereditariæ, quæ competunt a defuncto, vel ab herede, non proprio, ſed hereditario nomine. Itemque exceptiones omnes in fideicommiſſarium tranſire, vt *l. heres a debitore. de fideiuſſ. l. ſi poſt. de conſtit. pec. l. ſicut. §. 1. quib. mod. pignus.* Imo & naturales obligationes tranſire, vt ſi hereditas pupilli, cui credita erat pecunia, ſine tutoris auctoritate, qua ex re pupillus obligatur naturaliter tantum, ſi ex ea pecunia locupletior factus fuerit. Si, inquam, eius pupilli hereditas ex teſtamento patris reſtituta fuerit fideicommiſſario, & fideicommiſſarius Trebell. eam pecuniam ſoluerit creditori, non poteſt eam repetere ſiue condicere quaſi indebitam, quia natura debebatur, & naturalis obligatio in fideicommiſſarium Trebel. tranſlata intelligitur, *l. ſi eius pupilli. ꝟ. hoc tit.* Omnes igitur obligationes ciuiles, honorariæ, naturales ab herede in fideicommiſſarium Treb. tranſeunt. Eſt igitur plane heredis loco, nec abs re ei accommodatur fideicommiſſaria hereditatis petitio, cum ſit vniuerſi iuris ſucceſſor, & vt ſubiicitur in hac l. 40. quod ad hanc cauſam attinet tranſferendarum obligationum & actionum omnium, tranſfundendive, transferendive vniuerſi iuris in fideicommiſſarium, cui ex SCto Treb. reſtituta eſt hereditas. Quemadmodum nihil intereſt huius hereditatem reſtituat heres ipſe, qui inſtitutus & rogatus eſt, tametſi de eo ſolo SCto Trebelliano loquatur. An vero heres heredis rogati, an bonorum poſſeſſor rogati heredis aut pater, aut dominus, qui per filiumf. vel ſeruum heredem inſtitutum heres effectus eſt, ſiue pater ipſe aut dominus, ſiue filiusfa. aut ſeruus rogatus ſit hereditatem reſtituere, vt *l. 1. §. ſi filio. ꝟ. hoc. t.* Aut quod addi poteſt ex *d. l. 1. §. de illo. & l. ſi patronus. §. qui fideicom. ꝟ. hoc. tit. & l. pen. C. eod. tit.* primus fideicommiſſarius, qui reſtituat ſecundo. Ita vero nihil intereſt cui reſtituatur hereditas, ſicut nihil intereſt quis reſtituat fideicommiſſario, an alii nomine eius, vel filiofam. vel patriſam. Nam & filiusfam. procurator eſſe poteſt. Nihil, inquam, intereſt, fideicommiſſario reſtituatur, an alii cuicunque eius nomine, quia, vt idem Paulus ait eod. lib. in *l. 42. h. t.*

Ad L. XLII. eod.

Quia perinde eſt, atque ſi mihi reſtituta eſſet hereditas. 1. §. Reſtituta hereditate, iura ſepulchrorum apud heredem remanent.

PErinde eſt, quum alii reſtituitur nomine fideicommiſſarii, atque ſi fideicommiſſario reſtituta eſſet hereditas, vt in eum tranſeant omnes obligationes & actiones. Cæterum addit, quod maxime notandum, reſtituta hereditate ex SCto Treb. nihil iuris apud heredem remanere, qui rogatus eſt, qui oneratus fideicommiſſo, præterquam ius ſepulchri hereditarii, vt ſcil. in id ſepulchrum & ipſe, & eius poſteri inferri poſſint. Ius ſepulchri hereditarii apud eum heredem etiam extraneum poſt reſtitutam hereditatem remanet, quamuis coactus hereditatem adierit & reſtituerit. *l. ſi patronus. § qui fideicommiſſ. circa finem. hoc tit.* nec mirum, cum & exheredatis liberis ſeruentur iura ſepulchrorum. *l. 6. §. 1. de relig. &c.* filio quoque herede inſtituto & rogato reſtituere hereditatem cuidam extraneo, excipienda eſt actio futurarum operarum, quæ extraneo fideicommiſſario competere, atque adeo reſtitui non poteſt, & omnino remanere debet apud filium patroni, etiam poſt reſtitutam hereditatem, *l. ſi patronus ꝟ. hoc tit.* non tanquam apud heredem, ſed tanquam apud patronum. Nam & patroni filius patronus eſt, maxime mortuo patre, ſi exheredatus non ſit. *l. 10. de iure patronatus.* vbi eum patronum, id eſt, patroni filium.

Ad L. CXXVII. De reg. iur.

Cum prætor in heredem dat actionem, quatenus ad eum peruenit ſufficit, ſi vel momento ad eum peruenit ex dolo defuncti.

COnſequens eſt vt his addamus *l. 127. de reg. iur.* quæ etiam pertinet ad petitionem hereditatis? nempe ad C id quod eſt in *l. vtrum, de petit. hered. ex SCto Adriano*, quo cauetur, bonæ fidei poſſeſſores reſtituere debere pretia, quæ ad eos rerum ex hereditate venditarum perueniſſent. Verbum *perueniſſent*, ſic eſſe accipiendum, non ſi prima ratione perueniſſent, ſed & ſi perduraſſent, & perduraſſent apud eos, atque adeo ex eis locupletiores eſſent. Igitur ſi pretia perdiderint, vel bona fide conſumpſerint, aut donauerint, ad eorum reſtitutionem eos non teneri. Et tamen his ſubiicit Paulus, quod eſt in *d. l. 127.* in prætorum edictis, quotiens ex ſcelere, ex dolo defuncti in heredes actio datur, veluti in edicto de dolo, vel in edicto, *quod met. cauſa.* quotiens ex dolo defuncti in heredes datur actio, quatenus ad eos peruenit, ſatis eſt, ſi vel momento peruenerit. ſi vel momento ex ea re locupletior hereditas peruenerit, D nec neceſſe eſt, vt & locupletiores ex ea re perſeuerauerint eſſe. Et ita proditum eſt in *l. videamus quod metus cauſa.* Et verum eſt, ſi id ipſi heredes conſumpſerint, aut perdiderint, aut donauerint, nō ſi id naturaliter interierit. *l. ſi ipſa res eod. tit.* Et hanc quoque differentiam inter petitionem hereditatis & actionem in perſonam, quæ datur in heredem ex dolo defuncti, Bulgarus notauit in hanc l. 127.

Ad L. II. Quorum bonorum.

Interdicto quorum bonorum debitores hereditarij non tenentur: ſed tantum corporum poſſeſſores.

IN hac l. Paulus cum multa conſtaret eſſe communia E inter petitionem hereditatis, & interdictum quorum bonorum, puta quod vtrumque iudicium ſit de vniuerſitate, quodque aduerſus eum duntaxat intendatur, qui pro herede vel pro poſſeſſore poſſidet. *l. 1. quorum bonorum*, & aduerſus eum, qui vel rem vnā ex hereditate boniſve poſſidet. *l. nona & decima. de petitione hereditatis. l. hoc amplius. de furt.* Tamen hoc inter ea iudicia eſſe diſcriminis docet, quod petitione hereditatis etiam debitores hereditarii teneantur, qui controuerſiam hereditatis faciunt, quaſi iuris poſſeſſores *l. 9. l. 13. §. vlt. l. 23. §. 1. de petit. hered.* Interdicto autem

autem quorum bonorum ij tantum teneantur, qui res corporales ſiue corpora hereditatis, non qui iura poſſident. Et ratio diſcriminis hæc eſt, Quia interdictum quorum bonorum perſequitur bonorum corporalem poſſeſſionem tantum, qualis nulla eſt poſſeſſio eorum, quæ in iure conſiſtunt, id eſt, quoniam eorum nullum ſubeſt corpus. Et eorum igitur quaſi poſſeſſio non corporalis poſſeſſio: petitio autem hereditatis perſequitur ius vniuerſum, quod defunctus habuit his verbis, *Si paret hereditatem meam eſſe*, nam hereditatis nomen, nomen eſt iuris, non corporis. *l. hereditas. de petit. hered.* Ergo perſequitur & actiones & nomina, quæ tamen bonorum appellatione in interdicto quorum bonorum non continentur. *l. 1. vi bon. rapt.* Quæ in quibuſdam huic lib. adſcribitur, refertur ad lib. 22.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
in Librum XXI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. II. De rei vind.

Sed ſi par numerus duorum non interfuerit, neuter ſolidum gregem, ſed nec partem dimidiam totius eius vindicabit. Sed ſi maiorem numerum alter habeat, vt detracto alieno, nihilominus gregem vindicaturus ſit, in reſtitutionem non veniunt aliena capita.

LIber 20. fuit de actione in rem, quæ ad vniuerſitatem hereditatis aut bonorum poſſeſſionem pertinuit. Hic liber 21. eſt de actionibus in rem, quæ pertinent ad res ſingulas, per quas tamen, vt initio huius libri Paulus oſtendit *l. 2. de rei vind.* non tantum res ſingulæ vindicanutur: ſed & grex ouium, quia & hic licet conſtet ex diuerſis corporibus, exiſtimari poteſt res ſingularis eſſe, vt Varro 6. rerum diuinarum ſcripſit, poſſe fieri, vt eadem res & vna ſit, & in ea res quædam ſint plures, vt de armento boum, aut de polia dicendum eſt. Poliam dicunt noſtri in *l. 38. §. vlt. de ædil. edict.* pro equitio ſiue coequitio. Inde polij & polarij equi ſiue equulei. Quin & ſi non ſint mea ſingula capita gregis, gregem meum eſſe vindicare poſſum, ſi modo in eo ſaltem decem capita ſunt mea, quia tot ſufficiunt gregi ouium conficiundo. *l. vl. de abigeis.* vel ſi 12. aut 15. ſint mea, reliqua autem tua ſunt, ſi forte quaſdam oues paſcendas immiſeris in meum gregem, vel ſi decem oues ſint meæ, aries autem tuus, *l. 1. §. vl. h. tit. & l. 2. & in rem §. at in his. ſ. hoc t.* Et iis quidem caſibus vindicato grege 18. aut 12. aut 15. aut plura capita, quæ ſunt mea, ſola veniunt in reſtitutionem, non etiam aries, qui tuus eſt, aut non reliqua quædam capita, quæ tua ſunt, ſed tu ea ſeparatim vindicare poteris. At qui alius eſt caſus, ſi duorum dominorum in grege par ſit numerus, vt ſi quinque oues ſint meæ, quinque tuæ, Paulus docet in hac l. 2. neque mihi, neque tibi competere vindicationem gregis: quia verum eſt, neque tuum, neque meum gregem eſſe, ac ne mediæ quidem totius gregis cuiquam noſtrum vindicationem competere, quia hoc genere, ſi vindicaretur pars media ſingulorum capitum, pars media vindicaretur, quod fieri non poteſt, quia ſingula capita non ſunt cōmunia, ſed quinque in ſolidum tua ſunt, quinque in ſolidum mea. Denique grex non eſt communis inter me & te pro indiuiſo. Id proprie eſt commune, quod eſt commune pro indiuiſo. Itaque aliud eſt in grege parem eſſe numerum duorum, aliud gregem eſſe communem. Si

A grex fuerit communis, pars dimidia vindicari poteſt, quamuis incerta ſit *l. 3. §. vlt. l. 76. §. 1. hoc tit.* ſi par numerus in grege fuerit duorum, pars dimidia vindicari non poteſt. Nam & ſi in grege 10. capitum 5. capita ſint mea, non ideo tamē, pars dimidia gregis eſt mea. nam ſi pars gregis eſſet mea: haberem partem in ſingulis capitibus 10. quæ non habeo imo in tuis 5. nihil prorſus habeo. Itaque ſingula capita cuique ſua vindicanda ſunt, non grex aut pars dimidia gregis. Et eodem modo ſi meum & tuum frumentum confuſum ſit ſine voluntate noſtra ex meo & tuo frumento confectus aceruus, aceruus ille non eſt communis, quia ſingula grana in ſua ſubſtantia durant, ſicut in grege ſingula capita; & neuter ſolidum aceruum vindicare poteſt, ſed nec partem dimidiam acerui, quia ſi pars dimidia eſſet mea, pars tua, ſingula grana eſſent communia pro indiuiſo, quæ

B tamen certe non ſunt communia. Igitur vindicare quiſque debet, vt proponitur in *l. 5. h. tit.* Hæc eſt formula vindicationis: *Quātum paret in illo aceruo ſuum cuiuſque eſſe*, neuter aceruum, aut partem mediam acerui vindicare poteſt.

Ad L. IV. eod.

Quo quidem caſu, etiam communi diuidundo agi poterit. Sed & furti, & ad exhibendum tenebitur, qui dolo malo confundendum id argentum curauit, ita vt in ad exhibendum actione pretij ratio haberi debeat: in vindicatione, vel communi diuidundo actione hoc amplius ferat, cuius argentum pretioſius fuerat.

C SEquitur lex 4. ex qua intelligitur rei communis partem vindicari poſſe pro indiuiſo, quamuis & pars incerta ſit, quandoquidem nec cerni, nec tangi, nec digito demonſtrari poteſt. Denique pars tantum pro diuiſo, pars certa eſt: pars pro indiuiſo, pars incerta eſt, quæ intellectu non ſenſibus percipitur & abſtrahitur. Si ergo meum & tuum argentum in maſſam reductum ſit, ſi id factum ſit ſine tua & mea voluntate, vel a te me inuito, aut contra a me te inuito, vel ſi id factum ſit vi quadam incendii, tota maſſa cōmunis ſit pro indiuiſo. *l. 7. §. voluntas. de adquir. rer. dominio.* Et vnuſquiſque pro rata ponderis, quod in ea maſſa habet, partem pro indiuiſo vindicare poteſt, vel etiam poteſt agere communi diuidundo, & vel hoc, vel illo iudicio: cuius argentum pretioſius fuerit, is feret amplius officio iudicis, aut huius vel illius iudicis poteſtate. Quod autem ponde-

D roſius eſt argentum, eo & (*vt norunt artifices*) pretioſius eſt. Additur & in hac l. eum, qui dolo malo maſſam conflauit ex meo & ſuo argento, vel ex meo & ſuo, me inuito, mihi teneri furti actione in duplum, quaſi meo argento interuerſo, atque ſubrepto. Eundem etiam mihi teneri actione ad exhibendum. In qua, *vt ait*, pretii ratio haberi debet, ſi nimirum actione ad exhibendum petam mihi reſtitui pretium argenti mei, quanti reuera fuit, ſi hoc malim, *vt l. quod ſi poſſeſſor. de rei vind. l. 71. ſ. hoc tit.* vel quanti ego in litem iurauero, id eſt, quanti iuratus argentum meum æſtimauero. Nam in actione ad exhibendum iuratur in litem. *l. 2. & 5. & pen. de in litem iurand. l. 3. §. præterea. l. 5. §. idē Iulianus. ad exhib.* quia dolo malo deſiſti poſſe exhibere argentum meum mihi, qui id, cum tuo ita confudiſti, atque commiſcuiſti, vt deduci & ſeparari non poſſit. Quod ſi

E dolo malo id non feceris, ſed forte cum exiſtimares, vtrumque vas, argentum tuum eſſe, ceſſat actio ad exhibendum, & competit tantum actio in rem, in id quantum paret in ea maſſa argenti, meum eſſe, vel actio communi diuidundo, aut maſſa diuidatur, ita vt maiorem partem ferat, cuius argentum pretioſius fuerit. In actionem furti venit pœna dupli extra rem, aut pretium rei, aut pretium argenti: In actione ad exhibendum venit pretium. In actione in rem vel communi diuidundo venit reſipſa, id eſt, argentum. Ac præterea ad exhibendum agitur in eum, qui dolo malo maſſam conflauit, quanti actor iuratus litem æſtimauerit.

Digitized by Google

Actio in rem, vel communi diuidundo datur etiam in eum A qui ſine dolo malo maſſam conflauit. Et ita diſtinguendæ ſunt hæ tres actiones in hac l. 4.

Ad L. X. & XII. eod.

L. 10. Si res mobilis petita ſit, vbi reſtitui debeat, ſcilicet ſi præſens non ſit, & non malum eſt, (ſi) bonæ fidei poſſeſſor ſit is, cum quo agitur, aut ibi reſtitui, vbi res ſit, aut vbi agitur: ſed ſumptibus petitoris, qui extra cibaria in iter, vel nauigationem faciendi ſunt.

L. 12. Si vero malæ fidei ſit poſſeſſor, qui in alio loco eam rem nactus ſit, idem ſtatui debeat. Si vero ab eo loco, vbi lis conteſtata eſt, eam ſubtractam alio traſtulerit: illic reſtituere debet, vnde ſubtraxit ſumptibus ſuis. B

IN l. 10. & 12. oſtenditur, quum hoc iudicio agitur de re mobili ſiue animata, ſiue inanimata, quæ præſens non eſt, quo loco officio iudicis eam rem reſtituere oporteat, & cuius ſumptibus, de re immobili non quæritur, quæ ſolo continetur, & loco moueri non poteſt: non quæritur etiam de re mobili, quæ præſens eſt, quæ eſt vbi agitur, ſed de ea, quæ abſens eſt, id eſt, quæ alibi eſt, quam quo loco de ea re agitur, lis conteſtatur, iudicatur, locus vbi agitur, vbi lis conteſtatur, vbi iudicatur, locus idem eſt. Vbi agitur dicit in *l. 10.* vbi iudicatur in *l. 11.* non vt vulgo, *vbi vindicatur*, Florentiæ, *vbi iudicatur*, Baſilic. ἔνθα ψηφίζεται, vbi lis conteſtatur, dicitur in *l. 12.* Et his omnibus modis vnus idemque locus ſignificatur. Rem vero præſentem conſtat ibi eſſe reſtituendam vbi agitur, vel quod idem eſt, *vbi eſt.* C nam *ibi eſt vbi agitur,* hoc eſt, præſens eſt. De ea, quæ non eſt præſens, quæ non eſt ibi, vbi agitur, quæſtio eſt, vbi ſit reſtituenda, an vbi ſita eſt, an vbi agitur? Ex qua quæſtione liquet hodie non eſſe neceſſe actione in rem experiri in rem præſentem, vt olim ex 12 tab. ſed & in rem abſentem agi poſſe, quod etiam oſtendit *l. vltim. Cod. vbi in rem act.* quæ definiuit ſiue res ſit mobilis, ſiue immobilis, in rem actionem exerceri, vel in foro rei, id eſt, vbi reus domicilium habet, vel vbi res eſt, vel vbi res quam poſſidet, conſtituta eſt. In hac autem *l. 12. & 10.* de re mobili definitur indiſtincte, ſiue reus indiſtincte eam rem poſſideat mala fide, ſiue bona fide, ibi reſtitutionem eſſe faciendam petitori, qui hoc iudicio vicerit, vbi res eſt ſine dolo poſſeſſoris, vel vbi fuit inchoati iudicii tēpore, ſiue litis conteſtatæ tempore, vel ſi actor deſideret eam ſibi reſtitui, vbi actum eſt, D vbi petita eſt, in eum locum a reo eam rem perducendam eſſe, aut perferendam, non ſuis ſumptibus, aut periculo, ſed ſumptibus, aut periculo actoris, qui hoc deſiderat, quod & ex Vlpiano repetitur in *l. 11.* vbi ille articulus *niſi*, coaptari debet his verbis Pauli in *l. 10. vbi reſtitui, vbi res ſit, niſi & cæt.* non ſequentibus verbis. Et addit Vlpianus in *l. 11.* etiam de ea re, quam actor deſiderat ſibi reſtitui, vbi agit, de ea re perferenda intra certum temporis ſpatium, quod reo tribuendum erit, aut ſi intra illud ſpatium eam non pertulerit, aut perduxerit, de litis æſtimatione præſtanda reum actori ſatiſdare debere. Quod confirmatur *l. 5. de edendo. §. Inſtitut. de offic. iudic.* Ergo actor, qui non ſatis habet rem ſibi reſtitui vbi eſt, ſed deſiderat eam ſibi reſtitui, vbi egit in rem, & vicit, debet ſufferre ſumptus, & E perferendæ eius rei aut perducendæ, & agnoſcere quoque periculum, ſi forte perierit in itinere. Denique ſumptibus actoris ea res perferenda, aut perducenda eſt, ſumptibus ſcilicet itineris aut nauigationis, ſi nauis res perueheat. Sumptibus, inquam, itineris aut nauigationis, nam cibaria, aut pabula, non actor, ſed reus de ſuo præſtare debet, ſi res ſit animalis quod eam reſtituerit. Et hoc eſt quod ait *l. 10. extra cibaria.* Cibariorum ſumptus non agnoſcit actor. Cæteros ſumptibus, qui in iter vel nauigationē faciendi ſunt: atque ita periculum rei actor agnoſcit, quod plenius declaratur in *l. 11. §. 1. & ſequent. ad exhib.* Quod ſeruatur etiam in actione depoſiti, niſi quod in ea naturali ratione cibaria aut pabula, quæ & capita dicuntur, actori imputari debent. *l. 1. §. ſi quis ſeruum. & l. ſi in Aſia. §. 7. depoſiti.* Dixi paulo ſupra, ibi rem eſſe reſtituendam, vbi eſt ſine dolo malo poſſeſſoris, vel vbi fuit litis conteſtatæ tempore, niſi actor malit eam ſuis ſumptibus & periculo in eum locum perduci vbi egit, & vicit. Id vero ita dixi, quia vt Paulus oſtendit in l. 12. ſi ab eo loco, vbi res eſt litis conteſtatæ tempore dolo malo rem poſſeſſor ſubſtractam in alium locum abditum, aut longinquum tranſtulerit, illic debet eam reponere & reſtituere ſuis ſumptibus & periculo, vnde ſubtraxit, vnde mouit loco, ne ei calliditas ſua proſit, & noceat actori vid. *l. 11. §. pen. ad exhib.* Et ob id *d. l. ſi in Aſia §. 1.* ait eo loci rem eſſe reſtituendam, vbi eſt ſine dolo malo depoſitarii, quod etiam de herede eſt proditum, qui rem legatam, cum eſſet vbi agitur, ex teſtamento legati nomine dolo malo in alium locum contulit, *l. cum res. §. ſed ſi alibi. de leg. 1. Dolo malo,* inquit. nam ſi ſine dolo malo heres rem legatam in alium locum tranſtulerit, ibi eam legatario præſtabit quo tranſtulit bona fide. Et ille *§. ſed ſi alibi.* qui hoc dicit aperte, peruincit in hac l. 12. male gloſsā verbo *ſubſtraxit* addere *dolo, vel ſine dolo. circūſcribo illa verba vel ſine dolo.* Nā & hoc lex 12. oſtēdit. quę parem facit malę fidei poſſeſſorem hac in re bonę fidei poſſeſſori, niſi quatenus malę fidei poſſeſſor, id eſt, qui dolo malo rem ſubtraxit, ſubduxit, & in alium locū tranſtulit, vt incommodior eſſet actori eius rei reciperatio.

Ad L. XIV. eod.

Quod ſi malit actor potius legis Aquiliæ actione vti, abſoluendus eſt poſſeſſor. Itaque electio actori danda eſt: non vt triplum, ſed duplum conſequatur.

QVod diximus in *l. vt tantum. de ſeruo corrupto. & l. ſi a domino. §. ſi poſſeſſor. de petition. heredit.* in petitionem hereditatis, ſi poſſeſſor dolo malo ſeruum hereditarium occiderit, aut vulnerauerit, venire aut deduci poſſe actionem legis Aquiliæ, non quidem cum ſuo incremento, quod accipit ex accidenti, ſi reus inficietur tempore litis conteſtandę, puta non in duplum, quia actio l. Aquil. contra inficiatorem eſt in duplum, ſed in ſimplum tantum venire eam actionem in petitionem hereditatis. Et ita vt actor, qui eligit petitionē hereditatis, caueat, ſe eo nomine, quo ſeruus hereditarius occiſus ſit aut vulneratus, non acturum l. Aquil. qui tamen omiſſa petitione hereditatis, ſi malit agere l. Aquil. in duplum non prohibetur. Idem omnino ſtatui debet in actione in rem ſpeciali. Nam & in ea, ſi poſſeſſor ſeruum alienum, quem poſſidebat dolo malo, deteriorem fecerit, puta debilitauerit, aut vulnerauerit, in eam, inquam, actionem in rē ſpecialem vnire poteſt actio legis Aquil. ita tamen, vt officio iudicis facta ſimpli duntaxat æſtimatione caueat actori, ſe non acturum l. Aquilia, *vt l. 13. hoc titulo.* Vel ſi actor malit, electio ei datur omiſſa actione in rem, agere l. Aquilia, vt ex Paulo additur in *l. 14.* audiendus eſt, & poſſeſſor abſoluendus eſt a iudicio in rem, ita vt non agat vtroque iudicio, vt non actione in rem conſequatur damni æſtimationem, ac præterea duplum ex l. Aquilia: ſed ſi elegerit legem Aquiliam, vt duplum tantum conſequatur, in quo certum eſt ineſſe etiam litis æſtimationem & damni. Et hoc ſi ab initio litis reus inficiatus eſt, ac petitori dominii controuerſiam fecit. Et hoc eſt, quod ait Paulus in hac leg. 14. non triplum actorem, ſed duplum tantum conſequi debere. Triplum damni conſequeretur, quanti deterior ſeruus factus eſt, ſi vtraque actione in rem ſcilicet & legem Aquiliam, ei liceret experiri, quia primum actione in rem conſequeretur æſtimationem damni, deinde actione legis Aquil. eandem æſtimationem damni, & alterum tantum, ergo triplum, quod eſſet iniquiſſimum. Et

hæc ita

Digitized by Google

hæc ita ſe habent, ſi homo, qui deterior factus eſt, viuat tempore rei iudicatæ. nam ſi poſteaquam deterior factus eſt, ante rem iudicatam mortuus fuerit, quia deſiit actoris intereſſe, damni dati ratio non veniet in actionem in rem, quæ deſiit competere morte ſerui. Itaque hoc caſu damni dati nomine erit tantum actio legis Aquiliæ, vt in *l. 28. §. ſi homo. ff. hoc tit.*

Ad leg. 16. eod.

Vtique autem, etiam mortuo homine, neceſſaria eſt ſententi[a] *propter fructus, & partus, & ſtipulationem de euictione. non enim poſt litem conteſtatam vtique & fatum poſſeſſor præſtare debet. §. 1. Culpa non intelligitur, ſi nauem petitam tempore nauigationis trans mare miſit: licet ea perierit: niſi ſi minus idoneis hominibus eam commiſit.*

PErtinet hæc lex ad id, quod expoſui ſatis aperte & copioſe in *l. illud. ff. de petit. hereditatis.* Poſt litem conteſtatam homine petito ſpeciali in rem actione, vel petitione hereditatis, mortuo ſuo fato ſine dolo & culpa poſſeſſ. nec malæ fidei poſſeſſorem, nec bonæ f. qui improbe litigat, ſciens hominem non ad ſe pertinere, quem poſſidet, ſed ad actorem pertinere hominem a ſe poſſeſſum, nullum, inquam, poſſeſſorem, fatum præſtare debere, puta hominis mortui pretium, videlicet ſi æque homo interiturus erat apud actorem, etſi ſtatim initio litis reſtitutus eſſet. Verum etſi hoc caſu fatum poſſeſſor non præſtet, & mortuus ſit ſuo fato homo, qui petebatur ſine dolo, & culpa poſſeſſoris, tamen nõdum tota lis eſt mortua, nec dum ſunt liberati in totum, qui fideiuſſerant iudicatum ſolui. Sed animaduertendum adhuc iudici, & pronũtiandum eſt de proprie-
C tate mortui hominis: puta, cuius is homo fuerit, petitoris, an poſſeſſoris. Idque Paul. oſtendit in hac l. 16. propter fructus, vt *l. ſi homo, de re iudic.* videlicet vt ſciatur, ad quem pertineant fructus hominis defuncti, veluti propter mercedes operarum, quę ſcil. ſunt in fructu hominis, *l. 3. de operis ſeruorum.* Et propter partus, ſi ancilla petita fuerit, & pendente iudicio, ſuſpenſa cognitione enixa, ac deinde ſuo fato demortua fuerit, vt ſciatur ad quem partus pertineat, ad petitorem, an ad poſſeſſ. Quod ſciri non poteſt, niſi iudex diſcutiat quæſtionem de proprietate, quæ in iudicium principaliter deducta eſt. Item propter ſtipulationem de euictione, vt *l. ſi ſeruus, iudic. ſolui. l. vlt. Cod. de adſert. toll.* vt ſi forte petitor, aut poſſeſſor, qui eum ſeruum emit, cui & venditor cauerit de euictione, ſi, inquam, forte petitor eum ſeruum
D emerit, & ei venditor cauerit de euictione, vt appareat ex ſententia iudicis, quam feret de proprietate hominis mortui: cui ſit commiſſa ſtipulatio de euictione, petitori, an poſſeſſori, nam ſi pronuntietur ſeruũ fuiſſe poſſeſſoris, petitori committitur ſtipulatio de euictione, ſi pronuncietur fuiſſe petitoris, committitur poſſeſſori: pono vtrumque emiſſe, & vtrumque venditorem cauiſſe de euictione. Ergo & propter hanc ſtipulationem de euictione, neceſſaria eſt ſententia iudicis, qua declaret, quis dominus fuerit ſerui defuncti, vt ex ea appareat, cuius ſit fructus, & cuius partus, cui ſit commiſſa cautio de euictione. Et ex eo quidem intelligimus ſtipulationẽ de euictione committi etiam homine iure iudicioque non euicto, ſed fato. Quod omnino pugnare videtur cum *l. ſi ſeruus, ff. de euictionibus: & l. ſi quis tibi. Cod. eod.* Sed ne diu morer in re certiſſima, vera eſt di-
E ſtinctio Accurſii: Aut homo, de quo agitur mortuus eſt, antequam emptori fieret dominii controuerſia: Aut poſt motam de dominio controuerſiam. Si ante motam controuerſiam, ſtipulatio de euictione non committitur, quia nemo ſeruum euicit, ſed fatum, & naturalis ſeries rerum: ſi poſt motam controuerſiam mortuus fuerit, ſtipulatio de euictione committitur, ſi modo pronuntiatum ſit actorem eius rei dominum non fuiſſe. Quia pro eo eſt, atque ſi iudicio euicta fuiſſet, & iudicium plane hac in re habetur pro peracto, vt committatur ſtipulatio de euictione. His

A vero trib. cauſis, propter quas Paulus ait in hac l. 16. mortuo homine petito pendente cognitione, & lite dominii, neceſſariam eſſe ſententiam, addi poteſt quarta, propter peculium, vt apppareat, cuius ſit peculium ſerui mortui, petitoris an poſſeſſoris ex *l. pen. C. ſi pend. appell. mors interuen.* Sequitur alia quæſtio.

Ad leg. 21. eod.

Si a bonæ fidei poſſeſſore fugerit ſeruus: requiremus, an talis fuerit. vt & cuſtodiri debuerit. nam ſi integræ opinionis videbatur, vt non debuerit cuſtodiri, abſoluendus eſt poſſeſſor: vt tamen ſi interea eum vſuceperat, actionibus ſuis cedat petitori, & fructus eius temporis, quo poſſedit, præſtet, quod ſi nondum eum vſucepit, abſoluendum eum ſine cautionibus, vt nihil caueat pe-
B *titori de perſequenda ea re. quominus enim petitor eam rem perſequi poteſt: quamuis interim, dum in fuga ſit, vſucapiat? nec iniquum id eſſe, Pomponius libro trigeſimonono ad edictum ſcribit. Si vero cuſtodiendus fuit, etiam ipſius nomine damnari debebit: vt tamen ſi vſu eum non cepit, actor ei actionibus ſuis cedat: Iulianus autem, in his caſibus, vbi propter fugam ſerui poſſeſſor abſoluitur, & ſi non cogitur cauere de perſequenda re, tamen cauere debere poſſeſſorem, ſi rem nactus fuerit, vt eam reſtituat. Idque Pomponius libro trigeſimoquarto variarum lectionum probat. Quod verius eſt.*

QVæſtio hæc eſt, an ſi ſeruus petitus a bonę fidei poſſeſ. ſine dolo eius fugerit poſt litem conteſtatam, an fuga poſſeſ. imputari poſſit, vt cogatur pręſtare ęſtimationẽ litis? Et diſtinguit Paul. aut interuenit culpa poſſeſ. aut non. fuga ſerui non ſemper imputatur culpæ poſſeſ. ſed caſui maiori,
C cui reſiſti vix poteſt, vt ſi ſeruus fuerit integrę opinionis, vt cuſtodiri, aut vinciri non ſoleret, aut deberet, fuga caſui imputari ſolet, non culpę, *l. contractus, de reg. iur.* ſcil. ſi fuerit fugitiuus ſeruus, ſtigmaticus, compunctus notis, vt cuſtodiri debuerit, aut vinciri, fuga eius culpę poſſeſ. adnumeratur, hoc eſt certiſſimum. Vnde ſic definit Paulus, vt culpa nulla poſſeſ. interuenerit, nihil poſſeſ. imputari poſſit: ſi interuenerit culpa, vt quemadmodũ poſui exemplum, ſi ſtigmaticus ſit, eum diligenter non cuſtodierit, fuga ei imputatur, *l. 36. §. vlt. h. t.* Et ideo litis ęſtimationem actori præſtare debet, & viciſſim actor poſſeſ. debet cedere actionibus ſuis: ſi poſſeſ. nondum eum hominẽ vſuceperit, quia poſſeſ. non dolo eum deſiit poſſidere, alioquin non ei cederẽtur actiones: ſed culpa tantum, & ideo cedendę ei ſunt actiones a-
D ctori, & inferenti vel ſoluenti ęſtimationem litis. *l. ſi culpa, & l. is, qui dolo. ff. h. t.* Ac priore caſu, ſi abſit culpa poſſeſſoris, fuga ei non imputatur, nec eius ſerui nomine damnari debet in ęſtimationem litis, ſed ne, vt *Theop. ait.* iudiciũ, quod dictauit actor, ſine emolumento ſit: ne ſit ſine effectu aliquo, ne ſit, vt ait *Theop. in t. de diuiſ. ſtip.* vbi hãc ſpeciem tractat, *ne ſit, δίκη ἀνόνητος*, id eſt, iudicium ſine emolumẽto, nõ, vt vertunt, *ne ſit iudicium luſorium, ſed ne ſit iudicium ſine fructu*, aut emolumento aliquo actoris, ſicut Ioſephus in vita ſua, *ἀγροὺς ἀνονήτους* vocat, *agros ſteriles.* Ne igitur iudicium, quod dictauit petitor, ſit ſine aliquo emolumento, ſi poſſeſſor interim eum ſeruũ vſuceperit: nam litis conteſtatione lite cępta, vſucapio non interrũpitur, *l. 17. in fin. & l. 18. h. t. l. 10. quod falſ. tut. auct.* Fuga quoqe ſerui, vt oſtenditur, & inferius declarabitur, vſucapio non interrumpitur, *l. 17. in*
E *fin. & l. 18. h. t.* neq; poſſeſſio ſerui. Seruus, qui eſt in fuga & poſſidetur, & vſucapitur ab eo, qui ſemel eius poſſeſſionẽ apprehendit. Si ergo interim eum vſuceperit, petitori debet cedere actionib. ſuis, puta actione in rem, & actione ad exhib. quas vſucapione quæſiuit, petitor autem amiſit. Ac pręterea debet reſtituere petitori fruct. eius temporis, quo poſſedit: vel etiam, quod ad hunc locum addit Theop. ſupradicto loco, cauere debet poſſeſſor petitori, ſe ſuis actionib. quas vſucapione quæſiuit, acturum, ſe eis actionib. eũ ſeruum perſecuturum, ac deinde reſtituturum petitori æſtimationem eius. nam & ſi eũ vſuceperit, etſi eum vſu ſuũ

fecit: tamen reſtituere debet eum actori, quia verum eſt, A tempore litis conteſtatæ actoris eum hominē fuiſſe. *dict. l.* 18. Quod ſi is ſeruus a bonæ fidei poſſeſ. fugerit, cum nondum ab eo vſucaptus eſſet, id eſt, cum nondum ab eo eius ſerui impleta vſucapio eſſet, nullas habet actiones, quas petitori cedere poſſit. Hoc eſt apertiſſimum, id eſt, nullas, quibus ſeruū perſequi poſſit. Ideoq; nec de ſeruo perſequendo petitori cauere debet, ſed petitor ipſe, qui nondum amiſit dominiū vſucapione, ſuo iure eum ſeruū cominus perſequi poteſt, vt vulgo legitur, id eſt, recta, & e veſtigio, vt Corn. Tacit. 12. Annal. *non cominus Meſopotamiam, ſed flexu Armeniam petunt.* Vulgo, vt dixi, legitur *cominus.* Florentiæ autem, *cominus, cum petitor, &c.* Et ſane defendi poteſt ſcriptura Florent. oratio enim eſt Paulo familiaris, oratio conciſa, & concitata. Defendi, inquam ſi modo in extremo huius periodi addatur nota interrogationis, & ita pronuncietur, ac ſi dixiſſet, nihil eſt quominus eum hominem petitor perſequi poſſit ſuo iure, quamuis poſſeſ. interim eum vſucapere poſſi, eiuſve vſucapionem implere. Quamuis autem hoc caſu poſſeſſ. cauere non debeat petitori de eo homine perſequendo, tamen de eo reſtituendo, ſi forte fortuna in ſuam poteſtatem redierit, cauere debet, de eo reſtituēdo, licet interim eum vſuceperit, id eſt, eius vſucapionem impleuerit: fuga enim non interrumpit poſſeſ. vel vſucapionem rite inchoatam *l.1. §. per ſeruum qui, de adq. rerum dom. l. ſerui & filij, §. vlt. de furt.* Quod hæc verba in illa periodo ſignificant: *quamuis cū interim in fuga vſucapiat poſſeſ. ſcil.* quamuis procedat, procurratque vſucapio, nec fuga ſerui interpelletur, tamen antequam ſit expleat omnino, nihil vetat, quominus petitor eum ſeruum ſuo iure perſequatur.

Ad leg. 23. eod.

In rem actio competit ei, qui aut iure gentium, aut iure ciuili dominium adquiſiit. 1. §. Loca ſacra, item religioſa, quaſi noſtra in rem actione peti non poſſunt. 2. §. Si quis rei ſuæ alienam rem ita adiecerit, vt pars eius fieret, veluti ſi quis ſtatuæ ſuæ brachium, aut pedem alienum adiecerit, aut ſcypho anſam, vel fundum, vel candelabro ſigillum: aut menſæ pedem, dominum eius totius rei effici, vereque ſtatuam ſuam dicturum, & ſcyphum, plerique recte dicunt. 3. §. Sed & id, quod in charta mea ſcribitur, aut in tabula pingitur, ſtatim meum fit, licet de pictura quidam cōtra ſenſerint, propter pretium picturæ. Sed neceſſe eſt, ei rei cedi, quod ſine illa eſſe non poteſt. 4. §. In omnibus igitur iſtis, in quibus mea res, per præualentiam, alienam rem trahit, meamq; efficit: ſi eam rem vindicem, per exceptionem doli mali cogar pretium eius, quod acceſſerit, dare. 5. §. Item quæque alijs iuncta, ſiue adiecta, acceſſionis loco cedunt: ea, quamdiu cohærent, dominus vindicare non poteſt: ſed ad exhibendum agere poteſt, vt ſeparentur, & tunc vindicentur: ſcil. excepto eo, quod Caſſius de ferruminatione ſcribit. Dicit enim ſi ſtatuę ſuę ferruminationi iunctum brachium ſit, vnitate maioris partis conſumi: &, quod ſemel alienum factum ſit, etiam ſi inde abruptum ſit, redire ad priorem dominum non poſſe. Non idem in eo, quod adplumbatum ſit, quia ferruminatio per eandem materiam facit confuſionem: plumbatura non idem efficit. Ideoque in omnibus his caſibus, in quibus neque ad exhibendum, neque in rem locum habet, in factum actio neceſſaria eſt. At in his corporibus, quę ex diſtantibus corporibus eſſent, conſtat ſingulas partes retinere ſuam propriam ſpeciem: vt ſinguli homines, ſingulę oues: ideoque poſſe me gregem vindicare, quamuis aries tuus ſit immixtus: ſed & te arietem vindicare poſſe. Quod non idem in cohærentib. corporibus eueniret. nam ſi ſtatuę meæ brachium alienę ſtatuę addideris, non poſſe dici brachium tuum eſſe, quia tota ſtatua vno ſpiritu continetur. 6. §. Tignum alienum ędibus iunctum, nec vindicari poteſt, propter legem duodecim tabularum, nec eo nomine ad exhibendum agi, niſi aduerſus eum, qui ſciens alienum iunxit ędibus: ſed eſt actio antiqua de tigno iuncto, quę in duplum ex lege duodecim tabularum deſcendit. 7. §. Item ſi quis ex alienis cæmentis in ſolo ſuo ædificauerit: domum quidem vindicare poterit, cęmenta autem reſoluta prior dominus vindicabit: etiamſi, poſt tempus vſucapionis, diſſolutum ſit ędificium, poſtquam a bonæ fidei emptore poſſeſſum ſit. nec enim ſingula cæmenta vſucapiuntur, ſi domus per temporis ſpatium noſtra fiat.

QVod initio huius l. proponitur notiſſimum eſt, actio in rem de dominio eſt, *vt ait l. 14. in fin. de ſepul. viol.* Quia ſcil. qui ea actione agit, ſe eius rei, quam petit, dominum eſſe dicit, vel iure gentium, vt Paul. ait initio huius legis dominio ſibi quæſito, veluti traditione a domino facta, iuſta ex cauſa adquirendi dominii, vel dominio ſibi quæſito iure ciuili, veluti vſucapione, *l. traditionib. C. de pact.* traditionibus & vſucapionibus dominia rerum transferuntur. Traditionibus, iure gentium: vſucapionibus, iure ciuili. Et rurſus traditionibus factis a domino iuſta ex cauſa. Et vſucapionib. traditione facta a non domino iuſta ex cauſa, bona fide accipienti, ex propoſitione hac, quę eſt in capite huius legis. Sequitur hac actione, loca ſacra & religioſa peti B non poſſe, quia nullus eorum dominus eſt. diuini enim iuris, & non humani ſunt. Et hoc quoque ſequitur ſtatim in §. 1. *huius legis.* neque meretur ampliorem diſquiſitionem, quanquam poſſint adferri gloſſæ, ſed properamus ad meliora, ad id, quod eſt in

§. Si quis rei.

REm quemq; ſuam hac actione petere poſſe, etiam ſi ei rei rem alienam ita adiecerit, vt pars eius fieret: vt ſi quis ſtatuæ ſuæ brachium, aut manum, aut pedem alienæ ſtatuæ adiecerit, hic totius ſtatuæ dominus eſt, & quaſi dominus totam ſtatuam hac actione ſuam eſſe petere aſſerere, vindicare poteſt: ſed ſi eam bona fide poſſideat is, cuius C eſt brachium, aut manus, aut pes, agentem dominum rei vindicatione, exceptione doli mali repellere poteſt, niſi paratus ſit, & brachii, aut pedi pretium exſoluere *§. in omnibus 7.* Idemque erit, ſi quis ſuo ſcypho anſam. vel fundum alienum adiecerit (ſcyphi anſati erant) vel ſi ſuo candelabro ἔμβλημα, aut ſigillum alienum adiecerit: ſi ſuæ menſæ ex alieno pedem: ſi ſuo lecto fulcrum, ſi ædificio ſuo cæmenta aliena. Et ita pleroſque recte dixiſſe Paulus in *hoc §. ſi quis rei ſuæ,* pleroſque nempe Seruium, Labeonem, Proculum, quorum regula hæc eſt, in quibus propria qualitas ſpectaretur, ſi quid adderetur, id toto cedere, veluti acceſſionis vice, totumque eius eſſe, cuius fuit ante *l. vigeſima ſexta, §. 1. de adq. rer. dom. l. 7. §. 1. ad exhib. l. ſi ſtatuam, de aur. & arg. leg.* Propria qualitas, id eſt, proprium corpus, vt Stoici loquuntur, a quibus noſtri auctores imbuti ſunt, materiam D ſc. quamcunque corporatam Stoici *qualitatem* vocant. M. Tull. 1. Academicarum. Cauſa autem & ratio huius regulæ eſt præualentia, *vt ait in §. omnibus,* quam Græci ὑπεροχὴν vocant. Mea ſtatua per præualentiam trahit alienum, quod ei coadunatum, & coniunctum eſt, idq; meum efficit, ſed ſi forte meam ſtatuam bona fide nactus ſit is, cuius fuit brachium, & ab eo ſtatuam vindicem, is ſibi reſeruabit pretium brachii per retentionem ſtatuæ, oppoſita exceptione doli mali, quod non ſit æquū ex ſua iactura lucrum facere dominū ſtatuæ. Eadem ratio interuenit, ſi quid in charta mea aliena manu ſcribatur, licet ſcriptura ſit aurea, vel quod in ea ſcriptum, eſt rariſſimum, & pretioſiſſimum. Vel etiam, ſi imago in tabula mea pingatur. Scriptura enim tametſi pretioſiſſima ſit, cedit chartæ, & ſimiliter pictura, E quamuis pretio longe tabulam exſuperet, vt Apellis pictura tabulæ cedit. Quod in hac l. proponit Paulus in *§. ſed & id, quod.* & confirmat, *l. 3. §. vltim. ad exhib.* Ideoque actione in rem ſaltem vtili dominus tabulæ tabulam petere, & ſibi vindicare poteſt, ſi eam pictor poſſideat, qui eā depinxit bona fide. *l. 9. §. literæ, de adquir. rer. domino.* Sed ſi, *vt dixi,* ſcriptor aut pictor bona fide chartæ, aut tabulæ meę poſſeſſionem nactus ſit, non aliter eam ab eo conſequar, vel vtili actione in rem, quam ſi ei exſoluam ſcripturæ, aut picturæ impenſas, aut pretium præſtem. Cęterum in hac ſpecie de

cie de pictura, poſt multas controuerſias tādem iure ſingulari (quia non idem obtinet in aliis ſpeciebus ante propoſitis, in aliiſque exemplis.) In hac, inquam, ſpecie de pictura poſt multas controuerſias obtinuit, pictori, ſi tab. poſſideat is, cuius tabula eſt, dari directam rei vindicationem, vt tamen pretium inferat poſſeſſori, alioqui obſtabit exceptio doli mali. Domino igitur tabulæ datur vtilis vindicatio: domino imaginis ſiue pictori, datur directa. Et potiora igitur ſiue potentiora iura habet pictor: quæ fuit Sabinanor. ſent. quam attingit Paulus in §. ſed & in quod, illo loco, *licet de pictura quidam contra ſenſerit*. Neq; tamen ſequitur Paul. eam ſentent. in hoc §. ſed Procul. potius, qui contra dicebant, picturam etiam pretioſiſſimam tabulæ cedere etiam viliſſimæ. Et ideo ſoli domino tabulæ competere vindicationem directam, nullam pictori competere. Et tandem media ſent. obtinuit inter Sabinianos & Proculianos, quæ tutior eſt: media ſent. dat vtique vindicationem tabulæ: ſed pictori directam propter pretium picturæ, quod non fuit inſuperhabendum, aut diſſimulandum? domino tabulæ vtilem tantum, quaſi præpollente pretio picturæ. Idque proponitur in *§. ſed & id quod*. Et hæc de ſpecie hac quæ eſt de pictura, inſcripta alienæ tab. In aliis ſpeciebus, aliiſve exemplis, quæ ante relata ſunt, vindicatio ei ſoli datur, qui eius rei dominus eſt & fuit. Cui quidem rei quod ex alieno iunctum & adiunctum eſt, quaſi & id quoque dominio eius acceſſerit, vt ſi meæ ſtatuæ adiunctum ſit brachium alienum, ego ſolus totius ſtatuæ vindicationem habeo directam & vtilem. Is vero, cuius brachium fuit, nullam, neque directam, neque vtilem vindicationem habet, ſed aliquando habet tantum actionem ad exhibendum, in hoc vt ſeparetur brachium, & tunc vindicetur. nam quamdiu cohæret ſtatuæ meæ, vindicari ab eo non poteſt. Et ſic de cæteris omnibus ſpeciebus dicendum eſt, excepta illa de imagine depicta in tabula aliena, quæ fuit in controuerſia, & controuerſiæ ſecandæ cauſa iure ſingulari permittit vtrique vindicationem tabulæ, ſed vni directam, alteri vtilem. Sed in exemplo ſtatuæ permaneamus. Secūdum hæc quæ diximus, non poteſt is, cuius brachium fuit, brachium ſuum eſſe, aut ſtatuam ſuam eſſe dicere, non certe ſtatuam, quæ maiori ex parte mea eſt, non item brachium, quamdiu cohæret meæ ſtatuę, quia tota ſtatua vno ſpiritu continetur, vt loquitur Paulus in hac *lege. §. item quæcunque, in fine*, vt loquitur etiam Pomponius in *l. rerum, de vſurp. & vſucap.* qui Stoicorum more *vnum ſpiritum* vocat vim ipſam naturę, quę rem coadunat & deuincit, adeo vt vitam efficiat, veluti ſpiritu quodam eam permeante, vel diffuſo per eam, vt Aphrodiſæus ait *in lib. de miſtura πνεύματός τινος διὰ πάσης ὕλης διοικοῦντος*. Et ita Fabius 2. Inſtit. *memoriam cæteras eloquentiæ partes veluti ſpiritu quodam continere.* Quod vero de ſtatua dixi, cui alienum brachium iniunctū eſt, hanc diſtinctionem recipit, quæ proponitur in §. *Item quæcunq;* vt multum interſit, quo genere, quove artificio ſtatuæ meæ brachium alienum iunctum ſit, ferruminatione, an plumbatura. Ferruminationem fieri per eandem materiam, vt ſi per ferri materiam ferreæ ſtatuæ iungatur ferreum brachium. Hoc proprie ferruminatio eſt, & in gloſſis, *ἕνωσις ἐκτὸς μολίβδου. Vnio quæ fit ferro adhibito, ſine plumbo*, Baſilicis eſt λιπασμὸς. Sed porrigitur hæc quoq; appellatio ad quamcunq; aliam commixtionem, ſiue confuſionem, quæ fit per eandem materiam, vt ſi adhibita ęris materia ſtatuæ æneæ iungatur brachium æneum. Et ita Plinius 31. *Aqua ferruminari maſſas ſalis*, nam & ſal ipſum aqua concretum eſt. Denique ferrumen eſt gluten eiuſdem materiæ, ſiue glutinum eiuſdem materiæ. Plumbaturam vero fieri plumbo, vel ſtanno adhibito diuerſę materię, vt ſi lapis lapidi plumbo iungatur, *l. 2. de ſepulc. viol.* Baſilicis eſt κόλλησις, ſi æs æri, plumbo iungatur, vt Lucretius 6. *æs, inquit, æque plumbo fit, vti iungatur ab albo:* plumbum album vocans ſtannum, vt Cæſar in comment. *in Britannia naſci plumbum album.* Notum eſt Britanniam hoc præcipue

A metallo præſtare, id eſt, ſtanno. De plumbatura Iuuenalis 14. Satyric.

Dolia nudi
Non ardent Cynici: ſi fregerit altera, fiet
Cras domus, atque eadem plumbo commiſſa manebit.

Hinc credo intelligimus, quid ſit ferruminatio, quid plumbatura. Nunc ita dicamus, ſi plūbatura ſtatuæ tuæ iunctū ſit brachium alienum, id brachium is, qui dominus fuit brachii, petere quidem non poteſt in rem actione, ſed agere poteſt ad exhibēdum, vt ſeparetur, quia facile ſolui plūbatura poteſt. Quod applumbatum eſt, facile replumbari poteſt, ac deinde replumbatum vindicari. Quod ſi conferruminatione ſtatuæ tuæ iunctum ſit brachium alienum, nec in rem, nec ad exhibendum agere poteſt is, qui brachii dominus fuit. Quia id ita ſuæ ſtatuæ confuſum & commiſſum
B eſt, per eandem materiam, per idem metalli genus, vt id diuidi & ſeparari non poſſit. Atq; plane, quod tum fuit, conſumptum videtur, vſq; adeo, vt nec ſi inde forte abruptum ſit brachium, dominium eius redeat ad priorem dominum, quia alia res eſſe intelligitur. Neque enim ita ex amuſſi rumpi poteſt, vt integrum, quod fuit ante brachiū, duntaxat abrumpatur, ſed agere poteſt dominus brachii, quod ſtatuę ferruminatum eſt is, inquam, cuius brachium fuit, agere poteſt actione in factum generali de pretio brachii quondam ſui, hæc actio eſt omnium aliarum actionum ſubſidium. Præterea Paulus in hoc §. item quæcunque, duo genera corporum facit: alia, quæ conſtant ex diſtantib. & definitis a ſe capitibus, ſiue partibus, quæ διηρημένα Græci vocant, vt grex, armentum, equitium, chorus, familia. In his corporibus ſingulæ partes, ſingula capita, in ſua ſubſtātia, in
C ſua ſpecie propria durant. Et ideo poſſum gregem vindicare, licet aries tuus, vel ouis quædam tua, vel oues quædam tuæ immixtæ ſint. Et viciſſim tu potes vindicare arietē tuū tantum, quia retinuit ſuam ſpeciem, aut ouē tuam, oueſve tuas, *l. ſecund. h[illegible].* Et ſimiliter, ſi choro meo ſit immixtus ſeruus tuus, ego poſſum chorum vindicare, tu ſeruum tuū. Idem de familia ſeruorum dici poteſt. Idem de frumenti aceruo, *l. 5. in prin. hoc t.* qui & aceruus frumenti ex hoc genere corporū eſt, quia ſingula grana ſuam ſpeciem integrā retinent, & ſingula quidem non retinebuntur, non vindicabuntur, hoc eſſet ineptum, ſed vindicatur, quantum patet in eo aceruo ſuum cuiuſque eſſe, *dict. l. 5.* Alia vero ſunt corpora cohærentia, & continuata, & quaſi vno ſpiritu connexa, quæ ἡνωμένα, & ἀλληλοχούμενα & συμφυῆ vocantur
D *dict. l. rerum.* & a Plutarcho in lib. de pręceptis connubialibus, & in ſcholis Dionyſii theologi, huiuſmodi ſunt, *homo, lignum, lapis, & ſtatua, qua de agitur*. Ex his vero corporibus nulla pars ab alio quoquam vindicari poteſt. Deniq; brachium ex tua ſtatua iunctū meę, a te vindicari non poteſt, ſed neq; de eo agi poteſt ad exhibendum, ſi ſtatuę iunctum ſit ferruminatione. Sed ſi plumbatura, ſane de eo ad exhibendum agi poteſt. Et hoc tertium genus corporum, de quo agitur in §. *tignum*.

Ad §. tignum.

Repetenda ſunt & connectenda cum his, quę ſequuntur, ea, quę diximus poſtrema recitatione.
E Quæſtio, quæ potiſſimum agitatur in hac leg. 23. hæc eſt, ſi rei meæ rem tuam iunxero, ſiue adiunxero, ita vt pars eius fieret, an totius eius rei dominus ſim, totamq; eam rem vindicare poſſim, ſimul ſcilicet cum eo, quod ei adiunxi de tuo? Et an etiam tu poſſis vindicare, qua actione tibi conſulatur? Hæc eſt quæſtio, quæ vt definiatur, videndum illud in primis eſt, quo ex genere rerum ſit ea res, de qua quæritur. Neq; enim res omnes ſunt vnius generis, ſed ſunt rerū omniū, id eſt, corporum tria genera. Alia enim corpora ex diſtantibus, & a ſe diſiunctis partib. ſiue corporib. ſingularibus conſtant, vt grex, armentum, equitium, familia, cho-

rus,& frumēti aceruus. Plura ſunt corpora ſingularia, vt ait *lex rerū. de vſurp. & vſucap.* Plura corpora ſingularia, nō ſoluta, inquit, id eſt, non ſeparata, ſed quaſi aceruatim in vnū redacta concilium, vt Boetius ait, 4. lib. Arithmet, qui ea etiam corpora proprie *multitudines* appellari ſcribit. Grex multitudo eſt: armentum, multitudo: populus, legio, & ſimilia. Alia ſunt corpora, quæ conſtant ex cohærentibus, & vno ſpiritu deiunctis partibus, vt homo, arbor, lapis, ſtatua, quæ idem Boetius proprie ſcribit appellari *magnitudines.* Græci, vt ait *d. l. rerum* ἡνωμένα vocant, id eſt, vnita corpora, ἑνόω, ἑνώσω, ἥνωκα, ἥνωμαι, vnde ἡνωμένα. Paulus hoc loco vocat *cohærentia corpora, quæ vno ſpiritu continentur.* Alia vero ſunt corpora, quæ conſtant ex partibus ſeſe contingentib. ſiue cohærentib. inter ſe, non vno quidem ſpiritu, ſed compagine vna, quæ vt *lex rerum*, ait, σύνημμα,, vnde συνημμένα, Latini vocant compoſita, & connexa, & coniuncta, cuius generis eſt ædificium, quod conſtat ex tignis, ex cæmentis, aliiſq; ſpeciebus ſeſe contingentibus. Item nauis, quæ conſtat ex variis tab. ſeſe contingentibus. & armarium, quod & feneſtram vocant, apud Plautum *concludere in feneſtram firmiter.* Itemque vehiculum & veſtimentum, cui inſutæ ſunt ſæpe inſtitæ multæ, *des bandes.* Hæc ſunt tria corporum genera, quæ ſingula in hac quæſtione excutienda ſunt. Et in primis quidem generis corporibus, quæ ex diſtantibus, & diſiunctis partibus ſunt, quia ſingulæ partes, vt in grege, retinent propriam ſpeciem, propriam ſubſtantiam, ideo cuiq; dominorum ſalua eſt ſuæ partis vindicatio. Partis, inquam, certæ vel incertæ, vt ſi grege meo immiſtæ ſint quædam oues tuæ, & mihi gregis vindicatio competit, & tibi tuarum ouium. *l. 2. h. t.* Si choro meo immiſtus ſit quidam ex ſeruis tuis, & mihi ſimiliter chori vindicatio competit, & tibi æque ſerui tui: quia chori diſtantia ſunt corpora, & a ſe diſiuncta, ita vt & diſiūctim de ſingulis agi poſſit. Item ſi ex tuo & meo frumento confectus ſit aceruus, partis cuiq; ſuæ vindicatio competit. Sed hoc caſu partis incertæ, puta, quantum patet in illo aceruo ſuum cuiuſq; eſſe, *l. 5. in prin. h. t.* Et hæc de primi generis rebus. In ſecundi generis reb. ſiue corporibus, quæ Paul. in h. l. vocat cohærentia corpora, quę tamen eiuſmodi ſunt, vt eis ex alieno quid iūgi poſſit: neq; enim in hominem, vel aliud animal hęc diſputatio cadit, cui nihil ex alieno iungi poteſt. Sed ſi quid ex alieno his corporibus, quę mea ſunt, iunctum ſit, mihi ſoli vindicatio totius corporis, totius rei competit, nulla tibi, quamdiu res tua meę vnita eſt. Sed ſi a toto reſolui & ſeparari poſſit, tu potes agere ad exhibendum, vt ſeparetur a toto pars, quę tua eſt, ac ſeparatam deinde vindicare potes. Contra, ſi ſeparari non poſſit, neceſſaria tibi eſt de pretio rei tuę actio in factum prętoria. Exempli gratia, ſi ſtatuæ meę brachium tuę ſtatuę applumbatū ſit, vel ſi ſcypho meo anſa, aut fundus ſcyphi tui quamdiu ea res in eo habitu & ſtatu manet, quod ad te pertinet, vindicare non potes: ſed quia facile plumbatura reſolui poteſt, replumbari poteſt, tu potes agere ad exhibendum, vt quod tuum in ea re eſt, ſeparetur, replumbetur, vt eius vindicandi ſit tibi copia & facultas, ſed ſi ſtatuę meę brachium tuę ſit ferruminatum, aut ſi ſcypho meo anſa vel fundum tui, quia ferruminatio ad amuſſim exactā reſolui non poteſt, nec ſeparari, quod per eam de tuo iunctum eſt meo, ideo neque de eo, quod tuum eſt agere potes rei vindicatione, neq; actione ad exhibendū vt ſeparetur, quia ſeparari non poteſt. Proinde nec ſi caſu quodam brachium ſtatuę meę, quod erat tuum, abruptū ſtatuę meę fuerit, id potes vindicare, quia non id ipſum eſt proprie brachium, quod ſtatuę meę cohęrebat olim, vel enim minus eſt in eo, vel pluſquam olim fuit in tuo. neq; enim abrumpi ad exactam rationem poteſt, quod ferruminatione ſtatuę meæ ita confuſum, & commixtum eſt, vt exacta ratione deduci non poſſit: ſi abruptum brachium poſſes vindicare, poſſes & de eo adhuc cohærente meæ ſtatuæ agere ad exhibendum. Hoc autem non potes, ergo nec illud. Deniq; in hoc genere rerum, quando difficilis eſt ſeparatio rei

A tuę ab vniuerſo corpore, rei tuæ nomine, neq; tibi vindicatio competit, neq; ad exhibendū, ſed potes agere de pretio eius rei aduerſus me actione in factum prętoria, quę extremū eſt iuris ſui obtinēdi, & generale ſubſidium, aliis actionib. deficientib. Eadem eſt ratio ſcripturę, vel picturę appoſitæ in aliena tab. ſi quid in charta aut membrana mea tua manu ſcripſeris, quia eius ſcripturę ſeparatio nulla eſt. Tibi chartę, ant membranæ non competit vindicatio, neque eo nomine ad exhibendum agere potes, ſed pretium ſcripturæ conſequi poteris per exceptionem doli, ſi chartam apud te habeas, ſi membranam apud te habeas, vel ſi non habeas per illam in factū actionem prætoriam. Et vt tandem obtinuit, ratio longe alia eſt ſcripturæ, alia picturæ. namq, propter excellentiam picturæ plus tibi datur iure ſingulari, ſi in
B tab. mea iunxeris imaginem. nam potior eſt cauſa picturæ ſiue imaginis, quam tab. hoc eſt tab. picturæ cedere videtur potius, quam pictura tabulæ. Qua de cauſa & tab. depictæ tabular. fere nomen amittunt, & nomen imaginis aſſumunt. Et certe quas tab. pictas Liuius vocat 38. Polybius in fragmento 28. vocat τὰς γραφὰς, id eſt, picturas. Commune eſt Græcis picturæ & ſcripturæ nomen: & vero tibi, qui pinxiſti imaginem in mea tab. datur directa vindicatio tabulæ, quia præcellit cauſa picturæ, oblato tab. pretio, mihi tantum datur vtilis vindicatio tab. ſi eam teneas oblato picturę pretio. Hęc ſentētia obtinuit. *l. 9. §. litteræ de adquir. rer. dom.* non obtinuit ſententia Pauli, quę proponitur in *§. ſed & id quod*, in hac lege picturam tabulę cedere, quod pictura ſine tab. ſtare non poſſit. Hęc ratio Pauli, ſed media ſententia obtinuit, ſi dominus tabulę eam teneat, vindicet pi-
C ctor ab eo tabulam oblato pretio tabulę directa vindicatione, & quaſi iure potiore. Sin autem eam tabulam pictor teneat, vindicet ab eo tabulam dominus vtili tantum vindicatione oblato pretio picturę. Et hęc de ſecundi generis rebus, de quibus quod diximus, idem plane videtur ſtatuendum eſſe in tertii generis corporibus, quę ſcil. ex variis partibus ſe contingentibus compoſita ſunt, vt in naui, armario, ędificio, vehiculo, veſtimento. nam quod in eius generis re mea de tuo iunctum eſt, non potes quidem id tu vindicare quamdiu rei meę cohæret, cui id cedit acceſſionis vice: ſed ſi ſeparari poſſit, potes agere ad exhibendum, vt ſeparetur & tum vindicetur a te, vt ſi naui, vel armario meo iunxero tuam tabulam, tuam vindicare non potes, ſed prius debes agere ad exhibendum, vt ea ſeparetur, ac deinde eam vindicare. Idemque eſt ſi vehiculo meo aptauero
D tuam rotam, rotam vindicare non potes, ſed vt ea ſeparetur agere potes ad exhibendum, quo ſit tibi eius vindicandi copia, & facultas. Idem eſt ſi veſtimento meo tuam purpuram intexuero, ſi candelabro meo ſigillum tuum, ſi (*genus poculi eſt*) phialę meæ ἔμβλημα tuum iunxero, ſi annulo meo gemmam tuam incluſero, gemmam non potes vindicare, ſed vt ea ſeparetur agere potes ad exhibendum & tunc vindicetur, *l. 6. & 7. §. 1. ad exhib.* Sed ſi quod rei meę ex tuo iunctum eſt, non poſſit ſeparari, vt ſi ędificio meo iunxero tignum tuum, quo nomine & cœmentum continetur, & teſta, & generaliter omnis materia, qua ędificium fit, vel etiam, quę ad vineę tutelam neceſſaria eſt, vt puta tigni appellatione continentur perticę, pedamenta, iuga, ridicę: quia vero & tigna tua, quę iuncta ſunt ędificio meo, aut vineę meę ſeparari non poſſunt, neq; de his tu potes a-
E gere rei vindicatione, neq; vt ſeparentur, eximantur, excludantur actione ad exhibendum. Ideo autem ſeparari, non quia id natura nō ferat, nihil enim eſt facilius, quam tignū eximere ędificio, aut trabem, aut cęmenta, aut vineę pedamenta. Non igitur, quia ſeparationem natura non ferat, ſed quia lex 12. tabul. nominatim vetat, vetat tignum alienum iunctum ędibus aut vineę reſolui, excludi, eximi, ne diruantur ędificia, publice intereſt non dirui ędificia, ne item vinearum cultura turbetur, *leg. prim. de tigno iuncto.* Denique tignum tuum quamdiu cohęret ędificio meo, aut vineę meæ, neque vindicari poteſt, neque

que de eo agi exhibendum: niſi, *inquit*, Paulus *in §. penult.* niſi aduerſus eum, qui ſciens alienum iunxit ædibus, id eſt, aduerſus furem. nam in eum eſt actio ad exhibendum, non quidem, vt ſeparetur tignum, quia hoc lex vetat, ſed quia dolo fecit, quominus poſſideret. (Ideo agitur ad exhibendum) dum id iunxit ædibus ſuis, iunxitue vineæ ſuæ, *l. prim. in fin. de tign. iuncto*, agi, *inquam*, in eum poteſt ad exhibendum pretii nomine, quanti in litem iuratum erit, pretii nomine, quod fecerit iuratus actor, non quia dolo deſiit poſſidere, neque enim id poſſedit ante, neque nunc poſſidet, quum iunctum eſt ædibus ſuis, qui ædes poſſidet, non poſſidet ſingula tigna, *l. qui vniuerſas. de adquir. poſſ. l. qui diuerſas, de adquir. poſſeſſ.* Non igitur, quia dolo deſiit poſſidere, ſed quia dolo fecit, quominus poſſideret, quia tigna iuncta ſuis ædibus non poſſidet. Eademque ratione ei dari poterit actio in rem, quia dolo fecit, quominus tignũ poſſideret, dum iunxit ædibus ſuis. Eſt enim in eum, id eſt, in furem actio in duplum ex 12. tab. quæ meram dupli pœnam continet extra rem, *l. ſecund. de tigno iuncto.* Adnota tamen eandem quoque in duplum actionem ex 12. tab. dari etiam in non furem, qui tignum iunxit ædibus ſuis, id eſt, qui ignorans alienum tignum, quod erat furtiuum, id eſt, quod alius furto ſubripuerat, ſuo ædificio vel ſuæ vineę iunxit. Hoc oſtendit Paulus *in h. §. penultim.* Quod prima facie durum videtur, vt qui bona fide iunxit tignum alienum ſuis ædibus, quaſi fur teneatur in duplũ, ſed tenetur, quia olim non tãtum furti erat actio in furem, in eum qui furtum fecerat, ſed etiam erat actio furti concepti in eum, qui furtũ non fecerat, apud quem tamen res furtiua inueniebatur. Ideoq; aduerſus eum, qui bona fide tignũ alienũ, quod erat furtiuũ, iunxit ſuis ædibus, aduerſus eũ eſt actio in duplum ex 12. tab. quia tignum furtiuũ, apud eum conceptus eſt, vel tignus furtiuus apud eũ cõceptus eſt. (Vtrũque eſt recte apud Liuiũ ſæpe tignus & tignũ.) Qui tamen habet regreſſum aduerſus eum, qui id tignum ei obtulit, vt apud eum inueniretur, non apud ſe per actionẽ furti oblati. *§. conceptũ. Inſt. de oblig. quæ ex delicto.* Actio furti concepti ſolemni more per lancem & licium, idẽ continet ex 12. tab. quod actio furti manifeſti auctore Gellio. At actio furti cõcepti alia ratione, quam lance & licio per lictorem, puta furti nõ quęſiti, ſed cogniti facile in ędificio alieno, & idem continet, quod actio furti, nec manifeſti, non quod actio furti manifeſti, id eſt, duplum. Et quod neceſſario eſt ſciendum, in furem, qui ſciens iunxit, tota eſt pœnalis, *d. l. 2.* in non furem eſt mixta, id eſt, continet rem, aut rei pretium, & pœnam in alterum tantum. Vnde nunc magis accedo priori ſententiæ meæ, maxime monitus in originali Feſti, quod nuper edi curauit Fuluius Vrſinus de tigno iuncto, *leg. 12. tab.* ita eſſe ſubſcriptum: *Tignum iunctum ædibus, vineæve & concapit ne ſoluito.* Meæ opinionis fuit pro *concapit*, quod omnes fatentur, eſſe legendum, *& concapitum*, id eſt, conceptum cognitumue, vt in Gloſſis veterum *concaptio*, id eſt concipito, & ſimiliter in 12. tab. *incapito anteſtari*, id eſt, incipito. Cõquiri res furtiuę ſolebant per lictores lance & licio, quod Feſtus interpretatur, res ſcilicet furtiuæ, quæ abditę erant, quæ non erant in propatulo quæri, deinde cognoſci de illis. Quæ autem erant in propatulo, vt tigna ædificiorum, aut vinearum cognoſci tantum. Et ad id facit nonnihil locus fœderis icti cum Antiocho apud Liuium 58. *ſi quid ablatum eſt, id conquirendi cognoſcendi repetendique ius eſto.* Et hæc ita ſe habẽt, ſi tignum furtiuum fuerit, quod vel fur, vel non fur iunxit ſuis ædibus. nam ſi tignum furtiuum nõ fuerit, ceſſat actio legitima in duplũ, quia ea actio tantum eſt de tigno furtiuo, *l. de co. de donat. int. vir. & vxor.* Quod & tituli de tigno iuncto vicinitas, cum titulo de furtis ſatis aperte demonſtrat. Sed hoc caſu, videlicet, quum tignum non eſt furtiuum, erit in eum, qui iunxit ſuis ædibus bona fide, quia furtiuum non eſt, quod apud eum concipitur, & eſſe cognoſcitur: hoc, inquam, caſu in eum tantum eſt actio in factum prætoria de tigni pretio ſiue æſti-

Paul.

A matione, *l. qui res. §. vlt. de ſolut.* Et rurſus hæc omnia ita ſe habent, quamdiu tignum cohæret ædificio. nam diruto ædificio ex cauſa aliqua dominus tigni tignum vindicare, & de eo agere ad exhibendum poteſt, ſi nondum ſit conſequutus duplum ex 12. tab. *§. cum in ſuo. Inſtitut. de rerum diuiſ.* quod oſtẽdit §. vltimus huius legis. Qui ex alienis cæmentis, quæ etiam veniunt tignorum appellatione in ſuo ædificat, domum totam vindicare poteſt, quia ſuperficies cedit ſolo. Prior autem dominus non poteſt cæmenta vindicare, vel eo nomine agere ad exhibendum vt ſeparentur, quia obſtat *l. 12. tab.* diruta tamẽ domo prior dominus eam vindicare poteſt, vel agere ad exhibend. ſi non ante egerit in duplum. Idemque eſt, ſi domus illa a quodam extraneo, non domino, vel ab alio quodam, qui in alieno ſolo ædificauit, tranſierit, ad bonæfidei poſſeſſorem, vel emp-
B torem, & ab eo vſucapta ſit. nam etſi vſucapta ſit dominus, diſſoluto ædificio domino competit vindicatio tignorum ſuorum, & cęmentorum ſuorum, quia domus vſucapta eſt: non ſingula cæmenta, ſingula tigna. Et ideo vſucapio domus ei non abſtulit dominium cæmentorum, tignorum ſuorum: quod oſtenditur *in l. 7. §. illud recte quæritur, de adquir. rerum dom. & l. eum qui. de vſurp. & vſucap.*

Ad leg. 27. eod.

Sin autem, cum a Titio petere vellem, aliquis dixerit, ſe poſſidere, & ideo litiſe obtulit: & hoc ipſum in re agenda teſtatione probauero: omnimodo condemnandus eſt. 1. §. *Poſſidere autem aliquis debet vtique & litis conteſtatæ tempore & quo res indicatur. Quod ſi litis conteſtationis tempore poſſedit: cum autem res iudicatur, ſine dolo malo amiſit poſſeſſionem: abſoluendus eſt poſ-*
C *ſeſſor. Item litis conteſtatæ tempore non poſſedit: quo autem iudicatur, poſſidet: probanda eſt Proculi ſententia, vt omnimodo condemnetur, ergo & fructuum nomine, ex quo cœpit poſſidere damnabitur.* 2. §. *Si homo petitus, dolo poſſeſſoris, deterior factus ſit: deinde ſine culpa eius, ex alia cauſa mortuus ſit: æſtimatio non fiet eius, quod deteriorem eum faceret: quia nihil intereſt petitoris. Sed hæc, quantum ad in rem actionem. Legis autem Aquiliæ actio durat.* 3. §. *Sed & is, qui ante litem conteſtatam dolo deſiit rem poſſidere, tenetur in rem actione. Idque ex Senatuſconſulto colligi poteſt, quo cautum eſt, (vt diximus) vt dolus præteritus in hereditatis petitionem veniat. Cum enim in hereditatis petitione, quæ & ipſa in rem eſt, dolus præteritus fertur: non eſt abſurdum per conſequentias, & in ſpeciali in rem actione dolum præteritum deduci.* 4. §. *Si per filium, aut per ſeruum pater, vel domi-*
D *nus poſſideat, & is ſine culpa patris, dominiue, rei iudicandæ tempore abſit: vel tempus dandum, vel cauendum eſt de poſſeſſione reſtituenda.* 5. §. *In rem petitam ſi poſſeſſor ante litem conteſtatam ſumptus fecit: per doli mali exceptionem ratio eorum haberi debet, ſi perſeueret actor petere rem ſuam, non redditis ſumptibus. Idem eſt etiam, ſi noxali iudicio ſeruum defendit, & damnatus præſtitit pecuniam; aut in area, quæ fuit petitoris, per errorem inſulam ædificauit: niſi tamen paratus ſit petitor pati, tollere eum ædificium. Quod & in area vxori donata, per iudicem, qui de dote cognoſcit, faciendum dixerunt. Sed ſi puerum meum, cum poſſideres, erudiſſes: non idem obſeruandum, Proculus exiſtimat: quia neque carere ſeruo meo debeam: nec poteſt remedium idem adhiberi. quod in area diximus.*

E INtelleximus ex l. 23. rei vindicationem ei dari, qui dominium adquiſiuit iure ciuili, veluti vſucapionis iure, aut iuregentium, veluti traditionis iure factæ a domino ex iuſta cauſa adquirendi dominii, vel etiam, vt in eadem l. explicatum fuit, acceſſionis ſeu pręualentiæ iure: nunc intelligimus ex hac l. 27. aduerſus quẽ detur. Et primũ quidem cõſtat eã dari aduerſus eũ, qui rẽ poſſidet, quiue dolo malo fecit, quominus eã poſſideret. Hoc enim eſt, quod dicitur *in l. ſi nõ alias. §. vlt. de iudic.* in rẽ actionẽ eſſe ex pręſenti poſſeſſione: ex pręſenti ſc. aut pręterita, quã omiſerit dolo malo, quæ pro præſenti habetur, licet non ſit præſens iuxta regulam *leg. 131. & l. 150. de regul.* Hoc idem eſt, quod dicitur

in l. prim. C. de alien. iud. mut. cauſ. fact. In rem actionem A poſſeſſionem parere aduerſario, *vt in l. vltim. hoc titul.* actionem in rem non pati eum, qui dicit ſe non poſſidere. Et hoc etiam titulo. *in l. 36.* eum, qui agit in rem actione fruſtra agere, ſi is, cum quo inſtituit actionem, neque poſſeſſor ſit, neque dolo deſierit poſſidere. At nonnunquam etiam in rem actione tenetur, quaſi poſſeſſor is, qui neque poſſidet, neque dolo deſiit poſſidere, puta ſi mentiatur ſe poſſidere, & vltro ſe rei defenſioni offerat, & litem conteſtetur, hoc enim exigitur omnimodo, atque ita fruſtretur, moretur, decipiat, eludat actorem ignorantem perſuadendo ei ſe rem poſſidere. Dico *ſi litem conteſtetur.* Nam ſi cum ante litem conteſtatam falſo dixiſſet, ſe poſſidere, pœnitentia actus etiam ante litem conteſtatam, vero dixerit non poſſidere; abſoluitur, quia nondum litem conteſtatus eſt & ex eius pœnitentia, nulla fraus, nulla captio actoris eſt. B Poſt litem conteſtatam non eſt ei integrum negare, ſe non poſſidere. Ideoque etiam ſi id negauerit poſt litem conteſtatam condemnãdus, quaſi poſſeſſor, vel ex clauſula doli mali, dolum malum abeſſe, & abſuturum eſſe: quæ pars eſt ſtipulationis iudicatum ſolui, quã interponere initio iudicii debet. Et hæc oſtenduntur obtinere etiam in petitione hereditatis, in omnibus iudiciis in rem, vel quia præparat iudicium in rem, vt in actione ad exhibendum *l. iter. §. non ſolum. l. qui ſe liti ſup. de petit. hereditatis. l. 25. hoc titul.* Damnandus, inquam eſt quanti actoris intereſt non decipi. Cuius rei & ſimile argumentum eſt *in l. electio. §. neque homini. de noxal. act. l. heres de petit. hered.* mendacium corrigi poteſt ante litem conteſtatam re integra, quia ea res actori non eſt fraudi, qui nõdum quicquã in litem impendit. Poſt litem conteſtatã certe eſt correctio mẽdacii, id eſt, ſi actor veri fuerit ignarus, id eſt, fuerit deceptus mendacio eius, qui primum dixit ſe poſſidere. C Nam ſi ab initio litis actor ſciuerit eum poſſidere, is certe abſoluendus eſt, quia ſciens decipi nõ videtur, quin potius ipſe ſe decepit, quam decipiatur, qui ſciens agit cum eo, quem ſcit non poſſidere *l. vigeſimaſexta, hoc titulo.* Imo vero in vno caſu, qui proponitur in initio huius legis *vigeſimaſeptimæ.* etſi ante litem conteſtatam, ille, qui falſo dixit ſe poſſidere, & rei defenſioni ſe obtulit, pœnitentia actus mendacium correxerit, damnãdus eſt, quanti interfuerit actoris ignorãtis nõ decipi, puta, ſi mendacio ſuo, ſiue falſa perſuaſione effecerit, vt quum dominus agere vellet aduerſus Titium verum poſſeſſorẽ, non egerit aduerſus eum. Qua re factũ ſit, vt interim Titius, qui erat bonæfidei poſſeſſor, rei vſucapionem impleret, quæ res maxime eſt fraudi domino. D Et ideo etiam correcto mendacio ante litem conteſtatam, is qui mentitus eſt, damnandus eſt ei, videlicet quod & hic exprimitur, ſi & hoc ex ſcripto habita teſtatione, adhibitis teſtibus actor proteſtatus ſit, puta ſe ideo non agere cum Titio, quod ille alter diceret ſe poſſidere, non Titium, & in re agenda teſtationem illam proferat, atque adeo per eam iudici probet, ſe dolo illius deluſum & circumſcriptum fuiſſe: mendacium ſpecies eſt doli. Teſtationem vero hoc loco recte Baſilica interpretantur ἔγγραφον διαμαρτυρίαν. Teſtatio ita facta ex ſcripto ſcilicet, & adhibitis ſignatoribus, plurimum valet ad fidem faciẽdam iudici, dolumque comprobandum, *l. vltim. de cuſtod. reorũ.* Res teſtatione probanda eſt, inquit, aut *l. vlt.* vt hoc loco teſtatione probandum eſt, ſi hoc ipſum teſtatione probauero. E Hoc vero teſtationis genus Ouidius de Ponto expreſsit his verbis.

Confiteor, teſtere licet, ſignate Quirites
Nullo opus eſt, legum viribus ipſe loquor.

Illo autem condemnato ob ſuum mendacium, non eſt exiſtimandum, ideo minus dominum rei poſſe agere cum Titio vero poſſeſſore rei vindicatione, videlicet, ſi nondum Titius rem vſuceperit, nam & a Titio rem vindicabit, qui nondum vſuceperit. *leg. ſeptima; hoc titul.* Et ab illo, qui mentitus eſt, conſequetur, quanti ſua intereſt, neque enim mendax condemnatur nomine poſſeſſoris, ſed ſuo nomine ex dolo proprio.

Ad §. 1.

Sequitur in *§. prim. h. legis.* Quotiens in rem actione agitur aduerſus poſſeſſorem, vt ſequatur condẽnatio, non ſatis eſſe, ſi rem poſſederit tempore litis conteſtatę, niſi etiã eam poſſederit tempore rei iudicatæ. nam ſi pendente lite nondum re iudicata, ſine dolo malo & culpa ſua amiſerit eius poſſeſſionem; vt puta ſi res, qua de agebatur, naturaliter interierit, ſi homo, qui petebatur ſua morte interierit, exuerit hominem, condemnandus non eſt ſiue bonæfidei poſſeſſor fuerit, ſiue malæfidei, ſi modo res eo modo interierit, quo erat interitura apud actorem, ſi ſtatim ei reſtituta fuiſſet. *l. 15. §. vlt. hoc titu. l. illud. de petit. hereditatis.* Satis autẽ eſt, ſi rei iudicatæ tempore rem poſſederit, licet eam non poſſederit tẽpore litis conteſtatæ. Vnde inf. in hac l. rectius Florentini *rei iudicãdæ tempore*, quam vulgates, *rei vindicandæ tempore.* Quia rei iudicandæ tantum tempus ſpectatur. Ergo & fructuum ratio habetur, vt ſubiicit Paulus ex eo tantũ tempore, quo rem poſſidere cœpit, non ex tẽpore litis conteſtatæ, quo rem non poſſederit. Et huius ſententiæ auctores ſunt Proculiani, vt Paulus in hoc §. ſignificat his verbis: *Probabila eſt Proculi ſententia, vt omnino condemnetur, qui rei iudicatæ tempore poſſidet.* Quam etiam eſſe probandam Vlpianus ait *in l. quæſitum, in princip. de peculio.* Et Proculo adiungit Pegaſum, qui etiam fuit eiuſdem ſectæ, *in l. item videndum. §. pen. de petit. hered.* Sabiniani diſſenſiſſe videntur, quod perperam inchoatum ſit iudicium in rem in non poſſeſſorem. Hi initium iudicii ſpectabant, illi exitũ, quorum ſententia probatur, & legibus præualuit: Et addit Vlpianus *in dict. l. quæſitum*, idem ſeruari in actione ad exhibendum, *vt l. 7. §. pen. & vlt. ad exhib.* & in actione de peculio. Nam etſi nihil ſit in peculio litis conteſtandæ tẽpore, cum actione de peculio agitur aduerſus patrem vel dominum, modo ſit rei iudicatæ tempore, condemnatio facienda eſt, *vt l. Fulcinius §. ſi qui actione, quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eat. l. 26. §. pen. de iureiurand.* Idem etiam ſeruatur in petitione hereditatis. *l. ſi quo tempore, & d. l. item videndum. §. pen. de petit. hered.* In qua etiam actione didicimus *in l. ſi a domino. §. pen. eod. tit.* quum quæritur, an bonæfidei poſſeſſor factus ſit locupletior, tempus rei iudicatæ ſpectari, non tempus litis conteſtatæ

Ad §. ſi homo.

Proculianorum autem ſententiæ cõgruit etiam, quod ſequitur in hac leg. *§. ſi homo.* Si poſt litem conteſtatam poſſeſſor ſeruum, quo de agebatur, dolo malo deteriorem fecerit, puta debilitauerit, aut vulnerauerit, vtique officio iudicis continetur, vt habeat rationem damni dati, vt æſtimet, quanti deterior ſeruus, qui petebatur factus ſit poſt litem conteſtatam, *vt l. non ſolum. ſup. hoc titul.* excepto vno caſu, qui proponitur in hoc *§. ſi homo.* Si dolo malo a poſſeſſore ſeruo petito, deteriore facto, poſtea adhuc pendente iudicio, pẽdente lite, is ſeruus, ſine dolo malo & culpa poſſeſſoris ſuo fato interierit, non ex vulnere, ſed ex fati neceſſitate, aut vi maiore quadam. Hoc enim caſu, vt oſtenditur in hoc *§. ſi homo*, abſoluendus eſt poſſeſſor a iudicio in rem, quod eſt de proprietate, quia inepte quæritur de proprietate mortui. Et quia igitur rei iudicatæ tempore non poſſidet ſeruum, vt neceſſe eſt, nec dolo culpaue ſua poſſidere deſiit. Quod adeo verum eſt, vt nec æſtimare iudex poſſit, quanto ſeruus ille deterior factus antea fuerit. Poſt litem conteſtatam tamen, quia ſuo fato interempto ſeruo, iam nihil ob eam rem actoris intereſt, & actio in rem, vt & actio ad exhibendum datur tantũ ei, cuius intereſt rem reſtitui, vtroque tempore, & litis conteſtatæ, & rei iudicatæ,

iudicatæ, vt eſt nominatim proditum *in l. ſeptim. §. vlt. ad exhib.* In hac tamen ſpecie actori integra manet actio legis Aquiliæ in ſimplum, ſi reus confitetur, vel in duplum, ſi negat. Morte hominis petiti extinguitur iudicium in rem: Non extinguitur tamen ratione damni dati, id eſt, deterioris ſerui effecti, ſemel nata actio legis Aquiliæ, quæ cõpetit maxime, cum ſit pœnalis, ei etiam, cuius intereſſe deſiit. Satis eſt enim, ſi olim interfuerit ſemel, quod & in omnib. aliis actionibus locum habet, quæ vel pœnam, vel id, quod intereſt, vel vindictam perſequuntur, *l. tertia. §. vlt. ad l. fab. de plag. & l. quæcunque de oblig. & actio. l. doli. §. vlt. de ſeru. corrup.* Et hoc, vt dixi ſupra, ſiue ab initio is, quo cum agebatur in rem, bonæfidei poſſeſſor fuerit, ſiue malę fidei, ſi tamen eo modo poſt litem conteſtatam ſeruus interierit, quo & apud actorem interiiſſet, ſi ei in tempore reſtitutus fuiſſet. Et ita explicandus eſt §. *ſi homo.* Porro in hoc libro Paulus prius docuit, actionem in rem dari in poſſeſſorem, eumue, qui poſſeſſorem ſeſe diceret, id eſt, qui ſe liti offerret, eumue, qui poſt litem conteſtatam dolo malo deſiiſſet poſſidere.

Ad §. ſed & is.

DEinde in §. *ſed & is qui.* docet & aduerſus eum dari actionem in rem, qui ante litem conteſtatam dolo malo amiſit poſſeſſionem, deſiit poſſidere. Præteritum ſcilicet dolum venire non minus in actione in rem ſpeciali, quam in petitione hereditatis. *l. 13. §. is autem & l. 25. ſi ante, de pet. hered.* quod in petitione hereditatis nominatim eſt expreſſum, comprehenſum SC. Adriano, vt in ea habeatur ratio doli præteriti, id eſt, admiſſi ante litem conteſtatam. Valde ſupinus eſt error Baſilicõn, quæ interpretantur præteritum dolum, *ἀμνημόνευτον*, quaſi ſilentio pręteritũ, vt pręteritũ filium vocamus. Satis manifeſtum eſt, ſignificari pręteriti tẽporis dolum, qui ſcilicet admiſſus fuit ante litẽ conteſtatam in vtroque iudicio, nõ tãtum præſentẽ dolum aut futurum, ſed & præteritum venire. Et hoc quoque in hoc §. *ſed & is, qui* Paulus ſcribit, ſe ante dixiſſe nempe *in l. ſi a domino §. ſi prædo. ſup. de petit. hered.* Et argumentatur a petitione hereditatis ad actionẽ in rem ſpecialem: cum *inquit*, in hereditatis petitione, quæ & ipſa in rem eſt, dolus præteritus fertur, non eſt abſurdum, & in rem ſpecialem dolum deduci, per conſequentias: per conſequentias inquit, quaſi ſcilicet magnitudo centumuiralis iudicii, quale eſt petitio hereditatis exẽplum ſiue ſpecimen eſſe debeat cæteris iudiciis priuatis in rem. Par enim in omnibus interuenit cauſa, ratio, ne quis quod dolo fecit impune ferat: ergo & in omnibus deducitur, ferturque dolus præteritus. Senatuſconſultum de petitione hered. quod palam definit in ea præteritum dolum deduci per conſequentias, & ſequelas quaſdam neceſſarias iuris, & paris æquitatis, vt Stoici loquuntur κατὰ παρακολούθησιν, apud Gell. 6. cap. prim. Id Senatuſconſultum locum habet etiam in qualibet actione in rem ſpeciali.

Ad §. ſi per filium.

MOx Paulus, *inquit, in §. ſi per filium,* hac actione teneri etiam eum, qui rem mobilem (ſpecies enim hæc congruit tantum, rei mobili) poſſidet per alium, puta per filium, aut ſeruum, qui rem mobilem poſſidet, nõ ſuo, ſed alieno corpore. Sed ſi ſine culpa eius rei iudicatæ tempore abſit filius, vel ſeruus, quod tempus potiſſimum ſpectari oportet, vt iam ante dixi, dandum eſt ei ſpatium certi temporis, intra quod iubeat filium, aut ſeruum redire, qui rem mobilem ſecum pertulit, aut certe cautionem eã præſtare debere, de re reſtituenda certa die, aut quum in ſuam poteſtatem peruenerit, *vt in §. 1. Inſt. de off. iud. l. 5. §. vltim. l. de eo §. ſi iuxta, ad exhib.*

Paul.

Ad §. vlt.

IN hoc §. vlt. oſtenditur poſſeſſorem, qui in rem actione conuenitur petitori reputare poſſe impenſas vtiles & neceſſarias, quas in rem, quæ ab eo petitur, fecit ante litem conteſtatam: vt ſi ſeruum, qui petitur, ægrotum curauerit ſuis ſumptibus, cum ægrotaret, & perſanauerit, *l. vlt. C. in quib. cauſ. longi temp. præſcr.* vel ſi domum, quæ petitur refecerit, ſi in agro, qui petitur nouelleta inſtituerit, vineta, oliueta, petitionem quidem earum impenſarum poſſeſſorem non habere, ſed reputationem habere oppoſita exceptione doli mali, quia petitor dolo facit, quia ex aliena iactura lucrum facere tentat. *l. plane, de pet. hered.* Beneficio huius exceptionis poſſeſſor rem quæ petitur, retinet, nec ante petitori reſtituere cogitur, quam is reddiderit ei impenſas, quas in eam rem fecit, vel ſi forte poſſeſſor eam exceptionem omiſerit, per iudicem earum impenſarum ratio habetur, *vt in l. ſumptus inf. hoc tit.* vt fit in petit. hereditatis. *d. l. plane. Et in dict. leg. ſumptus,* ἀσυνδέτως ſine copula illa, quæ tamen ſubintelligi debet, ſcriptum eſt ſumptus ſeruari exceptione doli, poſita per officium iudicis æquitatis ratione, quia hæc verba ſic exaudienda ſunt exceptione doli oppoſita, vel per officium iudicis; *vt in d. leg. plane, & l. bona fide, de noxal. action. l. tertia. §. vlt. nautæ, caup. ſtab. l. iudicati, de except. rei iudic. coniuncta l. cum filius, de leg. 2.* Duo enim ſunt remedia diuerſa, exceptio doli, & officium iudicis. Hanc autem reputationem impenſarum vtilium & neceſſariarum; maxime, ſi res exſtet, in quam factæ ſunt, habet non tantum bonæfidei poſſeſſor, ſed & prædo, non quidem ex rigore iuris, ſed ex æquitate, vt fuſius oſtendi *in d. l. plane.* Et Paulus quidem hoc loco iuris rigorẽ ſpectat, quum tãtum de bonæfidei poſſeſſore loquitur, vt hæc verba indicãt, per errorem. Sed benignius tamẽ eſt, quod hic ſcribit in bonę fidei poſſeſſore, ſi modo, vt explicat *d. l. plane,* res extet, in quã malæfidei poſſeſſor impendit, vt eadem æquitate moti dicimus indiſtincte, ſi ante litem conteſtatã poſſeſſor bonę aut malæfidei ſeruum, qui petitur noxali iudicio defenderit, & dãnatus pręſtiterit pecuniam, id eſt, noxæ, damni litis æſtimationem, cum id vtilius eſſet, quã ſeruum dedi in noxam, quæ etiam vtilis impenſa eſt, *l. vtilis. de pet. here.* eius impenſæ rationem ferri atq; deduci, in iudicio in rem per exceptionẽ doli mali, vel per officiũ iudicis. Biuium enim patet poſſeſſori cuilibet ad ſeruandas ſibi impenſas, quas fecit in rem alienam. Itemq; ſi ante litem cõteſtatam poſſeſſor in alieno ſolo, in aliena area domum ſuis ſumptibus ædificauerit, qui etiam ſumptus proculdubio vtiles ſunt, maxime ſi per errorem, vt ait, id eſt, bona fide, cum exiſtimaret ſuam areã eſſe, id fecerit, domino domum vindicante eo iure, quo dicitur ſuperficies ſemper ſolo cedere: eius eſſe ſuperficiem, cuius & ſolum eſt, quę regula eſt ciuilis nõ tantum, ſed etiam naturalis iuris, *l. vlt. de ſuperf.* Domino, *inquam,* eo iure vindicante domũ in ſuo ſolo ab extero inædificatã per retentionem domus oppoſita exceptione doli mali, ſeruare eos ſumptus poteſt. Petitionem eorum non habet, nullã ſcil. actionem habet, qua eos ſumptus petat, ſed habet retentionem tantum, ſicut in iure, atq; etiam in oratione quadam Demoſthenis, multa ſunt exempla, quibus, quarum rerum eſt retentio, non eſt tamen actio, non eſt earum petitio. Et in propoſito ſimiliter poſſeſſor petitionem horum ſumptuum non habet, ſed retentionem tantum, *l. ſi in area. de cond. indeb. l. Paulus reſpond. de doli except. l. 14. in princ. comm. diuid. l. idque. §. primo, de actio. empt. l. ſi vir. § ſi vir vxori, de don. int. vir. & vxor. l. ſecunda. Cod. Gregor. de rei vind.* Prædo autem ſummo iure nec retentionem eorũ ſumptuum habet, quia de ſe queri debet, qui ſciens temere in rem alienã impendit. *l. 7. §. ex aduerſo, de adquir. rer. domi. l. prim. Cod. Gregoriano. de rei vind.* Verũ ex æquitate etiã retentio pręoni accõmodanda eſt, ſi modo ędificium extat incolume, quod ſciẽs impoſuit alieno ſolo. *d. l. plane.*

niſi, vt ſubiicit Paulus, quæ exceptio vera eſt in vtroque poſſeſſore, & locum habet in vtroque, niſi petitor negligat ædificium, quod in ſuo ſolo poſitum, idque patiatur tollere poſſeſſorem diruto ædificio. Quæ exceptio aptari debet, *vt dixi*, etiam ad malæf. poſſeſſorem. Tollere ædificiũ, eſt diruere ædificium, & materiam ſecum aſportare, quod rure facilius conceditur: in vrbe publice intereſt non tolli, nõ dirui ædificia, non deformari ruinis vrbis aſpectum, quod vel lex 12. tab. de tigno iuncto explicata ſuperius ſatis cõprobat. Denique ſecundum hæc poſſet aliquis dicere, & argumentari in hunc modũ: Si ſatis eſt poſſeſſori, quod petitor eum patitur tollere ædificium, nec quicquam ei amplius petitor præſtare debet; Igitur nõ ſatis fit poſſeſſori in totum, neq; enim inde recipit fabrorũ mercedes, aſportat tantũ materiã & rudera, aut tigna, nõ eſt, vnde ſumat, aut ſibi reficiat fabrorũ mercedes. Deniq; ſola licentia tollendi ædificii, ſola deductio materiæ, non reſarcit poſseſsori omnia ædificationis impendia, & durũ videtur eſse, vt non ei reſarciantur omnia. Verũ hæc exceptio, quã hic Paulus ſubiicit (vt paucis reſpondeam) *niſi tamen paratus ſit petitor pati tollere eum ædificium:* hæc, inquam, exceptio eo tantum caſu locum habet, vnde poſseſsori ædificii refundat impẽſas. nã ſi habet, vnde eas refundat, omni modo refundere cogitur per exceptionẽ doli, vel per officiũ iudicis. Quod ſi non habet, vnde eas impenſas poſseſsori refundat, melius eſt poſseſsorem alienæ rei in damno aliquo morari, quam dominum re ſua carere. Cuius rei argumentum etiam eſt *in l. fundo. inf. h. tit.* Subiicit Paulus etiam iudicem, qui de dote cognoſcit, arbitrum rei vxoriæ, arbitrum dotis recipierandæ *in l. Titia, de ſolut.* idem ſeruare in area vxori donata, cui vxor ſuis ſumptibus ædificium impoſuit. Nam diuortio facto, ſi mulier agat de dote, & maritus vtatur retentione ob aream vxori donatã, quod poſſit aut potuit ſemper ante Iuſtinianum, *l. fructus. §. ob donationem. l. rei iudicatæ. §. 1. ſol. mat.* Cõtra mulier poterit marito reputare ſumptus ędificii, niſi ſi maritus, qui non eſt ſoluendo, pati paratus ſit eam tollere ædificium. Et ita hic locus de dote explicãdus eſt, qui erat conciſus nimis, vt ſolent omnia, quæ Paulus ſcribit. Hoc autem, quod dixit ſeruari in area, idem mox iungit, nõ ita ſeruari poſse, ſi poſseſsor alienũ ſeruũ rudẽ, impuberẽ erudiuit, artem ve, aut artificium aliquod edoceri curauit ſuis ſumptibus, qui ſumptus etiam vtiles ſunt, *leg. 16. de imp. in res dot. fact. l. impenſæ, de verb. ſignif.* Idẽ ſeruari in hac ſpecie non poteſt. quod diximus eſse ſeruãdum in area. Nam ſi dominus ſerui non habeat, vnde impenſas eruditionis poſseſsori reſtituat, quid fiet? carebitne ſeruo ſuo? Sic videtur prima ſpecie, quoniam remedium illud, quod adhibetur ædificio in aliena area poſito, nimirum, vt petitore non exiſtente ſoluẽdo poſseſsor tollat, quod poſuit in hac ſpecie, idem remedium adhiberi nõ poteſt. Ars enim quã ſeruus didicit, ei eripi nõ poteſt. Eſt enim ars habitus intellectus, omnis autem habitus, *vt ait Ariſtot. δυσκίνητος*, id eſt, amoueri & auelli perdifficilis. In hac igitur ſpecie melius eſt, vt poſseſsor ſerui alieni, qui eum erudiuit ſuis ſumptibus, ſuę pecuniæ damnum faciat, ſua pecunia careat, quã vt propter inopiam dominus ſuo ſeruo careat, exceptis tamẽ duob. caſibus, quorũ vnus in l. 29. ponitur. Si dominus forte, cum eſset venalitiarius, id eſt, mango ſeruorum, mox eum ſeruũ promercalẽ habiturus & propter eruditionem ſerui ex pretio plus conſecuturus ſit. Nã hoc caſu æſtimatio facienda eſt officio iudicis, quãto ſcil. is ſeruus pretioſior factus ſit, vt id, vel poſseſsori reddatur, vel ſeruus a poſseſsore retineatur, atque ita dominus carebit ſuo ſeruo, niſi conquiſierit pecuniam, quo refundat ſumptus eruditionis, quos etiã mox eſt recuperaturus vendito ſeruo. Et huius rei argumẽtum eſt *in d. l. in fundo, & l. 10. de imp. in res dot. fact.* Alter caſus eſt in l. 30, ſi bonæfidei poſseſſor domino denuntiauerit, cum vellet eum ſeruum erudire, vt impenſas eruditionis ſolueret aut faceret, & ipſe id diſſimulauerit, nec tamen vetuerit, cum ſeruum erudiri.

A Nam & hoc caſu ſeruo ſuo carebit, ſi impenſas eruditionis poſseſsori non reſtituat, vel reſtituere nõ poſſit: quia ſciente eo, nec vetante factæ ſunt, cuius rei eſt argumentum *in l. 8. de imp. in res dot. fact.* exceptis his duob. caſibus, domino eodemq; petitori ſerui, quia aliunde impenſas eruditionis, & mercedes magiſtrorum poſseſsori non poſſit ſoluere, poſseſsor eas non reputat, nec ab eo conſequitur per exceptionem doli, vel per officium iudicis, ſed eis non deductis poſseſsor condemnandus eſt, vt ſeruum domino reſtituat.

Ad leg. 31. eod.

Cæterum, cum de fructibus ſerui petiti quæritur, non tantum pubertas eius ſpectanda eſt, quia etiam impuberis aliquæ operæ
B *eſſe poſſunt. Improbe tamen deſiderabit petitor fructus æſtimari, qui ex artificio eius percipi potuerunt, quod artificium ſumptibus poſſeſſoris deducit.*

ET quemadmodum idem Paulus oſtendit *in l. 31.* hoc tantum habet poſseſsor in hoc caſu, vt ſi ab eo dominus petat fructus pueri: nam & pueri ſunt operæ, atq; adeo fructus quidam: & de puero iam cœpit loqui Paulus *in §. vltim. leg. vigeſimaſeptima.* Sed ſi puerum meum cum poſſideres, erudiſses: hoc, *inquam*, tantum habet poſseſsor, vt ſi ab eo dominus petat fructus pueri, vt eos compenſet cũ impenſis factis in eruditionem pueri, ſicut perpetuo, & generaliter obtinet impenſas factas fructuum quęrendorum cauſa, quemlibet poſseſsorem penſare cum fructibus, & improbe facere petitorẽ, qui fructus ſibi reſtitui deſiderat,
C non redditis, non reputatis ſumptibus a poſseſsore factis fructuum quærendorum cauſa. *l. ſi a domino. §. vlt. ſ. de petit. hered.* vbi id fuſius explicauimus. Et obſeruandum, quem puerum dixit *in §. vlt. l. 27.* eum in hac l. impuberẽ vocari, dum ait, etiam impuberis aliquas eſse operas, aliqua eſse miniſteria: ergo & fructum aliquẽ operæ ſerui, aut mercedes operarum in fructu ſunt ſerui, pueri. Itaque pueri nomine *in dicto §. vlt.* ſignificatur non conditio ſeruilis, vt quũ dicitur *marcipor*, aut *quintipor*, id eſt, Marci aut Quinti puer, ſed ſignificatur in illo §. vltimo ætas pupillaris. Solẽt autem pueri eruditi plerumq; a quinto ętatis anno vſui & fructui eſse, vt proditũ eſt aperte *in l. vlt. §. dabitur de oper. ſeru.* Vnde & *in l. ſequenti 32.* iampridem oſtendi eſse legẽdum poſt quintum annũ, non poſt 25. hoc modo, quæ verba pro interpretatione l. proxime ſuperioris ſunt. Quod ſi artificem
D fecerit poſt quintum annũ eius, qui artificium conſequutus eſt impenſæ poterunt compenſari cum operis infantis pueri, quia a quinto anno fructus eſt quidã etiam pueri infantis; & certiſſimum eſt, non a 25. tantum ſeruos nobis eſſe vſui, ſed a 5. 6. 7. & 8. antequam pubuerint, imo & antequam infantem exceſserint, non autẽ ante quintum. *l. de arboribus. §. de illo. l. ſi infantis. de vſufr.* Vbi infans dicitur, qui eſt quinquẽnio minor, cuius plane nullæ ſunt operæ, nulli fructus. Quinquennis vero ſunt fructus quidã & generaliter impuberum ſunt miniſteria quędam, ſunt operę, & ętati congruentes, quod Paulus ait in hac lege 31. vt ſi librarii fuerint, id eſt, καλλιγράφοι *l. 7. §. dabitur. de oper. ſeru.* Quo exemplo vtitur *l. 28. hoc titul.* niſi forte, quod pictorem aut librarium docuerit, vel etiam ſi calculatores fuerint, ſi hi-
E ſtriones: nam & in ſcenam producuntur impuberes: ſi nomenclatores, *vt ait d. §. dabitur.* qui hero aliorum nomina dictent, qui & fartores dicebantur, & monitores. *l. vlt. in fine. de liber. cauſa.*

Ad l. 33. eod.

Fructus non modo percepti, ſed & qui honeſte percipi potuerint, æſtimandi ſunt. & ideo: ſi dolo, aut culpa poſſeſſoris res petita perierit: veriorem putat Pomponius Trebatii opinionem putantis,

tantis, eiuſque fructuum rationem habendam, quouſque haberetur, ſi non periiſſet: id eſt, ad rei iudicandæ tempus, quod & Iuliano placet. Hac ratione ſi nudæ proprietatis dominus petierit, & inter moras vſusfructus amiſſus ſit, ex eo tempore, quo ad proprietatem vſusfructus reuerſus eſt, ratio fructuum habetur.

IN l. 33. Paulus oſtendit, in actione in rem officio iudicis æſtimari non tantum fructus perceptos, ſed & eos, qui percipi honeſte potuerunt, & perceptos quidem honeſte, vel inhoneſte, *vt l. 27. 28. & 52. de petit. hereditatis.* Eos autem, qui percipi εὐσχημῶς, non qui inhoneſte. Eos igitur, qui percipi potuerunt honeſte, nec percepti ſunt, vel idem, vt Paulus ſcribit *in ſententiis*, eos quos honeſtus & diligens paterfamilias colligere potuiſſet: & rurſus perceptos, etiamſi eos petitor percepturus non fuerit, ſi ei poſſidere licuiſſet. *l. cum hereditas. de petitione hereditatis*, & eos, qui percipi potuerunt a petitore ipſo, ſi ei poſſidere licuiſſet, etiam ſi poſſeſſor eos percipere non potuiſſet. *l. ſi nauis. §. vlt. infr.* Loquitur autem Paulus de fructibus perceptis, aut qui percipi potuerunt poſt litem conteſtatam. Quoniam ait: *Æſtimandi ſunt fructus & æſtimandi per iudicem, & officio iudicis, vt l. non ſolum. infr. hoc titul.* Quoniam hi ſoli fructus in æſtimatione iudicis ſunt, hi ſoli in actionem in rem veniunt officio iudicis, qui poſt litem conteſtatam, non qui ante percepti ſunt, percipiuè potuerunt; ante percepti nominatim, petendi ſunt, longe alia ratione, quam in petitione hereditatis, in qua etiam fructus percepti ante litem conteſtatam, veniunt iudicis poteſtate, ſiue a malæfidei poſſeſſore ſiue a bonæfidei poſſeſſore percepti fuerint, ſi modo ex eis bonæfidei poſſeſſor locupletior ſit, & hi etiam a malæfidei poſſeſſore percipi debuerunt, nec percepti ſunt, quia hoſce fructus omnes quaſi argumenta hereditatis, quæ petitur, hereditatis nomen comprehendit, quod nomen eſt vniuerſi iuris. Rei autem quæ petitur nomine, quod nomen eſt certi corporis non iuris, hoſce fructus non comprehendit; quocirca nec petiti intelliguntur, niſi nominatim petiti ſint, nec non petiti, officio iudicis æſtimantur. *l. 1. C. de petitione heredit.* quia præteriti temporis ratio nihil pertinet ad officium iudicis *l. 1. ædiles. §. idem ſciendum. de ædilit. edicto.* Quod memini me latius exponere: hanc nimirum differentiam inter actionem in rem ſpecialem & petitionem hereditatis, quod ad fructuum rationem attinet *in l. 26. ſupr. de petition. heredit.* Præterea hoc loco Paulus loquitur de fructibus perceptis, aut qui percipi potuerunt poſt litem conteſtatam, in quorum reſtituendorum cauſa certum eſt, omnes poſſeſſores pares eſſe. Id etiam prior pars huius legis oſtendit illo loco, *res petita*, & poſterior pars illo, *Si nudæ proprietatis dominus petierit*: neque enim res petita dicitur, niſi poſt litem conteſtatam, *vt l. 27. §. ſi homo. ſupra* & apertius *in l. 35.* quæ continuatio eſt huius legis 37. illo loco, *lite conteſtata.* Infert autē in priori parte huius legis 33. Paulus ex eo, quod propoſuit initio, fructus æſtimari perceptos, & qui percipi potuerunt. Infert, *inquam*, quod ſi poſt litem conteſtatam res, quæ petebatur, perierit dolo, aut culpa poſſeſſoris, & ſi homo petitus interierit dolo aut culpa poſſeſſoris: dolo, ſi eum occiderit: culpa, ſi ægrum neglexerit, ex Trebatii & Iuliani ſententia Paulus ait fructus æſtimari, qui, ſi res non periiſſet percipi potuiſſent, vſque ad tempus rei iudicatæ, nam re perempta neceſſe eſt rem iudicari. *l. 16. ſupra.* Iterum dico, vſque ad tempus rei iudicatæ, non vſque ad id tempus tantum, quo res perierit, vt refert Paulus, Pomponium exiſtimare hanc Trebatii ſententiam eſſe veriorem, quia dicit veriorem eſſe. Ergo quidam alius iuris auctor videtur in alia fuiſſe ſententia, forte Labeo, qui a Trebatio inſtitutus fuit, nec tamen in eius inſtitutis permanſit, ſed ab eo ſæpiſſime diſſenſit. At veriſimile tamen non eſt, Labeonem vel alium quempiam in alia ſententia fuiſſe, puta vt exiſtimaret homine petito mortuo dolo aut culpa poſſeſſoris, fructus tantum

Paul.

A æſtimari quoad vixerit homo, id eſt, vſque ad tempus mortis, non vſque ad tempus rei iudicatæ. Nemo vnquam fuit iuris auctor adeo ſtultus, vt id exiſtimaret. Quid enim eſt æquius quam plecti dolum aut culpam poſſeſſoris, qua factum eſt, vt homo interiret poſt litem conteſtatam: & plecti ſcilicet habita ratione ſiue æſtimatione fructuum, quos haberet, ſi homo non interiiſſet: ergo vſque ad rei iudicatæ tempus, cum & ipſius hominis mortui nomine, quod mortuus ſit dolo aut culpa poſſeſſoris poſt litem conteſtatam certiſſimum ſit poſſeſſorem dānari debere. At e contrario homine petito, ſuo fato defuncto ſine dolo malo aut culpa poſſeſſoris, iuſta eſt cauſa æſtimandi, fructus æſtimari oportere vſque ad tempus mortis duntaxat, quia poſſeſſor dolo & culpa caret, non in longius tempus produci æſtimationem fructuum. Et ita ſenſiſſe Labeonem

B conſtat ex *l. penultima. ſ. hoc titulo.* quæ eſt Labeonis. Et in hac quidem ſpecie, quum homo petitus obiit ſua morte, ſuo fato, ſemper exiſtimaui a Trebatio diſſenſiſſe Labeonem, Pomponium & Iulianum aſſenſiſſe Trebatio potius, quam Labeoni. Nam & Iuliani ſententia exſtat *in l. 17. §. 1. ſ.* quæ eſt Iuliani, videlicet etiam homine petito ſuo fato mortuo ſine dolo & culpa poſſeſſoris fructus æſtimari debere vſque ad tēpus rei iudicatæ, quia & ſi hoc caſu, quod ad hominem petitum attinet, abſolui debeat poſſeſſor, quia is homo ſuo fato interiit poſt litem conteſtatam, & poſſeſſorem fatum præſtare non oportet poſt litem conteſtatam. *Et vtique poſſeſſor*, inquit, vbi tamen Florentiæ perperam *factum* pro *fatum*. Ergo quamuis quod ad hominem petitum attinet, qui ſuo fato interiit poſt litem conteſtatam, abſolui poſſeſſor debeat, ſiue bonæfidei poſſeſſor fuerit

C ſiue malæfidei, dummodo fuerit æque is homo apud actorē interiturus, ſi ſtatim ab initio litis ei reſtitutus fuiſſet, vt vidimus *in l. 16. ſupra, & in l. illud. de petit. heredit.* Tamen non iniquum eſt poſſeſſorem qui non ſtatim hominem reſtituit, qui amauit litem, quia maluit litigare quam reſtituere, fructuum nomine damnari, qui percipi potuiſſent, ſi homo nō interiiſſet vſq; ad tēpus rei iudicatæ, quāuis petitor percepturus eos non fuerit. videlic. ſi eos ab alio recipere non poſſit, *vt in l. 31. ſup.* Et hanc ſpeciem hoc loco in priori parte legis 37. attigiſſe Paulū opinor: hanc, inquam ſpeciem de homine petito mortuo ſine dolo, aut culpa poſſeſſoris, & ita ſcripſiſſe: *Et ideo ſi ſine dolo aut culpa poſſeſſoris res petita perierit, &c.* In hac ſpecie a Trebatio diſſenſiſſe Labeonem, & Trebatii ſententiā tamen placuiſſe magis Pōponio & Iuliano, non attigiſſe autem in hac ſpe-

D cie Paulum ſuperiorē ſpeciem de homine petito mortuo dolo vel culpa poſſeſſoris, in qua non eſt veriſimile non omnes iuris auctores idem ſenſiſſe: non omnes ſcil. rationem fructuum produxiſſe vſque ad tempus rei iudicatæ, vel doli poſſeſſoris, aut culpæ plectēdæ cauſa. Non eſt veriſimile quenquam rationem fructuum in hac ſpecie coarctaſſe ad tempus mortis duntaxat. Et hæc de priori parte huius legis. In poſteriore parte Paulus infert aliud, elicit aliud, ex eo etiam quod initio propoſuerat, fructus æſtimari, non tantum perceptos, ſed etiam eos, qui percipi potuerunt. Ex eo, *inquam*, infert, quod ſi cū eiuſdem fundi, quam partem male explicat Accurſius, vnus haberet nudā proprietatem, alter vſumfructum, alius poſſeſſionem, nudæ proprietatis dominus a poſſeſſore fundum petierit, inſtituta in rem actione, & ſub moras huius iudicii mortuo vel

E capite minuto fructuario, vſusfructus ad proprietatem redierit, vſusfructus ad petitorem rediit, quod etiam oſtenditur *in l. videamus. ſ. de vſur.* quoniam ex eo tempore fructus a petitore percipi potuerant, ſi ei poſſidere licuiſſet. Quod cum eo cōgruit quod dixit *in l. 27. §. 1. ſ. illo loco.* Ergo & fructuū nomine ex quo, cœpit poſſidere, damnabitur.

Ad l. XXXV. eod.

Ex diuerſo, ſi petitor lite conteſtata vſumfructum legauerit & ex eo tempore ex quo deceſſit a proprietate, fructuum ratio-

nem non habendam quidam recte putant. 1. §. Vbi autem alienum fundum petii, & iudex ſententia declarauit meum eſſe: debet etiam de fructibus poſſeſſorem condemnare: eodem enim errore & de fructibus condemnaturum: non debere enim lucro poſſeſſoris cedere fructus, cum victus ſit. Alioquin, vt Mauricianus ait, nec rem arbitrabitur iudex mihi reſtitui, & quare habeat, quod non eſſet habiturus poſſeſſor, ſi ſtatim poſſeſſionem reſtituiſſet? 2. §. Petitor poſſeſſori de euictione cauere non cogitur rei nomine, cuius æſtimationem accepit. Sibi enim poſſeſſor imputare debet, qui non reſtituit rem. 3. §. Eorum quoque quæ ſine interitu diuidi non poſſunt, partem petere poſſe conſtat.

EX diuerſo idem Paulus *in l. 35.* quæ continuanda eſt cum hac l. 33. ſubiicit, inquam, Paulus in ea, quod etiã infertur ex propoſitione l. 33. ſi plenæ proprietatis dominus poſt litem conteſtatam aduerſus poſſeſſorem fundi, vſumfructum eius fundi alii legauerit, & vita deceſſerit, tranſlato iudicio in heredem ſuum, vel quod eſt expeditius, ſi poſt litem conteſtatam vſumfructum eius fundi alii donauerit & ceſſerit, ex eo tempore, ex quo legati, aut donationis, vſusfructus a proprietate diſceſſit, fructus non æſtimari, quia ſcilicet ex eo tempore petitor heresue eius fructus percipere non potuiſſet. Et hoc proponitur initio l. *35.*

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. quod etiam eſt de fructibus, qui poſt litem conteſtatam percepti ſunt, aut percipi potuerunt, ſi fundum alienũ petii actione in rem ſpeciali quaſi meum, cum non eſſet meus, & iudex per imprudentiam, per errorem ſententia ſua declarauerit *fundum meum eſſe*, eumque mihi reſtitui iuſſerit, quod fit his fere verbis: *Fundum illum, de quo agitur L. Titii petitoris eſſe videri, itaque placere illum fundum L. Titio petitori recte reſtitui: vt in l. Pomponius. §. ſed & is qui. in fine. de procur.* In hoc iudicio ſententia iudicis dominium non addicit, ſed declarat, vt loquitur hoc loco, apud quem dominium ſit, aut quis rei, qua de agitur, dominus ſit, *vt l. ſicut. §. ſed ſi quæratur. ſi ſeruitus vindicet.* Eadem vero imprudentia, quia iudex pronuntiauit fundum petitori reſtitui, qui non erat petitoris, qui ius petendi non habebat, eadem imprudentia, eodem errore, eadem ſaliua debuit poſſeſſorem de fructibus condemnare perceptis, aut qui percipi potuerunt poſt litem conteſtatam. nam ſi poſſeſſor rem reſtituere debet, ergo officio iudicis incumbit, vt & debeat, cogatur reſtituere fructus perceptos, aut qui percipi potuerunt poſt litem conteſtatam. neque enim lucro victi poſſeſſoris cedere debent, ſed petitoris potius, qui exiſtimatur eſſe dominus rei, quia res iudicata pro veritate habetur, non eſt æquum, vt victus poſſeſſor habeat, quod non eſſet habiturus, ſi ſtatim poſſeſſionem petitori reſtituiſſet. Ergo ſiue vero ſiue falſo iudex declarauerit rem, quæ petebatur, petitoris eſſe, debet & ſimul pronuntiare, vt ei reſtituantur fructus percepti, aut qui percipi potuerunt poſt litem conteſtatam, aut eorum fructuum æſtimatio, quæ erat in duplum ex 12. tab. olim: & ob id dicebantur fructus maiores, & in ff. ſæpe hodie dicuntur in ſimplum tantum. Ratio habetur ſimpli fructuum perceptorum, aut qui percipi debuerunt poſt litem conteſtatam.

Ad §. penult.

IN §. penult. huius legis oſtendit, poſſeſſore arbitrio iudicis non reſtituente rem, & idcirco damnato in æſtimationem litis, quanti actoris intereſt, vel quanti actor in litem iurauerit, vt definit *l. qui reſtituere ſ. hoc titu.* non debere actorem, cui poſſeſſor ſoluit litis æſtimationem rei, qua de agitur, æſtimationem poſſeſſori, qui rem retinet,

A cauere de euictione, quod tamen tentari poterat hac ratione: quia litis æſtimatio ſimilis emptioni venditioni. *l. 1. & 3. pro emptore. l. ſi propter 22. ff. rerum amotarum.* Videtur enim poſſeſſor, qui rei ſiue litis æſtimationem actori ſoluit, & rem retinet ab actore rem emiſſe, actor eam illi vendidiſſe, nec tamẽ ideo cauere debet poſſeſſori de euictione, quia ex contumacia poſſeſſoris id ita accidit, *vt eleganter ait l. ideoque. rerum amotar.* Ex contumacia, *inquam*, poſſeſſoris id ita accidit, vt quaſi coactus actor rem poſſeſſori vendiderit, de qua agebatur, qui maluit ſubire litis æſtimationem, quam rem reſtituere. Neque obſtat huic §. 1. *l. ſi donare. ſ. de donat. inter vir. & vxor.* Quia (vt Accurſius paucis verbis notauit, & illa lex demonſtrat ſatis aperte vxor in ſpecie illius legis, rem ſibi donatam a marito poſſidet. Poſſidet igitur eam a marito, id eſt, cauſam poſſidendi eam
B rem vxor habet a marito, cui pœnitentia reuocante donationem vt poteſt, & vindicante rem, ſi mulier maluerit ſoluere ei æſtimationem rei, quam rem reſtituere, primum non reſtituet ei, non ſoluet ei, niſi iuſtam æſtimationem rei, id eſt, veram æſtimationem rei, non quanti maritus in litem iurauerit, ſed & mulier ſatis habere debet, ſi maritus ei caueat de euictione ſimpli, non vt fieri ſolet in aliis venditionibus de dupla. Neque enim inter coniuges res geri oportet amare, *vt ait l. id quod. §. 1. eod.* inter coniuges rem ſummo iure agere non oportet.

Ad §. vlt.

RES eſt apertiſſima. In extremo Paulus hoc tantum
C vult, hoc iudicio etiam earum rerum, quæ ſalua ſubſtantia, quæ ſine interitu diuidi non poſſunt, quæ diuiſionem non recipiunt, partem peti poſſe, partem pro indiuiſo, ſcilicet partem incertam, *vt in l. quæ de tota. §. 1. infr.* non partem pro diuiſo, quia res diuiſionem non recipit, veluti partem hominis, hominem diuidere eſt perdere: ſed vindicatur etiam pars hominis non pro diuiſo, ſed pro indiuiſo, eaque deducitur in æſtimationem officio iudicis, quod & de re qualibet mobili, aut de hereditate dici poteſt ex l. 8. ſup. Neque enim animalia, neq; res mobiles diuiſionem recipiunt. Nauis eſt res mobilis: vas eſt res mobilis: ſi eam diuiſeris perdideris. Denique res mobilis pro diuiſo poſſideri non poteſt, nec vllum animal. Hereditas etiam, quæ ius eſt ſucceſſionis, diuiſionem non recipit. Corpora tantum poſſunt diuiſionem recipere, non iura incorporalia.

D

Ad l. 74. eod. & §. culpæ. legis 16. ſupra.

Id eſt, qui in alieno ſolo ſuperficiem ita habet, vt certam penſionem habet.

IN titulo de rei vindicat. reſtat tantum ex libr. 21. Pauli parua lex 74. Sed quia admonitus ſum me *in l. 16. hoc titul.* prætermiſiſſe *§. culpæ.* ab eo me expediã, & quidem paucis. Certum eſt, poſſeſſorem, qui in rem actione cõuenitur, pati æſtimationem litis, non tantum ſi res petita dolo malo eius, perierit poſt litem conteſtatam, ſed & ſi culpa. *l. 36. §. 1. l. 36. hoc titulo.* At ſi ſeruum petitum miſerit per inſidioſa loca & is perierit per præcipitia aquarũ, vel ſi eum in arenam deſcendere & digladiari conceſſerit, & occiſus ſit, vel
E ſi eum, cum vinciri & cuſtori diligenter ſoleret, veluti ſtigmaticum ex genere ferratili, *vt Plautus loquitur*, ſi hominẽ eum non cuſtodierit pendente lite, & is fugerit, vel ſi nauẽ petitam aduerſo tempore, veluti brumæ tempore nauigatum miſerit, ſi ea naufragio perempta ſit, ſed ſi ſine dolo, aut culpa poſſeſſoris res petita perierit, quantum ad eius rei æſtimationem attinet, vt ſi nauem petitam congruo tempore nauigandam miſerit, & commiſerit idoneis hominibus, gubernatoribus, remigibus peritis, licet nauis perierit, ſane non tenetur, quia dolo & culpa caret. Congruo tempore, inquit Paulus *in §. culpa.* M. Tull.

idonea

idonea tempeſtate ad Q. fratrem. *Primam*, inquit, *nauigationem dummodo idonea tempeſtas ſit, ne omiſeris.* Duo igitur exiguntur, vt idonea tempeſtate nauem nauigatum miſerit, & vt idoneis hominibus eam commiſerit: non debuit eam habere otioſam, & ſi petita eſſet: non debuit nõ ex ea fructum colligere, eam locare, ea vti frui, alioquin fructuum non preceptorum, qui interim percipi potuerunt, nomine dãnaretur, ſed debuit ea vti frui prudẽter, & caute, alioquin culpæ imprudẽtiæ ſuę nomine dãnabitur. Ergo hoc adnotari ad illum §. *culpa*. quẽ prętermiſerã, ſatis eſt, Nunc venio ad noſtram legẽ 74. Poſt actiones in rem ſpeciales directas & ciuiles, de quibus ſupra dixit, & quas in *l. 23. in princip.* dixit competere iis, qui iure gentium, aut inre ciuili dominium acquiſierunt, competere dominis. Poſt directas, *inquam*, actiones ſcripſit in hoc libro Paulus de vtilibus & prætoriis, quę non dominis accommodantur quaſi dominis, ex quarum numero primum eſt actio in rem, quæ *ſuperficiario* datur, accommodatur, qua vindicat quaſi ſuam eſſe ſuperficiem, quamuis non ipſe ſuperficiei dominus ſit, ſed is, cuius eſt ſolum, quia certiſſimum eſt, ſuperficiẽ ſolo cedere, ſuperficiem ius ſoli ſequi. *l. Paulus. § domus. de pignorib. l. domũ de pignorat. act. l. vltim. de ſuperfic. l. qui domum. ad l. Aquil. l. 4. de obligat. & act.* Verum prætor ſuperficiarium tuetur quaſi dominum, aduerſus quemuis poſſeſſorem, atque etiam aduerſus dominum ipſum data vtili actione in rem, & de poſſeſſione vtili interdicto vti poſſidetis. *l. 1. de ſuperfic. l. tutor. §. vltimo. de pignor. action.* Superficiarium autem definit in hac l. 74. Paulus, eum eſſe, qui in alieno ſolo ſuperficiem ita habet, vt certam penſionem, certamue mercedem pręſtet. Qui igitur in ſolo cõducto ſuperficiem habet, eſt enim ſuperficiarius quaſi inquilinus. *l. 3. §. penult. de oper. noui nuntiat.* ſed & eſt pluſquam inquilinus, quia inquilinus nullum in re ius habet, quam inhabitat, ſuperficiarius ius habet in re, & quaſi ſeruitutis ius. *l. ſi tibi. § penulti. de legatis.* 1. Quod ius Doctores noſtri appellant vtile dominium, ſed perperam. nullum eſt dominium vtile: omne dominium eſt directum, & eſt proprietas rei vel ius eius, quo quis fretus rem ſuam propriam eſſe aſſerit. Ea vero penſio, quam dominio ſuperficiarius quotãnis infert pro cõductione ſoli, proprio nomine appellatur ſolarium, quod pro ſolo pendatur. *l. etiam. qui pot. in pign. hab. l. 2. ſi quis neminem. ne quid in loco publico.* Symmachus 4. Epiſtol, *Soluere ſolarium patris iuſſus eſt taxatione pretiorũ grauiter aggerata.* Iuſtinus 18. *Statuto*, inquit, *annuo vectigali pro ſolo vrbis.* Hæc vero ita dicimus, puta ſolarium ſolui pro conductione ſoli, vt in eo ſolo ſuperficiario quaſi propriam ſuperficiem impoſitam habere liceat, hæc, *inquam*, dicimus, quia plerũque ſuperficiarius in ſolo cõducto ſuperficiem habet, & in ſolo cõducto nõ ad modicũ tẽp⁹, puta ad 10. aut 20. aut 30. annos, vel quãdiu aduixerit, quia ſi ſuperficiẽ conduxerit ad modicũ tẽpus, puta ad quinquenniũ, vt Irnerius ſenſit recte, quoniam hoc erat ſolemne tempus omnium conductionum tam priuatarum quã publicarum. *Si inquam*, ſolum conduxerit ad quinquennium tantum, aut in ſingula luſtra, in ſingula quinquennia, plane inquilinus eſt qui nullum ius in re habet, non ſuperficiarius, nec in rem actionem ei prętor daturus eſt, *l. 1. §. quod autẽ de ſuperfic.* Quãuis autem plerunque ſuperficiarius dicatur, qui in ſolo conducto ſuperficiem habet ſub penſione certa, tamen ſuperficiarius etiam dicitur, qui non conduxit ſolum, ſed abſque ſolo ſeparatim ſuperficium emit, certo pretio ſub onere penſionis annuæ, ſolarii annui, *d. l. 1. §. 1. de ſuperf.* Is autẽ qui in alieno ſolo ſuis ſumptib. ſuperficiem ædificauit, non eſt ſuperficiarius. niſi poſtea inter eum & dominum conuenerit, vt ędificium ſibi haberet ſub penſione certa. Et hæc eſt prima actio in rem vtilis prætoria, quę *ſuperficiaria* dicitur: eſt & alia, vtilis etiam prætoria in rem actio, quæ Publiciana dicitur, & ei competit, qui rem alienam emit bona fide a non domino, necdũ vſucepit. Quia

A ergo dominus non eſt, datur tantum ei quaſi domino vtilis & honoraria in rem actio, aduerſus quemuis poſſeſſorem, ſed & pleriſque caſibus, quos Accurſius notat *in lege vlt. tit. ſeq.* aduerſus dominum ipſum. Et de hoc quoque genere actionis in rem vtili, id eſt, de Publicianã hoc libro egiſſe Paulum dixi in *lib. 19.* legib. quæ titul. ſequ. tribuũtur lib. 19. Pauli ad edict, in Florentinis redditis ſecundum vulgarem editionem huic lib. 21. Cui etiam lib. 21. in omnibus editionibus attribuitur *l. 12. de vſurpat. & vſucap.* quæ omnino pertinet ad actionem Publicianam. negat enim eum poſſe vſucapere, qui rem aliquam ſciens emit ab eo, quem prætor vetuit alienare, veluti ab eo qui interdixit bonis propter diſſolutionem morum. Ex quo efficitur neceſſario, nec eum habere Publicianã actionem, quia quod non poteſt vſucapi nec publiciana actione peti

B poteſt. *l. 14. §. ſi rem. tit. ſeq.* Et huic quoq; legi 12. ex eod. lib. 21. coniungenda eſt *l. 28. de verb. ſignif.* quæ ait, alienationis verbo & vſucapionem contineri. Quod & verum eſſe teſtimonio eſt l. Iul. de fundo dot. non alienando. *l. ſi fundum. de fun. dot.* eum ergo, qui patitur vſucapi rem ſuam alienare videri. Et ideo rem eius, quem prætor vetuit alienare, vſucapi non poſſe, eſt conſecutio neceſſaria, non poſſe etiam eum, quem prætor vetuit alienare, *vt in ea l. ſubiicit Paulus*, non poſſe non vtendo ſeruitutes amittere, ſeruitutes prædiorum ruſticorum non vſucapiuntur, ſed non vtendo certo tempore amittuntur. At ſi ille, quem prætor vetuit alienare, occaſione acquirendi non vtatur, vt ſcil. hereditatem ſibi delatam intra tempora legitima non adeat, ſi tempore excludatur ab hereditate, vel ſi optionem ſeruorum ſibi datam intra certum temp⁹, *vt l. 10.*

C *ad exhib.* non amplectatur, alienare non videtur: nemo videtur alienare, quod nunquam habuit. Quod ſeruatur etiam in actione Pauliana, & in actione Fabiana, quibus reſcinduntur alienata in fraudem creditorum, vel patronorum, non etiam non acquiſita non reſtituuntur. Quod ſequitur in ea leg. 28. de oratione ſoluta, id eſt, quæ neque coniunctionem, neque diſiunctionem habet, quam Gręci *διάλυσιν* vocant, & *ἀσύνδετον*, eam ex mente pronuntiãtis, vel pro diſiuncta oratione, vel pro coniuncta accipi. Cuius rei multa ſunt exempla in iure noſtro. Vt ſi quem prætor vetuerit alienare, donare, pignorare, quæ eſt oratio ſoluta, ex mente prętoris, hanc orationem haberi pro coniuncta, quaſi vetuerit, vt neque donaret, venderet, neque pignoraret. Nam & *neque*, coniunctionem facit. Ter-

D tia & vltima actio vtilis in rem eſt, quæ *vectigalis* dicitur, ſiue de fundo vectigali, ſiue de fundo emphyteuticario. Fundus vectigalis, & emphyteuticarius, idem eſt, vt demonſtrat Tit. ſi ager vectigalis, id eſt, emphyteuticarius petatur, & *l. 1. §. 1. qui ſatiſda. cog.* Agrum vectigalem, inquit id eſt, emphyteuticarium. Et de hoc tertio genere actionis in rẽ vtilis ex hoc lib. 21. eſt, *l. 1. & 3. ſi ager. vectigal.* Datur hæc actio emphyteuticario, qui fundum totum conduxit in perpetuum, vel in longum tempus, ſub vectigali annuo ſiue annua penſione certa, quo interim meliorem & fructuoſiorem eum faceret, inferendo, implantando & omni culturæ genere. Datur, *inquam*, ei vtilis in rem actio eius vindicandi gratia, ſi amiſerit poſſeſſionem, quamuis fundi dominus non ſit, & datur aduerſus quemuis poſſeſſorem, imo & aduerſus dominum ipſum, *vt Paulus ait in*

E *l. 1. §. vltimo.* Et de ſuperficiario diximus, plerunque eum quaſi inquilinum eſſe: imo & pluſquam inquilinum, quia ius habet in ſuperficie, quod proculdubio ius *ἐμβατευτικὸν* dicitur in *l. 3. §. penult. de reb. eor. qui ſub tut.* Ius, *inquit*, *ἐμβατευτικὸν*, vel *ἐμφυτευτικὸν* ſolent paſſim in iure auctores ius ſuperficiarium coniungere iuri emphyteuticario. Sic ex coniunctione igitur iuris emphyteutici, illo loco intelligitur ius *ἐμφυθευτικὸν* eſſe ius ſuperficiariũ, quaſi ingrediendi & ius inſidendi alieno ædificio. Hoc enim eſt *ἐμβαθεύειν* & *ἐμβαθεύσαι*, vt Ioſuę 19. *καὶ ἐπορεύθησαν ἐμβαθεῦσαι τὴν γῆν*. Ita recte dicimus emphiteuticarium quaſi inquilinum eſſe,

qui fundum fruendum conduxit, quia fundus fruẽdus ei locatus eſt, imo & pluſquam inquilinum eſſe, quia nõ in quinquennium tantum conduxit, ſiue in ſingula luſtra, in quę fieri ſolebant locationes & conductiones omnes, nõ vltra in longius tempus. *l. 4. §. pen. de reb. cred. l. qui per colluſ. de act. empt. l. 3. § quũ in quinquenniũ de iure fiſci.* Et ſæpe in titulo locati, & apud Var. 5. de lin. Latina: *Emphyteuticarius*, inquit *nõ conduxit fundũ in ſingula luſtra, alioquin nudus eſſet inquilinus, ſed eum conduxit in perpetuum*, vel vt Paulus ait, *in l. 3. eod.* ad tempus, i. ad longius, quã quinquennii tẽpus, ad non modicum tempus, vt recte Gloſſa notauit, puta vltra quinquennium, vt in ſuperficiario diximus. Et hoc quoque emphyteuticarius ius habet in re. *l. ſi domus. §. vlt. de leg. 1.* quod ius ἐμφυτευτικὸν dicitur in *l. 3. §. pen. de rei vind.* Ne mutemus verba iuris auctorum, ne pro emphyteutico dicamus, dominium vtile, quia & ſi habet vtilem actionem, non ideo apte dicitur habere vtile dominium: ſicut qui habet vtilem actionem, nõ ideo apte dicitur habere vtile dominium: ſicut qui habet vtilem actionẽ hypothecariam, non niſi inepte dicitur habere vtilem hypothecariam. Hoc vero iure, quod ἐμφυτευτικὸν dicitur, cõducuntur etiam hodie priuatorum agri, olim non conducebantur hoc iure, hac l. ſiue conuentione, niſi agri ciuitatum, aut populi Romani. Qua de cauſa & agri vectigales proprie dicebantur, quia vectigal proprie eſt, quod publicum eſt: perquam improprie, quod priuatum eſt, ſed penſio dicitur, vel pretium, vel canon. vectigal abuſiue. Et ob id ex Iuliano Paulus in hac l. 1. alios dicit eſſe agros ciuitatum vectigales, alios non vectigales, non vectigales eſſe, qui ciuitatum nomine locantur, vt priuatorum agri locari, id eſt, colendi dari ſolent, nempe in ſingula luſtra, quod modicum tẽpus dicitur: vectigales autem eſſe qui in perpetuum ciuitatum nomine locantur, vel in longum tempus, *vt dixi*, ſub vectigali annuo, ita vt nunquam vel non ante, quam locationis, conductionis tempus finitum ſit, hi agri cõductoribus: ſucceſſoribuſve eorum auferri poſſint, quamdiu vectigal pendatur ſuis ſtatis tẽporibus. nã ceſſantibus conductoribus aut ſucceſſoribus eorum in ſoluendo vectigali, ſane tum agri eis auferri poſſint quaſi commiſſi reipublicæ vel ciuitati, videlicet ſi ceſſauerint per biennium, vt olim obtinuit, & obtinet hodie in agris eccleſiaſticis. *l. quæro. §. inter. l. cum domini ff. locati: & Nouel. 7.* In priuatorum autem agris, ſi ceſſauerint hodie per triẽnium in ſoluendo vectigali ex conſtitutione Iuſtin. *l. 2. Codic. de iure emphyteutico.*

Ad l. vlt. ſi vſusfr. pet.

Qui de vſuſructu iudicium accepit, ſi deſierit poßidere ſine dolo, abſoluetur. Quod ſi liti ſe obtulit, & quaſi poſſeſſor de vſufructu actionem accepit, damnabitur.

SEquitur lex vltima. Paulus poſtquam dixit de actione in rem ſpeciali, ſiue de vindicatione rerum ſingulariũ quæ corporales ſunt, cum directa tum vtili, trãſit ad vindicationem ſeruitutum, quas res corporales perſonis aut rebus debent. Trãſit ſcilicet a vindicatione rerum incorporalium. Seruitutes enim res incorporales ſunt, & earũ duo genera, alię, quas res corporales perſonis debent, vt vſus & vſusfructus: Aliæ quas res rebus debent, vt ſeruitutes vrbanorum prædiorum, *l. 1. de ſeruit.* Ac primũ de vindicatione vſusfructus. hoc habemus ex Pauli libro 21. *in l. vltim. ſi vſusfr. petatur.* quod & in vindicatione rei corporalis ſeruari conſtat, *ex l. 25. & 27. de rei vindicatione.* Eum, qui de vſufructu iudicium accepit, id eſt, reum, in quo is, qui agit confeſſoria in rem actione, vſumfructum fundi ſuum eſſe petens, litem conteſtatus eſt, ſi ante rem iudicatam ſine dolo malo aut culpa deſierit fundum poſſidere, vt ſi fundus chaſmate perierit, terræ fragore, abſol-

A uendum eſſe, quia nulla eſt in rẽ actio efficax, niſi aduerſus eum, qui rẽ, qua de agitur, vel de cuius iure agitur, poſſidet, rei iudicandę tempore. *dict. l. 27. §. 1. & §. ſi per filium. l. quæſitum. in princip. de peculio.* Ceterum pręteritorum fructuum ratio habenda erit. *l. 5. §. vltim. hoc tit. l. 16. de rei vin.* Idemque eſt, ſi dominus fundi egerit negatoria actione aduerſus poſſeſſorem, qui vſumfructum contendit ad ſe pertinere. Hic enim qui hoc oſtendit, videtur naturaliter fundum poſſidere iure vſusfructus. *l. naturaliter. de acquir. poſſeſſ.* M. Tullius pro Cęcinna, *Cæcinnam*, inquit, *propter vſumfructum poßidere non nego, vel etiam vſumfructum quaſi poßidere. l. agit. prætor. §. item ei. ex quib. cauſ. maiores. l. 3. §. penultim. de vi & vi armata.* Nam & hic, qui ſe fructuarium dicit, cum quo dominus fundi agit negatoria, ſi ſine dolo malo & culpa ante rem iudicatam deſierit poſſidere: id
B eſt, ſi deſierit habere facultatem reſtituendi, *vt l. 1. §. quod ait prætor. quod legat. nomine.* abſoluendus eſt. Is autem (*quæ eſt alia ſpecies*) qui, *vt ſubiicit Paulus hac l.* ſe obtulit liti de vſufruct. ſine cauſa, cum non poſſideret, nec dolo deſiiſſet poſſidere, quique tanquam poſſeſſor actore ignorante de vſufructu actionem accepit, id eſt, qui iam litẽ conteſtatus eſt, hæc tria idem poſſunt, iudicium accipere vel ſuſcipere, actionem accipere, & litem conteſtari. Hic, *inquam*, ſi tanquam poſſeſſor, cum mendacium eius ignoraret actor, litem conteſtatus ſit, omnino condemnatus eſt, quia decepit actorem: nec ei iam poſt litem conteſtatam integrum eſt pœnitere & negare ſe poſſidere. *d. l. 25. de rei vind.* Et hæc eſt ſententia huius legis vltim. nec quicquã amplius habemus de vindicatione vſusfructus.

C

Ad l. 3. de ſeruit.

Seruitutes prædiorum aliæ in ſolo, aliæ in ſuperficie conſiſtũt.

IDem tamen Paulus poſtea dicturus de vindicatione ſeruitutum, præmiſit in *l. 3. de ſeruit.* Seruitutes prædiorum alias in ſuperficie conſiſtere: alias in ſolo, quæ verba Accurſius non intellexit, vt in extremo oſtendã. Ait *prædiorum* generaliter, id eſt, ſeruitutes omnium prædiorum vrbanorum & ruſticorum, vel in ſuperficie conſiſtere, vel in ſolo. Et ait, *conſiſtere.* Conſiſtunt autem ſeruitutes in eo prædio potius, cui debentur, quod prædium dominans vocatur, quam in prædio quod eas ſeruitutes debet,
D nimirum a prædio ſeruiente profectæ in prædio dominãte conſiſtunt, & prędii dominantis iura eſſe dicuntur. *l. arbor. §. vlt. commun. diudund.* Inhærent quoq; ſeruitutes prædio dominanti nimirũ, vt & vſusfr. dicitur inhærere perſonæ, cui debetur. Et inde *§. prædiorum. Inſtit. de ſeruit.* prædiorum, *inquit*, vrbanorum ſeruitutes ſunt eæ, quę ędificiis inhęrent: ædificiis ſcilicet dominantibus. Id vero demõſtrat aperte. *l. ſeruitutes. tit. ſeq.* quæ ſeruitutes in ſuperficie conſiſtere dicit eas, quæ pertinent ad ſuperficiem, id eſt, quę ſuperficiei debentur, vt ius tigni immittendi ex meis ædibus in tuas ędes, vt in tuis requieſcat, vtve a tuis ędibus ſuſtentetur: vel, vt ait, ius mænianum in ſuum immittendi, vt ius ſtillicidii in tuum proiiciendi. Ex ędib. igitur meis, nam mæniana aut ſtillicidia non prodeunt, niſi ex prędiis, ex ædib. meis. Sed non adiicit in ędes tuas, ſed
E *in tuum*, quia non tantum in ædes tuas, ſed & in areã tuã. męnianum, aut ſtillicidium proiici poteſt. Tignum autẽ immitti ex ædibus meis non poteſt, niſi in ædes tuas. Proprie immitti dicitur trabes vel tignum, quod aliquo loco requieſcit. *lege malum. paragrapho primo, de verbor. ſignif.* Improprie autem mænianum dicitur immitti, quod nuſquam requieſcit: quod imo ne vſquam requieſcat, Zeno conſtituit in *lege* 12. quę eſt conſtitutio Græca *Cod. de ædificiis priuatis.* Improprie igitur eadem *lex ſeruitutes* dixit, męnianum immitti, in qua ſane manifeſta eſt πλοκὴ vt Grammatici vocant, in vſu eius verbi immittere.

Nam

Nam immittere tignum proprie eſt eo procedere, vbi requieſcat. Immittere mænianũ improprie dicitur pro proiicere, ita vt ſit in ſuſpenſo, nec vſquam requieſcat. Et cũ ea l. dicat, ſeruitutes eas, quæ in ſuperficie conſiſtunt poſſeſſione retineri: & quod idem eſt quaſi facto quodam, *vt ait*, nam poſſeſſio magis eſt facti quam iuris. *l. 1. §. adipiſcimur. de acquir poſſeſſ.* Poſſeſſione, *inquam*, retineri, & facto quodam, puta immiſſione tigni, aut proiectione mæniani, aut ſtillicidii perpetua. Cum igitur ea lex hoc dicat, aperte dicit, eas ſeruitutes in ſuperficie conſiſtere, quæ ſuperficiei debentur. Et his conſequens eſt, atque conſentaneum, vt & illæ ſimiliter dicantur conſiſtere in ſolo, vel quod idem eſt pertinere ad ſolum, quę ſolo debentur, puta vt mihi liceat in meum ſolum, in meam vineam ire per tuum ædificium, & per aream ſolumue tuum. *vt in l. certo. de ſeruit. ruſt. præd.* Vineis enim, quę eſt ſpecies illius legis acquiſita ſeruitute, vinearum appellatione ſolum ſignificatur, non vites, non arbuſta, quæ ſolo implantata ſunt: ideoque vitibus ſublatis ſeruitus manet, quæ non maneret ſi acquiſita eſſet vitibus, non ſolo. Et eſt in *l. alia.* πλοκὴ in verbo vineæ. Vno enim loco vineæ accipiuntur pro vitibus, cum ait vineis ſublatis ſeruitutem manere, niſi aliud actum ſit. Altero loco vineæ dicuntur ſola, in quibus vites conſitæ ſunt, quum ait certo generi agrorum, vt vineis ſeruitutem acquiri poſſe πλοκὴ eſt vnius verbi in eadem oratione diuerſa ſignificatio, vt quum dicimus, amici dum viuimus, viuamus. Et apud Cornificium, auium cantus ducit nos ad auium. Superficies porro, vel ſuperficium non eſt tantum ędificium, ſed etiam quodcunque ſolo impoſitum, inſitum, implantatum eſt, vt vineæ ſuperficies ſunt vites, arui ſegetes: ſaltus arbores. neque igitur idem eſt ſuperficies & ædificium. Nam & præterea ędificium conſtat ex duabus partibus, ex ſolo & ſuperficie, *l. cum qui ædes. de vſurp. & vſuc. l. ſolum. de rei vindic. l. qui res. §. vltimo. de ſol.* Ædes dicũt illę leges, ſed & ædes ædificia ſunt: at non omnia ędificia ędes. Quapropter ea recte ſeparauit Titus Liuius 38. quæ ædes, ædificiaue intra fines regni Antiochi ſunt. Superficium autem per ſe dicitur ſine ſolo, & nonnunquam ædificium pro ſuperficio tantũ accipitur. in *l. domo. de pignorat. act. l. 9. §. quæſitum. de damn. infect.* Et ita hanc legem interpretandam eſſe cenſeo, non ex interpretib. ſed ex legib. ipſis, *ex d. l. ſeruitut. & d. l. certo.* Accurſius fertur in aliam omnino interpretationem. Ac primum facit ſeruitutum diuiſionem, ſicque accipit, ac ſi ſeruitutes, quę in ſuperficie conſiſtunt, ſint ſeruitutes prędiorum vrbanorum: Quæ autem in ſolo conſiſtunt, ruſticorum prædiorum. Male. Nam & ſeruitus prædii vrbani in ſolo conſiſtere poteſt: puta, vt mihi liceat cloacam immittere in tuas ædes, ſeruitus eſt vrbani prędii auctore Caio 2. Inſtit. quæ tamen in ſolo conſiſtit ædium mearum in quo eſt cloacarum origo. Idemque erit, ſi iter per vrbana prædia conſtituatur, *vt l. inter. communia præd.* vel aquę ductus. *l. ſi ego. §. 1. de Publ. in rem actione.* Contra ſeruitus ruſtici prędii poteſt in ſuperficie conſiſtere, veluti, vt mihi liceat tollere altius prætoriũ meum, & officere proſpectui tuo, ſi tuum prætorium meo ſit vicinum, quod nõ raro euenit, ex ſententia Neratii, qui prætorium accipit pro prædio ruſtico. Ea ſeruitus eſt ſeruitus ruſtici prædii. *l. 2. de ſeruit. ruſtic. prædior.* quæ tamen in ſuperficie conſiſtit prætorii mei. Item ſi hoc agatur, vt vineis meis, quamdiu in eo habitu fuerint, ſeruitus debeatur, ruſtica eſt ſeruitus quæ tamen in ſuperficie eſt, quæ eſt ex vitib. non in ſolo conſiſtit. *d. l. certo.* In hac quoque interpretatione. Accurſius non perſeuerat, ſed tranſit ad aliam. Et ait in ſuperficie conſiſtere ſeruitutes cõſtitutas a ſuperficiario, vel emphyteuticario: In ſolo autem conſiſtere ſeruitutes conſtitutas a domino. Etiam male. Nam hęc interpretatio coarctat nimis verba Pauli. Pertinet enĩ hęc interpretatio tãtum ad prędia aliena, in quib. ius ſuperficiei, ſiue ius emphyteuticũ habetur, & ad ſeruitutes, quæ in ſuperficie iure prætorio conſtituuntur, non iure ciuili, neque enim ipſo iure ciuili valent, quę conſtituuntur a ſuperficiario, vel emphyteuticario, ſed iure prætorio tuẽtur. *l. 1. §. vlt. de ſuperfic.* Permaneamus igitur in ea interpretatione, quam initio protulimus.

Ad l. 6. eod.

Ad certam partem fundi ſeruitus tam remitti quam reſtitui poteſt.

IDem Paulus in lege ſexta ait, ad certam partem fundi, ſeruitus tam remitti, quam conſtitui poteſt. Certa pars, eſt pars pro diuiſo: & dicitur a cernendo, vt certa pars ſit ea, quæ cerni poteſt, & digito demonſtrari. Denique certa pars. eſt pars pro diuiſo. *leg. placet quibus modis vſusfr. amittatur. l. 1. §. hoc interdictum. vti poſſidetis.* In parte pro diuiſo, quia ea cum totum eſt, totumue efficit quoddam, totum quoddam eſt poſt diuiſionem, in parte pro diuiſo ſeruitus imponi ac conſtitui, aut quę iam impoſita aut conſtituta eſt, remitti pteſt: non in parte pro diuiſo, quæ neque cerni, neque demonſtrari poteſt, quę ſolo intellectu abſtrahitur & percipitur. *lege ſequenti. in fine l. 11. & 17. h. t. d. l. ſexta. §. ſi quis partem. ꝟ. communia prædio.* In parte, *inquam*, pro indiuiſo ſeruitus conſtitui non poteſt, quia pro parte indiuiſa, vti ſeruitute non poſſum, quin ea vtar ex fundo toto. Vſus ſeruitutis eſt indiuiduus. Denique in hac l. ſexta hoc vult Paulus, nõ tantum fundo ſeruitutem imponi, aut impoſitam remitti poſſe, ſed etiam loco, id eſt, certæ portioni fundi.

Ad l. 21. de ſeruit.

Si intercedat ſolum publicum, vel via publica: neque itineris actuſue, neque altius tollendi ſeruitutes impedit, ſed immittendi, protegendi, prohibendi: item fluminum, & ſtillicidiorum ſeruitutem impedit: quia cœlum, quod ſupra id ſolum intercedit, liberum eſſe debet. 1. §. Si vſusfructus tuus ſit, ædium proprietas mea, quæ onera vicini ſuſtinere debeant, mecum in ſolidum agi poteſt, tecum nullo modo.

IDem Paulus in l. 21. quę debet eſſe lex vltima h. t. non vt in Florentinis prima tituli ſequentis, tractat de eo, an ſi inter meum & vicini prędium intercedat ſolum publicum, aut via publica, ea res impediat, quomin⁹ in prędio vicini ſeruitus poſſit conſtitui: Et non impediri quidẽ ea re ait itineris vel actus ſeruitutem altius tollendi ſuas ędes, & officiendi proſpectui vicini, quia per viam pubicã locumue publicum cuilibet commeandi ius eſt, & ſublatis ędibus nihil ea res officit loco publico: attamen impediri ſeruitutem immittendi tigni, aut protegẽdi tecti, protendendiue, aut proiiciendi ſtillicidii, aut proiiciendi priuati fluminis, proiiciẽdæ aquæ ſcilicet, quę creſcit in meo, quia intercedente via publica ex meis ędibus in tuas immitti, protegi, protẽdi, proiici nihil poteſt, quin officiatur aeri, qui eſt ſuper viam locumue publicum, qui & ipſe aer publicus eſt, & liber eſſe dicitur, nõ minus quã locus ipſe publicus, ac patere omnib. Hæc ſatis perſpicua ſunt. Ac addit de ſeruitute oneris ferendi agi actione confeſſoria, i. eam ſeruitutem vindicari, non aduerſus fructuarium, ſed aduerſus proprietarium in ſolidum. Si forte ædium, quæ onus vicinarum ædium ferre debent alius ſit fructuarius, alius proprietarius, confeſſoria actione non agi de ea ſeruitute cum fructuario, ſed cum proprietario in ſolidum, quamuis ſolidam proprietatem non habeat & plenam, abſcedente vſufructu nempe quia proprietati ędiũ ea ſeruitus impoſita eſt, non vſui fructui, quia ea ſeruitus eſt in rem, & nomine rei proprietas ſignificatur, non in perſonam. Quod & in omnib. aliis prędiorum ſeruitutib. locum obtinere ait *l. 6. §. hæc etiam. ꝟ. ſi ſeru. vin.*

Digitized by Google

Vt ſc. & ceteræ omnes ſeruitutes vindicentur aduerſus
proprietarium tantum, non aduerſus fructuarium. ſed de
ſeruitute oneris ferundi dubitabatur, quia in hac ſerui-
tute hoc eſt proprium, vt qui eã debet, reficere debeat pa-
rietẽ oneri ferundo ſuis ſumptib. & videatur refectio po-
tius pertinere ad fructuarium vt & ceteræ refectiones di-
cuntur pertinere ad fructuarium. *l. 7. §. quoniam. de vſufr.*
Et quamuis aliarum ſeruitutum non ſit ea natura, vt a-
liquid faciat, qui eas debet, *l. 15. §. vlt. h. t.* excipienda tamẽ
eſt ſeruitus oneris ferundi, nam refectio parietis aut colũ-
næ oneri ferundo, pertinet ad eũ, qui ſeruitutem debet. *l.
eum debere. tit. ſequent. l. 6. §. etiam. ſi ſeruit. vind.* Sed tamen
negatur in hoc *§. vlt. legis* 21. refectionem ad fructuarium
pertinere, quũ negatur agi poſſe confeſſoria aduerſus fru-
ctuarium. Quod autem dico idem obtinere in aliis ſerui-
tutib. pugnat valde cum *l. 1. §. competit. de aq. & aqua pluuia:
& l. 10. §. vlt. ſi ſeruitus vindicetur.* quæ dicunt, ſeruitutem
poſſe vindicari, aduerſus quemcũque, qui prohibeat nos
ea vti, non aduerſus vnum tantum. Sed loquuntur de ſer-
uitute, quę iam cœpit, & prædio impoſita eſt, quam tueri
& nobis defendere ſeu vindicare poſſumus aduerſus quẽ-
uis, qui nos ea vti prohibeat. Loquuntur de ſeruitute, quę
iam cœpit, quæ iam prædio impoſita eſt: de ea, quę nondũ
cœpit, dicimus aduerſus dominum tantum prædii ſerui-
tutis agi poſſe, vt eam conſtituat & cedat. Et hic eſt pri-
mus locus *de vindic. ſeruit.*

Ad L. VII. De ſeruit. pręd. ruſtic.

*Qui ſella aut lectica vehitur: ire non agere dicitur. Iumẽtum
vero ducere non poteſt, qui iter tantum habet. Qui actum habet:
& plauſtrum ducere, & iumenta agere poteſt. Sed trahendi lapi-
dem, aut tignum, neutri eorum eſt. quidam, nec haſtam rectam ei
ferre licere: quin neque eundi, neque agendi gratia id faceret: &
poſſent fructus eo modo lædi. Qui viam habent: eundique agen-
di ius habent plerique & trahendi quoque & rectam haſtam re-
ferendi, ſi modo fructus non lædat. 1. §. In ruſticis autem prædiis
impedit ſeruitutem medium prædium, quod non ſeruit.*

PErgam de eadẽ actione dicere in *l. 7. de ſeru. ruſt. præd.*
Seruitutes prædiorum ruſticorũ plures ſunt, frequẽ-
tiores hæ 4. iter, actus, via, aquæ ductus. De tribus primis
itinere, actu, via, magna eſt controuerſia, vel *ἀμηχανία*, po-
tius inter iuris interpretes ducta ex eo, quod in *l. 1. h. t. Iter*
definitur eſſe ius eundi, ambulandi hominis, non etiã iu-
mentum agendi: *Actum* vero hoc amplius, ius eſſe agẽdi
vel iumentum, vel vehiculum. *Viam* autem ex itinere &
actu conſtare. Eum, qui actum habet, & iter habere, etiã
ſine iumẽto, aut vehiculo, id eſt, ire ſolum poſſe, quia act⁹
conſtitutus eſt, etiamſi nihil agat, nihil deducat: Eum ve-
ro, qui viam habet, vtrumque habere, iter & actum. Vn-
de quæritur, quid igitur diſtet via ab actu: Memini me ſẽ-
per dicere eum, qui actum habet, per conſequentias tan-
tum, non recta & principaliter & iter habere, vel ex oc-
caſione potius quam iure, vt ait *l. 2. de riuis.* Ideoque & a-
ctum duntaxat, non iter ab eo vindicari poſſe *l. 4. §. 1. ſi
ſeruitus vind.* eum vero, qui viam habet, vtrumque habe-
re principaliter, & vel iter, vel actum ſeparatim, vel vtrũ-
que ſimul iter & actum, aut vno verbo viã vindicari poſ-
ſe. Hæc eſt ſumma & præcipua differentia. Sed ſunt etiam
aliæ: Viæ latitudo l. 12. tab. finita eſt, nimirum, vt ſit in por-
rectum, in directum 8. pedum: in anfractum, *εἰς καμπήν*,
in flexum, ſexdecim pedum, in flexu viæ altero tanto ma-
ius eſt ſpatium, propter vehiculorum obuertendorũ faci-
litatem. Et hoc oſtenditur in *l. ſequenti. & l. 6. §. vltimo. quẽ-
admod. ſeruit. amittat.* Actus autem latitudo l. finita nõ eſt,
ſed finitur conuentione contrahentium, vel iudicio teſta-
toris. qui actum legat, vel arbitrio boni viri. *l. certo. §. latitu-
do. inf. h. t.* Rurſus via non eſt, niſi qua & iumentum, & ve-
A hiculum ire poteſt, quod via dicatur quaſi veha, Vnde ve-
hiculum, & in Cod. Th. *Tot vehas debere municipes aduehere
in cauſam reip.* id eſt, tot vicib. debere eos vehiculis vehere
onera, quæ ad rempubl. pertinent, veluti annonam, & in
idiotiſmo noſtro vox, *des coruees*, nihil aliud eſt, quam cor-
poris veha. Via igitur non eſt, niſi qua vehiculũ & iumẽ-
tum ire poteſt. Actus eſt etiam qua vehiculum duci non
poteſt, modo agi iumẽtum poſſit. *l. 13. de ſeruit. ꝭ. h. t.* Vehi-
cula proprie dicũtur: quib. iumẽta & pecora agũtur: aut
minãtur, quod minis ſcilicet adigũtur. Ouid. 1. Faſtorum,
*Pars quia non veniunt pecudes: ſed aguntur ab actu,
Nomen agonalem credit habere Deum.*
Ponitur & alia differentia in hac l. quæ eſt de itinere, actu
& via. Et docet, quid interſit inter iter & actum, quidque
inter actum & viam. Eum, qui iter habet, non tantum ire
B pedib. & ambulare, id eſt, ſpatiari valetudinis cauſa poſſe,
ſed etiam equo vehi, *vt l. 12. inf. h. t. vel vt ait l. 7.* Sella vehi
aut lectica, ſella geſtatoria, vt Sueton. loquitur, *ſella porta-
toria*, vt Cęlius Aurelia. medicus *χρονικῶν* 1. capit. 1. & 5. vbi
eam ſellam *fertorium* vocat. Sella ſedemus, lectica decum-
bimus ſiue iacemus, vtramque ferebant ſerui, & lecticam
plerumque 8. Vnde & *ὀκτωφόροι*, & 8. lecticariorum legatũ
l. 8. §. vlt. de leg. 1. Nunc lecticis ſiue carrucis dormitoriis
ſubiunguntur equi, *vt leg. vxori. de aur. & argent. leg.* Porro
is, qui iter habet tantum, poteſt ire pedib. poteſt quidem
tranſire, vel ambulare, id eſt, ſpatia facere multa ſubinde
valetudinis cauſa, aut equo vehi, ſella, vel lectica, verum
iumentum etiam agere aut plauſtrum, aut vehiculũ du-
cere non poteſt: is qui actũ habet, & ea omnia facere po-
teſt, quæ is, qui iter habet, & præterea etiam iumẽtum a-
C gere, & plauſtrum aut vehiculum ducere. Trahere autem
tignum aliquod ingẽs, vel lapidem, neuter poteſt, neque
etiam *haſtam rectam* ferre, vt hic Paulus ait, ſed ſupinã fer-
re debet, haſtam demittere debet, non erigere, quia haſtæ
erectio, nihil pertinet ad cauſam itineris vel actus, id eſt,
haſta recta non fertur eundi vel agendi cauſa, haſta recta
nihil facit ad iter vel actum. At ſi eam rectam ferre liceret
poſſent eo modo decuti fructus actui iunctarum arborũ,
quod erat vetitũ l. duodecim. tabul. puta ne quis arbores
alienaret cederet, aut feriret cędẽdi cauſa, aut ſtingeret, id
eſt, deglabraret, decorticaret. *l. cædere. arb. furt. cæſ.* forte &
ne quis quatefaceret, & fructus decuteret. At qui viã ha-
bet, etiam trahere lapidem, aut tignum, vel haſtam recte
ferre poteſt, quia cum via latior ſit quam actus, id vtique
D facturus videtur ſine lęſione arborum & fructuum, cuius
tamen rei, ſi quis iuſtus metus exiſtat, forte via ex conuẽ-
tione anguſtiore facta ex *l. 23. inf. h. t.* & ab haſta recta ge-
ſtanda, & a tractu lapidis, aut tigni, qui viam habet. abſti-
nere debet. Quæ eſt ſententia Pauli, ita etiam ſeruitutibus
quę nobis competunt, vti debemus, vt ne quid fiat extra
cauſam earum, extra vtilitatem prędii noſtri, quod vicinis
dãno eſſe poſſit, videlicet ſi nihil acturi ſumus, niſi vt of-
ficiam⁹ vicinis, *vt ait l. in fundo. de rei vind.* Et hæ ſunt dif-
ferentiæ inter iter & actum, & viam & actum, veriſſimæ
& certiſſimę: nec ab aliis, quę diximus diſcrepãt leges, quę
dicunt, aliud eſſe iter, aliud actum. *l. 11. §. ſi iter. de exceptione
rei iudic. l. ſi pupill. §. vlt. de nouat.* quia & hoc ipſum nos di-
ximus plus eſſe actum, quam iter: & plus viam quam actũ
Viam in ſe propalam continere & iter, & actum. Idẽque
E prorſus eſſe viam cedere & iter vel actum, *vt in l. ſi eo loco
§. 1. ſi ſeruitus vind.* Prius dicit viam, poſterius iter & actũ,
quemadmodum. *l. 2. ꝭ. quemadmodum ſeruitus amittat: l. 13. §.
1. de acceptil.* Actui non propalam, ſed tacite, & per conſe-
quentias iter ineſt, ad agendum ſcilicet & ducendum, &
eum tamen, qui habet actum, non tantum agere iumen-
tum, aut vehiculum ducere poſſe, nõ tantum ire poſſe a-
gendi, vel ducendi cauſa: ſed quod minus eſt, per ſe etiam
ſine vllo iumento, aut vehiculo ire aut ambulare poſſe, vt
eſt aperte & ſine vitio ſcriptum *in l. 1. h. t.* Quod *dicta l. 2.*
quemad-

quemadmodum ſeruitus amittatur, quę eſt ex eodem libro Pauli, plane comprobat.

Ad l. 2. Quemadmod. ſeruit. amittat.

Qui iter & actum habet, ſi ſtatuto tempore tantum ierit, non periſſe actum, ſed manere Sabinus, Caſſius, Octauenius aiũt: non ire quoque per ſe eum poſſe, qui actum haberet.

DVm ait, *Eum qui iter & actum habet*, id eſt, qui viam habet, vt iam expoſui, ſi conſtituto tempore ad non vtendo amittendam ſeruitutem ierit tantum, non egerit vlla iumenta aut vehicula duxerit, non amiſiſſe actum ex Sabinianorum ſententia, quia verum eſt, & eum via aut actu vſum, qui ſolo itinere vſus eſt, quia & iter per ſe ſolũ in via, vel in actu ineſt. In via nominatim: in actu, tacite. Et eum quoque qui actum habet per ſe, ſine iumento, aut vehiculo ire, & eundo actũ retinere, quod noſtris eſt vſurpare poſſe. Actum dico ſine itinere eſſe non poſſe, ſcilicet ad agendum, vel ducendum. *lege prima de adim. leg.* Rurſus dico actum ſine itinere eſſe, *ex l. quarta.* §. *primo. ſi ſeruitus vindicetur.* Nam & hoc, & illud verum eſt, nec vlla eſt pugnantia, actum, *inquam*, ſine itinere eſſe, quia ita eſt contracta ſeruitus, vt ait *l. certo. ff. de ſeruitut. ruſt.* Et actionem ſequi oportet contractus formam, quo ceſſus eſt actus, non iter, aut ſi etiam nominatim ceſſum eſt iter, iam via eſt, quę ceſſa eſt, non actus. Ceterum, *vt dixi*, is, cui actus ceſſus eſt, per ſe ſolus, ire & ambulare poteſt: ſicut & is cui ceſſum eſt iter, non tantum ire & tranſire, ſed quod minus eſt, deambulare poteſt, quamuis ius deambulandi non ſit per ſe ſeruitus prædii. *l. ſeptima de ſeruitut.* non ſit ius prædii, ſed hominis: ius quod hominem reſpicit, hominis ſanitatem, non prędii vtilitatem. Vnde *lege prima de ſeruit. ruſt.* iter eſt ius eundi ambulandi hominis. Quomodo etiam legendum eſt in Inſtitut. Sed cui licet quod plus eſt, ei non debet non licere quod minus eſt. Cui licet ire & tranſire pedibus vel equo, vel ſella, vel lectica, cur non licebit ei ambulare: cur non licebit etiam ire per ſe? cui licet hoc amplius agere iumentum aut vehiculum ducere, cur non licebit & ire per ſe, & de ambulare? Nihil eſt verius. Imo exemplo actus recte dices, aquæ hauſtum, aut aquæ hauſtui tacite ineſſe iter ad hauriendum, ſiue aditũ ad fontem ex occaſione magis & conſequentia, quam iure, *vt l. tertia.* §. *qui habet. hoc titulo.* Et tamen per ſe non aquę hauriende cauſa eodem itinere eum ire poſſe, qui aquæ hauſtum habet, vel fontis viſendi vel ambulandi valetudinis cauſa. Quidni: Res eſt manifeſtiſſima.

Ad §. vlt.

In ruſticis autem prædiis impedit ſeruitutem medium prædium quod non ſeruit.

SEquitur in hac lege ſeptima. Quod coniungendum videtur cum eo quod dixit ſupra in *l. vltima de ſeruitutibus.* Si medius intercedat locus publicus, aut via publica inter meum & tuum prædium, itineris vel actus ſeruitutem non impediri, adde vel aquę hauſtum, *ex lege ſi prius.* §. *via. de aqua & aqua pluuia arcenda.* Quia & cuilibet iure publico per locum publicum, aut viam publicam liber tranſitus eſt, liber commeatus. Si tamen medium intercedat prędium alterius, non locus publicus, quod meo nõ ſeruiat, ſane ea res impedit, quominus tuum prædium meo iter, vel actum, vel aquæ hauſtũ debere poſſit, ſi tamen & prædium alterius meo ſeruiat. Iter vel actus non impeditur ex meo prædio in tuum vel ex tuo in meum, ſicut ſi medius ſit fundus alterius, inter me & te hauſtus ſeruitutem in fundo tuo ex fonte, qui in eo oritur, imponere poſſim, ſi modo mihi medius dominus ceſſerit iter,

A non aliter, quia medius fundus, qui non ſeruit, mihi obſtaculo eſt. *dicta l. ſi prius.* §. *vlt. de aqua & aqua pluuia arcenda.* Et ait Paulus, medium prędium, quod non ſeruit, prædium igitur alienum, non tuum, non meum. Nam meum prædiũ, quod eſt inter aliud meũ prædium & tuũ, nõ impedit ſeruitutē itineris, vel hauſtus, quamuis medium prędium mihi non ſeruiat, cum ſit meum. *d. leg. ſi prius.* §. *licet. l. 8.* §. *vlt. tit. ſequēti: l. ſi cũ ſeruitus inſ. quēad. ſerm. amittatur.* Et ſimiliter, ſi mediũ prædiũ ſit tuũ, ea res non impedit, quominus tu in vlteriori tuo prædio, aut per vlterius tuum prędium mihi cedas iter in meum, ſi modo & id mihi cedas per medium tuum prædium, non aliter. Et hæc de ruſticis ſeruitutib. Alio iure eſt ſeruitus altius non tollendi. Nam & ſi inter meas & tuas ędes ſint intermediæ ædes alterius, quę meis non ſeruiant, poſſum tuis imponere ſeruitutem altius nõ tollendi, ne proſpectui meo
B officias, quia donec medius dominus ſuas non extollit, vtilis ſeruitus mea hæc eſt. Quod eſt relatum in *l. 5. ſi ſeruitus vindicetur.* & merito huic §. vlt. leg. 7. coniungendum eſt. Et coniuncto vtroque capite, inde conſtituēda eſt hęc ſeparatio in hac re inter ſeruitutes ruſticorum prędiorum, veluti inter, actum, viam, aquæ hauſtum, & ſeruitutē altius non tollendi, quæ vrbanorum prædiorũ ſeruitus eſt, vel etiam ſeruitutem altius tollendi, quæ eiuſdem generis eſt. nam & ſi medię ædes Titii inter meas & tuas tuis non ſeruiāt, poſſum tibi cedere ſeruitutem, vt altius ædes tuas extollas, ſi velis, contra morem antiquum ædificiorũ vrbis noſtræ, vt luminibus meis officias. *lege 7.* §. *1. titul. ſeq. commun. præd.*

C

Ad l. 7. ſi ſeruitus vindic.

Harum actionum euẽtus hic eſt, vt victori officio iudicis aut res præſtetur aut cautio. Res ipſa hæc eſt, vt iubeat aduerſarium iudex emẽdare vitium parietis, & idoneum præſtare. Cautio hæc eſt, vt eum iubeat de reficiẽdo pariete cauere: neque ſe neque ſucceſſores ſuos prohibituros altius tollere, ſublatumque habere, & ſi cauerit, abſoluetur. Si vero neque rem præſtat, neque cautionẽ, tanti condemnet, quanti actor in litem iurauerit.

POſtrema recitatio, quæ ſequetur, hunc abſoluet lib. *l. 7. ſi ſeruitus vindicetur.* eſt de ſeruitute, quæ oneris ferundi cauſa imponitur ædibus vicini: In qua hoc proponi-
D tur & ſingulare eſt, vt tametſi aliarum ſeruitutum ea non ſit natura, vt aliquid faciat is, qui eas debet, ſed vt patiatur vel non faciat aliquid. *l. 15.* §. *vlt. de ſeruit. & l. ſequenti.* §. *diſtat. h. t.* vt tamen is, qui debet ſeruitutem oneris ferundi, cogatur reficere parietem ędium ſuarum, ad ſuſtinēda onera vicini, & idoneum reficere, vtque eo nomine cũ eo agi poſſit actione confeſſoria, nempe hoc modo: *ſibi ius eſſe aduerſarium cogere ad reficiendum aut reſtituendum parietē, aut columnam & ſimulachrum*, vt erant & Telamones, & *καρυάτιδες* ad onera ferenda, vt vocabant olim, quę idem ferunt onus ædium actoris. *l. proxima.* §. *etenim. ſ. h. t. l. eum debere. ſ. de ſeruitutib. vrbanorum præd.* Cũ illo, *inquam*, agi poteſt, qui ſuis ædib. impoſuit ſeruitutem oneris ferendi: cũ illo, nempe cum domino proprietatis, vt parietē reficiat, reſtituat, non cum fructuario. Nam ſi earum ædium, vſuſ-
E fructus ſit alterius, huiuſmodi refectio, aut reſtitutio, fructuario non incumbit. Quod iam habuimus ſupr. *in l. vlt.* §. *vlt. de ſeruitut.* Et harum quidem actionum, vt Paulus ait *in hac l. 7.* quę videlicet ſunt de ſeruitute oneris ferēdi, vel vt inferior vicinus æquo animo ſuſtineat onus ędium vicini ſuperioris, cui ea ſeruitus debetur, vel vt parietem reficiat aut collapſum reſtituat, vel vt emendet vitium ſiue conuitiũ, vt loquebantur, quod paries facit, vt Paulus in hac l. 7. docet. Harum actionum hunc eſſe exitum & euentum, vt ſuperiori vicino, ſi iuſtam vincendi cauſam habere videatur, quo ſolo & iam victor eſſe videtur, victorque

appellatur hoc loco, qui tamen nondum obtinuit ſententiam, primum iudex arbitretur & iubeat aduerſariũ actori, id eſt, ſuperiori vicino rem præſtare aut cautionem: rẽ, puta, vt reficiat, aut reſtituat parietem oneri ferundo deſtinatum, vt emẽdet ventrem, quem paries facit, vt noſtri auctores loquuntur, vt emendet vitium parietis, vel cautionem, puta vt iubeat aduerſarium cauere, id eſt, ſatiſdare de reficiendo pariete, & neque ſe, neq; ſucceſſores ſuos prohibituros, quominus ſuperior vicinus ædes ſuas altius tollat, vel altius ſublatas habeat. Hanc enim ſeruitutẽ oneris ferundi ſuperiori vicino, qui ædes ſuperiores poſſidet, inferior debet: vt & aperte indicat *lex quæ ſequitur in principio.* quo maxime diſtat a ſeruitute tigni immittendi, quam etiã ſuperior vicinus inferiori debere poteſt. Et ita, vt dixi, ſi cauerit inferior vicinus ſuperiori, abſoluitur: ſin vero neque ita cauerit, neque rem præſtiterit, ad extremũ definitiua ſententia damnatur, quanti actor in litem iurauit, id eſt, quanti actor iuratus eam rem ſiue litem æſtimauerit. Damnationem ſiue abſolutionem prçcedit arbitrium ſiue officium iudicis, quo rem, aut cautionẽ actori præſtare iubeat, vt fit etiam in vindicatione rerum corporalium, nempe, vt poſſeſſor, qui dolo malo, neque rem reſtituit. neque cauet de ea reſtituẽda, tanti dãnetur, quanti actor in litem iurauit: Qui vero reſtituit, aut cauet, tum enim in præſentia nõ poteſt reſtituere. Qui, *inquam*, reſtituit aut cauet, abſoluatur. *l. qui reſtituere. de rei vin.* Ex quo intelligimus, non tantum rerum corporalium, ſed etiam incorporalium, puta ſeruitutum etiam vindicationẽ eſſe arbitrariam, quia damnationem vel abſolutionẽ prçcedit arbitrium iudicis, quia damnationem vel abſolutionem in omni vindicatione prçcedit arbitrium, officium, iuſſũ iudicis, quo iubet ſine cunctatione rem actori reſtitui, vel præſtari cautionem huic rei. Paulus loquitur de eo, cum quo agitur de ſeruitute oneris ferundi, qui iudicio adeſt, & rem defendit. Itaque ad hanc legem pertinet, *l. ſi prius quam. de noui operis nuntiat.* quam in medium adducit Accurſius, quia ea lex eſt de reo, deue pœna eius rei, qui rem non defendit. Tranſeamus ad *l. 9. h. t.*

Ad l. 9. eod.

Si eo loco per quem iter mihi debetur, tu ædificaueris: poſſum intendere, ius mihi eſſe agere. Quod ſi probauero, inhibebo opus tuum. Item Iulianus ſcripſit: ſi vicinis, in ſuo ædificando effecerit ne ſtillicidium meum reciperet: poſſe me agere de iure meo, id eſt, ius eſſe immittendi ſtillicidium: ſicut in via diximus. Sed ſiquidem nondum ædificauit: ſiue vſumfr uctum, ſiue viam habet: ius ſibi eſſe ire agere, vel frui intendere poteſt. Quod ſi iam ædificauit dominus: is qui iter & actũ habet, adhuc poteſt intendere ius ſibi eſſe: fructuarius autem non poteſt: quia amiſit vſumfr, & ideo de dolo actionem dandã hoc caſu Iulianus ait. Contra ſi itinere, quod per fundum tibi debeo, ædifices: recte intendam, ius tibi non eſſe ædificare vel ædificatum habere: quemadmodum ſi in area mea quid ædifices. 1. §. Qui latiore via: vel anguſtiore vſus eſt, retinet ſeruitutem: ſicuti qui aqua, ex qua ius habet vtendi, alia mixta vſ us eſt, retinet ius ſuum.

QVi eo loco ædificat, per quẽ mihi iter debetur, prohibere eum poſſum per actionem confeſſoriam, ne ędificaret: agendo, *ius mihi eſſe ire*, vel *ire & agere*, quoniã ſi in ea actione probauero, mihi ius eſſe ire, agere, inhibebo opus tuum, ædificium tuum. Et hoc proponitur initio h. l. Vbi iter, quod notandum, accipit pro via, quia dicit ire agere & mox in §. 1. id ſe de via dixiſſe ait. Quum autem dicit opus nouum inhiberi poſſe, per actionẽ ciuilẽ de via, per vindicationem viæ, tacitę demonſtrat, quod eſt veriſſimum. hoc ſolum remedium ſuppetere inhibendo operi inſtituto: nec poſſe etiã te prohiberi per noui operis nũtiationem. Et ita propalam ſcriptum eſt a Iulia. in *l. qui viã de non. op. nunt.* ex quo hoc Paulũ ſcripſiſſe verba quæ ſequuntur, indicant, verba a quib. incipit. §. 1 *item Iulia. ſcribit.* Ergo ſi ędifices eo loco, per quem mihi debes viã, non

A poſſum te prohibere per noui operis nuntiationem, quominus ędifices, ſed per vindicationem viæ tantũ. Et tamẽ in *l. 6. §. vlt. ſ. h. t.* dicitur, quod aduerſari etiã videtur huic l. de ſeruitute oneris ferendi, eum qui deteriorem parietẽ facit, qui parietem oneri ferendo mutat in deterius, ait per actionem confeſſoriam, aut per noui operis nuntiationem prohiberi poſſe. Cedo rationem differẽtiæ: Ratio differentiæ hæc eſt, quia, vt iam ante dixi in l. ſeruitutẽ oneris ferendi vicinus inferior ſuperiori debet. Et ideo inferior non poteſt ędes ſuas altius tollere, ſed eas depreſſas & humiles habere cogitur oneris ſuperioris vicini ferendi cauſa: eoque nomine ſuperior vicinus cũ eo agere poteſt, ius inferiori vicino nõ eſſe altius ædificare, aut altius ædificatũ habere. Itaque non mirũ, ſi & per noui operis nuntiationẽ prohiberi inferior vicinus poteſt, ne ædificet. B Ratio hęc eſt, vt onus vicini ferat. Quid vocat onꝰ: Onus totum ædium ſuperiorum, onus vniuerſarum ædium ſuperiorum, non quòd ſint ſuperpoſitæ ędes ædib. ſed quod ſuperior pars ædium ſuperiorum, ab inferiorib. ſuſtineri debeat. Ideque ſeruatur in ſeruitute altius non tollendi, ne luminib. vel proſpectui officiatur, nam qui eam ſeruitutẽ debet, ſi altius ædificat, prohiberi poteſt, non tantum per actionem ciuilem, id eſt, per vindicationem ſeruitutis, ſed etiam per nuntiationem noui operis. *l. iter. de ſeruit. vrb. præd.* quia ei, cui ea ſeruitus debetur, licet agere, ius non eſſe vicino, ſe inuito altius ædificare, vel altius ædificatum habere. Et quod dicitur, *l. 1. §. ius, de remiſſ.* ei ius eſſe nuntiandi noui operis, qui ſeruitutem habet, de huius generis ſeruitute dicitur, quam qui habet, intẽdere poteſt, ius nõ eſſe vicino ædificare, nõ de omni ſeruitute. C Certe qui habet iter vel actum, vel viam, vel aquæ ductũ in fundo vicini, intendere non poteſt vicino ius non eſſe, eo loco ædificare, per quem illi actus, iter, via, aquæ ductus debetur quia ita non eſt contracta ſeruitus, & eius quoq; loci ſolũ eius eſt, qui eam ſeruitutem debet, nõ eius cui debetur, *l. 4. in prin. h. t. l. 2. §. viã, ne quid in loco publico.* Et quia igitur is, qui iter, vel actum vel viam habet, intendere hoc tantum poteſt, ius ſibi eſſe ire, vel ire agere per illum locum, nõ etiam vicino ius non eſſe in eo loco ædificare, ideo nec in eo loco, in ſuo nimirũ ſolo, ędificantem vicinum prohibere poteſt per noui operis nuntiationem, ſed per vindicationem ſeruitutis tantũ, eo probato ſcil. eam ſeruitutẽ ſibi deberi. Ius nuntiandi noui operis aduerſus ædificantẽ, ei tantum competit, qui & agere poſſit ciuiliter, ius non eſſe D vicino, ſe inuito ędificare. Eandemque eſſe rationem ſeruitutis ſtillicidii recipiendi Paulus indicat in §. 1.

Ad §. 1.

NAm vicino, qui ſtillicidium recipere debet in ędes ſuas, vel in areã, ædificante in ſuo, atq; ita officiẽte, ne ſtillicidiũ meum recipiat, contra ſeruitutẽ, quam mihi ceſſit, ego non poſſum intendere, ius ei non eſſe ędificare: quia ita cõtracta ſeruitus nõ eſt: & cõſequenter, nec prohibere eũ poſſũ per nuntiationẽ noui operis, ſed vindicare tantũ poſſum ſeruitutẽ ſtillicidii proiiciendi, vel vt improprie legitur ſtillicidii immittẽdi, quo iudicio, ſi probauero eã ſeruitutẽ mihi deberi, inhibebo opꝰ vicini. Et hac ratione ſola, non etiã per nuntiationẽ noui operis. Denique vicino in ſuo ædificante & impediente ſeruitutẽ itie E neris, vel actus, aut viæ, aut aquę ductus, aut ſtillicidii proiiciendi, quę mihi cõpetit, nouũ opus ei nuntiare nõ poſſum, Sed ſiue nondũ ædificauit, ſiue iã ędificauit ſeruitutẽ quę mihi cõpetit, tantũ vindicare poſſũ, neque enim immolitio aut inædificatio, eam ſeruitutẽ exſtinguit, vt & id declarat elegãter Paulus. Alia ea ratio vſuſfr. Nã ſi dominus proprietatis in area, cuius vſuſfr. alterius eſt ędificauerit, vſuſfr. areæ exſtinguitur, quaſi mutata re, & ideo vindicari non poteſt. Quinimo hoc caſu plerũq; ſupereſt tãtũ fructuario aduerſus dominũ proprietatis, qui in area ędificauerit, actio de dolo & fraude in id, quod intereſt. *l. repetit.*

Digitized by Google

repetit.§.vlt.quib.mod.vſufr.amit. Et hæc quidẽ ſcribit hoc loco Paul⁹ de domino, qui eo loco ędificauit, aut ædificare molitur, aut parat, per quẽ alii ſupradictę ſeruitutes debẽtur. Cõtra ſi nõ dominus eo loco ędificet, ſed is, cui ſeruit⁹ debetur, tũc ſane recte dominus aget cũ illo ius ei nõ eſſe ibi ædificare, aut ædificatũ habere, ſicut ſi in area ſua ille tẽtaret ædificare, & cõſequenter poterit dominus nunciare nouũ opus. Denique vel per ciuilem actionẽ eum prohibere poterit, vel per nunciationem noui operis. Et hæc eſt ſententia §. primi elegantiſſima. Nunc.

Ad §. vltimum.

IN §. vlt. Ait eum, qui viam habet, non amittere viam quaſi non vtendo, ſi ſtatuto tempore ad eam amittendam non vtendo, ea via vſus ſit, vel anguſtiore, vel latiore, quia & qui via anguſtiore vtitur, tota via vti videtur: neque igitur viam inuſu amittit, imo vſu totam retinet & vſurpat, ſi vel minimum via vtatur, ſi vel anguſtiore, vel latiore via vtatur. Ac ſimiliter eum, qui aquæductum habet ad certum modum, vt puta ſi ei datus ſit digitus aquæ, vt in *l.Lucius, de ſeruit. vrbanor. præd.* eum non amittere aquę ductum, ſi vel minorem aquæ modulũ duxerit ſtatuto tempore, vel ampliorem alia immixta aqua, quoniam & æque hic toto modulo vſus intelligitur. Quæ eſt ſententia. §. vlt. Et mox arbitror Paulum attigiſſe, quod eſt in *l.ſecund.tit.ſeq.* quæ iam expoſita fuit: pari etiam ratione ſc. eum, qui viam habet, viam retinere & vſurpare, non amittere, vel eum, qui actum habet, eum non amittere, ſi ierit tantum ſtatuto tempore, non egerit iumẽta, aut vexerit vehiculum, quia & hic tota ſeruitute vſus intelligitur, quia partis vſus totius ſeruitutis vſurpatio eſt, *l.octaua.§.vlt.& l.9.& l.91.t.ſeq.* vel eo maxime, quia ſeruitutis prædij vſus indiuiduus eſt, *l. viæ: de ſeruit.* Non potes vti partim ſeruitute, partim non vti, ſed dum, vel minima ea vteris, tota vteris: & totam igitur, quia ſi vſu retines non inuſu amittis. Et hoc in vſufructu, qui eſt diuiduus, proculdubio expeditius eſt, vt domus vel inſulæ vſufructu legato, vel ceſſo, quamdiu quælibet portio eius domus remanet, totius ſoli vſusfructus vſurpetur, & retineatur. *l.ſi cui inſulæ.ſup.de vſufr.*

Ad leg. 2. ad exhib.

Exhibere eſt facere in publico poteſtatem vt ei, qui agat experiundi ſit copia.

HÆ omnes leges ſeqq. ſicut ſuperiores pertinent ad rei vindicationem. *de l.ſecunda, ad exhib.* eſt certiſſimum, cum reſpiciat aperte ad actionem ad exhibendum quæ maxime propter rei vindicationem inducta eſt, vt ait *l.1. hoc tit.* vt ſcilicet res, poſteaquam exhibita fuerit, vindicetur, *l.3.§.eſt autem. hoc tit. l.ſecund.commod. l.ſecund. expil.hereditatis: l.in rem. §. item quæcunque, de rei vindic. l. tertia.§.ſi ipſe, de tab.exhib.* Eſt actio ad exhibendum de re non immobili. *l.ad rem, de procurato.* nam de immobili non agitur ad exhib. cum ſit in propatulo. Hoc vero eſt, quod ait, *l. 2. huius tituli.* Exhibere ſcilicet, eſſe facere in publico, rei mobilis ſcilicet, aut ſe mouentis videndæ aut cognoſcendæ poteſtatem ſiue copiam. Et alibi præſentiam rei præbere, *l.22. de verb.ſignif.* Quo fine? vt ei, qui agit, ſit ſtatim copia experiũdi, puta agendi in rem actione, propter quam actio ad exhibendum comparata eſt, quamue præparat actio ad exhib. ſicut interdictum de lib.exhib. præparat interdictum de liberis ducendis. Exhibentur enim vt poſtea ducantur, & ſic exhibentur res, vt exhibitæ vindicentur. Denique acturus in rem prius agit ad exhibendum, vt re exhibita mox apud eundem iudicem eam rem ſuam eſſe petat. Actio directa, & actio principalis, quam intendit is, qui ſibi rem exhiberi deſiderat, eſt rei vindicatio, hæc ei principaliter eſt in animo.

l.3.§.ibidem, & l. ſi quis hominem, hoc tit. vbi actio directa, id eſt, principalis, quæ eſt rei vindicatio, quam potiſſimum intendit, qui agit ad exhib. Et recte Vlpianus, in *l. Iulianus.§.quanti, hoc tit.* Recte & eleganter idcirco agi ad exhibendum vt actor copiam rei habens, poſſit exſequi actionem in rem, quod deſtinauit, vt poſſit perſequi rem, quam animo deſtinauit, in nullo cauſa, quam intendit principaliter, ſcilicet læſa, id eſt, re exhibita integra & incolumi cum omni cauſa ſua: alioqui non videtur exhibita. Et id adnotaſſe ad hanc l.2. ſatis abundeque eſt.

Ad leg. 51. de contr. empt.

Littora, quæ fundo vendito coniuncta ſunt, in modum non computantur: quia nullius ſunt, ſed iure gentium omnibus vacant, nec viæ publicæ, aut loca religioſa, vel ſacra. Itaque vt proficiant venditori, caueri ſolet, vt viæ, item littora & loca publica in modum cedant.

PErtinet etiam ad rei vindicationem. *l. 51. de contrah. empti.* & coniungenda eſt cum eo, quod idem Paulus dixit *ſup.in l.in rem.§.prim.de rei vindic.* Loca ſacra vel religioſa quaſi noſtra, in rem actione peti non poſſe. Sane, quia non ſunt noſtra, quia nullius in bonis ſunt, adeo vt nec publicis bonis adnumerentur, nec priuatis igitur, nec publicis *l.17. de verb.ſignif.* Iis enim conuenienter ait Paulus in hac l.51. ſi in vendendo fundo, vt fit, venditor dixerit modum fundi, puta centum iugerum eſſe, in eum modum non cedere littora, quæ functo coniuncta ſunt. Fac fundum eſſe maritimum, quia littorum proprietas nullius eſt, & vſus tantum eorum publicus, ſiue communis eſt iure gentium. *l. præſcriptio, de vſucap. & vſurp.§.littorum.Inſtit.de rer.diuiſ.* quia, *inquit Paulus,* nullius ſunt, ſed iure gentium omnibus vacant, non etiam cedere in modum fundi, quem venditor dixit, vias publicas, quæ in fundo ſunt, ſi quæ ſint, quia & hæ nullius ſunt, adeo vt nec publicis bonis adnumerentur, *dict.leg.* 17. ſed publicis vſibus deſeruiunt, viis publicis iunguntur etiam limites, in *l.id, quod §. vltim.de peric. & comm.rei vend.* Nempe limites, qui dicuntur actuarii, per quos iter populo debetur, ſicut, per vias publicas ex l. Sempronia, & Cornelia & Iuliana, vt Higynus ſcribit lib.de Limitibus conſtit. Addit Paulus in hac lege, non etiam cedere in modum agri loca religioſa vel ſacra, veluti πολυάνδρεια, quæ nos *dormitoria,* κοιμητήρια, vocamus, vel mauſolea, quæ fundum tangunt, quæ Frontinus & Vrbicus videntur in lib.de limitibus vocaſſe *meſſilea.* Loca autem ſacra, vt lucos, paganorum more, aut templa: hæc inquam, omnia, non cedere in modum fundi venditi, niſi, addenda eſt vna exceptio, in contrahendo ita actum ſit, vt vel littora, vel viæ publicæ, vel limites actuarii, vel loca publica, aut loca ſacra, aut religioſa in modum agri cederent. Ea enim conuentio valet, & venditori proficit *dict. leg.id quod, §. vltim.*

Ad leg. 43. locati.

Si vulneraueris ſeruum tibi locatum: eiuſdem vulneris nomine legis Aquiliæ, & ex locato actio eſt, ſed alterutra contentus actor eſſe debet. Idque officio iudicis continetur, apud quem ex locato agetur.

ITem hæc lex accommodanda eſt ad rei vindicationem hoc modo. Sicut ſi ſeruum tibi locatum vulneraueris, eiuſdem vulneris nomine l. Aquiliæ, & ex locato aduerſus te locatori actio competit, ſed officio iudicis, apud quem locator agit, eo nomine ex locato continetur, vt ſi in eam actionẽ locator deducat cauſam vulneris, æſtimationem eius damni, eiuſque rationẽ, in iudicio locati habere velit, vt remittat actionem l. Aquiliæ, atque ita vt alterutra ſit contentus, quod proponitur, in *l.* 43. Ita vero prorſus, ſi poſſeſſor ſerui alieni, in eum deteriorem fecerit, eiuſdẽ facti nomine in eũ domino com-

petit actio leg. Aquiliæ, & actio in rem, ſed in actione in rem per iudicem ratio habebitur, id eſt, æſtimabitur, quanti ſeruus deterior factus ſit, ita demum ſi actor remittat actionem leg. Aquiliæ. *l. non ſolum. de rei vindic.* finge, inquit, debilitatum fuiſſe ſeruum, aut vulneratum: debilitatum intelligit fuſtibus, aut flagellis, vt ſæpe in martyrologiis legimus, Chriſti martyres debilitatos fuſtibus aut flagellis, aut taureis, *vt vocantur*, ſi dominus prius egerit l. Aquilia, non poterit deinde in iudicio in rem, deducere cauſam damni, cauſam debilitati, aut vulnerati ſerui, qui petitur, quia actio in rem arbitrarium iudicium eſt, & arbitrio æquitatique iudicis, quaſi viri boni congruit, ne id fiat, id eſt, ne bis idem exigatur, ne exigatur æſtimatio rei iudicio in rem, quæ iam exacta eſt prius actione l. Aquiliæ. Sed ſi dominus egiſſet in rem, & cauſam damni in hoc iudicium deduxiſſet eiuſque rationem iudex habuiſſet, ſane poſtea nō prohiberetur agere actione l. Aquiliæ, vel in id, quod amplius in ea eſt, quia actioni legis Aquiliæ præter æſtimationem damni ineſt etiam pœna, nō prohiberetur, inquam, agere l. Aquilia, quia hæc actio eſt ſtricta, non bonæ f. non arbitraria, vt in ea poſſit aliquid iudicis arbitrium. Ideoque in iudicio in rem, quo prius agitur, arbitrio iudicis, apud quem agitur, congruit, vt nō aliter damni æſtimationem faciat quam ſi remittatur actio legis Aquiliæ cum maluerit actor agere in rem, quam l. Aquilia, ab initio. Cur non elegit l. Aquiliam? Cur elegit potius actionem in rem? Contentus ergo ſit ſimplo, & remittat pœnam, & actionem l. Aquiliæ, præſtita cautione, qua promittat, ſe non acturum l. Aquilia. *l. ſi a domino. §. ſi poſſeſſor, de petit. hæred. l. vnde quæritur, commodat. l. ſi merces. §. culpæ, hoc tit.* Pergo.

Ad legem 25. de verbor. ſignificat.

Recte dicimus eum fundum totum noſtrum eſſe, etiam cum vſusfructus alienus eſt: quia vſusfructus non dominij pars, ſed ſeruitutis ſit: vt via, & iter: nec falſo dici totum meum eſſe, cuius non poteſt vlla pars dici alterius eſſe, hoc & Iulianus, & eſt verius.

1. §. *Quintus Mucius ait, partis appellatione rem pro indiuiſo ſignificari. Nam quod pro diuiſo noſtrum ſit, id non partem, ſed totum eſſe. Seruius non ineleganter partis appellatione vtrumque ſignificari.*

NOn eſt dubium, hanc legem ad rei vindicationem pertinere, quia ait, nos recte intendere, recteue dicere, fundum noſtrum eſſe, id eſt, recte totum fundum vindicare, hoc modo: *Si paret totum illum fundum, qui eſt in agro illo, ex iure Quiritium meum eſſe*: non tantum, ſi plenam & ſolidam proprietatē fundi habeamus, ſed etiam nudam tantum, vſusfructus autem ſit alterius, quia rei vindicatione dominiū proprietatis vindicatur. Et vſusfructus huiuſce dominij pars non eſt, licet quibuſdam caſibus habeatur pro parte dominii; non eſt, ſed habetur quandoque, aut fingitur, quandoque habere inſtar dominii, vt fuſius expoſuimus *lib. ſecund. ad leg. 4. de vſufruct.* Denique vſusfructus non eſt pars proprietatis, ſed ſeruitutis, inquit, per quam fundus ſeruit homini, cui debetur vſusfructus: ſicut, inquit, iter & via, per quam fundus ſeruit fundo. iter, aut via ſeruitus eſt rerum, prædiorum, id eſt, quæ debetur rebus, & a rebus. Vſusfruct. eſt ſeruitus hominis, id eſt, quę debetur homini a rebus quibuſcunque *l. 1. & 15. de ſeruit.* Colligamus in pauca rationem Pauli. Recte dico, totum fundum meum eſſe, recte eum vindico totum, etiam ſi vſusfructus ſit alienus, non meus, quia vſusfructus non eſt pars dominii, ſed ſeruitutis, non dicitur autem falſo res tota noſtra eſſe, cuius nulla pars dici poteſt alterius eſſe: ſi non falſo, ergo vere dicitur tota noſtra eſſe. Et hoc loco recte, id eſt, vere, vt *l. in rem. §. ſi quis rei, de rei vind.* vere ſtatuam ſuam ductu-

A rum. Sed obſeruandum eſt in hac lege eſſe πλοκὴν in verbo partis, quum dicit, vſumfructum non dominii partem eſſe, ſed ſeruitutis: repeti enim debet ἀπὸ τοῦ κοινοῦ: ſed ſeruitutis partem eſſe. Nam vſumfructum non eſſe dominii partem, eſt, non eſſe veluti membrum totius, quia etiam ſublato & abſcedēte vſufructu manet dominium integrum & perfectum. *l. Mæuius. § fundo. de leg. 2. l. ſi a reo, §. ſi reo. de fideiuſſ. l. 13. §. 1. de accep.* Vſumfructum autem eſſe partem ſeruitutis, eſt, eſſe ſpeciem ſeruitutis. Quo modo, & M. Tullius ſæpe partes vocat, quas formas, vel ſpecies dicimus. Ex his genus conſtat, ex illis totum conſtituitur, ex formis ſcilicet, ſiue ſpeciebus: genus conſtat ex partibus, quæ proprie partes dicuntur, totum conſtituitur. De ſpeciebus genus adfirmatur, non de partibus totum. Generis natura vniuerſa in nulla ſuarum partium B ineſt. Genus ſpeciebus natura prius eſt: totum vero partibus, & tempore & natura poſterius. Porro ex his intelligimus in titulo de rei vindicatione, *rei* appellatione ſignificari non tantum plenam, ſed & nudam proprietatem. Et hoc cum docuiſſet Paulus, ſubiicit in hac ipſa *l. §. quintus.* de parte rei cuiuſque eam dupliciter accipi pro indiuiſo, vel pro diuiſo: pro diuiſo eſſe certam, pro indiuiſo, incertam. Et ex Seruii ſententia, vtramque partem recte vindicari: partem pro diuiſo abſq; dubio, quia totum quoddam potius eſt, quam pars; & commune pro diuiſo, proprium potius, quam commune: proprium pro regione cuiuſque, quam cuique diuiſio attribuit, ſed & partes pro indiuiſo vindicari poſſunt, vt *l. 3. §. vlt. l. 76. §. 1. de rei vindic.* Hæc proprie eſt pars: & proprie commune, quod pro indiuiſo eſt commune. Vnde & agri compa- C ſcui, ſiue compaſcua, vt Aggenus Vrbicus ſcribit, quidam vocant pro indiuiſo, quæ alii *communalia*, quod verbum hodie retinet idiotiſmus, commune indiuiduum, vt ait *lex tertia. C. in quibus cauſ. ceſſat præſcript. long. tempor.* Et vt Seruius, inquit, non eleganter, *partis appellatione vtramque partē ſignificari, vel pro diuiſo, vel pro indiuiſo*, & vtrumque ſc. quantum ad id hæc lex reſpicit, & vindicari poſſe. Non ineleganter Græci interpretantur σοφῶς non inſcite perite admodum. Et ita ſæpe in libris noſtris ſcribitur eleganter, id eſt, perite, ſcite admodum.

Ad legem 129. de regulis iuris.

Nihil dolo creditor facit, qui ſuum recipit.

D 1. §. *Cum principalis cauſa non conſiſtit: ne eadem quidem, quæ ſequuntur, locum habent.*

HÆc lex ſane non poteſt apte, & vero nullo modo aptari ad rei vindicationem. Et videtur non libro vigeſimoprimo, attribuenda, ſed libro vigeſimo, quoniam apte poteſt accommodari ad petitionem hereditatis, de qua fuit libro vigeſimo. Qua tamen actione non tenetur quaſi dolo malo deſierit poſſidere quidquid ex hereditate alienauit, æris alieni hereditarii exſoluendi gratia, quia hæc cauſa neceſſaria eſt, *l. non ſolum. de petit. hered.* Sed neque creditor, cui poſſeſſor hereditarius, hereditatis pecuniam ſoluit hereditario nomine, tenetur condictione indebiti, *l. de hereditate, C. eod.* Etiamſi ab eo acceperit pecuniam, cum ſciret heredem E eum non eſſe, quia *vt ait in principio huius* l. nihil dolo creditor facit, qui ſuum recipit a quocunque ſoluente. Creditor hereditarius eſt etiam is, cui legatum relictum eſt *l. hereditariarum. de obligat. & actio.* Et ideo ſi poſſeſſor hereditatis, quaſi heres ex teſtamento legatum ſoluerit, vel non exacta cautione euicta hereditate legatum reddi, vel etiam exacta cautione, vt *leg. ſexta. de petit. hereditatis.* Idemque omnino dicemus: niſi poſtea teſtamentum iniuſtum, aut ruptum, aut irritum, aut falſum pronuntietur. Hoc enim caſu omnino is, cui legatum ſolutum eſt, tenetur ex ſolutione, vel cautione, ſi interpoſita ſit, vel

ſit, vel tenetur condictione indebiti, quia legatum id indebitum fuiſſe apparet. Quum enim, *vt Paulus ſubiicit*, principalis cauſa non ſubſiſtit, neque ea quidem, quæ ſequitur, locum habebit. Et principalis cauſa eſt teſtamentum, id eſt, heredis inſtitutio. Tribus tantum verbis ſit heredis inſtitutio. *Lucius Titius heres eſto:* hæc ſola heredis inſtitutio, teſtamentum facit. Quum autem teſtamentum non valet, nec legata, nec fideicommiſſa, nec codicilli quidquam valent. Hoc eſt certiſſimum, & hoc caſu indebiti condictio dabitur, non poſſeſſori, qui ſoluit ex hereditate, ſed vero heredi. Neque eſt hoc loco nouum, vt alius, quam qui ſoluit, repetat ſolutum, & condicat, *l. ſecunda, §. 1. l. 5. de condict. indebiti.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad legem penult. naut. caup. ſtabul.

Licet gratis nauigaueris, vel in caupona gratis diuerteris: non tamen in factum actiones tibi denegabuntur, ſi damnum iniuria paſſus es.

§. 1. Si ſeruo meo in naue, vel in caupona vtaris, & damnum mihi det, vel furtum faciat: quamquam & furti actio & damni iniuria mecum ſit, hæc tamen actio, quia in factum eſt, etiam ſerui mei nomine aduerſus te competit. Idem dicetur etſi communis ſit. Tu tamen, quod mihi præſtiteris eius nomine, vel communi diuidundo, vel pro ſocio actione, aut ſi partem eius, vel totum conduxiſti, etiam ex conducto habebis me obligatum.

§. 2. Sed ſi damnum in eo datum ſit ab alio, qui in eadem naue vel caupona eſt, cuius factum prætor æſtimare ſolet: non putat Pomponius eius nomine hanc actionem vtilem futuram.

§. 3. In factum actione caupo tenetur pro his, qui habitandi cauſa in caupona ſunt, hoc autem non pertinet ad eum, qui hoſpitio repentino recipitur, veluti viator.

§. 4. Poſſumus autem furti, vel damni iniuriæ actione vti cum nautis, vt certi hominis factum arguamus, ſed vna contenti eſſe debebimus. Et ſi cum exercitore egerimus, præſtare ei debemus actiones noſtras, quamuis, ex conducto actio aduerſus eos competat exercitori. Sed ſi abſolutus ſit exercitor hac actione, deinde agatur cum nauta, exceptio dabitur: ne ſæpius de eiuſdem hominis admiſſo quæratur, & contra ſi de admiſſo vnius hominis actum ſit, deinde in factum actione agatur, exceptio dabitur.

POſt vindicationes, de quibus dixit ſuperioribus libris 20. & 21. Paulus ſequutus ordinem edicti perpetui, hoc libro 22. propoſuit noxales actiones, de quibus etiam nonnihil ante dixerat libr. 18. ſed ex occaſione magis, quam ex ordine edicti perpetui, cum tractaret potiſſimum de iureiurando, de quo & in tractatu de noxali actione incidit quæſtio, ſiue inſpectio quædam. Et ex earum quoque genere quaſdam proponere anteuerterat lib. 19. veluti ſerui corrupti, & de deiectis, vel effuſis. Quæ vero ex hoc lib. 22. prima lex ſe offert, ea eſt *l. penultim. naut. caup. ſtab.* explicatu ſane quam difficilis, neque omnium hominum lex. Initio oſtenditur, actionem in factum prætoriam ex edicto prætoris aduerſus exercitorem nauis,

A vel cauponæ, & diuerſorii, vel ſtabuli meritorii dari vectori aut viatoribus non tantum, ſi contracta, locatione, conductione, certa mercede naui vehantur, vel in caupona diuerſentur, vel in ſtabulo eorum iumenta ſtabulentur, ſed & ſi gratis nauigarint, aut ſi in caupona gratis diuerterint, aut ſi iumenta ſua gratis ſtabulati fuerint, nullo dato, aut conuento vecturæ, vel manſionis pretio, vt *leg. 3. §. ſi vero res per ſe. & l. 4. in fin. ſup. hoc tit.* Et ait, in factum actiones, pluratiuo numero, quia edicto prætoris duæ ſunt, qui Latinus numerus pluralis eſt; duæ in exercitorem nauis, aut cauponæ, aut ſtabuli, ſunt actiones in factum. *Vna* eſt *ex contractu*, id eſt, ex recepto, ſi exercitor res ſibi commiſſas & creditas a vectoribus, aut viatoribus ſaluas fore receperit a furto & damno. neque enim ſolet recipere omne periculum, non ſolet B recipere vim maiorem, vim diuinam, ſed periculum tantum furti, vel damni dati: ſi eæ ſcil. res in naui, vel caupona, vel ſtabulo furto ſubreptæ, aut deteriores factæ fuerint, ab iis, quorum opera & miniſterio in naui, caupona, ſtabulo vtebatur, ſiue liberi ſiue ſerui fuerint, & ſiue ſerui alieni, ſiue proprii; in propriis hoc caſu ceſſante noxali actione, vt *l. 3. §. item ſi ſeruus, hoc tit.* vel etiamſi ſubreptæ, aut corruptæ fuerint ab aliquo ex vectoribus, aut viatoribus, tametſi nulla exercitoris culpa interuenerit: niſi enim eas res exercitor reſtituat ei, a quo recepit, cuique recepit ſaluas eas fore, hac actione in factum tenetur in id, quod intereſt. *Altera* actio eſt in factum, non eſt ex contractu, vt illa ſcil. ſed quaſi ex maleficio, qua etiam exercitor tenetur in duplum, ſi res quas vectores, aut viatores intulerunt ſubreptæ, aut deteriores factæ C ſint, ab iis, quorum opera, nauem, cauponam, ſtabulum exercebat, tametſi eas ſaluas fore non receperit. Vtraq; actio eſt honoraria, ſiue prætoria: ſcilicet prior ex contractu, poſterior quaſi ex maleficio. Item priori actione exercitor non tantum ſuorum hominũ factum præſtat, ſiue liberi, ſiue ſerui fuerint ſui, vel alieni, ſed etiá vectorum & hoſpitum, viatorum. Poſteriori autẽ actione ſuorum hominum tantum factũ præſtat, ſiue liberi, ſiue ſerui alieni fuerint, non ſi ſerui proprii fuerint. Vectorum autem, aut viatorum factum non præſtat, ſed eorũ tantum, vt dixi, quorum opera vtitur in exercenda naui, caupona, vel ſtabulo, ſiue fuerint liberi homines, ſiue ſerui alieni, quia aliquatenus culpæ reus eſt, quod opera prauorum hominum vtatur in exercẽda caupona, naui, D aut ſtabulo, *l. 5. §. vlt. de oblig. & act.* Nam quum eos adhibebat ad inſtruendá nauem ſuam, vel caupona, debebat explorare cuius fidei, cuius innocentiæ eſſent. In ſuis ſeruis venia dignus eſt, ſi quales quales adhibuit ad inſtruendam nauem, vel cauponam ſuam, *l. ſeq. §. ſeruorum*, Et ideo, *vt ait*, ſeruorum ſuorũ nomine tenetur tantum noxali actione furti, vel damni iniuria dati, non in factũ actione poſteriori ex hoc edicto. Porro hæ duæ actiones dantur, vt initio huius legis proponitur, non tantum his, qui certa mercede, ſed & his, qui gratis nauigant, vel diuerſantur, vel ſtabulantur, ſi furtum vel damnum iniuria paſſi ſunt in naui, vel caupona, vel ſtabulo.

Ad §. primum.

E ADditur in §. primo huius legis, quod valde notandum eſt: etiam ex hoc edicto aduerſus exercitorem recte agere viatorem, aut vectorẽ ſerui ſui nomine, id eſt, qui in dominio eſt viatoris, aut vectoris, puta ſi exercitor ſerui viatoris, aut vectoris opera in naui, aut caupona vtebatur, & is domino ſuo in naui vel caupona damnum dederit, vel furtum fecerit; neque pugnare, aut obſtare quicquam huic ſententiæ, quod dominus exercitori tenetur actione noxali furti, vel damni iniuria dati ex l. Aquilia propter ſeruum ſuũ, qui furtum fecit, vel damnum dedit, quia hæc ratio idem efficit, vt ſubtiliter

reſpondet Paulus & obſcure, vt non poſſit dominus eius ſerui nomine cum exercitore agere noxali actione, qui ſcilicet, (vt eſt in veteri regula Iuris) tenetur noxali actione, non poteſt agere noxali actione vnquam. *l. ſed ſi vnius. §. ſi ſeruus, de iniuriis. l. vt tantum. §. ſi ſeruus de ſeruo corrupto. l. penult. Cod. de furt.* Verum actio, qua dominus agit, cum exercitore in propoſito caſu ſerui ſui nomine, eſt actio in factum, ex hoc edicto. Eſt actio in factum, inquit Paulus, quod de vtraque actione in factum accipi velim, ſiue ex contractu naſcatur, ſiue quaſi ex maleficio. Et actio in factum, in qua ſcilicet prætor, *vt paulo poſt ait,* æſtimat factum eius, qui damnum dedit, vel furtum fecit. Eſt actio in factum, in qua ſcilicet venit omnino æſtimatio facti, ſiue reatus, æſtimatio admiſſi delicti. Denique eſt in factum actio, non noxalis actio furti, vel damni iniuria dati. Ergo non offendimus in veterem illam regulam, cum domino ſerui ſui nomine in exercitorem damus actionem in factum, quia actionem in factum damus, non noxalem actionem, quæ vtique in dominum nunquam eſt. Et ſubiicit idem eſſe, ſi ſeruus fuerit communis inter exercitorem & viatorem, &, cum eius opera in caupona exercitor vteretur, damnum viatori dederit, qui alter eſt ex dominis ſuis, furtumue ei fecerit. nam & eius ſerui nomine viatori in exercitorem ex hoc edicto dantur actiones in factum ſcilicet. Sed quod exercitor ei præſtiterit, ab eodem id conſequetur actione pro ſocio, vel communi diuid. vt *l. 8. l. cum ſeruus. de nox. act. l. 6. in princ. de furt.* vel actione ex conducto, ſi ſerui partem a viatore ſocio ſuo conduxerit. Priori etiam caſu, ſi ſeruum viatoris proprium in ſolidum exercitor totum conduxerit, vt eius opera, in naui, vel caupona vteretur, quod exercitor domino præſtiterit, eius ſerui nomine conuentus actione in factum ex hoc edicto, id ab eo conſequetur actione ex conducto. Et ita ſunt accipienda hæc verba Pauli: *aut ſi partem eius, aut ſi totum conduxiſti, etiam ex conducto habebis me obligatum*; vt quod ait, *partem*, referatur ad ſeruum communem: quod ait *totum*, referatur ad ſeruum propriũ vectoris, aut viatoris. Quia vero iis caſibus, quod præſtiterit exercitor victori, aut viatori conuentus actione in factum, id mox ab eodem ſuperioribus caſibus repetere poteſt pro ſocio, vel communi diuidundo, vel ex conducto, ideo recte dices, & ab initio agentem vectorem, aut viatorem actione in factum aduerſus exercitorem, ob factum ſerui proprii, vel communis, poſſe ſubmoueri ab exercitore, oppoſita vulgari exceptione doli mali: Dolo facis, qui petis, quod redditurus es, *l. 8. de doli except.* Hic erat locus difficilior huius legis.

Ad §. ſed ſi damnum.

SEquitur, in §. *ſed ſi damnum*, quod etiam aliquantum difficultatis habet; ſi ſeruo vectoris, aut viatoris, cuius opera exercitor in naui, vel caupona vtebatur, aut gratuita, aut conductitia, nihil refert, ſi ei, inquam, ſeruo damnum datum ſit, puta ſi corpori eius nocitum ſit ab alio, qui in eadem naui, vel caupona erat, ſi vulneratus, aut debilitatus fuerit ab alio, cuius factum alias prætor æſtimare ſolebat, puta ab alio quocunque, aut viatore, aut vectore, in actione priori in factum, quæ eſt de recepto, vel ab alio quoque nauta ſcilicet, ſiue remige, aut miniſtro cauponio, in poſteriori actione in factum, quaſi ex maleficio, hoc inquam, caſu eius ſerui nomine domino exercitor nulla tenetur actione in factum: non poſteriori, quia ei locus non eſt, cum miniſteria, quib. exercitor vtitur, ſibi inuicem damnũ furtumue fecerint, *l. ſeq. §. ſed ſiquidem naut.* Sed tum duntaxat locus ei eſt, quum illa miniſteria vectoribus, aut viatoribus damnum furtumue fecerint, non etiam priori actioni in factum, quia exercitor miniſteria, quibus vtitur, reſve eorũ ſaluas fore
A non recepit, ſed res vectorum, aut viatorum tantum, & ideo nec priori actioni locus eſt, ſeruo vnius ex vectoribus aut viatoribus læſo, rupto, vel vſto. Et ita quæ hactenus dicta ſunt, aptanda cenſeo ad vtramque actionem in factum. Quæ ſequuntur pertinent tantum ad poſteriorem actionem in factũ, quæ eſt quaſi ex maleficio, & in duplum, in quam actionem, vt oſtenditur in *§. in factum,* tametſi non veniat factum vectorum, aut viatorum, qui hoſpitio repentino recipiuntur, quia hos caupo vel ſtabularius non elegit, nec iter facientes repellere poteſt; ſignum cauponæ appenſum obligat eum excipiendis ſine delectu omnibus viatoribus, *l. vnica. §. vlt. furti aduerſ. naut.* Qamuis igitur in hanc actionem nõ veniat factum vectorum vel viatorum, venit tamen factum eorum, qui in caupona habitant, quia perpetuos habitatores caupo
B ipſe quodammodo eligit, qui non reiicit. Et ideo factum eorum præſtat. Viatores quorum factum non præſtat, ibi non habitant, ſed hoſpitantur, *d. l. vnica §. vlt.* His ſubiungit Paulus, ſi in naui, vel caupona nobis damnum furtumue fecerint ij, quorum opera exercitor vtebatur, non tantum nos habere in exercitorem actionem in factum iure honorario, quaſi ex maleficio, quæ eſt vtilis actio furti, & vtilis actio furti appellatur a Paulo ſecundo *ſententiarum tit. penult.* Et ſimiliter eſt vtilis actio legis Aquiliæ in duplum etiam in confitentem. Non ergo hanc tantum actionem habemus in exercitorem, ſed etiam aduerſus nautas ipſos, ſiue remiges, ſiue cauponios miniſtros, qui damnum furtumue fecerint iure ciuili, ſiue liberi homines fuerint: in eos, inquam, habemus directam actionem furti, vel legis Aquiliæ *d. l. vnica.* vel ſi
C ſerui alieni, vel proprii exercitoris fuerint, actionem noxalem habemus aduerſus dominos, ſed alterutra nos debemus eſſe contenti, vel actione in factum prætoria, in exercitorem, vel actione ciuili, furti, vel l. Aquil. in eum, qui damnum furtumue fecit, aut noxali actione in dominum eius. Et ſiquidem cum exercitore prius egerimus actione in factum, & duplum nobis præſtiterit, iam non poſſumus agere furti aduerſus nautam, qui furtum fecit, ſed ipſe exercitor in eum furti agere poteſt, quia eius intereſt cum duplum præſtiterit nobis, *l. 4. ſup. hoc t.* Ex lege Aquilia in nautam agere non poteſt, quia hæc actio ſolis dominis competit: ſed nos, qui domini ſumus rerũ corruptarum exercitori, a quo duplum tulimus, debemus cedere actionem legis Aquiliæ. Et ita recte Accurſius interpretatur hęc verba Pauli. Pręſtare ei debemus noſtras
D actiones, id eſt, cedere actionẽ legis Aquiliæ. nam actionem furti ſuo iure habet ſine ceſſione noſtra. Exercitor etiam in nautas, quorum ex facto cõuentus duplũ præſtitit, ſi operas eorum conduxerit, præter actionem furti, vel ſibi ceſſam actionem legis Aquiliæ, habet actionem ex conducto in id, quod intereſt. Verum vt poſui initio, ſi prius cum exercitore egerimus in factum, duplum vero non abſtulerimus, quia exercitor abſolutus ſit, forte iniuria iudicis, an ſupereſt nobis actio furti, vel legis Aquiliæ in nautas, vel in nautam, qui furtum fecit nobis, damnumue dedit? Supereſt quidem. Sed nobis agentib. obſtat exceptio (*vt Paulus ait*) doli, quia optima eſt ratio, ex eiuſdem hominis admiſſo ſæpius quæri non oportet, alioqui nullus eſſet querelarum, aut iudiciorum finis. *l. 3. & 4. de his qui deiecerunt, vel effuderunt.* Atqui de nautæ
E admiſſo iam quæſitum eſt ſemel iudicio in factum, quo actum eſt in exercitorem: ergo de eo non eſt quærendum iterum, data actione furti, vel legis Aquiliæ in nautam ſine metu exceptionis. Hac ratione vtitur Paulus hoc loco, quæ & in aliis pleriſque cauſis valet, & ideo ſumme notanda eſt. Eadem quoque ratione idem Paulus in extremo huius l. oſtendit, ſi ex diuerſo poſita contraria ſpecie prius egerimus cũ nauta furti, vel l. Aquilia, ſiue condemnatus, ſiue abſolutus fuerit nauta, poſtea agentes nos cum exercitore actione in factum repellendos

Digitized by Google

dos eſſe exceptione doli mali, ne de eiuſdem hominis admiſſo ſæpius quæratur.

Ad leg. 2. ſi quad. paup. fec. dic.

Hæc actio non ſolum domino, ſed etiam ei, cuius intereſt, competit: veluti ei, cui res commodata eſt, item fulloni: quia, eo quod tenentur, damnum videntur pati.

1. §. *Si quis aliquem euitans, magiſtrorum forte, in taberna proxima ſe immiſiſſet, ibique a cane feroce læſus eſſet: non poſſe agi canis nomine, quidam putant. At ſi ſolutus fuiſſet, contra.*

ACtiones noxales, de quibus eſt hic liber 12. non tantum ex facto & noxa ſeruorum ſunt aduerſus dominos, ſed etiam ex noxa quadrupedum: quæ noxa in 12. tab. proprio nomine pauperies appellatur. Et vel ea noxa quadrupedum eadem l. 12. tab. ſarciri iubetur a domino præſtita damni æſtimatione, vel quadrupes viua in noxam dedi. In legibus Georgicis Iuſtin. apud Harmenopulum, pauperies illa quadrupedum appellatur *præda.* Sane & Emanueli Moſchopulo libro περὶ σχεδῶν præda dicitur eſſe, ἡ γινομένη βλάβη ἐν ἀμπελῶσι καὶ ἀγροῖς καὶ τοιούτοις lib. 1. damnum quod infertur vineis vel agris, & his ſimilibus, a quadrupedibus ſcilic. Hanc autem actionem Paulus ſcribit in *l.* 2. non tantum domino dari, cui quadrupes aliena damnum dedit, rebuſue eius pauperiem fecit, ſed etiam ei, cuius intereſt, vt puta ei, cui res locata commodata, & conducta eſt: *fulloni*, inquit, id eſt, ei cui veſtimenta lauanda, & polienda locata ſunt, ſi ea veſtimenta quadrupes aliena, deteriora fecerit, quia eo nomine fullo domino veſtimentorum tenetur actione ex locato, & commodatarius commodati. Et quia tenetur, ideo æquum eſt ei dari actionem noxalem aduerſus dominum quadrupedis. Et tamen, ſi ſeruus alicuius damnum dederit, rei commodatæ, vel locatæ, certum eſt, eo nomine commodatario, vel conductori non dari actionem legis Aquiliæ, ſed ſoli domino tantum, *leg.* 11. §. *pen. tit. ſequent.* Et ratio differentiæ hæc eſt, quia præſtare commodatarius & conductor diligentiam debet in ſeruanda, re ſibi commodata, vel locata, quam ſi adhibeat, facile conſequetur: ne eam rem quadrupes deteriorem faciat, nulla diligentia; nulla cura adſequi poteſt, ſed ne homo eam rem deteriorem faciat, qui viribus antecellit, *l. ad eos commodati l. ſed de damno, locat.* Et ideo damnum ab homine datum, cui reſiſtere non potuit, ad eum nõ pertinet. Damnum datum a quadrupede, quam abigere potuit, ad eum omnimodo pertinet. Quamobrem æquum eſt ei, aduerſus dominum quadrupedis accommodari noxalem actionem ex 12. tabulis. Ad hæc ſciendum eſt, hanc actionem legitimam dari in dominum de damno dato a quadrupede, id eſt, pecude veluti ab equo, boue, mulo ariete. Canis inter pecudes non eſt, *l.* 12. *&* 29. §. *hæc actio, tit. ſequent.* Inter pecudes tantum ſunt, quæ gregatim paſcuntur. Canis igitur inter pecudes non eſt. Sed tamen ad damnum, quod canis alienus dedit, conſtat hanc actionem pertinere ex *l.* 1. §. *ſed etſi canis, hoc tit. &* ex §. 1. *huius l.* 2. Idque ita nominatim de cane lege Solonis cautum fuiſſe Paulus ſcribit 1. *ſentent. tit.* 15. Et Plutarchus in Solone, & Plato quoque 11. de legibus. de cane, qui pauperiem fecit, eandem legẽ condidit. Itaque ſi quis forte, cum euitaret magiſtratum, quæ eſt ſpecies l. 2. pone exemplum in aleatore, vel in negotiatore improbarum mercium ædilem fugiente, is ſe in proximam tabernã immiſerit, ibiq; a cane feroce, qui ſolutus erat, læſus fuerit, in dominũ canis ei competit actio noxalis: ſed ſi vinctus fuerit canis, dominus eo nomine non tenetur, maxime ſi & pro taberna inſcripſerit *caue canem.* Quod veteres inſcribere ſolitos in ianua ædium ſuarum Petronius oſtendit in Satyrico, & Varro apud Nonium in verbo præuiſio, *in taberna, vel in domo cuique ſua, canem habere licet, modo ſi ferocem interdiu vinctum habeat.* Qua autem vulgo iter fit, neque ſolutum, neque vinctum habere licet ex ædilitio edicto, quia & vinculis quidã contineri non poſſunt, vt damnum non inferant, *l.* 40. *& ſeq. de ædil. edicto.* Et qui aduerſus edictũ illud fecerit aduerſus illud edictum ædilitium tenetur ædilitia actione in duplum, vt illo loco proponitur, & diſtinguitur, vel in ſolidos ducentos, vel in quantum bonum & æquum iudici videbitur, & tenetur etiam actione noxali. Denique tenetur duabus actionibus, quaſi ex duobus factis, quod ſcil. ipſe fecit contra edictum, quod ibi canem ferocem habuerit, & quod canis damnum fecerit. Duo ſunt facta, & duæ actiones, nec altera alteram conſumit. §. *vlt. Inſtit. eod. ſi quadrupes paup. fec.* Ac præterea ſciendum eſt, vtilem actionem noxalem dari ei, qui damnum paſſus eſt, etiamſi non quadrupes, ſed aliud quodcunque animal damnum dedit; directa eſt de quadrupede, vtilis de quocunque alio animali. *l.* 4. *h. tit.* Vbi Græci exemplum ponunt in anſere, & accipitre, (qui & accepter dicitur,) & in ſtruthione.

Ad l. 6. ad l. Aquil.

Præceptoris enim nimia ſæuitia culpæ adſignatur.

HÆc lex pertinet ad ſpeciem propoſitã, in *l.* 5. §. *vlt.* quæ etiam ab eodem auctore repetitur in *l.* 13. §. *itẽ Iulianus, inf. locati.* Sutor cum docendum conduxiſſet ingenuum filiumf. ei parum bene facienti, quod monſtrabat magiſter, forma calcei, ſic loquitur, vt & nos vulgo, & Horatius ſcalpra, & formas, formulas, Ammian. Marcellinus 31. *calcei*, inquit, *nullis formulis aptati*, forma calcei, inquit Iuriſconſultus ceruicem ita percuſſit, vt oculus puero perfunderetur, & ſua ſede procideret. In d. §. idem Iulianus ait *effunderetur*, quod Græcis eſt ἐκκεχύσθαι τὸν ὀφθαλμόν, & paulo ante *eluſcare hominem*, ictus ceruicis rumpit oculum. Et ait, ſutorem patri teneri actione legis Aquiliæ, quaſi damno iniuria dato, vt *l. cum duobus* §. *ſociũ, pro ſocio*, quia, inquit Paulus, *præceptoris nimia ſæuitia culpæ adnumeratur.* Et iniuria ſc. in *l. Aquilia pro culpa* accipitur. Eademque eſt ratio *l.* 10. *hoc tit.* ſi cum iaculo quidam in campo luderet, ſeruus iaculo fuerit occiſus, haſta, vel pilo, domino competit actio l. Aquiliæ etiamſi dolo malo non occiderit. nam inquit *l.* 10. luſus quoque noxius in culpa eſt. Et iniuria, in *l. Aquil. culpa eſt*, ſiue negligentia.

Ad leg. 14. eod.

Sed ſi ipſe heres eum occiderit: dictum eſt: dandam in eum legatario actionem.

SEquitur, in *l.* 14. *eod.* ſeruo legato ab herede iniuria occiſo, legatario in eum dari actionem legis Aquiliç. Quod vtique verum eſt, ſi ſeruus legatus occiſus ſit poſt aditam hereditatem, & legatarius viuente ſeruo iam legatum agnouerit, quia legatarius eius ſerui dominus factus eſſe intelligitur ex die aditæ hereditatis. Sed ſi ante aditam hereditatem heres eum ſeruum occiderit, legatario non poteſt competere in heredem actio legis Aquiliæ, quoniam priuſquam factus eſſet dominus ſerui, interemptus eſt; Et hoc caſu legatario tantum competit in heredem actio ex teſtamento, qui ſcilicet poſtea adiuit hereditatem, *l.* 6. § *item ſi ſeruum, de dolo: l. ſi ex legati de verb. obl.* Actio legis Aquiliæ ſoli domino competit, *l.* 11. §. legis autem Aquiliæ actio hero competit, id eſt, domino. Qui locus demonſtrat Aquiliam ita ſcriptã fuiſſe, *tantũ æs hero dare damnas eſto.* Et ſcribitur illo loco, ero, ſine vllo ſpiritu, vt ſæpiſſime in aliis auctoribus, & in gloſſis Placid. *Ericium* interpretatur dominium ſine ſpiri-

tu. Et ſimiliter ſine ſpiritu *eritudinem*, dominationem, vt A
in gloſſis Philoxeni *δεσποτείαν*. Et quod ait Feſtus, etiam ſine ſpiritu *eritudo*, ſeruitudo, non hoc eſt eritudinis nomine ſignificari ſeruitutem, quandoquidem dominatio ſignificatur. non ſeruitus, ſed ſic dici eritudinem, vt ſeruitutem. His addamus quod eſt in *l. vigeſimaſecunda.*

Ad leg. 22. eod.

Proinde ſi ſeruum occidiſti, quem ſub pœna tradendum promiſi vtilitas venit in hoc iudicium.

1. §. Item cauſæ corpori cohærentes exiſtimantur, ſi quis ex comœdiis, aut ſymphoniacis, aut gemellis, aut quadriga, aut ex pari mularum vnum, vel vnam occiderit, non ſolum enim perempti corporis æſtimatio facienda eſt: ſed & eius ratio haberi debet, quo cætera corpora depretiata ſunt. B

SEruo alieno occiſo in actionem legis Aquiliæ, non tantum venire æſtimationem corporis, quanti in illo anno plurimi fuerit retrorſum computato, ſed etiam venire & deduci æſtimationem eius, quod actoris intereſt, ſeruum non eſſe occiſum, vt ſi eum ſeruum certa die daturum ſepromiſerit ſub pœna certa, quæ ſeruo occiſo commiſſa fuerit: committitur enim pœna ſemper, quæ in ſtipulatum deducta eſt, etiamſi nihil interſit actoris, ſicut homine occiſo nihil intereſt, quod ad ſtipulationem attinet tradendi hominis, *l. 3. de verb. oblig. l. cum pœna, de recept. qui arbit. recep.* Hoc vero etiam in actione leg. Aquil. æſtimabitur, nempe quod actor pœnæ nomine ſtipulatori præſtitit, nempe ob ſeruum ſua die non tradi- C
tum. Et hoc eſt, quod lex 22. in princ. ſubiicit, cauſas etiã corpori occiſo cohærentes æſtimari, vt ſi ex comœdis vnus occiſus ſit, æſtimatur, quanto ob id cæteri comœdi depretiati ſunt. Item ſi ex Symphoniacis vnus occiſus ſit, vnius occiſio, amiſſio, τὸν χορὸν viliorem facit. Et hoc quoque æſtimatur in actione legis Aquil. Idemque erit, ſi ex fratribus gemellis vnus occiſus ſit. nam ex gemellis, vno interempto vileſcit quodammodo, & depretiatur alter. Et huius quoq; damni per iudicẽ ratio habetur in actione leg. Aquil. Idem erit ſi ex pari mularum, quæ forte rhedæ vel carrucæ ſubiungebantur, vna occiſa ſit, vel ſi ex triga, vel ex quadriga equus vnus, vt *l. 34. de ædil. edicto.* Item ſi ſeruum meum heredem ab aliquo inſtitutum occideris, antequam iuſſu meo hereditatem adierit. In actione legis Aquiliæ hereditatis amiſſæ habenda D
eſt ratio *l. ſeq. in princ.* Et generaliter igitur, in hac actione non tantum corporis æſtimatio fit, ſed etiam eius quod intereſt.

Ad leg. 24.

Hoc apertius eſt circa vulneratum hominem. nam ſi confeſſus ſit vulneraſſe, nec ſit vulneratus, æſtimationem cuius vulneris faciemus? vel ad quod tempus recurramus?

SEquitur in *l. 24.* eum qui confitetur, ſe ſeruum alienum vulneraſſe, qui falſo confitetur, ſi ſeruus a nemine ſit vulneratus, non teneri ex ſua confeſſione lege Aquilia, quia nihil ſubeſt damni, quod æſtimari poſſit: E
non poteſt etiam repetitio vlla iniri (vt ſit ſeruo vulnerato) triginta dierum, quum ex quo tempore ea ineunda, & retroducenda ſit, non appareat, cuius, inquit, æſtimationem faciemus, quod nullum ſubeſt: vel ad quod tempus recurremus, cum illati vulneris nullum tempus ſit? Vbi non poteſt iniri vlla æſtimationis, aut temporis ratio, conſequens eſt neceſſario ceſſare actionem legis Aquiliæ. *l. ſi quis teſtamento. inf. h. tit.* Quemadmodum enim ratio inibitur? *l. naturalis. §. vlt. de præſcr. verb.* Seneca 3. de Benefic. multas actiones impediri propter difficultatem æſtimationis. Idemque eſſe ſi quis confiteatur, ſe hominem occidiſſe, nec ſit occiſus. Idem eſſe oſtendit. *l. prox. §. vlt. ſup.* Sed ſi ſit occiſus, aut vulneratus ab aliquo, etiamſi non ab eo, qui confitetur ſe occidiſſe, aut vulneraſſe, ipſe ex ſua confeſſione tenetur in ſimplum, in ſimplam æſtimationem damni, actione legis Aquiliæ, quæ confeſſoria appellatur in *l. 23. §. vltim.* In qua iudex datur non rei cognoſcendæ, & iudicandæ, quæ iam ſatis cognita eſt ex ore rei, ſed datur rei æſtimandæ, vt ſi actor non ſit contentus æſtimatione damni, quam offert reus, qui confitetur ſe damnum dediſſe, ſi actor deſideret maiorem æſtimationem, eam rem iudex diſceptet, atque dirimat, vt in hac *l. 24.* ſicut in ſpecie *l. vinum. de reb. cred.* quæ ita eſt explicanda breuiter.

Ad leg. vinum de rebus credit.

Vinum quod mutuum datum erat, per iudicem petitum eſt, quæſitum eſt, cuius temporis æſtimatio fieret: vtrum cum datum eſſet, an cum litem conteſtatus fuiſſet, an cum res iudicaretur. Sabinus reſpondit: ſi dictum eſſet, quo tempore redderetur, quanti tunc fuiſſet: ſi non quanti tunc, quum petitum eſſet. Interrogaui, cuius loci pretium ſequi oporteat. reſpondit: ſi conueniſſet, vt certo loco redderetur: quanti eo loco eſſet: ſi dictum non eſſet, quanti vbi eſſet petitum.

REo parato ſoluere æſtimationem vini, quod debet, quod copia non ſit vini eo anno, atque adeo parato reo ſoluere æſtimationem vini, nec faciente moram, iudex datus eſt, non iudicandæ rei, ſed æſtimandæ actione triticaria, de qua eſt *lex vinum, ſicut & l. vlt. de condit. tritic.* quæ idem omnino dicit. Vtraque docet, quomodo vinum æſtimari officio iudicis oporteat, cuius temporis cauſam, cuiuſue loci rationem habere oporteat, in æſtimando vino, cuius æſtimationem reus offert, ſi actor nõ ſit ea contentus: ſed pluris litem æſtimet. Et ita lex *vinum* eſt accipienda de debitore vt *l. vlt. de condict. trit.* qui non fuit in mora, qui paratus eſt ſoluere litis æſtimationem, at *l. pen. de condict. tritic.* quæ pugnare videtur cum illis, ſatis demonſtrat per ſe in ea agi de debitore qui moram fecit. Nam poſt moram grauior fit æſtimatio, quanti ſcilicet vinum plurimi fuerit, vt latius in ea l. explicatur. Sed hoc obiter. Summa hæc ſit in omnibus caſibus, in confitentes nullas eſſe partes iudicandæ, id eſt, cognoſcendæ rei, quæ ſatis ex confeſſione patet: quandoque ſupereſſe tantum æſtimationis rationem, de qua ſi non conueniat inter partes, eam iudex æſtimet & arbitretur.

Ad legem 30. eodem ad legem Aquil.

Qui occidit adulterum deprehenſum ſeruum alienum, hac lege non tenebitur.

1. §. Pignori datus ſeruus, ſi occiſus ſit, debitori actio competit. Sed an & creditori danda ſit vtilis? quia poteſt intereſſe eius, quod debitor ſoluendo non ſit, aut quod litem tempore amiſit: quæritur. ſed & hic iniquum eſt, & domino, & creditori eum teneri, niſi ſi quis putauerit nullam in ea re debitorem iniuriam paſſurum, cum proſit ei ad debiti quantitatem: & quod ſit amplius, conſecuturus ſit ab eo: vel ab initio in id quod amplius ſit, quam in debito, debitori dandam actionem. & ideo in his caſibus, in quibus creditori danda eſt actio propter inopiam debitoris, vel quod litem amiſit creditor quidem vſque ad modum debiti habebit Aquiliæ actionem, vt proſit hoc debitori: ipſi autem debitori in id, quod debitum excedit, competit Aquiliæ actio.

2. §. Si quis alienum vinum, vel frumentum conſumpſerit, non videtur damnum iniuria dare ideoque vtilis danda eſt actio.

3. § In hac quoque actione, quæ ex hoc capitulo oritur, dolus & cul-

& culpa punitur. Ideoque ſi quis in ſtipulam ſuam, vel ſpinam, comburendæ eius cauſa, ignem immiſerit: & vlterius euagatus, & progreſſus ignis alienam ſegetē, vel vineam læſerit; requiramus, num imperitia eius, aut negligentia id accidit. nam ſi die vētoſo id fecit, culpæ reus eſt. nam & qui occaſionem præſtat, damnum feciſſe videtur. In eodem crimine eſt, & qui non obſeruauit, ne ignis longius procederet. at ſi omnia, quæ oportuit, obſeruauit, vel ſubita vis venti longius ignem produxit, caret culpa.

4. §. *Si vulneratus fuerit ſeruus non mortiſere, negligentia autem perierit: de vulnerato actio erit, non de occiſo.*

QVod initio legis proponitur eſt apertiſſimum: maritum, qui domi ſuę deprehenſum ſeruum alienum in adulterio occidit, non teneri domino l. Aquiliæ, quia nimirum id fecit permittente l. Iulia. Et quod leg. permittente fit, nullam pœnam meretur. *l. Gracchus. C. ad l. Iul. de adul.* Vox illa eſt frequens in decl. Quinti. *quod lege agitur, non ſolet lege vindicari.*

Ad §. 1.

AT mox in §. prim. huius l. Paulus tractat de ſeruo a debitore creditori pignori dato, & occiſo ab alio quodam an ſicut ex l. Aquilia actio in occiſorem debitori competit, tamquam domino, ſicut actio ſerui corrupti. *l. 14. pignoris, de ſeruo corrupto.* pignus enim manet in dominio debitoris. *leg. 8. Cod. de pign. act.* an ita vero ſaltem vtilis actio l. Aquiliæ creditori detur? Et negat dari, niſi eius interſit. Et ex his duabus cauſis ex alterutra harum duarum vel quia debitor redactus ſit ad inopiam, ita vt inanis ſit actio perſonalis, quam aduerſus eum habet, vel quia ipſe temporis præſcriptione actionem perſonalem amiſit, quo genere etiam ſimul non amiſit hypothecariā actionem: imo tempore præſcriptione ſublata actione perſonali; ſalua manet pignoris, vel hypothecæ cauſa, *l. ſeruum quem. inf. de pignor.* quod & alias ſæpe contingit, vt ſublata perſonali actione, non tollatur hypothecaria, *l. debitor, ad Trebell. l. in ratione 2. §. ſi filio. ad l. Falcid. l. prim. & ſecund. Cod. de luitione pignor.* Et his quidem duobus caſibus, quibus maxime creditoris intereſt, non occidi ſeruum pigneratum, tam creditori, quam debitori danda videtur eſſe actio l. Aquil. in occiſorem. Debitori directa, tamquam hero: creditori vtilis, ſiue vt loquitur, *l. ſeruum. quem*, quaſi damni iniuriæ actio, quaſi, id eſt, vtilis vel in factum actio. *l. 17. hoc tit.* & creditori præterea, vſque ad debiti quantitatem tantum. Ita vt ſi creditor pecuniam creditam vtili actione l. Aquil. ab occiſore conſequutus fuerit, ea res proficiat debitori, id eſt, debitorem in totum liberet, quem neque præſcriptio temporis liberauit naturali obligatione. vt ſentit recte Bartolus *in l. vlt. rem. rat. haberi.* neque inopia etiam liberauit vllo modo. Adnotādum hic eſt, longe aliam eſſe naturam, ſiue conditionem actionis furti. nam ſeruo pignorato ſubrepto, non tantum debitori, ſed & creditori actio furti directa competit, etiamſi debitor ſoluendo ſit, nec ſit creditori perempta perſonalis actio. Et rurſus creditori competit, non vſque ad modum debiti tantum, vt vtilis Aquilia, ſed in ſolidum. Ita tamen, vt quod amplius a fure creditor conſequutus fuerit, id actione pignoratitia debitori reſtituere cogatur. *l. 12. §. vltim. l. 15. de furtis.* Actio furti directa datur, ei cuius quacunque ratione intereſt, etiam non domino & creditori, vtique ſemper intereſt pignus habere, pignori incumbere, quia plus cautionis in re, quam in perſona, *vt eſt in regulis iuris.* Actio autem legis Aquil. directa hero tantum datur, tantum patet. Ei vero cuius intereſt, ne vtilis quidem datur, non domino, etiamſi eius interſit, (niſi ex illis cauſis, quæ hoc loco proponuntur, interſit, vel quia debitor non eſt ſoluendo, vel quia tempore perempta eſt obligatio perſonalis. Hic locus ſingularis eſt & valde notandus.

A

Ad §. ſi quis.

SEntentia hęc eſt, eum, qui alienum vinum, aut frumētū abſumit, abutitur, nō videri damnum iniuria dare, id eſt, eum, qui vinum alienum bibit, qui ex alieno frumento pinſit farinam ex alieno tritico, & conficit panem quo veſcatur, non & videri damnum iniuria dare. Abutitur quidem vino vel frumento alieno: ſed id quoque erat abuſui, non vſui. Et nihil præter vſum naturalem rei fecit, qui abuſus eſt potius, quam vſus, quoniam vtendo deperit vinum, aut frumentum, & ideo non tenetur directa actione l. Aquil. tenetur tamen vtili, quæ in factum dicitur, *l. qui ſeruandarum. §. vlt. de præſc. verb.* Et eleganter B Græci, hoc loco: *Omnem actionem vtilem eſſe in factum.* Tenetur. *inquam*, qui alienum vinum abſumit, aut frumentum: vtili actione, vt æſtimationem vini, quod conſumpſit, aut frumenti, domino præſtet, & ſi quid præterea domini amplius interſit. Sequitur §. *in hac quoque actione.* Duo ſunt capita legis Aquiliæ, quę in vſu manſerunt. Primum eſt de occiſo homine, aut pecude. Tertium (*nam ſecundum caput exoleuit*) tertium inquam caput l. Aquil. eſt de vulnerato homine, vel pecude, vel alio quocunque animali occiſo, aut vulnerato, & de quacunque re vſta, rupta, fracta. Vtroque capite non tantum dolus, ſed etiam culpa vindicatur. *§. illud palàm. Inſtit. eod.* etiam culpa leuiſſima. *l. 44. inf. in hoc titul.* Et ad tertium caput pertinet ſpecies propoſita in hoc §. ſi quis in ſtipulam, vel in ſpinam, qua ſcatet ager, ſiue eius comburendæ gratia, vt fit, C vt Poeta ait,

Sæpe etiam ſteriles incendere profuit agros,
Atque leuem ſtipulam crepitantibus vrere flammis.

Et ille ignis euagatus ad vicini agrum peruenerit, & in eo ſegetem, aut vineam exuſſerit, quæritur, vtrū in hac ſpecie lex Aquilia locum habeat, an in factum, id eſt, vtilis duntaxat? Quod & Vlpianus tractat apud Licinium Rufinum *de incendiariis.* & ex Celſo refert, ſi non ille principaliter exuſſerit agrum vicini, ſed dum incēdit, exuſſerit ſuum, ignis fugerit, auolarit, longius proceſſerit, lege Aquilia eum non teneri, ſed in factum agendum eſſe ad exemplum legis Aquiliæ, id eſt, vtili actione, quia non curauit, non obſeruauit, ne ignis longius procederet, quod tamen obſeruare debuit. Idemque eſt multo magis ſi die ventoſo, & vt idem Poeta ait, *ſi furentibus Auſtris, agro ſuo* D *ignem immiſerit.* Nam qui occaſionem dāni præſtat, damnum feciſſe videtur, *vt in l. 4. §. pen. de bon. rapt.* At ſi die nō ventoſo, ſi clemente cœlo in ſtipulam ſuam ignem ſuppoſuerit, & omnem curam adhibuerit, ne ignis peruaderet vicini agrum, ſed forte ſubita vis venti ignem longius produxerit, omni culpa caret, nec vtili Aq. tenetur. Et ſecundum hæc accipienda eſt alia ſententia Pauli, quæ extat apud eundem L. Rufinum, in hæc verba: *Fortuita incendia, quæ caſu venti furentis vel incuria ignem ſupponentis adusque vicini agros euaſerint, ſi ex iis ſeges, vel vinea, vel oliuæ vel fructiferæ arbores concrementur, datum damnum æſtimatione ſarciatur.* In fine huius l. docet Paulus, ſeruo vulnerato, non mortifere, ſed negligentia mortuo, cum nulla ei adhiberetur curatio, eum qui vulnerauit, domino teneri ex E tertio capite, quanti plurimi is ſeruus fuerit, in diebus 30. proximis, non ex primo capite, quanti plurimi in eo anno fuerit; teneri, inquam, de vulnerato, non occiſo. Idem erit omnino, ſi cum dubitaretur, an eſſet vulneratus mortifere, mox ruina, vel naufragio, vel alio ictu peremptus ſit, ita vt liquere non potuerit, an pridem vulneratus fuerit mortifere, quoniam & hic pro vulnerato habebitur, non pro occiſo, *l. 15. §. 1. ſup. hoc tit.* Ab hac leg. transeamus ad l. 30.

Digitized by Google

Ad l. decimam de noxa. actio.

Sed & eo nomine agere cum ſocio poterit, quod ſeruum communem deteriorem fecit: quemadmodum cum quolibet alio, qui rem communem deteriorem feciſſet. Ceterum, ſi nihil præterea poſt noxæ deditionem commune habebit, pro ſocio: vel ſi ſocij non fuerunt in factum agi poterit.

HVius l. quæſtio ſubtilior & difficilior eſt. Explorati iuris eſt, multum intereſſe ſeruus domino ſciente, an inſciente alii furtum fecerit, damnumve dederit. nam ſi domino ſciente, dominus ſuo nomine in ſolidum tenetur, detracta noxæ deditione, ita vt non poſſit liberari noxæ dedendo ſeruum. Si domino neſciente, ſerui tantum nomine tenetur noxali actione, *l. 2. in princip. hoc tit. l. penult. Cod. eod.* At quid, ſi ſeruus fuerit communis duorum, & vno ſciente, altero neſciente deliquerit? Hæc eſt quæſtio legis. Et eſt quidem in arbitrio eius, cui ſeruus noxam nocuit, vtrum malit cum ſciente experiri in ſolidum, ſine noxæ deditione, an cum ignorãte noxali actione *l. 5. ſup. hoc titul.* Et ſi quidem elegerit ſcientem, & condemnauerit, alter ab eo liberatur, nec qui condemnatus eſt, ab eo quidquã conſequi poteſt, quia ſui facti pœnam exſoluit, meruit, vt ait *l. 9 ſup.* quæ verba ſunt adhibita diſtinctione. *l. 17. infr.* explicanda hoc modo, vt is quo ſciẽte ſeruus fecit, ſi actori præſtiterit litis æſtimationem, nihil a ſocio conſequatur, niſi partem pretii ſerui, pro quo ſoluit: quia & pro ſua parte ſocius eum dedere coactus fuiſſet, niſi ob ſcientiam, integram ille litis ſiue damni æſtimationem præſtitiſſet, perſoluiſſet. Is autem, qui iuſſit ſeruum delinquere, & condemnatus præſtitit, nihilominus a ſocio conſequatur, ne partem quidem æſtimationis ſerui: eadem ratione, & multo magis, qua vtitur etiam l. 17. ex ſuo delicto damnum patitur, ne ſit æquum alterum pati. Facienda eſt igitur in hac re differentia inter ſcientẽ & iubentem. Quod & in l. 17. explicatur. Et hoc, ſi ſcientem elegerit. Sed ſi ignorantem elegerit, & ab eo conſequutus fuerit litis æſtimationem, puta duplum ex cauſa furti: vel quia vtilius eſſe exiſtimauit duplum præſtare, quam ſeruum noxæ dedere, vel quia ſocius nolebat partem ſuam dedere, atque ideo conuentus noxali actione, non poterat in ſolidum ſeruum noxæ dedere: ſed tamen requiritur, vt ignorans noxæ deditione liberetur. *l. 8. ſupr.* Hoc vero caſu ignorans, qui duplum præſtitit, id eſt, æſtimationem litis, partem a ſocio, quo ſciente ſeruus deliquit, conſequitur actione communi diuidundo, ſi qua præterea alia communia habeant. *d. l. 9.* Poteſt etiam, vt ſubiicit Paulus in hac lege 10. cum ſocio, quo ſciente ſeruus deliquit, agere actione ſerui corrupti in duplũ, quod ſeruum communem deteriorem fecerit, qui non prohibuit, ne delinqueret, cum poſſet prohibere. Hoc enim eſt ſcire, in hoc tractatu, nempe pati & non prohibere, quod perinde eſt ac ſi ipſemet delinqueret. *l. 2. in princ. h. t. l. 11. in fin. de his qui not. infa.* Arnob. 2. aduerſus gentes: *Non prohibendo, quod oportet prohibere, ceſſatione crimẽ facimus proprium.* Et Agapetus ad Iuſtinianum, ἴσον τὸ ἁμαρτάνειν *Exiſtimato idem eſſe*, inquit, *delinquere & non prohibere delinquentem, quum ſcilicet prohibendi facultas eſt.* Et ita recte Cyrillus interpretatur hæc verba legis decimæ, *ſed & eo nomine cum ſocio agere poterit, quod ſeruum communem deteriorem fecerit*, interpretatur ea de actione ſerui corrupti, quod Accurſius non intellexit: qua actione conſtat etiam ſocium ſocio teneri ex *l. 9. de ſer. corru.* Deniq; ſicut vnus ex dominis cum extraneo agere poteſt ſerui corrupti, qui ſeruum communem corrupit, ita & cum ſocio. Hæc eſt ſententia huius loci. Hæc autem ita ſe habent, ſi, vt poſui initio, dominus, quo ignorante ſeruus deliquit, præſtiterit litis æſtimationem, quid ſi ſeruum, noxæ dederit, puta hoc fa-

A cile ferente ſocio, quo ſciente ſeruus deliquit? Etiam hoc caſu partem a ſocio conſequetur actione communi diuidundo, ſi quæ alia, *vt dixi*, communia habeant, actione pro ſocio, ſi ſocii fuerint: vel ſi non fuerint, puta ex contractu partem conſequetur in factum actione, id eſt, vtili actione communi diuid. nam & vtilis communi diuid. datur poſt interitum rerum communium *l. 11. com. diuid.* nõ vt diuiſio fiat, quæ fruſtra deſideraretur, ſed vt in eam deducantur perſonales præſtationes: nam actio communi diuidundo eſt mixta in rem, & in perſonam, *l. 11. communi diuid.* Et ita etiam Cyrillus rectiſſime, in hac l. 10. in factum actionem interpretatur eſſe vtilem communi diuidundo. Sed reſtat adhuc hæc quæſtio, *an electo domino quo ignorante ſeruus deliquit, & ſeruo noxæ dedito, an alter, qui ſciuit, ab eo liberetur, cui ſeruus damnum dedit?* Hoc Paulus eo-
B dem libro definiuit coniuncta, vt veriſimile eſt, ſcriptura *in l. 17. hoc tit.*

Ad legem 17. eodem.

Si ex duobus dominis vno ſciente, alieno ignorante, ſeruus deliquit: ſi ante cum altero, qui neſciebat, actum ſit: & noxæ dederit ſeruum: iniquum eſt, viliſſimi hominis deditione alterum quoque liberari. Igitur agetur, & cum altero: &, ſi quid amplius eſt in damni perſecutione, conſequetur, computato pretio hominis noxæ dediti. Ipſi tamen inter ſe ſic debent penſare communi diuidundo iudicium: vt(ſi) ille, quo ſciente fecit, præſtiterit: non totius partem ferat, ſed partem eius, quanti ſeruus eſt. Sic etſi alter aliquid præſtiterit, eius partem fieri. Illud iniquum eſt, cum qui
C *iuſſit ſeruum facere conſequi aliquid a ſocio: cum ex ſuo delicto damnum patiatur.*

1. §. *Si plures eiuſdem ſerui nomine, noxali mecum agere velint: vel ſi vnus pluribus iudiciis eiuſdem ſerui nomine agat, in quo vſusfructus tuus, proprietas mea ſit: officio iudicis continebitur, cum eum noxæ dedero, vt etiam vſumfructũ actoris faciam, ſed per prætorem id conſequar ego dominus proprietatis, vt aut cogat prætor te pro æſtimatione vſusfructus conferre ad litis æſtimationem, aut vſumfructum cedere, ſi hoc expediat. & ſi ego dominus proprietatis eum ſeruum nolui defendere, defenſio tibi permittenda eſt, &, ſi damnatus hominem tradas, & aduerſus me tueris.*

DEfiniuit ſcilicet viliſſimi hominis deditione, quam fecit is, qui ignorauit, cum electus eſſet & conuen-
D tus, alterum, qui ſciuit, nõ liberari, hoc eſſe iniquum, ſed alterum poſſe conueniri in id, quod amplius eſt in æſtimatione damni, quam in pretium ſerui noxæ dediti: quo tamen imputari oportet, *vt l. quod ait hoc titul.* & reſiduum damni a ſciente peti: ſocios autem quod præſtitum erit inter ſe, penſare debere in iudicio communi diuidundo. At non eodem modo vtrumque, & ſcientem, & ignorantem: ſed ita, vt ſi ille, quo ſciente ſeruus fecit, præſtiterit, non totius pecuniæ, quam ſoluit ex ſuo delicto, a ſocio innocente ferat partem, ſed pretii ſerui partem tantum, pro quo ſoluit. Imo nec eius quidẽ pretii partem, ſi non tantum ſciuerit, ſed & iuſſerit ſeruum delinquere. Plus enim eſt iubere, quam pati. *l. ſecund. §. prim. l. 13. hoc titul.* Et ſecundum has diſtinctiones, iam dixi eſſe ita accipiẽdam *l. 9. huius titul.* dum ait, eum qui ſciuit, & præſtitit litis æſti-
E mationem, nihil a ſocio innocente conſequi, quia ſui facti pœnam meruit. Qua ratione Paulus vtitur *in h. l. 17.* illo loco, *cum ex ſuo delicto damnum patiatur.* Et hęc de eo, qui ſciuit & pręſtitit damnum, damni æſtimationem. Sin vero ille, quo ignorante ſeruus fecit, pręſtiterit, proculdubio totius, quod pręſtitit, & impenſarum quoq; in litem factarum partem a ſocio, qui ſciuit, feret. Ita explicatur prior pars l. 17.

Ad

Digitized by Google

Ad §.ſi plures l.17.

CVm hoc §.expediam maiorem partem *l. 19. eod. tit.* Dixit ante Paulus de pluribus dominis, qui ſerui cõmunis nomine tenentur nox. actione. In hoc §.*ſi plures*.incipit dicere de pluribus, qui eiuſdem ſerui nomine agunt, noxali actione aduerſus dominum agi pluribus actionibus noxalibus ex pluribus, & diuerſis noxiis. Ita incipit de his dicere Paulus in hoc §. ſed eam rem tamen non perſequitur. Verum quaſi oblitus eius propoſitionis tractat alia de re, nempe de proprietario conuento noxali actione, qua ei proſpiciatur, vt fructuarius pro rata vſufruct. huius iudicii exitum perferat. Nihil tractat de illa propoſitione, & quaſi lacuna manifeſta eſt.

Ad l.19.eod.

Si in re communi mea & tua, damnum nobis dederit Titÿ ſeruus: ſi cum eo agemus: erit noxali Aquiliæ actioni locus: ne damnatus in ſolidum ſingulis noxæ dedere cogatur. Sed poteſt dici, quaſi vnius damnum ſit, & vna obligatio, aut vtriuſque pecuniam offerendam, aut officio iudicis ſimul vtriſque noxæ dedendum. Sed etſi alterutri noſtrum in ſolidum noxæ deditus fuerit, & ob id ab vtroque dominus ſit abſolutus, recte dicitur, eum, cui noxæ deditus ſit, alteri teneri communi diuidundo iudicio, vt cõmunicet ſeruum noxæ ſibi deditum, cum ob rem communem aliquid ad ſocium peruenerit.

Prim.§. Si ſerui, in quo vſusfructus alienus eſt, dominus proprietatis operas conduxerit: verba efficiunt, vt cum noxæ deditione damnetur.

2.§. Si ſeruus tuus nauem exercuerit: eiuſque vicarius, & idem nauta in eadem naue damnum dederit: perinde in rem actio danda eſt, ac ſi is exercitor liber, & hic vicarius ſeruus eius eſſet vt de peculio ſerui tui ad noxam dedere vicarium damneris: vt tamen, ſi ſerui tui iuſſu: vel ſciente, & patiente eo, damnum vicarius dederit noxalis actio ſerui tui nomine debeat. Idemq; ſit, etiamſi nautam facere iuſſerit.

VErum idem Paulus in l.19.illam propoſitionem reſtituit, nec rurſus tamen eam ad plenum perſequitur, quia in ea l.19.loquitur tantum de pluribus, qui rem communem habent, & qui de damno, quod ſeruus alienus in ea re dedit, cum domino agunt noxali actione. Nihil autem loquitur aut tractat de pluribus, quibus in re propria, cuiq; ſua ſeparatim ſeruus alienus damnum dedit. Et vt diſpiciamus tamen, quid de illis ſtatuat, qui rem communem habebant, in qua ſeruus alienus damnum dedit, quiq; eo nomine agunt noxali actione cum domino. Illos quidem recte ait, ſimul agere cum domino noxali actione l. Aq. ne damnetur dominus in ſolidum, ne ſingulis ſeruum noxæ dedere cogatur. ad quod cogi poſſe videbatur, ſi non ſimul agerent noxali actione, ſed ſinguli ſeparatim; neque tamen id vnquam fieri poſſit: non poſſet ſingulis ſeruus in ſolidum noxæ dedi, hoc eſt non poſſent duo fieri domini eiuſdem hominis in ſolidum *l. 5. §. vltim. commod.* noxæ deditione fit dominus, qui ſeruum noxium accipit. Illos igitur recte ſimul agere noxali actione, noxali iudicio, ne damnatus dominus in ſolidum ſingulis dedere cogatur, quod etiam fieri non poteſt, ſed vt noxæ dedat ſeruum ſimul vtriſque, cum & vtrique ſimul agant, vel ſi hoc malit, vt vtriſque offerat. & ſufferat pecuniam. Pecuniam, id eſt, litis æſtimationem, *vt in l.17. §. penultim. de rei vindic.* Vbi etiam pecuniam, id eſt, litis æſtimationem. Et vtitur hac ratione, quia in ea re illi duo qui rem communem habebant pro vno habentur: atque ideo vni damnum datum videtur, & vna obligatio eſſe contracta; quamobrem aut vtriſque quaſi vni noxę de-

A detur ſeruus, aut vtriſq; quaſi vni integra litis ęſtimatio præſtabitur. Sed ſi forte, vt ſubiicit *in dict. leg.* 19. ſi forte alterutri eorum dominus in ſolidum noxę dedat ſeruum noxium, abſoluitur ab vtroq;. Verum is, cui in ſolidum ſeruus deditus eſt, tenetur alteri collegę ſuo in ea re, quæ lęſa eſt. tenetur, inquam, alteri actione communi diuidũdo vt eum ſeruum, qui in ſolidum noxę deditus eſt, communicet, quoniam ad eum ob rem communem peruenit *vt l. 3. Comm. diuid.* Poteſt vni ſeruus noxius noxę dedi in ſolidum, non pro parte. quia noxę deditio diuiſionem nõ recipit, *l. 8. h. tit.* At litis ęſtimatio ſiue pecunia poteſt cuiq; prę̨ſtari pro parte. & hoc etiam modo ſatisfieri vtrique *l. ſi ſeruus ſeruum §. item ſi ſeruus, ad l. Aquil.* M. Tull. pro Roſcio Comædo, loquens de eadem ſpecie: *Lite conteſtata*, inquit, *iudicio damni iniuria conſtituto, de ſeruo communi inter-*
B *fecto, tu ſine me cum reo decidiſti, id eſt, tranſegiſti & me interrogante, vtrum pro meo decideris, an pro me, & pro te, reſpondes tu, pro me tantum, potui, exemplo multorum: licitum eſt iure fecerunt multi alÿ, nihil in ea tibi iniuriæ feci, exige pro tua parte, & aufer, quod tibi debetur. ſuam quiſque partem iuris poſſideat*, inquit, *& conſequatur. At enim tu tuum negotium geſsiſti bene, gere & tu tuum bene, magno tuam partem dimidiam decidiſti, magno & tu tuam decide.* Ita plane, quod & §. *ſi ſeruus*, oſtẽdit ſeruo communi occiſo aut vulnerato, nihil refert, ſingulos ex dominis ſeparatim poſſe agere pro parte ſua, & pro parte ſua litis ęſtimationem ferre. Et hæc ſunt quæ pertinent ad id, quod hac de re ſcribit Paulus in l.19. illud non attingit in ea l. nec vſquam alibi, aut certe, quod attigerit, non eſt relatum in his libris. Quid ſcilicet dicen-
C dum, ſi pluribus ſeruus alienus damnum dederit, non in re communi, vt in ſuperiori ſpecie, quæ ſola tractatur *in l. 19.* ſed in re cuiq; ſua propria, quod in hac ſpecie eſt dicendum, id ex Paulo nõ retuli; ſed ex Vlpiano definitum exſtat *in l. 14. ſup.* vbi Vlpianus, quia non poteſt ſingulis in ſolidum ſeruus noxę dedi, vt certiſſimum eſt, quia duo non poſſunt eſſe domini in ſolidum, non ideo dominum neceſſe habere offerre litis æſtimationem his, quibus dedere noxæ non poteſt, ſeruum iam vni noxę deditum. Et ſane noxæ dedere in ſolidum debere noxium ſeruum ei, qui prior agere occupauerit, & non agere tantum, ſed etiam cauſam tenere. *gaigner ſon proces*, id eſt, ſententiam pro ſe conſequi, is dicitur prior occupaſſe, qui prior vicit qui prior peruenit ad ſententiam, etiam ſi non prior egit: Non tam ſpectandum, quis prior egit, quam qui prior vicit. Nam qui prior vicit, occupaſſe dicitur, vt & ſeruatur
D in actione de peculio, *l. 10. de peculio.* Ergo in hac ſpecie dominus debet ſeruum in ſolidum noxę dedere ei, qui prior occupauerit, id eſt. qui prior ad ſententiam peruenerit, eoque facto, neceſſario abſoluitur ab alio, quia deſiit ſeruum penes ſe habere, adeo vt nec ſi alius poſtea vicerit, iudicati in eum agere, & litis ęſtimationẽ ab eo petere poſſit, licet egerit prior, quia non etiam prior, vt neceſſe eſt, vicit, cauſam tenuit. Non poteſt igitur, qui poſterior vicit, cum domino agere iudicati: poteſt tamen, ſi ei, qui poſterior vicit, facta noxa fuerit vetuſtior, quia noxa caput ſequitur, poteſt, inquam, agere cum eo, cui ſeruus noxę deditus eſt in ſolidum ex recentiori noxa. Poteſt cum eo agere noxali actione *l. ſecund. in princip. ſi ex nox. cauſa agatur*, cum domino non poteſt agere iudicati ad litis ęſtimationem. Et ita illa *lex 2.* eſt concilianda, *cum l. 14.*
E cum qua videbatur pugnare. At quid dicemus, ſi ei, qui prior ad ſententiam peruenit, id eſt, qui prior cauſam tenuit, cauſam obtinuit, non ſit ſeruus noxę deditus in ſolidum, ſed dominus maluerit ei litis ęſtimationem offerre retento ſeruo, an tunc alii deinde agenti ex alio maleficio nihilominus dominus tenetur? Sic videtur, quia ſeruum noxę dedere poteſt, quem retinet. Et ita eſt proditum *in l. 20. hoc titul.* Eadem hęc ſeruantur, ſi, quę propoſitionis huius *paragrapho. ſi plures*, pars altera, ſi *inquam* ex pluribus delictis ſerui alieni, vnus egerit eiuſdem ſerui

nomine. Nam ſi primùm,ei ex vno delicto ſeruus noxæ deditus ſit in ſolidum,vt oportet, nullam amplius habet actionem in prioré dominũ ex aliis delictis, vt ait *d.l.20.* quia,*inquit*,actio noxalis,caput ſequitur,id eſt,quia noxę deditione ſerui noxii domino quæſito,is,cui ſeruus deditus eſt,in ea cauſa eſſe cœpit, vt eius ſerui nomine noxales actiones,ſi quæ oriantur excipere & pati debeat:ergo iam non poteſt agere noxali actione iuxta regulam *l.pen. Cod.de furt.*quia ſi iam ageret actione noxali, in hoc ageret,vt fieret dominus ſerui noxii,hoc eſt,vt ſibi dederetur ſeruus noxius;Noxalis actionis exitus hic eſt,vt noxæ deditione actor ſerui noxii dominium quærat, & quia iam factus eſt dominus noxæ deditione, iam amplius dominus fieri non poteſt: ergo iam amplius ex aliis delictis actione noxali aduerſus eum,qui dominus fuit,agere non poteſt:ſed ſi ille ex vno delicto tulerit litis ęſtimationem, tunc non prohibetur, ex alio delicto agere noxali actione,quia ſerui dedẽdi dominus facultatem habet. *l.14.& 20.h.t.* Hoc cognito,in quo dixi abruptum eſſe tenorem huius §.*ſi plures*, quod tamen operæpretium putaui prius explicare de illo. Videamus quod in eo §.*ſi plures*, extra propoſitionem euagante Paulo,tractatur. Nam vt initio dixi manifeſta labes facta eſt ſcripturæ Pauli.Finge,ſerui, qui alii damnum dedit, proprietas eſt mea, vſusfructus tuus,ergo ſeruus totus eſt meus.*l.recte dicimus,de verb.ſignif.*quoniam proprietas eſt mea, licet vſusfruct.ſit tuus, ego vero teneor noxali actione,quaſi in totum dominus ſerui,tu non teneris actione noxali,*vt in l.18.h.tit.*quia imo tu haberes noxalem actionem aduerſus me,ſi quid tibi is ſeruus cuius vſusfructus eſt tuus, nocuiſſet *l.14.* §.*ſi is in quo,de ſeruo corrup.* Ergo tu non teneris noxali actione. Hæc regula eſt certiſſima,qui noxali actione *tenetur non poteſt agere noxali;& contra qui poteſt agere noxali, non tenetur noxali,dict.leg.penultim. Codic.de furt.* Denique ego teneor noxali actione,non tu,& teneor vtique, vt Paulus ait *in leg.19.paragraph.primo.* etiamſi a te conduxero operas ſerui,quæ in fructu ſunt,atque adeo tibi ſoli debentur. nam conductione operarum non deſino eſſe dominus ſerui.Conducimus etiam rei noſtræ fructum & vſum ſæpe,& poſſeſſionem *leg.ſi alias.de adq.poſſe.*Verum ſi ego conueniar noxali actione, officio iudicis incumbit, vt ſi malim ſeruum noxæ dedere, eius plenum dominium transferam in accipientem, cui noxam nocuit, non detracto vſufructu, nam noxę deditio plena eſſe debet,nec diuiſionem vllam recipit.Et ſicut heres, a quo ſeruus legatus eſt,plenum dominiũ ſerui legatario pręſtare debet *l.Mænius.§.penultimo.de leg.2.*ita etiam is, qui conuenitur noxali actione,ſi malit noxæ dedere, ſi malit tradere ſeruum in noxam, plenum dominium eius trãsferre debet, Denique ego,ſi conueniar noxali actione ſi malim noxę dedere ſeruum, ſerui plenum dominium transferre debeo,alioquin non liberabor. At quæſo qua ratione id efficere potero:vt plenum dominium tranſeat in actorem cum nudum tantum dominium habeam, non plenum? Et docet eleganter in hoc §.*ſi plures*,me poſtulante, prætorem te compellere,vt vſufructu cedas,vt abdices te vſufructu,ſi vtilius ſit ſeruum noxæ dedere, quam litis æſtimationem ſufferre,cuius quantitas longe ſuperat pretium ſerui,vel ſi vtilius ſit litis æſtimationẽ ſufferre,quod ſeruus ſit maioris pretii, prætorem te compellere, vt te, qui ex ſeruo omne emolumentum capis, vt ad litis æſtimationem conferas pro rata, ſiue pro æſtimatione vſusfructus. Alioquin tibi prætor denegaret perſecutionem vſusfructus.*l.17.inf.hoc tit.* niſi me ceſſante in defenſione ſerui,nec volente noxale iudicium accipere, tu qui ſerui vſumfructum habes, paratus ſis excipere noxale iudiciũ & ſeruum defendere:ne, vt fit, me ceſſante ſeruus ducatur ab actore iuſſu prætoris. Defenſio enim tibi fructuario eſt permittenda. Et fortaſſe vinces.Sed ſi vincaris,ſi damnatus ſeruum noxæ dedas,poſtea quandoque finito

A vſufructu, me vſumfructum repetente ex ſtipulatione fructuaria, quæ interponi ſolet *ex titul. vſufruct. quemadmod. caueat.* tu merito aduerſus me poteris repetentem vſumfructum tueri te exceptione doli mali,vel in factum hoc modo,ſi non is ſeruus a me noxæ deditus ſit, te ceſſante in eius defenſione.Quæ eſt ſententia §.*ſi plures*.Reſtat ex *l.19.§.vlt.*non minus difficilis.

Ad §.vltim.leg.19.

HIc §.non minus difficilis eſt,quam ſuperior. Species §.hæc eſt:ſeruus tuus nauem exercet, vt ex ea quæſtum faciat,& habet vicarium ſeruum,qui quodammodo eius ſeruus eſt,ſed reuera ambo ſunt conſerui,tu
B dominus amborum:ſi eo,inquam vicario,ſeruus ordinatius,qui nauem exercet,ſic appellatur, qui ſub ſe vicariũ habet,eo,inquam,vicario,qui nauem exercet, vtebatur pro nauta ſiue remige in eadem naui, ſi is vicarius idemque nauta,*vt dixi*, in eadem naui, cuidam vectori damnum,iniuria dederit,Paulus ait perinde in te dandam eſſe actionem, atque ſi exercitor nauis liber homo, & hic vicarivs eius ſeruus eſſet.nam ex facto ſerui ſui,liber homo, qui nauem exercet proculdubio tenetur noxali actione,*leg.vltim.paragraph.ſeruorum.naut.caup.ſtab.*Et ſimili modo,quia cum ſeruo tuo, qui nauẽ exercet, nulla eſt actio,tu vice ſerui tui,ſerui eius vicarii.eiuſdemque nautæ nomine pati debes damni dati noxalem actionem, vt inquit, *de peculio ſerui tui ad noxam dedere vicarium damneris.*pauci erant qui ſcripſerunt hoc modo,vt & Accurſius
C notauit,*vt de peculio ſuo,aut noxæ dedere vicarium damneris* haud quaquam hoc ferente natura rerum, vt concurrat actio noxalis cum actione de peculio. Caſtiſſima hæc lectio eſt,*vt de peculio ſerui tui,ad noxam dedere vicarium damneris*,qui ſcil.in eadem naui vectori damnum dedit.Et ait, *de peculio*,quia vicarius ille ſeruus eſt in peculio ſerui tui. Omnis vicarius ſeruus eſt peculiaris ſerui ſui ordinarii, *l.ſi Stycho,de peculio legato.*Hoc ergo ait Paulus,debere te de peculio ſerui tui,qui ordinarius eſt,vicarium ſeruum detrahere,eumque in noxam dedere vectori, cui damnum iniuria dedit.Et hoc,ſi vicarius damnum dederit inſciente ordinario ſeruo tuo.Nam vt ſubiicit ſi iuſſu eius,ſi iuſſu ordinarii ſerui tui,aut ſi ſciente,aut patiente eo,te autem inſciente id vicarius ſeruus fecerit, tu non iam vicarii nomine,ſed ſerui tui nomine teneris noxali actione,vt
D ſeruum tuum ordinarium,ſi nolis ſufferre litis æſtimationem,noxæ dedas,quia ipſe feciſſe videtur,qui iuſſit,quiue paſſus eſt.Et poſtremo ait,idem eſſe,ſi alius nauta,puta liber homo;vel ſeruus alienus, non ſerui tui ſeruus vicarius vectori damnum dederit iuſſu ſerui tui,te inſciente.Nam & hoc caſu tu ſerui tui nomine teneris noxali actione:ſi,inquam,ſerui tui iuſſu alius fecerit. non etiamſi ſciente, & patiente ſeruo tuo alius fecerit, vel liber homo,vel ſeruus alienus:Hoc non repetiit Paulus,& recte, quia nil deliquit ſeruus, quo ſciente damnum dat liber homo,vel ſeruus alienus,quia in eum imperium non habet,denique eum prohibere non poteſt. Vicarium autem prohibere ſeruus tuus ordinarius poteſt, quia eius quaſi dominus eſt,& vicarius ſeruus eius ſerui, *l.ſi ſeruus meus,de peculio.*Et in hac ſpecie, quũ quęritur de delictis
E ſerui exercitoris, aut vicarii eius,non diſtinguimus, ſeruus voluntate domini nauem exerceat an non. Huic diſtinctioni tantum locus eſt in contractibus, non in delictis.in contractibus, puta vt ex eis dominus teneatur in ſolidum actione exercitoria, ſi voluntate domini ſeruus nauem exerceat:ſin minus,id eſt,ſi non voluntate domini,de peculio duntaxat, *leg.1. §.ſi is,qui nauem, & l.penult. de exercit.actio*,In contractibus, *inquam*, hac diſtinctione vtimur,ergo & in contractu recepti,de quo eſt prior pars edicti,nautæ,caupones ſtabul. Ad quam partem omnino referenda

referenda eſt *lex ſi ſeruus nauem, de furtis*, nempe hoc modo, vt ſi voluntate domini ſeruus nauem exerceat, & perierit in naue, quod is ſeruus ſaluum fore receperat, ex illo edicto dominus teneatur in ſolidum, cuius voluntate ſeruus illud negotium geſſit *l. 4. §. ſi filiusfa. naut. caup. ſtab.* Si non voluntate domini: de eo, quod ibi perierit: ſi facto nautæ aut vectoris perierit, dominus teneatur de peculio duntaxat *l. quart. paragraph. item ſi ſeruus.* Si facto ipſius ſerui exercitoris, tunc dominus teneatur noxali actione, *vt d. l. ſi ſeruus nauem.*

Ad l. 8. de interrog. in iure fact.

Si quis interrogatus de ſeruo, qui damnũ dedit, reſpondit ſuum eſſe ſeruum: tenebitur l. Aquil. quaſi dominus, etſi cum eo actum ſit, qui reſpondit, dominus ea actione liberatur.

HÆc lex pertinet ad noxalem actionem leg. Aquil. Si quis in iure interrogatus de ſeruo, qui damnum dedit, an eius ſeruus eſſet, temere & falſo reſponderit, ſuum eſſe ſeruum, ex ſua confeſſione tenetur nox. act. l. Aquil. quaſi dominus. At ſi damnatus præſtiterit litis æſtimationem, neque enim poteſt noxæ dedere ſeruum, cuius dominus non eſt reuera, ſi igitur damnatus præſtiterit litis æſtimationem, verus dominus liberatur noxali actione *l. 26. §. ſi ſeruus, de noxal. actione: l. 2. inf. hoc titul.* ſi, inquit, cum eo actum ſit, qui reſpondit, actum ſcil. & exactum. nam vtrumq; requiritur, & verus dominus liberatur. Quare? quoniam bis queri non debet de eiuſdem hominis noxa. *l. pen. §. vlt. nau. caup. ſtabularij.*

Ad legem penult. commod.

Si ſeruus, quem tibi commodauerim furtum fecerit: vtrum ſufficiat contraria commodati actio: quemadmodum competit, ſi quid in curationem ſerui impendiſti: an furti agendum ſit, quaeritur, & furti quidem noxalem habere, qui commodatum rogauit, proculdubio eſt. contraria autem commodati tunc eum teneri, cum ſciens talem eſſe ſeruum, ignoranti commodauit.

HÆc lex eſt etiam de noxal. actionib. Cuius ſpecies hæc eſt. Si ſeruus, quem tibi commodaueram, alii furtum fecerit, habes aduerſus me noxalem furti actionem, ſiue ſciens, ſiue ignorans eum ſeruum eſſe furacem, eum tibi commodaui: contrariam autem commodati actionem perinde, atque ſi quid in curationem eius impẽdiſſes: in me eo nomine non habes aliter, quam ſi ſciens talem eſſe ſeruum, eum tibi ignorãti commodauero, hac actione, id eſt, contraria commodati, omnimodo conſequeris integram litis æſtimationem: illa autem noxali actione hoc tantum conſequeris, vt tibi ſeruus forte viliſſimus noxæ dedatur. Et hæc eſt ſententia huius l. penultim. quæ ſane vera eſt ſummo iure: ex æquitate, falſa. Nam, vt plenius oſtenditur *in l. 61. de furt.* ex æquitate verum eſt, me, ſi ſciuero talem eſſe ſeruum, quem tibi commodaui, liberari noxæ dedendo ſeruum: ſi ignorauero, nullo modo teneri. Et ratio æquitatis hæc eſt. Quia cum in commodato ſolius commodatarii commodum verſetur, non eſt æquum grauari nimis commodatorem, cuius in commodato nulla vtilitas eſt. Hæc eſt ratio. *l. 61. §. circa commodatum. de furt.* Et hoc exemplo pronum eſt intelligere, multas leges ſcriptas in Pãdectis eſſe, quæ ſcriptæ ſint & ſumptæ ex ſummo iure, ex ſubtili iure, quas tamen æquitatis ratio alibi corrigit, ita vt plerumq; quæ ab Accurſio adferuntur ſolutiones, aliud de rigore, aliud de æquitate, ſane pleræque ſint veræ, vt ſimpliciores, & veriores, ita vt fruſtra in quærenda alia ſolutione, alii ſibi pene cerebrum excutiant.

A

Ad l. 45. locati.

Si domum tibi locauero, & ſerui mei damnum tibi dederint, vel furtum fecerint: non teneor tibi ex conducto, ſed noxali actione.

1. §. Si hominem tibi locauero, vt habeas in taberna, & is furtum fecerit: dubitari poteſt vtrum ex conducto actio ſufficiat, quaſi longe ſit a bonafide actum, vt quid patiaris detrimenti, per eam rem, quam conduxiſti, an adhuc dicendum ſit, extra cauſam conductionis eſſe furti crimen. & in propriam perſecutionem cadere hoc delictum, quod magis eſt.

CONiungenda eſt hæc lex cum *l. 45. locati*, quæ eſt ex
B eodem libro. Initio legis proponitur me tibi domum locaſſe, & ſeruos meos tibi dãnum dediſſe, vel furtum feciſſe. Quo caſu, nec ſi cogniti mihi fuerint ſeruorum meorum mores, ſane ego tibi non teneor ex conducto in ſolidum, ſed teneor tãtum noxali actione furti, vel l. Aquiliæ. *Cur non ex conducto?* Ratio eſt euidens, quia domum locaui, non ſeruos, tu domum conduxiſti, non ſeruos meos. Denique quæritur in eadem *l. 45.* an idem ſit dicendum, ſi ſeruum meum tibi locaui, vt eius opera vteteris in taberna tua: & is tibi furtum fecerit. An dicemus non eſſe tibi actionem ex conducto in me in ſolidum? Actione furti noxalem in me compeere certiſſimum eſt, ſed de actione ex conducto dubitatur, an cõpetat, quaſi id non videatur actum, quod etiam a bona fide abhorret, vt tu quidquam detrimẽti patiaris per ſeruum, quem
C conduxiſti; hac ratione poterit contendi, eo nomine etiã te in me poſſe agere ex conducto in ſolidum, ſed vt concludit verius eſt, hoc etiam caſu, quia furtum, quod ſeruus meus admiſit, nihil habet commune cum cõductione, quia furtum illud eſt extra cauſam conductionis, eo nomine non ex conducto actionem tibi competere, quæ ſi competeret, competeret in ſolidum, in integram æſtimationem damni, ſed eſt tãtum actio noxalis damni, furti, quod vtique ita procedit ex æquitate, etiam ſi ſciuero ſeruum talem eſſe, quem tibi locaui. quia, vt inquit, vt in commodato, ita in locatione præcipue verſatur vtilitas conductoris, qui maxime indiget opera ſerui mei. vel qua alia re conducta. Et ideo ſi ignorauero ſeruum locatum eſſe talem, nullo modo teneor: ſi ſciero eſſe talem, etiam non teneor in ſolidum, ſed in hoc tantum, vt ſeruum no-
D xæ dedam, qua actione? vel furti actione noxali, vel etiam ex conducto, vt *in le. 14. §. his conſequenter, de ſeruo corrupto.* Actione, inquam, ex conducto, nõ in ſolidum, ſed vt noxæ dedam tantum, exemplo *legis inter cauſas. §. penult. mandati.* vbi agitur mandati, vt reus noxæ dedatur tãtum. Adi quæſo, quæ de hac re fuſius pertentaui, omnibus ſpeciebus pertentatis, quæ his adfines & propinquæ ſunt, ad Africanum *in l. trigeſimaprima, de pignorat. action. & l. ſexageſimaprima.*

Ad l. 41. de oblig. & act.

Quotiens lex obligationem introducit, niſi ſi nominatim cauerit, vt ſola ea actione vtamur: etiam veteres eo nomine actiones
E *competere.*

1. §. Si eodem facto duæ competant actiones: poſtea iudicis potius partes eſſe, vt quo plus ſit in reliqua actione, id actor ferat. ſi tantundem aut minus: i d conſequatur.

QVotiens, inquit lex, obligationem introducit, &c. Exemplo vtamur huiuſmodi. De ſucciſis alienis arboribus variæ ſunt actiones: actio leg. Aquil. actio arborum furtim cæſarum ex 12. tab. Interdictum quod vi aut clam, & actio ex locato, ſi colonus ſucciderit. *l. 31. hoc titu.*

l.in duobus.§.colonus,de iureiur. Et quotiens lex Aquil.etiam de arboribus ſucciſis introducit actionem, quia non adiecit nominatim vt ea ſola actione vterentur; non antiquauit igitur actionem arborum furtim cæſarum ex 12. tab. nec enim leges tacite antiquantur. Poſſumus eadem de re veteri actione ex 12.tab. vti, quæ fuit in ſingulas arbores, æris 25. auctore Plinio, initio libri 17. hodie eſt in duplum: & ideo ſi prius actum ſit l.Aquil. recte ait, *l.pen. arb.furt.* quæ eſt ex eod.libro Pauli, abſolui quidē reū interdicto, quod vi, aut clam, quia prima condemnatione ex l.Aquil. ſatis grauatus eſt. Quandoquidem interdicto minus ineſt, quam actioni legis Aquil. non abſolui tamē ab actione 12.tab. quæ eſt grauior, quam l.Aquil. Verum ex eo, quod ſequitur in l. 41. dicemus officio iudicis conuenire, vt qui prius egit ex l.Aquil. poſtea agendo ex l.12. ex eodem facto, id tantum conſequatur, quod amplius in ea actione eſt, quam in actione l.Aqui. Si, inquit, *ex eod. facto duæ competant actiones, poſtea iudicis potius partes eſſe, vt quod plus ſit in reliqua actione conſequatur*, ita tamen procedat, vt ſi tantundem, aut minus ſit in reliqua actione, nihil conſequatur, vt iam pridem ſcribendum docuimus, non id *conſequatur* ineptiſſime, nihil, inquam, conſequatur, ne ſcilicet idem bis conſequatur, in totum, vel pro parte.

Ad leg.1.vi bon.raptor.

Qui rem rapuit, & furti nec manifeſti tenetur in duplum, & vi bonorum raptorum in quadruplum. Sed ſi ante actum ſit vi bonorum raptorum, deneganda eſt furti. Si ante furti actum eſt, non eſt illa deneganda, vt tamen id, quod amplius in ea eſt, conſequatur.

IDem alio exemplo, hoc eodem lib. Paulus confirmat *in l.1.vi bon.rapt.* Raptor ex eodem facto duabus actionibus tenetur, & furti nec manifeſti, ſi apprehenſus non fuerit in duplum, & vi bon. raptorum in quadruplum, nam & raptor fur eſt, & quidem improbior. At ſi ante actum ſit vi bon.rapt. nihil actor conſequetur actione furti nec manifeſti, quia minus in ea eſt, quam quæ tulerit iam actione vi bon rapt. Sed ſi actor ante egerit furti in duplum, poſt actione vi bon. rapt. actor feret quod plus in ea eſt, *vt l.ſi quis egerit, de fur.* Et ita hæ leges inter ſe coniungendę ſunt, quas euidens eſt pertinere etiam ad actiones noxales. nam illę actiones, de quibus loquuntur, ſunt noxales, ſi ſeruus quid eorum admiſerit, quæ ſupradictis actionibus vindicantur.

Ad l.131.de reg.iur.

Qui dolo deſierit poſſidere, pro poſſidente damnatur, quia pro poſſeſſione dolus eſt.

VLtima hęc lex eſt huius libri, & etiam proprie. nam ei locus eſt etiam in multis aliis locis; ſed proprie pertinet ad noxales actiones, namque dominus, qui ſeruum, de quo erat actio noxalis, dolo malo deſiit poſſidere, ne ſecum ageretur, actione noxali, perinde tenetur & damnatur, atque ſi poſſideret, quia dolus pro poſſeſſione eſt. Quod & ita eſſe in actione noxali ſui natura oſtenditur *in l.12.& 24.& tota l. 26. de nox.act.* nempe vt dominus (quod notandum) qui ſeruum noxium dolo malo deſiit poſſidere, teneatur in ſolidum honoraria actione ſine noxæ deditione, perinde atque is, qui poſſidet. & mentitur ſe non poſſidere. Nam & hic non liberatur noxæ dedendo ſeruum: ſed tenetur in ſolidum ſuo nomine propter ſuum mendacium, quod ſpecies doli eſt. Et ille æque tenetur propter dolum ſuum. Et ita proprie ad illam l.a-

A ptanda eſt hæc interpretatio, quæ non conueniret æque cuilibet ſpeciei.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

B

Ad leg.1.fin.regund.

Finium regundorum actio in perſonam eſt, licet pro vindicatione rei eſt.

HIc totus liber eſt de actionibus, quæ mixtæ eſſe videntur. Primum quidem, quia tam in rem, quam in perſonam eſſe videntur, quia cum re perſonales pręſtationes perſequuntur, ſiue, *vt dicam apertius*, rem vindicant ſimul, & aduerſarium intēdunt obligatum eſſe ad dandum aliquid vel faciendum. Denique, quia in eis actionibus, vterque eſt actor, vterq; reus, vterque petit, & ab vtroque petitur. Nam non illa tātum ratione, quod ſint tam in rem, quam in perſonam,
C ſed & hac ratione, & mixtæ & duplices actiones eſſe dicuntur. *l.37.de oblig.& act. l.10.hoc titul.* Eius autem generis ſunt hæ tres actiones, quæ omnes ſunt ex 12. tab. finium regundorum, famil.erciſc. communi diuid. Prima eſt actio finium regundorum, ſiue de finibus regundis quæ redditur inter vicinos, ſiue affines, qui inter ſe iurgant de terminatione finium: vnoquoq; ſibi vindicante ampliores fines ac propterea intēdente ſibi dari aliquid, aut pręſtari oportere, vel quod vtilitatis ex eo loco vicinus percepit, qui ſuus fuit, vel quod ipſe impendit agri menſoris adhibendi cauſa, *vt l.4.§.1.fin reg.* vel quod vicinus circa fines malitioſe egit. *§.vlt.Inſtit.de offic.iud.* & ſtatim *in l.1. fin.regund.* Ex hoc Pauli libro proponitur, hanc actionem finium regundorum eſſe mixtam tam in rem, quam in perſonam: his verbis, *finium regundorum actio in perſonam*
D *eſt, licet pro vindicatione rei eſt*, id eſt, licet principaliter ſit rei vindicatio, nempe finium vindicatio, *vt l.10.C.de euict. & Nouell.69.* tamen eſt etiam in perſonam. Vel, vt etiam de petitione hereditatis dicitur, quæ etiam mixta eſt actio, tam in rem, quam in perſonam, ſed non etiam duplex, in qua vterque & actoris & rei ius habeat vt, *inquam* de petitione hereditatis dicitur *in l.25.§.petit. de pet.hered.* petitionem hereditatis quamuis in rem actio ſit, *vt l.27. §.ſed & is qui, de rei vindicat.* tamen & præſtationes quaſdam perſonales habere, vt puta præſtationes pecuniarum a debitoribus hereditariis exactarum, & præſtationes pecuniarum redactarum ex pretio vēditarum rerum hereditariarū: denique miſtam eſſe petitioni hereditatis etiam perſonalem, *vt ait l.7.C.de petit.hereditatis.* Quod *inquam* ita dicitur de petitione hereditatis, idē omnino di-
E ci poteſt, & dicere voluit Paulus, in hac l.1. de actione finium regundorum. Idem & de actione familiæ erciſcundæ dicit *l.22.§.pen.tit.ſeq.* & de actione communi diuidūdo. *l.4.§.penultim. communi diuid.* nimirum eas eſſe actiones in rem, ſed mutuari quædam ex actionibus perſonalibus, & vt cautius dicitur *in §. quædam.Inſt.de action.* miſtam cauſam eas habere videri potius, quam miſtas eſſe. nam & duæ differentes ſpecies in eodem indiuiduo eſſe non poſſunt, ſpecies non miſcentur: ſi miſcerentur, fierent, vt eſſentiæ intenderentur, & remitterentur, at eſſentię

Digitized by Google

ſentiæ partitionem non admittunt. Sequitur ex eodem libr.& eodem tit.

Ad l.4.fin.regund.

Sed & loci vnius controuerſia in partes ſcindi adiudicationibus poteſt, prout cuiuſque dominium in eo loco iudex comperetit.§.1.In iudicio finium regundorum etiam eius ratio fit, quod intereſt. Quid enim ſi quis aliquam vtilitatem ex eo loco percepit, quem vicini eſſe appareat: Inique damnatio eo nomine fiet: ſed etſi menſor ab altero ſolo conductus ſit: condemnatio erit facienda eius, qui non conduxit, in partem mercedis.2.§.Poſt litem autem conteſtatam etiam fructus venient in hoc iudicio: nam & culpa, & dolus exinde præſtantur, ſed ante iudicium percepti nō omnimodo hoc in iudicium venient. aut enim bona fide percepit: & lucrari eum oportet, ſi eos conſumpſit: aut mala fide: & condici oportet. 3. §. Sed etſi quis iudici non pareat in ſuccidenda arbore, vel ædificio in fine poſito deponendo, partene eius: condemnabitur.4.§.Si dicantur termini deiecti, vel exarati, iudex, qui de crimine cognoſcit, etiam de finibus cognoſcere poteſt. 5. §. Si alter fundus duorum, alter trium ſit: poteſt iudex vni parti adiudicare locum, de quo quæritur, licet plures dominos habeat: quoniam magis fundo, quam perſonis adiudicari fines intelliguntur. hic autem, cum ſit adiudicatio pluribus, vnuſquiſque portionem habebit. quam in fundo habet: & pro indiuiſo.6.§. Qui communem fundum habent, inter ſe non condemnantur, neque enim inter ipſos accipi videtur iudicium.7. §. Si communem fundum ego, & tu habemus: & vicinum fundum ego ſolus: an finiū regundorum iudicium accipere poſſumus: & ſcribit Pomponius, non poſſe nos accipere, quia ego & ſocius meus in hac actione aduerſarij eſſe non poſſumus, ſed vnius loco habemur. Idem Pompōn. ne vtile quidem iudicium dandum dicit: cum poſſit, qui propriū habeat, vel communem, vel proprium fundum alienare, & ſic experiri.8.§. Non ſolum autem inter duos fundos, verumetiam inter tres, pluresq; fundos accipi iudicium finium regundorum poteſt, vt puta, ſinguli plurium fundorum confines ſunt, triū forte, vel quatuor.9.§.Finium regundorum actio & in agris vectigalibus, & inter eos, qui vſumfructum habent, vel fructuarium, & dominum proprietatis vicini fundi, & inter eos, qui iure pignoris poſſident, competere poteſt.10.§. Hoc iudicium locum habet in confinio prædiorum ruſticorum: vrbanorum diſplicuit. neque enim confines hi, ſed magis vicini dicuntur: & ea communibus parietibus plerunque diſterminantur, & ideo, etſi in agris ædificia iuncta ſint, locus huic actioni non erit, & in vrbe hortorum latitudo contingere poteſt, vt etiam finium regundorum agi poſſit.11.§.Sine via publica interuenit, confinium non intelligitur. & ideo finium regundorum agi non poteſt.

SCiendum eſt, aliam eſſe controuerſiam de fine, aliam de loco, quod ex Frontini & Vrbici libris de limitibus agrorum notiſſimum eſt, & ex *l.penultim.Cod.eodem tit.* illo loco, & *finalis iurgij, vel locorum.* Controuerſia de fine, vt iidem auctores limitum docent, eſt de latitudine quinq; pedum, qui ex legibus, finibus relinquendi ſunt determinandis: Controuerſia de loco eſt, de maiore latitudine. Vtraque controuerſia eſt, de latitudine *l.vltim. de pign. act.* Et de vtraque idem iudex cognoſcit. Et officio eiuſdem iudicis vtraque finitur adiudicationibus, & cōdemnationibus, ſi obſcurata eſt facies finium & locorum, eius, obſcuritatis amouendæ gratia neceſſe ſit nouam rationem iniri, nouos fines conſtitui ex alterius vicini agro, parte aliqua adiudicata alterius agri domino, eique viciſſim, certa pecunia condemnato, & ex cuius agro pars ei adiudicatur. Et hoc eſt quod ait Paulus initio *l.4. Sed & loci vnius controuerſia,* id eſt, non finium tantū, ſed & loci vnius controuerſia in partes ſcindi, & ita dirimi, diuidi, adiudicationibus poteſt, prout cuiuſque dominium in eo loco iudex compererit. Et ad adiudicationes huiuſmodi pertinet etiam §.*ſi alter fundus inf. in hac lege.* Poſthæc in hac l. Paul.

A 4.Paulus exemplis quibuſdam docet perſonales præſtationes quaſdam venire, & deduci in iudicium finium regundorum, veluti vt præſtetur quanti intereſt vicini, puta quod ex eo loco, quem eius eſſe apparet, alter vicinus lucratus eſt: vt ſi alter vicinus, ex eo loco poma decerpſerit, qua appellatione omnes fructus ſignificantur, ſi ex eo loco ligna deciderit, deiecerit. Quos fructus, quia ſine labore noſtro, ſine cura noſtra proueniunt, etiam bonæf. poſſeſſor domino loci reſtituere debet. *lege fructus.de vſuris.* Et vt ait *non inique eo nomine damnatio fiet.* Sic legunt auctores limitum, in quorum libris totus hic titulus exſtat. Legunt enim *non inique.* In aliis deſideratur negatio, qua tamen omiſſa etiam idem ſenſus exiſtit, ſi modo in fine huius clauſulę apponatur interrogationis nota. Item in hoc iudicium venire, vt honorarium, quod a- B gri menſori, ſiue finitori vicinus pręſtitit in ſolidum, id a vicino, cum quo ei lis eſt de finibus, pro parte conſequatur, quoniam vterque debet conferre ad honorarium ſiue mercedem menſoris. Merces dicitur hoc loco, quod honorarium *l. 1. paragraph.1. ſi menſor. falſ. mod.* Et honeſtius honorarium, quia Geometria ars eſt liberalis, quam menſores profitentur. Et in honorem eius, hoc etiam eis datum eſt conſtitutione Theodoſii & Valentiniani, quæ exſtat apud Iulium Frontinum, vt ſi eam artem profiteātur & doceant publice *ſpectabiles* vocantur: ſi nondū profiteantur, clariſſimi tantum. Hos menſores iudex finium regundorum adhibere ſolet plerumque, & dirigere ad loca, de quibus eſt controuerſia *lege 8. §.vltim.h.tit.lege 3. Cod. eod.* Quod fit ſumptibus vtriuſque vicini, vtriuſque partis, vtraque mercedem mēſoribus, id eſt, honorarium C prębēte. Et quod dicebatur *pulueraticum,* quaſi pro docto puluere, pro parte quiſque ſua, adeo vt ſi vnus prorogauerit ſolidum honorarium, hoc veniat in actionem finium regundorum vt partem honorarii repetat a vicino. Veniunt etiam in hoc iudicium, & in reſtitutionē omnimodo fructus, poſt litem conteſtatā labore & impendio noſtro percepti, quos vocant ἐργασμένους, illos αὐτομάτους, qui ſine labore, vel ſumptu noſtro proueniunt. Venire igitur omnino fructus poſt litem conteſtatam perceptos, quia poſt litem conteſtatam omnis cauſa venit, & dol⁹ & culpa omnis, §.*poſt litem,* vbi additur, *ante litem conteſtatā perceptos non omnimodo venire in iudicium finium regundorum,* quia dicit, *non omnimodo venire,* ſignificat venire quidem, ſed non omnes indiſtincte venire. Idque mox declarat, D quoniam bona fide perceptos, & conſumptos lucratur is, qui percepit & conſumpſit, nec eorum ab eo vlla ratio repoſcitur: mala autem fide percepti, & conſumpti ei condicuntur, quaſi ſine cauſa, vel ex iniuſta cauſa eos percepit. *vt l.3.Cod.de cond.ex lege.* Exſtantes autem venire etiam perceptos ante litem conteſtatam.

Ad l.penult.fam.erciſc.

Non ſolum in finium regundorum, ſed & famil. erciſc. iudicio præteriti quoque temporis fructus veniunt.

HVic loco omnino coniungenda eſt. *lex penult.titul. ſeq.* quæ eſt ex eodem lib.& ait: Non ſolum in finiū E regundorum, ſed etiam in famil. erciſc.iudicio præteriti quoque temporis, id eſt, ante litem conteſtatam fructus venire. Quod confirmat *l.inter §.fructus, & l.fundus qui, eod.& §.ſi familiæ, Inſt.de offic.iud.* Veniunt igitur, vt iterum dicam, in actionem finium regundorum etiam fructus percepti ante litem conteſtatam, qui modo exſtant, nec conſumpti ſint, veniunt etiam abſque dubio, *vt ante dixi,* fructus percepti ante litem conteſtatam, ſine cura vlla, aut ſudore, id eſt, αὐτομάτως.

Q

Ad §. ſed & ſi quis. fin. regund.

SEquitur in *§. ſed et ſi quis*, contumaciæ quoque nomine in iudicio finium regundorum condemnationem fieri, veluti ſi quis iudici non pareat in ſuccidenda arbore, quæ confundit forte, & obſcurat rationem finium, iudice iubente eam ſuccidi, vel ſi non pareat iudici in deponendo ædificio in fine poſito, & in ponenda parte eius, quæ finium perſpicuitati officit. Adde aliam ſpeciem contumaciæ ex *§. vltim. Inſt. de offic. iud.* ſi iubente iudice agros ſuos metiri non patiatur, ſi miſſum agri menſorem non admittat. Hæc ſunt apertiſſima. Apertiſſimum eſt etiam, quod ſequitur, ſi dicantur, inquit, termini deiecti, aut exarati. Ait iudicem, qui de crimine cognoſcit, id eſt, de termino moto, quẽ veluti ſacrũ moueri nefas eſt, de termino deiecto, vel exarato. De exarato termino eſt lex Numæ apud Feſtum eũ, inquã, iudicem qui de termino moto cognoſcit, de crimine termini moti, etiam de finib. cognoſcere, & fines regere poſſe, ſiue diſtinguere. Et ſimiliter dicam ex hoc loco, eum, qui cognoſcit de latrocinio, & de bonis a latrone ereptis cognoſcere poſſe, etiam ſi iudex ſit, cui data tantum ſit notio criminum, non notio cauſæ pecuniariæ. Nã ratione connexi, qui de crimine cognoſcit, etiam cognoſcit de pecunia, quæ per cauſam eius criminis alii erepta eſt. His adiicit Paulus, de adiudicatione in hoc iudicio, eam pluribus fieri poſſe, vt ſi vicini fundi tres ſint domini, qui mecum tantum, vel mecum, & cum ſocio meo certent de loco, poteſt iudex illis tribus locum, de quo quæritur, adiudicare re æſtimata iuſto prætio, quia vnius loco habentur, *vt ait in §. ſi commune inf.* Vnus eſt fundus communis inter eos pro indiuiſo, vna pars, cui locus adiudicatur, non perſonis. Recte. Nam & hoc iudiciũ recte dicitur accipi inter fundos, non inter perſonam. *§. nõ ſolum inf.* Si adiudicatio fieret perſonis, videretur omnino iudicium accipi inter perſonas potius, quam inter fundos nec tam expedire, tamue iure adiudicatio fieri poſſet pluribus perſonis, quam vni fundo, vt ſeqq. iudiciis famil. erciſc. & communi diuidundo. Si ſint plures ex vna parte, vel ex vtraque adiudicatio non fit pluribus, ſed ſingulis ſua quæque res adiudicatur in ſolidum. Denique adiudicatio non fit pluribus ſimul. Et ita hic idcirco non fit pluribus, quia fundo potius fieri videtur communi plurium, in quo & plures illi vnius loco habentur. Quam autem quiſque partem pro indiuiſo in fundo habet, eam quoq; proculdubio habet in parte adiudicata. Pars adiudicata ſequitur ius fundi, cui adiudicatur, non perſonæ, Si adiudicaretur perſonis, quiſque haberet in re adiudicata partem æqualem, partem virilem, ſed hoc caſu habebit inæqualem, ſi in fundo partes, quas habent inter ſe, ſint inæquales. Et hæc de ſententia *§. ſi alter fundus.*

Ad §. ſi alter.

SI fundi vicini tres ſint domini, qui certent de fine, vel de loco, cum duob. dominis alterius fundi: his vel illis licet plures ſint, iudex poteſt adiudicare locum, de quo quæritur re æſtimata iuſto pretio. Pluribus ergo in hoc iudicio eiuſdem rei adiudicatio fieri poteſt pro indiuiſo, & in iudiciis ſequentibus fam. erciſc. & communi diuidundo adiudicatio eiuſdem rei pluribus fieri non poteſt pro indiuiſo, ne ſcilic. qui iudex ſumptus eſt tollendæ communionis, iudex diuiſionis ipſe nouam communionem inducat, ſed debet iudex ſingulis res ſingulas, adiudicare in ſolidum, vel vnius rei certam cuique partem, vel ſi fundus ſit diuiſus regionibus, regionem cuique ſuam, *vt §. ſi familiæ. Inſtit. de offic. iud.* Et vno tantum caſu in his iudiciis famil. erciſc. & commun. diuid. vt pluribus eiuſdẽ rei adiudicatio fiat pro indiuiſo neceſſitas facit, videl. ſi plurib. coheredib. vel ſociis vnius rei, præceptio teſtamẽto relicta ſit, *l. 22. §. 1. tit. ſeq.* Cur vero in iudicio finium regund. pluribus eadem res pro indiuiſo adiudicari poſſit, ratio hæc eſt, quia iudiciũ fin. regund. inter fundos confines potius accipitur, quam inter perſonas litigantium, ſiue iurgantium, *vt §. non ſolum inf.* Ac proinde adiudicatio fit, ſi qua fit fundo potius communi plurium, vel parti fundi, quam perſonæ, & fundus vnus eſt, par ſue fundi vna, cui ex altero fundo vicini, aut vicinorum locus aut finis adiudicantur. Quo fit vt & plures domini vnius fundi pro indiuiſo, in hoc iudicio vnius loco habeãtur, quia vnus eſt fundus, qui adiudicatur, non plures. *§. qui communem inf.* Et quemadmodum Paulus ait in *hoc §. ſi alter*, eo etiam fit, vt quam quiſque partem habet in fundo communi, fac habere diuerſas & inæquales, vnum dimidiam, alterum tertiam, alium quartam, eam quoque partem habeat in loco adiudicato, qui ſi adiudicaretur perſonis, non fundo adiudicari intelligeretur ex æquis partibus, vbi enim non ſunt adſcriptæ partes, ſemper æquæ intelliguntur. *l. 29. in princ. pro ſocio. l. legata inutiliter. §. vlti. de leg. prim. l. quoties. §. heredes, de hered. inſtit.* Et ita meo quidem iudicio facilima videtur eſſe ſententia. *§. ſi alter.*

Ad §. qui communem.

QVi communem, *inquit*, &c. An hic eſt ſenſus horum verborum, non poſſe in vno eodemque fundo cõmuni pro indiuiſo inter ſocios accipi iudicium finium regundorum. An hic eſt ſenſus: Non ſane, non hic eſt ſenſus nec grauis, vt eſt, auctor Paul⁹ eſſet, ſi hoc ſcriberet, quod nemo non videt, non nouit, vbi nulli ſunt fines, iudicium de finibus eſſe non poſſe. Quod ſi hic non eſt ſenſus, eſt igitur horum verborum ſenſus hic, qui ſequitur, quia tertius applicari non poteſt, is, inquam, qui ſequitur, & qui ſtatim proponitur in *§. qui communem*, Verba illa, *qui communem fundum habent, vt* paulo inf. demonſtrabo, ſunt Sabini: quib. ſubiicit interpretationem ex libris Pomponii ad Sabinum, ſtatim in *§. qui communem*, nempe hæc interpretatio, vt ſi ego & tu communem fundum habemus, & ego ſolus in confinio proprium meum habeam fundum, inter nos iudicium de finibus regundis fundi communis & fundi proprii neque directum, neque vtile reddi poſſit quia quod ad hanc actionem attinet, in fundo communi qui vnus eſt, & nos vnius loco habemur, non poteſt autẽ iurgium ſiue lis eſſe inter vnum, non poteſt eſſe, niſi inter duos, denique ego & tu non poſſumus in hac actione aduerſarii eſſe, quia vnius loco habemur. Itaque ſi velim regi fines fundi communis & fundi proprii mei, vel debeo partem, quam habeo in fundo communi vẽdere, vel fundum proprium: ſi vendidero partem fundi communis, agam cum emptore & ſocio eius, nomine fundi mei proprii, de finibus regundis: ſi vendidero fundum proprium, ego & ſocius me⁹ nomine communis fundi cum emptore agemus finium regund. Et hoc Paulus ex Pomp. tradit *in hoc §. ſi communem.* Ex quo intelligimus tantum abeſſe, vt venditor emptori teneatur de euictione ob controuerſiam finium, quam ei extraneus facit, nec enim ideo venditor tenetur de euictione, licet in quæſtione finium vincat extraneus, lis finalis non pertinet ad venditorem, *l. 10. Cod. de euict.* Tantũ vero abeſſe, vt teneatur venditor emptori de euictione euictis finib. ab extraneo, vt etiam ipſe venditor emptori finium controuerſiã facere poſſit, qui tamen de proprietate fruſtra ei moueret controuerſiam, *l. vind. inf. de euict.* Et recte ait Pomp. *in hoc §.* in hac actione: nã in aliis actionibus aliud dicendum eſt, veluti in actione, quæ de ſeruitutib. prædiorum cõpetit, aliud dicendũ eſt. Si enim ego & tu, prædiũ cõmune habeamus, & vicinũ prædiũ ego ſolus, & ea prædio cõmuni in meũ propriũ aliquid nõ iure ſit immiſſum, inter nos poſſumus accipere

cipere de ſeruitute iudicium, me negante, ius eſſe in meũ immittendi, *l. ſed ſi inter me, de ſeruit. vrb. præd. l. ſi cum meus §. prim. ſi ſeruit. vindic.* Aliud etiam dicendum eſt in actione aquæ pluuiæ arcendę. nam ſi communi agro, meo & tuo aqua pluuia decurrens noceat, vel etiam, ſi agro tuo proprio ex agro communi, inter nos accipere poſſumus iudicium aquæ pluu. arcendę, vt pars damni præſtetur, *l. 6. § inde quæritur. l. 11. §. penult. de aq. & aquæ pluu. arcend.* Videamus quamobrem & inter nos accipere non poſſumus ne vtile quidem iudicium finium regund. Iam reddidi ſpecialem rationem, videamus quæ ſit ratio differentiæ. Ratio differentiæ inter has actiones mihi hęc eſſe videtur. Quia ſeruitutes diutino vſu, & longo tempore acquiri poſſunt, *l. ſi quis diutino. ſi ſeruit. vindic.* atque etiam vſucapi poſſunt cum prædiis, *l. 10. § 1. de vſurp. & vſucap.* Finium autem, qui quinque pedibus circumſcribuntur ex 12. tab. B & ex l. Manilia, neque vſucapio eſt vt M. Tullius ſcribit 1. de legibus, neque pręſcriptio longi temporis, *l. penult. Cod. fin. reg.* Vnde ſi fines fundi communis inter me, & te, & fundi mei proprii confuſi aut perturbati, manſerint diutino tempore, nihil damni facimus, quia latitudo, vel cauſa finium, tempore non perimitur. Sed ſi ex prædio communi, quid immiſſum ſit in proprium, vel ſi opere a te facto paries communis incumbat in prædium meum, aut vice verſa, ſi quid ex pręedio meo proprio immittatur & incumbat in commune, vel ſi ex communi prædio aqua pluuia decurrens noceat prædio meo, vel contra, periculum eſſe ne vſucapione, vel præſcriptione longi temporis ius meum minuatur, & rem perdam quę ad me pertinet. Itaque his caſibus vtilitas exigit, vt inter nos de ſeruitute, C vel de aqua nobis agere liceat, *d. l. ſed ſi inter me, mihi* inquit, tecum agere licebit actione negatoria, aut rem perdere, ſane ſi non egero, rem perdidero. Quod periculum rei perdendæ nullum ſubeſt in cauſa finali, in cauſa finiũ, quia nullo tempore perimitur. Et hæc quidem de ſeruitutum vindicationib. relata ſunt ex Pomponii 33. ad Sabinũ in *d. l. ſed ſi inter, & d. l. ſi cum meis*, quæ eſt etiam ex eodem libro. Quæ facile adducor, vt credam, & quę Paulus ex Pomponio tradit in hoc §. ſi communem de actione *fin. reg.* ſumpta eſſe ex illo Pomponii lib. ad Sabinum, in quo Pomponius ſuperiores actiones inter ſe contulerit, id eſt, actionem finium reg. cum ceteris, & ex eodem lib. Pompon. repetitis his Sabini verbis, *qui communem fundum habent*, & mox ſubiectam fuiſſe interpretationem Pomponii, *ſi communem fundum ego & tu habemus, &c.* Denique §. D ſi communem eſt interpretatio. §. *prox. ſuper.* qui quidem proponit ſententiam Sabini. Et de his hactenus.

Ad §. non ſolum.

SEquitur in hoc §. *non ſolum*, iudicium finium regundorum accipi non tantum inter duos fundos, ſed & inter tres, aut plures. Fac tres aut quatuor fundos eſſe confines fundis totidem, ita vt fiat trifinium, & quadrifinium, hoc perinde eſt, ac ſi diceret Paulus, ſecundũ idioma artis mẽſorum, nõ ſolum ad communifinium, ſed & ad trifinium, & quadrifinium pertinere iudicium finium regundorum.

E

Ad §. finium.

MOx additur in §. *finium*, hoc quoque iudicium nõ tãtum pertinere ad agros, qui dominii noſtri ſunt, ſed etiam ad agros vectigales, id eſt, emphyteuticarios, vel quod idem eſt fere, non in Italia tantum huic actioni locum eſſe inter dominos pręediorum, ſed etiam in prouinciis, inter poſſeſſores vectigaliũ, vt & ſequentibus iudiciis familię erciſcundæ & communi diuid. *l. 10. titu. ſeq. lege 7. communi diuidundo*, Itemque iudicio finium regund. lo-

Paul.

A cum eſſe inter fructuarios vicinorum fundorum, & inter fructuarium vnius fundi, & dominum alterius fundi vicini, & inter creditores, qui iure pignoris confinia ſinguli ſeparatim pręedia poſſident. Nam & horum omnium intereſt fines regi, finium conſtare rationem. Et his etiã accommodantur fundorum ipſorum vindicationes vtiles.

Ad §. vltimum.

IN §. vltim. oſtenditur, hãc actionem locum habere in confinio tantum pręediorum ruſticorum. Quod etiam ſupra oſtendit *l. 2. h. titu.* his verbis, *hæc actio pertinet ad ruſtica prædia, quamuis ædificia quædam interueniant*, *vt ſcil. in confinio poni aliquando ædicia indicat §. ſed & ſi quis huius legis 4.* B locum hanc actionem non habere in prædiis vrbanis. M. Tullius in Top. *in vrbe fines non regi.* Neque enim, inquit Paulus, qui prædia vrbana poſſident, confines ſunt ſed magis vicini dicũtur. Quare minus proprie loquimur, quum dicimus hanc actionem reddi inter vicinos. Vicinos, *inquit*, accipimus pro agris vicinis ſiue confinib. qui & adfines dicuntur, *l. pen. hoc tit.* demonſtrationem adfinium, id eſt poſſeſſionẽ adfinium, nouos fines, inter fundos conſtituere. Et illo loco Saluſtii, *Vt quiſque potentiori adfinis erat, ſedibus pellebatur.* Quod fit frequentiſſime. Et addit Paulus, pręedia etiam vrbana non finibus, ſed plerumque communibus parietibus diſterminari. Quocirca plerumque in prædiis vrbanis locum non habere actionem finium regund. ſed communibus parietibus agi communi diuidundo. *vt lege 4. de ſeruitute leg. lege ſi ædes.* C *communia prædio.* Aliquando tamen, quod notandum, in prædiis ruſticis locum non habet actio finium regundorum, vt ſi in agris ædificia multa coniuncta, quæ communibus parietibus diſterminentur: & vice verſa aliquando in prædiis vrbanis hæc actio locum habet, vt ſi hortorum latitudo, qui in vrbe ſunt, id ferat & exigat, de hortorum finibus regundis quærẽtur hoc iudicio etiam in vrbe. Et poſtremo docet Paulus, agros confines non videri, ſi intercedat via publica, aut flumen publicum: & ideo inter eos accipi non poſſe iudiciũ finiũ regund. quia magis eſt in confinio flumen, vel via publica, quam ager vicini. Florentię ſcriptum eſt hoc modo, *ſiue via publica interuenit*: ſed lex, quę ſequitur, & auctores limitum oſtendunt eſſe legendum, *ſiue flumen, ſiue via publica.*

D

Ad l. 6. eod.

Sed ſi riuus priuatus interuenerit, finium regund. agi poteſt.

NEc omittendum, quod ait *lege 61.* ex eodem libro Pauli, riuum tamen priuatum, puta meum proprium, qui intercedit inter meum & tuum agrum, non impedire actionem finium regundorum, quo minus inſtituatur inter tuum & meum agrum: quia cuius riuus eſt in confinio, & ager eius in confinio eſſe videtur. Eſt enim latitudo riui adeo parua, vt nulla eſſe videatur.

Ad leg. 9. famil. erciſc.

E *Veniunt in hoc iudicium res, quas heredes vſuceperint, cum defuncto traditæ eſſent, hæ quoque res, quæ heredibus traditæ ſunt, cum defunctus emiſſet.*

POſt actionem finium regũd. venit Paulus ad actionẽ famil. erciſc. quę redditur inter coheredes, vt a communione diſcedatur: & explcanda omnia ſunt, quę in hoc lib. 23. de hac actione ſcribit Paulus *lege 9. 15. & 21. & 23.* Quæ ſunt præcipue de iis, quæ in hoc iudicium veniunt, aut non veniunt. Et in l. 9. ſtatim docet, in hoc iudicium venire non tantum bona, quę defuncti, cum is moreretur, fuerint, vt diuidantur, ſed etiam bona, quę de-

functi nunquam fuerunt, vt res defuncto bona fide acci-
pienti traditas a non domino ex iuſta cauſa acquirendi
dominii, & vſucaptas non ab eo ipſo, ſed ab herede eius,
nimirũ impleta ab herede vſucapione a defuncto cœpta.
Itemque res emptas a defuncto a domino, eodemque vẽ-
ditore, traditas heredi eius, traditione factas heredis, quæ
defuncti non fuerant, hæ res neque ſunt hereditariæ, ne-
que ex hereditate, ſiue ex rebus hereditariis. Qua de cau-
ſa nec veniunt in petitionem hereditatis. *l. & non tantum. §. quod ſi pro emptore, de petit. hereditatis.* & veniunt tamen
in actione fam. erciſc. vt diuidantur. Latius patet familiæ,
quam hereditatis nomen. Familię appellatio comprehen-
dit omnia, quæcunque a defuncto profecta ſunt, licet do-
miniũ eorũ penes defunctũ nõ fuerit, ſed poſt mortẽ eius
penes heredẽ eſſe cœperit. Hereditatis autẽ nomẽ cõprę-
hendit tantũ ea, quæ in iure & dominio defuncti fuerũt.
Si igitur res vſucaptæ ab herede, vel quas defunct⁹ cœpe-
rat bona fide poſſidere ex iuſta cauſa, vel res traditæ a do-
mino heredi, quas defunctus emerat, veniunt quidem in
iudiciũ fam. erciſc. vt diuidãtur, nõ etiã in petitionẽ here-
ditatis, vt reſtituantur. Neque obſtat huic ſententiæ. *l. 25. §. penultim. de petit. hereditatis,* quæ ait Senatuſc. Adrianum
quod factum eſt de petitione hereditatis, etiam in famil.
erciſc. iudicio locum habere, & quęcunque peti poſſunt,
& diuidi poſſe. Nihil obſtat, quia ille §. pen. loquitur de iis
tantum, quæ illo Senatuſconſulto cauentur venire in pe-
titionem hereditatis, veluti fructus rerum hereditariarũ,
vel pecunias redactas ex pretio rerum ex hereditate vẽ-
ditarum: & omnia augmenta hereditatis, quę etiam pro-
culdubio veniunt in actionem fam. erciſc. vt diuidantur.
At non loquitur ille §. penult. de ceteris omnibus rebus,
quæ in hereditatis petitionem veniunt, quę omnes etiam
non veniunt in familiæ erciſcundę iudicium. Vt nomina
& cautiones veniunt in petitionem hereditatis, vt pręſtẽ-
tur actori ſiue reſtituantur, non veniunt tamen in actio-
nem familiæ erciſcundæ vt diuidantur, quia ipſo iure di-
uiſa ſunt inter coheredes ex l. 12. tab. pro hereditariis por-
tionibus. *l. fundus qui dotis. §. vltim. inf. h. t.* Item pecunia ab
ſtatulibero vni ex heredib. conditionis implendæ gratia
data de peculio, venit in poteſtatem hereditatis, ſed nõ e-
tiam in actionem famil. erciſcundæ. Cuius differentię ra-
tionem exponam in *l. 21.* Item vſusfructus venit in peti-
tionem hereditatis, in actionem famil. erciſc. non venit,
ipſo iure ſcil. ſed officio iudicis tantum adhibito cautio-
num remedio quodam, quod oſtenditur in *l. 15.* Ac pręte-
rea, quod ait ille §. penult. quæcumque peti poſſunt, & di-
uidi ea poſſe, verum quidem eſt, vt hic proponitur. Sed ex
diuerſo non eſt verum, vt quę diuidi poſſunt, peti poſſint.
Res quas heredes vſuceperunt, vt ait hęc l. 9. per actionẽ
famil. erciſc. diuidi poſſunt, ſed non etiam peti. Itaque ſer-
mo ille. *§. pen. l. 25. de petit. hered.* non conuertitur. Quod &
ibi notauerunt Græci, his verbis *ὀυ ἀναςρέφει ὁ λόγος.*

Ad l. 11. eod.

Partum quoque editum, & poſt aditam hereditatem.

QVod tamen Paulus ait in *l. 11. h. t.* partum ex ancilla
hereditaria etiam poſt aditam hereditatem editum
venire in iudicium fam. erciſc. verum eſt, eundem etiam
partum venire in petitionem hereditatis quaſi augmen-
tum hereditatis, quia ex ipſa hereditate eſt, ex ancilla he-
reditaria, *l. item veniunt. § item non ſolum, de petit. hered.* Et
hoc certiſſimum eſt. At de vſufructu dubitatur maxime,
an veniat in iudicium familiæ erciſcundæ. Prima facie vi-
detur venire poſſe, quia diuiſionem recipit. *lege prima paragrapho ſi vſusfructus ad legem Falcid.* non quidem vſusfr.
quem defunctus habuit, qui ſimul cum eo interiit, ſed v-
ſusfructus, qui cœpit ab heredibus, vt ſi fundus ab here-

A dibus legatus ſit deducto vſufructu, nam ex hac cauſa in
heredum perſona, nunc primum vſusfructus conſtitui
poteſt, & legatario proprietas nuda præſtatur. Idemque
euenit, ſi ante aditam hereditatem, in qua eſt ſeruus, ſer-
uo hereditario legatus ſit vſusfructus, quod legatum va-
let, & adita hereditate eius, qui legauit vſumfructum e-
ius legati dies cedit vtiliter, ſi modo, quod notandum eſt
& iam ante hereditatem, in qua ſeruus ille eſt, heredes a-
dierint, in quorum perſona conſtitui vſusfructus poſſit,
nec enim poteſt eſſe vſusfructus ſine perſona, cui debea-
tur, cuique cohæreat, quia ius perſonale eſt. *l. vſusfructus. de ſtip. ſeruo. l. ſi ſeruo, quib. mod. vſusfr. amit. l. 1. §. dies, quand. dies vſus. fr. leg. ced.* At contra hic etiam vſusfruct. qui cœ-
pit ab heredib. videtur non poſſe diuidi inter coheredes;
vel, vt diuidatur, ferri in iudicium familię erciſcundę, quia
B hoc fieri nõ poteſt ſine interitu eius: quia per diuiſionem
vſusfructus a perſonis diſcedit, quib. inhæſit initio, quod
fieri non poteſt ſine interitu eius, vt eleganter Paulus ait
in *l. 15.* Et ideo veriſſimum eſt, eum vſumfructum ipſo iure
diuidi non poſſe, quia non poteſt eius diuiſio fieri ſine cõ-
mutatione perſonarum. Et commutatio perſonarum in-
teritus eſt vſusfructus, Sed quod ipſo iure fieri non poteſt,
vt oſtenditur in *l. 16. in principio*, facile fiet remedio cau-
tionum interpoſitarum officio iudicis: facile fiet, inquam,
vt diſcedant a communione vſusfructus, puta ſi caueant
ſibi inuicem qualiter fruantur, ſi dicant ſibi inuicem cer-
tas leges, demonſtrentque certas regiones quibus fruan-
tur, vt ne plus ſibi quiſquam adroget, quam inter eos con-
uenerat: ſæpe quod iure fieri non poteſt, fit remedio cau-
tionis. Aliud exemplum attuliſſe ſatis erit. Non poteſt cõ-
C ſtitui vſusfructus eius rei, quę vſu conſumitur, quia in a-
buſu eſt: non in vſu, vt vini, frumenti, vſusfructus iure, aut
natura conſtitui non poteſt. Conſtituitur tamen remedio
cautionis, ſi is, cui legatus eſt, exempli gratia, vſusfructus
vini, quod ex illo fundo percipietur, vel quod eſt in ἀποθή-
κῃ, vinum ſibi vindicet, & caueat de æque bono reſtituẽ-
do, quum finitus aut amiſſus vſusfructus erit. Et ita reme-
dio cautionis fit, vt vſusfructus, qui ipſo iure inter cohe-
des non poteſt diuidi, quodammodo diuidatur. Ad hæc
ſi quæras, an vſusfructus veniat in petitionem hereditatis
dicam ſtatim & breuiter, non venire quidem eum vſum-
fructum, quem defunctus habuit, quia morte eius finitus
eſt, ſed venire eum, qui cœpit ab herede, vt ſi deducto v-
ſufructu, ab herede fundus legatus ſit, vel ſi ſeruo heredi-
D tario vſusfructus legatus ſit, quia ad heredem pertinet
iure hereditario. Et alia eſt ratio ſeruitutum prędialium,
quę non veniunt in petitionem hereditatis. Et nihil eo
nomine reſtitui poteſt: fructus reſtitui poſſunt. *l. & non tãtum. §. vltim. de pet. hered.* Et ideo vſusfructus venit in peti-
tionem hereditatis, qui tamen non omnino venit, nõ iu-
re, *vt dixi*, venit in actionem fam. erciſc. Simile aliud ad-
damus ex *l. 20. §. vlt. inf. h. t.* in fam. erciſc. iudiciũ non ve-
nit, quod ſtatuliber vni ex heredibus dedit de peculio cõ-
ditionis implendæ cauſa. Fac libertatem ſeruo datam ſub
conditione, ſi Mæuio vni ex heredib. dederit decem. & ei
dediſſe 10. de peculio ſuo, vt poteſt *l. 13. § 1. de ſtatu lib. l. 3. § vlt. de cond. cauſ. data.* Quæro an Mæuius debeat pecuniã
acceptam de peculio ſtatuliberi communicare heredibus
an deinde, quaſi communem in diuiſionem deducere. Et
E conſtat non debere, quia totam eam pecuniam Mæuium
habere defunctus voluit, in cuius perſona conditionem
dandę pecuniæ impleri voluit a ſtatulibero, ſi vellet ad li-
bertatem peruenire. Arbiter familię erciſcundę omnimo-
do conſeruare debet voluntatem defuncti. Eam igitur pe-
cuniam de peculio a ſtatulibero datam vni ex heredibus
conditionis implendæ cauſa, non venire in iudicium fa-
miliæ erciſcundæ. Et venit tamen in petitionem heredita-
tis *l. 13. § ſed Sabin. de pet. hered.* quia hereditaria pecunia eſt,
quę datur de peculio, quod remanet in hereditate, qua ra-
tione & heredi in Falcid. imputatur. *l. id autẽ quod ad l. Falcid.* &

eid. & venit in reſtitutionem fideicommiſſarię hereditatis *l. quod ſtatuliber de mort. cauſ. donat.* Atque ita hoc etiam caſu, quod venit in petitionem hereditatis, non venit in iudicium fam. erciſc.

Ad l. 21. eod.

Lex 21. Idem & communi diuidundo.

ET ſubiicit Paulus in l. 21. pecuniam quoque illã, quã ſtatuliber vni ex ex heredibus dedit, non venire in iudicium communi diuidundo, quod ſcil. in rebus communibus concurrit cum iudicio familiæ erciſcũdę *l. inter. inf. h. t.* Et fere quod ſeruatur in iudicio fam. erciſc. idem ſeruatur in iudicio communi diuidundo.

Ad l. 23. eod.

Lex 23. Propter ſpem poſtliminij, ſcilicet cum cautione: quia poſſunt non reuerti, niſi ſi tantum æſtimatus ſit dubius euentus.

SEquitur in *l. 23.* in iudicium familiæ erciſc. venire etiã rem, quæ eſt apud hoſtes, & conſequẽter eius rei nomine in hoc iudicium venire præſtationes quoque perſonales. vt ſi quid vnus ex heredibus, ex ea re ſolus perceperit, antequam veniret in poteſtatem hoſtium: vel ſi quid in eam rem impenderit ſolus. Et ſane ſi rei peremptæ pręſtationis veniunt in iudicium familiæ erciſc. vel communi diuid. *vt l. 23. & 31. h. t. & l. 11. tit. ſeq.* & multo magis veniunt præſtationes rei, quæ eſt apud hoſtes incolumis: denique res, quæ eſt apud hoſtes, & conſequenter præſtationes eius rei veniunt in iud. famil. erciſc. Vtrumque venit hac ratione, vt Paulus ait in *l. 23.* propter ſpem poſtliminii, quia ſpes eſt fore, vt eam rẽ recipiamus virtute noſtra & recipiamus, vel extorqueamus ab hoſtibus: ergo propter ſpem poſtliminii, ea res, quę eſt apud hoſtes, eiuſque rei pręſtationes, id eſt cauſę, quæ ex ea re pendent, in hoc iudicium veniunt: hæc ſpes etiam facit, vt ea res, quæ eſt apud hoſtes, legari poſſit, *l. 9. l. ſeruus ab hoſtibus de leg. 1.* vt vendi, vt promitti poſſit. *l. vltim. de action. empt. l. qui res §. vltim. de ſolut.* vt libertas poſſit dari ſeruo, qui eſt apud hoſtes *l. ſi ſerui, de manumiſſ. teſtamento: l. ſerui qui apud hoſtes, ad leg. Falcid.* Ergo & adiudicari poteſt ea res, quæ eſt apud hoſtes ab arbitro famil. erciſc. ęſtimata iuſto prętio. Nam adiudicatio fit verbo tantum, non rę. Virtus populi Rom. facit, vt qui apud hoſtes ſunt, pro pręſentibus habeantur, quaſi certa ſpe poſtliminii, & quaſi bonum omẽ, Bona Scæua victorię accipitur de verbis iudicis, qui rem adiudicat, quæ eſt apud hoſtes, aut de verbis teſtatoris, qui eam rem legat quiue ſeruum captum ab hoſtib. necdum reuerſum liberum eſſe iuſſit. In hoc autem iudicio eam rem, quæ eſt apud hoſtes, Paulus, dicit in hac l. 23. adiudicari cum cautione de indemnitate in hunc caſum, ſi forte ea res ab hoſtibus recuperari non potuerit, vt ſi is, cui ea res adiudicatur, *certo*, pretio æſtimata, vt fit, nõ maiorem partem habeat, quam ęquum ſit, ideo ei adiudicatur ea res, quæ nondum rediit in poteſtatem noſtram, cum cautione indemnem damno ſeruari eum, cui adiudicatur, ſi forte nunquam reciperari potuerit. Sed addit exceptionem, *niſi*, ſi, inquit, *tantum æſtimatus ſit dubius euentus.* Fac ſeruum, qui eſt apud hoſtes, dignum eſſe 20. & adiudicari, non pro viginti, non pro iuſto pretio, ſed pro 10. tantum, propter incertum poſtliminii, quia poteſt nõ reciperari ab hoſtib. ac nõ reuerti: atque ita fac paruo æſtimatum eum ſeruum fuiſſe adiudicatum vni ex heredib. pro 10. tantum propter dubium euentum, id eſt, propter incertum poſtliminii: ſuſcepiſſe videtur in ſe omnẽ euentum, qui paruo ęſtimatum accepit: & ideo cauendum ei non eſt, de indemnitate, multum intereſt, vtrum ipſe ſer-

A uus æſtimetur iuſto pretio, an viliore propter incertum & dubium euentum. Et elegãter Baſilica hæc verba Pauli, *niſi ſit tantum æſtimatus dubius euentus*, ſic interpretantur εἰ μὴ ἄρα διὰ τὸ ἀμφίβολον ὀλίγου διετιμήθη, id eſt, niſi, *inquit, propter ambiguũ, & incertũ poſtl. ſcil. ſeruus paruo æſtimat' ſit.*

Ad leg. 25. eodem titul. famil. erciſc.

Heredes eius, qui apud hoſtes deceſſit, hoc iudicium experiri poſſunt. 1. §. Si miles alium caſtrenſium, alium ceterorum bonorũ heredem fecerit: non eſt locus famil. erciſc. iudicio. Diuiſum eſt enim per conſtitutiones inter eos patrimonium, quemadmodum ceſſat famil. erciſc. iudicium, cum nihil in corporib. ſed omnia in omnib. ſunt. 2. §. Quantum vero ad accipiendum famil. erciſc. iudicium, nihil intereſt, poſſideat quis hereditatem, nec ne. 3. §. B *De plurib. hereditatib. quæ inter eoſdem ex diuerſis cauſis communes ſint, vnum famil. erciſc. iudiciũ ſumi poteſt. 4. §. Si inter me & te Titiana hereditas communis ſit: inter me autem, & te & Titium Seiana, poſſe vnum iudicium accipi inter tres, Pomponius ſcribit. 5. §. Item, ſi plures hereditates inter nos communes, poſſumus de vna famil. erciſc. iudicium experiri. 6. §. Si teſtator rem communem, cum extraneo habebat, ſiue rei ſuæ partem alicui legauit, aut heres, ante iudicium famil. erciſc. acceptũ, partem ſuam alienauit: ad officium iudicis pertinet, vt eam partem quæ teſtatoris fuit, alieni iubeat tradi. 7. §. Quod pro emptore, vel pro donato (puta) coheredes poſſident: in famil. erciſc. iudiciũ venire negat Pomponius. 8. §. Item ſcribit: cũ ego, & tu heredes Titio extitiſſemus: ſi tu partem fundi, quem totum hereditariũ dicebas, a Sempronio petieris: & victus fueris: mox eandem partem a Sempronio emero, & traditus mihi fuerit: agente te famil.* C *erciſc. iudicio, non veniet, non ſolum hoc, quod pro herede poſſidetur, ſed nec id, quod pro emptore. Cum enim per iudicem priorem apparuit, totam non eſſe hereditatis: quemadmodum in familiæ erciſcundæ iudicium veniat.*

HÆc lex multa & varia continet de iudicio famil. erciſc, de his, qui inter ſe iudicio experiri poſſunt, vel non poſſunt, & non nihil etiam de reb. quę in hoc iudiciũ veniunt, aut non veniunt. Et initio quidem huius l. 25. oſtendit hoc iudicio experiri poſſe heredes eius, qui apud hoſtes deceſſit. Recte, quia etſi ex *l. 12. tab.* is qui apud hoſtes deceſſit, heredes non habeat, habet tamen, ex l. Cor. vel teſtamẽtarios, perinde atque ſi, quo tempore captus eſt, vita deceſſiſſet, nec vnquam in hoſtium poteſtatem D perueniſſet, quod lex Cornelia fingit *l. 10. & 12. §. ſi quis capiatur. de capt. & poſtlim. l. filiusfam. ad leg. falcid.*

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. hoc iudicio experiri poſſe non heredes militis, quorum vnus ſcriptus eſt ex bonis caſtrenſib. alter ex bonis paganis: ratio hæc eſt, quia quaſi duorũ hominum duæ hereditates ſunt, militis ſcilicet, & pagani *l. ſi certarum. §. 1. de mil. teſtam.* Ipſo iure, id eſt, ex conſtitutione principum inter eos diuiſo patrimonio. Ergo nec vlla inter eos exiſtente communione, quę vbi non exiſtit nec locus eſt iudicio fam. erciſc. Et pari ratione ſi in hereditate pagani, qui plures heredes reliquit, omnia cõſiſtãt in nominib. *en debtes*, id eſt, in debitis & creditis, in nomi- E nib. *(vt loquuntur)* actiuis & paſſiuis, nihil cõſiſtat in corporib. heredes hoc iudicio experiri non poſſunt, quia ipſo iure, id eſt, ex 12. tabul. nomina inter coheredes diuiſa ſunt in portiones hereditarias, ex quib. heredes ſunt, *§. idẽ iuris, j. in hac l. l. ſecund. §. vlt. l. 4. fundus, qui dotis. §. vlt. h. t. l. 6. Cod. eod.* Sume exemplum ex Quint. declam. *336.* Ego & tu heredes ſumus Titii ex inæquis partib. tu ex quadrãte: in hereditate ſunt cẽtũ, quæ defuncto debuit Caius: tu a Caio petere potes 25. duntaxat, ego 75. quia nomen illud Caii lex diuiſit in portiones hereditarias, in quadrãtem & dodrantẽ, vel quod idem eſt in 25. & 75. Vel ſi in hac he-

reditate ſint 100. quę defunct' Caio debuerit. Cai' a te petere poteſt, 25. duntaxat a me 75. Iura ſiue nomina l. 12. tab. diuiſit in portiones hereditarias, ergo fruſtra de iis diuidēdis agitur iudicio diuiſionis, quale eſt iudiciū famil. erciſc. lex 12. tab. corpora nō potuit diuidere: iura potuit diuidere, nō corpora, quia in corporib. diuidēdis opus eſt facto vel opera, vel iudicio hominis, puta arbitri familiæ erciſc. Cæterum ea corpora arbiter quoque diuidere debet pro portionib. hereditariis, niſi communionem factis adiudicationib. dirimere ei vtilius & cōmodius eſſe videatur.

Ad §. quantum.

SEquitur in hoc §: arbitrium fam. erciſc. dari, vt diuidātur, *vt dixi*, quę ipſo iure non ſunt diuiſa, dari aduerſus coheredes ſiue poſſideant aliquid ex bonis hereditariis, ſiue nihil. Et hoc diſtat hæc actio a petitione hereditatis. Nam petitio hereditatis datur tantum aduerſus poſſeſſorem iuris aut corporis, & qui poſſidet non quocunque titulo, ſed pro herede, vel pro poſſeſſore. Actio famil. erciſc. datur etiam aduerſus non poſſeſſorem, qui ſcilic. nullum corpus hereditarium poſſidet: deniq; & inter eos hoc iudicium accipi poteſt, qui ex hereditate nihil poſſident. nam & ſine traditione diuiſio fieri poteſt, vt idē iudicium communi diuidundo reddi poteſt inter ſocios, etiam ſi neuter rem, vel res communes poſſideat, *lege penult. tit. ſeq.*

Ad §. de plurib.

ADditur in §. *de pluribus*, non de vna tantum hereditate ſiue familia, ſed & de pluribus, quę inter eoſdē ex diuerſis cauſis communes ſunt, vnum ſumi poſſe iudicium, vnumque iudicem famil. erciſc. Sicut quod Accurſius notat, ad plures ſocietates ſufficit vnum iudicem pro ſocio. *l. cum duob. §. ſi plures pro ſocio.* Sed hoc in iudicio pro ſocio facilius eſt, quia generale eſt iudicium *l. 38. eod. pro ſocio.* Familię appellatione, an etiam familiæ plures continerentur dubitari poterat: Sed magis eſt, vt contineātur, ſicut & titulo ſuperiore dictum eſt, confinii appellatione etiam trifinium, & quadrifinium contineri. Accurſius etiam adducit *l. bona. Cod. eodem titul.* quaſi idem dicat, quod hic §. *de pluribus*, quę tamen lex certe non loquitur de pluribus heredibus, ſed de pluribus rebus vnius hereditatis. Et ita nihil pertinet ad hunc caſum. Ad plures autem hereditates communes inter eoſdem adeo ſufficit vnum iudicium famil. erciſc. ita vt etſi Titiana hereditas ſit cōmunis, inter me & te, & Seiana, inter me & te, & Caium, ſi in Titiana ſumus duo, in Seiana tres, de vtraque poſſe inter nos tres vnum iudicium accipi, ita vt Caius ex Titiana nihil ferat. Hæc eſt ſententia §. ſi inter me, qui ſequitur. Sicut autem de pluribus hereditatibus, vnum arbitrium ſumi poteſt, vnum iudicium, ita & ſeparatim de vna tantū ex plurib. ſi coheredes nondū cęteras hereditates diuidere velint. §. *item ſi plures*. Hæc ſunt facilima.

Ad §. ſi teſtator.

QVi etiam ſequitur §. *ſi teſtator*, qui exiſtimatur eſſe difficilis, facilimus videbitur, & ego efficiam. Si, vt Accurſius fecit, tres caſus ponas non vnum tantum, & aliter tamen explices ſecundum & tertium, quā fecit Accurſ. qua de re inferius: ſi, *inquam*, ponas tres caſus, non vnum tantum, vt Iohannes fecit. Quorum trium vnus caſus hic ſit: ſi teſtator rem communem cum extranea habuit, hoc caſu ad officium iudicis famil. erciſc. pertinere ait, vt partem, quæ teſtatoris fuit, totam iubeat tradi alicui ex heredib. vt fiat communis inter eum & extraneum nec extraneo plures iungantur ſocii, ea parte diuiſa inter coheredes. Et ad hunc caſum proprie pertinent ea verba huius §. *vt eam partem, quæ teſtatoris fuit, alicui iubeat tra-*

A *di*, id eſt, alicui ex heredib. adiudicet in ſolidum, nec eam partiatur, aut diſtribuat inter heredes. Sed eadem tamen ratio ſeruanda eſt in aliis duob. caſibus, ſi teſtator rei ſuæ proprię in ſolidum alicui partem legauit. nam alterā partem, non inter heredes partiri iudex debet, ne plures legatario adiungat ſocios, ſed vni ex heredib. totam eam adiudicare debet. Et hic eſt ſecundus caſus. Item, qui eſt terti' caſus, ſi vnus ex heredib. ante acceptū iudiciū fam. erciſc. partem ſuam alienauerit, quod poteſt, non etiam poſt acceptum iudicium *l. 13. h. t. Cod. communi. diuid.* partē, inquā ſuam, quam habet in fundo hereditario, vel in aliqua alia re hereditaria, non partem hereditatis. Hoc quoque caſu partem alteram, cuius rei hereditarię iudex totam vni ex heredib. adiudicare, aut tradere iubere debet, ne plures emptori adiungantur ſocii: quod plerumque moleſtum
B eſt, & ne etiam partiū tot minutiæ, & ſectiones fiant. Totum iudex addictus de famil. erciſc. debet diuidere in partes non partem aut partes, rurſus in alias partes, alioquin nullus eſſet exitus. Nec obſtat, quod ab vno ex heredibus rei hereditarię parte ſua abalienata dicitur in *l. ex hereditate inf. h. t.* nec eam partem venire in iudicium famil. erciſc. quæ alienata eſt pro indiuiſo, quia exiit de hereditate neque alteram partem, quæ manſit in hereditate, quia vt reſpondeamus, non venit quidem altera pars reddito iudicio famil. erciſc. inter eum, qui alienauit partem ſuam, & cęteros coheredes, quia in altera parte nihil iuris habet, ſed venit tamen inter ceteros coheredes, vt alicui eorum in ſolidum adiudicetur. Et ita explicandus hic §. Accurſ. recte poſuit primum caſum: ſecundum non recte ſtatuit eſſe hunc, ſi teſtator partem, quam habet in re commu-
C ni cum extraneo legauerit vni ex ſuis heredib. vel partis eius partem, quia hic ſenſus nullomodo conuenit verbis. Ait enim rei ſuæ, non rei communis. Et rei igitur ſuę in ſolidum ἐξ ὁλοκλήρου, vt Græci hoc loco interpretantur. Item ait, *alicui legauit*, ait, *alicui*, ſimpliciter non *alicui heredi*, ergo alicui extraneo. Rurſus ait *legauit*, nō *prælegauit*. Quod dixiſſet, ſi vni ex heredib. intellexiſſet teſtatorem rei ſuæ partem reliquiſſe. Et eum quoque caſum Accurſii Fulgoſius refellit: quem nos poſuimus, idem Fulgoſius ſequitur itemque Albericus, & male etiam Accurſ. hunc ſtatuit eſſe tertium caſum. Si extraneus, cum quo teſtator rē communem habuit ex parte heres ſcriptus ſuam partem alienauerit ante acceptum iudicium famil. erciſc. male primum, quia extraneum vllum fuiſſe heredem ſcriptum ex
D verbis Pauli nullo modo apparet, nihil comminiſci nobis licet, quod verba non ferant, niſi res vehementer cogat. Summa cum religione ſunt tractanda ſcripta veterum. Denique quia de re iure hereditario communi in hoc 3. caſu agitur, cuius partem ſuam vnus ex heredibus alienauit, non de re alio iure communi: non fuit autem communis cum extraneo iure hereditario, ſed alio iure: denique & de iudicio familię erciſcundæ, hic agitur, non de iudicio communi diuidundo. Male etiam addit, quod dicit Paulus, his tribus caſibus, partem quæ manſit in hereditate vni heredū officio iudicis adiudicare debere: Male ſupplet Accurſ. itemque Iohannes, qui vnum tantum caſum poſuit, perquā inepte, nec ideo ſequaces vllos habuit: male, inquam, ſupplet vterque, ſi ea res commodo diuidi non poſſit. Infuſcatur hoc empla-
E ſtro lepos Pauli & elegātia, neque enim iis trib. caſib. vel, vt Iohannes vno hoc caſu, ſed omnib. quibuſcunque, vbi res diuidi commode non poteſt, neceſſitas faciat, vt tota vni adiudicanda ſit. Quis hoc neſcit: Nos eam, quam initio poſuimus interpretationem, retineamus.

Ad §. quod pro emptore.

MVlta adhuc reſtant de iudicio familiæ erciſcundæ. Ac primū ea, quæ ſunt in hoc §. In quo proponitur hæc definitio Pomponii, *quod pro emptore, &c.* quod ex eodem

Digitized by Google

eodem Pomponio eſt relatum *in l.45.infr.hoc tit.* Iam vero diximus *in §. quantum* iudiciũ famil. erciſc. reddi non tantum aduerſus coheredem poſſeſſorem, ſed etiam in coheredem non poſſeſſorem, id eſt, qui nihil poſſidet ex hereditate. Et hoc maxime diſtare iudicium famil. erciſ.a petitione hereditatis, quæ datur tantum aduerſus poſſeſſorem iuris, vel corporis hereditarii. Addamus & eo diſtare inter ſe hæc duo iudicia, quod petitio hereditatis datur aduerſus eum, qui heres non eſt, ſed putat ſe eſſe: & hac opinione, hocve errore ductus pro herede poſſidet, & petitori controuerſiam hereditatis facit. *l.11. de petit. hereditatis.* Itemque datur aduerſus eum, qui pro poſſeſſore poſſidet, veluti prædo: nam & hic intelligitur petitori facere controuerſiam hereditatis: familiæ autem erciſcundæ iudicium non datur aduerſus poſſeſſorem, ſed datur aduerſus eum, qui heres eſt, atque non opinione, ſed reapſe pro herede poſſidet, & non datur aduerſus eum, qui pro poſſeſſore poſſidet, *vt dixi*, hic intelligitur facere controuerſiam hereditatis. Et iudicium familiæ erciſcundæ redditur inter eos tantum, qui de hereditate inter ſe non controuerſantur, ſed qui fatentur & agnoſcunt ſe eſſe coheredes *l. prim. §. etſi poſſeſſor, ſi pars hereditatis petatur.* Sed hoc tamen commune eſt inter hanc & illam actionem, inter petitionem hereditatis, & actionem familiæ erciſcundæ, quod neque hæc, neque illa datur aduerſus eum, qui quid ex hereditate, pro emptore, vel pro donato, vel pro dote poſſidet: non petitio hereditatis, quia qui pro emptore, vel pro donato poſſidet, controuerſiam hereditatis non facit, non dicit ſe eſſe heredem: quam facit tamen, qui pro herede poſſidet exiſtimans, ſe eſſe heredem, aut facere intelligitur, qui pro poſſeſſore poſsidet: non item datur actio fam. erciſc. aduerſus coheredem, qui quid pro emptore, vel pro donato poſsidet, quia eam rem intendit, ſuam eſſe propriam iure emptionis, vel iure donationis a ſe, aut ſibi factæ: & negat, eam iure hereditario eſſe communem. Itaque in fam. erciſc. iudicium venit tantum res, quam coheres pro herede poſsidet, tanquam hereditariam & communem, nõ quam poſsidet tanquam propriam pro emptore, vel pro donato, quod in hoc §. Paulus tradidit ex Pomponio, vt initio dixi, id eſt, ex *l. 45. infr.* Et Accurſius luculenter explicat, argumentis quæ in contrarium duci poſſunt ex *l.9.& 14.h.t. vt l.vlt.§.quatuor, de leg.1.* dilutis & infirmatis rectiſſime. Itaq; ſicut coherede meo poſsidente, & contendente ſe ex aſſe heredem eſſe, me coheredem non eſſe, prius agere debeo, aduerſus illum petitione hereditatis, quam familiæ erciſcundæ. *l. pri. hoc tit.* ſi vicero petitione hereditatis, tum agam famil. erciſc. Ita vero coherede meo poſsidente rem certam, & contendente eam rem ſuam eſſe propriam non communem ſiue hereditariam, prius de ea de re agere debeo rei vindicatione, & eius rei vindicare partem incertam, partem pro indiuiſo, *vt l.quæ de tota §. prim. de rei vindic.* Deinde ſi hoc iudicio vicero, poſſum eam rem deducere in actionem familiæ erciſcundæ vt diuidatur.

Ad §. idem ſcribit.

AD hanc vero Pomponii ſententiam, ſubiicitur *in §. idem ſcribit*, exemplum, quod Iuliano tribuitur *in l. ſi mater. §. item Iulianus, de except. rei iudicatæ*, hoc tribuitur eidem Pomponio. Exemplum eſt huiuſmodi: ex hereditate Titii, quæ mihi & tibi communis eſt, Sempronius fundum poſsidet, cuius fundi tu partem tuam, cum diceres totum fundum eſſe hereditarium, ille cõtenderet partem tantum fundi eſſe hereditariam, ab eo petiiſti partem tuam per rei vindicationem, & ſuperatus es, quia pronuntiatum eſt, *totum fundum hereditarium non eſſe*, & ideo partem eius fundi tuam non eſſe. Te ſuperato, atque excluſo ab eo fundo, mox eandem partem, quam amiſiſti, re contra te iudicata a Sempronio mercatus ſum, & Sempronius A mihi totũ fundũ tradidit. Partem ſcil. meã, quia mea eſt iure hereditario, & partem alterã mihi tradidit, quaſi emptã a me, partẽ ſcilic. quõdam tuam, quam amiſiſti re iudicata inter te & Sempronium. Tu nunc ſi mecũ agas fam. erciſc. in hoc iudicio, neq; veniet pars, quã pro herede poſsideo, quia vt alienata, ita & amiſſa parte tua per ſententiam iudicis, qui iudicauit inter te & Sempronium, altera pars fundi deſiit tibi mecum eſſe communis *l. ex hereditate inf. hoc titu.* Neque etiam pars, quam poſsideo pro emptore, quia, vt Pomponius definit, quod pro emptore coheres poſsidet, non venit in iudicium familiæ erciſc. Eſt ſpecies elegantiſsima, & ſubtiliſsima, ex cuius definitione male colligit Accurſius rem inter te & Sempronium iudicatam mihi prodeſſe, contra regulam iuris; Quia non res iudicata efficit, vt totum mihi fundum habeam, ſed emptio B videlicet, quia partem tuam emi ab eo, qui eam aduerſus te obtinuit in iudicio in rem, nimirum a Sempronio. Pars vero altera tota mea eſt in iure hereditario, nec in ea quicquam iuris tibi ſupereſt amiſſa parte tua, quia amiſsione tuæ partis pars mea exiit de communione, & mea propria eſſe cœpit iure hereditario, ego meam partem retinui, tu amiſiſti.

Ad §. an ea ſtipulatio.

An ea ſtipulatio, qua ſinguli heredes in ſolidum habent actionem, veniat in iudicium, dubitabatur? veluti ſi is, qui viam, iter, actum ſtipulatus erat, deceſſerit: quia talis ſtipulatio per legem duodecim tabularum non diuiditur: quia nec poteſt. C *Sed verius eſt, non venire eam in iudicium, ſed omnibus in ſolidum competere actionem: &, ſi non præſtetur via, pro parte hereditaria condemnationem fieri oportet.* 10. §. *Contra, ſi promiſſor viæ deceſſerit pluribus heredibus inſtitutis, nec diuiditur obligatio, nec dubium eſt, quin duret: quoniam viam promittere & is poteſt, qui fundum non habet. Igitur, quia ſinguli in ſolidum tenentur, officio iudicis cautiones interponi debere, vt ſi quis ex his conuentus litis æſtimationem præſtiterit, id pro parte a cæteris conſequatur.* 11. §. *Idem dicendum eſt, etſi teſtator viam legauerit.* 12. §. *In illa quoque ſtipulatione proſpiciendum eſt coheredibus, ſi teſtator promiſerat,* neque per ſe, neque per heredem ſuum fieri, quominus ire agere poſsit: *quoniam, vno prohibente, in ſolidum committitur ſtipulatio: ne vnius factum cæteris damnoſum ſit.* 13. §. *Idem iuris eſt in pecunia promiſſa a teſtatore, ſi ſub pœna promiſſa ſit: nam licet hæc obligatio diuidatur per legem* D *12. tabularum, tamen: quia nihilum prodeſt ad pœnam euitandam, partem ſuam ſoluere, ſiue nondum ſoluta eſt pecunia, nec dies venit: proſpiciendum eſt per cautionem, vt de indemnitate caueat, per quem factum fuerit, ne omnis pecunia ſolueretur: aut vt caueat, ſe ei, qui ſolidum ſoluerit: partem præſtaturum: ſiue etiam ſoluit vnus vniuerſam pecuniam, quam defunctus promittit, ne pœna committeretur, familiæ erciſcundæ iudicio a coheredibus partes recipere poterit.* 14. §. *Idem obſeruatur in pignoribus ſoluendis. Nam, niſi vniuerſum, quod debetur offeretur, iure pignus creditor vendere poteſt.* 15. §. *Si vnus ex coheredibus noxali iudicio ſeruum hereditarium defenderit: & litis æſtimationem obtulerit, cum hoc expediret: id pro parte hoc iudicio conſequatur. Idem eſt, & ſi vnus legatorum nomine cauerit, ne in poſſeſsionem mitterentur. Et omnino, quæ pro parte, expediri non poſſunt, ſi vnus cogente neceſsi*E*tate fecerit: familiæ erciſcundæ iudicio locus eſt.* 16. §. *Non tantum dolum, ſed & culpam in re hereditaria præſtare debet coheres: quoniam cum coherede non contrahimus, ſed incidimus in eum. non tamen diligentiam præſtare debet, qualem diligens paterfamilias, quoniam hic, propter ſuam partem, cauſam habuit gerendi: & ideo negotiorum geſtorum ei actio non competit. Talem igitur diligentiam præſtare debet, qualem in ſuis rebus. Eadem ſunt, ſi duobus res legata ſit. Nam & hos coniunxit ad ſocietatem non conſenſus, ſed res.* 17. §. *Si incerto homine legato, & poſtea defuncto legatario, aliquis ex heredibus legatarij non conſentiendo impedierit legatum: is, qui impedit, hoc iudicio cæteris,*

quanti interſit eorum, damnabitur. Idem eſt, ſi e contrario vnus ex heredibus, a quibus generaliter homo legatus eſt, quem ipſi elegerint, noluerit conſentire, vt præſtetur, quem ſolui omnibus expediebat: & ideo conuenti a legatario iudicio pluris damnati fuerint. 18. §. Item culpæ nomine tenetur, qui, cum ante alios ipſi adiſſet hereditatem, ſeruitutes prædiis hereditariis debitas paſſus eſt non vtendo amitti. 19. §. Si filius, cum patrem defenderet, condemnatus ſoluerit, vel viuo eo, vel poſt mortem: poteſt æquius dici, habere petitionem a coherede in familiæ erciſcundæ iudicio. 20. §. Iudex familiæ erciſcundæ nihil debet indiuiſum relinquere. 21. §. Item curare debet, vt de euictione caueatur his quibus adiudicat. 22. §. Si pecunia, quæ domi relicta non eſt, per præceptionem relicta ſit, vtrum vniuerſa coheredibus præſtanda ſit, an pro parte hereditaria, quemadmodum ſi pecunia in hereditate relicta eſſet, dubitatur. & magis dicendum eſt, vt id præſtandum ſit, quod præſtaretur, ſi pecunia eſſet inuenta. B

SEquitur alia quæſtio in §. an ea ſtipulatio. Sciendum eſt autem ac repetendum, quod diximus in §. 1. huius legis nomina ex 12. tabulis inter coheredes eſſe diuiſa in portiones hereditarias, & ideo non venire in iudicium famil. erciſcundæ, quod iudicium eſt diuiſorium. Cæterum hoc intelligitur de nominibus, quæ diuiſionem recipere poſſunt veluti de debitis, aut creditis pecuniariis: hæc l. 12. tabul. diuiſit in portiones hereditarias, ita vt ſinguli heredes de his nominibus, vel agere, vel conueniri non poſſint, niſi pro hereditariis portionibus. At non omnia certe nomina diuiſionem recipiunt, vt ſi via debeatur, vel iter, vel actus: hoc nomen diuiſionem non recipit: ſeruitutes prædiorum ſunt indiuiduæ, *l. viæ. de ſeruitut. l. is. qui 40. quædam, ad l. Falcid.* Et ideo, ſi via debita fuerit defuncto ex ſtipulatione, qui plures heredes reliquerit, non ſingulis via debetur pro portionibus hereditariis, ſed ſingulis in ſolidum: hoc nomen eſt indiuiduum. Vnde quæritur, an hoc nomen veniat in iudicium familiæ erciſc. Et ſi veniat, quo remedio veniat. Nam ſane qua ratione hoc nomen non comprehenditur l. 12. tabul. quæ nomina diuiſit in portiones hereditarias: eadem etiam ratione videtur non poſſe venire iudicium familiæ erciſc. vt diuidatur, quia diuiduitatem non recipit? Et ſane ita eſt: ſed veniet tamen quodammodo adhibito remedio quodam officio iudicis: nam ſinguli quidem heredes ſtipulatoris in ſolidum actionem habent, qua viam ſibi cedi & præſtari petant in ſolidum, quia nec cedi nec præſtari poteſt pro parte; etſi ea via non præſtatur actori, tunc pro parte tantum hereditaria in pecuniam numeratam, id eſt, in æſtimationem eius, quod intereſt, Baſilica hoc loco *πρὸς τὸ διαφέρον ἑκάστῳ*, prout cuiuſque intereſt pro ſua parte condemnationem fieri oportet, vt *l. ſtipulationes non diuiduntur, de verb. oblig.* Petet quidem vnus ex heredibus viam in ſolidum, ſed non ei præſtabitur, ſed præſtabitur ei tantum, quod intereſt pro parte hereditaria, quia pecunia diuiſionem recipit, atque ita quodammodo id nomen ſcindetur in partes. Et ex diuerſo, ſi defunctus viam debuerit ex ſtipulatione, & plures heredes reliquerit, ſane ſinguli heredes ſtipulatori in ſolidum viam præſtare tenentur, quia, vt eleganter oſtendit in hoc §. etſi non habeant in ſolidum ſinguli fundum, per quem viam defunctus promiſit, aut forte in ſolidum vni ſit adiudicatus is fundus, non ideo corrumpitur obligatio, imo durat, quia viam promittere poteſt, aut ex promiſſione viæ obligari poteſt, in ſolidum etiam qui fundum non habet. Et aliud eſt cedere, aliud debere ſeruitutem. Cedere eam non poteſt, niſi qui fundum habet in ſolidum. *l. prim. commun. prædiorum.* Debere poteſt ex ſtipulatione, vel ex legati cauſa, etiam qui fundum non habet, quoniam conuentus ex teſtamento, vel ex ſtipulatione in hoc damnabitur, vt litis ſiue rei, id eſt, viæ, quam debet æſtimationem præſtet: & ita quoque cedi via, vel quæ alia ſeruitus prædii ſub conditione non poteſt, *l. 4. de ſeruitut.* Deberi poſt tamen ſub conditione, *l. exiſtimo. §. pri. de*

A *verb. oblig.* Aliud ergo cedere, aliud debere ſeruitutem. Secundum hæc dicimus, ſingulos heredes promiſſoris, viæ, aut, via legata: ſingulos heredes teſtatoris teneri ſtipulatori in ſolidum, vel legatario, vt viam præſtent, aut litis æſtimationem in ſolidum, quam tamen ſi quis eorum præſtiterit, æquum eſt, vt a coheredibus id, quod præſtiterit, pro parte conſequatur iudicio familiæ erciſcundæ, vel ſi nondum quicquam præſtiterint, vt officio iudicis familiæ erciſcundæ ſibi inuicem caueant coheredes, ſi quis eorum conuentus ex ſtipulatione viæ, vel ex teſtamento viæ legatæ nomine ſolidam litis æſtimationem præſtiterit, id pro parte hereditaria a cæteris heredibus reſtitui, *l. ſecunda. §. ex iis. de verb. obligat.* Hęc eſt ſententia §. *an ea ſtipulatio.*

Ad §. in illa.

SEquitur, quod coniungendum eſt omnino *in §. in illa*, aliud genus ſtipulationis ſiue obligationis indiuiduę, ſi debeatur, quod in facto conſiſtit. Nam & facta ſunt indiuidua, vt ſi ſtipulanti defunctus promiſerit, per ſe heredemue ſuum non fieri, quominus L. Titio per fundum illum ire agere liceat. Quam formulam ſtipulationis Cato expreſſit duobus verbis, *iter fieri*, non iter dari, de quo actum eſt *in §. an ea ſtipulatio*: ſed iter fieri in *l. 4. §. Cato de verb. obligat.* Iter fieri, quod explanatius eſt, *per te heredemue tuum non fieri, quominus Titio per fundum illum ire agere liceat.* Qui hoc promiſit, intelligitur promiſiſſe, ſe, heredemue ſuum non prohibiturum, L. Titium euntem agentem,
C imo curaturum ſe, ergo facturum ſe heredemue ſuum, vt L. Titio ſtipulatori ire agere liceat, *l. 50. l. 83. §. prim. de verbor. obligat.* Et vno ex heredibus prohibente & faciente contra ſtipulationem, non in ipſum pro ſua parte tantum, ſed aduerſus omnes heredes, perinde atque ſi omnes prohibuiſſent, committitur ſtipulatio. Et ſinguli pro parte ſua, quaſi fecerint contra ſtipulationem, conueniri poſſunt, quia, vt ait *dict. §. Cato*, quod in partes diuidi non poteſt, ab omnibus quodammodo factum videtur: quod vnus fecit, fecit in totum, non in partem: quod prohibuit, prohibuit in totum, non in partem. Et vnius prohibitio tantum nocuit ſtipulatori, quantum ſi omnes prohibuiſſent. Aduerſus omnes igitur vno contra faciente, committitur ſtipulatio. Verum officio iudicis familię erciſcundę ne eius, qui prohibuit factum coheredibus no-
D ceat, qui non prohibuerunt, ille qui prohibuit, cauere debet cæteris coheredibus, quod illi conuenti ex ſtipulatu eo nomine ſtipulatori pręſtiterint, id eis reſtitutum iri, quod oſtenditur *in l. 2. §. item ſi in facto, & in d. §. Cato & in lege in exſecutione. §. quod ſi ſtipulatus, de verb. oblig. l. inter. §. quod ex facto. infr. hoc tit.* Quod memini me latius explicare *in d. l. 2. §. item in facto.* Conſule, ſi libido eſt quę ad hunc §. adnotaui, eaque accommoda in hunc locum, & ſic intellliges, quod non eſt omittendum, hoc diſtare ſtipulationem viæ vel itineris, vel actus, de qua actum eſt in ſuper. §. *ab* ſtipulatione. Per te non fieri, neque per heredem tuum, quominus illi ire agere liceat: vel vno verbo iter fieri, de quo agit in §. *in illa*, hoc intereſſe, quod illa ſtipulatio viæ ſcilicet committatur in ſingulos heredes promiſſoris in
E ſolidum, vt aut viam præſtent, aut ſolidam litis æſtimationem. Hæc vero ſtipulatio iter fieri, vno ex heredibus faciente contra ſtipulationem, non committitur aduerſus ſingulos heredes in pecuniam numeratam, quæ tacite promiſſa intelligitur, id eſt, in id, quod intereſt, niſi pro parte hereditaria. At id, quod quiſque pręſtiterit ab eo conſequetur, qui fecit, vel prohibuit ſtipulatorem iudicio familię erciſcundę aut ſi nondum quiſquam quicquam præſtiterit officio iudicis familię erciſcundę ille qui prohibuit ſtipulatorem ire agere, cæteris coheredibus cauebit de indemnitate. Et quatenus in hac ſtipulatione iter

fieri

fieri officio iudicis familię erciſcundę cautione interpoſita, coheredibus proſpicitur, recte hæc ſtipulatio coniungitur ſuperiori; quia & in ſuperiori hoc genere cautionis coheredibus proſpicitur, ſed non quatenus illa committitur in ſolidum aduerſus heredes ſingulos, quia hęc non committitur in ſolidum aduerſus ſingulos coheredes, ſed pro hereditaria parte duntaxat committitur.

Ad §. idem iuris eſt.

DIdicimus, via, vel alia quacunque ſeruitute vrbana, vel ruſtica a teſtatore promiſſa, vel legata, qui plures heredes reliquit, quia ſinguli heredes tenentur in ſolidum, vt aut ſeruitutem pręſtent, aut integram litis ęſtimationem officio iudicis familiæ erciſcundæ heredes ſibi inuicem cauere debere, vt ſi quis ex iis conuentus a ſtipulatore, vel legatario, ſolidam litis æſtimationem præſtiterit, id pro parte a cæteris conſequatur, quæ cautio dicitur de indemnitate, cautio iudicialis, quia officio iudicis interponitur. Et eandem cautionem interponi, ſi teſtator promiſerit *iter fieri*, vel quod idem eſt, *per ſe heredemue ſuum non fieri, quominus ſtipulatori ire agere liceat*: & plures heredes reliquerit, quia enim, ſi vel vnus ex heredibus fecerit contra ſtipulationem, id eſt, ſi vel vnus prohibuerit ſtipulatorem ire agere, vniuerſi tenentur in ſolidum, & ſinguli pro parte hereditaria: Ideo officio iudicis familiæ erciſcundæ ſibi inuicem heredes cauere debent de indemnitate, puta vt ſi quis, vel ſi qui eorum fecerint, contra ſtipulationem, quod propter factum illius, vel cæteri præſtiterint, id ipſis redditum iri. Nunc ex §. *Idem iuris*, intelligimus, eandem cautionem interponi officio iudicis familiæ erciſcundæ ſi teſtator certam pecuniam pure, vel in diem promiſerit ſub pœna certa, ita vt ſi non ea ſors, eaue pecunia ſtipulatori ſolueretur ſua die, in pœnam conueniretur, & plures heredes reliquerit. Nam etſi ex 12. tab. obligatio tam pœnæ, quam ſortis, *vt ait gloſſa* recte (quia vtraque obligatio eſt pecuniaria,) ſit diuiſa inter coheredes pro hereditariis portionibus tamen ſi pars tantum ſortis ſoluatur, & pro ea quidem parte obligatio ſortis, obligatio perſonalis perimitur. At pœna in ſolidum committitur aduerſus omnes heredes, & ſinguli in pœnam conueniri poſſunt pro portionibus hereditariis, quia quum debuit ſolui ſors tota, ſoluta non eſt. Denique ſi vel teruncius deſit, ſi vel nummulus deſit ſoluendæ ſorti, pœna in ſolidum committitur, indiuidua eſt pœnæ cauſa, id eſt pœna non committitur pro parte, ſed in totum, etiamſi maxima pars ſortis ſoluta ſit, ita vt ſuperſit teruncius tantum in reliquis. Et ſi quidem vnus ex heredibus vniuerſam pecuniam, vniuerſam ſortem ſoluerit, ne pœna committeretur, partes ſolutæ pecuniæ a coheredibus, quos pœna liberauit, reciperare poteſt iudicio familiæ erciſcundæ vel ſi nondum quiſquam quicquam ſoluerit, quum agunt inter ſe familiæ erciſcundæ, forte ſi nondum dies ſoluendæ pecuniæ venerit, ſibi inuicem cauere debent de indemnitate, nempe, vt ſi quis eorum ſolidam ſortem ſoluerit, ſolidam pecuniam pœnæ euitandæ cauſa, id a cæteris pro ſuis partibus recipiat, vel ſi per aliquem ex iis factum erit, ne omnis pecunia ſolueretur, atque adeo, vt pœna aduerſus omnes committeretur, quod ex illius facto cæteri pœnæ nomine præſtiterint, id eis ab illo recte præſtetur, reddatur, reſtituatur. Ex his intelligimus, non aliter diſſolui obligationem pœnalem, quam ſi tota ſors ſoluta ſit, ſi vel ſorti ſolutæ nummus vnus deſit, pœnam in ſolidum committi, ſortis quidem obligationem perimi, pro modo ſortis ſolutæ. At pœnę obligationem in ſolidum perſeuerare, & ex ea in ſolidum agi poſſe. Quod confirmat etiam lex *in executione* §. *penultim. de verb. oblig.* & *l.*

A *Lucius, de act. empt.* Itaque indiuiduam eſſe cauſam pœnæ, ſicut pignoris, quod etiam mox Paulus confert cum pœna, in hoc §. nam vt hic declarat, ſi defunctus certam pecuniam debuerit ſub pignore certo, & plures heredes reliquerit, nihilum prodeſt ad pignus luendum, quod inter coheredes commune eſt, vnum ex heredibus ſoluere pœnam, ſoluere partem ſuam, pro parte ſua hereditaria, qua liberatur quidem ſortis obligatione, pro parte ſua hereditaria, qua tenebatur obſtrictus: ſed propterea pignoris obligatio non minuitur: imo pignus in ſolidum obligatum manet. Idque ſuo iure vendere creditor poteſt, quoad omnis pecunia ſoluta ſit, vniuerſa pecunia ſoluta ſit, *l. qui pignor. inf. de pign. l. 8. §. ſi vnus, de pign. act. l. prim. & ſecund. Cod. de luit. pign. l. 2. in fin. Cod. debit. vend. pign. l. 6. & 16. Cod. de diſtr. pign.* Denique quam-
B diu vel vnus nummus in reliquis eſt creditori, pignoris diſtractio, & perſecutio competit in ſolidum. Et hoc eſt, quod dicitur *in l. rem de euict.* indiuiſam eſſe pignoris cauſam; nimirum pro parte lui pignus non poſſe, parte pecuniæ ſoluta, pro reliqua parte pignus in ſolidum teneri. Et ait *indiuiſam*, pro indiuiduam, *vt in l. via, de ſeruitut.* vſum ſeruitutum eſſe indiuiſum, id eſt indiuiduum, quamuis proprie loquentibus aliud ſint indiuiſa, longe aliud indiuidua. Indiuiſa pleraque ſunt, quæ tamen ſunt diuidua non indiuidua: & iudicium familię erciſcundę recipit, indiuiſa, indiuidua non recipit, vt viam, iter actum. §. *an ea ſtipulatio ſup.* Illa vero, quæ ante dixi de pecunia debita ſub pignore, cum ita ſe habeant, idcirco in iudicio familiæ erciſcundæ coheredes officio iudicis ſibi inuicem cauere debent, ſi quis eorum vniuerſam pecuniam ſolue-
C rit pignoris luendi cauſa, ſe ei partem præſtaturum, vel ſi iam vnus ſoluerit vniuerſam pecuniam, ne pignus venderetur, vt pignus retineretur, lueretur eodem iudicio a coheredibus, partes recipere poteſt.

Ad §. ſi vnus.

SEquitur ſimilis caſus in §. *ſi vnus*, ait enim idem omnino ſeruari, ſi vnus ex coheredibus noxali iudicio ſeruum hereditarium defenderit, & ſolidam litis, damni, ſiue noxæ æſtimationem actori præſtiterit, cum id expediret magis, quam ſeruum forte immenſi pretii noxæ dedi, quem vtique neceſſe habuiſſet in ſolidum noxę dedere, quia noxæ deditio diuiſionem non recipit *l. 8. de no-*
D *xal. act. l. ſi ſeruus ſeruum. §. item ſi ſeruus, ad leg. Aquil.* Quamobrem exigit litis æſtimationem ſolui potius, quam ſeruum dedi ad noxam, non aliam ſolui conuenit litis æſtimationem, quam ſolidam & plenam, quia ſuccedit litis æſtimatio in locum noxæ deditionis, cuius cauſa indiuidua eſt, vt fit in litis æſtimatione, quæ ſuccedit in locum debitę viæ, & ideo vel ab vno ex heredibus præſtanda eſt in ſolidum. Cęterum quod ſoluerit vnus ex heredibus noxali iudicio, id pro parte a cæteris coheredibus conſequetur iudicio familię erciſcundę vel ſi nondum quiſquam eorum quicquam ſoluerit, nondum quiſquam eorum conuentus fuerit noxali iudicio, vel noxę ęſtimationem pręſtiterit, proſpicere ſibi debet in futurum interpoſito iudicis familię erciſcundę officio
E cautionibus mutuis de indemnitate, ſi quis forte eorum ſolidam litis, ſiue damni ęſtimationem pręſtiterit; vel ſi per quem eorum fiat, quominus ſolida litis ęſtimatio præſtetur, qua re contingat, vt ducatur ſeruus magni pretii in noxam. Idemque ſeruari docet §. *ſi vnus*, ſi vnus ex heredibus caueat legatariis legatorum nomine, ne contraheretur pignus prętorium, id eſt, ne legatarii mitterentur in poſſeſſionem omnium bonorum, quæ ex hereditate ſunt, & forte conuentus ex ea ſtipulatione ſolida legata ſoluerit, cautio legatorum non recipit diuiſionem. Caueri igitur debuit in ſolidum non pro ſua parte

tantum, & ex cautione igitur ſoluere debet in ſolidum. Verum quod ſoluerit, id a coheredibus recipiet pro portionibus eorum judicio familiæ erciſcundæ, *vt l. 18. §. vltim. ſup. hoc tit.* vel officio iudicis, ſi nihil dum ſoluerit, ſibi proſpicere ſupradicta cautione interpoſita. Et tandem in hoc *§. ſi vnus*, cum ſatis dixiſſet Paulus de indiuiduis obligationibus & cauſis, quæ ſumme notandæ ſunt, generaliter concludit, ea, quæ pro parte expediri non poſſunt, ſi vnus ex heredibus cogente neceſſitate in ſolidum compleuerit, id ſemper poſſe eum deducere in iudicium familiæ erciſcundæ vel poſteaquam compleuit, vel ante quam compleuit, ſi iudicium illud moueatur inter coheredes, nempe vt eius rei inter coheredes par & æqua litis, par & æqua rei ratio habeatur.

Ad §. non tantum.

POſt hæc quod alia de re etiam oſtendit *in §. non tantum.* in ſeruanda re hereditaria, quam penes ſe habet, coheredem præſtare debere non tantum dolum, ſed etiam culpam, idque venire & contineri iudicio familiæ erciſcundæ. *vt l. 16. §. ſed etſi dolo. ſupra hoc titul.* hac ratione, quia coheredem non elegimus, ſicut eum, cum quo contrahimus ſocietatem, quem ob id, quod notandum eſt, plerique exiſtimarunt, ſicut depoſitarium dolum tantum præſtare debere, non culpam, quia imputare nobis debemus, qui talem elegimus, vel ſocium, vel depoſitarium rei noſtrę *l. 25. §. 1. pro ſocio*, & melius *in §. vltim. Inſtitut. de ſocietat.* Coheredem autem non eligimus, ſed adiicitur nobis a teſtatore, vel lege ab inteſtato. Cum coherede nobis eſt ſocietas non voluntaria, ſed neceſſaria: cum coherede non ſponte contrahimus ſocietatem, ſed incidimus in eam, & ſocietas, quam cum coherede habemus, non eſt voluntaria, id eſt, ex contractu, ſed hereditaria ſocietas dicitur, quam delata communiter hereditas conciliauit. M. Tullius pro Quintio. *Cum eo, tu voluntariam*, inquit, *ſocietatem coibas, qui te in hereditaria ſocietate fraudauerat.* Itaque ſi a coherede exigitur, qui attingit, & attrectat res hereditarias, exigitur non tantum bona fides, ſed etiam diligentia. Dolo aduerſa eſt bona fides, culpæ aduerſa eſt diligentia. Culpa nihil aliud eſt, quam negligentia, deſidia, incuria. At non exactiſſima quidem a coherede diligentia exigitur, qualis eſt in diligentiſſimo & accuratiſſimo patrefamil. Sed ſatis eſt, ſi rebus hereditariis talem diligentiam adhibeat, qualem ſuis rebus adhibere ſolet, quia propter ſuam quoque partem, cauſam habet gerendi, ſiue adminiſtrandi res hereditarias. Denique rebus hereditariis vtitur, vt ſuis. Ideoque de eo, quod geſſit in rebus hereditariis, familię erciſcundę non negotiorum geſtorum actionem habet, quia non tam propter coheredem id geſſit, quam propter ſe, nempe vt rem ſuam ageret, quam non poterat aliter agere, quam ſi ageret rem coheredis, vbi coheres, id geſſit, quod non potuit expedire pro parte ſua tantum, ſed neceſſe habuit expedire in totum, & pro parte coheredum, id venit in iudicium familiæ erciſcunda, non in iudicium negotiorum geſtorum, quia non fuit ei animus gerendi negotii coheredis, ſed magis ſui, & non tam ſua ſponte, quam coactus geſſit negotium coheredis, quod aliter non poſſet ſuum negotium gerere. Vbi tamen pro parte coheredis, quod geſſit, quod poterat pro ſua tantum parte gerere ſeorſim, non dubium eſt, locum eſſe actioni negotiorum geſtorum aduerſus coheredes, non familiæ erciſcundę aut communi diuid. *l. ſi communes. de negotiis geſtis l. 6. §. hoc autem, & §. ſi damni tit. ſeq.* Quo pertinet etiam generalis definitio *§. prox. ſuperioris.* Neque obſtat huic diſtinctioni *l. 3. Cod. de negotiis geſtis*, quam obiicit hic Accurſius, nec explicat bene, explicabimus dilucide: duæ ſunt ſpecies illius legis tertię. Prior eſt de creditore hereditario & chirographario, non hypothecario, id eſt, cui datum non erat pignus, & cui vnus ex heredibus ſoluit pro parte coheredis. Id quia vltro fecit ſua ſponte, nec neceſſe habuit, id facere ſuę partis cauſa, cum potuiſſet pro parte ſua ſoluere, non pro parte coheredis, ſe liberare perſonali obligatione, coheredem non liberare; ideo hæc res venit in actionem negotiorum geſtorum non in actionem familiæ erciſcundæ. Poſterior ſpecies legis 3. eſt de creditore hereditario, & hypothecario, cui pignus ſiue hypotheca obligata fuit, & cui vnus ex heredibus ſoluit vniuerſam pecuniam, vt pignus lueret. Hoc caſu vtraque actio locum habet familię erciſcundæ & negotiorum geſtorum, ſed non vtraque eadem ratione: familiæ erciſcundæ actio locum habet, quatenus pignus liberauit, quod non poterat facere pro parte, negotiorum autem geſtorum actio competit, quatenus coheredem liberauit perſonali obligatione, a qua & ſeipſe liberare potuiſſet non liberato coherede. Denique in ea ſpecie familiæ erciſcundæ actio competit, quatenus ſuſtulit realem obligationem, id eſt, pignoris obligationem ſoluta omni pecunia, quod nec alius expedire potuit, negotiorum autem geſtorum actio competit, quatenus ſuſtulit perſonalem obligationem in totum, quam pro parte ſua tantum ſi voluiſſet, ſuſtuliſſet. Et eſt igitur, hoc caſu in eius arbitrio, qua potius actione experiatur. Eſt elegantiſſima ſententia legis tertiæ. Porro, quæ in hoc §. *non tantum* Paulus dixit de coherede, non doli eum tantum, ſed & culpæ nomine familię erciſcundæ iudicio teneri, quod eſt de pręſtationibus perſonalibus, ſubiicit, idem ſeruari in collegatario, & in actione communi diuidundo. Nam vt coheredes, ita collegatarios coniunxit ad ſocietatem, non conſenſus, non contractus, ſed res. Societas voluntaria, voluntariumue conſortium conſenſu contrahitur: ſocietas neceſſaria, reipſa. Hunc fortuna facit, illum voluntas noſtra, atque conuentio. Denique illa eſt contractus, hæc quaſi contractus, *l. 33. & tribus ſequentibus l. 52. §. idem Papinian. l. 65. §. in heredem, pro ſocio.* Vtramque ſocietatem expreſſit M. Tullius ſupradicta oratione his verbis, *ſocius cui, cum te voluntas congregaſſet, aut fortuna coniunxiſſet.* Duo exprimit genera ſocietatum, vnum quod voluntate contrahitur, alterum, quod forte fortuna, vt cum duobus eadem res legatur, cum duo heredes inſtituuntur.

Ad §. ſi incerto.

AIt Paulus, *Si incerto homine legato*, &c. quod dixit in §. præcedenti, hoc iudicio coheredem teneri non tãtum, ſi quid dolo malo commiſerit in hereditate, ſed & culpæ, id eſt, deſidiæ, & negligentiæ nomine, id ſane conſequens erat iis, quæ iam ante dixerat *in §. illa, & §. idem iuris.* Quod ex facto, ſiue culpa vnius cæteri præſtiterint, id ab eo cæteros pro parte conſequi actione familiæ erciſcundæ vel cautione interpoſita officio iudicis familiæ erciſcundæ. Sed & hoc quoque aliis exemplis declarat eſſe verum in hoc *§. ſi incerto homine.* Porro incertum hominem legatum dicit, quem, paulo infra hominem generaliter legatum. Ex quo apparet, idem eſſe hominem, id eſt, ſeruum incertum legatum, & hominem generaliter legare, his verbis, *L. Titio ſeruum do lego, hominem do, lego, vt l. 13. de leg. prim. l. in executione. §. pro parte, de verborum oblig. l. 6. qui & a quibus manumiſſ.* Legato autem homine generaliter, niſi teſtator adiecerit, quem heres elegerit, vel quem heredes elegerint, electio eſt legatarii, maxime ſi legatus ſit per vindicationem. *l. legato generaliter, l. ſi ſeruus legatus. §. cum homine, de leg. prim. §. ſi generaliter. Inſtitut. de legat.* Hoc præmiſſo, finge, L. Titio homo legatus eſt generaliter, & priuſquam eligeret poſt diem legati cedentem, id eſt, poſt mortem teſtatoris vita deceſſit,

deceſſit, & legatum tranſmiſit ad heredes. Per vnum ex heredibus factum eſt, dum non vult conſentire electioni cæterorum, vt legatum intercideret. Nam iure veteri diſſenſio heredum διαφωνία, vt hic aiunt interpretes Græci, perimit legatum. Hoc enim pleroſque prudentum introduxiſſe Iuſtinianus ſcribit *in §. adoptionis, Inſt. de leg.* quaſi ſe ipſi heredes inuicem impediant, qui non conſentiunt in certum hominem, alio alium eligente, *vt l. quotiens, de vſufruct. leg. l. itineris, de ſeruitut. ruſtic. præd.* Quod tamen noua ratione Iuſtinianus dirimi voluit, nempe data electione vni heredum, quam ei ſors dederit, hanc diſſenſionem, heredum volens, vt fortuna dirimeret, puta ſors ducta. At iure veteri ante Iuſtinianum diſſenſio heredum hoc genus legati perimebat. Cæterum is, per quem factum erat, vt perimeretur legatum, coheredibus culpæ nomine, hoc iudicio familiæ erciſcundæ tenebatur in id, quod intereſt. Culpa eſt ſuam ſententiam pertinaciter tueri aduerſus plures collegas, & ſocios ſuos. Ex hoc loco intelligimus, homine generaliter legato, & legatario defuncto poſt diem legati cedentem, antequam elegerit, electionem transferri ad heredes eius. Quod confirmat etiam *lex nec ſemel. §. penultim. quando dies leg. ced.* Nam & ſimiliter, ſi legetur, *illud aut illud.* per vindicationem, aut vtrum legatarius voluerit, nominatim etiam per damnationem, nullo a legatario electo, decedente eo poſt diem legati cedentem, ad heredes eius electio defertur, *l. illud aut illud, de opt. leg.* At fingamus ex diuerſo, homine generaliter legato, quem heredes elegiſſent, fingamus electionem eſſe heredum, non legatarii? Hoc quoque caſu Paulus ſcribit hoc loco, heredem, per quem factum eſt, dum non vult conſentire in eum hominem, quem cæteri coheredes eligunt, & quem præſtare legatario omnibus heredibus expediebat, culpæ nomine coheredibus hoc iudicio teneri, quanti eorum intereſt, ſi ex teſtamento conuenti, & legatario, dum homo non præſtatur, pluris damnati ſint, quam is homo eſſet, quem præſtare parati erant, ſi eis adſenſus fuiſſet coheres. His adiicit tertium exemplum, in quo culpæ nomine demonſtrat hoc iudicio coheredem heredi teneri, puta ſi vnus ex heredibus cæteris deliberantibus adierit hereditatem ſolus, vt poteſt. *l. ſecund. ſi pars hereditatis petatur.* Si ante alios igitur ſolus per ſe adierit, & ſeruitutes prædiis hereditariis debitas paſſus ſit, non vtendo amitti. nam quemadmodum coheres vtendo ſeruitutibus, quæ debentur prædiis hereditariis omnibus heredibus, etiam iis, qui nondum adierunt, eas vſurpat, & retinet, *l. 5. l. aquam, quemadmodum ſeruit. amitt.* Ita non vtendo omnibus, eas amittit, vt vſu omnibus ſeruat, ita inuſu omnibus amittit: coheres coheredibus vigilat & dormit.

Ad §. ſi filius.

SEquitur alia quæſtio; & ſatis explicatu difficilis *in §. filiusfamil.* vt plerumque in iure filius, id eſt, filiusfamil. niſi quid adiiciatur, ſane ita eſt filius hoc loco, id eſt, filiusfamil. Igitur filiusfamil. quaſi defenſor patris iudicium accepit, quod dictabat creditor paternus, atque ita iudicio accepto patrem liberauit, *vt l. ſi pro patre, de in rem verſo.* Idque fecit vltro non iuſſu patris, & condemnatus ſoluit, corraſa, aut mutuata alicunde pecunia, id, *inquam*, vltro fecit, non iuſſu patris & condemnatus ſoluit, vel viuo patre, vel mortuo, poſt mortem patris, nihil refert, & ex teſtamento patri heres extitit, ex parte tantum, extraneus ex altera parte. Quod patrem liberauit pro eo ſuſcepto iudicio, quodque pro parte ſoluit, id ei pater debuit naturaliter tantum, quia ciuilis obligatio non conſiſtit inter patrem, & filiumfamilias, quaſi verſum in rem eius, & quamuis id ſoluerit ſuo nomine,

A non quaſi heres, non animo heredis, maxime ſi ſoluerit viuo patre. Atque ideo, quamuis id prima fronte videatur venire non poſſe in iudicium familiæ erciſcundæ quia id non geſſit animo heredis, *l. qui erat. §. vltim. inf. hoc tit.* tamen, vt & in ſpecie *d. legis qui erat*, poteſt æquius dici, *inquit Paulus*, quæ verba ponderanda ſunt, quoniam refragatur ius ſummum: Poteſt, inquit, æquius dici, filium habere portionem eius, quod ſoluit pro patre, a coherede in iudicio familię erciſcundæ quia æquius eſt, vt hoc dicamus: ergo vtilem petitionem non directam, aut certe præceptionem eius potius, quod ſoluit, quam petitionem, quia ex naturali obligatione petitio non eſt (definitio eſt certiſſima) ſed eſt tantum pręceptio retentio, reputatio, deductio, etiamſi pro parte ſua ipſo iure confuſa ſit obligatio naturalis adquiſitione he- B reditatis patris, qui debitor fuit. *l. 6. Cod. ad leg. Falcid.* Et ſerua diligenter, aliud eſſe petitionem ſimpliciter, aliud petitionem vtilem a coherede in familiæ erciſcundæ iudicio. Hæc enim petitio nihil aliud eſt, quam præceptio debiti naturalis. Denique hoc tantum ait Paulus, poſſe filium id, quod ſoluit pro patre, præcipere, excipere, eoque excepto, ſiue præcepto, deinde reliqua bona, cum extraneo coherede partiri. Et hic etiam obſeruandum eſt, multum intereſſe, debuerit defuncto coheres, an defunctus coheredi. Nam ſi defuncto debuit coheres: igitur venit in petitionem hereditatis non in familiæ erciſcundæ iudicium *l. fundus qui dotis. §. vlt. infr. hoc tit.* Sin vero defunctus debuit, id non venit in iudicium familiæ erciſcundæ iure recto, quia nomina non veniunt in hoc iudicium, *vt iam ſæpe dixi*, ſed tamen in iudicio familiæ C erciſcundæ id præcipitur, antequam bona diuidantur, quæ diſtinctio maxime notanda eſt. Et ita lex 20. §. 1. *ſup. hoc titul.* ait, filiumfamil. qui patri ex parte heres extiterit in iudicio familiæ erciſcundæ præcipere, quaſi ſibi debitum a patre, quod in rem patris vertit, vt in ſpecie eius §. *ſi filius* proponitur, in rem patris veniſſe, nempe creditori paterno ſoluiſſe pro patre. Et ita explicandus eſt hic §.

Ad §. iudex.

SEquuntur alia quædam de officio iudicis familiæ erciſcundæ iudicem ſcilicet familiæ erciſcundæ nihil debere indiuiſum relinquere, non debere primum diffi- D cultatem communionis augere, aut communionem nouam inducere, vt oſtendi in hac l. §. *ſi teſtator*, & comprobat etiam l. 16. §. *primo hoc titulo.* Et nihil indiuiſum debere relinquere, & ſi quid forte indiuiſum reliquerit, de eo ſcilicet iterum non agi familiæ erciſcundę quia hæc actio non præſtatur, niſi cauſa cognita id eſt, niſi, quæ iuſta cauſa de vniuerſo iure, iudicium in integrum reſtitui poſtulet, *vt l. 8. Cod. de collationibus.* Sed de eo, quod iudex familiæ erciſcundæ indiuiſum reliquit, agi poteſt iudicio communi diuid. *l. 2. § famil. ſup. hoc tit. & Paulus 1. ſentent. eod. tit.* Item, vt ſubiicit, iudex familiæ erciſcundæ ſi inter coheredes rem dirimat ſingulis rebus hereditariis æſtimatis iuſto pretio vt ſit conſequens his, quia rebus ſingulis heredibus adiudicatis in ſolidum compenſatione pretii E inuicem facta, vt eum cui res maioris pretii adiudicata eſt inuicem certa pecunia coheredi, vel coheredibus condemnari, æqualitatis conſtituendæ cauſa, *vt l. Manius inf. hoc tit. l. 3. Cod. communi diuid.* Quoniam hæc res ſpeciem habet emptionis venditionis, aut certe permutationis, quoniam diuiſio illa rerum fit, neque enim poteſt aliter partibus inuicem permutatis *l. cum pater. §. hereditatem, de leg. 2. l. prim. Cod. communia vtriuſque iud.* Itaque curare debet iudex, qui ita rem dirimit factis adiudicationibus inter coheredes, vt inuicem ſibi caueant de euictione, niſi velint, vltro euentum omnem in ſe ſuſcipere.

Quod etiam iudex communi diuid. curat, ſi adiudicationibus rem finiat. *l.10.§. vltim. tit. ſequ.* Sed etſi id non curauit iudex familiæ erciſcundæ vel communi diuidundo, ſi non curauerit mutuas cautiones interponi, euictionis nomine, euictis rebus, quaſi ex permutatione ei, cui euictæ ſunt, iure iudicioque aduerſus coheredes competit actio præſcriptis verbis. *l.14. Cod. eod. tit. l.7. Cod. communia vtriuſque iudicij.*

Ad §. vltim. ſi pecunia.

SEntentia huius §. vltim. hæc eſt, Tribus heredibus inſtitutis ex æquis partibus teſtator vni prælegauit trecenta, quæ extra portionem hereditatis præciperet, quæ exciperet ſibi, & præcipua haberet, tum diuideret reſidua bona cum coheredibus. Hoc eſt, quod vocamus *prælegatum* & *præceptionem*, idemque *præcipuum*, & *excipuum* apud Feſtum. Eam vero pecuniam cæteri coheredes coheredi, cui prælegata fuit, cui relicta eſt per præceptionem, præſtare debent, non vniuerſam, de ſuis portionibus, ſed pro portione hereditaria tantum, quia ſunt tres ex æquis partibus ſcripti, & cui prę̨legata ſunt trecenta; alii duo debent præſtare ducenta tantum, id eſt, ſinguli 100. non integra trecenta. Et hoc ita obtinuit non tantum, ſi pecunia ſit inuenta in hereditate, ſed etſi in hereditate nulla ſit inuenta pecunia, quia non corpus pecuniæ legatum eſt, ſed quantitas. Et in hereditate ſemper intelligitur eſſe pecunię quantitas, licet ne nummus quidem in ea ſit, modo tanti ſint alia bona. Tantum quis nummorum habere videtur, quantum poteſt reficere ex venditione aliarum rerum ſuarum: ideo valet legatum pecunię certę, etiamſi ne teruncius eius quidem vnus ſit in bonis, *l.12. de leg.2. l. deducta, §. acceptis, ad Trebell. l. 88. de verb. ſignif.* Et hoc caſu, ſi pecunia non ſit inuenta in hereditate officio iudicis familiæ erciſcundæ congruit, vt diſtracta re communi vna re hereditaria, vel pluribus, ex pretio inde redacto, trecenta pernumerentur ei, cui prę̨legata ſunt, *vt l. ſeq.* vel vt ducenta tantum a coheredibus, de ſuis portionibus coheredi præſtentur, quoniam imputantur ei centum pro parte ſua quę capit iure hereditario, iure legati capit ducenta tantum, quia legatum conſiſtit in ducentis tantum, pro parte enim eius, legatum, inutile eſt: denique prę̨legati partem capit iure hereditario a ſemetipſo, a coheredibus autem quod capit, iure legati capit *l. in quartam, ad l. Falcid.* Et hoc idem Paulus eleganter ſcripſit *3. ſentent. in princip. tit. de legat.* per præceptionem, inquit, vni ex heredibus nummi legati, qui domini non erant, officio iudicis familiæ erciſcundæ coheredes præſtabunt. Et nihil eſt pręterea.

Ad leg. 27. fam. erciſc.

In hoc iudicio condemnationes, & abſolutiones in omnium perſona facienda ſunt: & ideo ſi in alicuius perſona amiſſa ſit damnatio: in cæterorum quoque perſona, quod fecit iudex, non valebit: quia non poteſt ex vno iudicio res indicata in partem valere, in partem non valere.

HÆc lex eſt difficilis, vt & 19. Iudicium familiæ erciſcundę mixtam cauſam habere videtur, quoniam conſtat ex rebus, de quibus erciſcundis agitur, & ex pręſtationibus, quæ ſunt perſonales actiones. *l. 22. §. penult. hoc tit.* Hæc *l. 27.* ſit ne de rebus, an de pręſtationibus, an de vtroque ambigitur, quod & mirum in modum diſceptatur, ſiue controuertitur inter Doctores de eo, quod in ea definitur, ſententiam iudicis pro parte valere poſſe, pro parte non valere, quoniam hoc videtur abſurdum. Quidni etiam poſſit ſententia partim eſſe iuſta, partim

A iniuſta? Et vt tollatur omnis ſcrupulus diligenti cura nobis inquirendum, qui ſit ſenſus huius l. & id potiſſimum ſitne de rebus, an de præſtationibus. Dicimus autem hanc legem eſſe non de rebus, ſed de pręſtationibus. Si eſſet de rebus, ita eſſet ſcripta, *in hoc iudicio adiudicationes & condemnationes in omnium perſona*, &c. Quoniam adiudicationes pręcedunt, condemnationes ſequuntur. Et ita quoque eſt ſcriptum, adiudicationes & condemnationes *in l.36. hoc tit. & l.2. ſup. titul. proxim.* At quia hęc lex eſt de præſtationibus perſonalibus, ita ſcripta eſt in hoc iudicio, *condemnationes & abſolutiones* καταδίκαι καὶ ἀπολύσεις, in Baſilicis, quia condemnandi, & abſoluendi ordo non eſt, & omiſſa adiudicationum mentio ſatis indicat, nō de rebus, quoniam eæ adiudicantur, ſed de perſonalibus pręſtationibus tantum hanc l. eſſe. Puta ſi quid coheredes

B dolo aut culpa in hereditate commiſerit, vt id coheredi, vel coheredibus pro parte eorum pręſtet, vel eo nomine caueat, ſi quid impēderit in hereditate, vt id ei coheredes pro ſuis partibus pręſtent; ſi quid ei pręlegatum ſit, vt id ei ęque coheredes pro partibus ſuis pręſtent; ſi is ſolus fructus fundi hereditarii perceperit, vt id pro parte coheredibus præſtet. Quibus ex cauſis, & ſimilibus incurrunt in hoc iudicium tales pręſtationes innumeræ. Si mutuæ petitiones ſint inter coheredes in iudicio fam. erciſc. iudex debet de omnibus, vna ſententia pronuntiare, vel condēnato eo, a quo petitur, vel abſoluto, quia vt Paulus ait hoc loco, nō poteſt ex vno iudicio res iudicata in partem valere, in partem non valere. Quod ita exaudiendum eſt, vnum iudicium nō poſſe ſcindi in partes, *vt l.41. infr.* non poſſe ſcindi in partes, ita vt de ea re, quę in iudiciū venit,

C partim iudicetur, partim non iudicetur, non poſſe rem in iudicium deductā iudicari pro parte, nec rem iudicatam valere poſſe in partem tantum, de qua pronuntiatum eſt, in partem autem omiſſam non valere: ſed quę cauſa tota in iudicium deducta eſt, & totam ſententia iudicis dirimi debere. Hoc eſt, quod dicitur, *plenam eſſe debere ſententiam iudicis*, & exemplo iudicis arbitri compromiſſarii, *l.19. §.1. de recept. qui arbit. recep.* non videri dictam ſententiam, niſi omnes controuerſias finierit, de quibus compromiſſum, quæue in iudicium conuenerunt, & *l.2. & 3. C. Theodoſ. de ſent. ex peric. recit.* legibus contineri, vt in omnibus negotiis ex periculo, id eſt, ex libello ex ſcripto, promatur deliberationis plena ſententia, & in proferenda ſententia iudicem iurgantibus ad plenum, (inquit) recenſere debere, quidquid negotiis fuerit illatum. Et D. Auguſtinus *Breui-*

D *culi cum Donatiſtis collatione*.3. legibus, inquit, iudex prohibetur ſemiplenam proferre ſententiam. Quod ait Paulus *res iudicata*, belle conuenit cum eo, quod dixerat initio, condemnationes, & abſolutiones. nam res iudicata eſt, quę vel condemnatione, vel abſolutione conſtat *l.1. de re iud. l.3. C. de ſenten. & interloc.* Ergo, vt Paulus ait, in omnium perſona, qui inter ſe accepeſūt iudicium fam. erciſ. a iudice condemnationes, & abſolutiones faciendæ ſunt. Et ideo ſi in alicuius perſona omiſſa ſit condemnatio, in cæterorum quoque perſona, quod fecit iudex, non valebit. Hæc ſunt verba Pauli, ſecundum quæ, & quemadmodum ſubiicit neceſſario interpretari debemus. Quia non poteſt ex vno iudicio res iudicata in partem valere, in partem non valere, id eſt, non poteſt pars omitti, & pars

E iudicari: imo propter omiſſam partem, pars iudicata pro non iudicata eſt. Hic eſt ſenſus huius legis, & vel totiens repetita perſonarum mentio, in omnium perſona, inquit, faciendæ ſunt. Et ideo ſi in alicuius perſona omiſſa ſit condemnatio, in cæterorum quoque perſona, quæ fecerit iudex, non valere, vel, inquam, toties inculcata perſonarum mentio indicat, hanc legem eſſe de præſtationibus perſonalibus, non de rebus. Si igitur, vt hoc fiat exemplo dilucidius, quatuor ſint heredes, primus, 2. 3. 4. qui inter ſe agant familiæ erciſcundæ & primus, qui impenſas vtiles neceſſariaſque in hereditatem fecit,

ſecundum

Digitized by Google

ſecundus & tertius, eo nomine damnati ſint pro partibus impenſas ſarcire, quartus non ſit condemnatus, quarti dãnatio omiſſa ſit, ſent. non valet, quia non eſt plena. Et hæc de præſtationib perſonalibus. De rebus, id eſt, de hereditate diuidenda, iudex addictus, vt loquitur *l. debitor. §. vlt. ad Treb.* vel de communi re, communibuſve rebus diuid. nihil quidẽ debet iudex indiuiſum relinquere. *l. 25. §. iudex hoc tit.* Sed ſi quid forte indiuiſum reliquerit, non ideo minus valet cæterarum rerum diuiſio. Poteſt autem agi communi diuid. de re quæ indiuiſa remanſit *l. 20. §. famil. hoc tit. l. 4. §. hoc iudicium, tit. ſequ.* Nihil etiam debet iudex, ſi hac via vti velit inadiudicatum relinquere, ſed ſingulis ſingulas res adiudicare debet, æſtimatas iuſto pretio, *l. 3. communi diuid.* At ſi quid forte omiſerit, non ideo certe minus rata diſtributio, & adiudicatio cæterarum: plena eſt ſententia, etiamſi quæ res indiuiſa, vel inadiudicata relicta ſit, quia & non res ſingulæ ſpecialiter in iudicium venerant, ſed generaliter tantum res hereditariæ, reſve communes: cæterum plena non eſt ſententia, ſi de omnibus præſtationibus perſonalibus, quæ ſpecialiter in iudicium venerunt, quaſque a ſeinuicem hoc iudicio coheredes petierunt iudicatum non ſit, & ideo non valet. Plena eſt, ſi de rebus hereditariis iudicatum ſit, de quibus etiam actum eſt generaliter non ſpecialiter, quamuis forte fortuna quædam res omiſſa ſit, de qua diuidunda integrum eſt agere communi diuidundo. Plena eſt & integra ſententia, vt omnia ſubmoueãtur, quæ in hanc rem adferri poſſunt: Plena eſt ſententia, quę fertur inter duos, qui omiſſis cæteris coheredib. ſoli inter ſe acceperũt iud. fam. erciſ. aut cõmuni diuid. Quia inter eos, inter quos cœptum iudicium eſt, ad plenum rem dirimit, nec curæ debet eſſe iudici ius cæterorum, qui eum non adierunt. *l. 2. §. dubitandum hoc tit. l. coheredes. C. eod. tit. l. 8. in prin. tit ſeq.* Plena vtique eſt ſententia, quia iudex famil. erciſ. nihil indiuiſum reliquit, etiamſi quid diuiſerit, quod diuidi non debuerit, aut non potuerit, vt ſi libertos defuncti inter heredes diuiſerit, quorum diuiſio nulla eſt, quia liberti non ſunt in hereditate, non ſunt in bonis defuncti *l. quædam. ꝧ. hoc tit.* quæ repetita eſt *in l. vlt. de iure patron.* Liberi homines non ſunt in hereditate: imo nec locupletior eſſe videtur, qui libertos habet. *l. nemo prædo. §. prim. de reg. iur.* Poteſt ſententia pro parte valere, pro parte non valere. Quidni? Vt in hac ſpecie, in qua diuiſio libertorum non valet, diuiſio cæterarum rerum valet. At ſemiplena eſſe non poteſt, id eſt, qua de re iudicat, de ea debet ad plenum iudicare. Hæc lex hoc tantum dicit, aut ſentit, plenam eſſe debere ſententiam iudicis, id eſt, nullam omitti partem, nullam præſtationem perſonalem, id eſt, nullam perſonam eorum, qui inter ſe iudicium acceperunt. Sed non negat, quin ſententia plena poſſit pro parte valere, pro parte non valere. Atque adeo etiam receptum eſt a iudice, ad quem appellatum eſt, pro parte confirmari, pro parte infirmari ſent. prioris iudicis poſſe. *cap. delectis, ext. de præbend. c. cum Ioannes ext. de fid. inſtrument. cap. Reinaldus ext. de teſtam.* Quod etiam Doctores vulgo colligunt ex *d. l. quædam hoc tit. & d. l. vlt. de iure patron.* ſed non ſatis apte, verum coacte nimis, quia in ſpecie earum legum, quæ eſt eadem, mulier, quæ appellarat ad principem, poſtea mutata ſent. proponitur conſenſiſſe diuiſioni a iudice factæ, & reuocaſſe appellationem, quod poteſt. *l. 28. C. de appellat.* Olim intra triduum poterat reuocari appellatio, poſt oblationem libelli appellatorii factam iudici, ad quem appellatum erat. *l. 56. C. Theod. de appellat.* Hodie iure Pontificio reuocari poteſt appellatio, aut debet ante oblationem libelli. Poſt oblationem libelli non reuocatur appellatio, *cap. 10. de elect. in 6.* Moribus autem Galliæ appellatio, quandocunque reuocari poteſt, antequam de cauſa appellationis iudicatum ſit, quod d. l. 28. innuere videtur, quæ huic rei finem nullum imponit, & ratio hoc ſuadere maxime videtur: quia damnati cauſa & gratia hoc lex dedit, vt poſſet appellari. Ergo huic auxilio, ſiue commodo quandocunque poteſt renuntiare

A re integra, antequam iudicata ſit a poſteriore iudice, ad quẽ appellatum eſt. Qua de cauſa & conuentione partium huic commodo renuntiatur. *l. vlt. §. vlt. C. de temp. appellat.* Et confeſſione nuda ſi quis ante ſent. profiteatur, ſe non prouocaturum. *l. 1. §. ſi quis, a quib. appellar. non lic.* Proponitur ergo *in d. l. quædam, & l. vlt.* mulier renũtiaſſe appellationi, & conſenſiſſe diuiſioni factæ a priori iudice, ſed poſtea extra ordinem Principem conueniſſe, allegando ipſo iure nullam fuiſſe diuiſionem. Nam etſi ab appellationis auxilio ſubmota fuerit renuntiatione ſiue reuocatione, non ideo confirmata eſt ſententia iudicis, ſed cauſa ex integro agi poteſt apud principem *l. ſi expreſſim. de appellat.* Et cum hoc allegaret mulier ipſo iure nullam eſſe diuiſionem a priore iudice factam, tum princeps pronunciauit diuiſionem tantum libertorum nullam eſſe ipſo iure, non improbauit cæterorum diuiſionem. His addamus plenam

B quoq; eſſe ſent. iudicis, ſi vnius litis fuerint plura capita, nihil ſibi communia, plura capita, quę inuicẽ non cohęrebãt, & de vno capite ſeparatim iudex pronuntiauerit, dilata cæterorũ diſceptatione. nam & ita Iuſtinian. *in l. vlt. C. de ſent. & inter loc.* Quæ eſt conſtitutio Græca a me ex Baſilicis reſtituta iampridem, eam ſententiam, quæ de vno capite, aut membro litis fertur, vocat πλείαν ἀπόφασιν, id eſt, plenam ſententiam. Ad id pertinet etiam *lex pen. §. pen. de reb. cred.* Hæc adnotaſſe ad hanc legem ſatis eſt, *lex 26.* longe difficilior eſt.

Ad leg. 29. fam. erciſ.

C *Si pignori res data defuncto ſit: dicendum eſt, in fam. erciſcundæ iudicium venire: ſed is, cui adiudicatur in familiæ erciſ. undæ iudicio, pro parte coheredi erit damnandus: nec cauere debet cohæredi, indemnem eum fore aduerſus eum, qui pignori dederat: quia pro eo erit, ac ſi hypothecaria, vel Seruiana actione petita litis æſtimatio oblata ſit: vt & is, qui obtulerit, aduerſus dominum vindicantem exceptione tuendus ſit. Contra quoque, ſi is heres, cui pignus adiudicatum eſt, velit totum reddere, licet debitor nolit, audiendus eſt. Non idem dici poteſt, ſi alteram partem creditor emerit: adiudicatio enim neceſſaria eſt, emptio voluntaria. niſi ſi obiiciatur creditori, quod animoſe licitus eſt. ſed huius rei ratio habebitur: quia quod creditor egit, pro eo habendum eſt, ac ſi debitor per procuratorem egiſſet: & eius, quod propter neceſſitatem impendit, etiam vltro eſt actio creditori.*

D LEx 29. eſt ſumme difficilis. Et ſane non poteſt negari, quin ea lex ſit mendis, & inani fuco gloſſarũ & interpretũ reſperſa, quem memini me iampridẽ excuſſiſſe, deſpicantẽ non ſine moleſtia, & mea & auditorũ. Nam refutare ineptas obiectiones inſuaue eſt ideo nunc ſatis habebo, ſi verũ ſenſum h. l. tradidero. Sciendum eſt, rem creditori pignori datam, defuncto eo plurib. relictis heredib. venire in iudicium fam. erciſ. non quidem, vt diuidatur, quia res aliena, qualis ea eſt, (neque enim diſcedit dominio debitoris, qui eam pignori dedit.) Res, inquam, aliena inter coheredes diuidi non poteſt, ſed vt alicui heredum in ſolidum adiudicetur, quomodo etiam venit in iudicium communi diuid. *l. 7. §. inter eos tit. ſeq.* Verum ſi, exempli gratia, duo ſint heredes, & vni in ſolidum ea res adiudicata fue-

E rit, quæ defuncto pignori data erat, is viciſſim coheredi damnari debet, vt præſtet, non partem iuſti pretij, quanti ea res eſt, ſed partem eius pecuniæ, quæ ſub eo pignore debita fuit defuncto, & nunc debetur coheredibus pro portionibus hereditarijs. Et hoc quidem ita recte Accurſius interpretatur ex *d. paragraph. inter eos.* Iudex igitur familiæ erciſcundæ pignus totum vni adiudicare poteſt, ea tamen lege, vt is coheredi ſoluat partem debiti pro portione eius hereditaria: nec ſi ita coheredi ſoluerit eam partem debiti, poteſt ab eo deſiderare, cui ſoluit partem debiti, vt totum pignus habeat: adiudicationis iure non po-

Paul. R

ſane, quia nimis pronum animum habuit ad integrum pignus obtinendum, ei imputari poteſt, quod nimis incaluerit in licitando. Atque adeo, ſi velit pignus ſibi adiudicatum, poſtea debitori reddere, & eo nomine agere contraria pignoratitia, inuito debitore non audietur. Exceptio tamen ſupradicta ei non denegabitur aduerſus directam actionem pignoratitiam. Et hoc eſt, quod Paulus ſignificat, dum ait, *niſi ſi obiiciatur creditori, quod animoſe licitus fuerit:* quæ verba ſunt coaptanda, non proximis, ſed his, quæ ſunt paulo ſupra, *audiendus eſt*, vt ſit audiendus, niſi ſi obiiciatur creditori, quod animoſe licitus fuerit. Sed huius rei, vt ſubiicit, id eſt, animoſæ licitationis ratio habebitur, animoſa licitatio, & inſania propria ei imputatur. Atque adeo is, cui animoſe licitanti pignus adiudicatum eſt, comparabitur hac in re voluntario emptori, nec vltro inſtituta contraria actione pignoratitia poterit compellere debitorem, cuius negotia nondum fuerunt, vt pignus luat, ad pignus luendum. Hæc eſt mens Pauli. Cæterum in eius ſcripto periodi interciſæ, nec admodum inter ſe aptæ ſunt, ſed veluti ſcopę quædam diſſolutæ, qui mos ſcribendi Paulo amicus, & familiaris eſt. Et facit ſæpe, vt is obſcurior cæteris eſſe videatur. Tandem vero in extremo concludit Paulus, quod creditor egit, id eſt, vnus ex heredibus defuncti creditoris, qui & ipſe creditor eſt. Quod ergo vnus ex creditorib. in pignore egit, pro eo habendum eſſe, atque ſi id procurator debitoris egiſſet. Nam & hic creditor ſoluendo coheredi ſuo pro debitore, partem, quæ contingit debitorem, ſuam nempe hereditariam, quaſi voluntarij procuratoris officio fungitur. Vt autem, quod propter neceſſitatem procurator impendit pro domino negotiorum, vel negotij, quod procurator gerit, id ab eo repetit contraria mandati, vel cõtraria neg. geſt. Ita & hic heres creditoris, quod propter neceſſitatem, adiudicationis, præſtitit coheredi pro debitore, id etiam vltro repetit a debitore actione contraria pignoratitia, non vt gloſſæ tentant, neg. geſt. quia propter ſuam partem, & ſui cauſa potiſſimum id fecit, vt totum pignus haberet, & coactus, vt dixi, neceſſitate adiudicationis. Ergo ea res non venit in contrariam actionem neg. geſt. ſed in contrariam pignoratitiam, & hic eſt ſenſus horum verborum. *At eius, quod propter neceſſitatem impendit*, id eſt, coheredi, ſoluit is, cui pignus adiudicatum eſt, etiam *vltro*, id eſt, ea actio ei eſt etiam non laceſſito, actio directa pignoratitia. Contraria actio moueri poteſt, ſine principali, id eſt, ſine directa *l. in commod.* §. 1. *commod.* Vt item ſi procurator ſe animoſius geſſerit in licitando, ſane ei inſania imputatur, non domino, nec eo nomine competit contraria actio mandati, vel neg. geſtorum: Ita & ſi vnus ex heredibus rem defuncto pignoratam animoſius licitus ſit, id ei imputabitur non debitori, & conſequenter non poterit vltro prouocare debitorem, & agere contraria pignoratitia, vt pignus luat, ſed aduerſus agẽtem debitorem directa pignoratitia, poterit tamen ſe tueri exceptione doli mali, niſi debitor ei refundat omnem pecuniam, quam defuncto debuit, cuius partem iam coheredi prorogauit.

Ad legem primam, commun. diuidund.

Communi diuidundo iudicium ideo neceſſarium fuit, quod pro ſocio actio magis ad perſonales inuicem præſtationes pertinet, quam ad communium rerum diuiſionem. Denique ceſſat communi diuidundo iudicium, ſi res communis non ſit.

REſtant 3. leges in hoc libro. In *titul. de communi diuid. in l. prim.* oſtenditur actionem communi diuidundo, quæ redditur inter ſocios, hoc diſtare ab actione pro ſocio, quæ etiam redditur inter ſocios, quod actio pro ſocio vltro citroque ex vtroque latere pertineat ad perſonales præſtationes, id eſt, quod ſit actio in perſonam tantum,

Paul,

A non in rem. Magis, inquit, ad perſonales inuicem præſtationes pertinet. Vbi *magis*, quod nec Accurſius ignorauit, accipitur πθικῶς, non συγκειτικῶς. Actio autem communi diuidundo pertinet etiam ad communium rerum diuiſionem, hoc eſt, non tantum eſt de perſonalibus præſtationibus, ſed etiam de rebus. Denique miſta eſt actio, tam in rem, quam in perſonam: vel potius actio in rem, quæ tamen admittit perſonales præſtationes, id eſt cauſas pendẽtes ex rebus communibus, *vt ait l. inter coheredes. in prin. ſ. t. prox.* Et ideo ſi nulla res communis ſit, ceſſat actio communi diuidundo *l. 9. communia vtriuſque iudicij*. Denique ſi parte fundi petita rei vindicatione, iudicatum ſit, fundum non eſſe communem, poſtea eidem agenti communi diuid. obſtat exceptio rei iudicatæ, *l. 8. de excep. rei iud.* quia vbi res cõmunis non eſt, ceſſat actio communi diuid. Eademque ra-
B tione, ſi agatur communi diuidundo, & fundus negetur eſſe communis, prius conſtare debet, fundum eſſe communem, petita parte fundi, quam præcedat iudicium communi diuid. *l. 18. de excep.* Neq; huic ſent. obſtat, quod etiã ſi res communis eſſe deſierit in rerum natura, ſi interierit, vel ſi vnus ex ſocijs partem ſuam alienauerit, quibus modis plane deſiit eſſe communis, tamẽ inter eoſdem, inter quos iure fuit communis, datur vtilis actio communi diuid. de perſonalibus præſtationib. *l. 6. in prin. l. 7. l. 11. hoc tit.* Sed hoc ideo, vt reſpondeam, quia hæ cauſæ, ſiue perſonales præſtationes pendent ex re communi, id eſt, ex re, quę fuit, communis. Hæ cauſæ ſunt appendices, ſiue redimiæ, reliquiæ rei communis ſunt. Et aliæ ſunt differentiæ inter actionem pro ſocio & communi diuidundo. Hæc eſt, quaſi ex contractu, illa ex cõtractu ſocietatis. Hæc, non eſt famo-
C ſa, quia potius in rem actio eſt, & nulla actio in rem eſt famoſa, vel eſſe poteſt famoſa, cũ non in perſonam detur. Illa autem actio pro ſocio proculdubio eſt famoſa & turpis. In actionem communi diuid. nomina non veniunt, quia ipſo iure diuiſa ſunt ex 12. tab. pro portionibus, quæ cuique competunt: In actionem pro ſocio non corpora tantum veniunt, ſed & nomina *l. ſi actum, pro ſocio.*

Ad l. 8. eod.

Et ſi non omnes, qui rem communem habent, ſed certi ex his diuidere deſiderant, hoc iudicium inter eos accipi poteſt. 1. §. Si incertum ſit, an lex Falcidia locum habeat, inter legatarium & here-
D *dem communi diuidundo agi poteſt: aut incertæ partis vindicatio datur. Similiter ſit, & ſi peculium legatum ſit: quia in quantum res peculiares diminuit id, quod domino debetur, incertum eſt. 2. §. Venit in communi diuidundo iudicium etiam, ſi quis rem communem deteriorem fecerit: forte ſeruum vulnerando, aut animum eius corrumpendo, aut arbores ex fundo excidendo. 3. §. Si communis ſerui gratia, noxæ nomine plus præſtiterit: æſtimabitur ſeruus, & eius partem conſequetur. 4. §. Item ſi vnus in ſolidum de peculio conuentus, & damnatus ſit, eſt cum ſocio communi diuidundo actio, vt partem peculij conſequatur.*

IN principio h. l. oſtenditur, ſi plures ſint ſocij, qui rem communem habeant inter potiores ex pluribus accipi poſſe iudicium communi diuid. vt ſcil. inter eos res communis diuidatur, nec inter eos & cæteros communis per-
E maneat, quod ſeruatur etiam in iudicio familiæ erciſ. quod ex plurib. heredib. inter potiores accipi poteſt. *l. 8. dubitatum, fam. erciſ.* Hoc quemadmodum fieri poſſit, valde diſceptatur ab Acc. & interpretib. ſed nihil eſt facilius, vt potiores rem communẽm diuid. cæteri non diuidant. Nam hæc fit ſaluo iure, ſaluaque parte cæterorum pro indiuiſo in re communi, vel in ſingulis rebus communibus, ſi plures ſint, quam quaſve potiores inter ſe diuiſerint. Et fit etiam hoc ſæpe inter potiores diu nimis abſentibus cæteris, *l. coheredibus. C. fam. erciſ.*

Ad §. 1.

SEquitur in §1. Iudicium communi diuidundo, prouocante legatario accipi poteſt inter legatarium, & heredem, vt inter eos res legata diuidatur, ſi lex Fal. interuenire videatur, quæ minuit legata, vt, inquam, diuidatur pro dodrante & quadrante: dodrans legatario, quadrans heredi aſſignetur. Et hoc ita fit, vt hac de re agatur iudicio communi diuid. non quidem, ſi certum ſit legem Falc. locum habere, quia tunc ipſo iure, id eſt, lege Falc. res legata diuiditur inter heredem, & legatarium pro dodrante & quadrante: ſed ſi ſit incertum, an lex Falc. locum habeat, vt ſcil. hoc liquerit, hoc fiat certum arbitrio iudicis communi diuid. Et ſi cognouerit leg. Falc. interuenire, iubeat eos inter ſe rem diuidere, ex l. Falc. pro dodrante, & quadrante. Incertum ſæpe eſt an lex Falc. locum habeat propter incertam rationem æris alieni, qua ſubducta demum habetur ratio legatorum, & legis Falc. *l. 1. §. ſi autem ſi cui pluſquam, per leg. Falc.* vel etiam, inquit, Paul. iſto caſu incertæ partis vindicatio datur communi ſcil. diuidundo, actio legatario datur, ſi legatarium heres non negat eſſe legatarium, incertæ etiam partis, puta dodrantis vindicatio legatario datur ſi legatarium heres negat eſſe legatarium, ſicut fam. erciſ. iudicium datur ei, quem aduerſarius non negat eſſe coheredem. Petitio autem hereditatis, quæ & ipſa vindicatio eſt, datur ei, quem aduerſarius negat eſſe coheredem. Et eſt hoc caſu de petitione hereditatis iudicādum aut agendum, priuſquam fam. erciſc. At ſimiliter, rei vindicatione priuſquam communi diuidundo. *l. 1. ṫ. tit. prox.* Eadem ratio interuenit, ſi peculium ſerui ſui teſtator alii legauerit, quoniam & hoc legatum etiam ceſſante Falc. proprio quodam iure minuitur, nimirum ex rebus peculiaribus, deducto eo, quod domino, id eſt, teſtatori debebatur, & nunc debetur heredi eius, quod quantum ſit, ſi ignoretur, ſi incertum ſit, legatario cum herede eſt actio communi diuidundo vt ea de re liqueat apud arbitrum, aut vindicatio incertæ partis ſecundum ſupradictam diſtinctionem. Et notandum, quod Paulus hic ſtatuit, duo eſſe genera minuendi legati. Vel enim minuitur leg. Falc. vel habita ex peculio legato deductione eius, quod domino debetur, vel conſeruis, vel liberis eius domini. Dixi autem vtroque caſu, ſiue l. Falc. rem legatam, ſiue quod domino debetur, peculium legatum minuiſſe dicatur, legatario dari poſſe iudicium communi diuid. inter legatarium & heredem. Dixi, inquam, legatario dari, non heredi, legatario prouocante, non herede, quia heres ipſe vltro hoc iudicio prouocare legatarium non poteſt, quia retentionem tantum, & deductionem Falc. habet, ſecundum ius, quod ſemper obtinuit ante Iuſtinianum, non vindicationem. Hodie ex conſtitutione Iuſtiniani quia habet & Falc. vindicationem heres, proculdubio poterit etiam ipſe prouocare legatarium iudicio communi diuidundo, ſed non eo iure, quod ante Iuſtinianum obtinuit, quia heres habuit tantum retentionem Falc. non petitionem, non vindicationem Falc. qua de re adi obſeruationem 8. *c.* 2. & eius ſimiliter, quod defunctus ſeruus debuit, quaſi debiti naturalis, neque enim ſeruus domino obligatur ciuiliter, ſed naturaliter tantum. Retentionem heres tantum habet, non petitionem. Ex naturali obligatione retentio eſt, non petitio, & qui retentionem tantum habet, non vindicationem, hoc iudicio, id eſt, communi diuidundo quod præcipue pro rei vindicatione eſt, experiri non poteſt, *l. 14. §. 1. h. t.* quod maxime notandum.

Ad §. pen.

SEquitur in *h. l.* venit in iudicium communi diuidundo quod eſt, de perſonalibus præſtationibus. Venire in iu-
A dicium communi diuidundo, quod ſocius dolo malo, aut culpa in re communi admiſit, vt ſi ſeruum communem vulnerauerit, aut ſi fuſtibus debilitauerit, ſi eius animum corruperit, ſi arbores fundi communis exciderit. Quo exemplo etiam Caius vtitur in actione finium regundorum quæ & ipſa non tantum eſt de rebus, ſed & de perſonalibus præſtationibus. *§. pen. Inſtit. de offi. iud.* Et procedit idem exemplum etiam in actione fam. erciſc. Et notandum eo nomine, puta quod ſocius rem communem deteriorem fecerit, ſocio in ſocium competere actionem legis Aquil. *l. 10. h. t.* vel actionem ſerui corrupti, ſi ſerui communis mores corruperit, *l. 9. de ſeruo. corrupt. l. 10. de nox act.* Hæ actiones, puta legis Aquil. vel ſerui corrupti huius facti pœnam perſequuntur: actio communi diuid. perſequitur tantum
B rem ſiue id, quod intereſt.

Ad §. vlt.

PErtinet etiam ad perſonales præſtationes, quod idem Paul. tradit in *§. vlt.* Si ſerui communis nomine vnus ex ſociis ex delicto ſerui communis, conuentus noxali iudicio litis æſtimationem præſtiterit, noxæ æſtimationem, quum expediebat ſeruum potius noxæ dedere, quod forte æſtimatio litis longe ſuperaret pretium ſerui, eum, qui plus præſtiterit, quam ſit in pretio ſerui, actione cōmuni diuid. a ſocio conſecuturum, non quidem partem totius, quod præſtitit, ſed partem tantum pretii quanti ſeruus eſt, pro quo præſtitit integram litis æſtimationem, *vt in l. 17. de nox. act.*
C Contra ſi ex maleficio ſerui communis conuentus vnus ex ſociis actione noxali, litis æſtimationem præſtiterit, cum hoc expediret, quod ſeruus eſſet pretioſior, tunc totius æſtimationis, quam præſtitit, hoc iudicio partem a ſocio conſequetur, *vt in l. 25. §. ſi vnus ṫ. t. prox.* Item ſi ſerui communis nomine, vnus ex ſociis conuentus actione de peculio ex contractu ſerui integram debiti quantitatem præſtiterit. Pari ratione eum pro parte peculii, aut ſane peculii partem a ſocio conſecuturum iudicio communi diuidundo. *vt l. & ancillarum. §. vlt. de peculio.* Hæc omnia ſunt de præſtationib. ad quas etiam pertinet, quod eſt initio legis decimæ.

Ad l. 10. eod.

D *Item quamuis legis Aquiliæ actio in heredem non competat, tamen hoc iudicio heres ſocij præſtet, ſi quid defunctus in re communi admiſit, quo nomine legis Aquiliæ actio naſcitur. 1. §. Si vſus tantum noſter ſit, qui neque venire, neque locari poteſt: quemadmodum diuiſio poteſt fieri in communi diuidundo iudicio, videamus. Sed prætor interueniet: & rem emendabit: vt, ſi iudex alteri vſum adiudicauerit, non videatur alter, qui mercedem accepit, non vti: quaſi plus faciat qui videtur frui: quia hoc propter neceſſitatem fit. 2. §. In communi diuidundo iudicio, iuſto pretio rem æſtimare debebit iudex: & de euictione quoque cauendum erit.*

SI vnus ex ſociis ſeruum communem vulnerauit, id venit, *vt dixi iam ṫ.* in iudicium commni diuidundo, atq; etiam in actione legis Aquiliæ, viuo ſcilic. ſocio, qui com-
E munem ſeruum deteriorem fecit, vulnerauit, & mortuo ſocio eo nomine heres quidem eius tenetur actione communi diuidundo, id eſt, alter ſocius agendo cum herede eius communi diuidundo, in hoc iudicium, id quoque deducit, quo defunctus ſeruum communem deteriorem fecit. Cæterum heres eius, non tenebitur actione legis Aquiliæ, quia pœnalis eſt actio, communi diuidund. actio tranſit inquide in heredem, ſed non actio pœnalis, veluti leg. Aquil.

Ad §.

Digitized by Google

Ad §. pen.

IN hoc §. penult. oſtenditur vſum communem rei certæ, ſac vſum fundi eſſe legatum duobus coniunctim, hunc, inquam, vſum ipſo iure non venire in iudicium communi diuid. quia indiuiduus eſt, *l. vſus pars, de vſu & habit.* neq; enim fundo poteſt quis vti pro parte, pro parte non vti, qui vel minimo fundo vtitur, in totum eo fundo vtitur: qui vſum diuidit, naturam eius corrumpit, *l. viæ, de ſeruitut.* Ac præterea vſus, neque vendi alii, neque locari poteſt. Quare? quia hoc vſuario ſiue vſuariis tantum datum eſt, vt re ſcilic. ſuo corpore vtantur: non etiam alieno corpore, non etiam, vt ex ea re quæſtum faciant, nudus vſus eis datus eſt: non omnis vtili as rei, non omne emolumentum rei eis conceſſum eſt, ſed nudus tantum vſus, *l. ſed neque, l. cæterum l. penult. de vſu & habit.* Licentia vendendi, aut locandi in fructu connumeratur, at vſuarii fructum non habent, vt neque vſus poſſit vendi, neque locari. Ergo nec adiudicari vni ex ſociis, quia adiudicatio pro emptione eſt, aut certe pro locatione, quæ proxima eſt emptioni venditioni. Quid igitur fiet? ſi agatur de diuidendo vſu inter ſocios, neceſſitas rei efficit, vt permittamus iudici communi diuidundo, vni ex ſociis vſum in ſolidum adiudicare ſub onere præſtandæ alteri ſocio certæ mercedis, certæ penſionis pro eius parte. Atque ita, vt quaſi quædam locatio vſus contrahatur, vt is, cui adiudicatur vſus, pro parte vſum locet ſocio, certa mercede, nec tamen minus alter vti videbitur, quia locatio facit, vt fruatur, quod plus eſt, quam vti. Inde in contractu locationis conductionis paſſim in *tit. locati* ſubditæ leguntur hæ cautiones, frui licere: hoc genere negotii hoc agitur, vt conductor fruatur, non vt vtatur, tamen & qui fruitur, vtitur etiam, non e conuerſo. Et ita ait, eum, qui videtur frui, quia plus facit, & vti videri, quod eſt minus. Quia qui quod plus eſt facit, & quod minus eſt, facit, non retro. Et in hoc poteſt duci argumentum ex *l. 7. de aqua, & aq. pluu. arcend.* Et hoc vero ita, ſi fecerit iudex communi diuidundo, quamuis iure non fecerit, tamen prætor tuebitur. Quod iure non fit, tuitione prætoris conſeruatur, & neceſſitas facit, vt id prætor tueri debeat, atq; ita emendare ius ciuile, ſiue rigorem iuris ciuilis. Quo verbo etiam vtitur hoc loco Paulus, dum ait, *prætor interueniet & rem emendabit*: neceſſitas hoc facit, quoniam res aliter expediri non poteſt: & neceſſitati ſuccumbimus, vt ait eleganter *l. pen. §. vlt. de excuſ. tut.* & confimat *l. vigeſimaſecunda. §. 1. ſ. tit. proxim.* Quod denique iure non fit, id fit extra ordinem per prætorem: adiudicatio illa iudicis indiget tuitione prætoris, neque enim id per ſe iudex poteſt, ſed quod fecerit iudex, ita probare & tueri prætor debet.

Ad §. vlt.

QVod eſt in extremo huius legis, etiam explicatum eſt in iudicio communi diuid. vt etiam in iudicio fam. ercilc. iudicem iuſto pretio res æſtimare debere, *vt in l. tertia. C. communi diuid.* Et curare etiam debere, vt eis, quibus res adiudicãtur caueatur de euictione, *vt l. 25. § pen. ſ. t. prox.*

Paul.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI,

in Librum XXIIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

QVantum potui coniicere perlectis omnibus legibus, quæ ex hoc libro ſumptæ ſunt, videtur Paulus tractaſſe de ſtipulationibus prætoriis tantum, quæ ſcilicet interponuntur ex edicto, & iuſſu prætoris & actionum inſtar obtinent, vt ait *l. 37. de oblig. & action.* & *l. non ſolum, rem rat. hab.* & *l. non ſolum, de procur.* Ac primum primam, quæ ſe offert ex hoc libro *l. 24. de neg. geſt.* refero ad ſtipulationem *rem rat. hab.* quæ eſt ex prætoriis ſtipulationibus.

Ad leg. 24. de neg. geſt.

Si ego hac mente pecuniam procuratori dem, vt eo ipſa creditoris fieret: propietas quidem per procuratorem non adquiritur: poteſt tamen creditor, etiam inuito me, ratum habendo, pecuniam ſuam facere: quia procurator in accipiendo creditoris duntaxat negotium geſſit: & ideo creditoris ratihabitione liberor.

SPecies legis hæc eſt. Debitor procuratori creditoris ſui pecuniam debitam dedit hac mente, *vt eam faceret creditoris*, id eſt, vt eam creditori traderet, cum ei creditor non mandaſſet, vt eam reciperet a debitore. Non fuit igitur procurator ex mandato, ex contractu, ſed negotiorum geſtor, quem idem Paulus in ſententiis, itemque Marcus Tullius, *procuratorem & amicum voluntarium* vocat. Ait autem Paulus in hac lege, *per eum procuratorem*, id eſt, per negotiorum geſtorem, qui mandatum non habet, eius pecuniæ, quam accepit a debitore, dominium creditori non adquiri etiamſi creditoris nomine acceperit, eodemque nomine debitor ei numerauerit, niſi ei poſtea procurator ipſe eam creditori renumerauerit, quo ſolo genere fieri poteſt creditoris. Et longe igitur alia eſt ratio procuratoris, qui mandatum habet. Hic enim ſi mandatu creditoris pecuniam, vel quamlibet aliam rem a debitore acceperit nomine creditoris, eodemque nomine ei datum, eius pecuniæ reive dominium, creditori ipſo iure adquiritur etiam ignoranti, etiam nondum ei re a procuratore tradita. *l. procurator, l. per ſeruum. §. vltim. de adquir. rer. dominio. l. qui mihi, de donat.* Quia hic creditor, qui mandauit procuratori ſuo, vt eam acciperet, vtique voluit eam ſibi adquirere, debitor quoque ipſius, qui eam procuratori eius, nomine eius dedit, intelligitur eam ei dediſſe atque ita feciſſe propriam creditoris, vt nec alia traditione ſit opus. At ſi eam pecuniam procurator, qui mandatum habet, id eſt, mandatarius accepit nomine ſuo, non nomine domini, nomine creditoris: tunc ſane non ante proprietas, vel dominium eius pecuniæ creditori adquiritur, quam idem eam creditori tradiderit. Et ita accipienda eſt *lex res 59. de adquirend. rerum dominio*, quæ alioquin pugnaret, cum d. l. *ſi procurator.* quod confirmat *lex quod meo, de adquirend. poſſeſſ.* & *leg. ſecund. Codic. de iis. qui a non domino manum. ſunt.* Et hæc quidem ita ſe habent in procuratore, qui mandatum habet. At etiam ſi procurator, qui mandatum non habet, id eſt, negotiorum geſtor. *de quo in h. l. agitur*, a debitore pecuniam acceperit nomine creditoris, debitor quoque ei numerauerit nomine creditoris,

vt eam faceret creditoris, hoc ſolo, ſi non eam creditori numerauerit, dominium eius pecuniæ creditori non adquiritur, quia ea res geſta eſt ſine mandato & voluntate eius. Sed vt Paulus eleganter docet (quod ſumme notandum in hac lege) ſi poſtea creditor rem ratam habuerit, quod poteſt etiam inuito debitore, ratihabitione dominium pecuniæ ei adquiritur, & debitor ab eo liberatur. Denique ratihabitio mandato comparatur: ratihabitio tantum poteſt, tantumve efficit, quantum mandatum. Ideo autem etiam inuito debitore ratum habenti creditori pecunia adquiritur, quia voluntarius procurator accipiendo creditoris negotium geſſit, non debitoris. Et ideo creditoris ſolius, non etiam debitoris voluntas ſpectatur. Proinde ratihabitione creditoris, etiamſi tum non eadem ſit voluntas debitoris, quæ fuit initio, nempe pecuniæ dominium tranſeat ad creditorem: ergo etiam inuito debitore, qui mutauit ſententiam, ea pœna creditori, qui rem geſtam ratam habet, adquiritur, & debitor etiam inuitus liberatur, qui & ab initio in danda procuratori pecunia, potuit eo nomine ſibi proſpicere, interpoſita ſtipulatione, rem ratam haberi: quia non, niſi creditor ratum habeat, debitor liberatur. Neque etiam aliter pecuniæ dominium creditori quæritur, quam ſi ratum habeat. Dominio pecuniæ creditori quæſito, conſequens eſt, debitorem liberari: & retro dominio non quæſito creditori debitorem non liberari. Notandum eſt, quod ait, procuratorem, de quo hic agitur, creditoris duntaxat negotium geſſiſſe, non debitoris. Nam ſi debitoris negotium geſſiſſet, & ex mandatu eius ab eo pecuniam accepiſſet, perferendam ad creditorem & faciendã creditoris propriam, non poſſet re integra, id eſt, nondum perlata pecunia ad creditorem, aut promiſſa ei, conſtitutaue non poſſet, inquam, ea pecunia inuito debitore creditoris fieri, etiam ſi creditor ratum haberet, quia non eſt eius ratum habere, quandoquidem non eſt ei geſtum negotium, ſed debitori, inanis, imo ſtulta eſt ratihabitio, quæ fit ab eo, cuius negotium geſtum non eſt. Nec igitur eius voluntas ſpectanda eſt, ſed debitoris tantum, cuius voluntas ſpectanda eſt, ſed debitoris tantum, cuius negotium procurator gerendum ſuſcepit, ex eius mandato, quod quidem mandatum ſecundum regulam iuris re integra debitor mutare & reuocare poteſt. Quod etiam hoc loco Accurſius notauit rectiſſime. Et nihil eſt præterea in hac leg. vigeſima quarta.

Ad legem ſextam, ſi menſ. falſ. mod.

Siue de itineris latitudine, ſiue de ſeruitute immittendi proiiciendique quæritur: ſiue aream, vel lignum, vel lapidem metiendo mentitus fuerit

QVæ ſequitur in hoc libro eſt *l. ſexta, ſi menſ. falſ. mod. dixerit*, quæ tamen in aliis exemplaribus rectius tribuitur *lib. ſeq. id eſt, lib. 25. vt & l. ſecund. & 4. eodem titul.* Itaque, quoniam aliorum librorum ſcriptura verior eſt, eam legem reiiciemus in librum ſeq.

Ad legem vigeſimam nonam, de conſt. pec

Qui iniuriarum, vel furti, vel vi bonorum raptorum tenetur actione, conſtituendo tenetur.

ETiam adfirmo vitiatam eſſe inſcriptionem huius legis, quæ parua de re eſt, vt hic exponam breuiter, & obiter. Hoc tantum vult, non ſolum debitum ex quocunque contractu conſtitui poſſe, vt *l. 1. §. debitum de conſtit.* ſed etiam debitum ex quocunque maleficio, quod venit ex contractu, vel ex maleficio, id recte conſtituiſ te ſoluturum. Et

A ita obligaris ea ratione iure honorario actione conſtitutæ pecuniæ. Id vero nihil pertinet ad hunc librum vigeſimum quartum, qui totus eſt de ſtipulationibus prætoriis, ſed potius ad librum 29. cuius pars maxima eſt de conſtituta pecunia. Et vt in illo titulo de conſtituta pecunia ſunt ex Pauli libro vigeſimonono, leges octo vel ſeptem, ita & eidem loco ſupradicta lex vigeſimaquarta vindicanda.

Ad legem vigeſimamſextam, de adminiſtrat. tut.

(Cum) curatore, & procuratore, etiam manente adminiſtratione, agi poteſt.

B TRanſeamus ad *leg. vigeſimamſextam*, *de admin. tut.* quæ reſpicit ad ſtipulationem *rem pupilli, vel adoleſcentis ſaluam fore*, quæ eſt ex ſtipulationibus prætoriis, ex qua cum curatore, & cum procuratore, qui non eſt tutor, ſed qui pro tutore ſe gerit, *vt ait illa l. vigeſimaſexta*, etiam manente adminiſtratione ſtatim agi poteſt, vt quæque res pupilli, vel adoleſcentis ſalua non eſſe cœperit, vt in *l. 4. §. hanc ſtipulationem, & §. pen. rem pupill. ſalu. fore. leg. 1. §. ſed pro tutore, de cont. tut. actione l. 1. §. cum eo. de eo qui pro tutore ſe geſſit*, Ergo ait recte *dic. l. vigeſimaſexta*, cum curatore, & protutore etiam manente adminiſtratione agi poteſt, ex ſtipulatione ſcilicet *rem pupilli, vel adoleſcentis ſaluam fore*. Ait cum curatore, vel protutore, ad differentiam tutoris, cum quo, vel cum fideiuſſoribus eius ex ea ſtipulatione agi non C poteſt, antequam finita ſit tutela, finita adminiſtratio, ſicut nec tutelæ iudicio agi poteſt manente adminiſtratione manente tutela, ſed ea finita demum *dict. §. hanc ſtipulationem l. 26. de tut. & rat. diſtr.*

Ad legem primam rem pupill. ſaluam fore.

Cum pupillo rem ſaluam fore ſatiſdatum ſit: agi ex ea tunc poteſt, cum & tutelæ poteſt.

ET cum hac l. coniungenda eſt omnino *lex 1. rem pupil. ſalu. fore*, quæque eſt etiam ex eodem lib. Pauli. Et ait non ante ex ea ſtipulatione agi poſſe, quam & tutelæ agi poſſit. Ergo non manente tutela, nonniſi finita tutela. Con- D iunctio vtriuſque legis patefacit hanc differentiam, cuius rationem ſi requiras, dicam ſimplicius, eam eſſe poſitam in vtilitate pupillorum: hanc differentiam efficere rationem vtilitatis pupillorum. Quod etiam demonſtrat. *dict. lex decimaſexta, de tut. & rat. diſtr.* nempe, vt quamdiu pupilli agunt ſub tutoribus, quidquid negotii, cum iis habent, differatur in tempus pubertatis, nec quidquam de eo cum tutorib. diſceptetur, antequam ſua tutela functi fuerint. Quæ vtilitas etiam facit, vt & ſi negotium ſit aliquod pupillo cum extraneo, ſi modo id ſit de re pupilli ſumma, puta de bonis paternis, de ſtatu capitis, differatur in tempus pubertatis ex Carboniano edicto, de quo extat titulus.

E

Ad legem decimam, de auctor. tut.

Tutor, qui per valetudinem, vel abſentiam, vel aliam iuſtam cauſam auctor fieri non potuit, non tenetur.

POrro ad eandem ſtipulationem pertinet *l. decima, de auctorit. tut.* ex eodem lib. Pauli, in quo Paulus docet, finita tutela, ex ea ſtipulatione tutorem non teneri, ob id, quod pupillo auctor non fuerit, cum id maxime pupillo expediret, in gerendo negotio aliquo, vt auctoritatem ei præſtaret: ob eam rem inquam, non teneri ex ſtipulatu, ſi per aduerſam valetudinem, vel abſentiam reipublicæ cauſa, vel

ſa, vel aliam iuſtam cauſam, id tutor præſtare non potuerit, A quia dolo & culpa caret. Nihil eſt æquius aut facilius.

Ad legem ſeptimam, de vi & vi arm.

Cum a te deiectus ſim: ſi Titius eandem rem poſſidere cœperit: non poſſum cum alio, quam tecum, interdicto experiri.

PVto etiam ad eandem ſtipulationem pertinere, aut inflecti poſſe commodiſſime hanc l. ſeptimam, quæ eſt ex eodem libro, & ait ei, qui deiectus eſt de poſſeſſione, etiamſi poſtea alius forte, ſine vitio eandem rem poſſidere cœperit, non in eum dari interdictum, vnde vi, ad quem eius rei poſſeſſio peruenit, ſed tatum in eum, qui deiecit. Hoc interdictum perſonam ſequi, non rem: & alio ſcilicet B iure, eſſe actionem, quod metus cauſa quæ ſequitur rei ab alio metu extortæ quemcunque poſſeſſorem etiamſi crimine careat, quia in rem ſcripta eſt, *l. 14. §. in hac actione. quod met. cauſ.* Cæterum exemplo interdicti vnde vi, recte dices ſi per tutorem factum ſit, vt res quædam pupilli abeſſet, quamuis ea ſit ſalua apud alium, non vtilitatem quidem pupilli efficere poſſe, vt in alium committatur ſtipulatio, rem pupilli ſaluam fore, quam in tutorem, vel fideiuſſores eius, quia cum alio contractum non eſt. *l. penul. rem pupil. ſalu. fore.*

Ad l. 1. iudic. ſolui.

In ſtipulatione iudicatum ſolui, poſt rem iudicatam ſtatim dies cedit, ſed exactio in tempus reo principali indultum differtur.

AD eas ſtipulationes prætorias etiam pertinere hanc l. manifeſtum eſt, quoniam ea lex ait ſtipulationem iudicatum ſolui, quæ ex earum genere eſt, ſtatim poſt rem iudicatã committi, ſed differri exactionem iudicati in tempus reo principali, qui iudicatus eſt legibus & conſtitutionibus indultum & iudicati faciendi cauſa. Et ait, *reo principali*, ad diſcretionem ſiue differentiam fideiuſſorum eius: quia mora huius temporis, quod humanitatis gratia indulgeri dicitur iudicatis *l. 16. in fin. de compenſat.* reo quidem principali hoc iure ante Iuſtinianum, id eſt, ante *l. vlt. §. vlt. Cod. de vſur. rei iudicatæ*, reo tantum principali interuallum illud temporis proficiebat, non fideiuſſoribus eius: D hoc reo principali dabatur benigne. Et benigne conceſſa vni ægre iuris auctores trahebant ad ſequentias. *l. qui negotia, mandati: l. 13. de legib.* Id vero tempus puto omnes ſcire olim fuiſſe triginta dierum, ex duodecim tab. in quibus *iuſti dies* dicuntur poſt fuiſſe duorum menſium: & ad extremum quatuor. moribus noſtris huius temporis, nulla certa intercapedo eſt, imo nec vlla ſolet reſpiratio iudicato indulgeri ad faciendum iudicatum, niſi perraro, & arbitrio iudicis dato interuallo aliquo, & reo poſtulante.

Ad legem 73. de verborum oblig.

Interdum pura ſtipulatio ex re ipſa dilationem capit, veluti ſi id, quod in vtero ſit, fructus futuros, aut domum ædificari ſtipulatus ſit, tunc enim incipit actio, cum ea per rerum naturam præſtari poteſt. Sic qui Carthagini dari ſtipulatur, cum Romæ ſit: tacite tempus complecti videtur, quo perueniri Carthaginem poteſt. Item ſi operas a liberto quis ſtipulatus ſit: non ante dies earum cedit, quam indictæ fuerint, nec ſint præſtitæ.

1. §. Si ſeruus hereditarius ſtipulatus ſit: nullam vim habitura ſit ſtipulatio, niſi adita hereditas ſit: quaſi conditionem habeat. Idem eſt & in ſeruo eius, qui apud hoſtes eſt.

§. 2. Stychi promiſſor, poſt moram offerendo, purgat moram, certe enim doli mali exceptio nocebit ei, qui pecuniam oblatam accipere noluit.

POrro cum illa *l. 1. indicatum ſolui*, coniungenda eſt *lex ſetuageſima tertia*, de verborum obligatione, quæ eſt ex eodem libro, & quæ vt obligatio, quæ naſcitur ex ſtipulatione iudicatum ſolui ex legibus dilationem capit, quamuis ea ſit pura, & eius dies cedat ſtatim poſt iudicatum, vt ait *l. 1.* Ita docet in *l.* alias pleraſque ſtipulationes puras ex re ipſa dilationem capere. Neque igitur hoc eſt nouum in ſtipulatione iudicatum ſolui, vt ſi quis pure ſtipuletur fructus, aut partus futuros: neque enim ante incipit actio, quam partus editi, aut fructus proditi, & coacti fuerint. Item ſi quis pure ſtipuletur domum ædificari, neque enim ante incipit actio, quã tempus præterierit, intra quod promiſſor domum ædificare potuit, vt *l. 14. & l. 84. eod. titul.* Item ſi quis cum Romæ eſſet, pure ſtipuletur, tot Carthagini dari, ex hac etiam ſtipulatione agi non poteſt, antequam tempus exierit, quo Carthaginem peruenire poteſt. *l. 34. §. Imperator. de ſtatul. l. ſi teſtamento. §. vltimo. de fideiuſ.* Item ſi quis a liberto ſuo operas aliquot officiales pure ſtipuletur, non ante peti poſſunt, quam indictæ, imperatæ, nec præſtitæ fuerint, quia ex commodo patroni præſtandæ ſunt, quum erit commodum patrono, non ſtatim atque interpoſita eſt ſtipulatio: quod multæ admodum leges oſtendunt in *tit. de oper. libert.* Et ſimiliter ſi ſeruus hereditatius ante aditam hereditatem pure aliquid ſtipuletur, non ante ex ea ſtipulatione actio eſt, quam aliquis defuncto heres extiterit, qui agere poſſit. nam ſeruus cauſam agere non poteſt. Item ſi ſeruus eius, qui eſt apud hoſtes, pure aliquid ſtipuletur, non ante effectum habet ſtipulatio, quam dominus poſtliminio redierit, aut ibi deceſſerit, eique heres ex l. Cornelia aliquis extiterit. Hæc omnia proponuntur in d. l. 73. Et vltimo loco additur *in eadem l.* promiſſo- C rem Stychi aut pecuniæ certæ, poſt moram offerendo Stychum aut pecuniam, purgare, emendare moram, quam fecerat. Prior etiam purgatur mora per obligationem, ſi poſtea Stychus oblatus, aut pecunia oblata perierit agenti ſtipulatori ex ſtipulatu obſtare exceptionem doli mali. Communem moram ſtipulatori nocere potius, quam promiſſori, aut poſteriorem moram tantum nocere, & obliterare priorem, quod etiam abſque dubio obtinet in ſtipulationibus prætoriis.

Ad legem trigeſimam ſecundam, de verbor. ſignif.

Minus ſolutum intelligitur, etiam ſi nihil eſſet ſolutum.

POſtremo quod ait Paulus ex hoc libro in, in hac lege: minus ſolutum intelligi, etiamſi nihil ſit ſolutum, pertinet etiam ad ſtipulationem prætoriam rem ratam haberi, cuius formula breuis hæc eſt, amplius non peti, vel amplius non agi, *leg. 4. §. Cato, de verb. oblig. l. amplius, rem rat. hab.* Et cum doceret Paulus in ea formula verbum *amplius* ad eum quoque pertinere, cui nihil debetur, vt & oſtendit *l. 28. eod. tit.* hunc eſſe ſenſum ſtipulationis, *amplius non peti* ab alio quoque, cui vel debeatur aliquid, vel nihil, id confirmat ex contrario, hoc modo, quoniam minus etiam ſoluiſſe dicitur, qui nihil ſoluit, non ſemper hæc vocabula amplius vel minus, eſſe in comparando. Item Paulus eodem E lib. in l. 43. quum ait.

Ad l. 34. eod. de verb. ſign.

Actionis verbo etiam perſecutio continetur.

ACtionis verbo etiam perſecutionem ctõineri, reſpicit ad latiorem formulam ſtipulationis rem ratam habere, quæ eſt eiuſmodi, amplius non petiturum eum, cuius de ea re actio, petitio, perſecutio erit, vt conſtat ex *l. 23.*

rem rat. hab. & ex Bruto M. Tull. vbi eadem formula extat: & Paulus in ea formula interpretatur *actionem*, eſſe in perſonam actionem: petitionem in rem actionem: perſecutionem, extraordinariam actionem, vt l. 178. eod. tit. Adiecit & actionis verbo ſæpe perſecutionem contineri: actionis ſcilicet verbum & generale eſſe & ſpeciale, quod etiam ait d. l. 178.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD libr. vigeſimumquintum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad legem ſecundam & quartam, ſi menſ. falſ. mod. dixerit.

Vel per literas. 1. §. Sed ſi ego tibi, cum eſſes menſor mandauerim, vt menſuram agri ageres: & tamen id Titio delegaueris, & ille dolo malo quid in ea re fecerit: tu teneberis: quia dolo malo verſatus es, qui tali homini credidiſti.

EX libr. vigeſimoquinto ſuperſunt quatuor leges, quæ pertinent ad actionem in factum, quæ datur in Geometram ſiue agri menſorem ex edicto prætoris, qui dolo malo, aut lata culpa (quæ ſemper in iure dolo malo comparatur) falſum modum renuntiauerit. Solentque ii adhiberi ſæpe in iudicio finium regundorum, vel a iudice ipſo, vel a vicinis ſiue affinibus, qui inter ſe iurgant de finibus. *l. 4. §. ſed etſi menſor. l. 8. §. vltim. fin. regund.* Et in contrahenda quoque emptione & venditione, quotiens emptor aut venditor agri, qui veniit, modum agri ſcire cupit, quoniam pro modo agri pretium conſtituitur. Adhibentur ergo Geometræ, ſiue agri menſores, vt quis ſit modus, quæ menſura agri, de quo agitur, ex fide bona referant, vel vt agrum determinent, ſiue deliminent. Aſſignare eſt iudicis, *l. de modo, fin. regund.* non agri menſoris. Agri menſor, inquit, Aggenus Vrbicus de limitibus conſtituendis, aſſignare nullo modo poteſt, niſi ſacra fuerit præceptione firmatus, id eſt, niſi ius adſignandi a principe acceperit. Hac vero in re, ſi quem menſor fraudauerit, in eum ex hoc edicto datur actio in id, quod intereſt: Baſilica: in duplum, forte, quia in caſibus certis æſtimatio eius, quod intereſt non poteſt duplum excedere *l. cum & forte, de act. empt. l. vnica Cod. de ſent. quæ pro eo quod intereſt.* Denique ex hoc edicto in menſorem, qui non ex fide bona dolo malo modum agri renunciauit ex hoc edicto datur actio in id, quod intereſt. Et non tantum, ſi per ſe menſor falſum modum dolo malo dixerit, & renuntiauerit, ſed & ſi per nuntium, vel per epiſtolam, vt Paulus noſter ait in *leg. ſecund. eod. tit.* Quin etiam, vt ait, ſi ego menſori mandauero, vt agri menſuram ageret, & non egerit eam ipſe, ſed hoc negotium Titio demandauerit, delegarit, & Titius in ea re quid dolo malo fecerit, actio eſt ei, cuius intereſt aduerſus priorem menſorem, quia dolo malo verſatus eſt, qui tali homini hanc rem credidit forte, & quia ipſe aduerſus illum hominem eo nomine agere poteſt mandati iudicio, vt *l. octaua. §. ſi quis mandauerit, mandati*: ſi quis, inquit, mandauerit, vt menſuram agri ageret, vt Plinius eleganter initio libri ſecundi. Quaſi vero, inquit, menſuram vllius rei agere poſſit, qui ſui neſciat. Hæc autem actio quæ in menſorem, ex hoc edicto competit, eſt perpetua: quamuis nonniſi dolo menſoris interueniente competat: vt & ſimiliter dicitur de actione tributoria, *l. octaua, de tribut. actione*, eam eſſe perpetuam, quamuis non niſi dolo interueniente competat. Hæc igitur actio eſt perpetua. Hoc eſt valde nouum vt ſit perpetua, quia non ſolent actiones prætoriæ eſſe perpetuæ, ſed annales tantum, quia & prætura annalis fuit magiſtratus. §. 1. *Inſtit. de perpet. & temp. action.* Et maxime annales ſunt actiones prætoriæ, quæ dolum puniunt, quia ex delicto dari videntur, licet non pœnæ, ſed rei tantum, id eſt, eius quod intereſt perſecutionem contineant, vt *pronum eſt dicere ex leg. nona. quod falſ. tutor. auct. & l. octaua, de alienat. iudic. mut. cauſa.* hæc actio dolum punit, *l. 1. §. hæc actio. hoc tit.* Qua ratione etiam non datur in heredem menſoris, & aduerſus dominum cuius ſeruus falſum modum dixerit, eſt noxalis, non de peculio, *l. 3. §. vltim. hoc tit.* ſed tamen eſt perpetua, quia prætor in edicto nominatim eam anno vtili non circumſcripſit, vt ſolet cæteras actiones. Quamobrem exiſtimarunt eam eſſe perpetuam.

Ad legem quartam, eodem.

Hæc actio perpetua eſt: quia initium rei non a circumſcriptione, ſed a ſuſcepto negotio originem accepit.

ET ideo eſſe perpetuam, vt Paulus ait in *l. 4. eod. libro*, quia initium rei non a circumſcriptione, ſiue dolo malo menſoris, ſed a ſuſcepto negotio, id eſt, ex contractu originem accipit. Contrahitur enim cum menſore mandatum ſæpenumero *l. 2. & 3. in principio hoc tit.* cum illi mandamus, vt agri menſuram ineat, & ille ſe initurum ſuſcipit, vel contrahitur cum illo locatio, conductio, palam, & ſine rubore, conſtituta mercede certa pro viciſſitudine laboris, ſiue operæ mēſoriæ, vt *l. 4. § ſed ſi mēſor, fin. regund. l. 1. §. pen. hoc t.* Sunt enim plerique Geometræ, aut decem pedatores ita ſordidi, vt nōniſi mercede interueniēte interuenire velint: atque adeo, quaſi locata ſua opera, non erubeſcant actione ex locato conuentam ſibi mercedem præſtari deſiderare. Alij ſunt honeſtiores, qui beneficij loco, *vt ait lex 1. hoc tit.* operam præbent, & ideo quod eis datur, ſi quid datur, accipiunt, non tanquam mercedem, ſed tanquam ἀντίδωρον, honorarium vel ſalarium, ſalarij appellatio honeſtior eſt, quam mercedis, & eadem quæ honorarij, ſiue honoris prorſus: neque etiam id ſibi dari, ſi promiſſum fuerit, putant, veluti ex locato: ſed extra ordinem per prætorem, aut præſidem: non per iudicem datum iure ordinario, vt & alij quoque mandatarij: nam & mandatum ſui natura gratuitum eſt, ſibi conſtitutum honorem, ſiue ſalarium extra ordinem petunt, *l. ſalarium, mandati.* Cauſa igitur & prima origo dandæ huius actionis aduerſus menſorem, qui falſum modum dixit, proficiſci videtur ex negotio geſto, ex contractu: & ideo prætor non facit illam annalem. Eademque ratione ſignificatur *l. 3. §. vltim. hoc tit.* tentari poſſe, ſi ſeruus dolo malo falſum modum dixerit, qui ignorat hanc artem, in dominum eius dari ciuilem actionem mandati, vel ex conducto non in ſolidum, ſed de peculio, potius, quam noxalem, quaſi ſcilicet hæc actio ſit ex contractu potius, quam ex delicto. Actio noxalis datur ex delicto ſerui, actio de peculio ex contractu eſt, *l. 1. §. cum vnus, de his qui deiec.* Tentari quidem hoc poſſe. Verum enim eſt, ſerui nomine placere magis ex hoc edicto noxalem, quam de peculio competere actionem, *dicta l. 3. §. vlt.* Competit quidem de peculio, ſed magis noxalis competit, quam de peculio. Atque ita euenit, vt quaſi duplex ſit facies huius actionis, quod & in ea admodum ſingulare eſt: &, modo ſcil. ſpectetur, quaſi orta ex contractu, vt ſit perpetua, maxime quia prætor in edicto, eam vt cæteris ſolet, non circumſcripſit anno vtili. Itemque vt ſerui nomine ſit de peculio, ſi is cuius intereſt, hac actione potius, quam noxali, quæ magis ei competit, experiri malit: modo autem quaſi orta ex delicto, & concepta dolum malum, vt ſerui nomine ſit noxalis, & vt in heredem menſoris non detur. Et hoc vtique tunc ſeruabitur maxime, ſi neque locatio, neque mandatum interceſſerit, vt ſi menſor a iudice adhibitus

tus

tus fuerit, & dolo malo falſum modum dixerit in fraudem eius, ad quem ea res pertineret, *vt lege tertia §. idem Pomponius hoc titulo.* quia qua in ſpecie menſor, quem iudex adhibuit, partes non rogauerit, nihil negotii geſſit, cum partibus. Denique in ea ſpecie nulla alia poteſt eſſe cauſa actionis, quam dolus malus. Alias ſi contractus interceſſerit, quaſi orta ex contractu, videtur etiam in heredem competere, tametſi dolus interueniat: nam illud notiſſimum eſt, ex contractibus actionem dari in heredes, etiamſi in eis delictum verſetur, dolus malus interueniat. *l. ex depoſiti, de obligatio. & actio.* Retro autem quaſi orta ex delicto annua potius eſſe videtur quam perpetua: & tamen obtinuit eam eſſe perpetuam. Denique hæc actio faciem habet variam, ad omnium actionum ſpeciem. Et hoc in ea proprium, vt dixi, & ſingulare eſt.

Ad legem 6. eod.

Siue de itineris latitudine, ſiue de ſeruitute immittendi proiiciendique quæratur: ſiue arcam, vel tignum, vel lapidem metiendo mentitus fuerit.

PORRO eidem libro Pauli vulgo tribuitur *lex ſexta, huius tit.* quæ rectius, vt memini me dicere olim in Florentinis, libro ſuperiori. In qua Paulus oſtendit hoc edictum pertinere non ſolum ad agri menſorem, ſed etiam ad quemlibet menſorem alterius rei, veluti menſorem frumentarium, qui in *lege quinta. §. vltimo, hoc titulo* ſignificatur his verbis. Qui in frumenti menſura fefellerit: quod non eſt, ſi falſo modo, aut falſo rutello vſus fuerit, quoniam hic grauius punitur: ſed ſi iuſto vſus falſam menſuram renuntiauerit, non de falſo commiſſo ex hoc edicto agitur, ſed de falſo renuntiato: non de facto, ſed de dicto mendacij, quæ ſpecies vna eſt doli in iure plectendi, multæ ſunt & variæ actiones multa iudicia. Idemque erit ſi menſor de latitudine itineris, aut viæ, cum de modo eius quæreretur inter affines duos, vno alteri debente viam, aut iter, ſi mentitus fuerit, latiorem forte eam eſſe renuntians, quam reuera ſit: nam ſi adhibitus metiendæ areæ, vel metiendo lapidi metiendæ columnę, aut metiendo tigno forte immiſſo, mœnianoue proiecto in vicini ædes, cum eſſet ei immiſſioni vel proiectioni ex conuentu vicinorum dictus certus modus, ille falſum modum renuntiauit. Et hoc eſt quod vult lex ſexta.

Ad l. 28. de fideiuſſoribus.

Si contendat fideiuſſor cæteros ſoluendo eſſe: etiam exceptionem ei dandam, ſi non & illi ſoluendo ſint.

EX hoc libro etiam *l. vigeſima octaua de fideiuſſor.* Quæ ſi plures ſint fideiuſſores eiuſdem rei, pecuniæve, ait, vnum ex fideiuſſoribus conuentum in ſolidum, quod fit recte, quia ipſo iure ſinguli tenentur in ſolidum, ſi non cæteri fideiuſſores ſoluendo ſunt. Ait *conuentum in ſolidum*, etiam hac exceptione ſe tueri poſſe, ſi non cæteri collegæ confideiuſſoreſque mei ſoluendo ſint, per quam exceptionem hoc conſequitur, vt ſi condemnatus ſit in ſolidum, duntaxat condemnetur in virilem portionem, atque ita fruatur beneficio diuiſionis, quod dedit epiſtola D. Adriani notiſſima omnibus, omnibus etiam tabellionib. Idemque videtur dici de pluribus menſoribus, quibus quis mandauerit, vt menſuram agri agerent. Nam & debitor pluribus fideiuſſoribus mandat, vt fideiubeat. Denique & menſores & fideiuſſores ſunt mandatarij, vt iterum fideiuſſores ſingulis ipſo iure tenentur in ſolidum. Ita & menſores ſinguli, ſi verum modum non renuntiauerint. *l. 3. in princ. ſi menſ. falſ. mod. dix.* Et fortę, quod maxime notandum, ſicut pluribus fideiuſſ. aut mandatariis aduerſus eos, quibus

A ſe pro aliis obligauerint, ſi omnes ſoluendo fuerint litis conteſtatæ tempore, beneficium diuidendæ actionis datur ex epiſt. D. Adriani, ſiue D. Pij: ita etiam aduerſus eos pro quibus interuenerunt, quibus ipſi ſunt mandatarii, ſi qua ex cauſa ab eis conueniantur, Idem beneficium datur, vt innuit. *l. creditor. §. duobus mandati.* quæ dicit, ſi duo ſint mandatarii & conueniantur ob rem mandatam, non bene geſtam, competere quidem in ſingulos actionem in ſolidum, ſed ab vtroque non eſſe exigendum amplius debito. Aliud eſt conueniri, aliud exigi. ſinguli conueniuntur in ſolidum: ita eſt, at ſinguli non exiguntur in ſolidum, quia bona fides non patitur, vt bis idem actor ferat, ſinguli ergo exiguntur tantum in partes viriles. Et ſimiliter plurib. menſoribus, quibus mandatum erat, vt metirentur agrum, conuenti in ſolidum, ex hoc edicto actione in factum, ob cauſam B renuntiati falſi modi, ſi omnes ſoluendo ſint litis conteſtandæ tempore, idem beneficium diuiſionis ei datum videtur: ac proinde vni conuento in ſolidum danda eſſe videtur illa exceptio, ſi non & cæteri ſoluendo ſint. At quæritur quid in hac *l. vigeſima octaua*, faciat ille articulus, *etiam*, aut etiam hæc exceptio datur, aut quo referatur: habet enim vim ἀναφορητικὴν, vim relatiuam? Et puto breuiter hanc eſſe mentem Pauli: Beneficio epiſtolæ D. Adriani vnum ex fideiuſſoribus conuentum in ſolidum, & vocatum in ius ad prætorem, vbi vt *Marc. Tull. ait ſecund. de inuent.* actiones & exceptiones poſtulantur, & quodammodo agendi poteſtas datur, & omnis exceptio priuatorum iudiciorum conſtituitur, agitur ad plenum, apud iudicem, quem prætor dederit, ſed & quodammodo prius agitur apud prætorem, quum ab eo actiones, & exceptiones poſtulantur.
C Vnum igitur ex fideiuſſoribus vocatum in ius & appellatum de exſoluendo ſolido non tantum allegato beneficio epiſtolæ Diui Adriani, a prætore hoc impetrare poſſe, vt in ſe pro parte tantum virili detur actio, vt in *l. ſi teſtamento. §. quod ſi duo hoc titul. §. ſi plures, Inſtitut. eodem.* Sed etiam actione in ſe concepta in ſolidum impetrare poſſe, vt ei actioni adiiciatur exceptio, ſi non & cæteri ſoluendo ſint, vt *l. inter eos §. prim. eodem titul.* Opus hac in re prætoris auxilio, qui diuidat actionem, vel actioni datæ in ſolidum ſubiiciat modum illum, ſi non & cæteri ſoluendo ſint idonei, & locupletiores ſint, quia obligatio inter fideiuſſores ex epiſtola D. Adriani ipſo iure non diuiditur. *l. 26. hoc tit.* Itaque prætoris interuentu opus eſt.

D

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI,

in Libr. vigeſimumſextum Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 10. ad exhibend.

Si opinione intra certum tempus data iudicium in id tempus extractum eſt, quo fruſtra exhibetur, vtilitas petitoris conſeruetur. E *Quod ſi per heredem non ſtetit, quominus exhiberet tempore iudicij accipiendi, abſoluendus eſt heres.*

LIbro 26. ad edictum Paulus tractauit de action. ad exhibend. quæ præcipue comparata eſt propter vindicationem, vt ait *leg. prim. ad exhibend.* nempe vt vbi huius iudicii poteſtate res, de qua agitur, in medium prolata & exhibita fuerit, poſtea vindicetur. *leg. ſecund. Commodati, leg. in rem. §. Item quæcunque, de rei vindic. l. penultim. Depoſiti. l. 3. §. ſi ipſe teſtator. de tabul. exhibend.* Et hoc ideo, quia vindicatio olim

ſiebat in re præſenti,ſicut &nuntiatio noui operis quę non A
minus quam exhibitio,velut gradus quidam & præparatio
eſt ad vindicationem. Nunc mos ille mutatus eſt. Nam ſi-
ue ager,ſiue quæ alia res vindicetur,recte vindicatur,etiam
re non præſenti.Inde vero Vlpian.in *l.2.de crimine expil.he-
red.* ad exhibendum agere eum, qui vindicaturus rem ſibi
exhiberi deſiderat. Rem ſcilicet mobilem vel animalem,
quæ & ipſa mobilis dicitur.nam (*quod neſcio an ignoretis*) a-
ctio ad exhibendum pertinet tantum ad res mobiles. *l. ad
rem mobilem. de procuratorib.* De rebus immobilibus non a-
gitur ad exhibendum, quia ipſæ ſe exhibent ſatis, nec cela-
ri aut occultari poſſunt. Quoquo autem modo quis rem
mobilem vidicaturus ſit, ea de re exhibenda prius agere
ſolet: quoquo modo, inquam, eam rem vindicaturus ſit,
quod ideo dico, quia plura ſunt vindicationum genera.
Vindicatio proprietatis per actionem in rem: Vindicatio
vſusfructus, per actionem cõfeſſoriam: Vindicatio pigno- B
ris per actionem hypothecariam: Vindicatio poſſeſſionis
per interdictum vtrubi. Et ex his quidem generibus vin-
dicationis, quoquo modo rem mobilem vindicaturus ſis,
recte prius de ea exhibenda agis. Inter hæc genera vindi-
cationum, non numeraui vindicationem ſeruitutis ruſtici
prædii vel vrbani, quæ etiam per actionem confeſſoriam
intenditur, quia propter vindicationem ſeruitutis non agi-
tur ad exhibendum. Cur ita? nimirum quia ſeruitus con-
ſiſtit ſolummodo in rebus immobilibus, id eſt, prædiis vr-
banis vel ruſticis, quæ ſeipſæ exhibent ſatis. Ergo actio ad
exhibendum pertinet tantum competitve tantum ei, qui
rei mobilis proprietatem aut vſumfructum, aut pignus, aut
poſſeſſionem vindicaturus eſt, qui ſcil. ſuam vel ſibi pigno-
ratam rem mobilem vel eius vſumfructum vel poſſeſſio- C
nem ſuam eſſe contendit. *l.3. §.act.autem. ad exhib* Qua ra-
tione autem vindicaturo datur actio ad exhibendum (nem-
pe vt exhibitam rem mox vindicare poſſit) eadem & is, cui
optio ſerui ex vniuerſa familia teſtatoris per vindicationem
legata eſt, ſi ſeruum optare velit, agere poteſt ad exhiben-
dum, vt exhibita omni familia defuncti vindicare poſſit
ſeruum quem volet. *l.3. §.ſi optaret. ad exh. l.3. & 8.§.vlt. de
opti.legat.l.ſi vendid.§.ſi ad exhib de furtis.* Et ad hunc caſum
pertinet *l.10.ad exhib.* quam primum ex hoc libro interpre-
tari conſtitui. Eius ſpecies ponenda eſt ad hunc modum.
Teſtator mihi legauit optionem ſerui, quem optarem in-
tra diem certum his verbis: *hominem vnum, ex familia mea o-
ptato, eligito intra diem triceſimum*, videlicet a die aditæ here-
ditatis, nam ante aditam hereditatẽ, id eſt. antequam ſit ali-
quis, qui familiam exhibeat, ſeruus optari non poteſt. *l.6.de* D
opt. leg.l. 10. de l.1. Accidit autem poſt aditam hereditatem,
vt dies, intra quem mihi optio ſerui data erat, mihi impro-
uido & imprudenti elaberetur, priuſquam agerem ad exhi-
bendum, dum me interim forte ludificatur heres, & quali-
bet tergiuerſatione & ſolertia efficit, ne cum ipſo agam ad
exhibendum. *l.23 §. vlt. & l.ſeq. ex quibus cauſis maiores 25.
annis.* Denique heres ſolertia ſua eo rem produxit, vt nunc
fruſtra mihi ſit familiam exhibiturus, quia tempore amiſi
ius electionis. *l.28.1.de verb.ſig.* quæ ait occaſione adquiren-
di non vti, & non adquirere igitur eum, qui hereditatem
non adit intra diem cretionis, vel qui optionem intra cer-
tum tempus datam non amplectitur. Tempore igitur optio
amittitur, quamobrem heres mihi eo nomine tenetur a-
ctione ad exhibendum incerti, id eſt, in id quod intereſt, vt
mihi præſtet vtilitatem amiſſæ optionis, ob id, quod iudi- E
cium ad exhibẽdum extraxit, ſciens, dolo malo, quoad dies
optionis exiret. Et hoc eſt quod ait Paulus vtilitatem peti-
tori eſſe conſeruandam, id eſt, vtilitatem legatarii quam a-
miſit legatarius ſiue lucrum legatario interceptum dolo
aut culpa heredis, vt *l.prox.§.vlt.ſ.* Quæ tamen amiſſio ſiue
interceptio etiam damno computatur. *l.ſeq.in prin.* Damnũ
autem eſt non tantum, ſi quid patrimonio noſtro decedat,
quod tamen proprie damnum dicitur a demptione, vt *Var-
ro & Paulus ipſe ſcribũt*, ſed etiam ſi quid patrimonio noſtro

A non accedat, ſi fruſtremur optato, id eſt, ſperato, emolumẽ-
to aliquo. Nihil quidem amittit, nihil alienat de ſuo, qui
rem alienam, quę ſibi deferebatur, non adquirit, ſiue id ſuo
vitio ſiue alterius contingat. *d.l.28.de verb.ſig.* amittit tamẽ
ſpem lucri: & ſpei etiam damnum & amiſſio eſt, & vt ſpe-
cies lucri eſt ſpe frui ſperata, & animi ſui deſiderium exple-
re, vt Græci notant recte *ad l.1.C.de hered.tut.* his verbis: *κέρδος ἐστὶν ἡ τοῦ σκοποῦ ἀποκλήρωσις*. Et notat idem Acc. noſter in *l.
pen. de condict. cau.data cauſ. non ſequuta.* ſpecies damni eſt,
non conſequi, quod ſperabamus. Et huius etiam damni ra-
tio habetur in actione ad exhib. id eſt, iudicio ad exhiben-
dum, quia in id quod intereſt includitur. Id autem quod in-
tereſt, tam eſt, quod petitor lucrari potuit, quam quod ei
dẽptum eſt. *l.ſi commiſſa, rem ratam haberi. l.2.ſi mulier ventris
nomine in poſſeſ.miſſa ſit.* tam quod habere non potuit, quam
quod per aduerſarium amiſit. *l.28.de reg.iur.* Et hęc quidem,
B ſi heres dolo malo extraxerit iudicium ad exhib. in id tem-
pus, quo fruſtra familiæ exhibitio fiat, atque ita effecerit, ne
interim iudicium illud acciperet. Sed ſi heres, vt additur in
extremo legis, nihil fecerit, quominus iudicium acciperet,
& iudicii accipiendi tempore rem, qua de agitur, exhibue-
rit: ſane tunc abſoluendus eſt. Et hæc eſt ſpecies & ſent. hu-
ius leg. Ex qua inter cætera intelligitur excludi ab optionis
legato eum, qui intra diem optionis non optauit, etiamſi
per eum non ſteterit, quominus optarit, ſed per aduerſa-
rium, id eſt, per heredem, quod prima ſpecie iniquum vide-
tur, & pugnare omnino *cum l.intra vtile tempus, de minorib.*
quæ lex oſtendit, eum qui ætatis beneficio cœpit petere re-
ſtitutionem in integrum, nec cauſam peregit intra tempus
legitimum, excludi quidem a beneficio reſtitutionis in in-
C tegrum, ſi per eum ſteterit, quominus cauſa perageretur, vt
in *l.Papin. §.vlt.eod.tit.* non etiam, ſi per aduerſarium. Vn-
de quæritur, cur tantum in ſpecie propoſita, ſi per aduerſa-
rium, id eſt, per heredem ſteterit, quominus legatarius op-
tarit intra tempus a teſtatore præſcriptum, a iure electio-
nis legatarius excludatur? Et vt breue faciam, mihi quidem
vera ratio diuerſitatis videtur eſſe, quoniam in hac ſpecie
nondum ſe legatarius ad optandum comparatat, nondum
egerat de exhibenda familia, atq; ita per eum ſteterat, quo-
minus optaret intra tempus dum obaudit nimis cunctatio-
nib. heredis. At in ſpecie *l.intra.* iã minor inchoauerat cau-
ſam reſtitutionis in integrum & de ætate ſua probauerat,
atq; de circumſcriptione intra tempus legitimum, atq; ideo
non eſt æquũ, vt ab ea ſummoueatur ob id, quod dolo ma-
lo aduerſarii negotium extractum ſit in id tempus, quo ea
D cauſa perimi ſolet. Eadem ratio eſt 18. *l. de excuſationib.tuto-
rum.* ſi tutor datus, ait, ad probandam excuſationem, quam
allegauit, vt tutelæ onere liberetur, præſtituti ſunt quatuor
menſes, cum iam inſtituerit probare excuſationem mora
contradictoris, id eſt, *τοῦ ἀντιδίκου, vt in Baſil.* mora aduerſarii,
mora contradictoris, impeditus ſit, quominus excuſationẽ
probaret intra quatuor menſes, atque ita decreto prætoris
vel præſidis liberaretur, etiã poſt id tempus, id eſt, quatuor
menſes ad excuſationem probandam & exequendam ad-
mittitur. Deniq; ceſſantib. obſtat pręſcriptio temporis non
etiam non ceſſantib. & culpa vacantib. *l. contra. C. de inoff.
teſt.* & ideo non poſſis recte ſpeciem ponere ad hanc legem
legatarium, cui optio data erat ad certum tempus, egiſſe cũ
herede ad exhibendum, & heredem iuſſum a iudice exhi-
bere familiam, traxiſſe exhibitionem vſq; dum dies optio-
E nis exiret. Nam & hoc caſu legatarius non amitteret ius o-
ptionis. Et verba quoq; huius legis hanc ſpeciem non fe-
runt, quæ iudicium heredem extraxiſſe dicunt, ne ex eo lis
conteſtaretur, dum id accipere detrectat: exhibitionem au-
tem poſt iudicium acceptum, id eſt, lite conteſtata, heredẽ
extraxiſſe. Ne igitur huius legis hoc modo ponatur ſpecies,
alioqui pugnaret & cũ *l. intra* & refragaretur manifeſta ra-
tio veritatis, ſed ponatur, vt ſup. poſui. Atque hæc eſt ſpe-
cies huius legis.

Ad l.

Ad l. 12. ad exhib.

De eo exhibendo, quem quis in libertatem vindicare velit, huic actioni locus eſſe poteſt. Et filiusfamilias ea actione tenetur, ſi facultatem rei exhibendæ habet.

§. 2. *Sæpius ad exhibendum agenti, ſi ex eadem cauſa agat, obſtaturam exceptionem, Iulianus ait. Nouam autem cauſam interuenire, ſi is, qui vindicandi gratia egiſſet, poſt acceptum iudicium eam ab aliquo accepit, & ideo exceptionem ei non officere. Item ſi ei qui furti acturus ad exhibendum egiſſet, iterum furtum factum ſit. Denique ſi quis optandi gratia ad exhibendum egiſſet, & poſt litem conteſtatam, alterius teſtamento optio data ſit, ad exhibendum agere poteſt.*

§. 3. *Si quis ex vuis meis muſtum fecerit, vel ex oliuis oleum, vel ex lana veſtimenta, cum ſciret hæc aliena eſſe vtriuſque nomine ad exhibendum actione tenebitur: quia quod ex re noſtra fit, noſtrum eſſe verius eſt.*

§. 4. *Si poſt iudicium acceptum homo mortuus ſit, quamuis ſine dolo malo & culpa poſſeſſoris, tamen interdum tanti damnandus eſt, quanti actoris interfuerit per eum non effectum, quo minus tunc, cum iudicium acciperetur, homo exhiberetur. Tanto magis ſi apparebit, eo caſu mortuum eſſe, qui non incidiſſet, ſi tum exhibitus fuiſſet.*

§. 5. *Si iuſta ex cauſa ſtatim exhiberi res non poſſit, iuſſu iudicis cauere debebit, ſe illo die exhibiturum.*

§. 6. *Heres, non quaſi heres, ſed ſuo nomine hac actione vti poteſt. Item heres poſſeſſoris ſuo homine tenetur. Igitur non procedit quærere, an heredi & in heredem danda ſit. Plane ex dolo defuncti danda eſt in heredem hæc actio, ſi locupletior hereditas eo nomine facta ſit, veluti quod pretium rei conſecutus ſit.*

DIximus heri ad leg. 10. quæ quidem, iudicium ad exhibendum præparatorium eſſe docet vindicationis cuiuſcunque, præterquam vindicationis ſeruitutum. Quo magis enim quæque res mobilis vindicari poſſit vel ius, quod in ea re habemus, exhibēda eſt. Et ideo ſiue quis vindicaturus ſit proprietatem ſiue vſumfructum rei mobilis ſiue hypothecam, æque rei mobilis, aut poſſeſſionem ſimiliter, eum prius iudicio ad exhibendum experiri poſſe. Itemque eum, qui optaturus ſit, optione ſibi teſtamento data & mox quod optauerit vindicaturus. Addamus dari etiam actionem ad exhibendum ei, qui noxali actione ſerui nomine cum domino acturus ſit, nimirum vt vniuerſa familia exhibeatur, vt ipſe poſſit ſeruum, qui ſibi noxam nocuit, deſtinare & deſignare, *l. 3. §. ſi quis noxali. hoc titul. & l. 12. §. ſæpius:* in illo loco. *Item ſi ei, qui furti acturus*, noxali ſcilicet: quia qui agit noxali actione, ſerui alieni nomine, forſitan iuſſu prætoris domino non ſoluente æſtimationem damni, eum ſeruum ducturus, & ſibi vindicaturus eſt: atque ita ex hoc caſu actio ad exhibendum quodammodo datur vindicandi cauſa. Addamus etiam ex principio l. 12. quæ nunc interpretanda eſt, actionem ad exhibendum dari ei, qui aliquem in libertatem vindicaturus eſt. *De eo*, inquit, *exhibendo, quem quis in libertatem vindicare velit, huic actioni locus eſſe poteſt.* Ergo adſertori hanc actionem dari poſſe, qui ſcilicet liberum hominem, qui ab alio tanquam ſeruus poſſidetur, liberali manu in libertatem vindicaturus eſt, vt is ſcilicet homo exhibeatur, ac deinde adſeratur in libertatem. Plerumque autem fit vt ſerui teſtamento manumiſſi ab herede, tanquam ſerui hereditarij poſſideantur, quos publice intereſt a quolibet poſſe in libertatem vindicari. Quod & iure permiſſum eſſe Inſtitutiones docent. *in titulo de iis per quos agere poſſumus.* Et Titus Liuius *libro tertio: In his*, inquit, *qui adſeruntur in libertatem quilibet lege agere poteſt.* Et inde libertas publica res dicitur, & libertatis publica tutela, *l. 2. ne de ſtatu defunctorum: leg. ſi quis rogatur. de fideicommiſſ. libert.* Et huic quidem loco, id eſt, initio huius leg. 12. coaptari velim quod ex eodem libr. eſt in *leg. 32. de manum. teſt. Si ex pluribus eodem nomine ſeruis vnus liber teſtamēto eſſe iuſſus,*

A *non appareat quis ſit, ſi ex pluribus Stychis, Stychum eſſe liberum iuſſerit, nec appareat, de quo iuſſerit, nullum eſſe liberum.* Ac proinde hoc caſu de nullo ex ſeruis exhibendo, vt aſſeratur in libertatem, agi poſſe, iudicio ad exhibēdum: quod obtinet non tantum in directa: ſed etiam in fideicommiſſaria libertate teſtamento relicta *l. ſi quis de pluribus, de rebus dubiis.* In vtraque enim libertate eadem ratio viget, quia probatio deficit, non ius. *l. duo ſunt Titij. de teſt. tutel.* Porro, quod ait hoc loco, de eo exhibendo, quem quis in libertatē vindicare velit, actioni ad exhibendum locum eſſe, pugnare videtur *l. ſeq.* 13. in qua dicitur (exponam eius ſententiam) de libero homine, qui ab aliquo detinetur dolo malo, non agi ad exhibendum, ſubiecta hac ratione, quod hæc actio tantum detur ei, cuius pecuniariter intereſt. Recte vulgo *pecuniariter*, & Baſilic. χρηματικῶς, vt & *l. vltim. de priuatis* B *dilectis.* Male Florentini *peculiariter*, quo tamen modo & Baldus & Othofredus legunt. Eum autem cuius *pecuniariter* intereſt, id eſt, qui perſequitur, quod ſibi ex patrimonio ſuo, pecuniave ſua abeſt, quæ pro patrimonio accipitur, quodve patrimonio ſuo, quod rei pecuniariæ reive ſuæ familiari accedere potuit. Liber autem homo non poteſt in cuiuſquam patrimonio vel pecunia eſſe, atque adeo nec patrimonij nec pecuniæ nomine liber homo continetur, etiamſi ſit in poteſtate noſtra veluti filiusf. Sed ſi ab aliquo quicunque liber homo detineatur, licet de eo exhibendo non poſſit agi ad exhibendum, quia nihil pertinet ad pecuniam noſtram, cuilibet tamen aduerſus eum, qui dolo malo detinere dicitur, competit interdictum populare de libero homine exhibendo. Nemo enim prohibendus eſt libertati fauere *l. 3. §. hoc interdictum. de libero homi-* C *ne exhibendo.* Hæc eſt ſententia l. ſequent. quæ nihil omnino pugnat cum initio huius l. 12. Nam hoc loco agitur de eo, qui cum in poſſeſſione ſeruitutis eſſet, id eſt, cum ab alio poſſideretur, vt ſeruus proprius vindicatur, in libertatē, hoc, inquam, loco agitur de eo qui ab alio poſſidetur vt ſeruus, quique ab illo ſuus dicitur eſſe ſeruus, quem quis in libertatem vindicaturus eſt, quo caſu, & competit actio ad exhibendum, quia etſi non priuatim, tamen publice intereſt *adſertores* quoſcunque libertatis audiri. Ceſſat autem hoc caſu interdictum *l. 3. §. plane ſi dubitat. de libero homine exhibendo.* Igitur locum habet actio ad exhibendum, non interdictum de libero homine exhibendo. Cur ita? Nempe, quia interdictum illud redditur de eo tantum, quem conſtat eſſe liberum, cuique nemo facit controuerſiam sta- D tus, aduerſus eum, qui tamen illum dolo malo retinet. Et de hoc quidem agitur in *l. ſeq.* quem ſcil. pro certo liberum eſſe conſtat, non de eo, cui fit controuerſia ſtatus, de quo initium huius l. 12. De hoc, cui fit controuerſia ſtatus, quiq; tanquam ſeruus ab alio poſſidetur, cuilibet competit actio ad exhibendum, & vindicatio in libertatem, non interdictum de libero homine exhibendo. Contra vero de illo cui non fit controuerſia ſtatus, qui tamen retinetur dolo malo, competit interdictum de libero homine exhibendo, non actio ad exhibendum: qua diſtinctione nihil eſt euidentius. Et hinc manifeſtum ſit, quam male Acc. ad initium huius l. ex l. ſeq. quæ longe alia de ſpecie eſt, ſuppleat hæc verba, *quando pecuniariter intereſt, non alias*, inquit. Nam & ſi pecuniariter non interſit propter adſertionis publicam cauſam, locus eſt actioni ad exhibendum. Hinc etiam pa- E tet quam perperam idem Acc. huius l. initium coanguſtet ad filiumfa. quem pater ex iure Quiritium vindicaturus ſit, vt *l. 1. §. per hanc. de rei vindic.* vel ad libertum, cui patronus operas indicere velit, vt *§. exhibitoria. Inſtitut. de interdictis.* Nam & de quolibet alio libero homine, qui vt ſeruus ab alio poſſidetur, cuilibet adſertori datur actio ad exhibendum. Et de filiofa. aut liberto alieno, quem quis detinet, nec tamen ſeruum ſuum eſſe dicit, proculdubio non datur actio ad exhibendum, ſed interdictum duntaxat de liberis exhibendis: de filiofa. exhibendo, aut de liberto exhibendo.

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. *huius l.* Et filiusfamilias ea actione tenetur, ſi facultatem rei exhibendæ habet. Hoc dicitur ad differentiam ſerui, cum quo etiam, ſi alienæ rei exhibendæ facultatem habeat, non eſt actio ad exhibendum, ſed cũ domino eius, qui eam rem poſſidet, vel tenet per ſeruũ *l. 16. j. hoc tit.* Generaliter enim proditum eſt, cum ſeruo nullam actionem eſſe, ſeruum hominem cauſam nullam agere poſſe. *l. cum ſeru. de reg. iuris.* At cum filiof. etiam extra cauſam caſtrenſis vel quaſi caſtrenſis peculij quælibet actio eſt. Ergo & actio ad exhibendum, etiamſi ipſe rem alienam non poſſideat: ſed per ipſum pater, ſi modo eius rei exhibendæ facultatem habeat, nam vt eo tandem decurſum eſt, actionem in rem dari aduerſus omnes liberos homines, qui rem alienam tenent, licet eam non poſſideant, ſi modo eius rei reſtituendæ facultatem habeant *l. offic. de rei vind.* ita placet liberum hominem ſiue ſui, ſiue alieni iuris ſit teneri actione ad exhibendum, ſi modo rei exhibendæ & reſtituendæ facultatem habeat. Patrem quoque eadem actione teneri placet, ſi ea res non ſit ex caſtrenſi peculio filiifa. *l. ex caſtr. §. vlt. de caſtr. pec.* Patrem teneri, quia poſſidet per filium; filium teneri, quia poteſt exhibere. Sed ſi egerit quis aduerſus filium, & rem ab eo exhiberi petierit; deinde idem petat a patre, repelli poteſt exceptione rei iudicatæ. Et in hanc rem recte poteſt duci in argumentum *l. ſi mater. §. ſi quis hominem. de excep. rei indic.* quæ idem ſtatuit in actione in rem, a qua ſemper recte ducitur argumentum ad actionem ad exhibendum, & ex ea viciſſim ad illam. Illud conſtat ex § *ſæpius*, qui ſequitur.

Ad §. 2.

ADuerſus eundem ſi quis ſæpius agat ad exhibend. ex eadem cauſa, ſi priori iudicio non obtinuerit, obſtare exceptionem rei iud. quia rurſus agit ex eadem cauſa *l. ſi quis ad exh. de excep. rei iud.* ſed ſi ex noua cauſa agat non obſtare exceptionem, quod in hoc §. trib. exemplis planũ fit. Primum eſt huiuſmodi. Is qui egit ad exhibendum proprietatis vindicandæ gratia quæ ſua non erat, ſi poſt litem conteſtatam, eius rei, quam exhiberi deſiderat, proprietatem adipiſcatur, vel adeptus fuerit, quamuis priore iudicio non obtinuerit, poſteriori iudicio quaſi ex noua cauſa adquiſiti dominij vtiliter experietur, vel ei obſtabit exceptio rei iudicatæ. Item quod eſt ſecundum exemplum, is qui optandi gratia ad exhibendum egit, cum eſſet ei optio data a non domino ſi poſt litem conteſtatam teſtamento domini ei optio data ſit eo herede inſtituto, quamuis priori iudicio nõ vicerit recte aget poſteriori de eadem re, quia aget ex noua cauſa, nec ei obſtabit exceptio rei iudicatæ. Item, quod eſt tertium exemplum: Si quis acturus furti actione noxali egerit ad exibendum, nec obtinuerit, & iterum furtum ei ab eodem ſeruo factum ſit, eiuſdem rei iterum agente ad exhib. non obſtabit exceptio rei iudicatæ, quia ex noua cauſa ex nouo furto agit. Idemq; dicendum (*quod notandum*) ſi inter moras prioris iudicij, cuius forte iuſta cauſa non erat ante rem iudicatam, alia iuſtior cauſa noua ſuperuenerit quam nunc in illud iudicium actor introducere velit, nec enim ei obſtabit exceptio iudicij inſtituti, ex alia cauſa, ꝙ verba etiam huius §. *ſæpius*, omnino præſtruere videntur. Et ſane ſi pendẽte iudicio, quod quis forſitan temere inſtituit, nondum finito, mutare licet actionem *l. 4. §. vl. de nox. action. l. huiuſmodi. §. qui ſeruum in fin. de leg. 1. l. 3. C. de edendo. §. ſi quis aliud. Inſtit. de act.* & multo magis cauſam eiudẽ actionis mutare licet. Cæterum alia interpellatione, admonitione opus eſt, *l. non poteſt de iudiciis. l. ante eius in fi. de aq. pluu. arcenda. & c. Abbatis. de ſent. & re iudic. lib. 6.* poſt hæc quæritur, (*& hic erit finis*) in §. *ſi quis ex vuis*, aut ex occaſione eius §. quæritur. Si tu ex mea materia tuo nomine bona fide,

A (hæc omnia expendẽda ſunt, quæ quæſtio eſt frequens, & a me explicabitur meo more) nouum corpus, nouamue ſpeciem aliquam feceris, veluti ex meis vuis vinum, ex meis oliuis oleum, ex mea lana veſtimentum, ex meis tabul. nauem, ex meo argento ſcyphum, cuius ſit ea ſpecies, atque adeo cui eius vindicãdæ cauſa cõpetat actio ad exhibẽdum, mihi qui materiæ dominus fui, an tibi qui feciſti ſpeciem? Et notum eſt ex *l. 7. §. Cum quis. de adquir. rerum dominio.* quod relatum eſt in Inſtitution. hac in re fuiſſe controuerſiam inter Sabinianos & Proculianos. Nam proculiani exiſtimabant, eum eſſe dominum, qui feciſſet hac ratione, quia fecit, vt ea ſpecies eſſet in rerum natura, quæ antea nullius erat: ob idipſum, quia nec ipſa erat. *leg. 3. §. penultim. de adquir. poſſeſſione.* Et hoc ipſum Proculiani aſſerebant indictincte, id eſt, rerum quæ confectæ eſſent
B ex aliena materia nulla diſtinctione facta, & in eo peccabãt, quod non diſtinguerẽt res a rebus, ſpecies a ſpeciebus, corpora a corporibus. Contra Sabiniani, qui tamen & ipſi peccabant in eodem ipſo, quod nullam facerent diſtinctionẽ rerum, indiſtincte exiſtimabant, eum, qui materiæ dominus eſſet, & ſpeciei ex ea confectæ dominum eſſe hac ratione (iuuat excutere rationem) quia vt refertur in *d. §. cũ quis.* ſine materia nulla ſpecies effici poteſt. Quæ tamen cauſa quodammodo retorqueri poteſt, quia & ſine ſpecie materia cohærere nequit. Species enim, formave indita materiæ, eſt vis, qua materia continetur. Et apertior eſt ratio Pauli in *hoc §. quia quod ex re noſtra fit, noſtrum eſſe verius eſt*, id eſt, *æquius eſt.* Quam tamen rationem locum habere Paulus vult in eo tantum, qui mala fide & (*locus eſt ſingularis*) ſciens eſſe noſtram materiam ex ea ſpeciem fe-
C cerit: ſed ſi quis bona fide fecerit ad quem caſum initio inſtituta quæſtio pertinet. Eandem rationem Proculiani non admittebant nec admiſit etiam Paul. qui in hoc §. eam aptat, ſiue accommodat ad eum duntaxat, qui mala fide fecerit. Eum igitur, qui bona fide ex aliena lana veſtimentum fecerit, vel ex aliena arbore nauem, veſtimenti & nauis Paulus arbitratur eſſe dominum. Et certe, vt idem ſcribit in *l. ſed ſi ex meis. de adq. rerum dom.* quia facto veſtimento, lana prorſus extinguitur, adeo vt nec ex veſtimento lana rurſus fieri poſſit. Extincta igitur lana materiali, extincta plane materia eſt, & ſupereſt corpus laneum, non lana. Et ſimiliter naue fabricata, cupreſſus aut pinus, aut larix, aut abies, ex quib. arborib. naues conficiũtur, penitus extinguitur, & reſtat tantũ cupreſſeum, aut pineum, aut abiegnũ corpus.
D Eadem ratio eſt, ſi quis ex alienis vuis, aut oliuis vinum, aut oleum confecerit, quia vuæ, aut oliuæ perierunt, nec reſtitui poſſunt. In omnibus igitur his rebus verum eſt corporis confecti ex aliena materia, quæ ita penitus extincta ſit, eum eſſe dominum, qui confecerit, non eum, qui materiæ dominus fuerit. Verum auctore Caio non eadem ratio eſt, ſi quis ex alienis ſpicis frumentum excuſſerit, quia licet ſpicæ eſſe deſierint excuſſo frumento, qui tamen excuſſit frumentum, nouam ſpeciem non fecit: ſed grana quæ ſuam ſpeciem perfectam habebant, eduxit tantum e gluma, & folliculo. Et ideo Caius exiſtimat eius eſſe frumentum, cuius & ſpicæ fuerint, quia qui excuſſit, non fecit nouam ſpeciem. Item ſi quis ex alieno argento vas conflauerit hoc caſu quia argentum manet, & rurſus vaſe conflato in priorem maſſam reuerti poteſt, dicimus eum
E etiam eſſe dominum vaſis, qui & argenti dominus fuerit iuxta definitionem. *l. 24. de adq. rerum dom.* Et hac adhibita diſtinctione rerum ſic fit vt Sabini ſententia tantum valeat in vaſe facto ex aliena materia, ex alieno argento, & in frumento decuſſo, ex alienis ſpicis, non in cæteris rebus. Vtrique, *vt dixi*, peccauerunt, quod non diſtinguerunt res a rebus. Itaque vt iam pridem oſtendi, hodie non ſequimur, quod ex Sabini ſententia, ſchola, ex qua prodiit Mutius, ſcribit, in *l. Mutius. de rei vind.* *Nauem ædificatam ex aliena arbore, eius eſſe cuius fuit arbor.* Hoc non eſt verum quia arbor diſperiit. Eius igitur eſt, qui nauem fecit vel fe-

certi

cerit (facit ea *lex Mutius & breuiter eam exponam*) differentiam inter nauem refectam & nauem ædificatam ex alienis tabulis. Refectam eius eſſe, qui refecit, quia, *inquit*, & ad hanc ſpeciem hæc ratio referenda eſt, proprietas totius nauis carinæ cauſam ſequitur, quæ ſcilicet eſt fundamentum nauis. Alueus nauis dicitur a Salluſtio in idiotiſmo *nous l'appellons la quille* a Græco χωλὴ τῆς ναός. Cuius igitur eſt carina, eius eſt tota nauis. Reficitur nauis, cuius carina intergra, incolumis & bene lineata, *vt Plautus loquitur*. Si enim vitiata ſit carina, non reficienda eſt : ſed ædificanda nauis. Et ædificata lex ait ex Sab. ſententia non eius eſſe qui ædificauit, ſed eius, cuius arbor fuerit, ex qua nauis contexta eſt, quod hodie non obtinet. Et hæc eſt certiſſima huius quæſtionis definitio.

Ad §. Si poſt iudicium acceptum, &c.

SEquitur, vt exponamus l.12. ad quam heri aggreſſi ſumus §. *Si poſt iudicium acceptum.* Huius §. quæſtio hæc eſt, An ſi de homine exhibendo actum ſit, & poſt litem conteſtatam is homo naturaliter interierit, ſine dolo & culpa poſſeſſoris ante rem iudicatam, an periculum reſpiciat ad poſſeſſorem, ita vt actori damnandus ſit, quanti eius interfuit, per illum non eſſe factum, quominus litis conteſtandæ tempore homo exhiberetur ? Et vt in quæſtione ſuperioris §. ex aliena materia bona fide ſuo nomine ab aliquo ſpecie aliqua confecta diſſenſio fuit inter Sabinianos & Proculianos : ita & in quæſtione huius §. *ſi poſt*. Nam Sabiniani exiſtimabant iniquum eſſe poſſeſſorem eius hominis nomine damnari, qui poſt litem conteſtatam ſuo fato interiiſſet, idque præcidebant indiſtincte. Proculiani autem hoc modo diſtinguendum eſſe conſebant, *Aut* is homo eodem modo interiturus erat apud actorem, etiamſi iudicii accipiendi tempore ſtatim actori exhibitus & reſtitutus fuiſſet, & hoc caſu fatebantur nihil eo nomine poſseſsorem actori præſtare debere, quia eo caſu interiit homo, quo de agebatur, qui interiiſset omnino, etiamſi initio litis exhibitus fuiſſet ; *Aut* eodem modo interiturus is homo non erat apud actorem, quia eum hominem, ſi ſibi initio litis exhibitus, & reſtitutus fuiſset, ſtatim diſtraxiſset actor, nec pretium eius perdidiſset. Facito actorem fuiſse venalitiarium, qui ſolitus fuerit mancipia coemere & vendere. Et hoc quidem caſu dicebant Proculiani, poſseſsorem actori damnandum eſse in id, quod intereſt, quod ſtatim initio litis hominem non reſtituerit actori, copiamve hominis vindicandi non fecerit actori, quem vtique ſtatim venditurus erat. Qua diſtinctione generaliter vtebantur in iudiciis omnibus : non in actione ad exhibendum tantum : ſed etiam in actionibus in rem & in petitione hereditatis. *l.23. in fin. l. 43. de petitione hereditatis. l.15. §. vltim. de rei vindic.* Ergo & in hac quæſtione diſsenſio fuit inter illas duas familias Iuriſconſultorum. Vt autem in ſuperioris §. quæſtione Paulus ſe medium interpoſuit, & in eo, *vt hoc repetam paucis*, qui mala fide ex aliena materia feciſset ſpeciem aliquam, ita vt ea perfecta neque ſupereſset neque reſtitui poſset priſtina materia, vt ſi ex vuis alienis muſtum feciſset, ex oliuis oleum, ex lana aliena veſtimentum, probauit Sabinianorum ſententiam, dominio ſpeciei nouę dato ei, qui materiæ dominus fuiſset: in eo autem, qui bona fide feciſset, exiſtimans materiam eſse ſuam, vel eius, cui heres extitit, probauit Proculianorum ſententiam domino ſpeciei nouæ dato ei qui feciſſet : ita in hac quæſtione eadem adhibita diſtinctione Paulus probauit Sabinianorum ſententiam in bonæ fidei poſseſsore, qui & bona fide accepiſset iudicium ad

Paul.

A exhibendum puta quod exiſtimaret, ſe bonam cauſam habere, vt ſcilicet bonæ fidei poſſeſſor naturalem interitum hominis in iudicium deducti, qui contigerit poſt litem conteſtatam, nunquam præſtet. Proculianorum autem ſententiam probauit in malæ fidei poſſeſſore, nimirum vt naturalem interitum præſtet, cui contigerit poſt iudicium acceptum, *id eſt*, litem conteſtatam, videlicet ſi homo, qui petitus eſt, mortuus ſit, eo caſu qui non incidiſſet, ſi ſtatim ab initio litis conteſtatæ exhibitus & vindicatus fuiſſet, *dict. l. 43. leg. illud. de petitione hereditatis*, & hoc quoque Paulus ſignificat in hoc §. dum ait, *homine mortuo poſt litem conteſtatam, de quo exhibendo actum erat, interdum poſſeſſorem actori eſſe damnandum in id, quod intereſt, tanto magis*, inquit, *id eſt*, maxime & in Baſilicis ϗ μάλιςα, *ſi apparebit eo caſu mortuum eſſe qui non*
B *incidiſſet, ſi tunc exhibitus fuiſſet.* Interdum enim hoc loco, *id eſt*, ſi mala fide poſſeſſor fuerit, vel ſi mala fide litigauerit, cum ſciret ſe non habere iuſtam cauſam litigandi, quod & ſic Ioannes notauit recte, & comprobat *d. l.* 43. & tanto magis, ſiue maxime, *id eſt*, hoc ſolo caſu, non etiam diuerſo caſu, ſi & apud actorem interiturus erat, etiamſi initio exhibitus fuiſſet, illud tanto magis ſiue maxime non ſemper eſt in libris noſtris ἐπιτατικὸν, id eſt, extenſiuum, puta vt idem ſit & alio caſu : ſed hoc *maxime* : eſt ſæpe numero reſtrictiuum, vt ita dicam. Denique in his duabus ſpeciebus proxime iunctis, duabuſque quæſtionibus Paulus ſe medium, *vt dixi*, interpoſuit pacauitque diſſidium, quod erat inter auctores. Denique Paulus ex eorum numero fuit, qui *erciſcundi*, dicuntur, vt Stoici apud Seruium in illum locum Vergilii *Animam-*
C *que ſepulchro condimus. Erciſcundi, id eſt*, quibus mediam viam ſequi amicum & familiare eſt, quam & ſecutus eſt hic Paulus in duabus his quæſtionibus : imo & in quæſtione *l. 3. Si pars hereditatis petatur : & l. 7. vt legatorum nomine caueatur.* Et nihil eſt præterea quod pertineat ad hanc quæſtionem.

Ad §. Si iuſta.

SEquitur §. *Si iuſta ex cauſa ſtatim exhiberi res non poſſit, iuſſu iudicis cauere debebit, ſe illo die exhibiturum* Sciendum eſt hanc actionem arbitrariam eſſe, ſiue ex arbitrio iudicis pendere totam. *l. 3. §. ibidem. ſupr. hoc titul. §. præterea. Inſtitut. de act.* Et quod initio dixi nudiuſtertius,
D eſſe hanc actionem de rebus mobilibus, quæ loco facile mouentur. *vt l. ad rem. de Procur. l. quod legatum. de iudiciis. l. 4. Cod. de crimine exp. hereditatis.* Et ideo ſi iudici arbitranti ſiue iubenti rem ſtatim exhiberi actori, vel cum ex iuſta cauſa res ſtatim exhiberi non poteſt, forte quia rem poſſeſſor in alia prouincia habet, ſi iudici iubenti cum ſatiſdatione caueri, vt ſolet, de ea re certo die exhibenda, dato poſſeſſori ſpatio ad eam perferendam, vt in hoc §. proponitur, *& in l. 5. in fin. hoc tit.* quod quidem iuſſum iudicis, arbitrium dicitur ſiue μαντεία atque præceptum *l. 7. Cod. eodem titulo* : ſi, inquam, huic præcepto iudicis poſſeſſor per contumaciam non pareat, tum damnatur actori, non præmaturius : ſed tum duntaxat damnatur actori in id quod
E intereſt, quod quidem æſtimatur actore iurante in litem, quanti ſua interſit, ob id quod arbitrio iudicis obtemperatum non eſt. *l. vltim. §. 1. de appellationibus. l. 2. & l. 5. & l. penultim. de in litem iur. l. 3. §. præterea. l. 5. §. idem Iulianus. hoc titulo.* Et hoc omne cum hoc ipſo libro Paulus ſcripſiſſet, adieciſſetque, *& ſimiliter in actionibus in rem, quæ etiam arbitrariæ ſunt, & in actionibus bonæ fidei ob dolum, vel contumaciam rei in litem iurari.* id eſt litem æſtimari iureiurando actoris etiam immenſo pretio vt tulerit libido actoris non etiam ita iurari in li-

S

rem in actionibus ſtrictis, veluti actione ex ſtipulatu, vel in actione ex teſtamento, quod ex hoc lib. 26. relatũ exſtat *in l. 6. de in litem iurando* his verbis: *Alias ſi ex ſtipulatu, vel ex teſtamento agatur, non ſolet in litem iurari. Alias*, id eſt, non aliter quam ſi res, quæ debebatur, ex ſtipulatu vel ex teſtamento poſt moram debitoris interierit, quo ſolo caſu etiam in actionibus ſtrictis iurari ſolet in litem, quia nec iudex rem æſtimare poteſt, quæ non exſtat ſine delatione iuriſiurandi, niſi rei æſtimationem permittat actori iurato. Hoc igitur ſolo caſu in actionibus bonæ fidei, & actionibus arbitrariis, dolus aut contumacia non reſtituentis vel non exhibentis punitur, quanti in litem iurauerit actor, *id eſt*, quanti actor iuratus rem, de qua agitur, & cauſam, vtilitatemque omnem, quæ circa rem ipſam conſiſtit æſtimauerit, etiamſi immenſo æſtimauerit, vel ſaltem quanti iudex ex bono & æquo arbitratus fuerit, neque enim ſemper cogitur iudex iuſiurandum actoris ſequi, ſed ex magna cauſa, veluti poſtea repertis manifeſtiſſimis probationibus, poteſt, vel & minoris reum condemnare, quam iuratum ſit, vel penitus abſoluere *l. 4. §. vltim. & l. 5. de in litem iur. l. 9. §. vltim. hoc tit.* vel etiam pluris condemnare, ſi deprehenderit iudex, id quod intereſt longe egredi verum rei pretium, quod quandoque contingit. *l. 1. in principio, de actionibus empt. l. 6. de vi, & vi armata.* Et hæc dicimus hactenus, ſi dolus aut contumacia actoris interuenerit. Quod ſi non interuenerit dolus aut contumacia rei, ſed culpa fortaſſe poſſeſſoris ſiue rei, ſi, *inquam*, poſſeſſoris neque dolus neque contumacia vlla arguatur, vt puta ſi rem, de qua agitur, exhibere non poſſit, quod neſciat, vbi ſit, nec dolo fecerit, quominus exhibere non poſſit; hoc caſu edicto prætoris expreſſum eſt, tam in actione ad exhib. quam in actione in rem *vt l. qui reſtituere. de rei vind.* nihilominus quanti ea res eſt, poſſeſſorem damnari oportere. Vbi hoc verbum *oportere* vel potius integram hanc orationem, *quanti ea res erit, poſſeſſorem damnari oportere*, hoc ipſo libro Paulus ſcripſit *in l. 37. de ver. ſig.* verbum *oportere*, vt ait, vbi notat tantum extremum verbum, edicti: ſed tu animo debes integra edicti verba reputare, videlicet. *Quanti ea res eſt damnari oportere.* nam verbum *oportere* per ſe nihil eſt, *id eſt*, non facit orationem. Verbum igitur *oportere*, id eſt, hanc orationem perfectam, *quanti ea res eſt damnari oportere*, non pertinere ad facultatem iudicis, qui poteſt pluris vel minoris condemnare, ſed ad veritatem. Hæc ſunt verba l. 37. hæc verba *quanti ea res eſt* ſunt ἀμφίϐολα: nam aliquando exprimunt vel ſignificant veritatem, id eſt, *quanti reuera res eſt qua de agitur, quantum reuera eſt pretium eius rei qua de agitur.* Aliquando hæc verba, *quanti ea res eſt*, non ad veritatem referuntur, ſed ad quantitatem. *vt ait l. 2. §. vltim. qui ſatiſdare cogantur. & l. pen. §. 1. ne quis eum qui in ius voc. vi eximat.* His verbis *quanti ea res eſt*, non contineri quod in veritate eſt, ſed quod æſtimauerit iudex, qui pluris vel minoris condemnare poteſt, vel quod actor iuratus æſtimauerit. Verum in hac parte edicti, quę eſt in manu, vt & in pleriſque aliis partibus edictorum, hæc verba, *quanti ea res eſt*, tanti reum damnari oportere, pertinet ad veritatem, non ad quantitatem, quam fecerit actor vel iudex, videlicet cum neque dolus neque contumacia vlla poſſeſſoris interceſſerit. Igitur cum dolus ceſſat, aut contumacia poſſeſſoris, condemnatio facienda eſt, *quanti reuera ea res eſt qua de agitur*, non vltra verum rei pretium, non vltra iuſtum rei pretium. Illo autem caſu, *id eſt*, dolo, aut contumacia poſſeſſoris interueniente, condemnatio facienda eſt, quanti iudex ipſe arbitratus fuerit vel pluris ſcilicet, quam res ſit in veritate, vel minoris, vel quanti actor iuratus litem æſtimauerit, ſi & tanti ſecuta fuerit æſtimatio. Et ita explicanda *d. l. 37.*

Ad §. vlt.

NVnc reſtat ex hac leg. §. vltimus, quem breuiter abſoluam. Sciendum eſt actionem ad exhib. eſſe quidem in perſonam, *vt ait l. 3. §. eſt autem. hoc tit.* eſſe in perſonam, vi ſcilicet ipſa, effectu ipſo, non etiam ſcriptura. Nam vti hæc actio ſcribitur & concipitur, in rem ſcribitur, non in perſonam. Quomodo? neque enim dicit actor hoc modo: *Si paret te mihi rem illam dare aut exhibere oportere.* Sed hoc modo: *Si paret te eam rem poſſidere, tenere, eiuſ-ve rei exhibendæ facultatem habere.* Quæ formula notat rem, non perſonam: & ideo nec aduerſus certam perſonam datur, vt actio in perſonam, quæ certam tantum perſonam obligatam tenet: ſed tanquam actio in rem: quamuis reipſa non ſit, datur aduerſus quemlibet poſſeſſorem. *l. 3. §. vltim. hoc tit.* Et inde appellatio actioni ad exhibendum, quia in rem exhibendam generaliter concipitur, non in perſonam, quaſi perſona debeat eam rem. Et ſic etiam Plinius 5. epiſt. *Iam*, inquit, *periculum eſt ne cogatur ad exhibendum formulam accipere.* Hinc vero pendet ratio eius, quod Paulus ait *in hoc §. vltim.* hanc actionem dari heredi aduerſus poſſeſſorem, non quaſi heredi nomine *hereditario* ex obligatione in perſonam, quæ defuncto competere cœperit, ſed ſuo nomine proprio, quaſi rei ſuæ vindicandæ gratia; & retro hanc actionem dari in heredem poſſeſſoris, non quaſi heredem, videlicet quaſi ſucceſſerit in obligationem, qua defunctus tenebatur obſtrictus, ſed quaſi in poſſeſſorem rei tãquam actio in rem *l. 51. & 55. de rei vindic.* Vis hoc demonſtrem apertius? Si heres poſſeſſoris non poſſideat etiam ipſe rem, qua de agitur, nec dolo deſierit poſſidere, nam dolus pro poſſeſſione eſt, abſoluitur, quia non poſſidet ipſe. Et hoc indiſtincte, ſiue cum ipſo fuerit lis conteſtata iudicio ad exhib. ſiue cum defuncto. Vtroque caſu heres poſſeſſoris, ſi non poſſideat, abſoluitur: & contra etiam ſi poſsideat, condemnatur, etiamſi defunctus non poſſederit *l. 8. hoc titul.* Itaque vt eleganter Paulus ait *in h. §.* non procedit quærere, *id eſt*, huic quæſtioni non eſt locus, *an hæc actio heredi vel in heredem detur*? Quærendum *an detur domino in poſſeſſorem?* quia actionis formula non perſonam reſpicit vel perſequitur, quamuis effectu ſit in perſonam, ſed rem, quæ poſsidetur ab eo, vnde petitur. Verum addit, quod notandum, *ex dolo tamen defuncti poſſeſſoris heredem teneri nomine hereditario, non ſuo*, quia dolo caret ipſe, ſi modo aliquid ad eum ex dolo defuncti peruenerit, vt ſi defunctus rem, qua de agitur, dolo malo vendiderit, & pretium ad heredem eius peruenerit. Aliis actionibus in perſonam ex dolo defuncti heres tenetur, etiamſi nihil eo nomine ad eum peruenerit *l. ex depoſit. de oblig. & action. l. ſi hominem §. 1. depoſiti. l. ſi ad ea §. vltim. de regul. iuris.* Sed hæc actio actionem in rem imitatur, quia in rem ſcripta eſt, quia in rem concepta eſt. Et hoc ita ſeruari in actionibus quæ aguntur in rem, ex hoc ipſo libro Pauli eſt relatum *in l. 42. de rei vind.* Cuius legis ſententia hæc eſt: Si in rem actum ſit cum defuncto vel cum herede, heredem abſolui, ſi non poſsideat. Quod & ſupra diximus de actione ad exhibendum in rem actionem ex præſenti poſſeſsione eſſe *l. non alias §. vlt. de iudic.* in rem actionem poſſeſsionem parere aduerſarium, gignere aduerſarium *l. vnica. C. de rei vxo. acto.* Verum ſi quid ex perſona defuncti poſſeſſoris commiſſum ſit dolo malo, cuius nomine heres conueniatur actione in factum, id eſt, *vtili* in rem *l. 52. eodem titulo.* videlicet ſi lis conteſtata non fuerit cum defuncto, id omnimodo, vt ait, venire in condemnationẽ vid. ſi ex eo locupletior hereditas facta fuerit ſi quid ex eo ad heredẽ peruenerit. Dixi, ſi lis cũ defuncto conteſtata nõ fuerit. Nam ſi lis cum defuncto conteſtata fuerit iudicio in rem, quo pendente vita deceſſerit herede relicto, idem iudicium tranfertur in heredem, & omnimodo

nimodo

nimodo in condemnationem venit, quod dolo defuncti commiſſum fuit, etiamſi ex eo locupletior hereditas facta non fuerit, quia iudicium cœpit a defuncto. Ergo vt defunctus damnaretur in ſolidum, etiamſi nihil ex ſuo dolo lucrifeciſſet, eadem huius iudicii conditio ſequi heredem debet. Et ita illa lex 43. *de rei vind.* coniungenda eſt cum §. *vltim. huius l.* Et ita explicatus hic liber 26.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD librum XXVII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. ſi quis. 25. de neg. geſt. l. omnis 138. de reg. iur. l. 21. 23. & 25. de relig. & ſumpt. fun.

Si quis negotia aliena gerens, pluſquam oportet impenderit: recuperaturum eum, id quod præſtari debuerit.

L. 138. omnis hereditas quamuis poſtea adeatur tamen cum tempore mortis continuatur.

L. 21. In patrem, cuius in poteſtate fuerit is, cuius funus factum erit, competit funeraria actio pro dignitate & facultatibus.

L. 23. Veluti ſi in dote centum ſint, in hereditate ducenta: duas petet heres vnam vir conferet.

L. 25. nec pretijs manumiſſorum.

EXPLICITO libro 26. iam igitur veniamus ad 27. In hoc libro Paulus expoſuit tria edicta, quorum vnum eſt *de actione funeraria*, de actione funerali, quæ competit extraneo, qui funus defuncto fecit aduerſus heredem, vel eum, ad quem funeris & ſepulturæ impenſa pertinet. Alterum edictum eſt de actione in factum, quæ datur aduerſus eum, qui in alienum locum, alienumue ſepulchrum inuito domino mortuum, vel oſſa mortui, exuuias mortui, intulit. Tertium eſt de actione in factum, quæ datur aduerſus eum, qui quem prohibet mortuum, oſſaue mortui inferre in ſuum locum, in ſepulchrum vel oſſuarium ſuum. Neque enim olim erant loca publica, quæ funeribus, vel vſtrinis, vel ſepulturis deſtinata eſſent, præterquam inopum, quæ proprio vocabulo fulinæ dicebantur, *vt Feſtus, & Aggenus Vrbicus ſcribunt.* ſed vnuſquiſque cui vel modicæ ſuppetebant facultates, pro facultatibus in agro ſuo ſepeliebatur. De primo edicto primum dicamus. Actio funeraria competit ei, qui defuncto funus fecit ſuis ſumptibus, hoc animo quaſi ſumptus recepturus ab herede, vel ab eo, ad quem onus funeris pertinet, non donandi animo, videlicet cum neque eſſet heres defuncti, neque heredis negotium gerere in animo haberet, forte quod nondum vllus defuncto heres exiſteret, vt plerumque *l. quarta. de rel. & ſumptib. funer.* ait defunctos funerari, antequam nullus eis heres exiſtat. Et hic vtique qui defunctum funerauit ante aditam hereditatem, antequam vllus defuncto heres exiſteret, proculdubio non habet animum gerendi negotii heredis, qui nullus erat. Et ideo non habet aduerſus heredem, qui poſtea adierit, actionem negotiorum geſtorum. Sed ſi poſt aditam hereditatem funus fecerit, proculdubio aduerſus heredem habet actionem negotiorum geſtorum. Nec neceſſaria eſt

Paul.

A actio funeraria. Deinde actionem funerariam proponi neceſſe fuit, quia deficiebat actio negotiorum geſtorum. nec enim qui funerauit defunctum, antequam aliquis defuncto heres extitiſſet, heredis negotium geſſit, qui tum nullus erat, atque ideo non habet eo nomine aduerſus heredem actionem negotiorum geſtorum. Et certe geſſit potius negotium defuncti quam heredis, *l. 1. de rel. & ſumpt. funer.* Porro is, qui negotia defuncti geſſit, vtique nullius negotium geſſit, ſicut defuncti libertus, qui Orcinus appellatur, nullius dicitur eſſe libertus. *l. 4. de bonis libert.* Quamobrem actio negotiorum geſtorum non datur etiam ei, qui defuncti negotia geſſit, quæ cœperunt, poſtquam is vita functus eſt, ſed datur actio negotiorum geſtorum ei tantum, qui negotia geſſit, quæ cuiuſque cum viueret, aut cum moreretur, fuerunt,

B quæue iis negotiis poſt mortem acceſſerunt, vt ſi acceſſerint fructus, aut partus, aut adquiſitiones ſeruorum *l. 3. §. hæc verba ſiue quis. de negotiis geſtis.* Non datur autem ei actio negotiorum geſtorum qui defunctum funerauit, quia hoc negotium, neque viuentis, neque morientis fuit: ſed eſſe cœpit demum a morte eius, quem funerauit. vno verbo, ceſſat actio negotiorum geſtorum. Verum ad exemplum actionis negotiorum geſtorum hoc edicto comparata eſt actio funeraria, quæ & actionem negotiorum geſtorum imitari dicitur, *l. 14. §. item Labeo. de rel. & ſumpt. funer.* atque adeo quod notandum, etiam bonæ fidei eſſe videtur, ſicut actio negotiorum geſtorum. *d. l. 14. §. hæc actio. & §. iudicem.* Ac fortaſſe quæ directæ ſunt & bonæ fidei, & vtiles, bonæ fidei ſunt. *l. actio. de negotiis geſtis.* Vbi ait inter directas & vtiles diſcrimen tan-

C tum eſſe in conceptione formularum, cæterum vtraſque eiuſdem poteſtatis eſſe, eundem effectum habere; ergo ſi directæ fuerint bonæ fidei, & vtiles eſſe bonæ fidei, vtrorumque iudiciorum eandem poteſtatem eſſe. Actio autem funeraria, cum ſit imitatrix actionis negotiorum geſtorum quæſo quid aliud eſt, quam vtilis actio negotiorum geſtorum? Vnde & quæ ſcripta ſunt de actione negotiorum geſtorum recte trahuntur ad actionem funerariam: Vt & quod ex hoc ipſo libro 27. relatum eſt *in 25. de negotiis geſtis*, eum qui aliena negotia geſſit, & in ea plus impenderit quam oporteret actione negotiorum geſtorum id tantum recuperare poſſe, quod impendere debuit, τὸ δοκιμαζόμενον ſiue impenſam probabilem. *vt l. liberto. §. vltim. eod. titul. l. 12. Cod. eod. titulo.* Non omne quod impendit id trahitur etiam ad actionem funerariam.

D Nam qui funeris cauſa ſumptum fecit immodicum, id tantum actione funeraria recuperare poteſt, quod impendere debuit, pro facultatibus ſcilicet, & dignitate defuncti, non omne quod impendit. Et ita eſt proditum in *l. 14. §. hæc actio. de rel. & ſumpt. funer.* Et datur quidem hæc actio extraneo, qui funeris impenſas fecit aduerſus heredem defuncti aut bonorum poſſeſſorem, & cæteros prætoritos ſucceſſores, *dict. l. 14. §. vltim.* datur, *inquam*, aduerſus heredem vel ſimilem ſucceſſorem, quamuis eo tempore, quo quis extulit defunctum, & iuſta ei fecit, hoc negotium nihil pertinuerit ad heredem, qui nondum heres extiterat, *id eſt*, qui nondum adierat hereditatem vel pro herede geſſerat, vel miſcuerat ſe bonis, quoniam ſcilicet, eo poſtea herede exiſtente, veluti eo poſtea adeunte he-

E reditatem, poſt funeratum & ſepultum defunctum, retro fingitur hoc negotium heredis fuiſſe, propterea quod & ipſe retro a morte eius, cui heres extiterit, ei heres extitiſſe intelligitur. Atque ideo ex eo etiam tempore, *id eſt*, ex tempore mortis familia heredis funeſta fuiſſe dicitur, quoad expleſſet piacula quædam, quamuis poſtea heres extiterit, non ſtatim a morte *l. ſi ex re. §. vltim. de ſtipul. ſeru.* Ratio igitur dandæ huius actionis aduerſus heredem, vel alium, qui heredis loco ſit, hæc eſt, quam ex hoc ipſo libro Paulus retulit, vt conſtat *l. 138. de regul. iur.* quia, *inquit*, omnis hereditas,

S ij

quamuis poſtea adeatur, cum tempore mortis contineatur. Ergo, qui poſtea heres exſtitit, retro heres exſtitit, retro heres exſtitiſſe intelligitur a tempore mortis, atque adeo quicquid ab eo tempore geſtum eſt funerandi defuncti cauſa, ad negotium eius pertinuiſſe videtur. Nec illa ſententia legis 138. quæ confirmatur etiam *l. 193. eodem titul. & l. heres. de adq. hered.* alio reſpicit, quam ad cauſam actionis funerariæ dandæ aduerſus heredem, quod non obſeruatur hodie. Datur etiam hæc actio filiofamilias defuncto, cui extraneus funus duxit ſuis ſumptibus aduerſus patrem ſuperſtitem, in cuius poteſtate fuerit: funus filiifamilias eſt æs alienum patris. *l. filius. de in rem verſo.* Quod etiam ex hoc libro Pauli relatum eſt, *in l. 21. de religioſ. & ſumpt. fun.* in patrem, *inquit*, cuius in poteſtate fuerit is, cuius funus factum eſt, competit funeraria pro dignitate & facultatibus. Pro dignitate familiæ & facultatibus patris. Nam, vt ante diximus, id tantum actione funeraria reciperat, qui vltro in funus, & ſepulturam impendit, quod debuit, pro dignitate, & facultatibus. *l. 12. §. penultimo eodem titulo.* Datur item hæc actio funeraria aduerſus maritum, qui morte mulieris dotem lucratur; quia vt ait *l. 16. eodem titul.* æquiſſimum eſſe veteribus viſum eſt, mulierem quaſi de ſuis patrimoniis, ita de dotibus funerari. Dos eſt patrimonium mulieris *l. 3. §. ſed vtrum in fine. de minorib. l. 4. C. in quibus cauſis pignus. vel hypoth.* Vbi patrimonium, *id eſt*, dos. Nec præter dotem plerumque olim quicquam aliud mulieres in bonis habebant, vt eſt *relatum in l. vltim. §. 1. C. qui potiores in pignore.* neque mulieres diteſcere volebant, ne inſoleſcerent. Teſtis huius rei lex Voconia, de coercendis mulierum hereditatibus. Vnde etiam plerumque, patres eas exheredabant, ſola dote eis relicta pro modo facultatum & dignitate familiæ, cum ſuæ, tum mariti, *vt l. 10. §. vltimo. de alimen. legat. l. emptor. 64. §. vltimo. de rei vindicat. l. qui volebat. de heredibus inſtituen. l. cum pater §. pater. & lege Titia §. qui inuita. de leg. 2.* aut pater, cum eas nuptum collocabat, paciſcebatur, vt dote contentæ, nullum ad bona paterna regreſſum haberent. Huic pactioni, quæ religioſæ erant & obſequentes memoriæ patrum, non audebant contrauenire vel obloqui, quamquam id iure poſſint. Nam hæc pactio iure ciuili improbatur. *leg. tertia Cod. de collationibus.* quod & vſu receptum eſt, etiamſi pactioni additum fuerit iuſiurandum: venia tamen iuriſiurandi petita. Nec ſeruatur in Gallia Bonifacii decretum, quod exſtat in cap. *quamuis pactum, de pactis libro ſexto.* Nam & totus ille liber ſextus Decretalium nunquam receptus fuit in Gallia propter capitales inimicitias, quæ inter Bonifacium illius libri ſexti auctorem, qui malis artibus obrepſit Pontificatui, & Regem Philippum Pulchrum ortæ ſunt, quæ tandem & Bonifacium Orco demiſere. Quid ſi mulier, quæ vita functa eſt, non tantum dotem habeat, quam maritus lucrifaciat, ſed etiam alia bona, quæ ad heredem eius perueniant, ſed hoc caſu tam maritus, quam heres actione funeraria tenentur pro rata portione. *vt lege 22. 27. & 30. de religioſ. & ſumptibus funer.* Quod quidem propoſito exemplo Paulus hoc ipſo libro declarauit, quod exſtat *in lege 23. eodem titulo.* hoc modo, Si in dote ſunt centum, in hereditate ducenta, altero tanto plus, quam maritus, in funus mulieris conferre heres debet, id eſt, heres conferre debet duas partes, maritus vnam. Idque non deducto ære alieno defuncti, non deductis legatis, non deductis pretiis ſeruorum manumiſſorum teſtamento defuncti. Quod etiam ex hoc libro Pauli additur *in lege 25.* Prius enim ſatisfieri oportet ei, qui defunctum funerauit ſuis ſumptibus, quam creditoribus hereditariis, priuſquam legatariis: imo & priuſquam manumiſſis teſtamento præſtentur, aut competant libertates. Actio funeraria priuilegiaria eſt. Imo & quælibet actio, quæ ob ſumptus funeris competit, velut fa-

A miliæ erciſcundæ aut mandati actio. *leg. penultima, & leg. vltima in fine eodem titulo. l. ſecunda de priuilegiis credit.* Alia eſt lex *quæſitum de reb. auct. iud. poſſ.* Igitur longe alia eſt conditio legitimæ portionis, quantumuis licet liberis, & parentibus, & naturæ, & legibus debeatur; longe alia conditio Falcidiæ, quam iure teſtamenti heredes legatis onerati ex hereditate deducunt. neque enim deductio Falcidiæ vel legitimæ natura debitæ priuilegiaria eſt, ſed poſtquam facta eſt deductio impenſæ funeris, & deductio æris alieni, & deductio æſtimationis ſeruorum manumiſſorum, poſtremo omnium loco fit deductio Falcidiæ, vel legitimæ ex eo quod ſupereſt *l. Papinianus §. quarto. de inofficioſ. teſt. §. vltimo. Inſtitut. de lege Falcidia.* At deductio ſumptus funerarii priuilegiaria eſt & omne creditum præcedit.

B

Ad l. ſi poſſeſſor 32. de relig. & ſumpt.

Si poſſeſſor hereditatis funus fecerit, deinde victus in reſtitutione non deduxerit, quod impenderit vtilem eſſe ei funerariam. §. 1. Si eodem momento vir & vxor deceſſerit Labeo ait in heredem viri pro portione dotis dandam hanc actionem quoniam id ipſum dotis nomine ad eum peruenit.

De eadem actione funeraria eſt, quod ex eodem libro Pauli relatum eſt *in l. trigeſimaſecunda eodem titulo de relig.* cuius duæ ſunt partes. Prioris ſententia hæc eſt, Si is qui heres non erat, ſed poſſidebat hereditatē pro herede vel pro poſſeſſore, funus defuncto fecerit:
C & poſtea cum eo verus heres egerit petitione hereditatis, & euicerit hereditatem, poteſt in reſtitutione hereditatis deducere ſumptum, quem fecit in funus: habet deductionem ſumptus ſiue retentionem: actionem funerariam directam non habet, quia ei fuit animus gerendi ſui negotii, non gerendi negotii defuncti, vel negotii hereditarii. Verum ſi per imprudentiam hanc deductionem ſumptuum omiſerit in reſtituenda hereditate, ex æquo & bono ei accommodabitur vtilis actio funeraria, aduerſus eum, qui hereditatem euicit. Et ita hoc explicandum eſt ex *l. decima quarta. §. ſi quis dum, hoc titul.* Poſterioris partis hæc eſt ſententia. Si eodem momento vir, & vxor ſimul perierint in nauiforte, vel ſi ruina oppreſſi ædium ſint, & dos ſit eiuſmodi, vt præmortua muliere lucro mariti cedere debeat, vt puta, ſi
D ſit dos aduentitia, vel ſi ſit dos profectitia, & pater qui eam dedit, non ſuperſit: Hoc caſu, quia veriſimile eſt priorem mulierem quaſi infirmiorem vita deceſſiſſe, *vt in l. qui duos. § ſi maritus, de rebus dubiis.* recte ait Paulus dotem ad heredem mariti transmitti, quaſi quæſitam marito, qui ſuperuixiſſe vxori intelligitur, atque ideo pro portione dotis, quæ verba Accurſius non intelligit, id eſt, ἀναλόγως ſiue pro rata, inquam, heredem mariti teneri actione funeraria, & heredem quoque mulieris pro rata cæterorum bonorum. Quod & ante dictum eſt. Et hæc ſufficiant de primo edicto.

Ad l. 43. de rei vind. l. 27. de iniuriis l. 4. de ſep. viol.

E

L. 43. Quæ religioſis adhærent religioſa ſunt: & idcirco nec lapides inædificati, poſtquam remoti ſunt, vindicari poſſunt in factum autem actione, petitori extra ordinem ſubuenitur: vt is, qui hoc fecit reſtituere eos compellatur. §. Sed ſi alieni ſine voluntate domini inædificati fuerint: & nondum functo monumento, in hoc detracti erunt, vt alibi reponerentur: poterunt a domino vindicari. Quod ſi in hoc detracti erunt vt reponerentur; ſimiliter dominum eos repetere poſſe conſtat.

L. 27. Si

A *L.27. Si ſtatua patris tui in monumento poſita, ſaxis cæſa eſt, ſepulchri violati agi non poſſe, iniuriarum poſſe Labeo ſcribit.*

L.4. Sepulchra hoſtium religioſa nobis non ſunt, ideoque lapides inde ſublatos, in quemlibet vſum conuertere poſſumus, nec ſepulchri violati actio competit.

Dixi ſatis heri de primo edicto quod Paulus expoſuit in hoc libro vigeſimo ſeptimo, quodque eſt de actione funeraria. Sequitur alterum, quod eſt de actione in factum, quæ datur aduerſus eum, qui ſepulturæ cauſa in alienum locum purum, vel ſepulchrum, vel oſſuarium inuito domino, vel eo ad quem ea res pertinet, mortuum vel oſſa mortui intulit, inferriue curauit, & datur in hoc hæc actio aduerſus illum, vt vel tollat quod intulit, vel loci pretium præſtet, loci puri ſcilicet. Nam B ſepulchrum vendi non poteſt. *l. ſeptima. de religioſ.* Ac præterea edicto comprehenſum eſt nominatim, eum ſubiici pœnæ pecuniariæ, qui videlicet in alienum ſepulchrum, quo ius ei non fuit inferre, mortuum intulit. *l. ſecunda. §. prætor. eodem titulo.* nempe, quia hic, qui in alienum ſepulchrum mortuum intulit, cuius pretium nullum eſt, propterea quod religione affectum eſt: res ſacræ, ſanctæ, religioſæ inæſtimabiles ſunt, impretiabiles ſunt, quia, inquam, hic qui in alienum ſepulchrum ſine voluntate eius, ad quem ius ſepulchri pertinet, mortuum intulit, ſepulchri violati reus eſt, & ideo pœnæ pecuniariæ ſubiicitur. Paulus primo ſententiarum, *Qui*, inquit, *ſepulchrum alienum effregerit, vel aperuerit, eoque mortuum ſuum vel alienum intulerit, ſepulchrum violaſſe videtur.* Et vt ait *l. nona de ſepulchro violato.* actio quo- C que pecuniaria datur de ſepulchro violato, nec dum criminalis ſcilicet actio pecuniaria, id eſt, actio in factum, quæ vel eius quod intereſt actoris, vel pœnæ pecuniariæ perſecutionem continet, vt *l. 3. de ſepulchro violato.* Quæ actio, vt opinor, non eſt famoſa, quia in factum ſcribitur, ſiue in factum concipitur, non in perſonam. Denique factum arguit potius, quam perſonam, quæ fecit. Itaque honeſta eſt actio, non turpis aut famoſa. Nullæ actiones in factum ſunt famoſæ, *l.1. §. interdictum hoc. de vi & vi armata. leg. non debet. de dolo. l. prima. Cod. de iure dot.* Quid eſt igitur quod ait *l.1. de ſepulchro violato.* actionem ſepulchri violati irrogare infamiam? Sane hoc non eſt accipiendum de actione in factum, in quam pecuniariæ quantitatis vel pœnæ ratio deducitur: D ſed de actione, quæ deſcendit ex crimine ſepulchri violati, quod pertinet vel ad legem Iuliam peculatus, ſi quid ex ſepulchro quis ſuſtulerit, interceperit, in rem ſuam verterit. *in l. 1. ad legem Iuliam peculatus*, vel quod pertinet ad legem Iuliam de vi publica ex illa parte, qua de eo cauetur, qui fecit, quominus aliquis funeretur, ſepeliaturve. *l. 5. ad legem Iuliam. de vi publica.* nam & quicunque ſepulchrum violat, facere videtur, quominus quis ſepeliatur. *l. 8. de ſepulchro violato.* Cui proxime iuncta l. 9. aperte demonſtrat crimen, actionemve deſcendentem ex crimine ſepulchri violati ſeparari ab actione pecuniaria ſepulchri violati *l.8.* nimirum eſt de crimine ſepulchri violati, vel actione criminali, *l.9.* de actione pecuniaria ſepulchri violati, de actione in factum, quam dicimus non eſſe famoſam. Illam autem eſſe famoſam, E quia pertinet ad iudicia publica, quæ omnia ſunt famoſa, id eſt, vel ad legem Iuliam de vi publica. Hanc autem actionem pecuniariam ſepulchri violati hoc libro 27. Paulus docuit ceſſare duobus caſibus. Vno ſi quis ſtatuam patris tui in ſepulchro poſitam vel affixam, non euerterit aut ſuſtulerit, quo caſu proculdubio teneretur ſepulchri violati, ſed eam ſaxis cæciderit. Hic enim teneretur actione iniuriarum, non actione ſepulchri violati, quia non ideo intelligitur violaſſe ſepulchrum *leg. 27. de iniuriis.* Altero item caſu, ſi quis ex ſepulchris hoſtium, quæ ſunt in Romano ſolo lapides, aut columnas ſuſtulerit, & in quemlibet vſum conuerterit, quia ſepulchra hoſtium nobis religioſa non ſunt: nec igitur eo nomine cuiquam competit actio ſepulchri violati popularis, *l. 4. de ſepulchro violato.* quæ eſt ex eodem libro. Sepulchra ciuium ea ſola nobis religioſa ſunt, & quæcunque iis adherent, iniuncta vel inædificata ſunt. vt in hoc libro Paulus ſcripſit *leg.43. de rei vindic.* Et ideo lapides ſepulchro inædificatos, etiamſi poſtea remoueantur, ait, a quondam domino vindicari non poſſe, quia pars ſepulchri ſunt, & diuini iuris, non humani, non priuati. *l. 2. de ſepulchro violato. lege in rem 23. §. prim. de rei vend.* Et qui eos lapides amouerit, conſequenter ſepulchri violati tenetur, quod ſcilicet pars ſepulchri ſunt: in bonis noſtris non ſunt aut eſſe deſierunt. *l. 4. de aq. plun. arcenda.* Ergo nec vindicari poſſunt directa ſcilicet & ordinaria vindicatione. Sed vt Paulus ait *dict. leg.43.* extra ordinem in factum actione tenetur is, qui eos amouerit. Actio in factum extraordinaria eſt ſubſidio rei vindicationi, vbi non eſt vindicatio legitima, & directa, hæc eſt ex cauſa. *l. in rem. §. item quæcunque. & l. 53. cum autem. eod. titul.* Sed vt ſubiicit in eadem *lege 43.* ſi lapides alieni monumento puro, nondum functo, id eſt, nondum facto religioſo, nondum occupato religione, in quem ſcilicet nondum mortuus illatus eſt, inædificati fuerint, & inde detracti, vt alibi inædificarentur, vel etiam vt ibidem poſtea reponerentur, hoc caſu a domino vindicari poſſunt directo iudicio, quoniam nulla in eis religio eſt. Detractos monumento puro dicit vindicari poſſe, non iniunctos, inædificatos, quia *l. 12. tabul.* tignum alienum alieno cuicunque ædificio iunctum vindicari vetat, ne ædificia diruantur *d. l. in rem. §. penultim.* & tigni nomine etiam lapides continentur, & omnis materia, ex qua ædificia fiunt. Ac detractum & exemptum tignum ædificio alieno, detracti lapides monumento puro vindicari poſſunt, *d. l. in rem. §. vltim. §. cum in ſuo. Inſtitut. de rer. diuiſ.* Non omittam in extremo *d. l. 43.* per quam noue Paulum *repetere* vſurpaſſe pro petere, id eſt, vindicare. Alias enim repetere eſt condicere non vindicare. Repetitio, condictio non vindicatio. Vnde & illud vulgare, *Res extantes peti*, id eſt, res noſtras quæ exſtant peti a nobis: conſumptas, repeti, quo genere Titus Liuius 29. *Prætor*, inquit, *Locrenſibus permittit, vt quod quiſque ſuum cognoſceret, prehenderet, vindicaret. Si quid conſumptum eſſet, repeteret. Et hæc de illa l.43.*

Ad l.4. quemad. ſeruit amittit.

Iter ſepulchro debitum non vtendo, nunquam amittitur.

Addamus ex eodem libro Pauli, quod eſt *l. 4. in quemadmo. ſeru. amitt.* ſeruitutem itineris ſepulchro debitam non teneri quidem ea religione, qua ſepulchrum, nõ eſſe partem ſepulchri: ſed priuati iuris eſſe: iter ſepulchro debitum priuati iuris eſſe. *l.14. §. 1. de ſeruit.* Verum non vtendo, vt cæteras ſeruitutes per conſtitutum tempus nunquam amitti. Priuatum ergo iter non vtendo non amitti, quod ſepulchro debetur. Cur ita? Non, quia naturaliter: vel non, quia natura ſui hæc ſeruitus, quæ ſepulchro debetur, intermiſſionem habet. (Nam & alia ſeruitus, quæ natura ſui intermiſſionem habet, non vtendo amittitur, duplicato conſtituto tempore *l. 6. 7. eodem tit.*) Sed ratio hæc eſt: Quia vſus religionis hoc exigit, vt etſi ſepulchro iter non debeatur, tamen a vicino præſtari debeat. *l. 12. de religioſ.* & multo magis, ſi debeatur ſepulchro ſeruitus, ei perpetuo conſeruari debet.

Ad §. 1. l. 138. de regul. iur.

§. *Nunquam creſcit ex poſt facto præteriti delicti æſtimatio.*

EX eodem Pauli libro eſt regula relata in poſteriore parte legis 138. *de regulis iuris*. quæ etiam ad hanc partem edicti referenda eſt, hoc modo, Si quis ſepulchrum alienum violauerit, mortuo in id illato ſuo, vel alieno, ſine voluntate eius, ad quem ius ſepulchri pertinet, ex hoc edicto pœnæ pecuniariæ ſubiicitur, quæ pœna nihil aliud eſt, quam æſtimatio delicti: & ſi forte, antequam ea pœna exigeretur, iterum in idem ſepulchrum mortuum intulerit, an dicemus augeri pœnam? Minime. *Quia nunquam æſtimatio præteriti delicti*, inquit, *ex poſt facto creſcit*; ſicut vt hoc exemplo faciam manifeſtius, ſi fur eiuſdem rei domino duo furta fecerit, priuſquam cum eo ageretur furti, ex cauſa furti prioris non amplius, quam ſemel cum eo furti agi poteſt, neque interim eiuſdem furti iteratio auget pœnam, ſi re integra antequam cum eo ageretur furti, ſubinde eiuſdem rei, & ſæpius amiſſa poſſeſſione furti. Idque oſtenditur *in l. inficiando §. infans. de furtis*. Et ita quoque lex 28. *de furtis* ait, nihil ad pœnam furti ex poſtfacto adiici, ſi quis chirographum, quod furto ſurripuit, poſtea deleuerit, quia nunquam ex poſtfacto creſcit præteriti delicti æſtimatio. Et ita ſi in alienum ſepulchrum mortuum intulero, & priuſquam mecum ageretur ſepulchri violati, rurſus alium mortuum intulero, atque alium, vna tantū eſt actio in me ſepulchri violati, & vna pœna quam non auxit iteratio violatæ religionis. Et ita eſt explicanda illa lex. Duæ igitur regulę illius legis 138. proprie pertinent ad edictum de *religioſis & ſumpt.* Nam priorem partem hereditatis, ſcilicet aditionem continuari cum morte teſtatoris heri oſtendi, pertinere ad actionem funerariam, & coniunctam quoque legi 138. legem 137. quæ præcedit, ad eundem titul. *de rel.* pertinere, conſtat ex *l. 14. §. 1. eod. tit. de rel.*

Ad l. 3. de Religioſ. & ſumpt. fun.

Ex conſenſu tamen omnium vtilius eſt dicere, religioſum poſſe fieri, idque Pomponius ſcribit.

REſtat adhuc ex eodem libro Pauli *l. 3. eod. titul. de rel.* quæ etiam pertinet ad edictum, quod feci ſecundum, quodque eſt in manu. Verba edicti hæc ſunt; *Siue homo mortuus, oſſave hominis mortui in locum purum alterius, aut in id ſepulchrum, in quo ius non fuerit, illata eſſe dic. &c.* Locum purum opponit ſepulchro, id eſt, religioſo loco. Locus igitur purus eſt, qui religioſus non eſt. Et qui in locum purum mortuum infert ſine conſenſu eius, cuius intereſt, locum religioſum, aut iuſtum ſepulchrum non facit, etiamſi ſit proprietarius. Fructuarius non facit locum religioſum, inferendo mortuum in locum ſuum, inuito proprietario; & contra quoque proprietarius non facit locum religioſum inuito fructuario. Item eum, qui pleno iure dominus eſt, nō facere locum religioſum inuito eo, cuius prædio ille locus ſeruit, aut inuito creditore, cui locus ille pignori obligatus eſt, videlicet, ſi debitor alienum mortuum intulerit. *vt l. 2. §. vlt. hoc tit. l. locum. de vſuf.* Verum iis conſentientibus illato mortuo, profecto locus religioſus fit. Et hoc tantum habet *l. 3.* Et conſenſu tamen omnium, *de quibus actum in l. 2.* vtilius eſt dicere religioſum poſſe fieri. *Et hæc de ſecundo edicto.*

Ad l. 11. eod.

Quod ſi locus monumenti hac lege venierit, ne in eum infe- [A] *rentur, quos ius eſt inferri, pactum quidem ad hoc non ſufficit, ſed ſtipulatione id caueri oportet.*

DE tertio dicam pauciſſime. Tertium edictum eſt de actione in factum, quę datur aduerſus eum, qui quem prohibet mortuum inferre in locum vel monumentum ſuum, & datur in id quod intereſt. *l. 9. hoc titul.* Et huic quidem actioni hoc libro Paulus ſcripſit *in l. 11. eod. tit.* locum eſſe, etiamſi locus monumenti puri ſcilicet vænierit. Vendi eum poſſe conſtat, quia religioſus non eſt. *l. 6. §. vlt. hoc tit. l. 52. 53. §. item ex facto, pro ſocio.* Si igitur quis monumētum purum nondum functum vendiderit, addicto hoc pacto, ne in id emptor inferat certos quoſdā homines, veluti libertos ſuos, quos tamen ius eſt inferre, cum monumenti puri factus ſit dominus venditione, & [B] emptor prohibeatur a venditore libertos inferre, Paulus exiſtimat huic actioni locum eſſe in id, quod intereſt, quia pacto hoc effici nō poteſt, ne emptor in monumentum, quod emit, inferat quos volet; quia plerumque nihil intereſt venditoris, cum a ſe monumentum abalienauerit. Intereſt quidem emptoris, ne prohibeatur in monumentum quod emit mortuos ſuos inferre, vel alienos; cæterum nihil intereſt venditoris, nec hoc faciat emptor. Stipulatione tamen eleganter ait Paulus *in d. l. 11.* id effici poteſt, ſtipulatione non quacunque, ſed ſtipulatione pœnali, ex qua datur actio etiam ei, cuius nihil intereſt. Pœna nihil habet commune cum eo quod intereſt, id eſt, cum re. ex ſtipulatione pœnali agit etiam is cuius non intereſt, *l. ſtipulatio iſta. §. alteri. de verb. oblig.* Et ita explicanda [C] illa *l. 11.* Obſerua Paulum ibi loqui de eo, qui monumentum vendidit, quod erat purum. hic non poteſt efficere pacto conuento, ne ibi emptor ſepeliat mortuum, de illo eſt quæſtio, qui non monumentum, quod nullum exſtabat, ſed fundum vendidit; an id pacto excipere poteſt, ne in eo fundo emptor ſepulchrū exſtruat. ne ſepeliat in eo fundo mortuum, quod etiam negatur *in l. pen. de pactis*, quia plerumque nihil intereſt venditoris. Recte dico hoc caſu *plerumque*, quoniam ſi venditoris interſit, ne in fundo vendito emptor ſepeliat mortuum, tunc pactum ſeruandum, vt puta ſi venditor in proximo habeat, in confinio habeat alium fundum, & abhorreat venditor a frequentia hominum, qui ſolebant plerumque ad ſupulcreta, & vſtrinas conuenire, vel officii cauſa ſupremi, vel pauperes, vt e rogo raperent cœnam funerum, quæ *fili-* [D] *cernium* dicebatur, vt quod Catullus ait in Rufum *deuolutem ex igne proſequerentur panem*; vel etiam hoc paciſcendo venditor hoc agit, ne ad ſe perueniat nidor epularum, quæ in funere comburi ſolebant. Et hoc caſu recte Iuſtinianus ſenſit pactum eſſe ſeruandum *in l. vltim. Cod. de pactis inter empt. & vend.* quod non pugnat cum *d. l. penult.* quæ reſpicit ad id, quod plerumque fit. Plerumque enim nihil intereſt venditoris, in fundo vendito non ſepeliri mortuum: ſed poteſt intereſſe, ſi in eo confinio alium fundum habeat. Qui caſus ſolus exprimitur *in d. l. vlt. de pactis inter empt. & vend.*

[E]

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD LIB. XXVIII. PAVLI ad Edictum.

Ad l. 2. De reb. Cred.

Mutuum damus, recepturi non eandem ſpeciem, quam dedimus (alioquin commodatum erit, aut depoſitum) ſed idem genus. Nam

Nam ſi aliud genus, veluti vt pro tritico vinum recipiamus, nõ erit mutuum, §.1. Mutui datio conſiſtit in his rebus, quæ pondere numero, menſura conſiſtunt: quoniam eorum datione poſſumus in creditum ire, quia in genere ſuo functionem recipiunt per ſolutionem, quam ſpecie. Nam in ceteris rebus ideo in creditum ire non poſſumus, quia aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt §.2. Appellata eſt autem mutui datio ab eo, quod de meo tuum ſit & ideo ſi non fiat tuum, non naſcitur obligatio. §.3. Creditum ergo a mutuo differt, qua genus a ſpecie. nam creditum conſiſtit extra eas res, quæ pondere numero, menſura continentur: ſicut ſi eãdem rem recepturi ſumus, creditum eſt. Item mutuum non poteſt eſſe, niſi proficiſcatur pecunia: creditum autem interdum, etiamſi nihil proficiſcatur, veluti ſi poſt nuptias dos promittatur. §.4. In mutui datione, oportet dominum eſſe dantem, nec obeſt, quod filiusfamilias & ſeruus dantes peculiares nummos obligant. Id enim tale eſt, quale ſi voluntate mea tu des pecuniam. nam mihi actio acquiritur, licet mei nummi nõ fuerint. §.5. Verbis quoque credimus quoniam actu ad obligationem comparandam interpoſito, veluti ſtipulatione.

ABſoluto libro 27. ſequitur vt aggrediamur ad 28. In quo Paulus ſecutus ordinem edicti perpetui, tractauit, de certi condictione generali, quę a primis verbis, tituloque ipſo edicti prętorii appellata eſt, *Actio ſi certum petetur de rebus creditis.* Tractauit etiam de ſpeciali certi condictione, quæ ex mutuo naſcitur, *vel ex promutuo*, eiuſmodi eſt condictio indebiti, & de aliis ſpecialibus condictionibus ob rem, vel ob cauſam, vel ſine cauſa, vel ex iniuſta cauſa, vt ſpecialiter ex cauſa furtiua vel triticaria, quæ omnes ordine digeruntur *lib.12. digeſtorum.* ac de cõdictione ex mutuo ſimul, & de differentia mutui, & crediti, primum & in eo libro datur ex eo libro Pauli 28. *l.2. de rebus creditis.* quę initio docet, mutuum dari, non vt eãdem ſpeciem creditor, quam dedit, id eſt, cuius dominum accipiẽtem fecit, recipiat, ſed aliam eiuſdem generis. *Mutuum*, inquit, *damus recepturi non eandem ſpeciem, quam dedimus*, id eſt, alienauimus, (*alioquin commodatũ erit, aut depoſitum*) *ſed idem genus. Nã ſi aliud genus, vt pro tritico vinũ recipiamus, non eſt mutuum.* Et hanc tantum ſentẽtiam hodie interpretabimur, quia in hac l. quę eſt vexata ab omnibus interpretibus, decreui vel paucis attingere omnia, quæ in ea DD. contulerunt, etiamſi pleraque ſuperuacua. Ex hac autem prima ſententia huius legis poſſis conficere definitionem mutui, *Mutuum eſſe contractum quo hoc agitur vt non eadem ſpecies, quæ datur: ſed alia eiuſdem generis creditori quandoque præſtituta die reddatur.* Mutuum contractus eſſe dicitur *in §. Ius autem gentium. Inſtitut. De iure naturali &c.* quamuis non vltro, citroque, id eſt, non mutuam obligationem pariat ex vtraque parte contrahentium, ſed ex parte accipientis tantum. Contractus igitur eſt *μονόπλευρος*, vt Gręci loquũtur, ſicut & ſtipulatio, non *δίπλευρος*, ex quo, vt dixi, debitor eandem ſpeciem, quam accepit, non reddit, creditorue eandem ſpeciem, quam dedit, non recipit, ſed aliam eiuſdem generis, eiuſdem materiæ, vt ait *l. oleo C. de vſuris.* Quum enim hoc agitur, vt creditor eandem ſpeciem recipiat, non mutuum, ſed commodatum eſt, *inquit*, vel depoſitum, adde vel pignus, vel precarium, vel locatio, vel dos. Accurſius hoc loco male ſpeciei appellationem coarctat ad corpora. Speciei enim appellatione non tantum corpora, videlicet certa, ſignificãtur, veluti fundus ille, homo ille, veſtis illa, lanx illa, diſcus ille, aurum vel argentum illud, quod appenſum non eſt, quæ Dialectici vocant *indiuidua*: ſed ſpeciei appellatione continentur etiam quantitates, ſiue res quæ quantitate valent, potius indicantur, ſpectanturque, quam corpora vt eleganter oſtenditur in *l. 1. §. non ſolum. ad legem Falcidiam: l. ſi is qui nummos, de ſolut.* vt auri vel argenti infecti ſcilicet, vel etiam facti non cuſi, cauſa monetæ, certũ pondus frumenti aut vini, certa menſura, certa modiatio, olei certa menſura, vel certum pondus, nam & oleum da-

A tur ad pondus, *l.4. de trit. vino & oleo leg. l. 8. §. vlt. de leg. 1. l. ſi quis a me, de action. empti. l. penultim. C. de rei vindic.* Itemque nummorum certus numerus. Hæ res quantitate valent, ſpectanturque, non corpore, id eſt, pondere vel mẽſura, vel numero. Denique quantitates non ſunt corpora ſed potius ſunt quaſi corpora, aut eſſe cenſentur. Atque ideo dicuntur etiam conſtare, & contineri pondere, numero & menſura: hæ ſunt res, quæ vſu conſumũtur. Quę igitur ſunt in abuſu, non in vſu, nam earum vſus, abuſus eſt, ſiue conſumptio: hæ res nimirum vtendo depereunt: etiam nummi aſſidua permutatione deperire videntur. Corpora autem, quæ ſcilicet ſpectantur vt corpora, ſunt in vſu, non in abuſu. Vſus corporum non eſt conſumptio eorundem. Et in his quidem ſolis rebus, quæ ſunt in abuſu, quales ſunt, quæ pondere, numero, menſura, conſtant,
B mutuum conſiſtere poteſt in his ſolis, quod ita contrahimus, *vt dixi*, non quaſi recepturi eaſdem res, quas dedimus, nimirum in hoc, vt qui eas acciperet, eis abuteretur & conſumeret, ſed quaſi recepturi idem genus, ſimilemue materiam, non eandem, veluti pro nummis alios nũmos ſimiles, pro vino vinum aliud, pro vetere nouum, ſi ita actum ſit, pro auri maſſa parẽ auri maſſam, ſeruata & reddita quantitate eadem, & non quantitate tantum eadem, ſed etiam natura & qualitate eadem, bonitate eadem, *l. 3. h. t.* Ceteri autem contractus, quibus agitur, vt eãdem rẽ, quam dedimus, recipiamus conſiſtunt in corporibus. Et non in corporibus tantum: ſed & quędam in his reb. quæ pondere, numero, menſura continentur, ſiquidem hę res dantur veluti corpora, ea lege, vt eædem ipſę res creditori reſtituantur. Nam & commodatum, hac lege interpoſita,
C in nummis conſiſtit. *l.3. paragrapho vltim. & l.4. commodati: leg. ſi ego in fin. hoc titul.* Itemque depoſitum *lege 24. depoſiti.* & locatio, & conductio *lege in naue. locati.* Alii ſunt contractus ab iis omnibus diuerſi, quibus hoc agitur, non, vt eandem ſpeciem, non, vt idem genus recipiamus: ſed vt aliud genus, veluti pro tritico, vinum vel oleum *in l. pen. C. de rer. permut.* quod negotium permutatio dicitur, vel pro merce pecuniam numeratam, aut retro pro pecunia numerata mercem, quod negotium emptio, venditio eſt. Et quidem ſi ab initio detur triticum, vt vinũ accipiatur, permutatio eſt, vel quod idem eſt, contractus *do vt des*, neq; enim vlla eſt differentia inter permutationem, & contractum, *do vt des*, vt aperte oſtendit *l. naturalis. §.1. de præſcriptis verbis.* Quæ cum dixiſſet initio, *ſi pecuniam dedero, vt rẽ acciperem*, emptionem eſſe, *ſi meo rem dedero, vt aliam rẽ ac-*
D *ciperem*, non eſſe emptionem, ſed permutationem, cũ tractaret de articulo *do vt des*, ſubiecta hac ratione, quia placet permutationem non eſſe emptionem, ſatis demõſtrat rem ita geſtam, *do vt des* permutationem eſſe. Et male igitur Accurſius hoc loco, & alibi paſſim autumat permutationem eſſe, ſi res detur. vt alia res accipiatur, quod & verum eſt: contractũ autem do vt des eſſe, (quod eſt falſum) ſi res detur, vt poſt tempus rurſus eadem res recipiatur. nam res ita geſta non eſt quidem permutatio: ſed non eſt etiam negotium do vt des, verum cadit in aliam ſpeciem cõtractus veluti dotis: fundus dotalis datur, vt idem fundus ſoluto matrimonio diuortio, vel morte mariti, mulieri reddatur: vel etiam in ſpeciem contractus venditoris, emptionis, quum res venditur, & traditur ea lege, vt poſt
E tempus eadem res reddatur emptori, & remancipetur *l. 2. C. de pactis, inter empt. & vend.* vel etiam in ſpeciem donationis, quum res donatur ea lege, vt poſt tempus eadem res donatori reſtituatur *l. 3. Cod. de donation. quæ ſub modo.* At ſi cum ab initio non conuenit, vt pro tritico vinũ reddatur, quod ſi conueniſſet, eſſet permutatio: ſed vt triticũ eiuſdem generis, & bonitatis, eadem menſura reddatur, quamuis poſtea nihil prohibeat ex voluntate creditoris pro tritico vinum reddi, *l. ſi ei nuptura. de iur. dot. l. manifeſti. C. de ſolut. l. pretij, C. de reſcind. vend.* nihilominus contractũ mutuum eſſe intelligitur: initium enim conuentionis in

A diſtinguendis contractibus ſemper ſpectatur, non exitus *l.8.mandati,l.1.§.quod ſi rem.& §.ſeq.depoſiti.* Vnde, quæ eſt alia ſpecies, tametſi in cõtrahendo mutuo hoc agi ſoleat ab initio, vt non iidem ipſi nummi qui dantur, recipiãtur, ſed alii eiuſdem generis, nec vt Agretius ait, cuius verba paulo infra ſubiiciam, neceſſe ſit, eoſdem ipſos nummos reddi: tamen nihil vetat eoſdem ipſos reddi, nec ſi iidem ipſi redditi, & ſoluti ſint, ea res quicquam mutat contractus originem & cauſam: quia & alii quidem nummi redditi ſunt, ab initio contractus æſtimantur, non a fine: ab obligatione contracta, non a diſſolutione obligationis. Et ita hoc Accurſius ſentit recte, hoc loco. Quod tamen ita procedit, ſi poſt interuallum aliquod iidem ipſi nummi reddantur, non ex templo, & ex tempore iidem ipſi nummi reddantur, nullum mutuum contractum intelligitur, quoniam, qui nummos accepit, eis vſus non eſt, cui vſus cauſa mutuum contrahitur, id eſt, abuſus. Et multo magis ſi nominatim hoc agatur ab initio, vt iidem ipſi nummi reddantur poſt tempus, non eſt mutuum: ſed eſt commodatum potius, nec alienati eſſe intelliguntur, quandoquidem in iis videtur, ſpectatum corpus ipſum nummorum, non quantitas, quum ita actum eſt, vt iidem ipſi reddantur poſt tempus, *l.qui ſic ſoluit.de ſolut.* qui ſic ſoluit, vt recipiat, nõ ſoluit: & retro, *inquit*, qui ſic alienat, vt recipiat non alienat, ergo mutuum non contrahit. Nam mutuum eſt ſpecies alienationis. Item ſi hoc agatur datis nummis, vt nulli reddantur, quod *creditum inſolubile* Seneca vocat, mera donatio eſt, non mutuum. Etiamſi, qui dedit ea lege vt nummi non reddantur, mutuos ſcilicet nummos dare dixerit, forte mutuam gratiam captans. Non omne mutuum eſt id, de quo agimus. Mutui nomen eſt multiplex, mutuum eſt quodcunque habemus ad tempus, bona a Deo nobis dantur. *Mutua vita*, inquit, Ouidius, *data eſt vtenda ſine fœnore nobis mutua.* Et eleganter Accius. *Nulli vitæ propria in vita eſt.* Proprium opponit mutuo. Virtus animi eſt propria, quia ſempiterna: cætera mutua. Itẽ quod datur in anteceſſum conductori mutuum eſt *l.2.C.de frumento vrbis Conſtantinopolitanæ libro* 11. *ce que l'on aduance*, quod prorogatur, quod datur *ἐν προχρείᾳ, vt in illa l.2.* nũmi : qui ex arca frumentaria dantur piſtoribus ad coemptionem frumenti, qui non ſolebant iis dari, niſi poſt coẽptionem, dicuntur mutuo dari, quia dãtur in anteceſſum, ſiue promutuo. Commodatum item mutuum dicitur. *lege item legatum §.1.de leg.3.* Vbi eorum, quę erant in promiſcuo vſu, maritus ab vxore vſum mutuari dicitur, puta veſtimentorum vſum: quæ tamen ipſe erat redditurus vxori. Mutuari ergo dicitur, quod commodato accipitur. Et ſimiliter in *l.quæſitum §.ſi quis.eodem.de inſtrum.leg.* agros ab agris ſępenumero inſtrumenta ruſtica mutuari, quod nihil aliud eſt quam commodato accipere. Et Symmachus 7.Epiſtolarum *Ariciam tenus de amico precarium Cantheriũ mutuatus eſt, precarium equum quem duceret Ariciam vſque* i. commodato accepit. De quo etiam exſtat, eum furti teneri, ſi vltra Ariciam duxerit equum, quem ſi mutui lege & conditione acciperet, de qua eſt hic titulus, ſane duxiſſet quocunque voluiſſet. Et in illo vt valde ſuauis Fulgoſius, cũ inſpecta natura mutui, de quo eſt hic titulus, quod conſiſtit tantum proprie in iis rebus, quę pondere, numero, menſura conſtant, cum ideo exiſtimauit, non recte dici latine, *mutua mihi librum tuum*, ſed dicendum eſt, *commoda librum tuum* ſe mutaſſe ſententiam fatetur, admonitum a Theologo quodam, qui vtebatur præclariſſimo teſtimonio ex legenda Sancti Benedicti, in qua eſſet ſcriptũ *vas aliquod quendam mutuo accepiſſe*, quod commodato tamen acceperat, quod nec in legenda Benedicti tantum eſt: ſed in dialogis Gregorii libro 2.cap.10.214. quo loco etiam non *mutui* nomine vtitur: ſed *præſtiti*, vt vulgus *mutuum* appellat *præſtitum*. Verum (mittamus nugas) ſicut mutuum appellatur commodatum, ſicut mutuum pro commodato accipitur, retro etiam commodatũ pro mutuo *vt l.1.C.Theodoſiano, quod iuſſu*, duobus locis pecuniã commodare pro *mutuam* dare: quibus tamen in *l. vltim. C.quod cum eo, qui in aliena poteſt.* pro commodare, Tribonianus vno repoſuit mutuum dare, altero *præſtare*, locus notãdus quaſi ſcilicet, vt in idiotiſmo *præſtare* ſit commune mutui & commodati, vt & poſterioris ætatis auctores dixerunt ſæpiſſime *præſtare*, pro *mutuum dare*. Et Optatus Afer. lib.3. *ne conuenirentur pro præſtitis ſuis*, i. pro pecuniis quas mutuas acceperant. Commodare etiam pro mutuũ dare Aurelianus *ſynodi* 3. *cap.* 26. *ne Clericus pecuniam commodet ad vſuras.* Et recte vetus interpretes Pſalmo 111. *Benignus homo, qui miſeretur, & commodat.* Vnde breuiter ita conſtituimus: Mutuum eſſe quaſi commodatum ad abuſum, commodatum autem eſſe quaſi mutuum ad vſum. Nam & mutuo dati dominium transfertur in accipientẽ.
B Commodati non item, ſicut nec pignoris, nec depoſiti, nec locati, nec omnino etiam dotis. Item mutuum conſiſtit, vt iam diximus, in rebus, quarum abuſus, non vſus eſt. Commodatum proprie in rebus, quarum vſus eſt, non abuſus. Proinde, quo Paulus ait initio huius l. ex commodato recipimus eãdem rem, itemque ex depoſito, pignore, legato, precario, dote: ex mutuo non recipimus eandẽ rem, ſed idem genus. Agretius vetus Grammaticus. *inter commodatum*, inquit, *& mutuum nonnihil intereſt. Commodamus amico pro tempore, equum, ſeruum, veſtem, hanc ipſam rem, quam dedimus, recepturi. mutuo damus pecuniam, triticum, vinum, & hoc ſimilia. nec neceſſe eſt*, quod notaui ſupra, *eadem ipſa reſtitui.* Et commodatũ igitur pro mutuo: & retro mutuum pro commodato ſæpe accipitur. Quod confirmatur quoque loco Cornelii Taciti *in lib. de Oratoribus*, quũ
C de poëta quodam loquitur, qui ſolebat rogare vltro, & ambire hominem, vt verſus ſuos audierit, & ne id quidẽ gratis: *Nam & domum mutuatur*, inquit, *& auditorium inſtruit, & ſubſellia conducit.* Vbi plane *domum mutuari eſt commodato accipere*, & vice verſa, *commodare pro mutuo dare*, ex M.Tullio notum eſt.

Ad §.1. Mutui datio.

Sequitur vt transeamus ad §. primum in quo Paulus ait, mutui dationem conſiſtere in rebus, quę pondere numero, menſura conſiſtunt, &c. Docuit initio huius leg. ex cauſa mutui, creditorem, neque eaſdem res, quas de-
D dit abſumendas, & abutendas recipere, neque alias res alterius generis: ſed alias eiuſdem generis, id eſt, naturæ vel ſubſtantiæ, qualitatis, materiæ eiuſdem. Nunc docet in §. 1. quæ nam ſint eę res, cuiuſque generis, quarum datione in creditum iri poſſit, id eſt, mutuum contrahi poſſit, ita vt non eædam res recipiantur, ſed aliæ eiuſdẽ generis, ſicut exigit ratio contrahendi mutui. Et eas eſſe ait, quæ pondere, numero, menſuraue conſtant, id eſt, quę non corpore, quod habent, cenſentur & valent: ſed pondere, numero, vel menſura; neque vltra eas res mutuum vagari poſſe. Id quod plane conſequens eſt initio huius legis. Nam ſi in mutuo cõtrahendo hoc agitur, vt quod datur, quodque fit accipientis, (*dare* enim ſic proprie accipimus pro *alienare*) id, inquam, quod datur, atque ideo fit accipientis, ab eo, qui accipit, abſumatur, ita vt ſuperſit illi tantum
E facultas reddendi eiuſdem generis poſt abſumptam ſpeciem, quam accepit conſequens, *inquam*, eſt, earum tantum rerum datione mutuum contrahi poſſe, quæ quantitate valent, ſpectantur, iudicantur, non corpore. valent, ſpectantur, iudicantur, æſtimantur, non quantitate, veluti datione fundi vel hominis, nimirum, quia accepto fundo vel homine, non poteſt alius fundus, aliuſue homo reddi, qui ſit eiuſdem generis, id eſt, naturæ eiuſdem, & qualitatis. Genus accipimus pro natura, ſiue ſubſtantia & qualitate *l.res de iur.dot. l.triticum 94.de verb.obl. & in Inſtit.initio tituli.quib.modis re cont.oblig.* pro natura, *inquam*, ſiue

ſiue ſubſtantia & qualitate ſiue materia. Vnde *in l. oleo. C. de vſuris* quod in aliis locis, *reddi rem eiuſdem generis, vel eiuſdem naturæ, & qualitatis*, ibi *reddi rem eiuſdem materiæ.* Materia, natura, ſubſtantia, qualitas, hęc quatuor idē poſſunt apud iuris conditores: his quatuor nominibus promiſcue vtuntur, teſtimonio eſt *l. 9. & 14. de contrah. empt. & l. ſi ſterilis. §. quamuis. de act. empt.* Et Stoicos quoque materiam ſubſtantię nomine, ſiue naturæ deſignaſſe, teſtis eſt Diogenes Laertius in Zenone. Et iuris conditores omnes ſunt imbuti a Stoicis. Vnde & ſubſtantia fabricandi pro materia, *l. 3. & 4. C. Theod. de ſepulchro violato.* Ideo autem *vice* earum rerum, quæ corpore ſpectantur & valent, nō quantitate & dimenſione ea, quam habent, non poſſunt aliæ reddi, quę ſint eiuſdē generis, naturæ, qualitatis, ſubſtantiæ, materiæ, quia ſua cuique natura, qualitaſq; propria eſt: ſua cuique fundo, cuique homini natura, qualitaſque propria eſt, vt qui vice vnius dederit aliā, non poſſit videri dediſſe rem eiuſdem naturę, & qualitatis: ſed aliam alteri⁹ generis, alterius materiæ, & qualitatis. At qui accepto certo numero nummorum certi generis, veluti centum aureis Philippeis, horum vice totidem reddiderit aureos Philippeos, plane quantitatem reddiderit eiuſdem naturæ & qualitatis. Et ſimiliter, qui accepta certa modiatione, certoue modo vini Falerni parem modiationem vini Falerni reddiderit, idem plane genus reddiderit. *Ideoque in his rebus*, inquit Paulus, *quia in genere ſuo functionem recipiunt per ſolutionem, quam ſpecie* (in aliis codicibus non deeſt potius) id eſt, in his rebus, quarum ſolutione defungimur in genere magis quam in ſpecie, proprie mutuum conſiſtit. Ille articulus *magis* vel *potius*, quod in illis verbis Pauli ſubintelligi etiam Accurſius notauit, ille, *inquam*, articulus ait, *magis*: vel *potius quam ſpecie* accipitur θετικῶς, poſitiue, ac proinde vim negationis habet, vt quum dicimus, *virtutem magis prodeſſe, quam nocere*: quo exemplo vtitur Diogenes Laertius in Pyrrhone Elienſi, notans hanc huius articuli ſignificationem, ſiue poſitionem, hoc enim dicimus, *virtutem prodeſſe, non nocere.* Et ita illis verbis Pauli ſignificatur, ex cauſa mutui fungi nos omnino ſolutione eiuſdem generis, non eiuſdem ſpeciei: Dialectici dicent, fungi nos ſolutione eiuſdem ſpeciei, non eiuſdem indiuidui. Quod & Accurſius intellexit, ſolutionem puta vini Falerni in genere, nō illius vini Falerni, quod accepimus. Quod Paulus exprimit hoc modo, nos eas res fungi, aut iis rebus nihil refert, per ſolutionem eiuſdem generis eas permutare, *vt ait l. ſi vt certos. de leg. 1.* eas commutare per ſolutionem eiuſdem generis, non per ſolutionem eiuſdē ſpeciei, id eſt, ex cauſa mutui ſoluere nos, quod dixit initio idem genus, non eandem ſpeciem: vel aliter fungi nos munere ſoluendi debiti in genere eodem, non in ſpecie eadem, *vt in l. 33. de leg. 2.* fungi munere pręſtandi legati, quod eſt ſoluendi legati, fungi munere collationis quod eſt conferre *l. 3. de dotis collat.* Dices etiam rectiſſime fungi munus ſolutionis, pręſtationis, collationis, vt fungi munus, vel officium ſuum, fungi paſſiones ſuas apud Tertullianum eleganter, carnem fungi paſſiones ſuas. Et Pedius noſter in *l. 3. ad legem Falcid. & in tit. ad l. Aquil.* fungi pretia, id eſt, pretia fieri, id eſt, poni, conſtitui, vel ex affectione, & vtilitate ſingulorum, vel communi iudicio populi, & vſu recepto in foro. *Magis* autem, quod hoc loco ſubintelligitur, quę eſt altera huius articuli ſignificatio ab eodē Diogene notata ſupradicto loco, non accipitur comparate συγκριτικῶς, quia Paulus reſpicit ad id, quod plerūque fit. Plerumque autem ex cauſa mutui redditur idem genus: non eadem ſpecies. Perraro admodum eadem ſpecies, qua de re tractabam nudiuſtertius. Et vbi eadem ſpecies, veluti iidem ipſi nummi, qui accepti ſunt, quaſi genus redditur, ea quidem non quaſi ſpecies. Et ita vero explicanda eſt ratio, propter quā Paulus docet in *hoc §.* mutuum conſiſtere in iis rebus, quæ pondere, numero, menſuraue cōſtant. Subiicitur alia ratio, quę docet cur nō cō-

A ſiſtat etiam mutuum in cæteris rebus, quę non pondere, numero, vel menſura æſtimantur: ſed corpore ſolo. Nam in ceteris rebus inquit, *ideo in creditum ire non poſſumus*, id eſt, mutuum contrahere non poſſumus, *quia aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt.* Vbi Accurſius recte ſcribit, ſubeſſe locum a conſequenti deſtructo, qui a Dialecticis dicitur locus ἀνασκευαστικὸς, & eſt alius huic cōtrarius a ſequenti locus κατασκευαστικὸς, ſcribit, *inquam*, hic ſubeſſe locum a conſequenti deſtructo, ſiue deſtructiuo, nimirum ratiocinatione concepta in hunc modum: ſi in ceteris rebus, quæ corpore valent, non quantitate conſiſteret mutuum fungi poſſemus ſolutione earum in genere. At fungi non poſſumus ſolutione earum in genere, quia aliud pro alio ſolui inuito creditori non poteſt. Ergo in cæteris rebus, mutuum non conſiſtit: Quandoquidem conditio B mutui, & ius hoc eſt, vt idem genus reddatur, non aliud genus. Perempto conſequenti, perimitur quod antecedit. Ait, *inuito creditori aliud pro alio ſolui non poſſe*, vti creditor accipitur ſpecialiter pro eo, qui mutuum dedit, vt Paulo ſupra *creditum* accipitur, vt & hoc loco ſpecialiter, *creditū* accipitur pro mutuo, cum tamen alias & creditor & creditum accipiantur generaliter: Itemque debitor, & debitum: ſed vt creditor, etiā debitor accipitur ſpecialiter interdum pro eo, qui mutuam pecuniam accepit, vt in ea lege: *incendium ære alieno non liberat debitorem*, id eſt, eum qui accepit mutuo. nam debitorem certi corporis proculdubio incendium liberaret, quod modo contingeret ante moram. *Inuito*, inquit, *creditore aliud pro alio ſolui non poteſt.* Inde ſequitur in cauſam crediti dato fundo vel homine, non poſſe idem genus ſolui. Nam ſi ſoluatur alius C fundus, aliud genus ſoluitur, non idem. Tanta eſt diſſimilitudo, & diſcrepantia inter res, quæ corpore valent, non dimenſione ſua, vt eiuſdem generis, id eſt, eiuſdem naturæ, & qualitatis, quæ ſint inuicem, nullæ reperiri poſſint. In rebus tantum ſimilibus: non ergo in diſſimilibus mutuum conſiſtit, *l. in naue 31. locati.* Similes ſunt res, quæ ſola quantitate cenſentur, nihil eſt tam ſimile quantitati quā quantitas par, nihil tam ſimile ſolido quam ſolidus, nec videtur aliud pro alio ſoluere, qui pro decem aureis, quos acceperit, totidem alios aureos reddit, ſi modo ſint eiuſdē generis, cuius & illi, qui dati ſunt abſumendi, abutendi, veluti aurei ſolares, ſi dati ſint ſolares, ſiue ſolſtitiales: licet enim & *ſolſtitiales* dicere, vt Cicero & Liuius *ſolſtitialem orbem* dicunt pro *ſolarem.* Itemque, vt & hoc addam, quan- D do hic incidit ſermo, vt Attici κιστοφόρους dicebant, quod in eis impreſſa eſſet ciſta: ſic & nobis licet dicere σκυτοφόρον ſiue ſcutiferum. Igitur ſatis non eſt in facienda ſolutione, ſi conueniat numerus: conuenire etiam debet qualitas, & quidem prius qualitas ſpectatur, an conueniat, quam numerus, vt in comœdia Terentii, *Lectum eſt argentum, conuenit numerus:* prius qualitatem obſeruat quam numerum. Denique eiuſdem formæ aurei ſoluendi ſunt, maxime, ſi ex ea re dānum aliquod creditor paſſurus eſt, vt ſi aucta fuerit aureorum poteſtas *l. Paulus 111. de ſolut. cap. olim. extra de cenſib.* Eleganter donatus *in Phormione*, debitum ſolui tribus modis, qui ſcilicet & ſimul concurrere debent, penſione, ſpectatione, numero: penſione, id eſt, grauitate, & iuſto pondere. *l. 1. C. de veteris numiſmatis poteſtate. lib. 11.* ſpectatione, id eſt, natura ſiue ſubſtantia. Natura ſiue ſub- E ſtantia eſt temperatura auri vel argenti, *l'alloy.* Penſio autem, quæ & facultas, dicitur, eſt poteſtas, *la valeur.* M. Tullius 12. ad Atticum, *Noſcenda eſt*, inquit, *natura aurei, non facultas in auro.* Creditoris autem intereſt ſibi reddi eiuſdem formę, eiuſdem iconii aureos, qui ſcilicet habeant eandē εἰκόνα, eandem icunculam, non etiam eiuſdem ponderis, ſi aucta ſit aureorum facultas. Iconium dico, *vt Suidas, vtque Suetonius*, aureum iconium, & Antoninus Florentinus nominatim pro eo, quod vulgus vocat, *le coing*, quod & σφραγιστήριον dicitur ſiue χαρακτὴρ, & *moneta* apud Harmenopulum. Moneta proprie eſt iconium, nō nummus,

Non mirum autem, etiamſi aucta ſit aureorum poteſtas ſiue facultas, ſi totidem creditori oporteat aureos reddi, quod dedit, diſſoluendi debiti gratia. Cum & e contrario, ſi diminuta ſit aureorum poteſtas, nihilominus debitor liberetur totidem nummos reddendo eiuſdem formæ & qualitatis, *l.2.C.de veteris numiſmatis poteſtate*. Quod in vino etiam mutuo dato ſeruatur, vt quæ modiatio data eſt, eadem reddatur omnino, ſiue auctum, ſiue diminutũ ſit vini pretium, *l.vinum hoc tit*. Et Accurſius notat in *l.3. hoc tit*. facitque ad hanc rem, quod Plinius ſcribit 33. *cap.2*. de nummis *librariis*, qui facti erant *ſextantarij*, id eſt, qui diminuti erant, & nihilominus horum pari numero creditorib. mutui obligatio perempta eſt. Poſtrema recitatione expoſui §.1. huius legis differentiam, quã in hoc § Paulus ſtatuit eſſe inter eas res, quę pondere, numero, menſuraue conſtant & ceteras res, quæ corpore ſpectantur, & valent non dimenſione ſua: in illis, non etiam in ceteris rebus mutuum conſiſtere poſſe: illa eſſe in abuſu, id eſt, vtendo abſumi, & deperire, ceteras autem vtendo non abſumi. Ceteris rebus, quæ corpore valent, nos vti ſalua earum ſubſtantia. Illas ſi a domino nobis appendantur, vel admetiantur, vel adnumerentur, nobis vtiles eſſe nõ poſſe, niſi noſtræ fiant, niſi dominium earum in nos transferatur, ita vt confeſtim in vſus noſtros eas abſumere, & abuti nobis liceat. Ac deinde liberari ſoluendo, non eaſdẽ ipſas res, quas nec abſumptas ſoluere poſſemus: ſed alias eiuſdem generis, naturę, & qualitatis, eadem mẽſura, eodem pondere, eodemue numero. Si eędem ipſę reddendæ forent, nobis inutiles eſſent, quandoquidem iis vti non poſſumus. Vſus earum, abſumptio earum eſt. Ceteræ autẽ res nobis vtiles eſſe, aut apud nos eſſe poſſunt, etiã ſi noſtræ factæ, vel non factæ, noſtræ eædem ipſæ quandoque nobis reddendæ ſint (neque enim qnod eædem ipſæ quãdoque nobis reddẽdę ſint, ideo interim nobis ſunt inutiles. Dixi etiam in extremo, creditorem, qui aureos nummos exempli gratia dedit mutuo, ſoluente debitore, cogi aureos accipere eiuſdem generis, & formæ, quamuis diminuta fuerit eorum poteſtas, nam & vice verſa, ſi aucta eorum poteſtas fuerit, non cogi creditorem in aliam formam nummos accipere *ex l.Paulus.de ſolutionibus: & cap. olim.extra. de cenſibus*. Quod vtique verum eſt, etiamſi alterius formæ nummi, qui auferuntur, tanti ſint quanti nõ ſunt illi, quos crediderit, videlicet, ſi quod ex ea re damnũ creditor paſſus ſit, *vt ait l.Paulus*: vt puta ſi quo negotiatũ proficiſcitur, tanti eos non poſſit exponere. Verum iis addenda eſt exceptio, niſi creditor aureos dederit ęſtimatos denariis, qui argentei erant, vel aſſibus. Hoc enim caſu in arbitrio eſt debitoris, vel aureos ſoluere vel denarios, vſque ad concurrentem quantitatem aureorum, qui redditi ſunt, *l.plerumque.§. vltim.de iure dot*. Nunc ad hęc vidẽdum eſt, an creditor, qui certum auri, vel argenti pondus credidit, cogatur aureos nummos accipere quos debitor offert, ſi eorum quantitas ſit eadem: Quod ſane Accurſius putat ex *l.1.& l,10.& l.cum aurcum §. 1. de auro, & argento leg.& ex l.ſi quis argentum in priori.C.de donat*. Quibus omnibus locis oſtenditur, donato vel legato certo pondere auri vel argenti, heredem vel donatorem liberari ſoluendo ęſtimationẽ in pecunia numerata. Sed hoc ideo, quia cum teſtator vel donator, qui legauit, vel donauit certum pondus auri, puta auri libras, pondo tot, cũ non deſignauerit certam ſpeciem argenti, vel auri, cum non deſignauerit certtam auri, vel argenti maſſam, vtique ęſtimationem reliquiſſe aut donaſſe videtur *l.plane.§.ſed ſi pondus de leg.1*. At longe alia eſt ratio creditoris, quam teſtatoris vel donatoris. Nam cum creditor de manu in manum, vt dicitur, dederit certam auri, vel argenti materiam, in feciſſe videtur, vt eiuſdẽ generis, & bonitatis materia in maſſam coacta ſibi redderetur. Itaque debitor pro certo pondere auri, inuito creditore non poteſt defungi ſolutione pecunię numeratæ, quia pecunia numerata alterius ge-

A neris res eſt, & ex mutuo, vt dictum eſt, initio huius legis & confirmatur, quam nondum adduxit *l.inter ſtipulantem §.ſacram, illo verſu. vini autem.de verb.obligat*. ex mutuo, *inquam*, etſi non eandem ſpeciem, tamen idem genus reddi oportet non aliud: alioqui, & pro nummis poſſet debitor ſoluere pondus auri vel argenti eiuſdem quãtitatis. Quod quis dixerit aut tulerit: niſi creditor aſſentiatur. Denique numerus pro pondere, vel contra pondus pro numero ex cauſa mutui inuito creditore ſolui non poteſt. Et quę regula in ceteris rebus valet, vt aliud pro alio ſolui non poſſit inuito creditore, eadem etiam valet in his rebus, quæ pondere, numero, menſuraue conſtant, neque enim inuito pro nummis ſolui frumentum poteſt *l. 4. §. an poteſt. de conſtituta pecunia*, non item pro frumento vinum. Et ſimiliter nec pro nummis argenti pondus, vel contra, quod B numerato datur, & numerato ſolui debet, non quidem in ſpecie, ſed in genere nummorum eodem: ceteræ autẽ res, quæ corpore valent, ſunt ſoluendæ in ſpecie eadem, quia non poſſunt ſolui in eodem. Eſt enim ſuum quique proprium genus, nec aliud pro alio genus ſolui poteſt: res pro re, niſi volenti ſolui non poteſt, *l. ſi ei nuptura. de iure dot.& l.prim.§.an poteſt.de conſtitut.pecunia. & in Inſtitut. initio tituli. Quibus modis toll.oblig. & l.ſi quis aliquam. de ſolut.l.17.C. eodem titul*. Imo nec factum pro re ſolui poteſt. *l.qui res §.mihi eodem titulo.de ſolut*. volenti & conſentienti poteſt. Quod tamen ęgre obtinuiſſe ſignificat *d.l.ſi ei nuptura, & d.l.prim.§.an poteſt & l.26 §.ſi centum.de cond.indebiti*. quum omnes hæ leges dicunt, iam placuiſſe rem pro re ſolui poſſe, quia, *inquit, paragr. an poteſt*, iam placuit rem pro re ſolui poſſe, conſequens eſt, & rem pro re poſſe cõ- C ſtitui. argumentum a ſolutione ad conſtitutum, quaſi ſcilicet olim idem nõ placuerit. Et ita eſt, cum ſtricto iure eadem prorſus erat in ſoluenda, quę in contrahenda obligatione, obſeruanda forma, ita vt nec volenti poſſet aliud pro alio ſolui, qua forma & conſequenter obſeruatur in conſtituenda pecunia, id eſt, quoties debitor forte interpellatus conſtituebat, ſe pecuniam debitam ſoluturum. Nam vt mutuum conſiſtebat tantum in iis rebus, quę põdere, numero, menſuraue conſtant, ita & conſtitutum, in *l.penultim.C.de conſtituta pecunia*. Denique res tantum mutuo datæ in conſtitutum venire poterant. Et vt non poterat aliud pro alio veluti frumentum pro nummis, quo exemplo vtitur *§.an poteſt*, ſolui ne volenti quidem, ita nec conſtitui. Sed hodie poteſt, hodie iam placet poſſe aliud D pro alio ſolui, & conſequenter conſtitui inter volentes: & ex conſtitutione Iuſtiniani etiam quaſcunque res debitas conſtitui poſſe *d.l.penultim*. Rurſus ad hæc quęritur, an mutuum contrahatur dato grege ouium ad numerũ, puta vt præſtituta die totidem capita reddantur eiuſdem naturæ & qualitatis: vel dato pane certi põderis. vt eiuſdem ponderis alius panis reddatur, eiuſdem qualitatis, & bonitatis: Et mea quidem ſententia, etiam conuentione huiuſmodi mutuum contrahitur, Certe gregem Caius adnumerat iis rebus, quæ numero conſtant, ſi modo grex datus ſit ad numerum. *l. quod ſæpe 35. §.in iis.de contrab.empt*. Et vero ſi nummi nonnunquam accipiuntur quaſi corpora, non quaſi res, quę numero continentur. *vt l.3 §. vltim.commod.l.ſi certos.de verb.oblig.l.ſi vt certos. de leg.prim*. cur non etiam ſimiliter corpora poterunt tanquam quã- E titates accipi: veluti pane dato in pondus, qui eodem vel alio die reddatur, non eſt quidem mutuum ſi id agatur, vt quod datur, ex templo reddatur, ſed res ridicula eſt: verum mutuum eſt, ſi id agatur, vt vel eodem die reddatur. Plautus Pſeudolo inquit, *inuentis opus eſt argenti minis mutuis, quas hodie reddam*. Panem autem appendi ſolere nemo eſt, qui neſciat in 12. tabul. librę farris, id eſt, libræ panis, vt *farre conuenire in manum*, id eſt, farreo pane interueniente conuenire in manum viri, vt Vlpian. oſtendit *libro ſing.reg.titul.9*. Et ſimili modo illo Perſii loco,

---- Populi cribro decuſſa farina.

Cornutus

Cornutus *farinæ* verbo panem ſignificari *ait*. His conſentaneũ eſt, vt & carnis appenſæ mutuum contrahi poſſit. Nam & caro appendi ſolebat *l. cum de lanionis, in principio. de inſt. & inſtru. leg.* Et piſcium quoque mutuum contrahi poſſe Varro 3. *de ruſtica*. Hircium Cęſari ſex millia murænarum dediſſe in pondus. Qua eadem de re ita Plin. 9. *cap.* 55. Hircium Cæſari ſex millia murẹnarum mutuo appendiſſe, nec permutari quidem pretio eas, aliaue merce voluiſſe. Denique plane murænarum appenſarum mutuum contraxiſſe, quod eſt certiſſimum, Sequitur in hac lege, *Appellata eſt autem mutui datio ab eo, quod de meo tuũ fit*. Appellatam ergo eſſe mutui dationem ab eo, quod de meo fiat tuum. Nimirum eadem forma, qua Varro dixit: *Nexum eſſe, quod nec ſuum fit, quod quis alij nexu mãcipauit*. Scita autem hæc eſt magis, quã vera notatio vocabuli, qualis & illa, *teſtamentum ex eo appellatum, quod ſit teſtatio mentis*. Imitantur IC. Stoicos, qui placebant ſibi non in quærendis notationibus nominum veris, ſed ſcitis tantum atque concinnis. Et interim tamen ex hac notatione mutui negatiue dicitur firmum argumentum, ſi de meo tuum non fit, ſequitur ergo non contrahi mutuum, non naſci mutui obligationem, licet data aliena pecunia mutuo quibuſdã caſibus, quos hic attigit Accurſius, ex poſtfacto conciliari & confirmari mutuum poſſit, veluti conſumptione alienæ pecuniæ, quæ mutuo data eſt, vel vſucapione, vt & conſumptione: mutuum eſt alienationis ſpecies. Et recte Boëtius in Topicis Ciceronis in loco a differentia quod ſumpſit a noſtris, *Quod mutuum*, inquit, *datur ex meo, id fieri accipientis, atque ideo non cogi eandem ipſam pecuniam debitorem creditori reſtituere, ſed aliam tantam*. Affirmatiue autẽ ex notatione non recte ducuntur argumenta, veluti hoc modo: *Quod dedi tibi, id de meo tuum fieri, ergo mutuum dedi*, nam & complures aliç ſunt alienationis ſpecies: Quid eſt alienare: de meo alienum facere.

Ad §. Creditum.

SEquitur in §. *creditũ*, qui & vltimus dici poteſt, *Creditũ a mutuo eo differre, quo genus a ſpecie*. Creditum ſcilicet eſſe nomen generale, quo continetur omne negotium, ex quo quid recepturi ſumus. *l. 1. hoc titul.* mutuum eſſe creditum ſpeciale, ac proinde omne quidem mutuum eſſe creditum, ſed non contra, omne creditum eſſe mutuum, mutuum conſiſtere in his rebus tantum ſæpius dictũ eſt, D quæ pondere, numero, vel menſura conſtant, creditum etiam in aliis rebus conſiſtere poſſe: mutuum refundere idem genus, non eandem ſpeciem: creditum interdum refundere eandem ſpeciem. Item mutuum re tantum contrahi, *id eſt*, numeratione, vel appenſione, vel admenſione vno verbo mutuum contrahi datione *l. ſi tibi. in principio de pactis*. creditum interdum contrahi, etiamſi nihil proficiſcatur, id eſt, etiã ſine datione aut facto vllo, vt puta, *inquit*, qui loc⁹ eſt obſcurus, & *ſi poſt nuptias promittatur*, hoc genere creditum contrahitur ſine re promiſſo ſolo. Hæc verba Græci ſic accipiunt, *ſi poſt nuptias dos promittatur*, id eſt, poſt nuptias ſolutas, poſt diuortium, ſumpta ſpecie ex *l. ſi diuortio 21. de verb. obligat.* ſi mulier, quæ nihil habuit in dote, poſt diuortium a viro ſtipuletur centum dotis nomine, quæ ſtipulatio vtilis eſt. Et in hanc interpretationem inclinat etiam Ioannes, verum non congruit verbis. In illa enim ſpecie *leg. ſi diuortio*, dos non promittitur quę nulla fuit, ſed centum, & adiectio illa dotis nomine falſa & ſuperuacua eſt *l. prim. §. ſi vir vxori. de dote præleg.* quę nec in donatione vel in ſtipulatione dotis neceſſaria eſt *l. quia autem. de iure dot.* Item hæc verba, *poſt nuptias*, nũquac ſic accipiuntur *poſt diuortium*, facilius eſt dicere poſt diuortium. Et vero ita ſemper loquuntur *non poſt nuptias*, pro *poſt diuortium*. Paulus 1. *ſent. poſt nuptias dotem dari poſſe*, id eſt, poſt nuptias contractas. nec dum diremptas

A poſt nuptias contractas donari non poſſe vxori vel marito: dotem tamen dari poſſe, quia dotis datio non eſt donatio, ſed repenſatio onerum matrimonii. Itemque in *l. prim. & l. ſi pater dotem §. 1. de pactis dotalibus.* eodem ſenſu poſt nuptias dotem promitti poſſe, vt dari & promitti, id eſt, poſt nuptias contractas nec dũ diſſolutas. Et hoc loco igitur creditũ fieri, etiam ſi nihil proficiſcatur: veluti *inquit*, ſi poſt nuptias dos promittatur, id eſt, ſi poſt nuptias contractas vxor marito dotem promittat, quam ante nuptias non promiſerat. Ante nuptias dos recte promittitur verum ita demum, ſi quid poſtea inde proficiſcatur, ſi quid inde poſtea proueniat, id eſt, ſi nuptiæ ſequantur. Ante nuptias dos promittitur recte ita demum, ſi nuptiæ ſequantur. Ineſt enim conditio promiſſioni *l. dotis de iure dot.* Poſt nuptias autem contractas dos recte datur vel B promittitur, etiãſi nihil aliud præterea ſequatur: nec promiſſio dotis facta poſt nuptias contractas retrotrahitur ad tempus nuptiarum, quę præceſſerunt *l. ſi pater filiæ. §. 1. eod. tit. de iure dotium.* Hæc interpretatio verior eſſe videtur & refellitur tamen, & merito quidem, quia ſi hæc verba, *veluti ſi poſt nuptias dos promittatur*, de ſtipulatione accipiũtur, ſicut fert hęc interpretatio. ſuperuacua igitur addit Paulus in fine huius legis verbis etiam nos credere, verbis etiam creditum fieri interpoſita ſtipulatione. Hoc enim iam dixerat hoc loco, veluti ſi poſt nuptias dos promittatur ſtipulanti, ſcilicet, vt illi interpretantur, hic locus explicandus eſt, ex iure antiquo. Sciendum eſt quod Vlp. ſcribit *libro ſing. reg. titulo de dotibus*. dotem aut dari, aut dici, aut promitti: dotem dare vel promittere omnes poſſe *l. promittendo de iure dotium*. dicere dotem omnes non poſ- C ſe. Et ideo ait lex *promittendo*, promittendo dotem omnes obligari poſſe, quia non etiam dicendo. Dotem dicere, vt Vlpianus oſtendit, ita vt ex dictione obligetur, mulierem tantum poſſe, vel patrem, vel debitorem mulieris, nullum alium. Et hoc olim obtinuit, quum erat quędam ſolennis ratio dicendę dotis citra ſtipulationem. Sed poſtquam ea dotis dicendæ ratio in vſu eſſe deſiit, vbicunque Iuriſconſulti vſi erant hoc verbo *doti dicere, vel dotem dicere*, id ſẽper mutauit Tribonianus in *promittere*. memini me adnotaſſe innumeros locos, & maxime illos, vbi eſt ſcriptũ doti promittere, quod tamen latine non dicitur. nam auctor ſcripſerat doti dicere, & vt hoc loco, cum ita ſcripſiſſet Paulus, *veluti ſi poſt nuptias dos dicatur*, ille reſpondit *promittatur*. Atque ita imprudens effecit, vt ſuperflue repetatur in fine legis & ſtipulatione interpoſita creditum fieri. Vltima differentia inter mutuum, & creditum eſt hæc ſũme notanda. Ex cauſa crediti interdum obligationem acquiri, etiam non domino, ſine volũtate domini, vt ſi quis commodauerit, vel depoſuerit, vel pignorauerit rem alienam inuito domino, ei acquiritur obligatio ex contractu, commodati, vel depoſiti, vel pignoris *l. commodare. l. ſi pignore §. ſi prædo. de pignor. actione.* Ex mutui autem datione domino tantum acquiritur obligatio, vel voluntate domini, non domino, vt ſi procurator meus nummos ſuos mutuo dederit meo nomine, voluntate mea mihi acquiritur obligatio quamuis nummi mei non fuerint *l. 9. §. ſi nummus, l. 15. hoc titul. l. 126. §. Chryſogonus de verb. obligat.* Et ſimiliter, ſi ſeruus meus, quo exemplo Paulus hic vtitur, aut filiusfamilias nummos peculiares mutuo dederit, qui E quodammodo eius ſunt, non mei: peculium enim eſt veluti patrimonium ſerui, aut filiifamilias. *§. actionibus. Inſtit. de act. l. hinc quæritur §. 1. de peculio.* ſi *inquam* ſeruus meus, aut filiusfamilias nummos peculiares mutuo dederit meo nomine, & mea voluntate, nam & hoc requiritur, cum haberet liberam peculii adminiſtrationem, mihi acquiritur obligatio: quamuis proprie nummi mei non fuerint *l. 18. §. vltim. & l. ſequenti. de pignor. actione, l. 11. §. vltim. hoc ti.* Cum enim eam pecuniam, quam procurator meus vel ſeruus, aut filiusfamilias, ex arca ſua mutuã dederit mea voluntate: cum eam mihi ſit reputaturus, æquum eſt, vt

mihi aduerſus eum, qui accepit pecuniam, acquiratur obligatio, perinde atque ſi meam pecuniã accepiſſet. Vnde ita concludamus: ſicut pecuniam meam, quam quis dedit mea voluntate, ego dediſſe videor, *§. per traditionem. Inſtit. de rerum diuiſ.* ita pecuniam ſuam, quam quis dedit mea voluntate, ego de meo dediſſe videor, & proinde mihi acquiritur iudicio.

Ad L. VI. eod. tit.

Certum eſt, cuius ſpecies vel quantitas, quæ in obligatione verſatur, aut nomine ſuo, aut ea demonſtratione, quæ nominis vice fungitur, qualis quantaque ſit, oſtenditur. Nam & Pedius libro 1. de ſtipulationibus nihil referre ait, proprio nomine res appelletur, an digito oſtendatur, an vocabulis quibuſdam demonſtretur, quatenus mutua vice fungantur, quæ tantundem præſtant.

SEquitur ex eodẽ libro 28. *lex ſexta.* Hæc lex ſexta pertinet ad actionem *l. ſi certum petetur de rebus creditis*, quę & certi condictio dicitur. Ac quemadmodum crediti & creditoris nomen modo ſpecialiter accipitur, modo generaliter: ita certi condictio ſpecialiter, pro actione quæ ex mutuo naſcitur, quæ aliter actio mutui. *l. penultim. Cod. quibus non obiicitur, long. temp. præſc.* & generaliter pro actione, quę ex alia quacũque obligatione naſcitur, ex qua certum petitur *l. 9. inf. h. t.* Quæ quidem concurrit cũ omnibus aliis actionibus, quæ ſpecialiter comparatæ, & proditæ ſunt ex contractibus, vel ex delictis, ita vt liberum ſit actori, vel illis actionibus ſpecialibus experiri, vel generali certi condictione: exempli gratia: liberum eſt mihi ex contractibus agere mandati, & negotiorum geſtorum, & pro ſocio, & cęteris ſimilibus actionibus, quæ cum ſint actiones bonæ fidei, incertę pecunię actiones ſunt, vt M. Tullius rectiſſime ait pro Roſcio Comœdo, vel generali certi condictione. quę certę rei, pecunięue actio eſt, & actio ſtricti iudicii, quæ plerumque actori commodior eſt, quam actio bonæ fidei. Et hanc electionem eſſe actoris oſtenditur *l. 12. de nouat. & l. 5. de except. rei iudic. & l. in duobus 2. § exceptio. de iureiurando*, ſi agat, *inquit*, mandati, vel condicat generali nempe condictione, & eodem modo liberum eſt mihi agere actione inſtitoria, & exercitoria, & quod iuſſu, & de in rem verſo, quę ſpecies actionis sũt, vel generali certi condictione *l ſi inſtitorem hoc titulo. lege ſi quis mancipiis §. vltim. de inſtit. actione. §. vltim. Inſtitu. quod cum eo, qui in aliena eſt poteſtate.* Et hoc diſcrimen harum inter ſe actionum non leue. Actionibus illis ſpecialibus, inſtitoria, exercitoria, quod iuſſu, de in rem verſo, dominus vel pater tenetur ſerui, aut filii familias nomine, non ſuo nomine: nec quod illis actionibus perſequimur, ſemper certę rei vel ſummæ finitionem, aut taxationẽ habet. Certi autem condictione pater, vel dominus tenetur ſuo nomine proprio, directo & principaliter, & in certam rem, vel ſummam, quæ petitur ab actore, quę in iudicium deducitur. Dico *certam rem vel ſummam*, quia omnes res certę in certi condictionem, vel quę eadem eſt, actionem, *ſi certum petetur*, veniunt, quod & definitio *certi* in hac lege ſexta, a Paulo tradita euidenter oſtendit. Neque obeſt *lex prima infra de condictione triticaria*, quæ dicit eum, qui certam pecuniam numeratam petit hac actione vti *ſi certum petetur*, hęc ſunt verba, nec enim ideo negat, & alias quoque omnes res certas eadem actione peti poſſe: ſed certi condictionem committi cum condictione triticaria, ex qua pecunia numerata non petitur. Et ideo proponit certi condictione tantum, ſiue actione ſi certum petetur certam pecuniam numeratã peti. Denique certi condictione & pecuniam numeratam certã, & ceteras res omnes certas peti: condictione autem triticaria ceteras res omnes excepta pecunia numerata. Ac pręterea condictionẽ

A triticariam modo eſſe certi, modo incerti, vt quum poſſeſſio condicitur *dict. l. 1. §. vltimo quæ incerta res eſt.* Ideo autem, quod neceſſario explicandum eſt, & breuiter, in condictionem triticariam omnes res veniunt excepta pecunia numerata, quia illa actione agitur de ea re, quæ petitione æſtimanda arbitrio iudicis *l. penult. & vltim. eod. titulo: & l. vinum hoc titulo.* quæ eſt de cõdictione triticaria. Et ceterę res omnes mobiles, immobiles, incorporales, vel quæ pondere, aut menſura conſtant, arbitrariam æſtimationem, iudiciariam æſtimationem recipiunt, non pecunia numerata, non res quæ numero conſtant, quia nũmorum certa non arbitraria æſtimatio eſt. in *l. 3. infra. de in litem iurando.* At pecunię numeratæ certa quantitas districte petitur certi condictione, non æſtimatio eius. Itẽque res omnes certæ certi cõdictione diſtricte & abſciſſe B petuntur, quæ in obligatione verſantur, non ęſtimatio earum. Et ad hanc quidem actionem, id eſt, certi condictionem ſiue actionem, ſi certum petetur, reſpiciens Paulus in hac lege definit, *certum eſſe id, cuius ſpecies, vel quantitas, quæ in obligatione verſatur, aut nomine ſuo, aut ea demonſtratione, quæ nominis vice fungitur, qualis quantaque ſit oſtenditur.* Speciem vocat rem, quæ in corpore valet & ſpectatur. Quantitatem autem rem, quæ pondere, numero, vel menſura continetur. Et ſpeciem certam ait eſſe, quæ aut nomine ſuo, *inquit*, id eſt, nomine proprio, aut ea demonſtratione, quæ nominis vice fungitur, id eſt, ἀντωνυμικῶς, vel vt eſt in *lege quoties. §. ſi quis nomen de heredibus inſtituẽdis* indubitabili ſigno, quod pene nihil a nomine diſtat, vſquequaque qualis ſit, oſtenditur. Et in hanc rem Paulus vtitur auctoritate Pedii Iuriſconſulti, qui *libro primo de ſti-* C *pulationibus* ſane congruo loco, quia ſi certę ſtipulationes ſint, ex eis etiam naſcitur certi condictio *l. 24. hoc tit.* Qua de cauſa, & in tractatu de ſtipulationibus quęritur, quid ſit certum, quid incertum, *l. 74. & 75. de verborum obligationibus.* Pedius, *inquam*, *libro primo de ſtipulationibus*, ſcripſit, nihil referre proprio nomine res appelletur, an digito oſtendatur: res præſens ſcilicet, vt in rei vindicatione, hic fundus meus eſt, hunc fundum meum eſſe aio *l. ſi rem. de rei vindicatione*, & in nuncupatione heredis, hic mihi heres eſto, *l. nemo de heredibus inſtituendis.* aut vt ſubiicit vocabulis quibuſdem demonſtretur, ſiue notis demonſtrationis, vt loquitur *l. qui ex pluribus. de verborum obligationibus* ſumptis ex artificio, vel ex alio quocunque ſigno, quatenus, *inquit*, mutua vice fungantur, quę tantundem præſtent: D *quatenus* articulus eſt ἀπολογικὸς, quo ratio ſignificatur, vt ſępiſſime in libris noſtris. Et ſenſus igitur hic eſt. Quia mutua vice funguntur, quæ tantundem pręſtant. Quod non tantum de appellationibus ſiue notis demonſtrationum dici poteſt, ſed de iis omnibus rebus, in quib. mutuum conſiſtit, puta vice mutua fungi nummos, qui tãtundem præſtent in genere, qualitate, numero, quantũ eos, qui mutuo dati ſunt, eos ſcilicet nummos, qui creditori ſoluuntur, quamuis non iidem ipſi ſint, qui dati ſunt, in vicem datorum ſuccedunt. Et hoc eſt nummos vel ceteras res, quæ pondere, aut menſura conſtant, *viciſſitim* functionem recipere. Huic vero ſententię Pędii congruit omnino, quod eſt in *paragrapho ſi quis in nomine. Inſtitut. de legatis.* nomina hominum, aut rerum ſignificandarum reperta eſſe, quæ ſi alio modo intelliguntur, nihil E referre. Et hęc de ſpecie certa, quam ita definit: *Cuius ſpecies & qualitas oſtenditur.* Videamus nunc quemadmodum quantitatem, certam definiat. Quantitatem certam eam eſſe ait, quę quanta ſit, oſtenditur, puta, ſi numerus dicatur vel pondus, vel menſura, vt Pomponius hiſtoricus apud Nonium in verbo *dicere nummos certos dicas*, Alter reſpondet, *dico quinquaginta millia.* Cornelius Fronto certum eſſe veluti (*certus fundus*) pondus certum vel rei pretium, inquit, recte. Nam & rei pretium in certo nummorum numero conſiſtere ſatis liquet, *paragrapho pretium. Inſtitut. de emptione & venditione.* Quantitas igitur

igitur certa eſt, quæ quanta ſit oſtenditur. Non exigit etiã Paulus, vt qualitas quantitatis dicatur vel oſtendatur, quia nec poteſt: nullum enim quantitati corpus ſubeſt, quia & genus in ea cogitamus, non corpus certum, ergo nec quantitatis vlla eſſe qualitas poteſt. Denique vt, quod ait, quanta ad ſpeciem non pertinet: quandoquidem vt ſpecies ſiue corpus aliquod certum oſtendatur, non eſt neceſſe eius dimenſionem oſtendere: ita quod ait qualis non pertinet ad quantitatem. Obiicies ſtatim *legẽ 7. & legem ſequentem, de verborum obligationibus*, quæ vt vinum aut frumentum peti poſſit certi condictione, exigit vt in ſtipulando eius quantitas fuerit expreſſa, puta hoc modo *vini Falerni optimi amphoras tot, frumenti Africi optimi modios tot & optimi non boni*. Qui optimum dicit certum dicit qui bonum incertum. boni appellatio certę rei ſignificatiua non eſt, quia bonum recipit intentionem & remiſſionem, quia boni multi ſunt gradus: contra *optimi* appellatio certæ rei ſignificatiua eſt: optimum neque intentionem, neque remiſſionem recipit. Obiiciam ergo & reſpondebo, illam quantitatem *optimi* adiici non quantitati, quia non poteſt, ſed addi ſpeciei, quam promiſſor daturus ſit, vt in mutuo ſcilicet ſimiliter qualitas ſpeciei mutuo datæ dicitur aut dicta intelligitur, veluti aurei Philippi ſimplares vel duplares, qui & latine *Bimones*, dicuntur, illius iconii, illius formæ, hac ſcilicet mente, vt ſpecies nummorum eiuſdem qualitatis reddatur *lege 3. hoc titulo*. Denique qualitas adiicitur ſpeciei, quę datur, quęue redditur, non quantitati: quantitatis qualitas non dicitur quantitatis qualitas dici non poteſt. Qualitas enim: vt præceptor ſapientum docet, fluit a ſubſtantia. Quantitatis autem nulla eſt ſubſtantia. Non eſt igitur verum, quod Accurſius hoc loco ſcribit, illud, *qualis*, tam ad quantitatẽ quam ad ſpeciem referri, quoniam refertur tantum ad ſpeciem, ſicut illud, *quanta*, refertur tantum ad quantitatẽ non ad ſpeciem. Et hęc ſufficiunt de ſententia huius legis. Verum circa eam paucula quædam notanda ſunt. Certum eſt, *inquit*, cuius ſpecies qualis ſit oſtenditur, oſtenditur primum ſpecies ipſa, id eſt, natura & ſubſtantia certa, deinde qualitas, atque ita certa res conſtituitur. Certum igitur non eſt, cuius ſpecies & qualitas non oſtenditur, nec peti id poteſt actione ſi certum petetur: exempli gratia: Qui hominem dicit, certum non dicit: qui illum vel hunc hominem dicit: veluti Stychum, certum dicit. Genera, incertę res ſunt, quia nec ſunt, ſed intelliguntur: cõtra ſpecies, ſingulę res, ſingula corpora ſunt, non autem intelliguntur, atque adeo ſenſibus, non intellectu percipiuntur, neque enim intelligo quis ſit Stychus niſi Stichũ videro: ſenſus ante ſenſum non eſt, homo qui ſit intelligo, etiamſi hominem non videro. Præterea notandum, quod hic dicitur, nihil referre proprio nomine ſpecies demonſtretur an ἀντωνομασίᾳ, vt Grammatici vocant, id eſt, alia quacunque demonſtrationis nota, quę ſi vice nominis, quamuis hoc proprie reſpiciat ad certi condictionem, tamen & in legatis, & in libertatibus locum habet, quę nominatim relinquendę ſunt, aut in heredum & tutorum inſtitutionibus, qui nominatim inſtituendi ſunt, & in exheredationibus filiorum & poſtumorum, quę etiam fieri oportet nominatim. In his enim cauſis omnibus demonſtratio vice nominis fungitur, non tamen in omnibus aliis cauſis, vt Accurſius hoc loco notat recte. Quibuſdam enim caſibus multum intereſt, vtrum quid fiat expreſſo nomine proprio, an ſub alia appellatione vel demonſtratione. Portio heredis, a quo nominatim legatum relictum eſt, ſi deficiat coheredi accreſcit: ſine onere, non etiam ſi legatum ab eo ſub heredis appellatione relictum ſit *lege Celſus paragrapho, vltimo de legat. 2.* Nominum nuncupatio inter heredes vel legatarios, vel fideicommiſſarios æquales partes facit: heredum appellatio hereditarias *lege turpia, paragrapho vltim. lege ſi heredes. de legat. 1. lege ita liber. de ſtatu liberis*. Item heredes inſtituti & pupillo ſubſti-

Paul.

A tuti nominatim vocantur ex ſubſtitutione pupillari, etiamſi teſtatori heredes non extiterint: Subſtituti autem ſub appellatione heredum nõ aliter, quam ſi teſtatori heredes exſtiterint *§. ſubſtituitur. Inſt. de pupillari ſubſtitutione*. Et ideo recte in *lege nominatim. de cond. & demonſt.* cum temperamento *plerumque* demonſtrationem fungi vice nominis.

Ad l. XXIV. & XXXV. De iureiurando.

L. 24. Multo magis proderit patri religio filij, cum quo etiam iudicium conſiſtere poteſt. Ipſi autem referentes conditionem eorum, quibus ſubiecti ſunt, non faciunt deteriorem.

L. 25. Tutor pupilli omnibus probationibus aliis deficientib. B *iuſiurandum deferens audiendus eſt. Quandoque enim pupillo denegabitur actio.*

§. 1. Prodigus ſi deferat iuſiurandum, audiendus non eſt. Idẽ in cæteris ſimilibus ei dicendum eſt. Nam ſiue pro pacto conuento, ſiue pro ſolutione, ſiue iudicio hoc iuſiurandum cedit, non ab aliis delatum probari debet, quam qui ad hæc debiles ſunt.

§. 2. Qui non compelluntur Romæ iudicium accipere, nec iurare compellendi ſunt, vt legati prouinciales.

POſt legem ſecundam & ſextam de rebus creditis, ſequitur *lex 24. & 25. de iureiurando*. Sed memini me eas quidem leges explicaſſe libro 18. eaſque vindicaſſe eidem libro emendata inſcriptione. Non eſt igitur, quod iteremus earum interpretationem. Tranſeamus ad reſiduas quæ tres ſunt duntaxat ex hoc libro 28. *l. 5. & 7. de eo quod* C *certo loco dari oportet & l. 27. de condictione indebiti*. Quæ tres leges vix implent horam. Et liceret nobis, ſi placeret, ab illis mox aggredi ad 29. librum, verum id videbimus iis explicitis.

Ad l. V. & VII. De eo quod cert. loc. & XXVII. De Condict. indeb.

L. 5. Si heres a teſtatore iuſſus ſit certo loco quid dare, arbitraria actio competit.

L. 7. In bonæ fidei iudiciis, etiamſi in contrahendo conuenit, vt certo loco quid præſtetur, ex empto, vel vendito, vel depoſiti actio competit, non arbitraria actio.

§. 1. Si tamen certo loco traditurum ſe quis ſtipulatus ſit, hac D *actione vtendum erit.*

L. 27. Qui certo loco debere exiſtimans, indebitum ſoluit, quolibet loco repetet. Non enim exiſtimationem ſoluentis, eadem ſpecies repetitionis ſequitur.

SVnt hę tres leges de actione vtili, quę *arbitraria* vocatur, per quam is, qui pecuniam ſibi certo loco veluti Romę dari, ſolui, vel præſtari ſtipulatus, eam huius conuentionis facta mentione, nihilominus alio loco petit ſibi dari oportere, vel ſolui, in qua ſi per promiſſorem non ſteterit quominus Romæ ſolueret, minoris pecuniæ condẽnatio fit, quia ex ſorte debita deducitur, quod promiſſoris intereſt Romæ potius ſoluere, vbi ſe ſoluturum ſpopondit, quam quo loco conuenitur: vel etiam ſi per promiſſorem ſteterit, quominus Romæ ſolueret, maioris pe- E cuniæ condemnatio fit, quia præter ſortem debitam dãnetur etiam promiſſor in id, quod actoris intereſt, Romæ ſibi pecuniam ſolui, non quo loco agere compellitur, promiſſore puta non veniente Romã & trahente moras. *l. 2. in prin. & §. vlt. & l. 9. & leg. vlt. h. t. de eo quod certo loco dari oportet l. vnic. C. vbi conueniatur qui certo loco dari promiſit. §. loco. Inſt. de act.* Interdum igitur in hac actione arbitrio iudicis, vel pluris vel minoris reus condemnatur: Addendum eſt tertium, vel etiam abſoluitur quandoque arbitrio iudicis, ſi modo iuſſus cauere de pecunia ibi ſoluenda, vbi promiſſa eſt, confeſtim paruerit iuſſo ſiue ar-

bitrio iudicis. Cautio pro ſatisfactione eſt. *lege 4. §. primo. hoc titulo.* Hæc igitur actio dicitur arbitraria, quia tota pendet ex arbitrio iudicis, ſcilicet vt reum maioris, vel minoris damnet, vel etiam, ſi hoc ei videatur, eum abſoluat: cautione ab eo exacta, ſicut diximus: & rurſus, quia arbitrio iudicis in hoc iudicio æſtimatur, quanti rei, vel actoris interſit, eo loco agi, & ſolui, quo ex conuentione agi & ſolui debuit. Arbitraria eſt autem demonſtratio qualitatis actionis, non nomen actionis. Si quęras nomen, eſt vel actio ex ſtipulatu, vel ex mutuo, vel de conſtituta pecunia, vel ex teſtamento vtilis, qua ſcilicet non agitur pure & diſtincte, ſed cum adiectione loci, quo dari debuit, quo adiecto, huius rei arbitrium omne permitti iudici. Namque citra hanc actionem pura & ſtricta eſſet actio. Eſt igitur hæc actio, vtilis actio ex ſtipulatione, vel ex mutuo, vel ex teſtamento, & ex genere arbitrariarum. Inde in *l. 4. §. 1.* ex hac actione inquit, cum ſi arbitraria (eſt arbitraria ſcilicet: ſed nō dicitur arbitraria) quaſi ſuo nomine, ergo hęc actio vel ex ſtipulatione venit, vt ſpeciem poſui, id eſt, vtilis eſt actio ex ſtipulatu aut venit ex mutuo ſine ſtipulatione, ſi mutua pecunia data ſit ea lege, vt certo loco reddatur *l. 6. hoc titulo.* aut mutua pecunia inquit, ſi data fuerit, vt certo loco reddatur: aut venit ex conſtituto, puta ſi quis debitam pecuniam pro ſe vel pro alio certo loco ſe ſoluturum conſtituerit *l. ſi duos. §. pri. tit. ſeq.* Nam & iis cauſis, actione vtili, quæ arbitraria eſt, vbique pecunia peti poteſt. Venit etiam hæc actio ex teſtamento, vt ex hoc libro Pauli relatum in *l. 5. hoc tit.* vt puta, ſi teſtator certo loco heredem pecuniam, remue legatam prętare iuſſerit: nam & alio loco legatarius legati nomine actione ex teſtamento vtili, i. arbitraria, in qua fiat mentio loci, quo res legata præſtari debuit, experiri poteſt. Hæc igitur actio vtilis, quę arbitraria eſt, competit in iudiciis ſtricti iuris, veluti ex ſtipulatione, ex mutuo, ex conſtituta pecunia, ex teſtamento. An non & in cęteris omnibus iudiciis ſtrictis: Sic ſane: ſed hæc ſunt iudicia ſtricta, quæ magis frequentantur. Nam & actio ex teſtamento iudiciis ſtrictis adnumeratur *l. 6. de in litem iurando. l. vltima de condict. ob turpem cauſam.* Quanquam fauore vltimarum voluntatum, hoc actio ex teſtamento commune habeat cum actionibus bonę fidei, vt in ea vſurę veniant ex mora, vſurę legatorum & fideicommiſſorum *l. 3. C. quibus in cauſ. non eſt neceſſaria reſtit. in integ.* Itemque vt cautio legatorum vel fideicommiſſorum, ante diem, in quem relicta ſunt, exigatur ex edicto, vt legatorum nomine caueatur, ſicut fit in omnibus bonæ fidei iudiciis *lege in omnib. de iudiciis.* Item actio ex teſtamento hoc commune habet cum iudiciis bonæ fidei, quamuis ſit ſtricta, quod ſicut dolus debitoris, vindicatur actione bonæ fidei, vt puta, ſi ſeruum debitum, debilitatum, aut vulneratum ſoluat, *l. & eleganter. §. non ſolum, de dolo. l. 3. pri. commodati. l. 1. §. ſi res depoſiti.* ſic & actione ex teſtamento vindicatur dolus heredis, qui debilitatum ſeruum, qui legatus eſt, legatario dolo malo præſtat *l. huiuſmodi §. ædc de leg. 1.* Non omnes actiones ſtrictæ eodem iure ſunt. Alię aliis ſtrictiores ſunt. Alię ſunt arbitrariæ, alię non ſunt arbitrariæ, & vt vtar alio exemplo, quamuis ſtipulatio dotis ſtricta fuerit ante Iuſtinianum, tamen in ea ex mora veniebant vſurę fauore dotium *lege vlt. §. præterea C. de iure dotium,* ſicut in bonæ fidei iudiciis. Ac præterea ſicut dolus, aut metus, qui cauſam præbuit contractui bonę fidei, nullum facit contractum ipſo iure, ita etiam ſtipulatio dotis nulla erat, quam extorſerat dolꝰ aut metus aduerſarii ipſo iure *l. ſi mulier §. ſi dos. de eo quod metus cauſa,* & tamen dolus, qui dat cauſam aliis negotiis ſtrictis, negotia nulla nō facit ipſo iure: ſed rei reſcincēdę cauſa neceſſaria eſt actio de dolo. Itaque non eodem iure actiones ſunt omnes ſtricti iudicii. Nec quod quædā ex iis, quædam habent communia cum iudiciis bonæ fidei, ideo minus ſtricto iure cenſentur: iis enim detractis, quę habent communia cum illis, cęterum ſtricto iure cē-

A ſentur. Verum ad rem: in actionibus ſtricti iudicii actio arbitraria locum habet. Quæritur an etiam actioni arbitrariæ locus ſit in iudiciis bonę fidei: Et Paulus oſtēdit hoc ipſo libro in *l. 7. h. t.* in iudiciis bonę fidei nō eſſe locū arbitrarię actioni, aut non eſſe neceſſariam arbitrariam actionem, velut ex empto, aut vendito, vel depoſiti, adde vel commodati ex *l. ſi vt certo in principio commodati.* In his iudiciis, & ceteris ſimilibus etiamſi in contrahendo conuenerit. vt certo loco res vendita, vel res depoſita, aut commodata reddatur, non eſt neceſſaria actio arbitaria, ſi alio loco emptor ex empto, vel dominus depoſiti aut cōmodati agere velit: quia actio arbitraria, vel adiectio arbitraria ineſt bonæ fidei iudiciis, id eſt, in bonæ fidei iudiciis tātum poteſt bonæ fidei nomen & officium iudicis, quantū in ſtrictis iudiciis clauſula arbitrii, ſiue, quæ illā importat
B adiectio loci, quo dari debuit. Et ſic in actionibus bonę fidei ineſt actio de dolo, non etiam in actionibus ſtrictis dolus vindicatur actione bonę fidei, non actione ſtricta. Exēpligratia: ſi quid in ſtipulatione dolo malo admiſſum ſit, neceſſaria eſt actio de dolo: At ei qui habet actionem bonæ fidei, neque eſt neceſſaria actio de dolo, neq; actio arbitraria ex hoc titulo. & hoc de actione de dolo oſtenditur in *l. & eleganter §. non ſolum. & l. ſi quis affirmauerit in principio, de dol.* Sic etiam actionib. bonę fidei ineſt exceptio doli, exceptio pacti, exceptio, quod libertatis onerandę cauſa, & generaliter omnis exceptio, etiāſi nō opponatur nominatim, quia ſuppletur officio iudicis *l. 3. de reſcind. vend. l. huiuſmodi §. qui ſeruum. de legat. 1. l. etſi ideo ſoluto matrim. l. 1. §. ſi onerandæ. Quarum rerum actio non detur*
C *l. Labeo de operis libertorum:* in ſtrictis iudiciis exceptiones omnimodo opponendæ ſunt, alioqui iudex addictus ſtricto iudicio, earum rationem habiturus non eſt, etiamſi illud iudicium ſit arbitrarium. *l. Papinianus de Publiciana in rem actione.* Et vel hinc ſolum ſatis apparet, quam longe mutent diſtentque actiones bonæ fidei ab actionib. ſtricti iudicii. In hac cauſa ſane multum diſtant, quoniam in bonæ fidei iudiciis actio ipſa bonæ fidei competit, cū quid certo loco dari debet, non arbitraria. In ſtrictis neceſſaria eſt arbitraria. Et ſecundum hęc ſubiicit Paulus in hac l. 7. ſi contracta emptione vēditione ſubdita, ſubiectaque ſit ſtipulatio, qua emptor ſtipulatus ſit certo loco ſibi rē venditam tradi, *vt in l. ſi rem tradi. de verborum obligationib.* ad quam, quod notandum, ex hoc loco valde proprium exēplum accommodabitur: Si is, *inquam,* emptor alio loco ve-
D lit agere ſi rē tradi oportere, ex ſtipulatu neceſſario actione arbitraria vti debet, id eſt, cum adiectione loci: quo tradi ſtipulatus eſt, alio loco agere debet ſibi tradi oportere, quia actio ex ſtipulatu pura non ſufficit. Puræ actioni ex ſtipulatu reſpondet actio arbitraria. At ſi citra ſtipulationem in contrahenda emptione conuenit *certo loco rē tradi* alio loco emptor pure agere poteſt, ſibi rem tradi oportere, non facta mentione loci, quo dari conuenit, quia id ſuppletur officio iudicis. quod in actionibus bonæ fidei latiſſimum eſt. Recte autem in hac lege 7. Florentini, *ſi tamen certo loco traditurum ſe quis ſtipulatus ſit. Traditurū* quomodo etiam Othofredus legit, non vt alias alii aut *condicturum,* aut *conducturum.* Et recte ſic etiam Accurſius *ſtipulatus ſit* interpretatur, *promiſerit, ſi certo loco traditurū ſe quis ſtipulatus ſit,* i. ſi venditor traditurum rem venditam ἐπερω-
E τηθεὶς ἦν, i, *promiſerit,* vt alibi ſæpe in iure ſtipulari accipitur in patiendi ſignificatione in *l. 39. de cont. empt.* quæ etiā de venditore loquitur, *ſi venditor fructum pendentis oliuæ vēdiderit, & ſtipulatus ſit decem pondo.* i, promiſerit ſtipulanti: in *l. non ſortem §. ſi decem. de condictione indebiti, ſi decem aut Pamphilum ſtipulatus,* i. promiſerit ἐπερωτηθεὶς *ſoluā quinque l. vlt. in fine de adminiſtratione tutor. ſi quid tutor, aut curator ſtipulatus ſit,* i. promiſerit & in multis aliis locis, non tamē vt vulgo putant, in *l. magnā C. de contrahen. empt.* Nā vt partī recte legit Haloander, partim veteres lib. docēt eſſe legēdum, ſic in illa l. non mutata actiua verbi ſignificatione, legendum,

legendum, *ſi quis certo tempore facturum ſe aliquid vel daturum ſtipulatori*, vt Haloander recte, non *ſtipuletur, vel alij, quem ſtipulator voluit, promiſit*. Porro dixi ſupra hanc actionem arbitrariam venire ex mutuo. Vnde quæri poteſt, *an etiam veniat ex promutuo, veluti indebito ſoluto per errorē facti*: nam indebiti ſolutio, quaſi mutui datio eſt, *l.4.§.ſi quoque de obligationib. & actionib.* videlicet ſi ea ſoluantur, quæ pondere, numero menſuraue continentur: Et ad hāc quæſtionem ex hoc libro Pauli pertinet *l. 17. de condictione indebiti*, cum per errorem exiſtimarem, me certo loco pecuniam tibi dare debere, quam non debebam, eam tibi eodem loco ſolui, an rei veritate cognita mihi neceſſaria eſt actio arbitraria, i. vtilis condictio indebiti, vt eam pecuniam quocūque alio loco repetam, ſi illo nolim, aut non ſit commodum quo ſolui: minime. Quoniam ſufficit directa & pura condictio indebiti, nam quæ ſoluenti mihi exiſtimatio fuit, eadē mihi repetenti nō eſt; ſolui errās, repeto ſciens. Et hoc eſt, quod ait: *non enim æſtimationē ſoluentis eadem ſpecies repetitionis ſequitur*, id eſt, repetitionis, quæ ſolutionem ſequitur atque reſcindit, ſpecies & conditio longe alia eſt, quam ſolutionis purę Hic igitur caſus nihil pertinet ad actionem arbitrariam de eo, quod certo loco dari oportet, quia nec loci vllius vlla quę habeatur, ratio ſubeſt. Quocunque igitur loco pecunia repeti poteſt, etiamſi non fiat mentio ſolutionis factæ certo loco, quaſi eo loco dari deberet. Et hinc notandum, pecuniam certam, vt peti, ita repeti poſſe quocunque loco, quia ſcilicet genus petitur aut repetitur, non corpus certum. Idque confirmatur *l. quod legatur, & l. eum, qui inſulam. de iudiciis. & l.1. de annuis legatis.* Corpꝰ petitur, aut repetitur vbi eſt, quantitas vbique. Corpus enim certo loco continetur. Quantitas certo loco non continetur. Et ita hæc l. 27. accommodanda eſt ad tractatum de actione arbitraria, *de eo quod certo loco dari oportet*, non quaſi proprie ad alium pertineat: ſed quaſi in eum incidat.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, AD librum XXIX. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

LIbro 29. qui ſequitur, primum Paulus interpretatus eſt edictum de conſtitura pecunia, & ſunt ſub eo titulo ex hoc libro Pauli multæ leges, ex quibus hodie dabimus *leges* 4. *&* 10. *&* 13. & quintam decimam.

AD L. IV. De conſt. pec.

Sed & ſi citeriore die conſtituat ſe ſoluturum, ſimiliter tenetur.

PRętor hoc edicto ex conſtituto nudo conſenſu facto non interpoſita ſtipulatione actionem dedit, vt puta ſi quis pecuniam, quam ipſe debet, vel alius pro ſe, vel pro alio ſe ſoluturum conſtituerit ad diem. Conſtitutum enim omne fit ad diem, vel expreſſe vel tacite: videlicet tacite ad diem 10. vt in *lege 21. paragrapho 1. hoc titulo*. Atque ita prætor conſtitutum ſeparauit a pacto nudo. nam ex pacto nudo actionem non dedit: ex conſtituto dedit actionem, quod tamen fit nudo conſenſu ſine ſtipulatione. Puto hac ſeparatione vſum prætorem, quod grauius

A ſit fidem, quæ vitam continet, fallere in pecunia debita, quam in pecunia non debita, *hoc, inquam*, grauius ſit fidē frangere in pecunia debita. (conſtitutum enim non fit, niſi in pecunia debita) quam in pecunia non debita, de qua plerumque pacta fiunt: & quod conſtitutum ſimile ſit recepto, qui contractus eſt, non pactum, quodque plus aliquanto ſit conſtituere & recipere, quaſi conſulto conſilio, quam paciſci temere extra contractum. Separauit etiam conſtitutum a fideiuſſione, quia fideiuſſio non fit nudo conſenſu vt conſtitutum, ſed interpoſita ſtipulatione: item, quia nemo fideiubet pro ſeipſo, ſed pro alio. *lege heres §. ſeruo de fideiuſſoribus.* Conſtituitur vero pro ſeipſo vel pro alio. Exemplum conſtituti exſtat in Epiſtola Diui Pauli ad Philemonem, vt quodam loco me docere memini. Exſtat & aliud in Moſtellaria Plauti, quę & *φάσμα*

B dicitur: pater enim pro filio, ſic apud creditorem adoleſcentem intercedit, *adoleſcens mecum rem habet*, cui adoleſcens, *nempe abs te petam*, & mox pater, *petito cras*. non ſtipulatio hoc eſt, ſed conſtitutum, quod fit non certis & ſolēnibus, ſed quibuſcunque verbis. *l. 14. §. vltim. hoc titul.* Et non tantum per noſmetipſos: ſed etiam per epiſtolam inter abſentes, quo genere ſtipulatio non fit, niſi inter pręſentes, per epiſtolam inter abſentes non fit. Conſtitutum fit etiam inter abſentes per epiſtolam *l. 5 §. Iulianus & l. cuidam hoc titulo*. fit & per nuncium, vt ſi nunciū mittam ad te, qui meo nomine conſtituat, ſoluturum me tibi debetur. Tunc autem maxime conſtitura vtilia ſunt, quū quis pecuniam in diem debet, ſi ante diem conſtituat, ſe ipſo die, quo conſtituit, ſoluturum, vel vt ex hoc ipſo libro Pauli traditur in *l. 4. hoc titulo*. ſi conſtituat ſe ſoluturum,

C citeriore die, id eſt, proximiore die. Idemque eſt, ſi pro eo, qui in diem debet pure ſiue pręſente die conſtituat, ſe ſoluturum, nam & ſi quis pure ſiue præſenti die fideiubeat, quod notandum pro eo, qui ex die obligatus eſt, mea quidem ſententia obligatur, & ſtatim conueniri poteſt: quāuis nondum debitor principalis conueniri poſſit hac ratione, quia etiam ſi debitor principalis nondum conueniri poſſit tamen obligatus eſt. Obligatio collata in diem eſt præſens, non actio non petitio *l. 44. l. interdum l. inſulam. de verborum obligationibus. l. 44. §. 1. de oblig. & act. l. cui res §. vltim. de ſolut. l. certe §. 1. de rebus creditis. & §. omnis. inſtit. de verborum obligationibus.* Et ideo, quod notandum, inuenies quidem non obligari fideiuſſorem, qui pure fideiuſſit pro eo, qui ſub conditione promiſit, quia is, pro

D quo fideiuſſit, obligatus non eſt: obligatio collata in conditionem non eſt pręſens *lege Græce §. item accepto de fideiuſſoribus*. Sed nuſquam inuenies etiam non obligari fideiuſſorem, qui pure fideiuſſit pro eo, qui in diem promiſit: obligatur enim, quia & reus principalis obligatus eſt, & conſequenter fideiuſſor conueniri poteſt, nec tamen ſi ſoluerit ſtatim pecuniam ſolutam, a debitore principali repetere poteſt, antequam dies venerit, aliter quam ſi mādato, aut voluntate eius ſoluerit *l. 1. de fideiuſſ.* Non eſt cur Accurſius hac in re ſeparet fideiuſſorem a reo conſtitutæ pecunię. Et hęc ad legem quartam.

Ad l. IIX. eod.

E *Si vero mihi aut Titio conſtitueris, te ſoluturum, mihi competit actio. Quod ſi poſteaquam ſoli mihi te ſoluturum conſtituiſti, ſolueris Titio, nihilominus mihi teneris.*

SEquitur lex 8. conſtitui poteſt ei tantum, cui debetur, vel alii eius voluntate, veluti creditori creditoris, voluntate creditoris, aut procuratori voluntate domini & creditori aut procuratori acquiritur actio conſtitutæ pecuniæ non domino vel primo creditori. Quia per liberam perſonam nobis actio acquiri non poteſt, eſt certiſſima iuris regula *l. 5. §. quod exigimus & Iulia. lib. 11. & l. 15. hoc ti-*

tulo, His conſequens eſt, ſi ſtipulatus fueris mihi, aut Titio A quia mihi ſoli debetur, non Titio, qui ſolutionis duntaxat gratia adiect⁹ eſſe intelligitur, videlicet vt ſoluere, expromiſſor ſi velit, poſſit, non etiam, vt obligatio & actio ei quæreretur, quia nec poteſt ex ſtipulatione alteri facta, alteri obligatio acquiri: quia igitur mihi ſoli debetur non Titio, & mihi ſoli conſtitui poteſt, non Titio, vel conſtitui poteſt mihi aut Titio, vt quemadmodum in principali obligatione, ita in conſtitutoria Titius ſit tantum adiectus ſolutionis gratia, non etiam applicitus obligationi, quia in perſonam Titii cõſiſtere non poteſt ex ſtipulatu meo. Quod ſi qui promiſerat, mihi ſe daturum aut Titio, mihi ſoli conſtituerit, quod proponitur in *hac lege octaua*, ſi, *inquam*, qui promiſerat mihi aut Titio, poſtea mihi ſoli conconſtituerit ſe ſoluturum, ac deinde ſoluerit Titio, quod potuit etiam me inuito *lege vero paragrapho primo, lege ſi ita* B *ſtipulatus ſim. de ſolutionibus*, quia conſtitutum non nouat principalem obligationem, *l. item illa §. vltimo. l. vbi quis hoc titulo l. filiusfamilias. de in rẽ verſo, l. 3. §. primo, de adminiſtratione rerum ad ciuitat. pertinent.* Soluendo igitur Titio, quamuis poſt contractam principalem obligationẽ mihi ſoli conſtituerit, ipſo iure liberabit ſe a priori & principali obligatione. Non liberabit tamen ſe a poſteriori, id eſt, a conſtitutoria, in qua Titius non fuit adiectus: ſed mihi ſoli pecunia conſtituta eſt. Quæ eſt ſententia legis 8. Verum vt additur in *l. 9.* poterit debitor a Titio repetere, cõdictione indebiti, quod ei imprudenter ſoluit. Quomodo imprudenter: Nimirum non animaduertens conſtitutum quod mihi ſoli fecit, pro ſolutione haberi, id eſt, conſtituẽdo mihi, iam ſe quaſi mihi ſoluiſſe videri. Soluit igitur Titio, qui iam mihi ſoluiſſe intelligebatur. C Denique ſoluit Titio vi conſtituti mihi facti, non tenens, quod conſtitutum vice ſolutionis eſt. Et hoc ex eodem lib. Paulus comprobat in *l. 10.* propoſita ſpecie huiuſmodi.

Ad l. X. & XIII. eod.

L. 10. Idem eſt etſi ex duobus reis ſtipulandi poſt alteri conſtitutum, alteri poſtea ſolutum eſt: quia loco eius, cui iam ſolutum eſt, habere debet is, cui conſtituitur.

L. 13. Sed ſi quis viginti debens, decem conſtituit ſe ſoluturum tenebitur.

DVo ſunt rei ſtipulandi, duo ſtipulatores, vel duo rei D credendi quibus eandem pecuniam ſingulis in ſolidum debes, fac eſſe Titium & Caium, & poſtea tu ſoli Titio conſtitueris te ſoluturum. Id iam pro eo eſt, ac ſi Titio ſoluiſſes. Et ideo ſi poſtea imprudens Caio ſolueris alteri creditori, Caius tibi tenetur condictione indebiti, tu Titio cui ſoli conſtituiſti, teneris actione conſtitutæ pecuniç. Et hoc vult Paulus in *l. 10.* in qua recte Baſilica, ὁ ἀντιφωνηθεὶς ἔοικε τῷ ἀπολαβόντι. is cui conſtitutum eſt, ſimilis eſt ei, cui ſolutum eſt. Conſtitutum vice ſolutionis eſt, atque ideo, qui conſtituit vni, poſtea ſi ſoluerit alteri, bis ſoluiſſe videtur. Cui ſententiç congruit etiam vox de via collecta, id eſt, prouerbium quod in ore omnium verſatur *Qui reſpond paye*. Nam ita reſpondere, vt Græcis ἀντιφωνεῖν, eſt conſtituere ſe ſoluturum. Obſerua autem legem 8. loqui de eo, qui cum promiſiſſet mihi, aut Titio, E mihi ſoli poſtea conſtituit ſe ſoluturum. Et retine hanc ſpeciem. Nam ſi aliter ponas ſpeciem, non idem erit, vt puta, ſi cum quis promiſiſſet mihi, aut Titio, alius pro eo mihi ſibi conſtituerit, non obligatur exemplo fideiuſſoris qui ſi mihi ſoli promiſerit, cum reus principalis promiſiſſet mihi aut Titio: non obligatur: quia in duriorem cauſam fideiuſſiſſe intelligitur: durior eſt cauſa eius, qui vni tantum ſoluere poteſt: leuior eius, qui huic vel illi, prout elegit, ſoluere poteſt, nec vni deſtricte ſoluere aſtrictus A eſt, *lege ij qui acceſſionis. de fideiuſſoribus.* Vt fideiuſſor igitur, ita & reus conſtitutç pecuniæ in deteriorem, durioremue cauſam accipi non poteſt *lege 11. paragrapho vltimo & lege ſequenti hoc titulo.* Et vt dixi deterior eſt cauſa eius, vel fideiuſſoris, vel rei conſtitutç pecuniæ, qui creditori ſoli promiſit, cui debitor non ſoli promiſerit: ſed ei, aut Titio. Accipi tamen vterque poteſt in leuiorem cauſam, inuerſa ſuperiori ſpecie. Si cum quis mihi ſoli promiſiſſet, & alius pro eo, me volente aut mandante, conſtituerit ſe ſoluturum mihi, aut Titio, vel ſi alius pro eo fideiuſſerit, mihi aut Titio dari, obligatur, quia in leuiorem cauſam interuenit *dicta lege ſi qui.* Leuior eſt enim cauſa eius, quia poteſt vel Titio ſoluere, cui reus principalis non poteſt: verum ſi ſoluerit Titio mihi agenti ex priori ſtipulatione, proculdubio obſtabit exceptio, quia mea B voluntate ſoluit. Quæ eſt ſententia *legis penultimæ huius tituli.* Non facio hac in re differentiam inter fideiuſſorem, & reum conſtitutæ pecuniæ, quia generaliter proditum lego: in vniuerſis, qui pro aliis obligantur in *dicta lege Græce paragrapho, illud.* in vniuerſis, qui acceſſionis loco promittunt *dicta lege ſi quis acceſſionis*, ergo in mandatoribus, in fideiuſſoribus, in reis conſtitutç pecuniç, quos Accurſius ſolet *ſponſores*, appellare pro *reſponſores*, vt Græci ἀντιφωνητὰς, in leuiorem eos cauſam accipi poſſe, non in deteriorem. Hæc eſt regula generalis, quam ſecutus etiam dicam, eum qui pro eo, qui viginti debet, conſtituerit decem obligare, ſicut pro ſeipſo, ſicut ſi debens 20. pro ſeipſo conſtituit 10. *lege 13. hoc titulo*, quç eſt ex eodẽ libro Pauli, quia in minorem ſummam denuo ſe obligat: eum vero, qui pro ſe ipſo debens 10. vel pro alio debente C 10. conſtituerit 20. quç maior ſumma eſt, in 10. tantummodo obligatur, non in integra 20. *lege 11. paragrapho vlt. hoc titulo.* Idque exemplo fideiuſſoris, qui ſi pro eo, qui debet 10. promiſerit 20. in 20. quidem non tenetur, in decem tantum eum teneri æquius eſt, cuius ſententiæ fortiſſimum argumentum præbet *lex ſi a reo. de fideiuſſoribus.* Cuius ſententia hæc eſt, ſi quis pro eo, qui promiſit, ſub vna conditione puta ſi nauis ex Aſia venerit, fideiuſſerit ſub eadem, & inſuper alia conditione diſiunctim puta, ſi nauis ex Aſia venerit aut ſi Titius conſul factus fuerit, hoc caſu lex hoc primum ait, *fideiuſſorem nullo modo teneri*, aut vt ſubiicit ſe corrigens, quod magis eſt, id eſt, quod æquius eſt, teneri, *ſi prior conditio, quæ vtrique fuit adſcripta, communis conditio exſtiterit.* Et ſimili modo cur non D dicam, ſi pro eo, qui 10. debet, fideiuſſor promiſerit 20. aut nullo modo fideiuſſorem teneri, aut quod magis eſt teneri in 10. tantum, id eſt, in ſummam debitam, non in ſummam maiorem, vt eadem ratio ſeruetur in ſumma, quæ ſeruatur in tempore: Qui putant nimis aſpere fideiuſſorem nullo modo obligari, ſuç opinionis firmandæ non habẽt niſi hçc verba *dictæ legis Græce paragrapho, illud, in maiorem ſummam adhibitum fideiuſſorem omnino non obligari.* Quæ tamen verba ſunt ambigua. Nam & hanc interpretationem recipiunt, *nullo modo obligari*, & hanc, *non in totum obligari*, id eſt, in id tantum, quod debitam quantitatem excurrit non obligari, quod Alciatus docuit 5. *παρέργων capite* 17. ambiguam ſcilicet orationem eſſe. In ambigua autem oratione, melius eſt humaniorem interpretationem ſequi.

E

Ad l. XV. eod.

L. 15. Et licet libera perſona ſit, per quam tibi conſtitui, non erit impedimentum, quod per liberam perſonam acquirimus: quia miniſterium tantummodo hoc caſu præſtare videtur.

HIs addamus, (& hic eſt finis) *l. 15.* Conſtituere poſſum meo creditori me ſoluturum, non per meipſum

ſum tantum, ſed etiam per epiſtolam, *vt dixi paulo ſupra,* vel per nuntium liberum hominem, qui ei meo nomine caueat, & conſtituat me ſoluturum certa die. Nam & in hoc genere ei quæritur actio de conſtituta pecunia. neq; enim dici poteſt ea actio ei per nuntium liberum hominem acquiri, quod nec iure fieri poteſt, ſed ei videtur acquiri per ſemetipſum, ac ſi mecum rem habuiſſet. nuncius miniſter eſt tantum: ego, & ille, auctores ſumus contrahendæ obligationis: vt epiſtola mea tibi non acquirit obligationem, ita nec nuntius, qui nihil aliud eſt, quam epiſtola loquens, & retro epiſtola tacitus nuntius, vt Epictetus dicebat, *ſic ſummates viri & matronæ ædificari ſolent.* Plautus in Milite: *Per nuntium,* inquit, *aut per epiſtolam, quaſi regem adiri eum iubet.* Et hæc ſententia eſt Pauli, huius ſcilicet legis 15, de nuntio libero homine. Valde notanda eſt, quia non ad conſtitutum tantum, ſed ad ea omnia accommodari poteſt, quæ per nuntium expediri poſſunt, veluti ad conuentiones, aut contractus, qui nudo conſenſu perficiuntur. *l.2. de pactis. l.2. de obligationibus, & actionibus,* & ad donationes, *l.4. de donationibus.* & ad iuſſa arbitrorum & compromiſſariorum. *l. diem. in principio l. ſed & interpellatur. §. pri. de receptis.* & ad precaria *l. 9. de precario.* & ad ceſſiones bonorum, *l. vltima. de ceſſionibus bonorum,* & ad reſtitutiones hereditatum, aut ad recuſationem adeundæ hereditatis *l.5. & 37. ad Trebell.* quæ omnia per nuntium etiam liberum hominem peragi poſſunt.

Ad l. XVII. eodem titulo.

Sed etſi alia die offerat, nec actor accipere voluit, nec vlla iuſta cauſa fuit non accipiendi, æquum eſt ſuccurri reo, aut exceptione, aut iuſta interpretatione vt factum actoris vſque ad tempus iudicij ipſi noceat: vt illa verba, nec feciſſet, *hoc ſignificent,* vt neque in diem, in quem conſtituit, fecerit, neque poſtea.

PRæter leges quinque: quas iam expoſui ex titulo, *de conſtituta pecunia,* quæ ſumptæ ex libro 29. Pauli ad edictum, ſunt adhuc aliæ tres leges, *l.17. 19.* & *25.* e quibus iam mihi licebit tantum explicare 17. quia quæſtio eius multa & magna complectitur, & ea quidem omnia ſcitu, atque explicatu digniſſima. Cum conſtitutum omne ſit ad diem certum, idque vox ipſa demonſtrat. Condictum enim diem conſtitutum dicimus, conſtituere ſe ſoluturũ, eſt conſtituere certo die ſe ſoluturum. Denique conſtitutum omne fit ad diem, vel ſi forte fiat ſine die, intelligitur factum ad diem decimum ſaltem, vt explicabitur in *l.21. §. prim. hoc titul.* Idem dico conſtitutum omne fieri ad diem. Et inde colligo actionem de conſtituta pecunia tenere eum, qui condicta & præſtituta die non ſoluit, aut non fecit, quod conſtituit. Ita vt poſtridie eius diei, quo ſe daturum facturumue conſtituit, conueniri poſſit actione de conſtituta pecunia. Sed ſi poſtridie, vel qua alia die poſtea offerat, quod conſtituit, nec creditor velit accipere: ſi, *inquam,* poſt diem conſtitutum priuſquam conueniretur actione de conſtituta pecunia, offerat creditori, quod conſtituit, ne creditor velit accipere, nec vlla ſit ei iuſta cauſa non accipiendi, quæritur an ſi forte pecuniam oblatam mox debitor ſine culpa ſua perdiderit, quaſi perierit, pecunia creditori, non ſibi: quaſiue pro proſoluta habeatur, quam creditor ſine iuſta cauſa accipere recuſauit, Hæc eſt quæſtio. Fuit quidem ipſe reus conſtitutæ pecuniæ prior in mora, quia conſtituta die non ſoluit, & mora fit ex die ipſo, hoc eſt certiſſimum in iure, vbi obligationi dies adſcriptus eſt etiam ante litem conteſtatam, mora, inquam, fit ex ſolo die, quo ſolui debuit, ex ſolo tempore tardæ ſolutionis, etiam antequam lis conteſtata ſit, antequam cum debitore egerit creditor. *l. ad diem. de*

Paul.

A *verborum obligationibus: & l. 53. de fideicommiſſ. libert. l. magnam* (quę in hanc rem vulgo citatur) *C. de contrah. ſtipul. l. 2. C. de iure emphyteutico.* Si obligationi dies adſcriptus nõ ſit ſiue ſolutioni. Mora plerumque non fit niſi ex tempore litis conteſtatæ. *l. prim. 2. & 4. Cod. de vſuris legatorum. l. quæſitum. §. vltim. de leg. 1.* conſtituto dies fuit adſcripta: aſcribitur enim ſemper conſtituto aut adſcripta intelligitur. Et ideo debitor prior moram fecit, qui conſtituto die non ſoluit. Verum creditor deinde poſterior moram fecit in accipienda oblata pecunia, quia ante litem conteſtatam oblatam pecuniam ſine iuſta cauſa accipere recuſauit, eique poſterior mora, poſterius factum nocet vſque ad litem conteſtatam, poſterior mora actoris ſiue creditoris extinguit priorem moram debitoris. Prior mora emendata ſiue purgata eſſe intelligitur obligatione *l. illud. de pe-* B *ricul. & commod. rei vend. l. qui decem. in principio & §. 1. de ſolut. l. interdum. §. vlt. l. ſi ſerui. §. ſequitur. de verborum obligationibus.* Et ob id recte ait Paulus in hac lege 17. hoc caſu reum conſtitutæ pecuniæ, videlicet ſi oblatam pecuniam perdiderit ſine ſua culpa, hęc omnia ſupplenda ſunt, liberari, quia periculum pecuniæ reſpicit creditorem, qui poſteriorem moram fecit, & liberari, inquit, vel exceptione doli mali ſcilicet, vel iuſta interpretatione, id eſt, vel liberari iuriſdictione prætoris (omnis enim exceptio eſt prætoria,) vel interpretatione iuris ciuilis, quę pro ipſo iure habetur. Liberari igitur vel exceptione vel ipſo iure, & ſic in *l. 12. de legibus.* Iuriſdictio (quæ ſemper accipitur pro prætoria, quum ita ponitur abſolute) reſpondet interpretationi, *& in l. iuſta, de verborum ſignif. & l. 3. C. de interdicto matrimonio.* Iuſta interpretatio, ſimiliter, i. interpretatio iu- C ris ciuilis, quæ fit a prudenti vel a iudice, & quæ, vt dixi habetur pro ipſo iure, pro mero iure ciuili. Atque ideo committitur, vt hoc loco, prætorio iure nempe exceptioni prętoriæ. Et in aliis quoque cauſis quamplurimis debitores dicuntur liberari, vel ipſo iure vel per exceptionem, non quidem in vna & eadem ſpecie: ſed adhibita diſtinctione ſuo quoque modo, i. vel ipſo iure, vel per exceptionẽ in ſua ſpecie, *vt in l. ſi ſine. §. peti. rẽ ratam haberi.* actionẽ inutilem fieri, vel ipſo iure, vel per exceptionem. Ipſo iure i. ſolutione vel acceptilatione: per exceptionem, pacto. Et in *l. 28. de reg. iuris.* obligationis cauſam pactione immutari vel ipſo iure vel per exceptionem. Ipſo iure i. ſi obligatio ſit bonæ fidei, quia ei inſunt omnes exceptiones tacite, hoc eſt ſupplentur officio iudicis: Per exceptionem pacti D autem, ſi obligatio fuerit ſtricti iuris. Et in *l. ſi ſeruum. de obligationibus, & act.* eum, qui rem ſibi commodatam ſurripuit, domino teneri actione commodati & condictione furtiua: ſed altera actione alteram perimi, vel ipſo iure, *inquit,* vel per exceptionem. Ipſo iure ſi prius egerit condictione furtiua: per exceptionem, ſi prius egerit commodati, vt ſimiliter in *l. ſi is cui commodata. de furtis: & l. prædia. de actionibus empti.* Eodemque modo in *l. vbicunque de fideiuſſoribus* nouata principali obligatione fideiuſſorem, vel ipſo iure, vel per exceptionem liberari. Ipſo iure, ſi nouatio fuerit facta legitime: per exceptionem, ſi non fuerit facta legitime, quæ tamen valet vt pactum: & exceptio pacti, quę reo principali prodeſt, prodeſt etiam fideiuſſori Sic & in *l. ſi rem. §. prim. de euictionib.* venditorem qui emptori promiſit duplam, euictionis nomine, ſi emptor a- E miſerit rei emptæ poſſeſſionem, ac deinde in rei vindicatione victus fuerit, vel ipſo iure tutum eſſe venditorem, vel propter exceptionem: ipſo iure, ſi emptor ſua ſponte poſſeſſionem amiſerit: per exceptionem, ſi culpa interuenerit. Et hæc, quę ita variis locis proponuntur, vel ipſo iure, quem liberari, vel per exceptionem, aliter exprimuntur hoc modo, vel per exceptionem, vel officio iudicis, *lege tertia paragrapho, vltim. nautæ caup. lege bona, de noxali actione: l. ſumpt. de rei vind.* Nam quod fit ipſo iure, ſuppletur officio iudicis. Sic vero & in ſpecie hu' legis recte Paulus

ait, reum conſtitutæ pecunię poſt diem pecuniam offe-
rentem ante litem conteſtatam, ſi ſine iuſta cauſa credi-
ditor eam accipere recuſauerit, liberari, vel per exceptio-
nem doli mali, vel iuſta interpretatione id eſt, ipſo iure, &
exceptione doli mali, ſi prior obligatio, cui acceſſit con-
ſtitutum, fuerit ſtricta. Ipſo autem iure, ſi prior obligatio
fuerit bonę fidei, quia vt eleganter, ait *l. qui id quod, de do-
nationibus*, cauſa & origo conſtitutæ pecuniæ in primis
ſpectanda eſt, non ſtricti iudicii poteſtas, quale eſt iudi-
cium conſtitutæ pecunię, quod vſui eſſe poteſt in multis
limitibus, *Il ſaut regarder la ſource de la debte que l'on paye,
non pas la rigueur de la loy. l. qui id quod de donationibus.* Libe-
rari igitur vel hoc vel illo modo in ſpecie propoſita reum
conſtitutę pecuniæ, & liberari a periculo, vt ante dixi, ſi
poſtea oblatam pecuniam ſine culpa ſua amiſerit, ac cō-
ſequenter, liberari ab actione conſtitutę pecuniæ, quia
ſoluiſſe intelligitur. *dicta lege. qui decem*, atque adeo pręſta-
tione eius quod intereſt, quia nihil creditoris intereſt,
propterea quod nullam iuſtam cauſam habuit recuſandę
ſolutionis, vt poſuimus, Ceterū ne quid obiiciatur, quod
& Accurſius intellexit, non liberari tamen a pœna, ſi qua
fuerit in ſtipulatum deducta, ſi ad diem conſtitutam pe-
cunia non ſoluetur. Moræ ſemel commiſſæ, emēdatio eſt
per oblationem, ſcilicet quæ fiat integro adhuc iure cre-
ditoris, id eſt, cum nondum quicquam intereſt creditoris
ſibi præmaturius ſolutam pecuniam fuiſſe. Ac pœnæ ſe-
mel commiſſæ, de qua conuentum eſt, euitandę nulla ra-
tio eſt, quia pœna conuenta hoc omnino agitur intra cō-
trahentes, vt ſtricto iure rem agant. *l. traiectitiæ. de obliga-
tionibus*. Ex his vero concludit Paulus hoc loco, hæc ver-
ba edicti, quæ ſunt in *lege ſexta decima. ſi paret eum, qui con-
ſtituit, neque ſoluiſſe, neque feciſſe*: hæc, *inquam*, verba ſic eſſe
accipienda, ſi neque is qui conſtituit, ad diem conſtituti
ſoluerit, aut fecerit, quod conſtituit, neque poſtea quan-
doque ante litem conteſtatam: tunc, vt teneat actio cō-
ſtitutæ pecunię. Contra vero ſi ante litem conteſtatam
ſoluerit, vel fecerit quod conſtituit, etiamſi poſt diem
conſtituti, vel ſi per eum non ſteterit, quominus ſolueret
aut faceret, ſi obtulerit conſtitutum, vt tunc actio conſti-
tutæ pecuniæ ipſo iure non teneat, vel ſummoueatur per
exceptionem doli mali, videlicet ſi nulla fuerit creditori
iuſta non accipiendi, quod offerebatur cauſa, puta ſi ni-
hil interfuerit actoris ſiue creditoris die potius conſtituta
quam hodie ſolui ſibi. Nam ſi quid interſit actoris, vt
puta ſi negotiator fuerit, cuius maxime interfuerit ad
conſtitutum ſolui ſibi debitam pecuniam, hoc caſu non
facit moram creditor, ſi alia die recuſat accipere, quam
qua reus conſtituit ſe daturum, niſi quod & Accurſius ex-
cepit rectiſſime, debitor & ſortem omnem offerat, & id
omne quod intereſt creditoris. Quod ſi faciat, audien-
dus eſt poſt litem conteſtatam, & abſoluendus: quia om-
nia iudicia ſunt abſolutoria, eſt vulgare dictum iuris, id eſt
omni iudicio reus abſolui poteſt, ſi ante rem iudicatam
ſatisfaciat actori ad plenum: ſcilicet, ſi tantum faciat, quā-
tum ei ſatis eſt, *paragrapho. vltimo. Inſtitut. de perpet. & temp.
act.* Et hæc eſt ſententia huius legis decimę ſeptimæ.
Verum ad eam confirmandam, non erit inutile demon-
ſtrare, non male ab Accurſio adduci *legem et ſi poſt tres. Si
quis cautionibus.* Nam & ſtipulatio iudicio ſiſti, de qua
ibi agitur, fit in diem certum iudicio ſiſti illo die, aut loco,
quo die ſi promiſſor defuerit, ſtipulatio committitur ad-
uerſus illum, ita vt ex illa agi poſſit aduerſus illum. Sed
ſi antequam agatur, alia die poſtea ſe ſiſtat, quum ex mo-
ra reiius actoris deterius factum non eſt, id eſt, cum acto-
ris nihil intereſt, etiam ſi ſe condicto die non ſtiterit, mo-
do ſe ſiſtat nunc, hoc caſu conuentus ex ſtipulatione,
quanti ea res eſt, ſe defendere poterit exceptione doli
mali, quia reuera nihil intereſt actoris, etiam ſi alio die,
quam quo cauit ſe ſtaturum ſe ſiſtat. Dico ex ſtipulatio-

A ne, quanti ea res eſt, id eſt, quæ concluditur in id, quod in-
tereſt, puta ſi promiſerit ſtipulanti, ſe illo die ſiſti, aut
quanti ea res erit dari, ſi alio die ſiſtat ſe poſt moram, quia
ad diem condictum non adfuit, mora emendatur. At ſi
cum pœna promiſerit iudicio ſiſti, pœnę exactio erit, ſi
cum pœna vadimonium promiſerit, pœnæ exactio erit,
etiamſi ſiſtat ſe poſtea, atque etiamſi nihil interſit actoris:
pœnam ſemel commiſſam non poteſt effugere, nec ſi po-
ſtea ſiſtat ſe, tametſi integrum ſit ius actoris & illæſum.
Damnationem autem in id quod intereſt, effugere poteſt
ſi integro iure actoris poſtea ſiſtat ſe ante litem conteſta-
tam ex ſtipulatu, quæ ſpecies huic noſtrę perſimilis eſt. Et
hæc quidem hactenus de reo cōſtitutæ pecuniæ. Sed non
eſt prætermittendum quod ex Vlpiano ſubiicitur in *lege
ſequenti* de actore ſiue creditore, quia conſtituta pecunia
B eſt: Actor ſiue creditor ſi ad diem conſtitutam moram
non fecerit in accipiendo, ſi die conſtituto paratus fuerit
accipere, ſi venerit conſtitutum accipiendi cauſa, ſed mo-
ram fecerit ante diem vel poſtea, ante diem, cui ei pecu-
nia offerretur. Vlpianus ait, eam rem nihil ei nocere. Et
quidem, ſi ante diem conſtituti noluerit accipere, nihil
nocet: quia nec moram feciſſe intelligitur, qui oblatum
ante diem noluit accipere, quia non offerebatur con-
gruo die *lege ſi ſoluturus de ſolutionibus.* Et liberatur qui-
dem debitor, qui ſoluit ante diem accipienti creditori, *le-
ge quod in diem. de ſolutionibus. lege quodquis. de obligationibus
& actionibus. lege ſtipulatio iſta. paragrapho inter incertam. de
verborum obligationibus.* Verum creditor non cogitur
ante diē accipere: ſi acceperit, liberatur debitor. Quidni:
Verum ſic non cogitur inuitus accipere. Et ſi recuſat ac-
C cipere, iuſta ratione nititur. Iuſta eſt dilatio, ergo non eſt
mora. Quid eſt mora: Iniuſta dilatio ſoluendi vel acci-
piendi, quod debetur. Et ita etiam legimus apud Titum
Liuium 36. Carthaginenſes cum deberent certis penſio-
nibus certam pecuniam populo Romano, eamque om-
nem præſentem offerrent, populum Romanum reſpon-
diſſe, ſe ante diem non accepturos. Verſatur in eo die,
quo nobis ſolui cauimus, vtilitas quędam noſtra, quam
pręcipit nobis, qui vult nos cogere ad pecuniam acci-
piendam ante diem. Ergo ſi creditor ante diem conſtitu-
tum non acceperit, ea res ei fraudi eſſe non poteſt. Quid
ſi poſt diem conſtitutum noluerit accipere, qui die con-
ſtituti paratus erat: Si poſt diem conſtituti noluerit acci-
pere, etiam hoc ei nihil nocet, videlicet ſi eius interfuerit
D conſtituto die pecuniam ſolui, niſi, vt dixi, & reus offerat
omne, quod eius intereſt. Sed ſi nihil eius interſit vel ho-
die ſolui, vel cōſtituto die factum eius id eſt, mora, quam
facit in accipiendo, ei nocet, vſque ad litem conteſtatam,
quia non habuit iuſtam cauſam non accipiendi, cum ni-
hil eius intereſſet. Hoc oſtenditur in lege ſequenti. Ve-
rum quid ſi creditor ad diem cōſtituti moram fecerit: pu-
ta non venerit, aut noluerit accipere pecuniam die con-
ſtituto oblatam ſibi: & poſtea pecunia, quam tunc tem-
poris debitor paratam habebat, perierit furto vel rapina,
vel alio caſu: Et rurſus; Quid ſi creditor impeditus fuerit
vt in lege ſequenti, proponitur, venire ad conſtitutum, vel
valetudine, vel aduerſa tempeſtate, vel vi maiore, inſolita
vi aquarum, an ea res ei nocet, id eſt, an periculum pecu-
niæ, quæ poſt diem conſtituti periit, ad eum reſpicit, non
E ad debitorem: Et ait periculum ad creditorem pertinere,
debitorem liberari: quia verum eſt creditorem moram
feciſſe in accipiendo. At dices, impeditus fuit vi maio-
re, morbo ſontico, aduerſa tempeſtate, aut vi fluminis,
qui tres caſus excuſant actorem, excuſant reum, excuſant
iudicium ex 12. tabulis, qui iudicii die non venerunt, qui
iudicio non adfuerunt *lege 2. paragrapho, ſi iudicio. ſi quis
cautionibus.* Nam & iis caſibus obuiam iri, vel obſiſti non
poteſt, cum ſint caſus maiores: Reſpondeo, & dico excu-
ſari etiam æquum eſſe eum, qui ad diem conſtitutum ſol-
uendæ

uendæ pecuniæ non venerit, puta vt reo ſit integrum alio die offerre, & actori alio die petere, ſed non etiam, vt periculo liberetur. Primum non vt periculo liberetur actor, ſi ipſe ad conſtitutum non venerit, & pecunia ſolutioni deſtinata parataque interim deperdita fuerit ſine culpa debitoris. Nam hoc caſu, etiamſi vi maiore creditor venire impeditus fuerit, periculum pecuniæ ad eum pertinet, non ad debitorem, qui functus eſt officio debitoris bonæ fidei, & quia verum eſt, rem debitam periiſſe ante moram debitoris. Et vulgare eſt hoc, rem quamque quoquo modo peremptam ante moram debitoris, periculum eius rei reſpicere ad creditorem. *l. ſi ex legati cauſa. de verborum obligationibus.* Contra quoque vt periculo non liberetur reus, qui ad diem conſtituti non venit, licet impeditus fuerit caſu maiori, atque ita pecuniam, remue amiſit poſt moram. Hic enim non liberatur, res enim interiit poſt moram. Et ita explicanda eſt hæc lex.

Ad l. XIX. eod. de conſtit. pec.

Id quod ſub conditione debetur, ſiue pure, ſiue certo die conſtituatur, eadem conditione ſuſpenditur, vt exiſtente conditione teneatur: deficiente vtraque actio depereat. §. 1. Sed is, qui pure debet, ſi ſub conditione conſtituat, inquit Pomponius, in hunc vtilem actionem eſſe. §. 2. Si pater vel dominus conſtituerit ſe ſoluturum quod fuit in peculio, non minueretur peculium eo, quod ex ea cauſa obſtrictus eſſe cœperit, & licet interierit peculium, non tamen liberatur.

Reſtat ex eodem titulo de conſtituta pecunia *lex 19. & 21.* Hoc edicto nominatim expreſſum eſt, de ea tantum pecunia actionem dari, quam quum conſtituebatur, apparebat fuiſſe debitam, non de ea, quæ tum erat prorſus indebita *l. prima. §. 1 l. 18 §. primo. hoc titulo.* Ex quo ſequitur ſi quis conſtituerit, quod ſub conditione debetur a ſe vel ab alio, nihil refert, etiam ſi conſtituerit pure, vel in diem certum, eum hac actione non teneri eum non teneri de conſtituta pecunia, antequam conditio extiterit. Recte quidem acceſſit principali obligationi, quæ ſcilicet futura eſt, ſi conditio extiterit: ſed vt principalis obligatio conditionalis eſt, & hæc quoque, tametſi pure in diem præſentem, vel in alium diem certum concepta eſſet, conditionalis eſſe intelligitur, ac proinde eadem conditione ſuſpenditur, qua & principalis obligatio. Nec enim conſiſtere poteſt, id eſt, incipere non poteſt (quæ enim cœperit ſemel, poteſt conſiſtere) vt infra demonſtrabimus. Non poteſt igitur incipere conſtitutoria obligatio ſine principali obligatione, quæ cum nulla ſit, antequam conditio extiterit, conſequens, & nullum interim conſtitutum eſſe, ac porro nullum prorſus eſſe conſtitutum, ſi conditio defecerit, ſæpe fit, vt pure concepta conditionalia eſſe intelligantur, & contra *l. aliquando. de cond. & dem.* Eadem vero eſt ratio fideiuſſoris, quoniam ſi quis pro eo, qui ſub conditione debet, fideiuſſerit pure, vel certo die; fideiuſſerit quidem recte, quia etiam futuræ obligationi fideiuſſor adhiberi poteſt *l. non quemadmodum. de iudiciis.* ſed non obligatur, vt ait *l. Græce. §. item accepto. de fideiuſſoribus.* non obligatur, id eſt, quamuis alias obligatio, quæ ſit in diem certum, præſens ſit, non etiam actio: tamen ille fideiuſſor non obligatur præſenti die, qui pro eo, qui ſub conditione debet, fideiuſſit pure, vel in diem certum: ſed eadem conditione, qua principalis debitoris, pro quo interceſſit, & illius fideiuſſoris obligatio ſuſpenditur, ita vt exiſtente conditione vterque teneatur, deficiente conditione neuter teneatur. *l. ſi a reo. §. 1. de fideiuſſoribus.* Nec eſt quod in hac re Accurſius faciat differentiam inter fideiuſſorem, & reum conſtitutæ pecuniæ. Nam & contra quoque, ſicut pro ſe quis, ſi pure obligatus ſit, vel pro alio pure obligato, recte ſub conditione conſtituit pro ſe, vel pro alio pure obligato, vt ex Pomponio in hac lege ſcribit Paulus: ita etiam pro eo, qui pure debet, recte fideiuſſor interceditſub conditione, quia in leuiorem cauſam intercedit. *dicto. §. item ſi accepto. & dicta l. ſi a reo. §. primo.* Et ſimiliter vt dixi *in lege quarta ſupra.* ſi quis pro ſe vel pro alio, quod ex die debetur, pure conſtituat, vel pro alio, qui ex die obligatus eſt, pure fideiubeat, tenet obligatio ſtatim, quia & principalis obligatio eſt præſens, nimirum quia actio tantum ſiue petitio in diem collata eſſe intelligitur. Vterque igitur ſtatim obligatur, quia & reus principalis obligatus eſt. Verum quod mutari velim in *d. l. quarta.* verius eſt fideiuſſorem, aut reum conſtitutæ pecuniæ, qui id, quod ex die debetur, pure conſtituit, vel fide ſua eſſe iuſſit, non poſſe conueniri ante diem, id eſt, antequam a reo principali peti poſſit. Et ita accipiendum eſt quod ait *l. fideiuſſor obligari. §. penult. de fideiuſſoribus.* fideiuſſorem pure acceptum pro debitore in diem, non obligari, videlicet, vt conueniri poſſit ſtatim; cæterum obligatur, quia & is, pro quo fideiubet, obligatus eſt. Obligatio collata in diem eſt præſens, longe aliter quam obligatio conditionalis, quæ non eſt præſens, nec ſimpliciter dici poteſt obligatio, ſed obligatio conditionalis. Obligatio in diem ſimpliciter poteſt dici obligatio. Et hæc ſunt quæ pertinent ad priorem partem huius legis. Sequitur poſterior pars. *Si pater & dominus conſtituerit ſe ſoluturum quod fuit in peculio, non minuetur peculium, eo quod ex ea cauſa obſtrictus eſſe cœperit, & licet interierit peculium, non tamen liberatur.* Sententia hæc eſt: pater vel dominus, ſi creditori peculiario conſtituerit, ſe ſoluturum, quod tunc fuit in peculio filiifamil. vel ſerui, dubitatur, an ſicut ſi pater aut dominus fideiuſſerit pro filio vel ſeruo, exempli gratia in aureos centum, in tantum minuitur peculium filii vel ſerui, quia in id quod pater vel dominus obligatus eſt, peculio deducitur, & id quod ſupereſt id duntaxat intelligitur eſſe in peculio. Itaque ob id quod pater, vel dominus fideiuſſit pro filio, vel ſeruo, minuitur peculium, pro quantitate ſcilicet, in quam fideiuſſit. *l. nona. §. vltim. de peculio.* Dubitatur ergo, an etiam minuatur peculiũ, ſi pater vel dominus conſtituerit creditori peculiari ſe ſoluturum, quod tunc in peculio fuerit, quod Paulus negat hoc loco. Negat ob id minui peculium, quod pater de conſtituta pecunia obſtrictus eſſe cœperit. Et ratio differentiæ eſt aperta: nam cum fideiubet, filii, vel ſerui nomine fideiubet. At quum ſe ſoluturum conſtituit, non ſimpliciter nullo alio adiecto, ſed cum ſe ſoluturum conſtituit, quod tunc fuit in peculio, ſuo nomine conſtituit, non nomine filii, vel ſerui, quia iure prætorio ex contractu filii, vel ſerui ſuo nomine tenetur in id, quod in peculio eſt peculiotenus. *l. prima §. vltim. hoc titul. l. 59. de ſolutionibus.* Si filii aut ſerui nomine ſe ſoluturum conſtituerit ſimpliciter, nec adiecerit, *quod tunc fuit in peculio*, procul dubio peculium minuitur, eo quod ex ea cauſa obligatus eſſe cœperit, perinde atque ſi fideiuſſiſſet pro filio, aut ſeruo. Igitur in eo duntaxat differentia eſt inter eum, qui fideiuſſit, & eum, qui conſtituit hac in re, quod nemo fideiubere poteſt ſuo nomine; puta, quod eſt in peculio ſerui, vel filii, quoniam id debet ſuo nomine ex contractu filii vel ſerui, nemo vnquam fideiubet pro ſeipſo. Conſtituere tamen quis poteſt etiam pro ſeipſo, conſtituere poteſt ſuo nomine id, quod in peculio fuerit, quæ res non minuit, aut non deducitur ex peculio. Quinimo, vt & hic oſtenditur, & in lege ſequenti, & ſi poſtea minuatur, aut intereat vniuerſum peculium, atque ita minuatur, vel intereat actio de peculio, quæ eſt actio principalis, non tamen minuitur actio conſtitutoria, quia actio conſtitutoria retrorſum ſe refert, vt ait *lex decima octaua, §. primo.* At id quod debitum fuit tunc, quum conſtituebatur, id debetur ab eo, qui conſtituit, etiam ſi poſtea deberi deſierit, id eſt etiam ſi poſtea deſierit eſſe in principali obligatione. Satis eſſe debitum

fuiſſe tunc, quum conſtituebatur. In actione de peculio A ſpectatur tempus rei iudicatæ, id eſt, quantum eo tempore ſit in peculio. Si nihil ſit in peculio, ſi interim interierit peculium, inanis eſt actio de peculio. *l. quæſitum. de peculio.* At in actione conſtitutoria ſpectatur tempus conuentionis. Neque vero nouum hoc eſt, vt ſublata obligatione principali, maneat acceſſoria, quæ iure conſtitit ab initio, ſiue ſit fideiuſſoria, ſiue conſtitutoria. *l. cum quis. §. ſi quis pro eo. de fideiuſſoribus.* Itemque dicendum opinor, ſi non ipſe pater, vel dominus conſtituerit, ſe ſoluturum, quod eſt in peculio: ſed alius pro eo vel conſtituerit, vel fideiuſſerit nominatim, ſcilicet in id, quod tunc eſt in peculio pro parte, vel in totum. Nam ſi ſimpliciter fideiuſſerit, vel conſtituerit, hoc non adiecto, in id, quod nunc eſt in peculio, tenetur duntaxat in id, quod in peculio erit rei iudicatæ tempore. *lege. cum fideiubeat. de fideiuſſoribus.* B

Ad L. XXI. eod.

Promiſſor Stychi poſt moram ab eo factam, mortuo Stycho, ſi conſtituerit ſe pretium eius ſoluturum, tenetur. §. 1. Si ſine die conſtituas, poteſt quidem dici, te non teneri, licet verba edicti late pateant, alioquin & confeſtim agi tecum poterit, ſi ſtatim, vt conſtituiſti, non ſoluas. Sed modicum tempus ſtatuendum eſt, non minus decem dierum vt exactio celebretur. § ſecundus. Conſtituto ſatis non facit, qui ſoluturum ſe conſtituit, ſi offerat ſatisfactionem. Si quis autem conſtituat ſe ſatiſdaturum, fideiuſſorem vel pignora det, non tenetur: quia nihil interſit, quemadmodum ſatisfaciat. C

FAciliora ſunt hæc, quæ habentur in *leg. vigeſimaprima.* Certiſſima eſt definitio iuris: debitorem hominis certi, liberari homine ſuo fato mortuo, ante moram debitoris. Contra vero, homine mortuo poſt moram debitoris, debitorem non liberari, ſed ab eo adhuc peti poſſe vel hominem, quamuis præſtari non poteſt, quamuis dari non poteſt, vel pretium eius. nullius quidem rei nulla debitio videtur eſſe, nulla igitur debitio hominis mortui: ſed tamen, quia quandoque is homo fuit in obligatione, non male petitur poſt mortem, ita tamen, vt pretium eius ſoluatur quæ definitio iuris exſtat multis in locis. *lege. ſi ex legati cauſa. de verborum obligationibus: lege, ſi mihi alienum. de ſolut. leg. venditor. de hereditate vendita. leg. ſexta, de vſufruct. libr. 9. § penultimo. de ſtatulibe. l. cum qui. §. 1. de iureiurando. l. cum res. § vltim. de legatis. 1.* D Et in hoc titulo *l. 16. §. penultimo.* in illo loco, *ſi per rerum naturam ſtetit, ſubueniri reo debere*, id eſt, ſi res naturaliter interierit, ante moram ſubueniri reo debere, vt ſcilicet non teneatur. Et ideo initio huius legis 21. mortuo homine poſt moram, recte ait, debitorem conſtituere ſe pretium eius ſoluturum, quia id debere intelligitur. Idem eſt, ſi conſtituerit ſe hominem ſoluturum. *vt in l. 23. infra.* quoniam hoc ſic intelligitur, vt pretium eius exſoluat. Idem vero & recte conſtituit alius, aut fideiubet pro eo, quia exſtat principalis obligatio, quam non extinxit mors debiti hominis, quandoquidem contingit poſt moras debitoris. Hoc eſt apertiſſimum. *In §. prim. huius legis* 21. Quæritur an conſtitutum ſine die factum valeat? Videtur non valere, quia E repugnat vis verbi, & natura negotii, non eſt enim conſtitutum, niſi quod conſtitutum eſt ad diem. Magis eſt tamen valere conſtitutum, etiam ſine die factum, quia, vt ait, verba edicti late patent, quæ ſcilicet indiſtincte loquuntur de conſtituto, nec diei mentionem faciunt. Valet igitur conſtitutum factum ſine die, non tamen, vt confeſtim debitor conueniri poſſit, quia id natura huius negotii non patitur, ſed modicum ei ſpatium dandum eſt ad ſoluendum, quod conſtituit non minus, quam decem dierum. Itaque conſtitutum, quod ſit ἀπροθέσμως, id eſt, *ſine die*, in decimum diem collatum videtur. Et tamen ex ſtipulatione pura confeſtim agi poteſt. *l. 41. §. quotiens. de verborum obligationibus.* Cur tam varie? quia conſtituti hæc vis eſt & natura, vt conferatur in diem; hoc verbum conſtituere ſignificat Latine loquenti. in conditionibus etiam teſtamentorum, ſi teſtator dixerit, *illud facito in diem*, non hoc accipiemus de decem diebus, ſed de anguſtiori tempore, de quam minimo tempore fieri poteſt, de biduo nempe: qui iubetur facere in diebus, debet facere intra biduum *l. 227. §. vltim. de verborum ſignificatione.* At de ſpatio decem dierum recte lego etiam id ſeruari in edictis, quibus contumaces euocantur, ſcilicet inter ſingula edicta intermittatur ſaltem ſpatium decem dierum *in l. 69. de iudiciis.* Et lego etiam apud Plutarchum in Cicerone; Reis capitalium criminum poſtulatis, & accuſatis minimum dari decem dies ad cauſam defendendam. Quod notandum. Falſum eſt autem, quod hic Accurſius obiter notat, reum conſtitutæ pecuniæ ex pacto nudo teneri, ex pacto nudo obligari, quod & ſcribit in multis aliis locis, quaſi ſcilicet conſtitutum ſit pactum nudum, ſed omnino eſt falſum. Conſtituti verbum, conſilii deliberationem ſignificat, non pactum. Conſtitutum eſt ſimile contractui, qui *receptum* olim dicebatur; actio conſtitutæ pecuniæ, actio conſtitutoria ſimilis eſt actioni recepticiæ. Pactum non parit obligationem, niſi legitimum, & certis caſibus. Conſtitutum ſemper parit obligationem. Ne igitur dicamus, eum, qui tenetur ex conſtituto, teneri ex pacto nudo. Conſtitutum enim non eſt pactum nudum.

Ad §. vlt.

SEquitur in *§. vltimo conſtituto ſatis non facit, qui ſoluturum ſe conſtituit, ſi offerat ſatiſdationem. Si quis autem conſtituat ſe ſatisfacturum, & fideiuſſorem vel pignora det, non tenetur, quia nihil interſit, quemadmodum ſatisfaciat.* Sententia hæc eſt; multum intereſt, vtrum conſtituat, quis ſe ſoluturũ, an ſe ſatiſdaturum vel ſatisfacturum. Nam, qui conſtituit ſe ſoluturum, non implet finem conſtituti, ſi offerat ſatisfactionem, ſatiſdationem, id eſt, fideiuſſorem, vel pignus: ſed ſi offerat pecuniam, quam conſtituit, quam cauit ſe ſoluturum, quæ verba naturaliter accipiuntur, nempe ſe numeraturum pecuniam. Non igitur ſatisfaciat conſtituto, ſi conſtituto ſatisfaciat alio modo, puta offerendo fideiuſſorem vel pignus. At qui conſtituit ſe ſatisfacturum, (Nam generale eſt verbum ſatiſdationis, non minus, quam verbum ſatisfactionis *l. 3. Cod. de verborum ſignificatione*, in illo loco, *generaliter de ſatiſdatione vel fideiuſſione.* Ergo qui conſtituit ſe ſatiſdaturum, *id eſt*, ſatisfacturum, implet fidem conſtituti, etiamſi non numeret pecuniam, modo offerat pignus, vel hypothecam, vel fideiuſſorem, vel expromiſſorem, qui nouata obligatione omnem obligationem in ſe transferat, quia nihil intereſt, quemadmodum ſatisfaciat, quando generaliter conſtituit, ſe ſatisfacturum vel ſatiſdaturum. Satiſdare alias accipitur ſpecialiter *pro fideiuſſorem dare*, ſed hoc loco accipitur genraliter pro *ſatisfacere* quoquo modo *vt l. 2. pro herede. l. ſoluta de ſolutionibus. l. ſatiſdationis. de verborum ſignificatione.* Et nihil eſt præterea *in l. 21.* Hęc de actione de conſtituta pecunia, ſequitur actio commod.

Ad l. II. Commodati.

Nec in furioſum commodati actio danda eſt, ſed ad exhibendum aduerſus eos dabitur, vt res res exhibita vindicetur.

EXpoſito edicto de conſtituta pecunia libro 29. ad edictum, ſecundo loco expoſuit Paulus edictum de commodato.

commodato. De quo eo libro ſunt *l.2.& l.15.& l.17. Commodati*, quas hodie explicabimus. In l.2. *Commodati* Paulus docet, in perſonam impuberis commodatum non conſiſtere ſine tutoris auctoritate; & ideo ſi pupillus commodatum acceperit, ſine tutoris auctoritate, non teneri eum domino, qui rem commodauit directa actione commodati, etiam ſi pubes factus dolum aut culpam in ea re admiſerit, quia ab initio commodatum iure non conſiſtit, nec actio commodati vlla eſſe poteſt. Eodemque modo in perſona pupilli non conſiſtit mutuum ſine tutoris auctoritate *l. propenultima. de obligationibus, & actionibus* nec depoſitum *l.1.§. an in pupillum. depoſiti.* Sed ſi res commodata vel depoſita, vel pecunia mutuo data pupillo ſine tutoris auctoritate extat, & eam pupillus poſſideat, eiuſue reſtituendæ facultatem habeat, de ea exhibenda agi cum eo poteſt, tutore auctore, actione ad exhibendum, vt exhibita vindicetur. Si, inquam, extat, ſi eam poſſideat, non ſi eam non poſſideat, non, ſi abſque dolo malo conſumpta ſit. Poſſeſſio enim aduerſarii petitori parit actionem ad exhibendum, vel in rem. Verum ſi quis pubes factus dolū, aut culpam admiſerit in re commodata, eius ratio habebitur in actione ad exhibendum vel in rem, puta ſi eam rem dolo malo deſierit poſſidere, aut culpa ſua, quoniam commodatarius non ſolum dolum, ſed etiam culpam præſtat, etiam leuiſſimam. In ſpecie igitur propoſita, pupillus, ſi rem poſſideat, tenetur quidem actione in rem & ad exhibendum: actione vero commodati vel depoſiti, vel mutui, non tenetur, excepto vno & altero caſu. Vno caſu ſi ex ea re vel pecunia locupletior factus fuerit. Hoc enim caſu ex reſcripto Diui Pii pupillus ex omnibus contractibus, quamuis eos miſcuerit cum aliis ſine tutoris auctoritate, in quantum locupletior factus eſt, tenetur vtili actione. Vtili igitur actione commodati vel depoſiti, vel mutui, quia ea re, vel pecunia auxit ſuum patrimonium. Et ſi vel auxerit ſemel, ſatis eſt, quamuis poſtea rem amiſerit *l. in pupilli. de ſolutionibus.* Et huius reſcripti fit mentio multis in locis *l.3. in principio hoc titulo. & d.§. an in pupilli l. pupillus. de auctoritate tutorum. l.3.§. vel pupillus. de negotiis geſtis.* Altero etiam caſu pupillus tenetur actione commodati, vel depoſiti, qui commodatum vel depoſitum accepit ſine tutoris auctoritate, ſi tunc ei commodatum, aut depoſitum ſit, quum erat doli capax, veluti proximus pubertati, & in depoſito dolum admiſerit, vel in commodato dolum, aut culpam. Nam & hoc caſu quaſi negotio ab initio cum eo iure contracto tenetur actione depoſiti, vel commodati. *l. 2. de fideiuſſoribus: & d.§. an in pupillum.* quod etiam ſignificat leg. *1.§. vltimo hoc titulo* quæ ponit, non teneri pupillum commodati, etiam ſi pubes factus dolum aut culpam admiſerit. Quod ideo ponit, quia ſiante pubertatem dolum, aut culpam admiſerit, quum ei iam doli potenti res commodata eſſet, proculdubio commodati tenetur. Et hunc caſum ſecundum accipimus in commodato & depoſito, vt expoſui. Nam in mutuo nunquam quæritur de dolo, vel culpa, quia res conſumenda datur, non ſeruanda, vt in commodato vel depoſito. Præterea notandum eſt, precarium, quod alias dicitur eſſe ſimile commodato. *lege prima. de precario.* hac in re maxime a commodato differre, quod noſtri non animaduertunt. Nota quidem eſt omnibus hæc differentia inter precarium & commodatum, quod ex commodato naſcitur obligatio mutua, vltro, citroque: ex precario non item. Sed totum hoc ex libertate deſcendit eius, qui precario conceſſit, adeo vt id quod precario conceſſit, quandoque ei libuerit, oportune, importune reuocare poſſit, quod commodator facere non poteſt. Non poteſt ſcilicet commodator rem commodatam importune repetere, & retrahere. Vnde etiam ſequitur in commodato venire dolum & culpam: in precario dolum tantum *l.17.§. ſicut. hoc titulo. l. 3. & l.8.§. cum quoque de precario*, hæc

A inquam differentia nota eſt omnibus. Verum, eſt alia ſane maxima differentia, quæ inter hæc duo negotia intercedit, quam non animaduertunt: quod ſi pupillus ſine tutoris auctoritate commodatum acceperit, non tenetur actione commodati, exceptis ſupradictis duobus caſibus: At ſi pupillus precario rogauerit ſine tutoris auctoritate, tenetur interdicto de precario indiſtincte & omni caſu, ſi rem habeat, quod euidenter probat *l. vltimo, §. vltimo, de precario.* Et ratio veritatis proficiſcitur ex varietate formularum, quam & d. §. vltimus ſuggerit. Actionis commodati hæc eſt formula: *Quod te mihi ex cauſa commodati dare facere oportet ex fide bona, id eſt*, quod mihi eo nomine obligatus es. Verbum, *oportet*, ſignificat obligationem: Hæc formula non cadit in pupillum, quia pupillus obligari non poteſt ſine tutoris auctoritate.

B Formula autem interdicti de precario hæc eſt: *Quod precario habes d. §. vltimo, & l. penultima. communia prædiorum*, quæ interdicti formula ſumitur ex verbis edicti *in l. 2. eodem titulo de precario*: *Quod precario ab illo habes.* Formulæ actionum ſumuntur ab edictis: vt edicta ſic & actiones concipiuntur ſiue interdicta *l. Ædiles 2. §. vendendi. de ædilitio edicto*: huius igitur interdicti formula hęc eſt, *quod precario habes.* Et ideo hæc formula, hocue interdicto pupillus officio iudicis tenetur, ſi rem habeat, quam precario rogauit, quoniam recte ei dicitur, *Quod precario habes*, ſi non habeat, non tenetur. Neque enim quæritur in hoc interdicto, aut ſpectatur, an pupillus ſit obligatus, ſed an rem habeat. Ex hac quoque varietate formularum naſcitur alia differentia inter precarium, & commodatum. Heres commodatarii, ſicut heres de-

C poſitarii, tenetur actione commodati & depoſiti ex dolo, vel culpa defuncti, etiam ſi ad eum nihil peruenerit *l. ex ex depoſiti de obligationibus, & actionibus. l. 7. §. primo depoſiti.* heres autem eius, qui precario rogauit, non tenetur interdicto de precario, niſi quatenus ad eum peruenerit, id eſt, quatenus habet iuxta formulam interdicti. Hæc eſt ratio *l.8. §. vltimo, de precario.* Quod autem iuris eſt in pupillo regulariter, vt commodati non teneatur: ſed ſi res extat, teneatur ad exhibendum, & rei vindicatione, Paulus in hac *l. 2.* ſcribit, idem eſſe in furioſo: & plane idem eſt: in furioſo multo magis, & nullo caſu excepto, vt recte hoc loco Albericus, & Angelus notant. Nam furioſus nullum negotium contrahere poteſt, ne curatore quidem auctore *l.5. de regulis iuris. l.5.§. penultimo. de obligationibus, & actionibus.*

D

Ad l. XV. eod. Commod.

Commodare poſſumus etiam alienam rem quam poſſidemus: tametſi ſcientes alienam poſſidemus.

SEquitur in l. 15. ex eodem libro Pauli commodatum contrahi non tantum rei noſtræ, vt mutuum: ſed etiam rei alienæ, quam bona, aut mala fide poſſidemus, ſi eam alii vtendam demus gratuito. commodatum omne eſt gratuitum, adeo vt & furi & prædoni, qui rem furto ſubreptam, aut vi ereptam commodauit, competat actio commodati aduerſus commodatarium, & ſimiliter

E depoſiti actio, ſi rem vi, aut furto ſubreptam depoſuerit apud alium *l. prim. §. ſi prædo. depoſ. l. non a iudice. de iudiciis*, itemque pignoratitia actio ſi pignorauerit *l. ſi pignore §. ſi prædo. titulo ſequenti.* Et ratio hæc redditur *in d. l. 1. §. ſi prædo*, quia intereſt furis, vel prædonis, vt ſibi res commodata, vel depoſita reſtituatur eo, quod domino rei tenetur actione, ſcilicet ad exhibendum & in rem. Dices, atqui non intereſt eius ex honeſta cauſa? dicam: ſi fur, aut prædo ſua intereſſe dicat, quod furti teneatur vel condictione quaſi fur, aut prædo. tum non eſt dandæ actionis commodati, vel depoſiti honeſta cauſa, *l.12. l.14.*

§. ſi autem & §. idem Pomponius. de furtis. l. 4. naut. caupon. Sed ſi dicat ſua intereſſe, quod teneatur actione in rem, vel ad exhibendum, honeſta ratio, honeſta cauſa eſt, quia his actionibus tenetur, vt quilibet poſſeſſor, non vt fur, aut prædo *l. 12. Cod. de furtis.* Et hæc ratio verior, & dilucidior eſt, quam illa, qua vtitur Accurſius *in d. l. prim. § ſi prædo.* Ac recte Accurſius conſentiens cum Ioanne & Azone refellit eos, qui etiam furi, & prædoni aduerſus commodatarium, vel depoſitarium dant rei vindicationem quaſi domino, qua ſententia nihil eſt abſurdius. Quid ita? Quia fur tibi rem furtiuam quaſi ſuam commodauit vel pignorauit, vel depoſuit, quia ſe pro eius rei domino aduerſum te geſſit, & ſibi igitur aduerſus te parauit rei vindicationem. Quis hoc dixerit? Quod & omnino pugnat cum hac lege 15. & ſimilibus, quæ dicunt, rem alienam recte commodari etiam a fure, vel prædone, aut deponi, aut pignorari, non quidem vt domino rei præiudicium fiat, quod non poteſt, ſed vt, quantum ad ipſos contrahentes attinet, obligatio conſiſtat vltro, citroque. Nec ab huius ſententiæ aſſertoribus quicquam faciunt leges, quibus nituntur, *l. 1. Cod. de non numerata pecunia. l. nec creditores. Cod. de pignoratitia actione. l. penultima. §. ſed hæc ſuper illis Cod. de præſcript. triginta annorum.* Nam in ſpecie illarum omnium legum, rei vindicatione agit non fur, aut prædo: ſed verus dominus rei *in l. prima. & l. nec creditores.* aduerſus eum cui rem quaſi ſuam pignorauit ſicut *in l. ſecunda hoc titulo.* aduerſus eum, cui rem commodauit, & *in d. §. ſed hæc ſuper.* aduerſus eum, qui vi deiecit priorem poſſeſſorem, quos omnes etiam *d. l. nec creditores, & d. §. ſed hæc ſuper.* ait agenti domino rei vindicatione non poſſe facere domini controuerſiam puta oppoſita exceptione longi, aut longiſſimi temporis; nam & in *d. § ſed hæc ſuper.* prior poſſeſſor qui ibi dicitur, qui vi expulſus eſt poſſeſſione, quam longiſſimo tempore poſſederat, pro domino habetur, vt in eadem *l. penultim. §. penultim.* quod & ſequens, *§ ſed hæc ſuper,* oſtendit. Qui poſſedit triginta, aut quadraginta annis, etiamſi mala fide, & ſine titulo poſſederit, inſtar domini eſt: & ſi vi expellatur poſſeſſione, non debet ei in recuperanda poſſeſſione, in beneficio momentariæ poſſeſſionis quiſquam præferri, nec antiquior dominus, vel creditor hypothecarius, quæ eſt ſententia illius §. Quæ habentur *in l. 17.* ſunt facilima, non ſine vtilitate tamen.

L. XVII. Commod.

In commodato hæc pactio, ne dolus præſtetur, *rata non non eſt, §. 1. Contraria commodati actio etiam ſine principali moueri poteſt: ſicut & cæteræ, quæ dicuntur contrariæ. §. 2. Si ex facto heredis agatur commodati, in ſolidum condemnatur, licet ex parte heres eſt. §. 3. Sicut autem voluntatis & officij magis eſt, quam neceſſitatis, commodare: ita modum commodati. finemque præſcribere, eius eſt, qui beneficium tribuit. Cum autem id fecit (id eſt, poſtquam commodauit) tunc finem præſcribere & retro agere: atque intempeſtiue vſum commodatæ rei auferre: non officium tantum impedit: ſed & ſuſcepta obligatio inter dandum accipiendumque. Geritur enim negotium inuicem. Et ideo inuicem propoſitæ ſunt actiones, vt appareat, quod principio beneficij ac nudæ voluntatis fuerat, conuerti in mutuas præſtationes, actioneſque ciuiles, vt accidit in eo, qui abſentis negotia gerere inchoauit. Neque enim impune peritura deſeret. Suſcepiſſet enim fortaſſis alius, ſi is non cœpiſſet. Voluntatis eſt enim ſuſcipere mandatum, neceſſitatis conſummare. Igitur ſi pugillares mihi commodaſti, vt debitor mihi caueret; non recte facies, importune repetendo. Nam ſi negaſſes, vel emiſſem, vel teſtes habuiſſem. Idemque eſt, ſi ad fulciendam inſulam tigna commodaſti, deinde protraxiſti: aut etiam ſciens vitioſa, commodaueris. Adiuuari quippe nos, non decipi beneficio, oportet.* A *Ex quibus cauſis etiam contrarium iudicium vtile eſſe, dicendum eſt §. 4. duabus rebus commodatis, recte de altera commodati agi poſſe, Vuianus ſcripſit. Quod ita videri verum ſi ſeparatæ ſint, Pomponius ſcripſit. Nam eum, qui carrucam puta, vel lecticam commodauit, non recte acturum de ſingulis partibus. §. 5. Rem commodatam perdidi, & pro ea pretium dedi, deinde res in poteſtate tua venit: Labeo ait, contrario iudicio, aut rem mihi præſtare te debere, aut, quod a me accepiſti reddere.*

INitio legis oſtendit hanc pactionem additam in commodato contrahendo, *ne dolus præſtetur a commodatario,* non valere, quia eſt contra bonos mores, & contra negotii naturam, quod negotium eſt bonæ fidei: ne culpa præſtetur, pactio valet *l. 5. §. interdum. hoc titulo.* B Culpæ præſtatio adeſſe, vel abeſſe poteſt ſalua & incolumi natura contractus: doli præſtatio abeſſe non poteſt, ſalua natura contractus, qui bonæ fidei, quia nihil magis contrarium bonæ fidei quam dolus.

Ad §. I.

NOtandum eſt, duplicem eſſe actionem commodati, directam, quæ commodatori, contrariam, quæ commodatario ex diuerſo ſiue ex contrario, vnde nomen, datur. Directæ autem nomen ex eo eſt, quod ſit principalis actio. Et inde in hoc §. primo contrariam actionem commodati, quamuis hoc nomen eius ferre non videatur, C moueri poſſe ſine principali, id eſt, ſine directa: ſicut & contraria tutelæ, vel pignoratitia, vel contraria negotiorum geſtorum, vel contraria mandati, vel depoſiti moueri, & intendi poteſt, etiam ſi is, cuius in iis negotiis potior & ſuperior cauſa eſt, non agat directo; ex his negotiis inquam naſcitur actio vltro citroque: ſed ex vno latere directa, ex altero contraria, quia potior eſt cauſa eius, qui depoſuit vel commodauit, vel eius, ad quem tutela, negotiaue geſta pertinent, vel eius, qui rem pignorauit. quam ſit, vel tutoris, vel geſtorjs, vel mandatarii, vel depoſitarii, vel commodatarii, vel creditoris; ex aliis negotiis actio eſt vltro, citroque directa, vt ex ſocietate, ex emptione, venditione, locatione, conductione, quia par eſt vtriuſque contrahentis cauſa, nec alius alio potior eſſe intelligitur. Qua de re conſule caput 2. D *obſeruationis 9.* Pergamus ad reliquá.

Ad §. ſi ex.

EX quo §. notandum eſt ſingulos heredes commodatarii, hac actione teneri pro portionibus hereditariis, ex facto defuncti, puta ſi defuncti dolo vel culpa res commodata perierit, etiam ſi ad eos nihil peruenerit, *vt ante dixi.* Denique ex facto defuncti teneri ſingulos pro parte hereditaria. Ex facto autem proprio, vt hoc loco ait, id eſt ex dolo proprio, vel ex culpa ſingulos teneri in ſolidum, non pro parte, quod confirmatur etiam *lege in depoſiti, infra. depoſiti.*

E

Ad §. ſicut.

SEquitur *in §. ſicut autem voluntatis.* Res eſt apertiſſima, voluntatis nudæ, & officii eſt commodare, non neceſſitatis. Initium omnium contractuum eſt voluntarium: Ariſtoteles in 5. Ethicorum, ἡ ἀρχὴ τῶν συναλλαγμάτων ἑκούσιος. Verum poſtea, contractus conuertuntur in neceſsitatem, in obligationes, in præſtationes neceſſarias & mutuas, adeo vt quem dominus, vel is, qui rem commodauit, (nam & non dominus poteſt commoda-

re) quem modum, finemue præſcripſit commodato, A poſtea mutare, aut intempeſtiue rem commodatam reuocare, non poſsit. Quod & in mandato procedere, & negotiis geſtis hoc loco oſtenditur; voluntatis eſſe mandatum ſuſcipere, neceſsitatis conſummare. Confert negotium gratuitum cum gratuito. Nam & mandatum & commodatum ſunt negotia gratuita. Negotium alienum, quod quis ſemel ſuſceperit, vel vltro, vel ex mandato, ab eo non impune deſeri. *vt l. ſi mandauero §. vltimo. mandati.* forte enim, vt ait, alius ſuſcepiſſet, ſi ipſe non cœpiſſet gerere negotium alterius. Itaque periturum negotium, quod inchoauit, impune non deſerit. Vnde, quo exemplo vtitur: ſi pugillares tabulas mihi commodaueris, vt in eis debitor mihi ſua manu caueret, mox eas reuocaueris importune, antequam debitor mihi cauiſſet ſuo chirographo, eo nomine mihi teneris B actione commodati contraria, in id, quod intereſt, quia ſi negaſſes ab initio, ego vel emiſſem pugillares, quibus mihi debitor cauiſſet, vel in credendo, inquit, teſtes adhibuiſſem, qui locus eſt valde notandus. Nam eo apparet, chirographis veteres non ſolitos teſtes adhibere. Chirographum faciebat fidem etiam ſine teſtibus. Item ſi ad fulciendam domum mihi tigna commodaſti, deinde ea protraxiſti, id eſt, repetiſti, & retraxiſti priuſquam ædificio adaptarentur: aut ſi ſciens tigna eſſe vitioſa, ea mihi commodaſti, ſimiliter eodem nomine mihi teneris actione commodati. Quia vt eleganter ait, commodatum beneficium eſt (eſt enim gratuitum, & adiuuari nos beneficio oportet, non decipi.) Quæ ſententia eſt elegantiſſima, & confirmatur *leg. ad res in fine. de ædilitio edicto.* C

Ad §. Duabus rebus.

SEquitur in *§. penultimo.* Duabus rebus diuerſis, & ſeiunctis commodatis in tempore recte agi aduerſus commodatarium de vna tantum re, ſi velit, protrahenda, & reuocanda ſi res ſeparatæ ſint, vt dixi. nam ſi carrucam commodauerit, vel lecticam, non recte agit de ſingulis partibus pertrahendis, quibus conſtant, quia nec ſingulas res commodauit, nec ſingulæ proprie partes eſſe intelliguntur lecticæ vel carrucæ. Eademque ratione, ſi nauem commodauit, non recte aget de ſingulis tabulis: Si domum: nam & domus commodari poteſt. *l. 1. §. inter. hoc tit.* ſi domum, *inquam*, non recte aget de ſingulis cæmentis, vel tignis, vel columnis, D quæ exempla credo ad exemplum lecticæ, & carrucæ hoc loco addidiſſe Paulum: idque colligo ex *l. 13. de euictionibus*, quæ eſt ex hoc libro & docet, quæ eſt eadem ratio, etiam naue aut domo vendita, ſi ſingularum tabularum, ſingulorumue cæmentorum nomine, ſi euincatur, poſtquam exempta fuerint ædificio, forte ex ſtipulatione duplæ venditorem non teneri, quia nauem vendidit aut domum. Et ſingulæ tabulæ domus aut nauis partes non ſunt, denique ſingulæ illæ res venditæ, aut rei venditæ partes eſſe non intelliguntur. Et ideo de euictione earum rerum nomine venditor non tenetur, quia nec quota pars euicta ſit rei venditę ſciri poteſt. Ita perquam apte l. 36. coniungetur cum §. penult. E

Ad §. vlt.

IN §. vlt. hoc tantum proponitur, commodatarium rem commodatam perdidiſſe culpa ſua conuentum a domino, a commodatore ei præſtitiſſe æſtimationem rei ſua culpa amiſſæ, poſtea rem perueniſſe ad commodatorem. Quid fiet? an & rem habebit, & æſtimationem rei? Hoc bona fides non patitur. Et ideo contraria actione commodati vel litis æſtimationem reſtituere debet vel rem præſtare, quam poſtea recuperauit; qui litis æſtimationem accepit, vendidiſſe rem videtur. *l. 5. §. 1. hoc tit.* Ita quidem, ſi eam habuerit commodator & a commodatario oblatam rei æſtimationem acceperit, non ſi eam perdiderit commodatarius, tum eam non intelligitur vendidiſſe: ſed culpæ pretium tuliſſe tantum. Et ideo recte Accurſius ſentit in hoc caſu, in electione eſſe eius, vel vt rem præſtet, quæ poſtea ad eum peruenit, vel rei æſtimationem quam accepit, reſtituat. Si pro venditore haberetur abſciſſe teneretur ad rem præſtandam commodatario. Atqui nego illum haberi pro venditore, quia ab eo accepit litis æſtimationem, qui rem perdiderat, qui rem penes ſe non habebat. Sequitur nunc edictum de pignor. act.

Ad l. XIV. De pignoratit. act.

Ea igitur, quæ diligens paterfamilias in ſuis rebus præſtare ſolet, a creditore exiguntur.

LIbro 29. ad edictum tractauit Paulus tertio loco de edicto, & actione pignoratitia, quæ, vt commodati actio, etiam eſt duplex. Directa, quæ debitori datur, ſoluta omni pecunia, pignoris recuperandi gratia; & contraria, quæ datur creditori pignoratitio ex certis cauſis. Actio conſtitutæ pecuniæ, de qua priore loco egit in hoc libro, ſimplex eſt, ex parte creditoris tantum, non ex vtraque parte duplex, ſicut nec ex mutuo, vel ex promutuo, vel ex ſtipulatu, condictio certi vel incerti, de quibus egit libro ſuperiore. Actio commodati, itemque actio pignoratitia duplex eſt, ex parte eius, qui commodauit, vel pignorauit, quæ pars eſt penſior & principalior eſt directa: ex parte commodatarii, vel creditoris pignoratitii, contraria. Et in vtramque quidem directam actionem, vel commodati, vel pignoratitiam, venit dolus & culpa commodatarii, vel creditoris, & cuſtodia eiuſdem *l. 13. §. vltimo hoc titulo de pignor. act.* At hoc intereſt, quod in directam commodati venit omnis culpa, etiam leuiſſima, quia eius ſolius plerumque, qui vtendum rogauit, vtilitas in commodato verſatur. In directam autem pignoratitiam, quia vtriuſque contrahentis vtilitas verſatur, tam debitoris ſcilicet, quo magis ei pecunia credatur, quam creditoris, quo magis ei in tuto ſit creditum, non omnis culpa venit, non certe leuiſsima. Et hoc Paulus ſignificat *in l. 14.* quæ eſt ex hoc libro, dum ait, *ea quæ diligens paterfamil. in ſuis rebus præſtare ſolet, & creditorem præſtare debere in conſeruando pignore ſibi tradito. quæ diligens*, inquit, *paterfamilias.* Loquitur proprie, non dicit, *quæ diligentiſsimus*, ſed *quæ diligens*. Quæ igitur mediocriter diligens, *vt in l. ſi pignore. §. vltimo, infr. eodem.* Longe aliter, quam commodatarius, a quo ea, quæ diligentiſſimus paterfamilias præſtare ſolet, in tuendis, ſeruandiſque rebus ſuis, exiguntur *l. in rebus, commodati.* Diligentia diligentis patrisfamil. reſpondet culpæ leui. Diligentia diligentiſſimi patrisfamil. reſpondet culpæ leuiſsimæ. Cuſtodia autem, & diligentia idem eſt, & venit ea quidem in vtroque negotio, quia non hoc tantum exigitur a commodatario, vel a creditore, ne ſit negligens: ſed vt ſit diligens, & attentus in conſeruanda re commodata, vel pignorata. Verum longe maior, attentior, accuratior diligentia, cuſtodia a commodatario exceptis quibuſdam caſibus, quam a creditore, deſideratur exacta diligentia. *§. vltimo. Inſtitut. Quib. mod. re toll. oblig.* a commodatario exigitur exactiſsima. *l. 1. §. is vero. de obl. & act.* Et hæc ſufficiunt ad *l. 14.* transeo ad *l. 16.* quæ eſt eod. libro.

A

Ad l. XVI. eod.

Tutor lege non refragante, ſi dederit rem pupilli pignori, tuendum erit: ſcilicet ſi in rem pupilli pecuniam accipiat. Idem eſt & in curatore adoleſcentis vel furioſi. §. primo. Contrariam pignoratitiam creditori actionem competere certum eſt. Proinde ſi rem alienam vel alij pignoratam, vel in publicum obligatam dedit, tenebitur: quamuis & ſtellionatus crimen committat. Sed vtrum ita demum, ſi ſcit, an & ſi ignorauit? Et quantum ad crimen pertinet, excuſat ignorantia. Quantum ad contrarium iudicium ignorantia eum non excuſat, vt Marcellus libro 6. digeſtorum ſcribit. Sed ſi ſciens creditor accipiat, vel alienum, vel obligatum, vel morboſum, contrarium ei non competit. §. 2. Etiam vectigale prædium pignori dari poteſt, ſed & ſuperficiarium: quia hodie vtiles actiones ſuperficiariis dantur.

LEx ait, tutorem pupilli, ſi in rem eius ſiue negotia pecuniam mutuam accipiat, & rem pupilli pignori det: Itemque curatorem adoleſcentis, vel furioſi, ſi in rem adoleſcentis, vel furioſi pecuniam accipiat, & rem eiuſdem creditori pignori det, tuendum eſſe, inquit, id eſt, tuendum eſſe pignus a prætore, *vt in l. 18. §. vlt.* Similiter ait, ſeruus ſi rem peculiarem pignori dederit, tuendum eſſe. Et hoc, vt Paulus ait in *hac l.* ſi lege non refragante tutor, vel curator rem pupilli, vel adoleſcentis, vel furioſi pignori dederit. Quid hoc eſt *lege non refragante*? Nempe ſi pignori dederit rem mobilem; nam rem immobilem ſine decreto prætoris dare non potuit, quoniam id vetat SC. ſiue oratio Seueri, de rebus eorum, qui ſub tutela, vel cura ſunt non alienandis, vel pignorandis quod eſt de rebus immobilibus. Lex igitur hoc loco pro SC. *vt in lege lex Codice, de adminiſtratione tutor.* Hoc eſt apertiſſimum.

Ad §. I.

SEquitur *in* §. 1. creditori decepto contrahendo pignore dari contrariam actionem pignoratitiam in id, quod intereſt, *vt in l. ſi in pignore. de fideiuſſ.* vt puta, ſi debitor ignoranti, & imprudenti creditori rem alienam, vel in rem ſuam alii priuato homini, vel etiam publico, puta fiſco, aut Reip. obligatam, vel ſi hominem morboſum, nullius æris, ignoranti creditori pignori dederit. *l. 9. in pr. hoc tit. l. 6. Cod. ſi res alien. pign. data ſit.* forte contra fidem datam in contrahendo pignore, vt moris fuiſſe Demoſthenes ait, aduerſus Locriti paragraphen: quod & hodie fieri ſolet pactis pignorum inſerere, pignus quod datur eſſe liberum ἀνεπαφὸν, ſe nihil alii debere, neque debituros eſſe ſub eodem pignore. Eo igitur nomine, creditori ignoranti & circumſcripto, debitor tenetur contraria actione pignoratitia, ſiue ſciens, ſiue ignorans debitor, eam rem eſſe talem, pignori dederit, in danda contraria actione non ſeparatur ignorans a ſciente. Et hoc amplius, ſciens debitor rem eſſe alienam, vel alii obligatam, vel ſeruum, quem pignori dabat, eſſe morboſum, tenetur extra ordinem crimine ſtellionatus, tanquam varius, vt ſtellio.

Variis ſtellatus corpore guttis,

vt Ouidius ait 5. Metamorph. tanquam impoſtor *l. 1. & 2. Cod. de crimine ſtellionatus.* Ignorans autem debitor, talem rem eſſe, quam oppignorauit, crimine ſtellionatus non tenetur, in ignorantem crimen non cadit. Inhumanum eſſet ignorantem pœna affici, quæ improbitati propoſita eſt, quæ quidem nulla exiſtit in ignorante. Itaque in crimine ſtellionatus ſeparamus ſcientem debitorem ab ignorante, non etiam in contraria actione pignoratitia. Quia cõtractus fides exigit, vt saluũ ius ſuum ſit creditori.

Ad §. vlt.

IN §. vltim. huius l. Paulus tradit, non tantum eam rem, a nobis iure pignoris creditori obligari poſſe, quæ dominii noſtri eſt: ſed etiam eam rem, cuius alter dominus eſt, maxime ſi in ea re ius emphyteuticum, aut ius ſuperficiarium habemus. Ius ſuperficiarium, quod ius ἐμβατευτικὸν dicitur *in l. 3. §. ſi ius de rebus eor. qui ſub tut. vel cur. ſunt.* Ius emphyteuticum eſt ius excolendi, exercendi prædii alieni in perpetuum, domino præſtito vectigali annuo. Ius ἐμβατευτικὸν eſt ius conſcendendi, & habitandi ædificium in alieno ſolo poſitum, præſtita quotannis

B mercede, quæ merces vulgo dicitur *ſolarium.* Et hoc quoque ius conſtituitur in perpetuum, ita vt perpetuo mihi habitare liceat in ſuperficie ædium tuarum, præſtito annuo ſolario, ſicut appellatur *in l. 2. §. ſi quis nemine, ne quid in loco publico. l. etiam. qui potiores in pigno. hab. l. cum ſeruus. §. heres. de leg. 1.* Symmachus 4. epiſt. *ſoluere,* inquit, *ſolarium patris iuſſus eſt, taxatione pretiorum grauiter aggerata.* Res igitur non mea, in qua ius habeo ἐμφυτευτικὸν, vel ἐμβατευτικὸν, a me pignori obligari poteſt, etiam inuito domino. Res aliena, in qua nullum ius habeo, a me pignori obligari non poteſt, niſi conſentiente, aut ratum habente domino *l. 20. in principio, hoc titulo.* Ratihabitio domini ſufficit, quia retrotrahitur, & conſenſui comparatur. Sed ſi neque conſenſus, neque ratihabitio domini interueniat, res illa aliena pignori obligari non poteſt, id

C eſt res illa obligatione adfici non poteſt, pignori tamen dari poteſt. Facio differentiam inter obligari & pignori dari; ita ſcilicet, vt inter dantem & accipientem conſtituatur obligatio vltro, citroque. Nam & qui ignorante creditore pignori dedit rem alienam, obligatur contraria actione pignoratitia vt docui ſupra, & qui accepit, ſoluta omni pecunia, obligatur directa actione pignoratitia. *l. 9. §. penultimo. l. 22. §. ſi prædo. hoc titulo.* Et ſicut *in l. cum hic ſtatus. §. ſi ſocer nurui. de don. inter vir. & vxorem,* ſi ſocer nurui, vel conſocero nuntium remiſerit, inuitis filiis, qui matrimonio iuncti ſunt, matrimonii diſſoluendi cauſa, quod ad ipſos dicitur finitum eſſe matrimonium; ita dicere poſſumus, quod ad ipſos contrahentes rei alienæ pignus conſiſtere: vno verbo, perſonas contrahentium obligari, rem ipſam inuito domino non obligari. deni-

D que rem alienam pignori dari poſſe, non etiam pignori obligari. Rem, *inquam,* alienam, in qua nullum ius habemus. At prædium vectigale, in quo habemus ius emphyteuticum, ſiue prædium ἐμφυτευτικὸν, itemque prædium ſuperficiarium ſiue ἐγγυιτικὸν, *vt Græci hoc loco loquuntur,* etiam inuito domino emphyteuticario, emphyteuta vel ſuperficiarius pignori dare vel obligare poteſt, fretus hoc iure, quod in eo prædio habet, ſaluo ſemper vectigali, aut ſolario prædii domino. *l. etiam. qui pot. in pignor. hab. l. grege. §. & in ſuperficiariis. de pignoribus.* Quia, & hac ratione vtitur Paulus *in hoc §. vltimo.* etſi iure veteri, emphyteuticarii, vel ſuperficiarii non habeant rei vindicationem, quia non ſunt domini: hodie tamen ex conſtitutionibus eis, quaſi dominis datur vtilis vindicatio præ-

E dii emphyteutici, vel ſuperficiarii, atque etiam vtilis vindicatio ſeruitutis ei prædio debitæ, & aduerſus quemuis poſſeſſorem, etiam aduerſus dominum. *l. prima. §. vltimo. ſi ager vectigalis, id eſt, emphyteuticarius petatur. l. ſuperficiario. de rei vindic. l. in prouinciali. §. vlt. de noui oper. nunt. l. ei qui. de ſeruit.* Itemque dantur eis & aliæ actiones, quę non ſolent, niſi dominis dari, aliæ, *inquam,* actiones emphyteuticariis, & ſuperficiariis, quaſi dominis accommodantur, velut actio arborum furtim cæſarum, & actio aquæ pluuiæ arcendæ. *l. cædere. §. vltimo. arb. furt. caſ. l. quod principis. §. 1. de aqu. plu. arcend.* Ideoque & id prædium alienare,

alienare, diſtrahere, vendere, legare, donare, vel extraneo, vel domino in eo predio vſum vel vſumf. vel aliam ſeruitutem concedere poſſunt quaſi domini. *l.1.§.penultimo. l.ſi tibi. §. vltimo. de leg. primo.* Non mirum igitur ſi & id prædium etiam inuito domino pignori obligare poſſint, ſuo iure freti, quod in eo prædio habent, quodque dominio proximum eſt. Sed, quod maxime notandum, ſi forte iure commiſſi, puta ob non ſolutum vectigal, vt fit, prædium ad dominum redierit, prædium domino commiſſum fuerit, ius pignoris euaneſcit. *leg. lex vectigali. de pignoribus.* Quod confirmatur etiam argumento *l. tertiæ. Quibus modis pig. vel hyp. ſoluatur: & l. 4. §. ſed & Marcellus. de in diem addictione.* Quarum ſpeciem explicare erit perutile. Si fundus venierit ea lege, *vt ſi quis intra certum tempus: meliorem conditionem, vberius pretium offerret, fundus eſſet inemptus*, & traditum ſibi fundum emptor pignori dederit, (B) poſtea meliore allata conditione, & fundo reuocato a priore emptore, pignus, quod prior emptor contraxit, finitur. Sed ſi, vt ſubiicitur *in dict. l 3.* fundus vænierit hoc modo, *niſi emptori diſplicuerit intra illud tempus fundus tibi emptus eſto, niſi tibi intra biennium diſplicuerit*, & interim emptor fundum pignori dederit, ac poſtea ei emptio diſplicuerit, hoc caſu pignus, non finitur, ne ſit in poteſtate eius, finire pignus, quod ipſe cõtraxit, & decipere creditorem ſuum. Facto eius pignus perimi non poteſt. Priore caſu non perimitur facto eius, ſed facto venditoris, & eius, qui offert meliorem conditionem ingratiis emptoris, id eſt inuito emptore. Eademque ratione non finitur pignus, quod emptor contraxit, ſi poſtea rem emptã, & mox a ſe pignoratã creditori ſuo, redhibeat venditori ob vitium latens, vel morbum. Facto, id eſt, facto eius quia facto eius nõ poteſt ius pignoris extingui: pignus igitur manet, quod contraxit emptor, ſi redhibeat rem. Ideoque & eam rem venditor, cui redhibetur, non aliter recipiet, quam ſi eam redhibeat omni pignore liberatam. Hoc oſtenditur *in l. bouem. § pig. de ædilitio edicto.* Ex his vero rectiſſime, & peritiſſime Bartol. *in dict. l. 4. §. ſed & Marcel.* ita colligit: Si vendidi tibi fundum ea lege, vt eum mihi reuenderes poſt certũ tempus, quæ lex recepta eſt. *l. C. de pactis inter vend. & empt.* nec vlla frequentior, & tu interim acceptum fundum pignoraueris, deinde reuendere coactus ſis, interpellante de debitore, pignus, quod cõtraxiſti, euaneſcit, non facto tuo, vt cernere eſt, ſed facto venditoris, qui fidem tuam appellat. At ſi vendidi fundum (*eſt alia ſpecies*) & in vendendo deceptus ſim ſupra dimidiam iuſti pretij, qua ex cauſa poſſum agere de reſcindenda venditione, ſi emptor non eligat magis ſupplere, quod iuſto pretio deeſt. *l. ſec. de reſcin. vend. omnibus notiſſima.* Si igitur cum in vendendo fundo deceptus eſſem, ſupra dimidiam iuſti pretij, emptor priuſquam ob eam fraudem agerem de reſcind. vend. interim fundũ pignorauit: poſtea ex hac cauſa reſciſſa venditione, & reuocato fundo, pignus non finitur, quia in poteſtate fuit emptoris ſupplendo pretio retinere fundum, quæ omnia perquam recte illo loco Bartol. tradidit, argumento ſuperiorum legum. Verum ad hæc inſtitui poteſt quæſtio etiam perutilis, ſi fundus emphyteuticarius ad dominum redierit, iure commiſſi pignus finitur, vt diximus *d. l. lex vectig.* Quæro, an etiam pignus finitur, quod emphyteuticarius contraxit, ſi fundus emphyteuticarius ad dominum redierit iure πρωτιμήσεως, vt vocant, iure prælationis, quod dominus ſemper habet, forte emphyteuticario fundum extraneo alienare volente (nam ex *leg. vltima. C. de iure emphyt.* dominus ſi velit eodem pretio emere, præfertur extraneo, quod ius πρωτιμήσεως, ius prælationis dicitur.) An igitur ſi iure prælationis fundus emphyteuticarius ad dominum redierit, an euaneſcit ius pignoris ante ab emphyteuticario contractum? Quod quidam putant, ſed ratio aliud ſuadet. Et queſo attendite. Nam vt eodem pretio id dominus emit, iure prælationis extraneo excluſo, ita par, & conſequens eſt, vt & id eodem iure accipiat, quo extraneus accepiſſet, id (A) eſt, cum ſua cauſa, cum cauſa pignoris. Et ratio differentiæ inter ius commiſſi, & ius prælationis eſt manifeſta. Commiſſo prædio ob tardam ſolutionem vectigalis eſt, quod imputetur creditori pignoratitio, cur non ſoluerit vectigal pro debitore, vt ſibi ſeruaret pignus, quod & *d. l. lex vectigali* ſignificat illo loco, *Si in exolutione vectigalis tam debitor, quam creditor ceſſaſſet.* Prædio autem a domino ad ſe protracto iure πρωτιμήσεως, quod alij emphyteuticarius vendere parabat, nihil eſt, quod creditori imputari poſſit, quia nullum creditor huic rei impedimentum, nullamve moram afferre potuit. Et hæc ſunt, quæ pertinent ad *l. 17.* *ſequitur lex 18. de pignorat. act.*

Ad l. 18. eod. de pig. act.

Si conuenerit, vt nomen debitoris mei, pignori tibi ſit: tuenda eſt a prætore hæc conuentio, vt & te in exigenda pecunia, & debitorẽ aduerſus me, ſi cum eo experiar, tueatur. Ergo ſi id nomen pecuniarium fuerit, exactam pecuniam tecum penſabis. Si vero corporis alicuius: id quod acceperis, erit tibi pignoris loco.

§. 1. *Si nuda proprietas pignori data ſit: vſusfructus, qui poſtea adcreuerit, pignori erit. Eadem cauſa eſt alluuionis.*

§. 2. *Si fundus pignoratus venierit: manere cauſam pignoris: quia cum ſua cauſa fundus tranſeat: ſicut in partu ancillæ, qui poſt venditionem natus ſit.*

§. 3. *Si quis cauerit, vt ſyua ſibi pignori eſſet, nauem ex ea materia factam, non eſſe pignoris, Caſſius ait: quia aliud ſit materia, aliud nauis. Et ideo nominatim in dando pignore adiiciendum eſſe ait.* Quæque ex ſylua facta natave ſint. (C)

§. 4. *Seruus rem peculiarem ſi pignori dederit, tuendum eſt, ſi liberã peculij adminiſtrationẽ habuit. Nã & alienare eas res poteſt.*

SVnt etiam *lex 18. & 29. ex eod tit. de pign. act.* quas ordine explicabo. Initio legis 18. oſtenditur, debitorem creditori ſuo recte pignori obligare nomen, ſiue cautionem debitoris ſui, eamque conuentionem a prætore conſeruandam eſſe, data creditori vtili actione hypothecaria, qua id, quod debitori ſuo debetur, perſequatur, vel a debitore debitoris, vel a debitore ſuo, ſi id iam ei ſolutum ſit, & ſiue per eam actionem nummos exegerit, eos credito ſuo pari quantitate compenſabit, ſiue rem exegerit, cum debitore debitoris, certæ rei, certi corporis, debitor erat, quia pecuniæ ſibi debitæ cum re corporali inæſtimata, quam e- (D) xegit, compenſatio non eſt, eam rem retinebit pignoris loco, quoad omnis pecunia ei ſoluta ſit, quod confirmatur *l. grege. §. ſed poteſt. & l. cum conuenit. de pignoribus, & l. poſtquam. Cod. de hered. vel actione vend.* Quin etiam ſub generali hypotheca, ſiue pignore omnium bonorum ſuorum, vel omnium ſuorum, nomina debitorum debitoris contineri oſtendit. *l. nomen. Codice. quæ res pignori obligari poſſint.* Quod ſi debito debitoris, conuentus iure ſupradicti pignoris, creditori creditoris ſoluerit, ac poſtea conueniatur a creditore ſuo, qui iam ſoluit creditori creditoris ſui, tuendus erit, vt Paulus ait hoc loco, aduerſus creditorem ſuum, data exceptione doli mali. Itaque prætor duplici via rationeve, hoc genus pignoris tuetur, data actione hypothecaria aduerſus debitorem debitoris, & debito ſolutio creditori creditoris, data exceptione ei qui ſoluit, (E) aduerſus creditorem ſuum, prætoris eſt pignora nominum tueri, quia nudo pacto conſtituuntur, non traditione, & de pignore ex pacto, iure tantum prætorio, naſcitur actio *l. ſi tibi. §. de pignore. de pactis. §. item Seruiana. Inſtitut. de actionibus.* Dixi ei, cui nomen ſui debitoris debitor pignorauit, dari vtilem hypothecariam, quia *d. l. cum conuenit.* euidenter ait, eum cum debitore debitoris agere pignoris iure. Ergo agere hypothecaria. Ac præterea nominatim eadem lex ſicut & *d. l. grege. §. ſed poteſt. & d. l. nomen.* ait, Creditori, cui debitor nomen debitoris ſui pignorauit, dari vtilẽ actionẽ, ſine alia adiectione ſimpliciter. Et certiſſi-

mum eſt, toto illo tractatu de pignorib. vtilem actionem
paſſim accipi pro hypothecaria, quæ ſemper dicitur vtilis,
quia eſt vtilis Seruiana. Ergo creditori, cui debitor nomen
ſui debitoris pignorauit, datur hypothecaria, non actio in
perſonam, vt Acc. & Bartol. volunt. Quia creditor in debi-
torem debitoris actione in perſonam non poſſit agere, ſine
ceſſione actionis principalis, quę debitori ſuo cōpetit, ob
id ſolum, quod nomen debitoris ſui ei ſit pignoratū. Si no-
men ei ſit datum in ſolutum, vel ſi ſit ei venditum, aut le-
gatum, aut donatum, datur ei vtilis actio in perſonam, in
debitorem debitoris, quia nomen in eum omnino transfu-
ſum, & tranſlatum eſt. Datur ſine ceſſione, ſine mandato.
At quum nomen dutaxat pignoratum, & pignori obliga-
tum eſt, non poteſt ei dari vtilis in perſonā ſine ceſſione. Id-
que oſtendit *l. vl. C. quando fiſcus vel priuatus debitores debito-
ris*. Et conſequenter, male idem Bartolus non recipit in hac
ſpecie Nouellam Iuſtiniani quartam, quæ vult in primis a-
gi in perſonam contra debitorem principalem, prius excu-
ti debitorem principalem quam agatur actione hypothe-
caria aduerſus extraneum. Refellit namque eum aper-
te. *l. penultima Cod. eodem titulo. quando fiſcus vel priu.* quæ
nominibus debitoris fiſco obligatis, quæ vtique ſemper
fiſco obligata intelliguntur, iure tacitæ hypothecæ, iure
tacitæ generalis hypothecæ, quam ſemper fiſcus obtinet.
At prius excutiendum eſſe debitorem principalem. Qui
ordo in fiſco etiam ante Nouellam Iuſtiniani ſemper ob-
ſeruatus fuit. Et ex ea Nouella obſeruatur etiam in cæte-
ris creditoribus omnibus. Ergo & in cæteris idem ſtatue-
mus, vt prius hodie excuti debeat debitor principalis,
quam nomen, quod is pignori obligauit. Et hæc ſunt, quæ
pertinent ad initium huius legis. Sequitur §. 1. huius le-
gis.

Ad §. 1.

*Si nuda proprietas pignori data ſit, vſusfructus, qui poſtea ad-
creuit, pignori erit, &c.*

IN §. 1. oſtenditur, ab eo, qui nudæ proprietatis domi-
nus eſt, fundo pignori obligato, augeri obligationem,
fundo maiore effecto per conſolidationem vſusfructus.
Idemque eſſe, ſi fundus maior effectus ſit, per alluuionem
fluminis, *vt l. ſi fundus. in principio. de pignoribus.* Recte:
nam & minuitur pignus fundo maiore effecto. ſiue enim
maior fundus effectus ſit, is eſt fundus, qui pignori obliga-
tus eſt. Augmentum vel diminutio ſubiecti id non peri-
mit: ſicut nec alteratio, nec mutatio loci, nec mutatio do-
mini. Et hoc quidem, quod dico de mutatione domini,
per eam ſcilicet non perimi cauſam pignoris, id ſubiicitur
ſtatim in hac *l. in §. ſi. fundus.* fundum ſcilicet pignoratum
a debitore alienari, id eſt, mutari eius dominium cum ſua
cauſa, id eſt, ſalua pignoris cauſa, niſi ſcilicet creditor alie-
nationi conſenſerit, vt *l. alienatio. de contrab. empt. l. 15. C.
de pignor. l. 12. Co. de diſtractione pignorum.* Subiicit in hoc §.
ſi fundus. ſicut in partu ancillæ, qui poſt venditionem natus
ſit. Senſus hic eſt. Ancilla prægnante pignori obligata,
partum quoque pignori eſſe, quamuis natus ſit poſt vendi-
tionem ancillæ, quia & retro in vtero matris partus intel-
ligitur pignori eſſe, & mater in emptorem tanſit cum ſua
cauſa, cum cauſa pignoris: *l. 1. Cod. de partu pignorum.* Vnde
quæro. Quid ſi ancilla non prægnans pignori obligata ſit,
an etiam ſi poſtea conceperit, partus ex ea editus, pignori
erit licet de eo ſpecialiter nihil conuenit? Et vt breue fa-
ciam, ſiquidem apud debitorem vel heredem eius peperit,
vel apud creditorem, partus pignori eſſe cenſetur, quia in
bonis debitoris fuit. Sed ſi apud extraneum, veluti apud
emptorem conceperit, & pepererit, quia partus nunquam
fuit in bonis debitoris, non erit pignori. Et hæc diſtin-
ctio proponitur in *leg. Paulus. §. prim. de pignoribus.* Idem
ſeruatur fere in fructibus rei pignoratæ. Partus ancillæ
non eſt in fructu: operæ, ancillæ, vel ſerui, & mercedes
A operarum ſunt in fructu. Fœtus quoque pecorum, & pen-
ſiones prędiorum ſunt in fructu, & fructus quidem rei pi-
gnoratæ, de quibus nominatim non conuenit, vt pigno-
ri eſſent, a debitore pærcepti, vel herede eius, tacito iure
pignori eſſe creduntur. *leg. grege. in princip. de pign. l. 3. C.
in quibus cauſis pign. vel hypoth. cont.* A creditore autem per-
ceptos fructus ſecum ipſe creditor penſat in ſortem, & in
vſuras. *l. 2. C. de partu pignoris, l. 1. 2. 3. C. de pignor. act. l. 1. C.
de diſtract. pig. l. 9. de pignor.*

Ad §. pen.

AD hæc *in §. penultimo huius legis.* oſtenditur, ſi ſylua
ſit pignori obligata, materiam eius ſyluæ omnem,
arbores omnes eſſe in pignoris cauſa: nauem vero, vel ar-
B cum ex ea materia, arboribuſve confectam, non eſſe in
pignoris cauſa, quia non nauis, ſed materia pignorata eſt,
a qua longe diuerſa eſt nauis, & ideo in ſyluæ pignore
contrahendo nominatim adiiciendum eſſe ait, *quæque ex
ſylua facta nataue ſint.* Nata, vt fructus: facta, vt arcæ, na-
ues, armaria, tigna, trabes. Itaque mutatione rei
extingui pignus videtur, puta ſi ex materia pignorata fiat
nauis, eius materiæ pignus extinguitur. Quod pugnat
omnino cum *leg. ſi fundus. paragraph. ſi res. de pignor.* quæ
nominatim mutata re pignorata his verbis vtitur, vt ſi ex
domo pignorata factus ſit hortus, vel ſi ex area pigno-
rata domus aut vinea, pignus non interire ait. Quid
dicemus? Diſtinguenda ſunt mutationis genera. Mu-
tatio, quæ parit nouam ſpeciem, & priorem perimit,
quæ priori nexa erat, proculdubio pignus perimit. Et
C hæc mutatio fit, cum ex materia, ex cupreſſu, vel pinu fit na-
uis, vel arca. *leg. ſed ſi ex meis. de adquir. rerum dominio.* Cu-
preſſus igitur vel pinus pignori eſſe deſinit. Idem omni-
no eſt, ſi ex ſylua fiat nauale. Idem ſi ex lana pignorata
fiat veſtimentum. Idem ſi ex marmore pignorato fiat ſta-
tua. Hæc mutatio perimit priorem ſpeciem, & parit no-
uam. Mutatio vero, quæ rem auget, vt ſi loco puro im-
ponatur ædificium, aut vinea: ſi ex arbore fiat arbuſtum,
vitibus, vineis adſitum, vel mutatio, quæ rem minuit, vt
ſi ex domo fiat hortus, vel ſi domus ad aream redigatur,
hæc, inquam, mutatio pignus non perimit, quia nec res,
quæ pignorata eſt, eiuſue rei portio maxima perimitur.
*leg. 12. hoc titulo. leg. Paulus. paragraph. & dicta leg. ſi fundus.
paragraph. de pigno.* nempe ſolum quod maxima eſt portio
D domus, vt ait *lex qui res. paragraph. primo de ſolut.* diruto
ædificio non perimitur: ſolum item purum impoſito ædi-
ficio non perimitur. Et ita ſunt diſtinguenda mutationis
genera. Quæ mutationis diſtinctio etiam ſeruatur in le-
gatis: nam ſi ex lana legata veſtimentum fiat, veſtimen-
tum non debetur. *leg. lana. de leg. tertio.* niſi legatarius pro-
bauerit duraſſe voluntatem teſtatoris. *vt in leg. ſeruum. pa-
ragraph. ſi pocula de leg. prim.* Et ſyluæ materia legata na-
uis ex ea facta non debetur. *d. l. lana. & leg. Seruius. eodem
titul.* Marmore legato, ſtatua ex eo facta non debetur. *l.
quæſitum. §. illud. de leg. 3.* At ſi areæ ſiue ſolo legato domus
impoſita ſit, domus debetur. *l. ſi areæ. de leg. 2.* Forte & do-
mo legata e contrario ſi ad aream reciderit, ex voluntate
teſtatoris area debebitur. Quin & maſſa argenti legata poſ-
ſunt ſcyphi ex ea facta deberi, *vt ait d. l. lana.* Itemque pari
E ratione ære legato, poſſit ſtatua ex eo facta deberi. Quod
& de ſcyphis factis ex maſſa pignori obligata, vel de ſtatua,
facta ex ære pignori obligato, dici poſſit, propria & ſpecia-
li ratione quadam: quia, *vt eleganter ait d. l. quæſitum. §. illud,
ea quæ talis naturæ ſunt* (ratio eſt phyſica) *vt ſæpius in ſua
poſſint redigi initia, ea materiæ potentia victa nunquam vires
eius effugiunt.* In his ſcilicet rebus præualet materia, cu-
iuſmodi ſunt vaſa argentea, vel ſtatuæ æneæ, namque redi-
gi poſſunt ad rude æs, argentumve, quod fuit ante, quę ra-
tio etiā poſita ex cōtrario efficere poſſit, vt quę redigi poſ-
ſunt, hoc notandū, ad priorē formam, ea quoq; eius formæ
vires

vires retineant, veluti vaſa legata, aut pignorata, ſi conflata ſint, & in maſſam vel laminam redacta, vt ea quoq; maſſa ſit in legato aut pignoris cauſa, quoniam ex ea rurſus eiuſdem formæ vaſa refici poſſunt, atque reſlari. Verum eę mutationum diſtinctiones vix ſeruantur in vſufructu, quem facile quælibet mutatio rei, in qua vſusfructus conſtitutus eſt, extinguit, niſi ſit permodica, veluti ex ſolo in vineam, vel contra: quælibet alia mutatio honeſta, occaſio eſt vſusfructus conſolidandi, & confundendi cum proprietate, nullumque ius fragilius vſusfructus iure, quia & ſui natura proprietatem ſuam, vnde prodiit, ſemper tendit & recurrit. Quo verbo & in hac re noſtri auctores vtuntur, vſusfructus recurrit ad proprietatem, ad proprietatem properat. Sic fit vt maſſæ vſusfructus finiatur, ſi ex ea fiant vaſa; & contra, item vt ſyluæ, ſi ex ea fiat nouale, vel ſi ex materia eius fiant naues, ſcaphæ, arcæ, armaria, tigna, vt item domus finiatur vſusfructus, ſi ſolo adæquetur, quæ omnia oſtenduntur *in l. quid tamen. quibus modis vſusfructus amittitur.* Hactenus duas tantum attigi mutationis ſpecies, vnam quæ fit ex non ſubiecto in ſubiectum, vt ſi ex arbore fiat nauis, fit enim ex non naue nauis; alteram, quæ fit ex ſubiecto in ſubiectum, vt ſi ex domo fiat hortus, vel ſi ex area fiat vinea. Eſt & tertia ſpecies mutationis, quæ fit ex ſubiecto in non ſubiectum, vt ſi nauis diſſoluatur tota, quę omnium ſumma mutatio eſt, mors nempe interitusve ſubiecti: vt cum ex homine fit puluis, aut cinis ex ligno. Ideoque hoc genus mutationis, non tantum vſumfructum, ſed etiam pignus & legatum extinguit. *d. l. lana.* Ex non ſubiecto in non ſubiectum mutatio non fit, vt doctor ſapientum docuit. Pergamus ad reliqua.

Ad §. vlt.

IN §. vlt. huius l. ait, pignus contractum a ſeruo vel filiof. re peculiari creditori peculiario pignori data, in rem peculij non aliter, quam ſi habuerit liberã peculij adminiſtrationẽ, tuendum eſſe, quia & alienare poteſt. *l. 2. §. pen. l. 11. §. vlt. de reb. cred.* Si alienare poteſt, & multo magis obligare. Sic argumentatur. *l. 1. C. rem alienam gerentib. non interd. l. 9. §. 1. ſ. de pig. l. vlt. C. eod. t.* Poteſt etiam, qui liberam peculij adminiſtrationem habet, paciſci, ne res peculiariter obligata pignori ſit, ita ſcil. vt definitur *in l. ſicut. §. paciſci. ſ. Quibus mod. pignus vel hyp. ſol.*

Ad l. 20. eod.

Aliena res pignori dari voluntate domini poteſt. Sed etſi ignorante eo, data ſit: & ratum habuerit, pignus valebit.

1. §. *Si pluribus res ſimul pignori detur, æqualis omnium cauſa eſt.*

2. §. *Si per creditorem ſtetit, quominus ei ſoluatur, recte agitur pignoratitia.*

3. §. *Interdum & ſi ſoluta ſit pecunia, tamen pignoratitia actio inhibenda eſt, veluti ſi creditor pignus ſuum emerit a debitore.*

LEx 20. non erit longi ſubſellij. Initio docet rem alienam non poſſe pignori obligari ſine cõſenſu domini. Hoc ſatis expoſuimus *in l. 16. ſ.* ſed ſubiicit ratihabitionem domini ſufficere, quia ratihabitio retrotrahitur, retro recurrit, & pro conſenſu habetur *vt in l. ſi fundus. §. 1. de pig.* nihil eſt amplius. In §. 1. docet vna eademque re pluribus ſimul pignorata, æqualem pluribus creditoribus, ex cauſis diuerſis æqualem omnium cauſam eſſe, alterum altero non eſſe potiorem. Quod vtique verum eſt, etiamſi vna die pluribus eadem res pignorata ſit. Quod maxime notandum eſt. Probatur id *l. ſi fundus. §. pen. de pig.* Quod fit eodem die, pro eo eſt ac ſi factum eſſet eodem momento, nec ſi mane vni eandem rem pignorauero, & veſperi alteri, alter alte-

Paul.

A ro potior eſt, quia pro eo eſt, ac ſi ſimul eam rem omnibus pignoraſſem: & inter contemporales non eſt ordo. In hanc rem valde facit *l. 6. de excuſat. tut.* quæ docet duas tutelas vni eidemque delatas vno die, cum quæritur de excuſatione danda ob numerum tutelarum, tum non apparere, vtra vtri anteponatur, non eſt prior numero vna potius, quam altera, quoniam ambæ videntur delatæ eodem momento, quæ delatæ ſunt eodem die. Sed prætor eam in numerum tutelarum ex iis duabus imputabit, quam volet. Pretoris eſt, quam volet imputare in numerum trium tutelarum, vel quatuor: noſtrum id non eſt, quia delatæ ſunt ambæ eodem die.

B Ad §. pen. & vlt.

IN §. pen. huius l. docet interdum directam pignoratitiam, quæ non ſolet competere debitori, niſi ſoluta pecunia pignus recuperandi cauſa, interdum debitori competere, etiamſi non reapſe ſoluerit pecuniam debitam: ſed per creditorem ſteterit, quominus oblatam pecuniam cõgruo loco, & tempore acciperet, & poſtea pecunia ſine culpa debitoris perierit. Periit enim creditori, & pro ſoluto habetur id, in quo accipiendo creditor moram fecit, *l. qui decem. de ſol. l. 17. de conſtit. pecunia.* Contra in §. *vlt.* ſtatim ſubiicit, interdum non competere directam actionem pignoratitiã debitori, etiamſi ſoluerit, vt puta ſi creditori pignus vendiderit in vicem debiti, quæ venditio pro ſolutione eſt, nec ſi poſtea debitum offerat, recte agit pignoratitia. *l. Titius in h.*
C *t.* Denique ſicut in ſolutum datio pro venditione eſt *l. eleganter hoc tit. l. 4. C. de euict.* ita venditio ipſius pignoris, & traditio non accepto pretio, eſt pro datione in ſolutum, ſiue pro ſolutione naturali. Et nihil eſt præterea. Sequitur *l. 3. & 5. de exercitoria actione.*

Ad l. 3. de exercit. act.

Nec quidquam facere, quotam quiſque portionem in naue habeat: cumque qui præſtiterit, ſocietatis iudicio a cæteris conſecuturum.

D NOtandum eſt ex contractu eius, quem quæſtus faciendi cauſa tabernæ, officinæ, vel negotiationi præpoſuimus, vt ei rei vice noſtra ſedulus inſiſteret, qui proinde *inſtitor* dicitur, nos qui præpoſuimus obligari, & teneri actione inſtitoria in ſolidum, ſiue ſeruus ſit noſter, ſiue alterius, ſiue liber homo is, quem præpoſuimus. Et eod. exemplo ex contractu eius, quem naui noſtrę, quam in mari, vel in flumine exercemus, præpoſuimus propter quæſtum vecturæ, qui etiam veluti inſtitor quidam eſt, nec tamen proprie inſtitor dicitur, quia non inſiſtit, ſed nauigat, ſed dicitur magiſter nauis πρωταύκληρος. Ex contractu igitur magiſtri nauis nos, qui magiſtrum naui præpoſuimus, in ſolidũ obligari & conueniri poſſe actione exercitoria. Hæc actio nomen ſumit a nobis, qui exercitores nauis ſumus, qui exercemus nauem. Ille autem, quem præpoſuimus, eſt magiſter nauis. Actio autem inſtitoria ab eo ſumit nomen,
E quem præpoſuimus tabernæ quam exercemus, vel negotio quod exercemus, quia non potuit a magiſtro nauis actioni aptum imponi nomen. Itaque impoſitum eſt ab exercitore, non a magiſtro. Quod ſi plures ſimus, qui per magiſtrum nauem exerceamus, non per nos ipſos, quia tunc ex contractibus noſtris pro parte tantum, quam in naue habemus, obligamur. *leg. quarta quæ ſequitur hoc titul.* Sed ſi plures ſimus, *vt dixi*, qui per magiſtrum nauem exerceamus, is, qui cum magiſtro a nobis præpoſito contraxit, non agit in nos omnes actione exercitoria pro partibus, quas in naue habemus, ſed eo

non inſpecto quotam quiſque noſtrum partem in naue habet, vnum ex nobis eligere poteſt, cum quo agat in ſolidum actione exercitoria, cæteris prætermiſſis, vt *l. 9. ƒ. h. t.* Et ratio hæc redditur *in l. 2. h. t.* Quæ repetita eſt ex *l. & ancill. §. vl. de pecul.* quia ſatis iniquum eſt, eum, qui cum vno contraxit, puta cum vno magiſtro nauis, diſtringi in plures aduerſarios, quia iniquum eſt, inquit, vt qui cum vno contraxit, diſtringatur in plures aduerſarios. Verũ vt Paul. ſubiicit in hac *l. 3.* quod vnus noſtrum in ſolidum conuentus actione exercitoria præſtiterit, id actione pro ſocio vel cõmuni diuidundo, actione pro ſocio, ſi exercitores ſint ſocij voluntarij, ex contractu ſocietatis, actione communi diuidundo. Si non ſint ſocij ex contractu, id, inquam, hac vel illa actione a cæteris, quod ſolidum ſoluendo liberauit, pro parte eorum conſequetur. Atq; ita, ſi exitum rei ſpectas, ſinguli exercitores tantum tenentur pro parte quam in naue habent. Si huius iudicij poteſtatem ſpectas, ſinguli tenentur in ſolidum. Idemq; ſeruatur in actione inſtitoria. Si plures inſtitorem tabernæ præpoſuerint, namq; ex contractu inſtitoris ſinguli in ſolidum tenentur. *l. habebat. §. vlt. & l. ſeq. de inſt. act.* Idem, etiam ſeruatur in actione de peculio. Si plures domini vnius ſerui, ex contractu ſerui ſinguli tenentur actione de peculio in ſolidum, ne, qui cum vno contraxerit, in plures aduerſarios diſtringatur *l. noxal. §. vlt. & d. l. ancillarum. §. vlt. de peculio.* Verum ſi vnus conuentus in ſolidum, ſolidum præſtiterit, quod amplius ſua parte præſtiterit, id a cæteris conſequetur actione pro ſocio, idem ergo omnino ſeruatur in exercitoria & inſtitoria actione, & actione de peculio. Verum, vt his actionibus ſinguli in ſolidum tenentur, id quod non ideo fit, quod quia præſtiterint, ſint a collegis recepturi, vt diximus, quoniam hæc ratio per ſe ſola nihil valet. *l. 171. de regul. iuris.* Sed prima & ſumma ratio hæc eſt, quia non eſt æquum, eum qui cum vno contraxit, puta cum vno inſtitore, vel magiſtro, vel ſeruo vno, in plures aduerſarios diſtringi, hoc eſt, occupari, diuiſa vna actione in perſonas duas vel plures. Et eodem ſenſu Florus ſiue Lucius Annæus Seneca dixit libro 4. *deſtringere vrbem incendiis.* & Litus Liuius. 44. *populatione deſtringere copias regias.* At licet hæc ſit ſumma & præcipua ratio, ei tamen non eſt aliter locus, quam ſi is, qui conuenitur in ſolidum, quod amplius parte ſua præſtiterit, a cæteris ſeruare & conſequi poſſit actione pro ſocio vel cõmuni diuidundo. Nam his actionibus ceſſantibus ſinguli ſupradictis actionib. non tenentur, niſi pro parte ſua, pro parte dominii, alioquin in damno verſarentur, ſi tenerentur in ſolidum. Et hoc oſtenditur *in l. idem erit. de inſtit. act.* quæ ita belle coniungi poteſt cum *d. l. 171.* quia ſunt ex eodem auctore & libro. Species hæc eſt; Seruum meum tabernæ meæ inſtitorem feci, & cum mercium cauſa quidam ei pecuniam credidiſſet, vita defunctus ſum, duobus vel tribus heredibus inſtitutis, & eidem ſeruo pure in teſtamento data libertate, neque ſeruus ille vnquam fuit communis inter heredes, neq; merces, quibus ſeruus ille inſtitit, communes illæ fuerunt ante aditam hereditatem. Itaq; quidquid ante is ſeruus geſſit, earum mercium nomine & cauſa non venit in iudicium communi diuid. Quamobrem ſinguli actione inſtitoria, quod & in exercitoria dici poteſt, vel etiam de peculio, vt oſtendit *l. item cum teſt. & l. quæſitum. §. ſi cum ex parte. de peculio.* ſinguli, inquam, his actionibus tenentur duntaxat pro parte hereditaria, nec obiici illis poteſt, quod ſit iniquum eum, qui cum vno contraxit, deſtringi in plures aduerſarios, quia imo non eſt iniquum, ſi conuento vno, & condemnato in ſolidum, ea res damno ei futura eſt, eo quod deficiat actio pro ſocio, quia heredes non ſunt ſocii. *l. vt ſit ƒ. pro ſocio.* quodque deficiat actio communi diuidundo, quia neque commune eorum fuit negotium, cui viuo teſtatore ſeruus inſtitit, neque ſeruus etiam ipſe communis eſt aut fuit, cum libertate donatus ſit, & iis actionibus deficientibus nulla alia actio ſupereſt. Et ita vero reſpondendum eſt, ſi quis legem 12. tabul. notiſſimam, quæ vult ex contractu defuncti heredes teneri pro portionibus hereditariis, non ſingulos in ſolidum. *l. 1. C. ſi certum petetur.* ſi quis, inquam, huic legi 12. tabul. obiiciat hanc rationem, hoc præpedimentum, quod iniquum ſit eum, qui cum vno contraxit, puta cum defuncto, deſtringi in plures aduerſarios, quæ ratio tamen primo ſtatim congreſſu neminem non perturbaret. Et hæc ſufficiunt ad l. 3.

Ad l. 5. eod.

Si eum, qui in mea poteſtate ſit, magiſtrum, nauis habeas: mihi quoque in te competit actio, ſi quid cum eo contraxero. Idem eſt ac ſi communis ſeruus nobis erit. ex locato tamen mecum ages, quod operas ſerui mei conduxeris: quia & ſi cũ alio contraxiſſet, ageres mecum, vt actiones, quas eo nomine habui, tibi præſtarem, quemadmodum cum libero, ſi quidem conduxeris, experieris. Quod ſi gratuitæ operæ fuerint, mandati ages. Item ſi ſeruus meus nauem exercuerit, & cum magiſtro eius contraxero: nihil obſtabit, quominus aduerſus magiſtrum experiar actione, quæ mihi iure ciuili vel honorario competit. Nam & cuiuis alij non obſtabit hoc edictum, quominus cum magiſtro agi poſſit. Hoc enim edicto non transfertur actio, ſed adiicitur. Si onus ex multis exercitoribus cum magiſtro nauis contraxerit: agere cum aliis exercitoribus poterit.

SEquitur. *l. 5.* cuius legis initium explicatu perdifficile eſt, & attentione opus eſt maxima. Finge. Seruum meũ naui tuæ magiſtrum præpoſuiſti, vel illo tibi præbente gratuitas operas mandatu tuo, rogatu tuo (*c'eſt tout vn*) vel illo locante tibi ſuas operas certa mercede, ego, qui eius dominus ſum, contraxi cũ illo, propter nauigãdi neceſſitatem aliquam, aut tranſuehendi merces meas neceſſitatem aliquam, ex eo contractu tu mihi teneris actione exercitoria, non quidẽ directa, quia ipſe ſeruus, mihi non obligatur neć obligari poteſt vllo modo: ſed mihi teneris vtili actione exercitoria, vt de actione inſtitoria proditum eſt *in l. & ideo, de inſtitor. act.* Idemque ſeruatur, *vt ait*, ſi ſeruum communem meum & tuum naui tuæ præpoſuiſti, vel merci tuę inſtitorem feceris, & cum eo contraxerim: nam & ex hoc contractu mihi in te cõpetit actio exercitoria vel inſtitoria. At vt de ſeruo alieno tantum loquamur, de quo etiam ſunt accipienda, quæ ſequuntur in hac l. illa verba, (*idem eſt, ſi communis ſeruus nobis erit*) includenda ſunt veluti παρένθεσις vice verſa, tu mihi teneris ex eo contractu, quem habui cum ſeruo meo, quem naui præpoſueras vice verſa, ſiue tu gratuitis ſerui operis vſus fueris, eo naui præpoſito, tu mecum ex eo contractu mandati actionem habes de peculio, qui ei mandaſti curam nauis tuæ, ſiue operas eius conduxeris, mecum habes, ſi quid tibi debeat ex ea cauſa, actionem ex locato, de peculio, *vt d. l. & ideo. ex locato.* id eſt, ex locato conducto: vel, vt recte gloſſa, *ex locato*, id eſt, ex conducto, vt ſæpiſſime in iure, quoniam intelligitur perfecta oratio ex locato conducto. Cæterum eſt ex conducto, ſicut contra ex conducto nonnunquam, id eſt, ex locato, quia perfecta oratio eſt ex locato conducto. Si igitur operas ſerui mei conduxeris certo pretio, vt eum naui tuæ praeponeres, ſi quid is tibi debeat ex ea cauſa, mecum agere potes ex locato de peculio, id eſt, ex locato conducto, ſicut ſi liberi hominis conduxeris operas, quem naui præponeres, in eum tibi competeret, ſi quid ex ea cauſa tibi deberet, actio ex conducto, vel ſi gratuitas operas in ea re exhibuiſſet, actio mandati *l. 1. §. eſt autem h. t.* Et quod dixi recte gloſſam hic interpretari ex locato, id eſt, ex conducto, id confirmat *d. l. & ideo* apertiſſime, quę vocat actionem, ex conducto eam, quæ hic dicitur ex locato. Hic igitur ex locato ſic accipe ex locato conducto. Additur in hac l. etiam te, qui ſeruum meum naui præpoſuiſti, ſi ſeruus meus cum aliis contraxerit, dum nauem tuã exercet, atque adeo iure dominii mihi adquiſierit actionem ex contractibus habitis cum aliis, te, inquã, aduerſum me agere poſſe ſupradictis actionibus,

bus,mandati ſcil. vel ex conducto de peculio,vel vt tibi cedam actiones meas, tibi mandem actiones meas, teque procuratorem faciam in rem tuam. *vt l. 1. de Inſtit. act. l. quod debetur. de peculio.*

Ad §. pen.

SEquitur alia ſpecies *in §. pen.* Seruus meus exercet nauem meam, vel nauem peculiarem, eique magiſtrum præpoſuit liberum hominē. Ego ipſe nauigaturus,aut naui merces impoſiturus,cum illo magiſtro, quem ſeruus meus præpoſuit, contraxi, mihi non eſt aduerſus ſeruū meum actio exercitoria, cum nulla domino cum ſeruo actio eſſe poſſit, nulla lis. Sed hoc caſu aduerſus magiſtrum nauis, cum quo contraxi,competit mihi actio ciuilis vel honoraria, pro qualitate negotij cum eo contracti: nam & ſi exercitor liber homo liberum hominem naui magiſtrum præpoſuerit, & cum eo contraxerim, liberum mihi eſt omiſſa actione exercitoria, aduerſus exercitorem agere cum magiſtro ex contractu. Nam vt eleganter ait, hoc edicto non transfertur actio a magiſtro in exercitorem, videlicet, quū magiſter eſt capax actionis,liber homo,non ſeruus: ſed adiicitur,& electio eſt creditoris,vel aget cum magiſtro principali actione ex contractu vel cum exercitore act. ex hoc edicto *d. l. 1. §. eſt autem.* In fine legis docet,ſi plures ſint,qui nauem per vnum magiſtrum exerceant, & vnus eorum,vnus ex exercitoribus cum illo magiſtro contraxerit, nihil impedire,quin illi cum cæteris exercitoribus ſit actio exercitoria contractu magiſtri,quem iſte præpoſuit, non ſolus, ſed cum aliis, nam ſi ſolus præpoſuit, tum non poteſt, non habet,cum quo agat.

Ad L. XVI. De inſtit. act.

Si cum villico alicuius contractum ſit, non datur in dominum actio: quia villicus propter fructus percipiendos, non propter quæſtum præponitur. Si tamen villicum diſtrahendis quoque mercibus præpoſitum habuero:non erit iniquum, exemplo inſtitoriæ, actionem in me competere.

FInem dabit huic lib. *l. 16. de Inſtitor. act.* Quæritur exemplo inſtitoris, vel magiſtri nauis, an etiam poſſit dici,dominus teneri ex cōtractu villici ſerui in ſolidum, quē præpoſuit agris,vniuerſoq; operi ruſtico? Is enim eſt villicus,qui prę̨ponitur agro,& omni operi ruſtico *l. 8. de inſtr. & inſtr. leg.* ſicut ex contractu inſtitoris vel magiſtri tenetur in ſolidum, an etiam ex contractu villici, qui & præpoſitus dicitur.tenetur in ſolidum? an hæc etiam præpoſitio illum obligat in ſolidum? Quod Paulus negat in hac l. 16. hac ratione, quia villicus propter fructus percipiendos,non propter quæſtum præponitur. Propter fructus percipiendos, Baſil. hoc loco *ὡς ὑποδοχεὺς τῶν καρπῶν*. *Villicus* quid eſt? ſuſceptor fructuum, qui condendis & percipiendis fructibus præponitur. Hæc præpoſitio dominum non obligat in ſolidum:ſed præpoſitio quæſtuaria tantum. *Quæſtus* quid eſt? id quod venit ex negotiatione,ex mercatura vel locatione, conductione. Id eſt quæſtus proprie *l. quæſtus pro ſocio.* Et præpoſitio illa obligat tantum in ſolidum, quæ facta eſt quæſtus cauſa,ſi tamen, vt ſubiicit, villicus etiam præpoſitus ſit diſtrahendis mercibus, veluti diſtrahendis frugibus, quas perciperet, & aliis forte coemendis,vt Paulus addit 2. *ſent. tit. 4.* ex quo loco explicanda eſt *l. 5. §. 1. de exercit.* Proculdubio ex ea cauſa dominus tenetur in ſolidum, ſi quid contraxerit cum aliis, quia non tantum eſt villicus: ſed etiam inſtitor. Is, qui præponitur fructibus percipiendis, & diſtrahendis,eſt pluſquam villicus.

Paul,

A

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXX. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 4. de inſtit. act.

B *Cum interdum etiam ad homines honeſtos adferant merces, & ibi vendant: mutat cauſam actionis, locus vendendi emendi ve: cum vtroque modo verum ſit, inſtitorem emiſſe aut vendidiſſe.*

SVperiore libro, cum egiſſet Paulus de actione exercitoria, hoc libro 30. primore loco agit de actione *inſtitoria*, quæ eandem cum illa cauſam habet. Nam & magiſter nauis quaſi quidam exercēdæ nauis inſtitor eſt, adeo,vt idem ius plerumque in vtraq; actione valeat, quodq; dicitur de vna, id dici etiam poſſit de altera. Quæ res facit, vt exiſtimem ſuperiore lib. non niſi adductum comparatione exercitoriæ actionis, non nihil etiam egiſſe Paul. de inſtitoria actione *in l. 16. de Inſtit. act.* Porro hoc libro primum dicturus de actione inſtitoria, quæ ex contractu inſtitoris in eum datur
C in ſolidum, qui inſtitorem mercaturis aut redempturis faciendis præpoſuit. cœpit a definitione inſtitoris:inſtitorem eſſe eum, qui præponitur tabernæ, locoue ad emendum, aut vendendum,veluti pergulæ,quæ eſt appendix ædificii, ſub qua & venum merces exponi ſolēt. Et ita tabernam & pergulam coniungit *l. heres §. proinde. in fin. de iud.* Vel etiam inſtitor eſt, qui ſine loco mercaturis faciendis præponitur,ſine vllo loco, *vt l. 18. h. t.* locus non facit inſtitorem, forum non facit mercatorem: Nam & qui nullo certo loco conſiſtunt:ſed commeant per prouincias,obeuntes honeſtorum virorum domos, cum ciſta delicatarum mercium, ibique eas vendunt, ad hoc genus mercimonii ſiue quæſtus immiſſi a magno mercatore quodam, etiam inſtitores ſunt *l. 4. h. tit.* quæ eſt ex hoc libro. Itemq; circitores,
D qui circitantur ciuitatem veſtis diſtrahendæ aut coemendæ, huic rei præpoſiti a veſtiario negotiatore quodam, inſtitores ſunt *l. 5. §. ſed & eos h. tit.* Vtroque enim modo verum eſt, eos vendidiſſe vel emiſſe. Docuit etiam hoc libro Paulus tabernæ appellatione ſignificari omnem locum,ergo & pergulam. Omnem locum comparatum vænum exponendis,aut emendis mercibus,varii aut certi generis,veluti tabernam purpurariam, tabernam ferrariam, de qua *l. pen. § quiſquis. de l. 2.* Definiunt etiam nomen tabernæ forte hoc modo,quod plerumque taberna fiat ex tabulis ſectilibus,quæ axes & aſſes dicuntur.Et inde eſt *in l. 184. de verbor. ſig.* ex hoc ipſo Pauli libro, *inde*, inquit, *tabernacula & contubernales dictos eſſe.* Tabernacula, tecta caſtrenſia, expeditionales,& ſubitas habitationes,vt Caſſiodorus ait in pſalmum 14. & milites, qui in eis verſantur contubernales di-
E cuntur. Adde & adtubernalem dici habitatorem contiguæ tabernæ. Sic eſt legendum apud Feſtum non continuæ. Expoſita autem breuiter verborum ſignificatione mox Paulus tranſiit ad rem ipſam, & inter cætera docuit *in l. 6. h. tit.* actionem inſtitoriam in me dari, non tantum, ſi ego inſtitorem præpoſuero: ſed & ſi procurator omnium rerum & negotiorum meorum,qui generale mandatum habet,nam & hic inſtitorem mercibus meis præponere potuit. Et is, quem præpoſuit, ego præpoſuiſſe videor. Is enim,qui eſt procurator omnium rerum, legitimus procurator dicitur, *vt Marc. Tullius. ait pro Cæcinna* quaſi pene quidam do-

minus, inquit, id eſt, alieni iuris vicarius. Ergo ſiue ego præpoſui inſtitorem, ſiue procurator omnium rerum mearum, ex contractu eius in me datur actio inſtitoria, & non in me tantum: ſed etiam in procuratorem omnium rerum mearum, qui inſtitorem præpoſuit, ſi actor hunc malit eligere, quia hic eſt alter dominus, & pro eo eſt, ac ſi duo præpoſuiſſent mercibus communibus, quo etiam caſu in arbitrio actoris eſt agere, cum quo volet in ſolidum, nec cogitur diuidere actionem in partes, quas in mercibus habet, vt docuimus in *l. 3 de exercit. act.*

Ad l. 17. eod. de Inſtit. action.

Si quis mancipiis, vel iumentis, pecoribuſue, emendis, vendendiſque præpoſitus ſit: non ſolum inſtitoria competit aduerſus eum, qui præpoſuit, ſed etiam redhibitoria, vel ex ſtipulatu duplæ ſimplæue in ſolidum actio danda.

1. §. *Si ſeruum Titij inſtitorem habueris: vel tecum ex hoc edicto, vel cum Titio ex inferioribus edictis agere potero. Sed ſi tu cum eo contrahi vetuiſti, cum Titio duntaxat agi poterit.*

2. §. *Si impubes patri habenti inſtitores, heres extiterit, deinde cum his contractum fuerit: dicendum eſt, in pupillum dari actionem propter vtilitatem promiſcui vſus, quemadmodum vbi poſt mortem tutoris, cuius auctoritate inſtitor præpoſitus eſt, cum eo contrahitur.*

3. §. *Eius contractus certe nomine, qui ante aditam hereditatem interceſſit, etiam ſi furioſus heres exiſtat, dandam eſſe actionem, etiam Pomponius ſcribit. Non enim imputandum eſt ei, qui ſciens dominum deceſſiſſe, cum inſtitore, exercente mercem contrahat.*

4. §. *Proculus ait, ſi denunciauero tibi, ne ſeruo a me præpoſito crederes, exceptionem dandam, ſi ille illi non denuntiauerit, ne illi ſeruo crederet: ſed ſi ex eo contractu peculium habet, aut in rem meam verſum ſit, nec velim, quo locupletior ſim, ſoluere: replicari de dolo malo oportet, nam videri me dolum malum facere, qui ex aliena iactura lucrum quæram.*

5. §. *Ex hac cauſa etiam condici poſſe, verum eſt.*

SEquitur in *l. 1. ſi quis mancipiis vel iumentis, &c.* initio docet eum, qui inſtitorem præpoſuit mancipiis vel iumentis, vel pecoribus emendis, ſi qua inſtitor vendiderit, non tantum emptori teneri in ſolidum actione inſtitoria ex empto, quę principaliter ex cōtractu cum inſtitore habito deſcendit, ſed etiam ſi mancipia, vel iumenta, vel pecora ob morbum, vel vitium aliquod latens ſint in cauſa redhibitionis actione redhibitoria, nam & hæc ex eodem contractu venit *l. cum autem §. ſi ſeruus. de ædilitio edicto.* Itemque ſi euictionis interpoſita ſit ſtipulatio duplæ vel ſimplæ, emptore ſcilicet ſtipulante, & inſtitore promittente, ſecuta euictione, in me datur actio ex ſtipulatu in ſolidum. Eſt enim hæc ſtipulatio ſequela emptionis, venditionis. Denique non tantum in me datur actio inſtitoria ex empto, quæ principaliter ex contractu venit: ſed etiam, quæ inde ſubnaſcuntur actiones in me dantur veluti redhibitoria actio, ædilitia, & actio ex ſtipulatione duplæ vel ſimplæ. Et hoc eſt, quod proponitur initio huius l. cui opponitur *l. ſi procurator meus §. vlt. de procurat.* quæ ſi procurator meus, cui mandaui cauſæ meæ defenſionem, ſtipulāti promiſerit iudicatum ſolui, ait in me non dari actionem ex ſtipulatu, ſed in procuratorem tantum quamuis actionem iudicati ſatis conſtet in me dari, non in procuratorem *l. 4. de re iud.* Verum actio ex ſtipulatione iudicatum ſolui dabitur tantum aduerſus procuratorem, qui promiſit, non aduerſus me, qui idem non promiſi. Cur tamen datur aduerſus me actio ex ſtipulatione inſtitoris, quam ego non interpoſui? At in *d. l. ſi procurator meus §. vlt.* agitur de procuratore dato ad litem ſuſcipiendam, ad litem defendendam: hoc loco agitur de inſtitore præpoſito ad vendēdum. Diſpares igitur ſunt, qui inter ſe conferuntur. Procurator ad litem defendendam, & inſtitor ad vendendum, fac eos pares, fac ſcilic.

A procuratorem datum ad vendendum, & reperies tum nihil procuratorem differre ab inſtitore. Nam ſi procurator datus, conſtitutus ad vendendum cauerit emptori de euictione, dominus quoque eius de euictione tenetur vtili actione exemplo inſtitoriæ actionis, vt nominatim ait, *l. Iulianus. §. ſi procurator. de action. empti.* & confirmatur valde. *l. liberto. in prin. de neg. geſt.* Verum adhuc quæri poteſt, cur tamen ſi procurator datus ſit ad litem ſuſcipiendam & cauerit iudicatum ſolui, dominus non teneatur? vulgo Doctores omnes certatim tradūt, hanc eſſe rationē differētiæ, quia & dominus ſi feciſſet, quod procurator, vel inſtitor fecit, id eſt, ſi vendidiſſet, cauiſſet emptori de euictione, hoc eſt verum. Sed ſi per ſe cauſam egiſſet, non cauiſſet iudicatum ſolui, hoc vero eſt falſum. nam & in iudicijs in rem & ipſe cauiſſet iudicatum ſolui, non in iudicijs in perſo-
B nam. *l. 8. & 9. iud. ſolui. l. Iulianus. qui ſatiſd. cog. l. qui ſe liti. de petit. hered.* Verior ratio, quæ hanc differentiam fecit, hæc eſt, quia merito imputatur procuratori, dato ad litem defendendam, quod ſatiſdederit iudicatum ſolui, quod promiſerit, cauerit iudicatum ſolui, quia non a procuratore, ſed a domino ipſo litis interponenda fuit pro procuratore, vt eſt euidenter expreſſum *in l. 10. iud. ſolui. & l. filiuſfam. §. vlt. de procurat.* debuit pro eo prius dominus cauere iudicatum ſolui, deinde procurator litem exequi, cur promiſit, quod promittere ipſe neceſſe non habuit. Circa hæc ſi quæras, quod etiam quærunt Doctores quid inſtitor diſtet a procuratore, dicam multum intereſſe: non omnem inſtitorem eſſe procuratorem: ſeruum quidem vel liberum hominem, ſi inſtitor meus ſit, eſſe procuratorem meum, quia mandatu meo præpoſitus eſt, vnde & actio mandati naſci-
C tur, *l. 1. & 12. h. tit.* ſeruum autem meum ſi inſtitorē fecero, non eſſe procuratorem meum. Seruo enim meo non mando ſed impero. Mandare eſt verbum precarium, quod non plus ſignificat, quam rogare, ſiue dicas rogo, ſiue mando: mandato das initium, & perficitur mandatum, ſi ille ſuſcipiat, ſe facturum, quod rogaſti, mandaſtiue: contra vero, non omnis procurator eſt inſtitor, non certe procurator ad lites: nam inſtitor quæſtui faciendo tantum præponitur *l. 16. hoc tit.* Procurator etiam liti exequendæ, aut negotio quodam neceſſario exequendo abſque lucri, vel quæſtus ſpe.

Ad §. 1.

D SEquitur hæc ſpecies in §. 1. Seruus alienus eſt inſtitor meus ex contractu, quem cum illo miſcuiſti, habes & in me actionem inſtitoriam ex hoc edicto, niſi priuſquam cum eo contraheres, ego vetuerim cum illo contrahi, quæ prohibitio facit, vt deſinat eſſe inſtitor. *l. 1. §. de quo. hoc tit.* Sed ſi non mutauero voluntatem, habes in me actionem inſtitoriam, habes etiam in dominum eius actionem ex inferioribus edictis, in me actionem inſtitoriam ex hoc edicto, in dominum eius actionem ex inferioribus edictis, veluti de peculio, de in rem verſo, quod iuſſu. Et hinc obſeruandum eſt in his libris ſeruari ordinem edicti perpetui. Datur enim prius actio exercitoria, inſtitoria & tributoria, quam actio de peculio, vel de in rem verſo, vel quod iuſſu, quæ in inferioribus edictis proponuntur. Quod etiam o-
E ſtendit *l. 2. de ſtatu hominum.* At rurſus finge, non ſeruus alienus, ſed ſeruus meus eſt, inſtitor meus, tu cum illo contraxiſti eius rei ſcilicet nomine, cui præpoſitus eſt? Tu habes in me non tantum actionem inſtitoriam, ſed etiam actionem de peculio, vel de in rem verſo, vel quod iuſſu: aut ſi non habes in me inſtito[riam], vt quia prohibui, ne cum illo inſtitore deinceps quiſquam contraheret & nihilominus cōtraxeris cum illo, habes ſaltem in me actionem de peculio, aut de in rem verſo *l. ſi quis ſeruum §. vlt. de pecul. & in hac l. §. pen.* Cuius ſententia breuiter hæc eſt: denuntiaui, ne quis inſtitori meo pecuniam crederet, eius negotii cau-

tij cauſa, cui præpoſitus erat. Tu tamen ei pecuniam cre-
didiſti, & agis in me actione inſtitoria. Defendam me hac
exceptione, cuius formula extat in hoc §. *pen. ſi ille illi non
denuntiauerit, ne illi ſeruo crederet.* Si ego tibi non denun-
tiaui, ne illi ſeruo meo crederes. Sed ſi ſeruus ille peculia-
tus ſit, ſi eam pecuniam, quam ei credidiſti, verterit in pe-
culium, vel etiam ſi eam verterit in rem meam, tu aduerſus
illam exceptionem oppones exceptionem doli mali, quia
dolo malo facit, qui ex aliena iactura lucrum quærit. At-
que ita in hunc modum reduplicationis induces actionem
de peculio, vel de in rem verſo, quæ etiam ceſſante actione
inſtitoria ſemper competit.

Ad §. ſi impubes.

TRanſeamus ad §. *ſi impubes*, & erit finis. Impubes
patri, habenti inſtitores, heres extitit, & poſt mortem
patris, cum inſtitoribus contraxerunt, qui non erant ignari
mortis patris. Quæritur an ex eo contractu detur in im-
puberem actio inſtitoria? Et videtur prima facie non eſſe
danda, nam vt prohibitione finitur officium inſtitoris,
quod ante diximus, ita etiam morte domini, qui præ-
poſuit inſtitorem. Ergo non recte agunt cum herede do-
mini, qui poſt mortem eius ſcientes cum inſtitore, qui iam
deſierat eſſe inſtitor, cõtraxerunt. Mandatum finitur mor-
te, eſt vox iuris collecta de populo: mandatum finitur mor-
te. Diſpenſationem finiri morte, ſi quis ſit præpoſitus Ca-
lendario, id eſt, pecuniis fœnerandis, qui & inſtitor eſt, diſ-
penſatio finitur morte domini *l. eius qui in prouincia. de reb.
cred.* Attamen placet hoc loco etiam in impuberem, cu-
ius perſona dubitationem augebat, *vt in l. 5. hoc tit.* & mul-
to magis in puberem, qui heres domino extiterit, qui inſti-
torem præpoſuit, dari actionem inſtitoriam, etiam ijs, qui
ſcientes mortem domini, qui inſtitores præpoſuerat, poſt-
ea cum inſtitoribus contraxerunt. nam vt ait, vt poſt mor-
tem tutoris, cuius auctoritate inſtitor præpoſitus eſt iis, qui
ſcientes mortem tutoris, cum eo inſtitore contraxerunt,
datur actio inſtitoria aduerſus pupillum. Et vt reſpondeam
rationi dubitandi, quam attuli ſupra, hoc dicendum ait eſſe
propter vtilitatem promiſcui vſus. Refragari quidem re-
gulam iuris, ſiue rigorem iuris, quia morte domini finitur
officium inſtitoris, ſed nos hic agere, quod notandum, de
inſtitore mercibus exercendis præpoſito, cuius officium v-
tilitas promiſcui vſus exigit, vt dicamus, morte domini non
interire, id eſt, vtilitas & neceſſitas commerciorum. Com-
mercium eſt promiſcuus mercandi vſus, qui & mutuus v-
ſus Liuio 34. *Commercio*, inquit, *Græcorum Hiſpani gaudebant,
cuius mutui vſus deſiderium, vt Hiſpana vrbs Græcis pateret, fa-
ciebat.* Et lib. 38. *id opidum*, inquit, *multarum gentium fines con-
tingit, quarum commercium in eum maxime locum mutui vſus
contraxere.* Et ita promiſcuus vſus *l. quamuis C. de furtis* pro
conſortio coniugali, & vtilitas neceſſarij vſus *l. pen. Cod. de
hæreticis.* Ergo vtilitas commerciorum exigit, vt etiam pu-
pillus teneatur ex contractu, habito cum inſtitoribus, a pa-
tre mercibus præpoſitis, cui pupillus heres extitit, etiam ſi,
qui non ignari mortis patris, cum iis inſtitorib. poſtea con-
traxerunt, nè ſcilicet pupillo auferantur ingentia commo-
da, quæ ex actu inſtitorum ad dominos redeunt, ſi dixerit
morte patris finiri inſtitorum officium. Itemque vt ſubii-
cit, multo magis dicendum eſt, ſi ante aditam hereditatem
a pupillo vel furioſo cum illis inſtitoribus ſcienter contra-
xerint, quia tunc probabilius eſt eorum officium durare,
quandiu nullus nouus dominus exiſtit, quandiu iacet he-
reditas. Longe aliud dicendum eſt in diſpenſatoribus Ca-
lendarij, quamuis & ii inſtitores ſint. neque enim omnium
inſtitorum eadem cauſa ſemper. diſpenſatoris præpoſiti
pecuniis mutuandis, aut fœnori occupandis, fœnorique ſu-
mendis officium, finitur morte domini *dict. l. eius qui in pro-
uincia.* Hoc loco agitur de exercentibus merces, quorum
A ſcilicet inſtitorum maior eſt neceſſitas in republica quam
exercentium pecuniam. Imo præſtaret nullos verſari in
Republica qui pecunias exercerent. Qua de re, ſi quid
cupis amplius ſcire, adi, ſi libet Africanum ad *d. l. eius qui in
prouincia*, hæc huic loco ſatis, abundeque ſufficere viden-
tur. In fine legis, quod eſt facilimum, eſt, ei, qui præpo-
ſuit inſtitorem, etiam poſſe condici, id eſt, cum eo, qui præ-
poſuit inſtitorem, non tantum poſſe agi actione inſtitoria
in ſolidum, ſed etiam perinde, ac ſi ipſemet contraxiſſet per
ſe, non per inſtitorem, poſſe cum eo agi certi condictione
in ſolidum, quia iuſſu eius inſtitor contraxiſſe videtur. *l. ſi
inſtitorem. de reb. cred.* Ergo aduerſus eum, qui præpoſuit in-
ſtitorem, duæ patent actiones. Sequetur actio tributoria,
die craſtina. Poſt edictum de actione exercitoria, & de
actione inſtitoria Paulus interpretatus eſt edictum, de a-
B ctione tributoria, de qua ſub eod. tit. ſunt *l. 2. & 4. & 6. &
10.* quas hodie interpretabimur.

Ad legem 2. 4. 6. & 10. de tributor.
action.

*L. 2. Vt tamen merx, quæ peculiariter negotietur, ad nos per-
tineat.*

*L. 4. Si pupillus, cuius tutor ſcierit pubes factus, vel furioſus,
ſanæ mentis, dolo admittant, tenentur ex hoc edicto.*

*L. 6. Non enim hæc actio, ſicut de peculio occupantis melio-
rem cauſam facit, ſed æqualem condictionem quandoque agen-
tium.*

*L. 10. De peculio actione etiam cum emptore ſerui agi poteſt.
C tributoria non poteſt.*

HÆc actio tributoria, ſane multum diſtat ab illis actio-
nibus, ab exercitoria, ſcilicet, & inſtitoria. Illæ actio-
nes ſunt de re merceve domini, hæc actio, quæ tributoria
dicitur, eſt de merce peculiari. *l. 2. §. pen. de inſtit. act.* Illis a-
ctionibus nos obligat præpoſitio, quia ſcilicet inſtitorem
merci, vel magiſtrum naui præpoſuimus: In hac autem a-
ctione tributoria nos obligat non præpoſitio, quia nulla
interuenit: ſed ſcientia, & patientia primum, quia ſcienti-
bus nobis filiusfam. vel ſeruus, vel qui loco ſerui apud nos
eſt in mercibus peculiaribus negotiatur. Deinde etiam di-
ſtributio mercium, quam permiſſam nobis a prætore, non
ex mente prætoris fecimus æquam: ſed iniquã, & prauam
D dolo malo inter nos, cum & nobis filiusfam. aut ſeruus de-
buit, ex quarum cauſa, inter nos, inquam, & alios credito-
res ex cauſa mercium peculiarium, & inde nomen actioni
tributoriæ, quod tributionem, id eſt, diuiſionem ſiue parti-
tionem coarguat & coerceat *l. 3. quãdo ex fact. tut. pup.* Item-
que illis actionibus exercitoria ſcilicet & inſtitoria in pa-
trem, vel dominum agitur in ſolidum, aut ſimpliciter dica-
mus in illis actionibus agitur in ſolidum ex contractu in-
ſtitoris, vel magiſtri, quia præpoſitio iuſſui comparatur. *l. ſi
inſtitorem. de reb. cred.* Actione autem tributoria non agitur
in ſolidum, ſed cum filius aut ſeruus & domino vel patri
debent, & aliis creditoribus, ex cauſa mercis peculiaris pa-
ter vel dominus ſui debiti partem fert ex mercibus pro rata
κατ' ἀναλογίαν inter eum, & alios creditores facta diuiſione
mercium peculiarium. Iam habemus tres differentias. Se-
E quitur 4. & vltima. Hæ actiones dantur etiam ex contra-
ctu liberorum hominum, & ſeruorum alienorum, quos
ſcientes eſſe liberos, aut ſeruos alenos præpoſuimus naui,
aut merci, tabernæ, menſæ, negotio ad nos pertinenti, con-
ductis eorum operis, vel gratuito nobis ab eis exhibitis.
Hæc autem actio, quæ tributoria dicitur, non eſt, niſi in
negotio, quod in merce peculiari, ſcientibus nobis, vt dixi-
mus, geſſerunt ii, qui erant in poteſtate noſtra, puta filiifa-
milias aut ſerui, vel ex negotio, quod ſeruus alienus ſimili-
ter in merce peculiari geſſit, in quo vſumfructum habeba-
mus, vel etiam ex negotio, quod quaſi in merce peculiari

geſſerunt ii, qui nobis bona fide ſeruiebant, tanquam ſerui, quos nos bona fide poſſidebamus, exiſtimantes, eos eſſe in poteſtate noſtra, cum eſſent liberi, vel ſerui alieni. *l.* 1. §. *vlt. hoc tit.* Verum in his omnibus perſonis, exigimus, vt merx peculiaris, in qua negotiati ſunt, ſcientibus nobis, ad nos pertinuerit. Filiusfam. poteſt habere mercem peculiarem ex cauſa caſtrenſi, vel quaſi caſtrenſi, quam conſtat non pertinere ad patrem. Item liber homo, aut ſeruus alienus, quem bona fide poſſidemus, vel in quo vſumfructum habemus, poteſt habere mercem peculiarem quæ ad nos non pertineat, vt puta, quam alius ei donauerit vel legauerit, vel quam ipſe ex negotio geſto adquiſiuerit. Hæc enim vel ad ipſum pertinet, ſi liber homo eſt, vel ad dominum proprietatis. Et duæ tantum cauſæ ſunt, ex quibus merx peculiaris, ad bonæ fidei poſſeſſorem, vel fructuarium pertineat, ſi eam mercem ex re poſſeſſoris, vel fructuarij parauerit, vel ſi eam parauerit ex ſuis operis *l.* 10. & *l.* 19. *de adquir. rer. dominio. l. hinc quæritur. de pecul.* Poteſt vnus idemque homo duplicis iuris peculium habere. Vnum quod pertineat ad proprietarium, alterum quod pertineat ad fructuarium, ſecundum ſuperiorem diſtinctionem. Et ob id recte Paulus *in l.* 2. *hoc tit.* quæ eſt ex hoc libro, ita demum ait actioni tributoriæ locum eſſe, ſi merx, qua ſupradictæ perſonæ peculiariter negotiatæ ſunt, ſcientibus nobis, ad nos pertineat. Alioquin nos hac actione teneri rationis non eſt. Et in hoc ſane conueniunt ſuperiores actiones inſtitoria & exercitoria cum hac actione, quia ſicut illę fere non ſunt, niſi de re aut merce, quæ ad nos pertinet: ſic nec tributoria, niſi de merce peculiari, quæ ad nos pertinet. Et ad hæc maxime notandum, huic actioni locum eſſe in eum, ad quē merx peculiaris pertinet, & quo ſciente, qui in eius poteſtate, vel quaſi poteſtate erant, in ea merce negotiati ſunt, ſi mercium peculiarium, vel rerum, aut pecuniarum ex eis redactarum, inter ſe, & creditores mercium peculiarium, dolo malo diſtributionem, quam prætor eis permiſerat, non fecerunt æquam, vti oportuit, pro rata portione eius, quod cuique debetur. Et hoc agitur ſiue intenditur hac actione, vt præſtet, quod ſingulis creditoribus mercis peculiaris minus diſtribuit, quam oporteret, quodque ſibi plus retinuit quam oporteret, & quod ex merce peculiari dolo malo auertit, vel diſtraxit, aut perire paſſus eſt, quod idem ex venditione mercium peculiarium pretium non exegit. Hæc igitur actio coercet dolum malum diſtributoris, diuiſoris mercium, quod oſtendit aperte. *l.* 7. §. *ſi eius, & l. vlt. hoc tit. &* §. *introduxit. Inſtit. quod cum eo, qui in al. pot.* Et recte igitur *l.* 8. *in fine. hoc tit.* tributoriam actionem non competere, niſi dolo interueniente, id eſt, praua diſtributione, quæ tamen eadem l. 8. in initio ait, hanc actionem de dolo non eſſe, quod & veriſſimum eſt, neque enim recta eſt collectio. Hæc actio dolum coercet; ergo eſt actio de dolo; non ſequitur, & non eſſe etiam hanc actionem, quæ tributoria dicitur, actionem de dolo, ex eo apparet quod actio de dolo ſit temporalis in eum, qui dolum admiſit: finitur etiam iure veteri, & iure nouo biennio, at hæc actio tributoria eſt perpetua, *d. l.* 8. & quod actio de dolo, notiſſimum eſt, ſit famoſa, hæc actio non item. Aliud eſt igitur actio de dolo, aliud actio quæ dolum coercet. Et ita eſt explicanda lex 8. Hinc vero Paulus tradit *in l.* 4. *hoc tit.* ex hoc libr. ſi tutore ſciente ſeruus pupilli negotiatus ſit in merce peculiari, vel curatore ſciente ſeruus furioſi, pupillus pubes factus vel furioſus factus ſanæ mentis, dolo malo diſtributionem fecerit inter ſe & creditores mercis peculiaris, eum teneri hoc edicto hac actione, quia hodie poſt pubertatem, vel poſt ſeruitutem receptam cœpit hæc actio naſci, & competere ex praua diſtributione, quæ potuit etiam incidere in pupillum ipſum doli capacem, veluti proximum pubertati, ſi iniquam diſtributionem feciſſet mercium peculiarium. *l.* 3. §. 1. *hoc tit.*

A

Ad l. 6.

Non enim hæc actio, ſicut de peculio occupantis meliorem cauſam facit, ſed æqualem conditionem quandoque agentium.

SEquitur l. 6. eiuſdem Pauli. Hoc loco explicandum eſt nobis, quid hæc actio diſtet ab actione de peculio. Conuentus dominus, vel pater actione de peculio, ex contractu ſerui vel filiifam. habet priuilegium deductionis, nempe, vt primore loco ſibi ſoluat, quod ſeruus aut filius debet naturaliter (ciuiliter non poteſt debere) & vt ante omnia deducat ex peculio, quod ſibi ſeruus aut filius debet: & ex reſiduo quantulocunque, vtcunque ſatisfaciat creditoribus peculiaribus, vt denique primum ſibi ipſe ſoluat B ſolidum, deinde reliquis, quantum feret quod reſtabit ex peculio. Hoc eſt priuilegium deductionis, quod priuilegium præfertur etiam omni alij priuilegio. *l. ex facto. de pecul.* Conuentus autem actione tributoria, in tributum, id eſt, in partitionem mercium peculiarium pro rata ſui debiti, vocatur veluti extraneus creditor cum cæteris creditoribus mercium peculiarium, nec habet priuilegium deductionis. *leg.* 5. §. *in tributum. hoc tit.* Quo genere fiet frequenter, vt ſui debiti tantum portiunculam ferat, non vt in actione de peculio integrum debitum. Item dominus non tenetur de peculio, ſi nihil ſit in peculio rei iudicatæ tempore: & nihil intelligitur eſſe in peculio, ſi quod eſt in peculio id abſumat, vel exhauriat debitum patris, vel domini, cuius cauſa priuilegiaria eſt. Actione autem tributoria C tenetur, ſi ſit merx peculiaris, vel aliquid, quod eo nomine receptum ſit ex merce peculiari ſcilicet, veluti ex venditione mercis peculiaris. Iterum dico actione tributoria tenetur, ſi ſit merx peculiaris, vel quod ex merce peculiari redactum ſit aliquid, quamuis nihil ſit in peculio, veluti debito domini abſumente peculium, in quo & merx peculiaris erat: atque ita fit tantum, vt ſit, maneatque merx peculiaris, & peculium tamen non ſit: denique vt alia ſit æſtimatio peculij, alia mercis peculiaris. Quod enim domino debetur, peculium minuit, vel abſumit, mercem peculiarem, in qua ſeruus ſciente domino negotiatur, neque minuit, neque abſumit. *l.* 1. *in princip. &* §. *peculiarem. hoc titul.* Merx peculiaris eſt in peculio, (quis hoc non videt?) ſeparatur tamen a peculio & alio iure eſt, quam ſit peculium. Et ſic etiam legimus, aliam rationem eſſe peculij, aliam ſerui D peculiaris. *leg.* 1. *&* 5. *de pecul. legato.* Seruo qui legatus eſt cum peculio, mortuo vel manumiſſo, vel alienato a teſtatore, & ſerui & peculii legatum extinguitur. Seruo autem cum vicario legato, qui eſt ſeruus peculiaris, ac poſtea mortuo, vel manumiſſo, vel alienato, legatum vicarii non extinguitur. Ratio differentiæ? Quia peculium eſt acceſſio ſerui. Perempto igitur legato ſerui, & perimitur acceſſio. At ſeruus peculiarius, ſeruus vicarius, non eſt acceſſio ſerui ordinarii, homo homini non eſt acceſſio, hoc dignitas hominis non patitur, inquit, *l. iuſtiſſime. de ædilitio edicto.* Vides quam igitur diſtet peculium a ſeruo peculiari, non mirum igitur, ſi peculium diſtat a merce peculiari. Sunt & aliæ differentiæ inter actionem tributoriam, & actionem de peculio. Actio de peculio datur etiam in dominum ex E contractu ſerui, qui ignorauit, quid rerum ageret ſeruus quidve contraheret in peculio. Hoc eſt certiſſimum. Actio autem tributoria datur tantum in ſcientem dominum, ſeruum negotiari in merce peculiari, nec prohibentem. Item, cui competit tributoria, competit etiam actio de peculio, ſi hanc malit eligere, & quandoque actio de peculio illi vtilior eſt, quam actio tributoria, vt oſtenditur *in l.* 5. §. 1. *l.* 9. §. 1. *& l. pen. hoc tit.* Cui competit autem actio de peculio, ſane non ſemper & tributoria competit. Tributoria tantum competit vno caſu, ſi ſeruus ſciente domino, in merce peculiari negotiatus ſit: actio de peculio innumeris caſibus.

Digitized by Google

ſibus. Omnis negotiatio, omnis contractus ſerui, vel filii-
fam. inducit actionem de peculio: omnis negotiatio non
inducit actionem tributoriam. Sed negotiatio tātum mer-
cium peculiarium, quæ fit ſciente & patiente domino. *l. 5. §.*
mercis. h. t. Negotiatio quidem omnium merciū, quarum-
cumque, quæ fiat ſciente domino, tributoriam inducit *l. 1.*
§. licet hoc tit. Sed & non & quælibet alia negotiatio. Item
in actione de peculio totius peculij quantitas ſpectatur. *l.*
pen. h. t. In actione tributoria id duntaxat ſpectatur, quod
ex merce peculiari eſt, vel quod ex ea refectum eſt. *l. 5. §.*
non autem h. t. Præterea ſi plures ſint creditores, quibus ſer-
uus ſit obligatus ex contractu, in actione de peculio me-
lior eſt cauſa occupantis, *qui ſe fait payer le premier*, vigilan-
tis, condemnantis dominum *du tout* ſi peculium ferat. *l. ſi*
vero. de pecul. In actione autem tributoria æqualis eſt cauſa
omniū creditorum mercis peculiaris, nec refert quis prior,
quis poſterior agat tributoria. nam &, qui prior agere, &
integrū forte debitū ſuum exigere præuortit, ceſſantib. cæ-
teris creditorib. mercis peculiaris, cum cęteris poſtea emer-
gentib. vocatur in tributū, id eſt, in partitionem mercium
pro rata debiti. Hoc huius edicti æqualitas exigit. Et hæc
differentia ex hoc lib. Pauli notatur *in l. 6.* Adiicitur ex eod.
lib. alia, & breuiſſima. *in l. 10. h. t.* cum emptore ſerui nouo
domino, ex contractib. ſerui anteriorib. factis ante emptio-
nē, agi poſſe de peculio, ſiue venierit cum peculio ſiue pe-
culiū ſtatim emptor ei conceſſerit, *vt l. & ancill. § ſi ſeruus. de*
pecul. At cum emptore non poteſt agi tributoria, etiāſi ſcie-
rit, ante venditionem ſeruum in merce peculiari negotiari,
quia ea merx tum ad eum non pertinebat, & ſcientia eius
temporis, quo dominus non fuit, ei nocere non poteſt, nec
diſtributio etiam ad eum pertinet, qui tum, quum negotia-
batur ſeruus, in merce peculiari, dominus eius ſerui, merciſ-
ue non erat. Et hæc ſunt quæ pertinent ad has leges qua-
tuor, quæ pertinebant ad actionem tributoriam.

Ad l. 5. Quod cum eo qui in aliena pot.

Si filiusfamilias, viuo patre, conuentus & condemnatus ſit: in
emancipatum vel exheredatum poſtea iudicati actio in id quod
facere poteſt, danda eſt.

1. §. *Si filio exheredato, ex ſenatuſconſulto Trebelliano hereditas*
patris reſtituta ſit, non debebit, in quantum facere poteſt, ſed in ſo-
lidum condemnari, quia effectu quodammodo heres eſt.

2. §. *Sed ſi coactus immiſcuerit ſe, & reſtituat hereditatem: per-*
inde obſeruandum, ac ſi ſe abſtinuiſſet.

Deficientib. ſuperiorib. actionib. exercitoria, inſtitoria,
tributoria, quæ ex contractu ſeruorū, filiorūve in pa-
trem dominumve competere ſolent, quæ ſc. deficiunt, ſi
ſerui, aut filiuſa. inſtitores, vel magiſtri mercibus, aut nauib.
domini, vel patris facti non ſint, & ſi in mercib. peculiarib.
ſciente patre, vel domino, negotiati non ſint. Iis, inquam,
actionib. deficientib. ſuccedunt alię tres, actio de peculio,
actio de in rē verſo & actio ꝙ iuſſu. *l. 5. h. t. l. 5. de pecul.* Quę
generaliter & communiter dantur ex omnib. contractib.
& negotiationib. ſeruorū filiorumve in patrē, dominumve.
Superiores tres exercitoria, inſtitoria, tributoria, non dātur
generaliter ex omnib. negotiationib. & cauſis. Communi-
ter tamen omnes hę ſex action. dantur ex contractib. tam
filiorumf. q̃ ſeruorum. Itaq; in his omnib. ſex actionibus
commune ius eſt ſeruorum, & filiorumf. Verum excipien-
dę ſunt cauſæ, in quib. proprium quoddam ius ſeruatur in
filiisfa. ꝙ non ſeruatur in ſeruis, ꝙ prętores, & iuris aucto-
res in intermedio harum actionum communiū ꝓponen-
dum, & explicandum eſſe cenſuerunt. Ac primum quidē
proprium hoc eſt in filiisf. vt ex omnib. contractib. excepto
contractu mutuę pecunię, ꝓpter SC. Macedonian. in ſo-
lidum obligentur naturaliter & ciuiliter, tanquā patresf. &
ob id agi cum eis tanquā cum patribusf. in ſolidum poſſit.
l. filiusf. 2. de obl. & act. l. vl. § 1. de verb. obl. l. ſi quis cum filio 7. de
pecul. Itemq; vt ſi non ſoluant, aut ſi bonis non cedant, ſi

A qua habent, ob id in carcerem coniici poſſint, & contineri
quoad ſoluerint. *l. vlt. C. qui bonis cedere poſſ.* Nam hoc iure
nō erat neceſſe, ſe nominatim huic iniurię carceris ſubiice-
re, vt fit hodie. nam etiamſi id ita actū non eſſet inter con-
trahentes, decoctores duci poterant in carcerē. *l. 1. C. eod. t.*
hoc, inquam, propriū eſt in filiisf. Nam ſerui ex contractib.
naturaliter quidem obligantur, quia natura eſt communis
omniū hominum: ſed ciuiliter non obligātur, & ob id agi
cum eis non poteſt. *l. ſerui. l. oblig. de oblig. & act. l. cum ſeruo.*
de reg. iur. Quia actiones naſcuntur, non ex oblig. naturali:
ſed ex obligatione ciuili. Hoc etiam propium eſt filiorumf.
vt ex contractib. quos viuo patre, in cuius poteſtate erant,
contraxerunt cum aliis, poſtea emancipati vel exheredati a
patre, vel abſtinētes ſe bonis paternis, vel patre ex minima
parte heredes inſtituti, quæ eſt debitum bonorū ſubſidiū,
B id eſt, legitima, ſi conueniantur in ſolidū, vti ſunt obligati
in ſolidū, cauſa cognita, id eſt, ex cauſa non condēnentur e-
tiam in ſolidū, ſed in id tantū, quod facere poſſunt ex edi-
cto ꝙ proponitur *in l. 2. h. t. Quod cum eo.* Cuius edicti ratio
ſiue æquitas hęc eſt, quia inhumanū videbatur, nouum pa-
trēf. qui nuper exierit fam. patris, per emancipationē, vel
per mortē patris, & qui nihil, aut qui minimum tulerit ex
bonis defuncti patris, ſtatim opprimi, aut exigi in ſolidum.
Expectandū enim eſt quoad ſit ſoluendo, quoad facultates
idoneas abſoluendis creditorib. adquiſierit. Et in hoc ver-
ſatur cauſæ cognitio, vt ſi cum eo agatur, ſtatim atq; factus
eſt ſui iuris, qui excluſus eſt, non tantū familia, ſed & bonis
patris, tum condēnetur in quantū facere poteſt, ſi, vt dixi,
cum eo agatur ſtatim. Nam ſi poſt multos annos cū eo a-
C gatur, cum ſatis habuit temporis ad rem faciendā, condēna-
bitur in ſolidum, *l. 4. §. pen.* Itaq; non niſi ex cauſa condem-
natur in id dūtaxat, ꝙ facere poteſt. Et ſecundū hęc *in l. 5. h.*
t. ex hoc lib. Pauli oſtenditur, ſi viuo patre filiusfa. ex ſuis
contractib. conuētus & condēnatus ſit, quo genere ex ſent.
iudicis incipit pecunia deberi. *l. ſi fundus. §. ſi pluris. de pign.*
quaſi nouata obligatione priorum contractuū, etiam iudi-
cio contrahitur. *l. 3. § idem ſcribit. de pec.* Et inde M. Tull. lites
contractę contrahūtur iudicio excepto. Et hic nouiſſimus
contractus veluti nouatione quadā anteriores contractus
perimit. Vnde conſequēs eſt ex hoc contractu nouiſſimo,
qui contractus eſt, viuo ad huc patre, poſtea emancipatū,
vel exheredatū actione iudicati, cauſa cognita, in id dunta-
xat dānari, ꝙ facere poteſt. Verum quod ait, exheredato
hoc beneficiū dari, ne dānetur ſupra vires ſuarum faculta-
D tum, interdū, vt ſubiicit *in l. 5.* vitiatur, id, inquam, non eſt
perpetuū. Interdum exheredato hoc beneficiū non datur,
vt puta ſi pater filium exheredauerit, & extraneū heredem
inſtituerit, eumq; rogauerit, filio exheredato hereditatem
reſtituere, & reſtituerit. Si enim hoc filius exheredatus, cui
ex cauſa fideicom. reſtituta eſt patris hereditas, ex negotiis
viuo patre contractis, conueniatur, damnabitur in ſolidū,
quia, inquit, effectu heres eſt, aut heredis loco. Is, cui ex
SC. Trebell. reſtituta hereditas eſt: non eſt quidem heres
iure directo, ſed eſt heres iure fideicom. Quo autem iure
ſit heres, nihil refert, modo rem patris habeat, quod confir-
matur etiam *l. ſi filiusfa. in fin. ad l. Fal. l. 4. in fin. de bonis liber-*
torum, l. poſt ul. §. pen. l. ſeruo. inuito ad SC. Treb. Quia &, vt i-
dem Paul. ait *in l. 38. ad Trebell.* reſtitutio hereditatis, quæ fi-
deicōmiſſaria fuit ex SC. Treb. non ſolutio tantū eſt debiti
E fideicomm. ſed etiam ſucceſſio vniuerſi iuris, quia omnia
commoda & incommoda hereditaria in fideicom. Treb.
transferuntur. Eſt igitur plane effectu heres. Merito igitur
hoc caſu exheredatus in ſolidum condemnari debet. Ex di-
uerſo quoq; interdum filius ex aſſe heres inſtitutus, non in
ſolidum, ſed in quantum facere poteſt, damnari debet, vt
ſi heres quidem inſtitutus ſit, ſed ſtatim rogatus ſit, heredi-
tatem patris alii reſtituere, & poſtulante fideicom. coactus
ſe immiſcere hereditati patris, eius reſtituendæ cauſa, ſe im-
miſcuerit, & eam reſtituerit, *vt in l. recuſare § ſed & ad filium*
ad Treb. Quo caſu nihil retinet ex hereditate, ſed reſtituit

Digitized by Google

A totã.non dettahit Falc.Falcidiã perdit,qui coactus adit, vel miſcet ſe bonis periculo fideicõmiſſarij *l.quia poterat.eo.t.ad Treb.* Nomine igitur heres eſt,honore heres eſt,re ipſa ſiue eſſectu heres non eſt, quia rem non habet, & ideo pro eo eſt,ac ſi abſtinuiſſet ſe,quod etiam malebat,& feciſſet, niſi coactus fuiſſet ſe immiſcere. Et hæc ſunt,quæ pertinent ad *l.5. Quod cum eo qui.*

Ad l. 7. ad SC. Macedon.

Cum tamen a curatore per ignorantiam ſolutum ſit,repeti debet.

SEquitur *l. 8.ad SC. Maced.* Recte diximus ſupra filiumf. ex omnib. contractib. obligari in ſolidum naturaliter, & ciuiliter,& ob id cum eo agi poſſe,excepto contractu cre- B ditæ pecuniæ. Quoniam ſi filiusf. ſibi pecuniam,id eſt, nũmos (ſic pecunia eſt accipienda in SC.Macedon. nummis, non pro cæteris rebus in quibus etiam mutuum conſiſtere poteſt) ſi,inquam, filiusf. ſibi pecuniam,id eſt, nũmos mutuos acceperit, ignorante aut inuito patre, obligatur quidẽ naturaliter,ſed non ciuiliter,propter SC.Naced.quo obligatio ſiue actio ciuilis , agente creditore, qui modo ſciuit, aut ſcire potuit, ſe filiof. credere, hæc omnia ſunt neceſſaria,per exceptionem inanis & irrita conſtituitur,quia ſenatui nummorum datio filiisf. atque etiã parentibus eorum pernicioſiſſima viſa eſt. Itaq; cenſuerunt inhibendam eſſe filiisf.nummorum tractationem. Et hoc quoq; proprie ſeruatur in filiisf. *vt ait nominatim §.pen.Inſtit. Quod cum eo qui eſt in aliena poteſt.* In filiisf. inquam, qui nihil proprium habent. C Nam ſi quædam bona habeant propria,veluti caſtrẽſia, aut quaſi caſtrenſia,vel etiam hodie quibuſdam caſibus bona aduentitia, pro quantitate patrimonij ſui,creditæ pecuniæ mutuum conſiſtit, creditorum nummorum mutuũ conſiſtit,nec improbatur SCtum Macedon. *l2.h.t.* Quia in his bonis ſcilicet filiusfam. vt in bonis propriis, ſcil. propriis pleno iure,ita vt nec in iis vſumfructum habeat pater, in his,inquam,bonis filiifam. ſunt quaſi patresfam. nec tamen omnimodo. Patres enim familiarum ſupra quantitatem patrimonij ſui obligantur, hoc eſt certiſſimum : At filiif. qui ſunt in bonis propriis, ſupra quantitatem eorum bonorum , ex cauſa mutuatitiæ pecuniæ non obligantur. Quòd maxime notandum eſt. Et inuenies etiam alium caſum *in l. vlt. ad SC. Tertul.* quo filiif.in caſtrenſibus bonis non omnimodo habentur vice patrumf. *l. vl.ad SC.Tertul.* D At ſi filiifa.qui mutuam pecuniam acceperunt,id eſt,nummos,bona propria non habeant, vnde ſe ære alieno liberare poſſint,ex ea cauſa, vt dixi,ciuiliter non obligantur, naturaliter tantum obligantur; ciuiliter non obligantur propter SC. Et ideo ſi creditori ſoluerint indebiti condictionem , repetitionem non habent, quia natura debitores erant. SC. Maced. non expungit naturalem obligationem. *l,10.h.t.* quæ eſt ex hoc lib. quia, inquit, naturalis obligatio manet. Et ideo, quod ſoluerint filiifa. nummariis creditorib. non repetunt. At alia eſt cauſa SC. Vell. quod totam obligationem etiam naturalem expungit *l.16.D.ad Vell.* Et ideo, quæ tuta cum eſſet exceptione SC. Vell. ſoluit ei, apud quem interceſſerat pro alio, habet indebiti condictionem,quia nec naturaliter debuit. *l.qui exceptionem.de condictiõne indebiti.* Neſcio quid in mentem venerit Acc. qui in E hac l.10.ſcribit,SC. Vell. non tolli naturalem obligationẽ, quod refellunt ſupra dictæ leges:& *l.ſi mulier iure.* quam adducit,nihil probat huiuſmodi. Quamuis autem filiusf.ſi ſoluit creditori nummos , quos ab eo ſumpſit mutuos , non habeat condictionem , tamen ſi curator adoleſcentis forte emancipati a patre, nam qui eſt in poteſtate patris non habet curatorem, ſi,inquam, per ignorantiam, inquit, *l. 8.* ex hoc lib. id eſt, per ignorantiam facti , *vt in l.vlt.h.t.* ne quis hoc accipiat de ignorantia iuris,vt accepiſſe Acc. ſignificat, dum in eam l. adducit. *l.interdum. de condictione indebiti.* Ad rem,ſi curator igitur adoleſcentis emancipati, per ignorantiam facti, ſoluerit pecuniam, quam adoleſcens, cum eſſet in poteſtate patris,mutuam acceperat, indebiti condictionem habet,hæc eſt ſent.l.8.quæ eſt ex hoc lib.Et ratio hæc, ne curator,qui errore deceptus bona fide pecuniam ſoluit, verſetur in damno , qui vtique verſabitur in damno, ſi id quod ſoluit, repetere non poſſit , quia adoleſcenti id iudicio negotiorum geſt. reputare non poteſt. Æquum eſt igitur, ei dari repetitionem , ne ea res, quam geſſit bonafide, damnoſa ei ſit. Et ita etiam in *l. ſi procurator. in prin. de cond. indeb.* dicitur procuratorem,qui ſoluit indebitum, quaſi debitum a domino per ignorantiam facti , id ipſum repetere poſſe. Et vero debere, ſi ſibi conſultum velit , quia eam ſolutionem non eſt domino reputaturus.

Ad l.12.eod.ad SC. Macedon.

Si tantum ſciente patre creditum ſit filio , dicendum eſt ceſſare SCtum. Sed ſi iuſſerit pater filio credi : deinde ignorante creditore mutauerit voluntatem, locus Senatuſconſulto non erit :quoniam initium contractus, &c.

REſtat l.12. quæ docet,ſi ſciente tantum patre & tacente,crediti ſint nummi filiofam. ceſſare SC. Macedon. Taciturnitas patris conſenſum imitatur. Et hoc quoque probat. *l.7.§.interdum in fin. hoc tit.* cum ait SC. locum eſſe, ſi pater ignorauit filiofam. pecuniam credi. Ergo ſi ſciuit Senatuſconſulto locum non eſſe,quia legitime credita pecunia eſt, volente patre (voluiſſe videtur, qui ſciuit, & tacuit) idem multo magis dicendum eſt , ſi pater iuſſerit filiofam. pecuniam credi. Et hoc quoque caſu verum eſt, ceſſare SC. Macedon. *vt & in hac l. 12. oſtenditur.* quamuis poſtea pater mutauerit voluntatem, pœnitentia actus, ſi modo hoc creditor,quum credebat pecuniam filiofam. ex iuſſu patris ignorauerit , ſi modo tempore numeratæ pecuniæ ignorauerit, patrem mutaſſe voluntatem , quia origo contractus legitima eſt. Et in contractibus ſemper ſpectatur origo,ſemper initium. Quam in rem l.12. valde notanda eſt. Operæpretium eſt,vt in extremo huius recitationis, quamuis hoc proprie non pertineat neque ad l.8.neque ad l.10. neque ad l.12,quæ ſunt ex hoc lib. adnotare,multa ſeuerius eſſe recepta hac in cauſa nummorum creditorum filiif. in odium,& pœnam creditorum,non dico fœneratorum. Nam & SC. locus eſt , ſi filiisfa. pecunia credita ſit ſine vſuris,vt oſtenditur in quodam loco *l. 7. h.t.* Multa igitur ſeuerius in hac cauſa eſſe recepta vel introducta in odium creditorum. Primum,vt nec pater teneatur de peculio,vt nec pater,qui ignorauerit,a creditore conueniri poſſit actione de peculio , cum filiusfa. peculiatus ſit. *l. pen. C. eod.tit.* Item , vt nec credita pecunia peti , aut repeti poſſit, etiamſi extet in peculio,nec ſit conſumpta,non poteſt vindicari,non poteſt condici. *l.9.§.hoc SC.* Item,ſi duo ſint creditores , qui ſimul nummos crediderint filiofa. vel ſi vnus ſit creditor , alter ſtipulator , qui ſtipuletur ſibi reddi petet ſtipulator , qui ſtipuletur ſibi reddi pecuniam , quam alter numerat, mutuatur,ſi inquam, duo ſint creditores vel ſi vnus creditor ſtipuletur ſibi pecuniam filiofam. creditam reddi , vt ſcientia vnius noceat alteri , qui ignorans credi filiofam non tenetur SCto Macedon.Sed,qui ſcit tantum, aut qui ſcire potuit, vt ante dixi , ſi ſint duo, alterutrius ſcientia ſufficit,quod etiam ſeueriter receptum eſt. *l.7. §. non ſolum.h.t.* Illo loco, *ſed etſi alteruter eorum ignorauerit in patris eſſe poteſtate verius dicendum eſt vtrique alterius ſcientiam nocere.* Vulgo etiam in Florentinis vox illa ſeuerius eſt diuiſa: ſed vna tantum eſt vox *ſeuerius* , ſic eſt legendum ſine ſubdiſtinctione : nam & ita *in l. 9. § SCtum.* Multo magis, inquit, ſeueritate SCti eius contractus improbabitur qui filiæfam.mutuum dedit,ſeueritate,inquit. Poſtremo,vt non ceſſet SC.ſi filiusfa. qui pecuniam mutuam acceperat, poſtea factus paterfa. factus ſui iuris pignus dederit creditori; quo

quo tamen genere videtur agnouiſſe creatum contractum viuo patre. Et ideo ceſſare videtur SC. Maced. nec ceſſat tamen, niſi vſque ad pignoris quantitatem. *l. 9. in prin. hoc titul.* Quod etiam ſeueriter introductum, quandoquidem alias petitio ſortis no ſolet modum, aut finem accipere ex pretio pignoris. *l. ſi promutuæ. C. ſi certum petetur.* Nunc ad eas ll. quæ ſunt de peculio.

Ad l. 20. de pecul.

Nam inter ſe agere ſocij de peculio non poſſunt.

DE edicto & actione de peculio dicere incipio a l. 20. Si duo ſint ſocij, qui ſeruum communem habeant, & cuius etiã peculium inter eos commune ſit, & vnius ex iis dominis ſeruus debitor ſit, ex contractu hic non poteſt cum altero agere actione de peculio, ſicut nec ex delicto ſerui, quod ſcilic. ſeruus communis admiſit in vnum ex dominis. hic dominus non poteſt cum altero agere actione noxali, quia vetus eſt regula iuris, eum, qui ſerui nomine tenetur noxali actione, non poſſe agere noxali actione. *l. penultim. C. de furtis.* quæ regula trahitur etiam ad actionem de peculio, eum, qui ex contractu ſerui tenetur actione de peculio, ipſum non poſſe agere de peculio ex contractu, quem miſcuit cum eodem ſeruo, atquin vnus ex dominis in ſolidum tenetur, extraneis omnibus, actione noxali, ſerui nomine, ex delicto ſerui, vel actione de peculio, ex contractu. *l. & ancillarum §. vlt. hoc tit. l. ſed ſi vnus §. ſi ſeruus. de iniuriis.* Ergo non poteſt ipſe agere noxali, vel de peculio neq; cum ſocio. *l. 8. 20. 41. de nox. action. l. vt tantum §. ſi ſeruus. de ſeruo corrupto. l. licet §. 1. naut. caup. ſtab.* Nec igitur aliud de ſeruo communi ſtatuendum eſt, quam de ſeruo proprio. Et ideo ſicut ex contractu habito cum ſeruo proprio, mihi non datur actio de peculio (in quem enim daretur. Nam cum ſeruo non eſt actio vel etiam ex delicto, quod in me ſeruus proprius admiſit, mihi non datur actio noxalis:) ita nec ex contractu vel delicto ſerui communis datur mihi vel actio de peculio ex contractu ſerui, vel actio noxalis ex delicto ſerui: Sed hæc eſt ratio. Sufficit mihi, quæ verba ſignificant, non eſſe neceſſariam actionem de peculio, vel noxalem, quia ſufficit mihi eo nomine in ſocium actio pro ſocio, vel communi diuidundo, vel familię erciſc. videlicet vt pro parte, quam ſocius in peculio habet, mihi præſtet, quod mihi ſeruus debet, tantumve mihi, quantum debet, cedat ex peculio; vel vt mihi damnum, quod ſeruus fecit ſarciat, aut partem dominii cedat, veluti pro noxa. *vt l. & puto. §. vltim. fam. erciſc. l. 61. de furtis.* & ita explicanda eſt hæc ratio huius l. Verum huic ſententiæ primo obſtat *l. 29. inf. h. tit.* vbi ſeruo teſtamento manumiſſo, & heredibus inſtitutis iis, qui cum eo ſeruo contraxerant, ait coheredes inter ſe vel de peculio agere poſſe, hac ratione, quia, inquit, de eo quiſque peculio, quod apud eum eſt, quolibet alio agente tenetur, quaſi dicat; Ergo, & coherede agente tenetur de peculio, quod apud ſe eſt. Verum hæc ratio oſtendit, coheredes apud ſe, ſeparata peculia habuiſſe, quod quibus caſibus euenire poſſit, oſtendit *l. 16. & 17.* Vbi ergo ſunt apud eos ſeparata peculia, nihil vetat inter ſe eos agere de peculio ex contractu ſerui defuncti, quoniam ille ſeruus coheredum nunquam fuit ſeruus, qui teſtamento fuit manumiſſus, vt poſuimus. Et eo facilius cum is nunquam ſeruus eorum fuerit, inter ſe agunt de peculio. Vbi autem commune eſt peculium, ſufficit actio pro ſocio, vel communi diuidundo, neque neceſſaria eſt actio de peculio. Et illo loco illius *l. 29. vel de peculio agere*, ille articulus *vel* non ponitur pro *ſaltem*, vt Gloſſa notat, ſed eſt diſiunctiua coniunctio, quoniam ſubintelligitur, poſſe coheredes inter ſe vel de peculio agere, inquit, ſubintelligitur communi diuidundo, vt integra oratio hæc ſit, poſſe coheredes inter ſe communi diuidundo vel de peculio agere

A communi diuidundo. ſcilicet ſi apud eos commune peculium ſit. De peculio autem, ſi ſeparata apud eos peculia ſint, & intra annum ſcilicet quia ſeruus ſcilicet teſtamento manumiſſus eſt, & ſeruo manumiſſo vel mortuo, vel alienato, quia extinguitur peculium, extingui etiam videtur actio de peculio, ſed ex edicto Prætoris, producitur tamen in annũ vtilem poſt manumiſſionẽ ſerui, aut mortẽ, aut alienationẽ, quod inferius latius explicabitur. Similes vero ſcribẽdi formæ occurrũt ſæpe in his lib. & in vetuſtis auctoribus in *l. recuſare ad Trebel.* Recuſare hereditatem abſentes vel per epiſtolam poſſe, ſubintelligitur enim per nuntium, vel per epiſtolam. Cato de re ruſtica *Oleæ optime condiuntur, vel virides in muria.* Vbi ſubintelligitur *Aridæ*, Aridæ ſcilicet vel virides. Opponi etiam poſſet ſententiæ huius leg. 20. quodammodo *l. 5. §. vltimo. de exercit. actio.* B Ducto argumento ab actione exercitoria ad actionem de peculio, quia vt ex hoc ipſo libro Pauli notatur, ſi domini pluresve ſint exercitores nauis, & vnus eorum cum magiſtro, quem præpoſuerunt, contraxerit, ille aduerſus cæteros agere poteſt exercitoria: Ergo inter ſe poſſunt agere exercitoria: Cur non & de peculio? Verum quod ibi ſcriptum legitur, ita procedit. non ſi magiſter fuerit ſeruus communis, quia & tunc ſufficit actio pro ſocio vel communi diuidundo, ſed ſi fuerit liber homo, vel ſeruus alienus, nihil eſt apertius.

Ad l. 26. eod.

Si ſemel ex cauſa, id eſt, quod dolo fecerit, dominus præſtiterit de C *peculio conuentus cæteris ex eadem cauſa nihil præſtabit. Si tantundem ſeruus ei debeat, quantum dolo minuit, non erit condemnandus, His conſequens erit, vt manumiſſo quoque, vel alienato ſeruo, ex cauſa etiam doli intra annum teneatur.*

CErtum eſt edicto Prætoris in peculium imputari, quum agitur de peculio, non tantum, quod extat de peculio: ſed etiam, quod dolo malo domini factum eſt, quominus in peculio eſſet: vt ſi ſeruo iam multis obærato peculium ademerit in totum, vel pro parte, vel ſi auerterit, aut minuerit, aut ſeruum intricare, conſumere, abligurire paſſus ſit, in fraudem creditorum peculiarium *l. ſumma. ʒ. hoc tit.* quod ſpectatur non tantum in actione de peculio perpetuo, quæ competit viuo ſeruo, vel filiofam. ſed etiam in actione de peculio annali, qua dominus tenetur ſeruo D mortuo vel manumiſſo, vel alienato ſine peculio, quamuis eo genere extinctum ſit peculium, atque adeo videatur extincta actio de peculio: ſed tamen adhuc poſt extinctum peculium durat intra annum vtilem tantum; in eamque actionem de peculio intra annum veniet, & id, quod dolo malo domini factum eſt, quominus in peculio eſſet. *l. 1. in princip. & §. penult. tit. ſeq. quando de pec. actio. &c.* Sed ſi dominus conuentus actione de peculio ab vno ex creditoribus ex doli cauſa, qui ſcilicet ceſſantibus cæteris creditoribus occupauit agere in dominum ex doli cauſa, quod peculium auertit dolo malo, vel conſumpſit, ſi huic, inquam, qui agere occupauit, dominus præſtiterit, quod dolo malo minuit, poſt conuentus a cæteris ex eadem cauſa damnari non poteſt. Quod Paulus recte proponit in hac *l. 2.* quia E in hoc iudicio occupantis melior conditio eſt, *l. 6. de tributoria action.* & æquitas non patitur, vt quod quis ſemel præſtitit, id eidem iterum vel alii præſtare cogatur. *l. 18. rer. amot. & l. qui ſeruum, de interr. in iur. fac. &c.* Vnum tantum caſum notat Paulus in hac *l. 26.* quo nec ex doli cauſa dominus cuiquam ex creditoribus peculiariis damnari debet, puta ſi quantum dolo malo eius factum eſt, quominus in peculio eſſet, tantum ei ſeruus debeat. Id enim non deducendo ex reſiduo peculio, quod ei ſeruus debet, creditoribus ſatisfacit, idque creditores compenſare coguntur. Quod natura debetur (vt quod ſeruus domino debet, id

totã non detrahit Falc. Falcidiã perdit, qui coactus adit, vel miſcet ſe bonis periculo fideicõmiſſarij *l. quia poterat. eo. t. ad Treb.* Nomine igitur heres eſt, honore heres eſt, re ipſa ſiue effectu heres non eſt, quia rem non habet, & ideo pro eo eſt, ac ſi abſtinuiſſet ſe, quod etiam malebat, & feciſſet, niſi coactus fuiſſet ſe immiſcere. Et hæc ſunt, quæ pertinent ad *l. 5. Quod cum eo qui.*

Ad l. 7. ad SC. Macedon.

Cum tamen a curatore per ignorantiam ſolutum ſit, repeti debet.

SEquitur *l. 8. ad SC. Maced.* Recte diximus ſupra filiumf. ex omnib. contractib. obligari in ſolidum naturaliter, & ciuiliter, & ob id cum eo agi poſſe, excepto contractu creditæ pecuniæ. Quoniam ſi filiusf. ſibi pecuniam, id eſt, nũmos (ſic pecunia eſt accipienda in SC. Macedon. nummis, non pro cæteris rebus in quibus etiam mutuum conſiſtere poteſt) ſi, inquam, filiusf. ſibi pecuniam, id eſt, nũmos mutuos acceperit, ignorante aut inuito patre, obligatur quidẽ naturaliter, ſed non ciuiliter, propter SC. Naced. quo obligatio ſiue actio ciuilis, agente creditore, qui modo ſciuit, aut ſcire potuit, ſe filiof. credere, hæc omnia ſunt neceſſaria, per exceptionem inanis & irrita conſtituitur, quia ſenatui nummorum datio filiisf. atque etiã parentibus eorum pernicioſiſſima viſa eſt. I. aq; cenſuerunt inhibendam eſſe filiisf. nummorum tractationem. Et hoc quoq; proprie ſeruatur in filiisf. *vt ait nominatim §. pen. Inſtit. Quod cum eo qui eſt in aliena poteſt.* In filiisf. inquam, qui nihil proprium habent. Nam ſi quædam bona habeant propria, veluti caſtrẽſia, aut quaſi caſtrenſia, vel etiam hodie quibuſdam caſibus bona aduentitia, pro quantitate patrimonij ſui, creditæ pecuniæ mutuum conſiſtit, creditorum nummorum mutuũ conſiſtit, nec improbatur SCtum Macedon. *l. 2. h. t.* Quia in his bonis ſcilicet filiusfam. vt in bonis propriis, ſcil. propriis pleno iure, ita vt nec in iis vſumfructum habeat pater, in his, inquam, bonis filiifam. ſunt quaſi patresfam. nec tamen omnimodo. Patres enim familiarum ſupra quantitatem patrimonij ſui obligantur, hoc eſt certiſſimum: At filiif. qui ſunt in bonis propriis, ſupra quantitatem eorum bonorum, ex cauſa mutuatitiæ pecuniæ non obligantur. Quòd maxime notandum eſt. Et inuenies etiam alium caſum *in l. vlt. ad SC. Tertul.* quo filiif. in caſtrenſibus bonis non omnimodo habentur vice patrumf. *l. vl. ad SC. Tertul.* At ſi filiifa. qui mutuam pecuniam acceperunt, id eſt, nummos, bona propria non habeant, vnde ſe ære alieno liberare poſſint, ex ea cauſa, vt dixi, ciuiliter non obligantur, naturaliter tantum obligantur; ciuiliter non obligantur propter SC. Et ideo ſi creditori ſoluerint indebiti condictionem, repetitionem non habent, quia natura debitores erant. SC. Maced. non expungit naturalem obligationem. *l. 10. h. t.* quæ eſt ex hoc lib. quia, inquit, naturalis obligatio manet. Et ideo, quod ſoluerint filiifa. nummariis creditorib. non repetunt. At alia eſt cauſa SC. Vell. quod totam obligationem etiam naturalem expungit *l. 16. D. ad Vell.* Et ideo, quæ tuta cum eſſet exceptione SC. Vell. ſoluit ei, apud quem interceſſerat pro alio, habet indebiti condictionem, quia nec naturaliter debuit. *l. qui exceptionem. de condictione indebiti.* Neſcio quid in mentem venerit Acc. qui in hac l. 10. ſcribit, SC. Vell. non tolli naturalem obligationẽ, quod refellunt ſupra dictæ leges: & *l. ſi mulier iure.* quam adducit, nihil probat huiuſmodi. Quamuis autem filiusf. ſi ſoluit creditori nummos, quos ab eo ſumpſit mutuos, non hábeat condictionem, tamen ſi curator adoleſcentis forte emancipati a patre, nam qui eſt in poteſtate patris non habet curatorem, ſi, inquam, per ignorantiam, inquit, *l. 8.* ex hoc lib. id eſt, per ignorantiam facti, *vt in l. vlt. h. t.* ne quis hoc accipiat de ignorantia iuris, vt accepiſſe Acc. ſignificat, dum in eam l. adducit. *l. interdum. de condictione indebiti.* Ad rem, ſi curator igitur adoleſcentis emancipati, per ignorantiam facti, ſoluerit pecuniam, quam adoleſcens, cum eſſet in poteſtate patris, mutuam acceperat, indebiti condictionem habet, hæc eſt ſent. l. 8. quæ eſt ex hoc lib. Et ratio hæc, ne curator, qui errore deceptus bona fide pecuniam ſoluit, verſetur in damno, qui vtique verſabitur in damno, ſi id quod ſoluit, repetere non poſſit, quia adoleſcenti id iudicio negotiorum geſt. reputare non poteſt. Æquum eſt igitur, ei dari repetitionem, ne ea res, quam geſſit bona fide, damnoſa ei ſit. Et ita etiam in *l. ſi procurator. in prin. de cond. indeb.* dicitur procuratorem, qui ſoluit indebitum, quaſi debitum a domino per ignorantiam facti, id ipſum repetere poſſe. Et vero debere, ſi ſibi conſultum velit, quia eam ſolutionem non eſt domino reputaturus.

(Margin letters A and B stand beside this column.)

Ad l. 12. eod. ad SC. Macedon.

Si tantum ſciente patre creditum ſit filio, dicendum eſt ceſſare SCtum. Sed ſi iuſſerit pater filio credi: deinde ignorante creditore mutauerit voluntatem, locus Senatuſconſulto non erit: quoniam initium contractus, &c.

REſtat l. 12. quæ docet, ſi ſciente tantum patre & tacente, crediti ſint nummi filiofam, ceſſare SC. Macedon. Taciturnitas patris conſenſum imitatur. Et hoc quoque probat *l. 7. §. interdum in fin. hoc tit.* cum ait SC. locum eſſe, ſi pater ignorauit filiofam. pecuniam credi. Ergo ſi ſciuit Senatuſconſulto locum non eſſe, quia legitime credita pecunia eſt, volente patre (voluiſſe videtur, qui ſciuit, & tacuit) idem multo magis dicendum eſt, ſi pater iuſſerit filiofam. pecuniam credi. Et hoc quoque caſu verum eſt, ceſſare SC. Macedon. *vt & in hac l. 1. oſtenditur.* quamuis poſtea pater mutauerit voluntatem, pœnitentia actus, ſi modo hoc creditor, quum credebat pecuniam filiofam. ex iuſſu patris ignorauerit, ſi modo tempore numeratæ pecuniæ ignorauerit, patrem mutaſſe voluntatem, quia origo contractus legitima eſt. Et in contractibus ſemper ſpectatur origo, ſemper initium. Quam in rem l. 12. valde notanda eſt. Operæpretium eſt, vt in extremo huius recitationis, quamuis hoc proprie non pertineat neque ad l. 8. neque ad l. 10. neque ad l. 12, quæ ſunt ex hoc lib. adnotare, multa ſeuerius eſſe recepta hac in cauſa nummorum creditorum filiif. in odium, & pœnam creditorum, non dico fœneratorum. Nam & SC. locus eſt, ſi filiisfa. pecunia credita ſit ſine vſuris, vt oſtenditur in quodam loco *l. 7. h. t.* Multa igitur ſeuerius in hac cauſa eſſe recepta vel introducta in odium creditorum. Primum, vt nec pater teneatur de peculio, vt nec pater, qui ignorauerit, a creditore conueniri poſſit actione de peculio, cum filiusfa. peculiatus ſit. *l. pen. C. eod. tit.* Item, vt nec credita pecunia peti, aut repeti poſſit, etiamſi extet in peculio, nec ſit conſumpta, non poteſt vindicari, non poteſt condici. *l. 9. §. hoc SC.* Item, ſi duo ſint creditores, qui ſimul nummos crediderint filiofa. vel ſi vnus ſit creditor, alter ſtipulator, qui ſtipuletur ſibi reddi petet ſtipulator, qui ſtipuletur ſibi reddi pecuniam, quam alter numerat, mutuatur, ſi inquam, duo ſint creditores vel ſi vnus creditor ſtipuletur ſibi pecuniam filiofam. creditam reddi, vt ſcientia vnius noceat alteri, qui ignorans credi filiofam non tenetur SCto Macedon. Sed, qui ſcit tantum, aut qui ſcire potuit, vt ante dixi, ſi ſint duo, alterutrius ſcientia ſufficit, quod etiam ſeueriter receptum eſt. *l. 7. §. non ſolum. h. t.* Illo loco, *ſed etſi alteruter eorum ignorauerit in patris eſſe poteſtate verius dicendum eſt vtrique alterius ſcientiam nocere.* Vulgo etiam in Florentinis vox illa ſeuerius eſt diuiſa: ſed vna tantum eſt vox *ſeuerius*, ſic eſt legendum ſine ſubdiſtinctione: nam & ita *in l. 9. §. SCtum.* Multo magis, inquit, ſeueritate SCti eius contractus improbabitur qui filiæfam. mutuum dedit, ſeueritate, inquit. Poſtremo, vt non ceſſet SC. ſi filiusfa. qui pecuniam mutuam acceperat, poſtea factus paterfa. factus ſui iuris pignus dederit creditori: quo

quo tamen genere videtur agnouiſſe creatum contractum viuo patre. Et ideo ceſſare videtur SC. Maced. nec ceſſat tamen, niſi vſque ad pignoris quantitatem. *l. 9. in prin. hoc titul.* Quod etiam ſeueriter introductum, quandoquidem alias petitio ſortis no ſolet modum, aut finem accipere ex pretio pignoris. *l. ſi promutua. C. ſi certum petetur.* Nunc ad eas ll. quæ ſunt de peculio.

Ad l. 20. de pecul.

Nam inter ſe agere ſocij de peculio non poſſunt.

DE edicto & actione de peculio dicere incipio a l. 20. Si duo ſint ſocij, qui ſeruum communem habeant, & cuius etiã peculium inter eos commune ſit, & vnus ex iis dominis ſeruus debitor ſit, ex contractu hic non poteſt cum altero agere actione de peculio, ſicut nec ex delicto ſerui, quod ſcilic. ſeruus communis admiſit in vnum ex dominis. hic dominus non poteſt cum altero agere actione noxali, quia vetus eſt regula iuris, eum, qui ſerui nomine tenetur noxali actione, non poſſe agere noxali actione. *l. penultim. C. de furtis.* quæ regula trahitur etiam ad actionem de peculio, eum, qui ex contractu ſerui tenetur actione de peculio, ipſum non poſſe agere de peculio ex contractu, quem miſcuit cum eodem ſeruo, atquin vnus ex dominis in ſolidum tenetur, extraneis omnibus, actione noxali, ſerui nomine, ex delicto ſerui, vel actione de peculio, ex contractu. *l. & ancillarum §. vlt. hoc tit. l. ſed ſi vnus §. ſi ſeruus. de iniuriis.* Ergo non poteſt ipſe agere noxali, vel de peculio neq; cum ſocio. *l. 8. 20. 41. de nox. action. l. vt tantum §. ſi ſeruus. de ſeruo corrupto. l. licet §. 1. naut. caup. ſtab.* Nec igitur aliud de ſeruo communi ſtatuendum eſt, quam de ſeruo proprio. Et ideo ſicut ex contractu habito cum ſeruo proprio, mihi non datur actio de peculio (in quem enim daretur. Nam cum ſeruo non eſt actio vel etiam ex delicto, quod in me ſeruus proprius admiſit, mihi non datur actio noxalis:) ita nec ex contractu vel delicto ſerui communis datur mihi vel actio de peculio ex contractu ſerui, vel actio noxalis ex delicto ſerui: Sed hæc eſt ratio. Sufficit mihi, quæ verba ſignificant, non eſſe neceſſariam actionem de peculio, vel noxalem, quia ſufficit mihi eo nomine in ſocium actio pro ſocio, vel communi diuidundo, vel familię erciſc. videlicet vt pro parte, quam ſocius in peculio habet, mihi præſtet, quod mihi ſeruus debet, tantumve mihi, quantum debet, cedat ex peculio; vel vt mihi damnum, quod ſeruus fecit ſarciat, aut partem dominii cedat, veluti pro noxa. *vt l. & puto. §. vltim. fam. erciſc. l. 61. de furtis.* & ita explicanda eſt hæc ratio huius l. Verum huic ſententiæ primo obſtat *l. 29. inf. h. tit.* vbi ſeruo teſtamento manumiſſo, & heredibus inſtitutis iis, qui cum eo ſeruo contraxerant, ait coheredes inter ſe vel de peculio agere poſſe, hac ratione, quia, inquit, de eo quiſque peculio, quod apud eum eſt, quolibet alio agente tenetur, quaſi dicat; Ergo, & coherede agente tenetur de peculio, quod apud ſe eſt. Verum hæc ratio oſtendit, coheredes apud ſe, ſeparata peculia habuiſſe, quod quibus caſibus euenire poſſit, oſtendit *l. 16. & 17.* Vbi ergo ſunt apud eos ſeparata peculia, nihil vetat inter ſe eos agere de peculio ex contractu ſerui defuncti, quoniam ille ſeruus coheredum nunquam fuit ſeruus, qui teſtamento fuit manumiſſus, vt poſuimus. Et eo facilius cum is nunquam ſeruus eorum fuerit, inter ſe agunt de peculio. Vbi autem commune eſt peculium, ſufficit actio pro ſocio, vel communi diuidundo, neque neceſſaria eſt actio de peculio. Et illo loco illius *l. 29. vel de peculio agere*, ille articulus *vel* non ponitur pro *ſaltem*, vt Gloſſa notat, ſed eſt diſiunctiua coniunctio, quoniam ſubintelligitur, poſſe coheredes inter ſe vel de peculio agere, inquit, ſubintelligitur communi diuidundo, vt integra oratio hæc ſit, poſſe coheredes inter ſe communi diuidundo vel de peculio agere

A communi diuidundo. ſcilicet ſi apud eos commune peculium ſit. De peculio autem, ſi ſeparata apud eos peculia ſint, & intra annum ſcilicet quia ſeruus ſcilicet teſtamento manumiſſus eſt, & ſeruo manumiſſo vel mortuo, vel alienato, quia extinguitur peculium, extingui etiam videtur actio de peculio, ſed ex edicto Prætoris, producitur tamen in annũ vtilem poſt manumiſſionẽ ſerui, aut mortẽ, aut alienationẽ, quod inferius latius explicabitur. Similes vero ſcribẽdi formæ occurrũt ſæpe in his lib. & in vetuſtis auctoribus in *l. recuſare ad Trebel.* Recuſare hereditatem abſentes vel per epiſtolam poſſe, ſubintelligitur enim per nuntium, vel per epiſtolam. Cato de re ruſtica *Oleæ optime condiuntur, vel virides in muria.* Vbi ſubintelligitur *Aridæ*, Aridæ ſcilicet vel virides. Opponi etiam poſſet ſententiæ huius leg. 20. quodammodo *l. 5. §. vltimo. de exercit. actio.* B Ducto argumento ab actione exercitoria ad actionem de peculio, quia vt ex hoc ipſo libro Pauli notatur, ſi domini pluresve ſint exercitores nauis, & vnus eorum cum magiſtro, quem præpoſuerunt, contraxerit, ille aduerſus cæteros agere poteſt exercitoria: Ergo inter ſe poſſunt agere exercitoria: Cur non & de peculio? Verum quod ibi ſcriptum legitur, ita procedit, non ſi magiſter fuerit ſeruus communis, quia & tunc ſufficit actio pro ſocio vel communi diuidundo, ſed ſi fuerit liber homo, vel ſeruus alienus, nihil eſt apertius.

Ad l. 26. eod.

Si ſemel ex cauſa, id eſt, quod dolo fecerit, dominus præſtiterit de C *peculio conuentus cæteris ex eadem cauſa nihil præſtabit. Si tantundem ſeruus ei debeat, quantum dolo minuit, non erit condemnandus, His conſequens erit, vt manumiſſo quoque, vel alienato ſeruo, ex cauſa etiam doli intra annum teneatur.*

CErtum eſt edicto Prætoris in peculium imputari, quum agitur de peculio, non tantum, quod extat de peculio: ſed etiam, quod dolo malo domini factum eſt, quominus in peculio eſſet: vt ſi ſeruo iam multis obærato peculium ademerit in totum, vel pro parte, vel ſi auerterit, aut minuerit, aut ſeruum intricare, conſumere, abligurire paſſus ſit, in fraudem creditorum peculiarium *l. ſumma. 5. hoc tit.* quod ſpectatur non tantum in actione de peculio perpetuo, quæ competit viuo ſeruo, vel filiofam. ſed etiam in actione de peculio annali, qua dominus tenetur ſeruo D mortuo vel manumiſſo, vel alienato ſine peculio, quamuis eo genere extinctum ſit peculium, atque adeo videatur extincta actio de peculio: ſed tamen adhuc poſt extinctum peculium durat intra annum vtilem tantum; in eamque actionem de peculio intra annum veniet, & id, quod dolo malo domini factum eſt, quominus in peculio eſſet. *l. 1. in princip. & §. penult. tit. ſeq. quando de pec. actio. &c.* Sed ſi dominus conuentus actione de peculio ab vno ex creditoribus ex doli cauſa, qui ſcilicet ceſſantibus cæteris creditoribus occupauit agere in dominum ex doli cauſa, quod peculium auertit dolo malo, vel conſumpſit, ſi huic, inquam, qui agere occupauit, dominus præſtiterit, quod dolo malo minuit, poſt conuentus a cæteris ex eadem cauſa damnari non poteſt. Quod Paulus recte proponit in hac *l. 2.* quia E in hoc iudicio occupantis melior conditio eſt, *l. 6. de tributoria action.* & æquitas non patitur, vt quod quis ſemel præſtitit, id eidem iterum vel alii præſtare cogatur. *l. 18. rer. amot. & l. qui ſeruum, de interr. in iur. fac. &c.* Vnum tantum caſum notat Paulus in hac *l. 26.* quo nec ex doli cauſa dominus cuiquam ex creditoribus peculiariis damnari debet, puta ſi quantum dolo malo eius factum eſt, quominus in peculio eſſet, tantum ei ſeruus debeat. Id enim non deducendo ex reſiduo peculio, quod ei ſeruus debet, creditoribus ſatisfacit, idque creditores compenſare coguntur. Quod natura debetur (vt quod ſeruus domino debet, id

Digitized by Google

enim debet naturaliter non ciuiliter) in compenſationem venit. *l.7. de compenſat.*

Ad l.31. eod.

Sed ſi ipſe dolo fecit ſolidum præſtat.

AD hæc notauit Paulus vt liquet ex *l.31. h.t.* ſi dominus dolo malo fecerit, quominus in peculio eſſet, ex hac cauſa etiam heredes eius teneri. Ex dolo igitur defuncti heredes teneri, non quidem in ſolidum: ſed quatenus ad eos peruenit, id eſt, quatenus ex dolo defuncti locupletior hereditas ad eos peruenit. *l. ſumma. §. emptor. hoc titul.* eodem modo quo fit in actione de dolo. *l. in heredem. de dolo.* & in actione tributoria, quæ etiam dolum perſequitur diſtributoris, & vlciſcitur. *l. 7. §. vltim. l. 9. de tributoria actione.* B Quia ſcil. hic dolus ex delicto venit magis, quam ex cõtractu, qua de cauſa & vix patitur Prætor de peculio ex cauſa doli, id eſt, ex cauſa dolo malo diminuti peculij, agi vltra tempus præſtitutum actione de dolo, quod fuit olim annuum, hodie eſt biennale. *vt l. 30. §. vlt. h. tit.* Ex contractu ob dolum defuncti ſinguli heredes tenentur, pro parte hereditaria, etiam ſi nihil ad eos peruenerit. *l. ſi in depoſiti.* Ex delicto autem aut quaſi delicto ob dolum defuncti heredes non tenentur, niſi de eo, quod ad eos peruenit. Ex dolo autem proprio tenentur in ſolidum indiſtincte, ſiue ex contractu rei, quæ ex præſumptione doli deſcendat, ſiue ex delicto *d. l. in depoſiti. l. in commod. §. ſi ex facto. commod. l. 9. in fin. de trib. act.* Et hoc eſt, quod ex hoc lib. Pauli refertur *in l.13.* heredem, qui dolo malo diminuit peculium, creditorib. peculiariis teneri in ſolidum, qui ſcil. ex C dolo defuncti domini non teneretur, niſi quatenus ad eũ perueniſſet. Ex eod. lib. Pauli eſt in hoc eod. tit. *l.43.*

Ad l. 43. eod. tit.

Si poſteaquam tecum de peculio egi, ante rem iudicatam ſeruum vendideris, Labeo ait, etiam eius peculij nomine, quod apud emptorem quæſierit, damnari te debere: nec ſuccurrendum tibi, culpa enim tua id accidiſſe, qui ſeruum vendidiſſes.

SI *poſteaquam tecum de peculio egi*, vbi ſtatim recte gloſſa, id eſt, ſi poſteaquam tecum litem conteſtatus ſim: iudicio de peculio egiſſe non dicitur, niſi qui litem conteſtatus D eſt. Recte *in l. pup. de excep.* Tempus quo agitur, id eſt, tẽpus litis conteſtatæ. Sententia autem huius l. hæc eſt: Si dominus conuẽtus actione de peculio, poſt litem conteſtatam, pendente iudicio nondum finito, nondum re iudicata, ſeruum vendiderit, ex cuius contractu de peculio, damnari dominum, non tantum pro quantitate peculij, quod tunc apud eum eſt, quum res iudicatur: ſed etiam pro quantitate peculij, quod ſeruus apud emptorem adquiſiuit, quodq; etiam apud emptorem eſt, tempore rei iudicatæ, quia circa quantitatem peculij ſemper tempus rei iudicatæ ſpectatur. *l. quæſitum hoc t.* Et merito culpa domino imputatur, quod ſeruum vendendo, pendente iudicio ſeſe maiori condemnationi ſubiecerit. Eademque ratione dicimus, quod miror hic non adnotari, cum proprie conueniat huic loco, ex *l. quemadmodum. de nox. act.* E conuentum dominum noxali iudicio ex delicto ſerui, ſi pendente iudicio ſeruum alii vendiderit, omnimodo cogi præſtare æſtimationem damni, æſtimationem noxæ, quia culpa ſua vendendo ſeruum, ſibi ademit noxæ deditionem, qua ſi ſeruum non vendidiſſet, defungi potuiſſet, atque ita non ſubire æſtimationem litis. Et hæc ſententia l. 43.

Ad l. 41. de negot. geſt.

Qui ſeruum meum me ignorante vel abſente in noxali cauſa defenderit: negotiorum geſt. in ſolidum mecum, non de peculio aget.

A AD actionem de peculio pertinet etiam alia lex *41. de neg. geſt.* Sent. hæc eſt, eum, qui animo gerendi negotij mei, me abſente, & ignorante in nox. cauſa, cum de furto, vel damno a ſeruo commiſſo erga aliquem ageretur, vt ſeruus ſc. ipſe plecteretur, eum, qui ſeruum meum in noxali cauſa defendit, gerens negotium meum, & forte litis æſtimationem ſubiit, atq; ita ſeruauit ſeruum, amico abſente: eum, inquam, non de peculio, ſed negotiorum geſt. in dominum habere actionem. Ratio hæc eſt. Quia actio de peculio naſcitur ex contractu ſerui, & hic procurator voluntarius ſiue negot. geſtor cum domino ſerui, non cum ſeruo contraxiſſe intelligitur. Actio de peculio in dominum cõpetit ei, cui ſeruus debet, huic ſeruus nihil debet, ſed dominus, cuius negotium geſſit. Ergo ceſſat actio de peculio, & competit aduerſus dominum actio negot. geſtor. per quam B recipiet quod ſoluit, id eſt, æſtimationem litis, quam ſoluit. Et competet vtique actio negotiorum geſtorum in dominum, etiamſi expedierit, quod notandum eſt, ſeruum noxæ dedere, propter vilitatem hominis potius, quam pro eo ſoluere litis, damni æſtimationem, ſaltem vt dominus teneatur actione negotiorum geſtorum vſque ad pretium ſerui, quem domino ſeruauit, quia vel eatenus vtiliter negotium domini geſſit. Idque etiam demonſtrat aperte Africanus in *l. Stychus de peculio legato.* Et delenda, quæ aliter in hanc legem conſiguauit Accurſius.

Ad l. 2. quando de peculio act. &c.

Cum poſt mortem filiifamilias annua aduerſus patrem actio C *eſt ; quemamodum aduerſus eum eſſet perpetua viuo filio: ideo, ſi ex cauſa redhibitionis erat de peculio actio, ſex menſium erit poſt mortem filij. Idemque dicendum in omnibus temporalibus actionibus.*

§. 1. *Si ſeruus, cui creditum eſt, apud hoſtes ſit: de peculio actio in dominum non anno finienda eſt, quamdiu poſtliminio reuerti poteſt.*

POſtrema l. Pauli ex hoc lib. de actione de peculio eſt *l. 2. quando de peculio actio annalis ſit.* Qua in l. duo ponuntur caſus, quib. actio de peculio filiof. aut ſeruo mortuo, vel pene mortuo quod poſtea explicabimus, anno non finitur, ſed vel citeriore tempore finitur, vel perpetua eſt, Morte filij, vt iam dixi vel ſerui peculiũ deſinit eſſe peculiũ, peculium extinguitur. Ergo ſummo iure etiam actio de peculio. D Sed ex æquitate adhuc producitur in annum vtilem ex hoc edicto prætoris, *Quando act. de pec.* His duob. caſib. non producitur, vel non producitur in annum vtilem, vel perpetua manet. Prior caſus hic eſt, ſi actio de peculio erat temporaria, nulla eſt actio de peculio ſimpliciter, ſed actio de peculio ex empto, actio de peculio ex locato, actio de peculio ex condictione certi, ex contractu aliquo, ſi actio de peculio fuerit temporaria, manebit temporaria, mortuo filio vel ſeruo, non producetur in annum, exempli gratia, actio redhibitoria finitur ſex menſib. ſi in partem fuerit actio redhibitoria de peculio ex contractu filiif. & poſt natam actionem, moxq; diem obierit filius, an actio redhibitoria erit annua? minime. Vnde ita concludamus, quæ viuo filio actio de peculio eſt perpetua in patrem, idem de ſeruo E dici poteſt, veluti actio creditæ pecuniæ in rem patris, aut ſciente vel volente patre, aut actio ex empto vendito, ea mortuo filio eſt annua in patrem, qui eum habuit in poteſtate. Quę autem viuo filio actio de peculio eſt temporaria, non perpetua, veluti redhibitoria, mortuo interim filio temporaria manet, nec producitur in annum. Et ait idem eſſe dicendum in omnib. temporalib. actionibus vt in alia actione ædilitia, quæ dicitur *æſtimatoria* ſiue quanto minoris, quæ finitur anno vtili. nam & ſi cœperit aduerſus patrem viuo filio, poſt mortuo filio non producitur in annũ integrum. Alter caſus hic eſt, Si ſeruus, ex cuius contractu dominus

dominus tenebatur de peculio, captus ſit ab hoſtibus, nam hoc caſu actio de peculio eſt perpetua; veluti actio creditæ pecuniæ in ſeruo proprio; ſpes enim poſtliminii efficit, vt non habeatur pro mortuo, non finitur, inquit, actio anno, quamdiu poſtliminio reuerti poteſt. Et ſpem poſtliminii facit virtus bellica: faciebatve olim in caſibus omnibus ita, vt non haberetur pro captiuo, qui erat captiuus, atque adeo ſuſtineret omnia negotia, quæ ad captiuum pertinebant, interim ſpes illa poſtliminii, ſpes reuerſionis. Sequentur aliæ actiones de in rem verſo, & quod iuſſu.

Ad l. 8. de in rem verſ.

Et nihil intereſſe Pomponius ait, filiæ ſuæ nomine, an ſororis, vel neptis ex altero filio natæ dederit. Idem ergo dicemus, & ſi ſeruus mutuatus fuerit, & domini ſui filiæ nomine in dotem dederit.

LEges, quæ reſtant ex Pauli libro 30. ad edictum, ſunt de edicto & actione, quod iuſſu, & de actione de in rem verſo, & de actione præſcriptis verbis æſtimatoria, & de Senatuſconſulto Velleiano, quod eſt de interceſſionibus mulierum, quæ omnia facile hodie explicabuntur. Deficiente vel non ſufficiente actione de peculio, de qua ante dictum eſt vt ſi nihil ſit in peculio rei iudicatæ tempore, vel ſi non tantum ſit in peculio, quantum filiusfamilias aut ſeruus debet, ſi quod debet, verſum ſit in rem patris, vel domini, cum & filiofam. & ſeruo ab initio animus fuiſſet principaliter gerendi negotii patris, vel domini, ex hac cauſa pater vel dominus tenetur actione de in rem verſo in ſolidum, ſi omne ſit verſum in rem eius, aut quatenus verſum erit. Sumatur ex hoc libro Pauli exemplum ex *l. 8. de in rem verſo.* ſi filiusfamilias pecuniam mutuatus ſit, vt eam pro filia ſua, vel pro ſorore, vel pro filia fratris in dotem daret, quod genus mutui Senatuſconſultum Macedonianum non improbat. *l. 17. Senatuſconſultum Maced.* pater ex hoc caſu creditori tenetur actione de in rem verſo, quia quam dotem patri neceſſe erat dare pro filia, vel pro nepote, eam filius dedit eius nomine, quæ & ad eum reditura eſt quaſi ab eo profecta, ſi filia, vel neptis moriatur in matrimonio eo ſuperſtite. Itaque vt ſit locus actioni de in rem verſo, aduerſus patrem, neceſſe eſt, vt eam filius dederit pro filia, vt dotem filius dederit pro filia ſua, vel pro ſorore, vel pro filia fratris, patris nomine, quaſi geſturus negotium patris, non ſi pro filia ſua dotem dederit ſuo nomine. Et hac mente, vt quandoque mortua in matrimonio filia, dos ad ſe reuerteretur, *vt l. profectitia. §. ſi filiusfa. de iure dot.* Hoc caſu in rem patris verſum non videtur, quia ſibi filius, non patri negotium geſsit. neceſſe eſt etiam, vt ad patris onus ſpectauerit dotis datio, vt ad patris onus pertinuerit dotis datio, vt puta, ſi filiam aut neptem habuerit in poteſtate, hanc etiam dotare cogitur. *l. qui liberos. de ritu nupt. l. 6. de collat. bonorum.* Sed ſi filiam emancipauerit vel neptem, dos, quam filius pro filia ſua, vel pro ſorore dedit, vel pro filia fratris emãcipati a patre, non videtur verſa in rem patris vel aui, nec enim pater neceſſe habuit eas puellas dotare, quæ iam exierant poteſtate ſua. Ergo qui eas dotauit, patris negotium non geſsit. Et adiicit idem Paulus eſſe dicendum ſi ſeruus pecuniam mutuatus ſit, vt eam pro herili filia in dotem daret; Nam & hoc caſu creditori dominus tenetur in ſolidum actione de in rem verſo. Sequitur ex eodem libro Pauli in l. 11.

Ad l. 11. eod. de in rem verſ.

Quod ſeruus in hoc mutuatus fuerit, vt creditori ſuo ſolueret: non erit in rem verſum, quamuis actio de peculio liberatus ſit dominus.

Paul.

A SI ſeruus pecuniã mutuatus ſit, vt creditori ſuo ſolueret, & ſolueret ſuo nomine, atque ita ſe ab eo liberauerit, in rem domini verſum non videri, quamuis eadem opera, eadem ſolutione, & dominum liberauerit actione de peculio. In cauſa hoc eſt, quod ſeruo animus principaliter fuerit ſe liberare, non dominum. Euentus liberauit dominum, non propoſitum, quod in animo ſeruus habuit, non προαίρεσις. Et in hoc tractatu de actione de in rem verſo, hoc eſt principium iuris certiſsimum, patrem vel dominum ea actione non teneri, niſi filiofamilias aut ſeruo fuerit animus principaliter gerendi negotii, & augendi patrimonii patris vel domini, eumque etiam ex ea cauſa ſibi obligandi naturaliter. *l. tertia. §. ſiue cum ſeruus. l. 5. §. vlt. l. 7. §. vlt.* Et paſsim in hoc titulo. Et nihil præterea B ex hoc libro habemus de actione de in rem verſo.

Ad l. 11. quod iuſſu.

Si tutoris iuſſu, ſeruo pupilli creditum ſit, puta ſi ex vtilitate pupilli fuerit creditum, in pupillum eſſe dandam actionem, quod iuſsit tutor. §. 1. Si iuſſu domini ancillæ, vel iuſſu patris filiæ creditum ſit, danda eſt in eos quod iuſſu actio. §. 2. Si iuſſu meo cum alieno ſeruo contractum fuerit, eumque poſtea redemero: quod iuſſu non tenebor, ne actio, quæ ab initio inutilis fuerit, euentu confirmetur.

DE actione quod iuſſu eſt *l. 2. titul. ſeq.* vt ſcientia tutoris, vel curatoris locum facit actioni tributoriæ. *l. 3. §. vlt. de trib. act.* & ſimiliter præpoſitio inſtitoris, vel ma- C giſtri a tutore, vel curatore facta, locum facit actioni inſtitoriæ vel exercitoriæ. *l. 5. §. vlt. de inſtitoria actione.* ita iuſſus tutoris vel curatoris, qui ſcilicet iubet contrahi cum ſeruo pupilli, vel adoleſcentis, locum facit actioni quod iuſſu, perinde atque ſi adoleſcens ipſe, vel pupillus tutore auctore, id iuſsiſſet, ſiue mandaſſet, præſertim ſi id ſit ex re, ex vtilitate pupilli. Et ideo in pupillum erit actio quod iuſſu, perinde atque ſi ipſe iuſsiſſet, tutore auctore, vel mandaſſet. Nam hæc actio locum habet, ſiue quis iuſſerit, ſiue mandarit, aut rogauerit cum ſeruo ſuo contrahi. *in l. 1.* Imo vt opinor, etiam ſi hortatus fuerit aliquem, vt cum ſeruo ſuo contraheret, vt ſeruo ſuo crederet pecuniam. Hortatio plus eſt quam iuſsio. Apollonius tertio περὶ συντάξεως, τὸ ἐγκελευστικὸν ἐπιτείνει πρόσταξιν. *Hortantis oratio auget iuſſum ſiue imperium.* Nec quæ poſſet contra D obiici lex vigeſima de dolo quicquam obſtat; Cum ſeruus meus mihi pecuniã deberet, ego hortatus ſum eum, vt a te pecuniam acciperet mutuam, quam mihi ſolueret, accepit, & mihi ſoluit. Habes in me actionem de peculio? non, ſi nihil ſit in peculio, vt ait. Pone nihil eſſe in peculio. Ergo non eſt actio de peculio. Sed habes in me actionem de in rem verſo? minime, quia ſolutione pecuniæ mihi debitæ non videor factus locupletior. Meum mihi redditum eſt. in rem verſum videtur, ſi quis ditior factus ſit, non ſi non ſit factus pauperior, non ſi ſua, aut ſibi debita ei reddita ſint. Deficit ergo actio de peculio, deficit actio de in rem verſo. Quid fiet? Tibi, qui pecuniam credidiſti ſeruo meo, qui eam hortatu meo de te mutuatus eſt, tibi in me competit actio de dolo, quæ eſt actio E ſubſidiaria, quæ ſcilicet non competit, niſi cum aliæ omnes actiones deficiunt. Ergo & in hac ſpecie quamuis ea lex de eo nihil attingat, deficit actio quod iuſſu, quia ſcilicet neque iuſſi tibi, vt crederes pecuniam ſeruo meo, neque mandaui, neque rogaui, neque hortatus ſum, ſed ſeruum meum hortatus ſum. Actio quod iuſſu non datur, ſi imperauero ſeruo, vt a te pecuniam acciperet: ſed ſi imperauero tibi, ſed ſi rogauero te. Subiicitur in hac *lege ſecunda.* actioni quod iuſſu locum eſſe non tantum, ſi filio vel ſeruo, ſed etſi filiæ, vel ancillæ iuſſu patris vel domini creditũ ſit. Quod & in omnibus ſuperioribus

actionibus adnotatum eſt, nullam eſſe conſtituendam differentiam inter filios & filias, ſeruos & ancillas, quamuis prima verba edicti, quo hæ actiones promittuntur, ita ſint concepta; *Quod cum eo, qui in aliena eſt poteſtate,* neque dixerit prætor; *Quod cum eo, eaue.* Ideo adnotant vbique in his actionibus nullam eſſe conſtituendam differentiam inter filiosfamilias & filiasfamilias, inter ſeruos & ancillas. *l. prima. §. ſed etſi ancilla. de tributoria actione. l. ſeptima. §. penultimo. de Inſtit. actione. l. prima. §. in poteſtate. de exercitoria actione. l. 1. §. tertio. & l. & ancillarum. de peculio. l. tertia. §. penultimo, commodati. & in §. primo huius l. ſecundæ.* Vnde certo certius eſt in *l. ſi filiusfamilias l. 4. de negotiis geſtis.* vbi ait, ſi filiusfamilias negotium geſſerit alienum, in patrem eſſe actionem negotiorum geſtorum de peculio, in patrem eſſe actionem quod iuſſu, ſi rogatu eius quis filiofamilas negotia ſua commiſerit, aut ab eo adminiſtrari paſſus ſit. Quis de eo ambigit? Si filiusfamilias hoc fecerit, in patrem eſſe actionem de peculio. Legendum ſi filiafamilias; quoniam ſubiicit in fine: *Idem & in ancilla.* In fine huius legis hoc docet Paulus, actionem quod iuſſu dari in eum, qui iuſſit cum ſeruo ſuo contrahi: non ſi iuſſerit cum ſeruo alieno contrahi, etiam ſi poſtea eum emerit, eum ſuum fecerit, ſua pecunia comparauerit. Quia, quod principium iuris maxime notandum eſt, quod notatur hoc loco, quæ ab initio actio inutilis eſt, ex euentu non confirmatur, ex cauſa non confirmatur. Quod etiam belle comprobat *l. prima. in fine. commodati.* Idem prorſus dicendum eſt, ſi quis iuſſerit cum libero homine contrahi, quamuis is poſtea, in eius ſeruitutem redactus fuerit, tenetur quidem, qui iuſſit cum libero homine, vel cum ſeruo alieno contrahi ſuo nomine, directa condictione, directa actione quaſi ipſe contraxiſſe videatur. *l. vltim. pro ſocio,* quaſi eius perſona ſolius ſpectata ſit in contrahendo cum libero homine vel ſeruo alieno; verum non tenetur actione quod iuſſu, quia hæc actio pertinet tantum, ſiue datur ex negotiis geſtis ab iis, qui ſunt in poteſtate, aliis perſonis, cum iis contrahentibus, iuſſu parentum, vel dominorum. De Senatuſconſulto Velleiano eſt *l. 1. eiuſdem titul. ad Senatuſconſultum Velleianum.*

Ad l. 1. ad Senatuſconſultum Velleianum.

Velleiano ſenatuſconſulto pleniſſime comprehenſum eſt, ne pro vllo fœminæ intercederent. §. 1. Nam ſicut moribus ciuilia officia adempta ſunt fœminis, & pleraque ipſo iure non valent: ita multo magis adimendum fuit eis id officium, in quo non ſola opera, nudumque miniſterium earum verſaretur, ſed etiam peculium rei familiaris. §. 2. Æquum autem viſum eſt, ita mulieri ſuccurri, vt in veterem debitorem, aut in eum, qui pro ſe conſtituiſſet mulierem ream, actio daretur. Magis enim ille, quam creditor, mulierem decepit.

VLpianus refert in *l. 1. eiuſdem tit.* primo quidem temporibus Auguſti, mox deinde Claudii, edictis eorum interdictum fuiſſe: ne mulieres pro viris ſuis intercederent, atque ita ſe obligarent, reſve ſuas opponendo pignori vel hypothecæ. Poſtea Senatuſconſulto Velleiano, quod & eiuſdem Claudii temporibus factum opinor, cum & de eo Senatuſconſulto, qui circa ea tempora fuit, Caium Caſſium reſpondiſſe legamus, *in l. 16. §. vlt. hoc tit.* & quia plerumque edicta principum ſolebant mox ſubſequi Senatuſconſulta, quæ idem cenſerent, quæve plenius de ea re, qua de princeps edixiſſet, cenſerent, ſtatuerentque, ſenatus vel augebat edictum principis, vel minuebat. Quod videmus etiam hodie ſenatum facere, vel adiicere aliquid amplius, vel minuere aliquid edictis principis. Itaque cum videretur imperfectum edictum

A Claudii, eodem tempore ſenatus pleniſſime, *vt ait Vlpianus in l. 2. & Paulus in hac l.* mulieribus opem tulit, videlicet non ſolum ne pro viris ſuis: ſed ne pro vllis aliis intercederent, *vt l. 2. in fin. l. vltim. § item ſi mulier. hoc tit.* Et vt Paulus ſcribit *lib. 2. ſent. eod. tit.* ne pro viris, aut fœminis fœminæ intercederent, quod ſuſpicionem facit hac in re, fuiſſe olim diuerſitatem aliquam: quia & ante hoc Senatuſconſultum verba ſenatuſconſulti demonſtrant, ius ita dictum fuiſſe, vt ſi mulieres, pro aliis interceſſiſſent, neque aduerſus eas actio eſſet, actio efficax, neque ab eis petitio, id eſt, vindicatio, id proprie petitio ſignificat, puta, ſi res ſuas pignori obligaſſent, ne eæ res ab eis vindicari poſſent cum effectu, forte ius ita dicebatur cum pro viris interceſſerant, non cum pro fœminis; honeſtius eſt fœminam pro fœmina, quam pro viro vllo intercedere. B Vtut ſit Paulus ſcribit, illo loco Senatuſconſulto ſubuentum eſſe mulieribus ſiue pro viris, non pro viris ſuis, ſolum, ſed & pro maribus, ſiue pro fœminis, interceſſiſſent. Et præterea Vlpianus *in l. 2.* hoc Senatuſconſulto ait ſubuentum eſſe fœminis omnibus. forte enim olim non omnibus, non illuſtrioribus fœminis. Itaque pleniſſime Senatuſconſulto fœminis ſubuenitur, ſiue interceſſerint pro viris ſuis, ſiue pro aliis, & ſiue pro maſculis, ſiue pro fœminis. Et ſubuentum fœminis, omnibus ſine diſcrimine, ſine delectu. Et ita eſt interpretandum illud *pleniſſime.* Rationem autem Senatuſconſulti, quæ & Senatuſconſulto expreſſa eſt, latius explanat Paulus in hac *l. 1.* Quia & moribus, inquit, more maiorum fœminis ciuilia, ſiue publica, idem eſt, officia adempta ſunt, & pleraque, inquit, ipſo iure non valent. Pleraque officiorum ſiue mu-C nerum publicorum, Baſilica πλεῖστα τῶν λειτουργημάτων, vt puta, ſi cognitoriam operam præbuerint ſiue procuratoriam, ſi tutelam geſſerint, vel quod aliud munus publicum, id quod geſſerunt ipſo iure, non valet. Hinc ita argumentatur: Si munera publica interdicta fœminis, & pleraque ex iis, quæ geſſerunt, ipſo iure irrita ſunt: multo magis interdicendum eſt eis officium, in quo non ſola opera, nundumque miniſterium earum verſatur, ſed etiam periculum rei familiaris. Munera ciuilia, quæ dixit eſſe interdicta fœminis, pleraque ſunt perſonalia tantum ſiue corporalia, non patrimonialia. Itaque in eis muneribus gerendis nullum verſatur periculum rei familiaris. In interceſſionibus, quæ fiunt pro aliis, in officio intercedendi pro aliis, verſatur periculum rei familiaris, quia interceſſio obligat. Et vero hoc officium intercedendi D pro aliis, velut fideiubendi aut conſtituendi, aut expromittendi, pars eſt officii argentariæ menſæ. *l. 6. §. rationem in fine. de edendo.* a quo officio etiam fœminæ remotæ ſunt. *l. penultima. eodem titulo.* Quod ſi forte fœminæ, interceſſerint pro aliis, & conueniantur, eis ſuccurritur per exceptionem Senatuſconſulti Velleiani. Pleraque ex muneribus publicis, vt dixi, ipſo iure non valent. Interceſſiones mulierum, quæ fiunt pro aliis (alioqui non eſſent interceſſiones) ipſo iure valent: ſed reſcinduntur per exceptionem Senatuſconſulti Velleiani; hisque reſciſſis & infirmatis, ſi nouatione facta mulier ſuſceperit in ſe alienam obligationem, quæ interceſſio proprie appellatur expromiſſio, tum actio reſtituitur in veterem debitorem, quem nouatio liberat. Et ob id ea E actio dicitur ſæpe in hoc titulo actio *reſtitutoria* & vtilis, & actio *reſciſſoria,* quia reſciſſa mulieris interceſſione datur *l. penultima. §. vltimo. hoc titulo.* vt ſi vel mulier, quod eſt aliud genus interceſſionis, longe aſtutius, pro alio, cui exempli gratia, quidam erat crediturus pecuniam, ipſa interuenit, vt non alius eam pecuniam acciperet, cui creditor daturus erat, ſed ipſa, atque ita ſe conſtitueret ream principalem, & mox ei, pro quo interueniebat, acceptam pecuniam dederit, actio in eum, pro quo interueniebat, inſtituitur perinde atque ſi ipſe mutuam pecuniam a creditore accepiſſet. Inſtituitur magis, quam reſtituitur,

tuitur, *vt ait. l. quamuis. §. ſi cum eſſem. hoc titulo.* Quia vt eleganter ait Paulus in fine legis primæ; hic qui ſuppoſuit mulierem, vt pro ſe mutuam pecuniam acciperet, magis mulierem decepit, quam creditorem, qui ſciuit, eam pro alio intercedere, interuenire, interponi. Hæc eſt ſententia l. 1.

Ad l. 3. ad Senatuſconſultum Velleianum.

Sed ſi eum defendat, qui damnatus regreſſum ad eam habeat, (veluti cum venditorem hereditatis ſibi venditæ, vel fideiuſſorem ſuum defendat) intercedere non videtur.

AD ea quæ diximus de Senatuſconſulto Velleiano, duo caſus adnotandi ſunt, quibus interceſſiones mulierum non reſcinduntur, per exceptionem Senatuſconſulti Velleiani, quorum vnus ex hoc libro Pauli, qui eſt in manu, proponitur *in l. 3. eodem titulo.* alter ex eodem libro *in l. 11.* Interceſſionum vnum genus eſt: ſi debitorem conuentum a creditore mulier defendat, eius vice iudicio accepto, lite conteſtata, quo modo veluti genere nouationis quodam, debitor liberatur, ipſa ſola obligatur, quia litis conteſtatio obligat: litem conteſtari eſt litem contrahere. Si contrahere & obligare igitur: iudicio accepto quaſi contrahitur, etiam nondum ſecuta condemnatione. *l. 3. §. idem ſcribit. de peculio.* Mulier igitur, quæ pro reo iudicium accipit, quæ ſe liti offert, quæ litem pro reo ſubit, plane ſe obligat. & illum liberat, & quaſi nouatio fit prioris obligationis, mutatione perſonæ, mutatione rei, ſiue debitoris. Duplex eſt nouatio; voluntaria, quæ fit per ſtipulationem Aquilianam inter volentes, vt ſi mihi ſtipulanti nouandi cauſa mulier promittat, quod mihi Titius debet; & nouatio neceſſaria, quæ fit iudicio accepto, lite conteſtata, vt ſi me agente, aut parante agere cum debitore meo, mulier pro eo litem ſubeat. Hæc ſunt duo genera nouationum. *l. aliam de nouationibus.* Vtraque autem nouatio, quæ facta eſt interuentu mulieris, reſcinditur Senatuſconſulto Velleiano, ſi modo in rem alienam fuerit, quia iudicium pro alio accipiendo ſe obligauit imprudens, & illum liberauit. *l. decima. §. primo. de in rem verſo.* Veriſſimum enim eſt, quod ait *l. ſolutione. de ſolutionibus.* Iudicium accipiendo vel ſoluendo pro debitore, debitorem etiam inuitum & ignorantem liberari: vtroque genere, debitorem liberari: ſed vtroque tamen genere, quod notandum, interueniente muliere, liberanteque debitorem, non eſſe locum Senatuſconſulto Velleiano. Multum enim intereſt, mulier pro alio ſoluerit, an iudicium ſubierit in rem alterius. Nam ſi iudicium ſuſceperit in rem alterius, iuuatur Senatuſconſulto Velleianō: ſi ſoluerit pro alio, non item: ſiue ſoluerit donandi animo, ſiue quaſi geſtura negotium debitoris, ſiue ex mandatu debitoris. *l. 4. & 9. Codice. ad Senatuſconſultum Velleianum.* Quia quo facilius mulier ſe obligat, quam ſoluit pro alio, eo magis quoque ſubueniendum ei fuit ſe obliganti, quam ſoluenti pro alio. *l. 4. hoc titulo.* Sunt enim mulieres per ſe ſatis parcæ numerandi. Et Menander recte;

Οὐκ ἔστιν ἐν γυναικὶ πλείστη χάρις.

Soluere igitur pro alio, non eſt intercedere. Intercedere eſt, ſe vel ſua obligare. Ergo ſi iudicio accepto, ſuo nomine mulier alium defendat, non in rem ſuam: ſed plane in rem eius, quem defendit, proculdubio iuuatur Senatuſconſulto Velleiano. Sed ſi in rem ſuam propriam mulier alium defendat in iudicio, puta quod, is ſi damnetur, regreſſum ad eam habiturus ſit, vt puta, ſi fideiuſſorē ſuum conuentum a creditore ſuo iudicio defendat, ne condemnetur, & ſoluat, ac poſtea, quod ſoluerit a muliere repetat iudicio mandati, quia mandatu eius pro ea fideiuſ-

Paul,

A ſit; vel ſi defendat eum, qui ſibi vendidit hereditatem aliquam, cum quo experiuntur creditores hereditarii, ſi hunc, inquam, defendat ne condemnetur, & ſoluat creditoribus hereditariis, ac poſt regreſſum ad ſe habeat ex ſtipulatione emptæ & venditæ hereditatis, quæ interponi ſolet inter emptorem & venditorem, de qua *l. 2. §. ſi quid. l. ſi ex pluribus. de hered. vendita.* hoc caſu intercedit quidem pro alio, ſed quia intercedit in rem ſuam, vt ſe expediat ab illo regreſſu, quem veretur, reapſe: ſuam potius, quam alienam obligationem ſuſcipit, & ideo non iuuatur Senatuſconſulto Velleiano. Et hoc eſt quod ait *l. 3. illius tituli.* Sed ſi eum, inquit, defendat, qui damnatus regreſſum ad eam habeat, veluti cum venditorem hereditatis ſibi venditæ, vel fideiuſſorem ſuum defendat, intercedere non videtur: rem ſuam agere, non eſt

B intercedere: ſi regreſſum, *inquit*, ad eam habeat. intercedit enim, vt illo regreſſu ſe abſoluat, quem Græci ſolent appellare *ἀναφορὰν.* Aduerſus Timocratem Demoſthenes Ἐκείνοις *εἶναι ἀναφορὰν πρὸς τοὺς ἔχοντας, ont leur recours contre ceux qui ont l'argent.* Euripides in Oreſte:

Ἀλλ᾽ ἔστιν ἡμῖν ἀναφορὰ τῆς συμφορᾶς.

Si quid aduerſi nobis acciderit, habemus, quo recurramus, habemus ἀναφορὰν, habemus regreſſum ad illum. Alter vero caſus eſt *in l. vndecima. huius tituli.* Si mulier quaſi in rem ſuam, pecuniam acceperit mutuam, id eſt, ſi finxerit, ſe in vſus ſuos pecuniam mutuam accipere, cum id factum vellet alteri, cui mox eam pecuniam erat creditura, hoc quoque caſu, quamuis reuera interceſſerit pro alio, tamen non iuuatur Senatuſconſulto Velleiano. *l. 4.*

C *in princip. l. bona fide. l. vir vxori. hoc titulo.* Hoc Senatuſconſultum deceptis opitulatur, non decipientibus, hoc Senatuſconſulto deceptæ iuuantur, non decipientes, *ἀπατώμεναι* non *ἀπατῶσαι, vt eſt in l. ſecunda. hoc titulo.* Ipſa vero in caſu propoſito decepit creditorem ignorantem, quæ finxit, ſe in ſuos vſus rogare mutuam pecuniam, non creditor ipſam; qui ſcit quid agat, quidve moliatur, decipit: qui ignorat, decipitur. Et in Phormione recte: *Imo enimuero hic me decipit: nam hic me huiuſmodi ſciebat eſſe: ego hanc eſſe aliter credidi.* Et vt Senatuſconſultum Macedonianum, de quo diximus ſupra, ita Senatuſconſultum Velleianum ſcientibus tantum creditoribus obſtat, & officit, quive ſcire potuerunt: nam ſupina ignorantia non excuſat creditorem. *l. penultim. ad Senatuſconſultum Macedonianum: & in hoc titulo. l. 12. & l. Seia.*

D *§. vltim. l. ſi fideiuſſores. & Cod. eodem titulo. l. 5. & 7. & 18.* quod aliquando fuit mihi vſui in hac ſpecie. Moribus prouinciarum quarumdam vir & vxor ſocii ſunt rerum in matrimonio quæſitarum quarumcunque, & rerum mobilium, niſi aliud conuenerit, ne ſocii ſint. Sed hoc raro fit in hiſce prouinciis, Verū cum contigiſſet aliquando, vt in contrahendo matrimonio cauiſſent inter ſe, neque res mobiles, neque res quæſitas in matrimonio inter eos communes fore, nullam communionem inter eos fore, ſi conſtante matrimonio ſumpſerint mutuam pecuniam a creditoribus, qui eos acceperint quaſi duos reos, exiſtimantes, vt fieri ſolet, eos mutuari pecuniam in rem communem, & eſſe ſocios, & mox creditor agat in ſolidum cum muliere, quia eſt rea debitrix in ſolidum, ſi, *inquam*, agat cum muliere, & illa obiiciat Senatuſconſul-

E tum Velleianum, iure creditor contra obiiciet replicationem doli mali. *l. 18. Cod. eod.* quia ignorauit, eam fuiſſe diſſortem a viro, exiſtimauit eam eſſe conſortem viro in rebus mobilibus, aut in rebus quæſitis manente matrimonio, prout fieri vulgo conſueuerat. Scienti denique mulieri aduerſus ignorantem non ſuccurritur. Et eleganter in ſpecie propoſita Paulus *in hac l. 11.* ſi aliter conſtituamus, id eſt, ſi dicamus, locum eſſe Senatuſconſulto. Mulier tāquam in ſuos vſus pecuniam mutuā acceperit, alii mox creditura, vix vllus inuenietur, qui cū fœminis cōtrahere velit, quia ignorare poteſt, quid pecunia accepta

factur æ ſint. Denique quodammodo commercio cum fœminis interdictum eſſet. Et ita explicanda eſt l.11.

Ad l.2. de æſtimat. act. &c.

Hæc actio vtilis eſt, & ſi merces interuenit.

PORRO vindicatur etiam huic libro 30. *l. 2. de æſt. act.* quæ eſt vltima huius libri. Nam *l.22. de excep. rei iudic.* reddenda eſt libro ſequenti, in quo explicabitur. Reſtat igitur tantum explicanda ex hoc libro illa *l.2. de æſtim. act.* Si rem tibi æſtimatam circumferendam, & vendendam dederim; vt ea vendita æſtimationem, de qua inter nos conuenit, ad me referres, hoc negotium nouum eſt, & vacat proprio nomine; Ideoque ex eo datur actio in factum præſcriptis verbis, quæ dicitur æſtimatoria, quia eſt de re data, æſtimata, & eſt actio bonæ fidei. Duæ tantum actiones præſcriptis verbis bonæ fidei, hæc, quæ æſtimatoria dicitur, & ea, quæ ex permutatione naſcitur. Cæteræ actiones præſcriptis verbis, ſunt ſtrictæ. Cæteræ autem actiones bonæ fidei ſunt 13. Et maxime eſt neceſſe, vt ſtudioſi habeant in numerato actiones bonæ fidei, quandoquidem data eis eſt in Inſtitutionibus, certa earum actionum enumeratio, quam memoriter ſcire oportet. Et miror pleroſque adoleſcentes interrogatos de numero actionum bonæ fidei obmutuiſſe. Sunt 15. Actio ex empto vendito (*ſunt duæ quidem, ſed habentur pro vna*) actio ex locato, conducto, actio commodati, actio pignoratitia, actio negotiorum geſtorum, mandati, depoſiti, pro ſocio, tutelæ, familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, petitio hereditatis, actio ex ſtipulatu de dote, & hæ duæ actiones præſcriptis verbis. Locum autem habet actio præſcriptis verbis æſtimatoria, *vt Paulus ait*, in hac l.2. etiam ſi merces interuenerit, id eſt, non tantum, ſi gratuitam operam mihi circitor præbuerit, cui rem æſtimatam circumferendam & vendendam dedi: ſed & ſi merces huius operæ interuenerit. Cui obiiciunt ſtatim *l. rogaſti in fin. de præſcript. verbis.* Species hæc eſt; Prædium meum tibi permiſi pignori dare tuo creditori, ſub certa mercede, certo pretio, & hac lege, vt mihi de eo prædio intra certum tempus reluendo & repignorando & reddendo fideiuſſorem dares. Non das fideiuſſorem? agam in te ex locato, quod non pareas legi locationis; neque enim ambigitur hoc genere me tibi locaſſe prædium meum certa mercede, vt tantiſper eum oppignorares creditori tuo. Et merito igitur in illa ſpecie, quia merx interuenit, datur actio ex locato, non præſcriptis verbis. Verum vt ſtatim reſpondeam, in hac ſpecie ambigitur, an ſit contracta locatio. Aliter reſpondet Accurſius & bifariam: ſed Gloſſa circumſcribenda eſt. Aſſentior Fulgoſio, qui & hanc eſſe rationē diuerſitatis animaduertit, quod in hac ſpecie magna ſit ratio dubitandi, an ſit contracta locatio. Rem tibi æſtimatam vendendam dedi, pro tua opera tibi conſtituta mercede certa ea lege, vt vel mihi rem incorruptam & inuenditam, redderes, vel æſtimationem, de qua conuenit, ſiue pluris, ſiue minoris venderes. Videris tu quidem mihi locaſſe tuas operas, quia merces interuenit, ego conduxiſſe tuas operas. Sed quo minus dicatur contracta locatio, conductio æſtimatio rei facit, itemque redditio æſtimationis, de qua conuentum eſt; res enim quæ locatur, vulgo non æſtimatur, nec contracta locatione æſtimatio eius: ſed eadem ipſa res redditur. In hac ſpecie electio eſt eius, qui rem ſuſcepit, vt vel eam ipſam reddat, vel æſtimationem, de qua conuenit. Itaque hoc negotium longe diſcrepat a locatione, cōductione, quæ vulgo contrahi ſolet. Quod ſi merces huius operæ nulla interuenerit, ſi circitor gratuitam operam prębuerit amico, etiam ambigitur, contractum ne ſit mādatum, quia mandatum ſolet eſſe gratuitum: imo eſt gratuitum ſemper, an

A vero contracta ſit emptio, venditio; & neque vel mandatum eſſe contractum vel venditionem quiſquam liquido affirmare poſſit. Videtur primum mandatū non eſſe contractum, ſed venditio potius, commutatio ſcilicet rei cum æſtimatione. do tibi rem æſtimatam, vt æſtimationem ad me referas? non eſt ſimplex mandatum. Et rurſus non videtur eſſe venditio, quia venditio vulgo fit, vt is, qui rem accepit, id eſt, emit, (& emere olim ac ſumere idem erat) vt, *inquam*, is, qui rem accepit, eā ſibi habeat, aut attineat, non reddat; & emptori plane vēditur, non vendenda datur: huic vendenda datur, non venditur; nec idem etiam eſt omnino æſtimatio & pretium. Æſtimari res poteſt citra venditionem, pretium non conſtituitur citra venditionem: emptionis ſubſtantia cōſiſtit ex pretio *l. pacta conuenta. de contrab. empt.* pretium emptor infert de ſuo, quo-
B niam id omnino debet facere accipientis. *l.1. de rer. perm. l. ex empto. §.1. de act. empti.* In hac ſpecie æſtimationem infert, qui rem æſtimatam vendēdam ſuſcepit, de alieno, de funda aliena non de ſua. Itaque cum non poſſet hoc genus negotii, vel mercede intercedente vel nō intercedente vlli attribui negotio, quod proprio nomine præditum eſſet, ideo adnumeratum eſt hoc negotium, & agglutinatum iis, quæ nomine vacant, ac proinde etiam data eſt ex eo actio, quæ nomine vacat, id eſt, actio in factum præſcriptis verbis, & ſpecialis quidem, quæ non nominatur, ſed appellatur æſtimatoria, & eſt bonæ fidei. Dixi appellatur, non nominatur; quia diuerſa ſunt nominare & appellare. Ad intellectum huius legis omnino pertinet *l. ſi vt certo 5. §. nunc videndum commod.* quam indicare volui, propterea quod non indicatur vulgo in illa *l. rogaſti.* & omni-
C no facit ad ſpeciem eius legis, eamque diſtinctionibus adhibitis explicat ille *§. nunc videndum.* diligentius.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XXXI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

D

Ad l. 2. depoſiti vel contra.

Quid ergo, ſi pretium nondum exegit? aut minoris, quam debuit, vendidit? actiones ſuas tantummodo præſtabit.

DE actione depoſiti in hoc libro tractatur, & eſt de ea primum *l. 2. eiuſdem tituli.* Si heres rem apud defunctum depoſitam, vel commodatam vendiderit, cum exiſtimaret, eam eſſe communem, neſciret eſſe depoſitam vel cōmodatam, de ea quidem re, quā non habet, nec dolo malo deſiit habere, nō tenetur actione depoſiti, ſed tenetur de pretio, quod ad eum peruenit, vt id depoſitori reſtituat. nam quemadmodum, ſi rem haberet dolo malo hoc faceret, ſi eam repoſcenti depoſito-
E ri non reſtitueret, *l. 1. §. eſt autem hoc titulo.* ita dolo malo facit nunc, ſi pretium, quod ex re tulit, non reſtituat. *d. l. 1. §. vltimo.* neque enim æquum eſt, vt ex re depoſita lucrum faciat. *l. 4. hoc titulo.* Sed vt in hac l. 2. ſubiicit Paulus, ſi nondum huius rei pretium ab emptore exegerit, vel ſi minoris, quam debuit, eam rem vendiderit, liberatur depoſitori cedendo actiones ſuas, puta ſi nondum pretium exegerit, cedendo actionem ex vendito aduerſus emptorem, quæ actio pretii dicitur *l. 8. & 9. Cod. de contrab. empti. l. 7. C. de act. empti.* at ſi minoris, quam debuit vendiderit, & minus illud pretium acceperit, quam actionem

A actionem cedet depoſitori? Quæro: an vlla competit actio reſcindendæ venditionis, ob id ſolum, quod minore pretio res venierit? minime, niſi ex *l. 2. & 8. Cod. de reſcind. vend.* pretium, quo res venierit, minus ſit dimidia veri, & iuſti pretii: nam ſi pretium, quo res veniit, quodque numeratum eſt venditori, vel dimidam iuſti pretii efficiat, adæquet, vt ſi res digna decem, venierit quinque, rata venditio eſt, nec reſcindi poteſt. Itaque in hac *l. 2.* neceſſario ponere debemus, heredem, cum ignoraret, rem eſſe apud defunctum depoſitam, eam minori pretio vendidiſſe, quam quod efficeret dimidiam, iuſti pretii, puta rem dignam 10. vendidiſſe 4. vel tribus. Quo nomine conſtitutio illa *l. 2. Cod. de reſcind. vend.* docet venditori, qui imprudens dimidio minoris vendidit, reſcindendæ venditionis cauſa, niſi emptor velit offerre, quod iuſto pretio deeſt, competere actionem ex vendito B : vt ibi Accurſius interpretatur recte. Neque nouum eſt, vt ex vendito, vel etiam ex empto agatur ad reſcindendam venditionem *l. 4. de l. commiſſoria. l. ex empto. §. is qui vina de act. empti.* His actionibus non tantum agitur, de implenda emptione venditione, ſed & quandoque de diſtrahenda & reſcindenda emptione venditione. Hic vero apparet, quod eſt proditum in *dict. l. 2. Cod. de reſcind. vend.* non illa primum conſtitutione introductum fuiſſe: ſed iam olim obtinuiſſe, nempe vt ſi res dimidio minoris venierit, agere venditori liceat de reſcindenda venditione niſi emptor offerat, vt dixi, quod iuſto pretio deeſt, vt ſi res fuerit digna 10. & venierit 4. niſi emptor offerat 6. Et in hanc rem profecto hic locus ſumme notandus eſt, qui omnino hoc peruincit, ius illud ante Diocletianum & Maximianum qui auctores C ſunt l. 2. obtinuiſſe. Habeo & aliud huiuſce rei maximum argumentum, quod in his libris ſit quidem relata ſpecies rei venditæ, ad finem dimidiæ iuſti pretii. *vt in l. 47. de euict.* ſerui valentis ſiue digni 10. & venditi 5. quæ venditio rata eſt; nuſquam vero inuenietur ſpecies rei venditæ dimidio minoris, ita vt venditio rata ſit. Deinceps ergo dicamus ius illius conſtitutionis non eſſe nouum, idque firmemus *ex d. l. 47. & ex hac l. 2.* Si igitur heres, vt redeam ad ſpeciem propoſitam, qui ignarus rem apud defunctum depoſitam vendidit, quaſi hereditariam, nondum pretium acceperit, vel ſi eam rem vendiderit dimidio minoris, non tenetur quidem depoſitori iuſti pretii nomine, quod vel nullum accepit, vel iuſto accepit, dimidia parte minus, liberatur cedendo, actionem ex vendito aduerſus emptorem, eumque faciendo D procuratorem in rem ſuam, quod ceſſio facit. Quid eſt cedere actiones? facere procuratorem vel in rem alienam, vel in rem ſuam, quia ſcilicet nihil aliud habet heres, quod depoſitori præſtare poſſit; nec enim pretium habet, aut quod habet dimidia iuſti inferius eſt. liberatur ergo cedendo actiones ſuas, & depoſitorem faciendo procuratorem in rem ſuam, non in rem heredis, vt fit etiam in ſimilibus ſpeciebus *in l. quod ſi in diem §. idem Iulianus. de petitione hereditatis. & l. eleganter. §. ſi vendiderit. de pignorat. act.* Ceſſio pro iuſta præſtatione eſt. Et hæc quidem ita ſeruantur, ſiue is, qui depoſuit, depoſitæ rei dominus non fuerit, vt eam ab emptore vindicare non potuerit, quod dominus non fuerit rei depoſitæ, vt tum agat in heredem depoſitarii, vt vel ſibi cedat actiones ſuas aduerſus emptorem, a quo ipſe rem vindicare E non poteſt; ſiue rei depoſitæ fuerit dominus, & emptor eam vſu cœperit, vel etiam ſi non vſuceperit & malit depoſitor in perſonam agere, quam in rem.

Ad l. 13. Depoſit.

Si quis inficiatus ſit non aduerſus dominum: ſed quod eum, qui rem depoſitam petebat, verum procuratorem non putaret: Paul. *aut eius qui depoſuiſſet, heredem: nihil dolo malo fecit. Poſtea autem ſi cognouerit, cum eo agi poterit, quoniam nunc incipit dolo malo facere, ſi reddere eam non vult.*

§. 1. Competit etiam condictio depoſitæ rei nomine, ſed non antequam id dolo admiſſum ſit. Non enim, quemquam hoc ipſo, quod depoſitum accipiat, condictione obligari, verum quod dolum malum admiſerit.

DE eadem actione depoſiti eſt *l. 13. eodem titulo.* cuius duæ ſunt partes, quæ pertinent ad eum, qui inficiatur depoſitum. Ait in principio, *ſi quis inficiatus ſit, &c.* Quintil. declam. 245. *inficiari*, inquit, *eſt depoſitum nolle ſoluere.* Et in inficiatorem ex 12. tabul. olim erat actio depoſiti in duplum: hodie ex edicto prætoris eſt in ſimplum tantum, ſed famoſa & turpis actio, & in qua lis æſtimatur iureiurando actoris. *l. 1. §. in depoſiti. hoc titulo.* & interdum etiam ex edicto prætoris actio depoſiti eſt in duplum aduerſus inficiatorem, non aduerſus confitentem, vt puta ſi eo nomine agatur, quod ruinæ, naufragii, incendii, tumultus cauſa depoſitum ſit, depoſitum ex his cauſis repente nullis adhibitis teſtibus, vt fit: inficiari maiori pœna dignum eſt, acerbiori iudicio perſequendum, & vindicandum. Et hæc oſtenduntur *in §. ſed furti. Inſtitution. de action. l. 1. §. 1. hoc titulo.* Et quod dixi de actione depoſiti generaliter, ex omnibus cauſis in inficiatorem eam fuiſſe in duplum ex 12. tabul. id ex Pauli 2. ſentent. proditum eſt apud Licinium Rufinum titulo depoſiti. Verum ita demum depoſitarius inficiari, & dolo malo verſari videtur, & conſequenter infamia notatur iudicio depoſiti, ſi domino repoſcenti depoſitum non reddat, cuius ſtatim reddendi facultatem habet. At non videtur inficiari, vt in priori parte huius legis Paulus oſtendit, ſi alio repoſcente depoſitum, qui non depoſuit, puta procuratore vel herede domini, quem depoſitarius non nouit, quem ignorat eſſe procuratorem, vel heredem depoſitoris, quem imo ſuſpicatur, neque verum eſſe procuratorem, neque verum heredem, cuique repoſcenti depoſitum, quod prudentes depoſitarii faciunt, dicit, ego a te non accepi, te non noui, neſcio ſis heres depoſitoris, an ſis procurator, qualem te eſſe dicis. Denique poteſt ab eo deſiderare probationem: alioqui iure ei denegabit reſtitutionem depoſiti rei depoſitæ, iure recuſabit actionem depoſiti. Is igitur inficiari non videtur, qui reddere non vult, ei a quo non accepit depoſitum non probanti, ſe heredem eſſe, vel procuratorem. At ſi poſtea ille id probauerit, etſi poſtea depoſitarius cognouerit, illum eſſe verum heredem, aut verum procuratorem, nec depoſitum ei reddat, inficiari videtur, & condemnatus notatur infamia. Non ſatis eſt ſemel ab initio caruiſſe dolo, ſed dolo carere ſemper oportet. Et in hanc rem eſt hic locus valde notandus, quod confirmatur etiam *l. 3. hoc titulo.* Si ab initio ignoraui, te eſſe heredem depoſitoris, culpandus non ſum. Sed ſi poſtea cognoui te eſſe heredem, quamuis initio te non cognouerim, initium illud non me excuſat a ſequenti inficiatione. Et hoc eſt, quod habetur in priori parte huius legis. In poſteriori parte oſtenditur inficiationem depoſitarii coerceri non tantum actione depoſiti, ſed etiam condictione certi, quæ eſt ſtricta actio, qua ſcilicet depoſitor heresue eius intendit *ſibi dari oportere rem ſuam, quam depoſuit, ſibi dari oportere*, ita omnino quaſi in furem, nemo enim rem ſuam condicit (*hæc eſt regula iuris*) niſi furi condictione furtiua: imo & quaſi furi rem ſuam condicere licet, nempe agendo hoc modo: *ſi paret te mihi rem illam dare oportere*, quæ formula ſiue actio eſt acerbior, quam actio depoſiti; quia in condictionem venit res, qua de agitur, ſi perempta ſit, etiamſi fuerit apud actorem interitura; in condictione res venit omnimodo, ſiue exſtet, ſiue interierit, & ſiue fuerit apud actorem interitura, ſiue non, *l. ſi*

cum exceptione §.quat ... us.de eo quod metus cauſa, quæ tamen non veniret in actionem depoſiti, ſi interitura eſſet omnimodo, etiamſi ſtatim reſtituta fuiſſet actori *l.ſiquidem l.* *14.§.vlt.* Vnde ita concludamus, condictione ſiue formula huiuſmodi: *Si paret rem illam mihi dari oportere*, vel, *quod mihi ex illa cauſa dari oportet*, non furem tantum teneri, aut conueniri poſſe: ſed & quaſi furem, vt creditorem, qui ſoluta omni pecunia pignus inficiatur *l.4.§.res.de reb.creditis.* vt item vxor, quæ res viro amouit diuortii cauſa, *l. 6.§. vltim. l.17. §.penult.l. 24. & 25. rer. amotarum.* Et vxor quidem, quæ res amouit viro, multo magis, quia etſi amouiſſe dicatur, lenitate verbi triſtitiam rei mitigante, vt ille ait, non furto ſubripuiſſe, propter honorem matrimonii, tamen reuera furtum fecit, vt ait *l. 29. eodem titulo.* Inficiatio autem non eſt furtum, niſi rei creditor vel depoſitarius poſſeſſionem interuerterit. Inficiatio per ſe ſola non eſt furtum, neque verbo, neque ſcriptura, neque animo ſolo, neque inficiatione ſola fit furtum, ſed contrectatione & interuerſione poſſeſſionis. Inficiatio igitur non eſt furtum, ſed eſt prope furtum, vt eleganter ait lex *inficiando. de furtis*: quæ lex tota Gallice reddita eſt in conſuetudinibus Normaniæ cap.7. *Il y a, dit il, vn peu de ſaueur de larrecin*: Denique nemo, *vt ait Paulus, in hac poſteriore parte*, hoc ipſo, quod depoſitum accepit, tenetur condictione, ſed agi tantum cum eo poteſt depoſiti actione in hunc modum: *Quod te mihi ex fide bona reddere, reſtituere oportet, non dare.* At, *inquit Paulus*, ſi id dolo admiſſum ſit, id ſcilicet, quod dixi in priori parte, id eſt, ſi inficiatus ſit, cum eo dominus poteſt agere condictione, *Quod te mihi dare oportet.* Et ita explicanda eſt poſterior pars, quæ vulgo non intelligitur.

Ad l. 31. De adquir. rer. domin.

Nunquam nuda traditio transfert dominium: ſed ita, ſi venditio aut aliqua iuſta cauſa præceſſerit, propter quam traditio ſequeretur. §.1. Theſaurus eſt vetus quadam depoſitio pecuniæ, cuius non exſtat memoria, vt iam dominum non habeat. Sic enim fit eius, qui inuenerit, quod non alterius ſit. Alioquin ſi quis aliquid vel lucri cauſa, vel metus, vel cuſtodiæ, condiderit ſub terra: non eſt theſaurus. Cuius etiam furtum ſit.

ADdamus etiam his duabus legibus *l. 31. de adquir. rer. domino.* Cum hoc libro, vt veriſimile eſt, Paulus docuiſſet, apud deponentem manere dominium & poſſeſſionem rei depoſitæ: depoſitum dominium non mutare, non transferri in depoſitarium. Quod & ita ſcriptum eſt; nominatim: *in l.licet.in l. 17.§. rei hoc titulo.* Quod idem & de re commodata dicitur, *l.9.commod.* & de re locata, *l. non ſolet locati*: & de re pignorata, *l. cum & ſortis.§. vltim.de pignor.act.* Subiecit generaliter Paulus *in d.l.31.de adquir. rer. dominio.* nunquam nudam traditionem transferre dominium, quod eſt principium iuris, niſi præceſſerit iuſta quędam cauſa transferendi dominii, veluti venditio, permutatio, donatio, dos, mutuum, adiudicatio *l. 3. & 4. & tribus aut 4. ſeq. de Publ. in rem act.* depoſitum non eſſe iuſtam cauſam adquirendi dominii; tradi quidem depoſitario rem, ſed hanc traditionem eſſe nudam, quia depoſitum non eſt iuſta cauſa adquirendi dominii. Et ne quis obiiceret theſaurum depoſitum, qui iure gengentium inuentori adquiritur ſecundum diſtinctiones traditas in Inſtit. quæ ſunt notiſſimæ. Paulus *in d. l.31.* ſtatuit duo eſſe theſauri genera, vt etiam *l.penult. §. vlt.de auro & arg.legatis.* Vnum, cuius memoria non extat. Et hic quidem theſaurus fit eius, qui inuenerit, adquiritur ei, quia nec dominum habet, nec alterius eſt, quiave non ſcitur cuius ſit. *Theſaurus, inquit, eſt vetus depoſitio pecuniæ,*
A *cuius memoria non extat, vt iam dominum non habeat.* Sic enim fit eius, qui inuenerit, quod non alterius ſit. Alterum genus theſauri eſt, cuius memoria extat, vt ſi quis metus vel cuſtodiæ cauſa, vel præſidii, vel lucri pecuniam ſub terra condiderit, pecuniam terræ commendauerit, depoſuerit: huius depoſiti dominium non mutatur. Imo & eius pecuniæ furtum fit, ſi quis ſciens, cuius ea ſit, theſaurum effodiat, & pecuniam auferat. Denique depoſitum, quod dominum habet, non poteſt adquiri depoſitario, ne poſſeſſione quidem longiſſimi temporis. At depoſitum quod dominum non habet, vt qui theſaurus dicitur proprie, inuentori iure gentium adquiritur, & tale depoſitum dicitur proprie theſaurus. Reſtant adhuc duæ leges ex hoc libro. Liber. 30. ad edictum Pauli eſt, vt iam oſtendi, de actione depoſiti, ex quo iam expo-
B ſui legem 2. & 13. depoſiti, & ex eodem libro 31. *de adquir. rer. domin.* accommodaui etiam ad actionem depoſiti, hoc modo: id enim paucis repetere operæ pretium eſt, nunquam nudam traditionem transferre dominium, ſed ita, ſi iuſta quædam cauſa præceſſerit adquirendi dominii, propter quam traditio ſequeretur, veluti venditio, permutatio, donatio, dos. Ait, ſi *præceſſerit.* Nihil tamen refert, præceſſerit iuſta cauſa transferendi dominii traditionem, an ſecuta fuerit, puta venditio præceſſerit traditionem rei, an ſecuta fuerit, neque enim nuda eſſe cenſetur traditio, quæ primum facta eſt ſine cauſa, ſi mox cauſa iuſta transferendi dominii ſubſecuta ſit, quod oſtenditur aperte *in l.ſiue §.1. de Public. in rem action.* Et ita etiam nihil intereſt, pactum præcedat ſtipulatio, an ſe-
C quatur *l,petens.Cod. de pact.* numerationem pecuniæ præcedat ſtipulatio, an ſequatur, *l. 3. §. vltim. ad Senatuſconſultum Macedon.l. 6. de nouat.* ſemper enim præceſſiſſe intelligitur cauſa, vel tradendæ rei, vel paciſcendi, vel ſtipulandi, quod ſtipulandum eſt. Intellectu præcedit, etiam ſi non re ipſa præcedat. Ergo hoc loco, ſi præceſſerit, vel ſecuta fuerit. Depoſitum autem hoc eſt ſubintelligendum, non eſſe iuſtam cauſam transferendi dominii, quod ita nominatim eſt proditum *in titulo depoſiti, l. licet 17.§.rei.* Ergo nudam eſſe traditionem rei, quæ fit ex cauſa depoſiti, nempe, quia nuda eſt, non iuſta cauſa transferendi dominii. Et ne quis obiiceret theſauri depoſitum, ſtatim in hac l.31. duo facit theſauri genera. Vnum, quod dominum non habet. Et hæc depoſitio pecuniæ, hic theſaurus inuentori iure gentium adquiritur, quia
D dominum non habet, quod ita definit: *Theſaurus eſt vetus depoſitio pecuniæ; cuius non extat memoria, vt iam dominium non habeat*, ſed obliuio perimit dominium. Eodem fere modo Caſſiodorus 6. variarum; *Theſaurus*, inquit, *eſt depoſitiua pecunia, quæ longa vetuſtate competentes dominos amiſit. Longa vetuſtas perimit dominium.* Alterum genus theſauri eſt, quod dominum habet, cuius extat memoria. Et hoc inuentori, vel ſolo, aut terræ, cui commendatum eſt, non adquiritur, cuius etiam furtum fit, ſi quis ſciens pecuniam ab aliquo ſub terra reconditam effodiat, & auferat. Theſauri depoſitionem Paulus exiſtimauit pertinere ad quæſtionem depoſiti. Itaque, *l. 31. de adquir. rei domin.* recte huic libro adſcribitur 31. qui totus fuit de depoſito & commodato. Nunc veniamus ad *l. 22. de exceptione rei iudicatæ*, quæ eſt ex eodem libro & de a-
E ctione depoſiti.

Ad l. 22. de exceptione rei iudicatæ.

Si cum vno herede depoſiti actum ſit, tamen & cum ceteris heredibus recte agetur. Nec exceptio rei iudicatæ proderit. Nam & ſi eadem quæſtio in omnibus iudiciis vertitur, tamen perſonarum mutatio, cum quibus ſingulis ſuo nomine agitur, aliam atque aliam rem facit. Etſi actum ſit cum herede de dolo defuncti,

defuncti, deinde de dolo heredis agetur: exceptio rei iudicatæ non nocebit: quia de alia re agitur.

DVæ ſunt eius legis partes: ad priorem notandũ eſt: ſi plures ſint heredes depoſitarii, ex facto ſiue dolo depoſitarii defuncti ſingulos teneri non in ſolidum, ſed pro parte hereditaria, ſiue quid ad eos peruenerit, ſiue nihil peruenit, quia dolus ex contractu venit, reique perſecutione dolus in contractu verſatur *l.7.§.1. & l.9. depoſiti.* Et ideo, ſi, vt in priori parte huius legis proponitur, cũ vno ex pluribus heredibus depoſiti actum ſit, videlicet pro parte hereditaria ex dolo defuncti, & is forte abſolutus ſit, tamen & cum ceteris heredibus agi eadem actione poteſt. Nec obſtat exceptio rei iudicatę, quia huic exceptioni locus eſt, ſi eadem de re iterum agatur inter eaſdem perſonas *l.3.& l.7.§.& generaliter hoc t.* at in hac ſpecie eædem non ſunt perſonæ, quibuſcum denuo depoſiti agitur. Singuli enim heredes ſuo nomine, *inquit*, ſeorſim ſcilicet & ſeparatim conueniuntur pro parte hereditaria, non communi nomine in ſolidum, quæ perſonarum mutatio facit, vt etſi eadem res, eademque quęſtio in omnib. iudiciis verſetur, puta de reſtituendo depoſito: tamen alia atque alia lis ſiue res eſſe intelligatur, atque adeo, vt non ſit locus exceptioni rei iudicatę, cui duntaxat tunc locus eſt, quum de eadem re, idem cum eodem agit. Et hęc eſt ſententia prioris partis huius legis, ex qua colligitur, abſolutionem, ſiue victoriam vnius ex heredibus ceteris nõ prodeſſe. Neque enim ſi cum ceteris poſtea agatur eodẽ iudicio, ſe tueri poſſunt exceptione rei iudicatæ, qua coheres abſolutus ſit. Quod verum eſt, etiamſi omnibus fuerit eadem defenſionis cauſa, puta quod poſt dolũ admiſſum cum depoſitario actor pactus ſit, ne doli nomine cum eo ageret, ne depoſiti ageret. Omnibus eſt eadẽ cauſa defenſionis, nempe pacti habiti cum defuncto, ne cum eo ageretur depoſiti. Et tamen ex hac cauſa, ſi vnus abſolutus ſit, cum quo actum eſt ſolo, non ideo & ceteri abſoluti intelliguntur. nec ſi conueniantur, tueri ſe poſſunt exceptione rei iudicatæ, etiamſi *vt dixi*, omnibus ſit eadem cauſa defenſionis, vt & recte hoc loco Doctores ſentiunt contra Accurſii Gloſſam, qui tamen Accurſius *in l. ſi quis ſeparatim.§. vltim. de appellat.* quam huic legi opponit, vt expoſuit ſententiam ſuam, recte ſenſit, in communi cauſa communi lite, quotiens pluribus condemnatis alter appellat, alter non appellat, *dict. l. ſi quis ſeparatim.§. vltimo.* ait, eius qui appellauit victoriam, ei proficere, qui nõ appellauit. Quod confirmat etiam *l.1.& 2. Cod. ſi vnus ex pluribus appellau.* Sed hoc ideo, quia communis lis omnium erat, quandoquidem omnes vna ſententia priore iudicio damnati erant, quod poſteriori iudicio, vel vno exercente appellationem, in totum corrigitur, communis condemnatio, quæ in totum corrigitur, neceſſe eſt vt & tacenti & quodammodo acquieſcenti proſit. In ſpecie autẽ, de qua agitur in hac lege, ſeparata cuiuſque heredis lis ſiue cauſa eſt, quia, *vt initio diximus*, ſinguli ſuo nomine pro parte hereditaria tenentur: non mirum igitur, ſi abſoluto vno, ſi abſolutio vnius non proſit ceteris. Præterea *lex a ſententia de appellationibus*, quam etiam huic legi Gloſſa opponit, nihil obeſt: vno ex heredibus damnato vel abſoluto, præiudicium ſit ceteris. Hoc colliges ex illa lege, ſit ſane, præiudicium qualequale, vt ibidem Accurſius notat, nõ quod vel abſolutio vnius ceteris prodeſſe, vel condemnatio obeſſe poſſit: pręiudicium, & multo magis præiudiciũ quale quale longe mutat, diſtatque a iudicio, non omne pręiudicium neceſſarium eſt. In poſteriori parte huius legis oſtenditur ex contrario, nihil etiam obſtare exceptionem rei iudicatæ, ſi cum herede depoſiti actum ſit ex dolo defuncti, & iudicio finito, ac forte abſoluto herede, cũ eodem poſtea agatur ex dolo proprio in ſolidum, quia etſi eadem ſit perſona, cum qua denuo agitur, non eſt tamen res quęſtio ve eadem. Prius enim iudicium fuit de dolo de- A functi, poſteri⁹ eſt de dolo heredis proprio. Igitur in priore parte huius legis non obſtat exceptio rei iudicatę, ſi eadem res ſit, quę retractatur, & reducitur in iudicium, modo ſit, alia perſona. Et e contrario in poſteriori parte non obſtat exceptio rei iudicatæ, ſi eadem ſit perſona, cũ qua iterum agitur eadem actione, modo non ſit eadem res, eademve quæſtio. Et ita explicanda eſt *l.21.* huic etiam lib. 31. adſcribitur *l.12. de nouation.*

Ad l.12. de nouat.

Si quis delegauerit debitorem, qui doli mali exceptione tueri ſe poſſe ſciebat: ſimilis videbitur ei, qui donat: quoniam remittere exceptionem videtur. Sed ſi per ignorantiam promiſerit creditori B *nulla quidem exceptione aduerſus creditorem vti poterit, quia ille ſuum recepit: ſed is, qui delegauit, tenetur condictione vel incerti, ſi non pecunia ſoluta eſſet: vel certi, ſi ſoluta eſſet. Et ideo cum ipſe præſtiterit pecuniam, aget mandati iudicio.*

QVæ lex non eſt de actione depoſiti, vt ſuperiores, ſed de actionę mandati, de qua eſt liber 32. qui ſequitur, cui & hanc l.12. emendata inſcriptione arbitror eſſe reddendam. Verum non ideo minus hoc loco eã anteuertam cæteris, quæ ſunt in libro ſequenti plurimę de actione mandati, quamquam ordo deſideraret de actione mandati nos tentare *incipere a l.1. quæ eſt ex ſeq. lib.* Verũ anteuertamus hanc l.12. Delegatio debitoris, vel non debitoris, ſpecies eſt mandati, vt puta, ſi debitorẽ vel non debitorem meum rogauero, quod ego L. Titio debeo, id C L. Titio ab eo ſtipulãte promittere, quod ſi fecerit, ſi delegationi meę paruerit, ego liberor, quia delegatio & nouatio, quæ eam ſecuta eſt, pro ſolutione habetur, *l. qui debitores, de fideiuſſoribus: l. ſi rem §. vltimo. hoc titul.* liberatur etiam a me ille, quem delegaui, ſi debitor meus fuerit. Denique creditor meus mutat debitorem, debitor autem meus, quem delego meo creditori, mutat creditorem, Poteſt autem delegari, vel quod idem eſt, expromiſſor dari etiam, non debitor. Quid ni: Et non debitor dicitur etiam qui ſe tueri poteſt exceptione doli mali, vel in factũ, quo minus cõdemnetur, quia inanis eſt obligatio, quę per exceptionem perpetuam perimitur. *l. penultima. Cod. de cond. ob turp. cauſ.* Fac igitur me creditori meo delegaſſe debitorem meum, qui ſe tueri poterat aduerſum me exceptione doli mali: Diſtinguendum eſt: aut ſcientem ſe illa exceptione tutum eſſe, delegaui, aut ignorantem. D Si ſcientẽ ſimilis eſt ei, qui donat, ſicut is, qui ſciens indebitum ſoluit, *l.53. de regul. iur.* Similis, *inquam*, eſt, ei qui donat, quoniam quam habuit exceptionẽ remittere videtur, remiſſio exceptionis donatio eſt. Quod ſi ignorantem & errantam in facto, neſcientem ſibi competere exceptionem doli mali delegaui, nulla exceptione ſe tueri poteſt aduerſus creditorem meum, cui delegatus eſt, quia ille ſuum recepit, id eſt, quod ſibi reuera debetur, & ſuum negotiũ bona fide geſſit. Quod idem & in *l. ſeq.13.* ex Vlpiano proponitur, & multis aliis locis, in quibus eadem ratio redditur, quia creditor ſuum recepit. Id igitur auelli ei non poteſt, *l. repetitio, de condict. indeb.* Et ita etiam daniſta apud Plautum, *meum*, inquit, *peto*: ſuum petit, qui, quod ſibi iure debetur, petit: E ergo, qui etiam ignorans, ſe iure prætorio non teneri propter exceptionem, expromiſit creditori alieno, cui delatus eſt, non poteſt non ei ſoluere, non poteſt effugere, quin & ſoluat. Verum debitor, qui eum delegauit, ei tenetur condictione certi, ſi pecuniam ſoluit, vt ei reddat ſolutam pecuniam: vel ſi nondum pecuniam ſoluit, ei tenetur condictione incerti, *vt ait hoc loco*, vt eũ liberet ſoluendo creditori ſuo, vel qua alia ratione, *vt lege pure §. penult. de doli except.* Liberatio eſt res incerta, quia incorporalis, quæ ſub ſenſum non cadit. Pecuniæ certus numerus, res exiſtimatur eſſe certa, propter certum nu-

Digitized by Google

merum. Et ideo pecunia repetitur condictione certi: liberatio condictione incerti *l.3.de condict.ſine cauſa*, prout quæque res eſt quę petitur, vel repetitur, condictio certi, incerti condictio eſt. Incerti condicitur liberatio, cautio, obligatio, poſſeſſio quoque. Additur in extremo huius legis etiam in eum, qui delegauit debitorem ſuum creditori ſuo, ignorantem ſe tutum eſſe exceptione perpetua, delegato ſi pecuniã ſoluerit ei, cui delegatus eſt, teneri actione mandati, non condictione tantum certi, ſi pecuniã ſoluerit, ſed etiam actione mandati, quia ex mandatu eius ſoluit. Delegatio mandatum eſt. Condictionem igitur cõcurrere cum actione mandati, ſed alteram per alteram conſumi, *vt l.in duobus.§.exceptio. de iureiurand.* nec aliud eſt ſenſus vltimi verſus huius legis nec fuit, cur huic vltimo verſui Accurſius affingeret nouam ſpeciẽ, puta creditoris, qui mandauit debitori ſuo, vt ſolueret creditori ſuo. Non etiam delegauit, *inquit*, quia exiſtimauit, ſi delegauit omnino competere delegato actionem mandati, quaſi ſc. non ſit idem mandare & delegare vt mandata iuriſdictio quę & delegata dicitur. *l.1.de offic.eius cui mãd.eſt iuriſdict.* Finis igitur legis hoc tantũ vult, ſi delegatus ſoluerit pecuniam, ſuppetere ei duas actiones, quibus ſolutã pecuniam repetat ab eo, qui delegauit, vel condictionẽ certi, vel actionem mandati. Quod fit etiam, quum fideiuſſor ſoluit pro reo principali, nam a reo principali ſolutũ repetit, vtra vult, actione mandati vel condictione certi. *lege fideiuſſorem.mandati.l.5.de exceptione rei iudicatæ.* Quod dixi in extremo huius recitationis, mandare & delegare idem eſſe: Iuriſdictionem mandatam & delegatam idem eſſe, delegationem debitoris vel non debitoris, qui ſuſcipiat obligationem, qua ſumus obſtricti apud creditorem noſtrum, nouatione facta eſſe mandatum, id comprobat omnino, quam omiſeram heri *l.cum indebitum.§.1.de cond. indeb.* Nunc veniamus ad lib.32.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXXII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Mandat.

Obligatio mandati conſenſu contrahentium conſiſtit. §. Ideo per nuntium quoque, vel per epiſtolam mandatum ſuſcipi poteſt. 2.§. Item ſiue rogo, ſiue volo, ſiue mando, ſiue alio quocunq; verbo ſcripſerit: mandati actio eſt. 3.paragr. Item mandatum & in diem differri, & ſub condictione contrahi poteſt. 4.§. Mandatum niſi gratuitum, nullum eſt, nam originem ex officio atque amicitia trahit, Contrarium ergo eſt officio merces. Interueniente enim pecunia, res ad locationem & conductionem potius reſpicit.

TOtus hic liber fuit de actione mandati, & de actione pro ſocio, ex quo iam anteuerti dare leg.12.*de nouat.* propter inſcriptionem, quam tamen emendandam eſſe cenſeo: illa lege reddita huic libro, non ſuperiori. Et quod in hoc libro primũ Paulus ſcripſit de actione mandati, id exſtat in *l. 1. mand.* obligationem mandati nudo conſenſu contrahentiũ cõſiſtere. quod poſt actionem depoſiti, videtur Paulus adſcripſiſſe ad differentiam obligationis depoſiti, de qua egit ſuperiore libro, quæ contrahitur re, non nudo conſenſu, mandatum contrahitur nudo conſenſu. Et ideo man-

A datum, *ait*, ſuſcipi, darique poſſe inter abſentes per nuncium, qui aliud ab alio ad alium perferat, vel per epiſtolã, ſi, vt ſubiicit, quis ſcripſerit *rogo*, & alter reſcripſerit *recipio* Imo ſæpenumero epiſtola, mandatum eſt, *Ioſephus 7. de captiuitate Iudaica*, διδόασιν ἐπιστολὰς, Rufinus interpres, *dederunt mandata*, quam interpretationem & ſequentia Ioſephi confirmant, ἐπειδὴν ἐπιγνῶσι τῶν ἐντεταλμένων αὐτοῖς: *vbi intellexerunt quæ ſibi mandata eſſent.* Recte autem ait, *Per nuncium quoque, vel per epiſtolam mandatum ſuſcipi.* Nam ſuſceptio mandati perficit mandatum, non epiſtola vel nuncius ſolum, qui mandãtis declarat voluntatẽ. Denique his verbis *rogo*, & *recipio* perficitur mandatum: *Rogo* ex parte mandatoris, *l.rogatus inf. & innumeris aliis locis.* *Recipio*, vel *ſuſcipio*, ex parte mandatarii vel procuratoris. Rogo, *inquit*, hoc loco, vel *volo*, vel *mando*, adde, vel *peto ex* B *l.pen.de fideiuſſ.tut.* Imo & ſic ſtatue, omne verbum precarium, omne verbum fideicommiſſarium, & mandato cõtrahendo conuenire hęc verba *rogo, volo, peto, mando*, non ſunt imperatiua verba, non ſunt directa verba, ſed precatiua, mandatum verbis precariis contrahitur, aut initur, verbis fideicommiſſi, non etiam quibuſlibet verbis non verbo *commendo, commendo tibi negotia illius, aut commendo tibi negotia mea: commẽdo tibi illum hominem. l. 12.§.cum quidem hoc titulo.* Quod verbũ nec fideicommiſſum facit, niſi ſubſit aliud argumentum voluntatis defuncti. *l.11.§.ſi ita quis, de leg.3.* Verbum item *moneo* vel *admoneo*, mandatum non facit. Vnde & in *l.42. de neg.geſt.* quæ eſt ex hoc libro Pauli: qui ita diſtinguit: ſi ſerui mei rogatu, negotia mea adminiſtranda ſuſceperis, aut duntaxat admonitus, a ſeruo meo, ea ſuſcepiſti & geſſiſti, & mecum ages negotiorũ C geſtorum in ſolidum, non de peculio vt in ſpecie legis 41. quæ præcedit, & eſt ex libro ſuperiori, quia mecum, non cum ſeruo meo quaſi contraxiſſe videris, geſtis vltro negotiis meis, admonitus tamen a ſeruo meo, aut mandatu ſerui mei, negotia mea ſuſcepiſti adminiſtranda. Et tunc mecum ages actione mandati, de peculio, quaſi ex contractu ſerui mei, vel de in rem verſo, non actione negotiorum geſtorum. Idem etiam dici poteſt de verbo *ſuadeo*, vel *conſulo. l.2.§. vltimo hoc titulo.* non quod idem ſit, *monere* & *conſulere*, ſed quod neutrum ſit mandato contrahendo idoneum verbum, *conſulit*, qui ſuadet vel diſſuadet: *monet*, qui pręſens aliquod commodum, vel incõmodum monſtrat, quod amplectamur vel fugiamus. Conſiliũ datur ſiue conſiliatur is, qui cogitat, & deliberat: mone- D tur, qui de ea re, qua de monetur nihil cogitat. Et inde differentia inter fulmen conſiliarium, & fulmen monitorium, apud Senecam 2. *natur.quæſtion.* Sequitur in hac l. 1. *Mandatum & in diem differri. & ſub conditione fieri poſſe.* In diem differri, veluti rogo te vt Calend. proximis pro me fideiubeas apud Titium. Sub conditione fieri, veluti rogo te, vt ſi nauis ex Aſia venerit, mihi illum fundum emas. Idemque proditum in *l. 3. & 4 de procurat.* procuratorem fieri poſſe, quod eſt, mandatum contrahi poſſe, vel in diem vel ſub conditione: ſed ibi amplius additur, procuratorem etiam fieri poſſe vſque ad diem certum, vel in perpetuum: quod hic non additur. Cur etiã hoc loco non addit, mandatum & ad diem, & in perpetuum contrahi? Quia ſcilicet ibi agitur de procuratore ad litem, de procuratore ad agendum, vel defendendum, qui poteſt con- E ſtitui vſque ad diem, puta vt vſque ad illum diem duntaxat litem, vel lites meas agat, vel in perpetuum, vt litium mearum ſit perpetuus procurator. At hic agitur de procuratore ad negotia, veluti ad emendum, aut vendẽdum, vbi non eſt neceſſe tempus addere, ad quod vſque negotium illus gerat. Tempus enim non aliud huic rei pręfiniri poteſt, quam quod huic negotio exemplo ſufficit, quod nec perpetuum eſſe poteſt. Pręterea additur in *hac l.prim.* mandatum niſi gratuitum nullum eſſe, *vt leg.ita vt omnes §.prim.infr.hoc titul.* nam, *inquit*, mandatum originem ex officio, *du plaiſir*, & amicitia trahit. Vnde M. Tullius pro

Roſcio

Roſcio Amerino, *qui mandatum violat, amicitiam violat, nec enim mandat quiſquam fere, niſi amico.* Contrarium ergo eſt officio merces,id eſt,prętium operæ. Ac ſane ſi interueniat pecunia numerata,pecunia certa pro mercede,vtrinque eſt actio locati,& conducti, non mandati, vel ſi interueniat alia res,veluti pro mercede operæ, non pecunia, vtrinque eſt actio in factum præſcriptis verbis, non actio mandati.*l.1.§ ſi quis ſeruum.depoſit.*Mandatum enim gratuitum eſſe debet,& quidem ex vtraque parte. Quomodo:quia nec pretio quis hoc probe redimit, vt procurator fiat alterius,maxime ad lites.*leg.litem. Codic de procurat.*nec procurator locat ſuas operas,quamuis ſalariarius ſit,& eſſe poſſit. Mandatum recipit ſalarium, quod procuratori prębeatur.Recipit honorarium, & peracto mãdato remunerationẽ, ſiue ἀντίδωρον.*leg.6.l.7.leg.19.§.idẽ Labeo hoc titul.*Mercedem,*id eſt*, pretium operę non recipit. Hominum,*inquit ille*,caritas & amicitia gratuita eſt. Et alio loco,*liberalis, benignuſque officium non fructum ſequitur.* Hæc ſunt notiſſima.Tranſeamus ad leg.3. quæ eſt ex hoc lib.in qua docet Paulus.

A l.III.mandati.

Præterea in cauſa mandati etiam illud vertitur, vt interim nec melior cauſa mandantis fieri poſſit, interdum melior, deterior vero nunquam.

§.1.Et quidem ſi mandaui tibi, vel aliquem rem mihi emeres,nec de pretio quicquam ſtatui, tuque emiſti: vtrinque actio naſcitur.

§.2. Quod ſi pretium ſtatui,tuque pluris emiſti, quidam negauerunt,te mandati habere actionem:etiam ſi paratus eſſes, id, quod excedit remittere.Namque inquum eſt, non eſſe mihi cum illo actionem,ſi nolit:illi vero,ſi velit,mecum eſſe.

IN hac lege 3.docet Paulus cõtracto mandato aliquando meliorem mandantis cauſam fieri nõ poſſe. Quod mitum videtur,meliorem mandantis cauſam fieri nõ poſſe a mandatario ſiue procuratore:aliquãdo fieri poſſe meliorem, deteriorem vero nunquam fieri poſſe. Hæc eſt certa definitio iuris.*Præterea*,inquit,*in cauſa mandati etiam illud vertitur vt interim,nec melior cauſa mandantis fieri poſſit,interdum melior,deterior vero nunquã.* Vt interim,inquit, nec melior cauſa mandantis fieri poſſit,interdum melior *Interim* & *interdum* promiſcue dicit pro eodem. Quod Quintiliano & Senecæ amicum & familiare eſt, *interim*, dicere pro *interdum*.Et ſic in *l.penult.§.inſtit.de cond.& demonſt.*interim,*id eſt*,interdum.Non poteſt autem fieri melior conditio mandatoris,vt explicare incipit in hac *leg.3.* & perſequitur in *leg.5.*quæ ſimul explicabitur:Si cũ mandauit, vt rem aliquam ſibi quis emeret certo pretio, ille pluris emerit,ſi mandator pretium non finiuit:certum eſt re empta quoquo pretio vltro citroque naſci actionẽ mãdati directam,vt ea res pręſtetur:contrariam, vt mandator reddat pretiũ,ſi rem mandatarius,vti rogatus eſt, ſuis nummis emerit. At ſi mandator pretium definiuit,veluti, rogo te, vt mihi illam rem emas vſque ad aureos 100. & procurator mandati fines egreſſus pluris emerit, etiamſi mandatori maxime expediat,eam rem eo pretio habere, etiam immenſo pretio, imo etiamſi mandatarius paratus ſit remittere mandatori,id quod pluris emit, & ſententia Sabini & Caſſii,*vt Inſtitut.docent.* mandati actio cõtraria mandatario non competit,vt vel pretium, quod finitum erat,recipiat, quia egreſſus eſt finem mandati:nec obeſt, quod id fecerit ex vtilitate mandatoris,neq; enim temere licet migrare a fine, modoq; mandati,alioqui nullum non mandatum conſilio mandatarii corrumperetur. Ergo ex ſentententia Sabinianorum,ſi pluris emerit, nec ſi contentus ſit pretio finito in contrahendo mandato, de

A eo recuperando cum mandatore agere poterit, actione mandati contraria. Et Sabiniani vtuntur acutiſſima ratione,quia par & æquabile nõ eſt, vt mãdatarius ſi velit, habeat in mandatorem mandati actionem, remittẽdo id, quo pluris emit, & viciſſim mandator non habeat in illũ directã actionem ad rem recipiendam, ſi mãdatarius nolit aliter iudicium accipere, quam ſi integrum ſibi pretiũ reddatur,quod pręnumerauit de ſuo.Secuti sũt Sabiniani rigorem iuris:qui vetat agere procuratorem ex cauſa mãdati a ſe peracti,ſi id,non peregerit ex fine mãdati.At Proculiani,vt oſtenditur in *l.ſeq.*benigniorem ſententiã amplexi ſunt,vt ſcilic.mandatario daretur actio mandati cõtraria,vſque ad ſtatutum ſiue ad pręfinitum pretium, nõ vltra definitum pretium. Et ex hac cõcertatione duarum familiarum,duarum ſectarum,animaduertere licet,quod B & notat in *leg.5.* quam diligenter ſint ſeruandi fines mandati, quam attente ſit ſeruanda forma mandati, quæ traditio iuris,& lex dicitur apud Sophoclẽ *in Trachiniis.* Νόμον εἶναι τὸ μὴ ἐπιθυμεῖν πομπὸν περισσὰ δρᾶν. *Legem eſſe ne πομπὸς, i. mandaturus quicquam agat, vel affectet agere ſupra quam ei mandatum ſit.* Nam qui vel minimum excedit mandatum, aliud facere videtur:& qui aliud facit, non habet mandati actionem,& tenetur tamen mandati, quia quod rogatus eſt,quodque ſuſcepit non fecit,ſed aliud,quod mãdati finem fregit. Et mox aliud ponit exemplum Paulus, quo euidentius apparet, non poſſe mandantis meliorem conditionem fieri,re geſta aliter, quam mandatum ſit. Mandaui tibi vt domum Seianam mihi emeres 100. tu te id facturum recepiſti,& non Seianam,ſed Titianam, quæ longe maioris pretii erat, quęque longe vilior & commo- C dior mihi erat emiſti tantundem, vel minoris: plane feciſti meliorem cauſam meam.Ceterum in me inuitum non habes mandati actionem,quia aliud feciſti, quam quod mandaueram.Idemque erit,ſi tibi mandauerim,vt fundũ meum 100.venderes,tu receperis & vendideris 90. duntaxat:quia & hic non impleſti mandatum.Itaque integra mihi eſt vindicatio fundi, nec vindicanti mihi obſtabit exceptio rei venditæ mandatu meo,& traditæ, quia non vendidiſti eo pretio,quo iuſſeram: Sed additur exceptio iuſtiſſima,niſi tu vel emptor reliquum mihi offerat,quod mandato meo deeſt,puta 10.& me indemnẽ ſerues. Vnde & idem Paulus recte 2.Sent.eo.t.*Certo*,inquit,*pretio rẽ iuſſus eſt diſtrahere,ſi minoris vendiderit mandati iudicio pretij ſummam poterit integrare* (quod eſt eleganter ſcriptum) D *& venditio non diſſoluetur.Integratio pretij ratam faciet venditionem.* Et hoc quidem Paulus in hac *l.5.* probat argumento pręcepti,quod dominus ſeruo dat.nam ſi ſeruo meo pręcepero,vt rem venderet certo pretio,& ille minoris vendiderit, ſimiliter eam rem vindicare poſſum, nec vlla me exceptio ſubmouere poteſt a rei vindicatione,niſi mihi indemnitas præſtetur. Seruo noſtro non mandamus,ſed pręcipimus & imperamus.M. Tull.prim.de orat *Si mandandum aliquid procuratori*,inquit,*de agricultura, vel imperandum villico:*villico,qui erat ſeruus plerũque. Seruo igitur,quem negotio meo præpoſui, non eſt procurator meus.Inter dominum & ſeruum non contrahitur mandatum,non contrahitur precarium, idem eſt:Recta tamẽ eſt argumentatio a ſeruo ad procuratorem, a præcepto ad mandatum,vel contra. Vltimo loco huius legis docet, E aliquando meliorem poſſe fieri mandatoris cõditionem. iam docuit ſupra,aliquando non poſſe fieri meliorem, vt ſi ſeruum,quem mandauit ſibi emi 10. procurator emerit 5.vel ſi eum emerit 10.id eſt,condicto pretio non ſolum, ſed cum peculio,cum acceſſione, quia vno caſu ſeruum emit intra pretium,puta,5. & altero caſu ſeruum emit nõ vltra pretium definitum,& non ſeruum ſolum,ſed & penuniam ſerui.Et vtroque caſu meliorem meam conditionem fecit:& vltro citroque eſt actio mandati, quoniam, qui mandat,vt 10. emat ſeruum procuratori,& hoc man-

daſſe intelligitur, vt ſi fieri poſſit, eum minoris emat, vel vt tanti eum emat cum acceſſione aliqua. Et hęc eſt ſententia harum legum l.1.3.& 5.

Ad l. IX. eod. mandat.

De tuo etiam facto cauere debes.

EXpoſuimus nudiuſtertius ex titul. mandati. *l. prim. cōiuncta. l.42. de neg. geſtis. & leg.3. ac.5.* Sequitur, vt veniā ad legem 9 ex qua intelligimus eum, qui mandatu alieno ſeruum, aut fundum emit, non tantum rem emptam reſtituere bona fide, & tradere mandatori debere, ſed etiam ſi ei cautum ſit de euictione, actionem ex cautione interpoſita euictionis nomine mandatori cedere debere, *vt l. proxima. §. vlt. ſup. l. poſſeſſio quoque §. vl. de acquir. poſſ.* At prętereа cauere eum etiam debere de ſuo facto, id eſt, de euictione rei emptæ ob ſuum factum contingēte, *leg. ſi quis a multis, in fin. de nox. act.* Puta quod ante traditionem emptum ſeruum pignorauerit, & periculum eſt, ne iure pignoris a creditore euincatur, vel quod eum ſeruum manumiſerit, qui ſe ſit vindicatur⁹ in libertatem, *vt leg. ſi poſt acceptum. de rei vindic.* Et ita is, qui vendidit hereditatem, non tenetur cauere, niſi de euictione ſuo facto contingēte, *leg. 2. circa principium. de hered. vendita.* In illo loco, *Plane de ſuo facto venditor ſatiſdare cogendus eſt.* id eſt, de euictione ſuo facto contingente, puta, quod rem aliquam hereditariam pignorauerit. Quę tamen verba ibi Accurſ. male interpretat⁹ eſt: & hoc idem eſt, quod ait Paulus in hac *lege 9.* de tuo etiam facto cauere debes, id eſt, de euictione rei emptæ, ſi qua ob tuum factum contigerit. Sequitur lex 22.

Ad l. XXII. eod.

*Si mandauero tibi, vt pro me in diem fideiubeas, tuque pure fideiuſſeris, & ſolueris: vtilius reſpondebitur, interim non eſſe tibi mandati actionem, ſed cum dies venerit. 1. §. Item tractatum eſt, ſi, cum in diem deberem, mandatu meo in diem fideiuſſeris, & ante diem ſolueris, an ſtatim habeas mandati actionem. Et quidam putant, præſentem quidem eſſe mandati actionem, ſed tanti minorem, quanti mea interſit, superueniente die ſolutum fuiſſe. Sed melius eſt dici, interim nec huius ſummę mandati agi poſſe: quando nonnullum adhuc commodum meum ſit, vt nec hoc ante diem ſoluam. 2. §. Interdum euenit, vt meum negotium gerā & tamen vtilem habeam mandati actionem: veluti cum debitor meus periculo ſuo debitorem ſuum mihi delegat: aut cum rogatu fideiuſſoris cum reo experior, nam quamuis debitum meum perſequar, nihilominus & illius negotium gero. Igitur, quod minus ſeruauero conſequar mandati actione. 3. §. Sibi quorum res veneunt, quas pignori dederunt, ſuppoſuerunt emptores, & eis emēdas res mandant: mandatum intelligitur: licet, quantum ad merā rationem, mandatum nō conſtitit: nam cum rem tuam emas, nulla emptio eſt in tua perſona rei tuæ. 4. §. Iulianus ſcripſit, mandati actionem conſiſtere etiam in rem eius, qui mandatum ſuſcipit, ex eo maxime probari: quod ſi, pluribus heredibus vendentibus, vni mandauero, vt rem hereditariam emeret, etiam pro ea parte qua heres ſit, obligatur mandati actione & obligat. Et ſane ſi ille propter hoc extraneo rem non addixerit: quod mandatum ſuſceperat, ex bona fide eſſe, præſtare ei pretium, quanti vendere poterat. Et contra, ſi emptor ad emptionem rei ſibi neceſſarię, idcirco non acceſſerat, quod heredi pręcepiſſet ſi ei empturum, ęquiſſimū eſſe, mandati iudicio pręſtari, quanti eius interfuit, emptam rem habere. 5. §. Is, cuius bona publicata ſunt, mādare alicui poteſt, vt ea emat: & ſi emerit, vtilis erit mandati actio, ſi non præſtet fidē. Quod ideo receptum eſt: quia publicatis bonis, quidquid poſtea adquiritur, non ſequitur fiſcum. 6. §. Qui ædem ſacram ſpoliandam, hominem vulnerandum, occidendum, mandatum ſuſci-*A *piat: nihil mandati iudicio conſequi poteſt, propter turpitudinem mandati. 7. §. Si tibi centum dedero, vt ea Titio dares: tuque non dederis, ſed conſumpſeris: & mandati, & furti teneri te, Proculus ait. Aut ſi ita dederim, vt quę velles, dares, mandati tantūmodo. 8. §. Si mandauerim ſeruo tuo, vt, quod tibi debeam ſolueret meo nomine: Neratius ſcribit, quamuis mutuatus ſeruus pecuniam, rationibus tuis, quaſi a me receptam intulerit: tametſi nummos a creditore non ita acceperit, vt meo nomine daret, nec liberari me, nec te mandati mecum acturum: quod ſi ſic mutuatus ſit, vt pecuniam meo nomine daret, vtrumque contra eſſe, nec referre alius quis, an idem ipſe ſeruus nomine tuo, quod pro me ſoluebatur acceperit. Et hoc verius eſt, quoniam quotiens ſuos nummos accepit creditor, non contingit liberatio debitori. 9. §. Fugitiuus meus, cum apud furem eſſet, pecuniam adquiſiit, & ex ea ſeruos parauit: eoſque Titius per traditionem a venditore accepit.* B *Mela ait, mandati actione me conſecuturum, vt reſtituat mihi Titius: quia ſeruus meus mandaſſe Titio videbatur, vt per traditionem acciperet: ſi modo rogatu ſerui hoc fecerit. Quod ſi ſine voluntate eius venditor Titio tradiderit, tunc poſſe me ex empto agere, vt mihi eos venditor traderet: venditoremque per condictionem a Titio repetiturum, ſi ſeruos tradiderit Titio, quos non debuerit, cum debere ſe exiſtimaret. 10. §. Si curator bonorū venditionem quidem fecerit, pecuniam autē creditoribus non ſoluerit, Trebatius, Ofilius, Labeo reſponderūt: his, qui præſentes fuerunt: competere aduerſus eum mandati actionem: his autem, qui abſentes fuerunt, negotiorum geſtorum actionem eſſe. atquin ſi præſentium mandatum exſecutus, id egit, negotiorum geſtorum actio abſentibus non eſt: niſi forte aduerſus eos, qui mandauerūt curatori, tanquam ſi negotia abſentium geſſerint. Quod ſi, cum ſoli creditores ſe eſſe exiſtimarent, id mandauerint: in factum actio* C *abſentibus danda eſt in eos, qui mandauerint. 11. §. Sicut autem liberum eſt, mandatum non ſuſcipere: ita ſuſceptum conſummari oportet, niſi renuntiatum ſit. Renuntiari autem ita poteſt, vt integrum ius mandatori reſeruetur, vel per ſe, vel per alium eandem rem commode explicandi: aut ſi redundet in eum captio, qui ſuſcepit mandatum. Et quidem ſi is cui mandatum eſt, vt aliud mercaretur, mercatus non ſit: neque renuntiauerit, ſe non empturum: idque ſua, non alterius culpa fecerit, mandati actione teneri eum conuenit. Hoc amplius tenebitur. (ſicut Mela quoque ſcripſit) ſi eo tempore per fraudem renuntiauerit, cum iam recte emere non poſſit.*

IN hac lege 22. & in 26. proponūtur multæ & varię ſpecies, ſiue quęſtiones de actione mādati. Prima hæc eſt, D Cum pure deberem Titio 100. mandaui tibi, vt pro me apud eum in diē fideiuberes, puta Cal. proximis, te ei pro me pecuniam debitam ſoluturum, tu egreſſus mādatum non fideiuſſiſti in diem, ſed pure ſtatim ſoluiſti: Neq; potes ſolutum Titio condicere, quia ſuum recepit: neque id potes a me repetere contraria actione mandati, antequā dies venerit, in quem mandauerā tibi, vt fideiuberes. Male Accurſius hoc loco ponit, quod miror, me nihil debuiſſe Titio: Nam ſi nihil debui, tu quoque nihil debes, nihil obligaris, & fideiuſſiſti inutiliter, atque adeo quaſi indebiti ſoluti condictionem habes. Ponenda eſt igitur ſpecies vt dixi ante. Inde vero mox quæritur, ſi cum in diem Titio 100. deberem, tu mandatu meo in eundem diem fideiuſſeris, & ſolueris tamen ante eum diem, an ſtatim tibi ſit in me actio mandati contraria, ſoluti reciperandi gratia, E anceps quæſtio, & quæ varie a prudentibus arbitrata eſt, quod in §. 1. huius legis Paulus oſtēdit, indicat, e dum ait, *item tractatum eſt.* Sunt enim, qui dicant, ſtatim quidem tibi in me competere actionem mandati, ſed non in ſolidū id eſt, tanti minorem quanti mea intereſt ſuperueniente die ſolutum fuiſſe, id eſt, deducto commodo medii temporis, ita ſcilicet, vt ſi ante diem ſolueris 100. & commodum medii temporis, quod tu præuertiſti, æſtimetur 10. nō habeas ante diem, niſi reſidui puta nongentorum repetitionem: contra vero Paulus, cui, vt arbitror, non defuerunt adſtipulatores, melius eſſe exiſtimat in totum differri actionem

actionem mandati in diem ſuperuenientem. Melius hoc
inquam,eſſe,quam ſtatim minorem actionem reddi dein-
tegratam,deminutamue pro rata commodi medii tẽporis
quia & tu ante diem ſoluere non debuiſti, neque cõpelli
potuiſti.*l.16.§.13.de fideiuſſ.*Et ideo quod ſolueris ante diẽ,
a me repetere non potes actione mandati, neque id cre-
ditori condicere quaſi indebitum,quamuis id ſolueris an-
te diem per errorem facti,quia pręſens obligatio fuit, &
ſolutio tantum collata in diem,ſiue petitio.*l.in diem.de cõ-
dict.indeb.l.51.infra hoc titulo.*Priore caſu, qui ponitur ini-
tio huius legis,ad ſoluendum compelli potuiſti,quia pure
fideiuſſiſti,pro me etiam obligato pure. In quo tamẽ ca-
ſu,ſi differtur actio mandati,vt dictum eſt : & multo ma-
gis differri debet in hoc poſteriore caſu,quo ante diem ad
ſoluendum cogi non potuiſti. Idque Paulus melius eſſe
ait,vtiliuſque tam fideiuſſori meo ſcilicet,nequid de ſum-
ma ſoluta deducatur,ſed tota ei reddatur,quam etiã mihi
eſſe vtilius, quia nonnullum adhuc commodum meum
eſt.Nonnullum,qua ſcilicet,facilius intelligi,quam expli-
cari poteſt, vt ne facta illa deductione reſiduum ante diẽ
ſoluam.Nonnullum eſt commodum,*inquit*, & reſiduum
non ſoluere ante diem,quod mihi eripitur, ſi licet ſtatim
fideiuſſori agere mecum,deducto interuſurio medii tem-
poris.Et ita hic §.primus explicandus eſt:cui tamen vehe-
menter obſtat lex *ſi conſtante §.quotiẽs.ſolut.matrim.*Si ma-
ritus ſoluto matrimonio ſtatim ſatiſdare non poſſit mu-
lieri de dote reddenda annua die,quod hodie eſt legitimũ
tempus reddendæ dotis,quę in rebus mobilibus conſiſtit
ſi,*inquam*, non poſſit ſatiſdare deducto commodo medii
temporis,ſtatim reſiduam dotem repræſentare debet,nec
differre actionem dotis in annum, etiamſi hoc mulier
malit.Idem omnino,vt retuli ante, vt quidam cenſebant
in ſpecie in hoc §.propoſita, deducto ſcilicet interuſurio
medii temporis,ſtatim reſiduam pecuniam fideiuſſori eſ-
ſe repreſentandam,qui ſoluit ante diem:cur tamen Paul᷒
id nõ admittit,vt & in illa ſpecie §.*quotiens*: id admittitur !
An vt Accurſius ſentit,& cum eo DD. omnes,an quia ibi
maritus,cum ante diem reddendę dotis ſatiſdare deberet
non ſatiſdedit:An ideo vel habita ratione interuſurii, re-
ſiduam dotem ſtatim reddere debet,quod non ſatiſdede-
rit,quod non impleuerit ſatiſdationem dotis ſua die red-
dendæ.Hęc ratio non eſt idonea,quandoquidem cõmu-
nis eſt ratio,& locum habet in vtraque ſpecie, nam & in
ſpecie propoſita in hoc §.1.quæ non minus eſt bonæ fidei
quam illa.Illa eſt ſpecies dotis :hęc eſt ſpecies mandati,v-
traque ſpecies eſt bonæ fidei.Ideo potuit a mãdatore an-
te diem exigi ſatiſdatio, vt ſeruatur in omnibus bonæ fi-
dei iudiciis *l.38.pro ſocio.l.in omnibus.de iudiciis*.Ergo obſer-
uandum eſſe cenſeo *ante dictum* §.*quotiens*,Vlpianum in *d.
l.ſi conſtante*,egiſſe de marito inope & egeno, quiue ege-
nus fieri periclitatur,veluti de marito filiofamilias exhere-
dato a patre,a quo dos poteſt repeti etiam manente ma-
trimonio vt docuit ante §.*quotiens*.& mox de inope etiam
marito Vlpianum agere in §.*quotiens*.qui ſoluto matrimo-
nio de dote annua die mulieri reddenda ſatiſdare nõ po-
teſt,propter inopiam impendentem ſibi,vt frequenter v-
ſu venit,ne quis pro eo fideiubere velit,qui vergit ad ino-
piam, *l.denuntiatio in fine, ad leg.Iul.de adult.l.2.de cuſtod.
reor.l.1.§.penult.hoc titulo.*quem maritum vergentem ſcili-
cet ad inopiam,ideo Vlpianus ait ſtatim, non exſpectato
anno, vel deducto commodo medii temporis, id eſt, an-
nui ſpatii reſiduam dotem repreſentare debere, nec ferẽ-
dam eſſe mulierem ſtultam,ſi dicat,magis ſe velle differre
actionem de dote in annum, quam vel tantillum de dote
remittere,& pati in repręſentatione deductionem,*de peur
qu'on ne luy rogne rien.*Et hodie hoc magis vſurpatur,hodie
inquit. Olim enim & in ſpecie dotis ante diem repetendæ
idem obſeruabatur : quod in ſpecie hoc loco propoſita,
pecunię ſolutæ a fideiuſſore repetendæ ante diem, Paulus
ſeruari melius eſſe cenſet.Verum,hodie *inquit*,aliud vſur-
A patur quia ex vtilitate mulieris magis eſſe viſum eſt,mari-
to vergente ad inopiam, & ob id nequeunte dotis fideiuſ-
ſores inuenire, vtilius mulieri,*inquam*, eſſe viſum eſt,vel
cum deductione modica pręſentem dotis pecuniam ac-
cipere,quam dilationem pati ſub incerto euentu dotis re-
cuperandę?omne pręſens pluris fit,etiam ſi quid ei detra-
hatur,quam quod futurum eſt.Eſt verſus Claudiani.

--- Omne futurum,
Deſpicitur,ſuadentque ſui præſentia fructum.

Quia igitur in ſpecie §. *quotiens*, maritus inops fieri peri-
clitatur, vt vel argumentum non inuentorum fideiuſſo-
rum demonſtrat, atque peruincit, ideo ſatius eſt mulieri
deducto commodo annui temporis, reſiduam dotẽ præ-
ſentem accipere. Hoc vtilitas mulieris, vtilitas dotis, exi-
B git,quæ tamen vtilitas in ſpecie, de qua agitur hoc loco,
ex parte fideiuſſoris nulla proponitur, neque enim poni-
tur debitor dilabi ac diuergere ad inopiam. Vnde ita cõ-
cludamus:vbi debitor in diem labitur facultatibus, ſi nõ
ſatiſdat, vtilius eſt creditori præſentem ab eo pecuniam
exigere, deducto commodo medii temporis. Et permit-
tendum vtique id ei eſt,ne in damno moretur.Vbi autem
debitor opum integer eſt, & debitori & creditori vtilius
meliuſque eſt,in diem ſtatutum differre actionem, iuxta
regulam iuris,quæ debiti in diem præſentem obligationẽ
eſſe ait,& actionem tantum dilatam in diem,actionẽ non
eſſe pręſentem §.*omnis.Inſtit.de verb.obligat.*A qua tamen
regula eſt excipiendus caſus inopiæ impendentis debito-
ri,qui efficit primum,quod eſt in *d.§.quotiens*.vt ſi ſatiſda-
re non poſſit debitor ante diem, conueniri poſſit, ſaltem
C deducto compendio medii temporis. Deinde etiam hęc
cauſa inopiæ imminentis debitori efficit id,quod ſpeciali-
ter & ſingulariter conſtitutum eſt,*l.prim.eod.de condict. ex
lege.*vt ſi debitori fiſci ex cauſa primipili,id eſt,ex cauſa,ex
adminiſtratione annonæ militaris, quę ad primipilũ per-
tinebat,cuius quidem annonæ præſtatio dilationem nõ
patitur,ſi huic debitori,vt iterum inculcem, nihil aliud
ſuperſit in bonis,vnde ſoluat,deuorato, aut exhauſto pa-
trimonio,niſi nomina quędam debitorum in diem, tum
vt illius debitores ante diem conueniri poſſint,vt ſatisfiat
annonæ militari:vt,*inquam*,conueniri poſſint in ſolidum,
hoc caſu, etiam non deducto commodo medii temporis.
Quę omnia ſummę notanda. Explicandus etiam nobis
eſt pręterea §.*interdum* qui ſequitur.Si tuum negotiũ geſſi
D mandatu tuo,mihi in te competit actio mandati,vt recu-
perem, quod impendi in rem tuam, vel qua alia ex iuſta
cauſa. Sunt multæ cauſę agendi contraria actione man-
dati,ſed ſi meum negotium geſſi mandatu tuo,nulla mihi
in te competit actio.*leg.2.§.vlt.l.6.§.plane.hoc titul.l.1.§. idẽ
quærit.depoſiti.*Et hoc quidem verum eſt regulariter,ei,qui
ſuum negotium geſſit mandatu alieno, in mandatorem
nullam eſſe actionem. Interdum tamen euenire Paulus
oſtendit in hoc §.vt meum negotium geram principaliter
& tamen habeam in te, qui mihi mandaſti vt id gererem,
mandati actionem,quia ſcilicet,& meo negotio tuum a-
liquatenus admixtum fuerit.Hæc eſt ratio. Et huius rei
duo proponuntur exempla in hoc §. Primum eſt huiuſ-
modi:Mandaſti mihi, vt quod mihi debebas, id nouandi
cauſa a debitore tuo,quem mihi delegaſti, ſtipularer tuo
E periculo,ſtipulatus ſum,meum negotium geſſi,meam rẽ,
mihi caui.*leg.12.de nouat,leg.9. §.ſi quid de condict. cauſa.da-
ta.*& tamen mihi in te actio mãdati competit in id, quod
minus a debitore tuo ſeruari potuit, in ſolidum, ſi nihil a
debitore tuo ſeruari potuit, quia tu periculum nominis
ſuſcepiſti,iuſſiſti nempe,vt ſtipularer a debitore tuo, tuo
periculo, & ego quoque hac in re nõ tantum meum ne-
gotium geſſi, ſtipulando a debitore tuo, ſed etiam tuum,
quia te liberaui ex priore cauſa, ex priore obligatione, fa-
cta nouatione.Ideoque nec nũc ago in te, ſi nihil aut pa-
rum a debitore tuo ſeruauero, non nunc ago in te ex

priore cauſa, quæ nouatione fuit ſublata, ſed ago ex cauſa A
mandati poſterioris, quo tu periculum nominis in te re-
cepiſti. Neque quicquam obſtat huic parti vel ſequen-
ti *lex. licet. paragr. ea obligatio. de procurat.* quam obiicit Ac-
curſius, vbi non mirum eſt, ſi agatur ex priori cauſa, nõ ex
mandato poſteriore, quia ibi prior cauſa non fuit ſublata
quod latius expoſui *libr. 8.* Eſt enim illa lex licet, ex libro 8.
ad edictum. Eadem vero eſt ratio alterius exempli, quod
propoſuit Paulus in hoc §. Cum apud me pro Titio fide-
iuſſiſſes, & hoc iure, quod ſemper obtinuit ante Iuſtinia-
num: cum mihi eſſet liberum, te, qui fideiuſſiſti, eligere &
conuenire omiſſo Titio debitore principali: tu mihi man-
daſti, tu me rogaſti, vt Titium potius eligerem reum prin-
cipalem, te dimitterem, vt cum Titio agerem, non tecum.
Hoc quoque caſu quamuis agendo cum Titio mandatu
tuo, meam rem egerim, meum ſcilicet debitum perſecu- B
tus fuerim, tamen quod minus ab eo conſecutus fuero,
id a te repetam, non quidem ex cauſa fideiuſſoria, a qua
te ſequente mãdato liberaui nouatione facta, ſed ex cau-
ſa ſequentis mandati, quia cum te a priore cauſa libera-
uerim, ex eo ſatis liquet, me, & meum ſimul, & tuum ne-
gotium geſſiſſe, meum quidem principaliter, ſed & tuum
ſimul. Et propterea hi duo caſus ſunt etiam notati a Pau-
lo in libris ad Plautium. *leg. 45. §. vltim. hoc tit.* qui Paulus ſi-
bi videtur placuiſſe in his duobus exemplis explicandis.
Et hinc vero ita apparet in illa *l. 45. §. vltim.* Florentię per-
peram eſſe ſcriptum, *Quamuis id mandatum ad tuam rẽ per-
tineat*, & rectius alios libros habere, *Quamuis id mandatum
ad meam rem pertineat, qui mandatum ſuſcepi ſcilicet*, tamen
mihi his duobus caſibus competit in mandatorem actio
mandati. Sequitur §. *ſibi*. Heri expoſui duos caſus propoſi- C
tos in in §. interdum legis 22. Quibus ex cauſa mandati a
me ſuſcepti, mihi competit actio mandati aduerſus man-
datorem, quamuis id mandatum ad meam rem principa-
liter pertinuerit, non ad rem mandatoris. Quorum vnus
caſus hic eſt. Si debitor meus periculo ſuo debitorem
ſuum mihi delegarit, vt ab eo ſtipularer nouatione facta.
Alter caſus hic eſt: Si mandatu fideiuſſoris, quẽ mihi con-
uenire & eligere in animo erat, cum reo principali expe-
riar. Et circa hunc poſteriorem caſum mouet, Accurſius
hanc dubitationem, quæ neceſſario mih explicanda eſt,
quod is ab ea ſe non potuerit expedire. Mandatum con-
ſiſtit, ſi acturo mihi cum fideiuſſore ex ſtipulatu, fideiuſ-
ſor mandauerit, fideiuſſor rogauerit me, vt agerem potius
cum reo principali, idque me facturum receperim & fe- D
cerim, quare id, quod minus ſeruauero a reo principali, id
a fideiuſſore conſequi poſſum iudicio mandati: quia egi
cum reo principali mandatu, ergo & cum periculo fide-
iuſſoris mei. Quæ eſt ſententia huius §. aduerſus quã ob-
iicit Accurſius. Imo, *inquit*, etiam ſi tale fideiuſſoris man-
datum non interuenerit, ſic legendum in Accurſii gloſſa
negate, *non interuenerit*, ſemper ago cum reo principali
periculo fideiuſſoris, quia, quod minus ſeruauero a
reo principali, id poſtea a fideiuſſore petere poſſum. Ele-
ctio rei principalis non liberat fideiuſſorem. Quam in rẽ
nullam legem adducit Accurſius, quia, id habet pro certo
atque explorato, quoniam id ita nominatim proditum eſt
de reo principali & mandatore *in leg. reos. Codice de fideiuſ-
ſor.* & exiſtimauit Accurſius non eſſe, cur hac in re ſepare-
tur mandator a fideiuſſore. An igitur nihil proficit mihi E
mandatum fideiuſſoris in ſpecie propoſita: an & abſque
illo mandato idem haberem: Denique an eſt ſuperuacuũ
& inane mandatum fideiuſſoris: Quod nemo dixerit. O-
ſtende igitur, quid mihi proficiat mandatum illud fideiuſ-
ſoris, qui mihi mandat, vt ſe dimittam, & experiar cũ reo
principali: Et primum Accurſius ait, proficere mihi man-
datum fideiuſſoris propter præſcriptionem triginta anno-
rum, de illa enim intelligit, qua tolluntur actiones perſo-
nales, quia, *inquit*, priori actione, id eſt, actione ex ſtipula-
tu, quæ in fideiuſſorem competit ſublata præſcriptione
temporis, ſupererit mihi actio mandati ex ſequente man-
dato, ſi minus a debitore principali conſecutus fuero.
Quam actionem mandati pręſcriptio temporis non tam
cito ſuſtulerit. Verum huic commento Accurſii locus eſ-
ſe non poteſt, neque enim pręſcriptione tolli prior actio po-
teſt, id eſt, ex ſtipulatu, quæ iam ſublata eſt nouatione.
Mandatum fideiuſſoris nouat primam obligationẽ, effi-
citque vt actio ex ſtipulatu, qua mihi erat obſtrictus fide-
iuſſor conuertatur in actionem mandati. *l. 45. in fine infr.
hoc titulo.* Et præterea huius etiam vtilitatis, quæ ducitur
ex pręſcriptione temporis, ipſemet Accurſius alibi ſcribit
rationem non eſſe habendam in *l. qui bis idem promittit, de
verborum obligation.* Nec ea certe ſpecies vtilitatis vnquã
hæc ſcribenti Paulo venit in mentẽ, quia necdum intro-
ducta erat illa præſcriptio triginta annorum. Aliter reſpõ-
det Accurſius, mandatum illud fideiuſſoris mihi profice-
re ad conſequenda impendia, quę feci agendo ex mãdatu
eius cum reo principali. *vt lege, 27. §. impendia. inf. hoc titulo.*
Quod in hac ſpecie falſum eſſe puto, quia agendo cum
debitore principali, meum negotium geſſi. Ergo impen-
dia ad me pertinere debent, vel potius ad debitorem cõ-
demnatum, vt plerunque ſolet victus victori damnari im-
pendiorum in litem factorum nomine, non ad fideiuſſo-
rẽ. Ac præterea, vt hic Fulgoſius animaduertit etiam im-
pendiorum litis hoc loco Paulus rationẽ non habuit, ſed
ſortis debitæ tãtum, dum ait: Quod minus ſeruauerit cre-
ditor a reo principali ex ſorte debita, ſcilicet ex ęre capi-
tario, vt veteres vocabant, id eum a fideiuſſore mandati
iudicio conſequi poſſe. Aliter videtur reſpondere Accur-
ſius, idque probante Fulgoſio, quod ſit vtile, plures actio-
nes habere in fideiuſſorem, nempe ex ſtipulatu & man-
datu, non vt bis idem petat, & conſequatur, quod bona
fides non patitur: ſed vt hac vel illa actione creditori ſit li-
berum, ad ſuum commodum peruenire. Hoc etiam fal-
ſum eſt, nam, vt dixi, mandato nouatur ſtipulatio. Ergo v-
na tantum actio mandati creditori ſupereſt in fideiuſſorẽ,
nec ſuppetunt duę. Et quod Fulgoſius adiicit, vtiliorẽ eſſe
creditori actionem mandati, quæ eſt bonæ fidei, quæque
adiicitur creditori, mandante fideiuſſore, vt cum reo a-
gat, quam actionem ſtrictam ex ſtipulatu, hoc etiam eſt
falſum. Actio enim ſtricta, quod ſæpiſſime docui, vtilior
eſt, quam actio bonę fidei. Et hæc eſt cauſa contractibus
bonæ fidei ſubiiciendæ ſtipulationis, quia iudicis pote-
ſtas in iudicio ſtricto nulla: includitur enim formula cer-
ta. In iudicio bonę fidei tota lis pendet ex arbitrio iudicis,
quæ res facit ſępenumero, vt noceat nimium litigatorib.
gratia vel ambitio iudicis. Et inde etiam in *l. ſi vendidero.
§. ſi Titius. de furtis.* vt & ibi Græci interpretes notant, me-
lior eſt condictio furtiua, quę eſt ſtricta, quæ ceditur acto-
ri, quam actio negotiorum geſtorum, quæ eſt bonę fidei,
quæ proprio nomine ei competit. Miſſis igitur his inter-
pretum traditionibus, vtilitatem huius mandati, de quo a-
gimus, repetamus ex iure ipſo, quod ſemper obtinuit an-
te Iuſtinianum, *id eſt*, ante legem *vltimam, Cod. de fideiuſſ.*
quæ lex hanc olim docet fuiſſe differentiam, inter manda-
tores & fideiuſſores, quod vno ex pluribus mandatorib.
electo, lite cũ eo conteſtata, ſcilicet ceteri nõ liberabãtur,
vt l. amiſſi pignoris. §. vltimo. de fideiuſſ. l. reos. C. eodem titulo.
Vno autem ex pluribus fideiuſſoribus electo, ceteri ſta-
tim liberantur. Et ſimiliter, quod electo reo principali mã-
dator non liberatur, & contra *d. l. reos.* At electo reo prin-
cipali fideiuſſor liberatur ſola electione, & contra. Quæ
differentia & ab ipſo Paulo, nominatim tradita eſt *2. ſen-
tent. titulo. 17. in fine.* his verbis, *Electo reo principali, fideiuſſor
vel heres eius liberatur: non idem in mandatoribus obſeruatur,*
inquit. Et proficiſci videtur ratio differẽtię ex diuerſitate
iudiciorum, quia mandator tenetur iudicio mandati: mã-
dator, qui mandauit credi pecuniam alicui, tenetur iudi-
cio mandati, quod eſt bonę fidei. Et conſequenter, quod
æquum bonum eſt, non liberari mandatorem ſola ele-
ctione

ctione rei principalis, antequam pecunia debita ſoluta ſit fideiuſſor autem tenetur ſtricto iudicio, *id eſt*, ex ſtipulatu, quod ſi condemnatur, electo puta reo principali, ſi creditor malit ſtricto iure agere cum reo principali, quam cum fideiuſſore, eo iudicio fideiuſſor facilius abſoluetur. Hæc cum ita ſint, inde apparet, perquam vtile eſſe creditori, ſi elegat reum principalem mandato fideiuſſoris, quia creditori ex ea cauſa ſalua eſt in fideiuſſorem actio mandati, ſi ſuum a reo principali ſeruare non poſſit. Et non tam electione rei principalis, quam nouatione prior ſtipulationis cauſa, qua fideiuſſor tenebatur obſtrictus, ſublata eſſe intelligitur: ſtipulatio ſcilicet verſa eſſe intelligitur in mādatum, quod mandatum ſi non interuenit, electione rei principalis fideiuſſor prorſus liberatus fuiſſet. Magna igitur eſt vtilitas huius mandati, quam, qui ignorauerunt ius vetus, cernere non potuerunt. Nunc tranſeamus ad *paragraphum ſi hi quorum.*

Ad §. Si hi quorum.

QVæritur in hoc §. an mandatum conſiſtat, ſi cum creditor meus eſſet rem, quam ei oppignoraui iure ſuo, ob non ſolutam pecuniam, ſub haſta diſtracturus, vt fit, ego emptorem ſuppoſuero, dato mandato, vt eam rem meam licitaretur, & mihi emeret ſine cunctatione pretii, quęritur, *an mandatum valeat:* Et ait quantum ad merā rationem iuris ſcilicet, mandatū non conſiſtere, quia mandaui fieri, quod fieri non poteſt, meæ enim rei nulla emptio eſt. *l. ſuæ rei. de contrah. empt.* Et mea res manet, quam ignoraui: pignus non mutat dominum. *l. cum & ſortis. §. vl. de pig. act.* Quamuis creditor, licet non ſit pignoris domin⁹, alii poſſit rem pignoratam vendendo alienare, quia id facere videtur voluntate mea: alii, *inquam*, vendendo, nō etiam mihi, mihi vendiderit inutiliter, quia rei meæ nulla emptio eſt, mihi nō alienauerit, quod iam meum eſt. Res quæ mea eſt, amplius mea fieri non poteſt. Et ita quātum ad meram & ſubtilem rationem iuris attinet, mandatum conſiſtere non videtur. Verius tamen eſt conſiſtere, quia & ſi emptio non valeat ex mera perſona, quod res ſit mea: valet tamen ex perſona mandatarii. At is alienatam eam rem & acceptam, mihi mandati iudicio obligatur, vt det ex fide bona. Emet igitur eam rem procurator ſibi, atque ita rem ſuam factam, quia alienari poteſt a creditore, *vt dixi*, iudicio mandati mihi dare compelletur ex fide bona. Meram rationem vocat hoc loco τὸ ἀκριβὲς, vt Baſilica habent recte, quæ dicunt hoc genus mandati valere, παρὰ τὸ ἀκριβὲς, id eſt, contra meram rationem iuris. Et ita M. Tul. *3. de nat. Deorum. ad finem lib. Vehementius*, inquit, *tu quidē inuectus es in meram Stoicorū rationē*, niſi forte illo loco legendum eſt *mediam Soicorum rationem*, quod crediderim, quia Stoici appellāti ſunt *Erciſcundi* id eſt, medium ſequentes, apud Seruium 3. Æneid. Porrò ex hoc §. intelligimus, mandatū conſiſtere in rem, quę eſt propria mādatoris iure dominii, videlicet, ſi eam ſibi emi mandauerit, diſtrahente creditore pignoratitio.

Ad §. Iulianus.

EXequenti autē §. *Iulian.* ex diuerſo intelligimus, mandatum etiam conſiſtere, in rem propriam mādatarii: videlicet, ſi quis ei mandauerit, vt eam rem, quę eius eſt propria, ex parte ſibi emeret. Quod euenit in hac ſpecie, plurib. heredib. facturis auctionem rerum hereditariarū. Ego vni mandaui, vt certam quandam rem hereditariam quæ mihi perquam neceſſaria erat, quam habet communem cū coheredib. ac proinde, quę eius propria, pro parte hereditaria mihi emeret: mandatum conſiſtit, & vtrinque naſcitur actio mandati: mandatario, qui vnus eſt ex heredib. competit actio mandati contraria, vt pretium ei reddam ex fide bona, quanti eam rem extraneo adiicere potuit, quod tanti extraneus eam licitaretur, nec addixit tamen ob id, quod mādatum meum ſuſceperat: mihi autem competit actio mandati directa, ſi rupta fide mandati, mandatarius eam rem extraneo conſentientib. coheredib. addixit: mihi, inquam, tenetur hoc caſu directa mandati, vt mihi præſtet, quanti mea intereſt, eam rem emptā habere, qui, ſi ei fidem non habuiſſem, acceſſionem ipſemet ad licitationem, & mihi illam rem emiſſem, aut alium qui mihi emiſſet allegaſſem. Quę eſt ſententia huius §. *Iulian.* Igitur in ſuperiori §. oſtēditur, rem meam alium recte emere meo mandato, vt eam poſtea mihi det ex fide bona. In hoc autem §. oſtenditur, rem meam, me alii recte emere mandatu eius, rem ſcilicet meam pro parte: nam rē meam in ſolidum a quo emerem: Rem meam in ſolidum non poſſum emere alii vel mihi. Rem autem meam pro parte poſſum alii emere, atque etiam mihi cum tota re, id eſt, cum partib. collegatum *l. quod ſi vno. in fine. de in diem addict. l. qui negotia.* quæ eſt Aphricani. Et ad Aphricanum hæc quæſtio ibi latius explicata eſt. *l.* inquam, *qui negotia. §. vlt. & duab. ſequentib. inf. h. t.* In hoc autem §. *Iulian.* illo loco. *Quod heredi præcepiſſet ſe ei empturum*, rectius vulgo omnino, *quod heres*, id eſt, vnus ex heredib. *recepiſſet ſe ei empturum*, id eſt, mandatori: mandatario enim non pręcipimus. *l. 5. ſ. h. t.* His addamus etiam interpretationem §. is cuius bona.

Ad §. is cuius.

HOc loco docet Paulus, mandatum conſiſtere, ſi is, cuius bona confiſcata ſunt, fiſco ea diſtrahēte, mādet alteri, vt ea emat & præſtet ſibi. Quo genere non mādauit ſua bona ſibi emi, quod ſi feciſſet, etiam ea res mādato impedimento non eſſet, vt habuimus *ſ. in §. ſi is quorum.* ſed bona, quę mando mihi, fiſco diſtrahente, emi, bona mea eſſe deſierant publicatione ipſo iure. *l. act. §. publ. pro ſocio.* Ideo autem ratum eſt hoc genus mandati, ſi bona mea, quę publicata ſunt, quę publicatione etiam deſierunt eſſe mea, fiſco diſtrahente, mādem alicui, vt mihi redimat, quia poſt publicationē bonorū, non prohibeor alia bona acquirere, & quæ poſtea acquiro, fiſcū non ſequūtur. Quod ita procedit, & omnino ita intelligēd⁹ eſt hic §. Si bona publicata ſūt ſine capitis diminutione, ſaluo ſtatu homine confiſcato, vt puta, ſi relegatus fuerit in inſulā, quod quandoque fit publicatis bonis, quo genere capite nō minuitur, retinet ciuitatem, libertatē, familiam, ergo capite nō minuitur, & quę poſtea acquirit, ſibi habet, nec pertinet ad fiſcum vllo modo. Atque ita nominatim proditum eſt in *l. 7. §. vlt. de bon. damn. in l. integ. quę exſtat in Baſil. & reſtituta eſt.* Ex quib. iam pridem oſtendi duos titulos eſſe multos in digeſtis, quod nemo vnquam exiſtimauit, titul. *de bon. damnat.* & titul. *de interdictis & relegatis.* In tit. de bonis dānat. lex 7. manca eſt & deſiderātur etiā 4. authenticæ ſequētes. Manca eſt maxime a §. *vlt.* in quo nominatim Martian⁹ docuit poſt legationē & publicationē bonorū acquiſita bona fiſcū nō ſequi. Et idē proculdubio eſt, ſi quę merces improfeſſæ, nō profeſſæ, vti oportuit apud publicanos fraudādi vectigalis cauſa, ob eam rē fiſco cōmiſſę ſint, vt, ſcilic. vendente fiſco, poſſim aliis mādare, vt eas mihi redimat *l. cot. ferro. §. ea. de publ. quā hic citat Accurſ.* Idē etiam poteſt dici de bonis debitoris fiſci, quæ debiti cauſa fiſcus occupauit. *l. pen. §. vlt. C. de bon. damn.* Verū quod attinet ad bona quęſita poſt publicationē bonorū, ſi quęratur, an fiſcum ſequantur, an publicentur, an poſt quęſita etiā publicentur, ita diſtinguendū eſt: Aut publicatus quis eſt, ſiue confiſcatus *(ſic enim loquuntur)* ſiue capitis diminutione, veluti relegatus, & bona poſtea quęſita fiſcū non ſequuntur, nec ſi relegatus moriatur, ſed ſequuntur heredem eius: Aut confiſcatus quis eſt, cum capitis diminutione, vt ſi deportatus fuerit in inſulam publicatis bonis, quod fit ſemper (relegati bona non ſemper pu-

blicantur: at deportati bona ſemper publicantur, imo ſẽper tacite publicata intelliguntur) deportatus capite minuitur, quia amittit ciuitatem, & bona, quę poſt deportationem acquiſiuit, eo defuncto fiſcum ſequuntur, qui alium, quam fiſcum heredem habere non poteſt, cum ſit peregrinꝰ, nõ ciuis. Et id de deportato eſt nominatim ſcriptum in *l.2. Cod. de bon. proſcript.* hic §. *is cuius*, nõ loquitur de deportato, ſed de publico ſiue confiſcato. Poteſt quis confiſcari citra deportationem. Ergo ſi quis committat hunc §. *is cuius*. cum illa *l.2. Cod. de bonis proſcript.* ne dicas quicquam eorum, reſpondeaſue, quæ hoc loco tradit Accurſius, ſed dicas hoc modo, & dices liquido. Lex 2. de deportato loquitur, & ait, *poſt deportationem quæſita bona mortuo deportato fiſcum ſequi*. Recte. hic autem, § *is cui bona*. nõ loquitur de deportato, ſed de confiſcato integro ſtatu, veluti relegato in inſulam, cuius bona, quę poſt condemnationem acquiſiuit, fiſcum nunquam ſequuntur. Non eſt omittendum deportato, qui poſt deportationem bona quædam acquiſiuit, quamdiu is viuit, non inuideri vſum & fructum eorum: Denique eo tantum mortuo ea fiſcũ ſequi, quod etiam oſtendit *l. 15. de interd. & relegatis.* quæ eſt etiam ex iis, quę in illo titulo ante Baſilica deſiderabãtur. Sequitur §. *qui ædem.*

Ad §, qui ædem.

QVod ſequitur in *l. 22. §. is qui ædem ſacram* apertiſſimum eſt, rei turpis mandatum nullum eſt. Et ideo, ſi quis mihi mandauerit ędem ſacram ſpoliãdam, vel hominem vulnerandum aut occidendum, & aliquid in hoc facinus impenderim, vel propter hoc facinus, actionem mandati mihi in mandatorem nullam eſſe: mandatũ eſt contractus bonæ fidei, Bona autem fides honeſti comes, non inhoneſti. Nam & in ſtricta iudicia certum eſt rem turpem non deduci, neque venire.

Ad §. ſi tibi centum.

SEquitur in §. *ſi tibi centum.* cum actione mandati directa aliquando concurrere actionem furti pœnalẽ, vt ſi tibi centum dedi, quæ Titio dares, nec ea Titio dederis, teneris mihi actione mandati, vt ea centum reddas, & hoc amplius, quanti mea intereſt, Titio forte creditori meo centum data ſoluta eſſe, *vt l.12. §. dedi, h.t.* Et inſuper teneris mihi actione furti in duplum, quia pecunia mea abuſus es contra voluntatem meam. *l.7. Cod. de furt.* nec altera actio per alteram tollitur, quia nec idem vtraque perſequitur, ſed altera rem ipſam, altera pœnam. Et ita euenit ſæpe, vt etiam actio furti concurrat cum actione negot. geſt. & commodati & depoſiti, & tutelæ, & pro ſocio, cũ omnib. iudiciis bonæ fidei, ne dum cum ſtrictis. *l.45. & 46 tit. ſeq. l. ſi ſacculum. tit. proximo. ſup. l.3. Cod. eod. l. ſi ſeruus. ſup. commod.* At vt ſubiicit Paulus in hoc §. ſi tibi centum dederim, *dedi*, vt quæ velles Titio dares. Sic recte Florẽtini, *quæ velles*, non *cui velles*. Et Baſilica ſimiliter, ὅσα δή ποτε, *quæcũque*. Si, *inquam*, tibi dedi 100. vt quæcũque velles Titio dares, in arbitrio tuo poſuiſſe videor, vt vel dares Titio vel non dares. Itaque ſiue omnino Titio ea 100. non dederis, ſiue partem dederis, partem non dederis, ad ea tãtum repetenda quæ non dediſti, mihi ſupereſt actio mandati, nõ actio furti, quia furtum mihi feciſſe non videris, qui rem omnem feceram tui arbitrii. Hęc eſt ſententia huius §. Et quod ad cõcurſum attinet furti, & mandati actionis, quẽ priorẽ caſũ Paulus admittit, perperã obiicitur *l.1. C. de fur.* in qua hic concurſus harum actionum non admittitur, quia longe ab hoc caſu diuerſus eſt caſus illius legis: ibi enim mandatu ſerui, quidam pecunia domini non pecunia peculiari prędia emit, ſciens ſeruum non habere volũtatem domini, non voluntate domini eam pecuniã erogari in emptionem prędiorum: quem eo nomine, lex ait, domino teneri actione furti, quod eius pecuniam contre-

A ctauerit inuito domino, videlicet, ſi dominus ſerui mãdatum ratum non habeat, ſed ſi ratum habeat, teneri eũ dũtaxat actione mandati, vt prędia quæ emit pecunia domini, domino præſtet. Hic vero longe alia ponitur ſpecies, procuratorem nempe pecuniam accipientem a domino, vt eam L. Titio numeraret, ſi ea abutatur & conſumat in ſuos vſus, nec L. Titio numeret, vt rogatus eſt, & mandati fidem violare, & furtum pecuniæ facere. Idcirco vtroque iudicio teneri. Et diuerſitas caſuũ in eo conſiſtit, quod in ſpecie *l.1. C. de furt.* mandatum ſerui impletum eſt, emptis prædiis pecunia domini, quod ſi probat dominus, & ratũ facit, nullum reſidet furti crimen. In ſpecie autem huius §. mandatum non eſt expletum, quod & in illa ſpecie legis primę, ſi non eſſet exemplum ob eam cauſam, ſane concurreret etiam actio furti cum actione mandati, do-
B mino approbante mandatum ſerui. Et ita hæc explicanda ſunt.

Ad §. ſi mandauero.

SEquitur §. *ſi mandauero*: cuius ſenſum reddere facilem, quamuis ſit difficile, id conabor tamẽ. Seruum tuum actorem rerum tuarũ rogaui, vt quod tibi debeo, tibi ſolueret meo nomine, ſumpta ab alio pecunia mutua, quod ſe facturum recepit. Et mox pecuniam mutuatꝰ, rationib. tuis, ſuper quas poſitus erat, interit, pecuniam quam mutuatus erat, quaſi a me ſibi ſolutam, ſeruo actori: quod domino debetur, ſoluitur recte *l. ſolutam. de ſolution.* Verum non ideo minus quęritur hoc loco, an ego a te ſim liberatus, & an tibi competat in me actio mãdati, ob id, quod meo mandatu ſeruus tuus pecuniam mutuam ſumpſerit:
C an, *inquam*, tibi competat in me actio mandati, vt, quod recte Azo ait, vt te liberem ab actione mutui, de peculio, quia creditori teneris, qui mutuam ſeruo tuo pecuniã dedit. Hęc eſt quæſtio huius §. quam vt definiat Paulus ita diſtinguit: Aut a creditore pecuniam ſeruus tuus accepit tuo nomine, vt ſcilicet eam tibi ſolueret pro me, aut non eam accepit in eum finem, ſed in aliam rem quamcũque. Hoc caſu, id eſt, ſi ſeruus tuus pecuniam mutuam non accepit, vt tibi eam eo nomine ſolueret, & ſoluerit eam tamen tibi, aut rationib. tuis intulerit, quod idẽ eſt, ego non liberor, quia ſeruus eam pecuniam tibi ſtatim acquiſiuit, nec potuit tuam pecuniam tibi ſoluẽdo me liberare. Ratio eſt veriſſima: ego etiam tibi non teneor actione mandati, vt te liberẽ ab actione de peculio, quia creditori te-
D neris ex contractu mutui, quod ab eo creditore ſeruus accepit ſibi, quia meum negot. geſt. non eſt, quãdoquidem liberatus non ſum ab obligatione, qua tibi ſum adſtrictus Illo autem caſu, *id eſt*, ſi a creditore mandatu meo ſeruus tuus pecuniam mutuam accepit tuo nomine, vt ſcilicet eam tibi pro me, vel quod idem eſt, meo nomine ſolueret & ſoluerit, ego liberor, quia pecunia a me profecta videtur, quia mea pecunia tibi ſoluta videtur. *l. ſi paterfam. §.1. ad SC. Macedon.* Et conſequẽter, quia ego liberor, quia pecunia a me profecta videtur, quaſi meo nogotio geſto, tibi teneor, vt te liberẽ ab actione mutui de peculio, pecunia ſoluta creditori & ſubiicit Paulus, *non referre, alius quis an idem ipſe ſeruus nomine tuo, quod pro me ſoluebatur, acceperit.* Quæ verba ſunt adeo obſcura, vt non intelligantur ab interpretib. Senſus hic eſt, Seruo tuo mandatũ dedi. man-
E daui. vt mutuã pecuniã ſumeret tuo nomine, id eſt, vt eã tibi mox pro me ſolueret, is mandatũ meũ ſecutus apud L. Titiũ mutuam pecuniã tuo nomine rogauit, quam tibi ſc. ſolueret meo nomine, qui eam tibi debeo. Nihil refert *inquit*, eã pecuniã a L. Titio creditore ipſemet ſeruus acceperit, qui mutuã rogauit, an aliquis alius eam a L. Titio acceperit, ſi modo in hoc acceperit, vt continuo ea pro me tibi ſolueretur. Hoc enim ſufficit, vt ego tibi ſoluta pecunia liberer, quia mea pecunia fuiſſe videtur, quę pro me data eſt, vt tibi creditori meo ſolueretur. Imo & ego eã tibi ſoluiſſe videor. *l. qui mãd. ſolui, ipſe ſoluere videtur. de ſol.* Proinde,

Digitized by Google

Proinde,quia ego liberor ſcilic.& tu in me habebis actionem mandati,vt te liberem ab actione mutui de peculio, quia pecunia illa mutua liberauit me obligatione, qua tibi deuinctus eram.Nihil eſt apertius.Sequitur alia ſpecies in *paragrapho fugitiuus*.

Ad §.Fugitiuus.

FVgitiuus,*inquit*,meus,cum apud furem eſſet:furē vocat eum,qui fugitiuum cęlat *l.1.in principio,de fugitiuis* Quamobrem & ex Sabino Iuriſconſulto Gellius refert, *11.c.8.*furem eſſe hominis pronũtiatum,eum.qui,cum fugitiuus præter oculos domini forte iret, obtentu togæ tanquam ſe amiciens ne a domino videretur, obſtitiſſet: nam & hoc genere cœlatur fugitiuus. Cum igitur,& hæc eſt ſpecies huius §. *Si fugitiuus*, ſeruus meus eſſet apud furem,pecuniam quæſiuit, pecuniam corraſit aliunde, & ex ea ſeruos comparauit,eoſque Titius voluntate,ſiue rogatu ſerui, ſibi traditos a venditore accepit, Titius tertius quidā, vt gloſſa ait recte.Ex pecunia igitur quęſita apud furem fugitiuus ſeruos emit, qui Titio traditi ſunt a venditore,voluntate vel rogatu ipſius ſerui: Titius mihi tenetur actione illius mandati,quaſi quęſita mihi per fugitiuū ſeruum meum,vt ſcilic.eos ſeruos præſtet mihi,quia fugitiuus meus Titio mandaſſe intelligitur,vt eos ſeruos a vēditore per traditionem acciperet. Et ſicut nihil intereſt, venditor tradat,an alius voluntate venditoris,§ *per traditionē Inſtit.de rer.diuiſ.* ita nihil intereſt emptori tradatur, an alii voluntate emptoris. Sed ſi,qui eſt alius caſus,ſi ſine voluntate fugitiui ſerui mei,qui eos ſeruos emerat,venditor eos Titio tradiderit, venditor mihi tenetur actione ex empto, quaſi quæſita mihi per fugitiuum ſeruum meum, vt oblato pretio conuento ſeruos venditor mihi tradat, quos tamen ſi forte venditor per errorem Titio tradiderit,quem forte exiſtimabat habere mandatum a ſeruo,ipſe poterit proculdubio a Titio repetere per cōdictionem indebiti. Ceterum mihi hoc caſu quæſita eſt per fugitiuū ſeruum meum actio ex empto, non actio mandati, quia nullum ſerui mandatum interceſſit de re tradenda Titio. Denique eſt male tradita Titio, & integra mihi eſt in venditorem actio ex empto. Retro tamen venditore errore cognito,integra ętiam erit condictio indebiti. Et ita quoque in ſpecie,*l.cum fundus.§.1.de reb.cred.*quam valde illuſtrat ſpecies huius §.Si ſeruus meus,quē tu bona fide poſſidebas,hominē emerit ex peculio,ad me pertinente non ad te,& is homo,quem emit,tibi traditus ſit per errorem, cum venditor exiſtimaret,te eſſe dominum emptoris, id eſt,ſerui,qui emit hominem,hoc etiam caſu venditor tenetur mihi actione ex empto,vt hominem tradat, quæ actio mihi quæſita eſt per ſeruum meum, quia hominem emit de peculio ad me pertinente. Venditor autē aduerſus te habet actionem indebiti. Duæ ſunt ſpecies, in quibus idem ius obtinet. Et nihil eſt præterea in §. *fugitiuus*. Reſtant adhuc duo §. pen.& vlt.

Ad §.penult.

ILlud ad §.penult.præcipue adnotandum eſt; Bonis debitoris,qui decoxit,& foro ceſſit, diſtrahendis ſub haſta (diſtractio enim proprie dicitur de haſta:) curatorem conſtitui ſolere, vel a prætore ex conſenſu maioris partis creditorum.*leg.2.de curat.bon.dando.*vel ſine prætore, priuato conſilio creditorum omnium,maioriſue partis,*vt l. vlt.eod.tit.de cur.bon.dando.*Et hoc quidem modo, ſi præſentes creditores abſentibus aliis quibuſdam curatorem creauerint,& curator contemplatione omnium creditorum tam præſentium,quam abſentium venditionem bonorum fecerit, quęritur qua actione ab eo creditores cōſequi poſſint pro rata parte ſui quiſque debiti pretia,quæ ex venditione bonorum contraxerit,ſiue redegerit: Et ex veterum ſententia docet Paulus in §.*pen.*iis quidem,quib.

Paul.

A præſentib.& mandantib.curator factus eſt, peracta venditione bonorum aduerſus curatorem competere actionem mandati,vt pręſtentur prętia,quę ex venditione cōtraxerit pro rata cuique ſui debiti,*vt dixi*,quia præſentes qui hunc curatorē fecerunt,mandaſſe ei videntur, vt vēditionem bonorum faceret:abſentib.autem creditoribus qui idem mandaſſe curatori videri non poſſunt, non mādati, ſed negotiorum geſtorum actionem competere. Et hoc,*vt dixi*.ſi curator omnium creditorum cōtemplatione ad venditionem bonorum acceſſit,ſi omnium creditorum negotium gerere in animo habuerit. Nam ſi pręſentium tantum creditorum,qui mandauerunt, mandatum intuitus ſit,ſi pręſentium tantum amicitia ductus,hoc negotii adminiſtrauerit,nullam,*vt ait*,in eū abſentes actionem habent, quorum negotium non geſſit. Quod etiam

B probat *lex vlt.de curat.bonis dando*, quā fruſtra tamen huic §.obiicit Accurſius,dum ſcilicet ea lex ait,*ſi preſentes creditores elegerint curatorem vnum, per quem bona debitoris diſtraherent,& mox emerſerit alius creditor,qui ignorabatur,huic aduerſus curatorem ſi bona vendiderit,nullam actionē eſſe,ſed pręuenire hunc debere,& bona debitoris vna cum curatore vendere.*vt ſubiicit in ea l.Conſentit ergo illa lex vlt. cum hoc §. omnino.Stet igitur hæc ſententia:Si curator, cui præſentes mandauerunt venditionem bonorum debitoris,mandatum duntaxat eorum intuitus ſit, abſentes neque mandati,neque negotiorum geſtorum cum illo actionem habere. At rurſus quæritur,an hoc caſu, ſi abſentib. nulla in curatorem competit actio, ſaltem abſentes in præſentes, qui mandauerunt,agere poſſunt, vt pro debiti ſui portione rata recipiant, quod ex venditione bonorum redactū

C eſt.Et ſi quidem,vt Paulus docet,pręſentes in eligendo & creando curatore,& mandanda diſtractione bonorū debitoris,etiam abſentium creditorum, quorum non erant ignari,negotiū gerere inſtituerint,proculdubio abſentib. eo nomine tenētur directa actione negotiorum geſtorū: ſin vero ſuum tantum præſentes in ea re negotium geſſerunt, puta cum exiſtimarent ſe ſolos eſſe creditores, nec quicquam de abſentib.cogitarent, tum abſentib. tenētur actione in factum,inquit,id eſt,vtili actione negotiorum geſtorum. Vt ſit directa negotiorum geſtorum actio neceſſe eſt,vt animus geſtoris fuerit,meum gerere negotiū, & vt re quoque ipſa meum negotium geſſit. Vt autem ſit vtilis actio negotiorum geſtorum,meum negotiū geſſiſſe reipſa geſtu ipſo ſatis eſt. Quę eſt ſentētia huius §. Neque

D huic poſtremæ parti huius §.quicquam obſtat *l.6.§.ſi quis ita,de neg.geſt.*quam opponit Accurſ.Cuius §.ſentent.hæc eſt:Mandaui L.Titio,vt meum negotiū gereret, quod arbitrabar in totum eſſe meum,cum eſſet mihi tecum commune.Et ait,*Si L.Titius ſciens tecum eſſe commune negotium, tuum etiam negotium geſſerit,ſi eo animo fecerit,vt & meū,qui mandaui,& tuum negotium gereret, eum tibi teneri actione negotiorum geſtorum.*Quomodo etiam intelligenda eſt *lex 14. C.eod.tit.de neg.geſt.*maritus mandauit L.Titio vt ſuum negotium gereret,quod ei erat commune cum vxore.L.Titius & mariti,& vxoris negotium commune geſſit.Sciens igitur id eſſe commune,idcirco mulieri merito tenetur actione negotiorum geſtorum. Hoc vero cum hoc §. nihil pugnat:Caius,Seius,Męuius creato curatore bonorū debitoris noſtri,ei mādauimus, vt eius bona diſtraheret exi-

E ſtimantes,nos ſolos eſſe creditores,eū & alii quidē abſentes creditores eſſent:ſi curatori ſcienti etiā abſentium negotiū gerere animus fuerit,non negat hic §.eū abſentibus & viciſſim abſētes ei teneri actione negot.geſt. ſed ſi negotium ſe tantū præſentium gerere exiſtimauerit,ſi in eodem errore verſatus fuerit, eadēue ignoratione, hoc caſu ait,abſentes in curatorem quidem, qui de abſentib. nihil cogitauit, de quib.nec præſentes quicquam cogitauerūt, nullā habere actionē,quod & *d.l.vlt.*cōfirmat,ſed in præſentes,qui mādauerūt. habere vtilē ſiue in factū neg.geſt. actionē,in quātū locupletiores facti ſūt pro partib.ad ab-

A ſentes pertinentibus, neque enim ęquum eſt, vt id lucrētur: datur abſentibus in pręſentes creditores actio in factū, id eſt, vtilis negotiorum geſtorum: quia re ipſa, & abſentium quoque negotium geſtum eſt: actio in factum, id eſt, vtilis negotiorum geſtorum *vt in l.12. §. ſi filiofamil. 2. h. t.* Actio in factum, id eſt, vtilis mandati. Omnis actio in factum eſt vtilis, *l. in factum, de obl. & act.*

Ad §. vltim.

IN §. vlt. quod Paulus ſcripſit in *libro 29. ſupr.* voluntatis eſſe mandatum ſuſcipere, aut non ſuſcipere, neceſſitatis ſuſceptum conſummare: in hoc, inquam, libro, & §. idē recepit, ſicut, inquit, liberum eſt mandatum non ſuſcipere, ita ſuſceptum conſummare neceſſarium eſt. Sed addit B exceptionem, *niſi renuntiatum ſit*, quod fit ſi mādatori mādatarius, quamprimum cauſa adhuc integra renuntiauerit, quum adhuc ſcilicet eſt integrum mandatori illud negotium per ſe, vel per alium explicare commode, ſi, inquā re integra ei renuntiauerit, ſe illud negotium non explicaturū, ſe illud negotium explicare non poſſe: aut, ſi, inquit,. redundet in eum captio, qui ſuſcepit mandatum, ſic loquitur Paulus, vt formulæ exceptionum concipi ſolēt de hoc ſenſu: *aut, ſi quamprimum & opportune id mandatori mandatarius non renuntiauit, redundet omnis captio*, id eſt, omne damnum, omnis fraus, ad eum, qui mandatum ſuſcepit. Etenim ſi cum ei mandatum eſſet, vt rem aliquam emeret, quæ venalis erat, dolo vel culpa ſua ſine iuſta cauſa non renuntiauerit mandatori, ſe eam non empturum, & emerit eā alius, cui ille forte vel pecunia accepta, vel gratia C ductus ceſſit, in *l.8. §. vltimo, hoc titulo.* vel etiam, ſi mandatori per fraudem intempeſtiue renuntiauerit, cum iam mandator, eam rem per ſe, vel per alium recte emere, id eſt, vili aut iuſto pretio emere non poſſet, licitationibus aliorum ſupra modum adaucto pretio: eo nomine mandatarius tenetur mandatori actione mandati in id, quod intereſt: priore caſu, quod dolo aut culpa ſua in tempore nō renuntiauerit, ſe non empturum: poſteriore caſu, quod id tardius renuntiauerit ſupra modum adaucto pretio rei, vt iam non poſſit per ſe, vel per alium eam rem mādator bene emere. Recte autē *bene emere*, eſt minore pretio emere: vt contra *male emere*, aut immenſo emere pretio, pretio pretioſo. male conducere in Amphytrione Plauti eodem ſenſu. Iuſtę autem cauſæ omittendi & renuntiandi mandati D de re integra eę enumerantur in *l.23. & 24.* aduerſa & ſubita veletudo mandatarii, & inimicitia capitalis, quę inter eum & mandatorem forte fortuna exorta ſit, & ſi actiones, quæ mandatæ ſunt, inanes ſunt propter inopiam debitorum, *l. penult. de cond. cauſa data. l.6. de dolo malo.* Addit etiam Paulus aliam cauſam lib. *2. ſententiarum titulo de mandatis.* neceſſariam peregrinitatem, vt ſi mādatario neceſſe ſit aliquo proficiſci peregre Reip. cauſa.

Ad L.XXVI. eod. tit.

Inter cauſas omittendi mandati etiam mors mandatoris eſt. Nam mandatum ſoluitur morte, ſi tamen per ignorantiam impletum eſt competere actionem vtilitatis cauſa dicitur. Iulianus quoque ſcripſit, mandatoris morte ſolui mandatum, ſed obligationem E aliquando durare. 1 §. Si quis debitori ſuo mandauerit, vt Titio ſolueret, & debitor mortuo eo, cum id ignoraret, ſoluerit, liberari eum oportet. 2. §. Abeſſe intelligitur pecunia fideiuſſori, etiam ſi debitor ab eo delegatus ſit creditori: licet is ſoluendo non fuerit, quia bonum nomen facit creditor, qui admittit debitorem delegatum. 3. §. Si is qui fideiuſſori donare vult, creditorem eius habeat debitorem ſuum, eumque liberauerit: continuo aget fideiuſſor mandati: quatenus nihil interſit, vtrum nummos ſoluerit creditori, an eum liberauerit. 4. § Præterea ſciendum eſt, nō plus fideiuſſorem conſequi debere mandati iudicio, quam quod ſoluerit. 5. §. Mandatu tuo fideiuſſi in decem, & procuratori creditoris ſolui. Si verus procurator fuit, ſtatim mandati agam. Quod ſi procurator non eſt, repetam ab eo. 6. §. Non omnia, quæ impenſurus non fuit, mandatori imputabit: veluti, quod ſpoliatus ſit a latronib. aut naufragio res amiſerit: vel languore ſuo, ſuorumq; adprehenſus, quædam erogauerit, nam hoc magis caſibus, quam mandato imputari oportet. 7. §. Sed cum ſeruus, quem mandatu meo emeras, furtum tibi feciſſet: Neratius ait, mandati actione te conſecuturum, vt ſeruus tibi noxæ dedatur: ſi tamen ſine culpa tua id acciderit. Quod ſi ego ſciſſem talem eſſe ſeruum nec prædixiſſem, vt poſſis præcauere: tunc, quanti ſua interſit, tantum tibi præſtari oportet. 8. §. Faber mandatu amici ſui, emit ſeruum decem, & fabricam docuit: deinde vendidit eum viginti, quos mandati iudicio coactus eſt ſoluere: mox. quaſi homo non erat ſanus, emptori dānatus eſt. Mela ait, non præſtiturum id ei mandatorē: niſi, poſteaquā emiſſet, ſine dolo malo eius hoc vitium habere cœperit ſeruus. Sed ſi iuſſu mandatoris eum docuerit, contra fore: tunc enim & mercedem & cibaria conſecuturum: niſi ſi, vt gratis doceret, rogatus ſit.

ET idem Paulus ex hoc ipſo lib.33. *in leg.26.* ad quā tranſeo, adiicit aliam cauſam iuſtā omittendi mandati, & vero neceſſariam, mortem mandatoris: Quia morte mādatoris ſoluitur mandatum re integra, ſicut & mandatarii morte, negotio nondū inchoato, *l. vlt. de ſolut. l. mand. Cod. mand.* Quod etiā obtinet in mandato iuriſdictionis. Mandata iuriſdictio finitur morte mandantis, quæ cōtigerit re integra. *l.6. de iuriſ* Re, *inquam*, integra, nam viuo mandatore inchoatum negotiū, etiamſi mox mandatoris mors ſuperuenerit, deſeri, vel dimitti non poteſt, *leg. nulla. C. de procur.* Quod legem Symmachus intelligit 1. *Epiſt.* 18. dum ait, *venerabilis Iulia. ſanct.* Eſt enim illa lex Iuliani. Imper. *Stare procuratorem iuſſit officia dominis viuentib. inchoata.* Re autem integra morte mandantis ſoluitur mandatū: morte, inquā, naturali vel ciuili, *in leg. cum quis, de ſolut. leg. poſt litem de procur.* niſi ſcilicet, hoc enim ſemper excipiēdum eſt, mandatum ſit factum in rem mandatarii, vt ſi mandata ei ſit actio, quem emit, vel actio, quæ ei donata eſt, quo genere eſt mandatarius, ſiue procurator in rem ſuā, nomine ſcilicet ei vendito, vel donato, quod mandatum nō finitur morte mandatoris *leg. 1. C. de oblig. & action. l. illam. C. donation.* Sic igitur dicamꝰ plenius: mandatū in rem alienā in rem mandatoris, morte mandatoris naturali vel ciuili, re integra diſſoluitur: & negotium ſuſceptum, necdū inchoatū mandatarius omittere debet, cognita morte mādatoris. Sed, vt ſubiicit Paulus in hac *l.16.* ſi forte ignorans mandatarius mortē mandatoris, negotium mandatū explicauerit, ei ſuccurritur data actione mandati in heredē mandatoris, ſi quid impenderit in illud negotium. Et hoc eſt, quod dicitur, morte quidē ſolui mandatū: ſed non ſolui actionem mandati, vel obligationem, *l. ſi præcedenti inf. h. t.* Eadēque ratione, ſi debitori meo mandauero, vt pecuniā mihi debitam Titio ſolueret, & poſt mortem meā, cū id ignoraret, ſoluerit Titio, proculdubio liberatur, *l. eius qui in prouincia, de reb. cred.* Hæc ſentētia vtilitatis cauſa recepta eſt, quæ mater dicitur eſſe æqui & boni, ne cui iuſta & probabilis ignorantia noceat, ſi ſciens mortuum eſſe mādatorem, negotium mādatum inchoauerit, & aliquid in id impenderit, id ſibi imputet.

Ad §. Abeſſe.

SEquitur in *§. abeſſe huius* l. fideiuſſorē, in ſolutionis vice ei, apud quē fideiuſſit pro alio, debitorē ſuum delegaverit, qui ei promitteret ſtipulanti, ſe ſoluturū nouatione facta, ſtatim cōpetere actionē mandati, perinde atque ſi pecuniā ſoluiſſet aduerſus reū principalē, quia delegatio pro ſolutione habetur. Soluere videtur, qui creditori ſuo debitorē ſuū delegat. Nec quicquam refert, ſi is debitor: quē delegauit ſoluendo non ſit. Nā ſicut dicitur hereditas eſſe

Digitized by Google

eſſe ſoluendo, quamuis non ſit ſoluendo quæ inuenit heredem, qui eam adierit. *leg. libertus qui ſoluendo, de bon. libertor.* inde debitor ſoluendo videtur eſſe, quem delegatum creditor admiſit. Et eleganter, inquit, bonum nomen facit creditor, qui admittit, qui recipit debitorem delegatum, quamuis non ſit bonum, quamuis ſit peſſimum nomen. Et hoc ita procedit, niſi periculo ſuo fideiuſſor debitorem ſuum delegauerit, *vt leg. 22. interdum, ſupr. hoc tit. l. 75. §. vlt inf.* Quia tunc delegatio pro ſolutione non habetur: neq; enim dum liberatur fideiuſſor, quia fieri poteſt, vt creditor a debitore delegato nihil recipiat, Quo caſu ei regreſſus eſt aduerſus fideiuſſorem. Itẽ, quę eſt alia exceptio, niſi creditor deceptus per ignorantiam fuerit, non dico, *per dolum delegantis*, ſed *per ignorantiam, per errorem.* quia exiſtimauit, bonum eſſe nomen, quod erat malum, quod ei delegabatur. Nam & hoc caſu æquum eſt, ne delegatio liberet delegantem: æquum eſt, vt ſit creditori integra actio aduerſus delegantem, quod per errorem exiſtimauerit, locupletem debitorem ſibi delegari, qui egenus erat. Et hoc confirmatur *l. ſi cum dotem §. ſi mulier, ſoluto matrim. & leg. promittendo, §. ſi a debitore, de iure dot.* quæ non abs re ait, *tunc bonum videri nomen eſſe, quod admiſit creditor ſibi delegatum, ſciens, quale eſſet nomen.* Ignoranti etiam ſubueniri æquum eſt.

Ad §. ſi is, qui fideiuſſori.

QUæ reſtant in *l. 22.* iam abſoluam & expediam. Didicimus ex §. *abeſſe* ſoluiſſe videri fideiuſſorẽ, qui creditori, apud quem fideiuſſit pro alio, delegauit debitorem ſuum, vt nouatione facta obligationis, is ab eo ſtipularetur ſibi dari, & ſtipulatus fuerit, quamuis debitor ille ſoluendo non ſit, ſi modo creditor ſciuerit, aut quod idẽ eſt ſemper in iure, ſcire potuerit, vel debuerit, facultates delegati debitoris. nam erranti, & ignorãti ex iuſta cauſa ſubueniri æquum eſt, reſtituta priſtina actione aduerſus fideiuſſorem. Quod ſatis abundeque peruincunt duæ leges, quas in eam rem attuli nudiuſtertius, *l. promittendo §. ſi a debitore, de iure dot. & l. ſi cum dotem. §. ſi mulier ſoluto matri.* Et omnino res hæc dirimi debet facta differentia & diſtinctione inter ſcientem & ignorantem creditorem, modo iuſta fuerit ignorantia, nõ craſſa, non ſupina, quia craſſa ignorantia pro ſcientia habetur ſemper in iure. Poſt §. *abeſſe*, ſtatim in §. *is qui*, oſtenditur, ſoluiſſe etiam videri fideiuſſorem, ſi creditor, apud quem fideiuſſit, quanta pecunia ei debetur, tantum debeat L. Titio, quam L. Titius ei acceptam faciat, dum vult donare, non ei quidem, nõ reo principali, ſed fideiuſſori amico ſuo: quia nihil intereſt ſoluerit pecuniam, & numerauerit pro fideiuſſore, an creditorem, cui fideiuſſor obligatus eſt, pari obligatione, & pecunia liberauerit in gratiam fideiuſſoris. Et ideo perinde, atque ſi pro fideiuſſore ſoluiſſet reipſa *vt l. 12. §. prim. hoc tit.* fideiuſſor confeſtim agere poteſt actione mandati aduerſus reum principalem, cuius mandatu fideiuſſit, vt ab eo recipiat id, quo iſa creditore liberatus eſt. Quæ eſt ſententia §. *ſi is qui.* Cui nihil obſtat, quod eſt in principio dictæ legis 12. *ſupra.* ſi creditor donandi animo fideiuſſori remiſerit obligationem, fideiuſſorem habere mandati actionem aduerſus reum principalem. Hoc enim ideo, quia fideiuſſor non poteſt videri ſoluiſſe debitũ, quod ei donationis cauſa creditor remiſit, alioquin non eſſet donatio. Et in ſpecie huius §. ſoluiſſe videtur id, quo vel ipſe, vel alius pro ipſo liberauit creditorem. Hoc enim caſu creditor liberationem conſequitur, & quanta pecunia liberatur, tantam capere videtur, *leg. ſecund. de calumniat.* In illo autem caſu legis 12. *in principio*, creditor, qui fideiuſſorem donandi cauſa liberauit, nihil plane conſequitur, nihil capit: ergo nec fideiuſſor quicquam ei dediſſe videtur. Non obſtat etiam, quæ poſſet obiici *lege in rem, paragrapho 1. de compenſat.* ex qua intelligimus non

Paul.

A cogi creditorem, qui cum debitore ſuo agit, compenſare, quod alii, quam debitori, quo cum agit, debet: etiam ſi id velit ille, cui debet, forte habens, voluntatem donandi ei, cum quo creditor illius & debitor ſuus agit. Et ſane ita eſt: compenſatio enim eſt mutui debiti actoris & rei collatio, ſiue contributio. Mutuum autem non eſt debitum actoris & rei, quod conferri, & cõtribui poſſit, ſi actor nihil viciſſim debet reo, ſed alii, cum quo non agit, quo tamen volente, ſi compenſatio admittatur, ſi agẽs cum debitore ſuo, vel fideiuſſore eius vltro compenſauerit, cogi non poteſt, quod alii, cum quo agit, non debuit, proculdubio fideiuſſor ſoluiſſe videbitur, & habebit actionem mandati in reum principalem. Denique ita hęc omnia concludi poſſunt: delegatio debitoris etiam non idonei, ſi creditor ſciuit, aut ſcire potuit, vel debuit facultates de-

B legati debitoris, pro ſolutione habetur, *vt §. abeſſe ſupr.* Itẽ liberatio debitoris, quam creditor fecerit contemplatione debitoris ſui, cui donatum volebat, etiam pro ſolutione habetur. *vt in § ſi is qui.* Adde compenſationẽ eius, quod alii creditor debet, quam debitori, cum quo agit, ſi eam admiſerit creditor voluntate ſui debitoris, pro ſolutione haberi. Quod dixi paulo ante ad *l. in rem §. prim.* Proinde nihil refert, ſoluerit quis pro me, an vice mea ſe obligauerit creditori meo, nouatione facta, an mei gratia liberauerit creditorem meum, eundemque debitorẽ ſuum, an cum mecum ageretur pro me, compenſauerit volenti actori, quod ei actor debuit. Nam his omnibus caſibus ego ſoluiſſe videor, & ſi fideiuſſor fuerim, continuo regreſſum habeo aduerſus reum principalem per actionẽ mandati, vt id quod ſoluiſſe videor, ab eo recipiam, ita tamẽ, vt

C non plus recipiam quam ſolui, aut ſoluiſſe videor. Quod ſtatim ſubiicitur in §. *præterea.* Itaque vt quod ait §. *præterea*, accommodamus ad ſuperiora duo exempla fictitiæ ſolutionis: ſi fideiuſſerim in 100. & debitor, quem delegaui creditori, debuerit mihi octoginta tantum: vel ſi creditor, apud quem fideiuſſi in 100. alii debuerit 80. tantum, quę ei remiſerit mei contemplatione & gratia, non poſsũ conſequi actione mandati a reo principali niſi 80. tantum re ipſa ſoluiſſem, etiam amplius a reo principali cõſequi non poſſum. Nihil autem intereſt, vt ſtatim ſequitur in §. *mandato*, creditori ſoluerim, an creditoris vero procuratori, *l. vero de ſolut.* Nam ſi vero procuratori ſoluerim ſtatim mandati agam: non item: ſi non vero procuratori, ſi falſo procuratori, ſed aduerſus falſum procuratorem, cui ſolui,

D agam vel condictione indebiti, vel condictione ob rem dati, vel condictione furtiua, ſecũdum diſtinctiones propoſitas in *l. ſi procuratori, de condict. ob cauſam: & l. falſus §. 1. & l. ſi vendidero §. ſi Titius, de furtis.*

Ad §. penult.

SEquitur in §. *penult.* mandatarium non omnia actione mãdati contraria recuperare impendia, quę fecit in adminiſtratione negotii alieni, quę alioquin facturus non erat, niſi ſi qua naufragio, vt ait, dũ peregre proficiſcitur alieni negotii cauſa, quod ſuſcepit, aut prędonũ incurſu amiſerit, aut ſi qua interim, dũ adminiſtrat alienum negotium conſumpſerit in morbo ſuo, vel ſuorũ. Nã hæc impendia ſiue damna, caſib. aduerſis & maiorib. magis,

E quã mandato negotio imputari oportet, nec ea facta ſunt exequendi mandati cauſa, ſed extra mandati cauſam cõtigit, vt fierent. Quo exẽplo etiam doctores ſtatuũt, ſiquis pro propria ſua legatione ſuſcepta ad principẽ in itinere a latronib. ſpoliatus fuerit, huius rei dãnum patriæ ſuæ imputari non poſſe, quia accidit extra mandati cauſam, & nõ mandato proxime, imputari poteſt, ſed caſui, & vi maiori, euentui fortuito, qui & forte eueniſſet, rem ſuã, non alienã agenti. Et Iohanni Andreę, Doctori iuris canonici, Bononienſi, quẽ ad Pontificem maximũ, tum Auenione ſedentẽ, legatum miſerat Ægidius Cardinalis, & Cõmu-

Digitized by Google

ne Bononienſium,cum in reditu, non procul a Ticino in prędones incidiſſet,& ab iis expoliatus fuiſſet, referũt ita cenſuiſſe collegium Doctorum Bononienſium argumento *huius* §.periculum ad Iohannem reſpicere, non ad Rēpublicam,quaſi nihil pertineat ea res, quæ contigit, ad mandati cauſam,& fortunę imputanda ſit,non mandato negotio.Quod ſane notandum eſt. Verum longe alia eſt ratio vnius ſocii ex pluribus communi nomine miſſi ad nundinas,ad negotiationem,ſi deciderit in prædonem, & perdiderit pecuniam & res proprias,& ſerui eius vulnerati fuerint,in quorum curationem impenſas fecerit, nam hoc damnum commune ſociorum omnium, quia nõ lucri tantum,ſed & damni ſocietas contracta eſt, *leg.* 54.§. *quidam.* & 61.*titul.ſeq.pro ſocio.* At mandatarius, ea tantum impendia repetit actione mandati, quæ fecit exequendi mandati gratia, ſine quibus mandatum exequi non potuit, vt ſi ſuis nummis mandatu meo aliquid comparauerit.*leg.ſeq.§.impendia.* vel ſi quos alios ſumptus in rem mãdatam ex iuſta ratione fecerit.*leg.*45.§.*pen.infr.* Item ſi ſeruus certus,quem emit mandatu meo,puta ſi mãdauerim, vt mihi Stychum emeret, ſi,inquam, Stychus furtum ei fecerit, actione mandati conſequitur, vt vel quanti eius intereſt pręſtem,vel ſeruum noxæ dedam, quaſi noxalis actio,aut quaſi noxales actiones inſunt omnibus bonæ fidei iudiciis.Idque fuſum eſt per totam legem, *ſi ſeruus cõmunis,de furtis.* Et hoc quidem ita procedit,ſi ego,qui mãdaui mihi Stychum emi, ignorauerim Stychum eſſe talẽ, eſſe furacem.Æquum enim videtur,vt ſi ignoraui,liberer noxę dedendo ſeruum, nec inuit⁹ cogar damnum pro eo decidere.Et rurſus hoc ita procedit, ſi ſine culpa mandatarii furtum ei fecerit ſeruus, quem mandatu meo emerat. Quid enim ſi rerum ſuarum mandatarius nimis negligens fuerit, & rapta occaſione ſeruus aliquam rem ei ſubripuerit,occaſio adiuuat conſilium,vel, vt Ennius loquitur,apud Feſtum,*occaſus,* pro occaſione *iuuat res.* Occaſio homines in delictum trahit.Nec ineleganter Pachymerius, *occaſionem eſſe animam actionum.* Hoc igitur caſu,ſi culpa ſua, ſi diſſoluta nimis negligentia ſua mandatarius furto rem amiſerit,quod is ſeruus fecit, quem mandatu meo emerat, eo nomine profecto nullam in me habet actionem,ſiue ſciuerim,ſiue ignorauerim,talem eſſe ſeruũ *d.l.ſi ſeruus communis.§.circa,* in illo loco,*hoc ita puto. de furtis.* At ſi culpa mandatarii abeſt,Paulus ita diſtinguit. Aut ego ignoraui,talem eſſe ſeruum,quem emi mãdabam, & liberabor mandatario pro noxa relinquendo ſeruũ. Aut ſciui talem eſſe ſeruum, nec id mandatario prædixi, vt pręcaueret, & tunc meo nomine omnimodo teneor actione mandati contraria in id,quod intereſt, nec liberor noxę dedendo ſeruum,denique teneor in ſolidum detracta noxæ deditione. Diſtinguit igitur Paulus inter ſcientem & ignorantem apertiſſime in hoc §.pen. Verum hæc diſtinctio ſubruitur ad Aphricanum in *d.l.ſi ſeruus communis* §.*quod vero.* Ait quidem ęquam eſſe hanc diſtinctionẽ, ſed æquius eſſe,facit gradus ęquitatis in illa *l.quod notandũ,* æquius ergo eſſe, etiam ignorantem talem eſſe ſeruum, quem emi mandaui, mandatario furtum paſſo ab illo ſeruo,teneri in ſolidum,detracta noxæ deditione,ne procuratori officium ſuum ſit damnoſum.Et ita, quum huic §.pen.obiicitur *d.l.ſi ſeruus communis.§.quod vero,* non eſt aliud reſpondendum,quam quod primo loco ſcripſit Accurſius in hunc locum, quod eſt ſcriptum in *l. ſeruus communis.* eſſe ex æquitate,& quidem ex æquitate ſumma,ex maiori quadam æquitate. Quod vero hic eſt ſcriptum,nõ quidem eſſe ex rigore,*vt ait,* ſed ex minori quadam æquitate. Aphricanus diligentius rem totam inſpexit, quod ad Aphricanum explicatur etiam diligentius. Sequitur §. vltim.huius legis.

A

Ad §. vlt.

EX quo intelligimus, etiam mandatarium actione mandati contraria conſequi poſſe,empti ſerui mandatu alieno cibaria,quę impendit(hoc eſt notiſſimum) ac pręterea mercedem doctrinę,ſi ſorte exempli gratia, cum mandatarius ſiue procurator faber eſſet, iuſſu mandatoris ſeruum emptum eiuſdem iuſſu fabricam docuerit, & cibaria recipiet hoc caſu,& mercedẽ doctrinæ.At ſi faber mandatu alieno ſeruum emerit 10.eumque ſine iuſſu mãdatoris fabricam docuerit,non poteſt mandatori reputare doctrinę mercedem,quia id, vt faceret,iuſſus,vel rogatus non eſt,exceſſit mandatum,mandatum ei eſt,vt ſeruũ emeret,non etiam,vt emptum doceret artem ſuam. At
B finge,idem mandatarius, cum vltro iniuſſo mandatoris ſeruum coemptum fabricam docuiſſet,atque ita eum feciſſet pretioſiorem,mox eum vendidit viginti,altero tanto pluris,quam emiſset,nam emerat 10.tantum,vt poſui: iudicio mandati directo cogitur mandatori illa 20. ſoluere,non reputata mercede doctrinę,quia id iuſſus non erat vt ſeruum doceret.Nunc inde oritur hęc quæſtio.Vendidit,vt dixi, mandatarius ſeruum 20.& mandatori præſtitit 20.ſoluit illa 20. poſtea emptor qui ſeruum emit 20.egit actione redhibitoria aduerſus mandatarium, qui ſeruum vendidit ob vitium aliquod ſerui latens, quod venditor reticuit, eoque nomine exegit a mandatario pretium 20. quod pro ſeruo dederat.Quæritur an mandatarius poſſit a mandatore repetere illa 20. quę emptori reddere coa-
C ctus eſt:Et ait non poſſe. Atque ita verſabitur in damno mandatarius,qui ſoluit mandatori 20. & totidem nunc emptori agenti redhibitoria reddere cogitur,quia ſcilicet ei imputatur.Et merito obiicitur culpa, quod ſanum ſeruum non emerit.Nam in hac ſpecie, non certum ſeruum emere iuſſus erat,ſed ſeruum.Et vtique intellexit mandator,vt ſeruum ſanum emeret,quod cum non fecerit,id ſibi imputare debet. Sed, vt declarat ſtatim, ſi emptionis tempore,ſanus fuerit ſeruus,& poſt emptionẽ,antequam alii venderetur,in vitium illud inciderit, ſine dolo malo emptoris,quia emptor extra culpam eſt; tunc mandator viginti,quæ accepit,ſecundo emptore ſeruum redhibente vel eidem emptori,vel mandatario,qui vendidit,reſtituere debet,quia nulla culpa mandatarii argui poteſt,qui ſanum emit. Vitium quod dedit cauſam redhibitioni poſt
D emptionem primam, & ante emptionem ſecundam accidit ſeruo.Quæ eſt ſententia §.vltimi. Reſtant adhuc de actione mandati leges.

Ad L.XXVIII.De Condict.indeb.

Iudex,ſi male abſoluit,& abſolutus ſua ſponte ſoluerit,repetere non poteſt.

AD contractum actionemue mandati,de qua tractauimus, ſuperiorib. dieb.arbitror etiã pertinere *l.* 28. *de cond.ind.* & ad eam actionem, eumue contractum accommodãdam eſſe omnimodo, ſi cum debitor principalis pecuniã debitam creditori ſoluiſſet, fideiuſſor a creditore conuentus,& male per iniuriã iudicis condemnatus
E ſoluerit pecuniã, fideiuſſor non habet condictionẽ indebiti aduerſus creditorem,quamuis natura indebite ſoluerit,*l.fideiuſ.§.in omnib.mandati.* Et ratio hæc eſt, quia quod ſoluit,etſi natura non debuerit,debuit tamen ciuiliter, id eſt,ex cauſa iudicati.Et vel debitum fuiſſe,iure tantum ciuili,quod ſoluitur ſatis eſt,vt inhibeatur repetitio. *l.cũ putarem,fam.erciſc.*1.*Cod.de cond.ind.* Et ita e contrario, ſi fideiuſſor nondũ ſoluta pecunia creditori,a creditore conuentus,& male abſolutus fuerit per iniuriam, aut per imprudentiã iudicis,ac poſtea tantum ſua ſponte ſoluerit, etiam non habet condictionem indebiti, quia etſi non ciuiliter,

uiliter, naturaliter tamen debuit, id eſt, reuera debuit, quod ſoluit. *l. 60. hoc titulo, de condict. indeb. & l. 8. § primo, rem rat. haberi.* Et hoc eſt, quod ait Paulus, *in hac lege* 28. iudex, ſi male abſoluit, & abſolutus ſua ſponte ſoluerit, repetere non poteſt, quia ſcilicet natura debuit, quatenus male abſolutus fuit; & eius, quod natura debetur, etiamſi iure ciuili non debeatur, neque petitio eſt, neque repetitio. *Il n'y a point de peto, ny de repeto l. 7. & 16.* Hoc autem poſteriore caſu, id eſt, ſi fideiuſſor male abſolutus ſponte ſoluerit creditori, an habebit actionem mandati aduerſus reum principalem? Sic ſane, quia fidem impleuit, & debitorem liberauit, *dict. l. ſi fideiuſſor. §. vltim.* Priore autem caſu, id eſt, ſi male condemnatus coactus fuerit ſoluere, non habet actionem mandati, non poteſt quod ſoluit, a reo repetere. Cur? quia iniuriam (*eſt elegans ratio IC.*) quæ ei facta eſt a iudice, qui eum male condemnauit, penes eum manere, quam etiam in rem principalem competere æquius eſt, ne duo iniuriam patiantur, *l. 68. de fideiuſſ. & l. ſi ſine. § cum autem. rem ratam haberi. l. 8. Cod. de euict.* Et hoc ad l. 28. adnotaſſe ſatis eſt.

Ad l. IX. De doli except.

Si procurator rei pecunia accepta damnari ſe paſſus ſit, & cum domino iudicati agatur: tuebitur ſe doli mali exceptione. Nec hoc, quod accepit procurator, auferri ab eo poteſt. Nam turpiter accepta pecunia, iuſtius penes eum eſt, qui deceptus ſit, quam qui decepit.

PVto etiam, imo certum eſt, etiam ad contractum mandati pertinere *leg. 9. de doli except.* quæ etiam eſt ex hoc libro. Illud conſtat; Procuratore dato ad litem, & ſecuta condemnatione vel abſolutione, actionem iudicati, non procuratori, vel in procuratorem dari, qui egit cauſam nomine alieno, ſed dari domino, vel in dominũ, aut heredi, vel in heredem eius; quia procurator non ſibi, ſed domino id eſt, mandatori vincit, aut vincitur; eſt enim procurator in rem alienam, in litem alienam, non in ſuã, *l. 4. de re iudic. leg. hoc iure de ſolut. l. ſi procurator meus. de procurat.* Hoc præmiſſo finge, procurator, cui mandaueram cauſæ meæ defenſionem, pecunia corruptus colluſit cum actore, & cauſa acta defunctorie ſe vinci paſſus eſt, id eſt, præuaricatus eſt: actio iudicati in me competit ipſo iure, quæ tamen, ſi mecum agatis, qui vicit per colluſionem, eum ſubmouebo oppoſita exceptione doli mali, quod pecunia data procuratorem meum corruperit, effeceritque, vt præuaricaretur. Itaque non eſt, quod eo nomine agam in procuratorem actione mandati, quia nihil mea intereſt, cum tutus ſim exceptione perpetua, exceptione doli mali, quæ inanem facit actionem iudicati, quę ipſo iure in me competit: ac præterea, de quo etiam dubitari poterat, vt oſtendit Paulus *in dict. l. 9.* is, qui vicit per colluſionẽ & corruptelam procuratoris, nõ poterit a procuratore repetere pecuniam, quam ei dedit, vt præuaricaretur, quia turpiter eam dedit, turpiter etiam procurator meus eam accepit. Denique turpitudo verſatur ex vtraque parte, ex parte dantis, & ex parte accipientis; par eſt vtriuſque cauſa, & in pari cauſa melior eſt conditio tenentis. *l. vlt. de condict. ſine cauſ. l. penult. C. de cond. ob turpem cauſam. l. 2. Cod. eodem titulo.* Quia, vt eleganter Paulus ait, *in hac lege* 9. quæ verba eſſent diſcenda memoriter, *turpiter accepta pecunia, atque etiam data, iuſtius penes eum eſt, qui deceptus eſt, quam penes eum, qui decepit.* Deceptum autem procuratorem dicit, qui captus & corruptus eſt dulcedine pecuniæ. Et vtique corruptor, quam is, quem corrupit, dignus eſt odio maiore: ergo ſi conferatur præuaricator cum corruptore, qui eum corrupit, potior eſt is, qui corruptus eſt, corruptore in retinenda pecunia, quæ huius negotii decipula fuit. Cæterum fiſ-

A cus corrupto præuaricatore proculdubio auferet malo more acceptam pecuniam. *l. Lucius. de iure fiſci.* eſt enim plerunque fiſcus legitimus ſucceſſor omnium ſcelerum. Hæc vero, quæ diximus, ſunt de procuratore rei, de procuratore ad defendendum, non ad agendum, qui præuaricatus eſt, & qui mala fide cauſam ſibi mandatam defendit. In procuratore actoris, ſi præuaricatus ſit, accepta pecunia, vt reus abſolueretur, alia via atque ratione res emendatur. Dominus enim litis in ipſum procuratorem habet actionem mandati in id, quod intereſt, vel ſi ſoluendo non ſit, procurator in reum male abſolutum habet actionem de dolo, niſi reus paratus ſit idem iudicium ex integro ſubire, ſub hac exceptione; *ſi colluſum ſit, ſi procuratorem corrupit.* Quod oſtenditur *in l. 8. §. 1. mandati: atque etiam in leg. & eleganter. §. penultimo. & l.*
B *quid enim. de dolo. & l. ſi de communi. Si ſeruitus vindicetur.* Explicatæ ſunt leges omnes ex hoc libro 32. quæ pertinent ad actionem contractumque mandati: reliquæ leges pertinent ad contractum ſocietatis, & actionem pro ſocio, quæ ex eo contractu deſcendit, quæque, quod initio breuiter adnotandum, vtrinque directa eſt actio, non ex vno latere directa, ex altero contraria, ſicut ſuperior actio mandati, & actio negotiorum geſtorum. Domino enim negotii tanquam principali, principalis actio competit, *id eſt*, directa, principalis & directa item, quia eius id negotium omne potiſſimumque eſſet, vt hac de re agens etiam Gellius loquitur *libro 1. capite 13.* Procuratori autem competit contraria. Verum ſociis ſingulis, quia negotium commune eſt, inque eo par omnium ſociorum conditio, competit directa actio pro ſo-
C cio, quoniam æque principalis eſt vnus atque alter: cuius quidem actionis pro ſocio appellatio ducitur ex formula: *Quod pro ſocio communiterue geſtum ſit. l. actione. §. ſi poſt. pro ſocio.* Pro ſocio autem geſſiſſe quis dicitur, quod tanquam ſocius geſſit communi nomine, communis rei, negotiiue explicandi gratia. Et de hoc contractu ex hoc libro primum habemus *l. 1. & 3. pro ſocio.*

Ad L. I. Pro ſocio.

Societas coiri poteſt, vel in perpetuum, id eſt, dum viuunt: vel ad tempus, vel ex tempore; vel ſub conditione §. 1. In ſocietate omnium bonorum omnes res, quæ coeuntium ſunt, continuo communicantur.
D

ET in l. 1. ſocietatem ait coiri poſſe in perpetuum, *id eſt*, quamdiu viuunt ſocii, vt interpretatur, vt & in *l. 4. de procurat.* in perpetuum accipi oportet. Ergo non niſi ad vitam vſque ſociorum, quoniam addit hanc interpretationem, *dum viuunt ſocij.* Sane ita eſt, quia vt ſtatim Paulum adieciſſe opinor, nulla ſocietatis in ęternum, *εἰς ἀπέραντον*, coitio eſt, quod eſt relatum *in l. 70. hoc titulo.* ex libro ſequenti 33. perperam. Emendetur inſcriptio legis 70. & reddatur ea lex huic libro 32. & proxime iungatur ſuperioribus verbis l. 1. Non poteſt igitur ſocietas continuari in heredes in infinitum. in heredem primum, aut in heredes primos quandoque poteſt, vt explicabitur in *l. actione. inf.* non in heredes in infinitum. *l.*
E *52. §. idem reſpondit ſocietatem. & l. 59. hoc titulo.* Denique non poſſunt poſteri noſtri perpetuæ ſocietati alligari, quia & perpetuam ſocietatem in æternum tueri perdifficile, imo impoſſibile eſt. Hæc eſt ratio. Porro vt ſubiicit in hac *l. 1.* coiri etiam poteſt ſocietas abſque dubio ad tempus ita, vt ſimus ſocii in decennium. Poſſe item coiri ex tempore, vt ſimus ſocii poſt biennium tranſactum, nihil eſt apertius. Plus eſt, quod adiicit, coiri etiam ſocietatem poſſe ſub conditione, quoniam hac de re olim dubitabatur, vt Iuſtinianus refert in *l. penult. C. eodem titul.* Dubitabatur an ſocietas coiri poſſet ſub conditione, pu-

ta vt ſocii ſimus, ſi Titius conſul fuerit? Quæ ratio fuit dubitandi? nempe hæc, quia ſocietati ineſt mancipatio quædam rerum, quæ in commune conferuntur; & mancipatio, cum ſit actus legitimus, non recipit conditionem *l. actus. de regul. iuris.* Sed tamen obtinuit hac in re; voluntatem legitime contrahentium, potiorem eſſe debere, quam nimiam ſubtilitatem iuris. Tum hoc, quod etiam hodie non mancipationem, ſed traditionem in ſocietate contrahenda tacite interueniſſe dicimus, *l. 2. hoc tit.* Quia, inquit, licet traditio non interueniat, tacite tamen creditur interuenire: non mancipatio igitur, ſed traditio: & traditio recipit conditionem. Denique hæc res facit etiam, vt in ſocietate omnium bonorum omnes res, quę coeuntium ſunt, continuo communicentur ex conſenſu ſolo, perinde, atque ſi inuicem traditæ fuiſſent. Quod & in hac l. 1. Paulus ſcribit. Res inquam, communicantur ſine traditione, actiones tamen perſonales, vt ſubiicit *in l. 3. in princ.* id eſt, ea, quæ in nominibus ſunt, id eſt, actiones perſonales non communicantur ſine ceſſione, *id eſt*, niſi cedãtur inuicem. Ficta traditio admittitur, & ſunt eius exẽpla multa in iure *in Inſtit. in fine tit. de rer. diuiſ.* Ficta autem ceſſio non admittitur, nec enim mãdatum actionis, quod nihil aliud eſt, quam ceſſio actionis, tacite cõtrahitur, nec vlla ſocietas efficere poteſt, vt mihi competat perſonalis, quæ ſocio meo competit, niſi ab eo ceſſa mihi fuerit pro parte indiuiſa, vt ſocietas exigit, quoniam perſonæ ſocii adhæreſcit. Et ideo a perſona in perſonam tranſire non poteſt ſine ceſſione, *ſans tranſport.* Igitur contracta ſocietate omnium bonorum, qua appellatione etiam actiones continentur. *l. bonorum. de verb. ſignif.* inuicem cedendæ ſunt actiones. In actionibus ceſſione opus eſt. In rebus ſiue corporibus traditione non eſt opus.

Ad L. 3. eod. tit.

Ea vero, quæ in nominibus erunt, manent in ſuo ſtatu: ſed actiones inuicem præſtare debent. §. 1. Cum ſpecialiter omnium bonorum ſocietas coita eſt: tunc & hereditas & legatum & quod donatum eſt, aut quaqua ratione adquiſitum, communioni adquiritur. §. 2. De illo quæritur, ſi ita ſocietas, vt ſi qua iuſta hereditas alterutri obuenerit, communis ſit: quæ iuſta hereditas, vtrum quæ iure legitimo obuenit, an etiam ea, quæ teſtamento? Et probabilius eſt, ad legitimam hereditatem hoc pertinere. §. 3. Societas ſi dolo malo aut fraudandi cauſa coita ſit, ipſo iure nullius momenti eſt quia fides bona contraria eſt fraudi & dolo.

DOcet etiam in §. 1. *l.* 3. contracta ſocietate omnium bonorum, in ſocietatem venire etiam hereditates & legata, quæ cuique ſociorum obuenerint, & donationes, & omnia adquiſitionũ genera, cum generaliter omnium bonorum ſocietatem contraxerunt præſentium, & futurorum. At longe alia eſt ratio, ſi contracta ſit ſocietas quæſtus, non vniuerſorum bonorum, ſed quæſtus, quia quæſtus nomine id tantum continetur, quod ex opera, ex commercio, ex mercimonio, ſiue redemptura cuiuſque ſociorum venit, non quod venit beneficio alieno. *l. 8. hoc tit. l. 16. de Inſtit. act.* Quo ſenſu etiam, quod eſt in vſu vulgi, conquæſtuum ſiue conquiſitorum nomen etiam accipitur, neque enim faciunt differentiam inter quæſtum & conquæſtum ſiue conquiſita in legibus Ludouici, Auguſti, & Lotharii Cæſaris, conquiſitũ ſuum, & cõquiſita ſua, *ſes conqueſtes que nous diſons.* Et quãdo in hunc ſermonem incidimus, debemus etiam ei applicare, quod eſt *in l. 13.* ex hoc eodem libro Pauli, idem eſſe dicendum, ſi non quæſtus ſimpliciter ſit contracta ſocietas, ſed quęſtus & lucri. Hæc adiectio, *& lucri*, nihil adiicit. Neque enim ideo omne lucrum tantum, quod profectum erit ex opera & induſtria cuiuſque, ex emptione, venditione, locatione, conductione, non quod ex liberalitate aliena. Verbum *lucri*, accipit ſignificationem ex verbo *quæſtus*. At adiectio accipit ſignificationem ex præcedẽti verbo. Et in hoc maxime eſt notanda l. 13. & poteſt accommodari infinitis negotiis, etiam defunctorum, vt poſtrema verba recipiant interpretationem ex primis.

Ad §. de illo.

SEquitur in §. *de illo.* vt abſoluam hanc legem, quod eſt facilimum; ſi ita ſit contracta ſocietas inter aliquos, vt ſi qua inter duos alterutri obuenerit iuſta hereditas, communis ſit, Quæritur, quid iuſtæ hereditatis nomine intelligamus aut intelligere debeamus: an omnem hereditatem, quæ vel ex teſtamento obuenerit, vel ab inteſtato; an vero eam tantum, quæ obuenerit ab inteſtato iure agnationis vel cognationis, quæ & proprie dicitur hereditas legitima? An igitur & in hoc contractu iuſtam hereditatem accipiemus pro legitima tantum? Sic ſane. Et ita quoque M. Tull. 3. de natur. Deor. Eam poteſtatẽ, inquit, quaſi iuſtæ & legitimæ hereditatis loco filĩo tradidit. Ergo vt legitimæ, ita iuſtæ hereditatis nomine ſignificãtur tantum ea, quæ obuenit ab inteſtato, non quæ ex teſtamento, quamuis etiam ea ſit legitima, ſed legitima proprie ea dicitur, quę ex ſola lege defertur ſine teſtamento, ſine voluntate defuncti, iuſta, quæ ex ſolo iure defertur. Separauit tamen iuſtum heredem a legitimo. Apuleius 2. *Apologia*, & argute; *Sciebat*, inquit, *inteſtatus, legitimum magis quam iuſtum heredem futurum*, dum ſcilicet alio ſenſu accipit iuſtum, pro dignum atque mœrentem. Quo ſenſu recte dicam multos eſſe legitimos heredes defunctorum ab inteſtato, ſed quia immerentes ſunt, non eſſe iuſtos.

Ad §. vlt.

QVod eſt *in §. vlt. l. 3.* eſt apertiſſimum: Non tantum ſocietas coita dolo malo, veluti callida & inſidioſa perſuaſione alterutrius ipſo iure nulla eſt, ſed etiam quæ coita & fraudandi cauſa. i. quæ perquam damnoſa eſt alterutri, vt quæ dicitur leonina ſocietas *in l. 29. §. vlt. ſ. hoc titulo.* igitur nõ tantum dolus vitiat ſocietatem, ſed etiam fraus, quia bona fides, vt ait, contraria eſt fraudi & dolo, Fraus ex reipſa venit ex conuentione inconſulto facta ſine dolo aduerſarii. Dolus autem venit ex calliditate, machinatione, circumſcriptione, inſidiis, aduerſarii, & vtrũque bona fides reiicit, & bonæ fidei contractus igitur. Vtrumque vitiat ſocietatem, & dolus aduerſarii, ſi mihi dolo malo perſuaſerit vt cum eo inirem ſocietatẽ, & res ipſæ, id eſt, ſi conuentiones adiectæ ſocietati ſint captioſæ mihi & damnoſæ nimis. Quod dixi heſterno die in extremo recitationis ad §. vltimum, quia notandum, iterãdum cenſeo, ipſo iure reſcindi ſocietatem, non ob id ſolum quod coita ſit dolo malo aduerſarii, ſed etiam ſi dolus aduerſarii abſit ob fraudem ſcilicet nimiam & læſionem alterutrius, in quam reipſa incautus inciderit. Quod & in cæteris bonæ fidei contractibus arbitror eſſe ſeruandum, quia ratio, quam ſubiicit Paulus in illo §. vltimo eſt generalis, *quia*, inquit, *fides bona contraria eſt fraudi & dolo.* Fides, *inquit*, quæ in contractibus omnibus bonæ fidei potiſſimum conſideratur, & ęque in omnibus excludit non tantum dolum, ſed etiam fraudem, id eſt, læſionem nimiam & immodicam. Et ideo venditionem quoque reſcindi dicam recte, non tantum, ſi res minoris, quam æquum ſit, venierit dolo malo emptoris: ſed etiam ſi ſine dolo malo emptoris res vænierit nimis, ex quo pretio per imprudentiam venditoris, vel neceſſitate quadam vrgente venditorem, & compellente ad vendendum, quoquo pretio, vt puta, ſi pretium, quo veniit ne dimidiam quidem partem iuſti & veri pretii attingat. Id enim exiguius eſt, quam vt

co res

eo res vendi debuerit. *l. 2. depoſiti.* Et fraus ea venditoris intolerabilis. Itaque propter eam dico ipſo iure reſcindi venditionem, nam quod ait *l. 2. Cod. de reſcind. vend.* auctoritate iudicis intercedente neceſſaria eſt, ita explicandum, vt ipſa lex docet, vt ſit neceſſaria auctoritas iudicis ad reſtituendam, ad redhibendam rem venditam, vt cogatur emptorem redhibere venditori, ſi nolit ſupplere, quod iuſto pretio deeſt. Cæterum venditio ipſo iure nulla eſt, ob fraudem æque atque ob dolum. Et in hanc rem hic §. vltimus ſumme notandus eſt. Nunc veniamus ad *l. 65.* quæ multa & varia de ſocietate complectitur.

Ad L. LXV. eod. Pro ſocio.

Actione diſtrahitur: cum aut ſtipulatione, aut iudicio mutata ſit cauſa ſocietatis. Proculus enim ait, hoc ipſo, quod iudicium ideo dictatum eſt, vt ſocietas diſtrahatur, renuntiatam ſocietatem: ſiue totorum bonorum, ſiue vnius rei ſocietas coita ſit. 1. §. Item bonis a creditoribus venditis vnius ſocij, diſtrahi ſocietatem Labeo ait. 2. §. Si in rem certam emendam, conducendamue coita ſit ſocietas: tunc etiam poſt alicuius mortem, quicquid lucri detrimentiue factum ſit, commune eſſe Labeo ait. 3. §. Diximus, diſſenſu ſolui ſocietatem, Hoc ita eſt, ſi omnes diſſentiunt. Quid ergo ſi vnus renuntiet? Caßius ſcripſit, eum qui renuntiauerit ſocietati a ſe quidem liberare ſocios ſuos, ſe autem ab illis non liberare. Quod vtique obſeruandum eſt, ſi dolo malo renuntiatio facta ſit. Veluti ſi, cum omnium bonorum ſocietatem iniſſemus, deinde, cum obueniſſet vni hereditas, propter hoc renuntiauit. Ideoque ſiquidem damnum attulerit hereditas: hoc ad eum, qui renuntiauit, pertinebit: commodum autem communicare cogetur actione pro ſocio, quod ſi quid poſt renuntiationem adquiſierit, non enim communicandum: quia nec dolus admiſſus eſt in eo. 4. §. Item ſi ſocietatem ineamus ad aliquam rem emendam: deinde ſolus volueris eam emere: ideoque renuntiaueris ſocietati, vt ſolus emeres: teneberis, quanti intereſt mea. Sed ſi ideo renuntiaueris, quia emptio tibi diſplicebat: non teneberis, quamuis ego emero, quia hic nulla fraus eſt. Eaque & Iuliano placent. 5. §. Labeo autem poſteriorum libris ſcripſit: ſi renuntiauerit ſocietati vnus ex ſociis eo tempore, quo interfuit ſocij, non dirimi ſocietatem: committere eum in pro ſocio actione. Nam ſi emimus mancipia, inita ſocietate: deinde renunties mihi eo tempore, quo vendere mancipia non expedit: hoc caſu, quia deteriorem cauſam meam facis, teneri te pro ſocio iudicio. Proculus hoc ita verum eſſe (ſi) ſocietatis non interſit dirimi ſocietatem. Semper enim non id, quod priuatim intereſt vnius ex ſociis, ſeruari ſolet: ſed quod ſocietati expedit. Hæc ita accipienda ſunt, ſi nihil de hoc in coeunda ſocietate conuenit. 6. §. Item, qui ſocietatem in tempus coit: eam ante tempus renuntiando, ſocium a ſe non a ſocio liberat. Itaque ſi quid compendij poſtea factum erit, eius partem non fert. At ſi diſpendium, æque præſtabit portionem, niſi renuntiatio ex neceſſitate quadam facta ſit. Quod ſi tempus finitum eſt, liberum eſt recedere: quia ſine dolo malo id fiat. 7. §. Renunciare ſocietati etiam per alios poſſumus. Et ideo dictum eſt, procuratorem quoque poſſe renuntiare ſocietati. Sed vtrum de eo dictum ſit, cui omnium bonorum adminiſtratio conceſſa eſt, an de eo cui hoc ipſum nominatim mandatum eſt, videamus, an vero per vtrumque recte renuntietur quod eſt vnius: niſi prohibuerit eum dominus ſpecialiter renuntiare. 8. §. Item ſcriptum eſt, poſſe procuratori quoque meo ſocium meum renuntiare. Quod Seruius apud Alſenum ita notat, eſſe in poteſtate domini, cum procuratori eius renuntiatum eſt, an velit ratam habere renuntiationem. Igitur is, cuius procuratori renuntiatum eſt, liberatus eſſe videbitur. An autem ipſe quoque (qui) renuntiauit procuratori, liberetur in poteſtate eius erit: quemadmodum diximus in eo, qui ſocio renuntiat. 9. §. Morte vnius ſocietas diſſoluitur, & ſi conſenſu omnium coita ſit, plures vero ſuperſint: niſi in coeunda ſocietate aliter conuenerit. nec heres ſocij ſuccedit, ſed quod ex re communi poſtea quæſitum eſt: item dolus, & culpa in eo, quod ex ante geſto pendet, tam A *ab herede, quam heredi præſtandum eſt. 10. § Item ſi alicuius rei ſocietas ſit, & finis negotio impoſitus: finitur ſocietas. Quod ſi integris omnibus manentibus, alter deceſſerit: deinde tunc ſequatur res, de qua ſocietatem coierunt, tunc eadem diſtinctione vtemur, qua in mandato: vt ſi quidem ignota fuerit mors alterius, valeat ſocietas: ſi nota, non valeat. 11. §. Societas quemadmodum ad heredes ſocij non tranſit, ita nec ad adrogatorem, ne alioquin inuitus quis ſocius efficiatur, cui non vult. Ipſe autem adrogatus ſocius permanet. Nam & ſi filiusfamilias emancipatus fuerit, permanebit ſocius. 12. §. Publicatione quoque diſtrahi ſocietatem diximus. Quod videtur ſpectare ad vniuerſorum bonorum publicationem ſi ſocij bona publicentur. Nam cum in eius locum alius ſuccedat, pro mortuo habetur. 13. §. Si poſt diſtractam ſocietatem aliquid in rem communem impenderit ſocius, actione pro ſocio, id non conſequitur: quia non eſt verum pro* B *ſocio, communiterue id geſtum eſſe, ſed communi diuidundo iudicio huius quoque rei ratio habebitur. Nam ſi diſtracta eſſet ſocietas nihilominus diuiſio rerum ſupereſt. 14. §. Si communis pecunia penes aliquem ſociorum ſit, & alicuius ſociorum quid abſit: cum eo ſolo agendum, penes quem ea pecunia ſit. qua deducta, de reliquo quod cuique debeatur, omnes agere poſſint. 15. §. Nonnunquam neceſſarium eſt, & manente ſocietate, agi pro ſocio. Veluti cum ſocietas, vectigalium cauſa, coita eſt: propterque varios contractus neutri expediat, recedere a ſocietate, nec refertur in medium quod ad ad alterum peruenerit. 16. §. Si vnus ex ſociis maritus ſit, & diſtrahatur ſocietas manente matrimonio: dotem maritus præcipere debet: quia apud eum eſſe debet, qui onera ſuſtinet. Quod ſi, iam diſſoluto matrimonio, ſocietas diſtrahatur: eadem die recipienda eſt dos, qua & ſolui debet.*

C HOc libro, vt arbitror, Paulus primum docuit ſummatim, quod & Vlpianus *in l. 65. §. vltim. ſup.* variis modis diſtrahi & diſſolui ſocietatem morte ſociorum vel ſocii vnius, & morte non tantum naturali, ſed etiam ciuili, veluti capitis diminutione maxima aut media, non etiam minima, vt demonſtrabitur *in §. ſocietas in hac l.* Et ſimiliter interitu rerum communium, aut mutatione conditionis earum, vt ſi e prophanis ſacræ fiant, ſi e priuatis publicæ fiant, *id eſt*, ſi in ſacrum dedicentur, ſi publicentur. Voluntate item diſtrahi ſocietatem, *id eſt*, diſſenſu ſociorum & renuntiatione, itemque mutatione ſiue nouatione actionis pro ſocio. Quibus modis ita ſummatim propoſitis, Paulus poſtea diligentius ſingulas ſpecies ſingulosque modos perſecutus eſt, ac primum initio huius legis docet, perempta actione ſocietatis ſocietatem D diſtrahi, ſiue ſocietas fuerit omnium bonorum, ſiue vnius rei. Perempta igitur actione ſocietatis, quamcunque ſocietatem diſtrahi, vt puta, ſi ſocii actionem ſocietatis mutauerint & tranſtulerint eam in aliud genus obligationis nouatione facta: nouatio facta perimit obligationem & actionem ſocietatis. Ergo & ſocietatem, quæ non niſi vinculo obligationis continetur atque conſiſtit, Nouatio, inquam, voluntaria, quæ fit per ſtipulationem obligatione ſocietatis tranfuſa in ſtipulationem, quod nũquam faciunt ſocii, niſi quum volunt diſcedere a ſocietate. Denique etiam nouatio neceſſaria, quæ fit per litis conteſtationẽ, vt puta, ſi vnus ex ſociis agat cum alio actione pro ſocio, & alius iudicium accipiat, quod nunquam fit, niſi animo diſtrahendæ ſocietatis, videlicet ſi agatur generaliter E de putandis & reddendis rationibus ſocietatis. Generale iudicium pro ſocio non datur, niſi finita aut mox finienda ſocietate. *l. 5. Cod. eod. titulo.* Speciale iudicium pro ſocio dari poteſt etiam manente ſocietate. *vt in §. penultimo.* Hic locus eius legis eſt de iudicio generali. Quo, *vt ait*, hæc ſunt verba: *Quo ideo agitur vt ſocietas diſtrahatur.* Ergo eſt generale iudicium *ἐπὶ διαλύσει τῆς κοινωνίας.* Quo genere ſocietati plane renuntiari videtur, quoniam huic iudicio generali locus non eſt, niſi finita ſocietate, vel cuminibi eſt, vt finiatur. Et huius rei argumentum a ſimili recte hic gloſſa duxit ex *l. vltima. §. illud. de diuortiis.* Vbi

dicitur, ſimiliter renuntiari matrimonio videri, ſi vir agat rerum amotarum, quia hoc iudicium non oritur, aut non competit, niſi ſoluto matrimonio. Ita vero, ſi iudicio generali pro ſocio actum ſit re iudicata, cauſa actionis pro ſocio nouatur, mutatur, & quem ex ſociis debitorem eſſe declarauerit re iudicata, is incipit debitor eſſe ex cauſa iudicati. *l. ſi fundus. §. ſi plures. de pignoribus. l. penultim. §. vltimo. l. pen. de vſur. rei indic.* Ergo tam neceſſaria, quam voluntaria nouatione actionis pro ſocio ſocietas diſtrahitur: & vtraque nouatio ſignificatur his verbis huius legis, aut ſtipulatione, aut iudicio, *vt in l. delegare & l. aliam. de nouat.*

Ad § I.

SEquitur in §. 1. huius legis, diſtrahi etiam ſocietatem bonorum ſcil. de illa enim agitur tantum, ſi vnus ex ſociis bonis ſuis omnibus, cogente inopia creditoribus ſuis ceſſerit, eaque diuendita fuerint ſub haſta præconis, quod etiam oſtenditur *in Inſt. eod. titul. §. item ſi quis.* Cui nulla relinquuntur bona, is non poteſt eſſe ſocius bonorum, non poteſt eſſe ſocietas bonorum inter egenum & diuitem. Rurſus, quod ſequitur *in §. ſi in rem.* ſatis difficile eſt, id pertinet ad id, quod dicitur, morte vnius ſocii ſocietatem diſſolui. Quod & hic præpoſuiſſe Paulum arbitror: Excipit enim in hoc §. ab hac ſententia vnum caſum, ſi contracta ſit ſocietas ad certam rem aliquam emendam vel conducendam veluti ad emendum, aut conducendum fundum Tuſculanum, & vnus ex ſociis vita deceſſerit: tunc enim, *inquit*, tunc, quod expendendum eſt, *id eſt*, hoc ſpeciali caſu non tantum, quod viuo adhuc ſocio lucri, vel damni contigerit, ſed etiam poſt mortem eius, quidquid lucri peruenerit ex reditu eius fundi, vel in eo, quidquid detrimenti contigerit, quaſi durante ſocietate poſt mortem, id communicandum eſt heredi defuncti. Hoc ideo, nunquam eſt omittenda ratio, quia cum heres in conductione ſuccedat non minus, quam in emptione. §. *vlt. Inſtit. de locat.* id actum videtur contracta ſocietate ad certam rem emendam vel conducendam, vt & ea ſocietas continuaretur in heredem, in quem ambulat, vt loquimur etiam, emptio, aut conductio. Dices atqui in contrahenda ſocietate nec ab initio paciſci poſſumus, vt heres ſocietati ſuccedat. Ita eſt proditum nominatim *in l. 69.* Dicam non quidem expreſſim id paciſci nos poſſe, vt heres ſocietati ſuccedat, quia incerta perſona ſocietati deſtinatur, quis enim ſociis heres futurus ſit, incertum eſt. Et ſocietas certæ non incertæ perſonæ, in electione conſiſtit. *§. ſoluitur. Inſtitut. eodem titulo.* At tacite, vt heres ſocietati ſuccedat, id agitur rectiſſime. Sunt in iure innumera exempla, quibus tacite acta valent, quæ expreſſim acta non valerent. Et idem omnino, quod in hac ſpecie hoc loco, agique videtur. Dicam agi ſocietate contracta ad conducenda publica vectigalia, vel qua alia publica: nempe vt commune ſit inter publicanos ſuperſtites, & heredem defuncti vnius ex publicanis, quidquid etiam poſt mortem eius lucri, vel damni, ex ea conductione cõtigerit. *leg. 63. §. in heredem. ſupr. hoc titulo.* Hic. § *ſi in rem.* eſt de ſocietate contracta ad certam rem conducendam: ille *§. in heredem.* eſt de ſocietate contracta ad vectigalia conducenda. Et idem in vtraque ſpecie iuris eſt. Nec obeſt, quod idem *§. in heredem* ait, non ſimiliter obſeruari in ſocietate voluntaria, vt ſcilicet quidquid poſt mortem ſocii damni vel lucri contigerit, id ſit commune ſuperſtitibus cum herede defuncti: nihil, *inquam*, id obeſt, quia illo loco non confertur, vel committitur ſocietas voluntaria cum ſocietate vectigalium conducendorum, cum & ipſa ſit voluntaria, ſed committitur cum ſocietate, quam habet heres defuncti cum publicanis ſuperſtiti-

A bus, quæ communio eſt damni & lucri hereditaria, atque adeo neceſſaria, quia ipſe heres non contraxit ſocietatem. Denique heres non eſt ſocius voluntarius, ſed neceſſarius iure hereditatis: heres voluntarius ſocius eſſet, ſi ſuperſtites publicani volentem eum ſibi adſciuiſſent, & adſumpſiſſent ſocium in locum defuncti, vt idem §. *in heredem.* indicat illo loco, *niſi fuerit adſcitus.* Adſcitus heres ſocius eſt voluntarius. Et hoc modo ſuperſtites publicani addere poſſunt nouas leges ſocietati, quæ ſeruentur inter eos & heredem defuncti, diuerſas ab iis, quas cum defuncto pactas & conuentas habebant, quo facto ſane non ſimiliter obſeruabitur in ſocietate voluntaria cum herede ſcilicet defuncti contracta, quod in communione neceſſaria damni & emolumenti, quæ per omnia par eſſe debet ei, quæ cum defuncto fuit. Et ita il-

B le §. explicandus eſt. Ac præterea, quod ait Paulus in hoc §. *ſi in rem*, in ſpecie propoſita, etiam poſt mortem ſocii, quidquid lucri factum ſit ex reditu empti fundi vel conducti, ſuperſtiti ſocio commune id eſſe cum herede defuncti; cum eo, *inquam*, nihil pugnat *l. Titium. §. altero. de adm. tutor.* quam Accurſius obiicit, quia, vt breue faciam, res eſt parui negotii. Ille §. *altero*, non negat, neque loquitur quicquam de ea re: non negat, inquam, inter heredem ſocii defuncti, & ſocium ſuperſtitem eſſe commune compendium, quod poſtea factum eſt, quum fuit coita ſocietas ad emendas certas res. Sed hæc eſt ſententia legis, longe diuerſa ab ea, quæ eſt in manu. Ait ille §. compendium, quod fecit tutor heredis defuncti ſocii, venditis mercibus communibus, & aliis mercibus ſuo

C nomine reparatis, compendium, inquam, illud, quod ſibi fecit ſuo nomine, pupillo non eſſe præſtandum, ſed præſtandas eſſe ei vſuras pupillares, pecuniæ communis aut redactæ ex communibus rebus, non compendium, quod fecit tutor, ei eſſe præſtandum, ſed vſuras pupillares, vt fieri ſolet in iudicio tutelæ, *vt l. negotiationem. eod. titul.* In qua tamen *l. qui negotiationem.* aliter reſpondetur, nimirum propter voluntatem teſtatoris, qui iuſſerat tutorem eandem negotiationem poſt mortem ſuam exercere, quam ſe viuo exercuerat. Et ideo rationem reddere debet pupillo, non ad computationem vſurarum pupillarium, ſed ad incrementum negotiationis. Cæterum hæc ſententia illius §. nihil habet commune cum ſententia §. propoſiti.

D

Ad §. diximus.

DIxerat ante Paulus, cum enumeraret varios modos dirimendæ ſocietatis, diſſenſu ſocietatem dirimi, Vlpianus *in l. 63.* voluntate ſiue renuntiatione dirimi. Quod quidem naturali rationi conueniens eſt. Nihil enim eſt tam naturale, quam eodem genere quodque diſſolui, quo colligatum eſt. Societas nudo conſenſu contrahitur. Diſſenſu ergo contrario diſſoluitur. Hoc vero ita procedere ait hoc loco, ſi omnes ſocii in hoc conſentiant, vt dirimatur & finem accipiat ſocietas. Quid ergo, ſi vnus tantum ex ſociis renuntiauerit ſocietati, ſi vnus ex ſociis velit a ſocietate recedere an diſſoluitur ſocietas? an vnius renuntiatione, ſicut vnius morte?

E Et hac in re Paulus docet, vtendum eſſe diſtinctione, quandoquidem, ſi tempeſtiue & bona fide ſocietati renuntiauit, nec deinceps cæteri ei, quod compendii fecerint, communicare tenentur, nec ipſe cæteris. Detrimenta etiam ab eis facta non erunt communia: & omnino vtrinque ab obligatione ſocietatis contingit liberatio. Sed ſi dolo malo (*hæc eſt altera pars diſtinctionis*) & fraudis conſilio vnus renuntiauit ſocietati, ſocios a ſe, non ſe a ſociis liberat, & quod ei poſtea lucri obuenerit, communicare cogitur. detrimentum vero ſolius eius eſt. Et ex diuerſo, quod cæteri ſocii adquiſierint, ad eos ſolos per-

los pertinet. Quod autem damnum fecerint, commune eſt inter eos & illum, qui ſocietati dolo malo renuntiauit. Et hoc Paulus declarat propoſitis exemplis quatuor. Ac primum ſi cum inita eſſet ſocietas omnium bonorum, quo genere etiam futurorum bonorum ſocietas inita videtur, licet id dictum non ſit nominatim, vt hic §. indicat, *& l. 3. §. prim. & l. 37. hoc titulo.* vt & contracto pignore omnium bonorum, futura quoque bona obligatione comprehenduntur. *leg. vltim. Cod. quæ res pign. oblig. poſſ.* nihilque refert, bonorum dixerint ſimpliciter, an omnium bonorum, *vt l. Titium. §. altero. de adminiſtration. tutorum.* ſicut nihil refert vſusfructus bonorum legetur, an omnium bonorum. *leg. 24. & 37. de vſufruct. legat.* Si igitur, cum coita eſſet ſocietas bonorum, vel quod idem eſt, omnium bonorum, vnus ex ſociis obueniẽte ſibi luculenta hereditate quadam. (Obuenire dicitur, quæ defertur lege vel teſtamento nondum adquiſita, *l. 130. de verb. ſignific.*) Si *inquam*, obueniente ſibi hereditate quadam ideo renuntiauerit ſocietati, vt eam ſolus adquireret, quia id fecit dolo malo, & in fraudem ſociorum, actione pro ſocio eam hereditatem in commune redigere cogitur, *quod & Inſtitutiones docent in §. manet. eod. titul.* Vel ſi forte præter opinionem, præter expectationem, ea hereditas damnum attulerit, ob magnitudinem æris alieni: id damnum eum tantum reſpicit, qui dolo malo renuntiauit ſocietati, non cæteros; dolus proprius ei ſoli nocet, qui dolo malo renuntiauit ſocietati, non cæteris: ſed ſi poſt renuntiationem ſocietatis ei ex improuiſo, ex inſperato obuenerit hereditas, proculdubio eam communicare non cogitur, quia dolo caret.

Ad §. Item ſi.

SEquitur aliud exemplum in §. *Item ſi ſocietatem.* ſi cum inter me & te coita eſſet ſocietas in rem certam emendam, poſtea tu renuntiaueris ſocietati dolo malo, puta, vt eam rem tibi ſolus emeres tuo nomine, non communi nomine, teneberis mihi actione pro ſocio in id quod intereſt, vel vt eam rem mihi communices: Sed ſi ideo renuntiaueris ſocietati, quod poſtea emptio eius rei tibi diſplicere cœperit, nihil dolo malo facis, & ideo nec mihi teneberis actione pro ſocio, etiamſi poſtea ego eam rem emero meis nummis. Et hæc duo quidem exempla ſatis aperta ſunt.

Ad §. Labeo.

TErtium eſt exemplum importunæ & intempeſtiuæ renuntiationis, quod proponitur *in §. Labeo*, his verbis. *Labeo autem poſteriorum libris ſcripſit, ſi renuntiauerit ſocietati vnus ex ſociis eo tempore quo interfuit ſocij, non dirimi ſocietatem, committere eum in pro ſocio actionem: nam ſi emimus mancipia inita ſocietate, deinde renunties mihi eo tempore, quo vendere mancipia non expedit: hoc caſu quia deteriorem cauſam meam facis, teneri te pro ſocio iudicio.* Hæc omnia verba, quæ recitaui, ſunt valde obſcura, adeo, vt nemo interpretum auſus ſit ea attingere, eorumue interpretationem addere; conticeſcunt hoc loco omnes, ac plane ſe eius loci difficultatem videre, quamuis videant, tamen diſſimulant. Mihi videtur Labeo loqui de venaliciariis, qui & mangones dicuntur, qui ſocietatem coeunt ad mancipia coemenda & vendenda, *vt l. iuſtiſſime. §. 1. de ædil. edicto.* Ex quibus ſi quis renuntiauerit ſocietati eo tempore, quo vendere mancipia non expedit, quia, cæterorum, *inquit*, Labeo, ſociorum deteriorem cauſam facit, cæteris tenetur actione pro ſocio in id quod intereſt. Cur ita? Ratio eſt explicatu difficilis ſimul atque ſpecies, ſpecieiue explanatio. Qui renuntiat ſocietati mancipio-

A rum venalium, ſocios prouocat ad diuiſionem. Ita eſt: quæ quia commode explicari non poteſt, vt eſt in Inſtitution. nominatim ſcriptum de hominibus, qui in diuiſionem veniant, *in titulo de offic. de iudic.* quia, inquam, hominum ſiue mancipiorum diuiſio commode explicari non poteſt, propterea quod homines numero non diuiduntur, vt puta ſi ſint 10. inter duos ſocios, non ita diuiduntur, vt vnus habeat quinque, alter totidem homines, ita non diuiduntur, ſed ſinguli pro partibus indiuiſis, *l. in ſtipulationibus. de verb. obligat. l. cum Stychus. de ſolut.* Ideo res neceſſario, quoties de diuidendis mancipiis communibus agitur, deducenda eſt ad licitationem, ad quam etiam extranei emptores admittuntur, nedum ſocii, *l. 3. in fine Cod. comm. diuid.* penes quos extraneos ſi licitatio remanſerit, mancipia eis addicuntur, adiudican-

B tur, quæ adiudicatio eſt venditio neceſſaria, non voluntaria, *l. ſi pignore. famil. erciſc.* Et hac ratione modoue, ſi coacti fuerint ſocii mancipia vendere, eo tempore quo ea vendere non expediebat, forte quod tunc præ ingenti copia vænalium, quos alii in vrbem mangones inuexerant, viliora eſſent mancipia, vili venderentur, eo nomine is, qui renuntiauit tam intempeſtiuæ ſocietati, cæteris, quorum cauſam deteriorem fecit tenetur actione pro ſocio in id, quod intereſt. Et hoc eſt, quod Labeo ſcripſit, *committere*, id eſt, incidere in actionem pro ſocio, ſocium, qui renuntiauit ſocietati eo tempore, quo ſociorum vel ſocii intereſt non dirimi ſocietatem. Nam ſi *emimus*, inquit, &c. Et hanc quoque ſcripturam Labeonis, Proculus probat, vt ſubiicit, cum hac exceptione tamen: *Si ſocietatis non interſit.* ſic Florentiæ recte, *ſi ſocietatis non in-*

C *terſit dirimi ſocietatem*, quod pro eo eſt ac ſi dixiſſet, niſi ſocietatis interſit dirimi ſocietatem, diſtrahi mancipia quocunque pretio, forte quod ſint nequiſſima, aut inutiliſſima. Non eſt culpandus, qui renuntiauit ſocietati, quia id expedit ſocietati, etiamſi forte, *& in hoc eſt vis*, etiamſi forte cuiuſdam ex ſociis priuatim interſit, ſocietatem non dirimi: forte quod in caſum non diremptæ ſocietatis ab extraneo ſtipulatus ſit, & ſperet magnum aliquod emolumentum. Sed magis ſpectandum & ſeruandum eſt, quod ſocietati expedit, *id eſt*, quod in commune pluribus vtile eſt, *vt in l. in re communi in fine. de ſeruit. vrb. præd.* quam quod expedit vni tantum. Et eleganter (quæ verba ſignanda ſunt.) Semper enim non id, quod priuatim intereſt vnius ex ſociis, ſeruari ſolet, ſed quod ſocietati expedit, quod vniuerſitati expedit, non

D quod ſingularitati. Ioannes hoc loco egit male, aut intelligit male hunc locum, perinde ac ſi in eo ſcriptum eſſet, *ſi ſocietatis interſit non dirimi ſocietatem*, traiectis verbis. Quandoquidem recte Florentini, *ſi ſocietatis non interſit, dirimi ſocietatem.* Sic legendum, *ſi ſocietatis non interſit*, non, *ſi ſocietatis interſit non dirimi ſocietatem.* Et mirum in modum mihi placet gloſſa ad hæc verba *ex tempore*, dempto vltimo commate, quod eſt ex Ioanne. Verum huic exceptioni Proculi mox additur alia exceptio, exceptio exceptionis his verbis, *hæc ita accipienda ſunt, ſi nihil de hoc in coeunda ſocietate conuenit*, id eſt, ſi de hoc, quo de agitur, aliud in coeunda ſocietate conuentum non ſit, puta, vt etſi vel vnius ſocii intereſſet ſocietatem nõ dirimi, etiam ſi ſocietatis non intereſſet ne dirimeretur, ſi id conuenit,

E ſi vel vnius intereſſet non dirimi: hoc enim caſu, is, qui renuntiat ſocietati, & cuius intereſt, ex pacto conuento tenetur actione pro ſocio. Et ita Græci rectiſſime hunc locum interpretantur: Εἰ μὴ ἄρα ἰδικῶς τοῦτο συνεφωνήθη ὥστε δὲ μὴ βλαπτομένης τῆς κοινωνίας, εἰ ἐμὲ μόνον ζημιωσθῆναι, ἐκ τῆς ἀναχωρήσεως. *Si non*, quæ eſt interpretatio huius verſus, *ſi non ſpecialiter conuenerit, vt & ſi non læderetur ſocietas, ſi vel mihi noceret renuntiatio ſocietatis, vt ego haberem actionem pro ſocio.* Eſt rectiſſima interpretatio. Latini perperam omnes. Et ita accipienda ſunt hæc uerba. Si non conuenerit, vt & intempeſtiue a ſocietate recedere liceat, quaſi

ſcilicet tunc liceat etiam intempeſtiue ſocietate abire. Verum hoc pactum arbitror ſuperuacuum atque iniuſtum eſſe, quod & hic gloſſa tentauit, non pertentauit, quia etſi non conuenerit, vt liceret quandoque abire ſocietate, tempeſtiue & opportune licet abire, atque etiam intempeſtiue, licet id non conuenerit ex iuſta cauſa, cuiuſmodi multæ iuſtæ cauſæ recenſentur, *in l.14. §. vltim. & 15. & 16. ſup. hoc titulo.* Inter quas in l.16. neceſſaria peregrinatio, puta ſi ſocius reipublicæ cauſa diu & inuitus abfuturus ſit, hoc caſu etiam intempeſtiuo tempore renuntiare ſocietatem poteſt, quam etiam eſſe iuſtam cauſam renuntiandi mandati Paulus ſcribit *2. ſent. tit. de mandatis*, & aperte lex *9. de procurat.* vbi tamen peregrinationem neceſſariam, quæ eſt ea, quæ ſuſcipitur in reipub. cauſa, vt demonſtrat *l. 8. in fine. eodem titulo. de procur. & l. 16. hoc titulo.* Accurſius male modo accipit perperam, quod pro peregrinitate, quæ per deportationem contingit. (Aliud enim eſt peregrinatio, longe aliud peregrinitas. Peregrinantur etiam ciues. At redacti in peregrinitatem non ſunt ciues) modo, & id quoque perperam, peregrinationem accipit pro ea, quæ inſtituitur religionis cauſa, veluti ad ſanctum Iacobum, *inquit*: de qua euidens eſt nihil cogitaſſe auctores noſtros, & de qua extat elegans oratio Gregorii Niceni *περὶ τῶν ἀπιόντων εἰς Ἱεροσόλυμα*: & in ea eleganter ſententia, *Θεοῦ προσεγγισμὸν τοπικὴ μετάστασις οὐ κατεργάζεται.* Verum ad rem, præter ea, quæ paulo ante dixi, etiamſi ita conuenerit, vt intempeſtiue ſocietate abire liceat ſine iuſta cauſa, dico pactum non valere, quod ſit contrarium bonæ fidei, quæ maxime in contractu ſocietatis, per quam ius quoddam fraternitatis exuberare debet: exuberare, vt ait *l. 3. Cod. eodem titulo.* Et ſane ſicut ſi conuenerit, ne abeatur ſocietate intra certum tempus, ne diſcedatur ſocietate intra certum tempus, nihilominus ſpreta conuentione diſcedere licet ex iuſta cauſa *dict. l. 14.* par eſt & æquabile, vt & ex diuerſo, ſi conuenerit, vt abeatur ſocietate, quandocunque libuerit, ne liceat tamen id facere intempeſtiue, & abſque iuſta cauſa. Et eodem modo *d. l. 14.* oſtendit ſuperuacuum eſſe pactum, ne abeatur ſocietate, quia & illo pacto omiſſo abire non licet intempeſtiue ſine fraude, ſine damno ſuo; intempeſtiua renuntiatio ipſo iure ſocietatis in æſtimationem venit. *l. 17. §. vltimo. hoc titulo.* Et rurſus illo pacto interpoſito, ne abeatur ſocietate, nihilominus tempeſtiue abire licet, nemo enim inuitus in communione detinetur *l. vltima. Cod. com. diuid.* Et ita explicanda ſunt, quæ pertinent ad tertium exemplum. Quartum exemplum eſt etiam intempeſtiuæ renuntiationis *in §. item, qui ſocietatem.* Si ſocietas contracta ſit ad tempus, vt ad decennium, & vnus ſocietati renuntiauerit ante tempus, ante decennium. nam & hoc caſu, qui renuntiauit ante tempus, ſocios quidem a ſe liberat, verum ipſe ſe a ſociis non liberat, & claudicat renuntiatio ſiue diſtractio ſocietatis. Itaque lucrum, quod poſtea alii ſocii fecerint, id ei, qui ante tempus renuntiauit ſocietati, communicare non tenentur, damnum tamen communicant ſi quod incurrerit. Excipitur ſemper, quod & hic §. adiicit, iuſta & neceſſaria cauſa renuntiandæ ſocietatis ante tempus, quales, *vt dixi*, multæ enumerantur *in leg. 14. 15. 16. ſupr.* Et conuenienter Græci etiam hic apponunt exemplum neceſſariæ peregrinationis ſuſceptæ Reipubl. cauſa *διὰ δημοσίαν ἀποδημίαν*: Finito tamen tempore liberum eſt vnicuique abire ſocietate, quia id fit ſine dolo malo. Hæc ſunt quatuor exempla dolo malo factæ renuntiationis, quibus addi etiam poteſt quintum exemplum ex *leg. 17. §. 1. prim. ſupr.* Si abſenti renuntietur ſocietas, neque enim recte renuntiatur, niſi quæ præſenti renuntiatur: vt procuratori eius, vt dicemus in *§. renuntiare.* ſi abſenti renuntietur ſocietas, lucrum quod abſens fecerit, non communicabitur, damnum communicabitur; & contra damnum, quod præſens fecerit, non

A communicabitur, lucrum communicabitur. Vt autem mandato renuntiari & mandatori renuntiari dicitur promiſcue in titulo ſuperiore, ita in hoc titulo, ſocietati, vel ſocietatem renuntiare, & ſocios vel ſociis renuntiare, *vt in § Labeo. ſupr. illo loco, deinde renunties mihi.*

Ad §. renuntiare.

NOndum explicata ſunt omnia, quæ pertinent ad renuntiationem ſocietatis. Reſtat enim adhuc §. *renuntiare. & §. item reſcriptum.* quo §. *renuntiare* oſtenditur, ſocium ſocietati renuntiare poſſe, non per ſe tantum, ſed etiam per procuratorem, qui ſpecialiter mandauerit, vt ſocio vel ſociis renuntiet, ſe a ſocietate diſcedere. B Itemque per procuratorem omnium bonorum, qui generale mandatum habet: nec enim hac in cauſa exigitur ſpeciale mandatum, ſufficit generale, quo & inter alia multa, & hoc videtur procuratori mandare dominus, vt cum ei id eſſe fuerit viſum ex ſua vtilitate, renuntiet ſocietati. Itaque procurator, qui generale mandatum habet, quiue liberam adminiſtrationem, quod idem eſt, ſi renuntiat ſocietati, cum id ei vtile domino, expedire videtur, id facere videtur ex voluntate domini, qui ei permiſit omne arbitrium rerum vtilitatumque ſuarum: nec aliter irrita eſt renuntiatio facta a procuratore, qui generale mandatum habet, quam ſi dominus ſpecialiter eum prohibuerit renuntiare ſocietati: ſpecialis prohibitio eſt neceſſaria, ſpeciale mandatum non eſt neceſſarium: pauciſſimæ ſunt cauſæ, in quibus ſpeciale mandatum requiri C ſolet, quæ notari ſolent ad *l. Pomponius de procurat.* Idem vero obſeruatur in curatore furioſi: nam & hic ſocietati renuntiat recte, quam furioſus cum alio contractam habet *leg. vlt. C. eod. titul.* vbi tamen Iuſtinianus, qui eſt auctor illius legis; ea de re maxime olim dubitatum fuiſſe ait. Cur ita? quia curator furioſi, non videtur renuntiare ſocietati voluntate domini, propterea, quod furioſi nulla eſt voluntas. Procurator autem vniuerſorum bonorum, videtur habere voluntatem domini ſana mente præditi. Sed tamen idem Iuſtinianus vtilitatis cauſa admiſit in curatore furioſi. Contra *in §. ſeq.* oſtenditur, non tantum præſenti ſocio renuntiari poſſe, ſed etiam procuratori abſentis. Verumtamen, vt Seruium notaſſe Alphenus refert, liberatur quidem ſtatim is, cuius procuratori renuntiatur: liberatur, *inquam*, ab eo, qui renuntiauit, ſed non D etiam viciſſim ille, qui renuntiauit, liberatur ab eo, cuius procuratori renuntiatum eſt, antequam dominus ratam renuntiationem habuerit, quæ procuratori ſuo facta eſt: ſi enim ratam eam non habuerit is, cui renuntiauit, ab eo non liberatur, ſed & commodum, quod poſt renuntiationem adquiſiuit, ei communicare debet: detrimentum autem ipſe ſolus ſufferre, & contra ex compendio, quod poſt renuntiationem fecit is, cuius procuratori renuntiauit, ex eo compendio partem non feret, detrimenti autem quod fecerit partem præſtabit. Itaque hoc caſu, *id eſt*, ſi procuratori ſocii abſentis factam renuntiationem dominus ratam non habuerit, idem ſeruabitur, quod in ſuperioribus quinque caſibus, quos ſupra expoſuimus. Si ſocio, (hic eſt primus,) ſocius omnium E bonorum renuntiauerit dolo malo, vt obuenientem ſibi hereditatem ſolus adquireret: Si, (hic eſt ſecundus) ſocietate coita ad rem emendam ſocietati renunciauerit quis, vt eam rem ſolus emeret ſuo nomine: Si, (hic eſt tertius,) contracta ſocietate mancipiorum emendorum & vendendorum eo tempore renuntiauerit quis, quo mancipia ſunt vilia, & bene vendi non poſſunt: Si, (hic eſt quartus,) ad tempus contracta ſocietate, ante tempus renuntiauerit ſine iuſta cauſa: Si, hic eſt quintus caſus, *in l. 17. §. prim. inf. hoc titul.* Si abſenti ſocio renũtiauerit, qui procuratorem nullum reliquerat, vt puta

Digitized by Google

vt puta ſi adhibitis teſtibus proteſtatus fuerit, ſe a ſocietate recedere. His quinque caſibus addatur ſextus ex hoc §. ſi procuratori abſentis renuntiauerit, & abſens ratam renuntiationem non fecerit. Verum ex diuerſo, ſi dominus ratam renutiationem fecerit, factam procuratori ſuo, is, qui renuntiauit, ſtatim ab eo tempore, quo renuntiauit, obligatione ſocietatis liberatus eſſe intelligitur, perinde atque is, cuius procuratori renuntiauit, quia ratihabitio retrotrahitur, retro recurrit, vt ait, *lex ſi fundus. 1. de pignoribus*. Et ideo, quod interim compendij fecerit is, qui procuratori renuntiauit, abſenti communicare non cogitur: nec retro abſens, quod interim damni fecerit, eius partem ab eo deſiderare poteſt. Et hoc diſtat maxime hic ſextus caſus a ſuperioribus quinque: quoniam in ſuperioribus nulla apparet ratio ex poſt facto confirmandæ liberationis in perſona eius, qui fraudulenter vel intempeſtiue ſocietatem renuntiauit. Et in caſu 5. qui eſt *d. l. 17. ad §. prim.* quamuis dicat, abſenti facta renuntiatione, quoad is ſcierit, ſic ait, *quo ad abſens ſcierit*, eum, qui renũtiauit abſentem a ſe liberare, non ſe ab abſente claudicare liberationem: non hoc vult, ſcientiam illius, ſi poſtea ſciuerit ſibi renuntiatum, non vult, inquit, ſcientiam illius retrotrahi, ſed ab eo tantum tempore, quo ſcierit ſocietatem renuntiatam, liberationem contingere ex parte eius, qui renuntiauit. Et hæc ſunt, quæ pertinent ad §. *renuntiare & §. item ſcriptum*. Sequitur §. morte.

Ad §. morte.

HActenus dixit de ratione diſtrahendæ ſocietatis per renuntiationem omnium vel vnius: nunc dicere incipit de morte, qua conſtat dirimi ſocietatem etiam morte vnius, adeo vt inter ſuperſtites ſocietas non perſeueret, quamuis numero plures ſint, niſi, *vt ait*, aliud in coeũda ſocietate conuenerit, puta vt mortuo vno cæteri in ſocietate permanerent, alioquin vel vnius morte omniũ ſocietas diſſoluitur: quod etſi plures ſint, qui compromiſerint in arbitrum, eodem modo obſeruatur, nam morte vnius, etiamſi ſuperſtites ſint plures, in perſona omnium ſoluitur compromiſſum, *niſi*, eſt eadem exceptio, niſi, vt ait, *leg. diem, §. 1. de receptis.* cæterorum facta ſit mentio, id eſt, niſi conuenerit, vt vno mortuo in cæterorum perſona compromiſſum perſeueraret. Eſt eadem exceptio, citra quam vel vnius morte diſſoluitur omnium ſocietas. Heres autem ſocij, etiamſi conueẽrit, vt vno mortuo in ſuperſtitibus ſocietas perſeueraret, heres ſocij in ſocietatem non ſuccedit, neque vero, vt ſuccedat, conuentione effici poteſt, *leg. 59. ſupra.* quæ tamen conuentio in compromiſſo recipitur, puta ſi conuenerit, vt compromiſſum etiam obliget heredem, ſi quis forte compromittentium moriatur re nondum iudicata, *d. leg. diem § prim. & l. non diſtinguemus. §. ſed & ſi heredes §. propen. eod. titul.* Et in herede ſocij placet valde ratio. §. *ſoluitur Inſtitut. de ſocietate*, quia, inquit, qui ſocietatem contrahit, certam perſonam ſibi elegit, certæ perſonæ induſtriam vel ingenium, nec eiuſdem eſt animi erga heredem eius, quem ſibi ſocium elegit, aut poſſit eſſe, cum ſit incertus, nec forte, vbi certus extiterit aliquis heres, mortuo ſocio, is eiuſdem naturæ & ingenij erit, inter artifices longa eſt differentia *leg. inter. de ſolut.* & vt eſt in prouerbio, πόῤῥω τὰ φευγόν καὶ περῶν ἐστὶν ὁείσματα, & ex eod. §. ſoluitur, rectius lege *in hoc §. morte. Morte vnius ſocietas omnium diſſoluitur*, Baſilica πᾶσα ἡ κοινωνία. *Omnis ſocietas*, quod nihil eſt aliud, quam ſocietas omnium diſſoluitur, etſi conſenſu plurium coita ſit, plures vero ſuperſint. Et ita eſt in Inſtitutionibus. Placet etiam ratio, quæ pene eadem eſt, §. *ſocietas, infra.* ſocietatem ideo non ſequi heredem, ne alioquin inuitus quis ſocius efficiatur, qui non vult, puta heredi, quod ei non placet, cuius induſtria vel ingenium ei non placet, quod in ſocietate maxime ſpecta-

Paul.

A tur. Plus enim quandoque præſtat ingenium ſocii, quam pecunia. Verum ſequitur in hoc §. *morte*. Quamuis verum ſit ſocietatem non tranſire in heredem defuncti ſocii, heredem ſocii non eſſe ſocium, tamen ex re communi, veluti communiter empta viuo ſocio, poſt mortem eius quæſitũ lucrum heredi, quem res ſequitur, pro parte eſſe communicandũ. Eademq; eſt ratio damni poſtea facti, quod & ſupra anteuerterit dicere in §. *ſi in rem*, qui congruentius huic loco admotus fuiſſet. Ergo heres, licet ſocietatis ſucceſſor non ſit, eſt tamen emolumenti quæſiti ex re cõmuni, ſicut & rei pro rata ſucceſſor. Itemq; damni in ea re poſtea facti. Præterea heres ſocii explicare debet ea, quę per defunctum inchoata & imperfecta ſunt, *l. 40. ſ. h. t.* Sicut heres tutoris quamuis non ſit tutor, ea, quæ per tutorem defunctum *l. 1. de adminiſtr. tut.* quæ cum illa 40. coniungenda eſt, vti-
B que eſt ex eodem Pomponii libro, & ad idem etia mpertinet, *lex pen. de admin. tut.* Et in his vero explicandis, quæ, vt hic loquitur Paul. ex antegeſto pendent, id eſt, ex iis, quæ ante viuus ſocius gerere cœpit, ſi heres dolo vel culpa ſua admiſerit, id iure ſocietatis præſtabit, id ipſo iure ſocietatis in æſtimationem venit, & viciſſim in eo herede eodem iudicio ſuperſtites ſocii dolum & culpam præſtabunt, vt *leg. 52. §. 1. ſupr.* Fac alicuius negotii ſiue negotiationis coitam ſocietatem, veluti quarundam mercium emendarum & vendendarum, & vnum ex ſociis hoc negotium explicaſſe, confeciſſe, finiiſſe, certum quidem eſt, hoc caſu finitam eſſe ſocietatem, finito negotio, cuius inita erat ſocietas, nec ſupereſſe aliud, quam vt compendii communiſue pecuniæ diuiſio fiat, vt §. *ſi poſt ſ.* At ſi negotium illud ab vno ex ſociis inchoatum fuerit, qui morte præuẽtus, id per-
C ficere non potuerit, ad heredem eius, vt diximus, negotii abſoluendi, abſoluti, effectus, conſummatio pertinet ad heredem. Et ita hæc coniungenda ſunt cum hoc §. *quod ſi*. Et hoc deinde ſubiicit. Et ita eſt coniungenda, *vt dixi*, cum ſuperioribus. Quod ſi illud negotiũ, ne inchoatum quidem fuerit, id eſt, ſi re integra, non quidem is, qui gerendum negotium in commune ſuſcepit, ſed alter ſocius vita deceſſerit, quo genere ſoluitur ſocietas? deinde vero ſocius ſuperſtes, qui ſe id negotii confecturũ communi nomine receperat, id confecerit. Poſt finitam igitur ſocietatẽ morte alterius ſocii, recte Paul. hoc loco eadem diſtinctione vtitur, qua & ſupra vſus eſt in mandato, *l. inter cauſas. ſ. t.* vt ſi ignorans ſocium vita deceſſiſſe, negotium illud confecerit, valeat ſocietas, inquit, id eſt, vt heres defuncto id, quod pro
D ſocio & cõmuniter geſſit, tueatur, & ratum habeat, & ſit ex ea cauſa inter eum & ſocium ſuperſtitem actio pro ſocio, quia hoc caſu, vt & de mandato dictũ eſt, quãuis morte ſoluatur ſocietas, non ſoluitur tamen obligatio vel actio pro ſocio, ſed ſi ſciens mortẽ ſocii, ad negotium illud gerendũ acceſſerit, quaſi commune tunc, vt non valeat ſocietas, id eſt, vt non ſit ex ea cauſa inter eum & heredem actio pro ſocio, ſed vt perinde res habeatur, atque ſi ſibi illud negotium geſſiſſet, denique vt hoc caſu & ſocietas, & obligatio ſocietatis alterius morte ſoluatur, aut ſoluta intelligatur. Et interim obſerua, ſocietatem hoc loco accipi pro obligatione ſocietatis: vt emptionem ſæpe pro obligatione empti: ſocietatem, inquam, accipi pro obligatione ſocietatis. quæ priore caſu, id eſt, ſi ignorauit mortem ſocij durat, non etiam poſteriore caſu. His etiam addendus eſt omnino §.
E ſocietas.

Ad §. ſocietas. & §. publicationes

IN quo §. oſtenditur, quod dixi, in heredem ſocietatem non tranſire. Idem eadem ratione obtinere in adrogatore, vt in adrogatorem ſocij ſocietas non tranſeat, ne alioquin alter ſocius inuitus efficiatur ſocius adrogatori, qui forte non vult eſſe ſocius: cæterum adrogatus ſocius permanet, nam & filiusfamilias poteſt ſocietatem coitam habere cum alio, ſocietas eſt contractus, atqui filiifamilias ex

A
omnibus contractibus obligari poſſunt, & obligare. Adrogatione igitur ſocij ſocietas non dirimitur, quia non dirimitur etiam mancipatione, ſi filiusfa. qui eſt ſocius extranei, emancipatur aperte. Denique capitis diminutione ſocij minima ſoluitur. vt *l. 59. §. ſi filiusfamil.* maxima & media capitis diminutione ſocii proculdubio diſſoluitur, *l. 63. §. vltim.* non minima, id eſt, ſi ſocius fiat ſeruus vel peregrinus, deſinit eſſe ſocius, non etiam, ſi fiat ſui iuris, vel alieni iuris: minima capitis diminutio mortui non comparatur. *l. intercidit. de condit. & demonſt.* media quoque capitis diminutio, quæ irrogat peregrinitatem, quæ plectit, mulctat ciuitate, plerumque morti comparatur, veluti deportatio in inſulam, quæ eſt media capitis diminutio, morti, inquam, plerunque comparatur, quatenus deportationem ſemper ſequitur publicatio omnium bonorum *l. 3. ad*
B
leg. Iul. pecul. l. vltim. §. vltim. Cod. de ſent. paſſ. quia enim fiſcus in locum eius ſuccedit, deportatus pro mortuo habetur, vt ait *§. publicatione* qui ſequitur. Viuus ſucceſſorem habet fiſcum. ergo iam non viuus eſſe videtur. Viuentis nulla eſt, ſucceſſio, aut ſi cuius ſit viuentis ſucceſſio, veluti deportati, is proculdubio pro mortuo conſequenter habebitur, vt etiam eſt proditum in *l. 1. §. vltim. de bon. poſſ. cont. tab. & in l. 4. §. penult. de bon. libert.* Expoſitæ ſunt cauſæ dirimendæ ſocietatis. Reſtant alia quædam in hac lege, quæ proxima recitatione explicabuntur.

Ad §. ſi poſt diſtractam.

EXpoſitis variis modis diſſoluendæ ſocietatis, actionis
C
mutatione, ceſſione bonorum, vnius ſocii renũtiatione, morte, capitis diminutione maxima vel media, atq; adeo publicatione bonorum omnium, aut ad certum negotiũ inita ſocietate, illius negotii abſoluto effectu, eo quoq; demonſtrato diſſoluta ſocietate, non continuo etiam diſſolui actionem pro ſocio, vt puta, ſi ſocius mortuo altero ſocio, cum hoc ignoraret, ad commune negotium aliquod acceſſerit, qui vtique & geſti huiuſce negotii nomine aduerſus heredem ſocii quãuis dirempta ſit ſocietas, habet actionem pro ſocio, ſed ſi ſciens morte ſocii diremptam eſſe ſocietatem, commune negotium aggreſſus fuerit, & geſſerit, non eſſe actionem pro ſocio. Idem nunc docet, in *§. ſi poſt diſtractam.* ſi quis ſciens morte ſocii, vel alio modo diſtractam eſſe ſocietatem, aliquid in communẽ rem impenderit, non eſſe actionem pro ſocio, vt id quod impendit e-
D
ius actionis beneficio conſequatur, quia vt ait in *hoc §. ſi poſt diſtr.* pro ſocio hic communiter non geſſit, quæ verba ſunt ex formula ipſa edicti, & actionis pro ſocio, *Quod pro ſocio communiterve geſtum ſit.* Et ideo ſub hoc titulo diligenter explicabitur quid ſit ſocietas, quid communiter geſtum, *l. 31. & trib. ſequentib. ſup. hoc tit.* Et obſeruandum in ea formula, ſicut & in multis aliis formulis iuris, diſiunctionem illam *communiterue* pro coniunctione accipi, quia de cõmuniter geſto ſpecialis nulla prodita eſt actio, ſed pro ſocio ſimul, & de communiter geſto agitur contracta ſocietate. Hac autem ratione, quamuis illo caſu non ſit actio pro ſocio, ſi quis ſciens poſt diſtractam ſocietatem aliquid in rem communem impenderit, eſt tamen actio communi diuidundo, inquam, quia diſtracta ſocietate nihilominus diuiſio rerum ſupereſt, & diuiſio rerum cõmunium, ꝙ im-
E
penſum eſt, vt id ſociorum quiſque agnoſcat pro ſua parte, *leg. 4. §. ſicut communi diuidund.* Si quid manente ſocietate ſocius impenderit in rem communem, proculdubio id venit in actionem pro ſocio: ſed ſi poſt diſtractam ſocietatem impenderit, id non poteſt deduci in actionem pro ſocio communiterve geſtum non videtur poſt diſtractam ſocietatem, ſed venit in actionem communi diuidund. quia actio communi diuidund. mixta eſt actio, tam in rem quam in perſonam. Actio autem pro ſocio, vt in vniuerſum doceam, quid diſtet ab actione communi diuidund. actio pro ſocio eſt in perſonam, *l. 1. commun. diuidund.* In actione pro ſocio, vt hic §. oſtendit, id tantum venit, quod pro ſocio communiterue geſtum eſt. In actione communi diuidundo etiam id venit, quod non pro ſocio communiterve geſtum eſt. Item actio pro ſocio eſt ex cõtractu ſocietatis: actio communi diuidun. competit, etiamſi contracta ſocietas non ſit. nam res ſine ſocietate voluntaria poteſt eſſe communis, vt ſi duobus coniunctim & communiter eadem res donata, vel legata ſit, *d. l. 31. & ſeq. ſup. l. 2. comm. diuid.* Item actio pro ſocio, quod eſt certiſſimum, famoſa eſt quæ omni ex parte eſt directa non actio communi diuidundo. Item actione pro ſocio, non fit cuiquam adiudicatio rei communis: quia in ea actione ea de re non agitur, ſed de dolo, de culpa ſociorum, de rationib. reddendis, quæ tamen adiudicatio fit in actione communi diuidund. *leg. 43. ſup. hoc tit.* Præterea in actione pro ſocio vniunt nomina debitorum, vt & eorũ ratio habeatur communiter inter ſocios. Nomina tamen debitorum non veniunt in actionem communi diuidund. *d. l. 43.* Quia ipſo iure, hæc eſt ratio, nomina inter ſocios diuiſa ſunt pro partibus, quas in ſocietate habent, exemplo nominum hereditariorum ex 12. tabul. Et ad hoc maxime pertinet, quod ſequitur in *§. communis,* qui eſt de actione pro ſocio, qua ſocii agunt cum ſocio, penes quem pecunia & arca communis eſt, id eſt, cum magiſtro ſocietatis, quotiens quæſtus, vel alicuius negotii coita ſocietas eſt, de quo *lex 14. de pactis*, pactum magiſtri ſocietatis, cæteris & prodeſſe, & obeſſe. In actione autem pro ſocio, qua ſocii experiuntur cum magiſtro ſocietatis, vt in *hoc §. ſi communis,* oſtenditur, qui in hanc rẽ eſt ſingularis, primum deducitur, detrahitur ex communi pecunia, quod alicui ſociorũ abeſt propter ſocietatem, vt ſi in ſocietatẽ, ea manente aliquid de ſuo impẽderit, vel ſi ꝙ propter ſocietatem dãnum ſenſerit in rebus ſuis, & eo deducto deinde ſpectatur, quantum cuique debeatur ex quæſtu & pecunia communi pro partibus quas in ſocietate habent: res corporales veniunt in actionem communi diuidundo *l. 4. in princip. com. diuidund.* pecunia quæ debetur cuique ab eo, qui poſitus eſt ſupra pecuniam & arcam communem, quique rationes ſocietatis adminiſtrabat, qui erat magiſter ſocietatis, venit in actionem pro ſocio, vt quod cuique debetur de pecunia communi pro rata, *ἀναλόγως*, id ei præſtetur, vbi ſcilicet primore loco ex pecunia communi ſatisfactum erit ei, cui de ſuo aliquid ob ſocietatem abeſt: ea enim tantum pecunia intelligitur eſſe communis, quæ eo deducto ſupereſt, quaſi ære alieno ſocietatis, vt vulgo dicitur, *Bona intelligi quæ deducto ære alieno ſuperſunt. leg. ſubſignatum. §. bona. de verb. ſignif.* Sic dicito, Bona communia intelligi, quæ ſuperſunt deducto eo, quod alicui ſociorum de ſuo ob ſocietatem abeſt. Id enim eſt æs alienum ſocietatis præcipuum, quod ante omnia deduci oportet, antequam ſocii pecuniam inter ſe partiantur: denique prior eſt cauſa eius, qui de ſuo proprio, quam, qui de communi debito agit, quæ eſt ſententia huius *§. ſi commune.* Ex qua etiam intelligimus actionem pro ſocio generalem ſcil. quæ eſt de ſupputandis, & reddendis rationibus, de reſtituenda ſocietate, actionem, inquam, pro ſocio generalem inter ſocios partiri, quo verbo in hanc rem vtitur, *l. 67. §. ſi vnus ī.* actionem, inquam, pro ſocio generalem inter ſocios partiri pecuniam communẽ, quam magiſter ſocietatis ſingulis debet, quod & *lex 63. §. ſi cum tres ſup.* oſtendit. Actio pro ſocio, partitur: actio communi diuid. diuidit. Non eſt idem partitio, & diuiſio. Partitio fit numero, & venit in actionem pro ſocio: diuiſio fit ſpecie, veluti regionib. certis vnius fundi cuique ſociorum adiudicatis, vel ſingulis ſociis ſingulis rebus adiudicatis, vel vni adiudicata re in ſolidum, eidemque iniuncta præſtatione æſtimationis pro parte, quam perſoluat alteri, quæ res omnis deſiderat arbitrum, nec ſine arbitro expediri poteſt, qui faciat adiudicationes æquas. Partitio autem, quæ fit numero, ipſo iure ſocietatis inter ſocios,

ſine

ſine arbitro peragitur. Hæc eſt noſtra differentia inter partitionem & diuiſionem: ſuam aliam habent rhetores, & Dialectici, partitionem eſſe totius, diuiſionem generis, partitionem infinitam, diuiſionem finitam. De actione pro ſocio notandum etiam hoc eſt, quod proponitur in §. *pen. huius legis.*

Ad §. pen.

HAc actione plerumque agi diſtracta ſocietate de reddendis rationib. & partienda pecunia communi, de reddenda ratione doli & culpæ generali iudicio, vt *l. 5. C. eodem tit.* Si iam tibi, inquit, pro ſocio nata eſt actio, id eſt, ſi diſtracta & finita ſocietas eſt, vel etiam eodem iudicio generali agi, vt diſtrahatur ſocietas, *ſicut dixi initio huius legis*, ſi ideo, inquit, agatur pro ſocio vt diſtrahatur ſocietas, pro ſocio igitur generali iudicio agitur diſtracta ſocietate, vel vt diſtrahatur ſocietas. Nonnunquam vero, hic oſtenditur pro ſocio agi etiam manente & manſura ſocietate, vt ſi ſocietas vectigalium coita ſit inter publicanos, quam ſocietatem, quod ſit ampla & negotioſa valde & variis ſæpenumero implicita contractibus, non vtique ſemper, neque temere eam diſtrahere expedit, atque ideo, nec agere pro ſocio generali iudicio, vt diſtrahatur, ſed agi poteſt ſpeciali iudicio, puta vt quod vectigalium vnus ex ſociis exegit, & ſibi retinet, id in commune conferat. Idem de qualibet ſocietate priuata dici poteſt, vt *l. 72. ȷ̄. hoc tit.* Socius omnium bonorum rem, quam ſibi emit, actione pro ſocio communicare cogitur. Et in *l. 52. §. idem Papinianus. ſ.* fratres, qui fecerunt ſocietatem omnium bonorum iudicio pro ſocio agunt, manente & manſura ſocietate, vt & caſtrenſia, & quaſi caſtrenſia, veluti ſtipendia, congiaria, donatiua, ſalaria, in commune redigantur, non veniant in collationem bonorum in ſucceſſione ab inteſtato, veniant tamen in ſocietatem omnium bonorum. Et mox etiam in *§. vlt. huius legis*, oſtenditur, in ſocietatem omnium bonorum venire dotes vxorum, quia & eæ in bonis maritorum ſunt, *l. quamuis, de iure dot.* quoniam Paul. ait in illo *§. vlt.* ſi vnus ex ſociis omnium bonorum maritus ſit, & diſtracta ſocietate conſtante matrimonio agatur communi diuid. ſi vnus, inquam, ex ſociis vniuerſorum bonorum ſit maritus, & diſtracta ſocietate conſtante matrimonio agatur communi diuid. ait maritum, quia ſuſtinet onera matrimonij in iudicio communi diuidundo, debere dotem præcipere κατ' ἐξαίρετον, quoniam dos eſt penſatio onerum matrimonij, quod adhuc manet. Itaque in iudicium communi diuidundo officio iudicis præcipuo iure ſibi pręcipiet dotem, vt *l. ſi maritus. & l. fundus qui dotis, famil. erciſ. l. 2. C. eod. titul.* Vel ſi iam ſoluto matrimonio, atq; adeo finitis onerib. matrimonij, diſtracta ſit ſocietas, & agatur communi diuid. eadem die dotem præcipere maritus debet, qua & reddere vxori, veluti præſenti die, ſi dos conſiſtat in corporibus, vel annua, bima, trima die, vel hodie annua die, ſi conſiſtat in iis, quæ pondere vel numero, vel menſura conſtant, ſicut generaliter dicitur, in *l. 27.* & *28. ſ.* Omne æs alienũ, quod manente ſocietate omnium bonorum in rem communem contractum eſt, ſua die de communi ſoluendum, puta ſi debeatur in diem, vel ſub cõditione, non ante, de communi eſſe ſoluẽdum, quam dies venerit, quo creditori ſolui debet. Et interim ſi agatur communi diuid. diſtracta ſocietate, ſocio, qui æs alienũ contraxit, cæteros cauere debere de indemnitate, cauere debere defenſum iri eum, aduerſus creditores, quum dies venerit exigendi æris alieni, vel cum conditio extiterit, vt *l. cum ſocij. ſ. comm. diuid.* Verum vt ſubiicitur in *l. ſeq.* ſi ſoluto matrimonio dos reſtituenda non ſit, id eſt, ſi dos cedat lucro mariti ex conuentione, finge, tunc dotis præceptioni nullus eſt locus, quoniam tunc dos venit in iudicium communi diuid. vt diuidatur inter ſocios, non etiam, vt præcipua remaneat apud virum.

Paul.

Ad l. 67. eod. pro Soc.

Si vnus ex ſocijs rem communem vendiderit conſenſu ſociorum: pretium diuidi debet ita, vt ei caueatur, indemnem eum futurum, quod ſi iam damnum paſſus eſt, hoc ei præſtabitur. Sed ſi pretium communicatum ſit ſine cautione: & aliquid præſtiterit is, qui vendidit: an, ſi non omnes ſocij ſoluendo ſint, quod a quibuſdam ſeruari non poteſt, a cæteris debeat ferre. Sed Proculus putat, hoc ad cæterorum onus pertinere, quod ab aliquibus ſeruari non poteſt. Rationeque defendi poſſe: quoniam ſocietas cum contrahitur, tam lucri quam damni communio initur.

§. 1. *Si vnus ex ſociis, qui non totorum bonorum ſocij erant, communem pecuniam fœnerauerit: vſuraſque perceperit: ita demum vſuras pertiri debet, ſi ſocietatis nomina fœnerauerit. Nam ſi ſuo nomine, quoniam ſortis periculum ad eum pertinuerit, vſuras ipſum retinere oportet.*

§. 2. *Si quid vnus ex ſocijs neceſſario de ſuo impendit in communi negotio, iudicio ſocietatis ſeruabit, & vſuras: ſi forte mutuatus ſub vſuris dedit. Sed & ſi ſuam pecuniam dedit: non ſine cauſa dicetur, quod vſuras quoque percipere debeat, quas poſſit habere, ſi alij mutuum dediſſet.*

§. 3. *Non alias ſocius in id, quod facere poteſt, condemnatur, quam ſi confitetur, ſe ſocium fuiſſe.*

SVnt adhuc ex libro 32. leges tres, quæ pertinent ad actionem pro ſocio. *leg. 67. & l. 16. de rebus cred. & l. 6. de compenſat.* In principio legis 67. ponit, vnum ex ſociis rem communem vendidiſſe conſenſu ſociorum. Recte *conſenſu ſociorum.* Nam citra eorum conſenſum plus ſua parte alienare non potuit, etiamſi totorum bonorum ſocij fuerint, vt in *l. 68. in princip. hoc titul. pro ſocio*, videlicet ante dictatum iudicium communi diuidundo, plus ſua parte alienare non potuit, ſine conſenſu cæterorum. nam poſt dictatum iudicium communi diuidundo ne partem quidem ſuam alienare poteſt, niſi cæteri conſenſerint. *l. 1. C. communi diuid. l. 3. Codic. de commun. rer. alien.* ne alioquin quid inuitis ſociis iam cœpto iudicio diuiſionis ſubtrahatur, ſubducatur, quia fieri poteſt, vt eo iudicio tota ea res vni adiudicetur. Et idem hoc ipſo libro Paulus ſcripſit de pecunia communi, in *l. 16. de rebus creditis*, quam prius explicare occupabo.

Ad l. 16. de reb. cred.

Si ſocius propriam pecuniam mutuam dedit, omnimodo creditam pecuniam facit, licet cæteri diſſenſerint. Quod ſi communem numerauerit, non alias creditam efficit, niſi cæteri quoque conſentiant: quia ſuæ partis tantum alienationem habuit.

SEnt. leg. 16. hæc eſt, vt niſi cæteri ſocii conſentiant, non poſſit ſocius communem pecuniam mutuam dare, niſi pro parte ſua. Ex quo ſequitur, eum, ſi communem pecuniam ex arca communi mutuam dederit, non conſentientibus cæteris, quia totam eam non fecit accipiẽtis, non habere totius pecuniæ condictionem, niſi tota bona fide conſumpta ſit ab eo, qui mutuam eam accepit, cum eam exiſtimaret eſſe dantis propriam in ſolidum. Quo caſu, id eſt, ſi bona fide conſumpta ſit, etiam non eſſe condictionem ex numeratione, ſiue condictione de rebus creditis, ſed eſſe condictionẽ ei, qui pecuniam mutuam dedit, ex conſumptione bona fide facta, quæ conciliat mutuũ, quę condictio dicebatur etiã a veteribus *condictio de bene depenſis*, id eſt, bona fide conſumptis, interim ante conſumptionem partem ſuam duntaxat condicere poſſe condictione *de rebus creditis.* Vt ſi ſint tres ſocii certæ negotiationis, vel etiam omnium bonorum ex ęquis partib. & ex communi pecunia,

vnus crediderit 30. non conſentientib. cæteris, 10. tantum condicere poteſt ex numeratione, ſiue ex mutui cauſa, ſi pecunia extet; ſi bona fide conſumpta ſint triginta. *l.13.§.vlt. eod. t. de reb. cred. l. ſi is cui nummos. de ſolut.* Propriam autem pecuniam, vt ait eadem l. 16. ſocius mutuando etiam non conſentientibus ſociis, omnimodo creditam eam facit. Hæc eſt ſententia legis 16. quæ locum etiam habet in re propria, vt ſcilicet res propria vnius ſocij, inuitis cæteris, omnimodo alienari poſſit, ſi nondum ſocietatis iudicio eam communicare coactus fuerit, quum totorum bonorum ſocietas coita erat. *l.72. pro ſocio.* Nam antequam eam communicauerit, poſſit ſocius omnium bonorum videri proprium aliquid habere.

Regreſſus ad l. 67. eod. pro ſocio.

AT vt iam nūc exponam leg. 67. Si vnus ex ſociis conſenſu cæterorum, vt oportet, rem communem vendiderit, pretium eius veniet in actionē pro ſocio, diſtracta ſocietate, ita tamen, vt ei caueant cæteri de indemnitate, ſi forte cum eo emptor experiatur euictionis nomine, re forte euicta emptori, vel ſi emptor agat cum eo, qui vendidit, cęteri caueāt de indemnitate, vel quod idem eſt, de defenſione, id eſt, defenſum iri eum aduerſus emptorē, ſeruatum iri eum indemnem omni damno, & quod ob eam cauſam emptori præſtari oportebit, de communi præſtitum iri, ſicut aliud quodcunq; æs alienum ſocius ſocietatis nomine contraxerit, eadem cautio indemnitatis ſiue defenſionis interponitur. *l.27. & 28. hoc tit. l. cum ſocij. comm. diuid.* Sed vt ſubiicitur in *hac l.* Si prætermiſſa cautione huiuſmodi, ſocius, qui vendidit rem communem conſenſu cæterorum, pretium communicauerit, id eſt, pretium in commune contulerit, vt diuideretur ſine cautione, vt dixi, qua tamen ſibi proſpicere debuit, & poſtea aliquid emptori præſtiterit, nihilominus, etiam ſi cautione ſibi non proſpexerit, a ſingulis ſociis eius, quod præſtiterit emptori, partes feret, ſi modo omnes ſocij ſoluendo ſint. At quid ſi quis ex ſociis ſoluendo non ſit? an inopia huius onerat cæteros, qui idonei ſunt, qui pares ſoluendo ſunt? Quod Caſſius negaſſe videtur. Sed Proculi ſententia verior eſt, ad onus cæterorum pertinere, quod aliquibus ſeruari non potuit, inopiam aliquorū onus eſſe cæterorum, qui locupletes ſunt. Quod maxime notādum eſt in cauſa ſocietatis. Et huius ſententię Proculi ratio hæc eſt, quia ſocietas contrahitur non tantū, vt lucrum, ſed etiam vt damnum & periculum omne ſit commune. *l. 52. §. quidam in fin. hoc tit.* id ergo periculum etiam venditor agnoſcit pro ſua parte, exempli gratia, ſi tres ſint ſocii, primus, ſecundus, tertius & primo, qui rem communem vendidit conſenſu ſociorum abſint 300. quæ præſtitit emptori: ſecundus autem nihil facere poſſit redactus ad incitas, vt vocamus, ad inopiam extremam, primus & tertius locupletes ſint, primus a tertio conſequitur 150. tantum, nam ipſe primus inopiæ ſecundi onus pro parte ſua ſuſtinere debet. Sequitur. §.1.

Ad §. 1.

SVpra dixit Paul. de pecunia communi credita ab vno ex ſociis in *l.16. de reb. cred.* hoc loco agit de vſuris. Cum ſocius pecuniam communem fœnori occupauit, & quęrit, an vſuræ illæ veniant in actionem pro ſocio, atq; ita diſtinguit: aut ſocietatis nomine, & periculo igitur pecuniam communem fœnerauit, & conſenſu ſociorum, aut nomine, & & periculo ſuo. Si ſocietatis nomine fœnerauit vſuras, quas percepit, venire in actionem pro ſocio, & eſſe partiendas ſiue diuidendas (nam diuidere pro partiri nonnunquam accipitur) inter ſocios. Sed ſi ſuo nomine & periculo pecuniam communem fœnerauerit, ſi hoc fecerit, vt ad ſe nominis periculum pertineret, non ſocios, veluti pro pretio ſiue penſatione periculi æquum eſt, vt vſuræ, quas perceperit, ad eum ſolum pertineant pro penſatione periculi ſuſcepti. Quod comprobat aperte *l. poſtulante §. vlt.* in illo loco: *Quia ſuo periculo fœnerauit, ad SC. Treb.* Itemq; leges hic notatæ ab Acc. *lex ſi nauis, de rei vindic. lex idemq; §. ſi mandauero procuratori ſ. tit. prox. l. Titium §. præfectus. de admin. tut.* Quæ omnes leges valde faciunt ad hunc locum & oſtendunt, cuius eſt periculum nominis, ſiue contracti debiti, eius etiam ſolius eſſe debere compendium vſurarum. Huic autem dictioni huius §. elegāter Paulus notat locum eſſe, ſi ſocij non fuerint ſocij omnium bonorum. Nam ſi fuerint ſocii omnium bonorum indiſtincte, ſiue ſuo, ſiue ſocietatis nomine ſocius pecuniam communem fœnerauit, periculum ſortis commune eſt, & vſurarum emolumentum commune eſſe debet. Et hinc notant Græci rectiſſime. pecuniam communem fœnerari, non eſſe eam conuertere in ſuos vſus, τὸ κτίσαι οὐκ εἶναι σύγχυσιν, inquit. nam ſi eſſet σύγχυσις, ſic vocant pecuniæ communis cōuerſionem in proprios vſus ſine diſtinctione, ſocius, qui fœnerauit, ſi fœneratio eſſet conuerſio in ſuos vſus, vſuras ſociis præſtare deberet, quaſi ex mora facta reipſa *l.1.§.1. de vſur. l. 60. hoc tit. ſ.* pecuniam, inquam, communem fœnori collocare non eſſe eam in vſus ſuos conuertere, non certe, ſi ſocietatis nomine eam collocauerit, non item ſuo nomine, quia rem ſui periculi fecit. Et idcirco hoc caſu nullas penſitat ipſe vſuras ſociis, ſed quas percipit ſibi, habet pro pretio ſuſcepti periculi. Hæc ómnia ſumme notanda ſunt.

Ad §. pen.

IN §. penult. huius legis oſtenditur, in actionem pro ſocio venire, quod neceſſario de ſuo ſocius impendit in rem communem, vt *l. 65. §. ſi communis. ſupra.* Quod neceſſario, inquam, de ſuo ſocius impendit in rem communem, manente ſcilicet ſocietate, nam quod impendit poſt diſtractam ſocietatem, venit in actionem communi diuidundo, non in actionem pro ſocio *d. l. 65. §. ſi poſt.* At ſi manente ſocietate, neceſſario de ſuo impendit in commune negotium, proculdubio id venit: impendium illud venit in actionem pro ſocio. Imo & vſuræ eius impendii, eiuſve pecuniæ, quas ſcilicet percipere potuiſſet, ſi alii ſuam pecuniam mutuam dediſſet, quam impendit in commune negotium, vel etiam vſuræ, quas ipſe dedit, pecuniam mutuatus ſub vſuris, quam in commune negotium impenderet. *l.19.§. pen. de neg. geſt.*

Ad §. vlt.

REſtat huius legis §. vltimus, in quo oſtenditur, beneficium, quod habet ſocius omnium bonorum, non ſocius vnius rei, vt ait, *l. 16. de re iudic.* ne ſocio condemnetur ſupra, quam facere poſſit, ſupra vires facultatum ſuarum, quod quidem beneficium, ius fraternitatis, quod ſocietati ineſt, ſuaſit ſocio dari omnium bonorum, quo cum ſocius agit vt ait *leg. 63. in princip. hoc titul.* Hoc, inquam, beneficium ei tantum dari, qui ſe ſocium eſſe confitetur, non qui, vt effugiat actionem pro ſocio, inficiatur ſe eſſe ſocium, vt *l.22. §. vltim. C. de re iud.* Inficiatori hoc beneficium non datur. Sicut ei, ex pluribus fideiuſſoribus, qui dolo malo inficiatur, ſe eſſe fideiuſſorem, non datur beneficium diuiſionis, ſed condemnatur inſolidum: qui negat ſe eſſe fideiuſſorem, amitit beneficium diuiſionis, quod pluribus fideiuſſoribus contulit epiſtola Diui Adriani *leg. 51. §. ita demum, de fideiuſſoribus.* Sicut &, qui falſo negat, ſe eſſe feudatarium, ne pareat domino, amittit feudum, vt conſtat ex libris feudorum. Ex ratione autem dandi ſociis huius beneficii, quæ proponitur in *d.l.* vt dixi, quia

quia ſocietas, inquit, quodammodo fraternitatem in ſe habet, ſocietas ſcilicet omnium bonorum. Et ea, inquam, ratione intelligimus, eandem moderationem iuris ſeruari debere inter fratres. Quod tamen Accurſius diffitetur. Verum ſi ſocium non poſſis damnare in ſolidum, cur poſſis fratrem? nam nec amicus, nec ſocius pluris, imo nec tanti debet eſſe, quam frater ex præcepto Heſiodi: A

Μηδὲ κασιγνήτῳ ἶσον ποιεῖσθαι ἑταῖρον.

aut ſane tanti frater, quanti ſocius. Homerus in fine Odyſſ.

——— οὐ μέν τι κασιγνήτοιο χερείων
γίνεται, ὅς κεν ἑταῖρος ἐὼν πεπνυμένα εἰδῇ.

nulla fraterna coniunctio ſanctior eſt, nulla neceſſitudo præponenda ſanguinis coniunctioni. Cicer. prim. ad Attic. *Poſteaquam a fratre diſceſſi, neminem pluris quam te facio:* B
Ad actionem pro ſocio pertinet etiam lex 9. de compenſat. quæ eſt hoc libro.

Ad l. 9. de compenſat.

Si cum filiofamilias aut ſeruo contracta ſit ſocietas, & agat dominus vel pater, ſolidum per compenſationem ſeruamus. Quamuis ſi ageremus, duntaxat de peculio præſtaretur.

§. 1 Sed ſi cum filiofamilias agatur: an quæ patri debeantur, filius compenſare poſſit? Et magis eſt admittendum, quia vnus contractus eſt. Sed cum conditione, vt caueat patrem ſuum ratum habiturum, id eſt, non exacturum quod is compenſauerit.

CVm filiofamilias vel ſeruo contracta ſocietate, ſi pater vel dominus agat pro ſocio, C quoniam omnia iura, omnes actiones filius adquirit patri, ſi, inquam, pater vel dominus, ex contractu ſocietatis, habito cum filio vel ſeruo, agat cum ſocio per compenſationem, quod viciſſim ei, cum quo pater agit vel dominus, debet filiusfamil. vel ſeruus, ſeruabit in ſolidum, quia dominus vel pater agendo, ratam ſocietatem facere videtur. Et tamen ſi non ageret pater, vel dominus, ſed ageret ſocius filiifamil. vel ſerui, in patrem vel dominum actione pro ſocio non ageret in ſolidum, ſed de peculio tantum. Solidum quod non poteſt ſeruari per actionem, ſeruatur per compenſationem, quoniam æquum eſt, vt pater vel dominus, qui agit pro ſocio in ſolidum, & ex eadem cauſa patiatur compenſationem in ſolidum. Quid autem fiet? ſi agatur cum filiofamilias. (non ponitur cum ſeruo, quia cum ſeruo D non poteſt eſſe actio) Quid ſi ſocius agat cum filiofamil. actione pro ſocio: an poteſt compenſare filius, quod patri ſocietas debet? Et reſpondet poſſe, quia vnus contractus eſt, id eſt, vna ſocietas, ex cuius cauſa patri quæſita obligatio eſt. Sed debet filius, ſi velit compenſare, quod patri ſocietas debet, cauere de rato, id eſt, patrem compenſationem ratam & gratam habiturum, nec exacturum, quod is compenſauerit. Et ita etiam quum pater agit pro ſocio in ſocium filiifam, cauere debet oppoſita compenſatione de iudicato ſoluendo. *l. 3. §. vlt. rer. amot.*

REſtant adhuc leges tres, quæ huic libro 32. adſcribuntur, ſed falſo. Vna eſt lex 7. *locati*, quæ reddenda eſt 34. Aliæ duæ ſunt lex 1. *de rer. permut.* & *l. 71. ad leg. Falcid.* E quas proxime explicabimus. Explicit liber 32.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
in Librum XXXIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 1. de contrahend. emp.

Origo emendi vendendique a permutationibus cœpit. Olim enim non ita erat nummus, neque aliud merx, aliud pretium, vocabatur: ſed vnuſquiſque ſecundum neceſſitatem temporum, ac rerum, vtilibus inutilia permutabat. Quando plerunque euenit: vt, quod alteri ſupereſt, alteri deſit. Sed quia non ſemper: nec facile concurrebat, vt, cum tu haberes, quod ego deſiderarem, inuicem haberem, quod tu accipere velles: electa materia eſt, cuius publica, ac perpetua æſtimatio difficultatibus permutationũ, æqualitate quantitatis, ſubueniret, eaque materia forma publica percuſſa vſum dominiumque non tam ex ſubſtantia præbet, quam ex quantitate. Nec vltra merx vtrumque: ſed alterum, pretium vocatur.

§. 1. Sed, an ſine nũmis venditio dici hodie quæ poſſit, dubitatur. Veluti ſi ego togam dedi, vt tunicam acciperem, Sabinus, & Caſſius, eſſe emptionem & venditionem putant. Nerua, & Proculus, permutationem, non emptionem hoc eſſe. Sabinus Homero teſte vtitur, qui exercitum Græcorum ære, ferro, hominibuſque vinum emere refert, illis verſibus.

ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο καρηκομόωντες Ἀχαιοὶ
ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἴθωνι σιδήρῳ,
ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτῇσι βόεσσι,
ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσιν. Id eſt,

Hinc quidem vinum emebant comati Achiui:
Alij quidem ære, alij autem ſplendido ferro.
Alij vero pellibus, alij autem ipſis vaccis,
Alij autem mancipijs.

Sed hi verſus permutationem ſignificare videntur, non emptionem: ſicut illi.

Ἔνθ' αὖτε Γλαύκῳ Κρονίδης φρένας ἐξέλετο Ζεύς,
Ὃς πρὸς Τυδεΐδην Διομήδεα τεύχε' ἄμειβε id eſt,

Hic rurſus Glauco Saturnius mentes exemit (Iupiter,
Qui cum Tydide Diomede arma mutauit.

magis autem pro hac ſententia illud diceretur, quod alias idem Poeta dicit.

Πρίατο κτεάτεσσιν ἑοῖσιν. id eſt,
Emit poſſeſſionibus ſuis.

Sed verior eſt Neruæ & Proculi ſententia. nam vt aliud eſt vendere, aliud emere: alius emptor, alius venditor: ſic aliud eſt pretium, aliud merx, quod in permutatione diſcerni non poteſt, vter emptor, vter venditor ſit.

§. 2. Eſt autem emptio iuris gentium, & ideo conſenſu peragitur, & inter abſentes contrahi poteſt, & per nuntium & per literas.

CVm egiſſet Paulus libro ſuperiori de mandato & ſocietate, hoc libro agere inſtituit de emtione & venditione, & lib. ſequenti, de locatione & cõductione. Qua ratione, & quæ ſuperiori lib. falſo adſcribuntur *lex 71. ad l. Falcid. & l. 1. de rer permutat.* quæ ſunt de emptione, & venditione, non de mandato vel ſocietate, huic libro redendæ

ſunt, quod & dictæ legi 1. *de rer. permut.* coniuncta *lex 1. de cont. empt.* a qua mox incipiam, manifeſtum faciet. Eademque ratione lex 7. locati, quæ eſt de locatione & conductione & falſo etiam adſcribitur libro ſuperiori, addenda eſt libro ſequenti. Tractaturus autem hoc libro 33. Paulus de contractu emptionis & venditionis, primum docet, emptionem & venditionem originem & cauſam cœpiſſe a permutatione, qui contractus longe vetuſtior eſt emptione & venditione. Nec enim fuit olim vlla emptio vēditio, vlla locatio, conductio, vlluſve nummorum vſus, ſine quibus emptio venditio, locatio conductio, non conſiſtit. Vlpianus *in l. 2 hoc tit. ſine pretio*, inquit, *nulla venditio eſt*, id eſt, ſine conuentione certi pretij, quod in pecunia numerata conſiſtat. Idemque de locatione dicendum eſt, quæ dicitur proxima eſſe emptioni & venditioni, & iiſdem regulis iuris conſtare *l. 2. locati.* Et inde Papinianus in *l. pacta. 7. hoc tit.* emptionis ſubſtantiam ex pretio conſiſtere. Et Vlpianus in *l. 19. §. pen. de æd. edict.* emptorem eſſe eum, qui pretio emit, id eſt, qui pro re ſiue merce, quam a venditore ſumpſit, certos nummos adnumerauit. Nummis emuntur res non rebus, aut quum res rebus emuntur, permutatio id potius eſt, vel quod idem eſt contractus, do vt des, *l. naturalis. §. 1. de præſcript. verb.* vt ſi togam do, vt tunicam accipiam: ſi bouem do, vt ſeruum accipiam: neque enim in permutatione vllum pretium, vllive interueniunt nummi, ſed eſt in ea vtraque merx, non vt in emptione venditione, aliud merx, aliud pretium. Caius Solinus de Silurum gente, *Cuſtodiunt*, inquit, *morem vetuſtum, nundinas & nummum refutant: dant res & accipiunt, mutationibus neceſſaria potius quam pretiis parant.* Et in hoc quidem genere negotij, quod permutatio dicitur neceſſitas atque indigentia rerum, eſt modus rerum, menſura rerum, *συμμετρία*, quod vt arbitror ex Ariſtotele qui hoc ſcripſit libro 5. Et hic Paulus ſignificat *in hac l. 1.* dum ait. *Pro neceſſitate temporum & rerum* (duplicem ſpeciem neceſſitatis notat) *vtilia inutilibus permutare*: quando plerunque euenit, vt quod alteri ſupereſt, eo alter indigeat. In negotio autem emptionis & venditionis nummus eſt menſura rerum, & ea quidem longe certior & verior. Quia enim vix vna res alij vnquam ex æquo per omnia reſpondet, ea res plurimum inæqualem facit rerum permutationem. At nummus ſemper facit æqualem. Denique, vt idem Philoſophus ait, in indigentiæ locū tandem, quia nec ſemper ea concurrebat ex vtraque parte contrahentium, aut ſi concurrebat, non ſemper ex vtraque parte erat æqualis; ita vt ſemper faciendæ permutationis rerum copia eſſet, aut æqua poteſtas, ſucceſſit nummus ex inſtituto & quaſi compacto Reipublicæ qui res omnes metiretur, quique apud eum, qui in præſenti forte nulla re indiget, eſſet veluti ſpōſor, quo fretus id, quo poſtea quandoque indigere cœpiſſet, ſibi compararet. *Electa*, inquit, *eſt, materia, cuius publica, ac perpetua æſtimatio difficultatibus permutationum æqualitate quantitatis ſubueniret.* Electa eſt materia ἐξ ὑποθέσεως, vt ille ait, vel κατὰ συνθήκην, quaſi ex communi conuentu, ex communi Reipub. ſponſu. *Eius publica*, inquit, *& perpetua æſtimatio.* Publica æſtimatio eſt, cuius forma publica, ſiue character publicus eſt, index æſtimationis & poteſtatis cuiuſque nummi. Eademque æſtimatio, vt ait, *perpetua eſt*, quia etſi contrario conſenſu populi mutari æſtimatio poſſit, vel tolli penitus reprobatis nummis, tamen certa plerumque eſt, aut ſimpliciter certa eſt, non arbitraria, publica, non priuata. Quod publicum eſt, id auguramur fore perpetuum. Certa nummorum æſtimatio, vt ait, *l. 3. de in litem iurando.* Et ideo quum nummi in iudicio petuntur, nunquam defertur iuſiurandum in litem, quia defertur eius rei, qua de agitur, æſtimandæ. Atquin nummorum æſtimatio certa eſt. *l. 3. de in litem iur.* Qua quidem æſtimatione, vt dixi, metimur res omnes, quæ mercis numero habentur, neque enim merce nummi æſtimantur, ſed merx nummis. *l. ſi ita fideiuſſ. de fideiuſſor. & Theop. noſter in §. conſtituitur, de vſufr.* Sequitur

A in hac l. *Eaque materia forma publica percuſſa vſum dominiumque non tam ex ſubſtantia præbet, quam ex quantitate.* Senſus eſt formam illam publicam, quæ nummis imprimitur, eſſe indicem, eſſe notam ſiue monetam quantitatis, & æſtimationis cuiuſque nummi. Quod Ariſtotel. ſic explicat 1. Polit. ὁ χαρακτὴρ ἐτέθη τοῦ ποσοῦ σημεῖον. Χαρακτῆρα vocat, quod Paulus formam. Ac præterea nummos vſum, dominiumque ſui præbere, non tam ex ſubſtantia, id eſt, ex qualitate & temperatura materiæ ſuæ, quam ex quantitate, id eſt, ex poteſtate & æſtimatione, quam typus ille publicus indicat. Et vt ait *l. ſi is cui nummos 94. de ſolut.* eleganter, *non corpora nummorum ſpectari, ſed quantitatem, notamve publicam.* Subſtantiam vocat Paulus, quod M. Tullius *naturam auri vel argenti, vel æris quantitatem*, quod idem *facultatem* 12. ad Atticum, *noſcenda eſt natura auri ſci-* B *licet vel argenti, vel æris, quod ab argentario accepturus es, non facultas modo.* Ad hæc quærebatur olim, an & ſine nummis in cæteris rebus pretium emptionis venditionis eſſe poſſet, quod & in locatione conductione quæri ſolebat. *§. præterea. Inſtitut. de locat. & conduct.* Veluti ſi ego togam darem tibi, & tu viciſſim veluti pro pretio togæ mihi tunicam dares, an emptio venditio eſſet; vel ſi ego tibi rem aliquam vtendam ſiuè fruendam darem, & inuicem aliam vtendam ſiue fruendam aliam rem acciperem, an locatio & conductio eſſet?. Et Sabiniani quidem, vt hoc loco Paulus docet, exiſtimabant emptionem venditionem eſſe, aut locationem conductionem: rem rei pretium eſſe poſſe, ſi hoc ageretur inter contrahentes. Denique permutationem rerum emptionem venditionem eſſe, non ſeparatum contractum ab emptione venditione. Et vt hoc loco C Paulus refert, Homero teſte vtebantur, qui Troianis temporibus ſcribit, Græcos vinum ſibi emiſſe ære, ferro, coriis boum, bobus captiuiſque 7. *Iliad.* his verſibus, qui hoc loco proponuntur. In quibus verbum illud οἰνίζοντο, Sabiniani ſic interpretabantur, *vinum emebant bobus aut ſeruis*, vt ſubiicit, vt Didymus quoque οἶνον ὠνοῦντο, οἶνον ἠγόραζον. Verum hoc argumentum, quod Sabiniani ex illo Homeri loco ducunt, parum idoneum eſſe Paulus ait, quoniam quidem his verſibus, eoque ipſo verbo οἰνίζοντο, permutatio potius, quam emptio ſignificari videtur, vt οἰνίζοντο ſit, *non vinum emebant, ſed vinum parabant aut ſibi comparabant.* Certe Plinius 33. *mutandi* verbo vtitur in eorum verſuum interpretatione, ſi credimus libris manu exaratis, in quibus ita eſt: *Cum res ipſæ permutarentur inter ſe, ſicut & Troianis tem-* D *poribus factitatum Homero credi conuenit*: ita enim, *vt opinor*, commercia inuecta, alios coriis boum, alios ferro, captiuiſque mutaſſe traditum, non vt vulgo emptitaſſe. Et Seruius quoque 3. Georg. ex Caio noſtro hunc Homeri locum notans; *Apud maiores*, inquit, *omne mercimonium in permutatione conſtabat. Quod & Caius ex Homero confirmat exemplo.* Hæc Seruius. Et illum quoque Homeri Euſtathius interpres plane accipit de permutatione, dum ait, ἀπαμοιβαῖς οἱ παλαιοὶ ἐχρῶντο, οὐ νομίσμασι, *permutationibus veteres vtebantur, non nummis. Et ſubiicit eleganter*, οὔπω γὰρ ἦν παρρησία νομίσματος δολίου ἐν ἀνθρώποις. *Nondum enim inter homines vlla erat doloſi nummi fiducia.* Itemque Homerus, quod & hoc loco Paulus notat, quum agit de permutatione armorum Glauci & Diomedis, vtitur ipſo verbo *permutationis* proprio, non *emptionis*, verbo ἀμείβειν. Verum, vt & idem E Paulus notat, idem homerus Odyſſæa, quod ait Πρίατο κτεάτεσσιν ἑοῖσιν, *emit rebus ſuis*, poſſeſſionibus ſuis ancillam ſcillicet, id magis facit pro Sabinianis. Nam πρίασθαι proprium eſt emptionis verbum, non permutationis. Sed hoc quoque argumentum imbecillum eſt. Nam & iis verbis ἀμείβειν vel ἀλλάττειν, & πρίασθαι & ὠνεῖσθαι Græci promiſcue vtebātur, ſicut Latini verbis emere, & mutare, vel permutare. Quod vt pluribus planum faciam, non eſt opus. Verior autem eſt Proculianorum ſententia, quæ etiam irroborauit, iamque inueterauit, & quam etiam confirmat ille locus de permutatione armorum Glauci & Diomedis,

permutatio-

permutationem ſcilicet emptionem non eſſe, *l. naturalis. §. 1. de præſcript. verb.* quia placet, inquit, hodie, ſedata veteri controuerſia Iuriſconſultorum, permutationem non eſſe emptionem: aliud eſſe permutationem, aliud emptionem: item aliud genus negotij eſſe dare & accipere viciſſim rem vtendam vel fruendam: aliud locare & conducere rem certam certo pretio, vt in ſpecie *l. ſi gratuitam. §. ſi cum vnum. de preſcrip. verb.* ſi cum vnum bouem quis haberet, & vicinus quoque eius vnum tantum, conuenit inter eos, vt per denos dies inuicem boues commodarent, vt opus ruſtre facerent: quod genus negotij contrahitur plerunque. Et congruit in hanc rem optime ille locus Heſiodi.

Ῥηΐδιον γὰρ ἔπος εἰπεῖν βόε δὸς, καὶ ἅμαξαν
Ῥηΐδιον δ' ἀπανήνασθαι.

B Qui locus eſt etiam de mutuo boum commodato. Hoc, inquam, proprium eſſe genus contractus, ex quo naſcitur actio præſcriptis verbis, veluti ex articulo facio vt facias, commodatum non eſt, quia non eſt gratuitum: & commodatum omne, eſt gratuitum. locationem conductionem non eſſe, quoniam non interueniunt nummi pro mutuo vſu boum. Et eodem modo verius eſt, aliud eſſe permutationem, ſiue do vt des, ex quo negotio naſcitur actio ex empto vendito: permutatis rebus emptionem non contrahi: ſed proprium genus contractus, quod permutatio dicitur, ſine nummis emptionem non contrahi. Et ad vltimum emptionem nummis contrahi, non rebus, vt ait *l. penultim. Cod. de rer. permut.* emptionem nummis fieri, non rebus, nummis fieri. Hoc enim ſic intelligendum eſt, quos dari conuenerit ab initio gerendi negotii pro mercis pretio. Initium contractus ſemper ſpectandum eſt, origo & cauſa contractus. *l. 8. in princip. mandati: l. 12. ad Senatuſconſultum. Macedon.* Si ab initio conuenerit de pretio certo, de nummis certis numerandis pro merce, emptio venditio eſt, licet ex poſt facto volenti pretii vice res data ſit, puta ſeruus vel bos, licet, inquam, res data in ſolutum, non pecunia numerata, *l. pretij. Cod. de reſcind. vend.* Sicut ſi pecunia certa credita ſit ea lege, vt non eadem ipſa pecunia, ſed alia eiuſdem generis, & quantitatis quandoque ſoluatur, mutuum eſt, quamuis poſtea vice pecuniæ creditæ volenti res detur in ſolutum. *l. manifeſti. Cod. de ſolut.* Quia initium contractus ſpectandum eſt: initium contractus format contractum, non quod ex poſt facto ſuperuenit; & retro quoque emptio venditio eſt, ſi de certa merce ab initio, quæ certo pretio veniret, conuenerit, licet poſtea ea merx ad emptorem non perueniat, βόλον ſiue retis iactum, vel ſi pantheram emerit, & piſcator, vel auceps, qui vendidit, nihil ceperit, nihil pertinet ad emptorem, & tamen pretium præſtare debet venditori actione ex vendito. *l. emptorem. 12. §. vltim. de act. empti.* Permutationem etiam rerum, emptionem venditionem non eſſe, ex eo etiam apparet, quod in permutatione diſcerni non poteſt, quid ſit merx, quid pretium, quis ſit venditor, quis emptor, nec natura patitur, vt vterque contrahentium ſit venditor, & emptor, vel vtraque res merx & pretium. Et hoc fieri in extremo huius legis Paulus ſcribit, & repetitur iiſdem verbis *in l. 1. de rer. permut.* quæ alias explicabitur. Quo argumento euincimus illam legem 1. *de rer. permut.* eſſe vindicandam huic libro, qui totus etiam eſt de emptione venditione, non libro ſuperiori, qui eſt tantum de mandato & ſocietate, non de emptione venditione. Ac præterea pleræque aliæ differentiæ inter permutationem & emptionem explicantur in illa lege *prima de rerum permut.* Secundum hæc, quæ dixi hactenus, recte quidem ſtatues, permutationem eſſe vicinam, proximam, ſimilem emptioni venditioni, *vt l. 2. de rer. permut. l. 2. Cod. eod. tit. & Nouell. Valentiniani de confirmandis iis, quæ offic. publ. gerentibus diſtracta ſunt.* Non etiam recte dices, permutationem eſſe emptionem: aliud eſt eſſe ſimpliciter, longe aliud eſſe ſimile. Vel ex diuerſo etiam, recte dices emptionem venditionem permutationem referre, permutationi eſſe ſimilem. Similitudo enim & adfinitas omnis eſt reciproca. Qua de cauſa, id eſt, quia emptio vicina ſimilis eſt permutationi, tametſi nummi ſint ex inſtituto ciuili, ſine quibus emptio non conſiſtit, tamen dicitur emptio eſſe iuriſgentium ſiue naturalis, *in §. vltim. h. l. & leg. ex hoc iure. de iuſtitia & iur.* quia ſcilicet permutationem imitatur, quia ex permutatione originem ducit, quæ abſque dubio iuriſgentium eſt, *vt ſubiicit in fine huius legis.* emptionem venditionem, quia ſcilicet iuriſgentium, conſenſu peragi, conſenſu nudo, re nondum tradita, pretio nondum adnumerato, quia, inquit, eſt iuriſgentium, conſenſu nudo peragitur, inter abſentes, vel inter præſentes: hoc eſt (*nec enim diutius hoc loco hærendum*) conſenſu nudo peragitur, hoc eſt, quia iuriſgentium eſt, non deſiderat verborum ſolemnium, aut vllius ſcripturæ proprietatem, vt ſtipulatio, vt obligatio contracta nominibus ad menſam argentarii, quæ obligationes ſunt iuris ciuilis. Et ita lex *prima. inſt. locati*, ait locationem conductionem eſſe naturalem & omnium gentium, locationem conductionem eſſe iuriſgentium, quia non verbis, inquit, contrahitur, alioquin eſſet iuris ciuilis, ſi vel verbis vel ſcriptura ſolemni contraheretur, ſed contrahitur conſenſu nudo, ſicut emptio venditio.

Ad l. 1. de rer. permut.

Sicut aliud eſt vendere, aliud emere, alius emptor, alius venditor: ita pretium aliud, aliud merx. At in permutatione diſcerni non poteſt, vter emptor, vel vter venditor ſit, multumque differiit præſtationes, emptor enim, niſi numos accipientis fecerit, tenetur ex vendito. Venditori ſufficit ob euictionem ſe obligare, poſſeſſionem tradere, & purgari dolo malo. Itaque ſi euicta res non ſit, nihil debet. In permutatione vero, ſi vtrumque pretium eſt, vtriuſque rem fieri oportet: ſi merx neutrius. Sed cum debeat & res, & pretium eſſe: non poteſt inueniri, quid eorum merx, & quid pretium ſit, nec ratio patitur vt vna eademque res & veneat, & pretium ſit emptionis.

§. 1. *Vnde ſi ea res, quam acceperim, vel dederim, poſtea euincatur: in factum dandam actionem, reſpondetur.*

§. 2. *Item emptio ac venditio, nuda conſentientium voluntate contrahitur, permutatio autem ex re tradita initium obligationi præbet, alioquin ſi res nondum tradita ſit, nudo conſenſu conſtitui obligationem dicemus, quod in his duntaxat receptum eſt, quæ nomen ſuum habent: vt in emptione, venditione, conductione, mandato.*

§. 3. *Ideoque Pedius, ait, alienam rem dantem, nullam contrahere permutationem.*

§. 4. *Igitur ex altera parte traditione facta, ſi alter rem nolit tradere: non hoc agemus, vt intereſſt noſtra illam rem accepiſſe, de qua conuenit: ſed vt res contra nobis reddatur, condictioni locus eſt, quaſi re non ſecuta.*

Legi primæ de contrahenda emptione, quam heri interpretati ſumus, coniungenda eſt, *l. 1. de rer. permut.* cuius initium ex illa repetitur, eoque demonſtratur, quæ eſt ſumma & prima differentia inter emptionem & permutationem, non eandem eſſe ſubſtantiam emptionis, venditionis & permutationis, nec idem vtrumque contractus genus. In emptione venditione diſcretam eſſe mercem a pretio, diſcretum venditorem ab emptore; in permutatione diſcerni non poſſe, vter ſit venditor, vter emptor, vtrum ſit merx, vtrumve pretium, quod omne iam ſatis expoſuimus. Sequuntur aliæ duæ differentiæ in hac lege 1. *de rer. permut.* Ac primum quidem tenetur in hoc, & obligatus eſt actione ex vendito, vt nummos ſuos, non tantum puros, probos, prophanos, ſed etiam ſuos nummos numeret venditori, id eſt, vt nummos faciat venditoris, alioquin iudicio venditi non liberatur, *l. cum ſeruus, mandati: l. ex empto. §. 1. de act. empti.* Venditor autem neceſſe

omnino habet ſuam mercem dare: nam & alienæ mercis venditio eſt: denique ſufficere venditori, ſi tradat poſſeſſionem vacuam, nec interpellatam, mercis ſiue rei emptorem nummos dare oportere, quod eſt, dominium eorum in venditorem transferre, venditori ſufficere, ſi vacuam poſſeſſionem rei venditæ tradat emptori, & ſe obliget, vt ait in *hac l.* id eſt, caueat quoquomodo euictionis nomine: ac præterea purget ſe dolo malo, id eſt, præſtet caueatque, ſe nihil in ea re dolo malo feciſſe: ſciente ſe, ſciente animo ſuo rem alienam, vel rem alij obligatam non vendidiſſe, bona fide acceſſiſſe ad venditionem rei, quam ſuam eſſe arbitrabatur. Itaque ſi dolus malus abſit, ſi poſſeſſionem rei venditæ tradiderit, ſi ea res iure iudicioque emptori euicta non ſit, proculdubio nihil venditor emptori debet: ſi dolus interueniat, aut ſcientia rei alienæ, vel ſcientia pignoris contracti in ea re, quæ veniit, etiã re tradita nec dum euicta, venditor tenetur emptori actione ex empto: ſi dolus non interueniat, aut ſcientia, & res tradita ſit emptori, nonniſi re euicta tenetur emptori de euictione, non tenetur ante euictionem, quæ omnia confirmantur etiam, *d. l. ex empto. §. 1. & l. Iulianus, §. ſi Titius, & l. ſeruus quem, §. vlt. eod. tit. l. ſi duo. § ſi quis iurauerit. de iureiur. l. 25. §. 1. de contr. emp. & l. 3. C. de euictio.* In cautione autem illa, quam venditor emptori præſtare debet euictionis nomine, hæc erant verba ſolemnia, *Habere recte licere: eam rem*, vt exprimam plenam formulam, *quæ a me tibi vendita, & tradita eſt per me tibi, ſucceſſoreſque meos, & per alium quemcunque habere recte licere. d. l. Iulianus §. venditorem, & §. pen. de act. empt. l. 38. de verb. oblig.* Ad quam formulam reſpiciens Paulus hoc ipſo libro, in *l. 188. de verb. ſignif. in l. habere*, docet ex his verbis *habere recte licere*, non hoc debere præſtare venditorem emptori, vt iure dominij rem habeat emptor, quoniam obligatur ad tradendum, non ad dandum, ſed vt eius rei, quæ vendita & tradita eſt, poſſeſſionem emptor obtineat ſine interpellatione. Ac præterea eadem lex *habere. de verb. ſignif.* quæ eſt, ex hoc ipſo libro, docet de ea re caueri, id eſt, euictionis nomine caueri a venditore emptori, non tantum nuda promiſſione, vt fit vulgo nuda cautione, ſed etiam, quum hoc nominatim agitur, caueri ea de re perſonis, vel rebus, perſonis, puta datis fideiuſſoribus, qui ſecundi auctores dicuntur, & *βεϐαιωτὰς*, & [illegible] *l. 4. de euictionib.* ſi conuenerit, vt darentur prædes, vt auctoritatis, id eſt, euictionis darentur fideiuſſores emptori. *d. l. 4. d. l. Iulianus §. Item ſi conuenerit, cum res veniret: vt locuples ab emptore reus,* (id eſt, expromiſſor Accurſio) *detur, ex vendito agi poſſe, vt id fiat:* vel caueri rebus, veluti datis pignoribus, vel hypothecæ oppoſitis eo nomine prædiis. Itaque illa etiam lex, *habere*, pertinet ad ea, quæ hoc loco docet Paulus, venditorem emptori præſtare debere. Et dixi ad formulam illam cautionis, quæ de euictione interponitur. Verum ad hæc quæri adhuc poteſt, quæ ſit ratio varietatis inter emptorem, & venditorem, cur hic non cogatur facere rem accipientis, ille cogatur nummos facere accipientis? Et ratio, vt breue faciam, hæc videtur eſſe, quia diſſimilis eſt, debitio pecuniæ, & debitio corporis certi. Emptor pecuniam, ſiue quantitatem debet, venditor ſpeciem certam. Et facilior vtique pecuniæ, quæ ſua ſit, conquiſitio, confectio, præſtatio eſt, quam corporis certi. Et ad vltimum dicam etiam cum *d. l. ex emp. § 1. & cum l. ſi in vendi. de euictionib. & cum l. vlt. Cod. de adſert. tollenda*, hanc eſſe naturam contractus emptionis & venditionis, vt emptor ſuos nummos ſoluat, venditor æque ſuam rem, ſi ſua ſit ea res, quam vendidit, vel ſi ſua non ſit, quam forte imprudens & errans vendiderit prorſus, vt obligetur euictionis nomine, vel ex cautione, quam interpoſuerit. vel huius iudicij poteſtate, huius negotii natura, iudiciique quod ex eo naſcitur poteſtate. Hæc autem varietas præſtationum in permutatione non exiſtit, non cernitur. Et in hoc eſt differentia, quia inueniri non poteſt contracta permutatione, quis ſit venditor, quis emptor, quid merx, quid pre-

A tium, & vtrumque potius merx eſſe videtur, vt & Paulus ſignificat, in *l. 1. de contrah. emptio.* illo loco, *nec vltra merx vtrumque, ſed alterum pretium vocatur.* Et conſequenter quia vtrumque merx eſſe videtur, vterque contrahentium tenetur euictionis nomine duntaxat, non etiam omnino, vt rem faciat accipientis. Quamobrem, vt ſubiicit in *hac lege*, ſi res euicta ſit, quam quis dedit, vel accepit permutationis gratia in factum, id eſt, præſcriptis verbis, actionem dandam videlicet in id, quod intereſt, reſpondetur, vt in *l. ſi permutationis Cod. de euictionibus. Et reſpondetur*, inquit, id eſt, reſpondent omnes Iuriſconſulti concordibus ſententiis, nec vllus refragatur. Et in hoc eſt labor, quoniam omnino refragari videtur, quod paulo poſt ex ſententia Pedii Iuriſconſulti refert Paulus: *Alienam rem dantem nullam contrahere permutationem.* Igitur ex altera parte traditione, B ſi & alter viciſſim nolit tradere, non competere actionem præſcriptis verbis ei, qui occupauit pro ſua parte rem tradere, quæ actio ex permutatione naſcitur, quia nulla permutatio eſt, quum rem alteri tradidit, ſed eſſe tantum condictionem traditæ rei, condictionem ob cauſam quaſi cauſa non ſecuta, ſi & alter viciſſim ex ſua parte rem tradere nolit. An igitur ſecundum hanc ſententiam Pedii dicemus, perinde atque ſi in permutatione vtrumque pretium eſſe intelligeretur, neutrum liberari aliter, quam ſi rem, quam dedit, fecerit accipientis? Minime: quoniam in interpretanda illa Pedii ſententia, ita liquido diſtinguendum eſt, vt qui alienam rem dedit permutationis gratia, vt aliam inuicem acciperet, ſi alter, nolit tradere, non agat aduerſus eum actione præſcriptis verbis, quod eſt in fine huius legis, quæ ex permutatione naſcitur, videlicet vt ſibi viciſ- C ſim aliam rem det, vel vt præſtet quanti intereſt, eam rem accipere, vt, inquit, in hoc non agat actione quaſi ex permutatione, id eſt, preſcriptis verbis, quia ex parte ſua conuentionem non videtur impleſſe, qui alteri rem alienam dedit, quia auocari ei a domino & auferri tum poterit: ſed tamen vt habeat datæ rei condictionem, ſiue repetitionem, vt ſcilicet ea res quam dedit ſibi contra reddatur. Sic rectiſſime Florentiæ ſcriptum eſt in fine huius legis, *quaſi re non ſecuta*, id eſt, quaſi eo quoque, cui eam rem dedit ex ſua parte non implente contractum. At vero, vt is, quod nunc maxime notandum, qui ab illo rem alienam accepit, ſi ex ſua parte impleuerit contractum, id eſt, ſi ſuam rem ei tradiderit euicta re, quam accepit, cum illo agere poſſit præſcriptis verbis, ſiue in factum, *vt dixi ſupra*, quaſi ex con- D tractu permutationis: deniq, vt ex parte eius, qui rem alienam tradidit, non ſit actio præſcriptis verbis, quæ ex permutatione naſcitur, ergo nec permutatio: ſed ſit condictio tantum ob rem dati re non ſecuta, ex parte autem eius, qui rem alienam accepit, & vice mutua ſuam rem dedit, ſi actio, quæ ex permutatione naſcitur, id eſt, præſcriptis verbis euictionis nomine, & permutatio igitur, vt ſit ex illius parte, vel ſi malit agere condictione rei ſuæ, quam dedit, quam ex permutatione præſcriptis verbis, vt ſit ei parata condictio, vt vel hac vel illa actione liberum illi ſit agere, *l. 1. C. hoc eod. tit.* Proinde ſic ſtatuamus, re aliena ab alterutro data, claudicare permutationem ex parte eius, qui dedit rem alienã, non eſſe permutationem: ex parte eius, qui accepit eſſe permutationem ſiue obligationem ex permutatione, & actionem. Id vero ſæpe euenit, & in contra- E hendis aliis negotiis, vt claudicent, nempe vt *μονοπλεύρως*, & ab vna duntaxat parte conſiſtant, non ex vtraque. *l. poteſt mandati.* Vt ſi mandatarius egreſſus ſit mandatum, mandatum conſiſtit ex parte mandatoris, non etiam ex parte mandatarij. *l. Iulianus. § ſi quis a pupillo, de actionibus empti.* At quum vnus rem ſuam recte dedit permutationis cauſa, & fecit accipientis, ſi alter ei quoque viciſſim rem ſuam, de qua conuenit, nolit dare, tum ei, qui dare occupauit, ſane liberum eſt, aut agere præſciptis verbis, quaſi ex permutatione, quanti intereſt, rem de qua conuenit, accipere, vel ſi rem ſuam recipere malit, quam dare occupauit, con-

dictione

dictione ob rem dati re non ſecuta, quia tum ex ſua parte, ex vtraque parte permutatio conſiſtit. Et hoc oſtenditur, in *l. naturalis. 5. §. 1. de præſcript. verb. l. 4. Cod. de rer. permut.* Et ita hic articulus explicatus eſt. Et cum hac interpretatione congruunt etiam hæc Accurſii verba, quæ notat ad illa Pedii. *Alienam rem dantem nullam contrahere permutationem.* Sed hæc ſola Accurſii verba, quod ad hoc, inquit, nullam contrahere permutationem, vt alius non teneatur implere contractum, perinde ac ſi res ſua facta eſſet, nimirum, quia ei, qui rem alienam dedit, non competit actio præſcriptis verbis, qua cogat illum implere contactum ex ſua parte, ſed competit tantum dati repetitio. Et in hāc quoque rem Accurſius ſimile exemplum aſſumit ex *l. vltim. de condictione cauſa data.* Vbi proponitur, ita geſtum fuiſſe negotium: Dedi tibi pecuniā, vt mihi Stychum dares, id eſt, vt Stychum meum faceres; dedi igitur tibi pecuniam, vt tu quoque Stychum meum faceres, hoc negotium nulla emptio eſt, nulla etiam permutatio eſt, nulla igitur emptio, nulla permutatio negotio ita geſto, vt propoſui, contracta intelligitur. Et ideo nec mihi actio præſcriptis verbis datur, ſed datur tantum mihi condictio ob rem dati re non ſecuta, ſiue mortuus fuerit Stychus, antequam eum mihi traderes, neque enim Stychum a te petere poſſum actione præſcriptis verbis, quia mihi periit, ſed pecunia, quam prorogaui, certe mihi non periit. Et ideo eius mihi repetitio competit, vt *d. l. naturalis. §. prim.* Idemque erit, ſi alienus fuerit Stychus, quem mihi tradidiſti, cum conueniſſet, vt eum mihi dares, vt eum faceres meum, non eſt actio præſcriptis verbis, quia eum non feciſti meum, ſed eſt condictio tantum pecuniæ datæ. Idemq; erit, ſi tuus fuerit Stychus, quem mihi dediſti, & pro euictione eius cauere nolis, quia & hoc caſu, quamdiu non vis cauere pro eius euictione, competit mihi condictio datæ pecuniæ. At male idem Accurſius, & ad illa verba, quæ notauimus ad Pedium: hæc extrema verba huius legis: *igitur ex altera parte traditione facta, ſi alter nolit rem tradere,* hæc verba, *non in hoc agemus, quod inter eſt noſtra, illam rem accepiſſe, de qua conuenit: ſed vt res contra nobis reddatur*: hæc, inquam, verba male accipit ἐλλειπτικῶς, vt *non*, accipiantur, pro *non ſolum*: *non in hoc*, id eſt, non ſolum in hoc. Et *ſed vt res*: pro *ſed etiam vt res*, ita vt hæc poſtrema verba, *re aliena tradita ei, qui tradidit*, vtramque præferant actionem, & præſcriptis verbis, & condictionem dati. Sed hanc interpretationem, ſiue ἔλλειψιν, neque abſciſus & quaſi teres huius orationis habitus, neque res fert. Quæ reſtant ſunt facilima. Reſtat altera differentia inter emptionem & permutationem, quæ proponitur in *§. item emptio*: emptio venditio nudo conſenſu contrahitur, hoc eſt certiſſimum. Permutatio autem re contrahitur, non conſenſu nudo: Permutatio, inquit, ex re tradita initium obligationi præbet. Alioquin ſi conuenerit duntaxat inter nos de permutandis rebus: nec quiſquam noſtrum quidquam adhuc tradiderit, id eſt, ex nudo placito permutationis, obligatio non naſcitur, *l. 3. Cod. eodem titul.* Hoc enim, inquit, vt ex nudo pacto, nudo placito, nudo conſenſu, nuda conſentientium voluntate naſcatur obligatio, in iis duntaxat contractibus receptum eſt, qui nomen proprium habent, vt in emptione, venditione, locatione, conductione, ſocietate, mandato. *l. 2. de oblig. & action.* Hi contractus, qui nomine proprio & legitimo præditi ſunt, perficiuntur nudo placito, nudo conſenſu. Contractus autem, qui vacant proprio nomine, non perficiuntur nudo conſenſu, id eſt, non pariunt obligationem ex conſenſu nudo, ex conſenſu ſolo. Et huiuſmodi eſt permutatio. Hoc enim nomen *permutatio*, perinde atque hoc nomen συνάλλαγμα, commune eſt nomen, non proprium nomen. Specialiter autem attribuitur articulo ſiue negotio *do vt des.* Qua ratione & Ariſtoteles medium inter adrogantiam & diſſimulationem, itemque medium inter adſentationem & moroſitatem: quod ἀνώνυμον eſſe, ſcribit 4. *Et hic ad Nicom.* non pugnat A ſecum, quum alibi veritatem facit eſſe medium inter adrogantiam & diſſimulationem. Ac rurſus amicitiam eſſe mediam inter adſentationem & moroſitatem, quia veritatis & amicitiæ nomina latius patent, quam vt huiuſce medij propria nomina dici poſſint. Itaque permutatio eodem modo non eſt proprium nomen contractus do vt des, quia latius patent. Ex eo autem, quod dixi, permutationem non ex conſenſu nudo, ſed ex re tradita initium obligationi præbere, Paulus infert, quod ſequitur, ideoque Pedius ait, *alienam rem dantem &c.* Ideoque, quia ſcilicet ex re tradita permutatio initium obligationi præbet, quod iam anteuerti explicare, quid ſcil. eſſet, quod Pedius dicebat, *alienam rem dantem nullam contrahere permutationem*, quaue diſtinctione adhibita id excipi oporteret.

B

Ad l. 17. de contrah. emp.

Officio tamen iudicis pretium minuetur.

LEgem primam *de contrah. emp.* cum qua coniungendā eſſe iudicaui *l. 1. de rer. perm. & l. 188. de verbor. ſignif.* ordine ipſo ſequitur, *l. 17. de contrah. empt.* quæ hoc vult: fundum recte emere eum, qui eius fundi vſumfructum habet. Dominum fundum ſuum recte non emere, fructuariū recte fundum emere, in quo vſumfr. habet: neque enim rem ſuam emere, quod faceret inutiliter, ſed rem alienam. Nam rem quiſque ſuam dicit eſſe eam tantum, cuius dominus, id eſt, proprietarius, non fructuarius eſt, *l. recte. de verb. ſignif.* Sed ſi ignorans fundum emerit is, ad quem huius C fundi vſusfructus pertinet, & emerit tanti quanti, plena proprietas eſt, officio iudicis, vt ait Paulus in *l. 17.* Baſil. διακείσει τοῦ δικαστοῦ, cognitione iudicis, poteſtate huius iudicis, quod bonæ fidei eſt, venditore agente de pretio, pretium minuetur, quaſi vſufructu, & in hoc caſu habente inſtar partis dominii, vt in pleriſque aliis cauſis, *l. 4. de vſufr.* Atque ita ſciſſo pretio, vt ait lex ſequens, pro parte emptio valebit, pro parte non valebit. Et nihil eſt amplius. Sequuntur meliora in *l. 34.*

Ad l. 34. eod.

Si in emptione fundi dictum ſit, accedere Stychum ſeruum: D *neque intelligatur, quis ex pluribus acceſſerit, cum de alio emptor, de alio venditor ſenſerit: nihilominus fundi venditionem valere conſtat. Sed Labeo ait, eum Stychum deberi, quem venditor intellexerit, nec refert quanti ſit acceſſio: ſiue plus in ea ſit, quam in ipſa re, cui accedat, an minus, pleraſque enim res aliquando propter acceſſiones emimus: ſicut cum domus propter marmora, & ſtatuas, & tabulas pictas emitur.*

§. 1. Omnium rerum: quas quis habere, vel poſſidere, vel perſequi poteſt: venditio recte fit, quas vero natura vel gentium ius, vel mores ciuitatis commercio exuerunt, earum nulla venditio eſt.

§. 2. Liberum hominem ſcientes emere non poſſumus, ſed nec talis emptio aut ſtipulatio admittenda eſt, cum ſeruus erit: quamuis dixerimus, futuras res emi poſſe, nec enim fas eſt, eiuſmodi caſus expectare.

E *§. 3. Item ſi & emptor, & venditor ſcit, furtiuum eſſe, quod venit a neutra parte, obligatio contrahitur, ſi emptor ſolus ſcit, non obligabitur venditor, nec tamen ex vendito quidquam conſequitur: niſi vltro, quod conuenerit, præſtet. quod ſi venditor ſcit, emptor ignorauit: vtrinque obligatio contrahitur, & ita Pomponius quoque ſcribit.*

§. 4. Rei ſuæ emptio tunc valet, cum ab initio agatur, vt poſſeſſionem emat, quam forte venditor habuit: & in iudicio poſſeſſionis potior eſſet.

§. 5. Alia cauſa eſt deguſtandi, alia metiendi. Guſtus enim ad hoc proficit, vt improbare liceat, mēſura vero non eo proficit, vt aut

plus aut minus veneat, ſed vt appareat, quantum ematur.

§. 6. Si emptio ita facta fuerit, eſt mihi emptus Stychus aut Pamphilus, in poteſtate eſt venditoris, quem velit, dare, ſicut in ſtipulationibus. Sed vno mortuo, qui ſupereſt, dandus eſt. Et ideo prioris periculum ad venditorem, poſterioris ad emptorem reſpicit. Sed etſi pariter deceſſerunt, pretium debebitur. Vnus enim vtique periculo emptoris vixit. Idem dicendum eſt, etiamſi emptoris fuit arbitrium, quem vellet habere: ſi modo hoc ſolum arbitrio eius commiſſum ſit, vt quem voluiſſet, emptum haberet, non & illud, an emptum haberet.

§. 7. Tutor rem pupilli emere non poteſt. Idemque porrigendum eſt ad ſimilia, id eſt, ad curatores, procuratores, & qui negotia aliena gerunt.

IN emptione venditione fundi dictum eſt, *Stychum acceſſurum.* B ſi plures Stychos venditor habeat, nec appareat, quis Stychus acceſſerit emptore & venditore diſſentientibus in corpore Stychi, ambigua oratio eſt, vt in *l.22. de rebus dubiis*, dicitur, ambiguum eſſe ſermonem, ſi quis *Stychũ* ſtipuletur, & plures ſint Stychi, non tamen propter hanc ambiguitatem ideo minus fundi valet, in quem vterq; cõſenſit: nec item ideo minus debetur Stychus aliquis emptori, verum quæritur quis debeatur? Et ex Labeone Paulus refert hoc loco, eum Stychum deberi, quem venditor intellexerit. Quod pugnat omnino cum eo, quod ex veteribus, quibus adnumeratur Labeo, Papinianus tradit in *l. veteribus. 3. de pactis*, in emptione venditione ambiguam pactionem venditori nocere, in cuius fuit poteſtate legem apertius conſcribere vel concipere potius, quam emptori. Quod & Labeoni tribuitur nominatim in *l. 21. hoc tit.* Atquin, C vt in hac ſpecie Labeonem ſcripſiſſe Paulus refert, ambigua oratio non nocet venditori, ſi is Stychus debetur quem venditor intellexit. Quamobrem ſemper exiſtimaui hoc loco eſſe legendum *quem emptor intellexerit*. Primum quia Labeonem, ex quo hoc Paulus refert, ita ſenſiſſe conſtat ex *d. l. 2.* ad quem iuuat exemplum, quod apponunt Græci interpretes 16. Baſilicon explicare, ſi in vendendo cauerim, vt mihi prima die pretium ſolueretur, non mihi ſoluetur tribus penſionibus, id eſt, annua, bima, trima, die, non mihi, inquam, ſoluetur tribus penſionibus, quia id palam non dixi, ſed poſt triennium demum, quia ambigua illa oratio, vt inquiunt, contra me interpretanda eſt, qui eam apertius non extuli. *Sic illi.* Et tamen in teſtamentis, ſi quis certam ſummam trima die dari iuſſerit, ſic ea verba accipimus, quaſi teſtator, de annua, bima, trima die ſenſe- D rit. *l. 3. §. pen. de ann. leg.* quia in teſtamentariis, aut dubiis cauſis, heredem quantum poteſt releuari & exonerari legato benignius & voluntati teſtatoris conuenientius eſt. *l. Sempronius. de leg. 2. l. 11. § ſi quis decem. de leg. 3. l. 1. §. penultim. de dote præleg.* Et plures penſiones heredem exonerant. *l. 26. quando dies leg. cedat.* Plures item penſiones emptorem exonerant. Ergo contra quam illi ſentiant, ſi pro emptore facienda eſt interpretatio, illa cautio venditionis ambigua ita potius accipienda eſt, vt tribus penſionibus emptor pretium ſoluat. Hæc igitur ſit prima ratio pro nomine *venditoris* hoc loco reponendi nomen *emptoris*, ita vt Labeo dixerit, eum Stychum deberi, non quem venditor, quem emptor intellexerit, quia ita Labeonem ſenſiſſe conſtat ex *d. l. 21.* Deinde etiam vt in *l. 5. de euict.* proponitur, E in emptione venditione ſerui venditorem dixiſſe peculium acceſſurum, & in *l. 14. qui pot. in pignor. hab.* in venditione domus alij locatæ venditorem dixiſſe penſiones acceſſuras emptori, & in *l. ſi quis cum. & l. ſequenti. de act. empti. & l. 66. hoc tit.* venditorem dixiſſe dolia acceſſura, & in *l. 18. hoc titul.* venditorem dixiſſe fiſtulas, per quas aqua ducitur, acceſſuras. Ita in hac ſpecie omnino ponere debemus, non emptorem, vt Gloſſa comminiſcitur, ſed venditorem dixiſſe fundo Stychum acceſſurum. Æquum igitur eſſe, vt ei potius quam emptori, quum non apparet, quis Stychus acceſſerit, ambiguitas illa ſiue ob- A ſcuritas noceat, quia potuit re integra apertius dicere. Et conſequenter, vt non is Stychus debeatur, quem ipſe ſenſerit, qui vtique ſemper ſe de deteriori ſenſiſſe dicturus eſt: ſed is quem emptor intellexerit. In emptionibus, venditionibus leges ſiue pactiones ſemper dicuntur a venditoribus, Plautus in Captiuis, *quaſi fundum vendens merce, ne addicar legibus.* Et in Epidico, *emptor rogat, eſtne mihi empta hac? & venditor reſpondet, iſtis legibus habeas licet.* Et Horat. 2. Epiſt. *Prudens emiſti vitioſum, dicta tibi eſt lex.* Denique, vt qui dotem dat pro muliere, initio dandæ dotis legem dicit, quam vult. *l. 7. de pact. dot.* ita & venditor initio contrahendæ venditionis. Ac præterea hoc ipſum, quod aſſero, vicinitas legis proximæ ſuperioris ſuadet, quæ a venditore ædium dicta lege ambigua hoc modo, *flumina, ſtillicidia, vt nunc* B *ſunt, vti ita ſint*, nec expreſſo quæ flumina vel ſtillicidia, ait, id accipi quod venditori nocet: quam ſpeciem Harmenopulus latius interpretatur 1. *Epitomarum titulo 9.* cui & aliam ſimilem ſpeciem in hac lege ſtatim fuiſſe ſubiectam credibile eſt, ſi legamus eum Stychum deberi, quem venditor intellexerit. Ad vltimum perquam manifeſtum eſt, hoc loco eſſe legendum, *quem emptor intellexerit*, cum mox ſubiiciat, non referre quanti ſit acceſſio rei venditæ ſiue minoris ſiue maioris pretii, quam res cui accedit. *Pleraſque enim res*, inquit, *aliquando emimus propter acceſſionem*: perinde eſt ac ſi diceret, cui debetur is, quem emptor intellexit, quia emimus, inquit, pleraſque res propter acceſſionem; veluti fundum propter ſeruum forte induſtrium villicum, vel ſeruum propter peculium, *l. iuſtiſſime, de ædil. æd.* vel vt ait hoc loco, domum pro- C pter marmora, & ſtatuas & tabulas pictas, quæ non ſunt ædium, ſiue domus, nec ſequuntur emptorem, niſi dictum ſit eas res acceſſuras. Et ideo ſtatuæ adfixæ baſibus ſtructilibus, aut tabulæ religatæ catenis, aut erga parietem adfixæ, aut ſi ſimiliter cohærent lychni, non ſunt ædium. Ornatus enim ædium cauſa parantur, non quo ædes perficiantur. *l. penult. de verbor. ſignif.* Ædium, inquam, non ſunt tabulæ pictæ vel cruſtæ marmoreæ, quæ religatæ ſunt catenis, vel adfixæ ad parietem, quæ protectorio incluſæ ſunt, proculdubio ædium ſunt, nec neceſſe eſt, vt dicatur eas acceſſuras. *l. fundi. §. quæ pictæ. de act. empti.* Et ita initium huius legis explicabimus. Sequitur in §. 1.

D

Ad §. 1.

OMnium rerum, quas habere iure dominii, vel poſſidere alio iure, vel iudicio perſequi poſſumus, venditionem recte fieri, quia commercium earum eſt, cum haberi, poſſideri, perſequi a nobis poſſint. At venditionem recte non fieri earum rerum, quas commercio exuit natura, inquit, vel ius gentium, vel ius ciuile, naturam & ius gentium pro eodem accipio ex M. Tullio de Aruſpicum reſponſis, qui ait, *Lege naturæ, communi gentium iure*, vt ſubiicit ſtatim, *ſancitum eſſe, ne res ſacræ aut ſanctæ vſucapi; & conſequenter ne emi vendi poßint.* Quod tamen ita accipiendum eſt, vt quod ſacrum, vel ſanctum, vel religioſum eſt, quodve iure ciuili, vſui, dominioque E noſtro ſubiici non poteſt, veluti forum, aut theatrum, villave publica, fruſtra ſciens emat. Ignorans autem ſi emerit a ſciente, habeat aduerſus venditorem actionem ex empto euictionis nomine, vt ab eo conſequatur, quanti intereſſuit eius ne deciperetur. *l. 62. §. 1. h. t. l. pen. quibus ad libert. procl. non lic.* Et eatenus quidem ignorans earum rerum emptionem contraxiſſe intelligitur *l. 4. hoc tit.* Habet etiam pretii, quod forte ſoluit, condictionem, habet pretii ſoluti condictionem, quia nec id ſoluere compelli potuit. *l. 23. hoc tit.* Et quod de his rebus, idem de libero homine dicendũ eſt, videlicet ſcientem fruſtra emere liberum hominem *l. 6. hoc t.*

niſi

niſi ipſemet prodita ſua libertate, ſe in ſeruitutem venire patiatur, vendatque pretij participandi gratia. Ignoranti autem emptori, qui liberum hominem emit pro ſeruo, competere in venditorem ſcientem actionem ex empto *l. 70. h. tit.* Et tunc igitur duntaxat plane nullam, & inutilem eſſe emptionē liberi hominis, quum quis emit ſciens liberum eſſe. Plaut. in Epidico, *neque me quidem emere quiſquam vltra pecunia potuit, quæ plus iam ſum libera a quiquennio.* Et ſubiicit hoc loco Paulus, etiam non valere emptionem aut ſtipulationem liberi hominis ita factam, *quum ſeruus erit*, quia etſi aliæ res, quæ futuræ ſunt, recte emantur, vt prædiorum fructus futuri, vt ancillarum partus futuri, infas tamen, vel nefas eſt in libero homine futurum ſeruitutis caſum expectare *l. inter. §. adeo. de verb. obl.* in illo loco. *Et caſum, aduerſamque fortunam expectare liberi hominis, neque ciuile, neque naturale eſt*: nefas igitur eſt, quod nullo iure licet, quod omni iure vetitum eſt, & ciuili, & naturali. Idem vero pene traditur de re furtiua in §. *itē ſi emp.* Rei furtiuæ ex 12. tab. æterna auctoritas eſt, adeo vt nec vſucapi, nec emi poſſit, vt hic §. oſtendit. Et ſciens quidem fruſtra rem furtiuam emit, fruſtra item venditor, etiamſi ignorauerit rem eſſe furtiuam, agit de pretio niſi rem præſtet, forte redemptã a domino. Ignorante autem emptore, rē eſſe furtiuam, empti venditi obligatio vtrinq; contrahitur, vt ait in *hoc* §. vtrinq; contrahitur, ex vtraq; parte, vltro citroq;. Priorib. caſibus puta re ſacra, vel publica, vel libero homine empto bona fide a malæ fidei venditore, claudicat obligatio, quia ex parte tãtum emptoris conſiſtit, non ex vtraq; parte: propterea ꝙ commercium earum rerum non eſt, hoc autē caſu, qui eſt de re furtiua, ſi ignorans emerit rem furtiuã, ex vtraq; parte obligatio contrahitur, quia rei furtiuæ vitium facile purgari, atq; ita commerciũ eius eſſe poterit. Emptio etiã rei ſuæ, de qua Paul. agit in §. *rei ſuæ*, maxime differt a ſuperiorib. emptionib. quia ſuperiores emptiones quodãmodo valēt, ſi ignorans emerit, ſuæ rei emptio non valet, ſiue ſciens ſiue ignorans emerit, *l. is. h. t.* videlicet ſi hoc agatur in emptione rei ſuæ, vt dominium tranſeat in emptorē, ꝙ in omni venditione ſemper agitur, *l. pen. §. h. t.* Quamuis obligationis ſubſtãtia non conſiſtat in eo, vt dominium trãſeat in emptorem, nec huic rei vẽditor obſtringatur, vt *diximus ſ. in l. 1. de rer. perm.* In emptione autem rei ſuæ id agitur fruſtra, vt res ſua fiat, quæ iam ſua eſt, nec ſua eſſe amplius, ſuaue fieri poteſt. Sed ſi de poſſeſſione tantum agatur in emenda re ſua, vt ſc. poſſeſſio eius rei tranſeat ad dominum eiuſdem rei, emptio venditio reſpectu poſſeſſionis & ſtipulatio valet, reſpectu dominij non valet. Reſpectu poſſeſſionis, quam habet venditor, emptor non habet, valet. *l. ſi aliquam. de adquir. poſſe.* Emptio igitur rei ſuæ, ſi fiat, reſpectu poſſeſſionis valet, quia non rei, ſed poſſeſſionis emptio eſt, in qua poſſeſſione venditor forte, quam emptor, potior erat, vt plerunque euenit, vt qui potior eſt in rei vindicatione, id eſt, in quæſtione dominij, non potior in interdicto de poſſeſſione, *l. ad probationem. C. de locato.* nihil habet commune proprietas cum poſſeſſione. Alterius poteſt eſſe proprietas, alterius poſſeſſio. *l. Mæuius. §. penult. de leg. 2.* Perduxi hanc l. 34. vſque ad §. *alia cauſa.*

Ad §. alia cauſa.

REſtat ad huc ex *l. 34. de contrah. emp. §. alia cauſa eſt.* Certum eſt, quod etiam hoc ipſo lib. Paulus ſcripſit in *l. 8. de peric. & comm. rei venditæ*: poſt perfectam emptionem periculum ſiue incommodum & commodum omne rei venditæ, ad emptorem pertinere, id eſt, poſt perfectã venditionem rem venditam, necdum traditam, ſi forte perierit, emptori perire, & nihilominus pretium ab eo peti poſſe. Perfici autem emptionem ſolo conſenſu ſtatim, atque de certa re, certoque pretio conuenerit, videlicet ſi pura emptio fuerit, vel quum conditio extiterit, ſi con- A ditionalis fuerit, puta non ante conditionem impletam. Ex qua definitione, quæ eſt certiſſima, ſequitur, vino ita vendito, vt deguſtaretur, quaſi ſub conditione facta venditione, ſi deguſtaretur, antè deguſtationem perfectam, vini venditionem non eſſe. Et ideo interim quoad vinum deguſtauerit emptor, etiamſi vaſa ſignauerit, aut dolia, periculum omne ad venditorem pertinere, non ad emptorem: neque igitur ex vendito quidquam pretii nomine venditorem conſequi poſſe, ſi interim ante deguſtationem pertuſis vaſis vinum effuſum ſit: aut minus conſequi, ſi interim vinum contraxerit acorem, aut mucorem: quod oſtenditur in *l. 1. & l. 4. ſi auerſione. de pericul. & commodo rei vend.* Idemque dicendum eſt ex Sabinianorum ſententia, quæ obtinuit, ſi vinum vænierit ad menſuram forte, quod erat in cella, conſtituto pretio in ſingulas am- B phoras. Et ſimiliter, ſi oleum aut frumentum vænierit ad menſuram, vel ſi æs, aut argentum ad pondus, vel ſi oues aut nũmi peregrini, qui ſolent haberi mercis loco, vt *Voluſius Metianus notat libro de partibus aſſis*: Si, inquit, vænierit ad numerum, neque enim, antequam ea admenſa, adpenſa, adnumerata ſint, emptio venditio perfecta eſſe intelligitur. Quia quaſi ſub hac conditione facta videtur, ſi admenſa, adpenſa, adnumerata eſſent. Et ideo periculum omnè pertinet ad venditorem, non ad emptorem, *l. ſeq. §. in his & §. pen.* videlicet ſi menſuræ vel ponderationi, vel numerationi faciendæ emptor moram non fecerit. Nam poſt moram emptoris, res illæ pereunt emptori. Idque oſtenditur *l. 5. de peric. & comm. rei venditæ, l. 2. C. eod. tit.* Itemque, ſi vis quædam diuina vinum conſumpſerit: nam periculum, ꝙ vis diuina attulit, venditor non agnoſcit, *l. 2. in fin. eod. t.* Se- C cundum hæc ita concludamus, ſiue vinum vænierit, ita vt deguſtaretur, venditionem non eſſe perfectam, quia nondũ rem, quæ væniit, probauit emptor, ſiue vinum, quod eſt in horreo vinario, venierit ad menſuram, quia nondum eſt certum, quantum vænierit, nondum eſt certa quantitas rei venditæ. Et vt idem Paulus ait in *l. 8. de peric. & comm. rei vend.* ita demum perfecta eſt emptio, ſi id, quod vænierit, appareat, quid, quale, quantum ſit. Verum addamus ex hoc §. *alia cau.* hoc intereſſe inter cauſam deguſtationis & menſuræ, tum, ꝙ minus perfecta eſt venditio vini, quæ ita fit, vt deguſtetur, quam quę fit ad menſuram, quia ab illa recedere emptori licet, in totum vel ex parte, deguſtato & improbato vino: arbitratu boni viri ſc. vt eſt in legib. M. Catonis, ne ſit in emptoris libero & profuſo arbitrio an vinum em- D ptum habeat: ab ea vero, quæ fit ad menſuram, recedere non licet, neque in totum, neque ex parte: menſura enim fit, non vt plus, minuſue væneat: ſed vt appareat quantum emptum venditum ſit. Quæ eſt ſententia huius §. alia cauſa: ſequitur §. pen.

Ad §. pen.

SI emptio vẽditio facta ſit ſub diſiunctione, nempe hoc modo, *Eſto mihi emptus Stychus aut Pamphilus*: In arbitrio eſt venditoris, quem velit dare, niſi emptor ſibi electionem nominatim exceperit. Et hoc quandiu ambo viuunt Stychus & Pamphilus. Nam altero mortuo extinguitur electio, quæ venditori regulariter competit, niſi eam ſibi E conſtituerit emptor & reſeruarit. Extinguitur, inquam, electio vẽditoris, ne ſit in venditoris arbitrio, an obligetur, cum non vult eum, qui ſupereſt, dare, quem ſolum debet, quod non poteſt in eius eſſe arbitrio, poteſt quidem eſſe & vere eſt in eius arbitrio quid debeat, quum venditio facta eſt ſub diſiunctione, ſed non, an debeat, in *l. 7. hoc tit. in l. 2. §. Scæuola, de eo quod certo loco.* Ideoque prioris hominis periculum pertinet ad venditorem, quia non liberatur propterea, ſed ſuperſtitem debet. Poſterioris autem, id eſt, ſuperſtitis periculum pertinet ad emptorem, quum iure perfecta conditio fuit. Sed & etſi ambo eodem mo-

mento perierint ruina, vel naufragio, quia vel vnius pericu-
lum pertinet ad emptorem : neceſſe habebit emptor, pre-
tium, de quo conuenit, venditori adnumerare, quia vel v-
nus ei periit. Idemque ſeruatur, ſi electionem ſibi emptor
exceperit. Vt rurſus idem ſeruatur, *vt hic ait*, in ſtipula-
tionibus, ſi quis ſtipulanti promiſerit Stychum, aut Pam-
philum. nam, promiſſoris eſt electio, vtrum præſtet, *l. ple-
runque, in fine, de iure dot.* niſi ſtipulator electionem ſibi re-
ſeruauerit. Et ſiue ſtipulatoris, ſiue promiſſoris ſit electio,
altero mortuo, qui ſupereſt, debetur omnimodo. *l. cum is
qui, in princ. de condict. indeb. l. Stychum, aut Pamphilum in
princ. & §. 1. de ſolution.* Et nihil eſt præterea in §. penult.
Sequitur §. vltim.

Ad §. vlt.

B

IN quo oſtenditur, tutorem rem pupilli, quæ vendi po-
teſt, puta rem mobilem emere non poſſe. Quod ita eſt
intelligendum, vt ſi ipſe rem pupilli vendat nomine pupil-
li, vel pupillo vendendi auctor ſit ſibi emere recte non poſ-
ſit eã rem: quia ratio non patitur, vt idem emptoris, & ven-
ditoris officio fungatur. *l. 5. §. item de auctor. tut.* At cõtutore
vendente, vel auctoritatem præbente, recte tutor rem pu-
pilli emit, modo emat bona fide. *d. §. item ipſe tutor.* Item-
que rem pupilli recte emit ex auctione publica rerum pu-
pupillarium. *l. 2. §. tutor, pro emptore.* Sicut comes patri-
monii, vel rerum priuatarum principis, vel palatinus, vel
patronus fiſci, qui rem fiſcalem emere non poteſt, eam ta-
men ex auctione fiſcali, quaſi extraneus quilibet emit re-
cte. Et ita eſt proditum nominatim in *l. vlt.* quæ eſt con- C
ſtitutio Græca. *C. de iure haſtæ fiſc. lib.* 10. Plus dico etiam ci-
tra auctionem *palam*, & bona fide poſſe tutorem rem pu-
pilli venalem, aut quam vendi expedit pupillo, ſibi habere,
& retinere pretio illato rationibus pupilli *l. tutor rerum. de
admin. tut. l. 15. §. pen. de auct. tut. l. 5. C. de contrah. emp.* Quum
& pecuniam pupilli, q̃ collocanda eſt fœnori, tutor ſibi mu-
tuã proſcribere poſſit, vt ait *l. quotiens §. non ſolum, de admin.
tut.* vbi expendendũ eſt, illud verbum *proſcribere*, ꝙ ſignifi-
cat *palam*, irrita enim ſunt hæc omnia, niſi fiant a tutore pa-
lam. Quod fit palam bona fide fieri videtur: quod fit clan-
culum in malæ fidei ſuſpicionem venit, *l. pen. de ritu. nupt. l.
non exiſtimo, de admin. tut.* palam licet ambire magiſtratum,
non clam: *Et vt* Seneca ait 15. *Epiſt. ex SC. plebiſque ſcitis Sæ-
ua exercentur veluti in arena & publice iubentur vetita, priuatim
quædam commiſſa capite luerent*, inquit, *tunc quia palam fecere* D
laudamus. Quint. l. 5. Inſtit. 1. *Dicam bona mente factum, ideoq;
palam: mala, ideoque ex inſidiis, noctu in ſolitudine.* Et hæc qui-
dem omnia, quæ diximus de tutore, & pupillo, vt & in hoc
§. vlt. Paulus adnotat, producenda etiam ſunt ad ſimilia, ſi-
mileſue perſonas, veluti ad curatorem adoleſcentis, & ad
procuratorem, vel negotiorum geſtorum, vt & ii nec te-
mere, nec latenter ſibi poſſint emere rem adoleſcentis, aut
domini negotiorũ. Nunc trãſeamus ad *l. 8. de in diem addict.*

Ad l. 8. de in diem addict.

*Neceſſe autem habebit venditor, meliore conditione allata, prio-
rem emptorem certiorem facere, vt, ſi quid alius adijcit, ipſe quo-
que adijcere poſſit.*

E

ALiquando venditio, & in auctionibus maxime pu-
blicis addictio rei vẽditæ fit, *ce que nous diſons l'etrouſ-
ſe*, hac lege, vt ſi quis alius intra 30. dies vel 60. nihil refert,
meliorem conditionem attulerit, res a priore emptore ab-
eat, id eſt, vt prior emptio reſcindatur, quæ appellatur *ad-
dictio in diem*, qualis omnis addictio fiſcalis ſemper eſſe
intelligitur *leg. Lucius §. vltim. ad municip. l. ſi tempora. Cod.
de fide & iure haſtæ fiſc. lib.* 10. Et vis huiuſce addictionis in

A diem hæc eſt, vt ſi quis alius intra diem præſcriptum, intra
diem vulgarem, qui plerunque eſt 30. dierum, ſupra adii-
cit pretio, res auferatur priori emptori, niſi & prior emptor
tantundem adiicere paratus ſit, *vt l. prox. ſup. & l. vltim.
in princ. de iure fiſci.* Nam ſi prior emptor tantundem ſupra
adiiciat, non eſt æquum, ei rem auferri: æquius eſt eum
præferri nouo licitatori. Qua de cauſa Paulus ait in *hac l. 8.*
alio intra diem pretio adiiciente, pluriſq; licente rem ven-
ditam, venditore denuntiare debere priori emptori, nec
ſtatim rem adiicere poſteriori, non denuntiato priore em-
ptore. *Priorem*, inquit, *emptorem neceſſe habet certiorem fa-
cere, videlicet vt ſi velit, quod alius adijcit, ipſe quoque adij-
cere, atque ita rem obtinere poſſit.* Et in hunc locum delen-
da eſt gloſſa, quæ diſtinguit, vtrum in addictione fuerit
dictum, *ſi melior conditio fuerit allata: an vero ſi alius melio-*
B *rem conditionem attulerit*, vt hoc caſu non poſſit prior em-
ptor adiicere, illo poſſit. Quia hæc diſtinctio non eſt iure
ſubnixa, & merito etiam hoc loco a Fulgoſio reprehendi-
tur, & vbique æquitas ſuadet, vt præferatur ſemper prior
emptor, cui res addicta eſt, tantundem offerendo, idem au-
ctarium adiiciendo, nec *l. qui inſulam §. vlt. locat.* quam ad-
ducit Accurſius quidquam in hanc rem facit.

Ad l. 5. 9. 14. de hered. vend.

*l. 5. Et quidem ſine exceptione quoque niſi in contrarium actum
ſit. Sed ſi certæ ſummæ debitor dictus ſit, in eam ſummam teneatur
venditor. Si incertæ, & nihil debeat, quanti interſit emptoris.*
l. 9. Et ſi quid emptoris intereſt.
C *l. 14. Qui filijſfamilias nomina vendidit, actiones quoque, quas
cum patre habet, præſtare debet.*
*§. 1. Si hereditas venierit, venditor res hereditarias tradere de-
debet. Quanta autem hereditas, nihil intereſt.*

EX libro 33. qui eſt in manu, ſequitur, vt exponamus le-
ges quatuor, quæ ſunt ſub titulo de hereditate vel a-
ctione vendita. l. 5. 9. 14. 16. quæ partim ſunt de actione ſiue
nomine vendito, partim de hereditate vendita. Et vt de
nomine vendito primum dicamus, actione vendita, cautio-
ne vendita, & quod idem eſt, nomine debitoris vẽdito præ-
ſtare non debet idoneum & locupletem eſſe dibitorem, ni-
ſi ita actum ſit, nominatim, præſtare, inquam, non debet i-
doneum & locupletem debitorem, ſed eſſe debitorem tan-
tum *l. 4. h. t. l. ſi plus. §. vlt. de euict.* Et debitorem nulla tutum
D exceptione peremptoria & perpetua, vt Paul. oſtendit in *l.
5.* quia, qui tutus eſt exceptione, non videtur eſſe debitor
l. 16. de reg. iur. Sed debitor is tantum dicitur, a quo inuito,
quum eſt locuples ſc. pecunia exigi poteſt *l. debitor, de verb.
ſign.* Ergo qui vendidit nomen debitoris, præſtare debet de-
bitorem eſſe, nulla tutum exceptione. Quod ita verum eſt,
niſi, inquit, *in contrarium actum ſit*, puta ſi quid deberetur ſi-
bi a Titio id venire, nec amplius quidquam præſtitum iri,
quoniam incertum tantum nominis vẽdidiſſe intelligitur,
vt in *l. 10. & 11. h. t.* alioquin ſi venditor certæ ſummæ debi-
torem eſſe dixerit, & tutus ſit ille debitor, aut quaſi debitor
exceptione peremptoria, nihil debeat, in eam ſummam,
quam dixit, vẽditor tenetur emptori actione ex empto, ſin
vero ſimpliciter debitorem eſſe dixerit, nec adiecerit ſum-
E mam, & debitor non ſit, venditor tenetur emptori in id,
quod intereſt, vt ait *l. 5. in id quod intereſt*, puta vt reſtituat
emptori pretium & vſuras, & quod emptor emptionis cau-
ſa erogauit forte vxori venditoris, vt fit, vel parario, ſiue
proxenetæ, vel fiſco, nam & quoddam erat vectigal fiſci ob
res venales inficiaſque, quod ſequebatur emptorem, [illegible]
Græce dicebatur. Et apud Corn. Tac. mentio quinquage-
ſimæ rerum venalium, quo de vectigali eſt etiam *l. debet, de
ad. ed.* Et ideo emptor in perſecutione eius, quod ſua inter-
eſt, deducit non tantum pretium & vſuras, ſed & quod ob
eam rem impendit, quod erogauit parario, vt dixi, quod
intulit

intulit fiſco, in *l. 8. hoc tit.* Vbi oſtenditur idem ſeruari in venditione hereditatis: nempe, vt ſi hereditas ſit certa, quam venditor dixit, & demonſtrauit, quæ tamen ad eum non pertineat, in æſtimationem eius teneatur emptori. Sin incerta ſit hereditas, aut nulla, tunc vt teneatur in pretium quod ei ſoluit emptor, & ſi quod in eam rem impendit. Et vt adiicitur in *l. 9.* ex hoc ipſo libro Pauli, in id omne quod emptoris intereſt, ſi quid amplius interſit vltra pretium, vel impendium, quod fecit emptionis cauſa. De venditione nominis, & de venditione hereditatis eſt etiam ex hoc lib. in *h.t. lex* 14.

Ad l. 14. eod. cuius verba ſupra annotata.

IS, qui vendidit nomen debitoris, cedere debet actiones omnes emptori, quas habet aduerſus debitorem, vel aduerſus ſucceſſores debitoris, veluti aduerſus fideiuſſores, aut mandatores. *l. 23. hoc titul.* vel ſi debitor fuerit filiusfamilias, vt Paulus ait in hac l. 14. aduerſus patrem eius, quas iure prætorio actiones habet de peculio, vel de in rem verſo, vel quod iuſſu, nam & has cedere debet emptori nomine filiifam. id eſt, emptori eius, quod filiusf. debet: aut ſane, etiam ſi eas omnes actiones non cedat emptori, emptori dabuntur vtiles, *l. 5. & 7. C. eod. tit.* Et generaliter in iure noſtro, vbi hæ cedendæ ſunt actiones: ceduntur autem directæ, quæ cedenti competunt, & ſine ceſſione competunt vtiles, hoc eſt perpetuum in iure. Et ad eundem modum ſubiicit Paulus in hac l. 14. venditorem hereditatis tradere debere emptori res hereditarias, quas poſſidet. Et actiones, ſcilicet petitiones, perſecutiones cedere, quas iure hereditario habet. Qua de re etiam cauere ſolet emptori ſolemni ſtipulatione emptæ & venditæ hereditatis, de qua eſt tota lex 2. *huius tit.* Et in extremo huius l. ait Paulus, quanta ſit hereditas, quæ vænit, nihil referre, neque enim venditor præſtare debet magnam & luculentam hereditatem eſſe: ſufficit enim venditori hereditatis, ſi hereditatem quantam quantam eſſe preſtet, quæ ad ſe pertineat, videlicet ſi hereditatem ſimpliciter dixerit, nec eius quãtitatem expreſſerit, vt de nomine dictũ eſt *l. 5. ſup.* Quod ſi, vt Paulus ſtatim coniunxit in *l. 16.* hereditatem ſe vendere dixerit, quo nomine ſignificatur as & directa hereditas, *l. 2. §. vlt. de iure codicill.* & fideicommiſſaria hereditas ſit, non directa: fideicõmiſſaria, in quã, quæ ei ſit reſtituta ex SC. Trebelliano, non interueniente falcidia, vt puta ſi reſtitutus tantũ ei ſit dodrans hereditatis, non as, eo nomine, qui dixit hereditatẽ, non fideicommiſſariã hereditatẽ ſiue Trebellianã, emptori tenetur actione ex empto, quanti eius intereſt aſſem habere: & merito. His quatuor legibus velim ſtatim addi legem 7. de l. Falc. quę vulgo male adſcribitur libro ſuperiori. Reddatur huic libro, coniungaturque hiſce quatuor legib. quoniam, & illa l. 71. ad legem Falcid. eſt de hereditate vendita.

Ad l. 71. ad l. Falcid.

Poteſt heres in vendenda hereditate cauere, vt & lege falcidia interueniente, ſolida legata præſtentur: quia ea lex heredis cauſa lata eſt. Nec fraus ei fit, ſi ius ſuum diminuat heres.

QVæ docet, heredem in vendenda hereditate poſſe cauere, vt interueniente Falcidia emptor vice ſua ſolida legata præſtet, atque eo minus hereditatem vendere: quia, vt eleganter ait illa lex 71. lex Falcidia lata eſt heredis cauſa, ne nullum, aut modicum commodum ferat ex bonis adita hereditate, ne legata exhauriant omnem hereditatem, ita vt nihil apud heredem remaneat. Denique lex Falcidia lata eſt heredis cauſa. Nec fraus fit legi Falcidiæ, ſi heres, cuius cauſa lex illa lata eſt, ius ſuum deminuat, id eſt, ſi Falcidia non vtatur, vel etiamſi ſpondeat legatariis aut fideicommiſſariis, ſe Falcidia non vſurum, vt *l. 46. h.t. ad l. Falcid. l. vlt. C. eod. tit. l. ſi patronus. §. 1. de donat.* vnicuique licet contemnere ea, quæ pro ſe introducta ſunt, *l. ſi iudex, de minorib. & Nou.* 136. Fraus fit legi Falcidiæ, ſi antequam interueniat, competatue heredi, puta ſi viuo, & vrgente teſtatore heres ſcriptus ſpondeat ſub pœna, ſe Falcidia non vſurum, vt in *l. 15. §. 1. eod. tit. ad leg. Falcid.* quia tunc non minuit ius ſuum heres quod nullum, dum ei competit viuo teſtatore, ſed plane minuit ius publicum, fraudemue facit legi Falcidiæ, quæ pars eſt iuris publici. At cum poſt mortem teſtatoris iam ſibi adquiſita hereditate ſpondet, ſe non vſurum Falcidia, ſibi, non legi fraudem facit, id eſt, Falcidiam, quæ ei competit, remittit, & contemnit, quod licet vnicuique, nempe detrahere iuri ſuo. Præterea obſerua & in ſpecie huius l. 71. venditorem legem dicere, vt ſcilicet emptor hereditatis lege Falcidia interueniente, integra & imminuta, illibata legata referat, præſtet ſemper. Venditor leges venditionis dicit quaſi dominus nunquam emptor. Quum enim emptor dicit, Eſto mihi res illa empta; vel eſto mihi ius illud emptũ tot nummis, legem venditioni non dicit, ſed emptum rogat, & nihil agit, niſi venditor ſubiiciat, *habeas licet*, vt in Plauti Epidico, vel *empta tibi eſto*, vel vt apud Varronem 2. de re ruſtica, quum emptor rogat, *tanti ſunt mihi empta*, venditor reſpondeat, *ſunt*. Denique hoc quod ita gerendo negotium emptor facit, eſt emptum rogare, non dicere legem emptioni, quod pertinet ad ſolum dominum rei, cuius dominus manet etiam poſt perfectam emptionem ante traditionem. Transeamus ad *l. 3. tit. ſeq. de reſcind. vend.*

Ad l. 3. de reſcind. vendit.

Emptio & venditio, ſicut conſenſu contrahitur: ita contrario conſenſu reſoluitur, antequam fuerit res ſecuta. Ideoque quæſitum eſt, ſi emptor fideiuſſorem acceperit, vel venditor ſtipulatus fuerit, an nuda voluntate reſoluatur obligatio. Iulianus ſcripſit, ex empto quidem agi non poſſe, quia bonæ fidei iudicio exceptiones pacti inſunt. An autem fideiuſſori vtilis ſit exceptio, videndum. Et puto, liberato reo, fideiuſſorem liberari. Item venditorem ex ſtipulatu agentem, exceptione ſubmoueri oportet. Idemque iuris eſſe, ſi emptor quoque rem in ſtipulationem deduxerit.

RE integra, id eſt, nondum neque tradita re vendita, neque pretio numerato aut parte pretii, emptio, venditio, obligatioue, quæ ex ea vltro citroq; naſcitur, reſoluitur cõtrario cõſenſu, nudo cõſenſu, nudo pacto, diſtrahitur nudo conſenſu, quia & nudo cõſenſu cõtrahitur, & provt quiſque cõtractus eſt, ita & reſolui & reſcindi debet, *l. provt, de ſolut.* Si res nõ ſit integra, vt puta, ſi iam venditor rem tradiderit emptori, emptio venditio non poteſt reſolui nudo cõſenſu, nudo, id eſt, ſolo conſenſu, niſi & ea res, quã tradidit vẽditori cõtra reddatur, *l. iuris gent. §. adeo. l. ab emptione, de pactis*: vbi ſimiliter lex 1. *de rer. permut. in fine*, vbi ait, *cõtra reddatur*, etiã illa lex, ab emptione, in fine, ait, *non reſolui emptionem, ſi res tradita ſit emptori, niſi ea res contra reddatur, contra præſtetur, vt ait*, re autem non ſecuta, vlla ex parte, etiãſi quid datũ ſit arrhę nomine, quæ datio eſt tantũ argumentũ emptionis, nudo cõſenſu emptio reſoluitur, ac deinde arrha, repetitur cõdictione ſine cauſa, *l. 2. C. quãdo liceat ab emptione diſc.* Idemq; obtinet, vt in hac l. 3. Paulus oſtendit, etiamſi emptor a venditore fideiuſſorem venditionis acceperit, vel etiamſi ſtipulatio ex vtraque parte interuenerit rei tradẽdæ ſcilicet & retroſoluẽdi pretii: nec enim ideo minus pacto, & conſenſu nudo emptio venditio, actioue empti venditi diſſoluitur. Itemque diſſoluitur ſtipulatio, & fideiuſſoris obligatio: ſed hoc ſolum intereſt, vt eleganter

hæc lex oſtendit, quæ in hanc rem valde notanda eſt, quod obligatio empti venditi, quæ eſt bonæ fidei, conſenſu nudo re integra, *vt dixi*, ipſo iure, diſſoluitur, pacto nudo ipſo iure diſſoluitur, quia exceptiones pacti etiam non oppoſitæ bonæ fidei iudiciis inſunt. Sicut & quælibet aliæ exceptiones, *l. huiuſmodi. §. qui ſeruum. de legat. 1. l. prædia, de actionib. empti: l. 1. §. ſi oneradæ. quarum rerum actio non detur.* Obligatio autem fideiuſſoris, vel obligatio ex ſtipulatione interpoſita inter emptorem & venditorem, quia eſt ſtricta, non bonæ fidei, pacto nudo non diſſoluitur ipſo iure: ſed oppoſita exceptione tantum pacti, quia pactum venditoris, aut emptoris, etiam fideiuſſori prodeſt, *l. & heredi. l. vlt. de pactis.* Et ita accipiendum eſt, quod ait *lex Stychum. §. vltim. de ſolut.* ſoluto contractu emptionis venditionis nuda voluntate, re nondum ſecuta, fideiuſſorem emptionis non liberari, per exceptionem ſcilicet, non ipſo iure, quia ſtricto iudicio tenetur, & ſtrictis iudiciis pacti exceptiones non inſunt, nec quicquam proſunt iis, qui pacti ſunt, niſi opponantur & allegentur, id eſt, non ſupplentur officio iudicis addicto iudicio ſtricto. Sic enim hoc diſtinguendum & explicandum eſt. His etiam addamus, quod eſt in principio *legis 8. tit. ſeq. de per. & comm. rei vend.*

Ad l. 8. de peric. & comm. rei vend.

Neceſſario ſciendum eſt, quando perfecta ſit emptio, tunc enim ſciemus, cuius periculum ſit. Nam perfecta emptione, periculum ad emptorem reſpiciet. Et ſi id, quod venierit, appareat, quid, quale, quantum ſit, ſit & pretium & pure venit: perfecta eſt emptio. Quod ſi ſub conditione res venierit, ſi quidem defecerit conditio, nulla eſt emptio: ſicuti nec ſtipulatio. Quod ſi extiterit: Proculus & Octauianus, emptoris eſſe periculum aiunt. Idem Pomponius lib. 9. probat. Quod ſi, pendente conditione, emptor, vel venditor deceſſerit, conſtat, ſi extiterit conditio, heredes quoque obligatos eſſe, quaſi iam contracta emptione in præteritum. Quod ſi, pendente conditione, res tradita ſit: emptor non poterit eam vſucapere pro emptore, & quod pretij ſolutum eſt, repetetur: & fructus medij temporis venditoris ſunt, ſicuti ſtipulationes, & legata conditionalia perimuntur, ſi, pendente conditione, res extincta fuerit. Sane ſi extet res, licet deterior effecta: poteſt dici, eſſe damnum emptoris.

1. §. *Si ita venierit*, eſt ille ſeruus emptus, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit: *Iulianus putat ſtatim perfectam eſſe venditionem: quoniam certum ſit, eam contractam.*

2. §. *Cum vſumfructum mihi vendis: intereſt, vtrum ius vtendi fruendi, quod ſolum tuum ſit, vendas, an vero in ipſum corpus, quod tuum ſit, vſumfructum mihi vendas. Nam priore caſu, etiamſi ſtatim morieris, nihil mihi heres tuus debebit, heredi autem meo debebitur, ſi tu viuis. Poſteriore caſu heredi meo nihil debebitur, heres tuus debebit.*

INitio huius legis proponitur regula iuris notiſſima, perfecta emptione, periculum rei emptæ ad emptorem reſpicere, & commodum ſimiliter, etiamſi nondum res ei tradita fuerit, modo ſi nec per venditorem ſteterit, quo minus traderetur, quia ſcilicet perempta re vendita, perinde venditio habetur, ac ſi res emptori tradita fuiſſet, vtpote, quum venditor liberetur, ſine cuius mora, aut culpa res periit, & emptor maneat obligatus pretii nomine, ſi nondum exſoluerit *l. 5. §. vlt. ſup. t. prox.* Vnde tractat Paulus hoc loco, quando emptio perfecta ſit, vt ex eo ſciamus, cuius ſit periculũ. Et ita diſtinguit Paulus, aut emptio eſt pura, aut conditionalis: ſi pura, ſtatim atque conuenerit de re certa, & de certo pretio, nudo conſenſu, perfecta eſt emptio venditio, & periculum reſpicit emptorẽ: ſi conditionalis fuerit, cum extiterit conditio, perfecta eſt emptio, non ante, vt *l. 7. de contrah. empt.* Et poſt conditionem demum impletam periculum rei pertinet ad emptorem; ſi defecerit cõditio, nulla eſt em-
A ptio, ſicut nulla ſtipulatio *l. ſi quis fundum. de contrah. empt.* Et huc transferenda ſunt, quæ hac de re diximus in *l. 34. §. alia cauſa. de contr. empt.* Emptione autem facta ſub conditione: ac poſtea exiſtente conditione, conditio retrotrahitur, conditio retro recurrit, vt ſubiicit in hac lege, vt item docet *l. 1. §. 1. qui pot. in pign. hab.* Videamus quomodo id intelligendum ſit, ſi emptio facta ſit ſub conditione, & exſtiterit conditio; conditio retrotrahitur in hoc ſcilicet, vt ſi interim pendente conditione mortuus ſit venditor, vel emptor, poſtea exiſtente conditione heres eius obligetur ex empto vendito, perinde, atque ſi ab initio pure emptio contracta fuiſſet. Conditionalis emptio tranſit in heredem, ſi poſt mortem emptoris vel venditoris exiſtat conditio, quæ retrotrahitur. Itemq; in hoc dicimus conditionẽ retrotrahi, vt ſi interim res, quæ ve-
B niit, fiat deterior, non dico, ſi pereat, ſed ſi fiat deterior, damnum illud reſpiciat emptorẽ, perinde atq; ſi ab initio pure contracta emptio fuiſſet, ſed non etiam in hoc, quod perpetua mente tenendũ: quod ſi pendẽte conditione res omnino perierit, periiſſe intelligatur emptori: periit enim venditori potius, quia & ipſa emptio venditio omnino perimitur, quaſi contracta ſine re, ſine merce, ſicut ſtipulationes & legata conditionalia perimuntur re perempta, pendente conditione. *l. pleramque. §. ſi ante. de iure dot.* In Florentinis Pandectis hoc loco hæc verba deſiderantur, quæ ſuperſunt recte in aliis libris, *Sane ſi pendente conditione res perierit, perimitur emptio ſicut ſtipulationes, &c.* Quod autem dixi deteriore facta re vendita, damnum illud reſpicere ad emptorem, ſi conditio extiterit; id ſemper intelligendum eſt, vino vendito non
C procedere omnino, ſi ita venditum ſit, vt deguſtaretur, nam etſi hæc venditio cõditionalis eſſe intelligatur, puta ſi vinum deguſtaretur; tamen ſi ante deguſtationem vinum acidum, vel mucidum factum ſit, hoc damnũ non pertinet ad emptorem: aliud leue damnũ, quod ſine culpa venditoris contigerit ſalua re, poſſit ad emptorẽ pertinere, ſed non etiam acor, aut mucor, *vt diximus in dict. §. alia cauſa*, quia id actum intelligitur, ne hæc damna, quę ſunt grauiora, ſi vino acciderint ante deguſtationem, ſequerentur emptorem. Notandum eſt etiam ex hoc loco, re tradita pendente conditione intempeſtiue, ante perfectam venditionẽ, nimirum pendente conditione, ſub qua emptio facta eſt, nõ poſſe emptorem eam rem, ſi forte aliena, nõ venditoris fuerit, vſucapere titulo pro emptore, quia nondum eſt vera venditio, *l. 4. de in diem*
D *addict. l. 2. §. ſi ſub condit. pro emptore.* Ac præterea quod pendente conditione ſoluerit emptor pretij nomine, id eadem ratione quaſi indebitum condicere poſſe, vt *l. ſub conditione. de cond. indeb.* Item, quod etiam Paulus ait, & hic aliquantulum hærendum, fructus medii temporis ad venditorem pertinere, id eſt, fructus perceptos pendente conditione ad venditorem pertinere. Quod non eſt vſquequaque verum: ſed ita demum, ſi res perierit pendente conditione, quem caſum ſubiicit ſtatim. Hoc enim caſu, quia emptio omnino perimitur, omne periculum & omne commodum igitur pertinet ad venditorem, ſi res interim perierit, *vt dixi.* nam ſi interim, id eſt, pendente conditione res deterior, aut minor facta fuerit, dicã, æquum eſſe, vt ſicut damnũ illud pertinet ad
E emptorem, ita & commodum fructuum medii temporis ad eum pertinere debere, vt *l. fructus. C. de act. empti.*

Ad §. ſi ita.

IN lege 8. §. *ſi ita res. de peric. & comm. rei vend.* proponitur vnus caſus, quo venditio conditionalis, quam iam ante definiuit tunc perfici, quum conditio impleta fuerit, perfecta eſſe intelligitur, etiamſi conditio nondum impleta fuerit; vt ſi ita ſeruus vænierit, eſto ſeruus ille emptus, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit,

conditio-

conditionalis venditio eſt, ſicut ſtipulatio ita facta, ſicut A legatum ita relictum, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit: ſiue illud factum fuerit, ſiue factum non fuerit, *l. huiuſmodi. quando dies leg. ced.* eodem modo, *vt dixi*, conditionalis eſt venditio, quæ ita fit, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit, quia etſi certum eſt, alterutrum caſum futurum, non ante debetur, quam alteruter caſus extiterit, & tamen perfecta venditio eſſe intelligitur: ac proinde periculum rei venditæ ſtatim pertinere ad emptorem, quia hunc vel illum caſum omnimodo extiturum etiam certum eſt. Quamobrem & quod pretii interim ſoluerit emptor, condicere non poteſt. *l. Iulianus. de cond. indeb.* Ex quo, Iuliano, etiam in hac ſpecie ait, perfectam eſſe venditionem, quoniam certum ſit, eam contractam. Idem eſt contractam eſſe venditionem, & perfectam eſſe venditionem. §. *cum autem.* B *Inſtitut. de empt. vend.* cum emptio venditio contracta ſit, id eſt, cum perfecta ſit. Sequitur §. vlt.

Ad §. vlt.

IN hoc §. vlt. oſtenditur, vſufructuarius ſi vendat vſumfructum, quem habet in re aliena, alio iure rem eſſe, quam ſi dominus in re ſua vſumfructum conſtituat, & vendat: proinde multum intereſſe, vtrum vſufructuarius vſumfructum vendat, quem habet in corpore, in re aliena: an dominus in re ſua, nunc primum vſumfructum conſtituat, & vendat. Fructuarius poteſt vendere vſumfructum, quo genere facultas percipiendorum fructuum, facultas vtendi fruendi tranſit in emptorem, heredemque eius, quamdiu vſufructuarius viuit, nō etiam C in emptorem tranſit ſeruitus ipſa vſusfructus. Hæc enim cohæret perſonæ venditoris, nec ab ea diuelli poteſt, niſi cedatur domino proprietatis, eamque ſeruitutem ipſe, quamdiu viuit, vti & retinere videtur, quia pretio fruitur, *l. arborib. §. vſufructuarius. l. non vtitur. & l. ſeq. de vſufruct.* Morte autem venditoris, in cuius perſona etiā poſt venditionem hæſit ſeruitus vſusfructus, nec fructuum emolumentum iam amplius pertinet ad emptorem, heredemve eius. Dominus etiam poteſt rei ſuæ vſumfructum alii vendere, & cedere, nudamque proprietatem ſibi retinere. Verum hoc genere ſeruitus ipſa vtendi fruendi tranſit in emptorē. emptor fit vſufructuarius, & quamdiu viuit, ei competit hæc ſeruitus, etiamſi mortuus venditor fuerit. Ab emptore autem non tranſit in heredem eius, ſed cum anima emptoris vſusfructus expirat. Deni- D que ſi vſufructuarius vſumfructū mihi vendiderit, etiam heredi meo ipſe vſumfructum debet, id eſt, commodum fructuum præſtare debet. Heres tamen ipſius, neque mihi, neque heredi meo vſumfructum debet. Sin vero dominus vſumfructum mihi vendiderit heredi meo, ipſe vſumfructum non debet, quia finitur morte mea: heres tamen ipſius mihi vſumfr. debet, quamdiu viuo. Itaque multum intereſt, vtrum fructuarius, an dominus vſumf. vendiderit. Morte fructuarii finitur vſusfr. non morte emptoris, qui emit. fructuum emolumentum, non item morte venditoris, qui a ſe vſumfructum abduxit & abalienauit ſeiunctum a proprietate. Neque ab his, quę ſunt certiſſima quicquam diſcrepat *lex 4. de nouat.* quam obiicit Accurſius. Quæ lex, ſi eum, qui mihi debet, nondum ceſſit vſumfructū fundi certi delegauero creditori meo, E vt ei eius fundi vſumfructum promitteret, & promiſerit, acceſſerit, ait, morte mea non finiri vſumfructum: morte creditoris mei finiri: nimirum, quia creditor meus fuit fructuarius, ego nunquam fui fructuarius: neque enim is, cui debetur vſusfruct. continuo fructuarius eſt, ſed is tantum, cui ceſſus, cuiuſque in perſona conſtitutus vſusfruct. eſt. Quod & Accurſius intellexit & notauit recte hoc loco. Et nihil eſt præterea in *h. l.* 8. Tranſeamus.

Ad l. 21. de action. empt.

Si ſterilis ancilla ſit, cuius partus venit, vel maior annis quinquaginta, cum id emptor ignorauerit, ex empto tenetur venditor.

1. §. Si predij venditor non dicat de tributo ſciens, tenetur ex empto. Quod ſi ignorans non prædixerit, quod forte hereditarium prædium erat, non tenetur.

2. §. Quamuis ſupra diximus, cum in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus, emptionem eſſe. Tamen venditor teneri debet, quanti intereſt non eſſe deceptum: & ſi venditor quoque neſciet: veluti ſi menſas quaſi citreas emat, quæ non ſunt.

3. §. Cum per venditorem ſteterit, quo minus rem tradat: omnis vtilitas emptoris in æſtimationem venit, quæ modo circa ipſam rem conſiſtit. Neque enim, ſi potuit ex vino (puta) negotiari, & lucrum facere, id æſtimandum eſt: non magis, quam ſi triticum emerit, & ob eam rem, quod non ſit traditum, familia eius fame laborauerit. Nam pretium tritici, non ſeruorum fame necatorum, conſequitur. Nec maior fit obligatio, quod tardius agitur: quamuis creſcat: ſi vinum hodie pluris ſit, merito: quia ſiue datum eſt, haberet emptor: ſiue non, quoniam ſaltem hodie dandum eſt, quod iam olim dari oportuit.

4. §. Si tibi fundum vendidero, vt eum conductum certa ſumma haberem, ex vendito, eo nomine, mihi actio eſt: quaſi in partem pretij ea res ſit.

5. §. Sed etſi ita fundum tibi vendidero, vt nulli alij eum, quam mihi venderes: actio eo nomine ex vendito eſt, ſi alij vendideris.

6. §. Qui domum vendebat, excepit ſibi habitationem, donec viueret: aut in ſingulos annos, decem. Emptor primo anno maluit decem præſtare. ſecundo anno habitationem præſtare. Trebatius ait: mutandæ voluntatis poteſtatem eum habere, ſinguliſque annis alterutrum præſtare poſſe: & quamdium paratus ſit, alterutrum præſtare, petitionem non eſſe.

SI quis ignorans emerit partum, qui ex ancilla, non dico prægnante, ſed qui quandoque ex ancilla ederetur, ſi partum quandoque futurum ignorans emerit a venditore, qui ſciebat eam ancillā eſſe ſterilem, aut maiorem quinquagenaria, quæ etiam exiſtimatur eſſe ſterilis ἀνοικτὸς τῇ νηδυῒ. Et lege Papia Popæa etiā maior quinquagenaria nuptias contrahere prohibetur, quaſi generare non poſſit, *in l. pen. C. de nuptiis.* In qua tamen caput illud legis Papiæ Iuſtinianus abrogat, vetulæ cuicunque, cuiuſcunque ætatis permittens nuptias. Verum lege Papia maior quinquagenaria non potuit nuptias contrahere, quæ tamen potuit eſſe in concubinatu, *l. 1. §. vlt. de concubinis.* Plinius 7. naturalis hiſtoriæ, *mulierem poſt quinquageſimum annum non gignere.* Itemque Ariſtoteles 5. *de hiſtoria animalium cap.* 14. plerumque ſc. ſiue plurimū non gignere, perraro id euenire vt pariat. Iſto, inquam, caſu, quem propoſui, venditor, qui ſciuit mulierē eſſe ſterilē, aut extra ſpem pariendi, tenetur emptori actione ex empto, ſiue in id quod intereſt, vel vt ait *l. Iulianus ſup. h. t.* in detrimenta omnia quæ ex ea emptione emptor traxit. Ignorans autem venditor duntaxat tenetur emptori, vt reſtituat pretium, quod numerauit, *arg. d. l. Iulian.* Et ita vt Paulus ſubiicit, in §. 1. *h. l.* facta ſimiliter differentia inter ſcientē & ignorantē venditorē; ſi ſciens venditor prædii, prædium debere tributum annuū, aut vectigal, nihil dixerit emptori ignoranti de tributo, quo prędiū onuſtum erat, emptori tenetur actione ex vēdito in id, quod intereſt, quod ſcierit & celauerit emptorem dolo malo. Ignorans autem venditor, qui iuſtam habuit ignorantiæ cauſam, vtpote cum hereditarium eſſet prædium, cuius qualitas ei incognita erat, tunc non tenetur emptori ex empto in id, quod intereſt, ſed tenetur tantum, quanto

minoris emptor empturus eſſet, ſi ſciſſet. Quod huic §. addendum eſt ex. *l. ſi minor. Cod. eod. titul.* In qua ſatis noue, quod notandum, tributum prædii, capitatio prædii dicitur, vt etiam in *l. vltim. Cod. Theodoſ. ſine cenſu vel reliquis fundum comparari non poſſe.* Saluianus item 5. *de prouid. Dei. Cum poſſeſſio*, inquit, *ab his receſſerit, capitatio non recedit*, capitatio ſcilicet poſſeſſionis ſiue prædii. Porro actione, *quanto minoris ex empto*, quæ vno verbo interdum *æſtimatoria* dicitur, indiſtincte tenetur ſciens & ignorans, ſed ignorans hac ſola, vel in hoc ſolum. Sciens autem hoc amplius conueniri poteſt, ſi hoc emptor elegerit id omne, quod emptoris intereſt, non etiam ignorans. Iis addenda eſt, quæ mox ponitur, in §. *ſequent. quamuis.* alia differentia inter ſcientem & ignorantem venditorem.

Ad §. quamuis.

SI ſciens venditor cupreſſeas menſas (*vtitur hoc exemplo*) vendiderit pro citreis, quæ longe ſunt pretioſiſſimæ, tenetur emptori ignoranti, quanti eius intereſt non eſſe deceptum. Et vt ſubiicit, ignorans etiam venditor tenetur, ſed in quantum teneatur non dicit. Sane æquum non eſt, vt teneatur quanti emptoris intereſt. Igitur recte dicam, ex *l. 45. de contr. empt.* ignorantem venditorem ipſius tantum rei venditæ nomine teneri, puta vt menſas citreas, quas vendidit, præſtet. nam & hoc in ea l. 45. oſtenditur eſſe ſeruandum, quum *aurichalcum*, id eſt, æs, quod auri ſpeciem habet & colorem, pro auro quis vendidit ignorans: nam & hic rei tantum nomine tenetur, puta vt aurum quod vendidit, præſtet. In hoc vero exemplo aurichalci venditi pro auro, & in exemplo propoſito menſæ cupreſſeę venditæ pro citrea, conſentiunt quidem contrahentes in ipſo corpore, quod vænit, ſed diſſentiunt in qualitate corporis, ſiue rei venditæ, in materia, in ſubſtantia, qui diſſenſus efficit, vt nulla ſit venditio, vt eſt proditum, in *l. 9. & 14. de contrah. empt.* Quamobrem rectius vulgo in hoc §. legitur: *Cum in corpore conſentiamus, de qualitate diſſentiamus, emptionem non eſſe*: ſic vulgo. Rectius, vt dixi, quam in Florentinis, *emptionem eſſe*, vt quemadmodum Modeſtinus ait in *l. qui officij. §. 1. de contrah. empt. Quamuis emptio non teneat*, inquit, *ex empto tamen aduerſus venditorem poſſe emptorem experiri, vt conſequatur, quod interfuit eius, ne deciperetur.* Ita hoc loco aptiſſime dicit Paulus in hoc §. *Quamuis ſupra diximus, cum in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus, emptionem non eſſe: tamen venditor actione ex empto teneri debet quanti intereſt non eſſe deceptum*, quamuis non ſit ſocietas, aut eſſe deſierit, tamen licet experiri actione pro ſocio quibuſdam caſibus. Ita etiam hoc caſu, quamuis non ſit emptio, licet experiri actione ex empto, ob id ſolum, quod quaſi emptio contracta ſit. Sequitur §. *cum per venditorem*: cuius §. eſt frequens vſus in materia de eo quod intereſt, & in materia de mora, & ideo a nobis perſpicue explicabitur.

Ad §. cum per venditorem.

LOquitur hic §. de mora venditoris, qui ſcilic. fecit moram, qui traxit moram in tradenda re vendita: *per quem*, inquit, *ſtetit quominus rem traderet*, quibus verbis ſemper ſignificatur mora & fruſtratoria dilatio tradendæ rei venditæ, ſoluto iam vel oblato pretio. *Poſt moram factam in re tradenda*, ait, *venire omnem vtilitatem*, ait, *omnem vtilitatem emptori in æſtimationem venire, quæ modo circa ipſam rem conſiſtit.* omnem vtilitatem, id eſt, omne id quod intereſt, id quod intereſt emptoris eſt vtilitas, quæ ei abeſt propter moram venditoris. Tenetur ergo venditor emptori eo nomine actione ex em-A pto in id omne, quod emptoris intereſt: non quidem quoquomodo intereſt, non quod extra rem venditam intereſt, ſed quod *circa ipſam rem*, inquit, ἰμφανικῶς circa rem ipſam, quæ vænit, intereſt, quodque ipſi rei cohęret, vt puta in pretium, quod pro ea re emptor prænumerauit, & in id quod emptionis gratia voluntate venditoris, vel coactus erogauit, in proxenetam, vt dicebam nudiuſtertius, vel in fiſcum, vt *l. 8. de hereditate vend. l. debet. de ædil. ed.* vel ſi poſt moram venditoris creuit pretium rei, quanto ea res hodie pluris eſt, id quoque in æſtimationẽ venit, quoniam id haberet emptor, ſi res ei tradita fuiſſet, ſi moratus in re tradenda venditor non fuiſſet Compendium autem negotiationis non æſtimatur, non conſideratur, quia verſatur extra rem, vt puta, vino vendito: finge, potuit emptor ex eo vino negotiari, & vberrimum B quæſtum facere, quem non fecit, quia in eo vino tradendo venditor moram admiſit, an intercepti huiuſce lucri ratio habebitur in actione ex empto? minime: vel etiam tritico vendito, ſi ob id, quod moram debitor in eo tradendo fecit, familia emptoris fame ſit enecta, huius damni ratio non habetur, id eſt, pretium ſeruorum amiſſorum, ſeruorum fame peremptorum, non conſideratur, aut æſtimatur, ſed pretium tritici tantum, id eſt, id quod intereſt circa rem ipſam, quæ vęniit, quod quidem pretium tritici, ſi hodie pluris ſit poſt moram venditoris, quam fuerit venditionis tempore, id emptori præſtandum eſt. quoniam id haberet emptor, ſi moram venditor in tradendo tritico nõ feciſſet: alioquin mora venditoris non auget obligationẽ, non auget ſupra pretium rei: *nec fit*, inquit, *maior obligatio qua venditor tenetur obſtri-* C *ctus, quod tardius agitur*, ex empto ſcil. Et maxime obſeruandum eſt, de mora tantum venditoris Paulum loqui; plecti eam moram actione ex empto; in qua tamen non venit omne damnum, quod ſuſtinuit emptor, omneue lucrum quod non fecit emptor, ſed id tãtum quod conſiſtit circa rem ipſam. Idemque ſeruatur in mora emptoris, vt oſtendit, *lex vlt. de per. & comm. rei vend.* ſi emptor fecerit moram in ſoluendo pretio, actione ex vendito tenetur, vt præſtet vſuras duntaxat, non vt præſtet omne omnino, quod venditor mora non facta conſequi potuiſſet: veluti ſi pretio ſoluto negotiatus ex eo fuiſſet, & ex mercibus plus tuliſſet, quam ex vſuris; huius lucri, quoniam extra rem eſt, ratio non habetur. Idemque ſeruari in mora heredis rectiſſime Accurſius ſenſit, ex hoc §. vt opinor, aut argumento huius §. quamquam D illum non adducat in *l. 26. de leg. 3.* Pro quo etiam facit, *l. 22. §. vltim. eod. titul.* Si heres in præſtando fideicommiſſo moram fecerit, ex die moræ fideicommiſſario debentur fructus. Præſtandum etiam ei eſt omne damnum quod paſſus eſt, præſtanda omnis vtilitas, quæ modo ſcilicet verſetur circa rem, vt ſi poſt moram res, quæ fideicommiſſo continetur, extincta aut deterior facta ſit, non etiam, inquit, ſcite Accurſius, id quod damnum fideicommiſſarius paſſus ſit in ſuis rebus. Hæc omnia dicuntur de mora. nam alia eſt ratio ſcientiæ & doli mali venditoris, vt puta ſi ſciens, ancillam eſſe ſterilem, partum eius ignoranti vendiderit, vel ſi ſciens de tributo venditi prædii, ignorantem emptorem celauerit, vel ſi ſciens dolo malo pecus morboſum, aut tignum vitioE ſum vendiderit. His enim caſibus non tantum æſtimatur vtilitas emptoris, quæ circa rem ipſam verſatur, ſed etiam omnia detrimenta, quæ ſunt extra rem, quæ ſcilicet emptor ex ea emptione traxit, vt ſi vitio tigni ædes emptoris perierint, quanti eæ fuerint, æſtimatur & præſtatur emptori. præſtatur damnũ, quod in re ſua paſſus eſt, ne dum id, quod paſſus eſt in re vẽdita, vel etiam, quum ſciens ignoranti vendidit pecus morboſum, ſi contagione pecoris empti, cætera pecora emptoris perierint, quanti ea fuerint æſtimatur & præſtatur emptori, quod palam & aperte traditum eſt in *l. Iulianus, hoc tit.*

Alia

Alia igitur eſt cauſa moræ venditoris, quoniam ob hanc cauſam non æſtimatur damnum, quod extrinſecus emptor paſſus eſt in ſuis rebus. Alia autem eſt cauſa ſcientiæ & doli mali, quoniam tunc omne damnum æſtimatur, quod vel in reipſa, vel extra rem ipſam conſiſtit. Et ita eſt explicandus hic §.

Ad §. ſi tibi fundum, pen.

IN §. penultim. legis 21. *de act. empti*. proponitur hæc ſpecies; vendidi tibi fundum ea lege, vt eum conductum haberem certa mercede, forte in quinquennium. Tu me ea conductione frui non pateris: contra legem venditionis a me dictam, quam tu ſecutus es atque probaſti, facis. Et ideo mihi teneris actione ex empto quaſi in partem pretij. quia ea res, eaue lex ſiue pactio ceſſit in partem pretii, quandoquidem eo minoris res tibi a me vendita, vt in *l. fundi. de contr. empt. l. 6. in fine. de ſeru. export.* teneris, inquam, mihi, vt ſinas me conductione perfrui, aut quanti ob eam mea intereſt, præſtes. Idemque eſt, ſi pepigero, vt nulli alii, quam mihi eum fundum venderes, ſi quando eum vendere velles, quod pactum etiam ſuperiori coniungitur, in *l. qui fundum 75. de contrah. empt.* Eodemque modo, ſi legem dixero, ſi pepigero, vt nulli alii, quam mihi eum fundum quandoque venderes, ſi eum alii vendideris contra fidem placiti, mihi teneris actione ex vendito, in id, quanti ea res eſt, ſiue quanti mea intereſt, eum fundum mihi reuenditum eſſe. Pactum venditioni ex continenti adiectum in ipſo contractu ineſt, & format ipſam actionem, id eſt, actionem ex empto vendito. *l. iuriſgentium. §. 1. de pactis*. Pactum iuſtum ſcil. Et hoc vtique iuſtum eſt, vt rem quam tibi vendo, nulli alii, quam mihi reuendas. Hoc pactum iure comprobatum eſt, vt vel hic locus oſtendit & *dict. l. qui fundum.* quod tamen etiam male colligitur, ex *l. qui Romæ. §. coheredes. de verb. oblig.* In diuidenda hereditate coheredes inter ſe pacti ſunt, ne eorum quiſquam partem ſuam alii, quam coheredi vel eius ſucceſſori venderet, ſubiecta ſtipulatione pœnali, ſi quis eorum aliter faceret: Et vero ſi quis eorum ſecus fecerit, pœna committitur, ſtipulatio pœnalis committitur; ex quo non ſequitur pactionem illam valere: etiam & inutili, nullæue pactioni, conuentioni ſubiecta ſtipulatio pœnalis efficax eſt. Quamuis conuentio ipſa ſit inefficax, vt ſi quis alteri ſtipuletur, vel paciſcatur, inutilis ſtipulatio, inutilis pactio eſt, vtilis tamen eſt ſtipulatio pœnalis ei ſubiecta, *l. ſtipulatio iſta. §. alteri. eod. titul. de verb. oblig.* Eodem vero modo, ſi tibi domum vendidero certo pretio, & ea lege, vt aliam domum meam reficeres tuis ſumptibus, quæ lex etiam videtur cedere in partem pretii, agam tecum ex vendito, vt reficias, *l. tenetur. 6. §. 1. hoc titul.* vel agam ad quantum intereſt, vt loquitur, *l. ſeruum. de pignoribus.* Sententia autem §. vlt. huius legis hæc eſt.

Ad §. vlt.

IN vendenda domo venditor ſibi excepit habitationem, donec viueret aut quotannis aureos 10. quibus ſcilicet aliam ſibi habitationem conduceret & pararet. Denique ſub diſiunctione excepit ſibi habitationem, donec viueret, aut 10. aureos annuos. In diſiunctiuis obligationibus electio eſt emptoris, *l. plerunque. §. vlt. de iure dot. l. 3. §. Scæuola, de eo quod certo loco.* Et ideo in electione eſt emptoris, vel præſtare venditori habitationem, vel aureos decem quotannis, quæ electio ei datur ſingulis annis, adeo vt ſi primo anno præſtiterit habitationem, ſecundo poſſit præſtare 10. vel ſi contra, & ad eundem modum ſubinde mutare voluntatem, vt *l. eum qui certarum. §. vlt. de verb. oblig.* quam in rem præci-

Paul.

A pue hic §. notandus eſt, vt qui ſingulis annis electionem habet præſtandi alterutrum, poſſit variare, nec quod primo anno cœpit præſtare, id compellatur, ſi nolit, & præſtare ſequentibus. nec tamen ideo exiſtimandum eſt, hanc obligationem eſſe multiplicem, non ideo exiſtimandum eſt, plures eſſe obligationes, quod præſtationem mutare poſſit ſingulis annis ſuo arbitratu. Imo vna eſt obligatio annua & perpetua, *l. ſi Stychum §. 1. eod. tit. de verb. oblig.* Quod & hic Fulgoſius notauit rectiſſime contra Bartolum. Reſtat nunc tantum lex 5. *de euict.*

Ad l. 5. de euict.

Serui venditor peculium acceſſurum dixit: ſi vicarius euictus ſit, nihil præſtaturum venditorem Labeo ait: Quia ſiue non
B *fuit in peculio, nō acceſſerit, ſiue fuerit, iniuriam a iudice emptor paſſus eſt, aliter atque ſi nominatim ſeruum accedere dixiſſet. Tunc enim præſtare deberet, in peculio eum eſſe.*

IN qua lege oſtenditur, multum intereſſe, vtrum in venditione ſerui venditor dixerit nominatim, alium ſeruum acceſſurum, puta Stychum quaſi peculiarem, ſiue vicarium ſeruum venditi ſerui ordinarii. quo caſu euicto Stycho, quem nominatim acceſſurum dixit venditor omnimodo tenetur, quatenus emptori in id quod intereſt indemnitas ſeruetur, quia quod dixit, nempe Stychum eſſe in peculio ſerui venditi, & Stychum acceſſurum tanquam peculiarem, id proculdubio præſtare debet. Intereſt vero, an ſimpliciter dixerit *peculium acceſſurum*: hoc enim caſu, euicto ſeruo vicario, quem
C non nominauit, venditor non tenetur, quia ſiue nō fuit in peculio, non acceſſit venditioni: ſiue fuit in peculio, iniuria iudicis euictus eſt, & iniuria, quam iudex facit emptori, non debet venditorem contingere, non debet in venditorem competere, *l. 51. hoc titul. de euict. l. 8. C. eod. titul. l. 1. Cod. de rer. permut.* Perperam Accurſius hoc loco & alis pleriſque deſiderat, vt iniuriæ iudicis accedat culpa emptoris, vt ſcilicet partim culpa ſua, partim iniuria iudicis emptor condemnetur. Perperam deſiderat concurſum vtriuſque caſus, quoniam alterutra cauſa ſufficit, iniuria iudicis vel culpa emptoris, ne venditor teneatur de euictione, *vt ſupr. dictæ leges docent. l. 3. de euict. & l. 1. Cod. de rer. perm. & in l. exceptione. de fideiuſſoribus.* hæc adiectio, quæ eſt in extremo legis, ſci-
D licet, *Si culpa tua iniuſtæ damnationis cauſam præbuiſti*, inepti cuiuſdam interpretis eſt, quoniam etiamſi culpa tua abſit iniuria iudicis, non debet alterum contingere, *l. ſi ſine. §. cum ante. rem rat. hab.* Porro ex his apparet venditorem peculii euictionem non præſtare in ſingulis rebus peculiaribus, niſi nominatim eas deſignauerit, tunc enim præſtare debebit in peculio eas eſſe: Sicut nec venditor hereditatis euictionem præſtare, niſi in iis, quæ forte dixerit nominatim ex hereditate eſſe, *l. 1. Cod. eod. titul. de euict.* At præterea ſicut vendita hereditate nihil refert, quanta hereditas ſit, niſi de quantitate eius venditor adfirmauerit, *l. 14. in fine, & l. 15. de hered. vend.* ita vendito peculio aut vendito ſeruo cum peculio, nihil refert, quantum peculium ſit: ſatis eſt ſi vel minima hereditas ſit, ſi vel minimum peculium ſit, *l. ſi*
E *quid. in fine. de ædil. edict.* vt hereditatis, ita peculii nomen, nomen eſt iuris, non corporis nomen eſt, quo ius ſignificatur, non res.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXXIV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 1. Locati.

Locatio, & conductio, cum naturalis ſit, & omnium gentium, non verbis, ſed conſenſu contrahitur: ſicut emptio & venditio.

HIc totus liber fuit de contractu locationis & conductionis, & initio Paulus idem tradit, *l. 1. locati*, quæ eſt ex hoc libro 34. quod & ſuperiori de emptione & venditione, in *l. 1. in fine, de contrah. empt.* locationem, conductionem, quæ ſimiliter adſimilatur emptioni venditioni, eſſe iuriſgentium, eſſe naturalem, inquit, & omnium gentium, id eſt, eſſe iuriſgentium; & ideo non verbis ſolemnibus contrahi & perfici, veluti ſtipulatione, quæ eſt iuris ciuilis: ſed nudo conſenſu, nuda voluntate, ſimulatque de certa re, quæ fruenda, vel habitanda daretur ad tempus certum, & de certa mercede conuenerit. Hoc tantum eſt ſummum diſcrimen inter hunc & illum contractum, quod in emptione venditione id agitur, etiamſi venditor non ſit dominus, vt dominium rei tranſeat ad emptorem in perpetuum: in locatione conductione vt conductori rei frui liceat certo pretio ad certum tempus, *l. cum manu. §. vltim. de contr. empt.* Reddenda autem eſt huic lib. 34. lex. 7. eiuſdem titul. locati, quæ falſo adſcribitur 32. Sententia eius ſimulatque legis ſequentis, quæ ſatis obſcura eſt, mihi videtur eſſe hujuſmodi.

Ad l. 7. eod.

Si tibi alienam inſulam locauero quinquaginta, tuque eandem ſexaginta Titio locaueris, & Titius a domino prohibitus fuerit habitare: agentem, te ex conducto ſexaginta conſequi debere placet, quia ipſe Titio tenearis in ſexaginta.

SIcut venditio rei alienæ valet, & inde naſcitur obligatio inter emptorem & venditorem mutua, *l. rem alienam. de contrah. empt.* ita & locatio rei alienæ poteſt fieri bona fide, cum venditio & locatio rei alienæ bona fide fit. fac igitur, me tibi locaſſe domum alienam bona fide quinquaginta, & mox te eandem domum Titio ablocaſſe ſexaginta, & Titium prohiberi a domino habitare euincente domum? ego tibi teneor actione ex conducto, vt Paulus ait, in hac *l.* 7. vt præſtem non quinquaginta, ſed ſexaginta, quia in ſexaginta Titio teneris, quem dominus in ea domo habitare non patitur, quæ ſententia Pauli ſtatim notatur, in *l. ſeq.* quæ lex.

Ad l. 8. eod. tit. locati, quæ eſt Tryphonini libr. 9. diſputationum.

Nos videamus: ne non ſexaginta præſtanda, nec quinquaginta ſint, ſed quanti intereſt, perfrui conductione: tantumdemque conſequatur medius, quantum præſtare debeat ei, qui a ſe conduxit: quoniam emolumentum conductionis ad comparationem vberioris mercedis computatum, maiorem efficit condemnationem: & tamen primus locator reputationem habebit quin-

A *quaginta, quæ ab illo perciperet, ſi dominus inſulæ habitare nouiſſimum conductorem non vetuiſſet. Quo iure vtimur.*

VErius eſſe ait, vſuque receptum, quod multum eſt, neque quinquaginta me tibi, neq; ſexaginta præſtare debere, ſed quanti tua intereſt conductione perfrui, tanti autem tua intereſt, quanti Titio damnatus es, aut futurum eſt, vt damneris ob id, quod conductione ei frui non liceat prohibente domino, quinquaginta de quibus conuenit inter me & te, vt mihi quotannis præberentur mercedis loco, ea ego tibi reputabo, pro rata eius temporis, quo tibi domo frui licuit, conductorive tuo, id eſt, Titio: & id tantum reſtituam tibi, ſi tu mihi mercedem prorogaſti, vel id tantum remittam tibi ex mercede conuenta, quod in id tempus excurrit, quo tibi
B conductorive tuo frui domo non licuit per dominum. Quod autem tu plus eo nomine præſtiteris conductori tuo, quod ei conductione frui non licuerit, id ego tibi ex mercede, de qua inter me & te conuenit, aut reddam aut remittam: maiorem obligationem meam facit conductio tua, cuius merces vberior eſt, quam fuerit meæ. Et ita eſt explicanda lex 8. Quæ dixi nudius tertius ad l. 8. locati, non ſatis eam explicant, itaque diligentiore retractatione opus eſt: nec enim mihi ſatisfaciunt. Ego tibi alienam inſulam locaui quinquaginta, tuque eandē Titio locaſti ſexaginta, & dominus Titium a conductione expellit, Titium prohibet habitare, atque adeo etiam te prohibet conductione frui? Paulus dicebat l. 7. te actione ex conducto a me non quinquaginta quanti ego locaſſem, ſed ſexaginta quanti tu locaſſes, cõſequi poſſe, quo-
C niam in ſexaginta Titio teneris, nempe Titio teneris reddere ſexaginta, ſi ea tibi prorogauerit, vt plerunque fit, vel remittere, ſi non prorogauerit; quia neque ei, neque tibi habitatione frui per dominū licet. Contra Tryphoninus in l. 8. ait, neque quinquaginta neque ſexaginta me tibi præſtare debere, ſed quāti intereſt conductione perfui, vt in *l. qui inſulam infr. hoc tit.* illis verbis, *quanti conductoris intereſſet habitatores ne migrarent*, quæ verba opponit illis, *quanti dominus prædiorum locaſſet.* Quod autem intereſt conductori cõductione perfrui in hac ſpecie, reapſe redigitur ad decem tantum, id eſt, quod tua intereſt redigitur ad decem tantum, quia ſi tibi conductione frui licuiſſet ſupra mercedem, quam mihi præbes, id eſt, ſupra quinquaginta, ex poſteriori conductione decem lucri feciſſes. In actione autem ex conducto, lucri, quod ex
D conductione conductor facturus erat, vtique ratio habetur ſemper, *l. 13. l. 24. §. colonus. l. 33. hoc t.* Lucri, inquam, quod hic Tryphoninus vocat, *Emolumentum conductionis.* In æſtimationem igitur veniunt decem, quæ nunc vltra quinquaginta Titio conductori tuo reddere, aut remittere debes: nam etſi ſexaginta, quæ Titio præſtare debes, ad ſummam æquum ſit, vt a me conſequaris, tamen ego tibi reputare poſſum, *je vous puis preconter*, quinquaginta, quæ a te percepiſſem penſionis nomine, quæ ideo nunc non percipio, quod tibi conductione frui non liceat. Ita ſi horum quinquaginta habita reputatione, vt non bis quinquaginta conſequaris, ſed ſemel tantum, ob id, quod *conductori* tibi frui non liceat: & hoc amplius decem nomine eius quod intereſt ob id, quod conductori
E tuo frui non liceat: cui vltra quinquaginta præſtare decem debet. Vberior, cariorve locatio tua auget obligationem meam. Et ita perſpicue mihi videtur explicari poſſe lex 8. Nunc tranſeamus ad l. 20. eiuſdem tituli.

Ad l. 20. & 22.

L. 20. Sicut emptio, ita & locatio ſub conditione fieri poteſt.
1. §. Sed donationis cauſa contrahi non poteſt.
2. §. Interdum locator non obligatur, conductor obligatur. Veluti cum emptor fundum conducit, donec pretium ei ſoluat.

L. 22. Item

L.22. Item ſi, pretio non ſoluto, inempta res facta ſit. tunc ex locato erit actio.

1. §. *Quotiens autem faciendum aliquid datur, locatio eſt.*

2. §. *Cum inſulam ædificandam loco., vt ſua impenſa conductor omnia faciat: proprietatem quidem eorum ad me transfert, & tamen locatio eſt, locat enim artifex operam ſuam, id eſt, faciendi neceſſitatem.*

4. §. *Quemadmodum in emendo & vendendo, naturaliter conceſſum eſt, quod pluris ſit, minoris emere, quod minoris ſit, pluris vendere. & ita in locationibus quoque & conductionibus iuris eſt.*

SIcut emptio venditio ſub conditione fieri poteſt, §. *pen. Inſtit. de empt. vendit.* Ita & locatio, *quod proponitur initio legis* 20. ad differentiam, vt arbitror, mancipationis, quæ fiebat per æs & libram, nec conditionem recipiebat, *l. actus. de reg. iur.* Item, vt ſubiicit: ſicut emptio donationis cauſa fieri non poteſt, ita vt ſit emptio, vt que naſcatur obligatio empti venditi, actiove ex empto vendito, *l.*36. *&* 38. *de contrah. empt.* vt ſi pretium venditor faciat, ponat, quod non ſit exacturus, quæ res non ſubſtantiam, ſed colorem tantum & titulum venditionis habet, qui quæritur ſæpe in fraudem legum, quæ quibuſdam caſibus donationes inhibent, vt quibus caſibus non poſſunt donare, vendant, non exacturi pretium, id eſt, donationis cauſa, *l.*5. *§. circa. l.*8. *§. ſi vxori. l.*49. *de donat. int. vir. & vx: l. vlt. C. Theodoſ. de hæreticis.* Ita vero locatio donationis cauſa fieri non poteſt, vt ait in hac *l.*20. *& l.*49. *inf. h. tit.* Quod etiam dicitur ad differentiam emancipationis, quæ & donationis cauſa facta valebat, *l. vl. C. de donat.*

Ad §. interdum.

SEquitur in §.1. *huius legis* 20. aliquando claudicare locationem & conductionem, puta locatorem non obligari, cõductorem ſolum obligari: vt ſi quis emerit fundum, vel ſeruum certo pretio, & pretium cauerit, ſe ſoluturum intra diem certum, addita lege commiſſoria, pacto commiſſorio, vt ſi ad diem non ſolueret pretium, res eſſet inempta; & præterea addiderit etiam hanc legem, vt interim, donec pretium ſolueret, eam rem, eum fundum, eumve ſeruum conductum haberet certa mercede. *vt in l. ſeq. & in l. ſerui. ſup. de peric. & comm. rei vend.* hoc caſu, ſi pretio non ſoluto ad diem, res fiat inempta ſecundum legem commiſſoriam, conductor locatori tenetur actione ex locato, vt præteriti temporis mercedem ſoluat, *leg. ſeq.* locator autem non tenetur ex conducto, vt frui liceat, quia finita ſimul locatio, & emptio eſt, ad diem pretio non ſoluto. Et ita finis huius legis 20. eſt connectendus cum initio legis 22. ſiue continuandus, cum ſit ex eodem libro Pauli. In eoque initio pro, *Item*, quæ menda eſt frequentiſſima in his libris, legendum, id eſt, alioquin manca & imperfecta & nullius ſenſus congrui eſt oratio, & extremo huius *l.*20. & initio legis 22. Ideoque ita vno tenore eſt legendum continuata oratione. *Interdum locator non obligatur, conductor obligatur, veluti quum emptor fundum conducit, donec pretium ei ſoluat* (exſoluat) *id eſt, ſi pretio non ſoluto inempta res facta ſit, tunc ex locato erit actio*, ſuppleas, *non etiam retro erit actio ex conducto.* Atque ita obligatio locati conducti claudicabit. Idem vero, vt claudicet obligatio locati conducti. euenit in ſpecie legis qui fundum *infr. hoc titul.* Si fundum colono locatum alii, legauero in teſtamento heredi meo, colonus nõ tenetur ex locato, vt fundum colat, quia nihil heredis mei intereſt, cum fundus alii legatus ſit: heres tamen colono tenetur ex conducto, vt frui præſtet legatario prohibente colonum, atque ita ex vno tantum latere locati conducti obligatio conſiſtit. Poſt additur *in* §.1. *legis* 22. non tantum locationem eſſe, ſi

A quid fruendum detur, quo caſu conductor eſt, qui quid faciendum accipit, & hic conductor, qui fruendum accipit, mercedem dat, locator autem, qui fruẽdum dat, mercedem accipit, ſed etiam locationem eſſe, ſi quid faciendum detur, vt ſi domus ædificanda, ſi aliud quod cunque opus faciendum ſit, veſtis ſarcienda aut polienda, ſi puer inſtituendus detur, quibus caſibus conductor quidquid faciendum accipit, mercedem accipit: locator vero, quidquid faciendum dat, mercedem etiam dat. Et hoc præmiſſo ſubiicit Paulus *in* §. *cum inſulam.* quum domus inædificanda locatur ea lege, vt conductor, id eſt, faber omnia ſua impenſa faciat, vt cæmenta, vt tigna, vt materiam omnem fabricæ neceſſariam de ſuo præbeat, etiam tum locationem eſſe. Quamuis quod videbatur obſtare, eius materiæ dominium, quamuis materiæ ſuæ

B dominium transferat in locatorem, *vt l. redemptores. de rei vindic.* Ratione ciuili & naturali, quia ſuperficies cedit ſolo: quia ſuperficies ſequitur ius ſoli; non ſolet quidem locatio dominium mutare. ſicut emptio venditio dominium mutare poteſt, locatio conductio dominium non ſolet mutare, *l.*42. *h. t.* Sed ſi quando lege locationis idagetur, vt dominium mutetur, non ideo initium, & cauſa contractus, quæ vtique ſemper potiſſimum ſpectanda eſt immutatur, *vt l. in naue. infra. hoc titul.* Idemque eſſe ex diuerſo Paulus ſignificat hoc loco, tametſi præciſe admodum ſuo more, *ſi faber ſiue artifex*, vt ait, *non domum faciendam a locatore conduxerit, locatore ineunte contractum, ſed vltro ipſe locauerit operam ſuam ad domum ædificandam in ſolo alieno ſuis ſumptibus, & conduxerit æque operam eius dominus ſoli certo pretio:* nam & hoc caſu non venditio, ſed locatio

C contracta intelligitur, vt oſtendit etiam *l.* 20. *de cont. empt.* quia faber locat ſuam operam vltro, inrogatus, id eſt, faciendæ inſulæ neceſſitatem. Corpus autem in quo faciat, proficiſcitur a conductore, qui ſoli dominus eſt. Denique non in vna eademq; ſpecie fabrum & conductorem, & locatorem vocat, quod eſſet abſurdiſſimum & ſine exemplo, ſed in alia ſpecie conductorem vocat, quum quis ſc. fabro domum ædificandam dedit, cum quis fabrũ adiuit, eiq; domum ædificandam dedit conſtituta certa mercede. In alia autem ſpecie fabrum locatorem vocat, videlicet, quum faber ipſe vltro operam ſuam detulit domino ſoli, ſi in eo ædificium poni vellet. Et breuiter res ſic ſe habet, quod & demonſtrabit, *lex* 2. *ad leg. Rhodiam*, quæ eſt etiam ex hoc libro. Res ſic ſe habet breuiter. Locator eſt,

D qui init, inchoat contractum, dans ſe vtendum, exhibenſue operas ſuas, vel dans rem aliquam fruendam, vel dãs opus aliquod faciendum: *Conductor* autem eſt, qui ſubſequitur & locatoris conditionem accipit, gratamve & ratã habet. Hæc eſt certa & perpetua definitio locatoris & cõductoris, quam noſſe magni intereſt, propterea quod locatori datur actio ex locato: conductori actio ex conducto, nec poſſis ſcire cui quæque actio detur, niſi ſcias quis proprie ſit locator, quis conductor. Reſtat §. vlt. hu. l.22.

Ad §. vlt. l.22.

IN quo oſtenditur, locationem conductionem in hoc etiam eſſe proximam & ſimilem emptioni venditioni, quod in vtroque contractu liceat contrahentibus ſe circumſcribere inuicem, & circumuenire. Idq; naturaliter

E inquam, id eſt, ex natura ipſius contractus: ex ſubſtantia vt ait *l.*8. *C. de reſcind. vend. l.*17. *§. pen. de minorib.* In emendo igitur & vendendo, item in locando & conducendo naturaliter, id eſt, ex natura contractus vtriuſque vel ἐμπορικῶς *vt ait Nouell.* 97. *comme il ſe fait entre marchands*, licet cõtrahentibus ſe inuicem circumſcribere, quod non eſt dolo malo ſe circumſcribere, quæ res longe abeſſe debet a contractu bonæ fidei *l. ſeq.* ſed ſe circumſcribere, eſt reipſa grauare ſe inuicem, puta, quod pluris eſt, emendo aut

conducendo minoris, aut quod minoris eſt, vẽdendo, vel A locando pluris: quod ſatagit etiam vterque ſemper in vtroque negotio; & ea fraus toleratur, modo non ſit fraus immodica, quæ ſcilicet excedat modum ita iure definitũ vt ne venditor, aut locator fraudetur ſupra dimidiam iuſti pretij iuſtęque mercedis, id eſt, ne pretij, mercediſue nomine ſaltem minus dimidio ferat: denique ſi res digna ſit 20. ne minus ferat quam 10. nam ſi 8. vel 9. duntaxat ferat ex conuentione reſcindi venditio poteſt, *iuxta l.2. C. de reſcind. vend.* quod & ante eam legem obtinuiſſe ſup. quodam loco oſtendi: non tantum dolus, ſed etiam fraus immodica, & intolerabilis, a contractu bonę fidei abeſſe debet. *l.3. in fine pro ſocio.* Si dolus abſit, ſi fraus immodica abſit, ob quamlibet aliam fraudem, in quam venditor aut locator inciderit, indicando pretio, ponendo pretio, locatio venditioue reſcindi non poteſt: certe nec ob fraudem B immodicam, quam ſupra definiui, ſi quis amens, ſi quis ſtultus impenſo & immenſo pretio emerit, nam hoc beneficium ob immodicam fraudem reſcindendæ venditionis omnes leges, omnes conſtitutiones dant, venditori tantum, non ſtulto emptori. Quod plenius docet obſeruatio 16. cap. 18. & ſummus ſenatus aliquando probauit, poteſtque huic rei aptari, quod eſt apud Plautum in Moſtellaria: *Si ædes malæ emptæ eſſent*, inquit, *nobis has haud redhibere liceret.* Male emere eſt magno & immenſo pretio emere. Et inde illud Plinii in Epiſtolis: *Malam emptionem ſemper ingratam eſſe, eo maxime quod exprobrare ſtultitiam domino videatur.* Iis addamus, quod ita Seneca ſcripſit 50. Controuerſiarum *non poſſum domum habere, niſi hanc emero, nulla alia venalis eſt. Et hanc occaſionem*, inquit, *videt venditor & premit, non tamen hãc emptionem reſcindes, alioquin*, inquit, C *in infinitum calumnia excedet.* Quod congruit etiam optime cum eo quod Paulus ait, *in hoc §. vltim.* in emendo vendẽdo naturaliter eſſe conceſſum, quod pluris ſit minoris emere, & quod minoris ſit pluris vendere, & inuicem ſe circumſcribere, *id eſt*, grauare, *vt l.6. Cod. ſoluto matrim.* ſine dolo malo tamen, *vt l. ſeq. & l. ſi quis adſirmauit de dolo malo.* nam ſi ego perſuaſi tibi domum eſſe bene materiatam; vel quam aliam commoditatem in ea domo eſſe, quam magni facias, ſi hoc tibi perſuadeam, atque inducam, vt magno emas, reſciſſioni plane locus eſt, non etiam, ſi dolus malus abſit, etiamſi fraus adſit, modo non ſit immodica ex parte venditoris. Et eodem modo *lex 8. C. de reſcind. vend.* hoc animo, votoque ad emptionem venditionem emptorem accedere, vt viliore pretio emat, vt D bene rem ſuam gerat: venditorem, vt cariore vendat, & tandem poſt multam cunctationem, vbi paulatim venditor detraxerit de pretio quod fecit, emptor vero adiecerit, vt conueniant in certum pretium. Ceterum id omni opera agit quiſque, vt bene emat, vel vt bene vendat, idque natura contractus exigit, cum in emptione venditione, tum in locatione conductione.

Ad l.24. eod. locat.

L.24. Si in lege locationis comprehenſum ſit, vt arbitratu domini opus adprobetur: perinde habetur, ac ſi viri boni arbitrium comprehenſum fuiſſet: idemque ſeruatur ſi alterius cuiuslibet arbitrium comprehenſum ſit, nam fides bona exigit, vt arbitrium E *tale præſtetur, quale viro bono conuenit, idque arbitrium ad qualitatem operis, non ad prorogandum tempus, quod lege finitum ſit, quibus conſequens eſt, vt irrita ſit adprobatio dolo conductoris facta, vt ex locato agi poſſit.*

1. § *Si colonus locauerit fundum: res poſterioris conductoris domino non obligantur: ſed fructus in cauſa pignoris manent, quemadmodum eſſent, ſi primus colonus eos percepiſſet.*

2. §. *Si domus vel fundus, in quinquennium penſionibus locatus ſit: poteſt dominus, ſi deſeruerit habitationem vel fundi culturam colonus vel inquilinus cum eis, ſtatim agere.*

3. §. *Sed & de his, quæ præſenti die præſtare debuerunt, (velut opus aliquod efficerent, propagationes facerent) agere ſimiliter poteſt.*

4. §. *Colonus, ſi ei frui non liceat, totius quinquennij nomine ſtatim recte aget: etſi reliquis annis dominus fundi frui patiatur, nec enim ſemper liberabitur dominus, eo quod ſecundo, vel tertio anno patietur, fundo frui, nam & qui expulſus a conductione, in aliam ſe coloniam contulit, non ſuffecturus duabus, neque ipſe penſionum nomine obligatus erit, & quantum per ſingulos annos compendij facturus erat, conſequetur. Sera eſt enim patientia fruendi, quæ effertur eo tempore, quo frui colonus, alijs rebus illigatus non poteſt. quod ſi paucis diebus prohibuit, deinde pœnitentiam agit, omniaque colono in integro ſunt: nihil ex obligatione, paucorum dierum mora minuit. Item vtiliter ex conducto agit is, cui ſecundum conuentionem non præſtantur, quæ conuenerant: ſiue prohibeatur frui a domino, vel ab extraneo quem dominus prohibere poteſt.*

5. §. *Qui in plures annos fundum locauerat, teſtamento ſuo dãnauit heredem, vt conductorem liberaret. Si non patiatur heres, eum reliquo tempore frui: eſt ex conducto actio. Quod ſi patiatur, nec mercedes remittat: ex teſtamento tenetur.*

Reſtat ex hoc libro 34. vt exponamus, *l.24. locati conducti.* cuius explicabo tres quæſtiones, & primam potiſſimum, quæ, quod poſſim liquido affirmare, male accepta eſt ab interpretibus. Quidam locauit tibi opus faciendum, & diem præſtituit intra quem faceres, adiecta lege ſiue pactione, vt opus, quod feciſſes, arbitratu ſuo approbaretur, & cum approbatum eſſet, tum demum, vt tibi certa merces ſolueretur. Quod in locationibus publicorum operum, vel tacite ſemper obſeruatur. Denique vt opus publicum Coſſ. vel cẽſores vel Ædiles, vel Prætores, cum effectum, inſpicerent, vt probarent opus ſcilic. quod faciundum locaſſent, vbi id perfectum eſſet. Et inde caput legis Iuliæ repetundarum, nimirum, vt proponitur, *in l.7. §. illud. ad l. Iuliam repetund. ne in acceptum feratur opus faciendum probandum, frumentum publice dãdum, praebendum, ſarta tecta tuenda, antequam perfecta, probata, præſtita lege eſſent.* Sic illo loco perſpicue eſſe legendum iam pridem oſtendi. Aliter Budæus legerat, & quidem perperam, Qui & illo loco, quod miror, etiam perperam, probare opus, ait, eſſe conductoris ſiue redemptoris, qui opus faciendum ſuſcepit, non locatoris. Refragatur hæc lex & *l. 51. § vlt. hoc titul. & l.77. pro ſocio.* quæ aperte oſtendunt, lege vulgari locationis probationem operis pertinere ad locatorem, qui opus faciundum locauit. Et quod Titus Liuius *lib.4. Cenſores*, inquit, *villam publicam in campo Martio probauerunt*, quam ſcil. faciendam locarant. Et aperte M. Tull. in prætura vrbana alloquens prætorem: *Probatio operis*, inquit, *futura eſt tua, qui locas.* Et antiquæ etiam inſcriptiones: in quibus ſæpe legitur cenſores aut conſules aut duumuiri iuri dicundo faciundum curauerunt, procurauerunt, eidemque, id eſt, iidemque probauerunt. Hęc autem lex locationis, quæ in hac lege proponitur, vt opus probetur, vbi factum erit arbitratu domini *id eſt*, locatoris, non eſt accipienda de arbitrio ſuo de arbitrio pleno & ſoluto ipſius locatoris, ſed de arbitrio boni viri, vt Paulus ait, non eſt accipienda de profuſo arbitrio, ſed de arbitrio ęquo. Sic Liuius vocat arbitrium boni viri, arbitrium æquum, quod viro bono conuenit, idque bona fides exigit, quæ in hoc contractu conſideratur. Eademque ratione idem obtinet, id eſt, hæc interpretatio abitrij valet ſemper in omnibus contractibus bonæ fidei, imo & in legatis & fideicommiſſis, *l.22. de reg. iur. l.7. de contrah. empt: l.1. de leg. 2. l.43. de leg. 3. l.5. de alim. leg.* Et addit Paulus hoc loco, idem ſeruari, eandemue interpretationem adhiberi, ſi in lege locationis non domini, ſed extranei cuiuslibet arbitrium comprehenſum ſit, puta *vt arbitrio, Lucij.*

Titij

Titij opus probaretur. Namque & hoc modo probatio operis collata videtur in arbitrium boni viri, non in quodcunque arbitrium Lucii Titij. Et de hac ſpecie, id eſt, de probatione operis collata in arbitrium extranei, quæ ſequuntur omnia in hac lege accipienda ſunt, non de ea, quæ confertur in domini ſiue locatoris arbitrium. Quod ſi Accurſius & alij omnes interpretes animaduertiſſent, ſtatim ſenſum huius legis aſſecuti fuiſſent: ſed, quę ſequũtur omnia, etiam repugnante ratione accommodant ad arbitrium probandi operis, collatum in dominum ſiue locatorem. Poſſet dominus diem, quam dixit, diem præſtitutam operi faciundo, vt poſui initio, prorogare. Quidni? Prorogare mancipi, conductori, fabro operis, vel fabro ædium, vt eleganter Gellius dixit *fabros ædium*, pro: οἰκοδόμους. Dominus igitur proculdubio diem, quam dixit operi faciundo, prorogare poſſet: extraneus autem, cuius arbitrio, vt opus approbaretur, lege locationis dictum eſt, diem prorogare non poteſt, niſi id ipſum lege locationis nominatim comprehenſum ſit, *vt l.113. de verb. oblig.* nam illa ſola verba, *vt opus approbetur arbitrio L. Titij*, ad qualitatem tantum operis, veluti bonitatem, aut diuturnitatem probandam vel improbandam pertinent, non etiam dant facultatem, L. Titio prorogandi diem præſtitutam operi faciundo. Et ita hæc pars tantum accommodari poteſt ad arbitrium operis probandi, collatum in perſonam extranei: Itemque pars, quæ ſequitur. Domini probatio, ſi nihil læderet conductorem, nõ eſſet irrita, etiamſi forte opus eſſet vitioſum, vnuſquiſque iuri ſuo poteſt renuntiare. At extranei probatio irrita eſt, ſi eam non fecerit ex fide bona, vt virum bonum decet in rem vtriuſque contrahentis, ſed eam probationem fecerit iniquam & prauam, forte dolo malo conductoris corruptus, & inductus atque perſuaſus, vt faceret prauam. Itaque huic probationi extranei, quam fecit dolo conductoris, locator non ſtabit, ſed ſalua nihilominus ei erit actio ex locato aduerſus conductorem, vt opus omni ex parte integrũ tradat, nec cogetur, ſi prauum L. Titii fuerit arbitrium, opus vitioſum, quod conductor fecit in acceptum referre: nam, vt ex prætura vrbana Ciceronis intelligitur, vbi opera perfecta & probata erant, in acceptum referebantur. Conductor ſcilicet liberabatur per acceptilationem. Et ita prima pars huius legis accipienda eſt. Sequitur §.1.

Ad §.1.

COlonus, qui a domino fundum colendum & fruendum conduxerat certa mercede, eundẽ fundum alii locauit, nemo prohibetur quod conduxit alii locare; *l. nemo. Cod. de locato*, quoniam conductori frui licet: & frui videtur, qui alii locat. Hoc autem caſu inuecta, illata, importata in fundum a domino locatum, a priori, vel a poſteriori conductore, domino mercedis, penſionis nomine pignori obligata non ſunt, niſi id expreſſum ſit nominatim. At fructus, id eſt, fundi locati tacito iure pignoris pro penſionibus domino tenentur. Et hoc eſt, quod ait, *Res poſterioris conductoris domino non obligari*, res poſterioris cõductoris, quas ſcil. intulit in fundum domino nõ obligari, ſicut nec, vt in extremo ait, res prioris: ſed fructus in cauſam pignoris manent, quod confirmatur etiam *l.53. in hoc titul. & leg. in prædijs. inf. in quib. cauſ. pign. vel hypoth. tac. cont. & l. tertia. paragraph. prim. de admin. rer. ad ciuit. pert.* Et obſeruandum, hoc tantum dici de colono, qui conduxit prædium ruſticum. Nam in inquilino, qui conduxit prædium vrbanum, aliud ſeruatur, quandoquidem, quæ inquilinus intulit, inuexit in domum conductam, tacite ſunt obligata pro mercede domus, quia huius prædii nulli ſunt fructus, quia prædium vrbanum nullos fert fructus, qui poſſint eſſe pignori. Itaque neceſſe eſt, vt inue-

A cta, illata pignori ſint, etiam ſi id non conuenerit nominatim. In prædio ruſtico ſatis abundeque eſt locatori, ſi in eo prædio nata, ſi fructus ibi nati pro mercedibus tacito iure pignori ei obligata cenſeantur, *vt l.4. in princ. de pact. l. ſolutum. § ſolutum. de pignor. act. § item Seruiana, in Inſtit. de actionib.* Et hæc differentia inter colonum & inquilinum (quod ad variam cauſam taciti pignoris eſt certiſſimum) eſt notiſſima omnibus. Sequitur.

Ad §. ſi domus.

LOcata domo *in quinquennium*, vel fundo locato ſimiliter *in quinquennium*, ſi inquilinus deſerat habitationem, vel ſi colonus *culturam* deſerat, *Coloniam*, vt loquuntur. B *deſerat ante quinquennium*, dominus cum eo ſtatim agere poteſt ex locato de penſionibus totius quinquennii, de penſionibus omnium annorum, vt eæ ſibi præſtentur, non exſpectato fine quinquennii. Et hoc ſi ſine iuſta & probabili cauſa, vel inquilinus habitationem, vel colonus coloniam deſeruerit, *l.55. §. vltim. inf. hoc tit.* Et e contrario quoque, ſi colono frui non liceat, ſi inquilino habitare non liceat per locatorem, totius quinquennii nomine ſtatim colonus, vel inquilinus cum locatore agere poteſt, *vt in § ſequenti oſtenditur*, niſi, eadem eſt addenda exceptio, locator habuerit iuſtam cauſam reum expellẽdi a conductione, quales recenſentur quædam *in leg. tert. Cod. de locato.* Verum huic ſententiæ Accurſius obiicit, *legem 1. § ſi penſio. de migrando.* vbi oſtenditur, colonum aut inquilinum, ſi migrare velit, id eſt, deſerere habitationem & alio ſe conferre, interdicto de migrando hoc conſequi, C vt ſibi auferre liceat, quæ in domum conductam intulit, inuexit, importauit, oblata locatori mercede, quam debet. an mercede totius temporis in quod cõduxit domũ? Non, inquit: non eſt neceſſe, vt ſua habeat vel auferat, quæ intulit in domum conductam, vt offerat penſionem totius temporis, ſed eius tantum temporis, quo habitatione fruitus eſt, niſi, *inquit*, ſpecialis conuentio facta fuerit inter locatorem & conductorem, ne ante tempus recederet, quoniam hoc caſu totius temporis mercedes debet; ſi emigrat ante tempus, ergo mercedum totius temporis nomine inuecta & illata pignoris iure a locatore retineri poſſunt. Hic §. non exigit ſpecialem conuẽtionem. Et ſane videtur tantum ſpecialis conuentio neceſſaria eſſe, ne interdicto de migrando auferat, quæ intulit, ſi migrare uelit ante tempus, D ſed non etiam, vt liberetur, pro rata temporis, quo non habitat in domo conducta. Deniqne, vt niſi ſpecialis conuentio interueniat, vt pignus tacitum ſoluatur commigrante ante tempus, ſed fortis obligatio, vt nõ ſoluatur. Proinde, vt etiamſi ſpecialiter nõ conuenerit, ne recederet ante tempus, vt mercedem debeat totius temporis, & præteriti & futuri. Præterea additur in hoc §. colono vel inquilino migrante ante tempus cõductionis, dominum etiam poſſe agere de iis, quæ præſtare debuit colonus aut inquilinus præſenti die, non futura die; futuri temporis penſionem debet, ſed quæ præſtare tantum debuit præſenti die, ea tantum præſtare debet: veluti ſi lege locationis cautum fuerit, vt aliquid reficeret, ſi id reficere debuerit eo die, quo migrauit, agi cum eo poteſt ex locato vt reficiat, vel etiam ſi lege locationis E cautum fuerit, vt propagationes faceret vitium vel arborum, quod nemo non intelligit, Accurſius non intellexit, propagationes, id eſt, plantationes inquit. Si igitur lege locationis cautum fuerit, vt colonus propagationes faceret vitium vel arborum, vel vt rumpos traduceret, ſic vocantur traduces vitium vel arborum, qui a ſummo pendent. Rumpi traducuntur a ſummo: propagationes fiunt in imo, hoc quoque ſi facere debuit eo die, quo migrat vel ante eum diem, de eo locator cum eo experiri poteſt actione ex locato.

Ad §.Colonus.

SEquitur vt exponamus, §.*colonus.legis* 24.*locat.conduct.* Iam didicimus ex ſuperiore §. quod & nunc repetere neceſſe habemus, vt id connectamus cum hoc §.colonus locato fundo, vel locatis ædibus in quinquennium, vt fieri ſolebat: Si colonus vel inquilinus intra quinquennium deſeruerit, dereliquerit coloniam, vel habitationem ſine iuſta & probabili cauſa, cum eo ſtatim de mercedibus totius quinquennii ex locato agi poſſe: ſtatim, inquit, ergo non exſpectato fine quinquennii, ſi iuſta colono vel inquilino fuerit recedendi cauſa præteriti tantum temporis, quo inhabitauerit, mercedem debet, non reliqui temporis. Et iuſta vtique inquilino eſt recedendi ſiue migrandi cauſa, iuſtus metus ruinæ, forte quod poſt locationem ædes in vitium inciderint. Iuſta etiam eſt cauſa, ſi vicino ædificante, lumina ædium conductarum obſcurentur, vel ſi oſtia feneſtraſve nimium corruptas locator non reſtituat, quæ omnia oſtenduntur *in l.*27.§.*vltim.leg.*55.*paragraph.vltim.hoc titul. l. inquilino. & leg.ſeq. de damno infecto: & in l.proxim. paragraph. ſi vicino.hoc titul.* Vbi igitur iuſta eſt cauſa derelinquendæ habitationis, conductor præteriti tantum temporis, quo fruitus fuerit re conducta, penſionem debet. Dices, quod & ſupra obijciebam: imo etſi ſine iuſta cauſa intra tempus conductionis inquilinus migrauerit, videtur non aliter ſequentis temporis, non aliter totius temporis penſionem debere, quam ſi ſpecialiter conuenerit, ne intra tempus conductionis emigrare liceret, qualis conuentio proponitur etiam *in l.*54.§.*inter.hoc titul.* Et hanc ſpecialem conuentionem exigit diſerte. *leg.*1.§.*ſi penſio de migrando.* Verum quod etiam ſup. oſtendi, nunc dicam explicatius, in illa *l.* 1.§.*ſi penſio.* agitur tantum de pignoribus, puta de inuectis & illatis, introductis, importatis in ædes conductas, de pignoribus abducendis, interdicto de migrando, cum emigrat inquilinus, ne vis ei fiat, quo minus eas res abducat, quamuis ſint obligatæ penſionis nomine, quas etiam locator retinere non poteſt ob penſiones ſequentis temporis, *niſi*, vt ait, *ſpecialis illa conuentio facta fuerit de non migrando intra tempus locationis.* Nos autem hic agimus non de pignoribus, quæ penſionum nomine nexa ſunt, ſed de ſorte ipſa penſionum totius temporis, quæ petitur actione ex locato, & iure exigitur, etiamſi ſpecialis illa conuentio non interuenerit, videlicet, quum inquilinus ſine iuſta & probabili cauſa migrat ante tempus expletum; facilius tollitur pignus tacitum, quam obligatio principalis, quæ ex contrahentium voluntate expreſſa ducit originem. At præterea obiter notandum eſt *in dict.*§.*ſi penſio.* cum ex eo, quod Labeo dixerat, ſi penſio nondum debeatur, interdictum de migrando ceſſare, niſi inquilinus paratus ſit eam penſionem ſoluere: cum, inquam, ex eo ille paragraph. infert ſtatim, *proinde*, inquit, *ſi ſemeſtris debeatur, interdictum ceſſare, niſi ſoluerit & ſequentis ſemeſtris.* Illo loco pluſquam manifeſtum eſt ex propoſitione, quæ præcedit, illatio enim omnis eſt accipienda ſecundum propoſitionem præcedentem. illo *inquam*. loco legēdum eſſe, *proinde ſi ſemeſtrem ſoluerit, & ſemeſtris nondum debeatur.* Et iis cognitis nunc notandum eſt ex hoc paragrapho colonus. Ex contrario quoque fundo locato in quinquēnium, ſi colonum frui dominus non patiatur, totius quinquennii nomine ſtatim, hoc etiam loco ait *ſtatim*, cum domino ex conducto quanti intereſt conductione perfrui, agi poſſe. videamus, an in ſolidum, an quod Accurſius notat hoc loco, deducto commodo, quod iam ex conductione colonus deduxit? ita, vt dixi, cenſet Accurſius. Verum mala fides locatoris, qui contra conuentionem non patitur colonum frui, non admittit hanc deductionem. Et lex etiam ait *plane* locatorem teneri totius

A quinquennii nomine, nec quicquam deducendum eſſe ait. Ac ita præterea *lex ſi conſtante. paragrapho. quotiens ſoluto matrimonio*, qua nititur Accurſius contra Accurſium potius facit. namque ait, maritum, qui inops fieri periclitatur, ſi non ſatiſdet mulieri, ſe dotem ſua die redditurum, puta annua, bima, trima die, quum poteſt ſatiſdare: ſi, inquam, mala fide, ſi maligne cum poteſt ſatiſdare de dote reddenda ſua die, nolit ſatiſdare, ob eam rem ait, maritum ſtatim damnari in ſolidum, non deducto commodo medii temporis, vt ſtatim repræſentet dotem. Sic etiam dicam, quum agitur ex conducto in locatorem, quod mala fide contra conuentionem colonum frui prohibeat, eum debere damnari in ſolidum ſine vlla deductione. Verum addenda eſt eadem exceptio, quæ addita eſt in ſpecie ſuperioris §. niſi dominus ſiue locator habuerit iu-

B ſtam cauſam prohibendi, aut expellendi colonum. Iuſta cauſa eſt, ſi biennio colonus penſionibus non paruerit, & fundum, vt oportet non coluerit, *l.*54.*paragraph.pen. infra. hoc titul.* vel ſi fundum deteriorem fecerit, quæ iuſta eſt etiam cauſa expllendi coloni inquilini *l.*3.*Cod.eod.tit.* ſi colonus deteriorem fundum fecerit, hæc eſt ſatis idonea cauſa expellendi eius *d.l.*3. Et in Epiſtolis Symmachi, ſi, inquit, *horreis conductis, ita abuſus fuerit, vt iiſdem labem conſulto intuliſſe dicatur.* Alioquin, dominus qui colonum frui prohibet, quive colonum expellit ſine iuſta cauſa, ſtatim colono tenetur in id, quod intereſt, etiamſi ſequenti tempore eum frui patiatur, id eſt, ſi offerat ſe paſſurum. Quid enim, ſi res non ſit integra, quum id offert? Quid ſi expulſus aut prohibitus ſemel colonus iam ſe in aliam coloniam contulerit, nec poſſit ſufficere duabus? id eſt,

C non poſſit duos fundos colere? Hoc igitur caſu ſtatim totius temporis nomine cum locatore colonus agere poteſt ex conducto, etiamſi locator offerat, ſe deinceps paſſurum, vt colonus fruatur: ſtatim, *inquam*, totius quinquennii nomine cum domino agere poteſt ex conducto, quanti intereſt, puta, vt ſi penſiones colonus totius temporis prorogauerit, eæ reddantur, vel pro portione temporis, quod ab eo die fluxerit, quo frui prohibitus eſt, vel ſi penſiones non prorogauerit, vt remittantur. *Ac præterea*, quantum per ſingulos annos ex conductione lucri facturus erat, vt ei præſtetur. Nam & lucri ratio habenda eſt, *vt l.*8.*&* 18.*&* 33.*hoc titul.* Et vt eleganter ait Paulus ſera eſt patientia locatoris, quam offert eo tempore, quo colonus alii coloniæ ſe addixit, quo ſenſu *colonia* ſæpe ac-

D cipitur in his libris. Et apud Senecam in præfatione declamationum: *Intra coloniam*, inquit, *meam me continui*, id eſt, intra rus meum. At ſi paucis tantum diebus locator colonum frui prohibeat, & mox pœnitentia actus eum patiatur frui, omni iure adhuc colono integro, illæſo, imminuto, id eſt, ſi coloni nihil propter eam moram interſit, *vt leg.*135.*paragraph. Seia in ſine de verb. oblig.* tunc mora illa paucorum dierum non nocebit locatori, nec quidquam deminuet de mercedibus, de quibus inter eum & colonum conuenit: mora, inquam, quod notandum, mea, quæ aduerſario meo non nocet, mihi etiam non nocet. Hoc valde notandum. Quod autem dictum eſt in ſuperiori paragraph. recte locatorem agere ex locato intra tempus conductionis, diſcedente conductore, de iis, quæ præſenti die, quo diſceſſit, præſtare debuit, vt ſi opus ali-

E quod efficere debuit ex conuentione, ex lege locationis, ſi propagationes vitium vel pomorum facere debuit ex lege locationis. Ita in hoc paragrapho. ſubiicit Paul⁹, recte etiam colonum, qui frui prohibetur, agere ex conducto, de iis, quæ ſecundum conductionem locator præſtare debuit, *vt in l.*15.*in princ.hoc titul.* Et poſtremo ait, nihil intereſſe, dominus colonum frui prohibeat (*hæc omnia, quæ dico ſunt in vſu hodie*) an extraneus quem dominus prohibere, ne id faciat, poſſit: quoniam vtroque caſu dominus colono tenetur, quanti eius interfuerit frui, *vt l.*33.*inf.* Et huic loco coniungēda eſt omnino *l.* 189.*lex facere, de ver. ſig.*

ſig. quæ eſt ex eodem Pauli libro , & docet.

Ad L. CLXXXIX. De verb.ſign.

Facere oportere , & hanc ſignificationem habet , vt abſtineat quis ab eo facto, quod contra conuentionem fieret: & curaret ne fiat.

QVum agitur facere oportere aduerſus locatorem , aio *te mihi facere oportere*, vel quod ſemper cõiungebatur, etiamſi facere tantum non dare quicquam locator deberet, *aio te mihi dare facere oportere.* nam intelligitur diſiunctio *dare vel facere oportere*, vt in actione, ope cõſilio tuo furtum factũ eſſe aio, ſubintelligitur etiã diſiunctio. B Quum ergo conductor agit aduerſus locatorem , facere *oportere*, ſunt verba formulæ , vel actione ex conducto ſc. vel actione ex ſtipulatione *frui licere*, non in hoc ſolum agi, vt abſtineat locator ab eo facto, quod contra conuentionem ipſe facit, ſed etiam vt curet, ne alius faciat, ita vt his verbis non abnutiuum tantum ſignificetur, quod Vlpianus dixit de ſtipulatione habere licere inter emptorẽ, & venditorem, quæ eſt ſimilis ſtipulationi frui licere inter locatorem & conductorem in *l. inter ſtipulantem, paragraph prim. de verb. oblig.* ſed etiam his verbis ſignificetur adnutiuum , id eſt , vt curet , ne quis alius , ne procurator , ne emptor , cui forte fundum locatum intra tempora locationis vendiderit: ne, inquam, procurator ſuus, ne emptor colonum frui prohibeat, *vt in l. ſeq. 25. §. 1.* Reſtat tantum quod eſt in §. vlt. huius leg.

C

Ad §. vlt. legis 24. locati.

POnit §. vlt. huius legis locatorem fundum locaſſe in plures annos, quam quinque. nam priuati ſolebant prædia ſua locare in quinquennium , in luſtra , & ſunt huius rei innumera exempla in his libris. Idque faciebant exemplo Cenſorum & Conſulum , qui etiam publica locabant in quinquennium . Vnde illud Ouidij de Ponto.

Nunc longi reditus haſtæ ſupponere luſtri
Cernat. & exacta cuncta locare fide.

In plures igitur annos hoc loco vt & le. 32. l. 60. in pr. *hoc titul.* id eſt in plures quam quinque vt & hoc loco Siculi Flacci de limitibus agrorum, *alij*, inquit , *per ſingula luſtra locare ſolent, alij in plures annos.* D Nunc finge , locator qui fundum locauerat in plures annos damnauit heredem ſuum, vt colonum liberaret conductione ? heres tenetur actione ex teſtamento , vt colono penſiones futuri temporis , atque etiam reliqua penſionum præteritarum, plenius accepta teſtatoris voluntate , quemadmodum dicitur *in l. in teſtamentis. de reg. iuris.* plenius eſſe interpretandas teſtantium voluntates, vt *inquam* , ea omnia remittat colono , hoc vt dixi conſequitur actione ex teſtamento iure legati. Actione autem ex conducto iure conductionis colonus conſequitur , quia obligatio ſequitur heredem locatoris, ſi heres colonum frui prohibeat , vel alius quem heres cohibere poſſit, conſequitur. vt colono præſtet quanti intereſt. *l. ſi ei cui fundum, cum duabus ſeqq. de liberatione leg.* E Atque ita fit hoc caſu , vt claudicet obligatio locati & conducti. Namque conductor non tenetur actione ex conducto duplici actione *vt dixi*, actione ex teſtamento & actione ex conducto. Idemque ſeruatur , ſi locator colono vſumfructum fundi legauerit , *l. 30. §. 1. de vſuf. leg.* Quo caſu actione ex conducto conſequitur , vt ſibi penſiones remittantur : conſequitur etiam impenſas, quas in culturam fundi fecit , *l. quotiens. paragraph. ſi colono, de vſufr.* In culturam, inquam fundi , vt ſi paſtina inſtituit in fundo, quæ impenſa vtiliſſima eſt , & conſe-

A quitur actione ex cõducto, vt ea ſibi impenſa reſtituatur, quæ, *vt dixi* , facta eſt in culturam fundi . nam aliud dicendum eſt de impenſa facta fructuum quærendorum , colligendorum percipiendorum cauſa : hæc enim impenſa compenſatur cum fructibus *leg. tertia. de impenſ. in res dot. factis.*

Ad l. 2. ad leg. Rhod. de iact.

Si laborante naue , iactus factus eſt , amiſſarum mercium domini , ſi merces vehendas locauerant , ex locato cum magiſtro nauis agere debent : is deinde cum reliquis quorum merces ſaluæ ſunt , ex conducto , vt detrimentum pro portione communicetur , agere poteſt. Seruius quidem reſpondit , ex B *locato agere cum magiſtro nauis debere , vt ceterorum vectorum merces retineat , donec portionem damni præſtent. Imo , etſi retineat merces magiſter , vltro ex locato habiturus eſt actionem , cum vectoribus. Quid enim , ſi vectores ſint , qui nullas ſarcinas habeant ? plane commodius eſt , ſi ſint , retinere eas. At ſi non totam nauem conduxerit , ex conducto aget : ſicut vectores , qui loca in nauem conduxerunt. Aequiſſimum enim eſt , commune detrimentum fieri eorum , qui propter amiſſas res aliorum conſecuti ſint , vt merces ſuas ſaluas haberent.*

1. §. *Si conſeruatis mercibus deterior facta ſit nauis , aut ſi quid exarmauerit : nulla facienda eſt collatio : quia diſsimilis earum rerum cauſa ſit , quæ nauis gratia parentur , & earum pro quibus mercedem aliquis acceperit. Nam & ſi faber incudem , aut malleum fregerit : non imputaretur ei ,* C *qui locauerit opus. ſed ſi voluntate vectorum , vel propter aliquem metum , id detrimentum factum ſit : hoc ipſum ſarciri oportet.*

2. §. *Cum in eadem naue varia mercium genera complures mercatores coegiſſent , prætereaque multi vectores ſerui , liberique in ea nauigarent , tempeſtate graui orta neceſſario iactura facta erat. Quæſita deinde ſunt hæc , an omnes iacturam præſtare oporteat , & ſi qui tales merces impoſuiſſent , quibus nauis non oneraretur , velut gemmas , margaritas , & quæ portio præſtanda eſt : & an etiam pro liberis capitibus dari oporteat : & qua actione ea res expediri poſſit. Placuit , omnes , quorum interfuiſſet iacturam fieri , conferre oportere: quia id tributum obſeruatæ res deberent. Itaque dominum etiam nauis pro portione obligatum eſſe. Iacturæ ſummam pro rerum pretio diſtribui oportet. Corporum liberorum æſtimationem* D *nullam fieri poſſe. Ex conducto dominos rerum amiſſarum, cum nauta , id eſt , cum magiſtro , acturos. Itidem agitatum eſt , an etiam veſtimentorum cuiusque & annulorum æſtimationem fieri oporteat. Et omnino viſum eſt, niſi ſi qua conſumendi cauſa impoſita forent: quo in numero eſſent cibaria, eo magis, quod, ſi quando ea defecerint in nauigationem, quod quisque haberet , in commune conferret.*

3. §. *Si nauis a piratis redempta ſit : Seruius , Ofilius , Labeo, omnes conferre debere, aiunt. Quod vero prædones abſtulerint: eum perdere, cuius fuerint, nec conferendum ei, qui ſuas merces redemerit.*

4. §. *Portio autem pro æſtimatione rerum, quæ ſaluæ ſunt , & earum, quæ amiſſæ ſunt, præſtari ſolet. Nec ad rem pertinet, ſi hæ, quæ amiſſæ ſint pluris veniri poterant : quoniam detrimenti, non* E *lucri, fit præſtatio: ſed in his rebus, quarum nomine conferendum eſt, æſtimatio debeat haberi, non quanti emptæ ſint, ſed quanti venire poſſunt.*

5. §. *Seruorum quoque, qui in mare perierunt, non magis æſtimatio facienda eſt, quam ſi qui ægri in naue deceſſerint , aut aliqui ſe præcipitauerint.*

6. §. *Si quis ex vectoribus ſoluendo non ſit: hoc detrimentum magiſtri nauis non erit. Nec enim fortunas cuiusque nauta excutere debet.*

7. §. *Si res, quæ iactæ ſunt apparuerint : exoneratur collatio. Quod ſi iam contributio facta ſit, tunc hi, qui ſoluerint , agent ex*

locato cum magiſtro, vt is ex conducto experiatur, & , quod exegerit, reddat.

8. §. *Res autem iactæ domini manent, nec fit adprehendentis: quia pro derelicto non habetur.*

EX libr. 54. ad edictum reſtat vna lex tantum, ſed prolixa ſatis. Ea eſt lex 2. ad l. Rhodiam de iactu. Nemo eſt, qui neſciat in initio conſtituendæ Reip. populum Romanum leges petiiſſe a Græcis ciuitatibus, veluti, Athenienſium, Lacedæmoniorum, Thuriorum, qui erant in magna Græcia, & aliis repetiiſſe ſcilicet, non accepiſſe quaſi datas ſibi dictaſue a Græcis, nempe quibus vteretur in ceteris omnibus negotiis, præterquam nauticis, quæ populus Roman. nondum exercebat, diſceptandis, & diiudicandis. Poſtea vero quam rei nauticæ operam dare cœpit, quod contigit primo bello Punico, *vt Polybius ſcribit l. 1.* etiam de rebus controuerſiiſque nauticis leges petiit a ciuitate Rhodienſi, cuius εὐνομία *vt Strabo ait*, καὶ ἡ ἐπιμέλεια πρὸς τε τὴν ἄλλην πολιτείαν καὶ πρὸς τὰ ναυτικά, vetuſtiſſima, & nominatiſſima erat, & ſecundum eas quoque Rhodienſium leges, vt eſt *in l. 9. hoc titul.* Auguſtus cenſuit de rebus, de negotiis nauticis controuerſias finiendas & dirimendas eſſe, vbi deficerent leges populi Rom. ſicut noſtri principes cenſent, controuerſias iure ciuili populi Romani dirimendas eſſe, vbi deficit ius proprium ciuile. Exſtant autem leges Rhodiæ de negotiis nauticis complures libr. *53. βασιλικῶν titulo* 8. Verum non illæ vetuſtiſſimæ, ſed nouiſſimæ quædam. Ex vetuſtiſſimis habemus tãtum illam, quam retulit M. Tullius ad Herenn. niſi forte fictitia eſt, vt moris eſt Rhethoribus pleraſque fingere, vt ſi qua roſtrata nauis, quæ eſt nauis militaris, in portu deprehenſa ſit, publicetur: & illam de qua potiſſimum agitur in hoc titulo: vt ſi orta graui tempeſtate, ventorumue & imbrium procella onuſtæ nauis leuandæ, ſeruandæ, communiſque periculi amouendi cauſa, quarundam mercium iactura facta ſit, vt damnum illud dominis iactarum mercium omnium contributione, & collatione ſarciatur pro rata, quorum res ſiue merces beneficio iacturæ ſaluæ ſunt. Qua de re, id eſt, de contributione illa facienda, nullam quidem domini proiectarum mercium cum reliquis vectoribus, quorum merces ſaluæ ſunt nullam cum illis actionem habent, quia nullum cum eis negotium contraxerunt, nullam, inquam, eo nomine, vt ſibi damnum ſarciatur pro rata, cum reliquis vectoribus actionem habent, niſi ſcilicet reliqui vectores ſine iuſta cauſa, iuſto metu, aut niſi dolo malo eorum merces proiecerunt ſuarum ſeruandarum cauſa, eo enim caſu haberent actionem in factum aut de dolo, *vt lege 14. in principio, de præſcript. verbis.* ſed habent actionem cum magiſtro nauis, ex obligatione locati & conducti. Et cum eo igitur, vt contributionem fieri curet, agere debet ex ea obligatione. Quo argumento ſatis patet, nullam dominos amiſſarum mercium in reliquos vectores actionem habere, ſi quam enim haberent, fruſtra magiſtrum nauis compellerent cum reliquis vectoribus experiri, quod eum facere compellunt, *vt Paulus ait in hac lege.* Et inepte igitur Accurſius, qui & cætera omnia legis non intellexit, dat dominis iactarum mercium aduerſus reliquos, actionem negotiorum geſtorum, quia nec ipſi vltro proiecerunt merces ſuas, vt alias ſeruarent, ſed de communi conſilio & decreto omnium, vt eſt in legis Rhodiæ nouellæ *cap. nono.* Iacturam illam magiſter, aut cęteri & omnes faciunt, aut ſi domini ipſi faciant, de ſententia omnium, mandati potius vidẽtur habere actionem aduerſus ceteros, quam negotiorum geſtorum, qua tamen nec agere poſſunt, quia nec mandati cõtrahendi animus fuit. Verum quamuis domini amiſſarum mercium nullam actionem habeant aduerſus ceteros vectores, ex obligatione tamen locati & conducti habent actionem aduerſus magiſtrum

A nauis. At quam actionem? Hæc eſt quæſtio legis, vtrum actionem ex locato, an actionem ex conducto? Hæc datur conductori, illa locatori. Et ideo Paulus diſtinguit hoc loco in hũc modum: aut domini iactarum mercium merces ſuas vehendas dederunt, locauerunt: locare ſignificat dare: conducere ſignificat accipere: aut inquam, domini iactarum mercium merces ſuas vehendas locauerunt, aut nauem conduxerunt, id eſt, acceperunt fruendam, partemve nauis, aut locum certum nauis. Dicamus de priore caſu. Hoc caſu, quia domini iactarum mercium locatores ſunt, habent actionem ex locato aduerſus magiſtrum nauis, qui merces vehendas conduxit in hoc, vt ex conducto agat cum ceteris vectoribus, qui etiam ei ſarcinas aut merces ſuas vehendas locauerunt, condemnetque eos pro rata ſarcire damnum B iacturæ dominis iactarum mercium. ita vt damnum fiat commune, cuius & ipſi domini mercium iactarum pro rata partem ſentiant. Alioquin non eſſet damnum commune. Denique domini iactarum mercium agunt ex locato cum magiſtro nauis, vt is agat ex conducto cum ceteris conductoribus vectoribus, qui ſarcinas aut merces ſuas vehendas locauerunt, compellatque eos portionem damni præſtare, quod & alias ſæpe fit, nimirum, vt actor reum cum alio agere cogat, & in hoc tantum cum reo agat, vt reus cum alio agat. Hac formula facere oportere, *vt leg. Iulianus paragraph. penultim. de action. empti: leg. cum in plures paragrapho. meſſem locati: leg. 6. in fine, de opt. leg. lege ſi ſic legatum paragrapho vltimo. de legat. prim.* Igitur magiſter nauis compellentibus dominis iacturam mercium, agere debet ex conducto cum ceteris vectoribus, C qui & ipſi merces aut ſarcinas vehendas locauerunt, ita eſt: ſed qua actione agere debet cum ceteris vectoribus, qui nullas merces, nullas ſarcinas vehendas locauerunt, qui nullas merces habent, aut ſarcinas, ſed habent tantum gemmas aut veſtes pretioſas, aut margaritas, aut annulos, quæ res non ſunt ſarcinæ; non ſunt merces quia non onerant nauem: & earum tamen rerum nomine ij vectores in damni contributionem venire debent, in σύμβολον, *paragraph. cum in eadem. in hac lege.* Et ideo domini iactarum mercium agentes ex locato, *ſicut diximus*, compellent magiſtrum nauis, vt & ipſe cum hiſce vectoribus, qui nullas ſarcinas habent aut merces, agat. Qua actione? non ex conducto, vt cum vectoribus, qui merces, aut ſarcinas habent: ſed ex locato: quoniam ij, non merces aut ſarcinas, quas nullas habent, vehen- D das locauerunt: magiſter etiam, non conduxit vehendas, ſed ijs magiſter locauit certum locum nauis, ipſi conduxerunt. Et ideo magiſtro tenentur, qui locator eſt, non conductor, non ex conducto, ſed ex locato, vt portionem damni agnoſcant & præſtent, vt dent ſymbolum. Denique cum iis, qui merces aut ſarcinas vehendas locauerunt, magiſter, qui vehendas & perferendas eas conduxit, de ſymbola, de collatione, contributione agit ex conducto: cum iis autem, qui nihil vehendum locauerunt, ſed quibus conducentibus magiſter nauis loca quædam locauit, eadem de re agit ex locato, quaſi locator, cum conductoribus. Et hos quidem vectores hac ſola via, id eſt, per actionem ex locato compellere poteſt ad contributionem damni. Illos autem vectores, qui merces aut ſarcinas vehendas locauerunt, duplici E via ad id compellere poteſt, per actionem ex conducto, vt diximus, atq; etiam, vt Seruius reſpõdit, quod hic Paulus refert, per retentionem ſarcinarum, aut merciũ. Itaq; domini iactarum mercium cum magiſtro agunt ex locato, vel vt magiſter agat cũ ceteris vectoribus, qui merces habent, actione ex conducto, vel vt eorum merces retineat, & cũ ceteris, qui merces, non habent, agat ex locato. Vbi autẽ & retentioni locus eſt, vt hic admonet Paulus, quod notandum maxime, commodius eſt ſane retentione vti, quam actione experiri: quoniam, vt eſt in regula iuris, fauo-

fauorabiliores ſunt rei, quam actores. Adijce & aliam regulam iuris, quia plus cautionis in re eſt, quam in perſona. Vnde generaliter Doctores ſtatuunt rectè, vbi ad creditorem quædam res debitoris peruenerunt, commodius creditorem ad ius ſuum peruenturum, ſi eas retinuerit, quam ſi aduerſus debitorem egerit actione in perſonam. Vnde liquet poſſe creditorem retentione rerum debitoris vti, vt ſuum conſequatur, & ſeruet ſibi. Quidni? At quid dicemus de vectoribus, de quibus nondum quicquam diximus, quorum merces gratis vehendas magiſter ſuſcepit, non contracta locatione conductione: vel quid de iis, qui nullas merces habent, quos magiſter vexit gratis? Et primum quidem manifeſtum eſt eos, qui merces habent, per earum retentionem ad contributionem compelli poſſe. At quid fiet iis, qui merces aut ſarcinas nō habent, ſed margaritas habent, gemmas, annulos, quorum ſeruatorum ratione & eos quoque conferre æquum eſt? Et vt meum iudicium eſt, ii compelli poſſunt ad contributionem, *actione in factum prætoria*, quæ omnium actionum eſt extrema; vbi æquum eſt actionem dari, hæc nunquam non ſuppetit. Hactenus de priore caſu, de priore parte diſtinctionis, videlicet quum domini iactarum mercium merces vehendas locauerunt. Nunc dicamus de poſteriore caſu, id eſt, quum domini iactarū mercium locante magiſtro nauem conduxerunt. Vbi rurſus ita diſtinguendum eſt: aut totam nauem conduxerunt fruendam: & tunc non poſſumus dicere id quod diximus ſupra cum magiſtro agi poſſe, vt cum cęteris agat ex locato, vel ex conducto, vel vt cæterorum merces retineat, quia cum nullis aliis magiſter contraxit, quandoquidem illis totam nauem locauit, qui tamen ſi alios admiſerint in nauem, quorum merces vehendas conduxerint, vel quibus loca naue locauerint, iactis ſuis mercibus, & illorum mercibus ſaluis, proculdubio cum iis experiri poſſunt, vt conferant pro rata, actione ex locato, vel ex conducto, vel ſi nulla merces interuenerit, in factum, vt dixi: Aut, (hæc eſt altera pars huius ſubdiſtinctionis) aut nō totam nauem domini iactarum mercium: ſed certa loca in naui conduxerunt, in quibus merces ſuas collocarent, quas poſtea in mare iactare coacti fuerint nauis leuandæ gratia; & tunc ſane ex conducto cum magiſtro agunt, vt is agat cum cæteris ex conducto, vel ex locato prout negotium cum cæteris geſſerit, vel eorum merces retineat. Et hoc eſt quod ait in hac lege: *At ſi non totam nauem.* vt Florentiæ legitur rectè, *conduxerint, ex conducto agent*, hoc legendum pluraliter, domini ſcilicet iactarum mercium. *Sicut vectores qui loca in naui conduxerunt*, qui ſcilicet, hoc eſt ſupplendum, ſi iacturam fecerint, *ex conducto agunt*: non ex locato; quia loca illa conduxerunt: Priore caſu quum merces vehendas locauerunt, agunt ex locato: hoc poſteriore caſu, agunt ex conducto, quia multum intereſt domini mercium merces vehendas locauerint, an nauem, aut locum nauis conduxerint, *l.1. de præſcript. verb. l. 1. §.1. nautæ, caup. ſtab.* Quod ſi dubium ſit & incertum hoc an illo modo negotium geſſerint, id eſt, merces vehendas locauerint, an nauem conduxerint, ſi neſciatur quemadmodum contraxerint cum magiſtro nauis, tum ea de re, id eſt, de contributione procuranda cum magiſtro nauis agunt actione præſcriptis verbis, quia non liquet de forma negotii contracti, quod oſtendit eleganter *dict. l. 1. de præſcript. verbis.* Et iis expoſitis Paulus in hac lege ſubiicit rationem communicandi detrimenti, & faciendæ contributionis ex lege Rhodia: quia æquiſſimum eſt, *inquit*, commune detrimentum fieri eorum, qui propter amiſſas res aliorum cōſequuti ſunt, vt merces ſuas ſaluas haberent. Hæc eſt ratio legis Rhodiæ de iactu. Qua ratione freti Doctores noſtri etiam dicunt, nimis generaliter tamen, incendii arcendi cauſa, ſi iuſto metu perculſi vicini vicinas ædes interciderint, ne ignis euagaretur, & ad ſe perueniret, inter eos pro portione communicare debere

Paul.

A detrimentum interciſarum ædium cum eo, cuius erant ædes. Quod ego vno tantum caſu inuenio ius noſtrum admittere: vno tantum caſu non generaliter, videlicet, ſi ignis eo vſque non peruenerit, puta ſi extinctus ſit, priuſquam in eas ædes perueniret, dato aduerſus vicinos, qui eas ędes demoliti ſunt interdicto quod vi aut clam in ſimplum ei, cuius ædes demolitæ ſunt: alioquin ſi ignis eo vſque peruenerit, ac proinde, ſi ex euentu apparuerit æque perituras ædes fuiſſe, nullam omnino actionem aduerſus vicinos habet is, cuius ædes dirutæ ſunt: ſicut nec ii, quorum merces in tempeſtate iactæ ſunt, *vt diximus*, vllam actionem habent aduerſus cæteros vectores, qui iuſta ex cauſa, iuſtoque metu perterriti, merces eorum proiecere, quas æquius erat proiicere, quam ſuas, quod forte magis onerarent nauem. Et hoc quod diximus de incen-
B dio oſtenditur. *in l.7. §. eſt & alia, quod vi aut clam. l. ſi quis fumo. §.1. ad leg. Aquil. l.3. §. quod ait, de incend. ruin. & naufr.* magiſtratus autem arcendi incendii cauſa ædes alienas indiſtinctè diſſipare poſſunt, & diſſipant impune, etiamſi ignis eo vſque non peruenerit, quod etiam oſtēdit *d. §. eſt & alia.* Quamobrem & in *l.3. §. vlt. de offic. præf. vig.* iubetur præfectus vigilum vrbem noctu cœrrare cum hamis & dolabris, nempe quibus, ſi forte exoriatur incendium, diſturbent ædes, quas occupauit incendium, aut etiam vicinas ædes incendii coercendi cauſa. Nam & *hamæ*, vt ex Harmenopulo liquet *libro 2. epitomarum*, ſunt machinæ grandes diſturbandorum ædificiorum cauſa comparatæ, quas & legiones habuiſſe in eam rem inter inſtrumenta bellica Vegetius refert. Didicimus ex principio *l. 2. ad l. Rhodiam. de iactu*, qua actione contributio, quam iactura
C ſarciendæ cauſa fieri oportet ex l. Rhodia, expediri debeat, nunc de eadem contributione aliæ inſpectiones, & quæſtiones proponuntur in *§. ſi conſeruatis. & in §. cum in eadem.* qui nunc explicabuntur.

Ad §. ſi conſeruatis & ſeq. &c.

SCiendum eſt, multum differre merces, quas mercatores vehendas locauerunt, magiſter nauis vehendas conduxit, a naui ipſa, & armamentis nauis, quę equidem armamenta ſiue inſtrumenta omnia nauis in nouis legibus Rhodiis vno nomine τῆς ἐξαρτίας ſignificantur: nos ea omnia armamenta in idiotiſmo vocamus, *la ſartie*, hoc nomine proculdubio ex illo deficto. Differētia autem hęc
D eſt, ſi merces aſpargine, vt loquitur lex 4. *aſperſione*, vt Polemo interpretatur, propter iactum deteriores factæ ſint, quia magiſter nauis non eſt dominus mercium, nec earum mercium detrimentum pertinet ad magiſtrum, ſed omnium contributione ſarcitur. Nam vt ait *l.4. §. vlt. h. t.* nihil intereſt, iactatas res meas amiſerim, an nudatas deteriores habere cœperim. *Nudatas* Florentini, & ſimiliter Baſilica δηλωθέντα χρήματα, vt paulo ſupra *propter iacta nudatis rebus*, rectè, *non inundatis*, vel *in vndatis*: quanquam his verbis *aſpargo* ſignificetur: Verum vt ſubiicit in *d. §. vlt.* ſicut ei, qui iacturam fecit, ſubuenitur facta contributione: ita & ei ſubueniri oportet, qui propter iactum deteriores res ſuas habere cœperit. Denique vtrumque damnum & iacturæ, & aſperginis in contributionem venit.
E Et hoc de mercibus. At ſi nauis nauigando deterior facta ſit, vel ſi quid exarmauerit, *vt ait*, ſaluis & ſanis mercibus, periculū eſt ſolius magiſtri, nec huius detrimenti ſarciēdi cauſa quicquam vectores cōferre debent, qui merces vehendas locauerunt, ſicut nec, qui fabro opus faciendū locauit, quicquā conferre debet, ſi faber incudē aut martulum ſiue marculū fregerit: vel etiam, ſi vinitor, cuius operas locaui ad repaſtinandam vineam, in ea repaſtinanda ligonem fregerit. Et hoc quoque damnum mihi non imputatur, quia vt Paulus ait in hoc *§. ſi conſeruatis*, ſimilis (ſic eſt legendum, duo notabūtur vitia in hoc §.) Quia ait

ſimilis, ſic legendum non *diſsimilis*, quia, inquam, *ſimilis earum rerum eſt cauſa, quæ nauis cauſa parantur*, id eſt, ſimilis eſt cauſa armamentorum nauis, & cauſa earum rerum, pro quibus aliquis alius artifex mercedem accipit. Nam etſi faber, vt mox ſubiicit, incudem aut malleum fregerit, pro quibus mercedem accipere videtur, hoc non imputatur ei, qui locauit opus faciendum. Et ſimili modo, non diſſimili, ſi nauta in nauigatione armamenta fregerit, detriuerit, perdiderit, forte ictu fluminis, *vt in l. 8. infr.* hoc non imputatur vectoribus, qui merces vehendas locauerunt. Eſt igitur plane eadem cauſa armamentorum nauis & inſtrumentorum fabri cuiuſlibet, pro quibus mercedē accipere videtur, quoniam omnium eorum inſtrumentorum periculum pertinet ad nautam vel fabrum. Nihil eſt certius, excipitur tamen in hoc §. vnus caſus: *Si voluntate vectorum, vel propter aliquem metum, &c.* Hic etiā ſubeſt vitium; nam legendum eſt, vt etiam Othofredus legit ſine disiunctione: *Si voluntate propter aliquem metum*: propter aliquem metum, naufragii ſcilicet, quem in mari variæ cauſæ concitant, ſi, *inquam*, voluntate, cōſenſu, decreto vectorum communi propter aliquem naufragii metum aliquo inſtrumento exarmata fuerit nauis communis remouendi periculi cauſa, veluti arbore, ſiue malo deiecto, aut cæſo, *vt l. 3. l. 5. in fine. hoc tit.* Quæ res ſæpenumero magno periculo nauem liberat, iuxta illud Lucani lib. 9.

Arboribus cæſis † fluctum effudere frementem.
† *al. flatum*

Cæduntur arbores ſiue mali facilius, quam eruuntur. Hoc vero caſu, quum propter aliquem metum voluntate vectorum exarmata eſt nauis, contributionis æquitas locū habet, vel, vt ait lex 3. *contributio debetur.* Debetur ſcilicet nautæ, ſiue magiſtro ab iis, quorum res ſiue merces illo remedio adhibito ſeruatæ ſunt. hoc caſu excepto, ſi quid exarmauerit nauem citra neceſſitatem & citra voluntatem vectorum, vel ſi quid magiſter impenderit inſtruendæ nauis, armandæ nauis magis, quam mercium ſeruandarum gratia, id in contributionem non venit, *vt l. 6 infr. hoc tit.* Et hæc eſt ſentētia huius §. Huic addamus & aliam differentiam inter merces, & nauem ipſam. Damnum iactarum mercium ſalua naue, & ſaluis mercibus rebuſque cæterorum beneficio iacturæ, tam ipſius magiſtri quam cæterorum vectorum contributione ſarcitur, *vt iam diximus* ſæpe, quam quidem contributionem lex Rhodia vocat συμβολὴν: iacturam autem vocat ἀποβολὴν modo: modo ἐκβολὴν ἀποβολῆς γινομένης ὁ ἔμπορος πρῶτος ῥιπτέτω, quo capite iubet, vt quum facienda eſt iactura, primus mercator ipſe, cuius ſunt merces, quæ iactandæ ſunt, iacturam aggrediatur. Quod & audio hodie ſeruari inter nautas. Eadem voce vſus eſt Nemeſius libro de natura hominū: ἀποβολαὶ τῶν φορτίων, ἃς ποιοῦνται οἱ ναῦται χειμῶνι ἀπειπόντες. Hæc ſunt eius verba, *Iactus mercium*, inquit, *quos nautæ faciunt, qui vehemēti tempeſtate quadam afflictantur.* Et in actis quoque Apoſtolorum cap. 27. de nauigatione Pauli ἐκβολὴν ἐποιοῦντο Verum ad rem. Damnum iactarum merciū, vt dixi, omnium contributione ſarcitur, ſi nauis fuerit ſalua, atque ſuperſtes: naui autem prorſus amiſſa neque magiſtro, neque alii cuiquam, qui merces, reſue ſuas perdiderit, ſarcitur damnum: nulli, *inquam*, ſarcitur damnum, per eos, qui merces ſuas ex naufragio liberauerunt, quiue eas per vrinatores extraxerunt, *l. 5. hoc titul.* Denique, vt Paulus ait 2. ſentent. titul. 7. *Collatio contributionis ob iactum ſalua naue fieri debet*, naue igitur amiſſa, nulla fit collatio. Et ſimiliter *l. 4 § 1. hoc titul.* iactum in tributum naue ſalua venire, id eſt, intributione omnium ſarciri & refici, reparari: *naue ſalua*, inquit, non igitur naue amiſſa. Vnde ſi, vt ibi proponitur, in vehementi tempeſtate nauis leuandæ cauſa vnius mercatoris merces traiectæ ſint in ſcapham, eaque ſcapha ſubmerſa ſit ſalua naue, ſaluiſque mercibus aliorum mercatorum, perinde atque ſi

A iactura mercium illius mercatoris facta fuiſſet, cuius merces in ſcapham traiectæ ſunt, ac poſtea ſubmerſæ cum ſcapha ipſa, cæteros pro rata conferre oportet. Eadem igitur eſt ratio iacturæ & traiectionis mercium in ſcapham, ſi ſcapha perierit. Verum e contrario, ſi ſcapha illa ſalua, in quam vnius mercatoris merces traiectæ ſunt, nauis exonerandæ cauſa nauis perierit, nihil is, cuius merces in ſcapham traiectæ ſaluæ remanſerunt, conferre debet iis, qui in naue merces ſuas amiſerunt, quia naui amiſſa contributioni locus non eſt. Et hoc ita Paulus eodem libro ſentent. breuiter adſtringit; *Leuandæ*, inquit, *nauis gratia, merces in ſcapham traiectas, atque ideo amiſſas*, *intributione earum*, *quæ in naui ſaluæ ſunt*, *refici conuenit: naue autem perdita, perdita*, inquit, (abſoluit differentiam) *conſeruatæ cum mercibus ſcaphæ ratio non habe-*
B *tur.* Et huius rei aliud etiam exemplum proponitur, *in d. l. 4. §. ſed ſi nauis.* cuius §. explicatio eſt ſatis difficilis. Sententia hæc eſt; Nauis cum laboraret, iactu mercium vnius mercatoris leuata & ſeruata; paulo poſt alio loco eadem nauis vi cogente maioris tempeſtatis ſubmerſa eſt, & aliquorum mercatorum merces per vrinatores data pecunia, data mercede extractæ ſunt, per vrinatores, qui ſolent ſe mergere in aquam, id enim eſt vrinare, qui & columbi, & columbarii dicuntur etiam a Latinis, & σπογγοτόμοι & σπογγοκολυμβηταὶ, Spongiatores, quia per eos etiam ſpōgiæ eruuntur, & auelluntur ſaxis, ſicut & oſtrea & margarita. Quæritur autem in hac ſpecie, an ii, qui poſt naufragium merces ſuas per vrinatores ſeruauerunt, conferre debeant iis, quorum paulo ante merces nauis leuandæ cauſa iactæ ſunt, quare tunc temporis conſul-
C tum fuerit & naui & cæteris? Et ait, conferre debere, quia tum iactus ille ſeruauit nauem & cæterorum merces. Periit quidem poſtea nauis: ſed tunc beneficio iacturæ ſeruata eſt nauis. Et hoc etiam eodem libro Paulus expreſſit his verbis, *iactu*, inquit, *nauis leuata ſi perierit*, id eſt, ſi perierit poſtea extractis aliorum per vrinatores mercibus, eius quoque rationem haberi placuit, qui merces ſalua naue iactauit. At rurſus videamus, an ſicut ii, qui naui ſubmerſa merces ſuas per vrinatores ſeruauerunt, rationem habere debent eius, cuius merces ante naui ſalua iactatæ ſunt ei conferendo pro rata, vt dictum eſt ſupra: Ita etiam e contrario, an is, cuius merces naui ſalua iactatæ ſunt, ſi quaſdam ex mercibus iactatis mox per vrinatores ſeruauerit, an is, qui naui ſubmerſa, & ſubmerſis, iactiſve mercibus, mox eas, ita vt dictum eſt, id eſt, data pecunia
D per vrinatores ſeruauerit, an, *inquam*, is conferre debeat? Quod negatur in poſteriore parte dicti §. *ſed ſi nauis* illo loco, *eorum vero, qui ita ſeruauerunt*, id eſt, qui pecunia data ex naufragio amiſſas merces ſeruauerunt, inuicem rationem haberi non debere ab eo, qui in nauigatione iactum fecit, ſi quædam ex iis mercibus iactis ſcilicet per vrinatores extractæ ſunt. Et rationem ſubiicit, quia naui ſumerſa ſiue naufragio facto collationi locus non eſt. Quia, *inquit*, eorum merces non poſſunt videri iactæ vel amiſſæ nauis ſeruandæ cauſa, quæ periit: & collatio fit tantum, quum iactura facta eſt nauis ſeruandæ cauſa, & vero ſeruata eſt nauis, quum iactura profuit. Nunc tranſeamus ad §. cum in eadem naue, qui eſt facilior.

E

Ad §. cum in eadem.

IN hoc §. oſtenditur, iactura facta, ad collationem vocari eos, qui beneficio iacturæ merces & ſarcinas ſuas ſaluas habent, etiamſi ſint merces quædam naui impoſitæ, quæ non ſint ſarcinæ, id eſt, quæ naui non ſint oneri, vt ſi ſint gemmæ, vel margaritæ, quoniam & horum mercatorum intereſt iacturas fieri, ne perderent gemmas, aut margaritas. Et, vt eleganter ait, *id tributum*, id eſt, eam collationem, ſiue intributionem *obſeruata res debent*, ſeruatæ,

ſeruatæ res decent, res non perſonæ liberæ, contributio onus eſt rerum ſeruatarum, non hominum ſeruatorum. Res, *inquam*, contributionem debent, in quibus & ſerui ſeruati numerãtur, non homines liberi, *vt dixi*, in quibus etiam numeratur nauis ſeruata vti armata eſt. Itaque & dominus ſeruorum & dominus nauis pro portione conferre debent, vt iacturam expleant domino iactarũ mercium pro rata ſcilic. pretii præſentis temporis rerum ſeruatarum cuiuſque, *vt l.4.§.cum autem.hoc titul.* pro pretio, *inquam*, præſenti rerum ſeruatarum, quanti ſcil. nunc vænire poſſunt. Res autem proiectę æſtimantur, quanti emptæ ſunt, non quanti vænire potuerunt, quia damni, non lucri æſtimatio fit, damnum reficitur, non lucrum, *§.portio.in h. l.* Secundum quem §. accipienda ſunt hæc verba huius *§.iacturæ ſummam*, id eſt, iactarum mercium æſtimationem, pro rerum ſeruatarum pretio diſtribui oportere, ita ſcil. vt ad reficiendas & reparandas merces iactas plus conferat is, cuius merces, quę ſaluæ manſerũt, pluris ſunt: minus is, cuius merces, minoris ſunt: Pro præſenti igitur rerum ſeruatarum pretio ἀναλόγως collatio fit rerum, *inquam*, nõ etiam liberorum hominum, non liberorum capitum, quia liberi homines pretio æſtimari non poſſunt, liberi homines inęſtimabiles, impretiabiles ſunt, aut ſine pretio pretioſi. Atque ita paucis in hoc §. Paulus explicat multa. Primum, an omnes vectores iacturam præſtare oporteat, an omnes mercatores, etiam hi, quorũ merces non onerant nauem: deinde explicat, quę portio præſtanda ſit, quæ ſit ἀναλογία ſeruanda in facienda cõtributione, & an etiam pro liberis capitibus aliquid conferre oporteat, de quibus omnibus quæſierat initio huius §. ac præterea, quod etiam initio huius §. quæſiuit, qua actione cõtributio expediri poſſit, quod tamen latius explicauerat initio huius legis, id hoc loco breuius adſtringit, nempe his verbis, *Ex conducto dominos rerum amiſſarum* (qui ſcil. res vehi locauerunt) id eſt, *ex locato conducto, vt in l. vlt. hoc titul.* ad quam ſcripſimus 3. obſeru. cap. 2. & docui ſæpiſſime in iure noſtro actionem ex cõducto accipi pro actione ex locato conducto, vel ex conducto locato, ita vt intelligatur tantum actio ex locato. Et e contrario, actio ex locato conducto, pro actione ex conducto, ita vt intelligatur actio ex conducto tantum: nam plena oratio eſt, dicere actionem ex conducto, vt dicas, actio ex conducto locato, vel ſi vis dicere actionem ex conducto locato. Ex conducto igitur dominos rerum amiſſarum, id eſt, ex locato conducto, qui ſcil. merces vehendas locauerũt cum nauta, id eſt, cum magiſtro acturos, vt ipſe magiſter agat cum cæteris vectoribus, quorum merces ſaluæ ſunt, compellatque eos ad contributionem. Agunt cum magiſtro, vt magiſter agat cum cæteris vectoribus, quia ipſi cũ cæteris vectoribus agere nõ poſſunt, quia domini mercium amiſſarum ſiue iactarum nullam actionem habent aduerſus cæteros vectores, dominoſque ſeruatarum mercium, magiſter tantum habet aduerſus illos actionem. Poſtremo quęritur, *an etiam, ſeruatorum veſtimentorum cuiuſque & annulorum æſtimationem fieri oporteat*? Corporum liberorum æſtimatio non fit, vt dictum eſt, ſed tãtum veſtimentorum vel annulorum liberorum hominum æſtimationem fieri oportet, vt pro eorum pretio fiat collatio. Et, ait, horum quoque nomine collationem faciendam: denique omniũ rerum nomine, quas vectores beneficio iacturę ſibi conſeruauerunt, non corporum ſuorum, ſi ſint liberi homines, non etiam cibariorum nomine, vt ait, quę quis abutendi cauſa intulit in nauem: cibariorum nomine nulla facienda collatio eſt, quę quiſque pro ſua parte in nauem intulit, vt iis veſceretur, toleraretque vitam ſuam & tueretur, quia & cibariis in nauigatione deficientibus, cibaria omnia, quę quiſque intulit in commune, conferenda ſunt, qui locus eſt ſingularis, nec duplici igitur collatione cibaria onerari debent. Denique vt vno verbo ſcribunt Gręci τῆς σιταρχίας, annonę ſcil. vel ciba-

Paul.

A riorum nulla æſtimatio fit, vel collatio. Addamus ad §. *cum in eadem naue*, illum locum, *ex conducto dominos rerum amiſſarum cum magiſtro acturos*, ſic potius nos, & ſimplicius quidem expeditiuſque interpretari debere, vt domini mercium amiſſarum ſiue iactarum, ſi loca in naui conduxerint, quibus merces ſuas ponerent, vt eliciant contributionem damni a cęteris vectoribus actione ex conducto acturos cum magiſtro nauis, vt is, ea de re agat cum cæteris vectoribus & ſupplere, vel agere ex locato, ſi merces vehendas locauerint, ſecundum diſtinctionem poſitam in principio huius legis. Et ita res erit perſpicua, nec vlla vis adhibebitur verbis. Nunc tranſeamus ad §. ſi nauis.

B

Ad §. ſi nauis.

IAm diximus, contributionem eſſe faciendam dominis, qui vel, iactura facta nauis leuandę & ſeruandæ cauſa, merces ſuas amiſerunt, vel tranſiectis mercibus in ſcapham, quę perierit, quorumue merces aſpargine deteriores factę ſunt propter iactum. Iis ex hoc §. nunc addi oportet, etiã contributionem eſſe faciendã tum, cum nauis oneraria erat onerata mercibus. Quod vt hoc obiter dicam, eſt φορτίζειν, in legibus Rhodiis, onerare nauem eſt φορτίζειν. Vnde etiã noſtri nautę maritimi dicũt, *freter, pour charger le nauire*: naue, *inquam*, onerata mercibus, expugnata a piratis & redempta ab vno ex vectoribus ſiue mercatoribus, ei cęteros conferre debere pro rata: *a piratis*, inquit.
C Sed addere licet ex legibus Rhodiis cap. 9. *Expugnata a piratis vel ab hoſtibus, vel a claſſe publica* στρατιᾷ κοινῇ, redemptionem nauis eſſe faciendam ęre collato. Et hanc quidem redemptionem ſane eſſe faciendam ab omnibus pro rata, nullo excepto, quia redemptio ſeruauit omnium merces. Redemptionem nauis dicimus cum ſuo onere, ſcilicet cum ſua *entheca*, vt etiam leges Rhodię loquuntur. Redemptionem nauis cum mercibus vectorum & mercatorum omnium. Nam, ſi ex iis aliquis ſuas tantum merces a piratis, vel ab hoſtibus redemerit, ſuas tantum merces non omnium ἐνθήκην, omne onus, huic cæteri nihil conferre debẽt, quia rem ſuam tantum egit, non communem. Et ſimili modo, ſi naue nõ expugnata piratæ merces tantum vnius abſtulerint, nihil ei cęteri conferre debent, quod ei ſoli abſtulerunt piratę, id eum perdere, domino
D ſuo quamque rem perire. Et piratę in hoc §. etiam dicuntur prędones, vt apud Plautum, & Salluſtium ſępe. Vnde & nauis prædatoria pro piratica, pro mioparone. μυοπάρων ſic appellatur nauis piratica. Quod ſequitur, *Portio autẽ pro æſtimatione rerũ, &c.* pertinet ad id, quod dixi in §. *cum in eadem*, iacturę ſummam pro rerum ſeruatarum pretio diſtribui oportere. Id enim Paulus ſic explicat hoc loco, *æſtimari debere tam merces iactas quam merces ſaluas*, & merces quidem iactas, quanti emptę ſunt, non quanti vęnire, non quanti vendi potuerunt, quia damnum tantum ſarciri dominis iactarum mercium oportet, non etiam lucrum pręſtari, quod ex mercibus, ſi iactæ non fuiſſent facturi erant, vt id tantum damni fecerunt, quod eas res ſibi emerant. Merces autem æſtimatas tanti æſtimari, quãti hodie (ſpectatur enim præſens pretium) vænire poſſunt.
E Cur tam varie? Cur aliter æſtimantur merces ſaluę, aliter amiſſæ? Rationem reddit Harmenopulus 2. *epitomarũ tit. vlt.* ἵνα καὶ ἡ ζημία εὐσταλῇ καὶ τὸ κέρδος ἐπὶ πλεῖστον ἐκτανῇ, id eſt, vt damnũ ex parte domini iactarũ mercium, quam minimũ æſtimetur, lucrũ vero ex parte cæterorũ, quã maxime fieri poteſt, æſtimetur: ſic enim fit, vt qui beneficio iacturæ merces ſuas ſaluas habẽt, nimiũ nõ onerentur, cũ ad exiguum redigatur æſtimatio mercium amiſſarũ; & contra, vt qui merces amiſerunt, qui iacturã fecerunt, plus conſequantur mercibus ſeruatis æſtimatis, quanti hodie vænire poſſunt, etiamſi vilioris emptæ ſint. Sic enim initã

æſtimatione vtriſque conſulitur. Pro pretio autem vel *pro æſtimatione*, vt ait, rerum ſeruatarum, in quibus numeratur etiam ſeruata nauis, *vt dictum eſt in §. cum in eadem*, & pro pretio rerum amiſſarum conferri oportet dominis, qui eas res amiſerunt. Ita vt quemadmodum dixit ſupra in §. *cum in eadem*, iacturæ ſumma, id eſt, æſtimatio, & ita ſumma, pro æſtimatione, ſumma pignoris, *l. creditori. de furtis. l. 5. de iure dot.* vt, *inquam*, iacturæ ſumma pro æſtimatione rerum ſeruatarũ diſtribuatur. Vtar exemplo, quod Gemma Phriſius poſuit *arithmeticæ ſuæ parte 3.* Fac tres mercatores in eadem naue merces ſuas coegiſſe, primum, ſecundum, tertium, & primi merces iactas, communis periculi propulſandi gratia, quæ emptæ erant centum, ſecundi autem merces hodie vænire poſſe quadringentis, tertii merces hodie vænire poſſe quingentis, nauem autem vænire poſſe trecentis. primi merces, quæ iactæ ſunt, refici debent & reparari ſecundo, cuius merces ſaluæ in naui remanſerunt, quæ vendi poſſunt quadringentis, ſecundo, *inquam*, conferente 33. & trientem, vt ille dominus recte ſupputauit, tertio autem, cuius merces vendi poſſunt quingentis, conferente quadraginta & vnum & beſſem, & domino nauis conferente 25. quæ ſummæ conſummatæ efficiunt 100. quæ primus amiſit. Et ſecundum hanc rationem igitur quæ vera eſt, videtur primo iactura eſſe reficienda in ſolidum, ita vt ipſe nihil damni ſentiat, quod tametſi Accurſio nõ probatur *in l. 1. huius tit.* nec vlli Doctori, quod ſcio, nec probauerim etiam ipſe, cum id initio huius legis nõ diligentius excuſſiſſem, tamen perquam æquum id, & probabile eſt, quia earum tantum rerum nomine collatio fieri debet, vt ait hic §. quæ ſeruatæ ſunt, quæ ſaluæ & ſanæ ſunt. Proinde hoc onus incumbit dominis rerum ſeruatarum pro portione, id eſt, *ἀναλόγως* non dominis rerum amiſſarum vlla ex particula, ſi totum quod habuerunt in naui, amiſerunt. Alioquin ſi partem tantum mercium ſuarum iactauerint, & ipſi pro portione alterius partis conſeruata conferre debent cum cæteris. Sed ſi omnes merces ſuas proiecerint, nauis & mercium, quæ ad alios pertinent, ſeruandarum cauſa, quas & ſeruauerint, non eſt æquum, vt quicquam damni ſentiant. Et recte ait *in §. cum in eadem*, tributum hoc res tantum ſeruatas debere. Nec obſtat, quod dicitur in principio huius legis, detrimentum pro portione communicari, quoniam id ita accipiendum eſt, vt detrimentum pro portione communicetur inter eos tantum, qui beneficio iacturæ merces ſuas ſaluas & incolumes habent. Sicut etiam paulo poſt initio huius legis dicitur *commune detrimentum fieri*, quorum? *eorum*, inquit, *qui propter amiſſas res aliorum conſecuti ſunt, vt, merces ſuas ſaluas haberent: eorum*, inquit, *qui merces ſuas ſaluas haberent*, non eorum atque etiam illius, qui merces ſuas ſaluas non habuerit. Et ſimiliter nihil obſtat, *l. 4. in pr. hoc titul.* quam in eam rem adducit Accurſius *in l. 1.* quoniam ea lex confirmat potius, magis atque magis hanc poſteriorem ſententiam noſtram, dum ait, *inter eos, qui merces ſaluas habent rationem haberi cum iis, qui merces perdiderunt*. Quod nihil aliud eſt, quam quod in eadem l. ait §. *ſed ſi nauis*. ab iis, qui merces ſaluas habent, rationem haberi eius, qui iacturam fecit, id eſt, ei iacturam præſtari, damnum ſarciri, vel vt Paulus loquitur 2. ſentent. *In tributione ſeruatarum rerum iactas refici, reparari, recreari*. Ac præterea lex 1. huius tituli, non ſimpliciter dicit, *iacturam ſarciri omnium contributione*, non dicit ſimpliciter, *omnium*, ſed omnium pro quibus damnum datum factumve eſt. Non obſtat etiam *lex cum duobus §. quidam, pro ſocio*, quam DD. adducunt. Cuius §. breuiter ſententia hæc eſt; ſi duo ſint ſocii cuiuſdam negotiationis, & vnus ad merces comparandas profectus, comparatas merces naufragio amiſerit, ambos damnum ſentire, vtrumq; ſocium damnum agnoſcere, pro portione, hoc argumento, dicunt, iactura facta, damnum illud ſentire pro ſua parte etiam eum, qui iacturam fecit; vitio-

A ſum eſt. nam vt addunt, illud, *etſi vectores ſocii non fuerint*, tamen hic caſus iacturæ, hæc iacturæ neceſſitas ad ſocietatem damni eos compellit. Verum vt reſpondeam (*vitioſum eſt argumentum*) illa ſpecies §. quidam, valde ab ſpecie, de qua in hoc tit. agitur, diſſita aut diſſimilis eſt. In illa ſpecie §. quidam, vnus ex ſociis merces communes amiſit, & merito igitur damnum eſt cõmune, ſicut & lucrum commune foret. In ſpecie autem propoſita vnus ex vectoribus merces ſuas proprias amiſit. Rurſus in illa ſpecie, propter merces naufragio amiſſas, aliæ merces ſociorum ſeruatæ non ſunt, quæ per ſe ſaluæ manſerunt, non beneficio naufragii. In ſpecie autem noſtra iactura & amiſſio mercium vnius vectoris cæterorum merces ſeruauit. Et præterea in illa ſpecie naufragio perdita eſt nauis. In ſpecie noſtra iactura ſeruata eſt nauis; alio-
B quin ſi iactura non ſeruaſſet nauem, ſane commune eſſet detrimentum; ſi iactura nihil profeciſſet, ſane commune eſſet damnum nemine excepto: nec ſi qui ex vectoribus res ſuas ſeruaſſent, poſt naufragium forte per vrinatores, ii quicquam reliquis conferrent, *l. 5. h. tit.* Itaque perquam infirmum eſt argumentum, quod ex illo §. quidam DD. ducunt. Pergamus ad reliqua, quæ ſunt in hac lege: *Seruorum quoque inquit*, &c. Hic locus reſpicit ad id, quod ante dixerat in §. *cum in eadem*. omniũ rerum, quæ in naui fuerunt, præterquam liberorum capitum & cibariorum æſtimationem fieri, vt pro æſtimatione ſingularũ rerum fiat collatio, ergo & pro ęſtimatione ſeruorum ſeruatorum ſc. non etiam, *vt hoc loco docet*, pro æſtimatione ſeruorum qui in naui perierũt, antequam collationis ratio iniretur, non dicit, *qui in mari iactura perierunt*. Quan-
C quam & de ſeruis iactus nonnunquam fiat, vt ex illo loco Ciceronis intelligitur 3. *officiorum*, quo quærit, ſi in mari iactura facienda ſit, equine pretioſi potius, iactura facienda ſit, an ſerui vilis, *inquit*, ſed qui in mari perierunt alio quocunque caſu, vel qui ægri in naui mortem obierunt, vel qui ſeſe præcipitauerunt, horũ æſtimatio non ſit, quia præſentem ęſtimationem fieri oportet, *l. 4. §. cum autem.* Præſens pretium poni oportet, & hominis mortui præſens pretium nullum eſt. Sequitur *in §. ſi quis.*

Ad §. ſi quis.

SI quis ex vectoribus, quorum merces ſeruatæ ſunt, propter inopiam conferre non poſſit. Quid? Eſtne
D inops, qui merces habet ſaluas? Quidni? fac eum plus debere quam habeat in mercibus, ſicut egenum & inopem Theophilus definit in §. 1. *Inſtit. qui & quibus ex cauſ. man. non poſſ.* Si igitur ob inopiam aliquis ex vectoribus conferre non poſſit, hoc non imputari magiſtro nauis, quia fortunas cuiuſque excutere neceſſe non habet. Et additur in §. pen.

Ad §. penult.

SI res iactæ apparuerint, *inquit*, veluti fluctibus ad littus expulſę, vel extractæ per vrinatores, collationem exonerari, aut ſi ea iam facta ſit, eos qui contulerunt, qui
E ſoluerunt domino iactarum mercium, agere cum magiſtro nauis ex locato, ſi merces vehendas locauerunt, vt ipſe ex conducto agat cum domino iactarum mercium, vt quod plus exegerit, reddat ceteris; agunt cęteri cum magiſtro, vt agat ſicut in principio huius legis. Quo argumento etiam liquet, nullam inter ſe vectores eo nomine rectam actionem habere, quando res omnis vltro citroque expeditur actionibus inſtitutis aduerſus magiſtrum. Ex eo vero, quod ita proponitur *in §. pen.* recte ſequitur, quod & mox ſubiicitur in §. vlt.

Ad §. vlt.

RES iactas dominorum permanere: nec ſi in mari apparuerint extranei apprehendentis fieri, quia pro derelicto habitæ non ſunt: non deſperat de ſuis rebus recuperandis vtique ſemper, qui eas iactat in mare neceſſitate compulſus, *vt l. 8. hoc titul.* Quapropter, ſi quis alius eas forte natantes in mari apprehenderit lucrãdi animo, furtum committit, *l. falſus §. ſi iactum. de furt. l. 9. §. vltim. de adquir. rer. dom.* Eademque ratio eſt rerum naufragio amiſſarum, nam & eæ eiuſdem permanent, cuius ante naufragium erant, nec ſunt in derelicto, ſed in deperdito. Derelicta non recuperamus, ſi ab alio apprehenſa ſint: deperdita recuperamus, etiamſi ab alio apprehenſa ſint, *l. interdum. §. 1. de adqu. poſſ. l. 7. h. tit. l. Pomponius. §. vltim. & l. quæcunque. de adquir. rer. dom.* Itaque neque res iactæ, neque res naufragio amiſſæ ab vllo, qui eas apprehenderit, extraneo pro derelicto vſucapi poſſunt, quia non ſunt in derelicto, vt dixi, *l. penult. pro derelicto. d. l. interdum. §. 1.* Non fiunt etiam fiſci, quæ naufragio deperditæ ſunt, quod tamen non ſemper obtinet, vt ſubindicat, *l. 9. hoc titul.* in qua proponitur poſtulatio, id enim eſt *ἀξίωσις* Eudemonis Nicomedienſis, quem naufragio facto in Italia diripuerant *δημοσιῶναι*, id eſt, publicani Cycladum inſularum, quaſi ſcilicet res naufragio amiſſę ad fiſcum pertinerent, ad quam poſtulationem Antoninus reſpondit, ea de re iudicandum eſſe ſecundum leges Rhodias, ſi deficerent leges populi Rom. forte leges Rhodiæ idem ſtatuebant, quod nos de hac re ante conſtituimus, nec probabant illud Iuuenalis.

Res fiſci eſt vbicunque natat.

Sed licebat vnicuique naufragium ſuum impune colligere, quod & apertius Antoninus reſcripſit, *l. vltim. de incend. ruin. & naufrag. & l. 1. C. de naufragiis. lib. 11.* ne ex aliena calamitate, ex alieno infortunio fiſcus lucrum faciat. Explicit liber 34.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XXXV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 2. de ritu nuptiar.

Nuptiæ conſiſtere non poſſunt, niſi conſentiant omnes, id eſt, qui coeunt, quorumque in poteſtate ſunt.

VENIAMVS ad librum 35. Qui totus eſt de ſponſalibus, nuptiis, dotibus, quæ omnia negotia ſimul commeant, aut ſeſe conſequuntur. Incipiam a *l. 2. de ritu nup.* nuptiæ conſiſtere non poſſunt, niſi conſentiant, qui contrahunt, nihil eſt certius. Nuptias conſenſus facit. Et niſi etiam conſentiant ii, in quorum poteſtate ſunt, qui nuptias contrahunt, puta pater, vel auus, vel proauus, in cuius poteſtate eſt, qui quæve nuptias contrahit, eæ nuptiæ conſiſtere non poſſunt, id eſt, iure conſiſtere non poſſunt, & conſequenter, nec, qui ex ea coniunctione, quæ coita eſt ſine voluntate & auctoritate parentum, naſcuntur liberi, iuſti ſunt liberi: ex non iuſtis nuptiis nõ poſſunt naſci iuſti liberi & legitimi, *l. 1. de ſtatu hom.* Et ſimiliter poſt diuortium renouatæ & recon-

Paul.

A ciliatæ nuptiæ ſine conſenſu parentum, in quorũ poteſtate ſunt, qui rurſus coeunt, iuſtæ non ſunt, *l. 18. hoc titul. l. 7. de nuptiis.* Nuptiarum poteſtas omnis in patre eſt, qui eum eamve in poteſtate habet, vt Donatus ait in illum locum: *Nonne prius communicatum oportuit?* Tertullianus item 2. ad vxorem, *nec in terris*, inquit, *filij ſine conſenſu parentum, ſine conſenſu patris rite, & iure nubunt.* Apuleius 6. Mileſia *nuptiæ*, inquit, *patre non conſentiente factæ, legitimæ non poſſunt videri.* Ac proinde ſpurii ſunt, qui naſcuntur, non iuſti liberi ſcilic. Denique iuſtæ nuptiæ non ſunt ſine conſenſu patris, parentum, in quorum poteſtate ſunt, qui quæve nuptias contrahunt. Idque vt iuſtæ non ſunt, exigit non tãtum ciuilis ratio, id eſt, patria poteſtas, ſed etiam naturalis, *vt eſt in Inſtit.* id eſt, honor & reuerentia, quæ parentibus debetur. Sed hæc ſola ratio, quæ naturalis eſt, B non ſufficit. Alioquin adhibenda etiam eſſet auctoritas matrum vel patrum, qui emancipaſſent liberos, quæ tamen adhibenda non eſt. Concurrat igitur vtraque ratio oportet, naturalis & ciuilis, vt non eſſe iuſtæ nuptiæ exiſtimentur, quæ coitæ ſunt ſine patris voluntate. Contractæ tamen ita ſine voluntate parentum, in quorum poteſtate ſunt, qui coeunt, inuitis iis, qui hanc ſocietatem coierunt, non diſſociantur, non diſſoluuntur. Iuſtę non ſunt nuptiæ, fateor: ſed non diſſoluuntur tamẽ inuitis maritis, quia vt eleganter Paulus ait 2. ſentent. *contemplatio publicæ vtilitatis priuatorum commodis præfertur.* Priuatorum commoda vocat, commoda patrum, quæ fiunt deteriora contractis per filiosfam. nuptiis, ſine illorum voluntate: priuatis cõmodis præfertur, *inquit*, publica vtilitas, quia publice intereſt, nõ temere diſſolui coniugia. Idque etiã hac C in re ius pontificium, non quidem vetuſtiſſimum, ſed nouiſſimum ſequitur. Nuptias non iudicat eſſe iuſtas, quarum auctor non eſt pater, in cuius poteſtate mariti ſunt, non tamen eas vult diſſolui, *cap. veniam. extra de ſponſalibus: cap. cum cauſa, extrau. de raptorib.* Et neceſſaria quidem eſt patris auctoritas, in cuius poteſtate eſt, qui vxorẽ ducit, quæve nubit, ſi pater præſens ſit, non ſi pater abſit peregre, ita vt ignoretur vbi ſit, & an ſuperſtes ſit, vt ex hoc ipſo libro Pauli traditũ eſt *in l. 10. hoc tit.* & intra trienniũ non reuertatur, nam hoc caſu liberi vtriuſque ſexus, non prohibentur, *inquit*, matrimonium, vel nuptias, contrahere. Quod & patre capto ab hoſtibus oſtenditur *in l. præcedenti & ſeq.* vt ſi pater captus ab hoſtibus non reuertatur intra triennium, non redeat poſtliminio intra triennium, liceat filiis vtriuſque ſexus matrimonium contrahere, vbi D vrſerint vota & conuenerint. Et ait Paulus, *matrimonium vel nuptias legitimas contrahere*, vt & lex, quæ ſequitur, *matrimonium, vel nuptias contrahi*, & Iuſtinianus in definitione nuptiarum: *nuptiæ ſiue matrimonium eſt viri & mulieris coniunctio, &c.* Et in §. penult. de nuptiis: *ſi aduerſus leges* inquit, *aliqui coierint, nec nuptiæ, nec matrimonium intelligitur*, nimirum, quia eſt aliqua differentia inter nuptias & matrimonium. nuptiæ ſine matrimonio eſſe nõ poſſunt, matrimonium ſine nuptiis eſſe poteſt, vt, quod contractum eſt ſine conſenſu patris, in cuius poteſtate mariti ſunt, matrimonium eſt, nuptiæ non ſunt. Et ſimile exemplum ſuppeditat Papinianus 15. reſponſ. apud Licinium Ruffinum, eum ait, ciuem Rom. qui duxit peregrinã, quæ etiam iuſtæ nuptiæ non ſunt, ciuem, inquam, Rom. ſine connu- E bio, quod nihil eſt aliud quam ſine nuptiis, peregrinam in matrimonium habere. Matrimonium eſt naturale nomen, quod a matre trahitur, quæ ſola natura eſt certa: nuptiæ autem & connubium ſunt ciuilia nomina. Eſt autem illius triennii præſcriptio, de qua agitur in hac *l. 10. & in l. præcedenti & ſeq.* ex conſtit. aut lege aliqua veteri. Neque enim poteſt Iuriſconſultus ſine lege aut conſtit. negotii tempora præfinire. Et obtinuit quidem primum illa præſcriptio in patre capto ab hoſtibus, deinde obtinuit in abſente patre ex cõſtitutione, *vt arbitror* Iuſtiniani. Nam hęc verba leg. 10. *Etſi triennium effluxerit, poſtquam*

apertiſſime fuerit pater ignotus : ignotus noue admodum, pro *ignoratus vbi degit , & an ſuperſtes ſit ; non prohibentur liberi eius vtriuſque ſexus matrimonium, vel nuptias legitimas contrahere*: hæc, *inquam*, verba ſubolent Triboniani ſermonem, a quo & in l. ſeq. inſerta hæc videntur , *vel abeſt*, & *vel abſentiæ*, eo quod Iulianus *in l. ſeq.* ſcripſerat de patre capto ab hoſtibus a Triboniano porrecto etiam ad patrem abſentem, cui an vita ſpiret incertum eſt. Iis addamus legem 7. tit. ſup. de ſponſ. quæ eſt etiam ex eodem libro Pauli, & docet.

Ad l. 7. de ſponſalib.

In ſponſalibus nihil intereſt, vtrum teſtatio interponatur , an aliquis ſine ſcriptura ſpondeat in ſponſalibus etiam conſenſus eorum exigendus eſt , quorum in nuptiis deſideratur. Intelligi tamen ſemper filiæ patrem conſentire , niſi euidenter diſſentiat, Iulianus ſcribit.

NOn tantum in nuptiis , ſed & in ſponſalibus conſenſum eorum exigi, quorum in poteſtate ſunt, qui ſponſalia contrahunt. Et adiicit taciturnitatem patris hac in re conſenſum imitari, dum ait, *patrem filiæ conſentire videri* , qui euidenter non diſſentit : ſicut filiofam. danti ſe in adoptionem pater conſentire videtur, ſi non diſſentiat, ſi non contradicat, ſi ſciat & taceat, *l. 5. de adopt.* Quod & in nuptiis ſufficere, id eſt, taciturnitatem patris ſufficere probat. *l. 5. & l. ſi furioſi. Cod. de nuptiis.* Addamus etiam ſufficere conſenſum patris, ſi poſt matrimonium contractum conſentiat , vt iuſtæ nuptiæ eſſe cenſeantur. Quod docet aperte *lex ſi vxor §. ſi quis vxorem. ad leg. Iul. de adult.* Quid : ergo ſatis eſt, ſi ſubſequatur conſenſus ? Et tamen Inſtitutiones dicunt , præcedere debere conſenſum , ſiue iuſſum patris? ſic eſt : vt ſcilicet ſtatim ab initio iuſtæ nuptiæ eſſe cenſeantur , quæ ab initio iuſtæ non cenſentur fuiſſe, ſi ſubſequatur conſenſus patris : ſed ab eo tantum tempore, quo filiæ, aut filii coniunctioni conſenſit pater: quod & Baſilius probat *in epiſt. ad Amphilochium cap. 4. &* 24. Et valde notandum hoc eſt. nam ita fit hoc caſu, vt ratihabitio patris non retrotrahatur , ſubſequens voluntas patris vt non retroducatur, quod & alias euenit, *l. quid ergo, de iis qui notan. inf.* non ſemper ratihabitio retrotrahitur, non ſemper conſenſui, ſiue mandato , aut iuſſo comparatur. Porro ſecundum hæc Paulus in hac leg. 7. docet, nihil differre hac in re ſponſalia a nuptiis. In vtriſque conſenſum parentum exigi, qui tamen initio eiuſdem legis 7. dixerat ſponſalia fieri poſſe ſine teſtatione atque ſcriptura vlla , ſicut ſtipulationem , ad differentiam ſcilicet nuptiarum, in quibus teſtatio deſideratur. *leg. 4. de fide inſtrum.* vt & in concubinatu, qui & nuptias imitatur *l. 3. de concubin.* Nec enim concubinatus, aut turpe , aut illegitimum nomen ; concubina imitatur vxorem iuſtam , quod & alias ſæpe fuſius oſtendimus.

Ad L. XVI. De ritu nupt.

Oratione Diui Marci cauetur, vt ſi ſenatoris filia libertino nupſiſſet, nec nuptiæ eſſent, quam & Senatuſconſultum ſecutum eſt. §. 1. Nepote vxorem ducente, & filius conſentire debet. Neptis vero ſi nubat, voluntas & auctoritas aui ſufficeret. §. 2. Furor contrahi matrimonium non ſinit : quia conſenſu opus eſt, ſed recte contractum non impedit.

NVnc veniamus ad leg. 16. *de ritu nupt.* cuius legis §. 1. etiam ad hanc quęſtionem pertinet, de non contrahendis nuptiis ſine conſenſu parentum, in quorum poteſtate ſunt, qui coeunt. namque ait: Viuo auo, cuius in poteſtate eſt filius, & nepos ex filio, nepote vxorem ducen-

A te, non tantum auum, in cuius poteſtate eſt, ſed etiam patrem , in cuius poteſtate eſt , conſentire debere, & tamen nepte ex filio nubente ſufficere conſenſum & auctoritatem aui. Hãc facit differentiam inter nepotem, & neptẽ, cuius ratio, quã non percepit Accurſius, hæc eſt, quia fieri poteſt, vt moriente auo, nondum emancipato filio, nepos recidat in filii, id eſt, in patris ſui poteſtatem. Quo caſu, ſi iure vxorem duxiſſet, conſentiente ſolo auo, non etiã patre, & liberos ſuſcepiſſet, eueniret, vt ii liberi patri inuito, cum nuptiis non conſenſerit, ſui heredes quandoque futuri agnaſcerentur; quod ius non patitur, vt cuiquam ſcilicet inuito ſuus heres aut ſucceſſor agnaſcatur : nec alia ratione, (quod & huic libro, & huic, vt opinor, loco, proxime ſiue coniunctim Paulus ſcripſit *leg. 6. de adopt.* quæ huic loco accommodanda eſt.) Non alia ratione, *inquam*,
B cum quis nepotem adoptat , quaſi ex filio natum , conſenſus filii exigitur, vt illa lex ait, quam vt ne inuito filio ſuus heres agnaſcatur. *§. ſed & ſi quis. Inſtit. eod. tit. de adopt.* Vnde ſi non conſenſerit filius adoptioni extranei , in locum nepotis, ac ſi ex ſe natus eſſet, mortuo auo non recidit ille nepos in poteſtatem filii. *leg. 11. eod. tit. de adopt.* Hæc autem ratio ceſſat in nepte ex filio nata, quę nubit volẽte ſolo auo, auctore ſolo auo, quia liberi, qui ex ea naſcũtur, ſequuntur familiam patris ſui, non familiam aui materni: neq; igitur vnquam auo materno ſui heredes futuri ſunt. Itaque non eſt quod in nuptiis neptis patris conſenſum deſideremus , quia patris nihil intereſt : cum qui ex filia naſcuntur non ſint futuri in eius poteſtate & familia. Sufficit ergo conſenſus aui. Eadem ratio differentię olim obtinuit inter filiumfam. & filiãfam. furioſi: nam furor patris
C non ſoluit patriam poteſtatem. Inter filium igitur, qui in poteſtate furioſi, & filiam , quæ in furioſi poteſtate eſt, §. 1. *Inſtit. de nuptiis l. ſi furioſi. Cod. eod. tit.* Vix enim licebat filio furioſi vxorem ducere ſine venia Principis, ne ſcilicet nati liberi furioſi , qui pro non conſentiente ſemper habetur, familiam augerent, ne inuito furioſo nati liberi ex filio accreſcerent familiæ furioſi. Et licebat tamen filiæ nubere ſine cõtrouerſia, quia filia non auget familiam patris ſui, quandoquidem liberi eius familiam mariti ſequuntur, nõ familiam aui materni *l. pen. de liber. agnoſ. §. vlt. Inſtit. de patria poteſtate. §. pen. in fine de grab. cognat. vel de ſeruili cogn.* vt vulgo. Qua de cauſa Solon dixit, filiam eſſe ἀλλότριον κτῆμα, *alienam poſſeſſionem*, quia in alienam familiam trãſgreditur, alienæque familiæ liberos parit. Verum quod ait in
D hac *l. 16. nepote vxorem ducente , & filium conſentire debere, nedum auum*, pugnare videtur cum l. 3. huius tituli, quæ ſolo auo auctore, ſolo auo conſentiente ait , *nepotem ex filio poſſe ducere neptem ex altero filio* , quoniam hoc iure inter conſobrinos permiſſæ erant nuptiæ. Et contrahi poſſunt, vt ait, ſolo *auo auctore*. non ergo requiritur conſenſus filii. Ratio hæc eſt ſingularis, quia non extra familiam, de quo caſu eſt accipienda lex 16. §. 1. ſed in eadem ipſa familia, in qua & filii, & nepos ex vno filio , & neptis ex altero filio ſunt. In eadem familia, in qua omnes ſunt, nuptię contrahuntur. Et ſufficere videtur hoc caſu auctoritas aui, in cuius familia omnes ſunt, nec ægre ferre debet filius, ſi forte ex eadem familia quandoque ſua familia augeatur. Ac præterea debetur hoc ſummæ affectioni aui, *vt l. pen. §. 1. h. tit.* vt qui princeps eſt familię, is etiam ſolus ſit arbiter nu-
E ptiarum faciendarum in eadem familia , ſed nõ etiam extra familiam. Et hoc quoque Accurſius intellexit: ſed non explicuit rationem: qui quidem Accurſius etiam huic legi 16. §. 1. obiicit *§. ſed ſi quis. Inſtit. de adopt.* vbi ait, *auum poſſe dare nepotem ex filio in adoptionem , etiam non conſentiente filio.* nam aliud plane dicendum eſt in adoptione. Adoptio nepotis ex filio non auget familiam filii. Nihil eſt apertius. Paulus etiam docet in principio eiuſdem legis, iuſtas nuptias non eſſe, ſi ſenatoris filia , adde vel neptis, vel proneptis ex *l. 42. hoc tit.* libertino nupſerit *vt l. 3. §. 1. de donat. inter, vir & vx.* Quod eſſe ait ex oratione Diui Marci,

quam

quam & Senatuſconſult. ſequutum eſt. Oratio Principis recitabatur in ſenatu, qua princeps cõplectebatur quod de re aliqua noui iuris conſtitui e re pub. eſſe cenſebat: quod ſi probabat Senatus ſtatim ſequebatur SC. orationi conſentaneum, vt hic locus perſpicue oſtendit. Et inde ſępiſſime in iure, quod fieri dicitur oratione Principis vno loco, id alio fieri dicitur SC. Principem autem & Senatũ hac in re mouit imparitas generis & dignitas ſtirpis ſenatoriæ. Et ideo merito excipitur in *l.47.h.t.* Senatoris, filia, quę corpore quęſtum, artemue ludicram fecit, quæue publico iudicio damnata & notata eſt, quoniam hæc gentis, & familiæ ſuæ dignitatem amiſit, nec iam exiſtimatur eſſe ſenatoris filia, quæ gentem ſuam tanta fœditate contaminauit, conſpurcauit. Male autem Accurſius hoc loco notat, hoc Senatuſconſult. eſſe ſublatum Nouella Iuſtiniani, quæ eſt 117. quoniam ea Nouella non hoc Senatuſcõſult. hancue orationem Marci abrogat, qua Senatoris filia libertino nubere prohibetur, ſed illud caput legis Iuliæ & Papię de maritandis ordinibus, quo Senator prohibetur ducere libertinam *l.23.& 44.h.t.* Iuſtinianus plus conceſſit mari quam fœminæ. Permiſit Senatori ducere libertinam, nõ etiam clariſſimæ fœminæ, id eſt, Senatoriæ ſtirpis fœminę nubere libertino, quia fœmina impari turpius ſe applicat quam vir, & vir genere nobilitat, fœminam, *vt ait lex mulieres. Cod. de dignitatibus.* non etiam fœmina genere nobilitat virum, cui ſe adiungit. Ac præterea in *§. vl. huius legis* Paulus docet.

Ad §. vlt.

FVrorem eſſe impedimento nuptiis, quo minus cõtrahantur, quia conſenſu contrahẽtium opus eſt: & furioſum conſentire, vel tacite conſentire, nemo ſanus dixerit. *l.14. locati. l.8. §. primo. de opt. leg.* quia nec vtique diſſentire *l. ſi furioſi. C. ne nuptiis.* Poſt nuptias vero iure cõtractas furorem ſuperuenientem vtrique vel alterutri nõ diſſoluere nuptias, *vt l. patre, de iis qui ſunt ſui vel alieni iuris.* ſicut nec teſtamẽtum recte factum, nec vllum aliud negotium rite geſtum ante furorem. *§. furioſi. Inſtitut. quibus non eſt permiſſ. facere teſt.* Et ita auctore Tertulliano, *2. ad vxorẽ*, dominus magis ratum habet matrimonium cum pagano non contrahi, quam contractum ante cõuerſionem omnino diſiungi. Quod declaratur etiam *in capitulo vltim. extrau. qui filij ſunt legitimi: & cap. pen. & vlt. ext. de diuortiis* Nunc tranſeamus ad leg. 14.

Ad L. XIV. eod. & LXXIII. De Adopt.

Adoptiuus filius, ſi emancipetur, eam, quæ patris adoptiui vxor fuit, ducere non poteſt, quia nouercæ locum habet.

§.1. Item ſi quis filium adoptauerit, vxorem eiuſdem, quæ nurus loco eſt, ne quidem poſt emancipationem filij ducere poterit: quoniam aliquando nurus ei fuit.

§.2. Seruiles quoque cognationes in hoc iure obſeruandæ ſunt. Igitur ſuam matrem manumiſſus non ducet vxorem. Tantundem iuris eſt & in ſorore, & ſororis filia. Idem e contrario dicendum eſt, vt pater filiam non poſſit ducere, ſi ex ſeruitute manumiſſi ſint: & ſi dubitetur patrem eum eſſe. Vnde nec vulgo quæſitam filiam pater naturalis poteſt vxorẽ ducere, quoniam in contrahendis matrimoniis naturale ius, & pudor inſpiciendus eſt: contra pudorem eſt autem, filiam vxorem ſuam ducere.

§.3. Idem tamen, quod in ſeruilibus cognationibus cõſtitutum eſt, etiam in ſeruilibus adfinitatibus ſeruandum eſt, veluti, vt eã, quæ in contubernio patris fuerit, quaſi nouercam, non poſſim ducere. Et contra ream, quæ in contubernio filii fuerit, patrem quaſi nurum non ducere. Aeque nec matrem eius, quam quis in ſeruitute vxorem habuit, quaſi ſocrum. Cum enim cognatio ſeruilis in- A *telligitur, quare non & adfinitas intelligatur: Sed in re dubia certius & modeſtius eſt, huiuſmodi nuptiis abſtinere.*

§.4. Nunc videamus, quomodo nouerca, & priuigna & ſocrus, & nurus intelligantur, vt ſciamus quas non liceat ducere. Quidam nouercam per ſe patris vxorem, & nurum filii vxorẽ, & priuignam vxoris ex alio marito filiam intelligunt. Sed quod ad hanc cauſam verius eſt, nec aui vxorem, nec proaui duci poſſe. Duas ergo vel plures nouercas ducere non poterit. Non nurũ. Nam & is qui adoptiuus eſt, nec naturalis patris, nec adoptiui vxorem ducere poteſt. Sed & ſi plures vxores pater habuerit, nullam earum ducere poſſum. Itaque ſocrus appellatione non tantum vxoris meæ mater, ſed & auia & proauia intelligitur, vt nullam earum ducere poſſim. Nurus quoque appellatione non tantum filii vxor. ſed & nepotis & pronepotis continetur, licet quidam has pronurus appellant. Priuigna quoque non ſo- B *lum ea mihi intelligitur, quæ vxoris meę filia eſt, ſed & nepotis & pronepotis, vt nullam earum ducere poſſim. Item eius matrem, quam ſponſam habui, non poſſe me vxorem ducere, Auguſtus interpretatus eſt. fuiſſe enim eam ſocrum.*

L.73. Qui in adoptionẽ datur, his quib. adgnaſcitur & cognatus fit: quib. vero nõ adgnaſcitur, nec cognatus fit. Adoptio enim non ius ſanguinis, ſed adoptinis adfert. Et ideo ſi filium adoptauerim, vxor mea illi matris loco non eſt: neque enim adgnaſcitur ei propter quod nec cognat a eius fit. Item nec mater auiæ loco illi eſt: quoniam his, qui extra familiam meam ſunt, nõ adgnaſcitur, Sed filiæ meæ is, quem adoptaui, frater fit: quoniã in familia mea eſt: filia: nuptiis tamen etiam eorum prohibitis.

INitium legis 4. ſtatim eſt coniungendum cum extraneo legis 23. *de adopt.* Ideoque & ab illa l.23. potius in- C cipiemus. Et in primis ſciendum eſt, hoc diſtare cognationẽ ab agnatione: quod cognatio ſit nomen generale, quo continetur etiã agnatio & cognatio quędam ſpecialis *ἀνώνυμος*. agnatio autem ſit nomen ſpeciale. Nam cognati dicuntur tam, qui per matrem, quam qui per patrem nobis coniuncti ſunt a Græca voce *συγγενὴς*, *vt ait lex Iuriſconſultus. §.1. de grad. & affin.* non a Græca voce *γνωτοὶ*, qua tamẽ etiam cognati ſignificantur, nam & Latinis noti accipiuntur pro cognatis.

—— *Omnes noti me atque amici deſerunt.*

Terentius qui alio loco, *Habeo hic neminem, neque amicum, neque cognatum.* Agnati autem dicuntur ii tantum, qui per patrem nobis coniuncti: eiuſdemque familię & nominis ſunt, eaſdẽque imagines, eaſdemque inſignia ſiue D *ϛίγματα*, vt Veg..ius vocat, habent, eadem ſcuta. Quamobrem, qui nobis ſunt agnati, & cognati ſunt, quia cognatorum nomen, nomen eſt generis, *vt dixi*, nõ contra omnes, qui cognati ſunt, vtique & agnati ſunt, non certe qui, quæue per fœminas coniunguntur, fæminæ quidem nobis agnatæ, ſimul & cognatæ eſſe poſſunt, veluti ſoror ex eodem patre, ſoror cõſanguinea, & amita, id eſt, ſoro r patris, ſed non etiam, qui quæue per matrem, ſiue per fœminas nobis coniunguntur, & diuerſę familiæ, diuerſique nominis ſunt, qui nobis tantum ſunt cognati non agnati. Et mater quoque ipſa, per quam aliis coniungitur, cognata nobis eſt, non agnata. Ergo & alii, qui per matrem nobis coniũguntur, cognati tantum nobis ſunt, non agnati: vt frater, aut ſoror matris, id eſt, auunculus, aut matertera, aut ſoror E noſtra vterina. At pater agnatus nobis eſt. *l.4. §. pen. de gra. & affin.* cum ſit initium agnationis. Et ſi pater nobis agnatus eſt, & cognatus igitur. At retro nos quoq; patri ſumus agnati, & per conſequentiam cognati, *l. filius. de ſuis & legit. heredibus: & d. l. IC. §. primo.* Omnis enim cognatio reciprocatur: cęteri quoque, qui per patrẽ nobis coniunguntur, agnati nobis ſunt, & cognati, vt fratres ex eodẽ patre nati, agnati ſibi ſunt, & cognati: fratres, *inquam*, ex eodem patre nati, qui & germani, & conſanguinei vocantur, & ſemper in iure conſanguinei, id eſt, fratres ex eodem patre nati. Et quod ait *l.1. §. pen. de ſuis, & legit. hered.* conſan-

guineos eſſe eos, qui ſanguine inter ſe coniuncti ſunt, cōnexi ſunt, ſic accipiendum eſt ſanguine, id eſt, ſemine eodem. Arnobius 2. *Germanitatis*, inquit, *quod eſt fraternitatis iure, ſociati ſunt.* vt pote ex vno ſanguine, vnoque ſemine procreati. Denique conſanguinei nuſquam in iure dicūtur generaliter pro cognatis quibuſcunque, ſed pro fratribus germanis tantum, nō pro fratribus vterinis: Ii fratres conſanguinei agnati nobis ſunt, & per hoc etiam cognati itemque eorum fratrum filii nepoteſue ex eis: eodem numero ſunt fratres patrueles, qui ex duobus fratribus prognati ſunt. Eodem loco & numero eſt frater vel ſoror patris, id eſt, patruus vel amita, agnatus ſcilicet eſt filio fratris qui vt in Idiotiſmo, etiam latinis nonnunquam *nepos* dicitur: non eſt igitur nepos tātum ex filio, ſed etiam ex fratre vel ſorore, vt illo loco Ouidii.

Cæſar ab Aenea, qui tibi fratre nepos.

Et apud Eutropium, quo loco Octauianum Cæſaris nepotem vocat Octauius Cæſaris nepos, & interpretatur etiam Pæanius, qui eſt metaphraſtes Eutropii, qui a Suida tamen aliter nominatur, nempe *Capito Lyricus*: ſed is μεταφράσεως Eutropii, quem habeo, habet præſcriptum Pæanii nomē, non Capitonis, & ille illo loco, ne quis dubitet, nepotem interpretatur ἀδελφιδοῦν, id eſt, ſororis filium. Eſt & alia differentia inter agnationem & cognationem: agnatio minima capitis diminutione perimitur, id eſt, amiſſione famil. mutatione familię, mutatione nominis, ergo agnatio emancipatione & datione in adoptionem perimitur, ſed non etiam cognatio *l. 4. §. pen. de grad. & affin. §. vltimo. Inſtit. de leg. agnat. tutela. §. minus. Inſtitut. de libertatibus quæ ab inteſtato deferuntur.* Si igitur me pater naturalis emancipauerit, aut alii dederit in adoptionem, & patri, & patris agnatis agnatus eſſe deſino, ſed non deſino eſſe cognatus: cognatio, quæ ineſt agnationi, naturalis eſt, agnatio eſt ciuilis, & legitimæ agnationis nomen ciuile, cognationis naturale. *d. l. Iuriſc. §. primo.* Et ciuili ratione veluti emancipatione aut datione in adoptionem ciuilis quidem cognatio, id eſt, agnatio tolli & aboleri poteſt, non etiam naturalis *l. 8. de reg. iuris.* At ſi pater adoptiuus me emancipauerit, hoc caſu & agnatio tollitur & cognatio ſimul, quę in adoptiuis, non natura conſiſtit, ſed per conſequentiam tantum agnationis adſumitur. *l. 3. vnde cognati. l. 4. ſi tabul. teſtam. nullæ exſtabunt.* Et hic notādum ex *l. 23. de adopt.* quā dixi coniungendam initio legis 14. & vtramque ſimul explicandam. notandum, *inquam*, eſt, eum, quem per adoptionem, vel per adrogationem ſumimus filium vel nepotem, vel pronepotem agnatum fieri agnatis noſtris, nō etiam agnatum cognatis noſtris, vel vt Paulus ait in *l. 23.* adoptionem non adferre nobis ius ſanguinis, id eſt, ius cognationis, quod naturale eſt: ſed ius agnationis tātū, quod ciuile eſt, velut Vlpianus in *l. 12. §. vltimo, de ritu nupt.* eam demum cognationem in adoptione contrahi, quæ eſt legitima, id eſt, quę agnatorum ius habet, non igitur eam, quę naturalis tantum eſt, quæ in l. 23. appellatur ius ſanguinis, *vt in d. l. 8. de reg. iuris.* Nec igitur idem eſt ius ſanguinis, & ius conſanguinitatis: nam ius conſanguinitatis verſatur tantum inter fratres conſanguineos, ſiue germanos, id eſt, inter fratres ex eodem patre natos: conſanguinitas eſt ſpecies agnationis *§. vulgo. Inſtitut. de ſucceſſ. cogn.* Cōſanguinitas eſt agnatio, quæ verſatur inter fratres germanos. Verum ad rem. Secundum ea, quæ diximus, ciuilis ratio commento ſiue figmento adoptionis, ſibi faciendi, ſibi quærendi filii, ciuilem tantum cognationem adfert id eſt, agnationem, & per hanc cognationē quoque, quatenus cognatio nomen eſt generis, non cognationem illam, quę eſt ἀνώνυμος, ſecundum Ariſtotel. quia generis nomine denotatur, non certo & proprio nomine, vt primo Rhet. τῶν σημείων aliud appellari τεκμήριον, aliud eſſe ἀνώνυμον, quia nonniſi σημεῖον, appellatur nomine generis, vacat proprio. Ea vero cognatio ἀνώνυμος, eſt, quæ ex fœminis ducitur & venit, hæc per adoptionem non contra-

A hitur, vt puta per adoptionem nemo fit nobis auunculus, aut matertera. *l. 12. §. vlt. hoc t. de ritu nupt.* fit tamen per adoptionem nobis patruus & amita ſiue *patertera*, vt veteres loquebātur. Item per adoptionem nemo fit nobis frater cognatus, fit tamen frater germanus ſiue conſanguineus: Quibus autem is, qui adoptatur beneficio adoptionis agnatus fit, iis etiam, *vt dixi*, cognatus fit, & cognatus manet, quandiu manet agnatio, id eſt, quamdiu manet adoptio: ſoluta adoptione & cognatus & agnatus eſſe deſinit, ſolutus per emancipationem. Et huc pertinet *lex 1. §. cognationem, vnde cognati: & l. patris. de in ius voc.* Iterum dico, quibus is, qui adoptatur agnatus fit, & iis etiā cognatus fit, & iis tantum modo, exempli gratia, patri adoptiuo filius fit, ergo agnatus & cognatus. Item filio ac filię naturali patris adoptiui, qui, quæue in eiuſdem poteſtate & B familia eſt, fit frater conſanguineus, ergo agnatus & cognatus. Et ſimiliter filio fratris adoptiui fit patru': vel ſi fuerit mulier adoptata in locum filiæ, filiofam. patris adoptiui fit ſoror & filio fratris adoptiui fit amita. Iis vero, quib. qui adoptatur, beneficio adoptionis agnatus non fit, non fit etiam cognatus, vt puta vxori adoptionis, quæ in manum non conuenit, ſic accipienda *l. 23.* ſecundum ius vetus: vxori, *inquam*, adoptatoris, quę in manū eius non conuenit, is, qui adoptatur, non fit filius, aut frater, quia vxor, quę in manum non conuenit, nō eſt in familia mariti, nec igitur ipſa mariti filio adoptiuo eſt ſoror, aut mater: proinde nec marito ipſa, nec filio eius adoptiuo agnata eſt, etſi non agnata, ergo nec cognata, ergo nec mater: eadem etiam non eſt filio mariti adoptiuo adfinis ſiue nouerca, quia per adoptionem non contrahitur adfinitas. Hoc eſt C certiſſimum *l. 4. paragrapho pen. de grad. & affin.* Item mater patris adoptiui, quæ cognata ei, non agnata eſt, vt ſupra diximus, adoptati auia, & inuicem adoptatus illius nepos non fit, quia cuius agnatus non fit, nec cognatus eſſe poteſt. Et tamē, vt Paulus ait in extremo legis 23. cui omnino coaptari debet initium legis 14. quamuis vxor adoptatoris adoptato non ſit mater, non ſit cognata vel adfinis & quamuis mater adoptatoris adoptato etiam non ſit auia, non ſit cognata, quia eſt extra familiam adoptatoris, non ſit etiam adfinis: denique, quamuis ſit extranea: tamē etiam eorum, *inquit*, nuptiæ prohibitæ ſunt, vt rectè legitur Florentiæ, & rectè legit Accurſius, dum ait, hoc *tamen*, inquit Accurſ. id eſt, hæc particula *tamen*, refertur ad matrē & vxorem adoptatoris, quę ſunt extraneæ adoptato: D Nuptiis tamen eorum, id eſt, earum perſonarum etiam prohibitis, *inquit*, id eſt, non ſororis tantum adoptiuæ, id eſt, naturalis adoptiuæ patris, quæ in eiuſdem poteſtate eſt, nuptię ſunt prohibitę, quia eſt ſoror, cōſanguinea: ſed etiam vxoris patris adoptiui, vxoris, quę puta ab eo diuerterit, vxoris repudiatę ab eo: itemque matris patris adoptiui nuptię prohibitę ſunt, quamuis extraneæ ſint filio adoptiuo & vxoris quidem, vel matris patris adoptiuæ nuptiæ perpetuo prohibitę ſunt, etiamſi adoptio per emancipationem diſſoluta fuerit, vt rectè Accurſius ſentit in *l. 23. in vltima gloſſa.* Sororis autem adoptiuæ nuptię prohibitæ ſunt, tamdiu duntaxat, quandiu adoptio durat, & quandiu ipſa manet in familia & poteſtate patris *l. 17. hoc titul. de ritu nupt. & l. 9. in fine. de lib. & poſtumis.* Videamus, quæ ſit ratio differentiæ: cum matre & vxore adoptatoris, E quamuis ſit extranea, eſt perpetua prohibitio: cum ſorore tamen adoptiua, quæ eſt agnata, non eſt perpetua prohibitio. Ratio differentiæ hæc eſt, quia etſi vxor adoptiui patris, neque cognata ſit adoptiuo filio, neque adfinis ſiue nouerca, tamen nouercę locum habet, vt Paulus bis notat in *h. l. 14. in princip. & in §. nunc videamus.* nouercæ locum habet, id eſt, quaſi nouerca eſt, & quaſi mater igitur. Denique imaginem, & ſpeciem quandam matris habet. Ideoque pudor, & honeſtas, quę in nuptiis contrahendis potiſſimum inſpicitur. *l. 14. §. prim.* non patitur, vt eam filius adoptiuus etiam ſi emancipatus ſit, vxorem ducat, nimirum,

quia pridem ei quaſi nouerca, quaſi mater fuit. Nec huic A loco legis 14. obſtat *l.12. in princ. eod. titul.* quia vt breue faciam, ibi vxor, quam repudiaui non intelligitur, quaſi nouerca fuiſſe ſecundi mariti ſui, quę ego poſtea adoptaui. Melius tamen eſſet, ne eum mihi adoptare permitteretur. *arg. legis penult. § ſed videamus eod. titul.* quia adoptio ſecūdi mariti rem deducit in eum caſum, a quo incipere non poterat, nempe efficit, vt quaſi Nouerca, quaſi priuigno nupſiſſe videatur, quod pudor non fert, id eſt, vt vxor, quę quondam fuit adoptiui patris, filio adoptiuo nupſiſſe videatur. Eadem autem ratio, quæ valet in vxore patris adoptiui, valet etiam in matre eiuſdem, quia etſi filio adoptiuo neque adfinis, neque cognata, neque auia ſit *leg.23.* tamen quaſi auia eſt. Et ideo nec diſſoluta adoptione, ſi emancipatus filius adoptiuus fuerit, eam vxorem ducere poteſt. Itaque non video, vt defendi poſſit, quod legitur B in *l.55.§.vltim. hoc tit. patris adoptiui mei matrem* (notanda ſunt verba) *aut materteram, aut neptem ex filio vxorem ducere non poſſum,* ſcilicet ſi in familia eius ſim, ſi duret adoptio, *alioquin* (ſequitur) *ſi emancipatus fuero ab eo, ſine dubio nihil impedit nuptias.* Quid igitur, an potero ducere vxorem eā, quæ mater eſt patris adoptiui, ſi pater adoptiuus me emācipauerit: Hoc pudor non patitur. Et ſane videtur illo loco aliis legentibus *matrem*, aliis legentibus *materteram*, vt ſit, *patris adoptiui mei materteram*, hoc ſenſu, vt patris adoptiui materteram, aut eiuſdem neptem ex filio fratre ſuo adoptiuo, quandiu in familia manet, ducere nō liceat: poſt emancipationem liceat, ſicut ſororem adoptiuam, ſi vel ipſe, vel ipſa emancipatus ſit, ei ducere permittitur, vt dixi ante. *Maiore,* (& hic eſt finis) ſcilicet reuerentia, maiore C religione. & caſtu nobis colenda eſt memoria earum mulierum, quæ quaſi nouercæ, & quaſi matres aut quę quaſi auiæ nobis fuerunt, licet proprie tales non fuerint, vel etiam quaſi nurus, ac proinde quaſi filię aliquando nobis fuerunt, licet proprie tales non fuerint *vt l.12. §.1 ſup. l.15. infr.* Nam vt Paulus etiam docet initio legis 14. vxorem quoque filii adoptiui, quam duxerat prius, quam adoptaretur, poſtea repudiatā pater adoptiuus vxorē ducere nō poteſt: nec ſi per emancipationem ſoluta fuerit adoptio, quia etſi nurus ei proprie non fuerit, propterea quod per adoptionem non quæritur adfinitas, fuit tamen quaſi nurus, & per hoc etiam quaſi filia. Et ſanctiſſima ſunt nomina non patrum tantum, vel matrum, aut filiorum filiarūue: ſed etiam quaſi patrum, quaſi matrum, quaſi filiorum filiarumue, vſque adeo ſanctum eſt nomen patris, vel ma- D tris, aut filii, aut quaſi patris, aut quaſi matris, vel quaſi filiæ, vt ſit nobis reuerendum, aut percolendum nomen, quoniam, *inquit*, de nuru, aliquando nurus ei fuit, id eſt, quaſi nurus. *Il faut interpreter ainſi.* Denique maiore reuerentia & religione colo memoriam eius, quę quaſi mater, aut quaſi filia mihi fuit, quam memoriam eius, quę mihi fuit ſoror adoptiua, quoniam vxorē eam ducere poſſum, ſi vel ego emancipatus, vel ipſa emancipata fuerit: maiori item religione, quam materteram patris adoptiui, quoniā ſi ab eo emācipatus fuerim, eam vxorem ducere poſſum, maiore religione, quam filiam fratris adoptiui, quam etiā emancipatus vxorem ducere poſſum, *d.l.23.* Filiam autem ſororis adoptiuæ, id eſt, adoptatoris neptem ex filia, omni tempore etiam durante adoptione vxorē ducere poſſum, quia auunculus ei nō ſum, nec imaginem vllam gero pa- E tris aut filii. Sororem quoque vterinam patris adoptiui mei vxorem ducere poſſum, quia matertera mihi non eſt. Quod proponitur in *l.12.§. vlt. h.t.* Denique plus mihi pudoris adferre debet nomen materteræ patris adoptiui, quę ei matris loco eſt, quam nomen ſororis cognatę eiuſdem cognatę, non conſanguineæ, aut nomen filiæ ſororis adoptiuæ. Denique totum hac in re facit pudor ac honeſtas, quæ in nuptiis ſemper inſpicienda, non ius ipſum, quæque efficit, vt & extraneas quaſdam mulieres ducere non poſſimus.

Ad §. Seruiles quoque.

INitium legis quartæ decimę docet, non ducendam eam, quę vxor fuerit patris adoptiui: neque patri adoptiuo eam ducendam, quę filii adoptiui vxor fuerit. Sequitur §. ſeruiles. Iure ciuili nulla eſt cognatio inter ſeruiles perſonas *l.1.§.1. vnde cognati, l.IC. de gradibus. Inſtit. de ſeruili cognat.* vel potius *de gradib. cognat.* (quoniam ille titulus de ſeruili cognatione delendus eſt) nec matrimoniū, quia & in omni iure ciuili, atque etiam prætorio tam ordinario, quam extraordinario ſerui pro nullis habentur aut pro mortuis. *l. nullo, ad leg. Cornel. de falſis l.1. ſupr. de iure delib.* Itaque ancilla partus ſui non eſt mater ciuilis, nec poſtea efficitur, ſi forte manumittatur. Paulus 4. ſentent. tit. 10. *neque ſerui,* inquit, *neque liberti matrem ciuilem habere intelliguntur.* Imo & mater ciuilis ſi in ſeruitutem redigatur mater ciuilis eſſe deſinit: & ego ſi in ſeruitutē redigar mater mea mihi mater eſſe deſinit, & ceteri cognati mihi cognati eſſe deſinunt, nec rurſus fiunt mihi cognati, ſi recuperem priſtinam libertatem, *leg.7. vnde cognati: l. prim. §. filio l. 2 §.1. ad SC. Tertull.* Denique ſerui matrem aut patrem ciuilem, aut filium, aut fratrem, vel alios cognatos non habent. *leg. hos accuſare. §. penult. de accuſat.* Vnde Plautus *in Captiuis*, cum quidam ſeruus ſuum patrem nominaret: *Quem patrem,* inquit, ridens, *qui ſeruus eſt.* At vt Paulus ait *in hoc §.* in hoc iure, quod ſcilicet eſt de nuptiis contrahendis, in hoc iure, non in iure legitimarum ſucceſſionū, non in iure teſtamentorum, non in aliis partibus iuris: ſed in hoc iure, in hac parte iuris, quæ eſt de nuptiis, etiā ſeruiles cognationes, id eſt, in ſeruitute naturaliter contractę obſeruandæ & reuerendæ ſunt. Et ideo filius ex ſeruitute manumiſſus ſuam matrem æque manumiſſam non ducet vxorem, ſi manumiſſi ſint. Item frater non ducet ſororem, ſi manumiſſi ſint. Et hoc eſt quod ait l. 8. *hoc tit.* libertinus libertinam matrem aut ſororem ducere nō poteſt. Et addit rationem, quia hoc ius moribus, non legibus introductum eſt, hoc ſcilicet ius, quo vetitæ ſunt nuptiæ inter perſonas certas, moribus introductum eſt, quia inualuerunt, inueterauerunt, & irroborauerunt apud omnes gentes, atque ita moribus, id eſt, iure naturali, nō legibus introductum eſt: ſi legibus introductum eſſet, non eſſent nobis curę ſeruiles cognationes, quia legibus ſerui incogniti ſunt, ſerui ſunt, extra Rempub. extra ius ciuile computantur. Sed quia hoc ius introductum eſt iure naturali, quo iure omnes homines æquales ſunt, *vt ait l. 32. de regul. iur.* commune eſt liberorum & ſeruorum, & quas liberi ducere non poſſunt, nec ſerui poſſunt, poſt manumiſſionem ſcilicet. Itaque neque matrē filius ducere poteſt, neque frater ſororem, neque etiam auunculus ſororis filiam, *vt ait*, poſtquam manumiſſi omnes erunt. Hoc ſemper ſubintelligendum eſt. Nam ſi adhuc ſint in ſeruitute, alia ratione prohibentur, quia inter ſeruos, aut conſeruos nuptię iuſtæ non ſunt, ſed eſt inter eos, quod dicitur contubernium ſępiſſime in iure noſtro. Et ipſi etiam ſerui, qui inter ſe, quaſi matrimonio iuncti ſunt, cōtubernales appellantur. Serua nubere, aut ſeruus vxorem ducere non poteſt *leg. ſi ancillę. de cōd. & demonſt.* Quidam legauit ancillę ſub conditione hac, *quum nupſerit,* an valet legatum: Videtur non valere, quia ancilla nubere non poteſt: valet tamen, quia, *inquit*, quandoque manumiſſa nubere poteſt. Loquitur autem hoc loco Paulus de ſororis filia, non de fratris filia, quia hoc iure cum fratris filia iuſtę nuptię erant, vt docet obſeruatio 13. cap. 16. hoc tamē iure nouiſſimo merito abrogatum eſt. Et illa differentia hoc iure inter fratris filiam, & ſororis filiam originem etiam duxerat ex leuiore luxuria Claudii Imperatoris, vt Cornelius Tacitus ſcribit, quæ tamen vſque adeo obſeruatur in digeſtis, vt nuſquam legatur patruum inceſtas nuptias

contrahere cum filia fratris. Et inceſtę tantum nuptię eſſe dicuntur inter auunculum & filiam ſororis ſemper, non inter patruũ, & filiam fratris. Qua de re fuſius in illa obſeruat. Sequitur in hoc §. patrem etiam non poſſe filiã ducere, ſi ex ſeruitute ambo manumiſſi ſint: quamuis, *inquit*, dubitetur, quod notandum, patrem eum eſſe: nec dubius pater poteſt filiam ducere, qui forte non eſt pater, ſed putatur eſſe. Igitur nec filiam, nec quaſi filiam, *vt diximus*, ſuperius, veluti eam, quę fuit vxor filii adoptiui, nec dubiã filiam ducere licet. Sacrum eſt patris, matriſque nomen, ſacra ſunt omnia parentum liberorumque nomina in infinitum. *l. prim. Cod. Theodoſiano, de maternis bonis. Placuit*, inquit, *ſalua reuerentia, & pietate ſacris nominibus debita, &c.* Quod vſque adeo verum eſt, & vt veteres patres θεοὺς appellarint teſte Simplicio in Epicteto. Vnde deductũ θεῖον nomen, id eſt, patruorum, etiam hodie remanſit. Deniq; B adeo ſanctum eſt patris nomen, vt nec quaſi pater, vt initio eius legis diximus, nec dubius pater filiam ducere poſſit, dubius eſt pater, ſi filia ſit vulgo quæſita, ſi *volgiuaga Venere concepta*, vt Lucretius loquitur. Dubius, *inquam*, vel putatitius νομιζόμενος γονεὺς apud Dyoniſiũ 1. vel οἰόμενος γονεύς. Et addit Paulus rationem elegantiſſimam, quę in hoc iure, vel huius iuris certiſſima regula eſt, *Quia*, inquit, *in contrahendis nuptiis ius naturale, & pudor inſpiciendus eſt*, ius naturale, quo iure omnes ſcilicet homines æquales ſunt, nõ alii ſerui, alii liberi, & pudor inſpiciendus eſt. Græci vertunt hoc loco τὸ ἐντρεπτικὸν καὶ τὸ σεμνὸν, ſic pudorem interpretantur, vt & Theophil. *in §. vxor Inſtitut. de nuptiis* διὰ τὸ ἐντρεπτικὸν prohiberi nuptias inter me & filiã eius, quę vxor mea fuit, quam poſt diuortium ſuſcepit ex alio marito, C quamuis proprie nunquam mihi priuigna fuerit. Et ita *in leg. ſemper. infra hoc titul.* quæ eſt ſententia etiam huius rationis, ſemper in coniunctionibus, in nuptiis non tã quid liceat, quam quid honeſtum eſt, ſpectandum eſſe. Obſeruandum eſſe pudorem, obſeruandam modeſtiam, *vt ait infra*, vt non ſint reprehendendi vllo modo, qui inter cognatos, quam maxime fieri poteſt, vetant contrahi nuptias, vel tertii, vel quarti vel quinti gradus, vbi ſcilicet id vetat pudor & modeſtia morumque honeſtas in tãta copia aliarum mulierum ſuadere videtur. *In nuptiis*, inquit, *contrahendis ius naturale & pudor inſpiciendus eſt*. Cõtra pudorem autem eſt patrem, qualiſcunque ſit, etiamſi non ſit certus pater, ſed putetur eſſe filiam ſuam, id eſt, quæ putatur eſſe ſua, ducere vxorem, oportet abſtinere etiam a filia putatitia. Subiicitur in hoc etiam iure, quod eſt de nu- D ptiis, non tantum ſeruilem cognationem obſeruari, *vt dictum eſt*, ſed etiam ſeruilem adfinitatem, id eſt, eam neceſſitudinem, quæ intercedit inter virum & vxoris cognatam. Et retro, vt in illa lege quarta, quæ huc pertinet. *§. libertini, de grad. & adfin.* dicitur: *Libertinos, & libertinas* ex ſeruitute manumiſſos ſcilicet, *inter ſe adfines eſſe poſſe.* Et ideo manumiſſum non poſſe eam, quæ in patris contubernio quondam fuit, æque manumiſſam vxorem ducere, quia nouercæ loco ei fuit, & matris igitur loco, *§. adfinitatis Inſtit. de nuptiis*, Et inde Græcis cognata ſunt nomina μητὴρ & μητρυιάς, & noſtratibus *mere & meraſtre*, nouercę reſpondet priuigna. Item eam, quæ in contubernio filii fuit, manumiſſam pater vxorem ducere non poteſt, quia nurus loco ei fuit, & filiæ loco igitur dico fuit. nam ſi ſit E adhuc ei nurus, aut nurus loco, alia ratione nuptiæ prohibentur, quia mulier duobus nupta eſſe non poteſt: nurui reſpondet ſocer, qui etiam patris dicitur locum obtinere. Item manumiſſus, matrem eius, quam in contubernio habuit, vxorem ducere non poteſt, quia fuit ſocrus loco, & viciſſim ipſe ei fuit generi loco: nam & libertini, libertinæque, quod ad hoc ius attinet, adfines eſſe intelliguntur. Sed quid fiet, ſi dubitetur de his perſonis, quas ante commemoraui, ſi dubium ſit, an quis ſit pater, an mater eius, quam in contubernio habuit: Et ait rectiſſime, *in re dubia certius*, id eſt, *tutius & modeſtius eſſe huiuſmodi nuptiis*

A *abſtinere*. In re dubia, quod congruit omnino cũ eo, quod dixit ſupra, *Patrem filiam in ſeruitute quæſitam non poſſe ducere, etiam ſi dubitetur, an ſit pater*. mox docet Paulus in hoc iure, vel vt ait, *quod ad hanc cauſam prohibitarum nuptiarum attinet nouercæ ſocrus, & nurus nomen accipi latiſſime*, puta, *nouercam*, non tantum ſignificare eam, quę patris vxor fuit, ſed etiam eam, quæ fuit vxor aui, vel proaui, quia mihi nouercæ fuerint, nullam earum ducere poſſum. Et repetit, quod initio dixerat, nec eam, quæ quaſi nouerca, nõ proprie nouerca fuit, veluti eam, eaſue, quæ in matrimonio patris adoptiui fuerunt, vxores duci poſſe, ſicut nec ſi pater naturalis plures habuerit vxores ſecundas diuerſis tẽporibus. *Il le faut entendre ainſi*, nullam earum filius ex prima vxore natus ducere poteſt, quia omnes ſunt nouercarum loco. Et ſic eam, quæ mihi fuit ſocrus, id eſt, matrem B vxoris quondam meæ, imo nec auiam aut proauiam vxoris quondam meę, id eſt, pro ſocrum vel abſocrum vxorẽ ducere poſſum, ſed neque eas, quæ mihi nurus vel pronurus, vel abnurus fuerunt, puta, quæ filii aut nepotis, aut pronepotis quondam vxores fuerunt. *Priuignæ* etiam, quã ducere prohibentur, nomen patet latiſſime, & complectitur vxoris meæ ex alio marito filiam, quæ proprie eſt priuigna, & neptem priuignæ filiam. *leg. 40. infra.* & proneptem, id eſt, priuignę neptem, vt & hanc ducere non poſſim, quia eę omnes mihi ſunt liberorum loco. Et in extremo legis addit Paulus, quod maxime notandum eſt, vt ex eo, pręcipue obſeruemus, quam voluerit pudorem ſeruari in contrahendis nuptiis, etiam matrem eius, quam ſponſam habui, licet nuptiæ ſecutę non fuerint, puta ſpõſę nuntio remiſſo & ſponſalibus diſſolutis, me vxorẽ du- C cere non poſſe, fuit mea ſponſa, nunquam fuit mea vxor, non poſſum tamen quin mihi pudorem inferat, matrem eius vxorem ducere. Idque ait, ita interpretatum Diuum Auguſtum, lege, vt opinor, cuius ipſe auctor fuit, Iulia & Papia de maritandis ordinibus, hac ratione, quia ſocrus mea fuiſſe intelligitur, id eſt, pene fuit ſocrus mea. Itaque non tantum ex nuptiis, ſed etiam ex ſponſalibus, quod ad hanc patrem iuris attinet, Diuus Auguſtus interpretatus eſt contrahi adfinitatem. Quod oſtendit etiam *leg. 6. 7. & 8. de grad. & adf. & leg. 12. §. 1. hoc titul.* quum ait, ſponſam me patris, quamuis repudiata ſit, ducere non poſſe, quia pene nouerca mihi fuit, & vice verſa ſponſam meã, quãuis nuptię ſecutę nõ ſint, patri meo nubere nõ poſſe, quia pene nurus ei fuit. Ex ſponſalibus igitur etiam adfinitates D in hoc iure de nuptiis contrahi intelliguntur: contrahitur ergo & coniungitur adfinitas ex nuptiis primum, deinde ex ſponſalibus, deinde ex contubernio etiam, *vt diximus etiam ſupra*. Addere licet, & ex cõcubinatu, qui matrimonium imitatur. nam & eam, quæ fuit cõcubina patris mei vxorem ducere non poſſum ſine rubore, nec poſſum iure igitur. *lege 1. paragrapho vltim. de concubinis. l. 4. C. de nuptiis.* Quęſo addamus id tantum, quod eſt in principio legis 41. *tit. ſeq. de iure dotium.*

Ad L. XLI. De iur. dot.

Promittendo dotem omnes obligantur, cuiuſcunque ſexus cõditioniſque ſint.

E *§. 1. Sed ſi nuptiæ ſecutę non fuerint, ex ſtipulatu agi non poteſt. Magis enim res, quam verba intuenda ſunt.*

§. 2. Accepti quoque latione dos conſtituitur, cũ debitori marito acceptum feratur dotis conſtituendæ cauſa.

§. 3. ſi a debitore mulieris, ſub conditione dos promittatur, & poſtea, ſed antequam maritus petere poſſet, debitor ſoluendo eſſe deſierit: magis periculum ad mulierem pertinere, placet. Necenim videri mariti nomen ſecutum eo tempore, quo exigere nõ poterit. Quod ſi iam tunc debitor, cum ſub conditione promitteret, ſoluendo non fuerit, periculum viri eſſe: quod ſciens tale nomen ſecutus videretur, quale initio obligationis fuerit.

§. 4. Si

§.4. Si debitor mulieris dotem promiſerit, & mulierem heredem reliquerit: Labeo perinde habendum ait, ac ſi mulier ipſa dotem promiſiſſet. Cuius ſententiam Iulianus quoque probat. Nec enim æquum eſſe ait, vt ei damnetur eius pecuniæ nomine, quam ipſa debeat: & ſatis eſſe, acceptilatione eam liberari.

PRomittendo, ait, dotem ſtipulanti viro omnes obligari, cuiuſcunque ſexus conditioniſque ſint, & ex ſtipulatu conueniri poſſe ſecutis nuptiis, non etiam nuptiis nō ſecutis: eleganti ratione, quia res magis quā verba intuenda ſunt: res, id eſt, id quod agitur inter contrahentes, aut ſententia & mens contrahentium, denique etiam ſi pure ſtipulanti viro pro muliere promittam dotem, huic ſtipulationi intelligitur ineſſe tacita cōditio: hæc ſtipulatio ſemper intelligitur eſſe conditionalis, ſi nuptiæ ſequantur. *vt l.4.§.1.de pactis: l.21.hoc tit. de iure do.* Et ait, *promittendo omnes obligari cuiuſcunque ſexus conditioniſque ſint*, quod ait ἐξ ἀντιδιαστολῆς ad differentiam dictionis *dotis*. quæ fiebat non vt ſtipulatio vno interrogante, altero reſpondente, ſed fiebat vltro, non interroganti viro his verbis. Dabim⁹ formulam dictionis dotis ex hoc tit. quam pauci animaduerterunt his verbis dicitur dos, *decem tibi doti erunt, fundus Sempronianus tibi doti erit. l.25.44.§.1.46.§.pen.57. hoc ti.* Et inde comœdia, *Dos eſt Pamphile decem talenta.* Dictio eſt dotis, non vt Donatus notat, datio dotis. Hoc autem genere per dictionem nudam dotis omnes non obligantur. hoc genere obligatur tantum mulier, quæ nuptura eſt, ſi dicat, *mille doti tibi erunt*, & debitor mulieris ſi dotem dicat, iubente muliere, quia ipſamet dicere dotem videtur, quum dotem dicit eius debitor iuſſu eius. Et præterea parens mulieris, non parens cuiuſcunque ſexus, non parens cuiuſcunque cognationis, ſed parēs maſculus & agnatus, parens virilis ſexus, per virilem ſexum cognatione iūctus veluti pater, aut auus paternus, auus maternus dotem dicendo non obligatur, quod aperte Vlpianus ſcribit *libr. ſingula. reg. tit.6.* Regulariter enim dictio nuda obligationē non parit, ſicut nec pactio nuda. Etſi pactio nuda, quæ eſt duorum pluriumue, non parit obligationem, & dictio nuda multo minus, quæ eſt vnius tantum. Verū vt pactio legitima parit actionem, ita & dotis dictio legitima, quam ſcilicet illæ tres perſonæ dicunt.

Ad §. 1.

EXpoſui initium *l.41. de iur. dot.* ſequitur in §. 1. accepti quoque latione dos conſtituitur, cum debitori marito acceptum feratur dotis conſtituendæ cauſa: non tantū per ſtipulationem, quod initio dixit, ſed etiam per acceptilationem dotem cōſtitui, ſi mulier, quę debitori ſuo nuptura eſt, ei, quod debet, acceptum ferat, ea mente, eoque conſilio, vt id deinceps ſibi habeat quaſi datum in dotem, atque adeo quaſi ſuum, quamdiu māſerit matrimonium, ſiue pecunię ſiue rei certę debitor fuerit, vel etiamſi extraneus idem faciat dotis mulieri conſtituendæ cauſa, quæ debitori extranei nuptura eſt, nam vt ſtipulatione, ita acceptilatione dos a quocunque conſtitui poteſt, non vt dictione dotis a certis perſonis tātum. Ac præterea ſicut ſtipulationi dotis ineſt tacita cōditio, *ſi nuptiæ ſequātur*, quod etiā dixit initio huius legis, ita & acceptilationi factę dotis conſtituendæ cauſa, eadem conditio ineſt. *l.43. in principio & §.1. infra hoc titulo.* Itaque non ſecutis nuptiis, dicam, debitorem, cui acceptolatum eſt, liberatum non eſſe. Acceptilationem imperfectam non liberare debitorem, & imperfectam eſſe eam, cuius conditio impleta non eſt. Obiicies & dices, imo debitor videtur acceptilatione liberatus, etiamſi nuptiæ non ſequantur, quia non ſecutis nuptiis neceſſaria creditori eſt condictio ſine cauſa, vel condictio ob rem dati, re non ſequuta, nec integrum ei eſt agere ex priſtina obligatione. Idque ita proditum eſt,
A in *l.10. de condictione cauſa data.* quod pugnat omnino cum initio *d. legis 43.* quo cauetur, non ſecutis nuptiis ſuo loco manere priſtinam obligationem, & acceptilationem nullius momenti eſſe. Quod ſi verum eſt, non eſt igitur creditori neceſſaria condictio. Dicam obſeruandū eſſe, quod ait lex 10. de cond. cauſa data, *quę obiicitur*: Mulierem quę erat nuptura debitori ſuo, pecuniam debitam acceptam feciſſe, cum dotem dare vellet: cum dotem, inquam, dare vellet, id eſt, cum ei eſſet animus ſtatim dandæ dotis ſpōſo, vt appropetaret nuptias, & mox animaduerterit ſe rectius facturam, ſi ei pecuniam acceptam fecerit, quia & acceptilatio pro datione eſt, & nihil intereſt, *inquit*, ex numeratione mulier pecuniam an per acceptilationem dederit. In ea igitur ſpecie animus mulieri erat ſtatim dotem dare, qualem animum plerunque habere mulierē vt credamus, feſtinatio votorum, vt Macrobius loquitur, facit,
B *argumento legis 85. hoc titulo.* Igitur pecuniam, quam acceptam tulit, cum in eo eſſet, vt dotem confeſtim daret ſponſo protinus dediſſe ſponſo videtur, & feciſſe accipientis priſtina obligatione ſublata & conuerſa in cauſam dotis, vt iam ſi non ſequantur nuptiæ, non ſit ei integrum agere ex priſtina obligatione, quæ nouata & ſublata eſt, ſed competat tantum condictio pecuniæ, quaſi cauſa non ſecuta, *vt l.3. eodem tit. de cond. cauſa data.* Cui actioni, id eſt, condictioni etiam *l.43.§.1. hoc titulo.* locum eſſe ait, quod notandum, ſi extraneus eodem animo ſpōſo mulieris debitori ſuo acceptum tulerit dotis mulieri conſtituēdę cauſa. Nam ſiue donare in totum mulieri noluit, ſeu aliquando repetendę dotis animum habuit, quandoque ſoluto matrimonio, matrimonio non ſecuto, pecuniæ debitę cō-
C dictionem habet quaſi cauſa non ſecuta, ob quā data debitori intelligitur, id eſt, ob matrimonium futurum: ſiue donare in totum mulieri voluit, matrimonio non ſecuto, mulier eandem condictionem habet ſuo nomine, *d.l.43. §.primo.* Sed ſi mulier vel extraneus alio animo accepto tulerit, puta, vt debitor ita demum liberetur, & in cauſam dotis pecuniam debitam habere incipiat, ſi nuptiæ ſecutę fuerint: nō ſecutis nuptiis, mulieri vel extraneo integra eſt actio ex priſtina obligatione, quaſi acceptilatione facta ſub tacita conditione, quæ non exſtitit: nec neceſſaria eſt condictio ob rem dati, re non ſecuta. Et hęc quidem diſtinctio, quę in hac re obſeruanda eſt, valde confirmatur argumento *l.7.§. vltim. & l.9. ſupra hoc titulo.* Acceptilatio autem, etſi non recipiat expreſſam conditionem, recipit
D tamen tacitam, hoc eſt certiſſimum *l. actus de reg. iuris. lege ſub conditione, de ſolut. l. quod in diem, de acceptil. l. querebatur, ad leg. Falcid. l. mortis cauſa capitur. §. Iulianus, de mort. cauſ. donat.* Et hæc quidē dicimus de acceptilatione, quę fit ante nuptias dotis & nuptiarum cauſa, vt tacitam conditionem recipiat, ſi nuptiæ ſequantur. nam quę fit poſt nuptias, nullam in ſe conditionem habet, ſicut nec ſtipulatio dotis facta poſt nuptias. Dos acceptilatione & quocunque alio modo conſtitui poteſt, vel ante nuptias vel poſt nuptias. Et in hoc §. primo, ſi verba vrgeas nimis, & Græcis interpretibus credas, proponitur etiam dotis cauſa facta ſtipulatio poſt nuptias, quia dicit, debitori marito, & vt iidem interpretes notant maritus κύριος ὁ γήμας ὀνομάζεται, maritus proprie dicitur is, qui vxorem duxit, quod perperam Heruetus interpretatur, dum corrupte legit κύριον cū
E ὁ. hoc modo maritus is, qui vxorem duxit vocatur dominus. Et nihil eſt pęterea quod pertineat ad §. 1. Sequitur §. ſi a debitore.

Ad §. ſi a debitore.

FInge debitor mulieris iuſſu eius dotē marito dixit vel promiſit ſub conditione eo tempore, quo is debitor erat locuples & ſoluendo, quæritur periculum huius nominis, huius obligationis, vtrum ad mulierem, an ad virū

pertineat, inopia debitoris, quæ ante condictionem contingit, vtrum mulierem oneret an virum: Et reſpõdet, huius nominis periculum ad mulierem pertinere, non ad virum, quia viro non poteſt imputari, quod nomen nõ exegerit, quia nec id potuit exigere ante conditionem impletam vel ante nuptias, quæ ratio eſt frequens in iure. *vt l.30 in princip. & §. tutores, de adminiſtr. tut. l.6. §. vlt. de neg. geſt.* Denique non videtur etiam ante conditionem vel ante nuptias vir id nomen ſecutus vel amplexus, nõ videtur id nomẽ probaſſe, antequam id exigere poſſet. Itaque ſi pereat nomen, ſi euertatur debitor facultatibus, periculũ virum non reſpicit: ſed mulierem. At ſi iam ea tempore, quo debitor mulieris dotem dixit vel promiſit, ſoluendo non fuerit, idque maritus ſciuerit, vel ſcire potuerit: (hæc ſunt paria in iure:) nec eum debitorem mulier ſuo periculo viro delegauerit, vel dixerit idoneum eſſe debitorẽ, proculdubio periculum ad maritum pertinet, quia vltro ſecutus eſt nomen minus idoneum. Id merito debet ſuæ facilitati expenſum ferre, & de ſe queri, nõ de muliere. Et ita intelligitur quod ait *l. ſi extraneus 33. in fine h.t.* illo loco, *quod debitor mulieris promiſerit, id viri periculo eſſe.* Et adde ex *l. inter §. abeſſe. mandati. & l.3. de fideiuſ. & l.3. in fine, vt in poſſeſſ. legator.* bonum & idoneum nomen facere maritum, qui admittit debitorem delegatum, non ignorans facultates debitoris, quas aut ſcire debuerit, aut exquiſierit. Nam in cõtrahentib. iura curioſitatẽ, ſic vocant ſępiſſime, deſiderãt. Baldus atque etiam Græci hoc loco notant recte, maritũ, qui debitorem minus idoneum admiſit, nõ id feciſſe animo donandi vxori, ſed quod meliora ſperaret de facultatib. debitoris. Nam ſi ideo inopem debitorẽ a muliere delegatum admiſerit, quod mulieri donare vellet, periculũ totius pecunię debitę, non pertinet ad maritum, ſed eius tantum pecuniæ, quæ a debitore ſeruari poteſt aut potuit: vt ſi a debitore mille, ſeruari centum duntaxat potuerunt periculum centum duntaxat pertinet ad maritũ, quia reſidui donatio ipſo iure nulla eſt donatio, quę fit inter virũ & vxorem, vel conſtante matrimonio, vel ante matrimonium, quando donatio excurrit in tempus matrimonii, vt quum dos conſtituitur, cui ſemper ineſt conditio matrimonii. Et hoc ita proponitur in *l.53. h.t.* quę ſic eſt conciliãda cum hoc §. Sequitur in §. vlt. huius legis.

Ad §. vlt.

DEbitor mulieris dotem dixit vel promiſit, eique, antequam dotem dictamvel promiſſam exigeret, mulier heres exſtitit: heres proprius accedit ad vicem defuncti, imo & idem homo eſſe fingitur. Mulier ergo iure hereditario ſuſtinet vicem debitoris, & perinde eſt, atque ſi ipſa dotem marito promiſiſſet. Dos igitur ab ea peti & exigi poteſt, vel ſi ante dotem exactam finitum ſit matrimonium diuortio, & ipſa dotem repetat a marito, quam debitor ei promiſerat, repelletur exceptione doli mali, vel in factũ, *vt in l.7. in fine huius t.* nimirũ repelletur hac exceptione, *ſi non dolo facis, quæ repetis, quod ipſamet mihi debes*, neque enim ęquum eſt, vt ait, vt ſoluto matrimonio damnetur mulieri, eius pecunię nomine, quam ipſamet debet Nihil eſt abſurdius, quam vt creditor damnetur debitori, ſed in hoc tãtum damnabitur, quia ſolutum eſt matrimonium, vt acceptilatione mulierem liberem, vt per acceptilationem mulierẽ abſoluat. Et eſt ſimilis omnino ratio, *in lege nupta, in fine ſoluto matrimonio : & in lege ſi ſocius pro filia, pro ſocio.*

Ad L.XII. De pact. dot.

Si pater dotem dederit, & pactus ſit, vt mortua in matrimonio filia, dos apud virum remaneret: puto pactum ſeruandum, etiamſi liberi non interueniant.

A *§. 1. Ex pactis. conuentis, quæ ante nuptias vel poſt nuptias interponi ſolent, alia ad voluntatem pertinent, vt mulier dote promiſſa ſe alat, & donec nupta ſit, dos ab ea non petatur, aut certam ſummam viro præſtet, & ab eo alatur, & hæc ſimilia: alia ad ius pertinent, veluti quando dos petatur, quemadmodum reddatur, in quibus non ſemper voluntas contrahentium ſeruatur. Ceterum ſi conuenerit, ne omnino dos petatur: indotata erit mulier.*

§.2. Si mulier pacta ſit, ne amplius quam pars dimidia dotis a ſe petatur, & pœnam ſtipulata ſit: Mela ait, alterutro contentam eam eſſe oportere, vel exceptione pacti, & acceptam facere pœnæ obligationem, vel ſi ex ſtipulatu agat, denegandam ei exceptionem.

§.3. Si fundo æſtimato, in dotem dato, pacta ſit mulier, vt, quãto pluris venierit, id in dote ſit: Mela ait, id ſeruandum: cum & ex contrario conuenire poſſit, vt ſi minoris venierit, ipſa debeat.

B *§.4. Si pacta ſit mulier, vt ſiue pluris, ſiue minoris fundus æſtimatus venierit, pretium quanti res venierit, in dote ſit, ſtari eo pacto oportet. Sed ſi culpa mariti minoris venierit: & id ipſum mulierem conſequi.*

SEquitur vt exponamus *l.12. de pact. dotal.* Quod proponitur initio legis 12. apertiſſimũ eſt, nemo eſt, qui neſciat, mortua in matrimonio filia, dotem profectitiam, redire ad patrem *l.6. inf. de iure dot. l.4. C. ſoluto matrim.* Additur exceptio vna initio huius legis, niſi in dote danda conuenerit inter patrem & generum, vt mortua in matrimonio filia dos apud generum remaneret nec rediret ad patrem: quod pactum valet, ſiue interueniãt ſiue non interueniant liberi ex eo matrimonio nati, in quod dos data eſt: nihil eſt apertius.

C

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. diuiſio pactorum dotalium, quæ fiunt ante nuptias, vel poſt nuptias: vtroque tempore fieri poſſunt, *l.1. & 28. h.t.* quę diuiſio cadit etiam in omnia alia pacta, ex pactis dotalib. *vt ait*, alia pertinent ad voluntatem contrahentium, quæ a ſola voluntate reguntur contrahentium, non iure publico: nec vt eſt in Baſilicis, neceſſaria ſunt pacta ad dotis conſtituendæ vel fungendæ cauſam. Denique prorſus voluntaria ſunt, exẽpli gratia, ſi cõuenerit, vt mulier ex dote promiſſa vel dicta, ſe alat, tueatur, exhibeatur, nec dotem, quandiu in matrimonio fuerit marito dare cogatur, ſed vt dixi, vt ipſa ex dote exſarciat D onera matrimonii, quam retinet, vel etiam conuenerit, vt certam ſummam marito præſtet quotannis, vt ab eo alatur, & quamdiu eam ſummã præſtiterit, dos promiſſa ab ea non petatur, in hiſce pactis totum facit voluntas contrahentium: atque adeo ſola voluntas contrahentiũ ſpectatur, & obſeruatur ſemper: alia sũt facta, quę ad ius pertinent, vt ait, quæ iure reguntur, non arbitrio contrahentium ſemper, quę ius publicum de dotibus attingunt, & in iis non ſemper voluntas contrahentium ſeruatur, ſed potius potẽtiuſque eſt id, quod iure publico cautum eſt, quã quod de ea re inter ſe contrahentes paciſcũtur: *vt* quum iure ſit cautum, dotem, quę pondere, numero, vel menſura cõſtat, annua, bima, trima die, poſt ſolutum matrimonium eſſe reddendam, ſi conuenerit in dote dãda vel an- E te nuptias, vel poſt nuptias cõtractas, nec dum diſſolutas, vt longiore die dos reddatur, puta quinque, aut ſex pẽſionib. annuis, hęc conuentio ſeruanda nõ eſt, quia deteriorem facit cauſam dotis, nec proficit marito ad exceptionẽ ſicut nec ſi conuenerit, ne omnino dos reddatur, *vt libr.* 16. Ceterum, inquit hoc loco: *ceterum*, id eſt, alioquin, hac ſcilicet conuẽtione ſeruata, ne omnino dos reddatur, mulier fieret indotata, quod publica vtilitas non patitur, *l. 1. ſolut. matrim. l.2. de iure dot.* Et plus poteſt hac in re ius, quã mulieris voluntas id paciſcentis. Contra ſi conuenerit in ipſo diuortio, quod pro contractu habetur, *leg. ſi vxor 42. de iudiciis*

de iudiciis, in ipſo, inquam, diuortio contrahendo, ſi conuenerit ex continenti, vt exigit *l. iuriſgent. §. vt puta, de pactis*, vel ſi in ipſo matrimonio contrahendo conuenerit, vt ſoluto matrimonio dos citeriore die, id eſt, propiore die reddatur, quam ſit iure cautũ, puta vt reddatur intra ſex menſes a die dirempti matrimonii, vel vt pręſens reddatur, ſane hęc pactio ſeruãda eſt, & actionem parit. *l.* 14. Ad ſummam tempus legitimum reddendę dotis pacto contrahi poteſt, non etiam proferri: melior conditio mulieris & dotis fieri, non etiam deterior poteſt, nec ſi id velint cõtrahentes, quoniam iuris publici hęc res eſt, non voluntatis priuatorum. *leg.* 16. *hoc titul.* Idem Paulus 1. ſentent. *Spõſio, inquit, dotis pacto mutari non poteſt, quia priuata conuentio iuri publico nihil derogat.* Quod eſt iuxta regulam *leg. ius publicum, de pactis.* Qua de cauſa & omnia alia pacta poſſis eodem modo diuidere, & dicere, alia regi nuda voluntate paciſcentium: alia regi iure & legibus, non nuda voluntate paciſcentium vel contrahentium. Diuiſio eſt elegans, quę vſui eſſe poteſt in multis partibus iuris. Item, vt aliud exemplum apponamus, cum iure ſit cautũ, vt ſoluto matrimonio, quum dos repetitur, retentiones, ex dote fiant ob res donatas vxori: quæ donatio non valet, vel ob res amotas, vel ob impenſas factas in res dotales, vel ob mores, quod Baſilica addunt *ob mores*, initio legis 20. & abſque dubio id etiam Paulus addiderat. Cum ergo iure ſit cautum, vt ob has cauſas minuatur dos, ſiue retentiones fiant ex dote, nec tota reddatur, ſi conuenerit, conſtante matrimonio, vel ante matrimonium, nec eæ retentiones ex dote fiant, hæc pactio non valet, *leg.* 5. *hoc titul.* ſed præualet ius publicum, quo introductum eſt, vt ex his cauſis retentiones fierent, valet tamen hęc pactio, ſi fiat poſt diuortium. Quidni: & mulieri dotem ſolidam repetenti hæc pactio prodeſt ad replicationẽ. *dict. l.* 20. *in princ.* ſicut etſi poſt diuortium conuenerit iuſta ex cauſa forte, quod per inopiam maritus tempore legitimo dotem reddere non poſſit: ſi *inquam*, poſt diuortium conuenerit ex iuſta cauſa vt dos longiore die reddatur, puta intra decennium, hæc pactio, quę facta eſt poſt diuortiũ, non, quæ facta eſt conſtante matrimonio, vel ante matrimonium, viro proficit ad exceptionem. *leg.* 18. *hoc titul.* Et in hoc quidem §. prim. hæc verba, *quando dos petatur*, reſpiciunt ad pacta de die reddendæ dotis, quæ expoſui ſupra. Illa autem verba *quẽadmodum reddatur*, reſpiciunt ad pacta, quæ interponuntur de retentionibus ex dote faciendis, nec tota dote reddenda, aut non faciendis, *quemadmodum reddatur*, id eſt, tota ne reddatur, an detractis rebus amotis, aut detracta ratione rerum amotarum, vel ratione, quæ venit in iudiciũ de dote ob mores mulieris, vel ob res amotas, vel ob impenſas factas, hęc, *inquam*, pacta, *quando dos petatur*, id eſt, quo tempore, vel quemadmodũ reddatur, hæc pacta ad ius pertinent, non tam in voluntate contrahentium, quã iure reguntur, aliquando probantur, aliquando improbãtur. Poſſis etiam dicere, quemadmodum dos reddatur, ad id etiam pertinere pactum de fructibus dotis, ſoluto matrimonio reddendis, de qua in *lege* 4. *hoc titul.* Sequitur in paragraph. ſi mulier.

Ad §. Si mulier.

SI ante nuptias mulier pacta ſit, ne dotis dictæ vel promiſſę partem dimidiam a ſe maritus petat, ſubdita ſtipulatione pœnali, ſi faciat contra placitum, nõ poſſe marito petente dotem totam, mulierem, & tueri ſe exceptione pacti, & ex ſtipulatu pœnam petere, ſed alterutro debere eſſe contentam, id eſt, vel vti exceptione pacti quod congruit cum legibus adductis ab Accurſio *leg. reſcriptum §. ſi pacto. de pact. leg. apud* 4. *§. Labeo de doli except.* Sed addẽda eſt exceptio, niſi in pœnali ſtipulatione addita ſit hæc clauſula, *rato manente pacto.* nã hoc caſu ſi aduerſarius contra pactionem fecerit, is, qui cum eo pactus eſt, & vti pa-

Paul.

A cto poteſt & ſtipulatione pœnali, *l. penultim. ſupra de tranſact. l. cum proponas Cod. eod. tit.* Hoc autem genus pacti pertinet ad voluntatem, reſpicit non ius, ſed voluntatem cõtrahentium, quibus horum pactorum libertas permiſſa eſt, ſicut & quę ſequuntur pacta in hac lege, pertinent ad voluntatem omnia. Finge, fundus æſtimatus 100. in dotẽ datus eſt, quo genere id agitur, vt maritus fundum emptũ habeat dotis cauſa, & ſoluto matrimonio, vt ęſtimationẽ pręſtet: dando autem fundum ęſtimatum 100. pacta eſt mulier, vt non tantum ęſtimatio illa ſit in dotem, ſed etiã id, quanto pluris eum fundum maritus vendet: valet pactum & augetur dos: ſi pluris eum fundum maritus vendiderit, vt ſi eum vendiderit 120. in dote erunt 120. Quod ſeruatur etiam in venditione qualibet ita facta: *fundus ille tibi emptus eſto centum, & quanto pluris eum vendideris*: augetur enim pretium fundi, ſi emptor eum pluris vendiderit

B *leg* 7. *§. vltim. de cont. empt.* E contrario, ſi fundo æſtimato, 100. in dotem dato conuenerit, vt quanto minoris vænierit, id debeat mulier, & ſuppleat, veluti ſi vænierit 80. tantum, vt ſuppleat 20. hæc quoque conuentio valet. Rurſus ſi conuenerit, vt ſiue pluris, ſiue minoris fundum maritus vendiderit, non æſtimatio, quę initio dicta eſt, ſed pretiũ quanti vęnierit, etiam ſi minimo vęnierit, ſit in dotem, pactio valet, & ſeruanda eſt, niſi dolo aut culpa mariti fundus minoris vęnierit, quo caſu id, quo minoris vęniit, maritus ſoluto matrimonio vxori ſupplere & præſtare debet. Quod ſi fundus ille omnino non vænierit, ea æſtimatio præſtabitur mulieri, ſoluto matrimonio, quæ dicta eſt ab initio, *lege ſeq.* Hæc ſunt exempla pactorum: quæ proponuntur in hac lege 12.

C

Ad L. XX. eod. tit.

Ob res quoque donatas vel amotas, vel impenſas factas, tunc facta pactio valebit, id eſt, poſt diuortium. §. 1. *Si extraneus de ſuo daturus ſit dotem: quicquid vult, paciſci & ignorante muliere, ſicut & ſtipulari poteſt. Legem enim ſuæ rei dicit: Poſtquã vero dederit, paciſci conſentiente mulieri debet* §. 2. *Si conuenerit ne a muliere, neue a patre dos petatur: heres non habebit exceptionem. Sed ſi conuenerit, ne manẽte matrimonio, viuo patre petatur mortuo patre ſtatim exigere. Et ſi non petierit maritus, tenebitur huius culpæ nomine, ſi dos exigi potuerit. Niſi forte ante diremptum ſit matrimonium, quam facultatem petendi haberet.*

D QVibus addamus alia exempla ex l. 20. eod. Finge extraneum pro muliere de ſuo dotem dare, non patrẽ: ſicut pater tamen, *vt l.* 7. *hoc titul.* ita & extraneus initio dandę dotis ſtipulari vel paciſci quidquid vult, poteſt, etiã inuita, aut ignorante muliere, puta vt quoquomodo finito matrimonio dos ſibi reddatur, quod eſt pacto ſibi dotem recipere, quæ ob eam rem *dos receptitia*, dicitur, *l.* 31. *§. ſed & dos. de mort. cauſa. donat.* Suę rei vnuſquiſque legem, quam vult, dicere poteſt, quamdiu ſua eſt, etiamſi in ibi ſit vt mox ſua eſſe deſitura ſit: ſic fit, vt dominus, qui rem ſuã vendit, vel donat, eam addicat ſuis legib. vt eſt in Comœdia: *Quaſi fundum habens meus me legib. addicam.* Hoc tantum diſtat pater ab extraneo, quod extraneus pacto ſibi dotẽ recipere poteſt, quam dat: ſibi dotem, quam dat, excipere

E poteſt pater, non niſi ſtipulatione. Pater idem efficere poteſt ſtipulatione, ſed non etiã pacto: non quodcunque fieri poteſt ſtipulatione, & pacto fieri poteſt. Et hoc ipſum oſtenditur in *l. auia. C. de iur. dot.* & varietatis ratio eſt elegãs, quia enim patri dotis filię obſeruandæ onus vel officiũ incumbit, non temere qualibet conuentione eam filię pręcipere, & ſibi recipere poteſt, non pacto nudo, ſed ſolẽni ſtipulatione tantum. At poſt dotẽ datã neuter ſibi, nec pater, nec extraneus ſibi paciſci, aut ſtipulari de dote quicquam poteſt ſine voluntate mulieris, cuius dos facta eſt propria, quod oſtẽditur *in paragraph. primo, l.* 20. *& l. quotiẽs ſolut. matr. & leg. cum a ſocero.* 7. *Cod. de iur. dot.* In paragraph.

A vltim.leg.20.oſtenditur,valere pactum,ſi conuenerit, ne dos promiſſa a patre,vel a muliere petatur,& petenti marito obſtare exceptionem pacti, videlicet,ſi petat a patre, vel a muliere:nam ab herede eius petere poteſt, quia pactum illud in perſonam,nõ in rem eſſe cenſetur, quia pactũ perſonale, nõ generale eſſe cenſetur,propterea quod id ſingularis adfectio ſoceri vel vxoris extorſit. At vt ſubiicit.*ſi conuenerit, ne manente matrimonio, viuo patre, dos promiſſa petatur,* quæ conuentio perquam euidenter eſt perſonalis tantum,mortuo patre,quia ab herede eius dos peti & exigi poteſt,ſi maritus eam non exegerit,cum ſcil.haberet ſpatium exigendi,aliquamdiu manẽte matrimonio poſt mortem patris, itemque ſi heres patris locuples fuerit,ſi luculenta patris hereditas fuerit : nam & hoc exigitur *in l.Mænia ſol.matr.* deinde heres patris lapſus ſit facultatibus, B & deſierit eſſe ſoluendo:hanc negligentiã mulier marito imputabit,quod in tempore dotem ab herede non exegerit,quum ſoluendo erat, & repetet mulier dotẽ a marito, vel ab herede eius ſoluto matrimonio. Soluitur autem matrimonium,vt idem Paulus hoc lib.ſcripſit, *l.1.de diuort.*Iam enim explicata eſt,*l.12.14.16.& 21.de pact. dotal.*Nunc docet *in l.1.de diuort.*

Ad l.I.de diuortiis.

Dirimitur matrimonium diuortio,morte.captiuitate,vel alia contingente ſeruitute vtrius eorum.

SOlui matrimonium diuortio, ſolui item, captiuitate, C vel ſeruitute alia contingente, vtrius eorum. Vbi eleganter ſeparat captiuitatem a ſeruitute,vt & edictum, *ex quib. cauſis maiores in integ.reſtit.*propter ſpem poſtliminii, quę facit, vt captiui non omnino exiſtimentur eſſe ſerui, vt non ſint deplorati ſerui. Reliquæ leges huius libr.ſunt de diuortiis.Ac primum lex 191.*de verb.ſignif.*

Ad l.CXCI.de verb.ſign.

Inter diuortium & repudium hoc intereſt, quod repudiari etiam futurum matrimonium poteſt : non recte autem ſponſa diuortiſſe dicitur. Quod diuortium ex eo dictum eſt,quod in diuerſas partes eunt,qui diſcedunt.

D DOcet quid diſtet, diuortium a repudio, hoc nempe diſtare repudium a diuortio, quo genus a ſpecie, repudii nomen eſſe generale :repudiari tam ſponſam quã vxorem:repudiari tam ſponſalia quam nuptias : diuortii autem non eſſe ſpeciale,quia fieri dicitur tantũ inter maritum & vxorem,& ex eo appellatur, inquit, quod in diuerſas partes eant,qui diſcedunt,*vt l.2.de diuortiis*. Denique vxor quidem diuortiſſe dicitur, ſed non etiam ſponſa.Sequitur in *lege 3. de diuortiis*, quod & repetitur in *lege 48. de reg.iuris.*

Ad l.III.De diuort.

Diuortium non eſt, niſi verum, quod animo perpetuam conſtituendi diſſenſionem fit. E *Itaque quicquid calore iracundiæ, vel fit,vel dicitur : non prius ratum eſt, quam ſi perſeuerantia apparuit,iudicium animi fuiſſe. Ideoque per calorem miſſo repudio, ſi breui reuerſa vxor eſt,nec diuortiſſe videtur.*

DIuortiũ eſſe, quod fit animo perpetuæ diſſenſionis, nimirum;vt contra quoque matrimoniũ eſt, quod fit animo & voto perpetuæ, & indiuiduæ conſuetudinis: eadem eſt contrariorũ ratio,eademque finitio. Itaque vt ait:*quidquid fit, vel dicitur inter coniuges in calore iracundiæ, non prius ratum eſt*, non prius habetur pro diuortio,vt ſi iratus vir dixerit vxori,res tuas tibi habeto,reddito claues,facceſſas domo,ſi vxorem abegerit a ianua,*non id prius pro diuortio habetur , quam perſeuerantia apparuerit, iudicium animi fuiſſe*, ſed dicitur friuuſculum,vel iurgium,friuolarium diſſidium,& nonnunquam noxia ab auctorib.vnde *noiſe*, & ὀξυμαχία.Itaque etiam calore iracundię miſſo repudio, ſi breui reuertatur mulier,quæ miſit repudium,non videtur diuertiſſe, ſi breui reuertatur, ſicut dici ſolet,*iram eſſe futurorem breuem.* Themiſtius in oratione de amicitia ait, τὴν ὀργὴν μανίαν ὀλιγοχρόνιον εἶναι.Et fertur etiam hęc ſentẽtia Catonis Cenſorii, *Iratus a furente tempore ſolum differt.* Hic eſt finis libr. 35.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XXXVI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.III.de fund.dotal.

Fundus dotalis ſeruo legatus , ad legem Iuliam pertinet quaſi dotalis §.1.Totiens autẽ non poteſt alienari fundus,quotiens mulieri actio de dote competit,aut omnimodo competitura eſt.

LIber 36. Pauli ad edictum , ad quem nunc accedam,& ex quo dabimus *l.1.& 3.de fundo dotali:& l.36.de donat.inter vir.& vxor.*eſt etiam de dotibus,vt ſuperior, vel de donat.inter vir. & vx.Et initio quidem proponitur ſtatim, *l.1.& 3.de fund. dot.* caput legis Iuliæ, de adulteriis, quo prohibetur maritus fundum dotalẽ obligare vel alienare,mulieri data poteſtate irritæ faciendæ alienationis, ſi quam is fecerit, vel pignorationis,*l.cum pater.§.qui dot.de leg.2.*Fundum inęſtimatũ ſc.qui & proprie dotalis dicitur.*l.vnica,§.in fundo.C. de rei vxor.act.*fundum enim, quem maritus æſtimatũ accepit,in dotem alienare vel obligare ſuo iure poteſt.*l.12.§ pen.& vlt.tit.prox.ſup.l. 6.C.de vſufr.* quia pleno & perpetuo iure quaſi ex venditionis cauſa ęſtimatio venditio eſt, fundi æſtimati dominium marito acquiritur, adeo, vt nec ſoluto matrimonio eum vxori reſtituere cogatur,ſed ęſtimationem tantum , quæ facta ab initio conuentaque eſt inter eum & vxorem. Lex igitur Iulia pertinet tantum ad fundum inęſtimatum, vel etiam ad ędes inęſtimatas. Nã vt lex 12.tabul.quæ iubet auctoritatem fundi eſſe biennii, valet etiam in ędib.ita & lex Iulia de fundo dotali,licet in ea ædes non appellentur.Proinde rectius diceretur lex Iulia de prædio dotali.Nam prædii appellatio , & fundũ cõplectitur & ędes.Et in hoc quoque tit.frequentius,prędiũ appellatur,quam fundus. Denique in omni prædio,ruſtico vel vrbano, in omni re immobili, quæ in dotẽ data eſt, lex Iulia obſeruatur, non etiam in re mobili, quæ in dotẽ data eſt:hanc maritus alienare & ignorare poteſt:non itẽ in ſeruo dotali,nam & hunc maritus alienare,imo & manumittere poteſt,ſi ſoluendo ſit,ſi par quandoque reddẽdæ dotis.*lege ſeruum.de man.*Hęc ſunt certiſſima.Sed ſi ſeruo dotali fundus obuenerit iure legati , vel iure hereditario,relictuſque ei ſit fundus,contemplatione*(hoc enim exigitur)*& reſpectu mulieris,prouidentia mulieris,non contemplatione mariti, hic quoque fundus ad legem Iuliam pertinet,quaſi dotalis, nec a marito alienari poteſt. Et ita Paulus ſcribit *in leg. 3.de fundo dot.*hac ratione:ſic enim illa lex interpretanda eſt,quia & fundus ille,quem acquiſiuit

ſeruus,

ſeruus,dotalis eſt, qui & relictus eſt reſpectu mulieris, ſoluto matrimonio reddendus eſt mulieri, repetique a muliere poteſt, repetereque cũ mulier a marito poteſt actione de dote,quaſi dotalem,*leg.65.de iure dot.* Et vt præcidit, definitque lex 3. cuius fundi repetitio mulieri competit actione de dote, aut omnimodo competitura eſt, diuortio ſoluto matrimonio,vel morte,aut captiuitate,aut ſeruitute mariti,is vtique fundus ad leg.Iul.pertinet,nec alienari poteſt,alioquin, ſi dotem mulier ſoluto matrimonio nõ ſit repetitura actione de dote,proculdubio alienari poteſt quia nihil mulieris intereſt, cuius cauſa lex illa lata eſt,vt puta ſi mulier in matrimonio deceſſerit, & dos lucro mariti ceſſerit, *l.penult. hoc tit.* vel etiam ſi fundus dotalis ſit, *receptitius*,id eſt, ſi extraneus, qui eum pro muliere dedit in dotem,eum ſibi receperit caueritque, eum ſibi reddi, quandoque ſoluto matrimonio : hic eſt vnus caſus, quo lex Iulia de fundo dotali ceſſat:addamus alios duos ex leg. prima,quæ eſt etiam ex eod.libr. Vnus hic eſt, ſi alienatio fundi dotalis fuerit neceſſaria,fuerit coacta:nam lex Iulia interdixit tantum alienatione voluntaria : & neceſſariæ quidem alienationis exemplũ tale proponitur in l. prim. ſi cum ex pretio dotali vicinus periculum aliquod damnumue timeret,& ob id deſideraret maritum ſibi ſatiſdare damni infecti,maritus ſatiſdare non potuerit:neque enim eſt facile omnib.inuenire fideiuſſores,& ideo ſi vicinus in poſſeſſionem prædii miſſus fuerit ex primo decreto prætoris, vel præſidis:ac deinde, qui eſt ordo iuris,ſecundo decreto poſſidere iuſſus ſit, quo decreto vicinus poſſeſſionis fundi dotalis dominus efficitur, & in hac l. 1. hoc loco,hic enim dominus vicinus fit:Dominus, *id eſt*, poſſeſſor,*vt in l.ſi ita 15.§.Iulianus,de damno infecto*,quod & ibi recte hoc loco perperam Accurſius interpretatur,miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto nõ fit poſſeſſor,iuſſus poſſidere ex 2.fit poſſeſſor, proprietarius non fit, ſed per poſſeſſionem, quam nanciſcitur & per vſucapionem proprietatis acquirendæ occaſio ei præbetur, *vt leg.18. §. nõ ſolum.de damno inf.* hoc vero genere poſſeſſio fundi dotalis alienatur,atque etiam proprietas ſecuta vſucapione, & valet alienatio, nec irrita fieri poteſt , quia voluntaria nõ eſt,id eſt,ſponte manufacta non eſt,ſed neceſſaria eſt, vt pote cum habeat originem iuris neceſſariam, vt loquitur,*lex alienationes,famil. erciſc.* originem iuris neceſſariam,nempe decretum prętoris vel præſidis, cui obtẽperare neceſſe eſt. Alter vero caſus, quo alienatio pretio prędii dotalis non impeditur,hic eſt,ſi per vniuerſitatem *ἐνομάδη* & quaſi auerſione,vt loquimur,prædium dotale trãſeat ad alterum,veluti ad heredem,mortuo marito,eo herede inſtituto in teſtamento mariti:vel ad dominum, marito ſua ſponte redacto in ſeruitutem:vel ad fiſcum, *vt in l.2.hoc titul.* marito defuncto illo herede relicto,ad quem lege vel teſtamento bona eius redierint,quo exẽplo Græci vtuntur recte in *leg.2.* denique bonis vacãtibus, & ideo ex l.Iulia caducaria redactis in fiſcum,per ſe quidem prædium dotale alienari non poteſt,cum ceteris omnib. bonis mariti, cum vniuerſitate bonorum alienari poteſt, *vt leg.quædam.de acquir.rerum dominio.* Per vniuerſitatem, *inquam*,alienare poteſt cum ſua cauſa tamen, vt oſtenditur *in hac l.1.* videl. vt eodem iure ſit prędium dotale apud heredem , vel dominum mariti, vel fiſcum ſucceſſorem in mariti bonis , quo apud maritum fuerit , puta vt alienari non poſſit ab herede, vel domino, vel fiſco, & a marito quidem ad heredem ceteroſque ſucceſſores mariti prædium dotale tranſit , ſecundum quod poſſibile eſt. Hæc ſunt verba Pauli in hac l.1. *Secundum quod poſſibile eſt*, nec enim tranſit pleno iure,aut perpetuo iure, ſed tranſit, vt tranſire poteſt. Deniq; non tranſit ad heredẽ,vt apud eũ permaneat,ſed vt mox mulieri reſtituatur, retentionibus ſiue deductionibus factis ex dote ob res donatas forte & amotas & impenſas. Nam & iis retentionibus vti heres mariti poteſt,*lege.rei iudicatæ.§.pen.ſoluto mat.* Male autem

Paul.

A hoc loco Accurſius ait,etiam ad legatarium prædium dotale transferri poſſe teſtamento mariti,nam lex de herede loquitur tantum,& de prædio dotali in alium transferendo per vniuerſitatem:at legatarius non eſt ſucceſſor vniuerſitatis,non eſt ſucceſſor vniuerſi iuris,vel heres,dominus.Et vero etiam conſtat ex *l.13.§.vlt.hoc tit.* legatũ prædii dotalis non valere,niſi vxore herede inſtituta,& bonis mariti æquantibus dotem. Nec quidquam ab Accurſio facit lex,quam in teſtimonium vocat,*l.8.§.3.ff.de alie.iud. mut.* quoniam non eſt de lege Iulia, de qua agimus,ſed de edicto de alienatione iudicii mutanda cauſa facta.In l.Iulia *alienationis* , verbum latius patet, quam in illo edicto. nam in lege Iulia complectitur etiam legatum aut fideicommiſſum,non etiam illo edicto.Sequitur *l.36.de donat. inter virum & vxorem,ſi donatæ res.*

B

Ad l.XXXVI.

De donat inter vir.& vxor.

Si donatæ res exſtant,etiam vindicari poterunt.Sed quia cauſam poſſidendi donatio præſtitit:niſi reddatur res, æſtimatio facienda eſt iuſto pretio:cauerique poſſidenti debebit de euictione ſimpli,quanti ea res ſit,idque etiam Pędio videtur.

1.§.*Spõſus alienum annulum ſponſæ muneri miſit,& poſt nuptias pro eo ſuum dedit. Quidam & Nerua putant,fieri eum mulieris,quia tunc factam donationem confirmare videtur non nouam inchoare. Quam ſententiam veram eſſe accepi.*

C

CErtum eſt poſt nuptias contractas donationem inter virum & vxorem moribus populi Rom.qui mos & a nobis receptus eſt, improbatã eſſe vſque adeo, vt res donatę ab eo,eaue,cui donatæ sũt,reuocari poſſint,ſi donatorem pœniteat:& reuocantur condictione ſine cauſa, vel ex iniuſta cauſa, ſi conſumptæ ſint:vel ſi exſtent, directa vindicatione, quia in dominio donatoris permanſerunt,nec donatario acquiſitę fuerunt,*l.5.§.vlti.& l.6.& l. 55.hoc tit.de donat.inter vir.& vx.* Ex hac igitur cauſa dominium rerum donatarum non mutatur, & conſequenter nec poſſeſſio ciuilis,quæ poſſidetur ſemper animo domini,cogitatione domini.*l.ſi eum qui 26.h.titulo.* Poſſeſſio tamẽ naturalis mutatur & a donatare ſiue marito ſiue vxore

D transfertur in donatarium *l.1.§.deiicitur,unde vi:& l.prim. §.ſi vir.de acquir.poſſeſ.* nec vero ius ciuile, quo prohibetur donatio inter virum & vxorem efficere poteſt, vt poſſeſſio vtilis ſiue naturalis,quę facti eſt potius,quam iuris volente donatore non transferatur in donatarium.Itemque non poteſt efficere, vt donatarius non cenſeatur eſſe bonæ fidei poſſeſſor,qui volente domino poſſidet, volente domino & deferente poſſeſſionẽ.Et huius rei,id eſt,tranſlatæ naturalis poſſeſſionis effectus ii ſunt,primum, vt donatarius,cui coniunx prædium donauit,fructus manu ſatos ſuos faciat, vel cui coniunx ſeruum donauit, vt quidquid is ſeruus acquirit,ei acquirat,*l.fruct.45.de vſur. l.17. h.t.* Denique quod initio huius legis oſtenditur,ſi donator pœnitentia actus res donatas,quę exſtant,vindicet,vt do-

E natario inuito eas ipſas res extorquere non poſſit, ſed liberetur donatarius præſtando earum rerum iuſtum pretium,retinendo res,quia, *inquit*, eſt ratio elegantiſſima, *quia cauſam poſſidendi vxori donatio præſtitit.* donatio , ergo voluntas mariti,qui donauit vxori, nec ea igitur res vxori temere auelli poteſt:ſed ſi rem donatam reddere nolit,æſtimatio vt ait, facienda eſt iuſto prętio, non quanti actor id eſt, maritus in litem iurauerit,id eſt, non quanti iuratus eam rẽ ęſtimauerit.Deniq; æſtimatio eius rei facienda eſt ſuo pretio, nõ pretio quod iurat⁹ actor iudicauerit.Et hæc quidẽ ęſtimatio,ſi pręſtita ſit actori,emptioni vẽditioni ſimilis eſt *leg.litis æſtimatio,pro emptore:l.ſi propter,rerum amot.*

Et ideo cauere actor poſſidenti debet, cauere maritus vxori debet de euictione, non dupli quidem, *vt ait*, ſed ſimpli tantum, quantum reuera ea res eſt. Quæ omnia in hac ſpecie ſingularia ſunt. Namque alias regulariter poſſeſſor qui rem non reſtituit actori, tanti damnatur, quanti actor in litem iurauerit, nec ſatis eſt, ſi offerat iuſtum pretium *l. qui reſtituere. de rei vindic.* Ac præterea actor nihil ei cauere debet de euictione, *l. 35. §. penultim. eod. titul.* Et in hac ſpecie huius iuris ſingularis ſiue ſpecialis, nimirum, vt res vxori a marito donata ęſtimetur iuſto prętio, non quanti maritus iurauerit in litem, & vt maritus accepto iuſto prętio caueat vxori, quaſi emptrici de euictione, hæc eſt, quā retuli ante, quia cauſam poſſidendi donatio & propenſa voluntas mariti pręſtitit vxori. Ideoque ſatis abundeque eſſe debet marito, ſi ei ſoluatur iuſtum pretium, ſi modo & ipſe vxori caueat de euictione in ſimplum, non in duplum, vt fieri in aliis omnibus ſolet: ne ſcilicet tam aſpere, tam acerbe hæc res tranſigatur inter maritos, inter virum & vxorem. Altera pars huius legis eſt facilima, *ſi ſponſus alienum anulum, &c.* Inter ſponſos donatio valet omnimodo: hoc eſt certiſſimū, *leg. 27. hoc titul.* inter maritos nō valet. Nunc finge, ſponſus ſponſę anulum, qui alienus erat, non ſuus, muneri miſit, eoque illam forte ſubarrhauit, vt loquuntur. Adelmus, de laudibus virginitatis: *Anulo*, inquit, *ſubarrhatam ſortitur virginem.* Et Iulius quoque Solinus de Thracū vxoribus, *quæ*, inquit, *præ cæteris ſpecie valent, ſubarrhari volunt.* Et ita in emptione venditione arrhę nomine anulus dari ſolebat, *leg. ex empto enim. §. ego illud. de act. empti. leg. 5. ſi ei quem, de inſtit. act.* In ſponſalibus quoque ex vtraq; parte deponi anuli ſolent, *l. 17. §. vlt. de præſc. verb.* Plinius 33. cap. 1. illo loco, *ad ſponſiones anulo exſiliente.* Et Iuuenalis. 6.

Et digito pignus fortaſſe dediſti.

Demoſthenes quoque πρὸς Πανταίνετον proponit ſponſionem ita factam, φέρε, τὸν δακτύλιον λάβε. Planudes in Æſopū, καὶ καταφαγεῖ τοὺς δακτυλίους τοὺς συνθήκας ἐξεδίδοσαν. Et ita vt dixi in hoc §. proponitur, ſponſum ſponſę anulum muneri miſiſſe, ſed alienum, non ſuum, & poſt nuptias contractas vt factum corrigeret, pro anulo alieno, ſuum dediſſe, pro anulo alieno, quem donauerat ante nuptias, ſuū dediſſe, an donatio valet, quaſi facta inter maritos, nimirū poſt nuptias contractas: imo valet, vt eleganter ait Paulus. Quia eo modo facta donatio ante nuptias confirmari videtur, non noua inchoari, non nunc videtur anulum donare vxori, ſed donaſſe olim ante nuptias, & ideo maluit dicere eum pro alieno, quem in ſponſalibus donauerat, ſuum dediſſe, dediſſe non donaſſe. Et hoc quoque belle confirmari poteſt ex *l. 5. in prin. h. t.* Reſtat vt exponamus *l. 23. & 25. ſolut. matr. quemadm. dos petatur.*

Ad l. XX. ſolut. matrim.

Et ſi quid in eam dotem impenſum eſt, nec a muliere reddetur per doli mali exceptionem ſeruabitur.

LEx 23. pendet ex proxime ſuperioris §. vltimo, in quo quod ſcriptum eſt, idem hoc quoque libro Paulum ſcripſiſſe reor: ſi mulier libera per errorem nupſerit ſeruo homini, & dotis nomine ei dederit aliquid, certum eſt, neque nuptias, aut matrimonium, neque dotem eſſe: cognito tamen errore & peracta forte de ſtatu illius hominis liberali cauſa, priuilegium exactionis, quod iuſta vxor habet in actione de dote, quam repetit, ſoluto matrimonio, nempe vt præferatur omnibus aliis creditoribus mariti, etiam anterioribus, idem priuilegium, aut quaſi priuilegiū, vt loquitur *paragraphus vltimus*, & hęc mulier habebit in actione de peculio quaſi de dote, quam contra dominum eius ſerui habet, *vt ille paragraph. vltim. indicat ſatis aperte: & lege 3. Cod. eod. titulo*, id eſt, præferetur cæte-

A ris omnibus creditoribus peculiariis in exigendo eo, quod vice dotis ſeruo dedit, quem exiſtimabat ſibi eſſe iuſtum maritū: præferetur, *inquam*, ceteris omnibus creditoribus peculiariis, non tamen domino, ſi quid is ſeruus domino debeat, quandoquidem dominus ante omnes alios quoſcunque creditores etiam priuilegiarios deducit ex peculio ſemper, quod ſibi debetur: priuilegium deductionis, quod dominus habet, quocum agitur de peculio, ſuperat & ſupereminet omnia alia priuilegia, *l. ex facto. 52. de peculio.* quia & id iam ante peculio dominus detraxiſſe intelligitur. Et hoc tamen ita procedit, vt ſi exſtent res, quas veluti in dotem dedit, vel ſi exſtent res, quę ex ea pecunia, quę dotalis videbatur, comparatæ ſunt, quæ etiam quaſi dotales eſſe videntur, *l. 54. de iure dot.* mulieri reddantur, vt eæ res, quæ exſtat omnimodo atque confeſtim, nulla do-

B mini vel aliorum habita ratione, quę eſt ſententia *§. vltim.* Optima ratione, quia & eæ res, quas dedit, vel res, quę ex pecunia quaſi dotali comparatę ſunt, in dominio mulieris permanſiſſe videntur, nec vnquam fuiſſe in peculio, *l. 38. de peculio.* Sunt ergo extra rationem peculii: Et iis conſequenter, atque ſimiliter, nunc additur in *l. 23.* retentiones, quæ fiunt ex dote, contractis iuſtis nuptiis, ac poſtea diſſolutis, quæ fiunt ſcil. in iudicio rei vxoriæ, ſiue de dote ob impenſas, quas maritus fecit in res dotales, eaſdem retentiones & in ſpecie propoſita poſſe dominum inducere, & ſeruari impenſas, quas fecit ſeruus in res, quæ dotales videbantur. Dominus, *inquam*, ſi quaſi de dote conueniatur actione de peculio, conuentus quaſi de dote, de peculio, peculio tenus, quas impenſas in res, quaſi dotales ſeruus fecit, putatitius maritus eas ſeruabit, vt ait, per ex-

C ceptionē doli mali, indiſtincte, ſiue neceſſariæ fuerint impenſæ, ſiue vtiles, *vt l. 42. §. 1. h. t.* per exceptionē doli mali, *inquit*, quę ſcil. opponitur, vel quæ ineſt bonę fidei iudiciis etiam non oppoſita, & ſuppletur officio iudicis. Ergo & quæ ineſt iudicio dotis, *l. 22. ſup.* & non tantum iudicio dotis, ſed & iudicio quaſi dotis, vt in hac ſpecie de peculio: nam vtrumque iudicium eiuſdem iuris, & poteſtatis eſt, ſicut actio directa, & vtilis dicitur eiuſdem iuris eſſe, & poteſtatis, & eundem effectū habere, *l. actio. 47. de negot. geſt.* ſicut iudicium tutelę & protutelę eiuſdem poteſtatis eſt: vtrumque bonę fidei, quod indicat ſatis aperte, *l. 1. §. in protutelæ. & l. pen. de eo, qui pro tut. vel cur. neg. pup. &c.* Sicut itē priuilegium etiā in hac ſpecie, & quaſi priuilegiū, vtrūque idem poteſt, idemque efficit Denique eadem eſt ra-

D tio dotis, & quaſi dotis, & vtriuſque iudicium idem, nempe vtrūque bonę fidei, adeo vt inſit vtrique exceptio doli mali, nec eam opponi vel in iudicium deduci, aut allegari neceſſe ſit. Et ſic etiā proculdubio in *l. hered. 50. de petit. heredit.* doli exceptione, id eſt, doli exceptione, quæ tacite ineſt petitioni hereditatis, in qua nominatim dicitur, in *l. plane. 38. eod. tit.* non deſiderari exceptionē doli mali, quod ſemper ſuppleatur officio iudicis, & iudicii ipſius, quod eſt bonæ fidei poteſtate, quia nihil eſt bonę fidei contrarium magis, quam dolus malus: ergo vbi quid dicitur fieri per exceptionem doli mali, ne exiſtimes ſemper id fieri per exceptionem, quam opponat aduerſarius, ſed id fieri per exceptionem tacitam, quę iudicio ineſt: nec igitur opponēda eſt exceptio, niſi nominatim dicatur oppoſita vel poſita exceptione doli mali. Et hæc ſufficiunt ad *l. 25.* Trā-

E ſeo ad l. 25. cuius initium eſt ſatis difficile.

Ad l. XXV. eod. ſolut. matr.

Si filiofamilias dos data ſit iniuſſu patris: de peculio quidem agetur. Sed ſiue propter impenſas a filiofamilias factas, ſiue propter res donatas a filio, vel amotas ab vxore res peculiares: hoc ipſo quod habet actionem pater ex perſona filij, maius peculiū ſit. Et ſic totum eſt præſtandum mulieri, quod eſt in peculio. Quia adhuc ſit,

A *adhuc ſit, quod vxori debeat.* 1. §. *Maritum, in reddenda dote de dolo malo, & culpa cauere oportet. Quod ſi dolo malo fecerit, quo minus reſtituere poſsit: damnandum eum, quanti mulier in litem iurauerit: quia inuitis nobis, res noſtras alius retinere non debeat* 2. §. *Si poſt diuortium res dotales deteriores factæ ſint & vir in reddenda dote moram fecerit: Omnimodo detrimentum ipſe præſtabit.* 3. §. *Si qui dotalium ſeruorum in fuga erunt: cauere debebit maritus, ſe eos viri boni arbitratu perſecuturum & reſtituturũ.* 4. §. *Si vir in quinquennium locauerit fundum, & poſt primum forte annum, diuortium interuenerit, Sabinus ait, non fundum alias mulieri reddi oportere, quam ſi cauerit, ſi quid præter vnius anni locationem maritus damnatus ſit, id ſe præſtatum iri: ſed & mulieri cauendum, quicquid præter primum annum ex locatione vir conſecutus fuerit, ſe ei reſtituturum.*

B SI filiusfamil. qui, vt oportet, iuſſu patris vxorem duxit, dotem acceperit iuſſu patris, recte acceperit, quia non vt in contrahendo matrimonio, ita & in dote accipienda, ſicut & in contrahendo quolibet alio negotio, præterquã in adeunda hereditate, non *inquam*, requiritur iuſſum patris. Non poterit autem in hoc caſu, quum filiofamil. dos data eſt iniuſſu patris, ſoluto matrimonio cum patre mulier in ſolidum agere actione de dote, perinde atq; ſi iuſſu eius filiusfam. dotem accepit, actione de dote pater tenetur de peculio duntaxat, quia videtur ad eum dos perueniſſe, penes quem peculium fuit, *l. 22. § pen. & l. 53: hoc titul. lege ſi filio nupta. § 1. fam. erciſc.* Pater tenetur de peculio duntaxat: addendum, teneri etiam eum, ſi quid dolo eius capta fraudataque ſit mulier, *l. 5. in princip. l. 36. de peculio. l. 1. § filiusfamil. depoſiti.* Et ideo, ſi res dotales pater penes ſe C habeat, ita vt reſtituere eas mulieri poſſit, nec velit reſtituere, quia dolo malo fecit, hoc caſu tenetur in ſolidum, quãti ea res eſt, quantique mulier in litem iurauerit, alioquin tenetur de peculio dũtaxat. Et qui pręcipuus eſt locus ei⁹ legis, in peculio computabitur etiam id, quod mulier debet patri, quondam ſocero ſuo ob impenſas, quas filiusfamil. in dotem fecit, vel ob res mulieri donatas a filiofamil. vel ob res amotas ex peculio filiifamil. nã in peculio ſunt, non tantum corpora, ſed etiam nomina debitorum, *l. 7. § in peculio, de pecul.* Denique agendo de peculio, & de nomine ſuo agit, quod ſcilicet ipſa debet patri ex perſona filii, qui patri quæſiuit obligationem ob impẽſas, vel ob res donatas & amotas. Vnde *(exemplo enim opus eſt)* ſi in dote ſint mille, & in peculio computatis iis, quæ mulier debet ob ſupradictas cauſas, ſint ſexcẽta, integra ſex- D centa pater mulieri præſtabit, *quia*, inquit, *vt ſc.* ſic eſt interpretandum illud *quia: quia, vt ſcil.* poſita eſt ſpecies, vtq; verbis legis cõuenienter ponenda eſt, adhuc pręſtitis ſexcentis mulieri ſatisfactum non eſt, cum ex dote ſuperſint 400. quæ ei debentur. Ac plane tunc totum, quod eſt in peculio pręſtandum ei, qui agit de peculio, quum plus ei debetur, quam ſit in peculio, vel quod addere licet, quum tantum ei debetur, quantum eſt in peculio. Si vero ſit, vt plus conſequatur mulier actione de peculio, quam conſequeretur, ſi id, quod ipſa debet patri ex perſona filii, nõ computaretur in peculio. Fac eam debere 300. ac præterea in peculio eſſe 300. non computato ſuo nomine, non conſequeretur niſi 300. Imo nihil omnino cõſequeretur, quatenus licet patri cum illis 300. quę ſunt in peculio cõ- E penſare alia 300. quę mulier ei debet ex perſona filii. Sed nec huius, nec cuiuſquam alterius compenſationis quam obiiciat, vel pater, vel mulier, quod tantum miror ſomniaſſe DDres, vlla hoc loco mentio fit. Et peſſime gloſſa, *præſtandum*, interpretatur *compenſandum*, quam & alii ſequuntur. Sic noſtri auctores abuti verba non ſolent. Præſtatur enim reuera totum id, quod eſt in peculio, quum mulieri plus debetur dotis nomine, quam ſit in peculio: vel quod, vt dixi, addere licet: quum tantum ei debetur, quantum eſt in peculio, ergo & id, quod mulieri debuit, pręſtatur perinde atque ſi id pater ab ea exegiſſet. Quod & hic Cyrillus notat Græcus interpres, èxſtat liber editus 26. Baſil. nimirum notat, id quod mulier debuit, ſi pater prior exegerit, rurſus conuentum actione de peculio, ei reddere debere, quod & id ipſum ſit in peculio. Aut igitur vt concludamus, totũ id pater mulieri præſtat, aut, *inquã*, totum, quod eſt in peculio, pater mulieri pręſtat in hac ſpecie, aut, quod in æquo eſt, id mulier patri acceptũ fert.

Ad §. maritum.

SEquitur in hoc § maritum, in rebus dotalibus, non tãtum dolum, ſed etiam culpam leuem ſcil. præſtare: nõ tantum dolum, ſed etiam negligentiam, aut incuriam, *leg. 18. paragrapho primo ſupra & lege pen. in princ. inf.* vbi adfert elegans exemplum ex veteri memoria, de Licinia vxore Gracchi, cuius res dotales perierant in ſeditione, qua Gracchus occiſus eſt, quas res Publius Mutius cẽſuit heredes Gracchi Liciniæ præſtare oportere, quod culpa Gracchi ea ſeditio commota fuiſſet. Et hac quidem ratione, vt Paulus ait hoc loco, in dote reddenda, in rebus dotalibus reddendis maritus cauere mulieri debet de dolo malo & culpa, videlicet ſe nihil in ea re dolo malo vel culpa feciſſe, quo minor, aut deterior ea res eſſet. Hoc eſt apertiſſimum. Quod ſi maritus, cum haberet facultatem reſtituendarum rerum dotalium, eas reſtituere noluit, conuentus actione de dote, contumacia, quæ plane dolus eſt, & malitia mala, *leg. 36. in fine de pec.* vel quod in æquo eſt, ſi dolo malo fecit maritus, quominus eas res reſtituere poſſit, ſi dolo malo eas res deſierit poſſidere, quoniam pro poſſeſſore habetur, æſtimatio earum rerum facienda eſt; & pręſtanda non iuſto pretio, *vt in lege 36. de donat. inter virum & vxorem.* quam expoſuimus ſupra, ſed quanti mulier ſine vlla taxatione in immenſum iurauerit, vt fit in rei vindicatione, *lege qui reſtituere de rei vindicat.* & in pleriſque aliis iudiciis. Et addit Paulus elegantiſſimã rationem, *quia*, inquit, *inuitis nobis res noſtras alius retinere non debeat.* Impune ſcil. quę ratio ſic aliter effertur, *in lege 9. rerum amotarum.* Quia non eſt æquum, inuitum res ſuas vẽdere alio pretio, etiamſi id verum iuſtumque ſit pretium, quam quod ipſe fecerit & indicauerit pro animi ſui affectione, ſaltem iuratus. *Et in lege nec quaſi. de rei vindic.* non eſſe ęquum, vt ſit in poteſtate cuiuſquam poſſeſſoris rei alienæ, veluti per rapinam inuito domino, tam iniuſto pretio comparare, non pretio, quod dominus ipſe fecerit & poſuerit. Et ita æquiſſimum eſt plecti dolum eius, qui rem alienam non reſtituit, quum reſtituendi facultatem habet, vel dolo malo deſiit habere: æquum *inquam*, eſt, vt dolus eius plectatur iureiurando in litem, id eſt, re æſtimata iureiurando domini, etiamſi ęſtimetur in immenſum. culpa non ita plectitur, quoties culpa deſiit rem poſſidere: iudex enim rem ęſtimat iuſto prętio, *l. in act. de in lit iurand.* Sed quum dolo malo deſiit rẽ poſſidere, dominus ipſe rem ęſtimat ſuo arbitratu, iuratus tamen.

Ad §. ſi diuortium.

AD hæc ſubiicit Paulus, etiam maritum, qui nihil dolo malo, aut culpa fecit vel admiſit in rebus dotalibus, quo res dotales deteriores fierent, ſi ſoluto matrimonio interpellatus congruo loco & tempore moram fecerit in rebus dotalibus mulieri reſtituendis, pręſtare eum omne periculum, ſi poſt morã res dotales perierint, aut deteriores factæ fuerint. §. *ſi poſt diuortium.* Quod ſeruatur ſimiliter in iudiciis omnib. vt rei peremptę poſt morã periculũ reſpiciat reum, *l. ſi ex legati cauſ. de verb. obl. l. cum res. §. vlt. de leg. 1. l. venditor. de hered. vend. l. 16. §. vlt. & 20. & 23. de conſtit. pec. & in multis aliis locis.*

Ad §.ſi qui.

SVbiicit, etiam ſi ſerui dotales ſine culpa viri ſcil. fugerint ſoluto matrimonio, cauere maritum vxori debere de eis perſequendis, perquirendis: ſuis, vt opinor, ſumptibus, quoniam ibi dotem reddere debet, vbi accepit: de eis, *inquam*, perſequendis viri boni arbitratu, perquiſitione adhibita rationabili, deque iis, vbi reperti fuerint, mulieri reſtituendis, aut æſtimatione eorum, *vt in l. cũ ſeruus, & l. ſeruo. §. vlt. de leg. 1. l. 14. §. quatenus. de eo quod met. cauſ. l. redhibere. §. vlt. de ædil. edict.* Frequẽs eſt hæc cautio. Hac vero cautione tantum oneratur maritus, quia nõ præſtat caſum fortuitũ, & fuga ſeruorum, qui ſcilic. cuſtodiri non ſolent caſib. fortuitis adnumeratur, *l. in reb. commod. leg. cõtractus. de reg. iuris.* Reſtat adhuc explicandus §. vlt.

Ad §. vlt.

IN quo proponitur vir, fundum dotalẽ locaſſe in quinquennium: locare poteſt, non alienare: locatio non eſt alienatio, *l. non ſolet, locati conducti*, locare, *inquã*, poteſt vel eo maxime, quod fructus dotis ad eum pertinẽt pro oneribus matrimonii, & fructus eſt locare licere. Proponitur ergo vir fundum dotalem locaſſe in quinquennium, ſicut olim plerumque locationes omnes fiebant in quinquennium per ſingula luſtra, vt cõſtat ex *leg. 4. §. pen. de reb. cred. & l. qui per colluſionem, de act. empti: & multis aliis in titul. locati cond.* Proponitur item poſt primum annum locationis diuortio ſolutum eſſe matrimonium, & oſtẽditur mulieri reddito fundo dotali, poſſe eam colonum ſiue cõductorem expellere, nec locationi a marito factę ſtare compelli, cum ipſa nihil cum colono contraxerit, geſſeritue. Verum mulieri agenti de repetitione dotis, non aliter fundum a marito, ſi rerum ſuarũ ſit attentus & diligens, reddi oportere, quam ſi mulier ei cauerit, ſe paſſuram colonũ frui conductione, *vt in l. prim. §. vlt. de dote præleg.* ſe paſſuram colonum frui, perfrui cõductione annis quatuor ſequentibus: aut ſi ſecus fecerit, ſi colonum eiecerit, quanti præter primi anni locationem ob eam rem maritus colono damnatus fuerit, tantum marito a ſe præſtitum iri, vel, *vt loquitur lex. 55. hoc titul.* periculum omne marito amotũ iri, indemnem damno omni maritum ſeruatum iri: quoniam ſi forte colonum mulier expulerit, & prohibuerit frui conductione fundi, colonus aduerſus maritum actione ex conducto experiri poteſt, eumque damnare, quanti ſua intereſt conductione perfrui. Et vice verſa, ſi mulier patiatur colonum conductione perfrui, maritus reuocare ei debet, penſiones ſequentium annorum, quas ipſe perceperit, quoniam ipſi competit actio ex locato penſionũ nomine, non mulieri, quæ nihil cum colono cõtraxit, eas, *inquam*, penſiones ſe mulieri reſtituturum, quoniam æquum eſt, vt penſiones ferat mulier, quæ patitur colonum conductione perfrui. Et hoc genere locatorem ſeruat indemnem. Et hæc eſt ſententia huius §. Puto autem idem eodem modo eſſe ſeruandum in emptore, qui fundum emerit ab eo, qui eundem fundum ante alii ad certum tẽpus locauerat, nam emptori etiam colonum expellere licet, niſi ea lege, & pactione emerit, vt ſeruaret locationẽ a venditore factam. *lege ſi merces. paragrapho primo locati. leg. 9. Codice eodem titulo, lege arbores, paragrapho primo ſupr. de vſufr.* quæ pactio ſemper interueniſſe fingitur fauore fiſci, videlicet fiſco vendente fundum alii locatum, *lege vltim. de iure fiſc.* Itemque niſi conductori fundus, vel ædes locationis nomine ſpecialiter, aut generaliter obligatæ ſint, quia tunc conductor habet ius in re, id eſt, hypothecam, nec expelli ab emptore poteſt ante conductionis tempus vt recte Bartolus ſentit in *dic. l. 9.* Et hoc iure vtimur, alioquin emptor colonum, aut inquilinum expellere poteſt, nec præſtare tenetur, vt fruatur colonia, vel habitatione, ſed quia expulſus cõductor regreſſum habet aduerſus locatorem, qui fundum locatum intra tempus conductionis vendidit, *id eſt*, quia in eum habet actionem ex cõducto in id, quod intereſt, merito audietur venditor ſi intendat, non alias, ſe prædium venditum agenti ex empto emptori tradere oportere, quam ſi emptor ſibi cauerit de indemnitate, puta qui ab emptore expulſo conductore & prohibito frui, locator, idemque venditor cõductori præſtiterit id emptorem venditori præſtaturum: eandemque rationem ſeruari æquum eſt, ſi fundus alii iam ante locatus, vel eiuſdem fundi vſusfr. poſtea a locatore alii teſtamento legetur, teſtamento relinquatur, per legatum aut fideicommiſſum. Nam etſi colonum expellere legatarius poſſit ſuo iure, cum id ſpecialiter exceptũ non eſt, ne colonum expelleret, *d. l. arbores. §. 1. qui fundum. locat. cond.* tamen quia expulſus a legatario colonus cum herede locatoris habet ex conducto actionem, quod ei frui nõ liceat non aliter cogitur heres legatario fundum præſtare, quã ei cautum ſit de indemnitate pręſtanda, aut de locatione ſeruãda, quoad exierit locationis tempus, quo genere extorquet pactionem a legatario, vt vel paciſcatur ſe locationem ſeruaturum, vel indemnem damno heredem pręſtiturum. Eadem quoque ratio & æquitas exemplo emptionis ſeruabitur, ſi dominus qui fundũ locauit, poſtea eũdem fundum, vel eiuſdem fundi vſumfr. alii ſtipulãti promiſerit, quia & hoc caſu ſtipulator colonum repellere poteſt, ſi id nõ fuerit ſpecialiter exceptum, *d. l. arbores §. 1.* Verum non aliter promiſſor compellitur fundum, vel fundi vſumfr. ſtipulatori tradere, vel cedere, quam ſi ei, *vt ſupra*, cautum fuerit, de indemnitate. In his omnibus caſibus, eadem ratio, & æquitas valet. Aliud tamen dicendum eſt, ſi vſufr. qui habet vſumfr. fundi, vſumf. alii locauerit, & moriatur intra tempora locationis. nam proprietarius, ad quem vſusfr. redit, colonum expellere poteſt, nec neceſſe habet heredi fructuarii cauere de indemnitate, quia finito vſufr. morte fructuarii, heres eius, in quem vſusf. nõ tranſiit, non tenetur conductori, vt frui præſtet, *l. 9. §. 1. loc. cond.* quia defunctus ius tãtum quod habuit, legauit, quod ſui natura cum anima eius interiit: proprietatem fundi nõ locauit, ſed vſumfr. Locationem proprietatis heres locatoris ſeruare debet omnimodo. *l. qui fundũ, loc. cond.* non locationem vſusfr. non itẽ locationem fundi dotalis morte mariti ſoluto matrimonio. Hanc quoque locationem heres mariti ſeruare non debet. Et recte Dorotheus, ſiue qui ſcripſit *τὸ πλάτος βασιλικῶν, in l. 66. de iur. dot.* maritũ ait, in rebus dotalibus eſſe inſtar vſufr. quod & hoc loco obiter Fulgoſius ſcripſit, eaque ratione ſeruum dotalem marito acquirere ex duabus tantum cauſis, ex re mariti, & ex ſuis operis. At ſi ſeruus dotalis heres inſtituatur, vel quid ei legetur aut donetur, non aliter id marito acquirit, quã ſi contemplatione mariti relictum vel donatum ſit, non etiamſi cõtemplatione mulieris, vel ipſius ſerui exemplo fructuarii. Quod oſtẽditur, in *l. 21. & 22. de vſuſ. l. aditio. de acq. hered. & d. l. 65.* Eodem exemplo dicimus, morte mariti ſoluto matrimonio, heredẽ eius non teneri ei, quia marito fundum dotalẽ conduxit, non teneri vt pręſtet frui licere, quia maritus locauit quaſi maritus, non quaſi dominus. Qua de cauſa & de matrimonio ſoluto diuortio agitur in hoc §. vlt. non de matrimonio ſoluto morte mariti. Nã etſi diuortio facto ęque fundus deſinat eſſe dotalis, atque morte mariti: tamen diuortio facto maritus viuit, qui cũ conductore miſcuit contractũ locationis, quiq; nõ debuit ſine cautione fundũ mulieri reſtituere. Sic igitur cõcludamus, locatio tranſit in heredẽ locatoris, ſicut cõductio in heredẽ cõductoris, *§ vlt. Inſt. de locat.* videlicet ſi dominus quis aut tanquã dominus fundũ vel ædes locauerit nõ ſi locauerit quaſi vſufructuarius vel quaſi maritus, qui vſufructuario comparatur. Nã qui ita locauerit, locationem non transfert in heredẽ ſuũ, id eſt, heres eius nõ ſuccedit in

cedit in obligationem locati conducti: quod valde notandum eſt. Ad hæc quod quærunt DDres hoc loco, an locationem a tutore factam finita tutela intra tempus locationis pupillus ſeruare teneatur? facile expediri poteſt. Quia ipſe pupillus locaſſe videtur, cuius locum tenuit tutor, *l.27.de admin.tut.l.ab ea, de reg. iuris.* Et pupilli maxime intereſt ſeruari tutoris adminiſtrationem, *l.12.§.primo.de adminiſt.tut.* alioquin nemo cum tutoribus pupillorum contrahere vellet. At emptor & mulier, & legatarius, & proprietarius, de quibus ante dictum eſt, qui conductorem expellere poſſunt, neque locationem fecerunt, neque feciſſe videntur aut videri poſſunt. Et eorum plerumque intereſt non ſeruari locationem a venditore, vel marito, vel teſtatore, vel vſufructuario factam. Itaque harum perſonarum cauſa maxime diſtat a tutoris & pupilli cauſa. Et hæc ſufficiunt ad hunc §. Reſtat ex hoc libro, *l.4.& .10.tit.ſeq.de impenſ.in res dot.fact.*

Ad l. IV. de impenſ. in rem dot.

L.4. Et in totum id videtur neceſſariis impenſis contineri: quod ſi a marito omiſſum ſit: iudex tanti eum damnabit, quanti mulieris interfuerit, eas impenſas fieri. Sed hoc differt, quod factarum ratio habetur, & ſi res male geſta eſt: non factarum ita, ſi ob id res male geſta eſt. Itaque ſi fulſerit inſulam ruentem, eaque exuſta ſit: impenſas conſequitur. Si non fecerit: deuſta ea, nihil præſtabit.

QVia impenſæ neceſſario in dotem factæ a marito ipſo iure dotem minuunt, vt vulgo iactari paſſim dicunt auctores noſtri, & ſoluto matrimonio mulieri, quę de dotis repetitione agit, reputantur ideo Paulus *in l.4. huius titu.de imp.in res dot.fact.* generaliter definit, neceſſarias impenſas eſſe, quas ſi non fecerit, ſi omiſerit maritus, culpæ nomine mulieri damnatur, quanti mulieris interfuit, eas impenſas fieri, vt ſi ruinoſas ædes dotales non refecerit, vel non fulſerit, quæ ob id factæ ſint deteriores. nam & culpam maritus præſtat in rebus dotalibus, *l.25.§.primo, tit.prox.ſup.* & culpæ nomine damnatur a iudice vel arbitro rei vxoriæ. Verum exigimus, vt ob non factas impenſas neceſſarias, res vxoria ſiue dos minor, aut deterior, aut nulla facta fuerit, vt eo nomine vxori maritus condemnetur, alioquin non condemnatur: exempli gratia, ſi ruentem domum non fulſerit, & ob id domus collapſa ſit, tanti damnatur, quanti interfuit mulieris domum fulciri: ſed ſi domus caſu maiore deuſta fuerit, non damnatur, quia non negligentia mariti, non culpa mariti id contigit, ſed vi maiore, ira diuina, vi diuina, vt vocant. Denique, vt eleganter Paulus ait in hac lege 4. *Non factarum impenſarum neceſſariarum ratio habetur, repoſciturque a marito, ita demum ſi ob id res male geſta ſit.* Et alia eſt cauſa factarum impenſarum neceſſariarum a marito in res dotales, vt ſi ruentem domum dotalem fulſerit, ſi ſeruum dotalem ægrum curauerit, has enim impenſas maritus reputat vxori, etiam ſi res male geſta ſit, id eſt, etiam ſi euentus harum impenſarum male ſucceſſerit, vt ſi poſtea domus deuſta fuerit, vel ſi ſeruus poſt longam curationem nihilominus obierit: ſicut fit, & obſeruatur etiam in iudicio negotiorum geſtorum. *l.ſed an vltro. §.prim. vt l.ſiue hereditariam.de neg.geſtis.* & in iudicio de in rem verſo. *l.4.§.vnde recte, de in rem verſo.* Et hæc de impenſis neceſſariis. Vtiles autem impenſæ ſunt, quibus omiſſis deterior dos non fit; factis autem fructuoſior fit & melior. Et hæ quidem impenſæ non minuunt dotem ipſo iure, ſicut neceſſariæ, exactionem tamen & deductionem pariunt, *l.7.& l.8.hoc titul.* Et in hiſce impenſis vtilibus Paulus l. 10. oſtendit.

Ad l. X. eod.

L.10. Quod ſi heres, in quibus impenſæ factæ ſunt, promercales fuerint: tales impenſæ non voluptariæ, ſed vtiles ſunt.

ALiquando connumerari impenſas, quæ alias voluptariis impenſis adſcribi ſolent, quę nulla re vrgente, id eſt, nulla neceſſitate, nullo lucro vrgente, ſed voluptatis tantum aut amœnitatis cauſa fiunt, vt ſi quædam ſint vaſa dotalia, quæ maritus ſtannauerit, incruſtauerit, quod dicimus *vernir ou eſtamer*, vel quæ picturis, aut cælaturis ornauerit, videntur eſſe voluptariæ impenſæ, & plerunque tales eſſe exiſtimantur: ſed ſi ea vaſa in promercio fuerint, ſi promercalia, id eſt, *ὤνια* fuerint, hęc erogatio vtilibus impenſis non voluptariis adſcribitur, quia ſic ornata vaſa facilius & carius venibant: exigi igitur & deduci poſſunt apud arbitrum rei vxorię: voluptariæ impenſæ non parerent exactionem. Et hinc valde notandum eſt, res mobiles in dotem datas ſiue æſtimatas ſiue inæſtimatas, nihil refert, vendi poſſe, & quanti vænierint id in dote eſſe, & ſoluto matrimonio reddendas eſſe mulieri.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XXXVII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. XXVI. ſolut. matr.

Semel mora facta, ſi ſeruum dotalem poſtea, offerente marito, mulier accipere noluerit: & ita is deceſſerit: non debebit pretium eius maritus, vel heres eius, ne damnum ſentiat, quod poſtea, offerente eo, mulier accipere noluit.

LIBER 37. Pauli ad edictum pertinet etiam totus ad cauſam dotium, & eſt præcipue atque inſigniter de mora, quæ fit in dote reddenda vel recipienda, & de rebus amotis ab vxore diuortii cauſa, & de retentione, quæ fit ex dote ob res amotas, vel ob mores mulieris grauiores, aut ob leuiores. Ac primum dicendum eſt de mora, quam vel maritus facit in dote reddenda, vel vxor in dote recipienda, de qua re eſt *lex 26.ſolut.matr.* a qua incipiam. Cui coaptabuntur *lex 22.& 24.de vſuris: & lex 49. de verb. oblig.* quæ omnes ſunt ex hoc libro. In quo occaſione huius quæſtionis de mora, quæ fit in dote danda vel recipienda, latius Paulus tractauit de mora. Et quæ habentur omnia in ſupra dictis legibus, ad hanc quoque moram, quæ fit in dote reddenda, vel recipienda aptari poſſunt. Primum vero proponitur *in l.26.ſolut.matr.* maritum ſemel feciſſe moram in reddendo ſeruo dotali; ſufficere, *vt l. Titia Seio. §.vſuras, de leg.2.* moram, inquit, ſemel interueniſſe ſatis eſt, puta ſemel interpellatum debitorem non paruiſſe, non cauiſſe, non ſoluiſſe: nec plures interpellationes deſiderantur, vt debitor moram feciſſe videatur. Sufficit vna interpellatio, quæ fiat congruo loco & tempore, & quæ fiat teſtato, id eſt, adhibitis teſtibus, & quæ poſtea non remittatur. Quod adeo verum eſt, vt etſi mortuus ſit is, qui ſemel fecit moram in perſonam heredis eius, interpellationem eperi neceſſe non ſit, *l.27.de vſur.* & ſicubi in iure pro-

ponitur ſæpius, interpellatum debitorem, *vt in l. qui Roma. §. coheredes, de verb. oblig.* non ideo ſequitur ſemel factam interpellationem moramue ſufficere. Ponitur enim ſæpius, interpellatum debitorem, non quod interpellari eum ſæpius neceſſe ſit, ſed quod ita euenerit in ea ſpecie, inſtantia quidem poſt interpellationem vt perſeueret neceſſe eſt, *l. mora, de vſuris.* Non etiam, vt iterum cogantur teſtes, & repetatur interpellatio, fiatque ſolemniter: inſtantia, niſi ſit frequens & aſſidua, *l. 1. de libellis dimiſſoriis.* At vnica & ſimplex interpellatio, idonea interpellatio eſt, & parit moram, ſi qui interpellatus eſt, interpellationi non ſatisfecerit; purgari quidem ea mora ab ipſo debitore, qui fecit, poſtea poteſt: purgatur mora, quam debitor fecit ſemel, emendatur, extinguitur poſtea obligatione rei, pecuniæue debitæ facta congruo loco & tempore, *l. inter. §. vlt. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. de verb. oblig. l. 17. de conſtit. pecun. l. qui decem. in pr. & §. 1. de ſolut. l. 20. §. pen. de pignorat. act.* Et ita purgata eſt extincta mora, debitor periculo liberatur, in quod ſe per moram coniecerat. Et ita in ſpecie huius l. 26. ſi vel ſemel maritus fecerit moram in reddendo ſeruo dotali, & poſtea ſeruus dotalis moriatur ſuo fato, periculum pertinet ad maritum, *l. prox. §. ſi poſt ſup.* Et ideo pretium ſerui mortui mulieri prȩſtare debet ipſe vel ipſius heres. Sed ſi poſt moram, quam fecit in reddendo ſeruo dotali, pœnitentia actus ſeruum obtulerit mulieri re integra; *id eſt*, ante litem conteſtatam iudicio dotis, eumque ſeruum ſine iuſta cauſa mulier accipere recuſauerit, ac deinde ſeruus moriatur ſine dolo malo mariti, non addo *vel ſine culpa mariti*: quod addidit gloſſa contra manifeſtam ſententiam *l. 9. huius titul.* quæ dicit, poſt moram factam a muliere in dote recipienda, dolum malum duntaxat maritum præſtare, non etiam culpam. Ergo ſi poſt moram poſteriorem mulieris ſeruus dotalis moriatur ſine dolo malo mariti, periculum pertinet ad mulierem, maritus omnimodo liberatur, quia eo tempore mortuus eſt ſeruus, quo iam erat extincta prior mariti mora, & poſterior mulieris mora mulieri ſoli nocet, *vt l. illud. de per. & comm. rei vend.* Et cōſequenter, maritus vel heres eius, pretium ſerui præſtare mulieri nō debet. Nam quæ ſeruum dotalem accepit in æquo eſt, quæque quominus acciperet, moram fecit, *l. 30. de vſufr. leg.* Mora contrahitur non tantum ex parte debitoris, ſed etiam ex parte creditoris. Et breuiter, mora eſt culpa non reſpondentis ad interpellationem oportunam creditoris vel debitoris: vel ſic, mora eſt contemptio oportunæ interpellationis: vel ſic, mora eſt iniuſta dilatio ſoluendi vel accipiēdi crediti: tractū nomen a Græco *μέρα*, *υ* mutato in *ρ*, vt *χῶμα* agri menſoribus tractum a *γνῶμα*, dico *iniuſta dilatio*, excluſam enim volo iuſtam dilationem, iuſtam ceſſationem, & vt ita dixerim, iuſtam moram, vt interpellatus debitor modicum interuallum ſibi dari poſcat, quo amicos roget, & adhibeat, qui nomen expediant, vel qui pro ſe præſenti die fideiubeant, *l. 21. de vſuris*, ſi modo, vt ex hoc libro Pauli ſtatim additur, *in l. 22.* id ipſum debitor nō ſimulet fraudandi cauſa ſiue fruſtrandi cauſa, vt Græci, *ὑπερθέσεως μόνης χάριν* Iuſta eſt etiam differendæ ſolutionis ratio, ſi interpellatus debitor optima ratione, ſi iuſte ad iudicium prouocet, nimirum habens iuſtam cauſam litigandi cum creditore, & refugiendæ ſolutionis, veluti dicens, ſe tutum eſſe exceptione peremptoria, vel ſe habere retentionem dotis, quæ repetitur, vel retentionem Falcidiȩ petito legato, *vt l. 3. hoc tit. de vſur.* Hoc enim caſu, vt ex hoc ipſo libro Pauli refertur, *in l. 24. eod. tit. de vſur.*

Ad l. XXIV. de vſur.

Si quis ſolutioni quidem moram fecit, iudicium autem accipere paratus fuit: non videtur feciſſe moram. Vtique ſi iuſte ad iudicium prouocauit. §. 1. Cum reus moram facit, & fideiuſſor te- A *netur. 2. §. Mora videtur creditori fieri: ſiue ipſi, ſiue eis cui mandauerit: ſiue ei, qui negotia eius gerebat mora facta ſit. Nec hoc caſu per liberam perſonā adquiri videtur, ſed officium impleri. Sicuti cum quis furtum mihi facientem deprehendit, negotium meum agens: manifeſti furti actionem mihi parat. Item cum procurator interpellauerit promiſſorem hominis, perpetuam facit ſtipulationem.*

QVi moram ſolutioni facit, moram feciſſe non videtur: ſi iudicium accipere paratus ſit: & hæc mora non eſt mora, *inquit*, quæ debitorem ſubiiciat periculo, quæue obligationem perpetuet, perpetuam faciat. Et eodem fere modo, eademue figura loquendi, *in l. pupillus. de verb. oblig.* moram feciſſe dicitur pupillus, qui tamen, vt eadem lex ait, moram nullam fecit. Et hinc vero confecta B eſt illa regula iuris, qui ſine dolo malo ad iudicium prouocat, non videtur moram facere. Sequitur in d. l. 24. quum reus moram facit, & fideiuſſor tenetur. Quod ad cauſam dotis accommodari poteſt. Fac ſoluto matrimonio maritum promiſiſſe mulieri, ſe dotem certa die redditurum, eoque nomine fideiuſſorē dediſſe, fideiuſſor obligatur, *l. 7. de except. l. ſi conſtante. §. quotiens. ſol. mat.* & vbi moram ſemel fecerit maritus, fideiuſſor ſtatim conueniri poteſt ex ſtipulatu. Mora rei principalis fideiuſſor quoq; nocet, & ideo ſi fideiuſſor conueniatur, venient vſuræ in bonæf. iudicio ex mora rei, id eſt, ex eo tēpore, quo reus fecit morā, *l. 10. rem pup. ſalu. fore. l. 5. Codic. de pactis inter empt. & vend.* videlicet, ſi fideiuſſor in omnem cauſam interuenerit, interceſſerit, *l. quæro. locat. cond.* Ac præterea perpetuatur obligatio fideiuſſoris, id eſt, non extinguitur, etiamſi res, C quæ debetur, pereat poſt moram rei. Mora rei & ſuam & fideiuſſoris obligationem perpetuam facit, vt nec interitu rei interire poſſit, *l. ſi a colono. §. vlt. de fideiuſſ.* Et huic loco Pauli coniungendum eſt, quod ex eodem libro Pauli relatū eſt, *in l. 49. de verb. oblig.* in cuius legis initio oſtēditur.

Ad l. XLIX. de verbor. oblig.

Cuius filiusfamilias Stychum dari ſpoponderit: & cum per eum ſtaret, quominus daret, deceſſit Stychus: datur in patrem de peculio actio, quatenus maneret filius ex ſtipulatu obligatus. At ſi pater in mora fuit, non tenebitur filius, ſed vtilis actio in patrem danda eſt. Quæ omnia & in fideiuſſoris perſona dicuntur. §. 1. Si ſtipulatus ſim, per te non fieri, quo minus mihi ire agere D *liceat, & fideiuſſorem accepero ſi per fideiuſſorem ſteterit, neuter tenetur: ſi per promiſſorem vterque. §. 2. In hac ſtipulatione, neque per te, neque per heredem tuum fieri, per heredem videtur fieri, quamuis abſit & ignoret. Et ideo non facit, quod fieri ex ſtipulatu oportet. Non videtur autem per pupillum ſtetiſſe ex huiuſmodi ſtipulatione, ſi pupillus heres erit. §. 3. Si promiſſor hominis, ante diem, in quem promiſerat, interpellatus ſit, & ſeruus deceſſerit: non videtur per eum ſtetiſſe.*

SEmel mora facta a filiofam. in præſtando Stycho: verbi gratia, in præſtando ſeruo, quem ſtipulanti promiſerant, ſi poſtea ſeruus mortē obïerit, ex mora filii, patrem teneri actione de peculio: perpetuari patris non minus, quam filii obligationem: mora autem facta a patre ſolo, E non a filio, ex mora patris filium non teneri, imo homine mortuo poſt moram patris filium liberari; & per conſequentiam etiam patrem liberari, quæ acceſſio eſt principalis obligationis, liberari filio liberato, qui eſt reus principalis. Ideoque non directa, ſed vtili de peculio actione patrem teneri, liberari ipſo iure: ſed non iure prætorio. Ex ſua enim mora patrem cōueniri poſſe vtili actione de peculio. Quod etiam eſt proditū *in l. mora. §. in bonæf. de vſur.* Et hoc cum oſtendiſſet Paulus initio legis 49. ſubiicit, eadem omnia, & in fideiuſſoris perſona obſeruari, nempe, vt etſi mora rei fideiuſſori quoque noceat, *vt iam dictum eſt*, non

eſt, non tamen retro etiam ſolius fideiuſſoris mora æque noceat reo principali, ſed neq; ipſi fideiuſſori per conſequentiam ſummo iure. Denique fideiuſſori etiam nō nocet, quamuis moram fecerit ipſe ſolus, niſi ſcil. quatenus vtilis actio ex ſtipulatu in eum dāda eſt, *dict. l. mora, in fine. leg. mora. de verb. oblig. l. cum quis §. ſi quis. de ſolut.* Excipitur vnus caſus *in §. 1. d. l. 49* quo mora ſiue factum ſolius fideiuſſoris neque reo, neq; fideiuſſori omnimodo nocet, vllomodo nocet, vt puta, ſi ſtipuler per te non fieri, quominus mihi per tuum fundum ire agere liceat. Nam hoc genere ſtipulationis *per te &c.* perſonā tuā duntaxat cōplector, non perſonam fideiuſſoris, quē forte dediſti. Et ideo, ſi fideiuſſor ſolus me prohibeat ire agere, tu me nō prohibeas, neuter tenetur ex ſtipulatu, ſed ſi tu me prohibeas, fideiuſſor quoq; tuus tenetur, *l. inter artifices, in fine, de ſolut.* Non cōplector etiam hac ſtipulatione heredē meum, niſi id agi, id eſt, niſi id me egiſſe, aut id egiſſe inter ſe contrahentes approbetur. Quem tamen heredem meum, ſi complexus fuero, id eſt, ſi dixero, *per te, heredemue tuum non fieri. &c. vt in §. vlt. eiuſd. leg. 49.* heres moram facere videtur, etiam abſens & ignorans: morā, *inquam*, facere reipſa ſine interpellatione. Nam debitor, qui ſui copiam non facit, qui non poteſt interpellari, qui nuſquam apparet, reipſa morā facit ſemper, *l. 27. in fine. de vſuris* heres, *inquam*, moram facit, niſi ſit pupillus. pupillus non intelligitur facere moram, *l. 24. de verb. oblig.* Et in extremo *d. l. 49.* additur, quod eſt certiſſimum, interpellationē factam incongruo tēpore, veluti ante diē, quo ſeruus dari debuit, quod & ad ſeruum dotalem transferri poteſt non facere, non conſtituere debitorem in mora, nec perpetuum poſt eam interpellationem hominem debitori perire, ſed debitorem omnimodo liberari, quia interpellatio non fuit idonea, & pro nulla igitur habenda eſt. Et nihil eſt præterea in illa l. 49. At redeamus nunc ad reliqua, quæ ſunt *in l. 24. de vſur.*

Ad §. vlt. leg. 24. de vſur.

AIt, moram fieri creditori, moram fieri mulieri, repetenti dotem, ſi malis, ſiue ipſi facta ſit, id eſt, ipſa appellante debitorem, ſiue appellante, interpellante procuratore eius, aut negotiorum geſtore. Mora fit mihi, quæ fit procuratori meo, mandatario ſcil. vel procuratori voluntario, id eſt, negotiorum meorum geſtori. Quod etiam lex mora inf. oſtendit, illo loco, *ſi denuntiatum eſt a creditore, procuratoreue eius.* Neque huic ſententiæ impedimento eſt, quod vulgo dicitur, *per liberam perſonā nobis non adquiri actionem, vel obligationem l. ſolutum. §. pen. de pign. act.* Actio nobis adquiritur per eum, qui eſt in noſtra poteſtate, non per liberam perſonam, id eſt, per eū, qui eſt ſui iuris. Nam, vt eleganter reſpondet Paulus, procurator, aut geſtor, qui interpellat debitorem meum, facitque, vt ſit in mora, non adquirit etiam mihi actionē, ſed implet officiū procuratoris, quod ei iniunctū eſt, vel implet officiū amici voluntarii, eoque genere mihi parat, ſiue præparat, ἐμποιεῖ, format, non adquirit actionem, *vt leg. 15. de conſtit. pec. l. 3. quod vi, aut clam. l. 72. de procur.* Sicut etiam, qua comparatione vtitur Paulus, amicus, qui me abſente, furtū mihi facientem arripit, apprehendit animo gerendi mei negotii, non aliter mihi parat actionē furti manifeſti, aut verius, per liberam perſonam, id eſt, ſui iuris, etſi non adquiratur mihi actio, conſeruatur mihi tamen, vt dicam explicatius, actio quam habui, quæ alioquin mihi periret, vel præſcriptione legitimi temporis, vel interitu rei debitæ, ſi nemo interpellaret debitorem vice mea. Ex iis ſequitur, & moram factam procuratori meo perpetuarē obligationem debitoris mei, efficereque, vt non liberetur debitor poſtea re perempta. Item efficere, vt in iudiciis bonę f. vſurę veniant ab eo die, quo procuratpr vel volūtarius interpellauit de-

A bitorem meum, & in furte deprehenſo, quem deprehendit procurator meus vel amicus meus, negotium meum gerens, vt pro actione furti, quam habeo in furem, ſed in duplum quam haberem in furem, & habeo furto admiſſo, ſed in duplum tantum, ſi nemo eum apprehendiſſet, meo nomine nunc habeam in quadruplum. Conſeruatur mihi igitur mea actio, ſed auctior, meliorque redditur pinguiorue. Et nihil eſt præterea *in l. 24.*

Ad L. IX. Rer. amotar. & L. XXXVIII. de iureiur.

L. 9. Non enim æquum eſt, inuitum ſuo pretio res ſuas vendere.

L. 38. Manifeſtæ turpitudinis & confeſſionis eſt, nolle, nec iu-
B *rare nec iuſiurandum referre.*

EXplicata eſt pars ea libri 37. quæ eſt de mora, quæ fit in dote danda vel recipienda. Reliqua eſt pars altera, quæ eſt de actione rerum amotarum, & de actione de moribus, & de retentionibus ex dote, quæ fiunt ob eaſdem cauſas, veluti ob res amotas diuortii cauſa, vel ob mores coniugis grauiores, aut leuiores. Ac primū quidem ſciendum eſt, res amotas diuortii cauſa a marito vel vxore, cum diuortii conſilium iniſſent, poſſe condici a marito, vel ab vxore, qui quæue eas amouit diuortii cauſa, vel, vt latine loquar, ſubripuit, furatus, furataue eſt. Honéſtiore verbo vtimur inter coniuges, id eſt, inter eos, qui matrimonio olim iuncti fuerunt propter honorem matrimonii. Hoc eſt temperamentum Iuriſconſultorum, vt
C inter eos, qui hoc fœdere iuncti fuerunt, non dicant alterum alteri furtum feciſſe, ſed alterius res amouiſſe: non abſtuliſſe, vt ille Dionyſius, ſed accepiſſe. Et præterea, vt grauiores etiam eorum mores, grauiora etiam eorum crimina, etiam adulteria, inter eas perſonas inſtituto iudicio priuato, vt non ea crimina ſuo nomine nuncupemus, ſed vocemus mores. Huius autem actionis rerū amotarum, qua res condicuntur quondam vxori vel marito, quas diuortii conſilio ſubripuit, idem eſt ius, eademque poteſtas, quæ condictionis furtiuę, qua experimur contra alios fures. Denique etſi non eadem actio figura verborum, iure tamen & effectu eadem ratio eſt. Et plane, ſi latine loqui licet, hac in re condictio rerum amotarum eſt condictio furtiua, ſiue condictio rerum furtiuarum, qua agitur poſt
D diuortium. Conſtat etiam olim ante Iuſtinianum habuiſſe maritum ob res amotas ab vxore, retentionem dotis *l. 7. §. ob donationes, ſolut. matr. l. 1. Codic. rerum amot.* Item eum, qui agit actione rerum amotarum, poſſe in iudicio iuſiurādum petere ab aduerſario, quo cum agit, id eſt, ab vxore quondam, vel marito ſuo, hoc eſt, iuſiurandum ei deferre poteſt, vt iuret nihil ſe diuortii cauſa amouiſſe, & eum, eamue, cui delatum eſt tale iuſiurandum, omnimodo iurare compelli, quoniam iuſiurandum actori, qui id detulit, referre non poteſt. *l. 11. §. vlt. & l. 12. rer. amotarum.* ſicut nec fur, quo cum furti agitur, ſi delatum ei ſit iuſiurandum, vt iuret, ſe furtum non feciſſe, id actori referre non poteſt. *l. 12. eod. tit. & 13.* vbi *in l. 12. ſcilicet* quidam legunt, *non magis quam ſi quis ei, qui furti agat, iuſiurandum deferat*, legunt *referat*. Et ita legendum omnimodo, aut *defe-*
E *rat accipiendum* pro *referat*, *vt in l. 24. de iureiurand.* vulgo legitur *deferentes* pro *referentes*. Nam ei, qui furti agit, quin poſſit iuſiurandum deferri, non eſt dubium. *l. 28. §. pen. de iureiurand.* ratio autem, cur delatum furi, vel ei, qui diuortii cauſa res amouit marito vel vxori, cur delatū, *inquam*, iuſiurandum, referri non poſſit, ſumitur ex ed. prætoris, *quia, inquit, l. 13. Ita, inquit, edicto ordinatum videtur, ne in his cauſis eſſet locus relationi iuriſiurandi.* Sunt igitur eę cauſę excipiendæ ab eo, quod generaliter definit *l. 38. de iureiurand.* quæ eſt ex hoc libro, & quæ ita ſuperiori tractatui coaptanda eſt. Definit autem delata in iudicio iuriſiurandi

conditione, aut iurandum eſſe, aut referendum iuſiurandum ei, qui detulit, neutrum velle facere, manifeſtæ turpitudinis & confeſſionis eſſe. De iureiurando loquitur, quod pars parti defert in iudicio, hoc regulariter referri poteſt. nam quod extra iudicium ex conuentione defertur, referri non poteſt *l.17.in princip.de iureiur.* Quod item a iudice vltro exigitur, & imponitur vni ex litigatoribus, ſane relationem admittit, quod in iudicio ad ſellam iudicis pars parti defert. Verum hoc, quod definit *d.l.* 38. præcipue locum habet, ſi ex contractu agatur, vel quaſi ex contractu, nimirum, vt poſſit reus delatum ſibi in iudicio iuſiurandum referre: & vero referre debet, aut iurare, aut ſoluere, niſi velit haberi pro confeſſo, non etiam, ſi cum eo agatur ex delicto, veluti furti, aut condictione furtiua, aut rerum amotarum, cuius facti reus ſolus eſt, qui liquido iurare poſſit. Ideoque nec referre iuſiurandum, quod ei proprius incumbit, poteſt. Ad hæc de iudicio rerum amotarum notandum eſt, ſi res amotas is, cum quo, vel cum qua agitur rerum amotarum, peruicacia quadam ductus, ſiue contumacia reddere nolit, æſtimationem earum rerum non fieri iuſto pretio, ſed quanti iureiurando deuinctus actor eas res æſtimauerit, hac ratione, quæ proponitur ex hoc libro *in l. 9. rerum amot.* Quia non eſt æquum, inuitum ſuo pretio res ſuas vendere, cui ſimilem habuimus libro ſup. *in l.25.§.primo.ſolut.matr. Quia*, inquit, *non eſt æquum inuitum res ſuas vendere.* Suo pretio, *id eſt*, iuſto & vero, Baſilica *ὅσου ἐστὶν ἄξιον*. Quod etiam oſtendit lex *nec quaſi de rei vindic.* Et latius interpres Baſilicon: *Οὐ γὰρ δίκαιόν ἐστιν τῆς δικαίας τιμῆς μόνης ἄκοντα τὸν ἄνδρα πιπράσκειν τὰ ἴδια πράγματα. Quia non eſt æquum iuſto tantum pretio inuitum virum res ſuas vendere.* Inuitus vendit propter contumaciam rei propter contumaciam aduerſarii, qui rem, quæ petitur, reddere non vult. Æquum igitur eſt, non quanti digna res eſt, ſed quanti ipſe eam æſtimauerit, vt eam vendat, etiamſi immenſo æſtimauerit, modo iuratus id fecerit. Et hoc eſt, quod dicimus *iurare in litem*, id eſt iuratos æſtimare litem, ſiue rem, qua de agitur, & diſceptatur apud iudicem, quo genere mulctatur contumacia rei, qui rei reſtituendæ facultatem habet, & reſtituere detrectat. Tranſeamus ad *l.21.eiuſdem titul.rer. amot.*

Ad l. XXI. rer.amot.eod.

Si mulier, cum de viri vita deſperaſſet, ſubreptis quibuſdam rebus, diuortiſſet, ſi conualuerit vir, vtilis rerum amotarũ actio ei danda eſt. §.1. Si ſeruus mulieris iuſſu dominæ, diuortij cauſa res amouerit: Pædius putat, nec furtũ eum facere, quoniam nihil lucri ſui cauſa contrectet: nec videri furtum facienti opem ferre: cum mulier furtum non faciat quamuis ſeruus in facinoribus domino dicto audiendus eſſe non debeat, ſed rerum amotarum actio erit. §.2. At ſi in dotem ſeruus datus, furtum viro fecerit: ſiquidem mulier, talem eſſe eum ſcierit, totum damnum viro ſarcietur: quod ſi ignorauerit, tunc non vltra condemnationem noxæ mulctanda erit. §. 3. Rerum amotarum actio damnum repræſentat, etiamſi poſtea dotis exactio competat. §. 4. Commodi quoque, ſi quod amotis rebus amiſerit vir, ratio habenda eſt. §.5. Hæc actio, licet ex delicto naſcatur, tamen rei perſecutionem continet. Et ideo non anno finitur, ſicut condictio furtiua. Præterea & heredibus competit. §. 6. Nec viro, nec mulieri prodeſt, in hoc iudicio, ſi facere non poſſunt. Pendet enim id ex furto.

MVlier, cum de mariti perículoſe ægrotantis vita deſperaret, temerè immemor illius prouerbii: *Ab ægroto dum anima eſt, ſpes eſt*: ſubreptis & conuaſatis quibuſdam rebus diuertit, nõ exſpectata morte mariti. Quæritur, an ſi poſtea conualuerit maritus, ei teneatur iudicio rerum amotarum? Et videtur ei non teneri, quia magis mortis, quã diuortii cauſa res mariti interuertit, vel amouit. Et vbi mortis cauſa res amotæ ſunt, ceſſat actio rerum A amotarum. Quod tamen ita verum eſt, ſi & mors ſecuta fuerit. *l.ſeq.22.§.vlt.& leg.6.§. vlt. hoc titul.* ſi mors conſecuta fuerit. At hoc caſu, quia maritus conualuit, quaſi rebus amotis, diuortii potius; quod & mulier fecit, quam mortis cauſa ſaltem vtilis rerum amotarum actio marito danda eſt. Et hoc proponitur initio huius legis, moxque *in* §. 1. videtur ſubiici aliud exemplum vtilis actionis rerum amotarum. Quæritur enim in §.1.

Ad §. 1.

AN ſi ſeruus mulieris iuſſu eius, cum diuortii conſilium iniiſſet, res mariti amouerit, marito in mulierem danda ſit actio rerum amotarum, ſi non ipſa amouerit, ſed ſeruus eius proprius iuſſu eius. Cauſa dubitandi hæc eſt, quia nec ſeruus furtum fecit, qui nihil ſui lucri cauſa contrectauit, ſed quidquid fecit; id fecit animo exſequendi iuſſus dominæ, non lucri faciendi cauſa. Ergo furtum non fecit. Furtum etiam facienti opem non tulit, cum ipſa mulier furtum non fecerit, cum nihil contrectauerit. furtum non fit verbo, non fit ſcriptura, non nudo animo, ſed cõtrectatione, & animo furtũ faciendi; quum factum non eſt, nec videri poteſt quiſquam opem tuliſſe, *l.ſi is, qui rem §.pen.de furt.* Ergo in hac ſpecie ſeruus mulieris, neque furtum fecit, neque furtum facienti, quod in æquo eſſet opem tulit. Ergo ceſſat actio rerũ amotarum, quia furtum non eſt, furtum non interceſſit. Et hæc actio eſt de furto plane. In legibus autem, quas obiicit gloſſa, ſeruus furtum fecit, id eſt, contrectauit lucri faciendi animo, & ideo domina eius ſerui tenetur noxali actione, & ipſe quoque ſeruus, ſi manumittatur, tenetur furti, quia noxa caput ſequitur. Non obſtat etiam regula iuris, quæ vetat, in facinoribus ſeruum domino dominæue dicto audientem eſſe, quoniam in hac ſpecie ſeruus nullum facinus admittit. In facinoribus quidem obtemperare domino ſeruus non debet, & optare potius mortem debet, quam imperanti facinus domino morem gerere. Sed in hac ſpecie iubẽti dominæ, vt res quaſdam mariti diuortii cauſa amoueat, obtemperare debuit. Obtemperare debuit? Sic eſt, quia facinus non eſt, quod domina iubet. ſi quod enim hic facinus eſt, furtum eſt: atquin furtum non eſt, *vt ſup. demonſtratum eſt*, ergo facinus non eſt. Ac præterea etiam in leuioribus facinoribus excuſat etiam ſeruum parendi neceſſitas, in leuioribus, nõ in atrocioribus, *vt in l.15.§ ſi tutores. Quod vi aut clam. l. Dinus. §. & quatenus. ad leg. Corn. de falſ. l. ſi tacitum, ad leg. Falcid. l.2.§.1. de nox. act. & leg.29. de oblig. & act.* Verum quamuis hæc omnia ita ſe habeant, vt dixi, tamen ex hac cauſa in propoſita ſpecie verius eſt, vtilem actionem rerum amotarum dandam in mulierem, dandam eſſe vtilem in hac ſpecie, non minus, quam in prima, quamuis hoc in hac ſpecie Paulus non exprimat, dandam eſſe vtilem, propter illam rationem dubitandi, quæ non parui momenti eſt, non eſſe dandam directam, quia amotæ ſunt res diuortii cauſa iuſſu mulieris, ita eſt, ſed ſine vitio furti, & directa actio rerum amotarum eſt de furto: in veritate furtum fit, vt ait, *l. penult. hoc tit.* Directa igitur plane de furto eſt, & idem omnino, quod condictio furtiua, verbis temperata. Sequitur E in hac *leg.21. de ſeruo dotali.* Dixit de ſeruo proprio mulieris, qui iuſſu mulieris res amouit diuortii cauſa: nunc dicit de ſeruo dotali, qui non quidem res amouit diuortii cauſa, ſed qui furtum marito fecit. Et diſtinguit Paulus, vtrum ſciuerit mulier, quæ talem ſeruum dedit in dotem, talem eum eſſe, furacem eum eſſe, an ignorauerit, ignorantem mulierem teneri ſerui nomine furti noxali duntaxat, vltra noxæ deditionem non teneri, non mulctari, ſcientem autem ſuo nomine teneri in ſolidum. Et huius rei rationem ſcilicet haberi in iudicio rei vxoriæ, ſiue de dote, ſoluto matrimonio. nam conſtante matrimonio ipſe maritus in furem

furem ſtatuere & animaduertere poteſt. *leg. ſerui de furtis.* Et hæc quidem diſtinctio inter ſcientem & ignorantem ſeruatur etiam in ſeruo commodato, & depoſito, & pignori dato, & locato & empto mandato alieno, *l. pen. commod. l. ſeruus, de pign. act. l. 14. §. his conſequenter, de ſeruo corrupto.* Qua de re diſputat fuſius Aphricanus *in l. 61. de furtis.* Poſt hæc Paulus in §. *rerum, propen.*

Ad §. rerum.

Docet in actione rerum amotarum rationem haberi damni, dati in rebus amotis, ſi deteriores factæ fuerint, & lucri etiam ſiue commodi marito intercepti ob id, quod res illæ ſubreptæ ei ſunt. Denique in hanc actionem venire id omne, quod mariti intereſt, venire damnum datum, & lucrum interceptum. B Et hoc ſeruatur etiã in cõdictione furtiua, *leg. 3. de cond. furt.* Ac præterea actione rerum amotarum (*quod notandum*) agi ſtatim poſſe ſoluto matrimonio, etiam antequam competat exactio dotis, id eſt, ante diem repetendæ dotis, ante annuam diem, quæ ſolemnis erat, dies repetendæ dotis, quæ conſiſtebat in rebus mobilibus, vel ſe mouentibus. Denique, *vt ſequitur,* repræſentari res amotas, & omnem vtilitatẽ actoris ante dotem. Sic enim illa verba accipienda ſunt, *etiamſi poſtea dotis exactio competat.*

Ad §. penult.

C In §. penultim. docet, hanc actionem eſſe ex delicto: quod etiam proditum eſt *in l. ſi rerum. de re iudic.* vbi hanc actionem ait eſſe ex male contracto & ex furto, ſicut etiam condictio furtiua dicitur eſſe ex delicto. *leg. 10. §. quotiens. de compenſat.* & tamen rei pecuniariæ, non pœnæ perſecutionem habere. Nõ eſt hoc nouum, vt actio oriatur ex delicto, & perſequatur tantum rem, id eſt, id quod intereſt, non pœnam. nam eiuſmodi eſt actio ex edicto de alien. iud. mut. cauſa, & actio de dolo. Sic igitur hãc actionem oriri ex delicto, & tamen non pœnam, ſed id duntaxat, quod intereſt actoris, pecuniariter, vt loquimur, perſequi. Et ideo eſſe perpetuam: ſi eſſet pœnalis, eſſet annua tantum. Quod idem iuris etiam eſt in condictione furt. nam & condicto furtiua eſt perpetua, nec finitur anno. Et præterea, *inquit,* actio rerum amotarum heredibus competit, *heredibus,* inquit, nec addit, *& in heredes,* D heredib. quidem competit, ſed non competit in heredes, niſi quatenus ad eos peruenerit ex furto defuncti. Quod & per omnia ita ſeruatur in condictione furt. Et hoc euidenter demonſtratur *in l. 3. Cod. eod. tit. rer. amot. & in l. 6. §. vlt. aut penult. huius titul.* Vbi comparatur hac in re etiam condictio furtiua cum cond. rerum amot. Confirmatur hoc etiam *l. 9. §. vlt. adhibita l. 10. de tut. & rat. diſtrah.* Nec quicquam huic ſententiæ obſtat *lex. 9. de cond. furt.* quę dicit, heredes furis condictione furti teneri in ſolidum, ſi vnus ſit heres plane in ſolidum: ſi plures, vnumquemque pro portione hereditaria. Quoniã id ita procedit demum, vt intelligere licet, *leg. 9. de cond. furt. coniuncta l. 2. in fine, de præt. ſtip. & l. ſi hominem. §. 1. depoſiti.* ſi lis conteſtata fuerit cum defuncto, cũ fure, vel etiam ſi nondũ fuerit lis conteſtata cũ defuncto, E ſed cõuentus tantũ fuerit extra iudiciũ, & interpellatus eo nomine, dũ viueret, *leg. cõſtitutionibus, de oblig. & act.* Nihil etiam obſtat *l. 5. & l. 7. §. vlt. de cond. furt.* quæ dicunt, heredem furis teneri condict. furtiua, non furem tantum, ſed etiam heredem furis. Quoniam id ita intelligendum eſt, ſi & heres furis rem contrectare perſeueret, non aliter: alioquin non tenetur heres furis, qui rem non contrectat, niſi in id, quod ad eum peruenerit. Quia autem hæc actio naſcitur ex delicto, ideo, vt addit Paulus in fine legis, non habetur in ea ratio faculta-

A tum eius, qui conuenitur, licet vxor, aut maritus actoris fuerit quondam, id eſt, is, cum quo agitur, non damnatur pro modo facultatum ſuarum, quatenus facere poteſt, ſed damnatur in ſolidum, & vel carcere coercetur, quoad ſolidum impleuerit, quia beneficium illud, quod datur coniugibus, vt inuicem condemnentur in id duntaxat, quod facere poſſunt, vel tantum in actionibus, quæ naſcuntur ex contractu, vel quaſi ex contractu inito: nam & hoc neceſſe eſt, inito conſtante matrimonio *leg. 20. de re iudic.* His actionibus & poſt diuortium non agunt inuicem, niſi in id, quod facere poſſunt, quando contractus cœperunt tempore matrimonii. At in actionibus, quæ ex delicto naſcuntur, cuiuſmodi ſunt eæ actiones, beneficium illud nunquam locum habet, *l. ſi rerum, eod. tit.*

Ad L. IV. De publ. iudic.

Interdum euenit, vt præiudicium iudicio publico fiat, ſicut in actione legis Aquiliæ, & furti & vi bonorum raptorum, & interdicto vnde vi, & de tabulis teſtamenti exhibendis. nam in his de re familiari agitur.

Ex hoc libro reſtant duæ tantum leges *lex 4. de publ. iud. & l. 2. ſi ventris nomine.* Incipiam *a l. 4. de publ. iud.* Quæ in ea relata ſunt, Paulus ſcripſit, quum tractauit de actione de moribus, qua poſt diuortium vir accuſat mores vxoris, quæ diuertit, aut diuortio cauſam præbuit, vel contra vxor mores viri. Quæ quidem actio, quæ ciuilis erat & priuata, non criminalis, tametſi hodie ſit a Iuſtiniano ſublata, *l. vlt. in fine C. de repudiis, & iudicio de moribus ſublato,* tamen fit eius actionis mentio *in leg. 5. de pact. dotal. & in l. rei iudicatæ §. pen. & l. viro, & l. cum mulier, ſolut. matrim. & l. 1. C. Theod. victum ciuiliter criminaliter agere poſſe, & leg. 1. Cod. Theodoſ. de dotibus,* quæ alias eſt *l. vlt. de inceſt. nupt.* Et cum tractaret etiam Paulus de retentione ex dote, quæ omiſſa illa actione de moribus, etiam fieri potuit, morum grauiorum, leuiorumue nomine, & retinebantur quidem ſextæ propter grauiores mores, id eſt, propter adulteria: & octauæ propter cæteros mores, qui omnes præ adulterio quales quales ſint, leuiores eſſe cenſentur, vt Vlpianus ſcribit *libr. ſing. regul. titulo de dotibus.* Et de hac retentionis cauſa, quamuis & hæc quoque a Iuſtiniano ſublata ſit, cõſtitutione de rei vxor. actione, agitur tamen in dicta *l. cum mulier, in ſecundo commate, ſolut. matr.* In hoc autem tractatu de actione, de moribus, & de retentione dotis, aut partis dotis propter mores, incidebat hæc quæſtio, an actioni de moribus, quæ actio ciuilis, & priuata erat, *vt dixi,* præiudicium fieret, aut fieri poſſet iudicio publico, & criminali ex l. *Iulia, de adult.* atque adeo, an prius agi, & iudicari poſſet iudiciũ priuatum de moribus, quam publicum ex *leg. Iulia, de adult.* Quod neque hoc caſu, neque vllo alio quidam prudentes admittebant, vt ſcilicet prius ageretur ciuile, quam criminale iudicium: atque ita, vt per ciuile, præiudicium adferretur criminali ex eodem facto. Et ita quoſdam ſenſiſſe eſſe ſcriptum *in l. 2. §. prim. vi bon. rapt.* Sed plurium ſententia obtinuit, vt ſcilicet agi poſſit prius ciuili, quam criminali, & per ciuile præiudicium adferri criminali. Quod etiam refertur *in d. l. 2. § prim. & in l. 1. Cod. quando ciuilis actio criminali præiudicet.* Refertur & a Paulo hoc loco *in leg. 4.* dum ait, *interdum euenire, vt per iudicium priuatum, præiudicium fiat publico iudicio.* prius ſcilicet inſtituto iudicio priuato & ciuili, quam publico. Verum Paulus ait, *hoc interdum euenire,* interdum. At illa *l. 1. Codic. quando ciuil. actio crimin. præiud.* ait, *generaliter id ita ſe habere,* non ait, *interdum,* ſed *generaliter.* Nulla eſt repugnantia. *Interdum* Paulus ait, quia non in omnibus priuatis actionibus hoc euenit, ſed in his tantum, vt ait; *in fine legis,* in quibus de re familiari agitur, ſiue, quæ rei pecuniariæ, quæ actori abeſt, perſe-

cutionem habent. Et in his tamen hoc obtinet, & euenit generaliter. Ergo vtrumque verum eſt : & illud *interdum*: & illud *generaliter*. Enumerat vero Paulus hoc loco quaſdam actiones & priuatas, per quas pręiudicium fit iudicio publico, ante lato nimirum peractoque iudicio priuato, vt ſi ſeruo alieno occiſo agatur ciuili actione legis Aquiliæ, qua de re prius agi iudicium legis Aquiliæ & peragi poteſt, quamuis præiudicium fiat iudicio publico ex l. *Cornelia de ſicariis*, quo etiam ex eodem facto agi poſtea poteſt, vtroque iudicio ciuili & criminali de homine occiſo experiri licet, *leg.3. Codic. de lege Aq.* nec alio iudicio aliud perimitur, ſiue prius ciuili, ſiue prius criminali iudicio actum ſit, finito vno, ſupereſt aliud. Et vt intelligatur differētia; iudicium ciuile perſequitur rem, id eſt, id quod patrimonio actoris abeſt, & vltra rem etiam pœnam pecuniariam. Iudicium autem criminale perſequitur vindictam ſolam & vltionem publicam. Ciuile iudicium eſt de re familiari, vt ait hæc lex, *in fine. & leg.6. de ſep. viol. & d.l. prim. Cod. quand. ciuil. act. crim. præiud.* Iudicium autem criminale eſt de vltione publica, ciuile iudicium deſiderat vtilitas priuatorum : criminale, vigor, ſiue rigor. Vtrumque dicitur recte ab auctoribus, publicæ diſciplinæ, *leg. locatio §. quod illicite, de publicanis.* Ac præterea, alius poteſt agere iudicio ciuili, alius criminali; ciuili agit is, cuius intereſt, vt ſibi damnum ſarciatur: criminali agit quilibet de populo. *l.3. de lib. hom. exhib.* Eo autem iudicio, quo prius actum fuerit, ſiue id ciuile ſit, ſiue criminale, non poteſt non ſequenti iudicio præiudicium fieri. Itaque ſi prius actum ſit ciuiliter lege Aquilia, præiudicium fit legi Corneliæ de ſicariis. Nec obſtat vllo modo quod ait *l. inde Neratius. §. ſi dolo, ad l. Aquil.* præiudicium non debere fieri legi Corneliæ, ſi dominus de homine occiſo prius egerit l. Aquil. Quoniam vtrumque verum eſt, præiudicium fieri & præiudicium non fieri. Neque enim vtroque loco præiudicii nomen eodem modo accipitur. Hoc loco, atque etiam *in leg.2. §.1. vi bon. rapt.* præiudicium fieri, eſt, ex iudicio ciuili, quod prius finitum ſit, ſumi exemplum, & argumentum, quod iudices ſequantur in criminali. Illo autem loco, id eſt, *in d.l. vnde Neratius §. ſi dolo*, ſicut & *in leg.3. §. ſi quis dolo, de tab. exhib* præiudicium non fieri, eſt non eſſe prius iudicium impedimento, non eſſe iudicium, quod prius factum eſt, impedimento, quominus eadem res, quæ iudicio ante diſceptata & finita eſt, poſtea iudicio quoque criminali iterum diſceptetur; & retractetur, vt aperte declarat *lex prim. C. quando ciuil. act. crimin. pręiud.* Idemque euenit, vt Paulus ait, hoc loco, *ſi prius agatur furti manifeſti, vel nec manifeſti*, quod ciuile iudicium eſt, *quam ſcilicet iudicio criminali* ex *l. Fabia, de plagiariis* ſubrepto alieno ſeruo, alieno homine lucri faciendi cauſa. Vtroque iudicio agi poteſt : ciuili de rei perſecutione : criminali de ſola vindicta. *l. 12. C. eod. leg. Fab.* Ac peractum quidem prius iudicium ciuile proculdubio grande aut non minimum præiudicium adfert iudicio criminali quod ſequitur *d.l.1 C. quando ciuil. &c.* Idem euenit, ſi prius agatur iudicio ciuili vi bonorum raptorum, quod locum habet in rebus mobilibus, vel interdicto vnde vi, quod locum habet in rebus immobilibus: ſi, *inquam*, prius agatur, hoc vel illo iudicio, quam criminali iudicio ex lege Iulia de vi priuata vel publ. Namque poteſt de vi agi prius ciuiliter quam criminaliter *l.15. tit. ſeq. de accuſat.* Et prius iudicium, poſterioris veluti quoddam præiudicium eſt. Idem euenit, vt perſequar omnia exempla, quæ proponit Paulus, ſi prius agatur ciuiliter interdicto de tab. teſtamenti exhibendis, quas quis dolo malo ſupprimere dicitur, quam criminaliter iudicio publico ex l. Cornelia teſtamentaria; vtroque iudicio agi poteſt, & hoc vel illo prius, pro arbitrio actoris. Ciuili igitur etiam prius, ſi hoc malit actor, vt rem ſuam recipiat, deinde criminali de vindicta publica, quia hoc ordine licet præiudicium fiat quale quale iudicio criminali, iudicium criminale non conſumitur, non

A perimitur, quaſi eadem re iam ante præiudicata, imo iudicio criminali rurſus eadem res tractari poteſt. Et generaliter in omnibus his iudiciis ciuilibus & priuatis, quibus de re familiari agitur, de qua non agitur in iudicio criminali, ſed de vindicta ſola, vt iam ſæpius dixi, nihil vetat ea iudicia priuata prius agi, & ita præiudicare ſequentibus iudiciis criminalibus, & quodammodo viam præmunire accuſatoribus. Itaque finita quæſtione de eo, quod priuatim intereſt, ſupereſt quæſtio de eo, quod publice intereſt. Idemque dici poteſt, de interdicto de libero homine exhibendo, quod ciuile iudicium eſt, & de publico iudicio, vel de executione publica legis Fabiæ de plagiariis *l.3. de lib. hom. exhibēd.* Vtroque iudicio agi poteſt, ciuili prius, deinde criminali vel contra criminali prius, deinde ciuili. Nec ſi prius agatur ciuili, criminali præiudicium fit:

B non fit præiud. criminali, quominus criminali iudicio rurſus eadem res agatur. Et fit tantum præiudicium, quatenus exhibito homine vi & poteſtate interdicti iudicii ciuilis, plagium fit manifeſtius. Et ita hæc lex intelligenda eſt, non vt Accurſius tradit, quaſi hoc dicat, quandiu agitur iudicium ciuile, criminale inchoari non poſſe. Nec quicquam præterea eſt in hac l. 4. Verum iis quæ ſunt *in h.l. ex diuerſo*, vice mutata proculdubio Paulus adiecerat aliud *interdum* : interdum ſcilicet euenire e contrario vt priuata actione præiudicium non fiat publico iudicio, id eſt, vt vel prius agatur iudicio publico quam priuato ex eodem facto, vel, ſi prius actum ſit iudicio priuato, & ciuili, poſtea iudicio publico & criminali agi nō poſſit. Et hoc docuerat euenire in his iudiciis ciuilibus, in quibus non de re familiari, ſed de vindicta ſola agitur, ſicut & in pu-

C blicis iudiciis. Nam & quædam ſunt iudicia ciuilia, quæ non minus quam criminalia, quædam iudicia priuata, quæ non minus quam publica vindictam ſolam perſequuntur, non rem familiarem, non damnum pecuniarium, vt iudicium de moribus. nam hoc iudicio non agitur de re familiari, non agitur de rebus amotis, de re, quæ abſit viro vel vxori facto coniugis : iudicio de moribus non agitur de damno pecuniario, ſed de iniuria lecti genialis & thori. Ideoque ſi iudicio de moribus prius actum ſit, poſtea agi non poteſt iudicio publico ex l. Iulia de adult. Et ita nominatim proditum eſt de actione de moribus *in l.1. Cod. Theodoſ. victum ciuil. crim. agi poſſe.* Et confirmatur *l. miles §. ſocer, ad leg. Iul. de adulter.* quia vtrumque iudicium, & publicum & priuatum pertinet ad vindictam, & vnius criminis duæ vindictæ, duo ſupplicia eſſe

D non poſſunt. Eademque ratione, ſi prius actum ſit ciuiliter actione iniuriarum de cæde aut veneno, poſtea non poteſt agi l. Cornelia, de ſicariis & veneficis, quia quod iudicium publicum legis Corneliæ venit, nempe vltio admiſſi ſceleris, idem omnino venit in priuato iudi. iniuriarum. Paulus *l.2. §. emancipatis, de collat. bonor. Actio iniuriarum*, inquit, *magis vindictæ, quam pœnæ perſecutionem habet.* Vbi illud *magis* comparationem non inducit, ſed accipitur θετικῶς. Valentinianus Imperator *in Nouella de libertis, & ſucceſſionibus eorum, eum, qui agit iniuriarum, agere cauſam doloris, non cauſam amiſſæ rei ſuæ.* Et eodem modo M. Tullius pro Cæcinna. *actionem iniuriarum non ius poſſeſſionis adſequi*, id eſt, perſequi, *ſed dolorem imminutæ libertatis iudicio pœnaque vindicare.* Et luculentius Vlpianus *in l.*

E *prætor. §. primo. de iniuriis*, in actione iniuriarum, de ipſa cæde, & veneno agi, vt vindicetur inquit, non vt damnum ſarciatur. Ac rurſus ibidem, *in actione iniuriarum de ea ipſa re principaliter agi, quæ executionem etiam, & animaduerſionem publicam habet.* Et ideo idem ait, *rectius facturum Prætorem, ſi non dederit ciuilem actionem iniuriarum;* vel vt eſt, *in 2. de inuent. ſi petita actione iniuriarum priuata de cæde, aut veneno, dederit exceptionem, extra quam ſi in reum capitis præiudicium fiat*, nimirum, quia actio iniuriarū ſi prior inſtituatur, l. Cornel. iudicium publicum conſumit. Quia vtroque iudicio idem omnino principaliter

principaliter venit, nempe vindicta ſola. Et hoc quidem dici poteſt de actione de morib. poſſe quidē ea agi prius, ſed rectius factum prætorem, ſi eā non dederit prius, ne hoc genere conſumatur iudicium publicum, quod maioris momenti eſſe videtur, vel eo quod pateat omnib. Idem etiam dici poteſt de qualibet alia actione ciuili, qua de vindicta, non de re familiari agatur, veluti de actione ſepulchri violati, *l. 7. & pen. de ſ. viol.* & de actione ingrati, qua reuocantur donationes. *l. 7. de reuoc. donat.* Et de interdicto de tabulis, non teſtamenti, de quo dictum eſt ſupra, ſed de tabulis publicis exhibendis, *l. vlt. de tab. exhib.* Nunc tranſeamus ad *l. 2. ſi ventris nomine*, quæ reſtat ſola.

Ad l. 2. ſi ventr. nom. mulier.

Dolo facit mulier, nō quæ in poſſeſſionem venientem non prohibet, ſed quæ circumſcribendi alicuius cauſa clam & per quandam machinationem in poſſeſſionem introducat. §. 1. *Si & patris & filiæ factum arguetur, in alterum, quem actor velit, reddenda eſt actio quia in id, quod agentis intereſt, datur. Ideo ſi id, quod ei abeſt, ab eo, qui in poteſtate eſt, ſeruari poſſit præter ſumptus litis cauſa factos, inutilis erit ei hæc actio.*

TRactauit etiam hoc lib. Paul. de retentione, quæ fit ex dote propter liberos, vel de actione, q̄ eo nomine inſtituitur, vt habeāt liberi, quo vitā tolerare poſſint, de qua in *l. 25. in prin. ſol. matr. & alÿs locis pleriſq;* Cuius rei occaſione etiam Paul. hoc lib. egit de muliere, quę poſt diuortium, vel poſt mortem mariti dicit, ſe eſſe prægnantem, & partus nomine poſtulat, ſe mitti in poſſeſſionem bon. mariti, quæ ſi miſſa in poſſeſſionē mox dolo malo poſſeſſionem in aliū tranſtulerit, vel pater, in cuius poteſtate eſt, mox dolo malo poſſeſ. in alium tranſtulerit, forte in emptorem bona fide ementem ex hac cauſa, vel ipſa, vel pater heredi, eive cuius intereſt, tenetur actione in factum ex edicto prætoris: in h. tit. propoſito tenetur act. in factum in id, quod intereſt, vbi dolo malo, Paul. in hac lege interpretatur, dolo malo facere mulierem, quę circumſcribendi alicuius cauſa clam, & per quandam machinationem alium in poſſeſſionē introducat, non etiam facere malo dolo eam, quæ venientem in poſſeſſionem non prohibet, non arcet. Quod male omnino Acc. accipit ἰλλεκτικῶς, vt hoc loco, dolo malo facit mulier, non, quæ in poſſeſ. venientem, no prohibet illud, *non quæ ſic*, non tantum quæ, perperam, nam prætor vtitur verbo *transferendi*, quo verbo factum arguitur, non negligentia, vt mox ſubiicit Paul. in ſecunda huius l. *ſi vtriuſque factum arguatur*, inquit, *filiæ & patris*, id eſt, ſi vterque dicatur in alium dolo malo tranſtuliſſe poſſeſ. in arbitrio actoris eſſe, cum quo experiatur, cum alterutro experiri debere, cū filia, vel cum patre, non poſſe experiri cum vtroq; quia hæc actio datur in id, quod actori abeſt, vt ait, id eſt, in id, quod intereſt, quia rei perſecutionem habet, & bis eandem rem conſequi non poteſt. præda eſt, bis eandem rem conſequi *l. ſi ſi minoris, de adm. tut.* Vnde ſi actor, quod ſua intereſt, ab eo conſecutus fuerit, qui in poſſeſſione eſt, id eſt, in quem tranſlata poſſeſſio eſt, (Legendum omnino in hac ſecunda parte huius l. quomodo & ex veterib. Doctorib. quidam legunt, *Ab eo, qui in poſſeſ. eſt.* Florentini male *ab eo qui in poteſtate eſt*, quia debuiſſet potius dicere ab ea, id eſt, a filiafa. cuius dolo poſſeſ. in alium tranſlata eſt. Nam ſciendum eſt, & cum poſſeſſore, id eſt, cum eo, in quem poſſeſſio tranſlata eſt, heredem interdicto experiri poſſe, vt poſſeſſione diſcedat, vel quanti intereſt, præſtet, *l. 1. §. neceſſario. h. t.* Igitur ſi ab eo, *qui in poſſeſ. eſt* heres, quanti intereſt, conſecutus fuerit, inutilis eſt actio huius edicti aduerſus filiam vel patrem, quia non datur vltra quam interſit, niſi ſc. aliquid amplius interſit, quam conſecutus ſit a poſſeſſore, veluti propter ſumptus litis actæ cum poſſeſſore, quorum forte iudex rationem non habuit, quod bonæ fidei poſſeſſor eſſet, & iuſtam haberet cauſam litigandi. nam qui bona fide litigāt, Paul.

A etiamſi vincantur, non reddunt victori ſumptus litis, *l. qui ſolidum, §. etiam, de leg. 2. l. petitor. de liberatione leg.* Quos igitur ſumptus heres non ſeruauerit ab eo, in quem tranſlata erat poſſeſſio, quod bona fide poſſideret, repetet hac actione a patre, vel filia, qui, quæve dolo malo in eum tranſtulit poſſeſſionem. Nec obſtat *l. 1. C. de euict.* quam adducit Accurſ. quia loquitur de emptore hereditatis, qui eſt emptor iuris, non corporis certi, non corporum certorum, ſed iuris tantum. Emptor hereditatis ſi ab alio ſuperatus ſit iudicio centumuirali de hereditatis petitione, iudicio euictionis ſumptus litis cauſa factos non repetit a venditore indiſtincte, ſic verum eſt, ſiue ſuperatus ſit, ſiue ſuperauerit aduerſarium, ſiue cauſam tenuerit, ſiue non tenuerit. Hoc eſſe ſpeciale in emptore hereditatis. nam alterius rei emptor euicta re iure iudicioque a venditore, repetit etiam ſumptus
B litis, & viatica *l. 17. C. eod. tit. de euict. l. fideiuſſor, de doli excep.* Emptor hereditatis eos ſumptus non repetit, qui venditor in hoc tantum tenetur, vt hereditatem eſſe præſtet vel modicam, non etiam præſtare debet euictionem ſingularum rerum. Et per conſequentiam nec ſumptus, quos emptor hereditatis fecit in litem inſtitutam de ſingulis rebus.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
in Librum XL. Pauli
C
ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 1. de tutelis.

Tutela eſt, (vt Seruius definit) vis ac poteſtas in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem ſuam ſponte ſe defendere nequit, iure ciuili data ac permiſſa.

§. 1. *Tutores autem ſunt, qui eam vim ac poteſtatem habent, exque re ipſa nomem ceperunt. Itaque appellantur tutores quaſi tuitores, atque defenſores: ſicuti æditui dicuntur, qui ædes tuentur.*

§. 2. *Mutus tutor dari non poteſt, quoniam auctoritatem præbere non poteſt.*

§. 3. *Surdum non poſſe dari tutorem plerique, & Pomponius lib.*
D *ſexageſimo nono ad Edictum, probant, quia non tantum loqui, ſed & audire tutor debet.*

HIc liber eſt de tutelis, & cœpi congruenter a definitione tutelæ, quæ ponitur in *l. 1. de tutelis* ex Seruio Sulpicio auctore peritiſſimo conficiēdarum definitionum, & eius artis, quam, qui tenēt, eruditi appellantur. Definitio hæc eſt: *Tutela eſt vis ac poteſtas in capite libero ad tuendum eum, qui propter ætatem ſuā ſponte ſe defendere nequit iure ciuili data, ac permiſſa.* Caput liberū, (nam prima verba notiſſima ſunt) vocat impuberem, qui paterfa. aut materfa. eſt, id eſt, ſui iuris, ſuæ ſpontis, qui tamen, vt ait, *ſponte ſe defendere nequit*, ſuæ poteſtatis, qui tantum in poteſtate quadā tutoris eſt, quia non, vt ſui iuris, ſuę ſpontis, ſuæ poteſtatis eſt, ita etiam ſuæ tutelæ eſt, ante finitam
E tutelā pubertate, quo demum tempore in ſuam tutelā venire, & ſuæ tutelæ, ſuæ ætatis fieri dicetur. Et eodem ſenſu *liberum* Titus Liuius 26. *Dum liber*, inquit, *dum mei potens ſum.* Is vero eſt, qui vno & proprio verbo dicitur pupillus vel pupilla: neq; enim pupillus is eſt, quamuis ſit impubes, qui alieni iuris eſt, ſed qui ſui iuris eſt, & ſub tutore, vel ſubtutoribus agit. Denique tutor & pupillus duo ſunt, quaſi cognata, coniunctaque nomina, nec alterum ſine altero eſſe poteſt, *leg. 8. cum veteranus. de excuſ. tutor. l. pupillus 239. de verbor. ſignif.* Seneca ad Heluiam matrem, ſic ille liber eſt inſcribendus: *Non attillam*, inquit, *ſic in me tranſtuleram*,

ſit mihi adſcripſeram, vt poſſet videri, quod me amiſit, quamuis ſaluo patre, pupilla. Nam pupilla proprie eſt, quæ patrem amiſit, vel morte, vel emancipatione, id eſt, quæ deſiit eſſe in familia patris, qui quæve alieni iuris eſt, vt puta in poteſtate patris, vel in mancipio domini, vel in manu mariti, tutorem habere non poteſt, *l. pen. §. 1. quod falſo tut. aucto. l. cum filiusfam. l. miles ita §. nec tutorem, de milit. teſt. l. ſi putas. Cod. de petit. hered. l. 1. Cod. de pat. pot.* Quod vſque adeo verum eſt, vt & impuberi, cuius pater, in cuius poteſtate erat, captus eſt ab hoſtibus, non poſſit tutor dari propter ſpem poſtliminij, quia poſt regreſſum patris confeſtim recidit in eius poteſtatem: ſpes poſtliminij facit, vt & adhuc videatur eſſe in prima poteſtate, & conſequenter, vt tutor ei dari non poſſit, detur tamen curator bonis, ne in medio pereant *l. muto §. vlt. h. t.* Qua de cauſa & tutelam impuberis patrisfam. aut matrisf. adrogatione & conuentione in manum, & ſeruitute, atque etiam hoc caſu captiuitate finiri conſtat *l. ſi adrogati h. t.* Nondum eſt ſatis. nam & ciuem Rom. eſſe oportet eum, cui datur tutor, & ciuem æque Rom. tutorem dari *l. 11. in fine tit. ſeq.* Iura propria ciuium Rom. tutelæ ſunt, & hereditates, & connubia, & agnationes, & gentilitates, patria poteſtas, non penegrinorũ, non ergo deportatorum in inſulam pœnæ cauſa, quia deportatio facit peregrinum, & mulctat ciuitate Romana. Ideoque & deportatione tutela finitur *d. l. ſi adrogari.* Sunt autem hoc loco, in Acc. gloſſis multa menda. Primum, *vis & poteſtas*, inquit, id eſt, violenta poteſtas, qua interpretatione nihil inſulſius, & dedignor hic addere plura. Ac pręterea his verbis in *capite libero*, excludi ſeruum, inquit, imo & liberum hominem, ſi alieni iuris ſit. Infert duobus tamẽ quaſi caſibus ſeruum habere tutorem, quorum vnus ſit in *l. ei qui de ſtatu ſuo litigat. de tut. & cur. dat.* quæ certe ſeruo nõ dicit tutorem dari, ſed ei, qui de ſtatu ſuo litigat, id eſt, qui ex libertate petitur in ſeruitutem, & ita demum etiam palam & aperte ait, tenere dationem, ſi liber ſit, euentus cauſę liberalis declarabit iure datus fuerit tutor nec ne, interim vindiciæ dantur ſecundum libertatem, & pro libero habetur in cauſis omnib. vt *l. 33. ſeruum §. 1. de procurat.* quæ cum ſit ex eodem lib. commodiſſime applicabitur *d. l. ei* qui: & libero igitur non ſeruo datus tutor intelligitur. Alter autẽ caſus ſit in *l. ſi ius puberi eod. t.* quæ lex neque dicit, neq; adſignificat ſeruo tutorem dari, quinimo heres rogatus ſeruũ hereditarium impuberem manumittere, eique hereditatem teſtituere, vt ibi ponitur ſpecies, heres quolibet de populo poſtulante, quia libertatis cauſa publica eſt, cogitur ſeruum impuberem manumittere, & manumiſſo demum ac perducto ad ciuitatem Rom. tutor datur ſpecialis vt *l. apud §. vlt. ad SC. Treb.* quo ſcilicet auctore etiam heres ipſe quaſi manumiſſor ſuccedit in tutelam. Ille ſpecialis temporarius eſt tutor. Debuit potius Accurſius adnotare caſum: quo filiusfamil, tutorem habet *ex l. vlt. §. quibus. Cod. de ſent. paſsis.* vbi patre deportato in inſulam, atque ita filio eius impubere, qui in ciuitate manſit, ſui iuris effecto, eique tutore dato, ac poſtea patre ciuitati reſtituto beneficio Principis, ac proinde reciperata patria poteſtate in filium adhuc puberem, ſi eiuſmodi ſit pater, vt ad omne vitium omnemque luxuriam mores ſuos inſtruxerit & compoſuerit, melius eſſe ait Imperator, vt qui impuberi filio ab initio iure tutor datus eſt, tutor maneat, vt eius conſilio regatur, non prodigi, aut luxurioſi, aut diſſoluti patris. Facilius retinetur tutor, qui ab initio iure datus eſt, quam datur: nec ſane poſt reſtitutionem patris iure ei daretur tutor. Idem Accurſius his verbis, *ad tuendum eum, qui propter ætatem ſuam, &c.* ait, excludi patrem, quaſi & patris munus non ſit tueri liberos, cuius etiam locum ea ratione tutorem obtinere Theoph. noſter ſcribit in *§. 1. de ſatiſd. tut.* Idem his verbis *propter ætatem ſuam*, excludit curatorem, quaſi, ſi diis placet, & curator non detur ætate minoribus, mollibus & ætate fluxis animis, vt Salluſt. loquitur. Idem etiam Acc. non percipit hæc verba definitionis, *iure ciuili data ac permiſ-*

A *ſa.* non animaduertit *ius ciuile id dici*, vt ſæpiſſime in iure ſpecialiter, quod 12. tab. continetur. Et ex 12. tab. tutelam dari atq; deferri agnatis proximis virilis ſexus, ſi nulli teſtamento parentis tutores inſtituti ſint, & patronus quoq; *l. 1. j. de leg. tut.* Permitti autem tutelã, id eſt tutoris dationẽ permitti parentibus in teſtamento qui liberos impuberes in poteſtate habent *l. 1. & 2. tit. ſeq.* nempe his verbis, *paterfa. vti legaſsit ſuper pecunia tutelaue ſua, ita ius eſto*, & alio capite, *ſi inteſtatus moritur, familia tutelaque eius agnatorum gentiliumque eſto.* Denique iure ciuili, id eſt, 12. tab. tutela datur proximis agnatis: permittitur parentibus, qui impuberes in poteſtate habent. Teſtamentaria igitur & legitima tantum tutela in hac definitione demonſtratur. Nam datiua tutela, quæ datur a magiſtratibus, poſtea introducta eſt lege Attilia. Multo maiora Bartolus hac in re minuta peccauit, & in-

B ſigniter quidem, quum hæc verba in *capite libero*, adſerit eſſe accipienda de tutore non de impubere, non animaduertens *ἀρχαϊσμὸν*, *in capite libero* pro *in caput liberum*, vt illo Poetæ loco.

Nil animis in corpore iuris.

Et in 12. tab. *in eo pecuniaque eius poteſtas eſto.* Apud Cicer. vt inde liceat coniecturam facere, qui naufragium faciunt in paruo flumine, quales gubernatores ſint in mari Ægæo. Mitto veriloquium tutoris, quod hic Stoicos imitatus expoſuit Paulus, & tranſeo ad *§. vlt.* in quo ait.

Ad §. vltim.

C AIt: *mutum aut ſurdum tutorem dari non poſſe*, & mutum, quia auctoritatem pupillo negotium aliquod contrahenti præbere non poteſt. Vnde collige & ſerua perpetuo, auctoritatem tutoris verbo interponi, cum ſe probare palã tutor dicit id, quod agitur *l. 3. de auct. tut.* ſcripto, aut per epiſtolam non interponi *l. 9. §. pen. h. t. de auctor. tut.* Quanquam in *d. l. 3.* tentet nec quidquam Accur. etiam taciturnitatem tutoris ſufficere. Quod ſi eſſet verum & mutus tutor eſſe poſſet. Surdum autem tutorem dari non poſſe, quia non poteſt exaudire verba eorum, qui cum pupillo contrahunt. Quod confirmatur etiam *l. pen. §. vlt. de leg. tut.* Addamus ex *l. 20. t. ſeq. de teſtam. tut.* quæ eſt ex eod. lib.

Ad l. 20. de teſtam. tut.

D *Tutor incertus dari non poteſt.*

§. 1. Teſtamento quẽlibet poſſumus tutorem dare, ſiue is prætor, ſiue conſul ſit: quia lex duodecim tabul. id confirmat.

TVtorem etiam incertũ dari non poſſe, puta hoc modo, quicunque ſequenti anno Conſul factus fuerit, filio meo tutor eſto. Nam & cõſul, & prætor tutor dari poteſt, quia vt ait lex 12. tab. generaliter loquitur paterf. vti legaſſit, &c. Et eleganter *§. tutor. Inſtit. de legat.* certo iudicio debere patremfa. pro tutela ſuæ poſteritati cauere. Et eo reſpiciens, vt opinor, Vlpian. *lib. ſing. reg. Teſtamento nominatim tut. datos confirmari leg. 12. tab.* vbi vtitur eodem verbo, quo hæc lex 20. quia, inquit, ſi Conſul, vel prætor tutor datus ſit, lex 12. tab. id confirmat. Vnd etſi ita pater dixerit in

E teſtamento, *quiſquis primus ad funus meum venerit, filio meo tutor eſto*, inutilis datio eſt, & tutela ad agnatos aut gentiles reuertitur. His adiecit Paulus in *l. 6. de legi. tut.*

Ad l. 6. de leg. tut.

Inteſtato parente mortuo, adgnatis defertur tutela. Inteſtatus autem videtur non tantum is, qui teſtamentum non fecit: ſed & is, qui teſtamento liberis ſuis tutores non dedit. Quantum enim ad tutelam pertinet, inteſtatus eſt. Idem dicemus: ſi tutor teſta-

mento

mento datus, adhuc filio impubere manente deceſſerit. nam tutela eius ad agnatum reuertitur.

DEficiente teſtamētaria tutela, cui datur primus locus, ſuccedere legitimam, puta inteſtato parēte mortuo, agnatis proximis tutelam impuberum liberorum deferri, & inteſtatum videri parentem, ſi tutorem non dederit liberis, licet teſtamentum fecerit, id eſt, ſi quod ad tutelā attinet, inteſtatus deceſſerit, etiam ſi non, quod ad cetera, vel etiamſi teſtamento tutorem dederit & is viuo teſtatore deceſſerit, vt eſt rectiſſime expreſſum, quod non expendunt, in *§. pen. Inſtit. de leg. agnat. tut.* ſecundum quem & hæc lex ſic accipienda eſt, *& lex 11. de teſt. tut.* nimirum, vt ſi tutor teſtamētarius viuo teſtatore vita deceſſerit, tutela reuertatur ad proximum agnatum, tutorem legitimum. Nam ſi mortuo teſtatore poſtea, qui iam cœperat eſſe tutor teſtamentarius, tutor vita deceſſerit, proculdubio tutela ad agnatum non reuertitur; ſed alius a magiſtratu tutor dandus eſt, neq; enim legitimo tutori eſt locus, niſi cum mortis tempore deficit tutor teſtamentarius: atqui non deficit. Et ſic ſi tutor teſtamento datus viuo teſtatore mutus aut ſurdus factus fuerit, fateor, tutelam ad agnatum reuerti, ſed ſi mortuo teſtatore in hoc vitium inciderit, alius in eius locum dandus eſt a magiſtratu. Et vult *lex pen. de tut.* Ad hæc etiam notandum ex *l. 8. eo. t. de leg. tut.* quæ eſt ex hoc lib. 38.

Ad l. 8. eod. tit.

Si reliquero filium impuberem, & fratrem, & nepotem ex alio filio: conſtat vtroſque eſſe tutores, ſi perfectæ ætatis ſunt, quia eodem gradu ſunt.

SI plures ſint agnati eiuſdem gradus, ſimul omnes, vt ad hereditatem legitimam: & ad tutelam quoq; legitimā vocari. Fac filio impuberi, quem quis moriens relinquit, ſupereſſe patruum & fratris filium, ſupereſſe patruum, qui defuncto patri eſt nepos ex alio filio? ambo filio impuberi ſunt eodem gradu, nempe 3. gradu, & ambo igitur venient ad tutelam impuberis legitimam. Verum addit hunc modum *l. 8.* ſi perfectæ ætatis ſint, id eſt, ſi ſint maiores 25. annis. Quod abſq; dubio Tribonianus adiecit ex conſtit. Iuſtinia. id eſt, ex *l. vlt. C. de leg. tut.* quæ vetat, ne ad vllū genus tutelæ minores 25. annis admittantur. Ante eam conſt. etiam minores 25. annis, etiam pupilli erant legitimi tutores, iure ſcil. & nomine, non adminiſtratione: quod ſi vis tibi amplius approbari, adi, ſi placet obſeruationem 17. *cap.* 28. Reſtant ex hoc lib. 38. leges tres duntaxat, vid. *l. 12. de adm. tut. & l. 5. de fideiuſſ. tut. l. 28. de ſolut.*

Ad l. 12. de adm. tut.

Cum plures tutelam gerunt, nulli eorum in contutorem actio, pupilli nomine datur.

§. 1. Quæ bona fide a tutore geſta ſunt, rata habentur etiam ex reſcriptis Traiani & Adriani. Et ideo pupillus rem a tutore legitime diſtractam vindicare non poteſt. Nam & inutile eſt pupillis, ſi adminiſtratio eorum non ſeruatur: nemine ſcilicet emente. Nec intereſt tutor ſoluendo fuerit nec ne, cum, ſi bona fide res geſta ſit, ſeruanda ſit, ſi mala fide alienatio non valet.

§. 2. Nimium eſt, licere tutori, reſpectu exiſtimationis pupilli, erogare ex bonis, quod ex ſuis non honeſtiſſime fuiſſet erogaturus.

§. 3. Cum tutor no rebus duntaxat, ſed etiam moribus pupilli præponatur; in primis mercedes præceptoribus, non quas minimas poterit, ſed pro facultate patrimonij, pro dignitate natalium conſtituet. Alimenta ſeruis libertiſque, nonunquam etiam exteris, ſi hoc pupillo expediet, præſtabit. Solemnia munera parentibus cognatiſq; mittet. Sed non dabit dotem ſorori alio patre natæ, etiamſi aliter ea nubere non potuit. Nam etſi honeſte, ex liberalitate tamen fit, quæ ſeruanda arbitrio pupilli eſt.

§. 4. Si tutor pecuniam pupillarem credere non potuit: quod non erat, cui crederet: pupillo vacabit.

IN l. 12. *de admin. tut.* primū quæro, ſi plures ſint tutores, qui tutelam geſſerint, & vnus aliquid male, aut perfide adminiſtrarit. Quæritur, an alij ſtatim aduerſus eum agere poſſunt pupilli nomine, actione tutelæ ſcilicet? Et ex initio huius legis, intelligimus non poſſe: quia nec pupillus ipſe manente tutela, durante tutela, tutelæ agere poteſt, *l. 1. in fine, l. 4. de tutel. & rat. diſtrah.* Eſt enim hoc iudicium generale de reſtituenda vniuerſa tutela, & reddendis rationibus tutelæ adminiſtratæ, quo importune, & intempeſtiue agitur ante finitam tutelam, ante expletum & finitum officium tutelæ. Cæterum non prohibetur contutor etiam manente tutela contutorem ſuſpectum poſtulare, id eſt, agere cum eo ſuſpecti ex 12. tabul. vt tutela abeat. *l. 3. in princip. de ſuſp. tut.* Et ita accipiendum eſt initium huius l. Vbi igitur tutelæ agi non poteſt, ſuſpecti agi poteſt: vt vice flexa, vbi ſuſpecti agi non poteſt, tutelæ agi poteſt, quod omnium optime probat *l. 3. §. quæri. de ſuſp. tut.* Cuius ſententia hæc eſt. Qui tutores pupilli fuerunt, finita tutela pubertate, inuiti curatores non fiunt. Satis enim abundeque eſt, quod tutelam geſſerint, nec coguntur etiā inuiti curam adminiſtrare. *l. 13. §. vlt. de tut. & ration. diſt. l. curator. C. de excuſat. tut.* Medium tempus inter patrem ſenem & filium ætate paruum, occupant duo diuerſa diuerſorum officia, tutoris & curatoris, vt eleganter Oroſius ait lib. 2. Inter Babylonicum & Romanum regnum quaſi inter patrem ſenem & filium paruum, Aphricanum & Macedonicum breuia & media regna. quaſi tutorem curatoremq; eueniſſe, poteſtate temporis, non iure hereditatis admiſſa. At ſi qui tutelam geſſerunt adoleſcenti etiam aut volentes, aut decreto prætoris vel præſidis, quod ei teſtamento patris, quamuis non iure curatores cōſtituti eſſent, curatores confirmati fuerint, *vt Caius de excuſ. tut.* vnus ex eis ob delicta ante geſtæ tutelæ a concuratore ſuſpecti poſtulari non poteſt, vt remoueatur a curatione, conueniri tamen poteſt actione tutelæ, quia finitum iam eſt officium tutelę, & ſumptum aliud officium, nempe curationis officium. Vnde apparet, quando agi poteſt tutelę, ob eandem cauſam ſuſpecti non poſſe. Sequitur in §. 1. *huius l.*

Ad §. 1.

BOna fide & legitime a tutore geſta & alienata ex reb. pupilli, rata habenda eſſe, indiſtincte: ſiue finita tutela tutor ſoluendo ſit, ſiue non, ſiue impar ſit, ſiue par faciendę pupillo pariationis, paris rationis, nec a pupillo poſſe reuocari, aut vindicari res a tutore bona fide & legitime diſtractas pupilli nomine. Imo rebus euictis pupillum emptoribus teneri euictionis nomine, quia cū tutorib. male non contrahitur vt docet *lex 4. de euict.* nimirum quia alienatio valet omnimodo. Et vt eleganter ait in *hoc* §. 1. inutile eſt, *Il eſt dommageable* damnoſum eſt pupillis, ſi adminiſtratio tutorum non ſeruatur, quam comitata eſt bona fides & legum auctoritas. Alioquin nemo volet a tutore vllam pupilli rem emere, quam tamen forte diſtrahi pupillo maxime expedit. Qua ratione etiam dicitur in *l. quod ſi minor §. non ſemper, de minoribus.* non temere cum minoribus geſta eſſe reſcindenda: alioquin nemo vellet vllum cum minoribus negotium contrahere, & quodammodo minoribus commercio interdiceretur. At mala fide a tutore factam rerum pupillarium venditionem & traditionem, veluti per ſordes, aut gratiam, Paulus ait, nullius momenti eſſe: transferre igitur dominium in emptorem non poſſe. Et pupillo integram atque incolumem rei venditę & traditę vindicationem eſſe. Additur in *paragraph. nimium eſt,* ea tamen, quę modum excedunt, licet a tutore geſta ſint

bona fide, veluti reſpectu exiſtimationis pupilli dignitatiſ- A que natalium, reſpectu famæ & nominis pupilli rata habenda non eſſe, vt ſi ex bonis pupilli impendat in epulas lautiores res, vel in nitidiorem ſupellectilem, quod ex ſuis bonis ipſe non honeſtiſſime erogaturus fuiſſet, ſi pædagogia pupilli, *les pages*, nimis pretioſa veſte ſuccingat: nimiæ enim & immodicæ erogationes tutori reputantur in iudicio tutelæ, non pupillo. Culpatur nimietas in impendiis, in actione omni. Et notanda eſt illa locutio *reſpectu exiſtimationis pupilli*, *ayant eſgard à ſon eſtat*. *vt in l. 1. hoc tit.* proſpectu officij, *ayant eſgard à la charge*. Mox in §. pen. hoc poſito quod eſt certiſſimum, tutorem non tantum rebus, ſed etiam moribus pupilli præfici, præponi, ſubinfert, tutoris officio, hoc notandum in primis, incumbere, vt præceptoribus liberalium artium pupilli mercedes præſtet pro mo- B do facultatum pupilli, & pro dignitate natalium. Itemque vt præſtet alimenta ſeruis libertiſque pupilli domeſticis, atque etiam exteris, ſi hoc pupillo expediat, qui forte dant operam pupillo. Itemque, vt ſolemnia munera parentibus cognatiſq; pupilli mittat, ergo ſi ea miſerit, ea in iudicio tutelæ pupillo reputabit: ſic eſt: dummodo ſeruauerit, quod prædictum eſt *ne quid nimis*: nuptialia tamen munera, nuptiales ſportulas matri, aut ſorori pupilli tutor non mittet, aut non reputabit, quia perquam neceſſaria ea muneratio non eſt, quod oſtendit *lex quæ ſeq. 13. §. vltim. & l. 1. §. præterea, de tutelæ, & rat. diſtra.* Igitur hoc loco *ſolemnia munera* ea tantum dicit, quæ non neceſſaria, ſed perquam neceſſaria ſunt, τὰ εὔφημα, τὰ νομιζόμενα, & quaſi debita parentibus & cognatis, & quæ præbentur tantum parentibus & cognatis: ergo non *ſtrenas* dicit non *natalitia*, non *nuptialitia*. nam & hæc amicis debētur, non parētibus C aut cognatis ſolis, & perquam neceſſaria etiam non ſunt. Plane enim voluntaria ſunt, & arbitraria: ſolemnia munera dicit ea quæ χαρίστια dicebantur, vt Valerius docet *lib. 2.* Et cara cognatio. Tertullian. libr. de εἰδωλολατρεία. *Caræ cognationis honoraria exigit.* Martialis 9.

Cara daret ſolemne tibi cognatio munus:

Ouid. 2. Faſtid.

Proxima cognati dicere χαρίστια Cari:

Et rectiſſime in gloſſis veterum, cara cognatio ἐρεσία rectiſſime. nam conuiuia ſolemnia erant, quibus præter parentes & cognatos nemo interponebatur, & quaſi parentalia quædam. quia & in eis omnium carorum cognatorum iam vita defunctorum nomina ciere ſolebant, id eſt, τὰ ὀφειλόμενα. Quod & Ouidius illo loco oſtendit. Et præter conuiuium, quod cognatorum quiſque ſua vice neceſſario obibat, D etiam vt moris erat ſingulis conuiuiis ἀποφόρητα dabantur aut mittebantur: hæc erogatio, hæc muneratio eſt neceſſaria, & perneceſſaria. Hanc ſolam tutor reputat pupillo, non remunerationes non neceſſarias. Sequitur in eod. Si tutor dederit dotem ex bonis pupilli ſorori eius vterinæ, quæ cognata ei eſt, non agnata, etiamſi non habuerit illa vnde nuberet, etiamſi aliunde nubere non potuerit, id tutorem non reputare pupillo. nam etſi honeſte ſorori quoque vterinæ pupillus in dotem det, non cogitur tamen dare, ne inopi quidem Et hoc pendet tantum ex eius liberalitate, quæ arbitrio eius relinquenda, & ſeruanda non tutoris, vt quum erit grandior, tum ſi velit etiam vterinæ ſorori dotem conſtituat. Liberalitatis modus ex adoleſcentis bonis in adoleſcentis, non tutoris voluntate eſt, E quæ ſententia ex contrario præſtat nobis certiſſimum argumentum exiſtimandi fratrem ſorori conſanguineæ, ſiue Germanæ, quæ agnata & cognata eſt, ſi ea aliunde nubere non poſſit, dotem conſtituere debere. Eſt in hanc rem hic locus valde ſingularis. In pargaph. vltim. huius legis docet.

Ad §. vltim.

SI tutor ideo pecuniam pupillarem fœnori non occupauerit, quod nō eſſet vir idoneus, cui fœneraret, hoc tutori non reputari: nec debere eum eius pecuniæ vſuras pupillo depēdere, vt *l. 3. C. de vſur. pup.* Quid igitur? pecuniam illam pupillo vacare, pecuniam illam pupillo eſſe ſterilem, otioſam, vacuam? & neceſſario quidem propter penuriam hominum idoneorū, quibus credi poſſit. Eadem vero, quæ reputantur tutori in iudicio tutelæ, reputantur etiam fideiuſſori eius, qui cauit rem pupilli ſaluam fore: & contra, quæ non reputantur tutori, nec fideiuſſori eius. Et hoc habetur in *leg. 5. de fideiuſſ. tut.* quæ eſt ex hoc libr. Et vti- B mur apte verbo *reputationis* hac in re, quoniam iudicium tutelæ de calculo eſt, de reputatione eſt, de rationibus reddendis. Alia reputantur pupillo a tutore, alia tutori a pupillo. Ex hoc etiam libro habemus in *l. 18. de ſolut.*

Ad l. 28. de ſolut.

Debitores ſoluendo ei, qui pro tutore negotia gerit, liberantur, ſi pecunia in rem pupilli peruenit.

DEbitorem pupilli ipſo iure omnimodo liberari, ſi tutori ſoluat vt *l. Lucius §. tutelæ, de adminiſt. tut.* Sed ſi debitor pupilli ſoluat ei, qui pro tutore negotia gerit, cum tutor non ſit, tutori putatitio, tutori falſo, non aliter libera- C tur, quam ſi pecunia verſa ſit in rem pupilli, quoniam huic rerum pupilli adminiſtratio conceſſa non fuit, *l. apud §. ſi quis non tutor, de doli exceptione.* Nec quidquam præterea habemus in hoc libro.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXXIX. Pauli ad Edictum.

D *RECITATIONES SOLEMNES.*

Ad l. 48. Ad l. Aquil.

Si ſeruus ante aditam hereditatem damnum in re hereditaria dederit: & liber factus in ea damnum det: vtraque actione tenebitur: quia alterius & alterius ſunt.

OMnia fragmenta, omneſve leges libri 39. ſunt de furto, excepta *l. 48. ad leg. Aquil.* quæ eſt de damno iniuria dato, quæ tamen recte & vere protrahetur & accommodabitur etiam ad furti cauſam. Credibile autem eſt, cum immenſus ſit tracta- E tus de tutelis, non ſuperiore tantum, ſed & hoc libro 39. Paulum egiſſe de tutelis, eique occaſionem ſcribendi de furtis dediſſe actionem eam, quæ appellatur actio *de rationibus diſtrahendis*, quæ aduerſus tutorem datur in duplum ex 12. tab. qui interuertit rationes pupillares, quive auertit, aut intercepit pecuniam pupillarem, quive furandi animo rem aliquam abſtulit ex pupilli bonis, cum qua actione etiam concurrit actio furti pœnalis, nec altera alteram tollit, *l. 1. §. in tutela l. 2. de tut. & rat. diſtr.* Concurrit etiam cum actione de rationibus diſtr. condictio furtiua *d. l. 2.* Et actio quidē de rationib. diſtrahendis, quā dixi eſſe in duplū, mixta eſt

ta eſt actio, quia id perſequitur, quod pupillo abeſt, ac præterea alterum tantum, ſi id quod pupillo abeſt arbitrio iudicis, non reſtituatur, quia arbitraria actio eſt. Qua de cauſa, ſi condictione furtiua pupillus cõſecutus fuerit; quod fuerit ablatum, tollitur actio de rationibus diſtrahendis, quia nihil pupillo abeſt, quæ autem non tollitur actione furti, quia in actione furti extra rem, quę abeſt, duplum eſt, ideſt, totum duplum pœna eſt. In actione de rationibus diſtrah. duplum non eſt extra rem *d. l. 2. l. tres tut. de adm. tut.* Eadẽque ratione ſi actione tutelę pupillus cõſequutus fuerit, ꝙ fuerit ablatũ, ceſſat actio de rationib. diſtrahẽdis, quia nihil pupillo abeſt, non ceſſat tamen actio furti, ſi actũ ſit tutelæ & per eã, quod ſibi abeſt, pupillus cõſecutus ſit, ceſſat actio de rationib. diſtrahendis, quia vna obligatio, vnum factum, vna res eſt, ex qua tutelæ actio naſcitur, & actio de rationibus diſtrahẽdis permiſſa electione pupillo finita tutela hac B vel illa experiri, ſuũque pſequi. Duę autẽ ſunt obligationes tutelæ & furti, ex quib. & duæ naſcuntur actiones, actio tutelæ ſiue rationũ diſtrahendarum & actio furti *d. §. in tut.* Et ideo altera alteram non tollit. actio tutelæ, vel actio de rat. diſtrah. non tollit actionem furti: quia diuerſæ obligationes ſunt. Quomodo & hoc ipſo lib. vt conſtat ex *l. 48. ad l. Aq.* Paul. ſcripſit. Si ſeruus hereditarius domini teſtam. manumiſſus ante aditam hereditatem damnum in re hereditaria dederit dolo malo, & poſt aditam hereditatem libertatem adeptus ex teſtam. in eadem re damnum dederit, quia ſunt duæ obligationes, duo facta, vtráq; eum noxã ſequi, ac proinde poſt libertatem adeptam duab. eum actionib. teneri, vna ex edicto. *ſi is, qui ex teſtam. liber eſſe iuſſus erit: poſt mortem domini ante aditam hereditatem ſubripuiſſe vel corripuiſſe quid dicetur.* C Et altera ex *leg. Aquil.* vt rectiſſime in ha l. 48. Accurſius adnotauit. In priori actione, quæ ex illo edicto competit, venit dolus duntaxat: in poſteriori, quæ eſt ex leg. Aquilia venit etiam culpa leuiſſima, *leg. 44. eodem titul. ad leg. Aquil.* His autem duabus actionibus eum teneri, quia, *vt ait*, *leg. 48.* alterius & alterius facti hæ res ſunt, nimirum vno facto damnum dedit rei hereditariæ, altero facto damnum dedit rei hereditatis, rei iam heredis factæ per aditionem hereditatis. Duo igitur facta & duæ obligationes. Idcirco altera alteram non tollit: qua ratione etiam vtitur, *d. §. in tutela.* & eſt ſimile argumentum in *l. 16. de neg. geſt.* de damno autem dato loquitur illa *lex* 48. non de furto, quia ſi iacenti hereditati & nondum aditæ ſeruus teſtamento manumiſſus furtum fecit, dominæ furtum fecit, quia hereditas iacens do- D minæ locum obtinet, *leg. denique. §. quæſitum. quod vi aut clam.* Dominus autem aut domina non poſſunt cum ſeruo ſuo habere actionem furti. Ergo quod ante aditam hereditatem furtum fecerit, amota re quadam hereditaria, non ideo tenetur actione furti poſt libertatem, ſed tamen, quia ex illo edicto *ſi is, qui teſtamento liber eſſe iuſſus erit, &c.* ſeruus teſtamento manumiſſus, qui ante aditam hereditatem ex ea aliquid amouit dolo malo, perinde tenetur actione in duplum, atque ſi furtum feciſſet reuera, ſi etiam poſt aditam hereditatẽ ex ea aliquid amouerit dolo malo, eandem rem contrectauerit, atque ita heredi quoque furtum fecerit, duabus actionibus tenetur, actione in factum ex illo edicto, *ſi is qui teſtamento, &c.* comparata ad ſimilitudinem actioni furti, & actione furti directa & ciuili, *l. 1. §. 1. & l. pen. ꝯ. ſi is qui teſtam.* & ita explicanda eſt illa lex 48. E ad leg. Aquil. Ceteræ leges, quæ ſunt ex hoc libro palam & aperte de furto perſcriptæ ſunt omnes, de quo, quod eſſet Paulus occaſione rapta, vnde dixi, aliquando fuſius tractaturus, cœpit, vt opinor, hunc librum a definitione actionis furti, atque etiam rei ipſius, quæ ex hoc libro proponitur, in *l. 1. de furt.* ad quam tranſeo.

Paul.

A

Ad l. 1. de furt.

Furtum a furuo, id eſt, nigro, dictum Labeo ait, quòd clam, & obſcure fiat, & plerunque nocte: vel a fraude, vt Sabinus ait, vel a ferendo & auferendo, vel a Græco ſermone qui φῶρας appellant fures. Imo & Græci ἀπὸ τοῦ φέρειν, id eſt, a ferendo φῶρας dixerunt.

§. 1. Inde ſola cogitatio furti faciendi, non facit furem.

§. 2. Sic is, qui depoſitum abnegat, non ſtatim etiam furti tenetur: ſed ita, ſi intercipiendi cauſa occultauerit.

§. 3. Furtum eſt contrectatio rei fraudulosa, lucri faciendi gratia, vel ipſius rei, vel etiam vſus eius poſſeſſioniſue, quod lege naturali prohibitum eſt admittere.

B

AC primum tibi duæ potiſſimum proponuntur definitiones nominis, ſeruaturq; ordo artis, prius definiendum eſſe nomen, quam rem. Ac primum quidem furtum, vt ait a furuo, id eſt, nigro dici. Quomodo & vna Harpyiarum eſt *κελαινὼ*, quo nomine nigrum ſignificatur, vt Fulgent. ſcribit libri *μυθολογικῶν*. Et hoc, vt ait, quia furtum fit clam & obſcure, & plerunque nocte. Qua re etiam furtum a rapina diſcriminatur, quia furtum non fit palã vt rapina: ſed vel clam fieri poteſt. *l. in duobus. §. ſi qui iurauerit. de iureiur.* Inde & *l. 2. §. generaliter vi bon. rapt.* ex quib. cauſis furti actio mihi competit in re clam facta, ex iiſdem cauſis habere me actionem vi bon. rapt. in re facta per vim, in re erepta vi aperta, *& l. 8. §. 1. & §. vl. arb. fur. cæſ.* non eũ, qui C perdiu ſciente domino arborẽ cædit, ſed eum, qui clam cædit, teneri actione arbor. furt. cæſ. ex 12. tab. *& l. vl. C. quib. ad lib. prou. non licet.* furtiua compendia obſcure capi & parari, & plerumque nocte, inquit. Vnde illud Homer. Iliad. 3. *κλέπτῃ δέ τε νυκτὸς ἀμείνω.* hoc ſenſu, *noctem amicam eſſe furibus, inimicam paſtoribus.* addit Paulus vel furtum dictum ab *auferendo*, quia nec furtum fit cogitatione, vel animo ſolo, non fit verbo, non fit ſcriptura, *l. ſi quis vxori. §. neque, hoc titul.* non fit inficiatione, vt ſi depoſitarius depoſitum inficietur, non ſtatim furti tenetur: ſed ita, ſi id intercipiendi animo occultauerit, & contrectauerit. Sequitur definitio rei. *Furtum eſt contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi cauſa, vel ipſius rei, vel etiam vſus eius, poſſeſſioniſue, quod lege naturali prohibitum eſt admittere.* Furtum eſt contrectatio, quæ ſcil. fit quum res mouetur loco. nam rei im- D mobilis furtum non fit, ſed rei mobilis tantũ, *l. 1. de diſtr. pignor.* contrectare nihil aliud eſt, quam loco mouere, & contrectatio fraudulosa, inquit, quia non eadem eſt ratio damni dandi & furti faciendi, damnum datur etiam culpa leuiſſima: furtum fit dolo malo duntaxat, & vt ſubiicit, lucri faciendi gratia, lucri ſui cauſa *l. 21. §. prim. rerum amotar.* Lucri faciendi cauſa, vel ipſius rei, inquit, vel etiam vſus eius, poſſeſſioniſue ipſius rei, id eſt, proprietatis. Nam rei appellatio in iure ſemper proprietatem denotat & deſtinat. Et ita dominum agere furti, quanti interfuit eius proprietatem non eſſe ſubſtractam, *l. inter omnes. §. ſi ſeruus. hoc titul.* & actione furti domino præſtari proprietatis cauſam, *l. furtiuam hoc titul.* ratione autem poſſeſſionis actio furti datur non domino, bonæfidei tamen poſſeſſori, *d. l. furtiuam*, vel etiam creditori pignoratitio, ſi vel debitor ipſe, E vel alius rem pignori datam interuertat. *leg. cum æs. §. primo. & d. l. ſi inter omnes §. ſi ſeruus.* ratione autem vſus actio furti datur vſufructuario, *d. l. cum æs. §. 1. & d. §. ſi ſeruus.* Datur etiam quandoque domino ipſi actio furti vſus gratia ſiue vſus ratione, vt ſi commodatarius rem, quam à domino vtendam accepit, alij inuito domino commodauerit. Nã ob interuerſum vſum rei cõmodatæ domino tenetur actione furti *l. ſi pig. §. 1. h. tit.* Sic igitur apparet quemadmodum fiat, & qui fiat furtum, vel ipſius rei, vel vſus eius, vel poſſeſſionis eius. Dices ad hæc & obiicies: imo omne furtũ eſt interuerſio poſſeſſionis, & generaliter aut furtũ

non ſit, aut furtum ſit poſſeſſionis ſemper. Quod & ita ſcriptum eſt in *l.1.§.Scæuola,ſi is qui teſt*. Idque vel ex eo apparet euidenter, quod vbi nullus eſt rei poſſeſſor, vbi poſſeſſio vacat, etiamſi eius rei dominus aliquis exiſtat furtum eius rei fieri non poteſt, quæ a nemine poſſidetur, quamuis dominum certum habeat, vt hereditate iacente apud quam interim, id eſt, ante aditam hereditatem rerum dominium eſſe intelligitur, vt ante diximus rerum dominiũ, non etiam poſſeſſio. Cur non? quia poſſeſſio res eſt facti & animi, & factũ vel animus non cadit in rem incorpoream: hereditas autem eſt res incorporea, id eſt, ius ſucceſſionis, quod abſtrahimus intellectu, non ſenſibus percipimus, vt corpora. hereditas iacens eſt quidem domina, ſed domina ſine poſſeſſione, domina expers & impos poſſeſſionis. Ideoque nec rei hereditariæ furtum fit iacente hereditate ſc. nam adita hereditate iam non eſt res hereditaria, ſed res heredis, *l. hereditariæ h. t.* Quid ergo dicimus, cum furtum fit? poſſeſſionis ſemper furtum fit, aut certe furtum non fit, hoc eſt certiſſimum. Et tamen in definitione hac, in qua accuratius hoc diſtinguendum fuiſſe videbatur, ait *furt. fieri, vel rei ipſius, vel vſus, vel poſſeſ.* Dico poſſeſ. ſemper furtum fieri. nam & domino, cuius res ſubripitur ſane poſſeſ. ciuilis furtum fit, & fructuario poſſeſſori, cuius poſſeſſio inteuertitur, æque. poſſeſ. furtũ fit, ciuilis vel naturalis bonæf. poſſeſſori: ciuilis, ſi ex iuſta cauſa adquirendi dominij poſſidet, vſuf. naturalis poſſeſ. nec ſi poſſeſſio non interuertatur, vlli vnquam furtum fit, igitur ſolius rei, vel vſus furtum non fit, ſolius poſſeſſionis fit, veluti bonæf. emptori, qui in re quam poſſidet nihil aliud iuris habet: cum tamen bonę fid. poſſeſſori furtum fit, domino etiam furtum fit & vtrique defertur actio furti, *l. furtiuam h. t.* ſed domino iure dominij, in qua æſtimatur verum pretium rei *l. ſi vendider.* §.1. *h.t.* bonæf. poſſeſſori, iure iuſtæ poſſeſſionis, in qua æſtimatur poſſeſſionis pretium, non verum rei pretium, quæ non eſt actoris: & pari modo, quum vſus fructus furtum fit, proprietario etiam furtum fit, & vtrique defertur actio furti, *l. inter omnes §. ſi ſeruus. h. t.* propretario iure dominij in qua verum rei pretium venit, fructuario iure vſuſ. in qua vſuſfructus tantum pretium venit. In actione furti duplatur, vt ſi ſit non manifeſti: vel quadruplatur, ſi ſit manifeſti, duplatur, inquam, vel quadruplatur id, quod intereſt, quod domino agente non excedit verum rei pretium: alio autem agente non excedit pretium iuris, quod in re ſubrepta habet. Ex his, quæ ſunt certiſſima, intelligimus, ſemper poſſeſſionis furtum fieri, nam & ei, cui rei furtum fit, puta domino poſſeſſionis furtum fit, & ei, cui vſus furtum fit, poſſeſſionis furtum fit, atque eo reſpectu duntaxat furtum ei fit, & retro, vbi alicui poſſeſſionis ſolius furtum fit, tum etiam domino furtũ fit. additur in extremo: *quod lege naturali prohibitum eſt admittere*, hoc eſt, quod ait, *l. probrum. de verb. ſign.* furtum eſſe natura probrum, quod adſignificat etiam hoc loco dum ait, *prohibitum*, nam veteres dixerunt probrum quaſi *prohibitum*, vt quidam notant.

Ad l. 3. de furt.

Qui iniuriæ cauſa ianuam effregit, quamuis inde per alios res amotæ ſint, non tenetur furti. nam maleficiu voluntas & propoſitum delinquentis diſtinguit.

§. 1. *Si ſeruus commodatoris rem ſubripuerit, & ſoluendo ſit is, cui ſubreptum eſt: Sabinus ait, poſſe & commodati agi cum eo, & contra dominum furti ſerui nomine. Sed ſi pecuniam, quam dominus exegit reddat, euaneſcere furti actionem. Idem & ſi remittat commodati actionem.*

§. 2. *Quod ſi ſeruus tuus rem, ibi commodatam ſubripuerit, furti tecum actio non eſt, quia tuo periculo res ſit. ſed tantum commodati.*

§. 3. *Qui alienis negotiis gerendis ſe obtulit, actionem furti non habet: licet culpa eius res perierit. Sed actione negotiorum geſtor, ita damnandus eſt, ſi dominus actione ei cedat. Eadem ſunt in eo, qui pro tutore negotia gerit: vel in eo tutore, qui diligentiam præſtare debeat: veluti, qui ex pluribus tutoribus teſtamento datis, oblata ſatiſdatione, ſolus adminiſtrationem ſuſcepit.*

§. 4. *Si ex donatione alterius rem meam teneas, & eam ſubripiam: ita demum furti te agere mecum poſſe, Iulianus ait, ſi interſit tuá retinere poſſeſſionem: veluti ſi hominem donatum noxali iudicio defendiſti, vel ægrum curaueris, vt aduerſus vindicantem iuſtam retentionem habiturus ſis.*

CVm iam expoſuerim ex lib. 39. *l. 1. de furtis.* & ſupeſſit alia lex in eod. tit. ex eodem libro, mihi ea prius exponenda eſt, quam ceteræ: ea eſt *l. 53. de furtis*: initio ait, eum qui iniuriæ cauſa fores ædium alienarum effregit, non teneri actione furti, etiamſi fures ab eo non inducti poſtea res quaſdam eduxerint, quia id fecit iniuriæ cauſa, non furandi, aut opem furibus ferendi cauſa. Iniuriam fecit non furtum. voluntas & propoſitum, id eſt, προαίρεσις delinquentis diſtinguit maleficium. Neque huic ſententiæ obſtat *l. in furti §. penultim. hoc titul.* quam obiiciunt, nec tamen expediunt bene, quæ dicit, *ope conſilio eius furtum factum videri qui quid fecit.* Ergo & qui fores effregit inimiciatirum cauſa, non vt ſocij, quos ſecum duxerat, furarentur, ſi quid videlicet tamen ſocij furati ſunt, quoniam, vt reſpondeam, quos ſecum ipſe duxit vt fores effringerent, ii furtum fecerunt. Vnde etſi iniuriæ cauſa, vel inimicitiarum, quæ cauſa eadem eſt, adſumptis ſibi ſociis quibuſdam ianuam ædium alienarum effregerit, quãuis hoc non animo fecerit, vt ſocii furtum facerent, ſi tamen ſocii furtum fecerint, furti tenetur, quaſi ope, conſilio eius admiſſo furto, quoniam ipſe furto faciendo occaſionem præbuit. Et vt, qui occaſionem damni præbet, damnum feciſſe videtur, *l. qui occidit. §. pen. ad l. Aq.* ita & qui occaſionẽ furti dedit ſociis, adſumptis ad effringendum oſtium alienarum ædiũ. At ſecus dicendum eſt, vt initio huius legis 53. ſi extranei, quos ſibi non adſumpſerat ſocios, effractis foribus edes ingreſſi, quid compilauerint, tunc enim ipſe non tenetur furti: ratio diſtinctionis eſt euidentiſſima.

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. Si rem quam tu mihi commodaſti, ſeruus tuus mihi ſubripuerit, atq; ita res perierit, ſi eam rem ſeruus tuus auerterit, & ego ſoluendo ſim, id eſt, ſi tibi eius rei æſtimationem ſoluere poſſim, mihi ſerui tui nomine in te competit actio furti noxalis: tibi in me actio commodati, quia culpa mea res periit. furtum culpæ adnumeratur, non caſui fortuito. Quod dixi *ſi ſoluendo ſim*, id ex Sabino Paulus refert hoc loco, & Modeſtinus confirmat libro 2. differentiarum apud Lic. Ruff. his verbis: *is cui res commodata ſit, furti experiri debebit, ſi modo ſoluendo fuerit.* Tu ſi mihi a te rem commodatam ſubripuiſſes, mihi non tenereris actione furti. nec ego tibi actione commodati, *leg. 59. hoc tit.* At ſi eam rem mihi ſeruus tuus ſubripuerit, & ego ſoluendo ſim, *vt dixi*, tu mihi teneris actione furti noxali, & viciſſim ego tibi actione commodati, quia culpa mea res ſubrepta eſt. Sed ſi, vt ſubiicit Paulus, tu mihi remittas actionem commodati, ſi mihi remittas culpam meam, vel ſi æſtimationem rei, quam forte actione commodati a me iam exegiſti, mihi reddas, proculdubio euaneſcit actio furti noxalis, quia nihil mea intereſt rem non ſubripi, aut ſubreptá non fuiſſe, quum nihil mihi ob eam rẽ abeſt, quia id, quod tibi eo nomine debeam, vel tu remiſiſti, vel iam tibi ſolutum reddidiſti, *l. creditoris. §. dominus. hoc tit.* Et hoc ſi ſoluendo ſim, *vt dixi*. quid ſi ſoluendo non ſim? Si ego ſoluendo non ſim, ad te, ſi hoc res pateretur, rediret actio furti ſecundum diſtinctionem veterum, quæ obtinuit ante Iuſtinianum, id eſt, ante *l. vltim. C. de furtis*, videlicet ſeruo alienato vel manumiſſo. Sed hoc res non patitur, quia in ſeruum

uum tuum tibi ab initio nata non eſt, vel parta actio furti. Et ideo nec ex poſt facto naſci poteſt, quæ ab initio nata non eſt, *l. ſerui. h. t.* At, ponamus aliter ſpeciem, & quæramus, quid ſit dicendum, ſi non ſeruus tuus, vt in priori ſpecie, ſed ſeruus meus rem a te mihi commodatam ſubripuerit? Et ait Paulus ſubtiliter, tibi in me actionẽ tantum commodati competere, quod diligenter eam rem non ſeruauerim, quod mihi non cauerim a fure domeſtico: tibi tantum in me actionem commodati competere, non actionem furti noxalem, quia ea res mihi periit, & mihi igitur potius, ſi id peteretur, actio furti competere deberet: ſed dominus cum ſeruo ſuo actionem furti habere non poteſt, *d. l. ſerui. l. 1. §. 1. ſi is qui teſtam. liber eſſe iuſſus.* Ego ſi eam rem ſubripuiſſem, quam tu mihi commodaueras, vſu eius interuerſo, tibi tenerer actione furti ex delicto meo: ſi ſeruus meus eam ſubripuerit tibi, non teneor actione furti noxali ſcil. ſi ſoluendo ſim. Ita vt quod tua intereſt, a me facile conſequi poſſis actione commodati, ſi ſoluendo non ſim, fateor te habere actionem furti noxalem, ſecundum illam diſtinctionem veterum.

Ad §. pen.

POſt hæc in §. pen. quæritur de negotior. geſtore, qui vltro ſine mandato ad gerẽda negotia ſiue bona aliena acceſſit, ſi qua res ex his bonis, quæ gerere & adminiſtrare aggreſſus eſt, culpa eius forte amiſſa ſit, quia eius interfuit rem non ſubripi, propterea quod eo nomine, quod culpa eius res ſubrepta ſit, domino tenetur actione negotiorum geſtorum an igitur ei aduerſus furem danda ſit furti actio? Et videtur danda ſecundum generalem definitionem legis 10. hoc tit. quæ & fuſa eſt per totum titulum: cuiuſcunque intereſt rem non ſubripi: ſiue dominus, ſiue non, eum habere actionem furti. Et tamen Paulus dicit hoc loco, non aliter negotiorum geſtori competere actionem furti, quam ſi ei cedatur a domino, id eſt, non aliter, quam ſi fiat procurator domini ad agendum furti in furem. Quam actionem vtique etiam dominus ei cedere & mãdare cogitur, ſi eum velit damnare iudicio negotiorum geſtorum. Cur vero & ſuo nomine ſine ceſſione negotiorum geſtorum non habet actionem furti? Et ratio hæc redditur in *l. 87. h. tit.* quia eam rem domini voluntate non tenuit, quandoquidem ſine mandato obtulit ſe negotiis alienis, & ideo in ea re ſeruanda, quam exactiſſimam diligentiam præſtare debuit, qua non præſtita & re ſubrepta per negligentiam eius, & incuriam, plane furtum vitio ſuo imputat, adeo, vt & quamuis eius interfuit, rem non ſubripi, non habeat in furem furti actionem, non magis quam alius quilibet, qui rem alienam tenet. Ea re ſubrepta, non habet furti actionem. Et huic ſimilis eſt, qui pro tutore negotia pupilli gerit, cum non ſit tutor: quia & hic domini voluntate rem non tenuit. Ideoque ob rem ſua culpa ſubreptam ex pupilli bonis, quamuis eo nomine pupillo teneatur, cũ fure furti agere non poteſt. Idemque ſeruatur, vt Paulus docet hoc loco in eo, qui ex pluribus tutoribus teſtamento datis, vel ex pluribus tutoribus aut curatoribus, ex inquiſitione magiſtratus datis, ſolus tutelam vel curam adminiſtrat, oblata ſatiſdatione rem pupilli vel adoleſcentis ſaluam fore, ſecundum formã edicti Prætoris, quæ explicatur in §. *ſed ſi ex teſtam. Inſtit. de ſatiſd.* quod ſeruatur etiam in alio quolibet tutore & curatore generaliter, vt ait, *d. l. 87.* qui modo tutelam, vel curam adminiſtrare & diligentiam præſtare debet, videlicet ſi eius culpa res ſubrepta ſit, vt quamuis eius interfuerit, eam non ſubripi, propter culpam, cuius nomine tenetur, tamen non poſſit agere aduerſus furem actione furti. Ex quibus apparet (nec deſunt etiam multi alii caſus ſimiles) perpetuum non eſſe quod dicitur, cuiuſcunque interfuit non ſubripi, eum habere furti actionem.

A

Ad §. vltim.

IN §. vlt. huius l. proponitur. Extraneus mihi donaſſe ſeruum alienum bona fide accipienti, & dominus eum ſeruum mihi ſubripuiſſe, ſuũ rem ſubripuiſſe, ex hac cauſa dominus furti non tenetur, quia plerumque rei ſuæ furtum non fit. In caſu tamen propoſito in *hoc §. vltim.* dominus mihi furti tenetur, videlicet, ſi iuſtas cauſas habui, domino ſeruum vindicãte, retinendi ſerui, verbi gratia, propter impenſas neceſſarias, quas in ſeruum feci, vel quia ægrum curaui, vel quia noxali iudicio eum defendi, & pro eo litis æſtimationem ſolui, cum id expediret magis, quam noxæ eum dedi. Cui ſimilis eſt caſus alius de domino, qui
B rem, quam ipſe commodauerat, commodatario ſubripuit in *l. 15. in fine, & l. 59. hoc tit.* Atque Accurſius rectiſſime notat hoc loco, idem eſſe dicendum ſi rem alienam bona fide emptam a non domino, dominus emptori ſubripuerit. Cur aliud dicendum hoc caſu? quia emptor rem non habet ex cauſa lucratiua, & gratuita, vt donatarius vel commodatarius, quia pretium rei ei abeſt, & ideo emptori etiam in dominum actio furti datur, & dominus rei ſuæ furtum feciſſe intelligitur, *l. cum res. §. 1. hoc titul.* Quod etſi debitor pignus creditori datum ſubripuerit, locum habet, quia creditor rem pignori datam non habet ex cauſa lucratiua, *l. 11. §. 1. hoc tit.* Et nihil eſt præterea in *l. 53.* His addamus *l. 9. de nox. act. ex eod. lib.*

C

Ad l. 9. de nox. act.

Si communis familia vel communis ſeruus furtum fecerit, altero ex dominis ſciente: is, qui ſcit, omnium nomine tenebitur, & conuentus alterum quoq; liberat: nec a ſocio, quidquam debet conſequi: ſui enim facti nomine pœnam meruit. Quod ſi is, qui ignorauit, duplum præſtiterit, a ſocio ſimplum conſequetur.

POnit ea lex, vnum ſeruum communem, id eſt, plures ſeruos communes, multitudinem ſeruorum furtum feciſſe, quia nihil refert hoc vel illud ponatur. Quandoquidem etſi familia furtum fecerit, domini, qui hoc ignorauerunt, vel qui ſciuerunt quidem, ſed familiam furtum facientem prohibere non potuerunt, pluris non tenentur,
D quam ſi vnus furtum feciſſet, id eſt, tenentur tantum in duplum omnium nomine, non ſingulorum nomine in duplum, ex beneficio ſcilicet edicti *ſi familia furtum feciſſe dicetur*, quod etſi familia damnum iniuria dederit, ſeruatur *l. illud. ad l. Aquil.* & ita plura facta plurium habentur pro facto vno pro quo & vna litis æſtimatio, vna dupli pœna a domino infertur. Ii autem domini, qui ſciuerunt & prohibere potuerunt familiam, ne furtum faceret, nec prohibuerunt, & ſuo nomine proprio in ſolidum, & ſingulorum ſeruorum nomine, quum familia furtum fecit, aut furti tenentur, *l. prim. §. 1. ſi fam. furt. fec. leg. 4. §. cum dominus hoc tit.* Vnde ſic ſtatuamus ex hac l. 9. ſiue communis familia, ſiue communis ſeruus furtum fecerit, vno ex dominis ſciente, altero ignorante, ita ſeparandus eſt ſciens ab ignorante, vt dicamus, ſcientem omnium ſeruorum nomine
E teneri actione furti, omnium, id eſt, ſingulorum: omnium, inquam, ſeruorum nomine teneri actione furti, & conuentum, atque exactum, ſic interpretari debemus *conuentum* hoc loco, vt & in multis locis huius tituli, ſingulorum ſeruorum nomine, quaſi factis furtis pluribus, alterum dominum, quo ignorante factum eſt, liberare, nec ab altero, quo ignorante factum eſt, a ſocio ſuo quidquam conſequi poſſe, quia ſui facti pœnam meruit: ipſe enim furtum feciſſe videtur qui facientem familiam non prohibitur, cum prohibere poſſet, vt poſtea interpretabimur, quia, inquit, ipſe ſui facti pœnam meruit, quæ cauſa etiã redditur in

cauſa tutelæ, *l.1. §. plane ſi ex dolo. & l.15. de tut. & rat. diſtr.* Ignorantem autem teneri tantum in duplum, perinde atq; ſi vnus tantum ſeruus furtum feciſſet, ignorantem non teneri ſingulorum ſeruorũ nomine, ſed quaſi vnius nomine duntaxat. Ergo in duplum duntaxat teneri, quum familia furtum fecit, ac præterea præſtito duplo a ſocio ſimplum conſequi, id eſt, dimidiam partem eius, quod pręſtitit actione ſc. communi diuid. Quod ait Paul. ſcientem, qui omnium ſeruorum nomine conuentus præſtitit æſtimationẽ litis, numeratis ſingulorũ capitibus, eum a ſocio, quo ignorante factum eſt, nihil conſequi poſſe, quamuis eum liberauit, id pugnat omnino cum *l. pen. ſi fam. furt. fec.* quam & Acc. obiicit, quæ ait ſcientem, qui totius familiæ nomine pernumeratis ſingulorum capitibus litis æſtimationem exſoluit, a ſocio conſequi partem, non quidem totius ſummę, quam ſoluit, omnium ſeruorum nomine, totius famil. nomine, ſed partem duntaxat eius, quod vnius tantum ſerui nomine præſtitiſſet, id eſt, in ſimplum. nam ſi duo ſint ſerui, & ſoluerit quadruplum, duplum a ſocio non conſequitur ſc. Reſpondeamus hoc modo, ſcientem tribus modis accipi, pro eo qui ſciuit & iuſſit, qui auctor fuit, & princeps ſceleris, & pro eo, qui ſciuit, & prohibere potuit, nec prohibuit, non etiam iuſſit, & pro eo qui ſciuit, ne prohibere potuit, vt exemplo demoſtratur, in *l.4. in prin. hoc tit.* Primum in eo, qui iuſſit famil. furtum facere, verum eſt omnino, quod ait hoc loco, nihil eũ a ſocio conſequi poſſe, quia ſui facti pœnam ſubiit: in ſecundo caſu in eo, qui prohibere potuit, non etiam iuſſit, non eſt omnino verum: ſed ita, vt quod omnium ſeruorum nomine intulerit, eius ſummæ conſummatæ partem a ſocio non conſequatur, conſequatur tamen ſimplum, perinde atque ſi vnius tantum nomine ſoluiſſet litis æſtimationem, vt *dict. l. pen.* In eo autem qui ſciuit, & prohibere non potuit, certiſſimum eſt, eum a ſocio dupli quod perſoluit, partem conſequi, quia ignoranti ſimilis eſt. Et de hoc Paulus hoc ipſo libro & loco ſcripſit, quod eſt in *l.50. de diuerſ. reg. iur.* culpa carere eum, qui ſciuit, ſed tamen prohibere non potuit. Quæ ſentent. proprie pertinet ad hunc locum, & confirmatur, *l. 4. h. tit. & l.1. §. his autem, ſi famil. furt. fec. dic.* Sequitur *l.11. de de condict. furt.*

Ad l. 11. de condict. furtiu.

Sed nec legatarius condicere poteſt. Ei enim competit condictio, cui res ſubrepta eſt, vel heredi eius. Sed vindicare rem legatam ab eo poteſt.

Condictio furtiua ſiue condictio rei furtiuæ, rerumue furtiuarũ (de qua initio huius lib. diximus, ſi prius actum fuerit, conſumi actionem de rationibus diſtrahendis, quæ pupillo aduerſus tutorem competit tutelæ) hæc, inquam, condictio furtiua ſoli domino competit, *l. 1. hoc. tit.* non cuilibet domino tamen, non nouo domino, qui poſt furtum admiſſum eius dominium adquiſiuit. Actio quidem furti pœnalis nouo domino competit, ſi fur in eiuſdem rei contrectatione perſeuerat, vt probabo paulo infra. At condictio furtiua nouo domino non datur, ſed ei tantum domino, cui furtum factum eſt, cui res ſubrepta eſt, vel heredi eius, & quandiu rei ſubreptæ dominus manet. Nam ſi facto ſuo eius rei dominium amiſerit, & condictionem furtiuam amiſit, tam ipſe quã heres eius, vt ſi eam rem pure legauerit per vindicationem, quo genere defuncto eo & adita hereditate, dominium eius rei ad legatarium recta via tranſit, dominium eius rei mutatur, ideoque nec heres eius rem furtiuam furi condicere poterit, quia dominus eius non eſt, neque legatarius, qui eius rei dominus eſt, quamuis fur adhuc eam rem contrectat, quia legatario furtum factum non eſt, verum eam rem vindicare, vel ad exhibendum agere legatarius poteſt. Quæ eſt ſententia legis 11. verum adde etiam legatarium, ſi fur adhuc eam

A rem contrectet, furti in duplum agere poſſe, & heredem quoque defuncti nomine furti actione experiri poſſe, quæ in hereditate fuit, vtpote quæ cœperat a defuncto, *l. 47. de furt.* defuncti, inquam, nomine ſuo, non nomine, quaſi ſibi furto facto. *l.66. §. primo. eodem tit.* Cur non ſuo nomine? quia nihil eius intereſt, nihil heredis intereſt, re alij legata, & adquiſita, *l. qui fundum. locati.* Imo & re furtiua alij non legata, vel quo alio modo non mutato rei ſubreptæ dominio, heres non duas, vt quidam volunt, ſed vnam tantum furti actionem habet defuncti nomine, quia non mutato dominio nunquã ex poſt facto creſcit præteriti delicti æſtimatio, vt furti æſtimatio non creſcit, furti pœna nõ creſcit adſidua cõtrectatione *l.9. de furt. l. 138. de reg. iur. in 2. parte.* Vbi proponitur illa definitio generalis, nunquã non mutato ſc. dominio, non mutata perſona actoris ex poſt facto creſcere preteriti delicti æſtimationem, at rei furtiuæ B dominio mutato, veluti alij legata per vindicationem, & ei heredi defuncti nomine furti actio competit, quæ quæſita fuerat defuncto, & legatario quoque ſuo nomine, ſi fur in eiuſdem rei contrectatione perſeuerat. *l. 56. in illo loco, ſed etſi perſona. de furtis.* Nec quidquam huic ſententiæ obſtat *lex 87. eod. tit.* quæ ei, cui res ex teſtamento debetur, legatario igitur, vel fideicõmiſſario, ait. *ſi ea res poſt mortẽ domini ſubrepta, aut contrectata fuerit, non competere furti actionẽ,* Et competere igitur heredi ſuo nomine. nihil, inquam, obſtat, quia non loquitur de legato per vindicationem, ex quo dominium rei legatæ recta via & ipſo iure tranſit ad legatarium, *l. a Titio de furtis. l. 80. de leg. 2.* ſed loquitur de legato per damnationẽ, quoniam ait, *ex teſtamento debetur,* legatum per damnationem debetur legatario, nec fit legatarij, C niſi facto heredis, herede præſtante legatum. Legatum autem per vindicationem non debetur legatario, ſed legatarij eſt proprium iure dominij ſine facto heredis ex 12. tabul. quæ diſtinctio legatorum ſemper accurate ſeruanda, & dirimit, non hanc controuerſiam tantum, ſed & alias innumeras. Et ita vero dominio rei legatario quæſito per vindicationem, ac fure adhuc rem furtiuam attrectante, dicimus condictionem furtiuam legatario non competere, quia ei tantum competit, qui dominus fuit furti faciendi tempore, furti autem actionem competere: hæc facilius datur quam illa, quia & illa introducta eſt contra regulas iuris. Regulariter enim nemo rem ſuam condicere poteſt: vindicare poteſt, non condicere, imo inepta videtur eſſe condictio rei ſuæ *§. ſi itaque, Inſtit. de act.* Alia igitur eſt cauſa condictionis furtiuæ, longe alia actionis D furti. actio furti datur cuicunque, etiam non domino, ſi modo eius interfuerit rem non ſubripi, exceptis caſibus certis: condictio autem furtiua datur ſoli domino, cui res ſubrepta eſt: & rurſus alia eſt cauſa actionis furti, alia actionis ſerui corrupti, quoniam & hanc hoc loco Accurſius permiſcet cum actione furti. actio ſerui corrupti datur heredi, non legatario: actio furti, fure perſeuerante in contrectatione rei, datur legatario per vindicationem ſcilicet non heredi ſuo nomine. Cuius differentiæ rationem expoſui libro 19. *ad l. 8. de ſeruo corrupto.* Accurſius hæc quæ omnino ita ſe habent, & ſunt perſpicua admodum, hæc, inquam dum tractat hoc loco, vera falſis inuoluit varie & inconſtanter, quæ nunquam quiſquam liquido & perſpicue euoluere quiuit. Tranſeamus ad leg. 13. eiuſ- E dem tituli.

Ad l. 13. eod.

Ex argento ſubrepto pocula facta condici poſſe Fulcinius ait. Ergo in condictione poculorum etiam cælaturæ æſtimatio fiet, quæ impenſa furis facta eſt. Quemadmodum ſi infans ſubreptus adoleuerit, æſtimatio fit adoleſcentis: quamuis cura & ſumptibus furis creuerit.

Si fur

SI fur argento, id eſt, maſſa argenti ſubrepta, ex ea pocula fecerit, pocula ſunt furtiua, & in dominio eius, cuius fuit argentum, quia quod ex re noſtra fit, noſtrum eſt, iuxta Sabinianorum ſent. quæ obtinuit maxime in his rebus, quæ ad eãdem materiam reuerti poſſunt, vt pocula reuerti poſſunt, & reduci ad priorem maſſam, quod primæ iuris Inſtitutiones ſatis docent. Imo & Sabini ſententia obtinuit in his rebus quæ ad eandem materiam reduci non poſſunt, veluti muſto facto & expreſſo ex vuis alienis, videlic. ſi fur aut quilibet alius mala fide fecerit, nam quod fecerit eius eſt, cuius materia fuit, *l. 12. §. ſi quis, ad exhib. l. ſi quis vxori. §. ſi quis maſſam. de furt.* Ergo qui fuit dominus argẽti quia & poculorum dominus eſt, & condictio domino datur: pocula furti, quæ fur ipſe fecit, condicere poreſt, quia, vt dixi, & poculorum dominus eſt, & fuiſſe intelligitur etiam furti faciendi tempore, quod etiam τῆ δυνάμει, vt ipſa pocula in argento fuerint, & ſiquidem conuentus fur condictione furtiua, pocula domino non reſtituat, tanti damnatur, quanti ſunt pocula, ſi cælata ſint, etiam cælaturæ æſtimatione facta. Vbi gloſſa non intellexit, quid ſit cælaturæ, quæ interpretatur *inauraturæ*: quanquam etiam inauraturæ, ſi pocula inaurata fuerint, æſtimationem fieri veriſſimum eſt, quæ ſc. vel auratura vel cælatura facta eſt impẽſa furis, non habita ratione impenſæ. Nam ſi impenſæ factæ in vaſe conflando mala fide ex aliena materia ratio non habetur, cur magis habetur luminis & ornatus extrinſecus adhibiti? nã & eodem modo ſi infans furto ſubreptus, cura & impenſa furis adoluerit: vel, vt ait, creuerit, quod eſt idem, adoleſcẽs ob oleſcendo, id eſt, creſcendo: ſi, inquam, infans furto ſubreptus cura & ſumptibus furis adoleuerit, non infantis, ſed adoleſcentis, æſtimatio fit in condictione furtiua, *l. inficiando. §. infans. de furt.* denique res furtiua æſtimatur quanti plurimi fuit, *l. 8. §. 1. hoc tit. l. pen. rer. amot.* Pergamus ad *l. 3. de manumiſſ.* quæ eſt etiam hoc lib.

Ad l. 3. de manumiſſ.

Seruus pignori datus, etiamſi debitor locuples, manumitti non poteſt.

SEntentia huius legis hæc eſt, ſeruum pignori datum, ac deinde ablatum creditori nondum ſoluta pecunia, ablatum a debitore ipſo, qui eum pignori dedit, ſi debitor inuito creditore manumittat, etiamſi ſit ſoluendo, nihil agit. neque enim manumiſſione fit liber, etiamſi manumiſſus a domino non fit liber inuito creditore, cui pignoratus eſt. Ac præterea, quod ſupplendum eſt, *debitor creditori tenetur actione furti, etiamſi ſoluendo ſit vt dixi.* quod etiam eſt proditum in *leg. 12. in fine. de furtis*, qua etiam tenetur debitor creditori, ſi eum ſeruum vendiderit, *l. 66. in princip. de furt. l. 4. §. ſi rem pign. de vſurp. & vſucap.* Nihil igitur refert, vendiderit an manumiſerit, quia & cauſam pignoris non extinguit. Et ſiue hoc, ſiue illud fecerit, creditori abducto pignore, aut interuerſo pignore tenetur actione furti. Nec de hac re me plura attexere opus eſt, ſupereſt *l. vlt. huius libri*, ea eſt *lex 8. arb. furt. cæſ.*

Ad l. 8. arb. furt. cæſ.

Facienda æſtimatione, quanti domini interſit non lædi: ipſarumque arborum pretium deduci oportet, & eius, quod ſupereſt fieri æſtimationem.

§. 1. Furtim arborem cædit, qui clam cædit.

§. 2. Igitur ſi ceciderit & lucri faciendi cauſa contrectauerit, etiam furti tenebitur lignorum cauſa, & condictione & ad exhibendum.

§. 3. Qui per vim ſciente domino cædit, non incidit in hanc actionem.

A IN actione arborum furtim cæſarum, quæ legitima eſt actio ex 12. tab. & erat olim in ſingulas arbores æris 25. hodie in ea venit duplum, hodie eſt in duplum, in quo etiam id, quod damni nomine datum eſt, continetur. Itaq; mixta eſt actio, vt recte Accurſius notat ex *l. 9. huius tit. arb. furt. cæſ.* nec ſane alia ratione hæc actio eſt perpetua, nec finitur anno, *vt ait l. 7. §. vl.* quam quod & rei perſecutionem contineat. Itaq; duplum in ea non eſt extra rem, duplo ineſt res, quæ abeſt actori, & pœna eſt ſimpli tantum, quod rei ſuper adiicitur. Quod & quodammodo oſtenditur initio huius *l. 8.* dum ait, *in ea actione faciendam eſſe æſtimationem eius, quod actoris intereſt, deducto pretio arborum cæſarum,* ſi quis eas cecidit, non aſportauerit, exempli gratia, ſi viuæ arbores & adhuc inhærentes ſolo fuerint 50. excisarum ligna ſint 10. deductis 10. eius quod ſupereſt,
B æſtimatio fit, id eſt, 40. eaque æſtimatio duplatur, atque ita reus damnatur in 80. Furtim autem cæduntur arbores, vt hic & Paulus docet, quæ clam & occultæ cæduntur ignorante domino, non quæ per vim ſciente domino, qua ex cauſa non hæc actio, ſed de vi, longe grauior actio & executio competit, & *furtim* quidem, vel iniuria cæduntur, non furandi animo, vt *l. 7. in princ. hoc tit.* non omne quod fit furtim, furtum eſt, vel cæduntur furandi animo: & quoties iniuria cæduntur, non furandi animo, cum hac actione concurrit actio legis Aquil. de damno iniuria dato. *l. 1. hoc tit.* quotiens autem cæduntur furandi animo cum hac actione legitima, vt Paulus ait hoc loco, concurrit actio furti longe grauior, quam actio arborum furtim cæſarum rei perſequendæ gratia, id eſt, eius quod intereſt, cond. furtiua, vel actio ad exhibendum.
C

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XL. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

EX libro 40. ad edictum habemus ... leges quatuor, *l. 10. vſufructuarius quemadmodum caueat*, & tres alias in titulo de oper. ... bert. Incipiam a *l. 10. vſufr. quemadmodum caueat*, & ad finem interpretationis illius legis, quid hoc lib. præcipue tractaret Paul. demonſtrabo Finge.
D

Ad l. 10. vſufruct. quemadm. cau.

Si ſerui, qui nobis communis erat, vſumfructum tibi legauero, neceſſaria erit hæc cautio, heredi meo. Quamuis enim de proprietate poßit communi diuidundo experiri, tamen cauſa vſusfructus, qui tuus proprius eſt ad officium communi diuidundo iudicis non pertinebit.

E SEruus quidam eſt communis inter me & te, & moriẽs ego eius ſerui tibi vſumfructum legaui? tu heredi meo, vt fieri ſolet: cauere debes datis fideiuſſoribus, te boni viri arbitratu, ſeruo pro parte mea vſurum fruiturum, & finito vſufructu reſtituturum, quæ cautio fructuaria, & eſt æquiſſima, ac vſitatiſſima, *l. 4. §. vltim. de verbor. oblig. l. inter fructuarium, de damno infecto.* Et æquiſſima adeo, vt teſtamento quo ab herede alij legatus ſit vſusfructus certæ rei, aut certarum rerum remitti poſſit, *l. penultim. Cod. vt in poſſ. leg.* quia & bonis moribus congruit, vt quis re aliena vtatur fruatur boni viri arbitratu, tanquam vir bonus & diligens paterfa. ac præterea heredis maxime intereſt ſibi ea

A de re caueri, ad quem proprietas pertinet, & ad quem vſuſfruct. quandoq; rediturus eſt. Interponitur autē hæc cautio officio iudicis *l. 13. in prin. de vſufr.* videlicet deſiderante herede, vt ſibi is, cui vſusfr. legatus eſt, caueat, ſe boni viri arbitratu vſurum fruiturum, vel explicatius, ſe vſusfr. vel proprietatis cauſam deteriorem non facturum, vt *l. 1. §. recte. h. t. d. l. 13. §. fructuarius. l. vlt. §. hoc proculdub. C. de bonis quæ lib. adq.* Nam & qui proprietatis cauſam deteriorem facit, id eſt, qui rem peiorem facit, vſumfr. peiorem facit, & contra *l. 4. C. de vſufruct.* In ſpecie autem propoſita heredi meo hanc cautionem neceſſariam eſſe Paul. ait, eadem ratione ſc. qua & neceſſaria eſſe dicitur in *l. vlt. h. t.* Cur vero neceſſariam eſſe? nempe quod heredi alia via, aliave ratione conſultum non ſit. quodve, vt dicam apertius, legatario vſusfr. eodemq; ſocio in proprietate ſerui ſciente ſeruum deterio-
B rem eo nomine nullam heres meus actionem habeat, niſi cautione ſibi proſpexerit, qua perſequatur, quantum ſua intereſt, ſeruum aut ſerui vſumfr. deteriorem factum non eſſe. Neq; enim, vt excludamus hanc actionem, quæ poſſet videri competere, poteſt hoc damnum deducere heres in iudicium communi diuid. quoniam hoc iudicium ei competit tantum de proprietate ſerui, quæ communis eſt inter eum, & legatarium: de vſufr. non competit, qui commu^s non eſt, ſed ſocij eiuſdem legatarij proprius in ſolidur· de re, quæ communis non eſt, vel etiam, quam nond^u con-ſtat eſſe communem, non poteſt agi communi di^ud. *l. 1. in fi. com. diuid. l. 18. de except.* Vſusfr. communis ·oculdubio veniret in iudicium communi diuid. *l. 7. §. ʻ n de vſuf. com. diuid. & l. 13. §. ſi inter duos. de vſufr.* In h· vſusfructus non
C fuit communis, proprietas ſerui fuit c·mmunis, non vſusf. vſusfr. fuit legatarij proprius. Itaque ʼt neceſſe admodum, quod ad vſusf. ſerui cauſam pert:·t, vt ſibi heres proſpiciat ſtipulatione fructuaria adv ius legatarium, ne qua in re ſeruum, aut ſerui vſumfr·· deteriorem faciat. Et de vſuſfruct. ſerui Paulus pon ·peciem in hac l. 10. Omnino ita eſt: ad differentiam ,erarum ſerui, vſumfru. ſerui poſſum legare pro parte ·minij, quod in ſeruo habeo, quia vſusfr. diuidi pote ·ioc eſt certiſſimum, vſusfr. diuiduitatem, vt loquim· ecipit. Operas autem ſerui non poſſum legare pro p· dominij, quia operę diuiſionem non recipiunt, pr· ·rte peti, ſolui, præſtari non poſſunt, *l. 1. §. ſi ad leg. Falcid. l. 15. de op. libert.* Qua ratione e- *vſusfr*ᶜ in *l. 5. de operis ſeruorum*, operæ ſeruorum comparantiam ·ui ſerui. nam & vſus indiuiduus eſt, vſum ſi diuidas,
D ᵗᵉ·rrumpas & operas ſimiliter, id eſt, diurna officia: ſingulæ operæ diuidi non poſſunt ſalua earum ſubſtantia. Plures quoque operæ ſi debeantur, veluti 100. aut mille dierum operæ, non poſſunt diuidi, niſi numero, puta præſtitis vni 50. dierum operis, & alteri totidem dictum, duobus heredibus relictis ab eo, cui debebantur 100. operæ. Quod oſtenditur etiam in *dict. l. 15. de oper. libert. & l. ſtip. non diuid. & l. in ſtipul. §. operarum. de verborum oblig.* Et cum d. l. 15. eſt coniungenda lex *cum Stychus in fine. de ſolut.* Et hoc vero dicimus tam de operis ſeruorum, quam de operis libertorum, quæ & in iure paſſim & ſæpiſſime inuicem conferri ſolent. Et hic obſerua ordinem, quem, in his libris tenuit Paulus per omnia ſimilem ei, quem tenet in libris receptarum ſententiarum, vbi dotium tractatum ſe-
E quuntur tutelæ, curationes, deinde furtorum quæſtio, tum titulus de operis liberorum, *lib. 2.* quem etiam ordinem Vlpian. in libris ad edictum tenuiſſe conſtat. Egit enim primum de dotibus *lib. 34.* tum de tutelis *lib. 35. & 36.* deinde de furtis *lib. 37.* & priore parte libri 38. & mox poſteriore parte eiuſdem lib. 38. *de oper. libert.* Expoſuitque in ea edictum prætoris, quo iudicium operarum promiſſarum ſcilicet vel iuratarum pollicetur in libertos & libertas *l. 2. de oper. libert.* quæ eſt ex eodem libro Vlpiani. Quod quidem edictum etiam in hoc libro 40. Paulum tractaſſe conſtat ex *l. 16. 18. & 20. de oper. libert.* Et ſi quidem libertatis obtinendæ cauſa, quam & obtinuit libertus, promiſerit patro-

A no ſtipulanti, vel iurauerit, ſe operas daturum, vel donum, vel munus, qualeſcunque operas debet liberto, quas edere, & præſtare poteſt, ſi modo probe & honeſte iure licito imponantur, indicantur, & præſtari poſſint, vt ait *l. 7. §. iurare hoc titulo*, ſine turpitudine & ſine vitæ periculo, vt *leg. 38. infr. hoc titulo.* Et ita Paulus in *l. 16.* ait, etiam eius artificij, quod poſt manumiſſionem libertus didicerit, operas eum ex ſtipulatione vel ex iureiurando debere præſtare, quæ modo honeſte, inquit, & ſine vitæ periculo quandoque præſtare poſſit. Nam ſi manumiſſa poſtea quæſtum corpore facere cæperit, has non præſtabit, quia nec honeſte peti poſſunt, ſi manumiſſus poſt manumiſſionem arenarius aut beſtiarius, (ſic etiam vocatur) eſſe cœperit, has non præſtabit, quia ſine vitæ periculo præſtari non poſſunt. Cæteras omnes præſtabit, etiam ſi eas non exercue-
B rit manumiſſionis tempore, vt puta ſi eas poſtea exercere didicerit, quæ omnia interpretes aptant etiam rectiſſime, & produ·unt ad vaſallos & agricolas, qui dominis debent certas operas, operas iuratas *qu'ils appellent auſſi turées en la Couſtume de Champagne.* Addit etiam Paulus tales præſtari operas quales vtriuſque, id eſt, patroni & liberti ætas, vel dignitas, vel valetudo, vel neceſſitas, aut propoſitum vitæ, inſtitutum vitæ *προαίρεσις*. electio vitæ, quam inſtituerit ſciente & volente patrono, vel artificium quod didicerit, vel conſuetudo quæ plurimum hac in re valet, vt non pręſtet operas, niſi quas conſueuit pręſtare, aut facultates requirunt, aut patiuntur, vtriuſque ętas, vtriuſque ſubſtantia ſpectanda eſt. Omnes denique circumſtantię in vtriuſque perſona, quotiens operę petuntur, quę debentur, obſeruandę ſunt: vt ecce liberta maior quinquagenaria, &
C ſimiliter libertus maior ſexagenario, non cogitur pręſtare operas quas promiſit, vel iurauit, *l. 35. hoc t.* quę eſt ex libris ad legem Iuliam & Papiam. Ex quibus legib. etiam eadem ętas in maribus & fœminis ſeruatur in nuptiis contrahendis; qui item, quęve valetudine impeditur, non tenetur operarum nomine, ne in ęſtimationem quidem *l. 15. hoc tit.* dignitas etiam, quę liberto aut libertæ contigit, abſoluit obligationem operarum, *l. 34. & l. 38. in fine hoc tit.* Et vice verſa dignitas, quæ acceſſit patrono, & maiores operas, aut grauiores a libertis pręſtari deſiderat. Verum quęritur, quod & in libris feudorum, quęritur de vaſallo vel agricola, qui debet operas, vel vt loquuntur, corporis vehas, *des corvées*, quęritur vtrum ſuis, an patroni ſumptibus libertus operas pręſtare debeat? & Paulus ex Sabini ſententia in *l.*
D *18. ſuo*, inquit, *victu, veſtituque operas præſtare debere libertum Sabinus ad edictum prætoris Vrbani lib. 5. ſcribit.* Quod etiam niſi fiat, niſi pręſtet operas ſuo victu veſtituque, ſtatim in *l. 20.* ait pręrorem patrono negaturum operarum pręſtationem, videlicet, quoniam, & hoc additur in *l. 18. ſi ſe libertus alere non poſſit præſtanda ei a patrono alimenta.* Libertus igitur pręſtare debet operas ſuis ſumptibus: ſed ſi ſe alere non poſſit, pręſtanda ei a patrono alimenta ſunt, alioquin patrono denegabitur petitio operarum. Et ita eſt attexenda lex 20. extremo legis 18. ſed ſi ſe alere poſſit, & tueri, ſuo, vt Sabinus dicebat, victu veſtituque, operas pręſtare debet, & vt generaliter definitur, in *l. 20.* vnuſquiſque rem quam ſpopondit, ſuo impendio dare debet, quamdiu in rerum natura eſt: nam ſi perierit ante moram, omnino liberatur. Ergo & libertus operas ſuo impendio dare
E debet. Verum hoc pugare videtur cum *l. 21. & 33. & l. pen. hoc tit.* In l. ait, *operas eo loco patrono edi debere, vbi moratur ſumptu ſcilicet, inquit, & vectura patroni*, non liberti. Et in l. 33. imponi operas, ita vt libertus ſe alat, non poſſe. Et ſane cum eę operę pręſtentur ſine mercede, vel victum requirere videntur, & *l. pen.* non ſolum libertum, ſed & alium quemlibet operas edentem, alendum. Operas ſcilicet gratuitas. Verum hæc omnia, quemadmodum ſint accipienda ſatis liquet ex ipſa l. 18. quod ait *l. 21. l. 33. & l. pen.* verum eſt, ſi libertus ſe aliunde alere non poſſit, aut certe ſatis temporis dari debet iis diebus, quibus operas edit patrono

trono ad quæſtum faciendum vnde ſe alat, *l. 19.* quod etiam A eſt ſcriptum in *l. pen.* inopem libertum ſcilicet, aut eſſe alendum, dum præſtat operas, aut ſatis temporis relinquendum ad quæſtum alimentorum. Et præterea adiicit etiam iis diebus, quibus libertus operas dabit, aliquid temporis ei eſſe relinquendum ad quæſtum alimentorum, ad curam corporis neceſſariam, ad curam valetudinis, quod etiam eſt proditum in *l. 26.* de medico liberto, a quo deſiderabat patronus, vt ſequeretur ſe, neque medicinam faceret, quod putaret, ſi libertus medicinã non fecerit, multo plures imperantes ſibi habiturum, vbi neſcio quid, ſunt qui ſcribant, ad verbum illud imperantes (de quo hoc tantum meminiſſe ſufficit) commune id eſſe verbum medici, & ægroti, obſtetrix quæ eſt veluti medica quædam corporis, vt ait Terent. *Quod iuſſi ei dari piper*, ſic legendum, non *libere*, & *quantum imperaui*, *dato.* Subiicit autem liberales B tantum operas, libero homine dignas a liberto exigi poſſe, ita vt poſſit adquieſcere meridiano tempore, vt poſſit meridiari & interiungere, & vt ſitiat eum habere rationem valetudinis & ſanitatis & honeſtatis. verum ad rem. Ita concludendum eſt, libertum ſuo victu, veſtituque ſi idoneus ſit, & locuples, operas, quas debet patrono, exhibere debere, inopem autem eſſe alendum, aut iis diebus, quibus operas edit, tantum temporis eſſe impertiendum, quantum ſufficit ad victum ſibi comparandum, emendicandum. Non eſt opus, quod faciunt gloſſæ, vt diſtinguas inter operas certas, & incertas, quia nec leges hac diſtinctione vtuntur. At quia etiam plerunque incertæ ſunt operæ, quas liberti patronis debent, debent enim liberti, quas induxerit patronus, quas popoſcerit, quas ſciuerint, vel didicerint poſtea, operas quaſcunque patrono præſtari ex vſu C & commodo fuerit ſuo. Verum nondum ſatis eſt. Obſeruanda ſunt hac in re duo ſumptuum genera. eſt ſumptus quidam itinerarius, viatica, vectura: eſt & ſumptus cibarius, aut veſtiarius, hunc patronus non aliter præſtat, quam ſi parare eum ſibi libertus non poſſit, itinerarium ſumptũ præſtat, de quo eſt lex 21. dum ait, *operas eo loco edi deberi, vbi patronus moratur*, ſumptu *ſcil. & vectura patroni*, vbi copula, &, videtur eſſe διασαφητικὴ, ſumptus ſc. accipere ſignificationem ex ſequenti nomine vecturæ, viatica igitur & vecturas patronus præſtat. Quod reſpicit ad §. *vlt. l. 20.* in quo Paulus ait, *ex prouincia, vbi moratur libertus, libertum Romam venire debere, ad reddendas operas* ſc. ſi patronus Romæ moretur, non ſi eo ſe contulerit vexandi liberti cauſa. Et hoc eſt quod ponit, dummodo tanquam vir bonus & diligens paterf. D Romæ moraretur, vel in prouinciam proficiſcatur. Dies autem qui interim cedunt, dum Romam venit libertus, videlicet quum debuit operas certorum dierum, patrono pereunt, vt & hoc loco Paulus ait, & ad extremum ſubiict, *ſi patronus vagari per orbem terrarum velit, non eſſe liberto iniungendam neceſſitatem, vt vbique eum ſequatur.* Sequi patronum eſt genus operæ, ſed non operæ liberalis, qualis tantum peti a liberto poteſt, ſi indicat, vt ſe ſequatur vbique. Ad hæc etiam addendum eſt in hac re, ſeparandas eſſe operas ſerui legatas, ab operis libertorum, impendia cibariorum, ipſe libertus, qui eſt in facultatibus, facit, dum patrono edit operas. at legatis ſerui operis impẽdia cibariorum & valetudinis, legatarius ſuſtinet, non heres, a quo ſunt legatæ ſerui operæ, *l. ſicut impendia. de vſufr.* Si vſuſfructuarius præſtat impendia cibariorum ſeruo, cuius E vſusfr. legatus, & multo magis is, cui operæ ſerui legatæ ſunt, quia plus continetur operarum legato, quam legato vſusfruct. ſerui. Quod memini me demonſtrare ad *l. 2. de vſufr. leg.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXXXI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 6. de bon. poſſeſ.

Sed cum patrono quidem, contra tabulas, certæ partis bonor. poſſeſſionem prætor pollicetur, ſcripto autem heredi, ſecundum tabulas, alterius partis: conuenit: non eſſe ius adcreſcendi. Igitur non petente ſcripto ſecundum tab. alterius quoque partis nominatim patrono poſſeſſionem pollicetur: cum cæteri, quib. adcreſcendi ius eſt, ſemel debent agnoſcere bonorum poſſeſſionem.

§. 1. Bonorum poſſeſſionis beneficium multiplex eſt. Nam quædam bonorum poſſeſſiones competunt contra voluntatem: quædam ſecũdum voluntatem defunctorum, nec non abinteſtato habentib. ius legitimum, vel non habentib. propter capitis deminutionem. Quãuis enim iure ciuili deficiant liberi, qui propter capitis deminutionem deſierunt ſui heredes eſſe: propter æquitatem tamen reſcindit eorum capitis deminutionem prætor. Legum quoque tuendarum cauſa dat bonor. poſſeſſionem.

§. 2. Notis ſcriptæ tabulæ non continentur edicto, quia notas, literas non eſſe, Pedius lib. 25. ad edictum ſcribit.

ABſoluto lib. 40. trãſeundũ nunc nobis eſt ad 41. qui eſt de bonis libertorum, & de ſucceſſionb. igitur, ſiue bonor. poſſeſ. libertorum, atq; etiam ingenuorum hominum. Et prius quidem in eo egit Paul. de ſucceſſione libertinorum, ſicut in Cod. Iuſtin. prius dantur tituli, qui ſucceſſiones libertinorum ſpectant quam qui ingenuorum. Incipiam *a l. 6. de bon. poſſ.* cuius in initio contra quam definitum fuerit in *3. §. vlt. h. t.* Paul. docet, non ſemper inter bonorum poſſeſ. id eſt, inter eos, qui iure prætorio defuncto, in vniuerſum ius ſuccedunt, verſari ius accreſcendi, id eſt, portionem omittentis, aut reputantis bon. poſſeſ. tacito iure non adcreſcere ei, qui pro portione ſua bon. poſſeſ. petiit, admiſit, agnouit, vid. ſi iis, qui ſimul ad bonorum poſſeſ. defuncti vocantur, non eiuſdem ſed diuerſi iuris deferatur bon. poſſeſ. puta alij bon. poſſeſ. ſec. tab. veluti heredi ſcripto in teſtamento liberti, vel generaliter heredi ſcripto, alij bon. poſſeſ. contra tab. veluti patrono preterito ex modica portione. Cui quidem Paulus ait hoc loco, dari certæ partis bonorum poſſeſ. Scripſerat Paul. dimidiæ partis. Sed pro eo repoſuit Tribon. *certæ partis*, quia dimidiam Iuſtin. mutauerat in tertiam. Portio debita verecundiæ patronali hodie eſt tertia pars bonorum, ante Iuſtinianum fuit dimidia pars bonorum. Extraneo igitur herede inſtituto teſtamento liberti, & patrono ſilentio præterito, patrono, omiſſio datur bonorum poſſeſſio contra tab. dimidiæ partis bonorum liberti, ex edicto prætoris, quod obtinuit ante Iuſtinianum, eſſe inter eum & heredem ſcriptum diuiſo ex æquis portionibus. Quod iuris etiam manifeſto proponitur in *l. 1. de bon. libert. & in l. 1. §. pen. ſi cui pluſquam per leg. Falcid. & l. debitor. §. 1. de pignor. action. & in Inſtitut.* Et in Nerone Suetonij id ſatis etiam euidenter demonſtratur, dum ſcribit: *Pro ſemiſſe Neronem decreuiſſe patronis dare dodrantem.* nam pars debita patronis erat ſemis bonorum liberti vel libertæ. Fac vero deliberante herede ſcripto teſtamento liberti patronum præteritum petiiſſe bonorum poſſeſſ. contra tab. dimidiæ partis, deinde heredem ſcriptum omiſiſſe, vel repudiaſſe heredi-

tatem aut bonor. poſſeſ. ſecundum tabulas, an pars here-
dis ſcripti tacito iure adcreſcit patrono? Minime, quia non
eodem iure ambo inuitantur ad bon. poſſ. patronus & li-
bertus: hic vocatur iure teſtamenti, ille iure prætorio. Ius
autem adcreſcendi inter eos duntaxat verſatur, qui eodem
iure, non qui diuerſo vocantur. Ideoque alterius quoque
partis bonorum poſſeſ. patrono neceſſaria eſt, quam & in
hunc caſum prætor patrono, nominatim, inquit, (quod no-
tandum) edicto pollicetur. Ait *nominatim.* Eſt igitur pro-
prij generis bonor. poſſeſ. quæ hoc caſu patrono datur, vt
fruſtra quærat Accurſius quæ ea ſit, in gloſſa magna, quæ
tota circumſcribenda eſt, ſi altera pars, quam omiſit vel re-
pudiauit heres ſcriptus, obueniret patrono tacito iure, nec
opus eſſet patrono noua bonor. poſſ. *l.2.§.ſi duo.de bon.poſſ.
ſec. tab.l.ſi ex duabus.§.1.de adq.hered.* Et hoc eſt, quod ait, cę-
teros quibus ius adcreſcendi eſt, ſemel duntaxat debere a-
B
gnoſcere bon. poſſ. vel ſemel adire ſc. hereditatem, vel ſe-
mel pro herede gerere. Et ad hæc confirmanda valde perti-
net, *l.ſiue libertus,§.ex duobus.de iure patro.* Quæ tamen ſane
deſiderat explicationem, & eam quidem accurate. Patro-
nus teſtamento liberti heres inſtitutus ex minore parte,
quam dimidia, extraneo herede adiecto, contra tab. teſta-
menti partis dimidiæ bon poſſ. habet, perinde atque ſi in-
ſtitutus non eſſet, niſi quod deeſt ad ſupplendam portio-
nem dimidiam, portionem debitam, portionem legitimam
per ſeruum ſuum ex eodem teſtamento adquirere poſſit.
Quod oſtēditur in eadem *lege ſiue libertus,§.excluditur: & in
l.45. de bon. libert.* At finge, duo ſunt patroni teſtamento li-
berti heredes inſtituti, Titius & Caius, nullis alijs adiectis
coheredibus. Titius heres inſtitutus eſt ex debita parte,
C
Caius ex minori parte? Titius bon. poſſ. contra tab. petere
non poteſt, quia ſatisfactum ei eſt, cum ſit inſtitutus ex de-
bita parte: Caius, qui inſtitutus eſt ex minori parte, petere
poteſt bonorum poſſeſ. contra tab. Caio autem repudian-
te, portio eius Caij ſc. non adcreſcit Titio ipſo iure, quia
diuerſo iure vocantur ad liberti bona, vnus iure teſtam. al-
ter iure prætorio. Sed Titio neceſſaria eſt eius partis bon.
poſſeſ. noua, Titio opus eſt titulo proprio ad eam partem
obtinendam, quia non ei adcreſcit ipſo iure. Contra Caio,
qui ex minori parte heres inſtitutus eſt, petente bon. poſſ.
contr.tab. quod ea ei pars aliunde non ſuppleretur, ait, por-
tionem Titij repudiantis adcreſcere poſſe, non dicit, quod
obſeruandum, *ei adcreſcere*, ſed *adcreſcere poſſe.* Itaq; hoc vult
portionem vacantem ei non adcreſcere iure adcreſcendi,
ſed ei adquiri accepta bon. poſſ. quam in hunc caſum Paul.
D
ait hoc loco, nominatim prætorem polliceri. Et ita recte ait,
no adcreſcere, quod fieret ſtatim ipſo iure tacite, ſed *adcreſce-
re poſſe.* Ad hæc etiam notandum eſt, caſum huius legis
6. non eſſe confundendum cum caſu, *legis ſi libertus præteri-
to, de bon. libert.* quem tamen Accurſius confundere cum
iſto videtur. Caſus legis *ſi libertus*, hic eſt, libertus extrane-
um heredem inſtituit, & patronum ſilentio præteriuit, pa-
tronus antequam in ſemiſſem peteret bon. poſſ. cont. tab.
capite minutus eſt, quia ſe in adoptionem dedit, atque ita
ſuæ familiæ, & ſuæ ſpontis eſſe deſiit: & per hoc amiſit e-
tiam bon.poſſ. cont. tab. *vt l.3.§ ſi emancipatus, de bon.poſſ.
cont.tab.* Poſt, extraneus heres ſcriptus teſtamento liberti,
hereditatem repudiauit, atque ita libertum inteſtatum fe-
cit deſerto, deſtituto teſtamento? hoc caſu patronus ad o-
E
mnia bona liberti vocatur per bonorum poſſeſſionem vn-
de legitimi, perinde atque ſi libertus, nunquam teſtamen-
tum feciſſet, Hic caſus longe diuerſus eſt a caſu propoſito
in hac *l.6.* quo nempe proponitur patronus, petiiſſe bonor.
poſſeſ. cont. tab. partis dimidiæ, antequam heres ſcriptus
omitteret hereditatem, deliberante & conſultante herede
ſcripto. Verum in hoc rurſus dubitatur, qui potuerit pa-
tronus partis debitæ petere bonor. poſſeſ. contra tab. quæ
non defertur ante aditam hereditatem ex teſtamento, vt
oſtenditur, & eſt veriſſimum ex *l.3.§.vt patronus, & §.ſi pat.
de bonis libert.* & ab ipſo Paulo in hoc libro in *l. 4. de bonor.*

A
poſſ. cont. tab. Dicam facilime patronum impetrare potuiſ-
ſe debitæ partis bonorum poſſeſſ. contra tab. etiam ante
aditam hereditatem ex tabul. teſtam. quia prætor dat ſine
cunctatione cuilibet petenti bonor. poſſeſ. de plano, & in
tranſitu, ſine cauſæ cognitione, *vt demonſtratur in l.3.§.ſi cau-
ſa, hoc t.* Exceptæ ſunt quædam bonorum poſſeſſiones, quæ
non dantur, niſi cauſa cognita pro tribunali, quæ *decretales*
dicuntur. cæterum *edictales* bonorum poſſeſſiones, quæ e-
dictis a prætore promittuntur, dantur cuilibet & quolibet
tempore, quolibet die, & ſine cauſæ cognitione: etiam he-
redi ſcripto ſub conditione datur bonorum poſſeſſio ſe-
cund.tab. antequam conditio extiterit, & nihil eſt quod fa-
cilius a prætore detur, ſicut & hodie literæ, quæ dicuntur
Cancellariæ, quæ & iis bonorum poſſ. comparari poſſunt,
dantur in foro, non in aula, cuilibet petenti facilime, litis
B
alicuius inſtituendæ vel ordinandæ cauſa, veluti, pro titulo,
pro colore inſtituendæ litis. Verum ſi patronus ante aditam
hereditatem præmature debitæ partis bonorum poſſeſſio-
nem cont.tabul. petierit, poſtea deſerto teſtamento ab he-
rede ſcripto, id eſt, repudiata hereditate illius partis bono-
rum poſſeſſio, quam accepit, mutat ius, & conditionem ſu-
am, & patronum prætor tuetur, perinde atq; ſi illius partis
ei dediſſet bonorum poſſeſſionem ex parte vnde legitimi:
& alterius quoque patis ei dat bonorum poſſeſſionem, vt
aſſem habeat, veluti liberto inteſtato defuncto, nam & in-
teſtatus is eſt, cuius teſtamentum repudiatur. Et hoc gene-
re modoque, vt bonorum poſſeſſio vno iure data, in aliud
ius conuertatur, tuitione prætoris, in hoc tractatu eſt fre-
quentiſſimum, *l.3.§.pen. de bonor.poſſ.cont. tab.l. Iulianus. de
bon.liber.l.2.§.1.ſecundum tab.l. filius.de collat. dotis.* Sequitur
C
in hac lege diuiſio bonorum poſſeſſionis. Bonorum poſſeſ-
ſionis, inquit, beneficium multiplex eſt, εὐεργεσία πολυτεχνής
in Baſil. Alias enim bonor. poſſeſſiones facto teſtamento
competere contra voluntatem teſtatoris, vt bon. poſſeſſio
cont. tab. quæ libertis vel patronis præteritis, id eſt, neque
heredib. inſtitutis, neq; exheredib. competit, alias compe-
tere ſecundum voluntatem teſtatoris, vt bon.poſſ. ſec.tab.
quæ ſcriptis heredib. competit, vel bon. poſſeſ. ſecundum
nuncupationem, quæ nuncupatis heredib. competit, non
ſcriptis, *l.ſi ita ſcriptum.§.vlt.de bon.poſſ.ſec.tab.l.2.C.eod.tit.l.
vlt.C.de codicill. l.1. C. de bon.poſſ. cont. tab.* Alias autem bon.
poſſ. competere ab inteſtato ius legitimum habentibus,
vel, inquit, non habentibus ius legitimum, propter capitis
diminutionem, vt bon.poſſeſ. vnde liberi, quæ datur ab in-
D
teſtato, liberis ſuis heredibus, qui in poteſtate & familia
morientis fuerunt, quos conſtat vocari ad hereditatem iu-
re legitimo, id eſt, ex 12. tab. ius habere legitimum in here-
ditate inteſtati. Datur etiam eadem bon. poſſ. quæ dicitur
vnde liberi, liberis emancipatis, qui in poteſtate & familia
morientis non fuerunt, qui etſi legitimo iure non vocen-
tur, propterea quod capite minuti ſunt, emancipatio eſt ca-
pitis diminutio, & ſui heredes eſſe deſierunt: vocantur ta-
men iure prætorio reſciſſa capitis diminutione, vt ait hoc
loco, & *l.3 §.ſi emancip.1. de bon.poſſ.cont.tab. in illo loco, non e-
nim per reſciſſionem*, id eſt, quod male ibi gloſſa, per reſciſſio-
nem capitis diminutionis per reſciſſionem emācipationis,
vt in l.9.C.Theod.de bon.proſc. Idque prætor facit naturali æ-
quitate motus, propter æquitatem, inquit, reſcindit eorum
capitis diminutionem, quia etſi non ſunt ſui liberi, ſunt ta-
E
men liberi, etſi non ciuiles liberi, ſunt tamen naturales li-
beri. Et addit Paul. *legum quoque tuendarum cauſa prætorem
dare bonorum poſſeſſionem*, videlicet cum ab inteſtato, ſic hic
locus explicandus eſt, liberis deficientibus dat bon. poſſeſ-
ſionem vnde legitimi, agnatis, qui ad hereditatem vocan-
tur ex 12. tab. vel etiam cognatis quibuſdam, qui quamuis
non ſint agnati, tamen inter agnatos ex legibus quibuſ-
dam vocantur, vel ex SC. vt mater ad hereditatem liberto-
rum, quamuis ſit cognata, non agnata, ex SC. Tert. & alij
quidam cognati, non omnes, vel ex lege Cornelia, vel ex
legibus Iulia & Papia. Harum legum tuendarum cauſa
prætor

prætor dat bonorum poſſ. vnde legitimi. Bonorum poſſeſſio *vnde liberi* datur etiam iis, qui legibus incogniti ſunt, veluti emancipatis liberis. *Vnde legitimi* bon. poſſeſſio datur tantum iis, qui ius legitimum habent, qui iure & legibus veteribus aut nouis cogniti ſunt. Itaque non eſt valde neceſſaria, quia legis beneficio vocantur potius quam prætoris *l. 3. C. de Senatuſc. Orſic. l. 4. C. de legit. heredib. l. 1. C. Theod. eodem titulo.* Sicut nec liberis ſuis heredibus admodum neceſſaria eſt bonorum poſſeſsio, vnde liberi, quia ipſo iure heredes ſunt ſine aditione, ſine bon. poſſeſſione. Sed ſunt qui non contenti iure ciuili, cupiant etiam habere prætorem ſucceſſionis eis delatæ auctorem accepta bon. poſſeſſione. Extrema clauſula huius legis pertinet ad bon. poſſeſſiones ſec. tab. quæ ita demum dantur ex teſtam. paganorum (excipio enim teſtam. militum) ſi perſcriptæ ſint literis, non etiam ſi notis. Secundum *notaria*, ſic vocantur, non datur bon. poſſ. ſed ſecundum tabulas literis exaratas, atque perſcriptas. Notæ non ſunt literæ, *l. Lucius, de teſtam. militis. l. 1. § ludi, de extraord. cognit.* notæ ſunt compendia quædam, quibus vel ſingulæ, vel plures voces ſignificantur, vt notæ Tironis Ciceronis liberti, notæ Senecæ, ſic circumferuntur notæ Aſtrologorum, quibus ſigna cœleſtia ſignificantur, & notæ quibus gloſſæ noſtræ digeſta ſignificant, quarum fruſtra quæritur ratio. Ab iis notis diuerſa ſunt, quæ dicuntur *ſingula*, vel per ſyncopen *ſigula*, aut *ſigla*, a Iuſtiniano, vel *ſingulariæ literæ*, vt quatuor illæ literæ, quibus ſenatus populuſque Roman. S. P. Q. R. ſignificatur ſunt *ſingula*, non notæ proprie. Et ita etiam notarii ſunt diuerſa a ſingulariis: ſingularii ſunt, qui excipiunt per ſingularias literas: notarii qui per notas. Putem tamen & ex teſtam. pagani ſingulariis literis ſcripto non dari bonorum poſſeſſionem: nam & hæ latiori ſignificatione notæ dicuntur. Valer. Max. 2. *Senatuſconſultis*, inquit, *litera* T. *ſubſcribi ſolebat, eaque nota ſignificabatur ita tribunos quoque cenſuiſſe.* Et M. quoque Tullius pro Muræna, *Notas iuris auctorum vocat formulas Iuriſconſultorum ſcriptas ſingularlis literis.* Notant eo loco Græci interpretes ex Σχεδίῳ teſtamento (*vtuntur eo verbo*) ne fideicommiſſum quidem peti poſſe rectiſſime ex *l. 11. §. 1. de leg. 3.* Sequitur *l. 4. de bonorum poſſeſſ. cont. tab.*

Ad L. IV. De bonorum poſſ. cont. tab.

Illud notandum eſt, quod bonorum poſſeſſio contra tabulas, quæ liberis promittitur, locum habet, ſiue quis heres extiterit, ſiue non. & hoc eſt, quod dicimus, contra ipſum teſtamentum liberis competere bonorum poſſeſſionem. Quod in patrono contra eſt.

1. §. *Si quis filium, quem in poteſtate habuit, inſtituerit heredem, vel exheredauerit, & ex eo nepotem omiſerit, bonorum poſſeſſioni locus non eſt: quia non eſſet nepos ſuus heres futurus. Eadem ſunt & in ſequentibus gradibus.*

2. §. *Ad teſtamenta fœminarum edictum contra tabulas bonorum poſſeſſionis non pertinet: quia ſuos heredes non habent.*

3. §. *Si quis, cum qui in vtero eſt, prætermiſerit: etiam nondum nato eo, alius, qui heres inſtitutus eſt, bonorum poſſeſſionem contra tabulas admittere poteſt: quia iniquum eſt, neque quaſi ſcriptum poſſe petere bonorum poſſeſſionem, quamdiu contra tabulas peti poteſt, nec contra tabulas, quamdiu non naſcitur præteritus: vt, etſi ante moritur, bonorum poſſeſſionis beneficium ad heredem tranſmittat. Quod maxime neceſſarium eſt in filio emancipato ſcripto herede: qui nec hereditatem interim adire poteſt.*

CVius initio quod proponitur aptiſſime coniungi poteſt initium *l. 6. de bonorum poſſ.* nam quæ ſequuntur in ea lege de variis generibus poſſeſſionum, ea videtur Paulus in hoc lib. 41. ſcripſiſſe primore loco, quaſi

A præparatoria, vt loquimur, ad vniuerſum tractatum de bon. poſſ. deinde egiſſe de bon. poſſ. cont. tab. quam prima edicti parte prætor ſe daturum liberis & patronis præteritis pollicetur. Vnde & ex prima parte edict. vel ex primo edict. petere bon. poſſeſſionem eſt petere bon. poſſeſſionem cont. tab. *l. 2. de bonis libert. l. 4. & 12. de Carb. ed.* Quoniam hæc eſt omnium prima in edicto, atque adeo etiam in his libris primus titulus de bonor. poſſeſ. cont. tab. Initio autem huius legis 4. oſtenditur, hoc diſtare bon. poſſeſ. cont. tab. quæ datur liberis præteritis teſtamento parentum virilis ſexus, & per virilem ſexum cognatione iunctorum, hoc, inquam, diſtare a bon. poſ. cont. tab. quæ teſtamento libertorum præteritis patronis datur: quod liberis quidē præteritis datur bon. poſſ. cont. tab. non tantum ſi teſtamento parentis heres ſcri- B ptus, heres extiterit, contra ipſum heredem, qui iam extitit heres, id eſt, qui iam adiuit hereditatem, vel petiit bon. poſſ. ſec. tab. contra ipſum heredem, vt in *l. 8. §. ſi ab vno, h. t. l. ſi ponas, de inoff. teſt.* ſed etiam, ſi heres ſcriptus teſt. parentis nondum heres extiterit, id eſt, ante aditam hereditatem, petitamue bonor. poſſ. ſec. tab. Et hoc eſſe quod vulgo dicitur, bon. poſſeſſionem cont. tab. quæ liberis ſilentio præteritis, omiſſis, prætermiſſis, vt vulgo dicitur, competere contra teſtamentum, vel vt eſt in *l. vulgo h. t.* eſſe contra lignum, contra teſtamentum ligno inciſum, non contra heredem. Satis eſt, ſi aliquis ex teſt. heres exiſtere potuerit, nec neceſſe eſt etiam, vt extiterit, quia huiuſmodi bon. poſſeſsio non tam eſt cōtra heredem, quam contra voluntatem parētis ligno inciſam. C Patrono autem prȩterito, quȩ datur dimidiæ partis bon. poſſeſsio. cont. tab. datur contra heredem tantum, id eſt, contra eum, qui ex teſtamēto liberti heres extiterit, non contra lignum. neque enim aliter datur competitue, quam ſi ex teſtamento liberti aliquis heres extiterit. Itaque ante aditam hereditatem petitamque bon. poſſ. ex teſt. liberti, non datur *l. 3. §. vt patronus, & §. ſi patronus, & l. 36, de bon. libert.* Aut ſi forte datur antequam aliquis liberto ex teſt. heres extiterit, ſi datur quaſi cōtra lignum, vt in ſpecie *l. 6. de bon. poſſ.* quod & ibi Bartolus ſenſiſſe videtur, tuendus patronus eſt a prætore in illius portionis bon. poſſeſſione perinde atque ſi non ex prima parte edicti, quæ eſt de bon. poſſ. cont. tab. ſed ex parte vnde legitimi, ab inteſtato eam accepiſſet; & alterius quoque portionis ei petenda bon. poſſeſſio eſt, & hoc repudian- D te herede ſcripto: quo genere bon. poſſeſſio cont. tabul. quam patronus præmature petiit & admiſit, ſine re conſtituitur, adeo, vt indigeat patronus tuitione prætoris in obtinenda ea parte, quam agnouit petita bon. poſ. cont. tab. & bon. poſ. noua, in obtinenda altera parte, quæ vacat per repudiationem heredis ſcripti, quam etiam bon. poſ. alterius partis ſe in hunc caſum prætor daturum nominatim in edicto pollicetur, vt ait *d. l. 6.* tanquam patrono neceſsaria, quia portio heredis ſcripti, qui repudiauit hereditatem, tacito iure ei adcreſcere non poteſt, propterea quod ius adcreſcendi non verſatur inter eos, quibus diuerſo iure bona deferuntur, vt in ea ſpecie patrono deferebatur iure bon. poſſeſſionis cont. tab. heredi ſcripto iure bon. poſ. ſec. tab. Et quod etiam dixi in *d. l. 6.* ad eam valde pertinere *l. ſiue libertus. §. ex duob. de iure* E *patro.* veriſſimum eſt. Sed retractanda ſpecies illius *§. ex duob.* Duo ſunt patroni teſtamento liberti heredes inſtituti, Titius & Caius, Titius ex debita parte, Caius ex minori parte. Titio cui ſatisfactū eſt, cum ſit ſcriptus ex debita parte competit bon. poſ. ſec. tab. Caio, cui ſatisfactum non eſt ad plenum, competit bon. poſ. cont. tab. Ideoque inter Titium & Caium ius adcreſcendi non eſt, quia diuerſo iure vocantur in liberti bona. Proinde Titio agnoſcēti bon. poſſ. ſec. tab. ac deinde Caio omittente bonor. poſſeſſionem contr. tab. portio Caii non adcreſcit Titio ipſo iure, ſed neceſſaria ei eſt partis Caii bo-

nor. poſſ. quam etiam in hunc caſum ſe daturum prætor nominatim pollicetur, vt ait *d. l. 6.* At ſi non Caius tantum, ſed etiam Titius ex minore parte fuerit ſcriptus extraneis adiectis coheredibus, & Titius partis debitæ cont. tab. bon. poſſ. petierit, Caij portio, qui eodem iure inuitabatur, id eſt, cui etiam deferebatur bon. poſſeſſio contra tab. ſi Caius eam repudiauerit vel omiſerit, ſtatim tacito iure adcreſcit Titio etiam inuito & ignoranti, nec neceſſe ei eſt petere partis Caianæ bon. poſſ. nouam, quoniam in iis, in quibus ius adcreſcendi eſt, ſemel adire hereditatem, aut ſemel bon. poſſeſſionem admittere ſatis eſt. Et hanc eſſe veriorem ſpeciem illius §. *ex duobus*, & verborum proprietati conuenientem magis valde perſpicuum eſt. Nunc videamus, quæ ſit ratio ſuperioris differentiæ, cur liberis præteritis detur bon. poſſ. vel contra heredem, vel contra lignum, patronis præteritis contra heredem tantum? Ratio hæc eſt quę patrono præterito datur bon. poſſ. certæ partis, puta ſemiſſis, non totius aſſis bon. poſſeſſio eſt, & cōſequenter, quæ patrono datur bon. poſſ. cont. tab. hereditatem partitur inter patronum, & heredem ſcriptum ex partibus æquis, vel hodie ex conſt. Iuſt. pro beſſe & triente. Eſſe igitur prius heredē oportet, cum quo patronus partiatur liberti bona iure bon. poſſ. cont. tab. Nam ſi liberto nullus heres exiſtat ex teſtamento, tum patrono as defertur alio iure, nempe ex parte vnde legitimi vocantur *l. ſi liberto præterito, de bonis libert.* Liberis autem præteritis ſiue ex teſt. parentis, in quo prætermiſſi ſunt, heres exiſtat, ſiue non, totius aſſis bon. poſſ. cont. tab. defertur, ne ſemuncia quidem heredi ſcripto relicta. Hæc vero ſufficerent ad initium huius legis, niſi Accurſius obiiceret *l. 2. §. 1. de bon. poſſ. ſec. tab.* Quæ ait, heredes ſcriptos expectare debere liberos præteritos, quamdiu bon. poſſ. cont. tab. petere poſſunt. & iis demum excluſis bon. poſſ. ſec. tab. petere poſſe. Ex quo efficit non male, bon. poſſ. cont. tab. dari, antequam heredes ſcripti petierint bon. poſſ. ſec. tab. Cū tamen hoc loco dicatur, locum habere bon. poſſ. cont. tab. etiam ſi aliquis ex teſt. heres extiterit, ſiue aliquis, inquit, heres extiterit, ſiue non. Verū id ita Accurſius explicat male, quaſi poſſit heres ſcriptus adire hereditatē iure ciuili, non expectato filio præterito, non etiā petere bon. poſſ. ſec. tab. nam & hanc petere poteſt. Quidni? & quacunq; alia via hereditatē teſtamento delatam adquirere, vel aditione, vel geſtione pro herede, vel petita bon. poſſ. ſec. tab. Sed ſi bon. poſſeſſionem ſec. tab. petierit, antequam filius præteritus peteret contra tab. bon. poſſ. ſec. tab. quam petere occupauit, erit ſine re, ſi poſtea filius pręteritus petierit bon. poſſ. cont. tab. Itaque rectius fecerit, & hoc vult *d. l. 2. §. 1.* quam obiicit Accurſius, ſi filium præteritum expectauerit, niſi ſui iuris plane certus fuerit, & vitium teſtamenti. Eodemq; prorſus modo diximus, patronum præteritum poſſe petere bon. poſſ. cont. tab. antequam aliquis ex teſtamento liberti heres extiterit, vt in *d. l. 6.* Sed erit ſine re, ſine effectu, ſi poſtea heres ſcriptus repudiauerit hereditatem, aut bon. poſſ. ſec. tab. quia res ad inteſtati cauſam redit, & neceſſaria nunc patrono ęſt intuito prætoris in partem, quam nactus eſt iure bon. poſſ. cont. tab. quaſi quæſitam iure inteſtati, & alterius quoque partis bon. poſſ. noua. Male etiam Accurſius notat hoc loco, ſi ante aditam hereditatem, ex teſtam. liberi præteriti petierint bon. poſſeſs. cont. tab. teſtam. ipſo iure non valere: ſi poſt aditam hereditatem eam petierint iure ciuili, teſtamentum valere: ſed iure prætorio rumpi, vel infirmari. Debuit enim Accurſius diſtinguere inter liberos ſuos, qui in poteſtate morientis fuerint, & liberos emancipatos, nec diſtinguere inter aditam vel non aditam hereditatem. Liberis ſuis præteritis ipſo iure teſtamentum non valet, *l. filio præterito, de iniuſto, rupto teſtamento.* Atque ideo non poteſt adiri hereditas ex teſtamento, quod nullum eſt. Bo-

A norum tamen poſſeſſio ſecund. tab. peti poteſt. ſi modo obſignatæ fuerint, non minus, quam 7. teſtium ſignis. Signa teſtium ſunt ex iure prætorio, & prętor non ſeruato iure ciuili ſemper dat cuilibet petenti bon. poſs. ſec. tab. ſi animaduertat eas eſse obſignatas 7. teſtium ſignis, etiamſi iure ciuili ſit iniuſtum, nullum vel ruptū, vel irritum teſtamentum. Hæc tamen bonor. poſseſſio ſec. tab. poſtea ſine re conſtituetur ſi petatur bon. poſs. cont. tab. Emancipatis autem præteritis verum eſt ipſo iure teſtamentum valere, & ex eo hereditatem adiri & bon. poſſeſſionem ſec. tab. peti poſſe, ſed reſcindi per bon. poſs. cont. tab. *l. 1. de leg. præſt. l. vt liberis, C. de collation.* reſcindi, inquam, per bon. poſſ. cont. tab. & per eam quoque bon. poſseſſionem ſec. tab. ſine re conſtitui. Hæc ſunt certiſſima. Bonorum poſseſſio facilime datur cuilibet petenti;
B & quolibet loco, quolibet tempore, de plano, in tranſitu, ſine cauſæ cognitione, ſine decreto, quæ tamen non vtique ſemper cum re futura eſt, ſicut literæ, *vt ſup. dicebamus* in foro conceduntur, *literæ Cancellariæ*, quæq; non male comparantur bonorum poſseſſionib. non ſemper cum re futuræ ſunt: non ſemper, qui eas obtinuit, & rem obtinet. Inde recte Vlpianus *lib. ſing. reg. tit. 28.* bonorum poſseſſionem aut cum re dari, aut ſine re, quod & ibi latius explicat, *& l. filiis, C. de inoff. teſt. Bonorum poſſeſſionem (in ſpecie ibi propoſita) dari cum re.* Et ſimiliter 9. Epiſtol. Diui Ambroſii: *heredes alios eſſe cum re, alios ſine re.* Qua forma & alii auctores *tribunitiam poteſtatem ſine re*, & de Cupidine, *Deum ſine re.* Bonorum autem poſseſſionem ſecund. tab. paſſim dari a prætore non perſcrutato iure ciuili, id eſt, eo non quæſito, an teſtamentum valeat iure
C ciuili, ſi modo ſint obſignatæ ſeptem teſtium ſignis, oſtendit *§. non tamen. Inſtit. quib. mod. teſt. infirm. & l. poſthumus, de iniuſto rupto teſtamento.* Sequitur in §. 1. huius legis certa definitio iuris.

Ad §. 1.

BOnorum poſseſſionem contra tab. dari liberis præteritis ſuis heredibus, quiue ſui heredes futuri erāt; Sui heredes ſunt liberi, qui in poteſtate morientis ſunt, & quos nemo præcedit delatæ hereditatis tempore, id eſt, qui defuncto gradu proximiores ſunt. Sui heredes futuri erant filii emancipati, ſi emancipatio non interuenisſet. Ideoque iis, etiam ſi præteriti ſint, reſciſsa e-
D mancipatione, a prætore datur bonorum poſſeſsio contra tabul. Item ſuus heres auo futurus erat nepos ex filio emancipato. conceptus poſt emancipationem filii, videlicet filio defuncto ante auum, ſi emancipatio filii non interuenisſet, ideoque ei etiam, ſi teſtamento aui præteritus fuerit, datur bonor. poſseſsio contra tabul. *l. ſi emancipatus, §. 1. l. ſi retentus, l. vlt. hoc tit.* quia ſuus auo futurus erat. At ſi teſtamento patris, quæ eſt ſpecies *§. 1. filiusfam.* quem pater habuit in poteſtate teſtatoris aui ſui paterni, ſi præteritus, ei non datur bonorum poſseſsio contra tab. quia auo ſuus heres futurus non erat, propterea quod filius pater ſuus eum gradu præcedebat; eadem eſt ratio pronepotis, & nepotis, & ſequentium graduum. Item vt ſubiicit in *§. ſequent.* liberi pręteriti teſta.
E matris vel auię, non habent bonorum poſseſsionem cont. tab. quia matri vel auię neque ſui heredes ſunt, neque ſui heredes futuri erant: nulla enim fœmina ſuos heredes habere poteſt, *l. nulla, de ſuis & legit. hered.* Quia fœminę liberos non habent in poteſtate. Leo in Nouella quadam 27. Μόνῳ ἄῤῥενι προσόντος ὑπεξουσίους χρηματίζειν παῖς, *ſolus mas poteſt dicere ſe habere liberos in poteſtate.* Vnde patria poteſtas dicitur, tantum, non poteſtas vlla, quę nomen ducat a matre: ſed quia liberi pręteriti a matre vel auia, vel etiam auo materno pro exhęredatis habentur, ideoque eis tanquam exhęredatis datur

querela

querela inofficioſi teſtamenti, & quidem contra heredem ſcriptum, quoniam ante aditam hereditatem, nec naſcitur querela inoff. teſtamen. quatenus, hæc eſt ratio, non alia, exheredationis nullus effectus eſt ante aditam hereditatem *l. Papinianus, §. ſi conditione, de inoff. teſt. l. 12. §. ex teſt. de bon. libert.* Reſtat adhuc §. *vlt. h. l.*

Ad §. vlt.

CVius quæſtio communis eſt cum *l. ſi filius heres, de liber. & poſthum. & cum leg. ventre, de adquiren. heredit.* quæ vulgo cenſentur inter difficiliores, & ea quidem quæſtio pertinet ad hanc ſpeciem. Pater filium heredem inſtituit, & poſthumum, qui erat, aut exiſtimabatur eſſe in vtero vxoris, prætermiſit, præteriuit. filius heres inſtitutus cum re bonorum poſſeſſionem ſecundum tabul. accipere non poteſt, quia in eo ſunt tabulæ teſtamen. vt quam primum iure ciuili rumpantur agnatione poſthumi prætermiſſi, vel iure prætorio reſcindantur per bonorum poſſeſſionem contra tabul. quæ poſthumo præterito competit. At quæritur, an interim tamen filius, quamdiu ſperatur poſthumus, perinde ac ſi iam natus poſthumus eſſet, petere poſſit bonorum poſſeſſ. contra tab. Iam excluſimus illum a bonorum poſſeſſione ſecund. tab. nunc quærimus, an interim, dum non naſcitur poſthumus, perinde ac ſi iam natus eſſet, filius heres inſtitutus poſſit petere bon. poſſeſſionem cont. tabulas. Quæ quæſtio, vt intelligatur, ſciendum eſt, nato poſthumo præterito bonorum poſſeſſionem contra tabul. non tantum poſthumo competere, ſed etiam fratri heredi inſtituto, quaſi commiſſo edicto, vt loquimur, de bonorum poſſeſſione contra tab. per poſthumum, id eſt, quaſi per poſthumum rupto teſtamento aperta via petendæ bonorum poſſeſſionis contra tab. etiam heredi inſtituto quaſi inutili, aut irrita facta inſtitutione *l. 3. §. ſi quis ex liberis hoc tit.* Quam etiam viam ingredi, & bon. poſſeſſ. contra tab. filius heres inſtitutus accipere poteſt, antequam poſthumus eam acceperit, *l. ſi poſt mortem, §. vlt. hoc tit.* Inde hoc quæritur, an etiam nondum nato poſthumo, nondum rupto teſtamento poſſit filius heres inſtitutus tanquam commiſſo edicto propter poſthumum præteritum petere bonorum poſſeſſionem cont. tabulas? Quod magni intereſt ſcire, quia ſi præmoriatur filius nondum nato poſthumo, & nondum petita bonorum poſſeſſione, nihil ex bonis paternis tranſmittit ad heredem ſuum. bonorum enim poſſeſſio, quæ petita non eſt, non transfertur in heredem, ſicut nec hereditas quæ adita non eſt, *l. 3. §. adquirere. de bonor. poſſeſſ. l. vnica §. in nouiſſimo Cod. de cad. toll.* Sed ſi præmoriatur filius petita & admiſſa bonorum poſſeſſione commodum bonorum poſſeſſionis tranſmittit ad heredem ſuum. Quamobrem etiam nondum nato poſthumo, nondum edito partu, petenti filio prætor decernit bonorum poſſeſſionem contra tabul. & ſiquidem filius emancipatus ſit, omnimodo neceſſe eſt, vt eam agnoſcat ex decreto prætoris, ſi quid ex bonis paternis ad heredem ſuum tranſmittere velit, quia hoc tantum remedio ad bona patris peruenire interim poteſt, decreti remedio, non etiam ex edicto, ac non etiam iuris ſui ignarus, iure ciuili hereditatem adire poteſt, dum in incerto eſt agnatio poſthumi præteriti. Verum, vt oſtenditur in *l. ſequent.* etiamſi filius emancipatus nulla bonorum poſſeſſione petita, vita deceſſerit, æquum eſt heredibus eius ſuccurri ſimiliter decreto prætoris, quia edictum deficit, cauſa cognita heredibus eius data bonorum poſſeſſione contra tabul. non nato poſthumo, qui ventre vacuo fruſtra expectabatur, vel abortu facto, aut poſthumo nato iiſdem heredibus data bonorum poſſeſſione contra tab. in portionem hereditatis quaſi commiſſo edicto per poſt-

Paul.

A humum, vt fit etiam in ſpecie *l. ſcriptus, de Carbon. ed.* Decretalis hæc bonorum poſſeſſio eſt. nam edictalis, quæ agnita non eſt a defuncto, ad heredes tranſmitti non poteſt. At videamus, cur dicat Paulus hoc loco, maxime in filio emancipato herede ſcripto neceſſarium eſſe, vt ei decernatur bonorum poſſeſſio cont. tab. interim, dum non naſcitur poſthumus, ne ſi interim ipſe moriatur, nihil heredi ſuo relinquat ex paternis bonis. Hoc vero remedium ea ratione dicit neceſſarium maxime eſſe filio emancipato, quia filius ſuus, id eſt, qui in familia teſtatoris retentus eſt, ipſo iure heres eſt citra aditionem, & citra bonorum poſſ. *l. in ſuis, de ſuis & leg. heredibus: l. 5. §. qui ſunt, ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* Filius ſuus heres exiſtit, ſtatim etiam ignorans vel ex teſt. ſi ſit ſcriptus, vel ab inteſtato, ſi pater teſt. non fecerit, vel ſi quod fecit, ruptum, aut deſtitutum ſit: heres, inquam, exiſtit, vel, vt Theophilus

B noſter, hoc verbum interpretatur ἀναφαίνεται, ſtatim heres apparet, exiſtit ipſo iure, non fit. Et conſequenter in ſpecie propoſita, ſi filius, qui in poteſtate morientis teſtatoris fuit, filius ſuus, vt vocamus, heres ſcriptus ſit non nato poſthumo, etiamſi priuſquam liqueret, vacuum eſſe vterum mulieris, filius vita functus ſit, ex teſt. heres patri ipſo iure extitiſſe intelligitur, atque adeo hereditatem tranſmiſiſſe ad heredes ſuos, *l. ventre 84. l. cum quidam §. ſuum de adq. hered.* Poſthumo autem nato poſt mortem filii heredis inſtituti, ex teſtamento quidem, quod ruptum eſt agnatione poſthumi præteriti, filius proculdubio ex teſtamento non intelligitur heres extitiſſe, quod nullum eſt. Verum ab inteſtato heres extitiſſe intelligitur, ſi nullum coheredem aut ſubſtitutum vulgari modo

C habuit, a quo ſuſtentarentur vires teſtamenti, quia eo tempore, quo mortuus eſt, certum eſſe cœpit, neminem ex teſtamento, heredem fore, cum coheredem non habuerit, aut ſubſtitutum. Ergo ab inteſtato heres extitiſſe intelligitur in ipſo moriẽdi articulo. Et ita definit Aphricanus in *l. ſi filius heres, de lib. & poſth.* Ideoque cum intelligatur heres extitiſſe ab inteſtato, ad heredes ſuos, portionem ſuam paternæ hereditatis tranſmiſiſſe intelligitur. Vtroque igitur caſu, vt ait *l. ventre,* ſiue mulier vtero ſit plena, ſiue vacua, interim decreto prætoris filiof. ſubueniendum eſt videlicet ſi iure prætorio bon. poſſ. amplecti velit, quia & iure ciuili, ſiue poſthumus nõ naſcatur, patri ex teſt. heres extitiſſe intelligitur, ſiue poſthumus naſcatur iure ciuili, vna cum poſthumo patri ab inteſtato heres extitiſſe intelligitur. Quæ ratio facit, vt ait

D *lex ventre, de adq. hered.* vt & filio emancipato heredi inſtituto præterito poſthumo ſubueniri debeat, nimirũ data bonorum poſſ. decretali, quia & filius emancipatus omnimodo rem habiturus eſt, ſiue poſthumus nõ naſcatur iure bonorum poſſ. ſec. tab. ſiue naſcatur iure bon. poſſ. cont. tab. commiſſo edicto. At in filio emancipato hæc decretalis bonorum poſs. neceſsaria eſt: in filiof. non eſt neceſsaria, quia ipſo iure heres exiſtit, alterutro caſu, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato. Emãcipatus autẽ ipſo iure heres non exiſtit, ſed vel aditione hereditatis heres fit ex teſtamento, non nato poſthumo, vel rupto teſt. agnatione poſthumi bon. poſſeſſor fit petita bon. poſs. cont. tab. Et hæc tantum hac in re differentia intercedit inter filium ſuum & filium emancipatum. Nunc tranſeamus ad *l. 6.* Quod didicimus ex *l. 4. §. 1. & §. ad teſtament.* idem

E comprobatur in hac *l. 6.* propoſitis variis exemplis.

Ad l. VI. de bon. poſſ. contra tabulas.

Si emancipatus filius nepotem procreauerit, & ita deceſſerit, deinde auus eius: nepos ad aui bonorum poſſeſſionem venire poteſt.

1. §. *Quod ſi & filium & nepotem emancipauerit: viuente quidem filio, nepos non veniet: poſt mortem autem eius, ad bonorum poſſeſſionem aui veniet.*

2. §. *Nepote quoque ſolo emancipato, & auo mortuo, deinde patre eius, nepos præteritus accipiet patris bonorum poſſeſſionem: quia ſuus heres eſſet futurus patri, ſi poteſtate aui non exiiſſet.*

3. §. *Filio emancipato, ſi nepos retentus ſit, & vtrique præteriti: vtrique accipient bonorum poſſeſſionem.*

4. §. *Si filius emancipatus, in adoptiua familia nepotem ſuſtulerit: ne nepos quidem ad bonorum poſſeſſionem aui naturalis veniet. Sed etſi emancipatus filius, procreatis nepotibus, in adoptionem ſe dederit, vt eum filij ſequantur: idem erit. Plane ſi is, qui apud adoptiuum auum procreatus eſt, emancipatus ſit: veniet ad bonorum poſſeſſionem aui naturalis. Adoptio tamdiu nocet, quamdiu quis in familia aliena ſit. Cæterum emancipatus, ad bonorum poſſeſſionem parentium naturalium venit: ſed emancipatus viuis eis, non etiam poſt mortem eorum. hoc enim verius eſt, poſt mortem eorum emancipatum non admitti.*

QVod didicimus, in *l.* 4. §. 1. & §. *ad teſtamenta.* idem comprobatur in hac l. 6. propoſitis variis exemplis. Bonorum poſſeſſio contra tabulas datur liberis præteritis, id eſt, neque inſtitutis, neque exheredatis: liberis præteritis, qui ſui fuerint, id eſt, qui in familia & poteſtate morientis fuerint, datur etiam iis qui ſui non ſunt, ſi modo ſui futuri erant, veluti liberis emancipatis; qui ſi non exiiſſent poteſtate patris, vtique ſui futuri erant. Ei, qui ſuus futurus non erat, quamuis ſit ex liberis, non datur bonorum poſſeſſio contra tabulas: ei tamen, qui nunquam fuerit in familia & poteſtate morientis, ſi præteritus fuerit, datur bonorum poſſeſſio contra tabulas, ſi modo ſuus futurus erat, vt in ſpecie *l.* 7. & in hac ſpecie quæ proponitur initio legis 6. a Paulo. Filius poſt emancipationem nepotem procreauit, & prior vita deceſſit, deinde auus, nepote ex filio præterito datur bonorum poſſeſſio contra tabulas aui, licet nunquam in poteſtate eius fuerit, quia hoc caſu mortuo ſcilicet patre, auo ſuperſtite, remoto patre, auo ſuus heres futurus erat, ſi emancipatus filius non fuiſſet, *l.* 3. *in princip. hoc tit.* Recte ait Paulus, ſi emancipatus filius nepotem procreauerit: recte procreauerit: nam ſi filius meus emancipatus extraneum adoptauerit in locum filii, huic præterito teſtamento meo non datur bonorum poſſeſſio contra tabulas, quia mihi ex liberis non fuit, mihi extraneus, non nepos fuit, *l. vltim. in fine, hoc tit.* Adoptio enim ius tantum agnationis adfert, non ius cognationis, iuſue ſanguinis *l. qui in adoptione. de adopt.* Item finge: filium ſimul & nepotem ex eo, qui erant in mea poteſtate emancipaui, & in teſtamento vtrumque prætermiſi, viuente filio nepos præteritus teſtamento meo non veniet ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quia filius eum præcedit. Nec igitur nepos mihi ſuus heres futurus erat, ſed filius, quaſi gradu proximior. Mortuo autem filio, me relicto ſuperſtite, & nepote, nepos ex eo filio, qui etiam fuit præteritus, veniet ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quia hoc caſu prius defuncto filio, & me relicto ſuperſtite, nepos mihi ſuus heres futurus erat, ſi emancipatio non interueniſſet. Rurſus finge: filium retinui in poteſtate, & nepotem ex eo emancipaui, & mortuus ſum prior, deinde mortuus eſt filius meus facto teſtamento, in quo, filium ſuum nepotem meum a me emancipatum præteriit? Nepos veniet ad bonorum poſſeſſionem contra tabul. patris ſui filii, quamuis nunquam in eius poteſtate fuerit, quia ei ſuus heres futurus erat, ſi poteſtate mea non exiiſſet. Rurſus finge: filium emancipaui, & nepotem ex eo retinui in poteſtate, & in teſtamento vtrumque præterii? hoc caſu nepos mihi ſuus heres eſt, quia ſolus eſt in poteſtate mea; contra, filius, qui ſuus heres futurus erat, non nepos, ſi filium non emancipaſſem: nepos obſtat filio iure ciuili, quia manſit in poteſtate mea: contra

A filius nepoti obſtat iure prætorio, quia mihi ſuus futurus erat. Quid fiet? Vtri dabitur bonorum poſſeſſio contra tabulas? Vterque fuit præteritus, & dabitur bonorum poſſeſſio contra tabulas vtrique coniuncto iure ciuili & iure prætorio, coniuncto nepote ſuo cum filio emancipato, ex edicto nouo de coniungẽdis cum emancipato liberis, quod & *Iulianum edictũ* dicitur, quoniam in ordinatione edicti perpetui Iulianus, qui eam fecit auctore Adriano Imperatore, hanc edicto clauſulam adiecit fretus auctoritate Adriani, vt liberi ſui coniungerentur emancipatis, *l.* 1. §. *qui habebat, hoc tit.* Et hæc eſt ſententia, §. *filio in hac lege, in* §. *ſi filius*, qui ſolus ſupereſt *in hac l.* 6.

B

Ad §. ſi filius.

OStendit, nepotem ex filio emancipato, procreatum in adoptiua familia, in quam filius tranſierat, vel procreatum in familia filii, ac deinde tranſlatum in adoptiuam familiam, filio ſe dante in adoptionem: hunc, inquam nepotem, ſi præteritus ſit teſtamento aui naturalis, non venire ad bonorum poſſeſſionem cont. tab. aui naturalis, quia nec filius, qui ſe in adoptionem dedit, ad eam, ſi forte etiam præteritus ſit, venire poteſt. Cur ita? Quia neuter auo vel patri ſuus heres futurus erat, cum in aliena familia fuerint tempore mortis aui, vel patris naturalis. Sed, vt ſubiicit, quod & apertiſſime explicatur *in* §. *at ij, qui emancip. Inſtit. de hereditat. quæ ab inteſtato def.* ſi hic nepos ab auo adoptiuo emancipatus
C fuerit, viuente auo naturali, hoc enim exigitur, præteritus teſtamento aui naturalis, veniet ad bon. poſſeſſionem cont. tab. quia ei ſuus heres futurus erat, ſi deſiiſſet eſſe in familia adoptiua, viuo patre naturali, etſi a patre naturali emancipatus non fuiſſet. Adoptio enim, vt ait, tamdiu nocet, quamdiu quis in aliena familia eſt. Adoptio præterita non nocet. Aque ita hæc lex variis exemplis demonſtrat bon. poſſ. cont. tab. dari ei, qui ſuus futurus erat, non dari ei, qui ſuus futurus non erat, quæ eſt certiſſima regula iuris, demonſtrata, vt dixi, hoc loco variis exemplis.

Ad L. XI. de bonor. poſſ. contra tabul.

D *Si in adoptionem datus, ſub conditione ſcriptus ſit heres a naturali patre: alio committente contra tabulas edictum, & ipſe veniet. Sed ſi defecerit conditio, repellitur ab ea poſſeſſione. Idem puto & in eo, qui pure quidem, ſed non iure ſcriptus ſit heres.*

1. §. *Exemplo iuris legitimi & bonorum poſſeſſio contra tabulas diſtribuitur. Igitur nepotes ex vno filio vnam partem habebunt.*

CErtum eſt, quod & iam diximus ſæpe, liberos ſuos, id eſt, retentos in poteſtate, & liberos emãcipatos, vel quacunque alia ratione ſui iuris effectos: Itemque eos, qui ex iis nati ſunt, ex cauſa præteritionis prætorem inducere in bon. poſſ. contra tab. Verum id ita procedit, ſi per adoptionem in alienam familiam non migrauerint,
E ſi in adoptionem dati, vel adrogati ſint, nec viuente patre naturali emancipati a patre adoptiuo ad bonorum poſſeſſ. contra tab. patris naturalis ex cauſa præteritionis venire non poſſunt; quia in aliena familia ſunt *l.* 6. §. *vlt. l.* 9. *l.* 17. *h. tit.* Emancipati quibus ex ea cauſa patet aditus ad bonorum poſſeſſ. cont. tabul. licet ex patris naturalis familia exierint, non ſunt tamen in aliena familia, ſed ipſi ſuæ familiæ ſunt, nec alium patrem habent, quam naturalem. Et ideo iure prætorio veluti emancipatione reſciſſa, admittuntur ad bona patris, perinde atque iure ciuili admitterentur, ſi emancipati non fuiſſent.

fuiſſent. At dati in adoptionem, vt dixi plane ſunt in aliena familia; nec poſſunt igitur quaſi ſint etiam in familia patris naturalis venire ad bonorum poſſeſſionem contra tab. patris naturalis, quia duarum familiarum eſſe, aut videri non poſſunt, aut fingi. Igitur non poſſunt committere edictum de bonorum poſſeſſione contra tab. quamdiu ſunt in adoptiua familia: committi tamen eis illud edictum poteſt, ſi heredes inſtituti ſint teſtam. patris naturalis: Vel, ſic dicamus, petere bonorum poſſeſſionem contra tabul. non poſſunt, competere ſiue *συγκινεῖν*, quo verbo hoc loco Baſilica vtuntur bonorum poſſeſſionem contra tab. poſſunt: non poſſunt petere, ſed poſſunt competere, cum alio ſcilicet filio præterito. Vt ſi quis duos habens filios, vnum emancipatum, alterum extero in adoptionem datum, emancipatum præterierit, in adoptionem datum heredem inſtituerit, emancipatus, qui præteritus eſt, committit edictum de bon. poſſeſſione contra tab. id eſt, edicto locum facit, *fait ouuerture*, atque ita per eum fit, vt & frater in adoptionem datus admittatur ad bonorum poſſeſſionem cont. tab. in ſemiſſem, quia habet patris naturalis voluntatem, qui cum inſtituerit eum heredem, & hoc ſane voluit, vt veniret in partem bonorum, nec etiam in totum extraneus eſt. Et hoc etiam edicto fuiſſe nominatim expreſſum oſtendit. *l. 8. §. in adopt. hoc tit.* Et nunc in hac l. 11. Paulus hoc ipſum verum eſſe oſtendit, ſiue filium datum in adoptionem pater naturalis pure heredem inſtituerit, modo iure inſtituerit, ſiue ſub conditione. nam exiſtente conditione *competere* poterit, id eſt, vna cum emancipato præterito petere poterit bonorum poſſeſſionem contra tab. Sed ſi conditio inſtitutionis defecerit, repellitur a competitione bonorum poſſeſſionis contra tabul. id eſt, edictum ei non committitur, quia pro non inſtituto eſt. Itemque ſi pure quidem, ſed non iure pater naturalis eum heredem inſtituerit, vt ſi eum non inſtituerit verbis ciuilibus, verbis Latinis, & directis, quod olim omnimodo exigebatur, vt valeret inſtitutio, ſi, inquam, eum heredem non inſtituerit verbis ciuilibus, adiectis aliis heredibus, qui ex teſtam. heredes exiſtere poſſunt, qui, quantum poteſt teſtamentum ſuſtentare poſſint, hic etiam repellitur a bonorum poſſeſſionem contra tab. quia & hic pro non inſtituto habetur. Non iure aliquid fieri & non fieri ſunt paria. Neque vero cum hac ſententia Pauli pugnat *l. 3. §. ſed ſi ſub conditione hoc tit.* quam opponit Accurſius, quia non loquitur de filio dato in adoptionem, ſed de filio non dato in adoptionem. Hic ſi fuerit inſtitutus ſub conditione, deficiente conditione, quaſi præteritus bonorum poſſeſſ. contra tabul. petere poteſt, non etiam pendente conditione *l. 18. hoc tit.* At filius in adoptionem datus, & heres inſtitutus ſub conditione teſtamento patris naturalis, alio committente edictum, nec deficiente conditione venire poteſt ad bonorum poſſeſſionem contra tabul. nec pendente conditione. Et hæc ſunt, quæ pertinent ad priorem partem huius l. 11. Sequitur in poſteriori parte: *Exemplo iuris legitimi, & bonorum poſſeſſio contra tabulas diſtribuitur*, hoc eſt, quod ait, *l. 1. §. 1. hoc tit.* ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem liberos præteritos vocari eo iure, eoque ordine, quo vocantur ad ſucceſſionem, id eſt, ad hereditatem legitimam iure ciuili. Et ideo ſi ſit vnus filius, & ex altero filio iam mortuo nepotes duo, vel tres, vel quinque, nihil refert, & omnes ſint præteriti teſtam. parentis, ad bonorum poſſeſſionem contra tabul. omnes veniunt, non quidem in capita, ex æquis portionibus, ſed in ſtirpes, *εἰς ῥίζας*, vt hic Baſilica habent. Ita ſcilicet, vt parentis hereditas diuidatur in duas partes, vnam ferat filius, alteram duo, vel tres, vel quinque nepotes ex altero filio, vt *l. ſi nepotes 7. infra de collat. bon.* nam & ab inteſtato iure ciuili eadem diſtributio ſeruatur inter patruum & filios iam defuncti fratris, id eſt, in-

Paul.

A ter filium & nepotes altero filio iam mortuo. Denique idem eſt ordo vtriuſque iuris, vtriuſque ſucceſſionis. Nunc tranſeamus ad *l. 6. tit. ſequent. de leg. præſtandis.*

Ad L. IX. De legat. præſtand.

Sed etſi plus ſit in legato, quam in dote, dabitur illis actio.

SI filius emancipatus præteritus, teſtamentum patris reſciderit per bonorum poſſeſſionem contra tabulas res redit ad cauſam inteſtati, inteſtatum patrem facit *l. vt liberis. C. de collat.* Et ideo nihil teſtamento ſcriptum valet. Proinde nec legata ex eo teſtamento nec fideicommiſſa debentur, præterquam ea, quæ relicta ſunt B liberis, aut parentibus, quæ eis ex æquitate prætor conſeruat hoc edicto *de legatis præſtandis*. Et ſiquidem liberi aut parentes, quibus in eo teſtamento legata relicta ſunt, legata petant a filio emancipato præterito, qui per bonorum poſſeſſionem contra tabul. teſtamentum reſcidit, & filius opponat hanc exceptionem, ſi non deſtitutum, aut reſciſſum teſtamentum eſt: ſi non deſtitutum ab heredibus ſcilicet ſcriptis, qui metu præteriti omiſerunt hereditatem, ſi, inquam, filius opponat hanc exceptionem, ſi non deſtitutum aut reſciſſum teſtamentum eſt, quo legata relicta ſunt, liberi aut parentes tueri ſe poſſunt æquitate huius edicti, oppoſita replicatione doli mali in hunc modum, ſi non per te factum eſt, vt deſtitueretur, vel vti reſcinderetur teſtamentum. Conſeruat etiam hoc edicto prætor legatum, C quod vxori, vel nurui relictum in eo teſtamento eſt dotis nomine, quia debitum ei legatum videtur: vel vt ait *l. 8. §. penultim.* vxor vel nurus ad æs alienum venit, quæ venit ad legatum ſibi relictum dotis nomine, Vxori ergo vel nurui conſeruatur legatum relictum dotis nomine, petita bonorum poſſeſſione contra tabul. etiamſi in eo legato plus ſit, quam in dote, vt ex hoc libro Pauli proponitur in hac l. 9. Et proponitur abſolute, ſimpliciter, indiſtincte. Non dicit conſeruari legatum pro modo, ſiue pro quantitate dotis, ſi plus ſit in legato, quam in dote, ſed indiſtincte conſeruari legatum dotis nomine relictum, etiam ſi plus ſit in legato, quam in dote, nulla adiecta cõditione, nullo adiecto modo. Et ideo ſi pro fundo digno 100. quem teſtator acceperat in dotem, vxori legauerit mille nummos 1000. debentur vxo- D ri, non vt Accurſii animus arbitratur, 100. duntaxat. Satis eſt, ſi vxor dotem aliquam habuerit. nam ſi fuerit prorſus indotata, quod ei veluti pro dote relinquitur, non debetur, reſciſſo ſcilicet teſtamento per bonorum poſſeſſionem contra tabul. *l. 15. §. ei quæ dotem. hoc titul.* Quod tamen non reſciſſo teſtamento alias deberetur, quod ſcilicet indotatæ veluti pro dote adſcriberetur. *l. 6. de dot. præleg.* Ad hæc notandum eſt ex l. 11. hoc titul. quæ ſumpta etiam eſt ex eodem lib. Pauli.

Ad L. XI. eod. tit.

At vbi inſtitutus & ſubſtitutus viuant: licet nemo adeat E *hereditatem: ea tamen legata deberi dicimus, quæ ab inſtituto data ſunt.*

SI pater duos gradus heredum fecerit, vt ſi heredi inſtituto dederit ſubſtitutum vulgari modo, *ſi heres non eſſet*, qui & ipſe inſtitutus dicitur, *l. 12. hoc titulo*, inſtitutus ſcilicet ſecundo gradu. Quid eſt ſubſtitutio vulgaris? Inſtitutio ſecundi gradus, vel, vt in *l. ex facto, §. Lucius, in fine de vulgar. ſubſtitut.* inſtitutio ſecundi heredis. Si igitur pater heredem inſtituerit, eique ſubſtituerit vulgariter, & ab vtroque gradu filium emanci-

patum præterierit, ab vtroque gradu reliquerit liberis aut parentibus, viuente vtroque, id eſt, viuente inſtituto & ſubſtituto, & neutro adeunte hereditatem ob metum ſiue periculum bonorum poſſeſſionis contra tabulas, quæ filio emancipato competit, filius emancipatus, qui interim petiit bon. poſſeſſionem contra tab. præſtat tantum legata liberis, aut parentibus relicta a primo gradu, id eſt, ab inſtituto, non etiam relicta a 2. gradu, id eſt, a ſubſtituto. Cur ita? Quoniam primo gradui primum ex teſtam. defertur hereditas, atque adeo & contra primum duntaxat gradum, ex quo heres exiſtere potuit, nata filio eſt bonorum poſſeſſio cont. tab. & conſequenter eius tantum gradus legata præſtat, non ſequentis. Quod & verum eſſe ſubiicitur in l. 12. quæ ſequitur.

Ad L. XII. eod. de leg. præſt.

Siue autem omiſerint inſtituti, ſiue non omiſerint: dicendum eſt, legata, quæ ab ipſis relicta ſunt, præſtanda: quamuis ſecundo gradu inſtituti omittentibus eis adierint hereditatem.

Etiamſi poſt petitam bon. poſſeſſionem cont. tab. heres inſtitutus omiſerit hereditatem, eamque ſubſtitutus adierit, ſed excluſus fuerit iure bon. poſſeſſ. contra tab. nam & hoc caſu filius non præſtat, niſi legata relicta a primo gradu, quem primum gradum ab initio duntaxat impugnaſſe videtur, quod ex eo ſolo primum deferretur hereditas eo tempore, quo filio nata eſt bon. poſſeſſio cont. tabul. At ſi (*qui eſt alius caſus*) poſt mortem teſtatoris heres inſtitutus ante aditam hereditatem vita deceſſerit, & hereditas ad ſubſtitutū peruenerit, quamuis filio emancipato, reuera nata ſit bonorum poſſeſſio contra heredem inſtitutum, qui ſuperuixit teſtatori, vt *l. 8. §. a primo. ſup. titu. prox. de bonorum poſſeſſ. cont. tab.* tamen filius præteritus non præſtat legata relicta ab inſtituto, exceptis perſonis, ſcil. quia nec inſtitutus ea debuit, nec, quominus ea deberet, nempe, vt omitteret hereditatem cauſa præteriti, ſed præmatura mors fecit. At legata relicta a ſubſtituto, cui vita ſupereſt, & qui hereditatem omiſit, filius præteritus præſtat, quia palam eſt, filium & in cauſa fuiſſe, vt ſubſtitutus hereditatem omitteret, & conſequenter, vt nemini legata deberet, vt conruerent legata, *l. 4. hoc titul.* Et hæc ratio eius, quod traditur, in *l. prox. in l. 10. §. vltim. hoc titul.* Recte autem hæc omnia diximus de filio emancipato præterito.

Ad L. XV. eod. tit.

L. 15. Is, qui in poteſtate eſt præteritus, legata non debebit præſtare, etſi contra tabulas bonorum poſſeſſionem petierit, quia & non petita bonorum poſſeſſione inteſtati hereditatem obtineret. Nec enim exceptio doli mali huic noceat. Et abſurdum eſt, eum cogi legata præſtare, quia bonor. poſſeſſionem petierit, cum & ſine hac hereditatem habiturus ſit ſuo iure. Vnde ſi duo præteriti ſunt, emancipatus, & is, qui in poteſtate eſt: quidam nec emancipatum præſtare debere legata exiſtimant: quia affectu fratris aufert partem dimidiam: cum, etſi hic non peteret, ſuus ſolus rem habiturus eſſet. Quid ergo eſt, vbi præteritus ſit ſuus? Verius eſt, quod dictum eſt. Vbi vero ſcriptus eſt, & voluntatem patris habet, debet teneri legatariis, etiamſi omiſerit bonorum poſſeſſionem.

1. §. *Sed ſi vnus emancipatus heres ſcriptus ſit, alter præteritus, & vtrique contra tabulas bonorum poſſeſſionem acceperint: & inſtitutus eadem præſtat, quæ præteritus. Sed ſi ſolus heres inſtitutus contra tabulas bonorum poſſeſſionem acceperit: omnibus debebit legata præſtare, perinde atque ſi adiſſet hereditatem. Sed ſi ſcriptus quidem adierit hereditatem, præteritus autem bonorum* A *poſſeſſionem acceperit, hic quidem, qui bonor. poſſeſſionem acceperit, certis perſonis legata debebit. De ſcripto autem quæritur, & complures putant, certis perſonis & eum præſtare debere. Quod puto verius eſſe. Nam & prætor hac ratione eum tuetur, quod ex liberis eſt, qui contra tabulas petere potuerunt.*

2. §. *Ita autem tuendus eſt in partem dimidiam, ſi aut ex maiore parte, quam dimidia, heres inſtitutus ſit, aut ex ſemiſſe. Quod ſi ex minore parte, quam dimidia, inſtitutus ſit: dicimus non ex maiore parte, quam inſtitutus ſit, tuendum eum eſſe. qua enim ratione maiorem partem habere poteſt, cum nec bonorum poſſeſſionem accepit, nec ex maiore parte inſtitutus ſit.*

3. §. *Ei, quæ dotem non habet, nullum legatum debebitur, licet ſub prætextu dotis legetur.*

4. §. *Si, extraneo herede inſtituto, ſub hac conditione exceptæ perſonæ legatum ſit, ſi heredi decem dederit: ita ei legatorum* B *actio dabitur, ſi ei, qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem acceperit, dederit: non ſi herede inſtituto. Quia abſurdum eſt, illum commoda hereditatis habere, alium onera ſuſtinere in præſtando legato. Sed & ſi Titio iuſſus fuerit dare: non illi, ſed filio dare debet.*

Nam vt idem Paulus oſtendit in *leg. 15.* quæ eſt etiam ex hoc libro, & cuius tantum initium euoluam: filius ſuus præteritus, ſi veniat ad bonorum poſſeſſionem cont. tab. nemini præſtat legata, nec liberis, nec parentibus teſtatoris, vt *l. penult. §. legata ſup. tit. prox. de bonorum poſſeſſ. cont. tab.* Et ratio hæc eſt, quia nec filio ſuo, qui in poteſtate morientis fuit, neceſſaria eſt bonorum poſſeſſio contra tabulas, cum ipſo iure, mero iure, vt ait *§. legata*, ab inteſtato heres ſit, quia ipſo iure C nullum eſt teſtamentum, in quo filius in familia retentus præteritus eſt. Ideoque cuilibet petenti legata, recte opponet exceptionem, *ſi non ipſo iure nullum teſtamentum eſt*, nec, vt Paulus ait in hac l. 15. ei nocet exceptio doli mali, vt emancipato. Exceptio, id eſt, replicatio, vt in *l. nam poſtea. 9. §. ſi minor, de iureiurand. & l. apud §. ſi quis pupillo. de doli except.* & in multis aliis locis, *exceptio*, id eſt, replicatio: & vt ait eleganter, abſurdum eſt filium ſuum cogi legata præſtare exceptis perſonis, quod bonor. poſſeſſ. petierit, cum & ſine hac bonor. poſſeſſ. hereditatem habiturus ſit ſuo iure. Vnde quæritur, quid ſit dicendum, ſi ſint duo filii, vnus ſuus, alter emancipatus, & ambo præteriti, ambo petant bonor. poſſeſſ. cont. tabul. An propter concurſum ſui, emancipatus releuabitur a præſtatione legatorum relictorum D liberis aut parentibus, propter ſuum, *vt dixi*, quia effectu ipſo, *vt ait*, fratri ſuo, quia ſolus iure ciuili, tanquam ſuus heres ex aſſe patri heres eſt ab inteſtato, ac proinde effectu ipſo, emancipatus ſuo aufert portionem dimidiam, non heredi ſcripto, quoniam as pertinet ad ſuum ipſo iure? Et ita quidem, vt Paulus refert, quidam exiſtimarunt. Verius tamen eſt, emancipatum non releuari *dict. l. penult. §. legata*, ſuum eſſe immunem a præſtatione legatorum. Quid rurſus, ſi filius ſuus inſtitutus ſit, non præteritus, emancipatus autē præteritus, & emancipato committente edictum, ſuus quoque admiſerit bon. poſſeſſ. contra tabul. vel ab inteſtato immiſcuerit ſe bonis, omiſſa bonorum poſſeſſione contra tabulas, an ſaltem hoc caſu ſuus præſtabit legata? Sic videtur. Et quidem, ſi ſe immiſcuerit bonis iure ciuili, præſtabit le- E gata omnibus, quia patris voluntatem habet, qui eundem heredem fecit in teſtamento *l. ſi filius 23. ſi quis omiſſa cauſa teſt.* Sed ſi non miſcuerit ſe, verum petierit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quaſi commiſſo edicto, per emancipatum legata præſtabit, exceptis tantum perſonis in hoc edicto: facilius obligatur legatis inſtitutus, quam præteritus. Hæc eſt præcipua differentia inter filium ſuum præteritum, & filium emancipatum præteritum, quod filius emancipatus præteritus, accepta bonorum poſſeſſione contra tabulas præ-

ſtat legata teſtamento relicta perſonis exceptis in hoc titul. id eſt, liberis & parentibus, vel vxori aut nurui adſcripta dotis nomine. Et non tantum his perſonis legata præſtat, ſi accipiat bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ſed etiam, ſi ea non accepta ab inteſtato poſſideat hereditatem, nondum aditam ab heredibus inſtitutis, accepta nimirum bonorum poſſeſſione vnde liberi, *vt l. quia autem, §. vltim. ſi quis omiſſa cauſa teſt.* Filius autem ſuus præteritus ſiue accipiat bon. poſſeſſionem contra tabul. ſiue omittat, & ſuo iure veniat ab inteſtato ex 12. tabul. nulli præſtat legatum. Hæc differentia proponitur initio huius legis 15. Non eſt autem, quod Accurſio in dubium venit, vt nobis dubium, aut mirum videatur, ſi ſuus heres, qui ſolus iure ciuili ab inteſtato heres eſt, tabulis teſtam. in quibus præteritus eſt, ipſo iure nullis, non mirum, ſi veniat ad bonorum poſſeſſionem contra tabul. ſi eam amplecti malit, quam iure ciuili niti. Nam id plerumque facit, vt occurrat heredibus ſcriptis. Qui, & ſi tabulæ teſtamẽti nullę ſint iure ciuili, quia nullæ tamen non ſunt iure prætorio ſecundum eas bonorum poſſeſſionem petere, & accipere poſſunt, prætore vtique eam daturo, ſine cunctatione, ſine controuerſia, ſi modo obſignatæ ſint, nõ minus quam ſeptem teſtium ſignis. Tabulas enim, quas ita obſignatas cernit prętor, ſi modo teſtatorem & ciuem Romanum & patrem familias fuiſſe mortis tempore conſtet, pro iuſtis habet, & legitimis ſemper: atque adeo ſecundum eas dat bonorum poſſeſſionem heredibus ſcriptis, licet iure ciuili iniuſtæ ſint, aut nullæ, vel ruptæ, vel irritæ, vel etiam falſæ. Qua de re poſtea quæritur, & prout de iure conſtiterit tabularum, bonorum poſſeſſio, quæ prælata eſt, vel ſine re conſtituitur, vel rem trahit ſecum. Quod oſtenditur *in l. poſthumus, de iniuſto rupto teſtamento, l. prima, C. de iis, qui ſibi adſcribunt, §. non tamen, Inſtitut. quibus modis teſtament. infirm.* Et Vlpianus *libro ſingular. titu. quemadmodum teſtam. rump. Si ſeptem ſignis teſtium* inquit, *teſtamentum ſignatum ſit, licet iure ciuili ruptum aut irritum factum ſit, prætor ſcriptis heredibus iuxta tabulas bonorum poſſeſſionem dat.* Quę bonorum poſſeſſio cum re, id eſt, cum effectu, inquit, habetur, ſi nemo alius iure heres ſit. Et ſimiliter in edicto tranſlatitio Caij Verris, *ſi de hereditate ambigitur, inquit, & tabulæ teſtamenti obſignatæ, non minus multis ſignis, quam lege oporteat, ad me præferentur, ſecundum tabulas teſtamenti potiſſimum poſſeſſionem dabo.* Hoc igitur prætor, a quo petitur bonorum poſſeſſio ſecundum tabul. tantum obſeruat, an ſint obſignatæ ſeptem teſtium ſignis, ac ſi ita obſignatæ ſint, ſine mora protinus dat bonorum poſſeſſionem ſecundum tabul. Cui rei, vt viam præcludat filius ſuus præteritus, plerumque ab eodem prætore feſtinat petere bonorum poſſeſſionem contra tabulas, qua reſcindat tabulas, atque ita excludat heredes ſcriptos a bonorum poſſeſſione ſecundum tabul. Et hæc quidem dicimus de vno filio præterito vel ſuo, vel emancipato. Vtroque autem præterito, emãcipato ſcilicet & ſuo, & vtroq; accipiente bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quidam exiſtimabant, vt Paulus refert hoc loco, quod ex ſua perſona non habet emãcipatus, id eum habere per fratrem ſuum, qui fuit in familia mortis tempore, ſicut euenit ſæpe in iure, vt quod quis non habet ex ſua perſona, quod quis non habet per ſe, habeat per alium *leg. cum hereditate de adquirend. hereditate: leg. Ariſto, in fine, quæ res pignori oblig. poſſunt.* Id, *inquam,* exiſtimabant habere emancipatum per fratrem ſuum videlicet, vt nemini legata præſtet, ne exceptis quidem perſonis, ſicut nec ſuus cuiquam præſtat legata, licet acceperit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quia & non concurrente emancipato, ſuus ſolus iure legitimo aſſem obtineret. nec cuiquam præſtaret legata. Verum Accurſius hoc loco, illorum opinionem, quam refert Paulus, improbat, quaſi æquius ſit, vt emancipatus legata præſtet exceptis perſonis, etiam ſuo præterito, & concurrente in agnitione bonorum poſſeſſionis contra tabul. Quod ta-

A men Accurſius male colligit ex *l. ſi duo*, quæ ſequitur in hoc titulo. Quia ea lex de emancipato herede inſtituto loquitur, non de præterito. Et facilius vtique inſtitutus, quam præteritus, legatis obſtringitur, quod par ſit, atque conueniens, eum, qui inſtitutus eſt, qui hoc honore a defuncto affectus eſt, tueri eius voluntatem, ſaltem in præſtandis legatis defuncti liberis, aut parentibus. Id tamen melius comprobabitur argumento *l. pen. §. legata, ſup. titul. proximo.* vbi ſuo exheredato, emancipato præterito, & herede ſcripto non adeunte hereditatem propter præteritum, atque ita exheredatione irrita facta, nõ adita hereditate, dicitur, ſuum quidem nulli præſtare legata, emancipatum tamen præſtare legata exceptis perſonis, deminuta tamen in partem dimidiam, quæ ſuo relinquitur. Quæ ratio ſeruatur ſuo exheredato, & exheredatione ir-

B rita facta & emancipato pręterito, quę diſtinctio in legatis pręſtandis ab emãcipato non a ſuo, cur nõ obſeruabitur eadem ſuo pręterito, & emãcipato quoque pręterito? Non erat tamen inelegans ratio, qua nitebantur ii, quorum opinionem hoc loco refert Paulus, quam rationem ſupra ſatis luculenter explicauimus. Nunc dicamus de filio herede inſtituto, vel ſuo, vel emancipato. Et in vtroq; commune hoc eſt, vt & filius ſuus heres inſtitutus, alio filio præterito, tertio filio præterito, cõmittente edictum, ſi accipiat bonorum poſſeſſionem cõtra tabulas exceptis perſonis legata pręſtet, *vt l. quinta, in principio, hoc titu. l. 14. ſupra titulo proximo.* Sin autem vel ex teſtamento adeat hereditatem filius emancipatus, aut ab inteſtato hereditatem poſſideat in fraudem legatariorum, vel filius ſuus ex teſtamento aut ab inteſtato ſimiliter in fraudem legata-

C riorum immiſceat ſe bonis, legata omnibus pręſtet. *leg. ſi filius 25. ſi quis omiſſa cauſa teſtament. & dict. leg. 14.* Id tamen inter prudentes controuerſum fuit, an filius ſuus heres inſtitutus, qui miſcuiſſet ſe, vel filius emancipatus, qui adiiſſet hereditatem, cogeretur pręſtare legata omnibus, & ea controuerſia quemadmodum dirimenda ſit, paulo infra demonſtrabitur. Verum iis, quę hactenus diximus, congruit quod ſequitur *in §. ſed ſi vnus,* quę ſupra ſunt iam explicauimus. Si duo ſint filii emancipati, vnus heres inſtitutus, alter pręteritus, & vterque petat bonorum poſſeſſionem contra tabulas: recte ait Paulus, tam inſtitutum, qui ſe coæquat pręterito, competita bonorum poſſeſſione contra tabulas, quam pręteritum pręſtare legata exceptis perſonis, non omnibus. Sed, hac in re attentione opus eſt, ſicut & in omni hoc tractatu, qui tamen non eſt

D adeo difficilis, vt ſi quis paulum modo attentus ſit, non poſſit eum adſequi: ſed cognitio huius iuris prętorii perquam vtilis & neceſſaria eſt. Si duo ſint filii emancipati, vnus inſtitutus, alter pręteritus, eſt hic alius caſus, & ſolus heres inſtitutus acceperit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, pręteritus, qui commiſit edictum, qui locum fecit edicto, qui inſtituto patefecit viam adeundi pretoris, & petendę bonorum poſſeſſionis contra tabulas, eam repudiarit, rectiſſime etiam ait, inſtitutum pręſtare legata omnibus, perinde atque ſi adiiſſet hereditatem ex teſtamento, vel quod idem eſt, quodue tantundem poteſt, ſi ſecundum tabulas bonorum poſſeſſionem accepiſſet, quia nihil ei pręteritus abſtulit, & ſine obſtaculo pręteriti aſſem habet ex voluntate defuncti. Vnde par eſt, perinde ac ſi commiſſum non eſſet edictum, & per omnia eum

E voluntatem defuncti conſeruare, ac tueri, denique legata pręſtare omnibus & fideicommiſſa. Et vt in hanc rem eleganter ait lex 14. quę pręcedit in hoc titulo. *Occaſio emancipati præteriti non debet inſtitutum lucro afficere,* id eſt, exonerare pręſtatione legatorum omnium, cum præteritus iure ſuo non vtatur, atq; adeo cũ præteritus nemo fuiſſe videatur, cum edictum cõmiſſum fuiſſe effectu ipſo non videatur, neque vero ſit. Ergo cum pręteritus, qui commiſit edictum, iure ſuo non vtitur, id eſt quum repudiat bonorum poſſeſſionem cõtra tabulas, bonorum poſſeſſio con-

tra tabulas quam heres ſcriptus petere anteuortit, petere occupauit, vt potuit *l. ſi poſt mortem, paragraph. vltimo, ſupra titulo proximo, ea, inquam,* bonorum poſſeſſio contra tabulas, quam heres ſcriptus ante præteritum, non exſpectato præterito, petere occupauit, poſtea præterito repudiante, redigitur ad ius & conditionem bonorum poſſeſſionis ſecundum tabulas, ac proinde omnibus legatis præſtandis obſtringitur, non ſecus, quam ſi bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas accepiſſet, & quod memini me dicere etiam *in leg. ſexta, de bonorum poſſeſſionibus*, migrat bonorum poſſeſſio ex vno iure in aliud, bonorum poſſeſſio cõtra tabulas conuertitur in bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas. Quid autem dicemus e contrario, ſi e duobus filiis emancipatis vnus heres ſcriptus ſit, & adierit hereditatem ex teſtamento, alter vero præteritus acceperit bonorum poſſeſſionem contra tabulas? Quo caſu ſciendum eſt omnino, prætorem tueri heredem ſcriptum in partem dimidiam bonorum, ſi ex dimidia parte, vel etiãſi ex maiore parte, quam dimidia ſcriptus ſit, veluti ex vncia prætorem eum tueri in vnciam tantum. Qua enim ratione maiorem vncia partem habere poteſt, cum adierit hereditatem ex vncia tantum, heres inſtitutus erat? Ergo hæc ratio ſiue diſtributio, tunc duntaxat ſeruatur, cum heres ſcriptus adiuit hereditatem, vel quod effectu idem eſt quum accepit bonorum poſſeſſionem ſecũdum tabulas. nam ſi non adierit hereditatem, ſed acceperit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, etiamſi ex vncia tantum heres ſcriptus ſit, tuendus eſt in ſemiſſem, in dimidiam partem bonorum, altera dimidia filio præterito relicta, perinde atque ſi ambo ab inteſtato ſuccederent. Vnde etſi ex maiore parte fuerit ſcriptus, veluti ex dodrante, vel ex aſſe, non eſt tuendus vltra ſemiſſem, vltra dimidiam. quod oſtenditur *in l. octaua, paragraph. vltimo, & leg. penultima. paragrapho. videamus*, illo loco, *& hoc ſit conſequens. ſupra titulo proximo.* Aliter ergo fit diſtributio bonorum inter filium heredem inſtitutum, & filium præteritum, quum heres inſtitutus adiuit hereditatem, aut petiit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, aliter, quum petiit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, aliter, quum petiit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, eodemque iure venit ad bona, quo & præteritus iure pretorio, & beneficio bonorum poſſeſſionis, contra tabulas. At videamus nunc in caſu propoſito, cum heres ſcriptus adiuit hereditatem, præteritus accepit bonorum poſſeſſionem contra tabulas quid ſtatuendum ſit de legatis in teſtamento relictis? Et Paulus ait, præteritum quidem præſtare legata, exceptis perſonis tantum, quod eſt certiſſimum. At dubitatur, & vero dubitare ſe ait Vlpianus *in leg. ſequent.* an heres inſtitutus, qui adiuit hereditatem omnibus debeat præſtare legata? an exceptis tantum perſonis in hoc edicto? tandẽ Paulus concludit, herede inſtituto ſiue eum tutatus ſit, prætor in partem dimidiam, ſiue in partem minorem, ex qua heres ſcriptus erat, heredem, inquam, inſtitutum nõ omnibus præſtare legata: ſed exceptis perſonis tantum, ſicut præteritum. Hac ratione, quia etſi contra tabulas bonorum poſſeſſionem non acceperit, tamen hac ratione eum prætor tuetur, & conſociat fratri præterito, quod ſit ex liberis, qui contra tabulas petere potuerunt: quod ſit ex liberis, inquit, qui contra tabulas petere potuerunt, quamuis non petierint. ſed adiuerint hereditatem. Non eſt igitur onerandus ſupra quam oneretur is, qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem petiit. Verba Pauli hæc ſunt: *nam & prætor hac ratione eum tuetur, quod ex liberis eſt, qui contra tabulas petere potuerunt, quamuis non petierit contra tabulas, ſed adiuerit hereditatem.* Contra Paulum Africanus ſcribit: *in leg. 14. ſupra titulo proximo*, eum, qui adiit hereditatem, legata præſtare omnibus, etiam extraneis, non exceptis perſonis tantum. Hac ratione, quia adeundo hereditatem, iudicium defuncti ſecutus eſt, & approbauit, ergo id exſequi, & adimplere debet. Sane hoc etiam loco

A Paulus fatetur, rem fuiſſe controuerſam. Videtur autem omnis controuerſia dirimi poſſe, adhibita diſtinctione huiuſmodi: Aut filio heredi inſtituto, qui hereditatem adiit, non minuitur portio hereditatis per concurſum fratris præteriti, ſed plena fruitur voluntate, vt ſi inſtitutus ſit ex ſemiſſe vel triente, & prætor cũ tueatur in ſemiſſem vel triẽtem. Et hoc caſu præſtat legata omnibus; quod & Vlpianus probat *in l. ſeq.* Aut portio hereditatis, quæ ei teſtamento adcripta eſt, minuitur per concurſum præteriti, nec plena fruitur voluntate, vt ſi inſtitutus ſit ex dodrante, & prætor eum tueatur in ſemiſſem tantum. vt fieri debere diximus ante. Et hoc potiſſimum caſu valet ſententia Pauli, vt non niſi exceptis perſonis legata præſtare cogatur. In §. vltim. & hoc oſtenditur.

B

Ad §. vlt.

CONditionem dandæ certæ pecuniæ, heredi ſcripto adſcriptam, legatario cuidam ex perſonis exceptis, ex liberis & parentibus, hoc modo: *Lego illi fundum, ſi heredi ſcripto* 10. *dederit*, conditionem eam eſſe implendam in perſona filii præteriti, accipientis bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quia & ei præſtatio legati vice heredis incumbit. Et hoc eſt ſecundum naturam, vt quem onus ſiue incommodum ſequitur, ſequatur & commodum. Sed etſi, quod oſtenditur *in §. vltimo huius legis*, non heredi, ſed Titio extero cuidam, legatarius, qui eſt ex exceptis perſonis, dare iuſſus ſit filio præterito, qui petiit contra tabulas bonorum poſſeſſionem, non Titio dare debet, quia reſ-
C ciſſo teſtamento per bonorum poſſeſſionem contra tabulas ſicut extraneis non debentur legata: (*Titius eſt extraneus*) ita nec mortis cauſa capiones, alioquin Titio omnino dandum eſſet, *leg. quarta, paragraph. ſi ſub conditione, de fideicommiſſ. hereditate.* Mortis cauſa capio eſt, quod datur & accipitur conditionis implendæ cauſa; *lego fundum, ſi Titio* 10. *dederis*, fundum tu capis iure legati, Titius 10. veluti 10. capit iure mortis cauſa capionis. quod alicui datur conditionis implendæ cauſa, id ille mortis cauſa capere dicitur.

Ad l. 2. De collat. bonor.

L. 2. Cum emancipati filij nomine nepotem, poſthumum poſt aui
D *mortem editum dicimus bonorum poſſeſſionem accipere oportere: neceſſarium erit dicere, bona ſua tum conferre: licet non poteſt dici, mortis tempore aui bona habuiſſe, qui ipſe nondum in rerum natura erat. Igitur ſiue hereditatem a patre, ſiue legatum acceperit: hoc conferre debebit.*

1. §. *Illud autem intelligendum eſt, filium in bonis habere, quod deducto ære alieno ſupereſt. Sed ſi ſub conditione debeat, non ſtatim id deducere debebit, ſed id quoque conferre. Contra autem caueri ei oportebit ab eo, qui in poteſtate eſt, vt exſiſtente conditione defendatur pro ea parte. quam contulit.*

2. §. *De illis, quæ ſine culpa filij emancipati poſt mortem patris perierunt, quæritur ad cuius detrimentum ea pertinere debeant. Et plerique putant, ea quæ ſine dolo & culpa perierint, ad collationis onus non pertinere. Et hoc ex illis verbis intelligendum eſt, quibus prætor viri boni arbitratu iubet conferri bona. Vir au-*
E *tem bonus non ſit arbitraturus, conferendum id, quod nec habet, nec dolo nec culpa deſiit habere.*

3. §. *Id quoque, quod ſub conditione ex ſtipulatu debetur, emancipato conferri debet. Diuerſum eſt in legato conditionali: quia etſi in poteſtate fuiſſet, & poſt mortem patris conditio exſtitiſſet, ipſe haberet actionem.*

4. §. *Emancipatus filius ſi iniuriarum habet actionem, nihil conferre debet, magis enim vindictæ, quam pecuniæ, habet perſecutionem. Sed ſi furti habeat actionem, conferri debebit.*

5. §. *Si tres emancipati, duo in poteſtate ſint: Caius Caſſius libro ſeptimo iuris ciuilis tertias conferendas putat: vt emancipati, quia*

ti, quia inuicem non conferunt, vnius loco ſint. nec indignari eos oportere, ſi plus conferant, & minus accipiant, cum in poteſtate eorum fuerit, bonorum poſſeſſionem omittere. Iulianus quoq; Caſſij ſententiam ſequitur.

6. §. *Si ex emancipato filio nepos emancipatus, mortuo patre ſimul & auo, bonorum poſſeſſionem vtriuſque acceperit, cum vterque eorum ſuum heredem reliquerit: eo modo collatio explicari poteſt: vt ſi (verbi gratia) centū in bonis habuit: & patruo quinquaginta, & fratri quinquaginta conferre debet. Hoc enim ratio facit, ſiue perſonas, ſiue portiones numeremus.*

7. §. *Si duo nepotes ex filio mortuo emancipati bonorum poſſeſſionem aui petant: vtrum dimidias, an quartas patruo conferre debeant, quæritur? Et verius eſt, ſemiſſes conferre eos oportere. Quia & ſi viuo auo, cum in eius poteſtate eſſent ducenta (puta) adquiſiſſent: centum filius, centum duo fratres, per hereditatem aui haberent.*

8. §. *Si duo emancipati bonorum poſſeſſionem petierint: & vnus contulerit, alter non contulerit: huius portio tantum ei, qui in poteſtate eſt, prodeſſe debet, non etiam emancipato. Quoniam eius cauſa, qui in poteſtate eſt, denegantur ei actiones.*

9. §. *Si per inopiam emancipatus cauere non poſſit: non ſtatim ab eo transferenda eſt poſſeſſio. Sed ſuſtinendum, donec poſſit inuenire fideiuſſores, vt tamen de his, quæ mora deteriora futura ſunt his, qui in poteſtate ſunt, actio detur, ipſique caueant, in medium collaturos ſi cautum eis fuerit.*

SCiendum eſt, liberos emancipatos, qui ſimul cum ſuis: qui in poteſtate parentis remanſerunt, defuncto parenti communi ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vel ad bonorum poſſeſſionem, *vnde liberi*, venire deſiderant, antequam petant bonorum poſſeſſionem, aut reipſa bona propria, quæ habuerunt tempore mortis, patris vel aui communis, & quæ, ſi emancipati non fuiſſent, ei acquiſituri erant iure patriæ poteſtatis, ea debere viri boni arbitratu in medium conferre, & in commune redigere, quod in Idiotiſmo eſt, *rapporter*, aut datis fideiuſſoribus cauere debere, ſe ea bona collaturos, communicaturos. Dico, *filios emancipatos*. bona propria conferre, non ſuos. Nam ſui nulla bona propria habere poſſunt, quæ in collationem cadant. Caſtrenſia enim & quaſi caſtrenſia bona, qualia fere tantum bona ſui habere poſſunt nulli liberi conferunt, ſed ea ſibi excipua, aut præcipua, habent *l. prima, §. nec caſtrenſe, hoc tit.* Et ratio æquitatis huius edicti apertiſſima redditur *in d. l. 1. in princip.* Et eleganter ab Vlpiano in Inſtitut. his verbis, *æquiſſimum putauit prætor, neque emancipatos bonis paternis carere, per hoc, quia non ſunt in poteſtate, neque præcipua bona propria habere, cum partem ſint ablaturi ſuis heredibus,* qui ſcilicet ſoli iure ciuili heredes ſunt, vt didicimus *ex l. 15. ſupra titul. proximo.* Hoc cognito, videamus. quæ ſpecies proponatur initio huius legis ſecundæ. Ea, meo quidem iudicio, cui & deprehendi omnino congruere iudicium Græcorum interpretum, eſt huiuſmodi: Patremfamil. habuiſſe filios duos, vnum emācipatum, alterum ſuum, & filium emancipatum eo tempore emancipaſſe, quo nurus, vxor eius prægnans erat, eundemque filium emancipatum, prægnante adhuc, nōdum enixa vxore, vita deceſſiſſe, patre ſuperſtite, ac deinde patrem vita deceſſiſſe, relicto altero filio, quem habuit in poteſtate, & poſt mortem patris vxorem filij emancipati filium enixam eſſe, qui defuncto patri nepos eſt ex filio emancipato, eique quaſi ſuccedenti in locum filii emancipati ſui patris, ſi præteritus ſit teſtamento aui, deferri bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vna cum patruo, ſiue patruus heres inſtitutus ſit, cui idem edictum committitur, ſiue & ipſe patruus præteritus ſit, vel vtrique ab inteſtato deferri bonorum poſſeſſionem, vnde liberi, Ait lex, *cum emancipati filij nomine nepotem poſthumum poſt aui mortem editum dicimus bonorum poſſeſſionem accipere oportere*, &c. *Emancipati filij nomine* hoc loco, id eſt, quaſi ſuccedentem nepotem poſthumum in locum filii emancipati patris ſui, vel, *vt vulgo loquimur*, quaſi repræſentantem patrem ſuum. In Baſilicis rectiſſime ὡς εἰς τόπον τοῦ ἰδίου πατρὸς ὑπεισιόντος aut ὑπεισιόντα, quaſi ſuccedentem, aut ſubintrantem locum patris ſui, filii emancipati ſcilicet. Et hoc iure ſcil. fretum, poſt mortē aui editum poſthumum nepotem, bonorum poſſeſſionem accipere, & concurrere cum liberis relictis in poteſtate aui patris ſui. Cōſequens igitur eſſe, vt patruis ſuis, patruoue ſuo, cōferat bona propria, quoniam bonorū poſſeſſio, quæ datur emancipatis, aut & iis, qui ex emancipatis procreati ſunt, ſemper habet adiunctū onus collationis bonorum propriorum, cōcurrentibus ſuis heredibus. Dubitationem faciebat edictum prætoris, quo cauetur nominatim, vt liberi emancipati, vel qui ex emācipatis liberis nati ſunt, quorum eſt eadem ratio, *l. 5. in principio ſup. hoc titul. proximo*, conferant bona propria, quæ habuerunt tempore mortis parentis, de cuius bonis agitur, *leg. 1. paragraph. qui ab hoſtibus, & paragraph. ſi ab ipſo. hoc titul. leg. 6. 12. & penultimo. hoc titul. item leg. 6. 12. 15. Cod. de collationibus.* Atquin is nepos ex filio emancipato tempore mortis aui, quo nondum exierat vtero matris, nulla habuit bona. Ita eſt; Ergo nihil patruo videtur debere conferre, Sed cum in locum patris ſui, vicemque ſuccedat, & vna cum patruo veniat ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas vel vnde liberi, hoc caſu neceſſitati ſuccumbimus, neceſſitas rei exigit, *neceſſarium eſt, inquit, dicere, non habita ratione verborum edicti*, compellendum eum eſſe ad collationem bonorum, quæ a filio emancipato patre ſuo: in cuius locum ſucceſſit poſt mortem aui, ad eum peruenerunt iure hereditario, vel ſi exheredatus ſit iure legati, aut fideicommiſſi. Et ita ponenda atque explicanda eſt ſpecies, de qua agitur initio huius legis. Nihil eſt neque certius neque manifeſtius. Caſum Azo male ponit: filium emancipati bonorum poſſeſſionem transmiſiſſe in poſthumum heredem ſuum, & nepotem poſthumum bonorum aui poſſeſſionem petiiſſe filii emancipati patris ſui nomine, id eſt, ex perſona filii emancipati, quaſi ab ea ad ſe transmiſſa: male, inquam, quia Paulus ait, nepotem poſthumum bona ſua debere conferre, bona ſua omnino. In caſu Azonis conferre non ſua, ſed patris bona, quæ ſcilicet pater ipſe fratri relicto in poteſtate conferre debuit. Item Paulus ſpectat, quid nepos habuerit in bonis moriente auo, vel paulo poſt habere cœperit in lucem editus, quod in caſu Azonis non ſpectaretur, ſed ſpectaretur id duntaxat, quod pater, id eſt, filius emancipatus habuit in bonis tempore mortis aui. Item in caſu Azonis, nepos veniret ad bonorum poſſeſſionem, & collationem, tanquā heres filii emancipati patris ſui. At Paulus ait, eum venire, etiamſi heres non ſit patris ſui, ſi ei legauerit tantum pater. Venit ergo ex perſona ſua, non ex perſona filii emancipati patris ſui. Pergamus ad reliqua.

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. *huius legis.* In hoc edicto, quum dicitur, filium emancipatum bona propria filio ſuo, id eſt, filio defuncti ſuo conferre: *bona* intellige, quæ deducto ære alieno ſuperſunt, vt in lege Falcidia. Et fere in omnibus partibus iuris, id eſt, deducto eo, quod filius emancipatus aliis pure debet. *l. 6. Cod. de collat.* Pure, inquam. nam quod debet ſub conditione, non deducit, ſed confert fratri ſuo, ſi modo ei frater ſuus, cui id confert, contra caueat, vbi cōditio extiterit, defenſum iri eum aduerſus creditorem pro parte pecuniæ debitæ ſub conditione, quam contulit. Notanda eſt illa locutio, *contra cauere.* Et rurſus bona intellige, quæ filio emancipato ſalua & incolumia filio emancipato poſt mortem patris permanſerunt, non quę perierunt ſine dolo malo & culpa eius. Dolum enim malum & culpam leuem ipſe præſtat, id eſt, confert, quæ dolo malo eius, vel culpa poſt mortem patris deperierunt ex propriis

bonis in fraudem ſuorum §. *de iis in hac lege*. Ceterum vim maiorem non præſtat, non confert ergo quæ caſu maiore amiſit, poſt mortem patris, quod & ſatis notat Paulus edicto expreſſum videri, dum prætor iubet collationem bonorum propriorum a filio emancipato fieri viri boni arbitratu, quia vir bonus non eſt arbitraturus, conferendum eſſe a filio emancipato id, quod nec habet, nec dolo malo, aut culpa deſiit habere. Et hæc etiam verba nominatim inſerta fuiſſe edicto, *viri boni arbitratu bona propria conferri*, oſtendit *l.5.§.vltim.hoc titul.* Præterea bonorum appellatione in hoc edicto contineri non res tantum corporales, ſed etiam iura, quæ pertinent ad filium emancipatum, nomina ſua, obligationes, actiones, & nomina ſua tam pura, quam condicionialia, nomina aliena pura deduci, ante dictum eſt, conditionalia conferri; nomina ſua & pura & conditionalia conferri. Nam & quod ſibi debetur ſub conditione, filius emãcipatus confert, id eſt, nomen illud conditionale confert in medium, obligationem illam conditionalem, quod *inquam*, ſibi debetur ex ſtipulatu, vel ex quocunque alio contractu: non quod ſibi legatum eſt ſub conditione; quia ea tantum confert emancipatus, quæ viuo patri acquiſiuiſſet, non ſibi, ſi non exiiſſet eius poteſtate, ſi emancipatus non fuiſſet. Atquin ſi emancipatus non fuiſſet, ex ſtipulatione conditionali patri adquiſiuiſſet ſtatim, etiam ſi poſt mortem patris cõditio exſtitiſſet; ergo eam obligationem conferre debet. Ex legato autem conditionali ſibi acquiſiuiſſet, ſi conditio legati poſt mortem patris exſtitiſſet. *leg.78. de verborum obligation. l.18. de regulis iuris.* Ergo legatum conditionale conferri non debet. Hæc eſt differentia notiſſima inter ſtipulationes & legata, quam & hoc loco Paulus attingit *in §. id quoque*. Id quoque, inquit, quod ſub conditione ex ſtipulatu debetur emancipato, ſubdiſtingue, emancipato nec ſubdiſtingue *debetur*, vt in Florentinis. Et ita ergo legito: *Id quoque quod ſub conditione debetur emancipato*: conferri debet: Differentia, *inquam*, illa notiſſima eſt. In ſtipulationibus ſpectatur tempus contractus: in legatis tempus, quo dies legatorum cedit. Ergo tempus, quo conditio legatorum exſiſtit, non tempus facti teſtamenti. In ſtipulationibus tempus, quo contracta eſt ſtipulatio, non tempus, quo conditio ſtipulationis exſtitit. Qua ratione & ſtipulatio conditionalis in heredem tranſmittitur pendente conditione: legatum conditionale, non item, *leg.5 quando dies legati ced. paragraph. ex conditionali. Inſtitut. de verborum obligation.* Stipulator conditionalis creditor eſſe dicitur, non etiam legatarius conditionals, qui nec conditionalis creditor dicitur, antequam conditio exſtiterit, *leg.42. de obligationibus & actionibus: leg. qui in fraudem 27. qui & a quibus man.* Quod ergo dixi, nomina *conditionalia* venire in collationem, & generaliter omnes obligationes, omnes actiones, quæ filio emancipato competunt, quia & hæc intelliguntur eſſe in bonis emancipati; ab ea definitione generali primum excipiamus ea, quæ ex teſtamento debentur filio emancipato ſub conditione, quia nec proprie ei debentur, antequam conditio exſtiterit; quod ſatis liquet ex ſuperioribus. Deinde in §. *emancipatus* huius legis, excipiamus actionem iniuriarum. Quia & hæc actio non intelligitur eſſe in bonis filii emancipati ante litem conteſtatam, *leg.28. de iniurijs.* quandoquidem non pecuniæ, aut rei familiaris, ſed vindictæ tantum perſecutionem habet, *leg. prætor, paragraph. primo, eodem tit.* Nec igitur quamcunque aliam actionem confert filius emancipatus, quæ ſit ſimilis actioni iniuriarum: non actionem de moribus, quia & hæc vindictæ, nõ rei perſecutionem habet. Actionem furti confert *vt ait Paulus*, quia pecuniæ perſecutionem habet: id eſt duplum vel quadruplum eius pecuniæ, quæ mihi abeſt, vel quæ mihi furto ablata eſt. At actio iniuriarum, non pecuniæ, ſiue rei familiaris, quæ abſit actori, ſed honoris imminuti viciſcendi perſecutionem ha-

A bet. Vnde & actiones populares, quæ ius populo tuentur, & omnibus patent, filius emancipatus non confert, veluti actionem ſepulchri violati, actionem albi prætoris corrupti, actionem ex edicto de iis, qui deiecerunt vel effuderunt, interdictum de via publica. Et in ſumma omnes actiones populares filius emãcipatus non confert, quia actiones populares Reipublicæ aut vindictæ publicę magis, quam pecuniæ, aut rei familiaris perſecutionem habent, & cuilibet competunt ex populo, nec in cuiuſquam bonis priuatim eſſe intelliguntur ante litis conteſtationem, *l.12. de verborum ſignificatione: l. pœnales ad legem Falcidiam: l. licet. de procurat.* Et vt de actione iniuriarum ait Vlpianus *in dict. l. 28. de iniuriis.* iniuriarum actionem in bonis noſtris non computari antequam litem conteſtemur, actionem iniuriarum non eſſe in bonis ante litem

B cõteſtatam, ita licet idẽ omnino dicere de quacunque populari actione, eam non eſſe in bonis ante litem conteſtatam: occupatione ſola, fieri iuris noſtri. Quod & hoc loco ſcripſiſſe Paulum peruincit, & coarguit lex 41. in qua & Paulus, vt hoc confirmaret magis, ait *etiam in reſtitutione hereditatis ex Senatuſconſulto Trebelliano populares actiones non venire*: reſtituta hereditate ex Senatuſconſulto Trebelliano populares actiones non tranſire in fideicommiſſarios: quia neque in bonis, neque in hereditate fuiſſe intelliguntur. Et vt ſubiicit in eadem *lege penultima, qui habet actiones populares, non intelligitur eſſe locupletior.*

Ad §. ſi tres & duos ſeqq.

C Legem 2. de collat. bonor. duxi a principio vſque ad *paragraph. ſi tres emancipati*, quem nuc explicabo, & reliquos omnes, qui ſequuntur. Vt intelligatur §. *ſi tres emancipati*, atque etiam duo qui ſequuntur, ſciendum eſt, liberos emancipatos his fratribus ſolis bona propria conferre, qui patris ſui heredes ſunt, id eſt, qui in poteſtate patris fuerunt tempore mortis, & quibus tametſi iure ciuili omnia bona paterna ad eos ſolos pertineant, beneficio prætoris auferunt eorum bonorum partem virilem: emancipatos autem ipſos, inuicem bona propria non conferre, quia iura eorum paria ſunt, nec quicquam alter alteri aufert, *lege prima, paragraph. vltim. hoc titul. lege 9. Cod. de collat.* Denique collationem bonorum propriorum, quam emancipati faciunt, iis ſolis proficere, qui in pote-

D ſtate ſunt, non etiam emancipatis inuicem, *vt eſt ita ſcriptum, in l.3. ſequent. paragraph. Iulianus.* Hoc cognito videamus, quam liberi emancipati diſtributionis rationem ſeruent, in conferendis propriis bonis, quamque in auferendis paternis bonis. Aliud in hoc titulo eſt, *bona conferre*, aliud *auferre*, vel *ferre*, vel *accipere*. Bona paterna emancipati ferunt & auferunt ſuis, ex parte: bona autem propria cõferunt ſuis, etiam ex parte. Et in ferẽdis quidem bonis paternis plerunque partium diſtributio fit pro numero liberorum, id eſt, quot ſunt liberi emancipati, quotque ſui, tot fiunt partes bonorum paternorum, & ſinguli ſingulas ferunt, vel retinent. In conferendis autem propriis emancipatorum bonis, aliquando diſtributio fit pro numero liberorum, aliquando non pro numero liberorum, ſed κατὰ ἀναλογίαν partium, pro ratione portionum legitima & cõ-

E grua. Sed hoc omne appoſitis exemplis explanandum. Et primum quidem, ſi vnus ſit filius emancipatus, vnus ſuus ambo præteriti, vel emancipatus præteritus, ſuus heres inſtitutus ex aſſe, tam patris, quam filii emancipati bona diuiduntur in duas partes, ita vt filius emancipatus dimidiam partem bonorum paternorum ferat, & alteram dimidiam partẽ frater retentus in patris poteſtate, retineat, & ſimiliter bonorum propriorum partem dimidiam fratri ſuo conferat, partem alteram ſibi retineat. Atque ita fit

diuiſio

diuiſio pro numero liberorũ. Duo ſunt liberi, & duę quoque partes fiunt vtrorumque bonorum. Eadem ratio ſeruatur, ſi ſint duo filii in poteſtate, vnus emancipatus. Nam & patris, & filii emancipati bona diuiduntur in tres partes pro numero liberorum, ita vt ſinguli habeant tertiam partem bonorum paternorum, & ſimiliter tertiam partẽ in bonis emancipati propriis. Igitur ſi filius emancipatus habeat trecenta in bonis, ſingulis fratribus, qui ſunt in poteſtate, centena confert, centena retinet. Similiter ſi in bonis paternis ſint mille quingenta, filius emancipatus ex eis fert 500. mille reliqua fratres retinent, & ex æquo partiuntur inter ſe, *l.1.§.pen.hoc.t.* Iis caſibus diuiſio fit pro numero liberorum. Et eadem ratio ſeruatur in conferendis bonis propriis emancipatorum, quæ ſeruatur in conferendis ſiue partiendis bonis paternis. Aliquãdo tamen alia ratio, ſiue *ἀναλογία* ſeruatur in ferendis bonis paternis, & longe alia in conferendis bonis propriis, vt puta, ſi duo vel plures ſint liberi emancipati. Nam etſi omnium liberorum perſonæ numerentur in partiendis bonis paternis, perſonæ tamen omnium non numerantur in partiendis bonis emancipatorum propriis, ſed duo pluresue emancipati pro vno computantur: in ferendo, pro pluribus cõputantur: in conferendo pro vno: ferunt quaſi plures ſint vti ſunt: conferunt, quaſi omnes vnus ſint. Vt in ſpecie huius §. *ſi tres*: Si tres ſint emancipati, duo in poteſtate, quia enim ſunt quinque liberi, ſinguli in bonis paternis habent quintas, ſinguli tamen emancipati non conferunt quintas. Alioquin ſi perſonas numerarent, viderentur ſibi inuicem conferre, quod ius non patitur, vt propoſui initio, & ita minus conferrent, plus auferrent, ſed conferunt tertias, quia pro vno computantur, vt ſi ſinguli filij emancipati habeant 300. in bonis, ſinguli conferunt non quintas, puta 120. id eſt, ſingulis, qui ſunt in poteſtate ſexaginta, ita vt retineant 180. duntaxat, ſic fit, vt plus conferant, minus ferant. Conferunt enim tertias, & ferunt quintas tantum, & tertiæ vtique maiores ſunt, quam quintæ. Nec, vt Paulus ait, propterea eſt, quod emancipati indignentur vel expoſtulent, cum ſit eis in procliui, in facili, omiſſa bonorum poſſeſſione contra tabulas ſe iſto onere leuare. Idemque dicemus, ſi duo ſint emancipati, vnus ſuus; ſinguli enim emancipati ex bonis patrernis ferunt tertias, quia tres ſunt liberi; conferunt autem ex bonis propriis dimidias, non tertias tantum, alioquin viderentur ſibi inuicem conferre: id eſt, collatio tertiarum non iis tantum, qui in poteſtate ſunt, vt oporter, proficeret, ſed etiam ipſis emancipatis. Plus autem, in hoc, portione: intelligo, *plus portione*, quod tamen poſſit eſſe ſumma minus: vt econtrario plus ſumma, poſſit eſſe portione minus, *vt leg. ſequent. paragraph. Iulianus.* Sed in hoc tractatu non ſummarum, ſed portionum quantitas ſpectatur. Porro idem quoque dicemus, ſi duo ſint emancipati, duo in poteſtate, bonorum ſcilicet paternorum, quia ſunt quatuor liberi, ſingulos ferre quartas; bonorum autem propriorum ſingulos emancipatos non conferre quartas, quia hoc ſi facerent, ſibi inuicem conferre viderentur, ſed quaſi vnius loco ſint, id eſt. perinde, atque ſi tres duntaxat liberi eſſent, vnus emancipatus, duo in poteſtate, conferre tertias. Sume exemplum ex *lege prima, paragrapho vltimo hoc titulo*, eadem poſitione retenta duos eſſe emancipatos, & duos ſuos: ſinguli emancipati habent 300. in bonis. In bonis autem paternis ſunt 400. ex bonis paternis ſinguli ferent quartas, id eſt, centum. Ex bonis autem propriis ſinguli emancipati conferent tertias, id eſt, ducenta, nempe ſingulis iis, qui ſunt in poteſtate 100. & retinebunt 100. vel etiam, vt in exemplo legis ſequentis *paragrapho. Iulianus*, ſi vnus ex emancipatis habeat 100. in bonis, alter 60. Ille, qui habet 100. conferet ſingulis iis, qui ſunt in poteſtate, triginta tria & trientem, in ſumma 66. & beſſem, id eſt, conferet tertias, & retinebit 33. & trientem. Ille vero, qui ha-

A bet 60. in bonis, conferet ſingulis liberis ſuis viginti, in ſumma 40. & retinebit viginti. Et hæc ſufficiunt ad *paragraph. ſi tres*, ſequitur §. *ſi ex emancipatis*, male explicatus ab Accurſio.

Ad §. ſi ex emancipatis.

IN huius §. ſpecie nepos emancipatus ex filio emancipato procreatus, nihil retinet ex bonis propriis, ſed omnia confert. Qua ratione? In extremo dicam. finge: qui habebat filium in poteſtate, & filium emancipatum, & ex filio emancipato nepotem vnum, emancipatum a filio emancipato patre ſuo, & alterum nepotem retentum in poteſtate filii emancipati, ſimul & pariter vno eo- B demque momento periit ruina vel naufragio vna cum filio emancipato: nepos emancipatus præteritus tam patris ſui, quam aui teſtamento, qui bonorum poſſeſſionem accepit contra tabulas vtriuſque, ſi centum habuerit in bonis, exempli gratia, is patruo conferre debet 50. id eſt, dimidiam ſuorum bonorum, quia ei aufert dimidiam ex bonis aui, & fratri æque conferre debet alia 50. quia & ei ſimiliter aufert dimidiam ex bonis patris, atque, ita nihil retinet ſibi. Et eſt tamen ea diſtributio rectiſſima, ſiue perſonas numeres, ſiue portiones. Ratio hæc eſt, quia duę hereditates ſunt, de quibus agitur, non vna: vna hereditas patris, quæ fratri defertur retento in poteſtate, alia hereditas aui, quæ patruo defertur, qui fuit in poteſtate aui, quarum hereditatum vti oportet, ratione habita ſeparatim, atque diſtincte, quemadmodum ille nepos, ex bonis C patris fert dimidiam, & ex ſuis confert dimidiam fratri, ita ex bonis aui fert dimidiam ſimiliter, & ex ſuis confert dimidiam patruo. Eademq; eſt ratio perſonarum & portionum; per quam fit neceſſario, vt nihil apud eum remaneat ex ſuis bonis, qui tamen retineret 33. & trientem, ſi de vna tantum hereditate ageretur, *vt in l. ſeq. §. Iul.* Sequitur *§. ſi duo nepotes.*

Ad §. ſi duo nepotes.

IN huius §. ſpecie, nec in ferendis paternis bonis, nec in propriis conferendis diſtinctio fit pro numero liberorum, ſed pro portionum ratione legitima. Species hæc eſt quidam deceſſit relicto vno filio in poteſtate, & duobus D nepotibus ex altero filio iam mortuo, a ſe emancipatis, qui ex cauſa præteritionis, *vt dictum eſt*, *leg. 11. de bonorum poſſeſſione contra tabulas*, eo iure vocantur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas vna cum patruo, quo vocarentur ad hereditatem iure ciuili, ſi emãcipati non eſſent, nempe vocantur in dimidiam partem, ſiue duo ſint, ſiue tres, quinque vel decem, id eſt, vocantur in partem, quam pater eorum, ſi viueret habiturus eſſet, quem repræſentant, cuiuſue locum ſubeunt, vocantur in ſtirpem, non in capita. Alteram vero partem dimidiam retinet patruus, atque ita tantum habet patruus, quantum ceteri omnes nepotes. Singuli igitur nepotes ex bonis aui ſecundum hanc rationem ferunt quartas, non tertias, cum ſint duo nepotes, *vt poſui*: diuidunt enim inter ſe dimidiam bonorum paternorum ex æquo. Vnde quæritur, vtrum patruo E ex bonis propriis conferant quartas: quia ſinguli ferunt quartas, an dimidias: quia ambo ferunt dimidiam? Et ait, eos, quaſi ſcilicet vnius loco ſint, *vt ait leg. ſeptima, hoc titulo.* puta patris ſui loco, quem repręſentabant conferre dimidias propriorum bonorum: quia, quæ ratio eſt euidentiſſima, etſi emancipati non fuiſſent, & ſinguli ducenta acquiſiiſſent auo mortuo, ea inter eos & patruum diuiderentur ex portionibus æquis, id eſt, in duas dimidias. Itaque non perſonas numerant, ſed portiones, ſiue partiantur cum patruo bona auita, ſiue bona propria. Deni-

que & in hereditate aui, & in collatione bonorum propriorum vnius loco ſunt, *dict. l. ſeptima, hoc tit.* Et hoc vult *§. ſi duo.*

Ad §. pen.

IN §. penult. huius legis oſtenditur filium emancipatum præteritum, qui bona propria non confert, per contumaciam ſcilicet, ſic eſt hoc accipiendum, non confert, inquam, filio, qui fuit in poteſtate, vel non admitti ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vel ſi iam eam acceperit, ei denegari poſſeſſorias ſiue hereditarias actiones, *vt l. 1. §. ſi frater, & §. ſi cum duobus. hoc titulo: l. vndecima, l. 14. Cod. de collation.* & vt eſt *in l. ſequent. paulo poſt principium*, totam hereditatem ſiue omnia bona patris apud ſuum heredem remanere: tota hereditas apud ſuum heredem & omnia bona remanebunt. Vnde ſi duo ſint emancipati, (*quæ eſt ſpecies. §. pen.*) vnus ſuus heres, & ex emancipatis alter cōferat, alter per contumaciam non conferat, portio non conferentis remanet apud heredem ſuum, qui fuit in poteſtate morientis, cuius etiam cauſa illi denegantur actiones. Nec in ea portione igitur non conferentis, quidquam habet alter filius emancipatus, qui bona ſua contulit.

Ad §. vlt.

AD paragraphum vltim. notandum eſt, collationem aut reipſa fieri, bonis in commune collatis & diuiſis, aut fieri cautione, puta emancipato promittente ſtipulanti ſuo heredi datis fideiuſſoribus. Nam hæc cautio ſatiſdatio eſt, ſe bona collaturum, quæ moriente patre habuit, *lege prima, paragraph. iubet, hoc titulo: lege penultim. paragrapho. videamus, de bonorum poſſeſſione contra tabulas.* Et re quidem ipſa fit plerunque collatio poſt petitam bonorum poſſeſſionem. Cautione autem interpoſita fieri ſolet ante petitam poſſeſſionem contra tabulas, vel vnde liberi, vt Paulus ſcribit, *5. ſent. titulo primo.* & probat *leg. quæ ſequitur. paragrapho. emancipatus præteritus.* Sed & poſt petitam, & acceptam bonorum poſſeſſionem, eo quoquo modo, id eſt, cautione fieri poſſe collationem, eadem lex, quæ ſequitur, oſtendit in principio. Quid tamen (*hæc eſt quæſtio paragraphi vltimi.*) ſi poſt acceptam bonorum poſſeſſionem filius emancipatus per inopiam, de conferendo cauere non poſſit: per inopiam, inquam, quia vix vlli inueniuntur, qui pro inope fideiubere velint, *vt leg. denuntiaſſe, in fine, ad legem Iuliam, de adulter. leg. ſi conſtante. paragrapho. quotiens, ſoluto matrimon. leg. ſecunda, de cuſtod. reorum.* Quid ergo, ſi propter inopiam poſt petitam bonorum poſſeſſionem, & acceptam, filius emancipatus non poſſit cauere, non poſſit ſatiſdare, an ſtatim ab eo poſſeſſio transferenda eſt? an ſtatim poſſeſſione quaſi præmature accepta, aut quaſi non iure accepta expellendus eſt, an ſtatim bonorum poſſeſſio ſine re conſtituenda eſt? minime. Verum, vt Paulus ait, adhuc ſuſtinendus eſt, donec poſſit inuenire fideiuſſores, ita tamen, vt interim iis, qui ſunt in poteſtate, permittatur diſtractio, ſiue auctio rerum, quæ tempore perituræ, aut mora deteriores futuræ ſunt, rerum quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, veluti frugum; præſtita tamen cautione, ſe pecuniam, quam ex venditione redegerint, in medium collaturos, vbi de collatione ab emancipato eis cautum fuerit. Vel etiam, *vt in lege. prima, paragrapho. ſi frater. hoc titulo*, curator eſt conſtituendus portioni filii emancipati non cauentis, vt eam portionem adminiſtret interim, quoad inuenerit fideiuſſores. Et ita eſt explicandus *paragraph. vltim.* In quo animaduertendum eſt illo loco, *actio detur*, more vetuſto ſcriptum eſſe, *actio* pro *auctio*. Quod

A interpretes neque Græci, neque Latini aſſecuti ſunt. Sententia exigit. omnino mos eſt in auctoribus frequens, vt dicant vel ſcribant *actor* pro *auctor*, & *actio* pro *auctio*. Puto Paulum etiam hic quæſiiſſe de loco, quo emancipatus de conferendo cum ſatiſdatione cauere debet, quæſiiſſe quo loco eam cautionem emancipatum ſuo præſtare oporteret, & docuiſſe, ibi eum ea de re cauere debere, vbi domicilium habet, vbi ſedem bonorum & fortunarum ſuarum collocauit, vbi bona propria habet, *vt leg. ſi. paragraph. vltim. vt leg. nomine cau.* Qua propter ſenatores populi Romani cauere debere in vrbe, quoniam in vrbe domicilium habent, ſenatores vtroque loco domicilium habere intelliguntur, in vrbe & in patria germana, *vt lege filij. paragrapho. ſenator. & paragrapho. penultimo. ad municip.* Quod etiam ex hoc libro Pauli eſt proditum *in lege penul-*

B *tima, de ſenat.* quæ ita eſt reddenda huic tractatui, addita hac ratione: quia dignitas non permutat domicilium. Sed adiicit, & poteſt quis pluribus locis domicilium habere, *leg. Labeo. ad municip.* Poteſt quis plures patrias habere. In muliere numerabo quinque: patriam germanam ſiue originalem, patriam adſcititiam per allectionem: patriam mariti: patriam patroni: patriam adoptatoris. Nondum eſt ſatis, ex hoc etiam libro Pauli *in hoc titulo, de coll. bon.* eſt lex vltima, quæ hoc tantum docet. Nihil eſt facilius.

Ad l. vlt. eod. de coll. bon.

Si quis prægnantem vxorem reliquerit, & ea ventris nomine

C *in poſſeſſionem miſſa fuerit: interim ceſſat collatio. Nam, antequam naſcatur, non poteſt dici in poteſtate morientis fuiſſe. Sed nato conferetur.*

POſthumo ſuo nondum nato, etiamſi defuncti vxor miſſa ſit in poſſeſſionem ventris nomine, vice bonorum poſſeſſionis contra tabul. vel vnde liberi, non conferre, poſthumo nondum nato, non conferre, quia nondum etiam poſthumus admiſit, aut admittere potuit bonorum poſſeſſionē, nec poteſt etiam videri, antequam naſcatur in poteſtate morientis fuiſſe: nato conferri, ſed & nondum nato non conferri. Recte igitur cum temperamento, *l. pen. de ſtatu hom.* ait, eum, qui eſt in vtero, in toto pene iure ciuili pro nato haberi. Nam, hic eſt vnus caſus, quo pro nato non habetur. Et ſunt alii complures.

D Ad L. II. de coniung. cum emancip. lib.

L. 2. Nihil in hac parte edicti cauit prætor, vt legata exceptis perſonis nepos præſtet. Sed poteſt ſuperior ſermo, & ad hunc caſum referri. Nam abſurdum eſt, patrem quidem eius legata præſtare, ipſum vero plus habere: cum eadem conditione in eandem partem vocantur.

EX legibus quæ ex lib. 41. reſtant, prima eſt, *lex ſecunda. de coniung. cum emancip. liberis.* Ex hoc edicto de coniungendis cum emancipato liberis, quod *edictum nouum* dicitur, & noua clauſula, quia eſt addita nouiſſime a Iuliano Iuriſconſulto in ordinatione edicti perpetui, quam fecit

E auctore Adriano Imperatore, ſi filius emancipatus præteritus ſit, & nepos ex eo retentus in poteſtate, heres inſtitutus, vel etiam præteritus, filio emancipato, in petenda bonorum poſſeſſione contra tabulas iungitur nepos ex eo retentus in poteſtate aui, qui tamen ſolus iure ciuili ad hereditatem vocabatur, quaſi ſolus ſuus heres; ſed & hoc edicto patri ſuo coniungitur, & veniunt ambo eodem iure ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quod & ex hoc libro iam habuimus ſupra *in leg. 6. paragraph. filio. de bonorum poſſeſſ. contra tabul.* Cum quo §. ita videtur hæc lex ſecunda, coniungi poſſe, vt adiicias, vtroque accipiente, bonorum

bonorum poſſeſſionem contra tabulas, patre emancipato & nepote ex eo retento in poteſtate aui, vtrumque etiam præſtare legata exceptis perſonis, parentis teſtamento relicta. Ergo non emancipatum tantum, ſed etiam filium, id eſt, nepotem retentum in poteſtate aui præſtare legata exceptis perſonis, hac ratione, *quia abſurdum eſt & incongruum, filio defuncti coniuncto nepote ex eo nato*, id eſt, coniuncto filio, *meliori conditione filium eſſe, quam patrem*: plus habere filium, quam patrem, cum ex hoc edicto eodem iure, eademque conditione, *vt ait*, coniungantur in vnam, eandemque partem. Itaque ſuperior ſermo, vt Paulus ait hoc loco, id eſt, ſuperius edictum, quod eſt de legatis præſtandis, vt & Accurſius interpretatur recte, ad hunc caſum non refertur, quia hoc caſu etiam ſuus heres legata præſtat exceptis perſonis. Cæterum hoc caſu excepto, ſuus heres, qui cum emancipato concurrit in petenda bonorum poſſeſſione contra tabulas legata nemini præſtat, *l.15.de leg.præſt.l.pen.§.videamus.de bon.poſſeſ.cont.tab.* Ait, poſſe ſuperiorem ſermonem, id eſt, edictum de legatis præſtandis, referri etiam ad hunc caſum. Recte, vt ſcilicet vterque legata præſtet. Nec tamen ideo minus verum eſt, ſuperius edictum de leg.præſt. non referri ad hũc caſum, quia in illo edicto ſeparatur emancipatus a ſuo. emancipatus præſtat legata exceptis perſonis, non etiam ſuus, in hoc caſu coniungentur, & hæc ſeparatio non fit. Et hæc ſufficiunt ad l.2.

Ad L.II.& IV.de ventr.in poſſeſſ.mittend.& ad l. 62. de leg. 1.

L.2.Sed & ſi eum ediderit, qui repulſus eſt diſcedere debet.

L.4.Habitatio quoque, ſi domum defunctus non habuit, conducenda erit mulieri.§.1. Seruis quoque mulieris qui neceſſarii ſunt ad miniſterium eius, ſecundum dignitatem cibaria præſtanda ſunt.

L.62.Si ancilla cum liberis legata ſit, & ancilla ſola, ſi non ſint liberi: & liberi ſoli ſi non ſit ancilla debentur.

EX hoc edicto vxor, quam quis moriens ex ſe grauidam reliquit, ventris nomine mittitur in poſſeſſ. bonor. defuncti, vice bonorũ poſſeſ. cont. tab. ſi poſthumus præteritus ſit, patris teſtamẽto, vel vice cuiuſlibet alterius bonor.poſſeſſ. Et interim, donec pariat alenda, veſtienda, toleranda, ex defuncti bonis, tectum etiam ei præbẽdum eſt *l.1.§.mulier.hoc tit.* quæ pars eſt alimentorum *l. legatus l. vlt.de alim.leg.* Habitatio, inquit Paulus, *in l.4.* conducenda eſt mulieri, ſi domum defunctus non habuit, id eſt, domum propriam. Domus appellatione proprietas ſignificatur. Fac eum habuiſſe tantum habitationem in domo aliena, quam morte eius finiri conſtat, ſicut vſum domus alienæ. *l. ſi habitatio. de vſu & habit.* Vel fac gratuito eum habitaſſe in ædibus amici cuiuſdam, quibus vxorem eius, eo mortuo, dominus ædium excluſerit. Et addit etiam, non tantum cibaria eſſe præbenda mulieri miſſæ in poſſeſſ. ventr. nomine, quibus & ſe & ventrem tueatur, ſed etiam ſeruis mulieris ſecundum dignitatem eius, quos in miniſterio habet. Verum, vt ex eod. Paulo ſcriptum eſt *in l.2.* ſi mulier eum ediderit, qui expulſus ſit, mulierem de poſſeſſ. confeſtim diſcedere oportet, vt ſi mortuum ediderit. nam & abortiui edi & naſci dicuntur, *l.qui mortui naſcuntur.de verborum ſignificat.* Et in Hecyra Terentii *natum abortum.* Hoc vero exemplo non male Baſilica vtuntur hoc loco, ſi mortuum ediderit εἰ δὲ καὶ νεκροτοκήσῃ. Non eſt autem dubium, quin & alia multa hoc libro Paulus ſcripſerit de hoc edicto. Et inter cætera *l.62.de leg.1.* coniecturã hoc loco facit, docuiſſe Paulum tractantem de hoc edicto, quod tametſi verba huius edicti ita concepta ſint, *ventrem cum liberis, quibus ſi ilicet bonorum poſſeſſ. dederim, in poſſeſſ. eſſe iubebo.* tamen etiã ſi nulli ſint alii liberi, quibus

Paul.

A dederit bonorum poſſeſſionem, ſi ſolus vẽter ſit, ventrem ex hoc edicto in poſſeſſionem mittendum eſſe, vt etiam oſtenditur *in l.7.in fine hoc tit.l.121.de leg.1.* vbi pro *iubeo* legendum *iubeo l.13.§.vlt.de manumiſſ.teſtam.* Et hoc Paulum confirmaſſe eo, quod proponitur *in dict. l. 62.* ex hoc ipſo libro, nempe eodem modo ancilla cum liberis legata: *Lego tibi ancillam cum ſuis liberis*, & ancillam ſolam deberi, ſi non ſint liberi: & liberos ſolos, ſi non ſit ancilla: quia ſcilicet hæc adiectio *cum liberis*, conditionem non facit.

Ad l.VI.& vlt.de Carb.edict.

L.6.De bonis matris an decretum interponendum ſit, quæritur. Et decretum quidem non eſt interponendum, dilatio autem
B *longiſſima danda eſt, quæ in tempus pubertatis extrahet negotium.1.§. Plane ſi ſimul de paternis & de maternis bonis controuerſia ſit. vel etiam de fratris: & has controuerſias in tempus pubertatis differendas eſſe, Iulianus reſpondit. 2.§. Huic autem edicto locus eſt, etiam ſi ab inteſtato ad bonorum poſſeſſionem veniant liberi: tametſi ex inferioribus partibus petant, quæ legitimi vocantur, quoniam ſui ſint: vel ex illa qua cognatis datur. 3.§. Ita demum autem huic edicto locus eſt, ſi ſtatus & hereditatis controuerſia ſit. nam ſi tantum ſtatus, quod (puta) ſeruus dicatur eſſe, nec vlla bonorum controuerſia ſit, hoc caſu liberale iudicium ſtatim explicandum erit. 4.§. Qui pupillo controuerſiam facit, ſi ſimul cum eo in poſſeſſionem miſſus eſt ali ex bonis defuncti non debebit, nec quicquam de bonis deminuere. Hæc enim poſſeſſio pro ſatiſdatione cedit. 5.§. Non ſolum alimenta pupillo præſtari debent: ſed & in ſtudia, & in cæteras neceſſarias im-*
C *penſas debet impendi pro modo facultatum. 6.§. Poſt pubertatem, quæritur, an actoris partes ſuſtinere debeat, qui ex Carboniano miſſus eſt in poſſeſſionem? & reſponſum eſt, rei partes eum ſuſtinere debere: maxime ſi cauit. Sed & ſi non cauerat, ſi nunc paratus ſit cauere, quaſi poſſeſſor conueniendus eſt. Quod ſi nunc non caueat, poſſeſſio transfertur aduerſario ſatis offerente, perinde atque ſi nunc primum ab eo peteretur hereditas.*

L.vlt. Sed ſicuti de bonis paternis emancipato cauetur: ita de iſtis, quas ipſe confert, cauendum eſt.

EX edicto Carboniano liberis impuberibus præteritis teſtamento patris, quibus fit controuerſia bonorum paternorum, hereditatis paternæ, alio quodam hereditatem ſuam vocante, ſimul & fit controuerſia de ſtatu,
D quia dicũtur non eſſe liberi, vel nõ eſſe iuſti liberi defuncti, cuius de bonis agitur, interim quoad puberes facti fuerint, quoad pubuerint, datur bonor. poſſeſſio contra tabulas, ex edicto Carboniano: non quidem de plano, vt cæteræ bonor.poſſeſſ. dari ſolent, ſed pro tribunali cauſa cognita. Decretalis ergo bonorũ poſſeſſio non edictalis, dilata tantiſper controuerſia ſtatus & bonorum paternorum in tempus pubertatis, & impubere interim tolerante vitã ſuam ex paternis bonis, quaſi præſumatur eſſe defuncti filius, licet exiſtat, qui neget, eum eius eſſe filiũ. Et hoc totum fauor pupillaris ætatis extorſit. Ergo huic edicto ſiue bonorũ poſſeſſioni Carbonianæ locus eſt, ſi de bonis paternis controuerſia fiat liberis impuberibus. Nam ſi de maternis bonis, aut de fraternis bonis, aut de bonis liberti patroni, impuberibus cõtrouerſia fiat, ſimul atque de ſta-
E tu capitis, vel familiæ, neque bonorum poſſeſſio Carboniana competit, neque ex edicto Carboniano negotium differtur in tempus pubertatis, *l.3.§ ſi is, cui ſtatus, l.ſequent. §.ſi pupillus, hoc titu.* ſed ex conſtitutionibus Principis ſine poſſeſſione quæſtio ſtatus differtur ad tẽpus pubertatis. *l.3.§.1.& 2.hoc tit.l.7.§. pen. de vent.in poſſeſſ.mitt.l.diui.de liberali cauſa.* Et hoc ſupplendum eſt initiũ huius *l.6.* dum ait, *de bonis matris non eſſe interponendũ decretum*, id eſt, nõ eſſe dandã Carbonianã, quæ decretalis eſt bonor.poſſeſſio, *dilationem tamen longiſſimam dandam eſſe, quæ in tempus pubertatis extrahat negotium.* Dandam ſcilicet eſſe hanc di-

lationem ex conſtitution. non ex edicto Carboniano, non ex iure ipſo, quod ſæpiſsime ſeparatur a conſtitutionibus, quæ ſæpenumero deuiant a iure publico & prudentia veterum. Si tamen, vt ſubiicit, fiat ſimul controuerſia de paternis & maternis bonis filio impuberi, vel de paternis & fraternis bonis ſimul, & de ſtatu, proculdubio ex edicto Carboniano negotium omne extrahitur in tempus pubertatis data interim bonorum poſſeſsione Carboniana: has, *inquit*, controuerſias in tempus pubertatis differendas eſſe Iulianus reſpondit, ex edicto Carboniano ſcilicet; priori parte ex conſtitutionibus, & ſine poſſeſsione; poſteriori parte, ex hoc edicto & data bonorum poſſeſsione Carboniana. Sequitur in §. huic autem.

Ad §. huic autem.

EDictum Carbonianum non tantum pertinere ad bonorum poſſeſsionem contra tabulas, ſed etiam ad bonorum poſſeſsiones ab inteſtato. Nam & has ſcilicet impuberibus dari ex decreto, quibus fit controuerſia ſtatus & bonorum paternorum, *vt l. ſequent. §. interdum. l. 3. in princip. hoc tit. l. prima, §. ſed etſi ex Carbon. ſi tab. teſtam. nullæ extabunt*. Liberis ergo impuberibus, quibus fit controuerſia ſtatus & bonorum paternorum ex edicto Carboniano, cauſa cognita ab inteſtato dari poſſe bonorum poſſeſſ. vnde liberi, vel vnde legitimi, vel vnde cognati. Nam ſi ſint liberi ſui liberi, id eſt, ſi in poteſtate morientis fuerint, ab inteſtato non tantum eis defertur bonorum poſſeſsio vnde liberi, ſed etiam ex ſequenti parte edicti bonorum poſſeſ. vnde legitimi. Quia, (eſt elegans ratio Pauli) qui ſui ſunt, & legitimi, id eſt, agnati ſunt, filius ſuus patri eſt agnatus proximus, *l. ſi filius. de ſuis & legit. hered. l. 30. §. 1. de grad. & adfin.* ſicut ex diuerſo, qui non ſunt ſui, nec agnati, vel legitimi ſunt, *l. ſcripto, ſi tab. teſtam. null. extab.* Poteſt etiam eis dari bonorum poſſeſsio vnde cognati. Nam qui agnati ſunt, & cognati ſunt. Et ita vero liberi ſibi ipſi ſuccedunt ex iis edicti partibus, *l. 1. §. ſed videndum. de ſucceſſ. ed.* Filii ſui omiſſa bonorum poſſ. vnde liberi, veniunt ad bonorum poſſ. vnde legitimi, vel vnde cognati; vel rurſus hac omiſſa veniunt ad bonorum poſſ. vnde cognati. Ad extremum & ex edicto Carboniano, ſi impuberes ſint, quibus fiat controuerſia ſtatus & hereditatis paternæ, admittuntur ex omnibus partibus edicti. Hoc vult §. *huic autem*. Poſt hæc ſubiicit Paulus, ita demũ huic edicto Carboniano locum eſſe, ſi ſtatus, & hereditatis paternæ ſimul controuerſia fiat. Nam ſi fiat controuerſia ſtatus tantum, vt ſi filius defuncti impubes, dicatur eſſe ſeruus, ſtatim liberale iudicium explicandum ſine dilatione, ſine cunctatione: ſtatim, vt breuius dicunt Baſilica, τὸ χαταστατικὸν explicandum eſt, id eſt, liberale iudicium, capitis iudicium, ſtatus iudicium. Quod ita verum eſt, ſi hoc edictum inſpicias, ſi ad ius ipſum animum aduertas ſtatim explicãdum eſt liberale iudicium ſine mora. Nam ex Conſt. fauore pupillaris ætatis cauſa cognita quæſtio ſtatus, quæ fit impuberi, ad tempus pubertatis, quo ſe ipſe tueri poſsit, differenda eſt, etiam ſi hereditatis paternæ nulla ei moueatur quæſtio, *d. l. diui. de lib. cauſ. l. 3. §. quamuis, hoc tit.* Sequitur §. *qui pupillo*.

Ad §. qui pupillo.

PVpillus, cui data eſt bon. poſſ. Carb. ſolus poſſidet bona, non cum aduerſario, qui mouet illi quæſtionem ſtatus & hereditatis paternæ, niſi aduerſarius ſit etiam ex liberis. ſed ſi ſit exter, ſi ſit extraneus, ſolus ex hoc edicto poſsidet bona, dummodo cum ſatiſdatione caueat aduerſario de reſtituendis bonis, ſi poſt pubertatem contra eum iudicatum fuerit. Ita ſi ſatiſdederit aduerſario, ſolus poſſidet bona dilatis controuerſiis omnibus ad tempus pubertatis, ſolus fruitur vtitur bona. Sed ſi non ſatiſdederit, ſi noluerit, aut non potuerit ſatiſdare, bona ſolus non poſſidet, quia vice ſatiſdationis non præſtitæ aduerſarius ſimul cum eo mittitur in poſſeſſionem bonorum, quæ ob id poſſeſſio *vicaria* dici poteſt, *vt in l. poſtquam, §. 1. vt leg. nomine cau.* Et hac ratione, quia vicaria tantum poſſeſſio eſt, id eſt, quia tantum eſt vice ſatiſdationis, aduerſarius, ſimul miſſus eſt in poſſeſſionem, non alitur ex defuncti bonis, nec ex iis quicquã diminuere poteſt veſcendi cauſa, quia vice ſatiſdationis tantum miſſus eſt, non vt frueretur bonis, quod & ſeruatur, quum creditores mittuntur in poſſeſſionem rei ſeruandæ cauſa, quia non etiam rei fruendę cauſa, aut bonorum fruendorum cauſa, *l. Fulcinius in principio, quib. ex cauſ. in poſſ. eatur.* Non alitur etiam ex iis bonis impubes, qui ſatis non dedit, niſi ſi ſe aliter videatur alere non poſſe, *vt l. prox. §. quotiens. ſup.* Pupillo autem, qui ſatiſdedit aduerſario, etiamſi aliunde ſe tueri & alere poſſit, alimenta præſtantur ex defuncti bonis, & pręceptoribus eius mercedes: impendia, *inquit*, pręſtantur, quæ fieri conuenit in ſtudia, *in §. penult.* Præſtãtur & omnia alia impendia neceſſaria pro modo facultatum defuncti, præſtatur veſtiarium, calcearium, miniſteria ſeruorum. Hæc omnia præſtantur ei, qui ſatiſdedit: ei qui non ſatiſdedit, non item, niſi videatur ſe aliunde alere non poſſe

Ad §. vlt.

PRæterea in §. vlt. huius leg. notatur alia differentia inter impuberem ſatiſdantem de reſtituendis paternis bonis, ſi victus fuerit poſt pubertatem, & nõ ſatiſdantem. Bonorum poſſeſſionis Carbonianæ emolumentum finitur pubertate. eſt bon. poſſeſſ. pupillaris, vt pupillaris ſubſtitutio finitur pubertate, ita bon. poſſeſſ. Carbon. quæ eſt bon. poſſ. pupillaris finitur pubertate, *l. 3. §. puberi, hoc tit.* Et tunc, id eſt, poſt pubertatem, ſiquidem ſatiſdederit is, cui data eſt bonor. poſſ. Carbon. in iudicio centumuirali de petitione hereditatis, quo diſceptabitur de hereditate paterna inter eum & aduerſarium, rei ſiue poſſeſſoris ſuſtinet partes. Idemque eſt, etſi nõ ſatiſdederit ab initio: ſed nunc poſt pubertatem ſatiſdare paratus ſit de reſtituendis bonis paternis, ſi iudicio centumuirali ſuperatus fuerit. Nam & hoc caſu, qui ſatiſdat, ſuſtinet partes rei, *c'eſt le deffendeur*, cuius conditio melior & lenior eſt. At ſi nec nunc poſt pubertatẽ ſatiſdare velit aut poſſit, poſſeſſ. bonorum trãsfertur in aduerſarium, ſi & hic modo eandem ſatiſdationem offerat. Ac proinde tunc aduerſarius rei partibus fungitur. Illa vero partibus petitoris, partibus actoris, & conſequenter onus illi probandi incumbit, ſe filium eſſe & iuſtum filium eius, de cuius hereditate agitur, & hereditatem ad ſe pertinere, *vt l. 14. inf.* Actoris partes ſuſtinere grande eſt onus, nullum fere ſuſtinere partes rei. Fauorabiliores enim ſunt rei, quam actores. Et nihil eſt præterea *in l. 6. ex l. vlt. huius tit.* quæ eſt etiam ex hoc lib. Pauli. Notandum eſt.

Ad l. vlt. eod., cuius verba ſupra ſunt adſcripta.

FIlio impuberi, qui gerit ſe pro ſuo herede patris accipienti bonor. poſſeſſ. Carb. quod fiat ei controuerſia ſtatus & hereditatis paternæ, interim etiam ei fratrẽ emãcipatum cauere debere de conferendis bonis propriis *l. pen.* & viciſſim ipſum filium impuberem debere emancipato cauere de reſtituendis bonis paternis, ſi in iudicio petendæ hereditatis ſuperatus fuerit, atque etiam de reſtituendis bonis propriis emancipati iam ab eo collatis, vel de remittenda cautione. Nunc ex hoc libro reſtat tantum *l. 3. de bonor. poſſeſſ. ſec. tab.* quæ eſt facillima.

Ad L.III.bon.poſs.ſec.tab.

Verum eſt, omnem poſthumum, qui moriente teſtatore in vtero fuerit, ſi natus ſit, bonorum poſſeßionem petere poſſe.

CErtum eſt, iure ciuili poſthumum ſuum heredem, id eſt, qui teſtatori ſuus heres futurus erat, quum natus erit recte heredem inſtitui: alienum autem poſthumum, id eſt, qui teſtatori ſuus heres futurus non eſt, iure ciuili inſtitui non poſse, ob id ipſum, quia non eſt, *in* §.1. *Inſt. de bonor. poſſeſſ.* at, vt Paulus ait, *in hac l.*3. & veriſsimum eſt, iure prætorio. Omnis poſthumus heres inſtitui poteſt. Verum eſt, *inquit*, omnem poſthumum: ergo etiam alienum poſthumum heredem inſtitui poſſe, & natum B petere poſſe bonorum poſſeſsionem ſecundum tabulas, ſi modo fuerit in vtero moriente teſtatore, alioquin inſtitutio nihil valeret, inſtitutio eius, qui nondum conceptus eſt, nondum eſt in rerum natura.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.IV.de bon.libert.

L.4. Si necem domini detexerit ſeruus: prætor ſtatuere ſolet, vt liber ſit, & conſtat eum, quaſi ex Senatuſconſulto libertatem conſecutum, nullius eſſe libertum. 1.§ *Si libertus captus ab hoſtibus, ibi deceſſerit: quamuis liberti appellatio eum non tangat: tamen propter legem Corneliam, quæ teſtamentum ſic confirmat, atque ſi in ciuitate deceſſerit, patrono quoque bonorum poſſeßio danda erit.* 2.§. *Si deportatus patronus ſit: filio eius competit bonorum poſſeßio in bonis liberti, nec impedimento eſt ei talis patronus, qui mortui loco habetur. Et diſsimile eſt, ſi patronus apud hoſtes ſit, nam propter ſpem poſtliminij obſtat liberis ſuis.* 3. §. *Si extraneus a liberto heres inſtitutus, rogatus ſit filio hereditatem reſtituere: cum ex Senatuſconſulto Trebelliano reſtituta hereditate, heredis loco filius habetur: patronus ſummouendus eſt.*

SERVVS, qui indicauit & vindicauit necem domini, qui coarguit, & detexit necem domini, pro præmio conſequitur libertatem ex Senatuſconſulto Syllaniano, non quidem ipſo facto, ſed prætore decernente, eum eſſe liberum. Decreto prætoris opus eſt, *l. ſi ſeruus. de Senatuſconſulto Syllaniano. l. æris alieni, ad leg. Falcid. l. teſtam. de heredib. inſtit. l.*1. *C. pro quib. cauſis ſerui pro præmio accip. libert.* Ac ſi quidem prętor non adſignauerit, cuius libertus eſſet, is quem liberum eſse decernit ob cauſam detectæ necis domini, E *vt l.* 3. §. *quid ſi necem. de ſuis & legit. hered.* ille fit libertus orcinus, ſi prætor ei non adſignauerit patronum, quum ſtatuit eum eſse liberum: orcus erit ei patronus, vt ait, *l.*5. *qui ſine manum. ad libert. peruen.* Paulus ait, initio huius legis, *eum nullius eſſe libertum.* Orcus enim, quem ſolum patronum agnoſcit, pro nullo eſt. Contra, imo non orci videtur libertus eſse, ſed eius, cuius proxime ſeruus fuit, vt ait *d.l.* §. *quid ſi necem.* Proxime autem ſeruus fuit heredis occiſi domini, ergo heredis libertus eſt, non libertus orci-

Paul.

A nus. *Libertus*, inquit, *eſt eius, cuius proxime ſeruus fuit.* Male Accurſius, *id eſt*, teſtatoris, *inquit*, & fit libertus orcinus. Omnino male, quoniam ſubiicit, *ei deferri liberti inteſtati hereditatem legitimam.* Et conſequenter, ſi teſtatus ſit libertus, eo præterito dimidiæ partis ei deferri contra tabulas bonorum poſseſsionem, quæ necato domino ſiue teſtatori ſane deferri non poteſt. Libertus ergo eſt eius, cuius proxime ſeruus fuit, id eſt, heredis necati domini vel teſtamentarii, vel legitimi: non eſt ergo libertus orcinus. Hoc explicandum eſt adhibita diſtinctione: ſi heres vindicauerit necem defuncti, ſeruus, qui eam detexit, fit liber decernente prætore, & libertus heredis, cuius proxime ſeruus fuit, non libertus orcinus: ſed ſi heres non vindicauerit & arguerit necem defuncti, ſolus ſeruus eam arguerit, & detexit, quia heredi hereditas aufertur quaſi in- B digno, tunc ſeruus ille fit liber, & libertus Acheronticus ſiue orcinus hoc ſolo caſu, *leg. penultima, de iure patronatus.* videlicet quum ipſe ſolus ceſsante herede indicauit & vindicauit, necem domini. Nihil eſt certius. Sequitur *in* §. 1. *huius legis.*

Ad §.1.

LIberto capto ab hoſtibus & mortuo apud hoſtes, quamuis in eum proprie liberti nomen non cadat, quia ſeruus deceſsit, & conſequenter nec teſtatus deceſſiſse, vel ex teſtamento aut ab inteſtato heredem habere videri poteſt, *l.*3. §. *vlt. de verb. ſignific.* tamen, quia lex Cornelia eius liberti, qui deceſsit apud hoſtes teſtamentum C confirmat, morti iuncto tempore captiuitatis, ex die, quo captus eſt, *l. iuſto, in fine. de vſurpat. & vſucap.* patrono præterito datur bonorum poſseſsio contra tabulas, quia lex Cornelia fingit, vt iam ſignificaui, libertum deceſsiſse in ciuitate, deceſsiſse liberum *l. in omnibus, & l. bona. de capt. & poſtl.* Poſt hæc tractat Paulus de patrono capto ab hoſtibus, quem hoc differre oſtendit a patrono deportato in inſulam. Quod ſi poſt deportationem patroni libertus vita deceſſerit, patroni filio competit bonorum poſſeſsio in liberti paterni bonis, quia patronus habetur pro mortuo, *vt l.*1. §. *penultim. de bonorum poſſeßion. contra tabulas.* Deportatus, *inquam*, habetur pro mortuo. Cur ita? quia fiſcus in eius bona omnia, in vniuerſum ius eiuſdem ſuccedit, nunquam deportatur quiſquam, quin ſimul & bona eius omnia publicentur. Fiſcus igitur in ius vniuer- D ſum deportati ſuccedit, *l. actione*, §. *publicatione*, *pro ſocio.* Viuentis nullus eſt ſucceſſor vniuerſi iuris, aut neceſſario viuus, cui aliquis eſt ſucceſſor vniuerſi iuris, pro mortuo habetur. Ergo hoc caſu patronus non obſtat filio ſuo, ſed filius ſtatim atque mortuus eſt libertus paternus, petit bonorum poſſeſſionem in liberti paterni bonis. Neque quicquam in contrarium facit, quod deportatus reſtitui in ciuitatem poteſt, & pœna liberari, quod tamen odio caducorum in conſiderationem venit, *in l. interdicit.* 59. *de cond. & demonſtrat.* quia reſtitutio illa pendet ex beneficio & indulgentia Principis, de qua certam ſpem animo concipere nullo quis argumento poſsit. Quis poſsit ſibi certo quicquam polliceri de animo, aut de indulgentia Principis, principali? Et longe alia eſt ratio patroni capti ab hoſtibus. Nam etſi interim, dum is potitur hoſtium, eſt apud hoſtes, libertus moriatur, patronus obſtat filio ſuo, quominus ei deferatur bonor. poſſeſsio, quia non habetur pro mutuo. Et hoc ſpes poſtliminii facit, quam ſemper noſtri auctores habent pro certiſsima, propterea quod poſita eſt in virtute populi Romani, ſi quis ſit captus ab hoſtibus, cum exiſtimant ſe mox recuperaturum. Huic ſimilis differentia inter deportatum & captum *in l. vlt.* §. *pen. de adſign. lib.* Poſtremo *in* §. *vlt. huius l.*4. oſtenditur.

A

Ad §. vlt.

BOnorum poſſeſſionem contra tabulas liberti patrono præterito dari, ſi extraneus heres inſtitutus ſit teſtamento liberti, non etiam ſi filius liberti: tunc enim excluditur patronus omnino, §. *prodeſſe. Inſtit. de ſucceſ. libert.* non etiam ſi extraneus, qui heres inſtitutus eſt teſtamento liberti, pure rogatus ſit, filio liberti reſtituere hereditatem, & reſtituerit ex Senatuſconſulto Trebelliano, quia tunc filius liberti effectu heres eſt, *l. 5. §. vlt. quod cum eo, qui in alterius eſt pot. l. filiusfam. in fine ad legem Falcid.* Et eſt hic locus in hanc rem elegantiſſimus. Sequitur *in eod. tit. de bon. libertor. l. 9.* quæ hoc tantum vult.

Ad l. IX. de bon. libert.

Qui in ſeruitutem libertum paternum petierit: nec nomine libertorum, bonorum poſſeſſionem accipere poteſt.

FIlium patroni, qui libertum paternum in ſeruitutem petiit, vel, quod idem eſt, capitis accuſauit, nec obtinuit, neque ſuo, neque liberorum ſuorum nomine accipere poſſe bon. poſſeſsionem cont. tab. liberti paterni. Quod oſtendit etiam aperte *l. ſi filius. §. penultim. de fideicom. libert.* Patronus ipſe ob eam cauſam non amitteret bonorum poſſeſsionem, non amitteret ius patronatus: filius patroni ob eam cauſam amittit. Et recte in *l. cum patroni. de iure patronat.* patronum interpretantur rectiſsime & veriſsime patroni filium. Nam & patroni filius, patronus eſt, ſed non patronus primus, non manumiſſor. Sequitur in *l. 5. ſi quid in fraud. pat.*

Ad l. V. ſi quid in fraud.

Tenetur Fauiana actione tam is, qui accepit ipſe, quam qui iuſſit alij dari id, quod ipſi donabitur. 1. §. In actione Fauiana, ſi res non reſtituatur, tanti damnabitur reus, quanti actor in litem iurauerit.

QVæ libertus alienauit in fraudem patroni ex ſuis bonis, deminuẽdæ portionis patrono debitæ cauſa, patronus reuocat actione Fauiana ad finem debitæ portionis, ſi modo, (*nam & hoc quoque pertinet ad tractatum de bonorum poſſeſſ.*) bonorum poſſeſsionem contra tabulas liberti petere potuerit. *l. 3. §. patronum. hoc tit.* Qui amiſit bonorum poſſeſsionem, & actionem Fauianam amiſit. Igitur ſi cui libertus donauerit, dolo malo in fraudem patroni, patronus id reuocat, vt ait Paulus in hac lege, vel ab ipſo donatario, ſi id acceperit: vel ab eo, cui id donatarius dari iuſſerit, cui donatum ſcilicet & quæſitum volebat. Hoc autem iudicio ſubiicit, tanti damnari reum, quanti actor in litem iurauerit, id eſt, rem, quæ non reſtituitur patrono, æſtimari non iuſto pretio, ſed pretio quod iuratus patronus ipſe fecerit. Quod addendum eſt legi, *in action. de in litem iur.* vbi ſat multæ recenſentur actiones, in quibus iuratur in litem, nec iſta recenſetur, in qua tamen hic locus ſingularis oſtendit etiam iurari in litem. Videtur fuiſſe actio arbitraria. Perſequitur ergo hoc iudicio, id eſt, actione Fauiana patronus etiam, quod ſciens prudenſque libertus indebitum ſoluit. Nam & hoc donaſſe videtur, *l. qui fundum. §. ſeruus meus, pro emptore. l. 12. de donat. l. cum poſt mortem. §. 1. de adminiſt. tut.* Quod & hoc libro ſcripſiſſe Paulum coarguit *l. 53. de reg. iur.* quæ ſumpta eſt ex hoc libro, in qua ita definit.

Ad l. L. III. de reg. iur.

Cuius per errorem dati repetitio eſt, eius conſulto dati donatio eſt.

CVius per errorem dati repetitio eſt, per condictionem indebiti ſcilicet, eius conſulto dati, a ſciente & prudente donationem eſſe. Vnde ſi per errorem imprudens libertus indebitum ſoluerit, id actione Fauiana reuocare patronus non poteſt, quia dolo caret libertus: ſed vel libertus, vel heres eius id poteſt repetere condictione indebiti. Venio ad lib. 43.

B

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. XVI. De teſt. milit.

Dotalem fundum ſi legauerit miles, non erit ratum legatum C *propter legem Iuliam.*

DOcvit in hoc libro Paulus legem Iuliam de fundo dotali pertinere etiam ad teſtamentum militis, ideoque nec maritum militem teſtamento ſuo recte fundum dotalem legare *l. 16. de milit. teſtamento*, quę eſt ex hoc libro, quod peruincit, quam ſit falſum, quod Accurſius dictauit *in l. prima, de fundo dot.* legem Iuliam non pertinere ad legata. Quod & in ea l. 1. non ita dudum refutaui, adducta, quæ etiam id probat *l. 13. §. vltim. eiuſdem titul. de fund. dotali.* Hoc vero ſcripſiſſe Paulum crediderim, cum doceret, & in petenda bonorum poſſeſsione militis, tempora edicto prætoris determinata (puta 100. dierum, vel anni vnius) obſeruari, *vt in l. 15. §. vlt. de milit. teſtamen.* D nam & ius commune in teſtamentis militum ſeruari pleriſque aliis in cauſis, vt in dotali fundo legato, quod & legatum non valet. nam & hic liber, & duo ſuperiores, & liber, qui ſequitur, omnes fuerunt de bonorum poſſeſsionibus. De quibus cum tractaret, & doceret, in bonis militum ſeruari tempora petendæ bonorum poſſeſsionis, quæ ſeruantur in bonis paganorum, tradidit & pleraque alia, quæ ſunt communia: nec teſtamento militis relictum legatum incertis perſonis valere *§. incertis. Inſtitut. de legatis*, nec ex teſtamento militis captatorias inſtitutiones valere. *l. 11. C. de heredibus inſtit.* nec ex teſtamento militis legata deberi, niſi ante omnia deducto ære alieno l. 1. *§. denique, ad Trebell.* & pleraque alia. Sequitur *in l. 18. de bon. libert.*

E

Ad L. XVIII. De bon. libert.

Patronæ quidem liberi etiam vulgo quæſiti accipient materni liberti bonorum poſſeſsionem. Patroni autem non niſi iure quæſiti.

FIlium patroni patrono mortuo, aut deportato accipere bonorum poſſeſsionẽ contra tabulas liberti paterni, ſi modo iuſtus filius ſit, ex iuſtis nuptiis procreatus, non ſi vulgo quæſitus ſit: filium tamen patronæ (differentiam

tiam facit inter patronum, & patronam hac in re) filium A patronæ vulgo quæſitum admitti ad bona liberti materni. Ratio non redditur, ſed hæc eſt euidentiſſima, quia & ad bona matris filius vulgo quæſitus admittitur ex SC. Orfic. *l. prima, § ſed & vulgo, ad Senatuſconſult. Tertull.* Ergo non mirum, ſi admittatur etiam ad bona liberti materni. At vulgo quæſitus non admittitur ad bona patris, quia nec patrem habere intelligitur, quia patris incerti eſt, nec poſsit igitur admitti ad bona liberti *paterni*. Reſtat tantum ex hoc lib. *l. 3. Vnde legitimi.*

Ad L. III. Vnde legitimi.

L. 3. Generaliter igitur ſciendum eſt, quotieſcunque vel lex, vel ſenatus defert hereditatem, non etiam bonorum poſſeſſionem, B *ex hac parte eam peti oportere. Cum vero etiam bonorum poſſeſſionem dari iubet, tum ex illa parte quæ ex legib. peti debere, ſed & ex hac poterit.*

HÆc l. 3. docet bonorum poſſeſsionem, *vnde legitmii* dari iis, quibus lex 12. tab. vel alia lex, veluti lex Corn. quę etiam confirmat legitimas hereditates eorum, qui apud hoſtes vita defuncti ſunt *l. 10. de capt. & poſt. l. 8. Cod. de leg. hereditatib.* Itemque iis, quos SC. veluti SC. Tertul. SC Orfic. vocat ad hereditatem inteſtatorum, non facta mentione bonorum poſſeſsionis, quos non vocat nominatim ad bonorum poſſeſsionem, ſed ad hereditatem, iis prætor dat bonorum poſſeſsionem vnde legitimi, legum aut SC. tuendorum cauſa. Iis autem, quos etiam lex alia vel Senatuſconſultum nominatim vocat ad bonorum poſſeſsionem, id eſt, vel ad hereditatem, vel bo- C nor. poſſeſſ. ſimul, vel ad bonorum poſſeſsionem tantum, dari bonorum poſſeſsionem, *vt ex legibus Senatuſue conſultis, bonorum poſſeſſ. detur*, de qua in illo titulo, *vt ex legibus SC.* Iiſdem quoque ſi vocati ſint ad hereditatem & bonorum poſſeſsionem, ſimul dari, ſi hanc malint, bonorum poſſeſsionem vnde legitimi. Itaque bonorum poſſeſſio *tum cui*, hæc ſunt verba eius, *ex lege SC. bon. poſſeſſ. dari oportet, ſic eam Græci nuncupant, quæ dicitur, vt ex legibus concurrere cum bonorum poſſeſsione*, tum quem heredem ei eſſe oporteat, *ſiue, tum vti proximum quemque heredem eſſe oportet: quæ eſt bonorum poſſeſsio vnde legitimi.* Quæ verba *tum quem heredem*, plane indicant tantum heredem vocari. Illa autem verba edicti, *vt ex legib. tum cui*, ex lege Senatuſue conſulto bonorum poſſeſsionem dari oportet, in- D dicat vocari tantum bonorum poſſeſſorem. Differentia igitur propoſita in hac l. 3. ex verbis edictorum proficiſcitur. Explicit liber. 43.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLIV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES. E

Ad L. I. De iur. & fact. ignor.

L. 1. Ignorantia vel facti, vel iuris eſt, 1. §. Nam ſi quis neſciat, deceßiſſe eum, cuius bonorum poſſeßio defertur, non cedit ei tempus. Sed ſi ſciat quidem, defunctum eſſe cognatum: neſciat autem proximitatis nomine bonorum poſſeßionem ſibi deferri; ut ſe ſciat ſcriptum heredem, neſciat autem, quod ſcriptis heredibus bonorum poſſeßionem prætor promittit: cedit ei tempus, quia in iure errat. Idem eſt ſi frater conſanguineus defuncti credat, matrem potiorem eſſe 2. §. Si quis neſciat, ſe cognatum eſſe, interdum in iure, interdum in facto errat. Nam ſi & liberum ſe eſſe, & ex quibus natus ſit ſciat, iure autem cognationis habere ſe neſciat: in iure errat. At ſi quis forte expoſitus, quorum parentium eſſet, ignorat fortaſſe, & ſeruiat alicui, putans ſe ſeruum eſſe, in facto magis, quam in iure, errat. 3. §. Item ſi quis ſciat quidem alij delatã eſſe bonorum poſſeßionẽ, in facto errat. Idem eſt, ſi putet, eum bonorum poſſeßionem accepiſſe. Sed ſi ſciat, eum non petiſſe, tempuſque ei præteriiſſe, ignoret autem, ſibi ex ſucceſſorio capite competere bonorum poſſeßionem: cedet ei tempus, quia in iure errat. 4. §. Idem dicemus, ſi ex aſſe heres inſtitutus, non putet ſe bonorum poſſeßionem petere poſſe ante apertas tabulas. Quod ſi neſciat eſſe tabulas, in facto errat.

HVic libro 44. tres leges tantum adſcribuntur *l. 1. de iur. & fact. ignor.* & *l. ſecunda, ſi quis aliq. teſt. prob. & l. tertia, quis ord. in bonor. poſſeſſ. ſeru.* Sed ex his tribus lex 2. *ſi quis aliq. teſt. probib.* reiicienda eſt in librum ſequen. qui eſt de teſtibus. hic liber 44. fuit de bonorum poſſeſſ. vt & tres, qui præcedunt, & ſpecialiter de temporibus, intra quæ iis, quibus priore loco defertur bonorum poſſeſſ. defuncti, petenda ea vel admittenda eſt. Petenda olim erat ſolemniter a prætore pręſide. *l. 1. & 2. Cod. cõmunia de ſucceſ.* Hodie ſatis eſt eam, ſi ſit edictalis ſcilicet, non decretalis bonorum poſſeſſ. quę deſiderat cauſæ cognitionem, hodie, *inquam*, ſatis eſt edictalem bonorum poſſeſſ. admitti quocunque iudicio voluntario, volentis, etiam non adito prætore vel præſide, §. C *vlt. Inſt. de bonorum poſſeſſ.* quæ res efficit, quod notandum, vt in digeſtis, locis innumeris, pro *petere* Tribonianus reponeret *admittere*, quod non ſit hodie petendum, quodque ſatis ſit hodie eam admitti, agnoſci ab eo, cui competit, cuique edicto prætor, ſe eam daturum, pollicetur. Quæ pollicitatio prætoris, delatio eſt. Et liberis quidem, aut parentibus intra annum vtilem bonorum poſſeſsio petenda vel admittenda eſt *l. prima, §. largius, de ſucceſſ. ed. l. 2. Cod. qui adm. ad bonorum poſſeſsionem.* Cęteris autem agnatis vel cognatis bonorum poſſeſsio petẽda eſt intra centum dies vtiles, id eſt, intra tres menſes vtiles. nam cum vnus menſis lege præſtituitur menſi, additur ſemper vnus dies. Et ſimiliter duobus menſibus vnus dies, & tribus menſibus vnus dies, anno vnus dies. Quod oſtendit *l. 2. Cod. de temp. appell. & l. vbi lex, de regulis iuris.* Sicut 100. dies ſunt D tres menſes, ſuperaddito vno die, qui omnibus temporalibus præſcriptionibus ſuperaddi ſolet, & menſibus ſingulis in iure, vt & aliis diſciplinis τεχνικῶς ſiue methodicos tribuuntur dies 30. tantum. Cæteris ergo agnatis, vel cognatis, vt cœpi dicere, quæ defertur bonorum poſſeſsio petenda vel admittenda eſt intra centum dies vtiles, quibus ſcierint defunctum eſſe eum, de cuius bonis agitur, & quibus delatam bonorum poſſeſsionem petere & admittere potuerint. Denique quibus ſcierint & potuerint petere *l. ſecunda, quis ord. in bonorum poſſeßione.* Sicut iure ciuili hereditas adeunda eſt intra 100. dies, quibus, vt eſt in formula cretionis ſiue aditionis, *heres ſciuerit potueritque*, id eſt, intra 100. dies vtiles, *l. ſi. Titio. §. primo, quando dies leg. cedat. l. tertia. §. etſi heres, de minoribus. l. ſecunda, de iur. de-* E *liberand.* Et ita dies aditionis, dies legitimus, ſcilicet aditionis accipiendus eſt *in l. penultim. §. ſi filiusfam. de iur. & fact. ignor. & l. Fauorinus, al' Pannonius, de adquirend. hereditate.* Tempora ergo illa petendæ vel admittendæ bonorum poſſeſsionis ſcientibus duntaxat cedunt, & imputantur, non ignorantibus. At duplex eſt ſcientia, duplex itẽ ignorantia. Scientia vel ignorantia iuris, & ſcientia vel ignorantia facti, id eſt, rei geſtæ, ſiue ἀποτελέσματος. Et ſcientibus quidem factũ & ius, vel ſciẽtibus factũ tantum. Ius autem ignorantibus tempora petendæ bonor. poſſeſſ. cedunt. Ignorantib. autem factum & ius, vel ignorantibus

factum tantum. Scientibus vero ius, tempora non ce-
dunt, non currunt, non imputantur. Quod variis exem-
plis propoſitis Paulus demonſtrat in hac l. 1. *de iur. & fact.*
ignor. vt puta ſi quis neſciat vita deceſſiſſe eum, cuius bo-
norum poſſeſſio ei defertur, tempora petendæ, vel admit-
tendæ bonorum poſſeſſionis ei non cedunt, non compu-
tantur, quia in facto erat, facti ignarus eſt. Error vel igno-
rantia facti non nocet. Sed ſi ſciat quidem cognatum in-
teſtatum vita deceſſiſſe, neſciat autem proximitatis no-
mine bonorum poſſeſſionem, vnde cognati, ſibi deferri,
quæ eſt ſpecies, *l. ſecundæ, Cod. qui admitti.* aut ſi ſciat, ſe he-
redem ſcriptum eſſe, neſciat autem ſcriptis heredibus
deferri bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, pręto-
re nempe eam in edicto promittente heredibus ſcriptis
teſtamento obſignato, non minus quam ſeptem teſtium
B ſignis; ei proculdubio, id eſt, ſcienti factum & ignoranti
ius, cedit tempus petendæ vel admittendæ bonorum poſ-
ſeſſionis, eoque prætorio excluditur a commodo bono-
rum poſſeſſionis, & defertur ſucceſſio ex edicto ſucceſ-
ſorio ad ſequentem gradum. Ergo erranti in iure, non
etiam in facto. Hic error iuris nihil prodeſt, quominus
tempus ei cedat. Iuris ciuilis, vel prætorii ignorantia no-
cet. Idemque eſt, vt Paulus hic oſtendit, ſi quis fratrem
ſuum conſanguineum, id eſt, ὁμοπάτριον, ex eodem patre,
ſciat quidem inteſtatum vita deceſſiſſe, ſed neſciat, in eius
ſucceſſione potiorem ſe eſſe matre defuncti fratris con-
ſanguinei; quia & hic errat in iure, quo comparatum eſt,
fratrem conſanguineum prorſus excludere defuncti ma-
trem, *l. tertia, §. ſi mater, de Carb. edicto. §. præferuntur, Inſtitut.*
de SC. Tertull. l. ſecunda, Cod. Theod. de ſec. nuptiis. Frater con-
C ſanguineus in ſucceſſione inſtati fratris conſanguinei
omnino præfertur matri defuncti, etiam ſi quæſitus ſit
per adrogationem, non natura, vt indicat *l. 7. ad SC. Ter-*
tull. Quod ius omne Iuſtinianus immutauit, & quidem
varie & inconſtanter. Primum enim *l. vlt. Cod. de SC. Ter-*
tull. matrem cum fratre, aut fratribus conſanguineis filii
defuncti vocauit in virilem portionem: deinde *Nouella*
118. diſtinctionem adhibuit inter fratres conſanguineos
ex eodem patre, eademque matre, cum quibus matrem
vocauit in virilem portionem, & fratres conſanguineos
matre diuerſos, quibus prætulit omnino defuncti ma-
trem. Recte autem Paulus hic ait, *idem eſt, ſi frater conſan-*
guineus defuncti credat matrem potiorem eſſe. Recte frater
conſanguineus. nam frater vterinus, qui non eſt conſan-
D guineus, non eſt agnatus, ſed cognatus tantum. non ergo
potior matre defuncti: neque etiam frater naturalis, id eſt,
quæſitus ex concubinatu, defuncto fratre legitimo, quæ-
ſito ex iuſtis nuptiis. Quamuis (quæ eſt ſpecies *l. Lucius, de*
vulga. & pub. ſubſtit. ſumme notanda.) Quamuis, *inquam,*
teſtamento patris filius legitimus, id eſt, quæſitus ex iuſtis
nuptiis, & filius naturalis, id eſt, quęſitus ex concubinatu,
heredes inſtituti ſint, & inuicem vulgari modo ſubſtituti
& frater legitimus impubes intra pubertatem vita deceſ-
ſerit, quia hoc caſu in ſubſtitutione vulgari facta inui-
cem, in ſubſtitutione vulgari reciproca, non ineſt pupilla-
ris, quia alter fuit pubes, alter impubes, nec in vtrumque
potuit cadere pupillaris ſubſtitutio, vulgaris potuit. Itaque
mortuo filio legitimo impubere mater ei ſuccedit, exclu-
ſo fratre naturali, qui ei in ſecundum caſum ſubſtitutus
E eſſe nō intelligitur. fratrem autem naturalem certum eſt
conſanguineum non eſſe, quia nunquam fuit in familia
patris. Sequitur, eum, qui neſcit ſe eſſe cognatum de-
functi inteſtati, interdum in iure, interdum in facto erra-
re. In iure errare, ſi ſciat, ex quibus parentibus natus ſit, &
ſe eſſe liberum hominem, iura autem cognationis ſe ha-
bere neſciat. Et ideo ex die mortis temporis præſtituti ad
petendam ſucceſſionem rationem haberi, ex die mortis
tempus ei cedere. In facto autem errare, ſi ex quibus pa-
rentibus natus ſit ignoret, forte a matre proiectus & ex-
poſitus, vt ait, qui, μητρόφυκτος Theocrito, ſi expoſitus, *in-*

A *quam,* ſit, & ab, eo qui eum ſuſtulit, quaſi ſeruus educatus:
vt olim iis, qui expoſitos ſuſtuliſſent, permiſſum erat, eos
habere ſeruorum loco *l. prima, Cod. Theod. de expoſitis*: Se-
neca controuerſ. 33. *expoſiti*, inquit, *in nullo numero ſunt, ſer-*
ui ſunt, hoc legumlatori viſum eſt. Et ita vero, qui ignorat, ſe
defuncti cognatum eſſe, quia ignorat, quorum parentum
ſit, ei ignorantia prodeſt, quo minus dies petendæ bono-
rum poſſeſſionis cedat, quoad ſcierit, quorum parentum
ſit. Et ſimiliter rei, qui per errorem facti putat cognatum
gradu proximorem accepiſſe defuncti cognati bonorum
poſſeſſionem, quam non accepit, vel non omiſiſſe bono-
rum poſſeſſionem quam omiſit; hic error; hæc ignoran-
tia; hæc opinio, vel credulitas prodeſt, quominus ei tem-
pus cedat. Sed ſi ſciat cognatum proximiorem repudiaſſe,
vel omiſiſſe bonorum poſſeſsionem, id eſt, non petiiſſe
B eam intra tempus conſtitutum; neſciat autem ſibi bono-
rum poſſeſsionem competere ex capite ſiue edicto ſuc-
ceſſorio, quo prætor pollicetur bonorum poſſeſsionem
ſequentis gradus cognato eo, qui gradu præcedebat, re-
pudiante, vel intra tempora non admittente bonorum
poſſeſsionem. Ex ſucceſſorio capite, *inquit*, id eſt, ex ſuc-
ceſſorio edicto. Baſilica, ἐκ τῆς ἐπαναβάσεως, id eſt, ex tranſ-
miſsione, quæ fit ad inſequentem gradum, ex parte ſuc-
ceſſoria, ex edicto ſucceſſorio. Ei vero, qui ita, vt propo-
ſui, facti gnarus, iuris autem, id eſt, edicti ſucceſſorii
ignarus non petiit bonorum poſſeſsionem intra 100. dies,
dies ceſsiſſe intelligitur. Itaque poſt 100. dies vtiles ſub-
mouetur a ſucceſsione defuncti, quia dies cedunt iuris
ignaro, ſi modo facti ignarus non fuerit. Eodemque mo-
C do, vt proponitur in extremo huius legis, ſi quis neſciat
extare tabulas teſtamenti, quibus heres ſcriptus ſit, tem-
pus petendæ vel admittendæ bonorum poſſeſsionis ſe-
cundum tabulas, ei non cedit, non currit, quia in facto
errat, vel quia facti ignarus eſt. Sed ſi ſciat extare tabulas,
quibus heres ſcriptus ſit ex aſſe, & putet tamen per impe-
ritiam iuris, ſe ante apertas tabulas bonorum poſſeſsio-
nem petere non poſſe, tempus ei cedit, quia in iure errat.
Iure enim is, qui ex aſſe heres ſcriptus eſt, ſtatim a morte
teſtatoris ante apertas tabulas poteſt petere bonorum
poſſeſsionem ſecundum tabulas, non etiam heres ſcrip-
tus ex parte. Heres ſcriptus ex parte non poteſt admittere
bonorum poſſeſsionem ante apertas tab. Quod præter
hunc locum oſtendit etiam *l. nullam, in fine, de condit. & de-*
monſtrat. & l. in bonorum, de bonorum poſſeſsione: & l. prima, §.
D *ſufficit, de bonorum poſſeſsion. contra tabulas.* Et inde Vlpianus
lib. ſingular. regul. titul. de caducis. caducam fieri heredita-
tem, ſi ex parte heres ſcriptus poſt mortem teſtatoris, ante
apertas tabulas, vita deceſſerit, id eſt, ante aditam heredi-
tatem, agnitamue bonorum poſſeſsionem ſecundum ta-
bulas, quæ diſtinctio iuris veteris, quam abrogauit Iuſti-
nianus, ſeruabatur tantum in extraneis heredibus, non in
ſuis aut neceſſariis, *l. ex parte, de adquir. hered. l. tertia, Cod. de*
iure delib. Rem omnem ita concludamus, vt tempus pe-
tendæ, vel admittendæ bonorum poſſeſsionis ſecundum
tabulas, vel cuiuſcunque alterius, cedat & imputetur, ſat
eſt, ſi is, cui bonorum poſſeſsio defertur, cui bonorum
poſſeſsionem prætor permittit, ſciat ſe heredem ſcriptum
ex aſſe; nec neceſſe etiam eſt, vt ſciat heredi ſcripto ex aſ-
ſe competere bonorum poſſeſsionem, etiam cluſis tabu-
E lis teſtamenti. Sat namque eſt, ſi copiam habuerit iuriſpe-
ritorum, quos conſuleret, iuris ignorantia nocet non vti-
que ſemper, ſed in vrbe potiſsimum, vbi licet conſulere
prudentiores. Neque enim ab eo, cui defertur ſucceſsio
iuris, ſcientia exigitur, eadem quæ Iuriſconſult. ineſt: ſed
ea, quam quis per ſe habet, aut quā conſulendo prudētio-
res adſequi poteſt, *dict. l. bonor. de bonor. poſſ. l. ſecund. §. vlt.*
quis ord. in bonor. poſſeſſ. ſeru. l. pen. §. ſed iuris. hoc tit. Hāc iu-
ris ſcientiam, quā conſulendo prudētes, adſequi poteſt, ſi
aſpernatus fuerit, plane ignorantia iuris ei nocebit, quia
ignoratio fuit vincibilis, vt Theologi loquuntur, nō male,
minus

minus latine tamen. Quia vincibilis eſt, quę facile vincit, vt in Phormione, *cauſa vincibilis*. Illi ignorantiam vincibilē vocant, quę facile vinci poteſt, conſultis peritiorib. M. Tullius, 1. de Orat. *Iuris*, inquit, *vtilitas ad quamque cauſam iuris repente, vel a peritis, vel de libris depromi poteſt*. Quod congruit ſuperioribus legibus. Et hæc ſunt, quæ pertinebant ad legem 1.

Ad L. III. Quis ord. in bonor. poſſeſſ.

Circa tempora bonorum poſſeſſionis patris ſcientia ignoranti filio non nocet.

QVibus adiecit Paul', quod eſt *in l. 3. quis ord. in bonorū poſſeſſ.* circa tempora petendæ bonorum poſſeſſionis, ſcientiam patris filio ignoranti non nocere, vt ſi ſciat pater filium heredem ſcriptum, filius neſciat, ſcientia patris, neſcienti filio non nocet: & generaliter, vt ait *lege 5. in princ. hoc tit.* iniquiſſimum videtur, cuiquam ſcientiam alterius, quam ſuam nocere. Nec obſtat legi 3. *l. 7. §. vltim. de bonorum poſſeſſ.* quæ ait, dies, quibus pater ſcit, cedere, neque enim dicit eos cedere filio, fateor eos cedere patri, maxime ſi filius infans ſit, quia infantis nomine pater ſolus accipere aut repudiare bonorum poſſeſſionē poteſt. *l. 1. de bonor. poſſeſſ. fur. infanti muto comp. d. l. 7. §. pen.* non cedunt tamen filio. Et ideo ſi filius antequam ſcierit, ſe heredem ſcriptum eſſe, emancipatus ſit, poſtea cognito teſtamento petere bonorum poſſeſſionem poteſt, etiamſi 100. dies præterierint.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLV. Pauli, ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. II. Si quis aliq. teſt prohib.

L. 2. Si quis dolo malo fecerit, vt teſtes non veniant, & per hoc deficiatur facultas teſtamenti faciendi: denegādæ ſunt actiones ei, qui dolo fecerit: ſiue legitimus heres ſit, ſiue priore teſtamēto ſcriptus. 1. §. Fratris autem factum fratri non nocet. 2. §. Si fidei eius, qui dolum admiſit, commiſſum eſt, vt hereditatem reſtitueret: ea hereditas caduca cum ſuis onerib. fiet, vt commodum legis Falcidiæ fiſcus ſentiat: dodrantis autem fideicommiſſarius.

REieci *l. 2. ſi quis aliq. teſtari prob. in lib. 45. qui eſt de teſtamento.* Qua de re illa lex 2. quamquam & aliquatenus poſſit accommodari ad bonorum poſſeſſionem, vt ex interpretatione eius manifeſtum fiet, a qua incipiā. Initio lex ait, Ei qui cognatū, cui ab initio ſucceſſurus eſt, vel ei, qui eum, a quo priore teſt. heres ſcriptus eſt, prohibet facere, aut mutare teſtament. data opera, forte, ne cōueniant ſignatores, vel claſſici teſtes: ſic proprie vocātur teſtes teſtemētarii, vel ne teſtamētarius, id eſt ſcriptor teſtamēti, ſiue ταβουλάριος, ſic appellatur, introducatur teſtamēti ſcribēdi cauſa, atque ita, vt nō ſit illi copia & facultas teſtamēti faciēdi, aut mutādi, ei, inquā, denegari hereditarias actiones, atque etiam poſſeſſorias, vt indicat *lex vnica quib. nō compet. bonorum poſſeſſ.* & hereditatem, quæ ab initio vel ex priore teſtamento ei defertur, & quæ forte iam ab ab eo adita eſt, ei auferri & eripi, quaſi indigno, & fiſco vindicari. Quod eſt ex conſtitut. Adriani, vt indicat *lex prima, hoc titulo*. Et denegantur vero actiones hereditariæ, vel poſſeſſoriæ, veluti petitio hereditatis ciuilis, aut petitio hereditatis poſſeſſoria, quæ prętoria eſt actio, aut actio famil. erciſcun. ſi coheredes habeat. Ei, *inquā*, ex hac cauſa denegantur actiones: vel, vt autumat. Accurſius oppoſita exceptione doli mali, vel, quod magis eſt, citra exceptionem officio prætoris, *vt in lege veluti, de verborum obligation.* Subiicit autem Paulus, factum fratris, fratri non nocere: factum coheredis cohęredi ſiue conſorti nō nocere: vt ſi duo ſunt fratres, qui parentis inteſtati legitimi heredes futuri ſint, quorum vnus prohibeat parentem facere teſtamentum, quo forte cum exheredaturus erat, alter non prohibeat, pars tantum prohibentis caduca fit, nec factum eius fratri innocenti quicquam nocet. Alterius ſcilicet dolus alteri non nocet, *lege electio. paragraph. vltimo. de noxal. act.* Verum huic ſententię obloqui & repugnare videtur, *lex prima, paragraph. ſi dominus hoc titulo, & dict. lex vnica, quibus non compet. bonorum poſſeſſ.* quæ leges dicunt, factum domini vel patris, qui dolo malo fecit, ne teſtamentum mutaretur, in quo ſeruus aut filius eius heredes ſcripti erant, ſeruo vel filio poſtea manumiſſo, vel emancipato nocere, ac proinde ei denegari hereditarias, vel poſſeſſorias actiones, & fiſco locum eſſe, quamuis ipſe non prohibuerit: Sed vt breue faciā, hoc ideo, quia ſeruus vel filius non habent defuncti ſupremam voluntatem, cum mutaturus teſtamētum fuerit, ni pater, vel dominus obſtitiſſet. In ſpecie autem propoſita frater, quia nō prohibuit parentem facere teſtamentum, non poteſt videri non habuiſſe defuncti patris volūtatem. Imo factum fratris, qui prohibuit, argumentum eſt, eum ſolum non habuiſſe defuncti voluntatem, eum ſolum parenti nec gratum, nec acceptum fuiſſe. Separari etiam hac in re oportet factum fratris a ſcientia patris. Scientia patris filio non nocet circa tempora petendæ bonorum poſſeſſionis, vt ſupra didicimus *ex leg. tertia, quis ord. in bonorum poſſeſſ.* quia filius ex voluntate, ex iudicio defuncti venit. At *in dicto paragraph. ſi dominus, & in dicta lege vnica* factum patris filio nocet, quia filius non venit ex iudicio defuncti, quandoquidem pro filio defunctus poſteriore teſtamento aliū heredem facturus erat, ni pater obſtitiſſet. Poſtremo additur *in §. vlt. huius legis.*

Ad §. vlt.

SI heres priori teſtam. ſcriptus, & rogatus eodem teſtamento alii hereditatem reſtituere, dolo malo fecerit, ne teſtamentum mutaretur, eam hereditatem caducam fieri cum onere fideicommiſſi, cum onere reſtituendæ hereditatis, ita ſcilicet, vt fiſcus retineat Falcidiam, quam heres ſcriptus retenturus erat, & dodrātem fideicommiſſario reſtituat, ex Senatuſconſult. Trebel. *vt lege 3. paragrapho vlt. ad Trebell.* Quod generaliter ſeruatur in omnibus caducis: nimirum, vt ſemper caduca fiant cum ſuis oneribus, quę ſcilicet ab heredibus ſcriptis recidunt in fiſcum ita vt fiſcus ſit in heredum loco, *lege quidam, paragraph. quotiens, de leg. 1. lege in facto, paragraph. vltim. de cond. & demon.* Obſerua autem in hoc paragraph. vltim. Paulum loqui de hereditate non de legato, nam ſi legatarius teſtatorē prohibuerit mutare teſtamentum ei relictum non fit caducū ſi id alii reſtituere per fideicommiſſ. rogatus fuerit, *l. 1. §. penult. h. t.* Et ratio eſt euidens, quia legatarius oneratus fideicommiſſo nō vtitur beneficio legis. Falcid. Quare nec ex legatarii perſona quicquam cadere in fiſcum poteſt, & fideicommiſſum integrum debetur fideicommiſſario. Et hęc ſunt, quæ pertinet ad illam *l. 2. ſi quis aliq. teſt. prob.* Sequitur *l. 9. de cond. inſt.* quę apertiſſima eſt.

Ad L. IX. de cond. inſt.

L. 9. Conditiones quæ contra bonos mores inſeruntur, remittendæ ſunt. Veluti: ſi ab hoſtibus patrem ſuum non redemerit: ſi parentibus ſuis, patronoue alimenta non præſtiterit.

Ait enim, conditiones inſtitutionibus extraneorum heredum ſcilicet adſcriptas contra bonos mores, veluti ſi patrem ſuum ab hoſtibus non redemerit, ſi parẽtibus ſuis, aut patronis alimenta non præſtiterit, quod eſt, ſi impius erga parentes aut patronos fuerit, haſce conditiones non vitiare inſtitutionem, ſed vitiari ipſas, aut haberi pro non ſcriptis, aut ipſo iure videri remiſſas, *vt l. 14. eod.* Dixi *extraneorũ heredum.* nam filiorum ſuorum heredum inſtitutiones factæ ſub conditione turpi & probroſa vitiantur, *lege 15. hoc titulo.* hac ratione, quia filii inutiliter inſtituuntur ſub conditione, quę non eſt in eorum poteſtate, filii ſui heredes, qui ſunt in poteſtate teſtatoris. At conditio turpis non intelligitur eſſe in noſtra poteſtate. Tranſeo ad *leg. 9. teſt. quemad. aper.*

Ad L. IX. Teſt. quemad. aper.

Si mulier ventris nomine in poſſeſſione ſit: aperiendę ſunt ſecundæ tabulæ, vt ſciatur, cui damnanda ſit curatio.

Aperiuntur tabulæ teſtamenti ſtatim poſt mortẽ teſtatoris, in foro, aut Baſilica, præſentibus teſtibus & ſignatoribus teſtamenti, vel optimæ opinionis viris, honeſtis viris. Et hoc ideo, ne mora fiat heredib. ſcriptis, aut legatariis, aut libertatibus, aut fiſco, vt Paulus ſcribit aperte 4 *ſent. tit. de viceſima.* heredibus, *inquam*, ſcriptis heredib. extraneis ſcriptis ex parte, qui ante Iuſtinianum adire hereditatem non poterant ante apertas tabulas teſtamenti, *vt ſupra diximus ex l. prima, §. vlt. de iur. & fact. ignor.* vel etiam heredibus ſcriptis ex aſſe, qui mitti in poſſeſſionem rerum hereditariarum ex edicto Diui Adriani non poſſunt ante apertas tabulas teſt. *l. filiam, ad Trebell. l. 3. C. de edicto D. Adriani toll.* Legatariis autem & libertatibus, quia per legem Papiam legatorum dies cedebat ex apertis tabulis demum: vt libertas ex die aditæ hereditatis, *vt conſtat ex titul. de cad. toll.* Vt autem fiſco mora non fiat, quia ex apertis tabulis fiſco debebatur viceſima hereditatum extraneis relictarum. Quod a Paulo in ſupradicto loco appellatur neceſſarium vectigal: *Aperiendæ*, inquit, *ſunt teſt. tabulæ ſtatim, ne mora fiat neceſſario vectigali, id eſt, viceſimæ hereditatum.* Aperiendę autem ſunt principales tabulæ teſtamenti, quas ſibi paterfam. fecit, non etiam ſecundæ tabul. id eſt, tabulę pupillares, quibus continetur ſubſtitutio pupillaris, quam pater fecit liberis impuberibus, quos habuit in poteſtate vel poſthumis relicta vxore prægnante. Pupillares, *inquam*, tabulæ non ſunt aperiendę, antequam exſtiterit caſus ſubſtitutionis pupillaris, videlicet ſi ſeparatim eas pater ſignatas reliquerit ſeptem teſtium ſignis. Vtriſque ſufficiunt 7. ſigna *l. patris. de vulg. ſubſt.* Poteſt & pater etiam ſeorſim ſuas obſignare 7. teſtium ſignis, & ſimiliter pupillares ſeorſim totidem teſtium ſignis Et hoc ita ſi fecerit, pupillares tabulæ temere non ſunt aperiendę, ſed cauſa cognita tantum, vt ait *l. 8. h. t.* At quam ſtatim iuſtæ cauſę exemplum ſubiicitur *in l. 9.* hic: Si ei, qui eſt in vtero vxoris, pater fecerit ſubſtitutionem pupillarem, eiuſque nomine vxor miſſa ſit in poſſeſſionem, & de curatore ventri boniſque dãdo agatur & quæratur, nũquid vt ſubſtitutum, ita curatorem ventri dederit pater. nam vt hoc ſciatur, hęc ſat iuſta eſt cauſa aperiendarum pupillarium tabularũ, quia etſi iure nullus curator teſtamento detur, tamen confirmari ſolet curator, quia a præ-

A tore datus eſt. Et ita eſt explicanda *l. 9.* Verũ ad cauſam aperiendarum tabularum teſtam. etiam refero *l. 5. ad municip.* quę etiam huic libro adſcribitur. Et docet.

Ad L. V. ad municip.

L. 5. Labeo indicat eum, qui pluribus locis ex æquo negotietur, nuſquam domicilium habere. Quoſdam autem dicere refert, pluribus locis eum incolam eſſe, aut domicilium habere. Quod verius eſt.

Pluribus quem locis domiciliũ habere poſſe, nec verum eſſe, quod Labeo indicauit, eum, qui in pluribus locis æqualiter moratur & negotiatur, nuſquam domicilium habere, quia, imo omnibus locis domicilium habere
B intelligitur. Ad quod facit *l. eius. §. Celſus. eodem titu.* Nihil denique vetat plurium quem ciuitatum ciuem aut incolam eſſe: Incolam eſſe, & domicilium habere. Vnde in aperiendis tabulis teſtamenti cum mittendæ ſunt tabulæ, vbi ſignatores teſtamen. ſunt, *vt ait aperte l. 7. teſt. quemadmodum ap.* vt ſignum quiſque ſuum & manum agnoſcat, nam reuocari eos ſigni ſui cognoſcendi cauſa oneroſum eſt. Quippe cum, *vt ait l. 7.* ſępe cum magno damno, cum magna captione, a rebus ſuis reuocentur, & iniquum ſit, damnoſum cuiquam eſſe ſuum officium, ergo non ſunt reuocandi ſignatores, ſed mittẽdę ad eos tabulæ, vt ſigna ſua cognoſcant. Vnde ſi ſignatorum aliquis pluribus locis domicilium habeat (*ita l. 5. huic tractatui accommodanda eſt*) non quemlibet in locum tabulas mitti fas eſt, ſed eo mitti
C tabulas oportet, quo loco ipſe nunc conſiſtit, & diuerſatur, nemo poteſt omnibus locis, omnibuſue domiciliis eodem tempore conſiſtere. Non tam igitur ſpectatur, vbi domicilium habeat, quia & pluribus locis habere poteſt, quam vbi nunc ſit, vbi degat. Porro ex hoc libro eſt etiam *l. 9. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.*

Ad L. IX. Si quis omiſſ. cauſ. teſt.

Sed & ſi adhuc parendi conditioni tempus habeat, hac parte edicti non tenetur.

Sub hoc tit. proponitur ędictum prætoris, quo legatariis ſubuenitur, & fideicommiſſariis, & ſeruis teſtamẽ-
D to manumiſſis directo, vel per fideicommiſſum, quorum ſcilicet in fraudem teſtamento heres ſcriptus, qui forte & ab inteſtato rem habere poteſt, quaſi proximus agnatus defuncti, qui deſerit teſtamentum, qui repudiat hereditatem ex teſtamento, & eam amplecti mauult ab inteſtato, vt ſcilicet exoneret ſe pręſtatione legatorum, aut fideicõmiſſorum, aut libertatum. Nam huic calliditati hoc edicto occurrit prætor palam edicens, teneri eum legatariis & fideicõmiſſariis, perinde atque ſi ex teſtamento hereditatem adiiſſet. Verum addendum eſt, non teneri tamen eum, qui omiſſa cauſa teſt. ab inteſtato poſſidet hereditatem, iis, quib. dare, vel facere iuſſus eſt, puta heredẽ inſtitutũ ſub conditione, *ſi Titio decem dederit*, ſi omittat teſtamentum, & ab inteſtato gerat ſe pro herede, non teneri
E Titio decem dare, quia Titius legatarius, aut fideicommiſſarius non eſt, *l. 8. hoc titulo, l. Mæuius. in fine. de condit. & demonſtrat*, nec ſi heres inſtitutus Titio decem dederit conditionis implendę cauſa, legatum id non dicitur aut fideicommiſſum, ſed dicitur mortis cauſa capio *l. mortis cauſa cap. de mort. cauſ. donat.* Ex qua quidem mortis cauſa capione, vt hoc fiat manifeſtius, interueniente lege Falcid. non detrahitur quarta *l. 1. §. item ſi legatum, & l. acceptis ad legem Falcid.* quę tamen detrahitur ex legato. Ergo mortis cauſa capio non eſt legatum. Vnde, vt ex Paulo traditum *l. 9.* ſi quis heredem inſtituerit ſub conditione dandi Titio 100. præ-

100. præſtituta etiam die, intra quam daret, quamuis adhuc parendi conditioni heres tempus habeat, & inteſtato hereditatem poſſideat, Titio tamen ex hoc edicto tenetur vt numeret 100. legatarius non eſt, aut fideicommiſſarius aut manumiſſus teſtamento. Et huius tantum generis perſonis hoc edicto ſuccurrit prætor.

Ad L. XVI. De iniur.

Sed non eſſe æquum, pro maiore parte, quam pro qua dominus eſt, damnationem fieri, Pedius ait. Et ideo officio iudicis portiones æſtimandæ erunt.

HVic etiam lib. 45. adſcribitur *l. 16. de iniuriis*, ſed falſo cum ſit adſcribenda 55. vt & complures aliæ leges in eo tit. de iniuriis ſunt ex *libr. 55.* quadrageſimus quintus de teſtamentis fuit, non de iniuriis. Verum breuiter exponamus, quod eſt in ea lege 16. *de iniur.* In qua refertur ſententia Pedii IC. a Paulo, qui ſeruo communi plurium facta atroci iniuria, dicebat ſingulis dominis competere actionem iniuriarum, & damnationem fieri pro portione dominica, id eſt, pro portione, qua quiſque ſerui dominus eſſet. Et ita officio recuperatoris vel iudicis, portiones domini eſſe ęſtimandas. Nihil præterea. Cui ſententiæ obſtat §. *ſi communis Inſtit. de iniuriis.* Pedius dicebat, ęquum eſſe damnationem fieri, verba ſunt legis, *pro portione, qua quiſque dominus eſſet.* Cōtra ille §. ait *æquum eſſe æſtimationem iniuriæ non fieri pro portione domini, ſed ex perſona dominorum:* adiecta optima ratione, quia ipſius dominis iniuria facta eſt, iniuria nulla fit ſeruo, ſed dominis. Et ideo ex perſona dominorum iniuriæ ęſtimatio facienda eſt, non ex perſona ſerui, habita ratione dominii, quod quiſq; in ſeruo habet. Pedius vero quaſi ſeruo facta eſſet iniuria, non dominis, quod eſt falſum, portiones, quas in ſeruo habuerint, ac ſi per ſeruum acquiſiſſet actionem iniuriam, ſpectandas eſſe putabat. Ceterum non ex perſona ſerui adquirūt actionem iniuriarū, quæ in nullo numero eſt, ſed ex perſona ſua, quia ipſis facta eſt iniuria. Itaque ęquior eſt ſententia §. *ſi communis.* Qui locus eſt ſingularis in iure, & ſatis apertus, quum ait, *quia ipſis dominis fit iniuria,* quamuis non nominet Pedium, refellit ſententiam Pedii.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLVI. Pauli, ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. VI. De SC. Syllan.

L. 6. Etſi percuſſor certus ſit: tamen habenda quæſtio eſt, vt cædis mandator inueniatur. Vtique autem ipſe maxime quæſtioni dabitur, quamuis & cęteri puniantur.

1. §. Quamuis alias in caput domini ſerui non torqueantur: recte tamen fiet quæſtio, etiamſi heredem accuſet, ſiue extraneus heres, ſiue ex ſuis ſit.

2. §. Si vnus ex dominis non compareat, quærendum eſt de caſu eius per ſeruos, quos communes habuerunt, magis enim de ſalute aut vltione domini non comparentis, quam in caput præſentis torquebuntur.

3. §. Si appetitus ſit, nec occiſus dominus: nihil SCto cauetur. Ipſe enim in familiam ſuam poteſt animaduertere.

A IN hoc libro 46. ſunt tantum duę leges, *lex 6. & 8. de SC. Syllan.* Ex SC. Syll. quod factum eſt Auguſti temporib. Dolabella & Syllano conſulib. hereditas eius, qui a familia ſua, a ſeruis ſuis occiſus eſſe dicitur, non poteſt adiri, neque bon. poſſeſſ. peti, antequā de omni fam. quęſtio publica habita ſit tormentis adhibitis: de omni, *inquam*, familia, quæ ſub eodem tecto fuerit, vel vt vno verbo eſt apud Feſtum, *quæ ſubfuerit.* Quo verbo hic Neratius vſus videtur. Quod ita Feſtus interpretatur, *quæ ſub eodem tecto fuerit*, eo ſcilicet tempore, quo dominus occidebatur: alioquin hereditas adita ante quęſtionem de familia habitam ſumptumque ſupplicium de noxiis, caduca fit, & heredi, qui adiit, aufertur quaſi indigno *l. 3. §. vlt. ad SC. Trebell. l. 5. §. 1. h. t.* Liquere autē prius
B ſemper debet, dominum ſcelere peremptum, ſcelere ſuorum, non ſua manu: & rurſus ſcelere, non obſequio, veluti imperante domino, vt ſe occidat ſeruus: vitam ſibi eripiat. Liquere igitur primum debet ſcelere occiſum dominum, deinde quęſtionem haberi *l. 1. §. item illud, h. t.* Vnde & hodie priuſquā homicidii quęſtio introducatur, liquere debet de occiſo, nec tamen temere credendum eſt morienti domino, qui ſe a ſeruo illo, vel illo occiſum dixit, niſi potuerit id probari, *vt eleganter ait l. 3. §. 1. h. t.* Vnde nec hodie ſi quis mortifere vulneratus moriens dixerit, ſe ab illo occiſum, non eſt ei temere credendum, quia potuit hoc errans dixiſſe, ipſo ſcil. momento moriendi. Sed ſi certum eius rei iudicium protulerit, non dubito, quin credēdum ei ſit. De familia autem quæſtio habetur non tantum, ſi incertus ſit percuſſor, ſed etiam ſi certus, vt Paulus ait initio
C l. 6. etiam ſi certus ſit percuſſor, non ideo minus habendā eſſe quæſtionem de familia nimirum, vt cędis mandator, ſi quis ſit, inueniatur. Sic enim hęc verba Pauli accipienda ſunt, *Etſi percuſſor certus ſit, tamen habenda eſt quæſtio* de familia ſcilicet, non vt gloſſa de percuſſore qui certus eſt: vt *inquit*, cædis mandator inueniatur. nam & de percuſſore ſubiicit, ipſum maxime quęſtioni dari ob eam rem, nempe vt prodat mandatorem. Et hoc eſt, quod ait: *vtique autem ipſe maxime quæſtioni dabitur.* Ipſe percuſſor ſcil. non vt de ſe interrogetur, cum certus ſit, ſed vt interrogetur de mandatore, quo mandante facinus admiſit, qui quidem mandator ipſe, perinde atque percuſſor eſt puniēdus, *quāuis*, inquit, *& cæteri quoque puniantur.* Quid hoc eſt: Ceteri ſcil. ſerui. Non punitur tantum percuſſor aut mandator,
D ſed etiam ceteri ſerui, qui ſub eodem tecto fuerint & auxilium non tulerint. Ceteri ergo, id eſt, ceteri ſerui, non vt gloſſa, *cęteri mandatores*, quę hanc Pauli ſententiam nō intellexit, neque etiam de ſequenti quicquam affirmare auſa eſt. Certus autem percuſſor, ne hoc ignoremus, eſt is qui confitetur, qui etſi de conſciis interrogari & torqueri non debeat aut poſſit. *l. repeti, §. primo, de quęſt. l. vltim. C. de accuſat.* qui deſperat de ſua ſalute, tamen interrogari poteſt de mandatore *l. prius. 17. hoc titu.* conuictus autem reus poteſt interrogari de quolibet, de conſciis, participib. mādatoribus. Sequitur in hac lege: *Quamuis alias in caput domini ſerui non torqueantur.* Vetuſtiſſimum ius eſt, quod obtinuit etiam in republica, vt ex Miloniana conſtat, *Seruos, in caput dominorum non torqueri*, nō interrogari. Sunt enim natura, vt eſt in prouerbio, hoſtes dominorum: *quot ſerui*
E *tot hoſtes.* Excipiuntur tamen tres caſus triaue crimina, adulterii, perduellionis, & fraudati cenſus, ſiue vectigalis, *in l. 1. C. de quæſt.* Quibus caſibus addi poteſt quartus ex hoc §. primo, ſi ſuus heres, qui ſtatim a morte teſtatoris heres exſiſtit, ſiue aditione, ſiue cretione, ſiue bonorum poſſeſſione, & conſequenter ſtatim ſeruorum hereditariorum dominus fit, ſi hic, *inquam*, ſuus heres teſtatorem occidiſſe dicatur. nam & hoc caſu ſerui in heredem dominumque ſuum torquētur, & generaliter, (vt definit Paulus hoc loco, & 3. ſententiarum hoc titulo.) De familia habetur quęſtio, & ſi heres teſtatoris occidiſſe dicatur: nec intereſt, *in-*

Digitized by Google

quit, extraneus, an ex liberis ſit, hoc loco ait, ſiue extraneus heres, ſiue ex ſuis ſit.

Ad §. penult.

AD hæc notandum eſt ex *paragrapho. penultimo huius legis.* Si vnus ex dominis alterum, qui nuſquam cõparet, occidiſſe dicatur, de ſerui communi haberi quęſtionem, quia hoc pro domino forte videtur, qui occiſus eſt, potius quam contra dominum, qui accuſatur. Et ita eſt proditum aperte, quem locum omiſit gloſſa *in lege extraneo, paragraph. penultim. de quæſtionibus.* vel, vt Paulus ait in hoc *paragraph penultim.* eoden ſenſu, *magis de ſalute, aut vltione domini non comparentis, quam in caput præſentis torquebitur.* Præſentis, qui inſimulatur homicidii: alias vero, vt idem Paulus ait, *5. ſententiarum Titul. de ſeruorum quæſtionibus. Communis ſeruus in caput alterius ex dominis torqueri nõ poteſt.* Sed in hac ſpecie magis torqueri videtur pro domino, id eſt, pro ſalute aut vltione domini. Et hoc colore ſiue prætextu etiam dicitur *in l. ſecunda. Cod. Theodoſ. ne præter crimẽ maieſtatis ſerui dominos accuſent:* In crimine perduellionis, quod ad ſalutẽ principis pertinet, ſeruos audiri contra dominum proprium, quia hæc eſt colorata ratio: *pro ſalute domini rerum,* id eſt, Principis, interuenire videntur.

Ad §. vlt.

IN §. vltim. huius legis oſtenditur, Senatuſconſult. Syll. locum eſſe, ſi dominus occiſus ſit. Senatuſcõſult. loquitur de occiſo, non ergo, ſi duntaxat dominus ferro aut inſidiis appetitus ſit, non occiſus, quia *inquit,* hoc caſu ipſe in familiam ſuam, quæ auxilium non tulit, vel quæ ipſum appetiuit, animaduertere poteſt. Qua ratione etiam dicitur, ſi ſeruus domino furtum fecerit, neceſſe non habere dominum, vel extraneum aduerſus furem agere furti, cum ipſe in furem ſtatuere poſſit, *lege ſerui, aut filij, de furtis.*

Ad L. VII. eod.

Et in libertos extraordinarium auxilium habebit.

ET iis additur ſtatim *in l. 7. hoc titulo,* libertos, in quos patronus animaduerſionem non habet, quia liberi hodie ſunt, ſi patroni vitam appetierint, licet rem non peregerint, extra ordinem coerceri, nõ impune ferre: Coerceri tanquam ingratos, & inofficioſos, extra ordinem, quia legibus ſiue iure ordinario non eſt prodita actio ingrati, ſed prębetur hoc caſu in libertos extra ordinem: ſicut in donatarios *l. 1. Cod. de libert. & eor. lib.* Iudicium, *inquit,* extra ordinem prębetur, quod optime congruit his verbis legis 7. vbi ait, idẽque & in libertos, qui ſcilicet patronum gladio appetierint, extraordinarium auxiliũ habebit, id eſt, extraordinariam actionem ingrati. De libertis etiam hoc notandum ex conſtitutione Traiani, patrono occiſo, & de libertis, qui ſub eodem tecto manſitarunt quęſtionem haberi. & ſupplicium ſumi: quos ſcilicet viu' manumiſerit. Primum autem de ſeruis tãtum quæſtio habetur ex SC. Syll. qui ſub eodem tecto fuerunt, deinde de libertis etiam teſtamento manumiſſis quæſtio habetur, & ſupplicium ſumitur, patrono occiſo ex SC. Piſoniano, ſiue Neroniano, vt conſtat ex Cornelio Tacito 13. Annalium. *De his,* inquit *ſeruis, qui teſtamento manumiſſi eſſent.* Poſt ex conſtitutione Traiani, cœpit etiam quęſtio haberi de libertis, quos, qui occiſus eſt, viuus manumiſiſſet, id eſt, inter viuos, etiamſi illi liberti iure annulorum aureorũ donati eſſent. Quod oſtenditur *in l. 10. §. vltim. & l ſequent. hoc titulo. Idem erit,* inquit, *de iis libertis, qui ius annulorum petierint* Non ergo, vt arbitror, de iis libertis, qui natalibus A reſtituti ſint: quoniam hi ſunt prorſus ingenui, non ii, qui aureo tantum anulo aut facultate geſtandi annuli donati ſunt. Qui natalibus reſtituti ſunt, plane ingenui ſunt, & difficilius torquentur ingenui, quam libertini, nam & libertini perraro torquentur. Hoc tamẽ caſu torqueri poſſunt, ſi ipſi eodem loco fuerint, quo occiſus patronus eſt, ex conſt. Traiani. Qua de re exſtat epiſtola Plinii *libr. 8.* ad Ariſtonem Iuriſconſ. de libertis Aphranii Dextri conſulis cum de cæde eius quæreretur. Et ante Traianum quoque Dio ſcribit, Domitianum Imperatorem de Epaphrodito liberto Neronis ſumpſiſſe ſupplicium, quod Neroni opem nõ tuliſſet, cum occideretur. Et apud Corn. Tacit. 14. *Annal.* tempore Neronis etiam Varro in ſenatu cenſuit, vt li- B beri quoque, qui ſub eodem tecto fuiſſent, cum patronus occideretur, Italia deportarentur. Tranſeamus ad *l. 8.*

Ad L. VIII. eod.

L. 8. SC. Piſoniano cauetur, vt ſi pœnæ obnoxius ſeruus veniſſet, quandoque animaduerſum in eum eſſet, vt venditor pretiũ præſtaret: ne emptori iniuriam feciſſe videatur ſenatus. 1. §. Si filiusfam, qui in caſtrẽſi peculio teſtatus eſt, occiſus ſit: omnimodo defendendum eſt, vt ex quibus caſibus ad fiſcum patrisfam. bona pertinent: his caſib. & huius peculium potius quam ad heredes, qui deliquerunt in adeundo & ſimilib. vltine non ſunt.

INitio huius legis 8. proponitur aliud caput SC. Piſo- C niani ſiue Neroniani. quod ſcilicet factum eſt Nerone & Piſone Conſulib. vt ſi domino a familia occiſo poſt quæſtionem familiæ heres vendiderit, & tradiderit noxiũ aliquem ſeruum: pœnę, *inquit,* quendam obnoxium ſeruum, ob cædem & necem domini bonæ fidei emptori, ſumitur quidem ſupplicium de ſeruo vendito ex SC. Syllan. ſed abſque iniuria emptoris. Quoniam venditorem emptori pretium reddere oportet. Sumi debent ſupplicia ſine iniuria cuiuſquam (quod notandum) Sed hac ratione quia noxius venierat. At venditor non prædixerat, noxia ſolutum eſſe, fateor: nec tamen ideo minus debet emptori pretium reſtituere. Alioquin Senatus iniuriam faceret emptori, ſi illi eriperet ſeruum, eumque raperet ad ſupplicium, a vẽditore ei pretio non reſtituto, alioquin ſi ſeruus venditus poſt venditionem noxiam fecerit: periculum eſt D emptoris *l. Lucius de euict.* In altera parte legis 8. oſtẽditur, nõ tantum patrisfam. hereditatem, ſed etiam filiifa. peculium caſtrenſe vel quaſi caſtrenſe, ſi de eo teſtamentũ fecerit, caducum fieri, ſi filiofa. a familia ſua, a ſeruis ſuis caſtrenſib. occiſo, heres ſcriptus contra SC. Syll. peculiũ ſiue hereditatem caſtrenſem filiifa. adierit, vel ſi aperuerit tabulas teſtamenti ante quæſtionem habitam de fam. vel etiam ſi mortẽ filiifam. teſtatoris ſui inultã reliquerit? quia ex hac cauſa heredi aufertur hereditas quaſi indigno, qui vel non vindicauit necem domini ſiue teſtatoris, vel non ante habuit quæſtionem de fam. quam adiret hereditatẽ. Alioquin non ex omnib. etiam aliis cauſis, ex quib. publicatur patrisfam. hereditas, etiam publicatur caſtrenſe peculium, ſed retinetur a patre iure peculii, ſi filiusfam. teſtamentum non fecerit. *l. 1. C. de bon. proſcript.* Vt ſi deportatus E ſit pater fam. in inſulam, tacito iure omnia eius bona publicantur: ſed ſi filiusfam. deportatus ſit, non publicantur caſtrenſia, vel quaſi caſtrenſia, ſed remanẽt apud patrem ſuperſtitem. Ceterum heredib. filiifam. auferuntur, videlicet ſi teſtamentum fecerit de caſtrenſi peculio, vel quaſi caſtrenſi. Libri ſequentes ſunt de ſeruitutibus realibus, & perſonalibus.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLVII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. LXVI. De vſufr.

Cum vſufructuario non ſolum legis Aquiliæ actio competere poteſt, ſed & ſerui corrupti & iniuriarum, ſi ſeruum torquendo deteriorem fecerit.

PAulus libro 47. egit quidem aliquantulum de ſeruitutibus perſonarum & rerum, verum obiter, vt animaduerti. neque enim eius hoc fuit propoſitum principale, ſed pręcipue, vt tractaret de cautionib. ſiue ſtipulationibus prætoriis, vt & Vlpianus poſt tractatum de teſtamentis de iiſdem cautionibus tractauit lib. 51. 52. & 53. Ac primum quidem egit Paulus, vt opinor, de ſtipulatione fructuaria, ſic appellatur *in l. 4. §. vltim. de verborum obligation.* Qua ſcilicet vſufructuarius proprietario ſtipulāti promittit datis fideiuſſoribus, *vt oſtenditur in l. 15. de vſufr. finito vſufruct.* ſe reſtituturum, quod inde exſtabit, & interim ſe viri boni arbitratu vſurum fruiturum, id eſt, ſe rem cauſamue vſusfructus, & proprietatis, deteriorem non facturum. *l. 1. vſufruct. quemadmodum cau.* Vnde & deteriore facto fructuario, cum eo dominus proprietatis ſtatim ex ſtipulatu agere poteſt. Quamquam & alię eo nomine ei ſint cum vſufructuario actiones, vt, quod Paulus oſtendit in *l. 66. de vſufructu, quæ eſt ex hoc lib.* cum fructuario proprietarius agere poteſt actione legis Aquil. ſi forte exempli gratia ſeruum fructuarium iniuria occiderit, quod etiam oſtēdit *d. l. 13. §. de præteritis, eodem tit.* Itemque actione ſerui corrupti proprietarius cum vſufructuario agere poteſt, ſi vſufructuarius ſeruum fructuariū bonę frugi ad delinquendum perpulerit. Quod etiam oſtenditur *l. 9 §. ſi in ſeruo, de ſeruo corrupt.* Itemque actione iniuriarum, ſi vſufructuarius torquēdo ſeruum fructuarium deteriorem fecerit, ſi flagellis cæciderit, neque enim vi eum torquere, neque flagellis cędere poteſt, *l. 72. in fine hoc titulo.* Paulus 4. ſententiarum titul. de leg. *Seruos*, inquit, *neque torquere, neque flagellis cædere, neque in eum caſu facto ſuo perducere vſufructuarius poteſt, quo deteriores fian*. Et ſecundum hāc interpretationem recte igitur Florentini in hac lege, *cum vſufructuario non ſolum actione l. Aquiliæ*, vt in Baſil. quod idem eſt *κατὰ τοῦ χρῆσιν ἔχοντος*. Accurſius legit male ſine præpoſitione, *vſufructuario*, nā vſufructuario hę actiones non competunt, ſed earum exemplo vtiles tantum, ſiue in factum, quod & leges, quas adducit Accurſ. probant. Sequitur *l. 26. de ſeruitut. præd. ruſtic.*

Ad L. XXVI. De ſeruit. pręd. ruſtic.

Si via, iter, actus, aquæductus legetur ſimpliciter per fundū: facultas eſt heredi, per quam partem fundi velit cōſtituere ſeruitutem: ſi modo nulla captio legatario in ſeruitute ſit.

SI cui ſimpliciter, id eſt, *ἀοείςως* teſtator legarit viam, vel iter, vel actum, vel aquæ ductum per ſuum fundum, nec dixerit per quam partem fundi, Paulus in hac leg. 26. A ait, electionem non eſſe legatarii, per quam partem fundi ſeruitute legata vtatur, ſed electionem & facultatē eſſe heredi, per quam partem fundi velit conſtituere ſeruitutem, cum modo tamen ęquo & pari, ita ſcilicet, vt id faciat ex vſu & commodo legatarii, ſine captione, ſine incommodo legatarii. Cui ſententiæ Pauli ſtatim opponitur, quod Celſus ſcribit *in leg. 9. de ſeruit.* ſi cui ſimpliciter, vel, vt ibi eſt ſcriptum, ſi cui ſimplicius per fundum via relinquatur, quod eſt, legetur (viui cedunt viam, morientes autem relinquunt legati genere, aut fideicommiſſi) ſi cui *inquam*, ſimpliciter, per fundum via legetur, legatario facultatem eſſe, per quam eius fundi partem viam munire & ire agere velit: modo, *vt ait*, id faciat ciuiliter. nam vt eleganter ait, in ſermone omni indefinito quædam ſemper tacite excipiuntur, quēm modum etiam ſuæ ſenten- B tiæ adiecit Paulus in hac *leg. 26.* his verbis, *ſi modo nulla captio legatario in ſeruitute ſit*. Sed Paulus electionem dat heredi, Celſus legatario. Itaque in ſumma re diſſident inter ſe & diſcordant. Verum miſſis gloſſarum & Dd. traditionibus ex veteri iure vtroque hæc adhibenda diſtinctio eſt: Aut ſeruitus legata eſt per damnationem, *Heres meus damnas eſto, illi viam dare cedere per fundum illum*: Et hoc caſu electio eſt heredis, quia & ſermo dirigitur ad heredem: Aut legata eſt per vindicationem, *lego tibi viam per fundum meum*, & electio eſt legatarii, per quam partem ire agere velit. Quæ diſtinctio etiam ſeruatur in homine vel alia re ſimpliciter, ſiue generaliter, non nominatim legata. nam ſi homo legatus ſit ſimpliciter ſiue generaliter per vindicationem, legatarii electio eſt, quam ex vniuerſa familia teſtatoris malit accipere: ciuiliter modo, neque enim op- C timum eligere poteſt, veluti ſeruum actorem, cuius amiſſio ſepe euertit, totam domum, vt ait *l. vltim. de offic. præſ.* Denique optimum eligere non poteſt. Et ita eſt ſcriptum *in l. legato generaliter, de leg. 1.* Sin vero homo legatus ſi per damnationem, heredis electio eſt, ita tamen, vt non peſſimum præſtet, non compeditum, aut compunctum notis, non noxium. Et cum modo igitur ſemper vel heredis, vel legatarii electio eſt, ſecundum ſpeciem, genuſue legati, *l. ſi a ſubſtituto. §. 1. de legat. 1.* Vlpianus *lib. ſing. reg. Optione*, inquit, *legati per vindicationē data legatarij electio eſt, veluti hominē optato, eligito*. Sequitur idemque eſt (vt reſtitui) ſi generaliter legauerim Titio hominem: *At*: inquit, *ſi ita, heres meus damnas eſto hominem dare, heredis electio eſt, quem velit dare.* Hęc Vlpianus. Et eſt apertiſſimū. Vnde & M. Tull. D 2. de inuent. *Cum paterfam. ſic vxori ſuæ legauit: heres meus vxori meæ vaſorum argentorum 100. pondo, quæ volet, dato, quod eſt legatum per damnationem,* recte ait, *refelli heredem, qui ſe, quæ ipſe vellet, debere dicit, quime ſibi arbitrium eligendi permiſſum eſſe adſerit*, nempe muliere obiiciente, ſi heredis voluntati teſtator permittere velit, electionem vaſorum, nihil attinuiſſe adſcribi, *Quæ volet*, quia eo etiam non adſcripto, nihil ineſſet dubitationis, quin heres quæ ipſe vellet, daret: quia ſcilicet legatum relictum eſt per damnationē. Ex quo ſequitur hęc verba, *quę volet*, aut eſſe ſuperuacua, ſi referantur ad heredem, aut potius ſic eſſe accipienda, *quę volet legataria, id eſt, quæ volet vxor.* Hac vero de re egit Paulus *in hac l. 26.* cum tractaret de ſtipulatione damni infecti, vel de operis noui nuntiatione, nam qui viam munit ſternit, vel iter, vel aquæductum format per certam par- E tem fundi, ſine damno domini, aut vicinorum id facere debet, vt &, qui munit viam publicam *l. 15. §. ſi quid in via: l. 31. de dam. infect.* Et ideo cauere etiam debet de dāno infecto, quod contigerit in via munienda. De damno nondum facto, quod tamen futurum veremur. At generaliter qui ſeruitutem habet, etiam cauere de damno infecto debet, non tātum qui dominium fundi habet, ſed & qui ſeruitutem in fundo habet: cauere de damno infecto *lege. qui bona fide, §. 1. de damn. infect.* De qua cautione etiam hic egiſſe Paulum indicat *l. 3. eiuſdem tit. de damno infecto*, quæ eſt ex hoc libro. In qua & quaſi plura tractaturus de cau-

tione huiuſmodi damni & damnationis notationem expoſuit: quaſi ſcilicet hęc dicta ſint ab adéptione & quaſi deminutione patrimonii, vt apud Varronem 4. *de lingua Latina*, eodem prorſus modo *damnum a demptione*, inquit, quum minus refectum, quam quanti conſtat. Vnde, & apud Gellium, Lunæ aucta vel damna, vices augendi, vel minuendi. Et hunc quoque tractatum de cautione damni infecti Paulus perſecutus eſt libro 48.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLVIII. Pauli, ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. XXXI. de ſeru. vrb. præd.

Si teſtamento damnatus heres, ne officeret vicini luminibus, ſeruitutemque præſtaret, depoſuit ædificium: concedenda erit legatario vtilis actio, qua prohibeatur heres, ſi poſtea extollere, ſupra priorem modum, ædificium conabitur.

AC primum leg. 31. *de ſeruit. præd.* ſi dānatus ſit heres, ne officeret luminibus vicini, & ſeruiturē vicino pręſtaret, id eſt, cederet altius ædes non C tollendi *l. luminum. & l. hæc autem, hoc titu.* & heres depoſuerit ędes, id eſt, prorſus ædes ſolo ęquauerit, ac deinde eas reſtituat, legatario, *inquit*, vtilis actio dabitur, actio confeſſoria ſcilicet, ſiue vindicatio ſeruitutis legatæ, qua nempe prohibeat heredem, ſi ſupra priorem modum ędificiū, quod reponit, reſtituitur, extollere velit, quod cōgruit cū *l. cum luminibus, hoc titu. & l. prima, C. de ſeruit. & aq. & conſtit. Zenonis de ædificiis priuatis.* Ideo autem vtilis actio datur legatario, vtilis vindicatio legatæ ſeruitutis, non directa, quia ſi quis ſtrictius interpretatur, quod & gloſſa intellexit, aliud eſt ædificium, quod reſtituitur, quam quod fuit id, cui ſeruitus impoſita eſt, *l. ſeruitutes. §. ſi ſublatæ, hoc titu.* Sed vtilitas exigit, vt idem eſſe intelligatur, quod reponitur, vtque legatario liceat intendere, ius heredi non D eſſe, ne id quoque extollere ſupra priorem modum, quod reſtituit, quamuis non ei proprie impoſitæ ſit ſeruitus alti⁹ non tollendi. Quin, quod addendum eſt, & heredi ędificanti, reſtauranti ædificium ſupra priorem modum, legatarius opus nouum nuntiare poteſt, *leg. inter ſeruitutes, hoc titu. l. de pupill. §. & belle nō ſolum, in princ. de nou. op. nunt.* Ac prætęrea legatario poſtulanti, heres qui reſtaurat ędificiū cauere debet damni infecti. Quod oſtenditur apertiſſime *in l. qui bona fide, §. ſi quis opus, de damno infecto*, nec dubito quin & verba huius legis 31. ſubiunxerit Paulus. Verū his addamus etiam ex hoc libro legem decimam, *de interrogat. actio.*

Ad L. X. de interrog. in iur. fac.

L. 10. Non alienum eſt, cum a quo damni infecti ſtipulari velimus, interrogare in iure: an ædes eius, vel locus ſit, ex quo damnum timeatur: & pro qua parte: vt ſi neget ſuum prædium eſſe, nec caueat damni infecti: aut cedere, aut reſtituendum putauerit, quaſi dolo verſatus, tradere compellatur.

QVę aperte ſcripta eſt de cautione damni infecti, & ait, vicinum a quo ſtipulari volumus damni infecti de ruina ędium ſuarum imminente, vicinum illum in iure
A id eſt apud prętorem, vel præſidem interrogari poſſe, an
ædes, vel an pars ædium, an locus, ex quo ruina vel damnum timetur, eius ſit, pro qua parte, videlicet vt ad eam partem, damni infecti ſtipulationem accommodemus, vt rite concipiamus ſtipulationem. *l. qui ſeruum. §. vlt. C. h. tit.* aut ſi falſo neget prędium ſuum eſſe, ædes ſuas eſſe, nec caueat damni infecti, aut decedere debet, ſic hic locus eſt accipiendus, de poſſeſſione prędii ſiue ędium vice cautionis, quam non præſtat, aut ſi poſſeſſione decedere nolit, ſi reſtituēdum putat, quaſi dolo malo verſatus, mētitus totius prædii poſſeſſionem tradere compellitur vicino, cui non cauit, non ex edicto (vt gloſſa voluit) de damno infecto, & ſecundum eius edicti ordinem ex primo & ſecūdo decreto, neque enim illius edicti ordo in eum, qui ſe falſo negat eſſe prædii vitioſi dominum, ſeruatur, ſed ex
B hoc edicto de interrog. in iure fac. ſtatim conuenitur ex proprio mendacio, ex proprio dolo. Quod & in hunc locum Græci notant, ἐκ τῆς ἰδίας ἐρωτήσεως ἢ τοῦ ψεύδους, οὐκ ἐκ τῆς τοῦ πράγματος αὐθεντίας. Quia dolo malo verſatus eſt, ſtatim aut iubetur decedere de poſſeſſione, aut cauere: vel ſi nolit cauere, aut decedere poſſeſſione, compellitur viribus imperii, tradere poſſeſſionem ędium, quarum falſo negauit, ſe eſſe dominum. Longe alius eſt ordo edicti de damno infecto. Nam qui non cauet damni infecti, non ſtatim decedit de poſſeſſione, ſed is, cui non cauetur ſtatim, mittitur in poſſeſſionem ex primo decreto, ita vt ſimul cum eo ſit in poſſeſſione ædiū ruinoſarum. Ergo non ſtatim cedit poſſeſſionem. Sed ſi poſt primum decretum adhuc pergat non cauere damni infecti, expellitur poſſeſſione, & vicinus, cui non cauit ex ſecundo decreto, iube-
C tur ædes poſſidere iure dominii. Qui ordo oſtenditur in *l. ſi finita de damno infecto.*

Ad L. XVII. vt legat. nom. cau.

Si ab vno ex heredibus legatorum ſatis accipimus cum ab omnibus heredibus nobis legatum eſſet, ſi pars coheredis adcreſcat promiſſori, in totum fideiuſſores tenentur: ſi ſolidum legatum is cœperit debere.

PRæterea in *l. 17. vt legat. nom. caueatur*, ex hoc libro 48. duas cautiones prætorias iunxiſſe videtur, cautionem legatorum in diem, vel pure relictorum, vel ſub conditione. Nam de pure legatis aliquando cauetur. Videtur, *in-*
D *quam*, coniunxiſſe cautionem legatorum in diem, vel ſub conditione, & cautionem damni infecti. Sententia legis hęc eſt: ſi legato relicto ab omnib. heredib. vnus heres legatario cauerit legati nomine datis fideiuſſorib. & poſtea portio coheredum repudiantium hereditatem ei adcreuerit cum ſuis onerib, fideiuſſores, quos ille dedit, tenentur in ſolidum legati præſtandi cauſa & ſeruandi. Quod & a ſimili belle confirmari poteſt, *ex l. vlti. in princip. quod legatorum.* Et videtur in etiam Paulus accōmodaſſe ad cautionem damni infecti, hoc modo, *ſi vnus ex heredib. ſuo nomine promiſerit damni infecti prædii hereditarii ruinoſi nomine de liberāte coherede, aut coheredib. deliberantib. & poſtea coheredum portio ei adcreuerit, ex ſtipulatione damni infecti quam prę-ſtiterit, tenetur in ſolidum*, quia retro ſolus ipſe heres fuiſſe
E intelligitur, *l. quia retro, ad legem Aquiliam.* Alioquin in partem duntaxat teneretur, ſi coheredes omnes adirent, *l. ex damni §. item ſi plurium. de dam. inf.*

Ad L. X. de dam. inf.

Quamuis alienus vſusfructus ſit: dominum promittere oportere, Caſſius ait. Niſi proprietarius in totum repromittat, vel fructuarius ſatiſdet: mitti oportet in poſſeſſionem eum, cui non caueatur. Sed niſi proprietario repromittenti fructuarius caueat: denegandam ei fructus petitionē, Iulianus ſcribit. Sed ſi fructuarius de

rius de ſoli vitio quid præſtiterit, ius domini ad eum transferri oportet.

VT perſequar cætera, quæ de cautione damni infecti lib. 48. Paulus ſcripta reliquit, explicanda eſt primum *l.10. de damno infecto.* Cuiuis ſatis compertum, ex edicto prætoris, quod proponitur, in *l.7. hoc titu.* cautionem damni infecti vel nudam cautionem eſſe, ſine fideiuſſoribus, quæ repromiſſio dicitur: vel ſatiſdationem eſſe, id eſt, dationem fideiuſſorum, *ſatiſdare* dicitur, qui dat fideiuſſores ſiue adpromiſſores, quod idem eſt. *Repromittere* autem, qui ſolus repromittit, qui fidem ſuam ſolus obſtringit. Et cautionem damni infecti nudam, cautionem eſſe nudam repromiſſionem, ſi quis ſuo nomine de re ſua caueat damni infecti, ſiue ſit dominus prædii vitioſi, ſiue bonæ fidei emptor, ſiue quis alius, qui in alieno prædio proprium ius ſeruitutis habeat, *l. 13. in princ. & §. primo, hoc tit.* Satiſdationem vero eſſe, ſi quis timenti damnum alieno nomine caueat, veluti procurator nomine mandatoris, hic ſatiſdare debet, nedum repromittere, aut etiam ſuperficiarius. Nam & ſuperficiarius nomine eius, qui ſoli, & per conſequentiam ſuperficiei dominus eſt, quia ſuperficium cedit ſolo; ſuperficiarius, inquam, cauet damni infecti cauſa, non ſuo, ſed domini nomine, qui & ſoli, & ſuperficiei dominus eſſe intelligitur. Quamuis ipſe ſuperficiarius in ſuperficie ius, quod dicitur ſuperficiarium, ſiue *ἐμϐατευτικὸν* habeat. Fructuarius quoque ſatiſdare debet, *l. prox. hoc tit. & ſup.* quia prædii dominus non eſt. & domini nomine cauet in totum, ad quem dominum, id eſt, proprietarium totum etiam prædium pertinet: & pertinere dicitur, etiamſi vſusfructus alienus ſit, *l. recte totum. de verborum ſignification.* Et hoc eſt quod ait Paulus initio legis 10. quamuis vſusfructus prædii alienus ſit, dominum, id eſt, proprietarium damni infecti repromittere, non ſatiſdare, ipſum autem fructuarium ſatiſdare oportet. Et ſubiicit, proprietario non repromittente damni infecti cauſa, in totum, vel fructuaria non ſatiſdante in totum vti oportet, id eſt, & de ſoli, & de ædificii, & de arborum vitio, vicinum, cui non cauetur mitti in poſſeſſionem prædii vitioſi ex primo decreto, quo genere prætorium pignus conſtitui dicitur, ac deinde etiam iuberi poſſidere prædium ex ſecundo decreto, & prędium ei auferri. Primum decretum poſſeſſorem non facit, ſed in poſſeſſione facit, ita vt poſſideat cum eo, qui damni infecti cauere detrectat. Neque enim primum decretum dominum deiicit poſſeſſione, vel eum, qui cauere debet damni infecti, at ſecundum deiicit poſſeſſione. Ergo ſi neque proprietarius repromittat damni infecti, neque fructuarius ſatiſdet, is, cui non cauetur, mittitur in poſſeſſionem prædii, ex quo damnum timetur, ac deinde ſi vicinus perſeueret non cauere, etiam prædium poſſidere iubetur, & vſucapere. Proprietario autem repromittente, & ceſſante fructuario, ſi & viciſſim proprietario, qui repromiſit, damni infecti fructuarius non caueat, de indemnitate ſcilicet, aut cum aliquid ex ſtipulatione proprietarius præſtitit, ſi fructuarius nihil ei conferat pro rata vſusfructus, vt in *l. 22. inf.* ait a proprietario vſufructuarium recte prohiberi vti frui, eique denegari perſecutionem, ſiue vindicationem vſusfr. vt *l. 15. §. vlt. inf.* Et vice verſa fructuario ſatiſdanti damni infecti, proprietario ceſſante, ſi quid fructuarius ex ſtipulatione de ſoli vitio præſtiterit, quod dominus, id eſt, proprietarius ei refundere nolit, ait, ius domini in eum transferri: vel, vt ait, *d. l. 22.* in poſſeſſione ſoli fructuarium conſtitui, non quidem, *vt gloſſa ait*, ex ſecundo decreto, quia & primum & ſecundum decretum interponitur pro eo, cui cauendum fuit, hoc eſt certiſſimum, non pro eo, qui cauere debet, ſed extra ordinem, hoc fit prætoria poteſtate, contumaciæ proprietarij vel fructuarij plectendæ cauſa, ita tamen, vt ſi quid fructuarius ex ſtipulatione damni infecti præſtiterit, an-

A tequam vicinus ex primo decreto mitteretur in poſſeſſionem, tunc fructuarius id habeat, donec præſtetur ei damnum, ſiue æſtimatio damni pro rata proprietatis ſiue pro rata ſoli, id, inquam, habeat quod vicinus haberet, ſi miſſus eſſet in poſſeſſionē, nemine cauente damni infecti, id eſt, vt in poſſeſſione ſoli fructuarius ſit, vt tuo ſolum retineat, non etiam habeat iure dominij, vt *d. l. 22.* Sin autem ex contrario latere fructuarius miſſo iam vicino in poſſeſſionem ex primo decreto ſatiſdederit damni infecti, ceſſante domino, & collapſis ędibus, quarum nomine ſatiſdedit ex ſtipulatione, conuentus damnum vicino reſarcierit, antequā ex ſecūdo decreto vicinus iure dominij poſſidere iuberetur, vt tunc id habeat fructuarius, donec dominus pro rata contulerit, quod vicinus haberet, ſi ex ſecundo decreto poſſidere iuſſus B eſſet, puta, vt ius domini & poſſeſſoris ad fructuarium transferatur domino poſſeſſione deiecto. Quæ eſt ſententia Pauli in fine huius l. 10. Trāſeamus ad leg. 12. *ex eod. lib.*

Ad l. 12. eod.

His qui pignori rem acceperunt, potior eſt is, cui damni infecti non cauetur, ſi poſſidere, & per longum tempus rem capere ei permiſſum fuerit.

IN leg. 12. agitur de creditore pignoratitio. Quem ſi prædium pignori acceperit, damni infecti ſatiſdare debere conſtat ex *l. 15. §. item quæritur. hoc tit.* Quia dominus non eſt, & cauet igitur domini nomine. Sed ſi neque creditor ſatiſdet damni infecti, neque debitor, C qui dominus eſt, repromittat, & vicinus, cui cauendum fuit, poſt primum decretum ex ſecundo decreto, iuſſus ſit poſſidere, & conſequenter per poſſeſſionem & vſucapionem rei dominium adquirere, quia prætor non poteſt facere dominum: facere poſſeſſorem poteſt, non dominum. Itaque ei, quem poſſeſſorem fecit expulſo domino, neceſſaria eſt vſucapio, vt præter poſſeſſionem vel potius, vt per poſſeſſionem dominium adquirat iure ciuili, nempe vſucapione. Quod oſtenditur, in *l. 5. in princip. l. 15. §. Iulianus. l. 18. §. non ſolum. hoc tit. l. 1. de fund. dot.* Si igitur neque creditor, cui ædes ruinoſæ pignori datæ ſunt, ſatiſdet damni infecti, neque debitor repromittat, creditori denegatur perſecutio pignoris, ſicut fructuario non ſatiſdanti, ex eadem cauſa denegatur perſecutio vſusfr. *d. l. 15. §. item quæritur.* Et hoc eſt, quod ait Paulus D in hac *lege* 12. creditoribus, qui pignori rem acceperunt, non ex conuentione nuda, vt gloſſa ait, ſed per traditionem conſtituto pignore, vt accipiatur proprie: creditoribus igitur, qui pignori rem traditam acceperunt, potiorem eſſe vicinum, cui damni infecti non cauetur, ſi eam rem ex ſecundo decreto, iure dominii, vt loquitur, *d. l. 15. §. poſtea autem*, id eſt, tanquam dominus, animo & cogitatione domini, ciuiliter poſſidere, eiuſque dominium vſucapere, adquirere permiſſum ei fuerit, his, inquit, qui pignori rem traditam acceperunt; creditoribus pignoratitiis potior eſt is, cui damni infecti non cauetur, ſi poſſidere ex ſecundo decreto, & per longum tempus capere rem ei permiſſum fuerit: ſi poſſidere, inquit, ei permiſſum fuerit. Quod notandum. Ergo ſi tantum in poſſeſſionem miſſus fuerit ex primo decreto, non ideo ſta- E tim creditori denegabitur perſecutio pignoris, id eſt, actio pignoratitia, hypothecaria, vel fructuario non ideo ſtatim, denegabitur perſecutio vſusfructus, vindicatio vſusfructus, hoc ſuadet hæc lex 12. a contrario ſenſu, & apertiſſime *dict. l. 15. §. item quæritur*, pugnare tamen videtur cum *l. 9. §. vltim. ſup.* qui quidem §. eum, qui in poſſeſſionem miſſus erat ex primo decreto igitur, ait fructuarium, qui non ſatiſdedit, vti frui prohiberi, ergo fructuario denegari perſecutionem vſusfructus, fructuarium expelli poſſeſſione fundi, aut prædii.

Pugnare etiam videtur, *l. 15. §. ſi qua in re, hoc tit.* quæ generaliter ait, *ſi qua iura ſint debita iis, qui potuerint ſatiſdare de damno infecto, nec ſatiſdederint, denegandam eſſe ob eam cauſam eorum iurium perſecutionem aduerſus eum, qui in poſſeſſionem miſſus erit*, quaſi ſcilicet poſt primum decretum ſtatim denegetur perſecutio iuris, quod in ea re alii competit, veluti vſusfructus aut ἐμφυτεύσεως, aut pignoris. Sed ne fallamur, ſciendum eſt, & illis duobus locis, & aliis quam plurimis hoc tit. & in aliis partibus iuris imperfectam & inchoatam hanc orationem eſſe, *quæ in poſſeſſionem miſſus erit*, quæ pro re ſubiecta ſit ſupplenda hoc modo: *in poſſeſsionem miſſus & poſsidere iuſſus erit*, id eſt, ſi interuenerit vtrumque decretum, vt in *l. 44. §. damni infect. hoc tit.* Damni infecti nomine miſſus in poſſeſſionem, quamuis non addat, *& poſsidere iuſſus*, tamen ſubſequentia oſtendunt ſatis, & hęc quoque ſubinterſerenda eſſe. Et eodem modo prorſus in *l. iubere, de iuriſd.* iubere cauere prætoria ſtipulatione damni infecti ſcilicet, quæ lex eſt de ſtipulatione damni infecti, & in poſſeſſionem mittere imperii eſt magis, quam iuriſdictionis; quid an non iubere poſſidere etiam imperii magis eſt quam iuriſdictionis? Sane multo magis. Et id igitur quoque ſupplendum eſt, ergo non ſatis eſt, ſi quis miſſus ſit in poſſeſſionem, vt denegetur perſecutio iuris ſui, ei, qui potuit ſatiſdare damni infecti, nec ſatiſdedit, ſed neceſſe eſt etiam, vt ſecundum decretum ſubſecutum fuerit, id eſt, vt idem poſſeſſor factus fuerit ſiue dominus poſſeſſionis, expulſo vetere poſſeſſore ſiue domino. Ad hæc notandum, nequid dubitationis ſuperſit in *l. 44. §. damni.* quod dicitur, creditori non denegari pignoris perſecutionem, ne dominio quidem vſucapione quæſito ab eo, qui miſſus in poſſeſſionem & poſſidere iuſſus eſt; id locum habet in creditore tantum, qui pignus non poſſidebat ipſe, ſed debitor eo tempore, quo decreta interpoſita ſunt, de miſſione in poſſeſſionem & de poſſeſſione: tunc integra eſt creditori actio hypothecaria. Creditori autem qui pignus poſſidet, nec ſatiſdat damni infecti vicino poſtulanti: vicino, inquam, cui cauendum fuit poſſidere iuſſo, proculdubio denegatur perſecutio pignoris, quia potuit, & debuit ſatiſdare deſideranti ſatiſdationem, quandoquidem ipſe poſſidebat. Quæ diſtinctio eſt apertiſſima, & memini me eam exponere ad Aphricanum in *d. l. 44.* Veniamus, ad *l. 14. hoc tit.*

Ad l. XIV. eod.

In cauſæ cognitione etiam longinquitas ſoli, & operis magnitudo ſpectanda eſt.

STipulationi ſiue cautioni damni infecti dies certus præſtitui ſolet, intra quem, ſi quid prædii vitio damni contigerit, ſtipulatio committatur, id eſt, locum habeat: finitus quidem dies poteſt reuocari a prætore, renouari ex cauſa, ſed ab initio præſtitui ſolet dies certus, intra quem, ſi prædium vitium fecerit, & vicino nocuerit, ſtipulatio locum habeat. Id cauetur fere iis verbis: *Quod ædium tuarum vitio intra diem illum damni mihi contigerit, ſiue quid ruet, ſiue ſcindetur, fodietur, ædificabitur, eius rei nomine mihi heredíue meo, quanti ea res erit, tantam pecuniam dari.* Diem autem præſtituit prætor, vel breuiorem, vel longiorem, cauſa cognita *l. 13. §. vlt. hoc tit.* habita ſcilicet æſtimatione ex cauſa, habita moderatione temporis, finitione temporis, ex cauſa, id eſt, ex origine rei, vt recte Albericus interpretatur, & ex qualitate eius damni, quod contingere ſperatur, vt ait *d. l. 13. in fine.* Speratur, id eſt, timetur, vt apud Virg.

Tantum ſperare laborem.

& apud Terentium: *Quod tu ſperes propulſabo facile*, id eſt, facile pulſabo quod times. Ex cauſa igitur, ex origine rei,

A ex cauſa vitii, & ex qualitate eius damni, quod contingere quis timet, & vt addit Paulus in hac *l. 14.* ex longinquitate loci, Baſil. *ἐκ διαστήματος τῆς ὁδοῦ. ex interuallo viæ & longo ſpatio itineris.* Quod ita explicandum eſt, vt, ſi is locus, ex quo damnum timetur, longe remotus ſit ab eo, cuius dominus eſt, quique ibi non moratur. Longinquioris enim loci conſeruandi cura minor eſt. Itemque, *vt ait*, ex magnitudine operis, de cuius vitio ſibi quis promitti poſtulat: facilius enim ruit magnum opus. gloſſæ hæc verba, l. 14. non perceperunt. His etiã addamus *l. 16.*

Ad l. XVI. eod. de damn. infect.

Antequam damnum detur, impunitum eſt factum eius, qui neque promiſit, neque admiſit in poſſeſsionem: ſi tamen ante B *damnum datum vel cauit, vel poſſeſsione ceſsit.*

IS, qui damni infecti non promittit, dominus ſcilicet vitioſarum ædium, exempli gratia, nec etiam admittit a prætore miſſum in poſſeſſionem, qui neutrum facit, qui moratur, fruſtratur, tenetur actione in factum ex hoc edicto: ſed non antequam damnum datum ſit, velut, non antequam ædes ceciderint & damnum dederint. Extenditur & hæc actio in factum in id tempus, quo damnum datur, quo damnum committitur, vt ait *l. proxima, §. primo, ſup.* in id tempus, quo damnum datur, nec ante damnum datum licet agere in factum ob id, quod quis neque cauerit, neque admiſerit miſſum in poſſeſſionem. Et ideo, vt ex Paulo ſubiicitur in hac l. 16. quæ male in quibuſdam libris adſcribitur 60. & rectius, C vt in ora libri adnotatum eſt in Florent. redditur huic libro 48. In *l. 16.* inquam, ex Paulo ſubiicitur: Antequam damnum detur, impunitum eſſe factum eius, qui neque promiſit damni infecti, neque admiſit miſſum in poſſeſſionem ex primo decreto. impunitum eſt factum eius, qui neutrum fecit facere etiam dicitur, qui non facit, vt in Comœdia: *Quod laudi ducis quod non feciſti inopia.* Et vt ſoleo in hanc rem dicere ex philoſophis, etiam priuatio actionis actio eſt. Sequitur in hac *l. ſi tamen ante damnum datum, vel cauit, vel poſſeſsione ceſsit.* Quæ oratio profecto mutila eſt, & eſt ita ſupplenda, vt iis, qui ab initio neq; cauit, neque admiſit in poſſeſſionem, corrigat factum re integra, id eſt, ſi ante damnum datum vel cauerit, vel poſſeſſione cedat, poſtea damno dato non teneatur actione in factum: moræ ſemel commiſſæ, re integra emendatio eſt. Et ita hic locus explicandus eſt. Sequitur *l.* D 18. in qua multo plura continentur ea de re.

Ad L. XVIII. eod. de damn. infect.

L. 18. Damni infecti ſtipulatio competit non tantum ei, cuius in bonis res eſt: ſed etiam cuius periculo res eſt.

1. §. Sed quod opere facto conſecutus ſit dominij capione promiſſor, non teneri eum eo nomine, Pomponius ait: quia nec loci nec operis vitio, ſed publico iure id conſecutus ſit.

§. 2. Ei, cuius vſusfructus ędium eſt, de vitio earundem ędium caueri oportet, etſi alias vicinas habeat. quia reficiendi habet facultatem. Nam qui viri boni arbitratu vti deberet, reficiendi quoque poteſtatem conſequitur. Ergo nec proprietarius audiri debet, ſi velit ſibi caueri a fructuario ædium nomine, E *quas vicinas fructuario habeat. Quia habet cum fructuario actionem, vt viri boni arbitratu is fruatur.*

3. §. Sed inquilino meo, ſi vicinas ædes habeat, cauere debebo damni infecti propter eas ędes.

4. §. Ei, qui in conducto ſolo ſuperficiem impoſuit, dominus ſoli, quod vitio ſoli damnum futurum ſit, cauere non debebit, nec ſoli domino ſuperficiarius: quia inuicem ex conducto & locato habent actiones. In quas tamen actiones vltra culpam nihil venit damni infecti, quod quidem vitium eius eſſe dicitur.

5. §. Si

5. §. Si is, qui vnas ædes habebat ſtipulatus fuerit, deinde vicinas comparauerit: an earum quoque nomine, quas poſt interpoſitam ſtipulationem comparaſſet, promiſſorem obligaret, quæſitum eſt. Iulianus ſcribit videndum, ne earum duntaxat nomine cautum habeat, de quibus inter eum & promiſſorem initio actum fuerit. Cui conſequens videri poſſe, vt, & cum ædium communium nomine duo ſocij ſtipulentur, de eo duntaxat damno caueri videatur, quod in parte ædium cuique ſocio datum fuerit. Siue ergo redemerit alteram partem, quæ ex his, ſiue adiudicata fuerit: non augeri promiſsionis obligationem. Pomponius relata Iuliani ſcriptura, dicit non ſe improbare.

6. §. Si autem res aliquas poſt ſtipulationem interpoſitam in domo habere cœperit ſtipulator, quæ ex ruina vicinarum ædium perierint: agere ex ſtipulatu poteſt, licet tunc cum ſtipularetur, hæ res non fuerint.

7. §. Emptor prædij, ſi ante traditionem ſtipulatus ſit, cautum habebit de eo damno, quod poſt traditionem factum erit.

8. §. Venditorem autem ædium priuſquam poſſeſsionem tradat, ſtipulari oportet: quia huius quoque rei culpam præſtat.

9. §. Sed quid fiet, ſi venditor ſine culpa ſtipulari non potuerit, & ob hoc emptor ſtipulatus fuerit? nonne damnum patitur? an hoc damnum in aliena re acciderit, reuoluitur autem ad emptorem, quia actionem ex empto non habet ſed nihil in hac cauſa proficit ſtipulatio, niſi in id, quod poſt traditionem accidit: quia dum venditoris cuſtodia eſt, is ſtipulari debet, omnemque diligentiam emptori præſtare, & quod alia actione quæri poteſt, id in ſtipulationem damni infecti omnino non deducitur.

10. §. Sed ſi venditor interpoſuerit ſtipulationem: etiam id damnum continebit, quod poſt traditionem emptori contigerit, quod eſſe iniquiſsimum Ariſto ait: quoniam ſi emptor, quoque damni infecti ſtipulatus eſſet, duobus promiſſor eiuſdem nomine obligaretur: niſi forte id contra ſe habeat: quia in hoc fit ſtipulatio, quanti ea res erit: vt poſsit videri nihil intereſſe iam venditoris ſtipulatione damni infecti interpoſita.

11. §. Sabini ſententia vera eſt exiſtimantis, vt, ſi dum ædificatur, intra diem ſtipulationi comprehenſum, ſupra parietem meum domus deciderit, eumque vitiauerit, licet poſt diem ſtipulationis paries decidit, poſsim agere, quia damnum iam tunc acceperim, cum paries vitioſus factus ſit, nec quicquam obſtare, quominus etiam antequam decidat, agi poſsit. Et ſi ita concuſſus ſit paries, vt nulla ratione recipi poſsit, ideoque deponendus eſt, non minoris litem æſtimandam, quam ſi decidiſſet.

12. §. Si vicinas ædes habemus, & inuicem deſideremus damni infecti caueri: nihil obſtabit, quo minus & ego in tuarum poſſeſsionem mittar, & tu in mearum.

13. §. Si pupillus prohibuit iri in poſſeſsionem damni infecti: placet in eum non iniuſte competere hanc in factum actionem.

14. §. Si mandatu meo alius prohibuerit, in me hæc actio competit.

15. §. Non ſolum autem eum punit prætor, qui in poſſeſsione eſſe, ſed etiam eum, qui poſsidere paſſus non fuerit. cum alioquin, ſi is, qui iuſſu prætoris cœperat poſsidere, & poſsidendo dominium capere, aut nõ admiſſus, aut eiectus inde fuerit, vtile interdictũ vnde vi, vel Publicianã actionem habere poteſt. Sed ſi in factum actione egerit, his actionibus experiri non poteſt, cũ prætor id agat, ne damnum faciat actor, non vt in lucro verſetur.

16. §. Si procurator meus damni infecti ſtipulatus ſit, cauſa cognita mihi ex ea ſtipulatione actio competit.

DE cautione damni infecti multa extant, in *l. 18. eodem titulo*, quæ eſt ex eodem libro. Initio eius legis oſtenditur, propoſita breui definitione, quis ſtipulari poſſit damni infecti, vel quod idem eſt, cui caueri damni infecti oporteat. Et in vniuerſum, vicino timenti damnum ex ædibus vicini, quæ damnoſæ imminent, & deſideranti ſibi caueri de damno infecto, conſtat de damno infecto cauere oportere. Sed cui vicino? Accurſius cuilibet deſideranti ſibi caueri? Non vtique, ſed vel domino ædium, quibus dominus timet, ne quid damni contingat a contiguis & vicinis ędibus: vel inquilino eius, cui ædes locauit, vel vxori inquilini, vel hoſpiti, vt *l. 13. §. qui dam-*

A *num, in fine, hoc tit.* vel ei, qui ius monumenti habet, nomine eius monumenti, ſi vereatur, ne damnum monumento contingat ex prædio proximo, ex prædio vicino *d. l. 13. §. ſi quis iuſta*, vel etiam ei, cuius periculo ædes ſunt: vel, vt ita dicamus, aut etiam non domino, cuius tamen periculo ædes ſunt, quarum nomine ſibi caueri damni infecti deſiderat. Cuius, inquam, periculo ædes illę ſunt quæ ſi corruant, ruentibus vicini ædibus, & in eas decidentibus, perituræ ei ſunt, veluti fructuario vel ſuperficiario, quibus peribit ius vſusfr. vel ius ſuperficiarium, ſi ædificium corruat. Et ideo etiam vſufructuario & ſuperficiario de damno infecto caueri oportet, *l. ſeptima, §. primo, de vſufr. l. 5. §. vlt. l. 39. §. damni. & l. 13. § ſuperficiarium, hoc t.* Vbi id hodie conſtare ait, & vſufructuario & ſuperficiario caueri oportere de damno, quod futurum extimeſcet.
B Id, inquam, hodie conſtare, quaſi ſcilicet ſoli domino olim competierit ſtipulatio damni infecti. Sicut & in *l. tutor. §. vlt. de pign. act.* dicitur hodie ſuperficiario dari vtilem actionem in rem vindicandi ſuperficii, quæ ſcilicet olim dabatur ſoli domino. Æquiſſimum etiam refragante Marcello Vlpianus eſſe arbitratur, vt creditori pignoratitio, qui pignus tenet, caueatur damni infecti. *l. 11. in fine hoc tit.* Sed non etiam bonæ fidei poſſeſſori, licet poſſideat animo domini, opinione domini, bonæ fidei poſſeſſori inutiliter cauetur damni infecti, *d. l. 11. & d. §. ſuperficiarij.* Atque ita licet bonæ fidei poſſeſſor iure exigat cautionem damni infecti, licet bonæ fidei poſſeſſor poſtulantibus vicinis, cauere debeat damni infecti, *d. l. 13. in princ.* non tamen etiam ei cauendum eſt cautione eadem. non quicunque cauere debet damni infecti, &
C ei quoque vtiliter cauetur. Et ratio differentiæ harum perſonarum inter ſe hæc eſt, quia fructuarius primum vindicationem vſusfructus, qui pars dominii eſt, etiam aduerſus dominium habet: hoc eſt certiſſimum. Superficiarius quoque vindicationem ſiue vtilem in rem actionem etiam aduerſus dominum habet, *l. 1. §. his autẽ. de ſuperfic.* Et creditor pignoratitius ſiue hypothecarius ſimiliter aduerſus dominum actione hypothecaria agere poteſt, quæ eſt actio in rem. Bonę autem fidei poſſeſſor aduerſus dominum in rem agere non poteſt, *l. vlt. de Publ. in rem act.* Qui nullum in re ius habet. Bona fides non eſt pro iure. Igitur bonæ fidei poſſeſſore potior dominus eſt: Illis autem, id eſt, fructuario, ſuperficiario, creditore hypothecario dominus potior non eſt. Et merito
D igitur illi quaſi quidam domini eſſe cenſentur, & quaſi domini recte poſtulant ſibi caueri damni infecti, non etiam bonæ fidei poſſeſſor. Emptori etiam ædium non cauetur de damno, quod ante traditionem ædium datum factumue erit, quod explicabo latius, in *§. emptor. inf. hic.* De ædibus autem hactenus loquuti ſumus exempli tantum gratia. nam & in agris huic ſtipulationi locus eſt, ſi quid arborum, lociue vitio acciderit, *l. 24. §. item aquæ ſup. & l. 38. §. 1. hoc tit.* Hæc vero ſunt, quæ pertinent ad initium huius legis. Ad hæc verba ſcilicet damni infecti ſtipulatio competit, id eſt, is poteſt ſtipulari damni infecti, non tantum, cuius in bonis res eſt, qui dominus rei eſt, cuius nomine deſiderat ſibi caueri de damno futuro, ſed etiam, cuius periculo ea res eſt. Quæ verba ſatis explicata ſunt.

E

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. *ſed quod opere facto.* quæ verba valde obſcura videntur. Verum eorum ſenſus hic proculdubio eſt: Stipulari quidem, quod initio dixi, de damno infecto poſſeſſorem, non tantum eum, cuius in bonis res eſt, cuius nomine ſtipulatio interponitur, ſed etiam eum cuius periculo ea res eſt. Sed, vt ſubiicit, non teneri tantum ei promiſſorem ex ſtipulatione, heredemue

A eius,ſi in prædio eius bona fide vti oportet,opus aliquod
fecerit,idque vſuceperit, id eſt, ex ſua promiſſione non
præſtare damnum, quod ſtipulatori vſucapio attulerit.
Vſucapio coniuncta eſt ſemper cum damno alterius, *l.*
18.*&* 19.*ex quibus cauſis maior.in integ.* Sed id genus damni
non venit, aut non deducitur in ſtipulationem damni
infecti, quia vſucapio iure publico introducta eſt ex 12.
tabul.& bono communi,bono publico, vt ait *l. prima de
vſurpat.& vſucap.* Et quod bono publico introductum
eſt, prope eſt, vt nemini damnoſum eſſe videatur, bona
fide interueniente,*l.ſi quis fundum,de adquir. poſſeſſ.* Et vt
eſt in regula iuris,*non videtur damnum dare iniuriamue facere, qui iure publico vtitur.* Ergo quod vſucapione pro-
miſſor damni infecti in prædio vicini conſecutus fuerit,
eo nomine ex ſtipulatu non tenetur, quia id iure publi-
B co conſecutus eſt,non loci,vel operis ſui vitio, quod ſo-
lum venit in ſtipulationem damni infecti. Et ita perſpi-
cue Baſilicon auctores hunc locum interpretati ſunt.
Adferam verba ipſa,hæc ſunt,*εἰ δὲ ϑήσας ἔργον ὁ ἐπερωτηϑεὶς, ἐδέσποσεν αὐτοῦ, οὐκ ἐνέχεται τούτου ἕνεκεν*,id eſt,*ſi is,qui promiſit dāni infecti, operis a ſe facti dominium ceperit,quod eſt vſuceperit, eo nomine non tenetur.* Sequitur §. *ei cuius.*

Ad §. ei cuius.

QVod diximus,fructuario caueri damni infecti, ve-
rum eſt, ſi deſideret ſibi caueri de ruina ædium vi-
cinarum, fructuariis ædibus, quæ alterius ſunt: non e-
tiam ſi deſideret caueri ſibi a domino proprietatis, de
ruina aut vitio earundem ipſarum ædium, quarū vſum-
C fructum habet, etiamſi fructuarius alias ædes in vicinia
proprias habeat,quarum nomine, ſiue propter quas de-
ſideret ſibi caueri a domino fructuariarū ædium, neque
enim dominus ei cauere ea de re cogitur, quia refectio
ædium fructuariarū ad fructuarium ipſum pertinet *l.*20.
*inf.hoc tit.*Ibi Florentini perperam,*non pertinet.*Nam pro-
culdubio eſt, pertinere refectiones neceſſarias, atque e-
tiam voluptarias ad fructuarium, quod & hic §. *ei cuius*
oſtendit,& *l.*7.*§.quoniam,& l. vlt. de vſufr.* Refectio,in-
quam, ad fructuarium pertinet. Alioquin corruente re
fructuaria,ius ſuum amiſſurus eſt, vſusfructus amittitur
rei peremptione,rei mutatione. Refectio, inquam,per-
tinet ad fructuarium,niſi paratus ſit derelinquere vſum-
fructum *l.*64.*de vſufr.*Sed ſi velit vti frui æquum eſt,vt &
D onus refectionis ſubeat, vtque ſarta tecta tueatur.Idque
etiam continetur ſtipulatione fructuaria:his verbis,*boni
viri arbitratu ſe vſurum fruiturum, tanquam re ſua ſcilicet,
& refecturum igitur.* Nam, *vt Paulus ait hoc loco*, qui boni
viri arbitratu vti debet, reficiendi quoque poteſtatem
conſequitur nec poteſt prohiberi quominus reficiat, *d.
l.ſeptima, §. vlt. de vſufr.* Sicut nec arare prohiberi po-
teſt, aut colere. Quinimo & cogi poteſt ex ſtipulatione
fructuaria ad refectionem, vel ad culturam. Itaque, qui
boni viri arbitratu vti frui debet,reficiendi quoque non
poteſtatem tantum, ſed etiam neceſſitatem habet. Quæ
ratio efficit, vt non poſſit fructuarius de vitio, aut ruina
ædium,quarum vſumfructum habet,cautionem damni
infecti deſiderare a domino proprietatis. Ex diuerſo
quoque,quod notandum,eam quoque cautionem pro-
E prietarius a fructuario deſiderare nō poteſt: fructuarius
domino proprietatis cauere non debet ruina ædium,
quarum vſumfructum habet,ſi forte dominus proprie-
tatis alias ædes vicinas habeat, *ſic eſt ponendus caſus*, in
quas vereatur, ne decidant ædes fructuariæ. Et hoc eſt,
quod ait Paulus: *Ergo nec proprietarius audiri debet, ſi velit
ſibi caueri a fructuario ædium nomine, quas vicinas habet, ædium, nomine, quas vicinas habeat proprietarius.* Sed interie-
ctum eſt in aliis hoc verbum *fructuario*,quas vicinas fru-
ctuarius habeat. Vtraque lectio in Florentinis notatur,
vtraque reiicienda.Scribe pro *fructuario*,vel *fructuariis*
A *fructuariis ædibus* ſcilicet, hoc eſt perſpicue verum. Legi-
to igitur in hunc modum: *Ergo nec proprietarius audiri debet, ſi velit ſibi caueri a fructuario ædium nomine,quas vicinas
fructuariis habeat.* Quod vero ait; ergo nec proprietarius,
ex eo ſequitur, qua ratione proprietarius ea de re fru-
ctuario non cauet, vt ante dixi, eadem quoque ratione
nec fructuarium cauere proprietario nomine fructua-
riarum ædium,quia ſcilicet refectio ad fructuarium per-
tinet ex ſtipulatione fructuaria,ad quam etiam cogi po-
teſt ex ea ſtipulatione,qua proprietario cautum eſt ſatis,
vt non ſit neceſſaria cautio damni infecti. Nemo debet
onerari ſuperuacua cautione,*l.hæc ſtipulatio,in fine, vt legat. nomine cau.* Et vt in fine huius §. oſtenditur, longe a-
liam eſſe rationem inquilini, cui ſcilicet dominus ædes
ſuas locauit.Nam ſi inquilinus vicinas ędes proprias ha-
B beat,dominus conductarum ædium ei cauere debet de
ruina, aut vitio ædium conductarum, propter ædes in-
quilini proprias, id eſt, nomine ædiū inquilini propria-
rum,quia earum nomine ei cautum non eſt, non etiam
propter ipſas ædes conductas locator cauere inquilino,
debet,*l.decimatertia,§.de illo,h.t.*Et ratio eſt euidens,quia
ab initio vitioſas conduxit, aut male materiatas, & ha-
bet igitur quod ſibi imputet.At ſi poſtea ædes in vitium
inciderint,ex cōducto cum locatore agere poteſt, vt eas
reficiat, vt fulciat:nam refectio ad locatorem pertinet,
non ad conductorem, *l. ex conducto, in principio locati.* Ad
hæc notandum eſt inter proprietarium & fructuarium,
quamuis locum nō habeat cautio damni infecti ea rui-
na ędium fructuariarum,vt diximus ſupra,locum tamen
habere alia de re, nempe proprietarium fructuario ca-
C uere debere de vitio ſoli,& fructuarium proprietario de
vitio operis,quod ædificat forte.Et ita eſt proditum, *in l.*
20.Verum,vt mox oſtenditur,in §.*ei,qui in conducto.*

Ad §. ei, qui in.

SVperficiarius etiam, qui in ſolo conducto poſuit æ-
dificium, his verbis in hoc §. ſignificat, ſuperficia-
rium.Superficiarius eſt,qui in ſolo conducto poſuit ædi-
ficium ſub penſione certa, quæ *ſolarium* dicitur in iure
noſtro. Et huic quoque ſuperficiario dominus cauet de
vitio ſoli: & retro ſuperficiarius domino cauet de vitio
ædificii ſiue ſuperficii:quia, vt eleganter Paulus declarat
D in hoc §. *ei cui*, vt idem conſimili pene ratione vtitur in
ſpecie *legis ſi ſerui, vſufruct. quemadmodum caueat, lib.* 40.
quia,inquam,etſi eo nomine ſuperficiarius & dominus
inuicem habeant actiones ex conducto & locato, ple-
nior tamen eſt cautio damni infecti, quia in eam venit
quodcunque vitium ſoli vel operis. In actiones autem
ex locato & conducto, venit tantum id, quod culpa eo-
rum contigerit, non quodcunque vitium. Quia igitur
plenior eſt cautio damni infecti, etiamſi aliæ ſuppetant
actiones, quæ non adeo pingues & plenæ ſint, & ſuper-
ficiario dominus cauere debet de vitio ſoli:& vice muta-
ta ſuperficiarius domino de vitio operis ſiue ædificij,
quod ſolo impoſuit.

E Ad §. ſi is qui.

VT recto ordine perſequar cętera, quę ſunt in *d.l.*18.
de damno infecto,in §.*ſi is, qui vniuerſas*,ex Iuliano &
Pomponio oſtenditur,eum,qui vicinas ædes habebat, ſi
earum nomine ſtipulatus fuerit de damno non facto,
quod ex proximis ædib. L.Titii futurū verebatur,& po-
ſtea alias ædes comparauerit,non ædes L.Titii, ſed alias
ædes vicinas, ſtipulationem, quam interpoſuit de dam-
no futuro,non porrigi ad ædes poſtea comparatas,quia
de his nō eſt actum inter ſtipulatorem & promiſſorem,
ſicut,

ſicut, ſi ædium communium nomine duo ſocii de damno infecto ſtipulati fuerint, pro ea ſcilicet, quiſque parte, qua ædium dominus eſt, & eorum aliquis poſtea alteram partem redemerit, vel etiam ſi altera pars eorum alicui, poſtea adiudicata fuerit iudicio communi diuidundo, ſtipulatio ad eam tantum partem pertinet, pro qua quiſque dominus ædium fuit tempore interpoſitæ ſtipulationis, non etiam ad partem poſtea quæſitam. nec enim videtur quiſq; ſibi proſpicere cautione eius rei nomine, quæ neque in bonis, neque periculo eius eſt, quia nec poſtea quæſita reo retro eius fuiſſe intelligitur. Aliter quam (*hæc eſt vna exceptio,*) ſi poſtea pars ſocii ei acceſſerit iure accreſcendi, quia hæc pars, & retro eius fuiſſe, intelligitur, *l. quia retro, ad legem Aquiliam.* Quod & hoc ipſo libro probaui in *l. 17. vt legat. nomine cau.* Eo quod ibi proponitur de cautione legatorum, protracta etiam ad cautionem damni infecti. Aliter etiam (*hæc eſt ſecunda exceptio*) ſi ædes, quarum nomine ſtipulatio damni infecti interpoſita eſt, exuſtæ, & aliæ deinde eodem loco reſtitutæ fuerint. Nam prior illa ſtipulatio pertinet etiam ad ædes reſtitutas, quia nec videntur aliæ ædes eſſe, quæ reſtitutæ ſunt, cum area ſiue ſolum, quæ pars ædium maxima eſt, permanſerit ſemper eadem; cuius etiam ius noua ſuperficies ſequitur, *l. qui res, §. vltim. de ſolut. l. domo. de pignorat. act. l. Paulus, §. penultimo, de pignor.* Aliud tamen Fulgoſio iudicium eſt, ſed perquam infirmum. Item, vt ſubiicit Paulus hoc loco (*quæ eſt tertia exceptio*) ſi quis cum ædium ſuarum nomine ſtipulatus eſſet damni infecti, qui & earum rerum nomine ſtipulatus eſſe intelligitur, quæ ſunt in ædibus, poſtea poſt ſtipulationem interpoſitam, in eas ædes res quaſdam immobiles intulerit, quæ tempore interpoſitæ ſtipulationis ibi non erant, eas quoque res, quæ poſtea illatæ ſunt, ſtipulatio continet, quia ædium appellatione etiam ea continentur, quæ quandoque in eas inuecta vel illata fuerint. Itaque, ſi quæ poſtea illata ſunt, ex ruina vicinarum perempta fuerint, corrupta fuerint, quanti ea res, ſtipulatio committitur. Et ita tabernæ negotiatoriæ appellatione continentur etiam merces quandoque in eam illatæ, adeo vt taberna pignori obligata, merces etiam poſtea a debitore, priuſquam vita decederet, in eam illatæ pignori eſſe credantur, *l. penultim. de pignor.* Et nihil eſt præterea, quod pertineat ad hunc §. Sequitur §. *emptor.*

Ad §. emptor.

HVnc §. gloſſa prima nullo modo intellexit, cęteræ omnes intellexerunt. Itaque nec primam arbitror eſſe Accurſii. Sciendum eſt, emptionem venditionem contrahi & perfici nudo conſenſu, nuda voluntate, ſtatim atque conuenit de re certa, certoque pretio, etiamſi res nondum tradita ſit, aut pretium numeratum, & hoc præcipue diſtare emptionem venditionem a permutatione. *l. prima, de contrahend. emptione:* emptionem, inquam, quæ pure contrahitur, perfici nudo conſenſu, impleri autem traditione & numeratione, vt nuptiæ perficiuntur nuda voluntate, implentur concubitu, id eſt, *συνουσίᾳ.* Sed hoc ipſum, quod dicimus implere emptionem venditionem etiam perficere eſt, vt in *leg. contractus, C. de fid. inſtrument.* Et quidem multo magis, quia negotii adimpletio, id eſt, executio obligationis empti venditi, ſumma contractus perfectio & abſolutio eſt. Nudus conſenſus parit obligationem. Hæc eſt prima, quæ contractui additur perfectio. Traditio autem exequitur obligationem, quia rei venditæ dominium aut vſucapionis occaſionem prębet emptori: hæc eſt ſuprema perfectio, & contractus conſummatio. Poſt contractam autem nudo conſenſu emptionem venditionem, ſtatim, vt recte ait *l. 11. §. Ariſt. quod vi aut clam,* ſtatim periculum

Paul.

A rei venditę ſpectat ad emptorem, nō expectata traditione, quod, vt quædam lex ait *in C. Th.* toto iure cantatum eſt & veriſſimū, ſub hoc modo tamen, quod notandum, ſi ante traditionem, cuſtodiam & diligentiam venditor in ſeruanda re vendita talē præſtiterit, qualē bonus paterfamilias ſuis rebus adhibet; *ſi le vendeur a fait ſon deuoir,* ante traditionem, *l. eum qui, de furt. l. quod ſæpe. §. ſi res. de act. empti.* Nam ſi in ſeruanda re vendita, interim ante traditionem ſcilicet venditor deſidioſus fuerit, periculum ſiue damnum, quodcunque contigerit, ad ipſum pertinet non ad emptorem. Pars autem cuſtodiæ & diligentiæ eſt, ſi verbi gratia, ædibus vēditis vicinæ ædes ruinoſæ immineant, interim ante traditionē damni infecti ſtipulationē interponit. Et ideo ſi id venditor neglexerit, & hanc ſtipulationē non interpoſuerit, culpæ nomine
B emptori tenetur actione ex empto, *l. venditori, de act. empti.* Quid ergo? an ſolius venditoris eſt, ante traditionem ſtipulari de damno infecto, an non etiā emptor ante traditionem eadem ſibi cautione proſpicere poteſt? Sic videtur. Verum, vt initio huius §. oſtenditur, ea cautio, quā emptor interpoſuerit ante traditionem, ad id duntaxat damnum emptori vtilis eſt, quod poſt traditionē, id eſt, poſt adquiſitum rei emptæ dominium contigerit. Nam de damno, quod ante traditionē contigerit, ſatis emptori cautum eſt actione ex empto, quam habet aduerſus venditorem culpæ nomine, negligentiæ nomine, ſi negligens venditor fuerit in interponenda ſtipulatione damni infecti, ſtipulatio damni infecti prætoria eſt, nullaque ſtipulatio prætoria ſuperuacuo interponitur. Hæc ſunt certiſſima. At quærit hic Paulus, quid ſit dicendum,
C ſi venditor ſine culpa ſtipulari non potuerit? Quæ verba Pauli ſic ordinanda ſunt, *ſi venditor ſine culpa non ſtipulari potuerit* (eſt ſæpe maxime in Florentinis obſcurus ordo verborum) *quid igitur fiet,* inquit, *ſi venditor ſine culpa, ſine reprehenſione ſtipulationem damni omittere potuerit?* Hoc vult ſi quo caſu cuſtodia rei venditæ ad venditorem non pertineat, vt puta, ſi ante traditionem venditor emptorem in venditis ædibus precario morari permiſerit, retenta adhuc penes ſe poſſeſſione ædium; denique emptori ipſe peregre abſuturus cuſtodiam ædium tradiderit, commiſerit. Qui caſus proponitur, in *l. 38. infra hoc titulo,* vbi quod ait, *abſuturus,* recte gloſſa de venditore accipit, & Baſilica quoque, in quibus ita eſt, *ἀπολιμπανομένου τοῦ πράτου,* *abſuturo venditore.* Et ita hoc caſu, quum ſine culpa poſſet venditor omittere ſtipulationem damni in-
D fecti, ceſſante venditore, ſi ideo emptor ſtipulatus fuerit damni infecti, hoc nempe caſu, ſi dicamus, hanc ſtipulationem, quæ ab emptore interponitur, id duntaxat damnum continere, quod poſt traditionem contigit, vt initio diximus, eueniet, vt damno forte contingente ante traditionem, id damnum patiatur emptor: ſiquidem verum eſt de eo damno nihil emptori cautum eſſe. Illo ergo admiſſo, quod dictum eſt initio: *nonne,* inquit, *damnum patitur emptor,* quod ſcilicet Paulus exiſtimat eſſe iniquum, ſi videlicet dicamus, hoc caſu etiam per ſtipulationem, quā interpoſuit emptor ſimpliciter, vt fieri ſolet, non eſſe ei cautum etiam de damno, quod contigit ante traditionem. An vero, vt ſubiicit, quod effectu idem eſt, hoc damnum in aliena re accidit, id eſt,
E in re vendita, cuius adhuc ante traditionē venditor dominus eſt, non emptor, reuoluitur autē & redundat in emptorem, propterea quod ex empto cum venditore, a quo in propoſito caſu omnis culpa abeſt, agere eo nomine non poteſt, quod nō interpoſuerit ſtipulationē damni infecti: nonne igitur damnū patitur emptor? Quod iniquum eſſe videtur, ſi dicamus, ei non eſſe cautum per ſtipulationem, quam ſimpliciter interpoſuit. In vtroque caſu ſiue poſt, ſiue ante traditionē, damnum contingat, an non a venditore reuoluitur ſtatim omne damnum ad emptorem: propterea quod regreſſum non habet

aduerſus venditorem? quod proculdubio, etiamſi Paulus non exprimat, iniquum eſſe cenſuit. Et ideo ne in damno moretur emptor, dicemus hoc caſu ſtipulationem, ſimpliciter ab emptore interpoſitam, etiam ei proficere, etiam in id damnum, quod ante traditionem accidit & euenit. Et ita Paulus ſenſit proculdubio. Cæterum hoc caſu excepto, *vt ſubiicit Paulus*, nihil in hac cauſa proficit ſtipulatio emptoris emptori, niſi in id damnum, quod poſt traditionem acciderit. *In hac cauſa* dicit, id eſt, in themate generali, in propoſitione generali, propoſita initio, qua regulariter venditor ante traditionem vacuę poſſeſſionis cuſtodiam & diligentiam præſtare debet. Quod & ſequentia Pauli verba peruincunt: *Quia dum venditoris cuſtodia eſt, id is ſtipulari debet, omnemque diligentiam emptori præſtare.* Ideo, inquit, nihil in hac cauſa proficit emptori ſtipulatio, quam interpoſuit, quia dum venditoris cuſtodia eſt, is ſtipulari debet, non emptor, omnemque diligentiam emptori præſtare, vt *l. venditor. de act. empti.* Et quod emptor actione ex empto conſequi a venditore poteſt, quod fuerit negligens in exigenda cautione damni infecti, & generaliter quodcunque alia actione quæri poteſt, id in ſtipulationem damni infecti omnino non deducitur. Vnde hac in re poſſet videri differentia eſſe aliqua inter emptorē, & venditorem, quaſi ſcilicet emptoris ſtipulatio, dum venditori cuſtodia rei incumbit ante traditionem, id tantum damnum contineat, quod poſt traditionem contingit, non quod contingit ante traditionem: venditoris autem ſtipulatio vtrumque contineat, quod ante, quodue poſt traditionem contingit. Quod tamen, vt Paulus docet, Ariſto iniquiſſimum eſſe aiebat, puta ſi & emptori & venditori dominus vitioſarum ædium promiſiſſet damni infecti, & damnum cōtigiſſet poſt traditionem, nempe iniquiſſimum eſſe aiebat, vt eiuſdem damni nomine promiſſor duobus in ſolidum obligaretur, emptori & venditori, & quidem cum effectu, ita vt a duobus in ſolidum exigeretur, quod nec in duobus reis credendi vel ſtipulandi ius patitur. Neque enim vtriſque eiuſdem pecuniæ exactio competit, ſed exactio vnius debitorem liberat ab vtroque *l. ſecunda, de duobus reis: l. ſi reum, §. vlt. de nouat.* quod hic gloſſa non aduertit. Nemo iure exigere idem a duobus poteſt ſeparatim, *l. pen. §. vlt. naut. caup. ſtab.* Et ita quoque nemo duobus ſeparatim idem ſoluere compellitur. Et ratio Ariſtonis maſcula eſt. Concludit autem Paulus hic, ſtipulatione damni infecti ab vt. oque interpoſita emptori vtiliter experiri de eo tantum damno, quod poſt traditionem datum factumue erit, venditorem vero ex ſtipulatu vtiliter ſiue efficaciter de eo tantum damno experiri, quod ante traditionem, non etiam de eo, quod poſt traditionem contigerit, optima ratione, quia hæc ſtipulatio damni infecti in id quod intereſt, id eſt, quanti ea res eſt, concluditur, & poſt traditionem nihil venditoris intereſt in ea re damnum non fieri, quæ ſua eſſe deſiit. Et hoc eſt quod ait Paulus in fine huius §. *niſi forte id contra ſe habeat*, niſi illa forte differentia inter emptorem & venditorem aliter ſe habeat, *Quia*, inquit, *in hoc fit hæc ſtipulatio, in hoc concipitur, quanti ea res eſt*, id eſt, quanti ſtipulatoris intereſt, vt poſt traditionem merito poſſit videri, nihil venditoris intereſſe, quia ædium damno adfectarum deſiit eſſe dominus. Itaque ſola emptoris ſtipulatio aduerſus promiſſorem efficax eſt: venditoris, inefficax hoc articulo, *niſi*, vt recte ſeutit gloſſa, Paulus corrigit ſe auctoreſue ſuperioris differentiæ, vt in *leg. ſolent. de præſc. verb. l. ſi mihi pro de legat.* 2. & ait modeſte, *niſi id forte*, vt & Ariſtoteli ſapientiæ magiſtro, & omnibus iuriſprudentibus ſcribere amicum & familiare eſt: ergo forte, διχθενὸν ὅτι, κὰ ἀποφηματικὸν, *forte* adfirmantis eſt. Sed nequid omittamus, ſi venditor ſolus damni infecti ſtipulatus ſit, non emptor, dico etiamſi nihil venditoris interſit poſt traditionem, vel in hoc ſaltem, vtilem ſtipulationem eſſe, vt actionem, quæ ex ea competit, cedat emptori, vt & quamcunque aliam actionem quæſitam ante traditionem venditor emptori cedere debet. Et actionem igitur damni infecti, vt & de ea nominatim proditum eſt, in *l. Iulianus §. ſi fructibus. de act. empti.* Ergo verbis quoque ſtipulationis damni infecti, quicunque ſiue rei ſiue iuris ſucceſſor continetur, vt conſtat ex *l. 24. §. adducitur, hoc titulo.* Res omnis iam explicata eſt. Sed ex illa differentia inter emptorem & venditorem, quæ aliquatenus vera eſt, *vt docui*, maxime, ſi ſolus venditor ſtipulatus ſit, illud liquet, quam ſit falſum, quod vulgo Doctores generaliter ſtatuunt, *Correlatorum eandem eſſe rationem*, puta emptoris & venditoris, quo ſolo commento freti, beneficium, quod ſoli venditori iura dederint quodammodo reſcindendæ venditionis, ſi nec dimidia pars iuſti pretii ſoluta ſit, illi audent dare etiam emptori. Poſſint eadem ratione ſtatuere exemplo emptoris, qui nummos cogitur facere venditoris, & venditorem cogi rem facere emptoris. Quod tamen eſt falſum, *l. prima. de rerum permuta.* Poſſint quoque eodem modo, exemplo venditoris, a quo exceptio rei iudicatæ tranſit ad emptorem, ſtatuere, & ab emptore exceptionem rei iudicatæ tranſire ad venditorem, quod etiam falſum eſt, *l. nona, §. vltimo, de except. rei iudic.* Correlatiuorum igitur non ſemper eſt eadem ratio, imo ſæpe longe diſpar, diſtans, & diuerſa.

Ad §. Sabini.

IN ſtipulatione damni infecti arbitrio prætoris dies certus præſtitui ſolet, intra quem, ſi damnum acciderit ex ruina aut vitio vicinarum ædium, ſtipulatio committatur, *l. quarta, in principio, l. 13. §. vltimo, l. 15. in princip. hoc titulo.* Et vero committitur hæc ſtipulatio, non tantum, ſi ex ruina ædium promiſſoris ædes ſtipulatoris, pariesue aliquis ædium ſtipulatoris corruerit intra diem ſtipulatione comprehēſum, ſed etiam, ſi intra eum diem forte dum promiſſor in ſuo ædificat, ſupra parietem ſtipulatoris, ædes promiſſoris deciderint, eumque parietem vitiauerint, ita vt rimis finderetur & fatiſceret, vel curuaturam ventremue faceret, vt ait *l. ſi quando, ſi ſeru. vindic.* licet poſt diem ſtipulationis corruerit paries, quia damnum iam tum datum videtur, quum paries vitiatus eſt. Itaque ex ſtipulatione damni infecti agi poteſt ſtatim, atque paries vitium facere cœpit, etiam ſi nondum deciderit. vitium facere dicitur vicinus paries, ſi curuatur, ſiue ad ruinam aliquam pateat. *l. 15. §. ſi in plures, & l. 32. hoc titul.* Plures autem parietes, pluresue partes ędium conuitium facere dicuntur, vt in illa inſcriptione Veronenſi, *conuitium refecerunt, tectum, parietes alleuauerunt.* Agi autem poteſt ſtatim, atque vitiatus fuerit paries, etiam antequam dies ſtipulationis præterierit, *l. ſi procurator, in fine, rem ratam haberi.* Et etiam antequam deciderit paries, nec inutilis actio eſt, etiam ſi poſt diem ſtipulatione comprehenſum deciderit, quia intra eum diem fingitur decidiſſe, eo ipſo momento ſcilicet, quo paries vitium contraxit. Sicut qui mortifere vulneratus eſt, ſi poſtea ex vulnere perierit, eo tempore intelligitur occiſus, quo vulneratus eſt, *l. huic ſcripturæ, §. penult. ad legem Aquiliam.* Qua de re quantumuis licet facillima & certiſſima Doctores noſtri hic multa, vt ſolent, in re facili ſæpe multi: in difficili, muti. Et id quidem omne ex Sabino in hoc §. proponitur. Ac præterea ex eodem Sabino, ſi ruentibus vicinis ædibus, ſi ruina collapſis, paries ſtipulatoris ita concuſſus fuerit, *eſtonné*, vt vitium illud refici nulla ratione poſſit, & omnino neceſſe ſit, parietem demoliri, ſtatim perinde, atque ſi paries decidiſſet, agi ex ſtipulatu poſſe, nec minoris litem æſtimari, quam ſi decidiſſet. Recte *ſi refici nulla ratione poſſit.* Nam

ſi refici

ſi refici poſſit, lis minoris æſtimabitur, vt recte Fulgoſius notat hoc loco. Legendum autem eſt *ſi refici*, non vt in Florentinis, (*recipi*) Sequitur *in §. ſeq.*

Ad §. ſi vicinas, & ſeqq.

NOnnunquam de damno infecto inter vicinos mutuam ſtipulationem interponi oportere, quia ſi vicinas ædes hab emus, & inuicem deſideremus, ſuarum quiſque nomine caueri damni infecti, quod & tu a meis & ego a tuis damnum pertimeſcam, aut interponenda mutua cautio eſt, aut ex ordine huius edicti, ego in tuarum ædium poſſeſſionem mittar, iuſſu prætoris, & tu viciſſim in mearum. At ſi adhuc pergatur non caueri, ego tuarum ędium poſſeſſor efficiar, & tu quoque mearum. Et ita etiam mutua ſtipulatio interponitur in ſpecie *leg. 39. & l. 43. paragraph. cum parietem, hoc titulo.* vbi ſine controuerſia ita legendum, *damni infecti vicino repromiſit, ab eoque reſtipulatus eſt.* Quibus verbis ſignificatur mutua ſtipulatio ſiue conſtipulatio. Quæ ſequuntur in hac *leg. in paragraph. ſi pupillus, & in paragraph. ſi mand. & paragraph. penultimo.* omnia ſunt de actione in factum pœnali, quæ ex hoc edicto in eum, qui miſſum a prętore in poſſeſſionem vice non præſtitæ cautionis damni infecti prohibuit, ne ingrederetur: quæ, inquam, in eum datur in id, quod damno dato præſtare ei oporteret, ſi ea de re cautum fuiſſet, quaſi ex tacita cautione, *leg. ſeptima, leg. 15. paragraph. vltimo, hoc titulo, leg. vltim. ne vis fiat ei, qui in poſſ.* Qua actione *in paragrapho. ſi pupillus.* ait etiam pupillum teneri, qui miſſum in poſſeſſionem non admiſit, ſed prohibuit. Ad quem locum recte in Baſilic. additur hic πρὸς διορισμός, hæc determinatio ἐὰν δόλου ἐστὶ δεκτικός, ſi pupillus doli capax eſt, vt puta ſi proximus pubertati eſt, & ob id intelligat ſe delinquere. Nam hæc actio in factum ex delicto venit, id eſt, ex contemptu prætoriæ maieſtatis. Vnde & ſeruo eius, cuius ſunt ædes, prohibente, plerique putant noxalem actionem eius nomine competere, *l. 17. in principio ſupra.* Procuratore autem prohibente iri in poſſeſſionem damni infecti nomine, ait *in paragraph. ſi mandato.* ſi id faciat procurator mandatu domini, in dominum, id eſt, etiam in dominum hanc actionem dari. Qui enim mandauit, in æquo eſt, quique mandatum exſecutus eſt. Sed ſi procurator id non fecerit mandatu domini, proculdubio in ipſum procuratorem tantum, non in dominum hæc actio datur. Sicut in actorem reipubl. ſiue ſyndicum, aut adminiſtratorem rerum ciuitatis, non in rempubl. in tutorem, non in pupillum, ſi tutor prohibuerit, non pupillus *dict. leg. 17.* His additur *in paragrapho. penultimo.* quod etiam eſt edicto expreſſum nominatim, quod eſt in *lege ſeptima.* hanc actionem dari non tantum in eum, qui actorem ex primo decreto in poſſeſſione eſſe, ſed etiam in eum, qui actorem ex ſecundo decreto poſſidere prædium, quod damnoſum iniurius paſſus non fuerit. Verum ſi is, qui iuſſu prætoris iam cœpit poſſidere, & poſſidendo vſucapere, qui nec dum tamen impleuerit vſucapionem, aut admiſſus non fuerit: vt ſi cum domum, quam iuſſu prætoris poſſidere cœperat, rediret, primo aditu veſtibuloque prohibitus fuerit, aut ſi, cum ibi eſſet, eiectus fuerit, nihil refert eiiciatur quis, an dum redit prohibeatur introire. Hoc nomine etiam vtile interdictum vnde vi habere poteſt, *leg. prima, paragrapho. interdictum, de vi & vi arm.* & in Oratione pro Cæcinna: *Habere etiam poteſt vtilem actionem in rem*, id eſt, Publicianam, quaſi bonæ fidei poſſeſſor, qui nondum impleuerit vſucapionem, quia, iuſte poſſidet qui auctore prætore poſſidet, & Publiciana datur cuicunque iuſto poſſeſſori. *leg. & generaliter. de nox. act.* Et præter has actiones eo nomine habet etiam actionem in factum ex hoc edicto. Sed ſi hanc elegerit,

A & egerit, atque in iudicium deduxerit, & quanti ea res eſt, id eſt, quanti ſua intereſt, conſecutus fuerit, illis actionibus experiri non poteſt, quia vt eleganter Paulus ait, *prætor id agit, ne damnum patiatur actor, non vt in lucro verſetur.* Præda eſt, idem iterum conſequi ab eodem vel ab alio, *leg. ſi minoris, de adm. tut.* vel vt ait *leg. ſi quis dolo in fin. de re iud.* Improbus eſt, qui vult iterum conſequi quod accepit. Ceterum licet damni infecti ſtipulatio, & actio dicitur damni infecti, *leg. tertia, paragraph. ſi vicinus lege ſupra iter paragraph. officium, titul. ſequent. leg. Iulianus, paragraph. ſi fructibus, de act. empti.* Quinimo omnis ſtipulatio prætoria dicitur inſtar actionis obtinere, *lege actionis. de oblig. & act. leg. non ſolum, de proc. leg. non ſolum, rem rat. hab. & leg. ſi ambo, paragrapho. penultim. de compenſat.* quia ſcilicet, vt ex hoc titulo multis in locis apparet, ſtipulatio prætoria petitur, datur, competit vt actio, formula eius etiam quaſi actionis a prætore concepta. Verum licet, vt cœpi dicere, damni infecti ſtipulatio, vel actio non concurrat cum alia actione, quia non ſuperuacuo vnquam dantur prætoriæ ſtipulationes, *paragraph. ei cuius, & paragraph. emptor in hac leg. 13. paragraph. de illo ſupr. lege. 32. infra.* hæc tamen actio in factum, de qua agimus cum alia actione concurrere poteſt, veluti cum Publiciana & cum interdicto vnde vi, ſed vna actione quam elegerit & prætulerit, contentus actor eſſe debet. Et iis non eſt dubitãdum, quin adiunxerit Paulus etiam quod de hac actione in factum iam habuimus ſupra *in leg. 16.* Sequitur *§. vltim.*

B

C

Ad §. vltim.

IN hoc paragrapho oſtenditur ex ſtipulatione damni infecti a procuratore interpoſita forte abſente domino, a procuratore ſcilicet, vel voluntario, vel mandatario domino dari actionem cauſa cognita, vt ait, *cauſa cognita*, id eſt, actionem vtilem, non directam, non legitimam actionem: decretalem, non edictalem, *vt leg. 15. paragraph. eleganter. ſupr. prætor*, inquit, *ſi putat, quod vtiliter actionem daturus ſit, decernat.* Et ſic in edicto de iniuriis prætor pollicetur, ſe filiofamilias iniuriam paſſo, cauſa cognita daturum iudicium iniuriarum, *leg. ſed ſi vicinus, paragraph. ait prætor. de iniurijs*, id eſt, actionem vtilem, actionem decretalem. Actio edictalis, vel directa datur de plano, ſine cauſæ cognitione: decretalis autem vel vtilis actio datur pro tribunali cauſa cognita. Directa autem actio in propoſito caſu ex ſtipulatione procuratoris domino non competit: quia iure ciuili, quæ definitio eſt certiſſima, per liberam perſonam actio nobis adquiri non poteſt: vtilis tamen decernitur cauſa cognita. Quod & hic Paulus ſubiecerat ſeruari in omnibus prætoriis ſtipulationibus, vt patet ex *leg. quinta, de prætorijs ſtipulat.* quę eſt ex hoc libro, quod confirmat etiam *leg. 27. paragraph. vlt. & l. 28. de procur. & l. Iul. §. ſi procurator. de act. empti.* Et addit Paulus *in d. l. 5.*

D

Ad l. V. de prętor. ſtipulat.

E *In omnibus prætorijs ſtipulationibus hoc ſeruandum eſt, vt ſi procurator meus ſtipuletur mihi, cauſa cognita ex ea ſtipulatione actio competat. Idem eſt & cum inſtitor in ea cauſa eſſe cœpit, vt interpoſita perſona eius dominus merces rem amiſſurus ſit, veluti bonis eius venditis. Succurrere enim domino prætor debet.*

PAri humanitate domino ſubueniri data vtili actione ex contractu liberi hominis, puta inſtitoris mercibus vendendis præpoſiti, ſi eas vendiderit, ac ſi dominus rem aliter ſeruare non poſſet, *vt leg. ſecunda, de inſti-*

tor.action. Si dominus rem amiſſurus ſit, forte propter inopiam inſtitoris, quomodo & in hoc *paragraph. vltimo, & in leg. quinta*, hęc verba, *Cauſa cognita domino actionem dari ex ſtipulatione damni infecti, a procuratore interpoſita*; accipienda ſunt, vt ſcilicet in cauſę cognitione verſetur, an rem ſeruare poſſit a procuratore, ac tum non diſcedatur a regula iuris, nec domino detur actio ex contractu procuratoris. Sed ſi rem a procuratore vel vicino aliter ſeruare non poſſet, tum, vt domino ſuccurratur data vtili actione. Igitur in ſtipulatione damni infecti a procuratore interpoſita, quę ſemper concluditur, quanti ea res eſt, vt didicimus ex *leg. 18. paragrapho. emptor. in fine.* hęc verba, *quanti ea res eſt*, referuntur ad vtilitatem domini, id eſt, quanti domini intereſt, non quanti procuratoris, *vt l. penult. ſi quis caut.* Ad hanc quoque ſtipul. damni infecti etiam pertinet quod eſt ex hoc libro relatum *in l. 66. de regul. iuris*. Et ad id, quod docuimus *in l. 10. de damno infecto.*

Ad L. CLXVI. De reg. iur.

Qui rem alienam defendit, nunquam locu ples habetur.

EX hoc edicto damni infecti cauſa dominum ſuo nomine repromittere ſine ſatiſdatione, ſine fideiuſſoribus: Procuratorem autem alieno nomine ſatiſdare, quia procurator ędes alienas defendit. *leg. nona. eodem titulo, de damno infecto.* & qui rem alienam defendit, vt ait hęc lex, nunquam locuples & idoneus habetur ſine ſatiſdatione. At ſuę rei quiſque ſemper defenſor idoneus eſſe intelligitur etiam ſine ſatiſdatione. Quod & innumeris locis proditum eſt. *leg. 26. de minor. 25. annis : leg. qui proprio, §. qui alit, de procurat. & leg. 8. paragraph. vltim. de caſtr. pec. leg. 17. de accuſ.*

Ad L. LXVII. De leg. I.

L. 72. Si quis legauerit fundum Cornelianum, exceptis vineis, quæ mortis eius tempore erunt: ſi nullæ vineæ erunt, legato nihil decedit.

PRæter cautionem damni infecti egit etiam Paulus libro 48. de cautione ſiue ſtipulatione legatorum & fideicommiſſorum, vt conſtat ex *leg. penultim. vt legat nomine caue.* quæ iam a me expoſita fuit. Et ad cautionem legatorum referendum eſt, quod ex hoc libro quoque relatum eſt *in l. 72. de leg.* Legatum eſt inutile ſi id legetur, quod in rerum natura non eſt, nec ſperatur eſſe, *l. ſi ſeruus legatus, paragraph. quicunque. de legat. 1.* Inutilis etiam exceptio, vt pote quæ legatum non minuat, ſi id excipiatur ex legato, quod legato non inſit tempore mortis, teſtatoris: vt, quæ eſt ſpecies legis 72. Si quis fūdum Cornelianum legauit exceptis vineis, quæ mortis eius tempore erunt. nam ſi nullæ erunt mortis tempore, licet fuerint teſtamenti tempore, inutilis exceptio eſt, quæ legato nihil derogat. denique propter eam exceptionem legato fundi nihil decedit. Itaque & de legato fundi totius ſine vlla exceptione, aut deductione cauendum eſt. Egit etiam hoc libro Paulus de ſtipulatione, quæ interponitur, ex cauſa noui operis nuntiationis. Per hanc ſtipulationem ei, qui vicino ædificauit nuntiauit nouum opus, dicenti, ius ſibi eſſe prohibere vicinum, vel ędes altius tollere, vel quodcunque aliud nouum opus facere, vicinus, ſi ędificare velit, promittit de opere, quod fecerit reſtituendo ſiue demoliendo, arbitratu boni viri, ſi ſecundum actorem, eumque ſtipulatorem res iudicata erit, id eſt, ſi iudicatum erit nuntiationem iuſtam & prohibitionem eſſe, nuntiatorem ius prohibendi ha-

A buiſſe: hac cautione pręſtita molitio operis vicini non impeditur *l. ſtipulatio. §. 1. de noui operis nuntiat.* Hęc cautio eandem vim habet, quam remiſſio nuntiationis a prętore facta: relaxatio nuntiationis a pretore facta. Et ad hoc genus cautionis ex hoc libro reſpicit *l. 4. & 8. de noui op. nuntiat.* Et l. 4. primum docet.

Ad L. IV. de nou. op. nunt.

Nam reipublicæ intereſt, quam plurimos ad defendendam ſuam cauſam admittere.

SI quid noui operis fiat in loco publico contra leges, omnes ciues per nuntiationem noui operis opus in-B hibere poſſe, niſi reipublicę caueatur de opere reſtituendo. Omnes ciues, inquit, *in l. tertia, §. vltim.* opus nouum nuntiare poſſunt: omnes, id eſt, ſinguli, *vt in l. penultima. ſi fam. furt. fec. dic.* Et ſimiliter omnibus annis, id eſt, ſingulis annis *l. 22. de vſufr. leg. l. ſi quis mihi mandauerit. mandati.* Et apud M. Tull. 2. de legibus, *fortunam huiuſce diei*, quę & ſic appellatur a Plinio 34. & a Publio Victore in regione Palatii ponitur, & a Plutarcho in Mario τὺχ ἱκείνης ἡμέρας, *fortunam huiuſce diei valere in omnes dies*, id eſt, in ſingulos dies: quod in pręſidis cuiuſdam formularii mentem venire non potuit. Ideo autem dicit, ſingulos ciues amoliendi operis, quod fit in publico nuntiandi noui operis facultatem habere: quia, vt ait l. 4. eleganter, & poteſt aptari ad ſimiles caſus, cauſaſque plures, *reipublicæ intereſt quam plurimos ad defendendam ſuam cauſam admitte-*C *re.* Sequitur l. 8.

Ad L. VIII. Eod.

L. 8. Non ſolum proximo vicino, ſed etiam ſuperiori opus facienti nuntiare opus nouum potero. Nam & ſeruitutes quædam interuenientibus mediis locis vel publicis vel priuatis, eſſe poſſunt.

1. §. *Qui opus nouum nuntiat, ſi quid operis iam factum erit, in teſtatorem referre debet, vt appareat, quid poſtea factum ſit.*

2. §. *Si cum poſſem te iure prohibere, nuntiauero tibi opus nouum: non alias ædificandi ius habebis, quam ſi ſatiſdederis.*

3. §. *Quod ſi nuntiauero tibi, ne quid contra leges in loco pu-*D *blico facias: promittere debebis: quoniam de eo opere, alieno iure contendo, non meo: & tanquam alieni iuris petitor, repromiſſione contentus eſſe debeo.*

4. §. *Sciendum ſit, facta operis noui nuntiatione: cui nuntiatum eſt, abſtinere oportere, donec caueat, vel donec remiſſio nuntiationis fiat, tunc enim, ſi ius ædificandi habet, recte ædificabit.*

6. §. *Morte eius: qui nuntiauit, exſtinguitur nuntiatio, ſicut alienatione. Quia his modis finitur ius prohibendi.*

7. §. *Quod ſi is, cui opus nouum nuntiatum erat, deceſſerit, vel ædes alienauerit: non exſtinguitur operis noui nuntiatio. Idque ex eo apparet, quod in ſtipulatione, quæ ex hac cauſa interponitur, etiam heredis mentio ſit.*

AC primo in l. 8. oſtenditur, non tantum proximo E vicino ędificanti, ſed etiam ſuperiori, Baſil. πορρωτέρω vlteriori, *leg. 17. §. licet. de aqu. & aqu. pluu. arc. & l. prima, §. quod ait de cloacis*, ſuperiori vel vlteriori vicino ędificanti nouum opus nuntiari poſſe, quia ſuperiores ędes noſtris ſeruire poſsūt, noſtris debere poſſunt ſeruitutem altius non tollendi, licet intermedię ędes ſiue publicę, ſiue priuatę noſtris etiam non ſeruiant. Quod oſtenditur *in l. 4. §. vlt. & l. 5. ſi ſeruit. vindic. & l. ſi quis duas, in princip. l. in tradendis. §. interpoſitis. communia præ.*

Ad §.

Ad §.1.

SEquitur in §.1.eum, qui vicino ædificanti nouum opus nuntiat, in teſtationem redigere debere, ſi quid operis iam factum erit, vt ſcilicet appareat, vtque probari poſſit ex teſtatione, quid poſt nũtiationem factum ſit, ante remiſſionem aut ſatiſdationem ex noui operis nũtiatione. Idq; quod poſtea factũ erit cõtra nuntiationem deſtruatur per interdictum reſtitutoriũ de noui operis nuntiatione, vel per interdictũ, quod vi aut clam in teſtationem redigitur nuntiatio ipſa primum, deinde quod operis iam factum eſt, ac ſi prætor ipſe ſit, qui ædificet, qui faciat nouum opus inuito vicino, cui vicinus nouum opus nuntiare cupiat, nec iure poſſit tamen, ſicut nec poteſt, quandiu magiſtratũ gerit, ſicut nec eum in ius vocare, tum in teſtationem interim redigit, teſtibus adhibitis conſignatiſque tabellis, ſe non poſſe nuntiare, vt ſi nuntiauerit poſtea, & quod retro ædificatum erit, deſtruatur, quaſi repetito die nuntiatione facta, quaſi retroacta nuntiatione, vt ait *l.5.§.ſi quis ipſe.hoc tit.* Et prætor etiam ipſe, ſi nuntiator in teſtationem nuntiationem ſuam modumque operis iam facti non redigat, nonnunquam, vt oſtenditur *in §.penultim.huius legis*, decernit ceſſante nuntiatore, modulos operis iam facti ſumi oportere, & conferri cum opere poſtea facto. Modulos vocat dimenſionem ſiue menſuram quæ ſumitur, vt Vitruuius docet, 1.*capit.*1. vel ex craſſitudinibus vlnarum, vel triglico inſtrumento quodam, vel baliſtæ foramine, quod vt ait: *πείτρητον* vocatur. Recte autem his

C additur *in l.penultim.§.penultim.quod vi aut clam.* non tantum ſoli, ſed & cœli menſuram eſſe faciendam: quod quædam in ſolo opera fiant, quædam in cœlo alieno, vt in ſolum alienum inuito domino nihil poſſis, ita in cœlum alienum. Porro teſtatio hæc, de qua hic agitur, plenam fidem facit, vt & in aliis pleriſque cauſis, *l.Lucius, de his qui not.inf.l.ſi filiusfamilias, ad Maced. l. vltim. pro derel. l.vltim de cuſtod.reorum.l.27, in princip.de rei vindicat.l.non idcirco.Cod.de cont.emp.* Et concipi ſolebant hę teſtationes a iuriſperitis, & inde maior earum fides. Quod & Quintil. docet 12.cap.3.& Ouid. de Ponto, illo loco: *Confiteor teſtere licet, ſignate Quirites Nil opus eſt legum viribus ipſe loquor*, Et ita vero *in leg.1.§ recte, vſuf.quemad.caueat.* ſuadetur, vt fructarius, quum vti frui incipit, in teſtationem redigat, qualis res ſit, vt inde poſſit apparere, an & quatenus eam rem peiorem fructuarius fecerit. Quod & in vſu in pleriſque cauſis frequentiſſimum eſt.

Ad §. Si cum poſſem.

POſt hæc *in §.ſi.cum poſſem te iure*, oſtenditur, quo caſu ſtipulatio de noui operis nuntiatione ſatiſdationem exigat, & quo nuda repromiſſione cõtenta ſit: quo ſcilicet caſu, de opere reſtituendo, vicinum, cui nuntiatum eſt nouum opus, aut ſatiſdare, aut repromittere oporteat. Quod etiam oſtenditur *in leg. 1.ſtipulationem, de præt.ſtip.* Ac primum quidem, quæ diſtinctio ſeruatur etiam in cautione damni infecti ex edicto prætoris *l. 7. in princip.titu.ſequent.* qui ſuo nomine cauent ex noui operis nuntiatione, ſicut qui cauent damni infecti ſuo nomine, & de re ſua, ii repromittunt, qui alieno nomine, ſiue de re aliena, ſatiſdant. Ac præterea, quæ tamen diſtinctio non ſeruatur etiam in cautione damni infecti, de opere, quod in publico fit contra leges, repromitti oportet, quoniam de eo opere, qui deſiderat ſibi caueri, quiue nouum opus nuntiat, iure alieno, hoc eſt, communi, iure publico contendit, non ſuo proprio, & vt ait **Paulus**, *tanquam alieni iuris petitor repromiſſione contentus*

A *eſſe debet.* De eo autem opere, quod fit in priuato, ſatiſdari oportet, quia de eo is, qui nuntiauit nouum opus, ſuo iure contendit, *de eo meo iure contendo*, inquit. Et initio huius §.*ſi cum poſſem te iure prohibere*, recte Gloſſa, *iure priuato, iure meo, iure dominij, aut iure ſeruitutis mihi competentis*, Alioquin non ſpectatur iure ne fiat nuntiatio, an iniuria. Nam quoquo iure, quaue iniuria fiat nuntiatio, is, cui nuntiatum eſt nouum opus, non poteſt id exſequi, antequam ſatiſdederit de opere reſtituendo, vel nuntiationem prætor ei miſſam fecerit cauſa cognita. Neque vero antequam ita, vti oportet, cautionem de noui operis nuntiatione, id eſt, vel ſatiſdationem vel repromiſſionem præſtiterit is, cui opus nouum iure, vel iniuria nuntiatum eſt, vt indicat *l.1.h.titul.* ius ædificandi habet, non ante ius ędificandi habet. Hinc vero quæritur, cur ex

B cauſa damni infecti, ſi in publico opus fiat, ſatiſdetur, ei qui deſiderat ſibi caueri damni infecti: Sin autem in priuato opus fiat, ſatis ſit ei repromitti? hoc eſt certiſſimum cur lõge aliud ſeruatur in nũtiatione noui operis, nempe vt ſi fiat in publico nouum opus ſatis ſit, eum, qui denuntiatur & prohibitus ſit repromittere, ſi in priuato neceſſe habeat ſatiſdare. Quærenda eſt ratio differentię, quam mox tradam. Repetam primum differentiam inter cautionem damni infecti, & cautionem ex noui operis nuntiatione quam attuli ad §.*ſi cum poſſem l. 18. de noui operis nuntiat.* deinde an & quatenus ea differentia vera ſit, quæue eius ratio ſit, inquiram. Qui opus facit in loco priuato ſuo iure nuntiatori noui operis, ſi opus inchoatum exſequi velit, de opere quod fecerit reſtituendo, id eſt, deſtruendo, ſi ſecundum ſtipulatorem iudi-

C catum erit, ſatiſdare debet, *vt oſtenditur in hoc paragrapho ſi cum poſſem.* Qui vero opus facit in loco publico, ſatis habet repromittere, *vt in hoc §.ſi cum poſſem, & l.prima.§. ſtipul.de præt.ſtipul.* Contra, qui in priuato opus facit, vicino, qui deſiderabat ſibi caueri de damno infecto ſuo nomine, ſatis habet ſi repromittat: qui vero opus facit in flumine publico, ripaue eius, vel in via publica, vel in alio loco publico, eadem de re ſatiſdare debet *dict.l.1.§.item ex cauſa, de præt.ſtipul.l.15.§. deinde ait prætor, cum multis ſeq.tit.ſeq.* Et huius varietatis ratio pendet magis ex qualitate & differentia perſonarum, actoris ſcilicet & defenſoris, & ex genere actionis aut defenſionis, differentiaue rerum, quæ defenduntur, vel de quibus agitur, quam ex cautionum conditione, aut iure diuerſo; actor exigit cautionem, defenſor præſtat. Item qui agit, ius ſi-

D bi eſſe nuntiandi & prohibẽdi, ne tu ædifices in ſuo contra libertatem prædii ſui, vel ne ædifices in tuo contra ſeruitutem ſibi debitam, de iure ſuo, de re ſua agit, & ideo merito ſatiſdationem deſiderat, vt ius ſuum collocet in tutum. Qui autem agit ius ſibi eſſe prohibendi, ne quis ædificet in publico, de iure alieno agit, nam quod publicum eſt, alienum eſt, non ſuum. Et ideo repromiſſione contentus eſſe debet *petitor*, inquit Paulus, (quæ ſententia perpetuo notanda) *alieni iuris repromiſſione contentus eſſe debet, nec poteſt ſatiſdationem deſiderare.* At is, qui ædes ſuas defendit, & ne eis careat, vicino cauet de damno infecto, *vt l.9.in princ.tit.ſeq.* rem ſuam defendit. Et ideo ſatis eſt, ſi repromittat, quia locuples eſſe videtur, qui ędes, quas defendit, habet & poſſidet ſibi. Locuples

E autem non ſatiſdat, *l.pen.in princ.qui ſatiſd.cog.l. 1.de cuſto. reorum.* Qui autem locum publicum defendit, & ne non poſſit inędificari aut muniri, vicinis cauet damni infecti rem alienam defendit, & ideo ſatiſdare debet *l.30. ti.ſeq.* Nam etſi locupletiſſimus ſit, non intelligitur eſſe locuples idoneus vel aſſiduus, vt 12.tab. loquuntur, ſine ſatiſdatione, quia res, qua de agitur, eius non eſt. Eſt quidem in bonis, in facultatibus amplis forte, ſed non eſt in re, qua de agitur *l.166.de regulis iuris: l. minor. in fin.de procur.* Flumini publico adiunximus ripam eius, quia & vſus eius publicus eſt, & iuriſgentium, ſicut ipſius fluuij, in

qua munienda tamen dicitur *in l.vnica, infr.de ripa muniend.*vicinus de damno infecto caueri,id eſt, repromitti,vel ſatiſdare. Sed additur, vt hoc breuiter expediam, *ſecundũ qualitatem perſonæ, Caueri,* inquit, *de dãno infecto, vel ſatiſ.ſecund.qualitatem perſonarum:§.ſed hodie,Inſt.de ſatiſd. & l.vl.C.de petitione hereditatis.* Quod & de quolibet loco publico dici poteſt. Virum enim illuſtrem & ſumma dignitate prȩditum proculdubio repromittere ſatis erit, imo & eum,qui ampliſſimas facultates habet,*l.1.de cuſt. reorum.l.quotiens,C.de dignit.lib.*12.Ex ijs autem, que diximus liquido conſtat,initio propoſitam differentiam, nõ cautionem facere diuerſas ſpecies, ſed varietatem rei, qua de agitur,perſonaſue, quæ cauent, quibuſue caueatur de re ſua,vel aliena.Et ita hæc explicanda ſunt omiſſa gloſſa.Præterea quod Paulus ait *in hoc §.ſi cum poſſem,* eum,qui nouum opus in publico facit,repromittere de opere reſtituendo,ei obſtat *l.*20.*§.hoc autem interdum,h.t.* quæ docet ei,qui cœpit ædificare in loco publico, quiq; repromiſit de opere reſtituendo,non ante permittẽdam eſſe conſummationem operis,quam ſi appareat,quo iure ædificet.Sed reſpondendum eſſe,ibi agi de interdicto prohibitorio,ne vis fiat ædificanti, quod datur tantum ei,qui ſatiſdedit,vt ex verbis edicti apparet,non etiam ei qui repromiſit,licet in publico ædificare velit, niſi prius de iure ſuo docuerit, repromiſſio ſola ſufficit ædificanti in publico, vt ædificare pergat, non agat illo interdicto.

Ad §.Sciendum.

SEquitur in hoc §.facta operis noui nũtiatione,eum, cui denuntiatum eſt, confeſtim cœpto opere abſtinere debere donec caueat,id eſt,repromittat vel ſatiſdet ſecundum ſuperiorem diſtinctionem. Si ſecundum ſtipulationem iudicatum erit,de opere reſtituẽdo,vel donec remiſſio nuntiationis a prætore fiat, *vt l.1.de remiſſ. l.1.l.20.§.1.hoc ti.*tunc enim,vt ait,tunc,id eſt,poſt remiſſionem, vel poſt cautionem, quæ vice remiſſionis eſt, *ſi ius,* inquit, *ædificandi habet, recte ædificabit.* Integra enim actori manet actio legitima,ius non eſſe ȩdificandi,& defenſoris quidem poſt ſatiſdationem vel remiſſionem molitio non impeditur, etiamſi reuera ius immoliendi, vel inædificandi non habuerit: Verum recte non ædificabit.Quia,id quod ȩdificauerit,iudicio ſuperatus reſtituere compelletur. Is igitur recte tantum ædificat poſt ſatiſdationem,aut poſt remiſſionem nuntiationis, qui ius ædificandi habet,& aliud eſt ædificare, aliud recte ædificare, Reſtat §. vlt.

Ad §.vlt.

NVntiatio noui operis exemplum ſequitur rei vindicationis. Vindicatio alienatione finitur. Deſinit enim habere rei ſuæ dominium,& conſequenter vindicationem,qui eam alienat.Ergo nuntiatio etiam alienatione prædij ſui finitur: nuntiatio fit hoc obtentu, quaſi ius prohibendi habeat is, qui nuntiat *l.1.§.nuntiatio fit h.t.* Finito ergo iure prohibendi, quod vtique alienatione finitur,& per conſequentiam nuntiatio exſtinguitur & finitur,& nouo rei ſucceſſori opus eſt nũtiatione noua: ſic morte domini finitur vindicatio,ergo & nũciatio noui operis & non domino,id eſt, heredi opus eſt nunciatione noua,alioquin vicinus impune ȩdificabit.Quod ſi quis eandem comparationem, idemue argumentum ita retorquere velit, vindicatio tranſit in heredem,ita eſt ergo & nuntiatio noui operis: Reſpondebo vindicationem tranſire in heredem, heredem vindicare oportere, agere oportere & ita quoque nunciationem tranſire in heredem, ſed neceſſe eſſe heredi denuo nuntiare, quia ius nuntiandi tranſit,non ipſa nuntiatio,quam fecit defunctus; nec ſimilis eſt nuntiatio litis conteſtationi, ſi quis lite conteſtata moriatur, heredi eius non eſt opus noua,ſi quis facta nunciatione moriatur, heredi eius opus eſt nunciatione noua.Nec obſtat,quod dicitur in *l.* 20.*hoc interdictum perpetuo h.t.* heredi nuntiatoris competere interdictum de opere reſtituendo,quod contra edictum prætoris contraq; nuntiationem factum eſt.Nam hoc ita eſt accipiendum, vt heredi illud interdictum nõ competat, ſi denuntiatus opus fecerit poſt mortem nuntiatoris,atque adeo poſt finitam nuntiationem,ante nouam nuntiationem heredis:ſed vt heredi competat,ſi denuntiatus opus fecerit viuo nuntiatore,quia a defuncto interdictum cœpit, & ab eo tranſiit in heredem. Idem dici poteſt de ſtipulatione, ex noui operis nuntiatione, vt ex ea heredi non competat actio,ſi poſt mortem nuntiatoris iudicatum erit, ius denuntiato non eſſe ædificandi,ſed ſi eo viuo, id eſt, ſi actio ex ſtipulatu cœperit a defuncto.Et hęc de morte nũtiatoris,& de alienatione a nuntiatore facta;vtroq; modo exſtingui nuntiationem. Morte autem denuntiati eius,cui nouum opus eſt nuntiatum,de qua nunc eſt agendum vel alienatione, nuntiatio non finitur,quia nec perſonę facta eſt, ſed operi vel rei.Itaque rem & rei poſſeſſorem ſequitur;rei cohęret,non perſonæ *l.10.l.vlt.hoc tit.* Quod adeo verum eſt, vt nuntiatio poſſit fieri, cuilibet vel intelligenti,vel non intelligenti,qui in eo loco ſit,vbi opus ſit,veluti *furioſo,* vel infanti,aut fabro ædium,fabro operis,cui in eo loco nihil iuris eſt,*l.10.& 11.*Nouus igitur dominus,id eſt,vel heres, vel emptor, ſi ſciens contra edictum,contraque nuntiationem opus fecerit,tenetur opus reſtituere, deſtruere tenetur,inquam,interdicto reſtitutorio.Quamuis interdictum illud nunquam venditorem,aut defunctum tenuerit, vel etiamſi aduerſus ſucceſſorem denuntiati iudicatum ſit,ſucceſſor tenetur ex ſtipulatione de opere reſtituendo,cui ſe vẽditor aut defunctus obſtrinxit,quamuis eum tenuerit nunquam : quamuis in eius perſona ſtipulatio fuerit commiſſa nunquam. *Dixi,* ſi ſciens fecerit. nam ignorans ſucceſſor ſi fecerit, non tenetur,niſi vt patientiam præſtet tollendi operis, non etiam impenſas *l.3.§.opus,*qui eſt ita accipiendus, *de alien. iud.mut.* Rurſus dixi,ſi ſucceſſor fecerit: quia ſi non ipſe fecerit, ſed venditor, vel defunctus, ſucceſſor ſimiliter patientiam tantum præſtare debet, non impenſas, niſi iam lis fuerit conteſtata cum defuncto *l.pen.hoc tit.l.19.§. tamdiu.quod vi,aut clam.l.6.§.vlt.l.7.l.*17.*de aq. & aq.pluu. arcend.* Hanc vero differentiam quam expoſui, quæ eſt in hoc §. vlt. inter denuntiatum & denuntiatorem, ex eo apparere Paulus docet, quod in formula ſtipulationis ex operis noui nuntiatione, mentio fit heredis eius, cui nuntiatum eſt nouum opus, non heredis eius,qui nuntiauit. Verba eius formulæ hæc ſunt: *ſi ea res intra eum diem aduerſus te, heredemue tuum iudicata erit,quod opus factum erit, id opus bona viri arbitratu reſtitui,aut quanti ea res erit,tãtam pecuniam dari* non dicit, *ſi ſecundum me,heredemue meum iudicatum fuerit,* ſed *ſi aduerſus te heredemue tuum.* Formula, ius formulę differentiam facit inter heredem eius,cui denuntiatur,& heredem eius,qui nuntiat,hunc enim non nominat, illum nominat. Deinde hoc vult, formulam mutationis,quæ fit ab eo, qui intendit, ius ſibi eſſe prohibendi,eſſe perſonalem,id eſt,cohærere eius perſonæ,nec commeare ad heredem eius, id eſt, morte exſtingui:eam autem nuntiationem fieri, non in perſonam eius,cui nuntiatur,ſed in rem,& ideo heredem ſequi;ad quem res tranſit,nec morte denuntiati finiri.

IACO-

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XLIX. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. II. De aqua & aq. pluu. arcend.

L.2.In ſumma tria ſunt, per quæ inferior locus ſuperiori ſeruit, lex, natura loci, vetuſtas, quæ ſemper pro lege habetur, minuendarum ſcilicet litium cauſa.

1.§. Apud Labeonem proponitur foſſa vetus eſſe agrorum ſiccandorum cauſa, nec memoriam exſtare, quando facta eſt. hanc inferior vicinus non purgabat. Sic fiebat, vt ex reſtagnatione eius aqua fundo noſtro noceret. Dicit igitur Labeo, aquæ pluuiæ arcendæ cum inferiore agi poſſe, vt aut ipſe purgaret, aut te pateretur in priſtinum ſtatum eam redigere.

2. §. Præterea ſi in confinio foſſa ſit, neque purgari vicinus patiatur eam, partem, quæ tibi accedat: poſſe te magis aquæ pluuiæ arcendæ, Labeo ait.

3.§. Caſſius autem ſcribit: ſi quæ opera, aquæ mittendæ cauſa, publica auctoritate facta ſint: in aquæ pluuiæ arcendæ actionem non venire. In eademque cauſa eſſe, ea, quorum memoriam vetuſtas excedit.

4.§. Apud Ateium vero relatum eſt, eam foſſam, ex qua ad inferiorem fundum aqua deſcendit, cogendum eſſe vicinum purgare, ſiue exſtet foſſæ memoria, ſiue non exſtet.

5. §. Item Varus ait: Aggerem, qui in fundo vicini erat, vis aquæ deiecit. per quod effectum eſt, vt aqua pluuia mihi noceret. Varus ait. ſi naturalis agger fuit, non poſſe me vicinum cogere aquæ pluuiæ arcendæ actione, vt eum reponat, vt reponi ſinat. Idemque putat, & ſi manu factus fuit, neque memoria eius exſtaret. Quod ſi exſtet: putat, aquæ pluuiæ arcendæ actione, eum teneri. Labeo autem. ſi manufactus ſit agger, etiam ſi memoria eius non exſtat, agi poſſe vt reponatur. Nam hac actione neminem cogi poſſe, vt vicino proſit: ſed ne noceat, aut interpellet facientem, quod iure facere poſſit. Quamquam tamen deficiat aquæ pluuiæ arcendæ actio, attamen opinor vtilem actionem, vel interdictum mihi competere aduerſus vicinum, ſi velim aggerem reſtituere in agro eius, qui factus mihi quidem prodeſſe poteſt, ipſi vero nihil nociturus eſt. hæc æquitas ſuggerit, etſi iure deficiamur.

6. §. Apud Namuſam relatum eſt, ſi aqua fluens, iter ſuum ſtercore obſtruxerit, & ex reſtagnatione ſuperiori agro noceat: poſſe cum inferiore agi, vt ſinat purgari. Hanc enim actionem non tantum de operibus eſſe vtilem manu factis, verumetiam in omnibus, quæ non ſecundum voluntatem ſint, Labeo contra Namuſam probat. Ait enim, naturam agri ipſam a ſe mutari poſſe, & ideo, cum per ſe natura agri fuerit mutata, æquo animo vnumquemque ferre debere, ſiue melior, ſiue deterior eius conditio facta ſit. Idcirco & ſi terræ motu aut tempeſtatis magnitudine ſoli cauſa mutata ſit: neminem cogi poſſe, vt ſinat in priſtinam loci conditionem redigi, ſed nos etiam in hunc caſum æquitatem admiſimus.

7.§. Idem Labeo ait, ſi in agro tuo aquarum concurſus locum excauauit, aquę pluuiæ arcendæ actione agi non poſſe tecum a vicinis. Plane ſi foſſam iure factam, aut cuius memoria non exſtat: agi tecum poſſe, aquæ pluuiæ arcendæ vt reficias.

8.§. Idem Labeo ait, cum quæritur, an memoria exſtet facto opere, non diem & conſulem ad liquidum exquirendum, ſed ſufficere, ſi quis ſciat factum: hoc eſt, ſi factum eſſe non ambi-

A *gatur, nec vtique neceſſe eſſe ſupereſſe, qui meminerint, verum etiam ſi qui audierint eos, qui memoria tenuerint.*

9. §. Idem Labeo ait: ſi vicinus flumen, torrentem auerterit, ne aqua ad eum perueniat, & hoc modo ſit effectum, vt vicino noceatur: agi cum eo aquæ pluuię arcendę non poſſe, aquam enim arcere, hoc eſſe, curare, ne influat: quę ſententia verior eſt, ſi modo non hoc animo fecit, vt tibi noceat: ſed ne ſibi noceat.

10.§. Illud etiam verum puto, quod Ofilius ſcribit: ſi fundus tuus vicino ſeruiat, propterea aquam recipiat: ceſſare aquę pluuię arcendæ actionem. Sic tamen, ſi non vltra modum noceat. Cui conſequens eſt, quod Labeo putat: ſi quis vicino ceſſerit, ius ei eſſe, aquam immutare: aquę pluuię arcendę cum agere non poſſe.

B Liber 49. eſt de actione aquæ pluuiæ arcendæ. Itaque huic libro merito initium facit *l. ſecunda, de aq. pluuia arcenda.* Hæc actio ſicut ſuperior actio damni infecti, eſt etiã de damno futuro, non de præterito *l. vndecima, §. offic. ad finem. l. 14. in hoc iudicium. hoc tit.* Verum illa de damno eſt, quod metuo ne prædio meo contingat ex labe & ruina vicini prædij: hæc vero, quę in hoc tit. proponitur, eſt de dãno quod metuo ex opere a vicino facto, aquę pluuiæ ex ſuo agro in meum me inuito auertendæ cauſa. De ſuperiore damno, antequam fiat, datur concipiturque ſtipulatio a prætore, qua mihi proſpiciam, non datur tamen ex ea ſtipulatione actio, antequam damnum factum ſit, de poſteriore autem damno, quod veremur, actio ſtatim atque opus factum eſt, aquæ deriuandæ cauſa, licet nõ-
C dum damnum factum ſit, competit, vt ſcilicet aqua coerceatur, quæ quandoque nocitura eſt, reſtituto opere, ſublato opere, vel vt quanti intereſt opus reſtitui, actori præſtetur. Itemque eſt alia differentia: actioni damni infecti locus eſt & in vrbe, & in agris *l. 37. §. ſecundo, ſupra, titul. proximo.* Actio aquæ pluuiæ arcendæ in agris duntaxat locum habet, *l. prima, §. item ſciendum, hoc titul.* Item, actio damni infecti prætoria eſt, nempe quia ſtipulatio prætoria eſt, & actio igitur ex ſtipulatione eſt prætoria, actio autem aquæ pluuiæ arcendæ eſt legitima, *leg. 22. in fin. hoc titul.* id eſt, ex 12. tabul. *l. Labeo de ſtatuliber.* quibus etiam 12. tabul. alia actio huic proxima tribuitur a Paulo *in l. 5. ne quid in loco, ex 16. ad Sabinum,* quo libro & tractaſſe illum *de act. aqua pluu. arcend.* conſtat ex *l. 12. 15. 23. hoc ti-
D tul.* Si in publico opus factum ſit, quo aqua pluuia priuato quandoque nocere poſſit, priuatus aquæ pluuiæ arcendę agere non poteſt in rempublicam, quia hac actione ſolus dominus tenetur, & loci publici nullus intelligitur eſſe dominus, *l. 18. hoc tit.* Aliter quam ſi opere manufacto in loco municipii, vel cuiuſlibet ciuitatis, a qua pluuia priuato noceat, hoc enim nomine priuato actio eſt aquæ pluuiæ arcendæ cum municipibus, *l. penultim. quod cuiuſque vniuerſ.* Quod & Paulus illo libro 16. ad Sabinum ſignificauit *l. 23. §. 1. hoc tit.* cum ait, actioni aquæ pluuiæ arcendæ etiam in vectigalibus agris, qui ſunt agri municipiorum; vt conſtat ex *l. 1. ſi ag. vect. pet.* dari in *ἐμφύτευσιν leg. 15. §. ſi de vect. ſupra titulo proximo.* dum, inquam, Paulus ait, actionem aquę pluuiæ arcendę habere locum in agris vectigalibus: nomine agri vectigalis
E ſiue emphyteuticarij ſemper in iure noſtro agri municipiorum dicuntur? Ideo autem in agris municipiorum, ſi quod opus in eis fiat, quo aqua pluuia quandoq; priuato nocitura ſit, locus eſt actioni aquæ pluuiæ arcendæ, quia municipia loco priuatorum ſunt *l. 10. de verborum ſignific.* At publica, populi Romani ſcilicet, omnino ſeparantur a priuatis, & nullius eſſe intelliguntur. Bona municipiorum priuatorum eſſe intelliguntur, municipia loco priuatorum hominum ſunt. At ſi per publicum locum riuus aquę pluuiæ ductus priuato nocebit, reapſe in præſenti, recte idẽ Paulus in eod. lib, 16. *id eſt, in cal. 5. ne quid*

in loco publ. actionem quidem, quod ſubaudiendum eſt, aquæ pluuiæ arcendæ, priuato non competere, quod riuus, qui deducitur per locũ publicum, priuato noceat: riuus aquæ pluuiæ. Sed ex iiſdem 12. tabulis, quæ actionem aquæ pluuiæ introduxerunt, aliam in hunc caſum actionem eſſe comparatam dãno iam facto, in hoc ſcilicet, vt noxa, id eſt, damnum, quod iam factum eſt, domino ſarciatur, ſoluatur, præſtetur. At alii codices, & inter hos Florentini in illa *l.5.* habent, *vt noxa domino caueatur.* quod neceſſario, ſi caſta lectio eſt, ita accipi oportet, *vt noxa,* id eſt, de noxa futura, de damno nondum facto, *domino caueatur.* Quę lectio recta nõ videtur eſſe. Nam actio ſiue cautio damni infecti originẽ nõ cepit a 12. tab. alioquin nõ eſſet prętoria cautio, ſed ciuilis, & legitima. Alii vero habẽt, vt noxa domino ſarciatur, quod proculdubio verbũ eſſe 12. tab. ex Seruio Sulpitio Feſtus ſcribit & conſtat ex *l. qui ædes, de incend. ruin. & nauf.* & ex Gellii 11. cap. 18. *noxam ſarcito,* id eſt, *præſtato damnum quod datum, factum ve eſt.* Et ſane eo etiam modo Baſilicon auctores legiſſe vidẽtur. Nam in Baſilicis ita eſt *κινῶ παθεῖν τι ἐπὶ τὸ παθεῖν τὸ ἀζήμιον*, *Ago vt mihi præſtetur indemnitas, vt damno indemnis ſeruer, vt patiar τὸ ἀζήμιον.* Quod eſt rectius. Eſt enim de damno dato actio vetus ex 12. tab. *l.1. ad l. Aqu. l. pen. ſi fam. furt. fec. dic. l.56. de obl. & act.* Verũ, vt ad actionem aquæ pluuiæ arcendæ reuertamur, hac actione tenetur is, qui opere manufacto id egit, vt aqua pluuia aliter flueret, quam natura fluere ſoleret, atque ita, vt agro meo nocere poſſet, ſi quidem id egerit citra voluntatem meã. Voluntate enim mea iure aquam immittit, aut deriuat in fundũ meum, vt puta, ſi ceſſero ius ei eſſe, aquã in meum fũdum immittere, vel corriuare. videlicet hac ſeruitute fundo meo impoſita, vt ex eius fundo decurrentem aquã excipiat. Quod ita proponitur *in §. vl. h. l. 2.* cum hac exceptione tamẽ, ſi non vltra modũ aqua vicino noceat, quam iure ſeruitutis impoſititiæ in eius fundum corriuet, non vltra modum nocet. Suus cuique ſeruituti modus eſt, & vitioſum vbiq; eſt, quod nimium *l. complures. §. nimium, de adm. tut.* Quid enim ſi nimietate aquæ vaſtetur ager eius? Omnino ſeruitut. quę conceſſę ſunt, ciuili modo & pari vtẽdum eſt, non immodice. At præterea hæc ſeruitus aquæ immittendæ, vel quæ alia ſeruitus ruſtica. non tantum priuata conditione conſtituitur, ſed & publica, vt ſi ab iis, qui primum agros conſtituerunt. vt loquitur *l.23. in princip. hoc titul.* qui primi agros condiderunt, (vnde conditiones agrorum dicũtur. *leg. prima paragrapho vltimo. hoc titulo.* Et apud Siculum Flaccum, cuius etiam liber inſcribitur *de conditionibus agrorum,* & conditores agrorum ſimiliter, conditores coloniarum: vt conditores vrbium apud Iulium Frontinum) Si, inquam, ab iis, qui veteranis pro merito prędia adſignarunt, quiue colonias deduxerunt, certæ leges agris dictæ ſint, has leges dicere eſt agros condere, puta, vt hic ager excipiat aquam ex illo agro defluentem, vel quum per agrum aliquem tranſit magnum aliquod flumen, vt domino vicini agri liceat in altero agro aggerem vel foſſam habere. Quod exemplum etiam proponitur in *l.1. paragraph. vlti.* Aggenus 2. de limitibus conſtituendis, *Agri,* inquit, *leges accipiunt ab iis, qui veteranos deducunt* Et ita propriam obſeruationem lex dicta pręſtat in agris. Vnde apparet, quid ſit lex *in illo §. & in principio huius leg.* 2. non eſt pactio facta inter cõuenientes, vt voluit gloſſa. Quanquam in iure lex accipiatur pro pactione, verum non pro quacunque, verum pro ea, quæ contractui adiicitur, vt lex commiſſoria, hoc loco, lex eſt conditoris agri, vel coloniæ. Quod ſi ab initio in condendo agro, dicta lex non ſit. *in dict. §. vltim.* oſtenditur, naturam agri, vel loci ſeruandam eſſe, nec de arcenda aqua pluuia, aqua Iouiali, quæ loci vitio & natura nocitura eſt, aquæ pluuiæ arcendæ agi poſſe. Quod & Marc. Tullius ſcribit in Topicis: *non magis,* inquam, *aquæ pluuiæ arcendæ agi poſ-*
A *ſe, quod aqua pluuia naturaliter nocitura ſit, quam ſi ea ſit lex a-*
gri ab initio dicta à conditore agrorum, vt aqua ex eo defluens
adfini vel vicino nocere poſſit. De aqua, quę opere a vicino
manu facto nocitura eſt hęc actio competit, nõ de aqua
quę natura nocitura eſt, ſine manu alterius, nõ de aqua,
quę ex l. agro dicta in cõditione eius, nocitura eſt. Natura
autẽ ſemper inferior ager ſuperiori ſeruit, hãc nimirũ
inferior ſeruitutẽ ſuperiori debet, vt ex ſuperiori naturaliter
profluentem aquam excipiat *d. l.1. §. pe. & vl.* Nã vt
& ibi ſcriptum eſt, & pro hoc incommodo naturali, aliud
inferior ager commodum ſentit, quod penſandum eſt
cum illo incommodo. Commodum, inquam, ſentit ex
pinguetudine terrę agri ſuperioris, quę ad eum decurrit.
Itemque ex eo, quod & Siculus Flaccus ait, *quidquid inferior
poſſ. in agro ſuo agit, dãno ſuperioris agit, ſiue aret, ſiue fo-*
B *diat.* Detrahit enim pendentes ex ſuperiori glebas. Itaq;
ſi lex agri non inueniatur, ſeruatur natura agri lociue.
Adde, vel etiam ſeruatur vetuſtas, quę, vt ait Paulus eleganter
initio huius legis ſemper pro lege agri ſcilicet dicta
a conditore, habetur, *Minuendarum* ſcilicet, (hęc ſunt
etiam Pauli verba) *litium cauſa.* Qua ratione etiam *leg.
vltim. infra. pro ſuo,* vſucapionem ait eſſe introductam,
vt eſſet aliquis finis litium. Cicero, vt eſſet aliquis finis
ſolicitudinis, & periculi litium. Sic vero, & *l.1. §.1. hoc tit.*
ait. *Vetuſtatem vicem legis tenere, l. agro innatæ, cum ipſa agri
conditione.* Et *l. vltima. hoc tit. ſolere eos, qui iuri dicundo præ-
ſunt, tueri aquæ ductus, quibus auctoritatem vetuſtas daret, tametſi
ius non probaretur, id eſt, titulus.* Vetuſtatem igitur eſſe
pro iure, pro titulo, pro cauſa poſſeſſionis iuſta. Cedo
autem quid voces *vetuſtatem?* Et dicimus vetuſtatem
C non tantum, quę excedit memoriam hominum. *vt in
paragraph. primo hoc titul. & aliquot ſeqq. & in l.3. paragraph.
ductus. de aq. quot. & æſt.* ſed & vetuſtatem longi temporis,
id eſt, 10. annorum inter pręſentes, & 20. inter abſentes.
vt indicat ſatis aperte *leg. prima. paragrapho prim. hoc tit.
& l. ſi quis. ſi ſeruit. vind.* quę eſt etiam de aquęductu, vt ille
§. ductus. Et id etiam, quod Aggenus ait 20. de limitibus,
eſt *vetuſtatem longi temporis permutare conditionem agrorum.*
Longum enim tempus ſemper in iure longaue
conſuetudo accipitur pro ſpatio continuo inter pręſentes
decennii, inter abſentes vicennii. Quod & ita Paulus
definit 5 *ſent. tit. 2. & 5.* Vnde & in *l.2. C. Theod. de longi
temp. præſ.* vbi ita ſcriptum eſt *annorum 40. præſcriptio,
quam vetuſtatem leges & iura nuncupari voluerunt,* titulus,
qui eſt de longi temporis pręſcriptione, exigit, vt lega-
D mus, *viginti, non quadraginta.* Sed his addemus alia quędam.
ad *§.1. huius l.2.*

Ad §.1.

Didicimus iam ſupra, vetuſtatem in agris vicem legis obtinere, id eſt, ſi quam obſeruationem, ſi quẽ tumorem, vt agrimenſores loquuntur, in agris vetuſtas introduxerit, perinde eſſe, atque ſi lex dicta agris, ab iis, qui primi agros condiderunt, eam obſeruationem conſtituiſſent: & vetuſtatem non tantum dici eam, quæ ſuperat memoriam hominum, ſed etiam vetuſtatem longi temporis, id eſt, decennii inter præſentes, & vicennii inter abſentes, quo quidem temporis ſpatio ſeruitutes
E adquiri conſtat ex *l.1. §. vlt. h. tit. l. ſi quis diuturno. ſi ſeru. vendic. leg.5. §. pen. de itin. actuq. priu.* videlic. ſi quis longo tempore, longa conſuetudine, longa quaſi poſſeſſione, vt ait *l. ſi quis diuturno,* quia ſeruitus, cum ſit res incorporalis, proprie non poſſidetur. Sed ſeruitus quaſi poſſidetur, vſus pro poſſeſſione eſt. Si quis, *inquam,* longa quaſi conſuetudine vſus ſit itinere, via, actu, vel aquę ductu, etiamſi ea ſeruitute vſus ſit ſine titulo, id eſt, etiam ſi iuſtũ titulum, iuſtam cauſam, quaſi poſſidendi non habuerit, non probarit, *vt l. vlt. h. tit.* Longus enim vſus vicem obtinet iure conſtitutę ſeruitutis, longus vſus pro titulo & aucto-

auctoritate *leg.1. de ſeruit. & aqu.* Dũmodo, hoc enim ſemper exigitur, bona fide vſus fuerit ſeruitute, non per vim, non clam, non precario. *vt eſt ſupra dictis legibus.* Quoniá his tribus modis mala fide poſſidetur, vt vel Donatus ait ex iure, vel vt ipſe profitetur in illum locum: *Tu hanc mihi vel vi, vel clam, vel precario fac tradas.* Ergo res ita ſe habet: Seruitutes prædiorum vſucapi quidem non poſſe. *leg.4. §. vlt. de vſucap. & vſurp.* longo tamen tẽpore adquiri poſſe, quę hodie eſt vſucapio Iuſtinianea. Ante Iuſtinianum vſucapio rerum mobilium fuit anni: & rerum immobilium biennii tantum. Neque vero huic definitioni de adquirẽda ſeruitute longo tempore quidquam obſtat, quaſi exigatur vetuſtas, quæ ſuperet memoriam hominis in adquirendis ſeruitutibus. Nihil obſtat *l.3. §. ductus. de aqua quotid. & æſt.* quæ ait quidem, aquæductum, cuius origo memoriam exceſſit, iure conſtituti aquæductus, veluti ex legato vel donatione, vel ceſſione, pactione, vel ſtipulatione, iure, inquam, conſtituti loco haberi, id eſt, perinde iure quęſitum eſſe, atque ſi quæſitus eſſet ex legati cauſa, vel quoquo alio iuſto titulo acquirendæ poſſeſſionis, acquirendæ quaſi poſſeſſionis. An ergo non aliter tempore aquæductus mihi quęſitus videtur, quam ſi eius origo memoriam exceſſerit: minime. Quod enim aquæductus, cuius origo memoriam exceſſit, habeatur loco iure cõſtituti aquęductus, praua collectio eſt, ſi dicas: ergo aquæductus, quo quis vſus eſt longo tempore, pro iure conſtituto non habetur, cum & hunc aliæ leges ſuperius adductæ apertiſſimo iure conſtitutum dicant. Ac præterea, poſſit etiam huius, qui longo tempore quaſi poſſeſſus eſt, cuius remota origo, eſſe ab hominum memoria. Non obſtat etiam ſuperiori ſententiæ §. 1. huius legis, in quo hęc ſpecies proponitur, quę eſt explicanda: In agris vicini erat vetus foſſa receptaculum aquæ pluuiæ, quę iam olim facta erat agrorum ſiccandorũ cauſa, quod aqua maderent nimis, nec exſtabat memoria, quando ea foſſa facta eſſet. hanc inferior vicinus, in cuius fundo foſſa erat, non purgauit. Et ſic fiebat, vt reſtagnaret, & ex reſtagnatione eius aqua fundo meo noceret, id eſt, nocere poſſet, vt eo capite 12. tab. quo actio aquæ pluuiæ arcend. defertur, id verbum accipi oportere ex eodem Labeone refertur *in l. Labeo, de ſtatulib.* Et ita ſemel accipitur in hoc tit. Si noceat, id eſt, nocere poſſit. Nam actio eſt de damno futuro, non de iam facto. Et in ſpecie propoſita Labeonem dicere Paulus refert, vicinum inferiorem, quod illam foſſam non purget mihi teneri actione aquæ plu. arcend. vt vel purget foſſam, vel me patiatur ſuis ſumptibus eam purgare, & in priſtinum ſtatum eam reponere. Idem mox ait ſeruari in foſſa, quæ facta eſt in confinio duorum fundorum, id eſt, foſſa finali. Nota hoc loco duo genera foſſarum. Foſſas finales, & foſſas factas agrorum ſiccandorum cauſa: has eſſe proprias, illas plerunque eſſe communes vtriuſque partis pro regione vtriuſque fundi, vt Siculus Flaccus *lib. de conditionibus agrorum, Videndum:* inquit, *quales ſint foſſæ, ne ſi quis ſiccandorum agrorum cauſa fecerit, finales eſſe videantur. Et intelligi,* inquit, *poteſt ex ipſarum foſſarum præſtatione, vtrum propriæ, an finales ſint, &c.* At quid ſi, vt ex eodem Labeone hoc loco refertur, foſſam finalem purgari vicinus non patiatur eam partem quæ fundo meo accedit? eo etiam nomine vicinus mihi tenetur actione aqu. pluu. arcend. & quidem multo magis, quam ſuperiori caſu, *vt ait,* poſſe te magis agere ad pluuiam arcend. actione. Cur multo magis: quia non patitur vicinum pro ſua parte purgare volẽtem foſſam finalem. Facere eſt prohibere, eſt ergo facere. Superiore autem caſu non purgare foſſam ſiccandi agri cauſa factam non eſt facere. Et in hac actione de facto tãtum quæritur, *l.14. §.1. hoc titul.* At quia non facere, etiam facere eſt. *vt l.16. ſupr. t. prox. l.121. de reg. iur.* Hoc enim is qui non facit, facit vt nolit facere. Ideo & aduerſus non purgantem foſſam ab vligine & cœno omni, actio aquæ pluuiæ arcendę accommodatur, quaſi aduerſus faciẽtem.

A Et hæc eſt ſententia huius §.1. ex qua non poſſis ſine calũnia colligere, adquirendæ ſeruitutis originem duci debere ex vetuſtate excedente memoriam hominum, non ex vetuſtate longi temporis. Nam de ſeruitute nihil in hoc §. agitur, neque etiam in *§. apud Alphenum.* quod tamen miror ſomniaſſe gloſſam. ſed ideo proponitur non exſtare memoriam, quando foſſa facta ſit, vt intelligamus actionem aquę pluuię arcende competere, quod vicinus non repurget foſſam, non etiam quod foſſam illam in fundo ſuo habeat. Quia, vt ſubiicitur *in §. Caſſius,* opus, cuius memoriam vetuſtas excedit, in iudiciũ aquæ pluuiæ arcendę non venit, vt reponatur, *vt in §. item ſufr.* ſicut nec opus, quod additur etiam *in §. Caſſius,* quod publica auctoritate veluti principis, aut Senatus factum eſt, *vt l.23. in princip. infr.* Denique in actione aquæ pluuię arcendę, de eo B tantum opere quæritur quod factum eſt priuata auctoritate, ex quo aqua pluuia vicinis nocet: & pręterea, cuius memoria exſtat. Et vt definitur *in §. idem.* Labeo ait, quę huic loco non immerito copulatur, ex eiuſdem Labeonis ſentẽtia, quum quæritur, an memoria facti operis exſtet, memoria facti operis exſtare intelligitur, ſi quis ex iis, qui vita ſuperãt, ſciat aut meminerit, opus eſſe factum, licet exacte neſciat quo die, aut quo conſule factum ſit, ſatis eſt, ſi ſciat, quando factum ſit, videlicet intra annos tot, *Il y a huict ou neuf ans,* licet neſciat quo die & conſulę factum ſit ſatis eſt ſi tempus quo factum eſt, ſciat aliquomodo, vel vt ait *l. 28 de probat.* quę ad hanc actionem pertinet tota ἐν πλάτει, πλατύτερον, ἐν ὑγεῖ, nec neceſſe eſt, vt temporis nouerit circumſtantias omnes ad liquidum, vt ait *in illo §.* quomodo, & in *l.1. Cod. ſi ſec. nupſ. is cui maritus.* ad liquidũ

C deducere rationes, & T. Liuius, *ad liquidum veritatem explorare.* Et complures alii auctores. Et quod additur in illo §. *nec vtique neceſſe eſt ſupereſſe qui meminerit, verum ſi qui audierint eos, qui memoria tenuerint.* Verba hæc ſunt Pauli non Labeonis. Nam vt conſtat *ex dict. l. 28. de probat.* non eſt neceſſe, vt operis memoria exſtare intelligatur, vt ſit aliquis, qui viderit, aut meminerit, quando factũ opus ſit, quod Labeo dicebat: ſed ſufficit, ſi audierit ab iis, qui meminiſſent, vel qui audiiſſent, *Il ſuffit que quelcũ luy die qu'il l'a ouy dire.* Teſtimonium de auditione in hac cauſa recipitur. Quod & Baſilica in *d. l. 28.* trahunt ad cauſam noui operis & finium regundorum. Quod tamen proprie ibi eſt ſcriptum de arbitrio aquę pluuiæ arcendæ tantum. Alias vero teſtimoniũ de auditione non recipitur. Demoſt.

D in Eut. οὐδὲ μαρτυρεῖν ἀκοὴν ἐῶσιν οἱ νόμοι, οὐδ᾽ ἐπὶ τῆς βλαβῆς, &c. id eſt, *ne in grauioribus quidem criminibus leges admittũt teſtimonium de auditione.* His nũc addamus, quod ex Ateio Capitone refertur in *§. apud Ateium,* cõuenienter iis, quæ dixi & retuli in §.1. dominum ſcilicet inferioris agri, in quo foſſa facta erat ſiccandi agri cauſa, hac actione compelli ad repurgandam eam, ne reſtagnet & refluat in ſuperiorẽ agrum. Et ex diuerſo quoque dominum ſuperioris agri, ſi in eo foſſa ſit, ex qua ad inferiorem aqua deſcendat, ex ſuperiore compelli poſſe: vt ipſam purget, aut impenſam purgationis præſtet, ſiue exſtet foſſæ memoria, ſiue non. Quia etſi memoria eius penitus occiderit, non ideo hoc iudicio agi poteſt, quod foſſam illam ita poſitam vicinus habeat: ſed de ea purganda aut reficienda tantum, *vt §. plane ſi foſſa, infra.* Vnde & in ſpecie §. primi nihil intereſt,

E memoria foſſæ exſtet, an non exſtet. Quod etiam magis atque magis oſtendit, quam nihil obſit ille §. ſuperiori definitioni de acquirenda ſeruitute longo tempore. Hęc vero, quę hactenus relata ſunt, confirmantur etiam *in §. item Varus,* hac ſpecie propoſita.

Ad §. item Varus.

AGgerẽ, qui erat in fundo vicini, vis aquę deiecit: qua re effectũ eſt, vt aqua plu. mihi noceret, ſi naturalis

fuerit agger, veluti colliculus: Ceſſat hæc actio, quia nihil vicinus fecit, quo aqua pluu. mihi noceret: natura loci id fecit, id ego ferre æquo animo debeo. Item ſi agger fuerit manufact', modo ſi memoria eius interciderit *vt in §. Caſſius.* ceſſat etiam actio aquę pluuię arcendæ. Sed ſi memoria eius adhuc vigeat, hęc actio competit, in hoc, vt vicinus aggerem reſtituat, reponat in priſtinum ſtatum, aut reponi ſinat ſuis ſumptibus. Et hęc fuit ſententia *Alpheni Vari.* A qua tamen diſcedit Labeo, & diſſentit: qui etiamſi memoria aggeris manufacti exſtet, ait, *directo aggere inſolita vi aquarum hanc actionem ceſſare.* Sic enim omnino hæc verba in hoc §. *item Varus*, ordinanda ſunt. Labeo autem ſi manufactus ſit agger, etiamſi memoria eius exſtat agi non poſſe, vt reponatur. Quod liquido demonſtrat ratio, quæ ſequitur, quia hac actione aquæ pluuię arcendæ nemo cogi poteſt, vt vicino proſit, quod cogeretur dominus ſuperioris fundi, ſi deiectum aggerem reficere cogeretur: ſed hac actione in id tantum vicinus adſtringitur, ne noceat, vel ne ad finem vicinum interpellet, qui ſuo fundo vicinus adcolit id facientem quod ſuo iure facere poteſt, vt ſi ius ei conceſſum ſit habendi aggeris in fundo vicini, ne eum habere aut reponere vetetur. Quo nomine ſi vetetur, etiam habet vtilem actionē aquę pluuię arcendæ, vel interdictū quod vi aut clam, *l. 1. in fine hoc titulo.* ſecundum diſtinctionem legis 14. §. *pen. & l. 22. hoc titulo.* Quod & Labeo ſubiicit *in hoc §. item Varus*, Illo loco *Quanquam tamen deficiat aquæ pluuiæ arcendæ actio directa.* Ne vicinus noceat mihi, ago directa actione aquę pluuiæ arcendę: ne interpellet me vtentem ſeruitute, aut quaſi ſeruitute, nec interpellet me facientem, quod iure facere poſſum, ago vtili actione aquæ pluuię arcendæ, quia dominus eius loci non ſum, in quo agger reponendus eſt, *l. loci, ſi ſeruit. vindic.* Et hæc actio datur tantum domino, & in dominum. Eleganter autem ait aggerem, qui factus mihi prodeſſe poteſt, vicino vero nihil nociturus eſt, æquitatem ſuggerere. vt inuito vicino mihi liceat in agro eius reponere in priſtinum ſtatum. Recte autē ponit initio huius §. aggerem vi aquæ deiectum. Nam, ſi facto vicini deiectus ſit, vt eo ſublato, vehemētior aqua profluat vel corriuetur, proculdubio hoc caſu competit actio directa, legitima aquę pluuię arcendæ *l. 1. §. 1. h. t.*

Ad §. ad Namuſam, & ſeq.

QVod dictum eſt in §. 1. *huius legis* 2. ſi foſſa, quæ facta eſt in inferiore agro, agri ſiccandi cauſa, dū non purgatur, ſuperiori agro vicini noceat, locum eſſe actioni aquæ pluuiæ arcendę, nempe vt inferior vicinus aut foſſam purget, aut purgari ſinat. Idem in hoc §. *apud Namuſam* traditur: ſi aqua fluens per inferiorem agrum iter ſuum ſimo obſtruxerit aut limo, & ob hoc aqua redundās ſiue reſtagnans ſuperiori agro noceat, ſuperiori ſcilicet vicino, ſuperiori domino agri ſuperioris in inferiorem competere actionem aquę pluuiæ arcendæ, vt ita agrum purget, aut purgari ſinat: vt purget, *inquam*, aut purgari ſinat, canale fluentis aquæ, hac ratione, vt ait, quia hæc actio non tantum eſt de operibus manufactis, ſed etiam de omnibus iis, quæ non ſecundum voluntatem vicinorum ſunt, id eſt, etiamſi de non factis: non tantum eſt de factis, ſed etiam de non factis ſecundum voluntatem vicinorū, aut in fraudem vicinorum. Nam & non facta, ſiue prætermiſſa facta eſſe cenſentur, & coercentur ab arbitrio aquæ pluuiæ arcendæ, ſi prætermiſſa ſint citra voluntatem vicinorum. Et hanc ſententiam Paulus ęquiorem eſſe putauit, quanquā Labeonis aliud iudicium eſſet, qui exiſtimauit, hoc caſu non eſſe locum actioni aquæ pluuiæ arcendæ, fretus hac ratione, quia naturaliter aqua fluens iter ſuum ſimo obſtruxiſſet. Et ideo reſtagnationes ſiue

A exundationes inde contingētes eſſe æquo animo ferendas: Contingere enim eas natura, non facto vicini: naturam a ſeipſa mutari poſſe, & vel meliorem vel deteriorem ſoli conditionē facere. Idque manifeſtius apparere, ſi terrę fragore, & motu, aut magnitudine tempeſtatis ſoli cauſa mutetur, quo caſu proculdubio nemo cogi poteſt, vt vel reſtituat locum in priſtinam cauſam, vel vt reſtitui ſinat, *leg. 14. §. primo. hoc titulo* Quod certe nec Namuſa, nec Paulus negarūt, quia hæc mutatio vis diuina eſt, quam adfert terrę motus, aut vis tempeſtatis maior, ira diuina, inuicta neceſſitas, cui neceſſario ſuccumbimus. At illa ſimi obſtructio ita diuina non eſt, & facile tolli poteſt. Itaque æquior eſt Namuſę & Pauli ſententia, nec comparatio illa Labeonis congruit, aut conueniens huic propoſito eſt. Hinc vero obſerua, arbitrum aquæ pluuiæ arcendæ dari
B ſuperiori vicino aduerſus inferiorem, vt iter aquæ ſimo obſtructum depleat, & aperiat, vt ſimiliter in §. 1. ſi foſſam agro ſiccando, quam inferior vicinus in ſuo poſitam habet, non repurget, hæc actio datur ſuperiori aduerſus inferiorem. Ex diuerſo quoque eadem actio datur inferiori aduerſus ſuperiorem, *vt in §. apud Ateium ſupra*, ſi ſuperior negligentior, remiſſior fuerit in purganda foſſa, qua aqua ad inferiorem agrum deſcendit. Et ſic *in l. 1. §. item ſciēdum hoc tit.* & eodem prorſus modo in Platonis legibus Georgicis lib. 8. oſtenditur ſuperiori in inferiorem hanc actionem dari, ſi inferior aquā, quę natura fluit opere facto inhibeat per ſuum agrum deducere, *μὴ διδοὺς ἐκροὴν*, vt Plato ait, *ἐκροὴν aquæ tranſitum, impediens aquæ tranſitum.* Et contra, inferiori dari hanc actionem in ſuperiorem, ſi ſuperior aliter aquam mittat in inferiorem fundum, quā flue-
C re natura ſoleat, *τὰ ῥεύματα* mittens ſine vllo conſilio modoue, aquam fluentem mittens. Et hic plane locus Platonis expreſſus eſt *in d. §. item ſciendum.* Et multa quoque alia auctores noſtri ex Platone mutuati ſunt, edictum ædilitium totum ſumptum eſt ex Platone, & interdicta pleraque. Sequitur *in §. ſequ.* locum non eſſe huic actioni, ſi aquarum confligium ſiue concurſus in agro tuo locum excauarit, foſſamque fecerit, quæ recipiat magnam vim aquarum, vnde vicini metuant ſibi a reſtagnatione: non, inquam, eſſe locum huic actioni, quia foſſam eiuſmodi natura fecit, non manus hominum. Alia eſt ratio foſſæ manu factæ, alia naturalis foſſę. Nā ſubiicit ſtatim, ſi foſſa iure facta ſit, vt ſi quis in ſuo duxerit foſſam agri ſui ſiccādi cauſa, etiamſi eius foſſæ memoria non exſtet, quamuis
D de ea replenda ſiue obliteranda agi non poſſit, propterea quod remota eſt a memoria hominum, tamen de ea reficienda & purganda hoc iudicio agi poteſt, *vt dictum eſt in §. 1. & §. Caſſius & §. apud Ateium*, de naturali foſſa reficienda agi non poteſt: de factitia agi poteſt. Nunc reſtat tantum §. *pen.* cuius ſententia hæc eſt.

Ad §. penult. & vlt.

SI vicinus flumen aut torrentem auerterit, qui populabatur & ſternebat agrum ſuum, vt ille ait, *ſata læta boumque laborē*; ſi, *inquam*, eū auerterit forte ducto muro vel maceria in agro ſuo, vel aggere facto, ne aqua ad ſe perueniret: hocque modo ſit effectum vt vicino noceatur,
E non poſſe cum eo, qui flumen, vel torrentem a ſe repulit, agi aquę pluuiæ arcendę. Nam & qui maceriam in agro ſuo ducit, aquam arcet, ne influat ſcilicet in ſuum agrum, Arcere eſt curare, ne aqua influat, quod & ipſe iure facit, ne ſic influat in ſuum tanta vis aquæ, quam ſolent rapidi amnes, torrenteſque adferre. Ac prętereà id non facit hoc animo, vt vicino aqua noceat, ſed vt nō ſibi noceat, & (vt idē Lab. ait, ex quo id proponitur in hoc §. *pen. & in l. 2. §. idē Lab. ſcribit, ne quid in loco publ.*) id nō facit hoc animo, vt aquā immittat in agrum vicini, ſed vt non recipiat in ſuo.

Sapientis

Sapientis patrisfamil. eſt ſuum agrū munire aduerſus vim torrentium & fluminum. Demoſthenes in oratione contra Callicl em, qua hanc ipſorum rē tuetur, *τοῦτον πεφράττοντα τὰ ἑαυτοῦ σωφρονεῖν ἡγοῦμαι: eum, qui prædia ſua munit ſapere arbitror:* Et ita eſt explicanda ſententia §. *penultim.* Verum tria ſunt, quæ ei obiiciuntur, primum *l.1.§. Neratius hoc titul.* quæ aquæ pluuiæ arcendæ ait, teneri eum, qui opere manufacto aquam auertit, aquam excludit, quę exundāte palude proxima in agrum ſuum refluere ſolebat, videlicet, ſi eo opere aqua repulſa agro vicini nocitura ſit: teneri, *inquam*, hac actione in hoc, vt aquam reſtituat. Quod eſt in Baſil. *εἰς τὴν προτέραν τομὴν καὶ φορεῖν, vt aquam ſuo præſtino curſui & canali reſtituat.* Ita eſt. Verū hoc nihil obſtat ſententiæ huius §. penult. quia non de vi & impetu tumidi fluminis, aut torrentis repellendo ibi agitur, ſed de aqua pluuia, ſiue de aqua paluſtri, quam aqua pluuia maiorem fecit, quæ & ipſa habetur pro aqua pluuia, pro aqua Iouiali: hanc propellere non licet cum detrimento vicini, & contra morem naturaliter fluentis & increſcentis aquæ. Et tātum abeſt, vt §. *Neratius* pugnet cum hoc §. *pen.* vt Harmenopulus 2. *epitomar. tit. περὶ ὑδάτων* vtriuſq; §. ſententiam coniunxerit differentiæ ſcil. ex oppoſitione ipſa demonſtrandæ gratia. Non obſtat etiam *l.23.§.1.h. tit.* vbi eum, qui aggerem fecerit in agro ſuo fluminis, *loquitur de flumine*, repellendi & auertendi cauſa, etiamſi ex eo opere noceatur iis, qui trans flumen ſunt, dicitur, eum teneri actione aquę pluuię arcendę, vt ſc. aggerem tollat, aut tolli ſinat. Idque ibi traditur ex Sabino, vt inſcriptio demonſtrat. Sed addita Pauli nota huiuſmodi, quæ tollit obiectionē. Hęc ſunt verba Pauli, *ita ſi memoria eorum exſtet, & ſi fieri non debuerit:* ita ſc. veram eſſe ſententiam Sabini, ſi memoria aggeris exſtet. Nam ſi memoria aggeris non exſtet, de eo reſtituendo agi non poſſe §. *Caſſius ſup.* & ſi agger vel aggeres, *inquit*, fieri nō debuerint. Ita vero eſt ſententia Sabini: ſi aggeres fieri non debuerint, vt puta ſi aggeres vicinus fecerit contra naturam locorum, aut vetuſtum morem, aut contra ſeruitutem fundo proximo debitam, hoc animo ſolo, vt vicino officeret. Quod etiā eſt exceptum nominatim *in hoc* §. pen. cui etiam nihil obſtat, *l.2.§. item Labeo ſcribit, nequid in loco publico.* vbi ſi ex opere, quod quis in ſuo faciat, aqua in via publica collecta, reſtagnet aut corriuetur in fundum vicinum. Neratius cōtra Labeonem ait, *eum teneri interdicto nequid in loco publico.* At breuiter non loquitur ille §. de hac actione, quę priuata eſt, id eſt, quę competit ſoli domino agri, cui aqua pluuia nocet, ſed loquitur de interdicto illo, quod populare eſt, & patet omnibus. Ac præterea non ibi de flumine agitur, aut torrente, ſed de aqua pluuia in via publica collecta per cauſam operis facti in agro finitimo. Sequitur lex 5.

Ad L.V.Eod.

L. 5. Si colonus, inſciente domino, opus fecerit, ex quo aqua vicino noceat: Labeo reſpondit, colonum interdicto quod vi aut clam teneri, dominum vero fundi aquę pluuiæ arcendæ actione, quia is ſolus reſtituere opus poteſt. Sed patientiam duntaxat eum præſtare debere, ſi ei damni infecti ſtipulatione caueatur, & ſi quam impenſam in reſtitutione operis fecerit, conſecuturum a colono locati actione. Niſi ſi quis ideo non putet, quoniam non fuerit neceſſe, ipſum reſtituere. Sed ſi iuſſus domini feciſſet, etiam interdicto dominum teneri.

SCiendum hanc actionem de aqua pluuia arcenda, dari ſoli domino agri, cui aqua opere manufacto nocet, aut nocitura eſt: & ſimiliter in ſolum dominum, qui in ſuo opus facit, quo aqua pluuia vicino noceat. Et hoc oſtendunt in hoc titulo multę leges, *l.3.§. penult. & §. vlt. leg.4. in princ. & §. penult. l.6.§. ſi quis l.14. in princip. l.18. l.22. Item*- Paul.

que in titulo de actione empti l. Iulianus. §. ſi fructus. Ex quo ſequitur ſi colonus ignorante domino opus fecerit, ex quo aqua pluuia vicino noceat, quia colonus dominus fundi non eſt: neque enim locatio ſolet mutare dominium, *l. non ſolet locati.* eum non teneri actione aquę pluuiæ arcendæ, ſed teneri interdicto, quod vi aut clam, vt patientiam & impenſam præſtet tollendi operis. Dominus vero fundi, in quo colonus opus illud fecit, tenetur actione aquæ pluuiæ arcendæ, etiamſi ipſe opus non fecerit, aut ignorauit fieri a colono: quia illud opus, quod colonus fecit, iure ſoli ad eum pertineat: quia ſuperficies cedit ſolō, ad eum quoque ſolum pertinet eius operis reſtitutio, aut patientia reſtituendi eius. Nam & qui alium patitur reſtituere, ipſe videtur reſtituere. Et ideo cum eius operis dominus ſit, ſolus ipſe tenetur actione pluuię arcendæ, non colonus. Verum hoc iudicio, quia non ipſe fecit, ſed tantū factum habet, nihil amplius quam patientiam reſtituendi operis dominus præſtare debet, ſi modo is, qui opus reſtituere, & tollere parat, ei caueat damni infecti, ſi quod videlicet ex ea reſtitutione fundo eius aut fructibus acciderit, *vt in l. proxim. §. penultim. ſupr.* Dominus ergo tenetur hac actione aquę pluuiæ arcendæ, vt patientiam tantum præſtet, non impenſam reſtituendi operis. Colonus autem tenetur interdicto, quod vi aut clam, vt etiam impenſam præſtet, factam in reſtituendo opere, & damnum quod ex ea re datum fuerit. Quam ſententiam ſiue differentiam inter colonum & procuratorem, inter hanc actionem & interdictum quod vi aut clam, Paulus hoc loco attribuit Labeoni. Lex proxim. §. penultim. eam Iuliano attribuit, quia & Iulianus ipſe, licet fuerit diuerſę ſcholę, Labeonis ſententiam approbat. Quæ & in procuratore ſeruatur eodem modo, quo opus fecit inſciente domino, *vt leg. proxim. §. penultim.* At quęritur, quid ſit dicendū, ſi locator conuentus actione pluuię arcendæ vltro, cum non poſſet cogi, ſuis ſumptibus opus reſtituerit, an ſumptus a colono poterit recuperare actione locati: Quod Labeo exiſtimauit. Sed corrigit eum Paulus in extremo huius *leg. 5.* his verbis: *niſi ſi quis ideo non putet* locatorē ſcilicet impenſam, quam vltro fecit, conſequi poſſe actione locati a colono, *quoniam non fuerit neceſſe ipſum reſtituere.* Quæ ratio rectiſſima eſt. Habet enim colonus, quod imputet locatori, qui impenſam fecit, quam facere non habuit neceſſe, quia patientiam tantum præſtare debet, nō impenſam. Hac ratione nulla eſt melior. Nec enim hęc ratio pertinet ad cauſam locationis. Hoc imputat colonuls ſtultitię locatoris, quod impenſam fecerit, quam facere non debuit. Non etiam hanc impenſam colono repudiauit locator iudicio locati, ad quod ea res nihil pertinet. Nec datur etiam temere locatori actio negotiorum geſtorum, quia nec forte locator habuit animum gerendi negotii ipſius coloni: aut forte coloni intereſt, non temere eam impenſam ſuo nomine fieri. Quo caſu ceſſat actio negotiorum geſtorum, ſi tu ſoluiſti impenſam, quam debebam, atque ita ſi me liberaris, non ſemper tibi in me cōpetit actio negot. geſtor. Non ſane ſi mea intererat eā pecuniam nō ſolui, *l. cum pecuniam de neg. geſt.* Et vero quę propoſita ſunt hactenus in hac l.5. locum habent, ſi colonus inſciente domino opus fecerit. Nam ſi opus fecerit id ſciente domino, dominus ipſe opus feciſſe videtur, atque adeo tenetur interdicto quod vi aut clam, vel actione aquę pluuię arcendę, vt impenſam pręſtet reſtituendi operis, *l. denique §. pen. & vlt. quod vi aut clam.* Cōcurrit actio aquę pluuię arcendę cum interdicto quod vi aut clam. *l. 1. in fine. l.2. §. item Varus in fine. h. t.*

Ad l. XIV. eod.

l.14. Anteus ait, ſi is, qui opus fecerit, patientiori vendiderit prædium, quatenus deſierit dominus eſſe, agendū cum eo quod vi

aut clam, quod ſi annus præterierit, de dolo iudicium dandum. 1. §. Cum igitur aquæ pluuiæ arcendæ: de facto quod nocet, quæritur. Ideoque ſi vitio loci pars aliqua ſoli ſubſedit, quamuis per eã cauſam aqua pluuia inferiori noceat, nulla competit actio. Idem fortaſſe dicitur, ſi in agro manufactum aliquid ſubſederit. 2. §. In hoc iudicium, ſicut in damni infecti, futurum damnum venit: cum reliquis fere omnibus iudiciis præteritum præſtetur. 3. §. De eo, quod ante datum eſt, quod vi aut clam agẽdum eſt: de eo, quod poſt ſententiam iudicis futurum eſt, damni infecti caueri oportet: vel ita opus reſtituendum eſt, vt nullum periculum damni ſuperſit. 4. §. De eo opere, quod poſt litem conteſtatam factum eſt, nouo iudicio agendum eſt.

QVod didicimus ex *l.5. de aq. & aqu. pluu. arc.* actionem aquę pluu. arcendæ ſoli domino, & in ſolum dominum dari, id quoniam confirmatur initio legis 14. eod. tit. non abs re fecero, ſi ei ſubiunxero nunc interpretationẽ illius l.14. Si is, qui opus fecit in fundo ſuo, quo aqua pluuia vicino quandoque nocitura ſit, eum fundum alii vendiderit & tradiderit, priuſquam cũ eo ageretur aquæ pluuię arcendę: quia dominus eſſe deſit fundi, de quo actio illa competebat, iam non tenetur amplius actione aquæ pluuiæ arcendæ, ſed tenetur interdicto quod vi aut clam intra annum vtilem, de damno quod datũ erit, & de impenſis ad opus faciendum reſtituendum ab actore factis. Et hoc proponitur *in l.* 13. quę pręcedit. Et plane ita ſe res habet, vt ibi proponitur, ſi cui fundum ſuum vendiderit eiuſdem vrbis & prouinciæ homini ſine dolo malo. Sed ſi dolo malo eum fundum, non eiuſdem ſortis, ſed potentiori vendiderit, vt vicino opponeret duriorem aduerſarium, vt moleſtum aduerſarium pro ſe ſubiiceret: hoc caſu intra annum vtilem tenetur actione in factũ, quod iudicii mutandi cauſa: vel quod iudicii euitandi: quod condemnationis euitandæ cauſa fundum alienauerit. Quod conſtat ex *l.3. §. item ſi locum. de alien. iud. mut. cauſ. &* ex *l. 16. in fin. h.t.* quæ lex 16. etiam ait, ſolui iudicium etiam aquæ pluuiæ arcendę, cœptum cum eo, qui in fundo ſuo opus fecit, quo aqua pluuia vicino quandoque nocitura ſit: ſolui *inquam*, cœptum cum eo iudicium de aqua pluuia coercẽda, ſi is initio litis, cum agebatur, in ipſo agendi articulo, cum agebatur, vt ait *l. 4. §. Pædius. de alien. iud. mut. cau. fact.* ſi is reus, *inquam*, quum agebatur in eum aquę pluuię arcendę ante damnum datum, *vt proponitur in l.16.* id eſt, antequam aqua pluuia noceret, fundum ſuum potentiori vendiderit, & tradiderit, tum vel ſtatim agi cum emptore aquę pluuiæ arcendæ quaſi domino, cum fundus ei traditus ſit a domino, hactenus tamen, vt patiatur id opud tolli, non etiam tollat ipſe ſuis ſumptibus, vel etiã agi in venditorem actione in factum, quod iudicii mutandi cauſa factum ſit, recte dixi. Quod & proponitur *in l. 16.* ſi reus ante damnum datum fundum ſuum alienarit. Nam ſi a reo ſuſcepto iudicio aquæ pluuiæ arcendæ, & lite iam cõteſtata damnum contigerit ante alienationẽ fundi deinde fundum pendente adhuc iudicio potentiori vendiderit, atque ita, ſi poſt litem conteſtatam & poſt damnum datũ fundum alienauerit, quæ alienatio valet, quia non fundus fuit litigioſus, ſed ex cauſa tantum operis in eo facti, hoc caſu iudicium non ſoluitur, iudicium manet, & perſeuerat, *l. 4. §. primo. hoc titulo.* Et in eo non tantum reſtitutio operis, litiſue æſtimatio, id eſt, pręſtatio, quanti ea res eſt, venit, ſed etiam præteritum damnum, id eſt, damnum, quod ante alienationem, poſt litem conteſtatam contigit, vt habent Florentiæ, pro *contingit.* Et ſic omnino legẽdum eſt in fine illius §. legis 4. *Et damni rationem venire etiam eius, quod alienationem contingit.* Sic eſt ſcriptum Florẽtię, ſed deeſt particula *ante, quod ante alienationem contingit,* id eſt, contigit. Quanquam & id quoque damnum venire certiſſimum ſit, quod contingit poſt alienationem ante ſententiam arbitri aquę pluuiæ arcendę, *leg. 16. paragraph. officium lege 16. hoc titulo.* At his, quę diximus de danda in

A venditorem actione, quod iudicii mutandi cauſa, qui fundum ſuum potentiori alienauit, vel antequam ſecum ageretur pluuiæ arcendæ, vel poſtea pendente iudicio, pẽdente arbitrio, aduerſatur omnimodo id, quod eſt initio huius legis 14. ex Antheo, vel potius Ateio ICto. eum, qui opus fecerit in ſuo, quo aqua pluuia vicino noceat, & mox fundum potentiori vendiderit & tradiderit, ſcilic. quia deſierit eſſe dominus, non teneri quidem actione aquæ pluuiæ arcendæ, ſed teneri interdicto quod vi aut clam: non dicit, eũ teneri actione, quod iudicii mutandi cauſa, quod ſuperiores leges dicunt tamẽ, ſed teneri interdicto, quod vi aut clam, ac ſi cuilibet alii humiliori & impotentiori vendidiſſet. Quod vtique videtur dici poſſe, ſi dolo malo vendiderit & vendiderit, aut deſierit poſſidere opus quod fecerat. Nam & in eum, qui opus vi aut clam factum dolo
B malo deſiit poſſidere, competit interdictum quod vi aut clam, *leg. ſemper. §. cauſa. quod vi aut clam.* Tenetur, *inquam*, interdicto quod vi aut clam, non quidem directo, quia opus non poſſidet, ſed vtili, perinde ac ſi poſſideret fictitio iudicio. Atqui vbi alius certus eſt poſſeſſor rei, qua de agitur, & defenſor idoneus, cum quo agi & peragi iudiciũ poſſit, nemo inuitus, qui deſierit poſſidere quaſi poſſeſſor vtile iudicium patitur, ſed tunc duntaxat, quum eius rei nullus eſt poſſeſſor certus. Quod aperte oſtenditur *in l. 3. §. vltim. de alien. iud. mut. cau. l. de illo & l. ſequ. de noxal. act. l. etiam. §. vltim. de petit. hereditatis.* Atquin in ſpecie propoſita, emptor fundi eſt operis poſſeſſor certus, cum quo ſtatim agi poteſt de aqua pluuia arcenda, *vt ait l.16.* Ergo inuitus venditor non patitur, vel excipit vtile interdictum quod vi aut clam. Denique huic interdicto non eſt locus.
C Neque enim recte dicitur locus eſſe iudicio, quod non redditur in inuitum, ſed neque volens etiam patitur, vel excipit vtile interdictum, quod vi aut clam, quod potentiori vendiderit, ſed quod vendiderit ſimpliciter. Quamobrem vel id neceſſario exigente verbo *potentiori*, quod eſt in hac leg. quod nihil omnino facit ad interdictum quod vi aut clam, & proprie facit ad actionẽ quod iudicii mutandi cauſa, vel id, *inquam*, hoc ſolo verbo flagitante, iampridem docui hoc loco eſſe legendum: *agendum cum eo, quod iudicii mutandi cauſa.* Quæ actio, quia finitur anno vtili, *l.16. l. vel poſt annum. de al. iud. mut. cauſ.* ideo ſubiicit in hac lege ſi annus vtilis præterierit dolo malo aduerſarii, quod neceſſario ſupplendum eſt, *ex l. 1. §. idem Pomponius refert. de dolo.* tum de dolo iudicium dandum eſſe. Quod
D ab eo quidem tempore incipit, quod dolo aduerſarii præteriit dies actionis, quod iudicii mutandi cauſa. Et hoc iure, quod obtinuit ante Conſtantinum Imperatorem etiam iudicium de dolo finitur anno vtili. Nulla poteſt excogitari ex iure, vel trahi huius rei interpretatio certior. Tran[illegible]mus ad reliqua.

Ad §. I. & ſeq.

IN §. 1. huius legis 14. oſtenditur, in hanc actionem venire aquam pluuiam manu nocentem, vt Cicero loquitur, in Topicis, id eſt, quæ nocitura eſt opere manufacto. Manus pro opere manufacto, *vt* 2. de legibus *mentem pietatem, virtutem conſecrari manu, quarum omnium,* inquit,
E *Romæ publice templa dedicata ſunt.* Et 2. Georg.

Quot congeſta manu præruptis oppida ſaxis:

Aquam autem natura aut loci vitio nocentem in hoc iudiciũ non venire, *vt l.1. §.1. ſupr.* Et ideo ſi pars aliqua ſoli, vel etiamſi opus aliquod in agro manufactum ſubſederit *χάσματος γινομένου, facto hiatu terræ aut voraginis,* quod Poetæ vocãt *Oſtiũ Acherontis, aut cœli ditis ſpiraculũ,* quãuis per eã cauſã, quod ſolũ ſubſederit, aqua pluu. inferior vicino noceat, hæc actio ceſſat, qua aqua illa non manu nocet, ſed naturaliter & loci vitio. In h. §. ſeq. oſtẽditur. In hãc actionem ve-

nem venire aquam pluuiam manu nocentem, vt loquitur Cicer. *in Top.* ſuperiori §. docuit, iam docet, hoc edictũ aquæ pluuię arcendę, eſſe de damno futuro, ſicut iudiciũ damni infecti, non de damno præterito, & in hoc conuenire vtrumque iudicium, quamquam id in iudicio damni infecti, ita ſit diſtinguendum, vt de damno futuro competat & detur ſtipulatio damni infecti, ceterum ex ea non agatur, antequam damnum datum factumue ſit. Qua in re aliquatenus diſtant inter ſe: nam actione aquę pluuię arcendę ſtatim atque factum eſt opus, quo aqua pluuia quandoque vicino nocitura ſit, etiamſi nondum nocuerit agi poteſt de aqua pluuia coercenda. Et diſtant etiam in alus pleriſque. Hæc actio habet tantum locum in agris, actio damni infecti in vrbe etiam: imo frequẽtius in vrbe. *l.1 §. item ſciendum, hoc tit.* Hæc actio datur ſoli domino, illa etiam non domino, ei cuius periculo res eſt, *in l.18. in prin. ſup. tit. proxim.* Et poſtremo hæc eſt legitima: illa prætoria: in hoc iudicium, *inquit*, ſicut in damni infecti futurum dãnum venit. Sequitur. *Cum in reliquis fere omnibus iudiciis præteritum præſtetur.* Reliqua iudicia. in quibus damni ratio habetur, pertinent ad ſarcienda damna, quę iam contigerunt, vt ait *l.7. § hoc interdictum. ſupr. tit. prox.* veluti iudicium legis Aquilię, iudicium ſerui corrupti, iudicium de deiectis & effuſis, iudiciũ ex edicto nautę, caupones, ſtabul. & alia pleraque. Ergo iudicio aquæ pluuiæ arcendæ non agitur de damno præterito, de damno iam facto, ſed de ea re agitur interdicto quod vi, aut clam, quod etiã eſt de damno pręterito, Id tantum damnum, quod poſt litem conteſtatam iudicio aquæ pluuię arcendæ ante ſententiã iudicis contingit, proculdubio in hanc actionem venit. Quod & poſt litem conteſtatam, & ante rem iudicatam contigit, *l.6. §. officium. l.16. hoc tit. & in l.14. §. 1. hoc tit.* quã ſupra expoſui, quum ait, *in iudicio aquæ pluuię arcendæ agi de damno præterito*, id eſt, de eo quod contigit ante alienationem fundi, in quo opus factum eſt poſt litem conteſtatam tantum, vt ibi gloſſa recte interpretatur. Vt autẽ oſtenditur in his, quæ ſequuntur in hac lege de damno, quod futurum eſt, quodue futurum veremur poſt ſententiam arbitri aquæ pluuię arcendę arbiter nihil pronuntiat ſed de eo eſt cauendum dãni infecti, vel vt ait, ita ex ſententia iudicis opus reſtituẽdum eſt, vt nullum periculum nulla ſpes damni ſuperſit. Poſtremo additur, *de opere facto poſt litem conteſtatam iudicio aquæ pluuiæ arcendæ*: conteſtatam ſcilicet de opere ante facto: poſt litem igitur conteſtatam, iudicio aquę pluuiæ arcendæ, de opere iam facto de opere nouo, quod poſt litem conteſtatam factum erit, noua actione aquę pluuiæ arcendæ agendum eſſe, quia non poteſt videri in iudicium veniſſe id, quod poſt litẽ cõteſtatam accidit. Et omnino ita eſt, *leg. non poteſt. de iudiciis: cap. abbate, de ſententiis & re iudic. li.6.* niſi ſcil. per conſequentiam eius operis, quod in iudicium deductum eſt: vel vt ait *lege 15.* id opus quod anteceſſit, tolli non poſſit, ſine eo, quod factum eſt poſt litem conteſtatam. Sequitur *l.9. & l.11. hoc tit.*

Ad leg. 9. eod.

L.9. In diem addicto prædio, & emptoris & venditoris voluntas exquirenda eſt: vt. ſiue remãſerit penes emptorem, ſiue receſſerit: certum ſit, voluntate domini factam aquæ ceſſionem. 1. §. Ideo autem voluntas exigitur, ne dominus ignorans iniuriam accipiat. Nullam enim poteſt videri iniuriam accipere, qui ſemel voluit. 2. §. Non autem ſolius eius, ad quem ius aquæ pertinebit, voluntas exigitur in aquæ ceſſione: ſed etiam domini locorum, etſi dominus vti ea aqua non poſſit. Quia recidere ius ſolidum ad eum poteſt.

NOn omnia abſolui, quę Paulus tradidit de actione aquæ pluuiæ arcendæ in hoc lib. 49. nec abſoluam

A iam, quoniam hæc cogor pauliſper intermittere, vt expediam ea, quę interpoſuit Paulus hoc libro de ſeruitutibus aquæ *in l.9. & l.11. in princip. & in l.10 de ſeruit. ruſtic. præd.* quibus explicatis reſumam actionem aquæ pluuiæ arcendæ. Quemadmodum autem titulus, ita & hic liber 49. qui proculdubio eundem titulum habuit, nõ tantum eſt de actione aquę pluuiæ arcendæ, ſed etiam de aqua, id eſt, de ſeruitute aquæ ducendæ, vel hauriendę, vel immittendę, prædio vicino aut perſonæ conceſſa, & conſequenter de actione confeſſoria quæ datur domino, qui ſeruitutem ſibi competere contendit, & de negatoria, quæ domino datur, qui negat ſe debere ſeruitutem. Et iam de ſeruitute aquæ immittendę, quę perimit actionem aquæ pluuię arcendę, habuimus *ſupr. paragrap. vlt. legis. 2.* Nunc dabimus primũ leg. 9. huius tituli, quæ eſt de ſeruitute aquę ducendæ, in qua ſeruitute conſequenda, concedenda, lex 8. quæ

B præcedit docet, non tantum voluntatem eius exquiri, qui dominus eſt loci, in quo aqua oritur, qui dominus eſt fontis, vel putei: ſed contra etiam eius, ad quem vſus, nõ proprietas aquæ pertinet, id eſt, cui aquæ ducendæ ſeruitus realis, vel perſonalis debetur. Quod *l. 4. Codic. de ſeruit. & aqua*, ait eſſe ex edicto prætoris. Quamobrem *in leg. ſeq.* 10. quæ hac eadem de re eſt, prætoris mentio. Quod ibi gloſſa non animaduertit. Neque vero hæc edicti ſententia vtilitatis ſeu æquitatis ratione caret. Nam poſſunt eiuſdem aquagii plures eſſe riuales. *l. pri. §. ſi inter riuales. l. 3. §. pen. l. 4. de aqua quot.* Pluribus ſcili. ſeparatim per eũdem locum aquæ ductus, vel aquæ hauſtus concedi poteſt, *ſi aqua ſufficiens ſit*, vt ait, *lex ſec. de ſeruit. ruſt. præd.* Sed is, cui poſteriori conceditur ius, aut vſus aquæ, volũtatem prioris, cui

C idem ius ante conceſſum eſt, habere debet, ne quid ei ex iure, quod is habet, minuat vel detrahat ſine eius voluntate. Suarum vtilitatũ quiſque optimus arbiter eſt & grauiſſimum cuiuſque iudicium de ſuis cõmodis, quod nec inſuper haberi par eſt. Vnde, quæ eſt ſpecies legis 9. Si quis fundum emptori addixerit in diem, id ea, lege, vt ſi quis intra menſem, verbi gratia, pretio ſuperadiecerit, fundus a priori emptore recedat, & ad venditorem redeat, a quo mox addicatur poſteriori emptori, qui fundum pluris licitus eſt, Paulus ait in hac leg. 9. interim in concedenda alii per eum fundum ſeruitute aquæ ductus, & emptoris prioris & venditoris voluntatem exquirendam eſſe, vt ſiue fundus manſerit penes emptorẽ priorem, nemine pretio ſuperadiiciente, ſiue ab eo receſſerit, & ad venditorem

D redierit, certum ſit, voluntate domini huius vel illius factã eſſe aquæ ceſſionem, hoc ideo, ne qua domino ignoranti fiat iniuria. Ignoranti fit iniuria, non ſcienti & volenti. Et vero ſemel voluiſſe ſatis eſt nullam enim, *inquit*, poteſt videri iniuriam accipere, qui ſemel voluit. Et rurſus nihil intereſt voluntas domini præcedat an ſubſequatur aquæ ductionem *leg. ſeq.* 10. Et hęc ſunt, quæ pertinent & continentur in priori parte legis 9. Venio ad poſteriorẽ. Quod *in l. proxim. ſupr.* dixi, non tantum domini locorum voluntatem exigi in concedendo iure vel vſu aquæ ducẽdæ, ſed etiam eius, ad quẽ vſus aquæ pertinet, id in poſteriori parte huius legis Paulus effert contraria ratione, nempe hoc modo: non eius tantum voluntatem exigi, aut ſpectari, ad quem ius, id eſt, vſus aquę pertinet, quod etiam voluntatem domini locorum, vt ſcilicet addat: domini locorum

E voluntatem exigi, etiam ſi tota aqua alii ceſſerit, ita vt ipſe ea aqua vti nullo modo poſſit, quoniam vſus aquæ perſonalis eſt. Vſus aquę ſeruitus perſonalis eſt, quæ cum perſona exſtinguitur, nec tranſmittitur in heredem, *leg. vſus de ſeruit. ruſt. præd.* Et ideo mortuo vſuario, vſus aquæ ducendæ ad dominum locorum recidere, & proprietati cõſolidari poteſt. Et ideo exigitur cõſenſus domini locorum. Quamuis tunc aqua vti non poſſit, quia, *vt dixi*, vſus eius aquæ ad eũ recidere, & proprietati cõſolidari poteſt, *inquit* recidere ius ſolidũ ad eũ poteſt. Conſolidatio hoc loco ſit

gnificatur his verbis, *ius ſolidum*, ſicut, *in leg. Sempronius, de vſufr. leg* his verbis *ſolidã proprietatem: & in l. a liberto. de bō. libert.* his verbis, *ſolidam partem.* Et Florentini hoc loco ſcriptum habent *recidere*, pro *reccidere*, vt illo loco Ouid. veteres, de remed. amor.

Reccidit, vt cupidos inter deuenit amantes,
Et quæ conciderant, tela reſumpſit amor:

Ceſellius vetus Grammaticus apud Caſſiodorum, *re, præpoſitio*, inquit, *nonnunquam, quum ad conſonantes accedit geminat illas, quod plerunque eſt apud antiquos, Duco redduco, cado, reccido.* Hęc Ceſellius. Huic vero legi cōiungam legem 10. de ſeruit. ruſtic. prędi. quæ eſt ex hoc lib.

Ad l. X. de ſeru. ruſt. præd.

Labeo ait, talem ſeruitutem conſtitui poſſe, vt aquam quærere, & inuentam ducere liceat. Nam ſi liceat, nondum ædificato ædificio ſeruitutem conſtituere: quare non æque liceat, nondũ inuenta aqua eandem conſtituere ſeruitutem. Et ſi, vt quærere liceat, cedere poſſumus: etiam vt inuenta ducatur cedi poteſt.

DOcet in hac lege, talem ſeruitutem conſtitui poſſe, vt mihi in tuo fundo aquam quęrere, & inuentam in meum fundum ducere liceat. Quod etiam eſt proditũ, *in l. vltim. ſi ſeruit. vind.* Et hoc loco comprobatur argumento ducto a ſeruitute vrbana ad ſeruitutem ruſticam. Nam ſi futuro ædificio, quod nondum eſt, ſeruitutem cōſtituere licet, veluti tigni immittendi aut ſtillicidii recipiēdi, quare non æque liceat, nondum inuenta aqua conſtituere ſeruitutem aquæ ducendæ: Nihil eſt facilius. Et futuro ædificio conſtitui poſſe ſeruitutem docet, *l. 23. §. vlt. de ſeruit. ruſtic. præd.* Nunc tranſeamus ad l. 11.

Ad l. XI. de aq. plu. arc.

L. 11. Supra iter alienum arcus aquæ ducendæ cauſa non iure fiet. Nec is, cui iter actus, debetur: pontem, qua poſſit ire agere, iure exſtruet. At ſi ſpecus non cuniculum ſub riuo aget, aqua corrumpetur: quia ſuffoſſo eo aqua manebit, & riuus ſiccatur. 1. §. Caſſius ait: ſiue ex communi fundo, ſiue cōmuni aqua noceat, vel vnum cum vno agere poſſe, vel vnum ſeperatim cum ſingulis, vel ſeparatim ſingulos cum vno, vel ſingulos cum ſingulis Si vno egerit, & reſtitutio operis, litiſque æſtimatio facta ſit cæterorum actionem euaneſcere. Item ſi cum vno actũ ſit & ſi præſtiterit: cæteros liberari. Idque quod ſociorum nomine datum ſit, per arbitrum communi diuidundo recuperari poſſe, & ex ſociis non vtique cum eo agendum, qui opus fecerit: nec minus eũ quoque damnum reſtituere debere, qui auctor operis fuit. 2. §. Apud Ferocem Proculus ait, ſi cum vno dominorum actum ſit, qui opus non fecerit, debere eum opus reſtituere ſua impenſa: quia cōmuni diuidundo actionē habet. Sed ſibi magis placere, patientiã duntaxat eum præſtare oportere, quia ſua culpa actor id patiatur qui non agit cum eo, a quo opus factum ſit. Et eſt iniquum, eum, qui non fecit, id reſtituere oportere, quoniam communi diuidundo agere poteſt. quid enim fiet, ſi ſocius eius ſoluendo non fuerit. 3. §. Officium autem iudicis inter duos accepti quale futurum ſit, dubitare ſe, Iulianus ait: ſi forte, vnus fundus fuerit, cui aqua noceat. Si vero, in quo opus factum ſit plurium, & cum eo vno eorum agatur: vtrum & eius damni nomine, quod poſt litem conteſtatam datum ſit, & operis non reſtituit in ſolidum condemnatio fieri debeat: quemadmodum cum ſerui communis nomine noxali iudicio cum vno agitur, condemnatio in ſolidum fiet, quoniam, quod præſtiterit, poteſt a ſocio recipere, aut vero is, cum quo agitur, pro parte ſua & damni dati & operis non reſtituti nomine damnandus ſit: vt in actione damni infecti fiat, cum eius prædii, ex quo damnũ metuatur, plures domini ſint, & cum vno eorum agatur: licet opus, ex quo damnum futurum ſit, indiuiduum ſit, & ipſe ædes, ſolumque earum non poteſt pro parte duntaxat damnum dare: nihilominus eum, cum quo agitur, pro ſua parte A *condemnari, magiſque exiſtimat, id ſeruandum in aquæ pluuiæ arcendæ actione, quod in actione damni infecti: quia vtrobique nō de præterito, ſed de futuro damno agitur. 4. §. Quod ſi is fundus, cui aqua pluuia nocet, plurium ſit: agere quidem vel ſingulos poſſe: ſed damni quod poſt litem conteſtatã datum ſit, non amplius parte ſua conſecuturum: Item. ſi opus reſtitutum non fuerit, non amplius, quam quod pro parte eorum interfuerit, opus reſtitui, condemnationem fieri oportere: 5. §. Si ex priuato agro in agrũ communem aqua immittatur: Ofilius ait, ſocium cum eo agere poſſe. 6. §. Trebatius exiſtimat, ſi de eo opere agatur, quod manufactum ſit: omnimodo reſtituendum id eſſe ab eo, cum quo agitur. ſi vero vi fluminis ager delatus ſit, aut glarea iniecta, aut foſſa limo repleta; tunc patientiam dumtaxat præſtandam.*

B HVius legis principium eſt etiam de ſeruitutib. aquę, per quem locum iter alii ceſſero, an & per eundem alii aquę ductum cedere poſſum: Minime, *l. 14. de ſeru. ruſtic. præd.* quia deterius iter facerem. Sed neque ſupra eũdem locum, per quem iter alii ceſſi, *vt initio huius legis oſtenditur*, poſſum alii aquę ductum cedere, puta vt opere arcuato, vt arcu aut ponte ſupra iter alienum ædificato, per eum arcum vel pontem alii aquam ducere licet, hoc non poteſt fieri, quia deterius iter fit. Sicut de via publica dicitur, *in leg ſecun. §. Seio. nequid in loc. public.* per viá publicam, quod ſignificat etiã *ſuper viam publicam*, iure ſpecum aut pontem non fieri, quia, *vt ait*, deteriorem viam publicam fieri non oportet. Et ita quoque ex contrario, ſi alii prius aquę ductum ceſſero, deinde alii iter vel actum C per eundem locum, vel ſupra eundem locum ponte exędificato, qua poſſit ire agere, cedere nō poſſum. Aut quod initio huius legis ſequentibus verbis, *nec is, cui iter vel actus debetur*, ſignificatur, ſi cui iter vel actum debeá, is pontem, qua poſſit ire agere, iure extruere non poteſt ſupra riuum alienum, ſc. hoc eſt ſupplendum, quo aquam ducit ſeruitutis iure: quia & id facere nō poteſt ſine incommodo eius, cui aquæductus debetur. Verum an ſub riuo alieno poterit ſpecus quis, aut cuniculum facere, eundi agēdi cauſa: Paulus ait, *Specus* in neutro genere, vt Vergil.

Hic ſpecus horrendum---

Idem differentiam facit inter *ſpecus & cuniculũ*, ſi quidem ita legatur, *at ſi ſpecus non cuniculum ſub riuo aget*. Quod nō eſt rectum. Nihil enim aliud ſpecus quam cuniculus ſubterraneus: vel vt Seneca ait 6. natur. quęſt. *Locus vacuus* D *ſub terra*. Et plane idem eſſe ſpecum & cuniculum. Curt' Rufus ſignificat *libr. 4.* his verbis, *agi cuniculos iuſſit, nec ſaxa, cauteſque: quæ interpellent ſpecus, obſtabant.* Et lib. 9, *vrbem*, inquit, *cuniculo cepit, quod barbaris ſimile monſtri viſum eſt, quippe in media vrbe armati terra exibant, nullo ſuffoſſi ſpecus ante veſtigio facto.* Quod cuniculum dixit initio, poſtea vocat ſpecus. Ergo vtrumque nomen idem poteſt. Itáq; iampridem oſtendi, *obſ. 16. cap. 17.* hoc loco ſublata negatione eſſe legendum, *at ſi ſpecus*, addita ſubſtitutione, ſiue hemycicio (*ſyſilico*) *at ſi ſpecus: cuniculum ſub riuo aget*, vt ſit cōnexio duarum vocum idem ſignificantium, quæ figura Græcis παρεγκλισμὸς, & eſt in his libris frequentiſſima. Ergo, vt ſentit Paulus hoc loco, ſub riuo alieno ſpecus, aut cuniculum agere non licet, quia eo ſubfoſſo aqua aliena corrũpitur, aut manalis fit, vt veteres dicebant *Manalem fontem*, E & riuus ſiccatur. Cetera quę ſunt in hac leg. 11. & ſunt ſat multa, ſunt de actione aquæ pluuiæ arcendæ, de qua exponendum eſt quod eſt *in* §. 1.

Ad §. 1.

SI ex cōmuni fundo, pluriũ opere manufacto, decurrēs aqua pluuia fundo vicino noceat, vel ſi fundo pluriũ cōmuni noceatur, ait vnũ ex dominis fundi cōmunis, cui aqua pluuia nocet, cũ vno ex dominis fundi, ex quo aqua pluuia nocet, agere poſſe aquę pluuię arcēdę, vel vnũ cum omnibus aut ſeparatim cum ſingulis, vel omnes ſimul, aut ſepa-

aut ſeparatim ſingulos cum vno, aut ſingulos cum ſingulis, & ſiquidem vnus egerit de opere reſtituendo hoc iudicio, de aqua pluuia arcenda, qua de re, vt in ſolidum agat neceſſe eſt, tam pro ſua, quam pro ſociorum parte, quia operis reſtitutio indiuidua eſt, reſtitutio operis ſiue demolitio in partes ſcindi nõ poteſt, *l.4.§.vlt. de verb. obligat.l.ſtipulatio.§.vlt. de noui operis nunt.& §. officium. inf. in hac l.* Si igitur vnus ex dominis fundi, cui nocetur, egerit aquæ pluuiæ arcendæ, & opus reſtitutum fuerit, opus ſcilicet totum, quia nec reſtitui poteſt pro parte, facta ſunt indiuidua: litis autem æſtimationem, id eſt, æſtimationem damni contingentis poſt litem conteſtatam, quæ in partes diuidi poteſt, pro ſua tantum parte conſecutus fuerit, quia nec potuit in ſolidum, *vt §. quod ſi is fundus. inf. in hac lege.* quamuis partem tantum æſtimationis conſecutus fuerit, opus vero totum reſtituerit, aut reſtitui curauerit, cæterorum ſociorum actio perimitur: Optima ratione, quia nec de opere reſtituendo agere poſſunt, quod iam totum reſtitutum eſt, nec de damno præterito, quod ſcilicet contigit, antequam ipſi agerent, poſt litem ab vno ex ſociis conteſtatam. Et hæc actio non datur de damno præterito, id eſt, quod contigit, antequam ageres, ſed de eo, quod contigit poſteaquam egiſti. Neceſſe igitur eſt, vt dicamus, cæteris competere interdictum, quod vi aut clam, quod eſt de damno præterito, ſed non actionem aquæ pluuiæ arcendæ, quæ de damno futuro tantum eſt, vt docuimus nudiuſtertius *in l. 14.* Sed ſi quando vnus ex ſociis fundi, cui nocetur, egit aquæ pluuiæ arcendæ, ſi opus reſtitutum non ſit, ſi reus noluerit opus reſtituere, hoc caſu actor pro ſua parte conſequitur tantum, quanti ſua intereſt opus reſtitui, *vt dict. §. quod ſi is fundus, & l.6.§.1. hoc titulo.* At cum ſane reliquis integra eſt eadem actio, quatenus eorum etiam intereſt pro rata opus reſtitui. Et hæc, ſi vnus ex ſociis egerit aquæ pluuiæ arcendæ. Sed ex diuerſo, ſi cum vno ex ſociis fundi communis, ex quo aqua pluuia vicino nocet, actum ſit aquæ pluuiæ arcendæ, & is præſtiterit, vt ait, id eſt, totum opus reſtituerit, cæteri ſocii liberantur, ſed quod impenderit in reſtituendo opere, id pro parte a cæteris conſequetur actione communi diuidundo. Quo loco legendũ vno ſpiritu, vna ſaliua, *Per arbitrum communi diuidundo reciperari poſſe: & ex ſociis:* ſumptum ſcilicet a cæteris ſociis factum in reſtituendo opere recuperari poſſe per arbitrum communi diuidundo. Hic vulgo locus vitiatus eſt ab interpunctione. Sed ſi actum eſſet aquæ pluuiæ arcendæ cum vno ex ſociis, is opus non reſtituerit, is opus reſtituere noluerit ſuis ſumptibus, in partem tantum condemnabitur, in partem tantum condemnandus eſt, quia æſtimatio eius, quod intereſt, diuidi poteſt, nec cæteri liberabuntur. Cum vno autem ex dominis agendum eſt, non cum eo, qui opus fecerit, vt opus reſtituat, ſi dominus non ſit, vt cum procuratore: cum colono: qui opus fecit, hac actione agi non poteſt, quia nec ad eum pertinet opus, quod fecit, nec operis facti reſtitutio *l.4.§. vlt. & l.5. hoc titulo.* Et multo minus non dominus, qui opus fecit in agro alieno, quo vicino aqua pluuia nocet, compelli poteſt, vt damnum præſtet, quod aqua pluuia attulerit. Et hoc eſt, quod ait in extremo huius legis, huius §. *Non vtique cum eo agendum, qui opus fecit, ſed cum domino.* Hæc actio ſoli competit domino, & in dominum tantum: *nec minus cum damnum reſtituere, qui auctor operis fuerit, non etiam dominus.*

Ad §. Caſſius.

INcipit hic §. ab iis verbis: *Caſſius ait: ſiue ex communi fundo, ſiue ex communi aqua noceatur.* Siue igitur ex communi fundo, ſiue ex communi aqua pluuia noceatur, & communi fundo aqua pluuia noceat, in quo factum eſt opus, quo aqua pluuia vicino nocitura ſit. Communi autem fundo aqua pluuia nocet, in quem ex opere illo fit, vt aqua pluuia immittatur. Et hoc loco *ſiue* coniunctio eſt, nõ diſiunctio vt Albericus (*quo ego doctore vtor familiariter*) ſentit recte, idemque ſequentia euidenter exigunt. Coniunctio, *inquam* eſt, vel ſubdiſiunctio, falſa diſiunctio, ſiue παραδιάζευξις, vt loquitur, *l. pen. Cod. de verb. ſign.* Sic igitur ponenda eſt ſpecies: Ex communi fundo plurium aquam pluuiam nocere fundo proximo, qui & ipſe eſt æque cõmunis inter duos pluresue, & vel vnum ex ſociis, quorum fundo communi noceatur, aquæ pluuię agere poſſe, aquę pluuiæ arc. agere poteſt, cum vno ex ſociis & dominis fundi communis, in quo opus factum eſt, vel vnum ſeparatim cum ſingulis, vel ſeparatim ſingulos cum vno, vel ſingulos cum ſingulis. Quæ diuiſio pluſquam manifeſto oſtendit, ita, vt dixi, ſpeciem eſſe ponendam. Ex communi fundo ſcilicet noceri, etiam communi fundo inter duos, aut plures. Et ſiquidem vnus ex ſociis, quorum fundo communi aqua pluuia nocet, egerit aquæ pluuiæ arcendæ cum vno ex aliis ſociis, vel ſeparatim cum ſingulis, quorum in fundo communi opus factum eſt, & reſtitutio operis facta fuerit, in totum ſcilicet quia eſt indiuidua, vt probauimus ſupra. Item ſi litis æſtimatio, id eſt, æſtimatio damni dati poſt litem conteſtatam, facta & præſtita fuerit actori, pro ſua parte ſcilicet, quia diuidua eſt *vt §. quod ſi is. infra in hac l.6.§. primo. ſup.* tum hęc actio in cæterorum ſociorum perſona euaneſcit, videlicet ſi vnus ex ſociis, quorum fundo nocetur, hac actione ſimiliter egerit cum vno ex ſociis, in quorum fundo communi opus factum eſt: ſi, *inquam*, cum vno egerit, & reſtitutio operis in ſolidum, & damni dati præſtatio pro parte facta fuerit; hæc actio in cæterorum ſociorum perſona extinguitur, quia nec de opere reſtituendo, qua de re præcipue hoc iudicium inſtituitur, agere poſſunt, quia iam reſtitutum eſt, neque etiam de damno, quod contigit poſt litem cum illo conteſtatam, quod cæteris ſociis eſt damnum præteritum: & de damno præterito hoc iudicio non agitur, ſed interdicto quod vi aut clam, quo etiam pro rata portionem ſuarum cæteris ſociis integrum eſt experiri, *l. 14.§. in hoc l.6.§. officium hoc titulo.* Et hæc ſi vnus ex ſociis egerit aquæ pluuiæ arcendæ. Quod ſi cum vno ex ſociis habentibus cõmunem fundum, in quo opus factum eſt, actum ſit aquæ pluuię arcẽdæ, & is opus reſtituerit, & damnum, quod poſt litem conteſtatam contigit, pro ſua tãtum parte pręſtiterit, cęteros ſocios liberari, recte Caſſius ait, quia totum opus eſt reſtitutum. Neque enim potuit eius demolitio ſcindi in partes. Itemque de damno pręterito hoc iudicio non tenetur, ſed de futuro tantum, quod contigit poſt litem conteſtatam ante ſententiam. Verum quod is impenderit in reſtitutionem operis propter indiuiduitatem ipſius rei, propter indiuiduitatem reſtituendi operis, quia neceſſe ei fuit ſua impenſa totum reſtituere, id pro parte ſociorum ab eis recipiet actione pro ſocio, vel communi diuidundo. Hoc eſt certiſsimum. Quod ſi etiam æſtimationem damni dati poſt litem conteſtatam, vel non reſtituto opere per contumaciam aduerſarii, ſi æſtimationem, quanti actoris intereſt in ſolidum pręſtiterit, quia neceſſe non habuit eam ęſtimationem pręſtare in ſolidum, ſed ſatis ei erat eam pro ſua parte præſtare, quia pecunię pręſtatio diuidua eſt, *vt patet ex dict. §. quod is fundus, & l.6.§. primo, ſup.* tum id, quod ſociorum nomine dederit, non recipiet iudicio communi diuidumdo, quia neceſſe non habuit ſolidam ęſtimationem præſtare, ſed tamen id recipiet actione negotiorum geſtorum, *l.6.§. ſiue autem, & §. ſi damni. comm. diuid. l. ſi communes. de negot. geſt. l.3. Cod. eod. tit.* Quę omnia Accurſius, quo nomine eum vehementer laudo, intellexit probe. Quod autem ſcriptum eſt in fine huius §. *Et ex ſociis non vtique cum eo agendum, qui opus fecit,* id profecto quod in extremo huius §. eſt, Accurſius intellexiſſe non videtur. Cum enim in id adducat *l.4.§. vlt. & l.5. hoc tit. ſup.* ea ver-

ba extrema huius §. accepiſſe videtur de non domino, A
qui in alieno ſolo opus fecerit, cum quo certum eſt, etſi
eo nomine poſsit agi interdicto, quod vi aut clam, non
tamen agi poſſe actione aquæ pluuiæ arcendę, quia do-
minus non eſt. Quę res etiam fecit, vt mutatis interpun-
ctionibus, mutatoque articulo *ex*, in a, vulgo ita legeretur
vno ductu, *per arbitrum communi diuidundo reciperari poſſe a
ſociis*, addito puncto, tum ſequeretur alia clauſula, quę ac-
ciperetur de non dominis, qui opus fecerunt in alieno,
quo aqua pluuia vicinis noceret, nempe hæc clauſula,
non vtique cum eo agendum, qui opus fecit. At certe cum di-
cat, quæ eſt veriſsima lectio, *& ex ſociis.* Initium hoc eſt
clauſę poſterioris huius §. non illud, *non vtique.* Et conſe-
quenter hæc clauſula de dominis eſt, *ſi de ſociis habentibus
fundum communem.* Ergo de dominis, non de non domi-
nis, neque etiam de non dominis dicere hoc loco quic- B
quã attinebat. Quod cum ita ſit, perſpicue igitur falſum
eſt, vt eſt ſcriptum, quod ait, *ex ſociis*, quorum ſcilicet in
fundo communi opus factum eſt, *non vtique cum eo agen-
dum aquæ pluuiæ arcendæ, qui opus fecerit.* Imo enim vtique
ſine dubio cum eo agendum eſt, qui opus fecit, nimirum
vt non tantum patientiam, ſed etiam impenſam præſtet
tollendi operis. Et vero cum ſubiiciat, *nec minus eum quo-
que damnum reſtituere debere, qui auctor operis fuerit.* Quibus
verbis affirmat, eum quoque, qui opus fecerit, damnum
debere præſtare datum poſt litem conteſtatam. Nec non
igitur & ante affirmauit neceſſario, ante adfirmauit, non
negauit, cum eo eſſe agendum, qui opus fecerit, & non
minus damnum reſtituere debere, nec minus damnum
eum reſtituere debere. Quid aliud eſt, quam eum nõ tan- C
tum opus reſtituere debere, conuentũ actione aquæ plu-
uiæ arcendæ, ſed etiam damnum, quod contigerit poſt li-
tem conteſtatam? Quod & gloſſæ & Doctores intelligen-
tes, hæc ita ferruminare coacti ſunt, vel ſupplere, *non vti-
que*, ſubaudi *tamen*, *non vtique tantum cum vno ex ſociis qui,
opus fecerit ſolus in fundo communi, aquæ pluuiæ arcendæ agen-
dum eſſe, vt patientiam & impenſam præſtet reſtituendi operis:
ſed etiam cum eum, qui opus non fecerit, vt vel patientiam præ-
ſtet, non etiam impenſam.* Quod eſt quidem veriſſimum, ſed
non his verbis expreſſum. Vis autem ſcire, quam hoc ſit
veriſſimum, audi enarrationem §. ſequẽtis, & interim fa-
ceſſat illa negatio. Si ex ſociis, in quorum fundo commu-
ni opus factum eſt, quo aqua pluuia vicino noceret, cum
vno actum ſit aquæ pluuiæ arcẽdæ, qui opus non fecerit,
nec fieri iuſſerit, Proculus diuerſæ ſcholæ a Caſſio, exiſti- D
mabat eum, tametſi innocentem, ſua impenſa opus reſti-
tuere debere. Hac ratione, quia pro parte cæterorum ſo-
ciorum, quod impenderit iudicio communi diuidundo a
ſociis recipere poteſt. Et nihil damni facturus eſt, ſi ſua
impenſa opus reſtituerit. Contra vero Vrſeius Ferox, cu-
ius ſententia verior eſt, eum, qui opus non fecerit, patien-
tiam duntaxat tollendi operis præſtare debere: nec ido-
neam eſſe Proculi rationem, quia communi diuidundo
actionem aduerſus ſocios habet, vt impenſam quam fe-
cit, reciperet pro parte ſociorum. Quid enim ſi in alios ea
actio inanis? Quid ſi ſit actio *ἄπορος*? vt ait Nouella 97. an
impenſę damnum faciet? Hoc vero durum & iniquum
eſt, & multo æquius imputari actori, quod ex ſociis eum
non elegerit, qui opus fecerat inuitis aut ignorantibus
cæteris, qui vtique ſolus ſuis impenſis opus reſtituere de- E
bet, iuxta diſtinctionem *legis 5. h. tit. l. tertia. §. item ſi totum,
de alien. iud. mut. cauſ.* Multo æquius eſt, *inquam*, actori mo-
ram ſuam imputari, qui ſcilicet tardior fuit in exigendo
eo, vel aggrediendo eo, qui opus fecerat. Quibus verbis
etiam hæc ratio exprimitur *in l. 12. hoc tit.* quæ & de eo lo-
quitur, qui opus non fecit, ſed ſocius fuit eius, qui fecit.
Hæc ita explicanda ſunt. Explicabimus etiam partem §.
officium.

A

Ad §. Officium.

DIctum eſt ſupra de aqua pluuia, quæ ex fundo com-
muni plurium opere manufacto nocet, ſimiliter alii
fundo communi plurium. Nunc in hoc §. dicit de aqua
pluuia, quæ ex fundo communi plurium nocet fundo,
non iam communi, ſed vnius proprio, quod illa verba ſi-
gnificant, *ſi forte vnius fundi fuerit.* Proprius igitur, *cui aqua
noceat*: ſiue *in quo opus factum, ſit plurium.* Vbi veterum mo-
re, & ſcriptoris præcipue, Pandectarum Florentinorum
ſcriptum eſt, *qui* pro *cui*, dandi vel auferendi caſu. Dona-
tus in Andria. *qui veteres ſcripſere* in illum locum, *reſtat
Chremes, qui mihi expurgandus*, eſt & in Eunucho. *Dij poteſta-
B tem ſuam omnem oſtendere, qui tam ſubito tot congruerint bo-
na.* Et in Phormione, *qui, quod amas, domi ſit.* Et vt doctiſſi-
mus Bembus ſentit illo loco. Virgilii.

--- qui non riſere parentes.

Quæſtio autem huius §. eſt, ſi is, qui ſolus fundi dominus
eſt, cui ex opere manufacto in fundo communi plurium
aqua pluuia nocet, cum vno ex ſociis egerit, aquæ pluuiæ
arcendę vtrum ſicut operis reſtituendi in ſolidum con-
demnatio fit, quia opus indiuiduum eſt, vtrum ita etiam,
vel an ita etiam damni dati poſt litem conteſtatam, vel
opere non reſtituto, quanti actoris intereſt in ſolidum, in
pecuniam certam cõdemnatio fieri debeat? Hęc eſt quæ-
ſtio, de qua Iulianus dixit dubitare ſe. Cur dubitauerit
proxima recitatio demõſtrabit, ſed prius dicamus, *vt huic*
C quæſtioni reſpondeamus. Et quidem ſicut, cum fundus,
cui aqua pluuia nocet, plurium communis eſt, ſinguli ſo-
cii non habent actionem, niſi pro parte damni dati poſt
litem conteſtatam, & opere non reſtituto pro parte, pro
qua eorum intereſt, *vt diximus ſupra, vt item proponitur, in
fine huius §. & in l. ſexta. §. primo, ſupra.* Ita quum fundus,
cui aqua pluuia nocet, vnius proprius eſt, eo agente cum
vno ex dominis fundi communis, cum quo opus factum
eſt, concluditur hoc loco, eo nomine non fieri condem-
nationem, niſi pro parte, quia pecuniaria condemnatio
eſt, quæ diuiſionem recipit. Idque exemplo actionis dam-
ni infecti, qua ſi agatur cum vno ex dominis prædii com-
munis, ex quo damnum timetur, agitur tantum in par-
tem, *l. plures, & l. ex damni. §. penultimo. ſupra titulo proximo.*
Quia licet opus, ex quo damnũ timetur, ſit indiuiduum,
D id eſt, diuidi non poſſit, ſicut & ea ratione animal quod-
cunque dicitur indiuiduum: licet, *inquam*, opus, ex quo
damnum timetur, indiuiduum ſit, & in partem etiam re-
ſtitui non poſſit; licet item prædium, ex quo damnum ti-
metur, non poſſit alteri prædio pro parte damnum dare,
pro parte non dare; nam quod damnum dat, id ſane in ſo-
lidum dat, nec damni diuiſio eſt, tamen damnum, quod
pluribus datum eſt, non poteſt videri ſingulis datum in
ſolidum, ſed in partem tantum. Ergo in partem tantum
habent actionem ad æſtimationem. Rei quidem dam-
num datur in ſolidum, ſed non etiam perſonis ſingulis.
Itaque idem ſeruatur in actione aquæ pluuiæ, quod in
actione damni infecti, quia & vtraq; eſt de dãno futuro,
non de pręterito. Primum ſententia §. officium, *l. 11. de aqu.
& aq. pluu.* paucis repetenda eſt, vt cum ea coniungam
E contentionẽ, quæ in eo proponitur actionis noxalis cum
actione damni infecti, ſi fundus plurium cõmunis ſit, ex
quo decurrens aqua nocet fundo meo proprio. Iulianus,
qui initio de officio iudicis aquę pluuiæ arcendæ accepit
inter me & vnum ex ſociis ſiue dominis fundi commu-
nis, ex quo aqua nocet fundo meo, dubitare ſe dixit po-
ſtremo magis putauit, opus quidem ab eo, quo cum agi-
tur eſſe reſtituendum, tollendum in ſolidum, arbitrio
iudicis, quia operis reſtitutio indiuidua eſt. In æſtimatio-
nem vero damni dati poſt litem conteſtatam, vel opere
reſtituto per contumaciã rei, in æſtimationem eius, quod
intereſt

intereſt,reum pro ſua parte tãtum condemnandum eſſe. Quod confirmat etiam *lex ſexta*, §. *primo*. & in extrema clauſula huius §.*officium*, quæ incipit his verbis: *Quod ſi is fundus,cui aqua pluuia nocet,plurium ſit*:vbi, *quod ſi is fundus, cui aqua pluuia nocet*, ex alio ſcilicet fundo communi, & coniungenda ea clauſula eſt cum §.*Caſſius.ſupra.* idem,*inquam*,ſeruari oſtenditur,idemque eſſe arbitrium ſiue officium iudicis aquæ pluuiæ arcendæ ſi ex communi fundo, verbi gratia Lucii & Caii aqua pluuia noceat fundo communi meo & tuo. Nam & hic æſtimationis condemnatio fit in partem tantum, ſi cum vno ex ſociis agatur,nõ cum omnibus, aut ſeparatim cum ſingulis. Et hoc quidem comparatum eſſe ait in hoc §. exemplo ſtipulationis & actionis dãni infecti, ſtipulationis & actionis, quæ vtraque ſignificatur nomine actionis. Quia & ſtipulatio inſtar actionis habet, non hoc loco tantum, ſed etiam *in l. 3.§ ſi vicinus.h.t.& in l.33.ſup.tit.prox.& in l. Iulianus.§.ſi fruct.de act.empt.* Et rurſus etiam in hoc titul. *l.14.§.in hoc.* Qua quidem actione damni infecti ſi agatur cum vno ex dominis prædii communis, ex quo damnum timetur, is certe non amplius, quam pro parte ſua condemnari debet,*l.plures,l.ex damni,§.pen.ſupra titulo proximo*, quia vt etiam hic oſtenditur, licet opus, ex quo damnum timetur, indiuiduum ſit, neque enim poteſt diuidi ſine corruptione,ſine interitu;licet enim non poſſit prædium,quod damnoſum iminet alteri prędio,pro parte duntaxat damnum dare,quia & ipſa damni datio, ſi per ſe ſpectetur,indiuidua eſt; tamen damnum quod futurum eſt, vt detur pluribus, quodue datum eſt pluribus, non poteſt videri ſingulis datum iri, aut dari in ſolidum, ſed in partem tantum. Prædio quidem communi damnum datur in ſolidum,ſed non perſonis ſingulis. Itaque idem ſeruatur hac in re in actione aquę pluuiæ arcendę & in actione damni infecti. Quia, *vt ait*, vtraque eſt de damno futuro, non de præterito. Ergo conueniens eſt, vt quæ in vtraque damni ratio venit,eodem & pari modo ineatur. Argumentatur a ſtipulatione vel actione ex ſtipulatu damni infecti, ad actionem aquæ pluuiæ arcendæ a pari, quod argumentum in iure eſt frequentiſſimum. Et quod forte Iuliano dubitationem dabat,docet diſparem eſſe rationem noxalis actionis,quæ eſt de dãno præterito,non de futuro. Vnde ſi ſerui cõmunis nomine cum vno ex dominis agatur noxali actione furti, vel damni iniuriæ, & is ſuſcipiat hominis defenſionem, quæ proculdubio indiuidua eſt, quia & homo,cuius ob noxam agitur, indiuiduus eſt, *l. in executione.§.pro parte, de verborum obligat.* nec audietur ergo, ſi pro parte hominem defendere paratus ſit, ſed quodammodo totum ſuum hominem, ac ſi totus ſuus eſſet, defendere debet,*l.4.ſi ex nox.cauſ.ag.* Ideo & in ſolidum condemnandus eſt, vt ſi nolit hominem noxæ dedere, litis ſiue damni dati integram æſtimationem præſtet,permiſſa,vt ſignificaui iam, noxæ deditione, ſi ſeruum noxæ dedere malit. Quæ quidem noxę deditio etiam indiuidua eſt,vt & homo, qui deditur in noxam. Itaque non poteſt euitare litis æſtimationem, quamuis ſerui in ſolidum non ſit dominus,niſi ſeruum non noxæ dedat in ſolidum, redemptis partibus ſociorum,vel qua alia ratione,*l.octaua,de nox.act.l.14.§.item ſi ſeruus,de ſeruo corrupto.l.25.§.ſi vnus, familiæ erciſcundæ.* Ratio vero, quæ redditur hoc loco, cur vno ex dominis ex perſona ſerui communis conuento actione noxali in ſolidum, condemnatio fiat, ea, *inquam*, ratio ſimilis eſt rationi Proculi allatę ſupra in §.apud Ferocem,quia hęc eſt ratio,quoniam quod præſtiterit vnus ex dominis noxę nomine, id a ſocio vel ſociis actione pro ſocio,vel actione communi diuid.vel familiæ erciſcundæ pro partibus eorũ recipere poteſt, *vt in dicta l.25 §.ſi vnus*, quam tamen rationem mirum eſt reiici in §.*apud Ferocem*, & in hoc §.recipi atque probari. Quæſo doceamus quid ſit in cauſa,aut quę ſit veritatis ratio?& dico illam rationẽ omnino nihil valere,in eo, qui iure obligatus non eſt, qui

A vtique nec ideo obligatur, vt eſt in regula iuris 171. quod recepturus ſit ab alio quod præſtiterit, alioquin quilibet obligaretur ad ſoluenda aliena nomina, quia ſoluta recepturus eſt actione negot.geſt.quod eſſet abſurdum. Et ita in ſpecie dict. §.*apud Ferocem*. vnus ex ſociis,qui opus non fecit,quo aqua pluuia vicino noceret, nec fieri ſciuit, nec iure ipſo tenetur actione aq.pluu.arcẽd.hoc eſt,vt impenſam præſtet tollendi operis, vt patientiã quidem tollendi operis, non vt impenſam præſtet, non ideo etiam in hoc tenetur magis:quod ſi eam impenſam fecerit,a ſocio, qui opus fecit, quod amplius ſua portione impẽderit actione communi diuid.reciperare poteſt. Hęc ratio non obligat: non obligatur. Valere autem maxime hanc rationem in eo,qui iure obligatus eſt,vt in hoc §.quum vnus ex ſociis, qui actione noxali nomine ſerui communis tenetur,in ſo-
B lidũ ipſo iure, vel eo maxime tenetur, quia quod amplius ſua parte præſtiterit, id a ſocio reciperare poteſt per arbitrum communi diuidundo. Nam & ita (*quod notandum*) actione de peculio & inſtitoria & exercitoria nomine ſerui communis ſinguli ex dominis ipſo iure tenentur in ſolidum, quod iniquum ſit eum, qui cum vno contraxit, diſtringi in plures aduerſarios:ſicut & illud iniquum eſt, vt ob noxam vnius quis diſtringatur in plures aduerſarios,in plures dominos ſerui,vel eo maxime,quum ſinguli condemnantur in ſolidum, id eſt,vel vnus ex iis,qui electus fuerit, eo maxime condemnatur in ſolidum, quod rurſus ipſe poſſit a ſocio,vel ſociis conſequi iudicio ſocietatis,vel comm.diuid. quod amplius ſua portione ſoluerit. Et ita eſt proditum nominatim *in l.& ancillarum,§. vlt. de pecul.* Et neſcio quo ore gloſſa ibi non exaudiat ratio-
C nem illam, quæ maxime idonea eſt. Hæc diſtinctio, quæ vſum illius regulæ demonſtrat ſumme notanda eſt.

Ad §.ſi ex priuato.

SVpra dixit de aqua pluuia, quæ ex fundo communi duorum vel plurium æque nocet fundo plurium communi, & de aqua, quæ ex fundo communi plurium nocet fundo vnius proprio *in §.officium*. In hoc §.pen.vice mutata dicit de aqua, quæ ex fundo priuato, vt ait, id eſt,ex fundo proprio vnius, nocet fundo communi,veluti ex fundo meo proprio, fundo cõmuni meo & tuo. Quo caſu ait ſocium mecum agere poſſe aquæ pluuiæ arcendæ.ſed addendum eſt ex *d. l. 6.§.inde quæritur, ſup.* ſic tamen,
D vt pars tantum damni ei præſtetur. Nihil eſt certius.

Ad §. vlt.

POſtremo in §. vlt. huius legis oſtenditur, aqua pluuia vicino nocẽte ex opere ab alio facto, in agro ſuo, manu ſua,dominum omnimodo opus reſtituere & tollere debere. Omnimodo,id eſt, ſuis ſumptibus, *vt §.apud, ſup.* Aqua autem pluuia nocente vi fluminis, dominum fundo,ex quo aqua nocet, patientiam duntaxat tollendi operis præſtare debere. Nocente autem vi fluminis,forte, vt ait foſſa quadam fimo aut limo repleta, vel aggere deleto,*vt in l. 2. §. item Varus.ſup.* vel inquit, *glarea intecta*, id eſt, ſabulo aggeſto. Vnde & glarea pro via regia ſabulo
E ſtrata apud Auſonium illo loco,

Aut iteratarum qua glarea ducta viarum
Fert militarem ad Blauiam.

Sterni viæ regiæ ſabulo ſolebant,quod veteribus eſt *deſabulare*:vt *delapidare*, lapide ſternere. Reſtat *l. frugem 77.de verb.ſignif.*

Ad l.77.de verb.ſignif.

L.77. Frugem pro reditu appellari,non ſolum quod frumentis, aut leguminibus: verum & quod ex vino,ſyluis cæduis, cretifo-

dinis, lapidicinis capitur. Iulianus ſcribit, fruges omnes eſſe, qui- A *bus homo veſcatur, falſum eſſe: non enim carnem, aut aues feraſue, aut poma fruges dici. Frumentum autem id eſſe, quod ariſta ſe teneat, recte Gallum definiſſe. Lupinum vero & fabam fruges potius dici: quoniam non ariſta, ſed ſiliqua continentur. Quæ Seruius ad Alſenum in frumento contineri putat.*

REſtat ex hoc libro *l. 77. de verborum ſignificat.* quam rectiſſime Labittus noſter retulit ad actionem aquę pluuiæ arcendæ me auctore, cum in hac vrbe diuerſaretur, qua actione conſtat *ex l. 1. §. de eo operc. & §. Labeo. de aqu. & aq. plau.* non tantum eum non teneri, qui aratro opus facit, in agro ſuo frumenti quærendi cauſa, vt Trebatius dicebat, ſed etiã, qui quid facit frugum fructuumque percipiendorum cauſa. Quod nomen frugum, cum hoc ex veteribus referret Paulus, in hoc libro docuit, vt B patet ex hac l. 77. quæ eſt ex hoc libro, fruges accipi pro reditu omni, non ſolum quod ex frumentis aut leguminibus, verum etiam quod ex vino, ſyluis cæduis, cretifodinis, lapidicinis capitur. Falſum autem eſſe, quod quidam dicebant, fruges eſſe omnes, quibus homo veſcatur; neque enim carnem aut oues aut feras, aut poma fruges dici. *frumentum* autem id eſſe, quod ariſta ſe teneat, *vt triticum, hordeum, ſiligo, deliciæ frumenti, ſecale, & auena.* Legumen autem id eſſe, quod ſiliqua non ariſta ſe teneat, vt faba, cicer, lupinum, vicia, quæ δημήτρια vocant Græci, auctore Galeno ἐν ἁπλοῖς, nec recipiendam eſſe Seruii ſententiam, qui legumina frumenti appellatione contineri dicebat, putabat. Frugum quidem appellatione legumina continentur, & fruges minutæ dicuntur. Vnde Paulus 3. C ſent. *frugibus legatis non tantum frumenta, ſed etiam legumina deberi: ſed frumenti etiam appellatione legumina nõ continentur.*

Ad l. 167. de reg. iur.

L. 167. Non videntur data, quæ eo tempore quo dantur, accipientis non fiunt. 1. §. Qui iuſſu iudicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, qui parere neceſſe habet.

VLtima ex hoc libro eſt lex 167. *de reg. iur.* quę etiam referenda eſt ad actionem aquæ pluuiæ arcendæ, quæ vt diximus ſæpe, ſoli domino competit, ſoli domino fundi, cui aqua nocet: non ergo competit ei, qui bona fide fundum emit a non domino, etiamſi fundum vſuceperit, D de eo ſcilicet opere, quod iam factum erat venditionis & traditionis tẽpore, quo quidem tẽpore fundi dominium erat alterius, quam venditoris. Ergo nec poterat transferri a non domino in emptorem, *l. 6. §. ſi quis, de aq. & aq. pluu.* quia, vt ait hæc lex in principio, non videntur data, quæ eo tempore, quo dantur, accipientis non fiunt: non videntur data, *inquam*, ſed tradita. Dare eſt dominium transferre: non videtur dominium, ſed poſſeſſio tranſlata. Dominium autem, quod vſucapione adquiritur, non retrotrahitur. Altera regula, quæ ſequitur in hac lege: *Qui iuſſu iudicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere*, etiam pertinet ad eandem actionem aquæ pluuiæ arcendæ, & ſumendum exemplum eſt ex *l. 4. in princ. de aq. & aq. pluu.* Sepulchri violati actione tenetur is tantum, qui dolo malo id violauit, vt prima verba edicti de ſepulchro violato, E quæ licet conſulere, euidenter oſtendunt. Ergo non is tenetur actione ſepulchri violati, qui iuſſu iudicis aquę pluuiæ arcẽdæ ſepulchrum demolitus eſt, quod ex eius conſtructione aqua pluuia vicino noceret, *d. l. 4.* nimirum, quia qui iuſſu iudicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, quia parere neceſſe habet. Finge, ædificaui in meo fundo ſepulchrum, ex quo aqua pluuia vicino nocet, aut nocitura eſt, deſii eius loci eſſe dominus, impoſito, immolito ſepulchro, propter religionem, quæ locum occupauit, & tamen teneor actione aquæ pluuiæ, quia eo tem- A pore, quo ſepulchrum molitus ſum, eius loci dominus eram, etſi iuſſu iudicis compellar ſepulchrum reſtituere, tollere ac demoliri, non ideo teneor actione ſepulchri violati, quia id non videor feciſſe dolo malo. Et hoc etiam Labitus noſter notat ad indicem legum, ex quibus Pandectæ confecti ſunt. Et hic eſt finis libri.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum L. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 3. de ſeru. export.

L. 3. Si quis hac lege veniit, vt intra certum tempus manumittatur, ſi non ſit manumiſſus, liber ſit, ſi tamen is, qui vendidit, in eadem voluntate perſeueret: heredis voluntatem non eſſe exquirendam.

HIc totus liber fuit de libertatibus ſiue manumiſſionibus, quam ad rem etiam pertinent omnes leges, omniaue fragmenta, quæ vere ex C hoc libro ſumpta ſunt. Nam *l. 54. de procur. & l. 6. quib. ex cauſ. in & l. 2. & 4 de iniuriis*, huic libro falſo adſcribuntur. Et quidem *l. 54. de procurat. & l. 6. quibus ex cauſis*, quæ pertinent proprie ad cauſam mittendorum creditorum in bona debitoris, reiiciendæ ſunt in lib. 57. lex autẽ 2. & 3. de iniuriis, quæ proprie pertinent ad actionem iniuriarum in librum 55. vt ibidem liquido demonſtrabitur. Incipiamus igitur a *l. 3 de ſeru. export.* Aliquando in vendendo ſeruo hanc legem venditor dicit, *vt ſeruus, quem vendidit, intra certum tempus ab emptore manumittatur*, qua de re eſt hæc lex 3. Et ea eſt vis huius legis ſiue pactionis, vt ſi non obtemperauerit emptor tranſacto illo tempore, ſeruus ipſo iure fiat liber, ex reſcripto diui Marci & Commodi, ad Aufidium Victorinum, cuius eſt mentio frequentiſſima in his libris: vt, *inquam*, poſt illud tempus D ipſo iure fiat liber, ſi tamen venditor, qui legem dixit, viuat, & in eadem voluntate perſeueret. Nam ſi mortuus fuerit intra tempus manumiſſioni præſtitutum, etiam ſi heres eius nolit ſeruũ manumitti ceſſante emptore, poſt tempus liber fit. Et hoc eſt, quod ait, heredis voluntatem non eſſe exquirendam: heredis ſcilicet eius, qui ſeruum vendidit, ea lege. viuentis venditoris voluntas exquirenda eſt, non etiam heredis eius: ex eodem reſcripto *in l. 3. qui ſine manum. ad libert. peru.* ac præterea ex eodem reſcripto, etiamſi mutata voluntate venditor ſine herede deceſſerit, atq; etiam emptor, ſeruo poſt tempus, libertas competit ipſo iure *l. 1. eod. tit.* Item ſi idem ſeruus manumittatur ab emptore intra tempus præſtitutum inuito venditore, qui mutauit voluntatem, beneficio emptoris, fit liber omnimodo, *l. 8. de ſeru. export.* Et his duobus caſibus, E quos hic gloſſa non potuit diſcernere, mutatio voluntatis ſiue inconſtantia venditoris nihil officit libertati: his, *inquam*, duobus caſibus, puta ſi poſt volũtatem mutatam, & venditor & emptor ſine herede deceſſerint: Itemque ſi poſt mutatam voluntatem, vltro emptor ſeruum manumiſerit. Aliquando hanc legem dicit venditor ancillæ, *vt proſtituatur ancilla, & vt proſtituta libera ſit*, quæ & proſtituta huius pactionis vi & poteſtate ipſo iure libera fit, *l. 1. l. ſi mancipium ita ven. ne proſt.* Cuius pactionis poteſtas etiam exercetur, licet per plures emptores mancipium cucurrerit,

rerit, & a poſtremo forte emptore proſtituta ancilla fuerit: eripitur enim ſtatim in libertatem, *l. diuus. de iure patron.* Aliquando eadem lex ita concipitur, *ne proſtituatur, & ut ſi proſtituatur, venditori liceat manum inijcere*, & eam *abducere tanquam ſeruam ſuam, l.1.C. ſi manc. ita ven. l. pen. de ſeru. export.* qua de pactione ex hoc libro reſtat *l.56. de cont. empt.*

Ad l. LVI. de contrah. empt.

L. 56. Si quis ſub hoc pacto vendiderit ancillam, ne proſtituatur, & ſi contra factum eſſet, uti liceret ei abducere: & ſi per plures emptores mancipium cucurrerit ei, qui primo vendidit, abducendi poteſtas ſit.

QVæ docet, huius etiam legis ſiue pactionis dictæ a venditore in vẽdenda ancilla vim obtinere, quamuis per plures emptores mancipium cucurrerit, quia hæc lex mancipio inhæret, non perſonæ primi emptoris. Et hoc quidem *in dict. l. prima, Cod. ſi manc. ita ven.* eſt his verbis expreſſum, *tutorem legis*, id eſt, pactionis huius, *non intermitti, quod dominum per plures emptorum perſonas ad primum, qui proſtituit, ſine lege ſimili peruenerit.* Et ait Paulus in hac l.56. ſi per plures emptores mancipium cucurrerit, vt in antiqua inſcriptione excepi, *ne quis eos venderet, ſed per genus ipſorum poſſeſſio decurreret, vel per agnatos, vel manumiſſos.* Caius *in l.16. de minoribus*, aliter, *inquit*, ſi emptio per plures perſonas ambulauerit, vbi emptio, id eſt, res empta, vt *in l.9. hoc titul. de cont. empt.* diſſentiant in emptione, id eſt, in re empta. Et ſimiliter donatio pro re donata, *l.4. pro donato.* donationem vſucapi, id eſt, rem donatam. Tranſeamus ad *l. 35. de man. teſt.*

Ad l. 35. de man. teſt.

L.35. Seruius exiſtimabat, iis poſſe ſeruis dari teſtamento directam libertatem, qui vtroque tempore, & quo teſtamentum fit, & quo moritur, teſtatoris fuerunt. quæ ſententia vera eſt.

DOcet his tantum ſeruis poſſe teſtamento dari directam libertatem, qui teſtamenti faciendi & mortis tempore in poteſtate teſtatoris fuerint, ita ſcilicet, vt ab eo vtroque tempore manumitti potuerint, quæ ſententia Seruio tribuitur, & vera eſſe dicitur. Ait, directam libertatem, *vt in §. nec in alijs, in Inſtit. de ſing. rebus per fideicomm.* Nam fideicommiſſaria libertas etiam alieno ſeruo dari poteſt. Et adde, *iuſtam, directam & iuſtam libertatem*, id eſt, ciuitatem Romanam ex Vlpiano lib. ſing. reg. tit. 1. Item adde ex eodem, *qui vtroque tempore teſtatoris fuerint ex iure Quiritium, ſecundum ius vetus.* Nam, qui in bonis tantum, non etiam ex iure Quiritium, teſtatoris erant manumiſſi teſtamento, & Latini fiebant, non ciues Romani. Rurſus quod ait, mortis tempore, vel tempore quo moritur teſtator, adde, vel ſi non mortis tempore fuerit in poteſtate teſtatoris, ſaltem ſi in hereditate fuerit tempore aditæ hereditatis ex *l.58. inf. hoc titul.* quia libertates teſtamento relictæ cedunt ab aditione hereditatis: & quod fit intra diem aditionis, & mortis tempore fuiſſe videtur: aditio hereditatis morti coniungitur, *l. heres quandoque, de adquirend. hereditate.* Et inde Vlpianus lib. ſing. regul. titul. 22. *Siquidem*, inquit, *mortis teſtatoris tempore vel intra diem cretionis*, quod eſt, aditionis, *ciuis Romanus ſit.* Nihil igitur refert quo tempore quid fiat, quidue ſit, mortis, an aditæ hereditatis.

A

Ad l. XII. de manumiſſ.

Lege Fauia prohibetur ſeruus, qui plagium admiſit, pro quo dominus pœnam intulit, intra decem annos manumitti. In hoc tamen non teſtamenti facti tempus, ſed mortis intuebimur.

POrro cum hac leg.35. coniungenda eſt *lex 12 de manumiſſ.* quæ eſt ex eodem lib. in qua videtur ab hac ſententia Seruii excipi vnus caſus. Et proponitur in ea lege, caput legis Fabiæ, de plagiariis, quo ſi ſeruus plagium admiſerit, ἐξανδραποδισμὸν, & pro eo dominus, quo ſciente id amiſit, pœnam pecuniariam intulerit, puta ſeſtertiorum quingentorum millium, quę fuit pœna plagii pecuniaria,
B ex eadem lege Fabia, auctore Vlpiano apud Ruffinum, *tit. de plagiariis*, etiam poſt hãc pœnam illatam a domino, adhuc prohibetur is ſeruus a domino intra decem annos manumitti, *vt l. in bello, §. ſi in captiuo. de capt. & poſtl. reu.* atque ita vterque punitur, dominus & ſeruus; dominus illata pœna legitima, ſeruus, cohibita eius manumiſſione. Et ad eum modum ſeruus fugitiuus, qui ſui ipſius plagium ſiue furtum fecit, *vt ait l. prima, Cod. de ſeru. fugit.* ſi dominus fugitiuario eum vendiderit, cui ſcilicet mandauerat ſeruum fugitiuum perquirendum & apprehendendum, intra decem annos contra prioris domini voluntatem a fugitiuario nouo domino manumitti non poteſt. Quod Paulus ſcribit *1. ſentent. titul. de fugit.* quod tamen nondum in lucem prodiit. Propoſito autem hoc capite legis Fabiæ, ſubiicit Paulus in hac l.10. *In hoc tamen non teſtamenti facti*
C *tempus, ſed mortis intuebimur.* Quæ eſt exceptio ſuperioris ſententiæ Seruii Sulpitii: nimirum, quia, etſi teſtamenti faciendi tempore is ſeruus nondum manumitti poſſit, quod nondum decennium præteriiſſet, ſi tamen decennium præterierit mortis teſtatoris tempore, ad libertatem teſtamento relictam peruenire poteſt, idque pœnæ molliendæ, & libertatis promouendæ ratio poſtulat. Hunc locum Baſilica non intellexerunt. Sequitur *l.17. de manumiſſis vind.*

Ad l. XVII. de manumiſſ. vind.

Apud Proconſulem, poſtquam vrbem egreſſus eſt, vindicta
D *manumittere poſſumus. 1. §. Sed & apud legatum eius manumittere poſſumus.*

LEx 17. *de manumiſſ. vind.* ait, apud proconſulem ſeruum, vindicta impoſita capiti ſerui, manumitti poſſe ſtatim, atque vrbem egreſſus eſt, poſtquam vrbe egreſſus fuerit, licet nõdum in prouinciam, quam ſortitus eſt, peruenerit. Recte, quia etſi iuriſdictionem contentioſam non habeat, quæ in inuitos exercetur, antequam in prouinciam peruenerit, tamen voluntariam iuriſdictionem habet, quę exercetur inter volentes tãtum. Voluntariam, *inquam*, iuriſdictionem habet proconſul, ſtatim atque vrbe egreſſus eſt, puta in itinere, dum in prouinciam proficiſcitur, & in aliena prouincia apud eum manumiſſiones, emancipationes, adoptiones fieri poſſunt, *l. ſecunda, de off.*
E *proconſ. l. mancipari, §. primo, de adopt.* Et ita Plinius 7. epiſt. ſcribit *de manumittendo vindicta ſeruo apud proconſulem Beticæ, in itinere, dum Beticam proficiſcitur.* Idem etiam proconſul retro, dum ex prouincia ſuo munere perfunctus redit in vrbem, eandem iuriſdictionem habet, id eſt, voluntariam, & inſignia quoque imperii eadem, quoad portam Romæ ingreſſus ſit, *l. vltima. de off. proconſ.* Quo reſpiciens M. Tullius 7. ad Atticum, *ſi*, inquit, *hoc imperium mihi moleſtum erit, vtar ea porta, quam primum videro*, id eſt, deponam imperium. Denique imperium proconſulis eſt ad vrbem, id eſt, ad vrbem vſque, non in vrbe. Et inde

Ciceroni & Cæſari, conſul ad vrbem, id eſt, proconſul. Et inde etiam veluti pro priuilegio data Auguſto proconſulari poteſtate, id quoque datum eſt nominatim & extra ordinem, vt ingreſſus Romam non deponeret eam poteſtatem apud Dionem in fine 51. libri. Quod priuilegium etiam datum legimus Quinto Fuluio, & M. Marcello proconſulibus apud Titum Liuium 26. Sequitur in hac lege, *ſed & apud legatum eius manumittere poſſumus.* Quod falſum eſſe coarguit *l. ſecunda, de offic. proconſ.* quæ apud proconſulem quidem ait, manumiſſionem quidem fieri poſſe ſtatim, atque vrbe egreſſus eſt, non etiam apud legatum eius vllo tempore. Et rectius igitur hoc loco alii libri habent, *non poſſumus*, vt hic ſit ſenſus: ſed non, vt apud proconſulem, ita & apud legatum quoque eius manumittere poſſumus; quia ſcilicet legis actionem non habet: quia apud eum lege agi non poteſt: id eſt, quia actus legitimi & ſolemnes apud eum peragi non poſſunt, etiam ſi ſit ei mandata iuriſdictio, quia legis actio non mandatur, ſed lege datur ſpecialiter, *vt l. 21. hoc tit.* Legis actio non ex mandatu iuriſdictionis proficiſcitur, ſed ex lege ſpeciali, quæ legis actionem dederit, nec moueri debemus his verbis, *ſed & apud legatum*, quæ & hoc loco & aliis pleriſque in his libris, *diſcretiua*, non *coniunctiua* ſunt, & eo ſenſu, quem dixi, accipienda ſunt. Reſtat *l. 23. de liberali cauſa.*

Ad l. XXIII. de liberali cauſ.

L. 23. *Si vſumfructum tibi vendidero liberi hominis, & ceſſero: ſeruum effici eum, dicebat Quintus Mutius: ſed dominum ita demum fieri meum, ſi bona fide vendidiſſem: alioquin ſine domino fore.* 1. §. *In ſumma ſciendum eſt, quæ de venditis ſeruis, quibus denegatur ad libertatem proclamatio, dicta ſunt: etiam ad donatos, & in dotem datos, referri poſſe; item ad eos, qui pignori ſe dari paſſi ſunt.* 2. §. *Si mater, & filius de libertate litigant; aut coniungenda ſunt vtrorumque iudicia: aut differenda eſt cauſa filij, donec de matre conſtet: ſicut diuus quoque Hadrianus decreuit. Nam cum apud alium iudicem mater litigabat, apud alium autem filius, Auguſtus dixit, ante de matre conſtare oportere, ſic dein de filio cognoſci.*

QVæ pertinet ad actionem in factum, qua liber homo tenetur, qui ſciens diſſimulato ſtatu ſuo ſe pro ſeruo dolo malo vænire paſſus eſt, deinde proclamauit in libertatem, & euicit ſe ab emptore, videlicet, quum pretii partem non accepit. Quo caſu, quia ſeruus non fit, etiam ſi ſciens vænierit, quaſi ſeruus, integra ei eſt proclamatio in libertatem; ſed ſi pretio ductus prodiderit libertatem ſuam, plane ſeruus fit, nec ad libertatem poteſt proclamare, *l. 40. infra hoc titulo, l. prima, Cod. quibus ad libertat. proclamare non licet.* Verum ſi pretium participatus non ſit, quia decepit emptorem diſſimulando cõditionem ſuam, emptorem, *inquam*, bonæ fidei, quod exigitur, qui putabat eum eſſe ſeruum, ex edicto prætoris emptori tenetur, vt duplũ reſtituat, & præſtet eius, quod emptor propter emptionem, vel dedit vel obligatus eſt, aut venditori, aut fiſco vectigalis nomine, quod ἐπώνιον eſt, aut paratio, ſiue ſequeſtro contrahendæ emptionis, aut vxori venditoris: non tantum pretium erogatur plerunque in re aliqua emenda, ſed & pleraque alia erogantur, *vt dixi*, vel vxori venditoris, vel fiſco, *vt l. debet. de ædil. ed. l. quod ſi nulla, de hereditate vend.* Hæc omnia, quæ emptor bonæ fidei cuicunque propter emptionem iure licito erogauerit, ei liber homo, qui proclamat ad libertatem, in duplum reſtituere tenetur, *l. 18. & 20. hoc titulo.* Si quid cuidam, inquit, *l. 20.* ob hanc actionem, id eſt, auctionem ſiue venditionem mancipii, iure licito dedit.

A

Ad l. 75. de verb. ſig.

Reſtituere videtur, qui reſtituit, quod habiturus eſſet actor, ſi controuerſia ei facta non eſſet.

ET huc omnino pertinet *l. 75. de verborum ſignif.* quæ eſt ex hoc libro, ait, eum, cum quo agitur hoc iudicio, nempe pœnali in duplum rem actori, reſtituere videri, cum actori, id eſt, bonæ fidei emptori reſtituit id omne, quod habiturus eſſet, ſi controuerſia ei facta non eſſet: id eſt, ſi is, quem emit quaſi ſeruum, non proclamaſſet ad libertatem. Huic actioni locus eſt, vt iam dixi, cum liber permanſit is, qui ſe vænire
B paſſus eſt, vt puta, quia non participauit pretium. Nam in ſeruum nulla eſt actio, & liber permanet, ſi pretium non participauerit, & vel ſe vænire paſſus ſit pleno iure, quaſi ſeruus diſſimulata conditione ſua, vel etiamſi vænire paſſus ſit, non ſe totum, ſed vſumfructum ſui ipſius quaſi ſerui. Nam etſi eo patiente vſumfructum eius vendidero & ceſſero, quum participauit pretium, ſeruus efficitur; quod oſtenditur initio huius l. 75. nec tamen proprietas aliter ſit mea, quam ſi bona fide eum vendidero. Nam ſi ſciens liberum, eum vendidero volentem & participantem pretium, proprietas non eſt mea, vſusfructus eſt emptoris, proprietas vero cuiusnullius, ſed ſeruus eſt ſine domino, vt ait, id eſt, ſine proprietario: ſicut quum ſerui vnus habet vſumfructũ, alter proprietatem, ſi proprietarius eum manumiſerit, liber non fit, ſed ſeruus eſt ſine domino, *au-*
C *ctore* Vlp. *lib. reg. tit.* 1. Idem Vlpianus alio loco fragmentorum ſcribit, vt poſſit quis habere libertatem, talis eſſe debet, vt poteſtas eius plena ad eum pertineat, alioquin nõ poteſt vindicta manumitti, obſtãte vſufructu, etſi manumiſerit eum vindicta, facit ſeruum ſine domino. Vſusfructus obſtat libertati, quaſi & in hac cauſa vſusfructus pars dominii ſit, qui tamen in pleriſque aliis cauſis pars dominii eſt. Certe in adquirendo non eſt: neque enim fructuario ſeruus adquirit ex omnibus cauſis, ſed ex re ſua tãtum, vel ex ſuis operis, ideoque fructuario hereditatem nunquam adquirit, quia, vt ait *l. 47. de adquir. rer. dom.* quæ eſt ex hoc libro, in operis ſerui hereditas non eſt, id eſt, aditio hereditatis non eſt in opere ſeruili, *l. aditio. de adquir. hereditate.* Et ſic habemus duos caſus, quibus ſeruus eſt ſine domino. Eſt etiam tertius, ſi dominus eum habuerit pro
D derelicto, nec dum eum quiſquam occupauerit, interim ſeruus eſt ſine domino, *l. quemadmodum, §. 1. de nox. act.* Sequitur in hac l. 23. de lib. cauſ.

Ad l. XXIII. de liber. cauſ.

Cuius verba ſupra ſunt adſcripta.

IN *ſumma ſciendum eſt, quæ de venditis ſeruis, quibus denegatur ad libertatem proclamatio.* vbi iamdiu (*in Inſt. de iure perſ.*) demonſtraui legendum eſſe, *quibus non denegatur ad libertatem proclamatio, vt in l. 14. ſup. & 24.* id eſt, qui pretium non participauerunt. Ea, *inquam*, quæ dicta ſunt
E de venditis ſeruis, pertinere etiam ad ſeruos donatos, & in dotem datos, adde vel datos ſponſaliorum nomine, *vt l. vlt. Cod. de ing. manum.* & ad pignori datos, qui diſſimularunt, cum darentur, conditionem ſuam, ſiue ſtatum capitis ſui. Et poſtremo in hac lege oſtenditur, ſi mater & filius liberali iudicio contendant de libertate, aut vtrumque ad eundem iudicem eſſe mittendum, aut differendam eſſe quæſtionem ſtatus filii, quoad cognitum ſit de matris ſtatu, quod eſt ex decreto Adriani Imperatoris. Et eſt apertiſſimum.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

EXpoſuimus leges proprias libri 50. ad edictum, reiectis in ſuos locos impropriis, nunc veniamus ad 51. De qua actione pœnali nonnihil attigit libro ſuperiori, *leg. 23. de liberali cauſa.* De actione, inquam, pœnali, quæ datur in dupum bonæ fidei emptori aduerſus liberum hominem, qui ſciens dolo malo ſe pro ſeruo venundari paſſus eſt, ac deinde proclamauit ad libertatem, atque ita euicit ſe ab emptore, quem deceperat. De ea actione hoc lib. quinquageſimoprimo, egit plenius. Ac primum in *l. 15. de liberali cauſa.*

Ad l. 15. de liber. cauſ. & l. 17. eod.

L. 15. Id eſt, ſiue virilis ſexus, ſiue fœminini ſit, dummodo eius ſit, vt dolum capiat.

L. 17. In ſeruo & in eo, qui mandato noſtro emit, tale eſt: vt, ſi certum hominem mandauero emi, ſciens liberum eſſe, licet is cui mandatum eſt, ignoret, idem ſit, & non competet ei actio. Contra autem ſi ego ignoraui, procurator ſcit: non eſt mihi deneganda.

DOcuit, nihil intereſſe, vir ſit, an fœmina, qui, quæve ſciens dolo malo ſe venũdari paſſus, paſſave ſit, dummodo eius ætatis ſit, vt dolum capiat, puta proximus pubertati, dommodo ſit doli potens. Nam hæc actio dolum tantum coercet. Datur autem hæc actio bonæ fidei emptori, *vt dixi*, qui ignorabat, eum quem emebat, eſſe liberum, non etiam ei, qui & ipſe ſciebat, quem emebat, liberum eſſe, eum, qui pro ſeruo vænibat, quoniam ſcienti dolus non infertur, *l. cum donationis, C. de tranſact.* Et hæc actio in dolum concipitur, id eſt, decepto in deceptorem datur. Sciens autem non decipitur, ſed ipſe ſe decipit. *l. 16. hoc tit. l. 1. in fine, quod falſ. tut. auct.* Vnde ſi, vt ex hoc libro proponitur in *l. 17.* ſeruus meus, vel procurator meus certum hominem iuſſu meo aut mandatu emerit, certum hominem veluti Caium, quem quidem ego ſciebam, ille ſeruus aut procurator meus ignorabat eſſe liberum hominem; hæc actio mihi non competit, ſciui liberum eum eſſe. Contra vero, ſi ego ignoraui, mihi hæc actio competit, quamuis procurator meus ſciuerit, eum liberum eſſe Ait, *certum hominem.* Nam ſi generaliter hominem mihi emi mandauero, & procurator ſciens mihi emerit liberum hominem, ſcientia procuratoris etiam mihi ignoranti nocet, *vt l. 16. & l. 22. §. penultim. infra.* Cæterum procurator domino abſque dubio quod & gloſſa notat, eo nomine tenebitur actione mandati, vel negotiorum geſtorum, *vt l. cum mancipium. de ædil. edict.* Ad hæc ſciendum eſt; hac actione liberum hominem, qui dolo malo ſe pro ſeruo venundari paſſus eſt, in tantum teneri emptori bonæ fidei, quantum emptor propter eam emptionem dedit & in duplum. Quantum, inquam, dedit, vel permutauit, vel compenſauit eo nomine: quia, & is dediſſe intelligendus eſt, aut ſoluiſſe, qui permutauit, vel qui compenſauit. Quod ex hoc libro eſt relatum in *l. 19. hoc titul.* & repetitum iiſdem verbis in *l. 76. de verborum ſignification.* quæ eſt ex hoc lib. Idemque & in aliis pluribus cauſis obtinet, vt

penſatio, vel permutatio pro datione aut ſolutione ſit, *l. 4. qui pot. in pign. hab. l. vltim. Cod. de luit. pign.* Item ſciendum eſt, hanc actionem, quia pœnalis eſt, nempe in duplum, non dari in heredem, vel alium ſucceſſorem liberi hominis, qui ſe dolo malo diſſimulato ſtatu capitis ſui, venundari paſſus eſt, quod oſtenditur in *l. 21. h. tit.* Sed addenda eſt exceptio: niſi iam lis, priuſquam moreretur, cum eo fuerit conteſtata, qui ſe pro ſeruo dolo malo venundari paſſus eſt. Nam pœnalia iudicia ſemel accepta (accipiuntur autem lite conteſtata) pœnalia, inquam, iudicia ſemel accepta: *in heredes non tranſmittuntur, non accepta*: ſemel accepta in heredes tranſmittuntur. Quod etiam ex hoc libro, cum de hac actione ſcriberet, Paulum ſcripſiſſe conſtat, *l. pœnalia 164. de regulis iuris*, quæ eſt ex hoc libro. Pœnalia, inquit, iudicia ſemel accepta in heredes tanſmitti poſſunt. Ergo & hoc iudicium, de quo agimus, quod pœnale eſt, poſt litem conteſtatam cum defuncto, tranſmittitur in heredem eius. Poſtremo de hac actione id rurſus, quia forte nondum bene perceptum eſt, inculcandum eſt, quod diximus ad *legem 23. §. primo, hoc titulo*, totiens huic actioni locum eſſe, quotiens non eſt in ea cauſa, is, qui ſe pro ſeruo venundari paſſus eſt, vt ei ad libertatem proclamatio denegetur, vt adſertio in libertatem ei denegetur, puta quotiens pretium non participauit. nam pretij participatio (qua nihil eſt ſordidius aut turpius) indignum eum facit libertate, quam prodidit, qui prætulit pecuniam. Indignum eum facit libertate. Ergo ſeruum eum facit pretij participatio, qui pecuniam prætulit libertati, rei inæſtimabili, & ſine pretio pretioſæ. Ideoque in libertatem proclamare prohibetur is, qui ſciens, &, quod etiam exigitur, cum eſſet maior 20. annis, ad pretium participandum ſe vænire paſſus ſit, *l. quinta, §. primo, de ſtatu hominũ.* Quod non poteſt etiam trahi ad liberum hominem, qui ſe donari tanquam ſeruum, vel in dotem dari, vel pignori opponi paſſus eſt, quia hic nullum pretium interceſſit. Ergo non plectitur libertate, & in integro ei eſt proclamare ad libertatem. Verum, vt eſt legendum, in *dict. l. 23. §. primo*, quæ dicta ſunt, inſuper obiter, *l. 8. & 9.* de venditis ſeruis, id eſt, de liberis hominibus venditis quaſi ſeruis, quibus non denegatur ad libertatem proclamatio, vt puta, quia pretium non participauerunt, nempe vt ſi ſcientes vænierint, & ad libertatem proclamauerint, bonæ fidei emptori teneantur in duplum, ea, inquam, etiam referenda ſunt ad eos, qui ſe donari, vel in dotem dari ſcientes dolo malo paſſi ſunt. Nam & ij doli mali donatario & marito & creditori tenentur in duplum, ſi quid ei ob eam rem abſit: vt ſi donatarius inuicem aliquid donauerit, remunerandi cauſa, ſi maritus ſuſtinuerit onera matrimonij, ſi creditor ſortis damnum fecerit. Quod autem miſſa hac actione pœnali Paulus in *l. 23. §. vltim. hoc tit.* cœpit ſcribere de liberali iudicio, de liberali cauſa, vt ſi mater & filius litigent de libertate, aut coniungantur vtrorumq; iudicia, & apud eumdẽ iudicem agatur, aut ſi iam apud diuerſos iudices cœpta ſint, prius agatur cauſa matris, tanquam præiudicialis, deinde filij. Nam ſi mater pronuntietur eſſe libera, & ex ea quoque filius editus, liber eſſe præiudicabitur: vna cauſa liberalis alii cauſæ liberali præiudicium facere poteſt. Vbi, inquam, mater pronuntiatur eſſe libera, & quodammodo pronuntiatur filius ex ea natus, liber eſſe, quia plerunque partus ſequitur matrem, maxime ſi ſine legitimo matrimonio editus ſit, alioquin ſequitur patrem. Id vero, quod ita cœpit ſcribere, *l. 23.* de liberali iudicio, id eſt, hunc tractatum de liberali cauſa etiam perſequitur Paulus *l. 24.* quæ eſt ex hoc lib.

Ad l. 24. eod.

L. 24. Ordinata liberali cauſa, liberi loco habetur is, qui de ſtatu ſuo litigat, ita vt aduerſus eum quoq; qui ſe dominum eſſe dicit, actiones ei non denegentur, quaſcunq; intendere velit. Quid enim,

ſi quæ tales ſint, vt tempore, aut morte intereant? quare non concedatur ei, litem conteſtando, in tutum eas redigere.

§.1. Quin etiam Seruus ait, in actionibus annuis ex eo tempore annum cedere, ex quo lis ordinata ſit.

§.2. Sed ſi cùm aliis experiri velit, non eſt quærendum, an lis ordinata ſit: ne inueniatur ratio, quemadmodum ſubiecto aliquo, qui libertatis controuerſiã moueat, interim actiones excludantur. æque enim ex euentu iudicij liberalis, aut vtilis, aut inanis actio eius efficitur.

§.3. Sed ſi quas actiones inferat dominus: quæritur, an compellendus ſit ſuſcipere iudicium? & plerique exiſtimant, ſi in perſonam agat, ſuſcipere ipſum ad litis conteſtationem, ſed ſuſtinendum iudicium, donec de libertate iudicetur: nec videri præiudicium libertati fieri, aut voluntate domini in libertate eum morari. nam, ordinato liberali iudicio, interim pro libero habetur, & ſicut ipſe agere, ita cum ipſo quoque agi poteſt. Cæterum ex euentu aut vtile iudicium erit, aut nullum, ſi contra libertatem pronuntiatum fuerit.

§.4. Si is, qui in libertatem proclamat: furti aut damni iniuria ab aliquo arguatur. Male ait, interim eum cauere debere iudicio ſe ſiſti: ne melioris conditionis ſit, qui dubiæ libertatis eſt, quam qui certæ, ſed ſuſtinendũ iudiciũ, ne præiudicium libertati fiat. Æque ſi cum poſſeſſore hominis furti agi cæperit, deinde is, cuius nomine agebatur, in libertatem proclamauerit: ſuſtinendum iudicium, vt, ſi liber iudicatus ſit, in ipſum transferatur iudicium: &, ſi damnatio facta ſit, iudicati actionem potius in eum dandam.

ORdinata, inquit, liberali cauſa. Liberalis cauſa ordinari dicitur non quę conteſtatur, ſed & quæ nondũ conteſtatur. Lis ordinatur ante litis conteſtationem, omnino. Et ordinari dicitur liberalis cauſa, quum liberali iudicio, certus ordo datur, quo iudicium agatur, cum ſolemnia iudicij ordinantur, vt ait *l. ſi tibi ſeru. C. eod. titul.* & quum id in primis conſtituitur, quem actoris quemve rei partibus in eo iudicio fungi oporteat. Et id oſtendit *l.7. §. vlt. hoc titul.* vbi, quæ lis dicitur præparari, eadem ordinari dicitur, *l. 20. de probation.* Idem ergo eſt ordinari & præparari. Et ſic lis de inofficioſo teſtamento modo præparari, modo ordinari petita bonorum poſſeſſ. *l.7. & 8. §. primo. de inoff. teſtament.* Cauſa item criminalis dicitur ordinari, quæ præparatur, nempe, vt eſt nominatim ſcriptum in *l. 1. Cod. ad Senatuſconſultum Turpill. inſcriptionibus depoſitis, & fideiuſſoribus datis de exercenda lite.* eodemque ſenſu ita etiã alij auctores loqui ſolent. M. Tul. 2. de Orat. *quæ in foro*, inquit, *aut in ciuium cauſis diſceptationibuſque verſantur, ea videntur aut in lite ordinanda, aut in conſilio dando eſſe poſita.* Seneca in epiſt. *Sapienti quandoque opus eſſe alieno conſilio, quomodo medico, quomodo gubernatori, quomodo aduocato, & litis ordinatori.* Porro ordinata liberali cauſa ab eo tempore, quo ordinata eſt liberalis cauſa, etiam ſi nondum conteſtata ſit, is, qui de ſtatu ſuo litigat, de libertate ſua, interim liberi hominis loco habetur, ſiue proclamet ad libertatem ex ſeruitute, in qua eſt: ſiue ex libertate petatur in ſeruitutem, ipſe ſe liberum eſſe contendat interim pendente liberali cauſa, liberi loco habetur, vel in poſſeſſione libertatis conſtituitur, id quod eſt ex 12. tab. Vindiciæ dantur ſecundum libertatem, *l.2. §. initium, de orig. iur. & l. ſeq. § licet hoc tit. l. litem, C. eod. tit. l. 1. C. qui tut. vel cur. dari poſſ.* Rurſus dico, interim eum pro libero haberi, cum in aliis cauſis, tum etiam in eo, quod aduerſus eum, qui ſe dominum dicit, interim quaſcunque actiones intendere, & earum cauſa ſaltem litem conteſtari poteſt, poſt litem conteſtatam quoad de libertate iudicetur, eo iudicio, quod perductum eſt ad litis conteſtationem, ſuſpenſo, ne liberali iudicio præiudicium fiat. Ergo his actionibus vti vſque ad litis conteſtationem poteſt, non vſque ad extremam ſententiam, maxime ſi tales ſint actiones, vt tempore aut morte interituræ ſint, videlicet, *vt litem conteſtando*, vt eleganter ait, *in tutum redigantur*: quia litis conteſtatio perpetuat actiones & conſeruat,

A alioquin tempore aut morte rei interituras, *l. 139. de regulis iuris: l. alicuius, de nouat. l. nam poſtea. § ſi is qui, de iureiurando. l. vlt. de fideiuſſ. tut. l. 2. Cod. quand. lib. prin. obl.* Et vt mox additur, *ſi quidem in poſſeſſione ſeruitutis fuerit*, ſi poſſeſſus fuerit quaſi ſeruus ante ordinatum liberale iudicium, atque adeo ſi annuis actionib. quas habuit, experiri non potuit, quod eſſet in ſeruitute, poſt ordinatum liberale iudicium earum actionem annus cedit, quia ex eo tempore demum agere poteſt, ſaltem ad litis conteſtationem vſque propterea quod interim liberi loco habetur. Quod ita etiam obſeruatur in ſpecie legis in rebus *in fine Cod. de iure dot. & l. 1. §. vlt. Cod. de ann. excep.* Sequitur in lege, eum qui in poſſeſſione eſt libertatis, ſine dolo malo etiam ante ordinatam cauſam liberalem, quam aliquis mouere parat, aduerſus alios, qui controuerſiam ſtatus ei non faciunt, nec facturi

B ſunt, actiones ſuas conteſtari poſſe, maxime temporales actiones, ne pereant, alioquin ſuppoſito aliquo, qui libertatis moueret quæſtionem & controuerſiam, facile poſſent eius actiones eludi, quod eſſet iniquum. Verum euentus iudicij liberalis declarabit, vtrum vtiles ſint eius actiones, quas cum aliis conteſtatus eſt, an inutiles & nullæ. Sunt enim vtiles, ſi ſecundum libertatem iudicatum erit, inutiles, ſi contra libertatem. Vt autem ipſe interim quaſcunque actiones aduerſus eum, qui ſe dominum dicit, conteſtari poteſt, ſi tales ſint, vt perituræ ſint tẽpore vel morte rei, ita & viciſſim ille, qui dominum ſe dicit, aduerſus illum actiones, quas habet, conteſtari, & in iudicium deducere poteſt, illo coacto iudicium ſuſcipere, ſiue litem conteſtari, quod ſæpe fit hodie, vt inuiti rei iuſſu iudicis cogantur litem conteſtari, qui hoc maxime initio mouendæ litis fugitant, ſed

C lite conteſtata ſuſtinenda erit actio, quæ aduerſus illum conteſtata eſt, donec de libertate iudicetur. Cuius rei euentus etiam declarabit vtilis fuerit actio, necne. Atque ita hac actione ſuſpenſa poſt conteſtationem præiudicium non fiet liberali iudicio: neque vero ob id, quod cum eo egerit, is, qui ſe dominum dicit, alio iudicio, videbitur voluntate eius in libertate morari. Quod ſi videretur, plane fieret præiudicium liberali iudicio, quoniam prætor, *vt eſt in fragmentis Vlp.* tuetur libertatem eius, aut non permittit ſeruire eum, quem conſtat in libertate morari domini voluntate, etiamſi liber non ſit: & hoc, inquit, ſi dominus, id eſt, qui ſe dominum dicit, in eum agat in perſonam quaſi obligatum, iudicium ſuſtinendum eſt, & ſuſpendendum. Nam actio in rem ſuſtinenda non videtur, ſed eius iudicii poteſtate rei euictio, dominio probato, domino permittenda

D eſt. Sequitur in §. *vlt.*

Ad §. vlt.

SI cum eo, qui in libertatem proclamauit, lite ordinata, quidam agat furti vel ex l. Aqu. de damno iniuria dato, interim eum cauere debere iudicio ſe ſiſti, perinde atque ſi certum eſſet, liberum eum eſſe more cæterorum iudiciorũ, & debere litem conteſtari: ſuſpenſo tamen vltimo iudicio, ne prӕiudicium fiat iudicio liberali iam ordinato, quod & ob id *præiudiciale* dicitur, *præiudiciales* actiones, quod prius agendæ ſint, quam vllæ aliæ, quæ eis præiudicium adferre

E poſſunt. Item ſi cum domino ſerui nomine agatur noxali actione furti vel l. Aquilia, qui quidem ſeruus proclamat ad libertatem, ſuſpenditur etiam noxalis actio, ne præiudicium fiat libertati, de qua iudicium longe grauius eſt, & ponderoſius. Ac ſi quidem liber pronuntietur, in eum iudicium noxale transfertur, vel iudicati actio in eum datur, non in dominum, in quo iudicium cæptum eſt noxale: ſi liber, inquam, pronuncietur, iudicati actio in eum datur, ſecunda condemnatione, poſt finitur liberale iudicium. Denique in eum, qui proclamat ad libertatem, vel fit translatio iudicii noxalis, vel in eum datur actio iudicati, quod eſt in

eſt in fine huius legis. Ex quo ſoleo ita legere in *l. tam in contractibus, in fine. de iudiciis*, quod eſt ſatis apertum, *tranſlatio* non *tranſactio*, tranſlatio, vel iudicati actio datur eo mortuo, qui litem inſtituerit, in eum, cuius res eſt, in eum, quem res potiſſimum reſpicit, vel tranſlatio iudicij datur vel iudicati actio.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 4. de public. & vect.

Si publicanus qui vi ademit, deceſſerit: Labeo ait, in heredem eius, quo locupletior factus ſit, dandam actionem.

§. 1. De rebus, quas in vſus aduehendas ſibi m[illegible]ant præſides, Diuus Hadrianus præſidibus ſcripſit, vt quotiens quis in vſus aut in eorum, qui prouinciis exercitibuſque præſunt, aut procuratorum ſuorum, vſus ſui cauſa mittet quendam empturum, ſignificet libello manu ſua ſubſcripto, eumque ad publicanum mittat: vt ſi quid amplius quam mandatum eſt, transferet, id munificium ſit.

§. 2. In omnibus vectigalibus fere conſuetudo ſpectari ſolet. Idque etiam principalibus conſtitutionibus cauetur.

CVm hic totus liber quinquageſimus ſecundus ſit de publicanis, hæc lex docet actionem in duplum ex edicto de publicanis propoſito in *leg. prim. eiuſdem tit.* quæ datur in publicanum, qui quid vi ademerit ſub ſpecie publici vectigalis, vel, vt eſt in edicto. *Eius publici nomine. quod exercet*, nam initio illius edicti ita legitur perperam: *Quod publicanus eiuſve familia publicani nomine vi ademerit*. Legendum: *Quod publicanus eius publici nomine*: vt in Baſilicis *ὀνόματι τοῦ τέλους*: quod ſcilicet ipſe exercet: quod igitur publicanus eius publici nomine quod exercet, vi ademerit, eam, inquã, actionem in heredem publicani non dari in ſolidum, quia ex edicto deſcendit, ſed eatenus duntaxat, quatenus ad eũ peruenit, id eſt, quatenus ex ea re locupletior ad eum peruenit hereditas, niſi ſc. lis fuerit conteſtata cum defuncto. Iuxta definitionem *leg. vnicæ. Cod. ex delict. def. quant. hered. conueni.* Quia litis conteſtatione quaſi contrahitur: iudicio accepto, quaſi contrahitur. *l. 3. §. item ſcribit. de peculio.* Et transfertur non iam quaſi ex delicto, ſed quaſi ex contractu iudicium in heredem in ſolidum. Quod ſuperiore libro probauimus ex *l. 164. de reg. iur.*

Ad §. 1.

IN §. 1. huius l. docet Paul. vectigal ſiue portorium non debere res, quas præſides prouinciarum vel duces exercituum, vel procuratores Cæſaris vſus ſui cauſa emunt, & ſibi aduehi curant, mandant, ſi modo libellum manu ſua ſubſcriptum ad publicanos miſerint, quo ſignificauerint, quas res in vſus ſuos ſibi emi, & aduehi curauerint, mandauerint, vt ſi quid amplius, quam mandatum ſit tranſuehatur, id munificum ſit, id eſt, vectigali obnoxium. Quod in hoc §. 1. traditur ex reſcripto Adriani. Vnde intelligimus etiam ea, quæ *munifica* non ſunt, quę vectigal non penſitant, apud publicanos profitenda eſſe, vt *l. vlt. §. quoties. & §. Diuus, h. t.* Etiam quod priuati homines vſus ſui cauſa aduehunt, vel ſibi aduehi curant, non ſunt quidem munifica, vſuaria ſc. non ſunt munifica, ſed promercalia, vt *l. in lege de verb. ſign. l. 5. C. de vectig. & com.* & in antiqua inſcriptione vrbis. *Quidquid vſualium inuehitur, anſarium non debet.* Quo

Paul.

A de nomine vectigalis eſt etiam mentio in *l. 1. C. Hermog. de iure fiſci*. Et in alia etiam antiqua inſcriptione, fit mẽtio anſatij promercalium, promercalium non vſualium. Verum & ſi vſualia munifica non ſint, profitenda tamen ſunt apud publicanos, alioquin improfeſſa fiſco committũtur. Ad hęc non omittam, quod gloſſa notauit in *d. l. 5. de vectig.* vſualibus non adnumerari materiam, quæ aduehitur domus extruendæ, aut reficiendæ gratia. Hanc enim materiam eſſe munificã. Et ita quoq; apud Allobroges, ex ſolius illius gloſſæ auctoritate, iudicatũ fuiſſe Guido Papa refert, *deciſione 4.*

Ad §. vlt.

IN §. vlt. huius l, tradit ex Conſtitut. principum, in om- B nib. vectigalibus fere conſuetudinem ſpectari ſolere, ea ſc. vectigalia deberi, quæ ſolemnia ſunt, quæ inferri conſueuerunt, non noua, & inuſitata incõſulto principe, quod confirmat etiam *l. 10. inf. h. tit. l. 2. & l. vlt. C. vect. noua inſtit. non poſſe.* quę etiam antiquam conſuetudinẽ ſpectari iubet.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LIII. Pauli ad Edictum.

C

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 31. ex quib. cauſ. maior.

Si is, cuius rem vſucepit reipublicæ cauſa abſens, poſſeſſionem ſuæ rei ab illo vſucaptæ nactus ſit: & ſi poſtea amiſerit, non temporalem, ſed perpetuam habet actionem.

EX hoc libro tres tantum leges, ſiue *ἀποσπασμάτια* (*ſit loquitur Cicero ad Atticum lib. 2. epiſtol. 1. Sunt breues præterea orationes quaſi ἀποσπασμάτια legis Agrariæ particulæ auulſæ*) habemus. Vna l. eſt 31. *ex quib. cauſ. mai. ſi is cuius rem.* Quæ, vt intelligatur, ſciendum eſt, ex edicto, ex quibus cauſis maiores in inte- D grum reſt. ſubueniri abſentibus reipublic. cauſa, quorum res, quas in ciuitate reliquerunt, interim, dum abſunt reipubl. cauſa vſucaptæ ſunt: ſubueniri, inquam, eis reuerſis data reſtitutione in integrum, & actione in rem reſciſſoria vſucapionis intra annum vtilem. Data igitur actione, ſiue rei vindicatione temporali, non perpetua, quia datur contra ius ciuile. *l. in bonorariis. de oblig. & act.* id eſt, contra ius vſucapionis: quod iure ciuili introductum eſt, nempe 12. tabul. Denique quia ius vſucapionis infringit, ſubueniri etiam iiſdem, & quidem multo magis, data exceptione, ſi forte rei ſuæ ab alio vſucaptæ cum abeſſent reipublicæ cauſa, poſſeſſionem nacti ſint. Nam ſi is, qui rem vſucepit ab eis poſſeſſionem nactis, eam rem vindicet, tuebuntur ſe exceptione. *l. 28. §. vlt. ſ. hoc t.* Quæ quidem exceptio eſt E perpetua, actio reſciſſoria eſt annua, *vt dixi*, vt plerumq;, vbi actio eſt temporalis, exceptio eſt perpetua. *l. puri. §. vlt. de doli exc. l. 5. C. de excep.* Eodemque modo ſubueniri præſentibus, quorum res abſentes reipublicæ cauſa, cum domi non reliquiſſent defenſorem, ſiue procuratorem, vſuceperunt, ergo non tantum ſubueniri abſentibus aduerſus præſentes, qui abſentium res vſuceperunt, ſed etiam præſentibus aduerſus abſentes, qui præſentiũ res vſuceperunt. præſentiũ, id eſt, eorum, qui in ciuitate manſerunt, & ſubueniri eis eiſdem modis omnib. q; conſtat ex *§. rurſus. t. de act. & ex l. 18. C. de poſtl. & red. ab hoſtib.* Hoc cognito; finge.

Abſens reipub. cauſa vſucapit rem meam, forte mobilem aliquam, ego poſt vſucapionem impletam, atque adeo amiſſam eius rei dominium, eius rei iam vſucaptæ, forte fortuna poſſeſſionem nactus ſum? ſecundum ea, quæ dicta ſunt ſupra, habeo exceptionem perpetuam poſſeſſionis tuendæ cauſa aduerſus eum, qui eius rei dominium quæſiuit vſucapione: qua quidem exceptione me tueri poſſum, ſi factus dominus vſucapione eam rem a me vindicaueris: In hunc fere modum. *Si non tu abſens eam rem vſucepiſti.* Et conſequenter, ſi poſtea eius rei poſſeſſionem amiſero, eius etiam vindicandæ hoc caſu habebo actionē perpetuam, non temporariam, quaſi perpetuo iure iam ante mihi quæſito per adeptionem poſſeſſionis, & per exceptionem perpetuam. Quæ ſent. huius l. eſt valde ſingularis.

Ad l. 42. de euict.

Si prægnans ancilla vendita & tradita ſit, euicto partu venditor non poteſt de euictione conueniri, quia venditus non eſt.

DOcet, ancilla prægnante vendita & tradita euicto partu emptori, non competere actionem de euictione aduerſus venditorem, quia partus venditus non eſt, ſed ancilla. Quod intelligendum eſt, ita, vt non competat actio de euictione ex ſtipulatione duplæ, ſed competat tantum actio ex empto in id quod intereſt, vt *aperte probat l. 8. eod. tit. & l. non quocunque. §. Iulianus. de leg. 1.* ſicut *in l. ſequenti.* vaccæ emptor vitulo euicto ex ſtipulatione duplæ agere non poteſt, vt eſt ibi expreſſum, agere tamen poteſt ex empto. Sicut domus emptor columna euicta, ex ſtipulatione duplæ agere non poteſt. Et ita accipienda eſt *l. 36. hoc tit.* Agere tamen poteſt ex empto. *l. eum qui ædes. §. ſin autem de vſurp. & vſucap.* Stipulationes ſtrictius accipiuntur: & ſi quidem res ſtrictius accipiatur, ancilla prægnante vendita, certe partus non eſt venditus. Ideoque nec euicto partu competit actio ex ſtipulatu duplæ, ſicut in Concilio Cæſarienſi tincta, vt veteres loquebantur, muliere prægnante ſacro lauacro ſiue baptiſmate, id quod vtero geſtauit, tinctū non eſt. Et ſimiliter, qui ancillam prægnantem ſiſti promittit, nihil de partu ſiſtendo promittit. *l. inter ſtipulantem. §. vlt. de verb. oblig.* At bonæ fidei interpretatione admiſſa, quæ latiſſime patet, profecto ancilla prægnante vendita, etiam partus venditus videtur. ideoque & partu euicto, ex empto actio competit: ſicut ancilla pregnante precario rogata, id etiam actum videtur, vt partus in eadem cauſa habeatur, *l. 10. de precario.* Et ſimiliter ancilla prægnante donata, id actum videtur, vt & partus ſequatur donatarium. *l. cum pater filiæ. §. pater filiæ. de le. 2.*

Ad l. 39. de verbor. ſignificat.

Subſignatum dicitur, quod ab aliquo ſubſcriptum eſt. Nam veteres ſubſignationis verbo pro adſcriptione vti ſolebant.

§. 1. *Bona intelliguntur cuiuſque, quæ deducto ære alieno ſuperſunt.*

§. 2. *Deteſtari eſt abſenti denuntiare.*

§. 3. *Incertus poſſeſſor eſt, quem ignoramus.*

TErtia eſt *l. 39. de verborum ſignific.* quæ pertinere videtur ad edictum aliquod prætoris, ex quo, quod rationi conſentaneum eſt, bona abſentis & incerti poſſeſſoris, deteſtatione habita apud ærarium, vt & Cicero loquitur, vel apud cenſorem bona ſubſignantur. id eſt, ſubſcribuntur ea lege, vt ſi is non comparuerit intra certum tempus, ea bona tanquam vacantia in ærarium aut fiſcum redigantur: prius ſubſignantur, quam confiſcantur, vt *l. vlt. de requir. reis.* Inde accepta occaſione *ſubſignare*, interpretatur eſſe, *ſubſcribere*, quoniam ſic veteres loquebantur, ſicut *ſignare* pro *ſcribere*, etiam nullo ſigno impreſſo, & *reſignare*, & *conſignare* apud Feſtum pro *reſcribere*, & *conſcribere*. Bona autem in eodem edicto intelliguntur, cuiuſque eſſe, quæ deducto ære alieno ſuperſunt, vt in l. Falcidia. & in edicto de collat. bon. & in actione pro ſocio, bona ſociorum communia, quæ ſuperſunt deducto ſocietatis ære alieno. *l. 65. §. ſi communia. pro ſoc.* Et in cauſis etiam cæteris, in quibus bona ſubſignantur, & coguntur in fiſcum, coguntur enim in fiſcum, vel ærarium cum onere exſoluendi æris alieni. *l. 11. de iure fiſci.* Subſignantur autem bona abſentis & incerti poſſeſſoris apud ærarium deteſtatione, id eſt, vt hic interpretatur denuntiatione abſenti publice facta coram teſtibus videlicet, niſi certo die adfuerit, bona confiſcatum iri, tanquam vacantia. Quod non fit quidem in perſonam, quia nec in perſonam abſentis & incerti poſſeſſoris ea de re cum teſtatione denuntiatio fieri poteſt, quia nuſquam apparet, ſed fit hæc deteſtatio, ſiue teſtatio, aut denuntiatio in rem præſentem, veluti ad ædes abſentis, & incerti poſſeſſoris. vt *l. 2. de naut. fœnore. l. ergo. ex quibus cauſis.* Et incertus quidem poſſeſſor eſt, *vt hic proponitur*, quem ignoramus. *l. decimaoctaua. §. vlt. de vſuris.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, In Librum LIV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 1. De adquir. vel omittend. poſſeſſ.

Poſſeſſio appellata eſt (vt & Labeo ait) a ſedibus, quaſi poſitio: quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei inſiſtit, quam Græci κατοχὴν, dicunt.

§. 1. *Dominiumque rerum ex naturali poſſeſſione cœpiſſe, Nerua filius ait. Eiuſque rei veſtigium remanere de his, quæ terra, mari, cæloque capiuntur. Nam hæc protinus eorum fiunt, qui primi poſſeſſionem eorum adprehenderint. Item bello capta, & inſula in mari enata, & gemmæ, lapilli, margaritæ, in litoribus inuentæ eius fiunt, qui primus eorum poſſeſſionem nactus eſt.*

§. 2. *Adiſpiſcimur autem poſſeſſionem per noſmetipſos.*

§. 3. *Furioſus, & pupillus ſine tutoris auctoritate non poteſt incipere poſſidere, quia affectionem tenendi non habent, licet maxime corpore ſuo rem contingant, ſicuti ſi quis dormienti aliquid in manu ponat. Sed pupillus tutore auctore incipiet poſſidere Ofilius quidem & Nerua filius etiam ſine tutoris auctoritatate poſſidere incipere poſſe pupillum aiunt, eam enim rem facti, non iuris eſſe. Quæ ſententia recipi poteſt, ſi eius ætatis ſint vt intellectum capiant.*

§. 4. *Si vir vxori cedat poſſeſſione, donationis cauſa: pleriq; putant poſſidere eam: quoniam res facti infirmari iure ciuili non poteſt. Et quid attinet dicere, non poſſidere mulierem, cum maritus, vbi noluit poſſidere, protinus amiſerit poſſeſſionem?*

§. 5. *Item adquirimus poſſeſſionem per ſeruum, aut filium, qui in poteſtate eſt, & quidem earum rerum, quas peculiariter tenent, etiam ignorantes, ſicut Sabino, & Caſſio, & Iuliano placuit, quia noſtra voluntate intelligantur, poſſidere, qui eis peculium habere permiſerimus. Igitur ex cauſa peculiari & infans, & furioſus adquirunt poſſeſſionem & vſucapiunt: & heres, ſi hereditarius ſeruus emat.*

§. 6. *Sed & per eum, quem bona fide poſſidemus: quamuis alienus ſit, vel liber, poſſeſſionem adquiremus. Quod ſi mala fide eum poſſideamus: non puto adquiri nobis poſſeſſionem per eum. Sed nec vero domino aut ſibi adquiret, qui ab alio poſſidetur.*

§. 7.

§. 7. Per communem, ſicut per proprium adquirimus etiam ſinguli in ſolidum, ſi hoc agat ſeruus, vt vni adquirat: ſicut in dominio adquirendo.

§. 8. Per eum, in quo vſumfructum habemus, poßidere poſſumus: ſicut ex operis ſuis adquirere nobis ſolet. Nec ad rem pertinet, quod ipſum non poßidemus. nam nec filium.

§. 9. Cæterum, & ille, qer quem volumus poßidere, talis eſſe debet, vt habeat intellectum poßidendi.

§. 10. Et ideo ſi furioſum ſeruum miſeris, vt poſsideas, nequaquam videris apprehendiſſe poſſeßionem.

§. 11. Quod ſi impuberem miſeris ad poßidendum, incipies poßidere: ſicut pupillus maxime tutore actore adquirit poſſeßionem.

§. 12. Nam per ancillam quin poſsis nanciſci poſſeſsionem, non dubitatur.

§. 13. Pupillus per ſeruum ſiue puberem, ſiue impuberem, adquirit poſſeſsionem, ſi tutore auctore iuſſerit eum ire in poſſeſsionem.

§. 14. Per ſeruum, qui in fuga ſit, nihil poſſe nos poſsidere, Nerua filius ait. licet reſpondeatur, quandiu ab alio non poſsideatur, a nobis eum poſsderi, ideoque interim etiam vſucapi. Sed vtilitatis cauſa receptum eſt, vt impleatur vſu capio quamdiu nemo nactus ſit eius poſſeſsionẽ. Poſſeſsionem autem per eum adquiri, ſicut per eos, quos in prouincia habemus, Caſsij & Iuliani ſent. eſt.

§. 15. Per ſeruum corporaliter, pignori datum, non adquirere nos poſſeſsionem, Iulianus ait, ad vnam enim tantum cauſam videri eum a debitore poſsderi. ad vſucapionem, nec creditori, quia nec ſtipulatione, nec vllo alio modo per eum adquirat, quamuis eum poſsideat.

§. 16. Veteres putauerunt non poſſe nos per ſeruum hereditarium adquirere, quod ſit eiuſdem hereditatis. Itaque agitatur, num hæc regula longius producenda ſit: vt, ſi plures ſerui legati ſint, per vnum, an poſsint cæteri poſsideri. Idem tractatus eſt, ſi pariter empti, vel donati ſint. Sed verius eſt ex his cauſis, poſſe me per vnum reliquorum adquirere poſſeſsionem.

§. 17. Si ex parte heredi inſtituto ſeruus legatus ſit: propter partem, quam ex cauſa legati habet, adquiret fundi hereditarij poſſeſsionem.

§. 18. Idem dicendum eſt, ſi ſeruum communem iuſſero adire hereditatem, quia propter partem meam adquiro.

§. 19. Hæc, quæ de ſeruis diximus, ita ſe habent, ſi & ipſi velint nobis adquirere poſſeßionem. Nam ſi iubeas ſeruum tuum poßidere: & is eo animo intret in poſſeßionem, vt nolit tibi, ſed potius Titio adquirere: non eſt tibi adquiſita poſſeßio.

§. 20. Per procuratorẽ, tutorẽ, curatorẽue poſſeßio nobis adquiritur. Cum autẽ ſuo nomine nacti fuerint poſſeßionẽ, non cũ ea mẽte, vt operam duntaxat ſuã accommodarent nobis: non poſſunt adquirere. alioquin, ſi dicamus, per eos non adquiri nobis poſſeßionem, qui noſtro nomine accipiunt, futurum, vt neque is poßideat, cui res tradita ſit, quia non habeat animum poſsidentis, neque is, qui tradiderit, quoniam ceſſerit poſſeßionem.

§. 21. Si iuſſerim venditorem procuratori rem tradere, cum ea in præſentia ſit: videri mihi traditam, Priſcus ait. Idemque eſſe, ſi nummos debitorem iuſſerim alii dare. Non eſt enim corpore & actu neceſſe adprehendere poſſeſsionem: ſed etiam oculis & affectu, & argumento eſſe eas res, quæ propter magnitudinem ponderis moueri non poſſunt: vt columnas. Nam pro traditis eas haberi, ſi in repræſenti conſenſerit, & vina tradita videri, cum claues cellæ vinariæ emptori traditæ fuerint.

§. 22. Municipes per ſe nihil poſsidere poſſunt: quia vni conſentire non poſsunt. Forum autem, & Baſilicam hisque ſimilia non poſsdent, ſed promiſcue his vtuntur. Sed Nerua filius ait, per ſeruum, quæ peculiariter adquiſierint, & poſsdere & vſucapere poſſe. Sed quidam contra putant: quoniam ipſos ſeruos non poſsideant.

HIc liber totus eſt de poſſeſſionibus & vſucapionibus & cœpit vt opinor, a definitione poſſeſſionis, quæ proponitur initio *leg. prim. de adquir. poſſeſſ.* Ab ea igitur lege incipiamus. Poſſeſſio, inquit, appellata eſt, vt Labeo ait, a pedibus, *quaſi pedum poſitio.* Definitio eſt nomi-

A nis, non rei, vt ex *Labeone*, qui auctore Gellio Latinarum
vocum origines & rationes percallebat, eaque præcipue
ſcientia ad enodandos pleroſque iuris laqueos, vtebatur.
Poſſeſſionem appellatam eſſe a (ſedibus) quaſi poſitio-
nem, id eſt, ſitum. Vnde & idem Labeo ſumpto exem-
plo a ſedibus & ſtationibus, & quaſi a nomine argumen-
to ducto, quod maxime notandum eſt in *leg. 3. paragraph. ex
contrario. hoc titulo.* dixit, *non magis eandem poſſeſsionem apud
duos eſſe poſſe, quam vt ſtare videaris in eodem loco, in quo ego
ſto, vel in quo ego ſedeo tu ſedere videaris.* Proprius locus,
vt Philoſophus ait, neque maior, neque minor eſt loca-
to. Deduci autem nomen a ſedibus, *quia*, inquit, *natura-
liter tenetur ab eo, qui ei inſiſtit*, quod eſt, quia corporaliter
tenetur ab eo, qui ei inſidet, incubatve, eamque poſſeſſio-
nem naturalem ſiue corporalem a Græcis vocari κατοχήν,
B detentionem, vel, *vt noſtri auctores loquuntur*, detentatio-
nem, *in leg. ab hoſtibus. §. ſed quod. ex quibus cauſ. mai. & leg.
quinta. de impenſ. in res dot. fact.* Naturalem igitur poſſeſ-
ſionem nihil aliud eſſe, quam detentionem rei, vel, vt eo-
dem ſenſu ſcriptum eſt, in *leg. quæſtio. de verborum ſignifi-
cat.* & relatum apud Feſtum ex Ælio Gallo Iuriſconſulto,
vſum quendam rei, poſſeſſionem naturalem eſſe: vſum, id-
eſt, κατοχὴν, κατάσχεσιν. Detentionem, non vſionem, id eſt,
χρῆσιν, mutant enim hæc duo, longeque diſtant. Plures
eandem rem pro ſolido poſſidere vel tenere non poſſunt,
vti tamen ea poſſunt pro ſolido. *leg. ſi vt certo. §. ſi duobus
commod.* vt balneo in ſolidum, nec eo minus ego vtor,
quod & vteris ipſe aliter. Vſus ergo eiuſdem rei poteſt
eſſe apud plures, ſed poſſeſſio non item. Ac præterea fo-
ro vtimur, forum tamen non poſſidemus. *§. vltim. in hac l.*
C Seruitutibus prædiorum vtimur, ſeruitutes tamen non
poſſidemus. Corporalia ſcilicet poſſidemus, non incor-
poralia. Et ſeruitutes iura ſunt incorporalia, *vt l. 2. in fine
de precar. l. 4. §. ſi viam. titulo ſequenti.* Vnde & recte Apu-
leius 1. Apologia. *Plurimis*, inquit, *rebus poſſeſſu careo, vſu
fruor.* Et ille etiam articulus, *quædam*, quem Ælius Gallus v-
ſurpat, dum ait, *Poſſeſsionem eſſe vſum quendam rei, vſum
quendam agri vel ædificij*, ſignificat poſſeſſionem eſſe pro-
prii cuiuſdam generis vſum, nempe detentionem, quæ po-
teſt eſſe abſque vſione, aut fruitione: non eſſe vſum, qui
vulgo dicitur: vt in definitione legati; *Legatum eſt donatio
quædam a defuncto relicta:* Ille articulus, *quædam*, ſignificat eſ-
ſe proprii cuiuſdam generis donationem, non donatio-
nem inter viuos, non donationem cauſa mortis, non mor-
tis cauſa capionem ſpecialiter acceptam. Sequitur in hac
D lege, *Ex naturali poſſeſsione cœpiſſe dominia rerum.* Initio ſci-
licet nondum neque naturali, neque ciuili iure deſcripto.
Et ſimiliter in *l. traditio. §. vltimo. ſup. titulo proximo: & in
§. ex his. in Inſtitut. per quas perſon. nob. adquir.* per poſſeſſio-
nem naturalem ſcilicet dominium adquiri, eiuſque rei ve-
ſtigium, ait, remanere in his animalib. quæ terra, mari, cœ-
loque capiuntur: quæ protinus iure dominii eorum fiunt,
qui primi ea occupauerint, qui primi naturalem eorum
poſſeſſionem nacti fuerint. Et ſimiliter eius rei veſtigium
apparet in rebus mobilibus, quæ in bello ab hoſtibus ca-
piuntur, quæ fiunt ſtatim eorum, qui primi earum poſſeſ-
ſionem apprehenderint. Et in inſula in mari enata, quæ &
protinus occupantis fit, & in lapillis, gemmis, margaritis,
quæ in littore maris inueniuntur, quæ etiam res protinus
E occupantis fiunt. Atque ita ex naturali poſſeſſione earum
rerum dominium incipit: multæ tamen ſunt aliæ res, qua-
rum dominium ipſo iure adquiritur, ſine poſſeſſione natu-
rali, vt ex 12. tabul. Res legatæ per vindicationem legatarii
efficiuntur propriæ, & ſi eas non apprehenderit. *l. a. Titio.
de furtis.* Et ſimiliter res donatæ mortis cauſa, quæ paſſim
in iure ſunt, inſtar rerum legatarum. Et hoc etiam oſtẽditur
in l. prim. in fine. & 2. de publ. in rem act. Res quoque here-
ditariæ heredi qui non repudiauerit hereditatem, vel qui
ſe non abſtinuerit hereditate, ex duodecim tabul. ipſo
iure adquiruntur, etiamſi earum poſſeſſionem non ap-

prehenderit, *l. ſi ager. de rei vindic. l. ſorori. Cod. de iure delib. l. penultima. C. vnde legit.* vbi, id eſt, aperte expreſſum. Item ſi ſocios ceſſante ſocio ædes cõmunes reſtituerit ſuis ſumptibus, nec intra quatuor menſes ſocius, qui ceſſauit pro ſua parte, contulerit in ſumptus factos in reſtitutione ędificij ei, qui reſtituit ædificium ipſo iure, pro ſolido ædificij dominium adquiritur, ſine traditione, ſine poſſeſſione naturali, ex oratione D. Marci, *l. cum duobus. §. idem reſpondit ſocio. & l. 4. . . de ædific. priu.* Caduca quoque & ereptoria, vt vocantur, fiſco adquiruntur ipſo iure, ſine naturali poſſeſſione. *leg. prima. de iure fiſci.* ex lege Papia Popæa, vt nominatim Vlpianus ſcribit. *libr. ſing. reg. titul. de dominijs.* Item adrogatione dominium bonorum adrogati ſtatim tacito iure adquiritur adrogatori ſine adprehenſione poſſeſſionis. *l. decimaquinta. de adopt. leg. vndecima. §. teſtament. de bon. poſſ. ſec. tabul.* & adiudicatione quoque ſola, iudicis dominium ipſo iure adquiritur in iudiciis familiæ erciſcundæ communi diuid. finium regundorum. *§. vlt. Inſtit. de off. iudic.* Et emancipatione ſimiliter & ceſſione in iure abſque vlla apprehenſione poſſeſſionis. Illarum vero rerum, quæ hoc loco commemorantur, veluti animalium cælo, terra, mari captorum, quæ cælo, terra, mari capiuntur: cæterarumq; rerum ſane dominium non adquiritur, ſine corporali poſſeſſione, ſine poſſeſſione naturali, per poſſeſſionem naturalem iure gentium adquiri videntur. Ad hæc notandum eſt . . . naturali poſſeſſioni, quæ iam ſatis definita & explicata eſt, accedit animus, cogitatio, opinio, ius dominij, cum hoc acceſſit tum hæc poſſeſſio ciuilis poſſeſſio dicitur. Naturalis poſſeſſio ſolo corpore conſiſtit, non iure dominij, quod vel appellatio ipſa demonſtrat. Naturalis enim & corporalis idem eſt. Ciuilis autem conſiſtit, non corpore tantum: ſed etiam dominij iure ciuili. Vnde quod ait *lex 10. Codice de adquir. poſſ.* poſſeſſionis duplicem eſſe rationem: aliam, quæ iure conſiſtit, aliam quæ corpore, quod gloſſæ ibi non intelligunt, quæ *iure & animo* idem eſſe arbitrantur, quo nihil eſt ineptius. Id ſane hoc eſt animo, quod dixi, duplicem eſſe poſſeſſionem, aliã ciuilem, quæ ſcilicet iure dominij conſiſtit, aliam naturalem, quæ ſolo corpore conſiſtit, non iure dominii, quod & illo loco Baſilica, in hanc ſententiam exprimunt. *poſſeſſio naturalis*, inquiunt, *eſt rei detentio. Poſſeſſio κατὰ νόμον*, id eſt, *poſſeſſio ciuilis, eſt animo dominij ſuſcepta detentio.* Animo dominii, opinione dominii, vt ait, *l. ſi ſeruus. de noxali actione.* cogitatione dominii, vt ait, *lex penultima. Codice de furtis.* ea mente ſcilicet vt rem ſibi habeat, quaſi propriam, quam mentem non habet, qui naturaliter duntaxat poſſidet, ſed longe aliam, vt mox declarabitur. Nam & ſi naturalis poſſeſ. non conſiſtat iure dominii, conſiſtit tamen alio iure. exempli gratia: creditor pignus ſibi naturaliter poſſidet *leg. 3. §. vlt. ad exhib.* iure pignoris, non ciuiliter, non iure dominii. Eodemque modo fructuarius rem, in qua vſumfructum habet, ſibi naturaliter poſſidet iure vſusfruct. *l. 12. in hoc titul.* Et oratione pro Cæcinna. *Cæcinnam*, inquit, *propter vſumfructum poſſediſſe non negas: ſed poſſediſſe naturaliter*: non ciuiliter, quia non animo dominii. non ψυχῇ δεσποτικῇ. Item is, qui precario rogauit rem a domino, vt ſibi poſſidere liceat, nominatim ſibi naturaliter eam rem poſſidet iure precarii. *l. & habet. §. cum qui. de precar.* Et vt hic ante tertiam explicare §. *Si vir. hoc titul.* Vxor, cui vir prædii poſſeſſione ceſſit, donationis cauſa, & ſi prædium non poſſideat ciuiliter, quia non animo, iureve dominii, cum donatio illicita ſit inter coniuges, *leg. ſi eum qui. de donat. inter vir.* id tamen poſſidet naturaliter, vt eſt proditum *l. 1. §. deiicitur. de vi & vi armata.* poſſidet, inquam, naturaliter. Quia vt in hoc § *ſi vir.* Paulus ait. Conſtitutio iuris ciuilis, qua prohibetur donatio inter virum & vxorem, alienationem quidem rei donatæ impedit, alienationi obſtat ſiue tranſlationi dominii, quæ eſt iuris ciuilis. Naturalẽ autem poſſeſſionem, quæ facti eſt, id eſt, quæ actu & corpore conſiſtit infirmare & infectam facere non poteſt.

A Denique non poteſt efficere, vt mulier naturaliter non poſſideat id, cuius poſſeſſione maritus ceſſit, etiamſi id fecerit donandi cauſa. Ac præterea, vt ait, nihil attinet dicere, vxorem non poſſidere, cum etiam maritus poſſidere videri non poſſit. Vbi enim noluit poſſidere rem, quam donauit vxori, protinus poſſeſſionem amiſit. Poſſeſſio amittitur ſolo animo *leg. 3. §. in amittenda. hoc titulo.* Et hoc diſtat a dominio, quod non amittitur ſolo animo, ſed certis & legitimis modis tantum. *leg. 7. ſi quis vi. §. 1. hoc titulo.* Et ait, *& quid attinet dicere non poſſidere mulierem cum maritus vbi noluit poſſidere.* Vbi notandum Græcos aliter legere, nempe hoc modo. *Cum maritus vbi voluit poſſidere*, non noluit, ὅτε δὲ θέλῃ ἀνὴρ, ὅτε δὲ θέλῃ ἀνὴρ ἀπόλλυσι νομήν. *Cum maritus*, inquiunt, *voluit, amiſit poſſeſſionem.* Quo modo ſi legamus, idem erit ſenſus. Nam ita hæc verba erunt accipienda,
B cum maritus, vbi voluit mulierem poſſidere, cum maritus mulieri poſſeſſionem ceſſit, protinus amiſit poſſeſſionem ſuam. Stat ergo hæc ſententia, rem ſibi a viro donatam mulierem poſſidere naturaliter, & quidem iure donationis non omnino inutilis, quia & morte donatoris confirmari poteſt ex oratione Antonini, de qua eſt *l. cum hic ſtatus. de donat. int. vir. & vxor.* & mulier in adquirendis fructibus manu ſatis, ex prædio ſibi donato bonæ fidei poſſeſſori comparatur, *leg. fructus. de vſucap. l. de fructibus. de donat. inter vir. & vxor.* Ac præterea (quod eſt magni momenti) inuita mulier rem marito vindicanti, vel condicenti non reſtituit, ſi iuſtum rei pretium offerat ſatis eſt offerre iuſtum pretium, nec damnatur quanti maritus in litem iurauerit, *l. ſi donatæ. de donat. int. vir.* Et amiſſa quoque poſſeſſione, mulieri dantur interdicta poſſeſſoria, quia habet
C domini voluntatem. *d. l. 1. §. deiicitur. de vi & vi armata.*

Ad §. 1.

HIs addamus etiam interpretationem §. 1. huius legis. Initio proponitur quod eſt certiſſimum, *nobis adquiri poſſeſſionem per noſmetipſos.* Poſtea demonſtratur eſſe etiam, per alios nobis eam adquiri, ſed ſimplicius hoc primum eſt, poſſeſ. nobis adquiri per noſmetipſos, excepto tamen furioſo. qui per ſe adquirere poſſeſſionem non poteſt, quia animum tenendi non habet, vel apprehendendi, qua ratione etiam pupillus per ſe poſſeſſionem adquirere non poteſt, ſine tutoris auctoritate. Tutore auctore etiam infans poſſeſſionem adquirere poteſt. *l. quamuis. §. infans.*
D *in hoc tit. infr.* quia, inquit, iudicium infantis ſuppletur auctoritate tutoris. Alioquin nullus eſt ſenſus: nullum eſt iudicium, nulla affectio infantis accipiendi bonorum poſſeſ. Poſſeſſio autem non adquiritur niſi certo iudicio, certo ſenſu & intellectu, vel ſic: poſſeſſio non adquiritur niſi duo concurrant, factum, id eſt, apprehenſio, ſiue occupatio rei corporalis, & animus: corporis factum & animi affectio. Denique poſſeſſio non adquiritur, niſi corpore & animo. *l. 8. ff.* Factum vel corpus non ſufficit ſine animo: alioquin, vt ait in *d. l.* ſomno vel morbo comitiali detentus adquireret bonorum poſſeſſionem, ſi quis in eius manu aliquid poneret. Quidam dicebant pupillum, ſicut dominium, quod in dominio eſt certiſſimum, ita poſſeſſionem, adquirere poſſe, ſine tutoris auctoritate, hac ratione, quia
E poſſeſſio res eſt facti, non iuris. Certe ita eſt, poſſeſſionis apprehenſio magis eſt facti, quam iuris. Poſſeſſionis apprehenſio res eſt facti, id eſt, factum, vt apud Paulum, *res voluptatis*, id eſt, voluptas. Et adquirit igitur pupillus ſuo corpore ſine tutoris auctoritate. Verum hoc ita verum eſt, ſi modo ſit eius ætatis, vt intellectum habeat, ſi intellectus ſit potens, veluti proximus pubertati, non infans, non proximus infanti. *l. quamuis. §. vltimo. hoc titulo.* Poſſeſſio non adquiritur ſolo corpore, ſed corpore & animo. Hoc dicitur varie: *Animo, iudicio, ſenſu certo, affectione: intellectu, voluntate.* Et Græci ſimiliter varie, ψυχῇ, λογισμῷ, διαθέσει, προαιρέσει.

on. Neque obſtat ſententiæ huius §. *l. 3. Cod. eod. tit.* quam communiter obiiciunt, quæ ait, *Donatarum rerum infanti poſſeſsionem traditam adquiri corpore, licet plenus animi adſectus in infante non ſit*, quia, vt doctiſſime docuit Ioannes, a quo non eſt recedendum, id ita procedit, ſi interueniat tutoris auctoritas: ſi res donata infanti tradatur tutore auctore, non aliter. Quod & ſequentia verba demonſtrant in lege: *Alioquin*, inquit, *nec per tutorem adquiri poſſet poſſeſsio infanti.* Quod eſt falſum. Vnde ſi per tutorem infanti poteſt adquiri poſſeſſio, colligit & tutore auctore eam poſſe adquiri infanti.

Ad §. Item adquirimus

EXpoſita definitione poſſeſſionis, cœpit Paulus in hoc lib. tractare de adquirenda poſſeſſione. Et docuit in §. 1. *eam adquiri per noſmetipſos*, ſi mentis ſc. compotes ſimus, & ſi puberes, & ſi pupilli capaces intellectus, ſine vllius cōſenſione, vel auctoritate, & interiecit etiam, mulierem rei ſibi donatæ a viro poſſeſſionem per ſemetipſam adquirere a viro ad eam tranſmiſſam. Nunc docet in §. *item adquirimus*, poſſeſſionem etiam nobis adquiri per eos, quos in poteſtate habemus, puta per ſeruum, per filiumf. vt *l. 10. §. non ſolum. ī. tit. prox.* Corpore ſc. eorum, non córpore & animo noſtro tātum, ſed etiam corpore eorum, & animo quoque eorundem, *vt ait, l. 3. § ſaltus, j. h. t.* Si & animo eorum, non noſtro, ergo & ignorantibus nobis per eos poſſeſſionem adquiri. Quod verum eſt indiſtincte, per eos ſc. nobis ignorantibus poſſeſſionem adquiri, ex omni cauſa, ſiue peculiari, ſiue noſtro nomine poſſeſſionem adepti fuerint, id eſt, ſiue ſuo, quod idem eſt atque peculiari, ſiue noſtro nomine rem ſibi traditam acceperint. Quod & ita indiſtincte proponitur in *l. 34. §. vlt. hoc. t. Seruus*, inquit, *meus ignoranti mihi adquiret poſſ.* Et apertius omni diſtinctione excluſa & ſubmota *in leg. nunquam in vſucapionib. §. ſi ſeruus. titul. ſequenti. Siue peculiari*, inquit, *ſiue meo nomine filius, aut ſeruus rem teneat me ignorante per eum poſsidere.* Vt ergo dominium per eos ex omni cauſa nobis ignorantibus adquiritur. *§. item nobis. Inſtit. per quas perſ. adqu.* ita & poſſeſſio. Nec mirum hoc cuiquam videri debet, cum per procuratorem, per tutorem, vel curatorem, ignoranti poſſeſſio, & per poſſeſſionem dominium adquiratur. *l. 1. & 8. Cod. eod. tit. l. 13. ī. tit. prox. l. ſi empta. j. hoc tit. quæ vulgo eſt. l. pro ſoluto.* At notandum per eas tamen perſonas, per ſeruum ſc. aut filiumfa. aut per procuratorem, tutorem, curatorem, per eas tamen perſonas, per ſeruum, per filiumfa. per procuratorem ignoranti adquiſita poſſeſſione, non competere etiam ſtatim ignoranti rei poſſeſſæ vſucapionem ex omni cauſa, ſed ex peculiari tantum cauſa, iure ſingulari per filiumfa. aut ſeruum, ex alia cauſa ſcienti tantum vſucapionem competere, etiamſi ignorans quæſiuit poſſeſſionem, hac ratione, quæ proponitur in hoc §. *quia voluntate noſtra ſerui, aut filij noſtri intelliguntur poſsidere. quod peculij nomine comparauerunt*, poſſidere ciuiliter nō quidem ſibi, quod nec poſſunt, qui nihil proprium habere poſſunt. *l. poſſeſsio. §. 1. j. hoc tit.* ſed nobis. *quod peculium*, inquit, *eis habere permiſerimus.* Si poſſidere nobis ciuiliter, ergo etiam nobis vſucapio procedit etiam ignorantibus ex ſupradicta cauſa, nempe ex peculiari cauſa. Cui non abſimilis eſt ratio, quanquam prima ſpecie videretur abſimilis, quę redditur *in l. peregre. §. quæſitum. j. hoc. tit.* nempe vtilitatis ratio, vtilitatis cauſa: ne per ſingula momenta domini cogantur ſpecies vel cauſas ſciſcitari vel inquirere peculiorum, id eſt, quæ res ſint in peculio & quo iure, quoue titulo teneantur, quod dominis perquam moleſtum & difficile eſſet. Satis igitur eſſe, quod ſemel ſeruo peculium habere & augere permiſerim: nec, vt ait *l. 7. § ſcire. de pecul.* ſingulas res, quæ ſunt in peculio, dominum aut patrem exacte aut ſubtiliter ſcire debere, ſed *πολυπραγμονεῖν*, & vt ait in Nou. 53. *ἐξετάζειν ἀκριβῶς* craiſe inquirere. Ac præterea cum *in d. l. peregre.*

A *§. quæſitum.* cur iure ſingulari receptum ſit, vt ex peculiari cauſa per ſeruum ignorantibus poſſeſſio quæratur? *Poſſeſſionis* verbo proculdubio magis ſignificatur effectus poſſeſſionis, id eſt, vſucapio, quam poſſeſſio ipſa, *vt in l. 19. & 30. ex quibus cauſ. mai.* Poſſeſſionem gloſſæ, imo & Baſilica interpretantur, *vſucapionem, δεσποτείαν* ſiue per vſum dominij adquiſitionem. Et inde πλοκὴ elegans *d. l. 19. Poſſeſſionem ſine poſſeſsione non conſiſtere.* Quo in dicto poſſeſſio bifariam accipitur, nempe vſucapionem ſine poſſeſſione, eaque ciuili non conſiſtere, quæ poſſideatur animo domini. Ergo *in d. §. quæſitum.* etiam hoc quæritur, quæ ratio ius illud ſingulare extorſerit, vt ex cauſa peculiari ignoranti domino poſſeſſio adquiratur, id eſt, vſucapio. Nam vt poſſeſſio ipſa ignoranti per ſeruum adquiratur, hoc ius nō eſt ſingulare in cauſa peculiari, cum & idem obtineat in B qualibet alia cauſa, extra peculium, vt initio oſtendi, & poſui pro fundamento huius quæſtionis. At vt vſucapio ignoranti procedat, hoc in cauſa tantum peculiari iure ſingulari receptum eſt, non in alia cauſa. Vnde & in dict. leg. *nunquam. § ſi ſeruus. tit. ſequenti.* quod ait, *ſi ſeruus meus, vel filius peculiari, vel etiam meo nomine*, ergo indiſtincte, quid tenet, vt ego per eum ignorans poſſideam, vel etiam vſucapiam. Rectiſſime Accurſius retulit tantum ad id, quod peculiari nomine tenet. Nam quod meo nomine tenet, id ignorans quidem poſſidere poſſum, ſed non etiam vſucapere, niſi ſciens, vt *l. 2. §. Celſus. pro emptore, l. iuſto. §. vlt. tit. ſequenti.* Ex hoc autem iure ſingulari quod iam ſatis explicatum eſt, ſequitur, *vt & in hoc §. docet Paulus.* vt ſi ſeruo furioſi, vel infantis ab aliquo res tradita ſit ex cauſa peculiari, per eum furioſus vel infans non tantum adquirat poſ- C ſeſſionem, ſed etiam vſucapiat ignorans, cum ſit furioſus vel infans, qui ignorantis locó eſt, quod etiam oſtendit *in l. 28. tit. ſequenti.* Et generaliter verum eſt, qua ex cauſa ignorantes adquirunt, ex ea & furioſos & infantes adquirere. *§. ſin autem in Inſtit. de her. quæ ab inteſt.* Et hoc ita procedit, ſi peculium habere ſeruo fuerit permiſſum a patre, vel a tutore infantis, vel ante furorem, alioquin pupillus, vel furioſus conſtituere peculium, vel permittere peculium ſeruo non poteſt. *l. 7. in prin. de peculio.* Ex eo etiā iure ſingulari ſequitur, ſi ſeruo hereditario nondum adita hereditate res tradita ſit ex cauſa peculiari, non tantum poſſeſſionem adquiri hereditati, quæ loco domini eſt, dum iacet, dum non aditur, vel non agnoſcitur, & per hereditatem heredi poſtea facto ſed etiam (quod caput eſt) iacentis he- D reditatis, tempus heredi proficere ad vſucapionem, *l. qui a ſeruo. in fine. de obl. & act. l. pen. de capt. & poſtlim. l. iuſto. §. nondum. tit. ſequenti.* Neque huic ſententiæ obſtat *l. præſcriptio. §. vlt. tit. ſequenti.* quæ ſeruo hereditario poſſeſſionem alicuius rei adepto, negat ante aditam hereditatem, vſucapionem procedere, quæ non cœpit a defuncto. Ergo tempus iacentis hereditatis ad vſucapionem non proficere ait. Id enim verum eſt, ſi ſpectemus ius commune, ſi ſpectemus rationem iuris communis, ſi regulas iuris, quæ volunt, ne cuiquam, niſi ſcienti vſucapio procedat. Sed iure ſingulari aliud receptum eſt. In rebus peculiaribus, quod & illo loco Papinianum, qui eſt auctor eius *l. præſcriptio.* ſubiunxiſſe veriſimile eſt. Cæterum imperfecta eſt Papiniani ſcriptura, quæ ius commune proponit, ius ſingulare, quo iuri communi derogatur, omittit. Supplendum igitur eſt, quod E ei deeſt ex aliis auctoribus iuris noſtri. Et ita explicata ſunt ea, quæ continentur in hoc §. Nam & in fine eius de ſeruo hereditario agitur. Verum reſtat adhuc, vt videamus, cur ſicut poſſeſſio ignoranti mihi per procuratorē meum adquiritur, non etiam mihi ignoranti, eius, quod meo nomine procurator meus tenet, vſucapio competit, ſed ſcienti tantum? Hoc eſt certiſſimum per procuratorem mihi ignoranti adquiri poſſeſſionem, idque vtilitatis cauſa, negotiorum expediendorum cauſa, per procuratores, receptum eſſe. Cæterum vſucapionem etiam per procuratorem, aut vſucapionis occaſionem per procuratorem, ignorantibus

nobis non procedere, ſed ſciētibus tantum *l. poſſeſſio. §. vlt. hoc tit. l. 1. & S. C. eod. l. ſi emptam. tit. ſequenti*. Et vt hoc breuiter expediam, valde placet ratio varietatis tradita in *d. l. ſi emptam. pro ſoluto*. Quia, inquit, vt ignorantes vſucapiamus, in peculiaribus tantum rebus receptum eſt. Non ergo in rebus, quas procuratores noſtri, noſtro nomine comparauerunt. Et receptum ſc. ita eſt in peculiaribus tantum reb. iure ſingulari, vt ait *d. l. peregre. §. quæſitum. hoc tit. & l. iuſto. §. nondum tit. ſequen.* Si iure ſingulari, ergo contra rationem iuris communis. *Ius ſingulare* quid eſt? quod receptum eſt contra rationem iuris, quod contra rationem iuris introductum eſt. *l. ius ſingulare. de legib.* Quod autem contra rationem iuris introductum eſt, non producendum ad conſequentiam, reſtricte accipiendum eſt, non producendum ad conſequentias. Quæ ſent. cum ex hoc lib. Pauli 54. veluti regula relata ſit, in *l. 4. de legib.* & repetita etiam in priori parte *l. 141. de reg. iur.* merito ad hanc ſpeciem referenda eſt, ita ſc. vt quod contra rationem iuris, id eſt, iure ſingulari receptum eſt, in rebus peculiaribus, vt ignorantes vſucapiamus, adquiramus, quod filii aut ſerui noſtri peculii nomine tenent, aut tenere cœperunt, id non producatur etiā ad procuratores noſtros, quamuis & per eos non minus, quam per ſeruos aut filios noſtros ignorantes poſſeſſionem adquiramus, ſed poſſeſſionem quidem ignorantes, non etiam rationem vſucapiendi, ante quam ſciamus eos poſſeſſionem comprehendiſſe. Id etiam, quod eſt in poſteriori parte *d. l. 141.* proculdubio pertinet ad cauſam poſſeſſionis, ad quam ita coaptatur commodiſsime, vt neque poſſeſſores, neque domini vnius rei, duo pluresve eſſe poſſint pro ſolido, ita vt ſinguli ſint domini vel poſſeſſores in ſolidum, quod conſtat ex *l. 3. § ex contrario. & l. ſi vt certo, § ſi duobus. comm.* vt ibi eſt ſcriptum, *vnı duo heredes pro ſolido eſſe non poſſunt*. Vnius hereditatis duo heredes in ſolidum eſſe nō poſſunt: ſed pro partibus tātum, nam heredes domini ſunt. Quod autem poſterior pars *d. l. 141.* liquido pertineat ad cauſam poſſeſſionis, id non immerito mouet coniecturam, & priorem quoque partem proprie pertinere ad tractatum de adquirenda poſſeſſione, vel vſucapione. Et hæc ſunt, quæ pertinebant ad hunc §. Cætera perſequemur proxima lectione.

Ad §. ſed & per eum.

IN hoc §. oſtenditur, non tantum per filiumf. aut ſeruum proprium ancillamve propriam nobis adquiri dominium & poſſeſſionem etiam ignorantibus, & vſucapiendi cauſam etiam ignorantibus, ſed peculiari tantum nomine: qua de re dixi ſup. verum etiam per liberum hominem & per ſeruum alienum, alienamve ancillam, quem quamve bona fide poſſidemus, tanquam per ſeruum noſtrum vel ancillam noſtram, ſimiliter nobis adquiri dominium, & poſſeſſionem, non quidem ex omnibus cauſis, vt per filios aut per ſeruos proprios, ſed vt gloſſa ſupplet recte ad hunc § *ex § non ſolum. Inſtit, per quas perſon. cui adq.* ex duab. tantum cauſis, ex re noſtra, veluti ex nummis noſtris, ſi quid emerit, & ſibi traditum acceperit, & ex ſuis operis, ex eove, quod ſuis operis merent, videlicet. nam & hoc exigitur ſi & ipſi velint ſibi, vel nobis adquirere poſſeſ. ex his duab. cauſis, non aliis, vt in *§. hæc quæ de ſeruis. j. in hac l.* Idēque ſi intellectum habeant adquirendę poſſeſſionis, ſi conſilij capaces ſint, ſi ſciant, quid agant, dum dominium, aut poſſeſſionem parant. *l. cæterum in hac l.* Ex re autem noſtra nobis per eos adquiri dominium, & poſſeſſionem, quia quod ex re noſtra partum eſt, ad nos redire bonum & æquum eſt. Ex operis autem ſuis, quia & operæ quodammodo ſunt ex re noſtra, propterea quod vel operæ ab his, quos bona fide poſſidemus, tanquam ſeruos noſtros, nobis iure debeantur, *l. qui bona fide. ſ. tit. proximo*. Hæc dicimus de bonæ fidei poſſeſſore. Malæ autem fidei poſſeſſor nulla ex cauſa dominium vel poſſeſſionem adquirit, per liberum

A hominem vel per ſeruum alienum, quem mala fide poſſidet. *l. 22. & 57. ſ. tit. proximo. l. 1. Codic. de rei vind.* Sed dominium quidem earum rerum, quas adquirit homo liber, mala fide poſſeſſus, ſibi adquirit, & ſibi habebit cognito ſtatu capitis ſui: ſeruus autem alienus mala fide poſſeſſus rerum, quas adquirit, vero domino dominium adquirit. *l. eo tempore. §. vlt. de pecul.* Poſſeſſionem vero ciuilem & vſucapiendi cauſam non adquirit homo liber, vel ſeruus alienus mala fide poſſeſſus, ſibi vel domino non adquirit, quia, qui ab alio poſſidetur animo domini, nihil ipſe ciuiliter poſſidere intelligitur, id eſt, qui ab alio poſſidetur, quiqve ſe exiſtimat ab alio poſſideri iure animo domini, quod eſt ciuiliter, non intelligitur etiam ipſe in poſſidēdo habere animum domini, qui enim poteſt intelligi habere animum poſſidendi, qui putat ſe poſſideri ab alio iure dominij? Quod proponi-
B tur in *l. homo liber. in fine. ſ. tit. prox.* Quod ſi ita eſt, eum poſſeſſionem nō adquirere ſibi aut vero domino, ergo nec vſucapere ſibi vel domino ignoranti, nec ex cauſa quidem peculiari poteſt, quia non intelligitur poſſidere ciuiliter, atque fit hoc caſu, vt dominium quis adquirat ſine poſſeſſione, homo liber mala fide poſſeſſus rei comparatæ dominium ſibi adquirit, poſſeſſionem non item, ergo dominium ſine poſſeſſione, quod tamen Proculus non admiſit, ſeruo alieno bona fide poſſeſſionem comparante aliunde, quam ex re poſſeſſoris, vel etiam ſeruo alieno mala fide poſſeſſo. Dicebat enim Proculus, vero domino eius rei dominium non adquiri, quia nec per eum, qui ab alio poſſidetur, poſſeſſio illi adquiri poſſet, ergo nec per poſſeſſionem dominium, quod alij auctores a Proculo diſſentientes non probant, nam & citra poſſeſſionem dominium adquiri putent.
C *d. l. homo liber. §. vlt.* Quod euenire in multis caſibus docui in initio huius l. Extat tamen alia Proculi ſent. *in l. ſi ſeruus ſ. tit. prox.* quæ ita explicanda eſt. Verum ad hæc notandum eſt, hac in re non eſſe cum Accurſio, quem etiam Fulgoſius merito reprehendit *in leg. 4. h. tit.* non eſſe, inquam, hac in re ſeparandum filiumfam. a ſeruo. Nam & ſi filius meus ab alio tanquam ſeruus poſſideatur, quod apprehendit nomine peculii, quod ad me reſpicit, id ego quidem ſtatim poſſideo etiam ignorans, *vt in illa leg. 4.* proponitur. & in ſeruo etiam locum habet *l. ſi cui. §. de lib. cauſ.* ſed id etiam non vſucapio poſſidendo: poſsideo quidem, ſed non vſucapio, quia per eum, qui ab alio poſsidetur, non poſſum videri poſsidere ciuiliter, & ſine poſſeſsione ciuili vſucapio non conſiſtit *l. ſine poſſeſſione. tit. ſequenti.* Et ſimili modo iam ſu-
D pra dicimus, per procuratorem, me ignorantem poſsidere, quod is apprehenderit, meo nomine, ſed non etiam id vſucapere, antequam ſciuerim eum apprehendiſse poſſeſſionem, & per alios etiam quoſdam, de quibus agam paulo poſt in *§. per eum*.

Ad §. Per communem.

SEruus & ancilla dominium & poſseſsionem dominis ſuis adquirit pro partibus dominii, quas in eo eave habēt. *l. cōmunis. ſ. tit. prox.* niſi, *vt in hac l. oſtenditur.* ſi vnius domini nomine vel iuſus, nam iuſsum eſt pro nomine, ſeruus communis dominium, aut poſseſsionem adquiſierit, huic enim ſoli adquirit in ſolidum, cuius nomine vel iuſsu ad-
E quiſiuit. Addatur etiam alia exceptio, niſi ex re vnius ex dominis aliquid ſeruus communis adquiſierit, quia etſi id etiam adquirat omnibus dominis pro partibus: ex quibus dominium in ſeruo habent, tamen æquum eſt, vt iudicio communi diuidundo totum id ſeruetur, præcipuum ei, ex cuius re quæſitum eſt, *ſup. titul. proxim. & leg. communis comm. diuid.*

Ad §. Per eum.

HIc §. eſt de ſeruo fructuario, per ſeruum fructuarium, aut ancillam, in quo, vel in qua habeo vſumfructum, mihi adquiri dominium & poſſeſſionem, ex duabus cauſis ſcilicet. Vna tantum exprimitur in hoc §. ſed duæ ſunt, vt *plenius exponitur in l. poſſeſsio. infr. hoc tit.* Duæ illæ cauſæ eædem ſunt, quæ ſuperiores, ex quibus diximus, bonæ fidei poſſeſſorem per liberum hominem aut ſeruum alienum adquirere ex re noſtra & ex ſuis operis. Nec ad rem pertinet, quod ſeruum fructuarium non poſſideo, & videatur abſurdum, vt per eum poſſideam, quem non poſſideo. Seruum fructuarium non poſſideo, ſed magis teneo, vt in *l.* 1. §. *quod ait prætor, quod legat.* id eſt, ciuiliter ſeruum fructuarium non poſſideo, ſed naturaliter. *d. l. poſſeſsio quoque.* Tenere eſt verbum naturalis poſſeſſionis: habere, eſt verbum ciuilis poſſeſſionis. nam *habere* eſt ſibi habere: *poſſidere* eſt commune verbum. vſumfructum autem, quia ius eſt incorporale, nullo modo poſſideo, ſed quaſi poſſideo. *leg. ait prætor.* §. *item qui per. ex quibus cauſis mai.* At nouum non eſt & inauditum, vt per eum, quem non poſſidemus, poſſideamus, vel adquiramus poſſeſſionem. nam & per filiumfamilias, quem nullo iure poſsidemus, rem quam ſibi parat poſſidemus, quæ mox ab eo in me tranſit iure poteſtatis. §. *item adquirimus.* 3. *& l.* 4. 7. Et ſimiliter per eum, cuius de ſtatu controuerſia eſt, poſſidemus, quamuis poſt ordinatum liberale iudicium dataſque vindicias ſecundum libertatem eum non poſſideamus *l. ſi cui.* §. *vlt. de liber. cauſ.* nec tamen vt puto per eos, nec ex cauſa peculiari ignorantes vſucapere poſſumus. *d. l. homo liber.* 3. *t. prox.* Ita demum autem, vt mox ſubiicitur in §. *ceterum.* filij aut ſerui proprij, vel communes aut vſufructuarij, vel ſerui alieni, & liberi homines, qui a nobis bona fide poſſidentur tanquam ſerui proprij, nobis adquirunt poſſeſſionem, ſi habeant intellectum, ſi animum poſſidendi. Per furioſum non adquirimus poſſeſſionem, neque per infantem, quia intellectu caret. Per impuberem autem pupillum intellectus & conſilij capacem veluti proximum pubertati. *l. pupil. de reg. iur.* adquirimus poſſeſſionem, quia & pupillus ſibi ſi intellectus ſit capax, poſſeſſionem adquirit, *maxime tutore auctore*, inquit. Cur ait *maxime*? quia & ſine tutore, modo ſit intellectus ſui potens. §. 1. *ſup.* adquirere poſſeſſionem poteſt. Et obſerua in hoc §. aliter dici *impuberē*, aliter *pupillum*. nam ſeruus impubes quidem dicitur, qui nondum exceſſit decimumquartum annum, ſed nunquam *pupillus*, quia ſeruus non habet tutorem: & pupilli appellatio ſemper refertur ad tutorem. Pupillus ergo dicitur de libero homine, de quo etiam ſubiicit in §. *pupillus.*

Ad §. Pupillus.

PVpillum etiam ſibi adquirere poſſeſſionem: non per ſemetipſum duntaxat, ſed per ſeruum ſuum puberem, aut impuberem, cuiuſcunque ætatis vel intellectus, qui modo iuſſu tutoris eat in poſſeſſionem. Iuſſus exigitur, aut miſſio domini, vel tutoris, qui mittat eum ad poſſidendum aliquid, quia ignoranti non adquiritur poſſeſſio, quæ proficiat ad vſucapionem, niſi vno caſu, ex cauſa peculiari.

Ad §. Per ſeruum.

EXplicemus etiam §. *per ſeruum.* ſed hunc duntaxat, in quo quæritur, an per ſeruum noſtrum, qui eſt in fuga, nobis poſſeſſio adquiratur, videlicet, ſi quam adquirat ſibi, vel nobis nominatim, vel etiam ſi adquirat imperſonaliter? Nerua filius, vt hic dicitur, dicebat, non adquiri,

A vt hic refertur. Nec obſtare, quod receptū eſt iure ſingulari, vtilitatis cauſa, ne fuga ſerui domino damnoſa fiat, ne ſit in poteſtate ſerui, dando ſe in fugam, dominum interuertere poſſeſſione ſui. Hac de cauſa receptum, vt quandiu ſeruus fugitiuus non poſſidetur ab alio, interim poſſideatur a domino & vſucapiatur, id eſt, vt fuga rite cœptam vſucapionem non interrumpat, vt *leg. ſerui.* §. *vltimo. de furtis. leg.* 13. *in principio. hoc titulo.* Nihil igitur hoc obſtare, quia ſingularis eſt hic caſus. Quo exemplo, ſi qua nobis obiiciuntur ſimilia, reſpondere licet, hoc caſu excepto Nerua ait. Per ſeruum, qui eſt in fuga, nobis non adquiri poſſeſſionem, & mouetur hac ratione, aut arbitror eum motum fuiſſe hac ratione, quia ſeruus, qui eſt in fuga, & ſi ab alio nondum poſſideatur, non intelligitur a domino poſſideri, cuius manum & poteſtatem euaſit, quia
B non poſſidetur a domino, ergo nec domino poſſidere poteſt. Ita Nerua ratiocinabatur. Verum aliud iudicium eſt Caſſio, & Iuliano, quorum ſententia obtinuit etiam hoc admiſſo, hoc conceſſo, quod Neruam mouit, ſeruum, qui eſt in fuga non poſſideri a domino, per eum tamen poſſeſſionem domino adquiri, vt *dicta leg. ſi cui.* §. *vltimo. de liber. cauſ.* Nec nouum eſſe, vt poſſideamus per eum, quem non poſsidemus, cum & per eos, quos in prouinciam longe ablegauimus & tranſmiſimus quodammodo non poſsideamus, tamen per eos poſsideamus. Qua comparatione & hic §. vtitur. Vnde & illo conceſſo, ſeruum qui eſt in fuga, non, poſsideri a domino, non abſurde dicam, per eum tamen poſsidere dominium, quod interim parauerit, dum eſt in fuga, dumque ab alio non poſsidetur, & dum, nam hæc omnia ſunt neceſſaria: dum, inquam,
C ſe pro libero non gerit, credens ſe eſſe liberum, paratuſque ſit pro ſua libertate litigare, vt *l. per eum in ſecunda parte. inf. hoc. tit. l. decimaquinta.* §. *ſi ſeruus. titul. ſequenti.* Quia vt iterum hoc inculcem, & ſi ſeruus, qui eſt in fuga, deſierit a domino poſsideri, tamen quod ad vſucapionem tantum attinet, ſemper eius poſſeſsio animo retineri videtur. Ad vſucapionem, inquit, *l. ſerui.* §. *vltimo de furt.* id eſt, ad vſucapionem eius ſerui, ſi impleta non fuerit ante fugam, & ad vſucapionem earum rerum, quas interim adquiſierit. Et ad hoc etiam pertinet *l.* 15. *inf. & l.* 12. §. *Iulianus tamen de vſufr.* Qua ratione & in numerum ſeruorum, qui propter legem Caniniam inuentus eſt Paulus 4. *ſent. tit. vltim.* ait, ſeruos fugitiuos computari, quia vel ad vſucapionem poſsideri intelliguntur. Quod etiam *l. ſi ſeruus, de Public. in*
D *rem act.* confirmat, quæ cum dicit, ſeruo qui eſt in fuga re tradita a non domino, eius rei nomine, ſi poſtea peruenerit ad aliam, domino competere actionem Public. quæ actio non datur niſi de re, quam quis poſſederit, & vſucapere non potuit, plane ſignificat dominum eam rem poſsidendo vſucapere, licet poſſeſsionē eius rei, & eum corporaliter nactus nunquam fuerit. Itaq; quod ad vſucapionem ipſius ſerui, qui eſt in fuga, nondum impletam ſe & quod ad vſucapionem attinet rerum, quas interim adquirit, intelligitur, interim a domino poſsideri, vel animo poſsideri, in hoc, vt poſſeſsio ad vſucapionem proficiat & conducat, & ipſius & rerum ab ipſo adquiſitarum: Sequetur die craſtina 6. Iun. §. *per ſeruum*

Ad §. Per ſeruum corporaliter.

E IN quo oſtenditur, ſeruum reipſa pignori creditori datū, non nuda conuentione, neque debitori poſsidere, neq; creditori: vel quod idem eſt, per eum ſeruum neque debitorem poſſeſsionem adquirere, neque creditorem: debitorem per eum, poſſeſsionem non adquirere, quia, vbi ceſſit poſſeſsione creditori, protinus amiſit poſſeſsionem, nec videtur ſeruum pignori datum poſsidere, niſi iure ſingulari, ad implendam vſucapionem ſerui, forte cœptam, antequam eum pignori daret. *leg. ſerui nomine. titulo. ſequenti.*

leg. qui pignoris. inſ. hoc titulo. quia vtilitate ſuadente rece-
ptum, vt pignoratione non interrumpatur vſucapio, quæ
rite inchoata eſt. Denique vt impleatur poſt pignorationẽ,
perinde atque ſi ſeruum non deſiiſſet poſſidere. hac cau-
ſa excepta, debitor, quia ſeruum pignori datum non poſ-
ſidet, eo quod poſſeſſione creditori ceſſit, nec poſſeſſio-
nem per eum poteſt adquirere. Poſſidere quidem poſ-
ſumus, aut poſſeſſionem adquirere, per eum, quem non
poſſidemus, vt per filiumfamil. per procuratorem, tuto-
rem, curatorem, per ſeruum fructuarium, vt diximus
modo in §. *per eum.* & per eum, qui de libertate litigat,
poſt ordinatum iudicium liberale, vt municipes per ſer-
uum publicum, quem tamen non poſſident. §. *vlt. j. hac
l.* Sed non ita poſſidere poſſumus per eum, qui ab alio poſ-
ſidetur, id eſt, quem non tantum non ipſi poſſidemus, ſed
alius poſſidet. Et huiuſmodi eſt ſeruus pignori datus. Cre-
ditor enim eum poſſidet naturaliter, ergo debitori per eum
adquiri poſſeſſio non poteſt. Dominium tamen recte hoc
loco, Ioannes dixit debitorem adquirere per ſeruum pi-
gnori datum, exemplo liberi hominis & ſerui alieni bona
fide poſſeſſi, qui aliunde, quam ex re poſſeſſoris, vel ex ſuis
operis dominium adquirit ſibi aut vero domino, non etiã
poſſeſſionem, vel vſucapionem, aut vſucapiendi conditio-
nem. Sic igitur ſtatuamus, per ſeruum pignori traditum
emptori tranſlata corporali poſſeſſione in creditorem, de-
bitorem non poſſidere, non adquirere poſſeſſionem. Cre-
ditorem quoque per ſeruum pignori datum, quamuis eum
poſſideat naturaliter. *l. 3. §. vltimo. ad exhibendum: l. cum &
ſortis. §. vltimo. & l. debitor. §. vlt. de pig. act. l. per ſeruum in
prin. ſ. tit proxim.* veriſſimum eſt, non adquirere poſſeſſio-
nem. Nec igitur debitorem per eum ſeruum adquirere
poſſeſſionem, qui ab eo deſiit poſſideri, nec poſſideri fin-
gitur poſt traditionem pignoris, niſi ad vnã cauſam, id eſt,
adimplendam vſucapionem inchoatam ante pignoratio-
nem: quia igitur non poſſidetur a debitore, ſed a credito-
re. Creditorem autem etiam per eum non adquirere
poſſeſſionem, quia nec dominium vllius rei per eum ad-
quirit vlla ex cauſa. Id enim agitur in contrahendo pigno-
re, vt nihil per eum ſeruum creditori adquiratur, ſed vt is
ſeruus tantum ſit apud creditorem, veluti pro fide contra-
ctus & reſtituendi crediti vinculo. *l. legata. §. vlt. de ſupel. leg.*
Itaque nec ex operis ſerui pignori dati creditor quidquam
adquirit, ſed quod forte ex operis percipit, id imputat in
ſortem, id minuit ſortem. *l. 1. C. de pig. act.* vel id imputat in
ſortem, vt ex Cod. Hermog. Papinianus refert. *titul. de a-
blat. pignor.* Ex re autem creditoris, quod adquirit ſeruus
pignori datus, id ei iure non adquirit, ſed domino, id eſt, de-
bitori, licet non inficior in ſubſidium eius, quod ex re ſua
adquiſierit, creditori vtilem vindicationem accommodari
poſſe. *arg. l. vxor marito. de donat. inter vir. & vxor.*

Ad §. veteres putauerunt.

IN quo proponitur vetus hæc iuris regula; Per ſeruum
hereditarium, vel hereditatem ipſam, id eſt, ius ſucceſ-
ſionis, nec aliud quidquam, id eſt, ne rem quidem vllã, quæ
eiuſdem hereditatis ſit, heredem adquirere poſſe. Et extat
hæc etiam regula in *l. 18. ſ. t. prox. & in l. 43. de adqu. heredita-
te.* Et vera eſt & in dominio & in poſſeſſione rerum heredi-
tariarum adquirenda, nempe vt neque dominium, neque
poſſeſſio rerum hereditariarum, heredi quæri poſſit, per
ſeruum hereditarium, quod indicat *d. l. 18. de adquir. rer. dom.
& in hoc tit. l. qui abſenti. §. vltim.* Et præterea, quod notan-
dum, hæc regula accipienda eſt de ſeruo hereditario, qui
iam ad heredem peruenit iure hereditario, vt indicat ea-
dem *l. qui abſenti. §. vltimo. & §. ſi ex parte in hac l.* non de
ſeruo iacentis, nec dum aditæ hereditatis. Sed videamus,
quæ ſit ratio huius regulæ. Hæc videtur eſſe; quia cum per
hereditatem, id eſt, iure hereditario adquiratur ſeruus he-

A reditarius, natura non fert, vt & viciſſim per ſeruum here-
ditarium adquiratur hereditas, vel pars hereditatis, vel id,
quod eiuſdem hereditatis eſt, neque enim poteſt aliud alij
eſſe cauſa, τὸν αὐτὸν τρόπον, eodem ſcilicet modo, vt in 2.
Phyſic. cap. 3. Inde quæritur hoc loco, an hæc regula, quæ
de ſeruo hereditario tantum loquitur, aut de ſeruis here-
ditariis, qui ad heredem peruenerunt, longius producenda
ſit, ad ſeruos legatos, vel donatos, vel ære comparatos, an
vero per vnum ſeruum cæteri adquiri poſſint: an pluribus
ſeruis legatis, vel emptis, vel donatis, per vnum eorum cæ-
teri adquiri & poſſideri poſſint, quod magis probat Paulus
hoc loco. Itaque cenſet, regulam hanc longius producen-
dam non eſſe extra ſuos fines & terminos, per eum ſcilicet
ſeruum, qui ad legatarium, vel emptorem, vel donatarium
peruenerit, vt ait nominatim *lex prædia. inſ. hoc tit.* quem
B poſtea legatarius, vel emptor, vel donatarius mittat ad poſ-
ſidendos cæteros poſſideri poſſe, cæterorum poſſeſſionem
adquiri poſſe, per vnum tamen ſeruum hereditarium, qui
ſimiliter ad heredem peruenerit, alioquin comparatio ni-
hil valeret, heredem cæterorum ſeruorum, cæterarum-
que rerum hereditariarum poſſeſſionem adquirere non
poſſe, propter rationem ſupradictam, quæ ceſſat in ſeruo
legato vel empto, vel donato. quoniam hic titulus ſingu-
laris eſt, non vniuerſalis vt titulus hereditatis. At ſcien-
dum per alium tamen ſeruum, qui ad heredem alio iure
peruenerit, quam hereditario, rerum hereditariarum poſ-
ſeſſionem heredem adquirere non prohiberi, ſed per ſer-
uum hereditarium tantum, vt dixi, per alium ſeruum non
hereditarium res hereditarias poſſidere poteſt, vt in *d. l. qui
abſenti. l. vlt.* *oſtenditur in §. ſi ex parte,* qui proxime ſequitur.
C Finge hoc modo. Teſtator ſcripſit duos heredes ex æquis
partibus, Titium & Caium, Titio heredi ſcripto ex parte
dimidia ſeruum prælegauit: ſic heres ſerui prælegati par-
tem habet iure hereditario, partem iure legati, quia lega-
tum ei relictum non valet, niſi pro parte coheredis; pro
ſua parte hereditaria, non valet, hoc eſt certiſſimum. *l. eum
qui. §. vlt. de his quib. vt ind. l. in quartam ad l. Falcid.* Serui au-
tem prælegati heres partem habet iure hereditario, partem
non iure hereditario, ſed iure legati: & propter hanc qui-
dem partem, quam habet iure legati, licet pro altera parte
ſeruus hereditarius ſit, per eum rei hereditariæ poſſeſſio-
nem adquirere poteſt, quaſi per ſeruum hereditarium rei
hereditariæ poſſeſſionem adquirere poteſt. Et ſimiliter, ſi
communis Stychus fuerit teſtatoris & heredis ſcripti, pro-
D pter partem quam heres iure ſuo habet, non hereditario,
licet altera ei obuenerit iure hereditario, heres per eum
ſeruum fundi vel rei cuiuſlibet hereditariæ poſſeſſionem
adquirere poteſt, quam non poſſet adquirere per ſeruum,
qui ei totus obueniſſet iure hereditario: Et ita liquido eſt
explicata vetus illa regula iuris.

Ad §. hæc quæ de ſeruis.

QVod dictum eſt de adquirenda poſſeſſione, per pro-
prios, per communes, per fructuarios, per alienos,
aut per liberos homines bona fide poſſeſſos, id ita, proce-
dere ait, Si ſerui, quos poſſidere iuſſi, quos miſi ad poſſidẽ-
dum meo nomine, apprehendant poſſeſſionem, volentes
E eam mihi adquirere, vt *l. ſi in vacuam. j. h. t.* Quo caſu & ea
poſſeſſio mihi proficit ad vſucapionem, quia poſſidere iuſ-
ſi, etiamſi eam parauerint extra cauſam peculiarem. Sed ſi
alieno nomine poſſeſſionem apprehendant, ſi eo animo,
inquit, intrent in poſſeſſionem, vt nolint eam mihi adqui-
rere, ſed potius Titio, eam mihi adquirunt, quia non fuit eis
animus mihi adquirendi. Verum an eam adquirunt Titio?
ſic videtur, ſi modo Titio grata & rata fuerit: ratihabitio
Titij requiritur, vt & ſi liber homo ſua ſponte rem emerit,
& acceperit Titij nomine, ſine mandatu Titij, non aliter
poſſeſſio vel dominium Titio adquiratur, quam ſi emptio-
nem

nem ratam fecerit. *l. communis. §. vlt. ſ. hoc tit. l. ſi ego neg. g ſt.* Quod & hic recte gloſſa notauit, ſimul & aliud quod eruit ex *l. qui mihi. de donat. & l. per ſeruum. §. vlt. ſ. t. prox.*

Ad §. Per procuratorem.

DOcet, quod iam tradidimus, per procuratorem, licet eum non poſſideamus, quum ſit liber homo, & per tutorem ſimiliter infantis etiam, vt *l. 3. Codice. eodem titulo. infr.* & per curatorem adoleſcentis aut prodigi ſimiliter poſſeſſionem adquiri, ſi noſtro nomine eam apprehenderint. Quod vtilitatis cauſa receptum eſſe, & auctoritate prudentum ait *l. 1. Codic. eodem.* Et Paulus etiam noſter 5. Sentent. tit. 2. *Per procuratorem*, inquit, *adquiri poſſe poſſeſſionem vtilitatis cauſa receptum eſt*, *expediendorum negotiorum cauſa.* Et verum eſt, per procuratorem non tantum poſſeſſionem, ſed & dominium adquiri etiam ignoranti, quando apprehenſa a procuratore poſſeſſio fuerit. Verum vſucapiendi cauſam non procedere, vel non adquiri, niſi ſcienti, quoniam vt ignorantes vſucapiant, hoc tantum in rebus peculiaribus receptum eſt, quod ſupra ex poſuimus in *leg. ſi procurator. titulo proximo. & l. poſſeſſio quoque. §. vltimo, hoc tit. & leg. 8. C. eod. tit. l. 1. C. per quas perſonas nobis adquir. l. ſi emptam. tit. ſequenti.* Et vero nihil attinet dicere, per procuratorem, ſimileſve perſonas non adquiri poſſeſſionem, cum nullus alius ſit, cui adquiratur, quia nec ipſe procurator, cui res traditur, eam rem ſibi poſſidet: quia, inquit, non habet animum poſſidendi, & poſſeſſio ſine animo non adquiritur. Is etiam, qui procuratori tradidit rem eam, non poſſidet, quia poſſeſſione ceſſit. Nullus igitur eſt, qui poſſeſſionem ſibi adcreſcere poſſit. Itaque nihil attinet dicere, eam rem non eſſe quæſitam mandatori per procuratorem, eam ſc. apprehendentem mandatoris nomine. Nam ſi ſuo nomine procurator comprehendat poſſeſſionem, non domini, ſine mãdatoris nomine, id eſt, non ea mente, vt operam duntaxat ſuam accommodet domino, ſed vt rem gerat ſibi, ſane domino non adquirit poſſeſſionem, ſed ſibi potius, quod in hoc §. proponitur.

Ad §. pen

RVrſus vt ſubiicitur in §. pen. Si procuratori meo rem, quæ eſt in manu, rem præſentem venditor tradat, ex iuſſu meo, ego per memetipſum videor adquirere poſſeſſionem rei, quæ eſt in conſpectu meo, non per procuratorem meum, quia, mihi tradita res videtur. Sicut ſi debitor meus iuſſu meo pecuniam, quam habet in manu, pecuniam igitur præſentem, ſoluat Titio, mihi eam ſoluiſſe videtur. Per memetipſum igitur his caſibus adquiſiſſe videor poſſeſſionem, non per Titium, non per procuratorem. Nec ad rem attinet dicere poſſeſſionem non adquiri ſolo animo ſolove corpore, vtriuſque concurſum deſiderari, nam & hoc caſu, licet non attingã rem, quam iubeo tradi procuratori meo, tamen quodammodo eam non animo tantum meo, ſed etiam corpore videor adquirere. *Non enim*, inquit, *corpore & actu neceſſe eſt apprehendere poſſeſſionem.* Videntur Baſilica legiſſe *tactu*: quæ ſic habent, *Οὐ μόνον τῆς σωματικῆς ἀφῆς χρεία ἐστιν, ἀλλὰ καὶ τὴν νομὴν προσπορίζομεν ὀφθαλμοῖς, καὶ τῷ πάθει.* In adquirenda poſſeſſione, inquiunt, non eſt opus tantum corporali E tactu, ſed adquirimus etiam poſſeſſionem oculis & affectu. Et quia oculis, igitur quodammodo corpore noſtro. Vnde quod plus eſt, & ſi non procuratori meo res tradita ſit, ſi nullo iuſſu meo res tradita ſit, ſed in meo tantum conſpectu poſita ſit, vt eam mihi haberem & poſſiderem, videor eius rei dominium adquirere. *l. pecuniam. de ſolut.* Item columnæ, quæ propter magnitudinem facile loco moueri non poſſunt, ſtatim traditæ mihi videntur, vt in

A hoc §. proponitur. ſi in re præſenti conſenſerim, vt pro mihi traditis haberentur, nam & hic oculis & affectu poſſeſſionem adquiro. Vina etiam, quæ ſunt in cella vinaria, mihi tradita videntur, ſi cellæ claues mihi traditæ ſint, & ſi vaſa vinaria non attigerim, vt *l. clauibus. de cont. emp. l. 2. C. de per & comm. rei vend. l. 1. Cod. de crim. exp. hereditatis.* Et ad hæc etiam valde facit. *l. 8. §. pen. hoc tit.* vbi oſtenditur rei emptæ immobilis me poſſeſſionem adquirere, ſi iuſſu meo venditor eam depoſuerit in domo mea, quanquam eam nemo necdum attigerit ex meis: præterea quod eſt de re immobili. Fundum mihi traditum videri, ſi venditor ex mea turre eminus mihi demonſtret fundum, eiuſque poſſeſſionem ſe tradere dicat, nam & hoc modo poſſeſſionem adquiro, non minus quam ſi finibus pedem intuliſſem, nempe oculis & quaſi corpore igitur meo. Vnde in *l. 15. hoc tit.* B cum propoſuiſſet initio contra regulam iuris quarumdam rerum poſſeſſionem adquiri ſolo animo, quod tamen poſtea negat, voluti ſi emero aceruum lignorum & venditor me tollere iuſſerit, eum non ſuſtulero, ſed ei cuſtodem appoſuero, ſed etiam ſi vendiderit quis mihi vinum, quod eſt in horreo vinario, & ego vaſa vinaria non attigero cuſtodem appoſuero: his modis videtur vinorum & lignorum poſſeſſio adquiri ſolo animo, quia non attinguntur, neque enim cuſtodis appoſitio, attrectatio eſt earum rerum. Verum concludit, & hanc ipſam corporis tractationem quodammodo eſſe, quia nihil refert, vtrum meo corpore cuſtodiam, alieno, & vtrobique, inquit, *in fine*, animi quodam genere poſſeſſio erit æſtimanda. Quæ concluſio non congruit cum ſuperioribus, quoniam imo ſcribere debuit, vtrobique corporis quodam genere poſſeſſio erit æſtiman- C da, id eſt, quodammodo etiam videtur adquiri corpore poſſeſſio, non & animo ſolo.

Ad §. vlt.

IN hoc §. oſtenditur, neq; municipia neq; municipes, id eſt, ciues neq; ciuitates, neq; ciues cuiuſlibet ciuitatis per ſe quidquã poſſidere poſſe vel vſucapere, quia incertũ corpus eſt: vel, vt ait, quia vniuerſi conſentire non poſſunt; & in adquirenda ſc. poſſeſſione ſenſu vel conſenſu, vel idẽ eſt, animo & voluntate opus eſt. Male Florent. *quia vni conſentire non poſſunt*, pro, *quia vniuerſi*, nam & lib. ſing. reg. Vlp. tit. *qui heredes inſtitui poſſunt*, eodẽ modo ſcriptum eſt, neq; D municipia neq; municipes heredes inſtitui poſſe, quia vniuerſi cernere hereditatem non poſſunt: & ſimiliter, quia vniuerſi cõſentire non poſſunt in adquiſitione poſſeſſionis. Ideo municipes per ſe poſſidere nihil poſſũt municipij nomine & reip. nomine: nec dicas municipes tamen poſſidere forũ & Baſilicã vt hic proponitur Baſilicam quæ foro iungi ſolet, vt Vitruuius ſcribit 5. *c. 1.* vt per hyemen ſe in eam negotiatores conferant. In ea Baſil. enim venalia proponebantur. *l. periculis. §. item cum quæreretur, de auro & arg.* Iudicia etiam in ea exercebantur, vel Seneca teſte; *Qui fremitu iudiciorum Baſilicas reſonare ait.* Verum ad rem: *Municipes*, inquit, *forum, & Baſil. & his ſimilia*, inquit, *loca ſc. vſibus* populi perpetuo expoſita veluti theatrum, campum, porticus, balnea non poſſident vllo modo, *ſed iis*, inquit, *promiſcue v-* E *tuntur.* Aliud igitur eſt poſſidere, aliud longe vti: quod & initio huius legis ſatis luculenter oſtendi. His conſequens eſt, vt etiam municipia vel municipes ſeruos municipiorum non poſſideant. Qua ratione quidam dicebant, nec per eos municipio ſiue reipublicæ poſſeſſionem adquiri poſſe, quam reipublicæ adquiſitam voluit, quæ tamen ratio non eſt idonea. nam, vt dixi *ſupr. in paragraph. per eum. & paragraph. per ſeruum corp.* plerique alii ſunt, quos non poſſidemus, & tamen per eos res mobiles vel immobiles poſſidemus, vt per liberum hominem, puta per procuratorem, tutorem, curatorem, aut per filiumfamilias, quos certe non poſſidemus. Et obtinuit, vt ex Vlpiano traditur in *l.*

Digitized by Google

ſequenti. per ſeruum publicum rempubl. poſsidere & vſucapere poſſe, non ex peculiari cauſa tantum, ſed etiam ex non peculiari nomine reipublicæ apprehenſa poſſeſſione per ſeruũ publicum, *vt oſtenditur in l. 10. de Publ. in rem act. l. tigni. §. item municipes. ad exhib.* ſed & per liberam perſonam, veluti per actorẽ (ſic vocatur qui res municipii gerit) municipiũ ſiue rempubl. poſſidere poſſe exemplo priuatorum, qui & per liberam perſonã, veluti per procuratorem etiam ignorantes poſſeſſionem adquirere poſſunt, vt receptum eſt vtilitatis cauſa, quo facilius quiſque negotia ſua expediat, promptiuſque. *l. 1. C. eod. tit.* Et ſic euenit in ſpecie *huius §. vlt.* & quod per ſe municipes poſſidere & vſucapere non poſſunt, poſſidere tamen poſſint per alios: ſicut infans, aut furioſus, qui per ſe poſſidere & vſucapere non poteſt, quia intellectu caret, id tamen adquirit per alium. Nec obſtat quod ait *L. Labeo 8. tit. ſequenti. Eum, qui ſuo nomine nihil vſucapere poteſt, non per ſeruum quidem poſſe.* Quod de peregrino dicitur, cui commercium datum non eſt, qui nec ſuo nomine per ſe vel per alium vſucapere poteſt. At ciuis Romanus, & ſi non per ſe propter ætatem aut veſaniam, per ſeruum tamen, aut per procuratorem ſuo nomine poſſidere poteſt & vſucapere, ex peculiari cauſa. Ac ſimili modo municipes non per ſe ſuo nomine, ſed per ſeruum vel actorem ſuo nomine. Tranſeamus *ad l. 3. huius tit.*

Ad l. 3. eod.

Poſsideri autem poſſunt, quæ ſunt corporalia.

§. 1. Et adipiſcimur poſſeſsionem corpore & animo: neque per ſe animo, aut per ſe corpore. Quod autem diximus, & corpore & animo adquirere nos debere poſſeſsionem: non vtique ita accipiendum eſt, vt, qui fundum poſsidere velit, omnes glebas circumambulet: ſed ſufficit, quamlibet partem eius fundi introire, dum mente & cogitatione hac ſit, vti fundum vſque ad terminum velit poſsidere.

§. 2. Incertam partem rei poſsidere nemo poteſt: veluti ſi hac mente ſis, vt quidquid Titius poſsidet, tu quoque velis poſsidere.

§. 3. Neratius & Proculus, & ſolo animo non poſſe nos adquirere poſſeſsionem, ſi non antecedat naturalis poſſeſsio. Ideoque ſi theſaurum in fundo meo poſitum ſciam, continuo me poſsidere, ſimulatque poſsidendi affectum habuero: quia quod deſit naturali poſſeſsioni, id animus implet. Cæterum quod Brutus & Manilius putant, eum, qui fundum longa poſſeſsione cepit, etiam theſaurum cepiſſe, quamuis neſciat in fundo eſſe: non eſt verum. Is enim, qui neſcit, non poſsidet theſaurum, quamuis fundum poſsideat. Sed & ſi ſciat, non capiet longa poſſeſsione: quia ſcit alienum eſſe. Quidam putant, Sabini ſententiam veriorem eſſe, nec alias eum qui ſcit, poſsidere, niſi ſi loco motus ſit, quia non ſit ſub cuſtodia noſtra. Quibus conſentio.

§. 4. Ex plurimis cauſis poſsidere eandem rem poſſumus, vt quidam putant, & eum qui vſuceperit, & pro emptore & pro ſuo poſsidere. ſic enim & ſi ei, qui pro emptore poſsidebat, heres ſim: eandem rem & pro emptore & pro herede poſsideo. Nec enim ſicut dominium non poteſt, niſi ex vna cauſa contingere, ita & poſsidere ex vna duntaxat cauſa poſſumus.

§. 5. Ex contrario plures eandem rem in ſolidum poſsidere non poſſunt, contra naturam quippe eſt, vt cum ego aliquid teneam, tu quoque id tenere videaris. Sabinus tamen ſcribit, eum, qui precario dederit, & ipſum poſsidere, & eum qui precario acceperit. Idem Trebatius probabat exiſtimans, poſſe alium iuſte, alium iniuſte poſsidere, duos iniuſte, vel duos iuſte non poſſe, quem Labeo reprehendit. Quoniam in ſumma poſſeſsione non multum intereſt, iuſte quis an iniuſte poſsideat, quod eſt verius. Non magis enim eadem poſſeſsio apud duos eſſe poteſt, quam vt tu ſtare videaris in eo loco, in quo ego ſedeo, vel, in quo ego ſedeo, tu ſedere videaris.

§. 6. In amittenda quoque poſſeſsione affectio eius, qui poſsidet, intuenda eſt. Itaque ſi in fundo ſis, & tamen nolis eum poſsidere: protinus amittes poſſeſsionem. Igitur amitti & animo ſolo poteſt, quamuis adquiri non poteſt.

A *§. 7. Sed & ſi animo ſolo poſsideas, licet alius in fundo ſit: adhuc tamen poſsides.*

§. 8. Si quis nuntiet, domum a latronibus occupatam, & dominus timore conterritus, noluerit accedere: amiſiſſe eum poſſeſsionem, placet. Quod ſi ſeruus vel colonus, per quos corpore poſsidebam, deceſſerint, diſceſſerint ve: animo retinebo poſſeſsionem.

§. 9. Et ſi alij tradiderim, amitto poſſeſsionem. Nam conſtat, *poſsidere nos, donec aut noſtra voluntate diſceſſerimus, aut vi deiecti fuerimus.*

§. 10. Si ſeruus, quem poſsidebam, pro libero ſe gerat, vt fecit Spartacus, & iudicium liberale pati paratus ſit: non videbitur a domino poſsideri, cui ſe aduerſarium præparat. Sed hoc ita verum eſt, ſi diu in libertate moratur. Alioquin ſi ex poſſeſsione ſeruitutis in libertatem reclamauerit, liberale iudicium implorauerit: nihilominus in poſſeſsione mea eſt, & animo eum poſsideo, donec liber
B *fuerit pronuntiatus.*

§. 11. §. Saltus hybernos æſtiuoſque animo poſsidemus, quamuis certis temporibus eos relinquamus.

§. 12. Cæterum animo noſtro, corpore etiam alieno poſsidemus, ſicut diximus, per colonum, & ſeruum. Nec *monere nos debet, quod quaſdam etiam ignorantes poſsidemus, id eſt, quas ſerui peculiariter parauerunt.* Nam *videmur eas eorundem & animo & corpore poſsidere.*

§. 13. Nerua filius res mobiles, excepto homine, quatenus ſub cuſtodia noſtra ſint, hactenus poſsideri, id eſt, quatenus ſi velimus, naturalem poſſeſsionem nanciſci poſsimus. Nam *pecus ſimul atque aberrauerit, aut vas ita exciderit, vt non inueniatur: protinus deſinere a nobis poſsideri: licet a nullo poſsideatur. Diſsimiliter atque ſi ſub cuſtodia mea ſit, nec inueniatur, quia præſentia eius ſit, & tantum ceſſat interim diligens inquiſitio.*

C *§. 14. Item feras beſtias: quas viuariis incluſerimus: & piſces, quos in piſcinas coniecerimus, a nobis poſsideri. Sed eos piſces, qui in ſtagno ſint, aut feras, quæ in ſyluis circumſeptis vagantur, a nobis non poſsideri: quoniam relictæ ſint in libertate naturali: Alioquin etiamſi quis ſyluam emerit, videri eum omnes feras poſsidere quod falſum eſt.*

§. 15. Aues autem poſsidemus, quas incluſas habemus: aut ſi quæ manſuetæ factæ, cuſtodiæ noſtræ ſubiectæ ſunt.

§. 16. Quidam recte putant columbas quoque, quæ ab ędificiis noſtris volant, item apes, quæ ex alueis noſtris euolant & ſecundum conſuetudinem redeunt, a nobis poſsideri.

§. 17. Labeo & Nerua filius reſponderunt, deſinere me poſsidere eum locum, quem flumen aut mare occupauerit.

§. 18. Si rem apud te depoſitam, furti faciendi cauſa contrectaueris: deſino poſsidere. ſed ſi eam loco non moueris, & inficiandi animum habeas: plerique veterum & Sabinianus & Caſsius recte reſponderunt, poſſeſſorem me manere: quia furtum, ſine contrectatione fieri non poteſt, nec animo furtum admittatur.

§. 19. Illud quoque a veteribus præceptum eſt, neminem ſibi ipſum cauſam poſſeſsionis mutare poſſe.

§. 20. Sed ſi is, qui apud me depoſuit, vel commodauit, eam rem vendiderit mihi vel donauerit: non videbor cauſam poſſeſsionis mihi mutare, qui ne poſsidebam quidem.

§. 21. Genera poſſeſsionum tot ſunt, quot & cauſæ adquirendi eius, quod noſtrum non ſit. Velut pro emptore pro donato, pro legato, pro dote, pro herede, pro noxæ dedito, pro ſuo. Sicut in his, quæ terra, marique, vel ex hoſtibus capimus, vel quæ ipſi, vt in rerum natura eſſent, fecimus. Et in ſumma magis vnum genus eſt poſsidendi, ſpecies infinitæ.

E *§. 22. Vel etiam poteſt diuidi poſſeſsionis genus in duas ſpecies: vt poſsideatur, aut bona fide aut non bona fide.*

§. 23. Quod autem Quintus Mucius inter genera poſſeſsionum poſuit, ſi quando iuſſu magiſtratus rei ſeruandæ cauſa, vel quia damni infecti non caueatur mitti, poſsidemus, ineptiſsimum eſt. Nam qui creditorem rei ſeruandæ cauſa, vel qui damni infecti non caueatur, mittit in poſſeſsionem vel ventris nomine, non poſſeſsionem, ſed cuſtodiam rerum & obſeruationem cõcedit. Et ideo cum damni infecti non cauente vicino, in poſſeſsionem miſsi ſumus: ſed id longo tempore fiat: etiam poſsidere nobis, & per longam poſſeſsionem capere prætor cauſa cognita permittit.

Initio

INitio proponitur res tantum corporales poſſideri: res incorporales, veluti iura prædiorum, vel hominum quaſi poſſideri; non vero poſſideri recte: quia ſub tactum vel ſub ſenſus non cadunt; & poſſeſſio non poteſt adquiri ſine tactu & corporali apprehenſione. Vnde nec male in *l. prima. §. penultimo. illo loco: Corpore & aſtu*, Græci legunt, *corpore & tactu*, vel, *corporali tactu*. Vnde in *l. quod meo. §. penultimo, hoc titulo: ſi id nemo dum attigerit*, id eſt, ſi naturalem poſſeſſionem non apprehenderit, & in *l. 1. §. primo. hoc titulo. Licet corpore ſuo rem contingat*. Itaque in accipienda poſſeſſione & animo & corpore opus eſt noſtro, vel alieno, attrectatione noſtra vel aliena. Nam neque corpus nudum, neque nudus animus ſufficit ad poſſeſſionem adquirendam. *l. 8. hoc titulo. l. licet. Codice eodem. Et in ſpecie l. primæ. §. penultimo. & l. quarundam. hoc titulo.* vt docui ſupra quoque, etiam nudus animus non interuenit, ſed & corporis ſcilicet genere quodam poſſeſſio adquiritur. Dominium ſolo animo adquiri poteſt, vt iam oſtendi in ſuperioribus, veluti hereditas aditione ſola, dicendo; *Adeo hereditatem illam, cernone*, vel geritione pro herede ſolo, vt loquuntur, adquiritur: poſſeſſio rerum hereditariarum non item, id eſt, quia non adquiritur, niſi animo & corpore *l. cum heres. 23. in pr. inf. h. t.* ac præterea hereditas adquiritur animo noſtro, non animo alieno, non aditione aliena, quia aditio eſt actus legitimus, qui nõ poteſt peragi per alium, actus legitimi peraguntur per noſmetipſos tantum: poſſeſſio etiam adquiritur alieno animo, vt in *§. ſaltus. infra.* Et vero, vt etiam proponitur initio huius l. 3. vt corpore quis poſſeſſionem adeptus videatur, veluti poſſeſſionem fundi, neceſſe non eſt, vt omnes glebas fundi circumambulet; verum ſatis eſt, ſi certam aliquam fundi partem ingrediatur animo poſſidendi, id eſt, eo animo, vt totum fundum poſſideat vſque ad terminum, inquit, id eſt, vſque ad limitem fundi, qui limitem fundi diſcernit. Quod ita verum eſt, ſi aliæ partes fundi ſint vacuæ. Nam ſi aliæ partes fundi ab alio teneantur, profecto eam tantum partem poſſidet, quam tenet, quam introierit. *l. quod meo. §. vltimo. hoc titulo.* Dixi *certam partem.* nam incerta pars non poteſt poſſideri, quod proponitur in *§. incertam & in l. ſi fur. §. vltimo. titulo ſequenti.* Incerta pars non poteſt poſſideri, quia nec corpore, ſed intellectu ſolo, percipi & abſtrahi poteſt. Itaque quo exemplo vtitur *§. incertam. & l. locus. in fine. hoc titulo.* ſi Titius tibi cedat, quicquid iuris in eo fundo habet, non deſignata parte, ſi non cedat partem tertiam, vel quartam partem, quam in eo fundo habet, ſed ἀοείςως, quicquid iuris in eo fundo habes, quamtumuis licet hac mente ſis, vt poſſidere velis, quod in eo fundo Titius poſſidet, poſſeſſionem non adquiris διὰ τὸ ἀόειςον, vt hic Baſilica addunt, quia finita pars Titij, finitum non eſt ius Titij, quod tibi ceſſum eſt, nempe, mente nuda poſſeſſio non adquiritur: & quantum etiam apparet ex propoſito exemplo, *incertam*, partem vocat, quæ ignoratur quota ſit, puta tertia, an dimidia vel quarta, hæc non poteſt poſſideri, licet poſſit recte vindicari a poſſeſſore totius fundi. *l. qui de tota. §. vltimo. de rei vindicat. l. octaua. §. primo. commun. diuidund.* Alio ſenſu pars *incerta* dicitur, quæ ſcitur quidem quota ſit, puta tertia, aut quarta, ſed indiuiſa eſt, ita vt nec cerni nec tangi poſſit, vtque eius locus ſit incertus; hæc poſſideri poteſt, vt puta, ſi fundi pars tertia vendita empta ſit, vel donata, vel legata, pars pro indiuiſo, certum eſt quota ſit, ſed quia incertus eſt eius locus, hac ratione etiam *incerta* dici poteſt. Verum nihilominus poſſideri poteſt. *dicta l. locus. l. ſi quis fundum. infra. hoc titulo.* Quia & ſi emptor fundum ingrediatur, eam ſuo corpore apprehendere videtur, propterea, quod cuiuſlibet glebæ pars tertia eſt: & (vt de anima fertur) ea pars tertia pro indiuiſo, eſt tota in toto, & tota in qualibet parte. Vtrumque ergo in adquirenda poſſeſſione exigimus, corpus & animum. Quod etiam rurſus inculcatur in §. *Neratius.* his verbis: *Solo animo non poſſe nos adquirere poſſeſſionem, ſi non antecedat naturalis*, id eſt, corporalis poſſeſſio. Vnde & in hoc §. Paulus tradit, Neratius, & Proculus dicebant diſſentientes a Sabinianis: ſi theſaurum ſcio poſitum in fundo meo, quem poſſideo naturaliter, continuo me etiam poſſidere theſaurum, ſimul atque poſſidendi theſauri animum habuero, qnia & ſi fundum teneam, non theſaurum, quod deeſt ipſius fundi naturali poſſeſſioni. Deeſt autem poſſeſſio theſauri, quia fundum duntaxat teneo, non etiam theſaurum in eo poſitum. Id animus, id eſt, ſcientia animi mei ſcientis, in eo fundo theſaurum eſſe, facile ſupplet me poſſidere rem principalem, id eſt, fundum, qui continet theſaurum. Proculiani exiſtimabant, theſaurum poſsideri in fundo poſitum & defoſſum, ſi fundus poſsideretur, & ſciret poſſeſſor in eo abſconditum eſſe theſaurum, non ſine fundi poſſeſsione tamen. Nam vt vel fundi corporalis poſſeſsio antecederet, omnino deſiderabant, & merito etiam improbabant ſententiam Bruti & Manilij antiquorum iuris auctorum, qui exiſtimabant, poſsidentem, & vſucapientem fundum, etiam theſaurum in eo reconditum vſucapere, ſiue ſciret ſiue neſciret theſaurum ibi eſſe. Denique exiſtimabant cum fundo, & ima & per ima fundi omnia, quamuis alterius ſint, vſucapi. Quam quidem ſententiam improbant hac ratione: Quod neque ſciens, nec ignorans ibi theſaurum eſſe, eum vſucapere poteſt. ignorans non poteſt vſucapere, quia, vt quid ignorans vſucapiat in re tantum peculiari receptum eſt. *l. ſi emptam. titulo ſequenti.* Sciens etiam non poteſt vſucapere, quia & ſi ex ſententia Proculianorum ſciens poſsidere poteſt theſaurum, quem ſcit eſſe poſitum in fundo, quem poſsidet naturaliter, non poteſt tamen eum theſaurum vſucapere, quia eum poſſidet nulla fide. Scit enim alienum eſſe cuſtodiæ aut præſidii cauſa terræ commendatum. Nam theſaurus hic non accipitur pro veteri depoſitione pecuniæ, cuius memoria non extat, cuius dominus nullus eſt certus, ſed pro depoſitione pecuniæ, quæ dominum certum habet. Quod autem ſcio meum non eſſe id ſcio vel ſcire debeo alienum eſſe. *leg. vltima. Codice. vnde vi: l. vltima §. nemo. Codice. communia de legat.* & hoc loco: *Quia ſcit alienum eſſe.* Et ſi quæras. quomodo hoc ſcit alienum eſſe, dicam, quia ſcit ſuum non eſſe. At in fine huius §. improbatur etiam ſententia Proculianorum, & itur in eam, quæ eſt Sabinianorum. Poſſeſſorem igitur fundi non poſsidere theſaurum, etiamſi defoſſum eum in fundo eſſe ſciat, niſi eum corporaliter apprehenderit per fundi naturalem poſſeſsionem: non poſsideri etiam theſaurum in eo reconditum, niſi loco moueatur & attrectetur, quod confirmat etiam *l. peregre. infr. hoc titulo: & lex, theſaurus ad exhib.* Et hæc ratio, quia res mobiles catenus poſsidentur a nobis, quatenus ſub cuſtodia noſtra ſunt. *§. Nerua. infr. l. ſi rem mobilem. infr. hoc tit.* Theſaurus res eſt mobilis, qui vtique non eſt ſub cuſtodia noſtra, antequam loco motus a nobis & occupatus fuerit, quæ ratio in fine huius §. ſatis demonſtratur his verbis: *Nec alias eum, qui ſcit poſsidere, niſi ſi theſaurus loco motus ſit*, id eſt, contrectatus: *quia non ſit ſub cuſtodia noſtra.* Atque ita etiam hic §. ſpectat, vt magis atque magis confirmetur, quod eſt propoſitum initio huius legis, ſolo animo, ſolo ue corpore non adquiri poſſeſsionem.

Ad §. Ex pluribus.

IN hoc §. proponitur vna differentia inter poſſeſsionem & dominium: Dominium ex vna tantum

cauſa nobis contingere poſſe:neque enim, quod ſemel ex vna cauſa noſtrum factum eſt, id amplius ex illa cauſa noſtrum fieri poteſt.§.ſi rem.Inſt.de legat.§.ſic itaque. Inſtit.de act. Poſſeſſionem autem ex pluribus cauſis nobis contingere poſſe: dominij vnum eſſe titulum, vnam cauſam, vnam auctoritatem: poſſeſſionis cauſas ſiue titulos, duos vel plures eſſe poſſe. Idem eſt titulus & cauſa, vt in Evangelio, quæ vno loco dicitur cauſa, *αἰτία*, quę præfixa eſt cruci ſalutiferæ, in alio loco latius dicitur titulus. Cauſa quidem Matth.27. *καὶ ἐπέθηκαν ἐπάνω τῆς κεφαλῆς αὐτοῦ τὴν αἰτίαν γεγραμμένην*. Titulus Iohann. 19. *Ἔγραψε δὲ καὶ τίτλον ὁ Πιλᾶτος*. Et rectiſſime Theophilus noſter *in §. ſequent. Inſtit. de interd.* ait; *τίτλον εἶναι τὴν τῆς διακατοχῆς αἰτίαν* *Titulum eſſe cauſam poſſeſſionis*, veluti emptionem, donationem, legatum, dotem, hereditatem, quam gloſſa hic vocat cauſam remotam, cauſam ſcilic. poſſeſſionis, cauſam traditionis, quod idem eſt. Traditionem vero ipſam eſſe cauſam proximam, & de vtraque cauſa verboſe conſcribit, quæ neque ſunt de iure, neque ex iure. Poſſeſſionis autem ſunt plures cauſæ, veluti quum quis rem alienam a non domino bona fide emit & vſucepit eam rem, & pro ſuo poſſidet, quia vſucepit, & pro emptore, quia emit, etiam poſt vſucapionem. *leg. 1. in fine. infr. pro ſuo.* Denique eam rem poſſidet pro ſuo; & pro emptore: pro ſuo, quaſi quæſitam vſucapione ex 12. tabul. Dominium autem habet vſucapionis iure duntaxat, nō etiam emptionis aut traditionis factæ a non domino. Et ſimiliter, qui heres extitit ei, qui pro emptore poſſidebat, ex emptionis cauſa, & pro emptore poſſidet, quo iure defunctus poſſedit, in cuius ius omne ſuccedit: & poſſidet etiam pro herede, id eſt, iure hereditario. Dominium autem eius rei habet iure tantum hereditario. Denique dominium ex vna tantum cauſa contingere poteſt, poſſeſſio etiam ex duabus. Nec obſtat *l.4. Cod. de cont. empt.* quæ ait, *duplicari non poſſe titulum poſſeſſionis*, quoniam, vt ibi gloſſa ſentit recte, & quæ ſequuntur etiam in ea lege, demonſtrant; ſub nomine poſſeſſionis illo loco, non poſſeſſio nuda ſignificatur, id eſt, vſus quidam rei, ſed dominium, quod per poſſeſſionem contingit, id eſt, effectus poſſeſſionis, vt & alias *l. 1. §. item adquirimus*, docui accipi poſſeſſionem pro vſucapione ſiue pro adquiſitione dominii per vſum & poſſeſſionem. Et ita etiam vſus, id eſt, vſucapio. *l. deducta. §. ante. in fine inf.* Vſus & caſus, inquit, vſus, id eſt, vſucapio. *Caſus*, id eſt, damnum fatale; vel quod idem eſt, vſus, id eſt, deminutio, caſus, id eſt, deperditio, ex *l. deperditam. de pet. heredit.* Non eſt omittendum, eandem hac in re eſſe rationem poſſeſſionis & obligationis, nam & deberi nobis eadē res poteſt ex pluribus cauſis, ex pluribus obligationibus, id eſt, ex pluribus obligationum cauſis, vt *l. 14. §. penult. de except. rei iudic. l. 168. de reg. iuris.* Tria ſunt duntaxat, quæ adquirimus (non eſt quartum) vel dominium, vel poſſeſſio, vel obligatio. Et dominium ex vna cauſa tantum, cætera etiam ex pluribus.

Ad §. Ex contrario.

PLures, vt dixi, poſſunt eſſe cauſæ poſſeſſionis eiuſdem rei, dominij vna tantū. At ex contrario, vt nunc docet in hoc §. neque poſſeſſores, neque domini eiuſdem rei plures eſſe poſſunt, ita ſcilicet, vt ſinguli ſint vel poſſeſſores, vel domini pro ſolido. Quod etiam oſtenditur in *l. 5. §. ſi duobus. commod. & l. penult. §. pater. de caſt. pecul.* & *l. 141. §. 1. de regulis iuris.* Et fuit hæc Proculianorum ſententia, quæ obtinuit hac ratione, quia contra naturam eſt, vt cum ego aliquid teneam, tu quoque id tenere videaris, ſine qua detentione corporis, nec ciuilis poſſeſſio exiſtere poteſt, vel acquiri. Et obtinuit Proculianorum ſententia generaliter: puta, neque duos poſ-

A ſe in ſolidum eandem rem poſſidere ciuiliter: neque duos naturaliter: neque vnum ciuiliter, alterum naturaliter, neque vnum iuſte, neque alterum iniuſte: neque etiam vnum bona fide, alterum mala fide. Contra vero Sabiniani (nam de hac re varie diſputatum fuit) ſtatuebant, vnius rei pro ſolido duos eſſe poſseſsores, & exemplo vtebantur precarii. Nam & poſſidere eum dicebant, qui precario rogaſset, vt ſibi quis poſſidere liceret: & eum quoque, qui precario dediſset: vnum poſſidere corpore, alterum animo: vnum naturaliter, alterum ciuiliter. Quod & a Pomponio, qui Sabinianus fuiſse videtur, relatum in libris ad Sabinum *l. & heredi. §. cum qui. de precario.* Et vtrumque, inquit, iuſte poſſidere. Nam & precaria poſseſſio iuſta eſt. *l. 7. §. inter prædones. comm. diuid.* Verius tamen eſt, eum poſſidere ſolum, qui precario dominum rogauit, vt ſibi rem eius poſſidere liceret,

B quia dominus ei poſseſſione ceſſit, qui precibus eius locum dedit. Et quod dicitur *in §. cum qui.* vt docui, eſt ex ſchola Sabinianorum. At Trebatius etiā Sabino quodammodo conſentiens dicebat, poſse alium iuſte, veluti dominum, alium iniuſte, veluti prædonem, poſſidere rem eandem pro ſolido, quod etiam proponitur. *Si quis*, inquit, *proponeret poſſeſſionem iuſtam & iniuſtam, ego poſſideo ex iuſta cauſa adquirendi dominij: tu vi aut clam.* Si quis ergo ita proponeret in perſona duorum poſſeſſionem in vnius iuſtam, in alterius perſona iniuſtam, in vtriuſque pro ſolido, ſi quis hoc proponeret, veluti hic Neratius, quod & Trebatius propoſuit, quod tamen nos neque admittimus, neque approbamus. Nam & ſi Titius, quæ eſt ſpecies *dict. l. 3* vi aut clam a me poſſi-

C deat, vel ab alio ſolus ipſe poſſidet, licet eum a me vi aut clam poſſidet, id eſt, cum me mea poſseſsione, vi aut clam euertit, ſuperior ſum in interdicto vti poſsidetis quaſi poſseſsor, tamen poſseſsor non ſum, tuendus tamen ſum tanquam poſseſsor, non quia poſseſsionem habeo, quam nec habeo, ſed quia habeo interdictum vnde vi vel de clandeſtina poſseſsione, quo recuperare amiſsam poſseſsionem poſsim. *l. 17. in princip. hoc titulo: l. 7. §. Iulianus. communi diuidun.* Idem tamen Trebatius, *vt in hoc §. oſtenditur*, qui admittebat duos poſseſſores eiuſdem rei in ſolidum, vnum iuſtum, alterū iniuſtum, negabat duos iuſtos, aut duos iniuſtos poſseſsores eſse poſse eiuſdem rei in ſolidum. Quod etiam extat in *l. duo. de precario.* quem tamen merito reprehendit Labeo princeps Proculianorum: non quod dixerit duos iuſte

D vel iniuſte poſsidere nō poſse, quia hoc eſt veriſsimum, hoc Proculiani maxime volunt: Sed cum negaret duos iuſte, vel duos iniuſte poſsidere poſse, in eo reprehenditur, quia non negauit etiam eum iuſte, alterum iniuſte poſsidere poſse. At reprehenditur hac ratione, quia: *In ſumma*, inquit, *poſſeſsionis*, Baſilica, *Εἰς τὸ σύμπαν ἐπ κατοχῆς*, *Non multum intereſt iuſte quis, an iniuſte poſsideat*; quoniam ſiue iuſte ſiue iniuſte poſsideat, vtique ſemper poſsidet ſolus. At iniuſte, dices, poſsidet, dicam poſsidet, tamen vt de ſententia iudicis dicitur, at male iudicauit: iudicauit tamen. Quoquo igitur modo quis poſsideat vtique poſsidet, & quidem ſolus. Vnde ſi duo iuſte vel duo iniuſte poſsidere non poſsint, quod & Trebatius dixit, non poterit etiam vnus iuſte, alter iniuſte poſsidere, quod tamen Trebatius dicebat. Et vt tandem conclu-

E ditur in hoc §. *non magis eadem poſſeſsio apud duos eſſe poteſt in ſolidum: quam tu ſtare videaris in eo loco, quo ego ſto: vel in eo quo ſedeo, tu ſedere videaris.* A qua re quoue actu corporali ſane omnis poſseſsio incipit, & conſiſtit ab initio ſiue naturalis ſiue ciuilis. Vnde & in ſpecie *l. clam. §. vltimo. hoc titulo.* quæ hoc loco nobis explicanda eſt propterea, quod de ea diſceptent doctores inter ſe pluri mum, in ſpecie, inquam, illius *§. vltimi. l. clam. hoc titul.* Doctores male ſtatuunt, vnum poſsidere naturaliter, alterum ciuiliter: nam qui ad nundinas proficiſcitur, de

quo

quo ibi agitur, ſuorum nomine domi relicto, qui corpore ſuo diſceſſit a poſſeſſione, nec eam retinuit alieno corpore, per ſeruum puta, per colonum, animo quidem ſolo retinet poſſeſſionem; non adquiritur ſolo animo, ſed retinetur ſolo animo; animo ergo retinet poſſeſſionem. Sed ſi dum redit a nundinis, dum eſt in itinere; alius furtiue ingreſſus ſit in poſſeſſionem, vbi id ipſe reſciuerit, iam non ipſe animo retinere, ſed animo potius amiſiſſe poſſeſſionem videtur. Quis enim eſt, qui non deſpondeat animum, vel abiiciat potius, cum intelligit poſſeſſionem ab alio occupatam eſſe? Ergo ſtatim atque intellexit alium furtiue ingreſſum eſſe poſſeſſionem, ipſe animo ſolo deſinit poſſidere. Nam & animo ſolo amittitur poſſeſſio, & ille clam poſſidere incipit, vel etiam vi, veluti ſi reuertentem dominum ad prædium ſuum, prohibuerit nec admiſerit. *l. 1. §. ſine autem. de vi & vi armata.* Itaque non efficies ex illo §. duos poſſeſſores, vnum naturalis, alterum ciuilis poſſeſſionis.

Ad §. In amittenda.

DOcuit iam ab initio huius l. 3. poſſeſſionem non adquiri ſolo animo, quia naturali adprehenſione opus eſt. Nunc quoque docet eam amitti ſolo animo & adfectione ſola: non eandem eſſe rationem adquirendæ & amittendæ poſſeſſionis, non adquiri ſolo animo, vel ſolo corpore, amitti tamē ſolo animo, quo modo etiam diſtare poſſeſſionem a dominio in *l. 17.* oſtenditur §. 1. *inf. hoc titul.* nam dominium non amitto ſolo animo. *l. ius agnation. de pact.* Si dico rem illā, quæ mea eſt, nolle meam eſſe, non amitto eius dominium nuda voluntate; non amittitur dominium nudo conſenſu. *l. traditionibus. Cod. de pactis.* Et hæc confirmantur etiam *l. 20. de opt. leg.* Sed dominium amittitur certis quibuſdam, & legitimis modis, non temere, non fortuito: Poſſeſſio autem amittitur ſolo animo. Itaque ſtatim atque nolo fundum poſſidere, etiamſi adhuc fundo corpore inſiſtam, poſſeſſionem amitto; & ſi nomine alieno eam deinceps poſſidere volo, is cuius nomine eam poſſideo, eam poſſidet, non ego, *l. quod meo, in princ. inf.* Retinetur etiam poſſeſſio ſolo animo, videlic. ſi alius inſiſtat ſuo corpore, quod proponitur in fine *huius* §. Retineo poſſeſſionem ſolo animo, licet in fundo alius ſit, quem ibi perperam Accurſius ait poſſidere naturaliter, quod eſſe non poteſt, vt ſcilicet & ego poſſideam & ille. Eſt quidem in fundo, *vt ait,* eſt in poſſeſſione corpore tenus, ſed non poſſidet tamen quādiu viget in me animus poſſidendi, nec labaſcit vlla ſuſpicione, vllaue opinione ab alio apprehenſæ poſſeſſionis. *l. quamuis inf. hoc titul.* Vbi eleganter *ignoranti non tolli poſſeſſionem,* quę ſolo animo retinetur: ſcienti tolli, vbi reſciuit alium ingreſſum eſſe poſſeſſionem; quæ ſcientia facit, vt dilabatur animus poſſidēdi & effluat. Cæterum ignoranti non tollitur: imo retinetur, quantumuis licet alius ſit in poſſeſſione. Et confirmatur ſententia huius §. multis aliis locis. *l. prim. §. quod vulgo. de vi & vi armata: l. licet hoc titul. de adquir. poſſeſſ. l. 1. §. ſi vno. l. peregre. §. vltimo. l. ſi is qui animo. l. qui vniuerſas. §. penultim. hoc titul. & in hac l. §. ſaltus.* Confirmatur etiam eo, quod ſequitur ſtatim in hac *leg. §. ſi quis nuntiet.* poſſeſſorem, cui nuntiatum eſt, domum ſuam a latronibus captam, ſi timore conterritus, dum veretur vim maiorem, non acceſſerit, animo amittere poſſeſſionem. Quod & in *l. 7. infr.* proponitur ex hoc ipſo libro Pauli 54. & coniungendum cum hoc §. Vtrumque, id eſt, ſiue eam domum non poſſidebat, ſiue poſſidebat per ſe, aut colonum, animo ſolo amittit, cum intelligit eas ædes occupatas a latronibus. Quis hoc intellecto non deponat animum poſſidendi? Neque enim animus poſſidendi eſt fictio quædam animi, ſed credulitas animi, atque perſuaſio

Paul.

A certa. Reſtat in hoc §. *in amittenda, & ſequent.* poſſeſſionem retineri ſolo animo, poſſeſſionem etiam amitti ſolo animo, cui etiam ſtatim obiicitur *l. 8. infr.* quæ, vt nulla poſſeſſio adquiritur, niſi corpore & animo, ita, ait, *nullam amitti, niſi in qua vtrumque in contrarium actum eſt,* id eſt, niſi animo etiam & corpore. Quo in loco explicando, qui facile expediri poteſt, fere æuum interpretes conſumpſerunt. Sed ad illum locum addi oportet temperamentum, quod facit articulus *fere, in l. fere, in l. 153. de regul. iuris.* In qua eadem verba repetuntur ab eodem Paulo *libr. ſequent.* Itaque & in *l. 8.* illud *fere* ſupplendum eſt, quemadmodum adquiritur, & amitti poſſeſſionem. Recte *fere,* quia non omnino certe vt adquiritur, ita amittitur poſſeſſio. Nam & ſi non amittitur corpore ſolo, niſi concurrat etiam animus deponendæ poſſeſſionis, quia animo ſolo retinetur, & ſi igitur non amittatur corpore ſolo, niſi concurrat etiam animus, quo modo recte Ioannes cenſuit accipiendam eſſe *l. 8. & d. l. 153.* tamen ſolo animo amitti poteſt, etiamſi de prædio corpore non diſcedam. Et recte Græci interpretes ἀπόκτησιν, id eſt, amiſſionem poſſeſſionis eſſe εὐκολωτέραν & ἁπλουστέραν, faciliorem & ſimpliciorem. Verum ne fallamur, hæc dicimus tantum de poſſeſſione, quam per noſmetipſos poſſidemus, hanc amittimus nudo animo: ſed quam per alios poſſidemus, veluti per ſeruum, aut colonum, eam profecto non amittimus ſolo animo. Quod explicabimus *in §. ſequenti.*

Ad §. Quod ſi ſeruus.

IAm in §. *in amittenda,* tractaui de amittenda poſſeſſione, quam etiam amitti fuſius docui animo ſolo, non etiam corpore ſolo, quia retineri poteſt animo ſolo & retentioni aduerſa eſt amiſſio. Etiam adieci, quod dicitur animo ſolo amitti poſſeſſionem, id veriſſimum in ea poſſeſſione, quam per noſmetipſos poſſidemus, non etiam in ea, quam poſſidemus per alios, veluti per ſeruum, per colonum, per inquilinum, per procuratorem, hanc enim poſſeſſionem retinemus, non amittimus, & ſi velimus amittere, aut ſi eius amittendæ animum ſuſceperimus, quamdiu videlicet is ſeruus, vel colonus, noſtro nomine eſt in poſſeſſione. Denique quamdiu ſeruus meus, vel colonus meus meo nomine eſt in poſſeſſione fundi, etiamſi abiecero animum poſſeſſoris, fundum poſſideo: & quamdiu igitur alius non eſt ingreſſus poſſeſſionem, deiecto ſeruo meo vel colono. *l. peregre. §. vltimo. infr. hoc titulo.* Idque verum eſt, ſi quis vi me deiecerit de fundo, ſeruum autem meum vel colonum non deiecerit, quia per ſeruum retineo poſſeſſionem, vel per colonum, qui vi deiectus non eſt. *l. 1. §. non alij. de vi & vi armata.* At ſi ſeruus quoque meus, vel ſi colonus, vel ſi procurator deiectus fuerit, vel ſi res, quam mihi poſſidebat, ei erepta fuerit, vel etiam ſi ipſe eius rei poſſeſſione me interuerterit, dum eam vult ſibi habere, nec mihi reſtituere, hoc genere & ignorantes poſſeſſionem amittimus. *dict. l. peregre. §. vltimo: & l. ſi rem mobilem. infr. l. 1. §. quod ſeruus. de vi & vi armata.* Hinc exoritur magna quæſtio, Quid ſit dicendum ſi ſeruus, vel colonus meus, qui meo nomine poſſidet, ab alio deiectus non fuerit, ſed ipſe ſua ſponte dereliquerit poſſeſſionem: vel etiam, quid ſi vita deceſſerit? Et ſi quidem vita deceſſerit, conſtat inter omnes me animo retinere poſſeſſionem. *l. ſi id quod. §. 1. hoc tit.* Verum quæritur, an etiam ſi poſſeſſione diſceſſit, ſi poſſeſſionem dereliquerit, ego animo retineam poſſeſſionem? Et in §. *quod ſi ſeruus,* proponitur animo retineri poſſeſſionem ſiue ſeruus vel colonus, per quos poſſidebam, diſceſſerint, ſiue deceſſerint. Et certe, vbi poſſeſſione diſceſſit colonus vel ſeruus, vbi prædio

exiit, non animo deferendæ poſſeſſionis, conſtat inter omnes poſſeſſionem non amitti, ſiue dominum poſſeſſionem non amittere. *l. ſi colonus. inf. hoc tit.* At quid ſi animus ſeruo vel colono fuerit deferendæ poſſeſſionis, vel prodendæ alii, vt alius eam ingrederetur, non tradendæ, ſed prodendæ? Et hac in re fuit controuerſia inter Iuriſconſultos. Proculiani, ſi ſeruus vel colonus poſſeſſione diſceſſit eius deferendæ cauſa, exiſtimabant poſſeſſionem etiam hoc caſu a domino aut animo domini retineri, nec amitti. Quod oſtendit *l. quum quis. de dolo.* vbi & in eam rem nominatim citatur Proculus. Sabiniani vero putabant, amitti poſſeſſionem. Et ideo Pomponius ad Sabinum in *dict. l. ſi colonus.* poſſeſſionem non amitti, *ait,* ſi non deferendæ poſſeſſionis cauſa colonus de fundo exierit, quia ſi deferendæ poſſeſſionis cauſa, Sabinus putabat poſſeſſionem amitti. Vnde & ex Iuliano, qui Sabinianus fuit, Africanus Iuliani diſcipulus, in *l. de eo fundo. §. 1. inf. hoc titul.* colono quidem vita decedente, qua de re conſtat inter omnes, poſſeſſionem, quam per eum dominus tenebat, non amitti, non interpellari, niſi eam dominus negligat, nec velit adipiſci, vt ait hoc loco. aut niſi alius eam poſſeſſionem apprehendat ſciente domino: colono tamen vltro poſſeſſione diſcedente, poſſeſſionem amitti. Itaque quod proponitur initio huius §. animo retineri poſſeſſionem, ſiue ſeruus, vel colonus vita deceſſerit, ſiue poſſeſſione diſceſſerit, etiam animo deferendæ poſſeſſionis, proculdubio eſt ex Proculianorum ſententia, quæ hodie obtinuit & comprobata eſt conſtitutione Iuſtiniani *l. vlt. Codic. eod. titul.* Quod autem ſequitur *in hoc §. ſi alij tradiderim, amitto poſſeſſionem,* vt alias oſtendi & probaui, manifeſto corruptum eſt. Quid enim hoc eſt; *ſi alij tradiderim amitto poſſeſſionem.* Imo & ſi non tradiderim, quia animo ſolo amittitur poſſeſſio, ſtatim atque ego conſtituo, me nolle poſſidere, poſſidere deſino. Vnde legendum opinor, *at ſi alij tradiderint,* id eſt, ſi colonus vel ſeruus extraneo tradiderint poſſeſſionem, vt dixi ſup. ſi deceſſerint vel diſceſſerint, non amitti poſſeſſionem. Nunc ait; *At ſi alij tradiderint, amitti poſſeſſionem.* Hic igitur eſt ſenſus, poſſeſsionem non amitti hoc ſolo, quod ſeruus vel colonus, per quos corpore poſsidebam deceſſerint, vel diſceſſerint, ſed ſi alij fundum tradiderint, ſi alij fundum vendiderint & tradiderint, tum poſſeſsionem amitti, & vſucapionem interpellari. Quod oſtenditur in *leg. non ſolum. §. qui pignori. titul. ſequenti.* At ſi non alij fundum tradiderint, ſed vita deceſſerint, vel poſſeſsionem dereliquerint, aut deſidia quadam aut dolo malo, vt alij facultas eſſet ingrediundi, tunc animo retineo poſſeſsionem, quia, *vt dixi,* conſtat poſsidere nos, donec aut noſtra volũtate diſceſſerimus, aut vi deiecti fuerimus. Quæ poſtrema verba recte Accurſius retulit ad priorem clauſulam, huius §. non ad proximiorem, non ad illam ſcilicet: *At ſi alij tradiderint, amitto poſſeſſionem.* Et ſenſus eſt apertus, poſſidere me fundum, quem per ſeruum aut colonum poſſidebam, etiam poſteaquam vita deceſſit, ſeruus vel colonus: vel poſtquam poſſeſſionem dereliquit, donec aut ipſe voluntate mea diſcedam, voluntate mea diſceſſerim, aut vi deiectus fuerim. Ita in Baſil. expreſſum eſt, Νομῆς ἢ προαιρέσει ἢ βίᾳ ἀναχωροῦμεν. *Poſſeſſione, aut voluntate & propoſito animi noſtri, aut vi recedimus.* Poſſeſſionem amittimus, animo noſtro libero ſcilicet, aut vi: animo quidem ſolo, vel etiam corpore ſi modo, vt ait *d. l. peregre. §. vltimo.* eo animo inde digrediamur, ne poſſideamus: nec enim corpore ſolo poſſeſſionem amittimus.

Ad §. Si ſeruus.

AMitti etiam poſſeſſionem ſerui, ſi is ſe diu geſſerit pro libero, vt fecit Spartacus, cuius etiam me-A minit in hoc §. & Athenio duces belli ſeruilis. Si ad hoc exemplum, ſeruus ſe meus diu pro libero geſſerit, ſeruum meum deſino poſſidere, ſi modo & cum apprehenſus erit, paratus ſit ſubire & pati liberale iudicium: ſi modo paratus ſit pro ſuo capite, pro ſua libertate litigare: ſi ex libertate, in qua moratur, forte petatur in ſeruitutem a domino; hunc ſeruum, qui ſe domino aduerſarium præparat, neceſſe eſt, vt dominus, qui hoc intelligit deſinat poſſidere & animo quidem ſolo. Idque etiam oſtenditur, in *l. 15. §. ſi ſeruus. titul. ſequenti: & l. per eum. hoc titu.* Et hoc, vt apparet ex ſpecie propoſita, ſi ex libertate ſeruus petatur in ſeruitutem, ſi ſeruus diu fuerit in poſſeſſione libertatis, pro qua etiam iudicium pati, iudicio experiri paratus ſit, aduerſus eum, qui ſe dominum dicit. At ex diuerſo, ſi ex poſſeſſione ſeruitutis, ſi cum poſ-B ſidetur tanquam ſeruus, in libertatem proclamauerit: vel, vt hic loquitur, reclamauerit, & liberale iudicium implorauerit, nihilominus iuſte dominus eum poſſidet, tanquam ſeruum, inquit, donec liber pronunciatus fuerit, quia fuit in poſſeſsione ſeruitutis. Et hæc eſt ſententia huius §. quæ pugnare videtur omnino cum his legibus, quæ probant poſt ordinatum liberale iudicium, eum, qui de ſuo ſtatu litigat, in poſſeſsione libertatis conſtitum vindiciis datis ſecundum libertatem ex 12. tabulis & interim in omnibus haberi pro libero: nec igitur poſſideri ab eo, qui ſe dominum dicit, non tantum ſi ex poſſeſsione libertatis vindicetur in ſeruitutem, ſed etiam quod magis eſt, ſi ex poſſeſsione ſeruitutis reclamet in libertatem, poſt ordinatam liberalem cauſam, interim loco liberi hominis habetur, & eſt in poſſeſſio-C ne libertatis. Hoc probat *l. ordinata. de liberali cauſa: & l. ſeruum. §. prim. de procur. & l. ſi autem. ex quibus cauſis maior.* Quod omnino videtur pugnare cum eo, quod ait in hoc §. eum, qui ex ſeruitute in libertatem proclamat, nihilominus a domino poſſideri, donec liber pronunciatus fuerit. Quod ait, *eum animo poſſideri.* Dicendum igitur eſt, eum, qui ex ſeruitute adſerit ſe in libertatem, licet poſt ordinatum liberale iudicium in poſſeſsione libertatis conſtituatur, & deſinat poſſideri corpore domini, animo tamen poſſideri; vt ait hoc loco *donec liber pronuntiatus fuerit.* Adeo eſt hæc vtilitas, vt contra, ſi ſeruus pronuntietur interim, per eum dominus adquiſiſſe intelligatur quicquid ſtipulatus fuerit, vel per traditionem acceperit ex iuſta cauſa. Itemque, vt interim cœptam eiuſdem ſerui vſucapionem dominus impleſſe D dicatur, vt *l. ſi cui. §. licet. de liber. cauſ. l. ſerui, §. vltim. de furt.* Iam ſæpe docuimus ſupra vtilitatis cauſa non poſſeſſores haberi poſſeſſorum loco, vt non interrumpatur cœpta vſucapio, vel vt ne adquiſitiones præripiantur, quæ obueniunt interim, quum ſeruus non poſſidetur, hoc colore ſcilic. *quod animo retineat poſſeſſionem.* Atque finis hic eſt huius §. atque etiam §. ſuperioris, vt oſtendat animo ſolo retineri poſſeſsionem qui etiam eſt finis ſiue ſcopus §. *ſaltus.* ad quem tranſeo.

Ad §. Saltus.

SAltus hibernos & æſtiuos, quos certis temporibus relinquere ſolemus vacuos, nullo ibi relicto ſeruo E vel colono, interim dum ſunt vacui, animo ſolo poſſidemus, animo ſolo retinemus, licet alius eos ſaltus nobis ignorantibus animo poſſidēdi ingreſſus fuerit, hic enim non poſſidet, antequam reſciuerimus, eum ingreſſum poſſeſſionem animo poſſidendi. Ignoranti enim non tollitur poſſeſſio per alium quenquam, vel prædonē vel inuaſorem, quæ ſolo animo retinetur. Et hoc oſtenditur *l. quamuis ſaltus. inf. hoc tit.* Exemplum eſt quod hic proponitur de ſaltibus æſtiuis & hibernis. Sed idem quoq; iuris eſt in cæteris prædiis, ſi forte ea relinquamus nullo in

eis relicto

eis relicto ex hominibus noſtris. Quod proponitur etiam in *l.1.§.quod vulgo.de vi & vi armat.* Sed hoc frequentius euenit & apparet in ſaltibus, quos pecora depaſcuntur, non anno toto, ſed pro parte anni tantum, vel æſtate tantum; Hæc paſcua poſſidemus animo ſolo. *l. ſi is qui animo,l.peregre.§.vltimo.inf.hoc titulo.* Paulus 5.*ſentent.tit.2. Poſſeſſionem*, inquit, *nudo animo retinere poſſumus, ſicut in ſaltibus hibernis æſtiuiſque contingit.* Eodem etiam loco idem Paulus iterat, quod & hic proponit, ſtatim, *nos poſſidere animo noſtro duntaxat*, excepto vno caſu, quem etiam in hoc §. ſubiicit Corpore autem poſſidere promiſcue, vel noſtro, vel alieno, veluti (*quo exemplo vſus eſt*) per ſeruum, per colonum. Seruus enim nobis poſſidet ſuo corpore, non ſibi; & colonus ſimiliter nobis, non ſibi. *l. 1. Codic. communia de vſucap.* nec inter ſeruum aut colonum, per quem poſſidemus quicquam intereſt, vt ait *l. ſi id quod.§. 1. hoc tit.* Colonus in fundo tantum eſſe dicitur, dominus autem poſſidere animo ſuo & corpore coloni, & corpore item coloni ſolo, quamdiu is nomine domini in fundo eſt, licet dominus abiecerit animum poſſidendi, vt ſi vi deiectus dominus fuerit, non etiam ſeruus, aut colonus, quod initio oſtēdi. Colonus, inquā, in fundo eſt, dominus autem poſſeſſor. Quam in rem facit optime *lex 9.§. is qui rogauit. de precar.* M. Tull. pro Cecinna: *Ceſennia*, inquit, *poſſidebat, cum erat colonus in fundo.* Loquitur proprie, vt noſtri auctores, & ex noſtris etiam auctoribus, *cum erat colonus in fundo.* Vnde & in §. *in amittenda in fin. ſup.* Sed & ſi animo ſolo poſſideas, licet alius in fundo ſit, puta te ignorante, adhuc poſſides ſolus: nimirum, quia is, qui in fundo eſt, non poſſidet, qui in poſſeſſione eſſe dici poteſt. Sed aliud eſt eſſe in poſſeſſione, aliud eſſe poſſeſſorem: vt aliud eſt eſſe in ſeruitute, aliud longe ſeruum eſſe. At ſciendum eſt, quod & in hoc §. proponitur, vnum tantum eſſe caſum, de quo & iam ſupra dixi ſatis, & in *l.1.§. item adquirimus.* Quo caſu etiam animo alieno poſſidemus, puta, animo ſerui noſtri, aut filiifamil. ex cauſa peculiari ignorantes: nec enim id, quod ſeruus meus parat, ſiue comparat nomine peculii, quamuis ei peculium habere permiſerim, id animo meo poſſideo: id animo meo non poſſideo, ſi neſcio quam rem parauerit. Et qua ex cauſa, ſi ſeruum certam rem emere iuſſero vel filiumf. vel etiam procuratorem, eamque emerit, & ſibi traditam meo nomine acceperit, videor quidem animo meo nactus poſſeſſionem, quia certam rem deſignaui, deſtinaui, quam meo nomine apprehenderet. At ſi generaliter permiſi habere peculium, nec ſciam quid parauerit, quoue titulo, non poſſum videri id animo meo poſſidere: res quam neſcio, & cuius etiam cauſa ſiue titulus obtinendæ, non cadit in animum meum. Ex quo ſequitur, in cauſa peculiari ignorantes dominos poſſidere, non tantum corpore, ſed etiam animo alieno, ſed nullus tamen eſt alius caſus ſimilis.

Ad §. Nerua filius.

NErua filius, ait, in libris ſcilicet de vſucapion. vt conſtat ex *l. ſi rem mobilem inf hoc tit.* ait ſiue definit, res mobiles hactenus a nobis poſſideri, quatenus ſub cuſtodia noſtra ſunt, quod & ſupra. §. *Neratius* indicat, in fine. Id vero ita Paulus interpretatur hoc in loco, id eſt, *quatenus ſi velimus naturalem poſſeſſionem nanciſci poſſumus*, id eſt, quatenus in præſentia noſtra ſunt, & a nobis manu prehendi poſſunt, Vt ecce pecus, quod aberrauerat, & ſi non deſinat eſſe meum. *l.1.de abig.* confeſtim tamen, atque aberrare cœpit, id poſſidere deſino, quia non eſt ſub cuſtodia mea, quia effugit cuſtodiam meam. Et ſimiliter vaſis, quod mihi excidit forte demerſum in flumen, ita vt non inueniatur, dominium quidem reti-

Paul.

A neo, at poſſeſſionem amitto, quia deſiit eſſe ſub cuſtodia mea. *l. Pomponius. in principio inf. hoc titulo.* Et generaliter, rem mobilem, quam ita poſſidemus, vt ignoremus vbi ſit, non poſſidemus, *l. ſi id quod. in princip. inf. hoc titul.* Quo genere etiam animo ſolo amittimus poſſeſſionem. Vix enim eſt, vt habeamus animum poſſidendi id, quod ignoramus vbi ſit, idque plane deſinimus poſſidere, quamuis a nullo tum poſſideatur, *vt ait hoc loco, & in dict. l. ſi rem mobilem*, quamuis eam rem nemo alius inuaſerit. Longe eſt alia ratio rei immobilis, nam rem immobilem, quæ ab alio non poſſidetur, non deſinimus poſſidere, quamdiu habemus animum poſſidendi: res immobilis ſemper patet nobis: res immobilis ſemper eſt in propatulo, atque in præſentia noſtra eſſe, & quaſi ſub cuſtodia noſtra eſſe ſemper videtur. Vnde & ſi res
B mobilis ſit in præſentia, veluti in domo noſtra, quamuis non inueniatur, quia poteſt inueniri, ſi diligenter perquiratur; quia, inquit, præſentia eius rei eſt, id eſt, quia præſens ea res eſt, non procul a nobis. Eſt enim in domo noſtra, hoc ſcimus, ſed eam quærimus, ideo & eam poſſidere videmur. Porro rerum mobilium appellatione, de quibus eſt definitio illa Neruæ, continentur etiam homines, id eſt, mancipia. *l.15.§.ſuffic.de vſufruct.* Et ideo a definitione Neruæ hoc loco excipiuntur homines. Nam & ſeruos poſſidemus, qui non ſunt ſub cuſtodia noſtra, veluti ſeruos, qui ſunt in fuga, quos ſatis liquet non eſſe ſub cuſtodia noſtra, poſſidemus, ſi neque ab alio, dum poſſideantur, neque ſe pro liberis gerant, paratique ſint pro ſua libertate litigare, vt diximus ex §. *ſi ſeruus.* Et definitur in *l. per eum. §. primo. infra.* ſeruos qui
C ſunt in fuga, qui non ſe gerunt pro liberis, vel potius, qui diu non ſunt morati in libertate, & qui etiam ab aliis non poſſidentur, vt eos intelligamur poſſidere, licet cuſtodiam & poteſtatem noſtram euaſerint, vtilitatis ratio ſuaſit, ne ſit in poteſtate ſeruorum, per fugā poſſeſſione ſui dominium interuertere, qui nec vllius rei poſſeſſione dominium ſubuertere poſſunt. *l. Pomponius. in principio. & l. rem quæ nobis. infra. hoc titulo.* Cæteros etiam ſeruos, qui non ſunt in fuga, qui forte ſunt peregre in prouincia quadam longinqua, quamuis non ſint ſub cuſtodia noſtra, poſſidemus, quia animum habent reuertendi ad nos, nec ſeipſos furati ſunt, *vt fugitiui*, qui ſeipſos furari dicuntur & ſubtrahere dominis. Itaque qui non ſunt fugitiui, ipſi nobis poſſeſſionem ſui conſeruant, propoſito reuertendi. Quod & ita eleganter *Papinianus*
D *in d. l. ſi rem mobilem.* ſcribit; *Homo propoſito redeundi, domino poſſeſſionem ſui conſeruat.* Ex qua lege præterea notanda eſt alia differentia inter res mobiles & immobiles. Ignorantes non deſinimus poſſidere rem immobilem, licet alius poſſeſſionem ingreſſus ſit. *l. quamuis. 21. hoc titulo.* Ignoranti non tollitur poſſeſſio, quæ ſolo animo retinetur, excepto vno caſu tantum: ſi eam alieno corpore poſſideamus, per ſeruum puta, vel colonum, & ſeruus vel colonus nobis ignorantibus vi detruſus ſit poſſeſſione. *l. peregre §. vltimo. hoc titulo: l. prima. §. quod ſeruus. de vi & vi armata.* At, quæ eſt alia ſpecies, ſi colonus, qui nobis fundum poſſidebat, conſtituerit eum ſibi poſſidere, lucri faciendi cauſa, nec deinceps domino penſionem exſoluerit, dominus, ſi ignorauerit, fundum poſſidere
E non deſinit, quia colonus non potuit ſibi ſolus cauſam poſſeſſionis mutare, non potuit ſibi alium poſſeſſionis titulum fingere aut fabricare. *l. 5. Codic. eodem titul. l. 2. §. 1. inf. pro herede.* Scientem dominum puto deſinere poſſidere, ſi ſcierit colonum inuaſiſſe coloniam, id eſt, fundum, quem mihi poſſidebat. *l. rem quæ nobis. inf. hoc titul.* Multoque magis, ſi fundum colonus alii vendiderit tanquam ſuum, & tradiderit, quo caſu & fundi furtum fieri Sabinus dicebat, *vt eſt relatum a Gellio in fine libr. 11.* Et verum quoque eſt hoc caſu, dominum

poſſeſſionem amittere, *vt confirmaui ſup. ad §. quod ſi ſeruus*. In re mobili aliud dicendum eſt, nempe ſi rem mobilem apud te depoſitam, vel tibi a me commodatam tibi poſſidere, neque mihi reſtituere conſtitueris, confeſtim etiam ignorantem me amittere poſſeſſionem, quia res deſiit eſſe ſub cuſtodia mea, cuius poſſeſſione me depoſitarius vel commodatarius interuerterit: & rem mobilem, eatenus duntaxat poſſideo, quatenus ſub cuſtodia mea eſt, vt cum mihi libuerit, eam prehendere poſſim. Et hoc comprobat *d. l. ſi rem mobilem. & §. ſi rem. inf. in hac l.* Sequitur §. *item feras.*

Ad §. Item feras.

IN ſuperiori Neruæ definitione rerum *mobilium* appellatione homines quidem non continentur. Itaque brutorum quoque animalium poſſeſſio omiſſa cuſtodia, vel neglecta cuſtodia eorum animalium, confeſtim amittitur, vt & cæterarum rerum mobilium, quæ anima carent. *d. l. ſi rem mobilem.* Retinetur autem eorum animalium poſſeſſio, quandiu ſub cuſtodia noſtra ſunt, exempli gratia, feras beſtias poſſidemus, quas viuariis incluſimus, *vt ait hoc loco.* Viuaria, quæ & roboraria veteres appellabant, quod tabulis roboreis munirentur, ſepirentur. Et viuaria ita Procopius definit 1. *de bello Gothico.* τείχωμα βραχὺ, ὅπως δὴ λέοντάς τε, καὶ τ' ἄλλα καθ' ἕκαστα θηρία, καθειργμένα ζῶντα ἐπιφυλάττοιεν, διότι καὶ τὸ βιβάριον ὠνόμασαν. Vtitur nomine latino *viuarium* eſſe maceriam breuem, intra quam leones & aliæ feræ beſtiæ incluſæ, viuæ ſeruantur, a qua re & viuarium, inquit, nominatur. Ideo & καθειργμένα ζῶντα. Feras igitur viuariis incluſas poſſidemus, quia ſunt ſub cuſtodia noſtra: feras autem, quæ in ſyluis vagantur, non poſſidemus, quia relictæ ſunt in naturali libertate, nec ſunt ſub cuſtodia noſtra. Alioquin, inquit, quod notandum, emptorem & poſſeſſorem fundi ſequerentur, quem non ſequuntur. Ergo feræ incluſæ viuariis ſequuntur emptorem fundi, at quæ in ſyluis vagantur non ſequuntur emptorem fundi, quod & verum eſt, vt hic locus oſtendit, etiamſi ſyluæ circumſeptæ ſint, vt fit, foſſa forte vel aggere, aut virgultis, aut ſpinis, & vacerris, aut ex arboribus truncis demiſſis in terram. Nam illud ſepimentum nihil beſtiarum naturali libertati officere videtur, aut beſtiarum naturalem libertatem minuere non videtur. Et ſimili modo piſces, quod & hic tractat Paulus, quos in piſcinas coniecimus, poſſidemus: non etiam piſces, qui ſunt in lacu vel ſtagno noſtro. Hi igitur, qui ſunt in lacu vel ſtagno, non ſequuntur emptorem fundi. Illi, qui in piſcinas a nobis coniecti ſunt ſequuntur emptorem fundi. Hoc eſt conſequens ſuperioribus, quæ dicta ſunt de feris beſtiis: Eadem enim eſt ratio piſcium, quæ illarum. Quid ergo eſt quæſo? quod ait *l. fundi. de act. empti. lib. 16. de act. empti*, piſces, qui ſunt in piſcina, non eſſe fundi, non magis, quam pullos, aut cætera animalia, quæ ſunt in fundo vendito: ergo non ſequi emptorem fundi: puto, *piſcinam* ibi accipiendam eſſe pro *lacu vel ſtagno*. vt apud Gellium *lib. 2. cap. 20.* legimus lacus & ſtagna ſuo atque proprio nomine piſcinas nominari. In hoc autem §. *item feras.* piſcinæ ſunt viuaria: nam & *viuaria* dicuntur de piſcibus, etiam in idiotiſmo noſtro, in quę piſces coniectos includimus.

Ad §. Aues.

SEquitur in hoc §. aues ſimiliter cauea incluſas, vel manſuefactas & cuſtodiæ noſtræ ſubiectas, a nobis poſſideri, itemque columbas & apes, quæ ex conſuetudine auolare, & reuolare ſolent, etiam eo tempore, quo manus & oculos noſtros effugiunt, licet fera ſit earum
A natura, a nobis poſſideri, quia & hæ aues hominum exemplo, propoſito reuertendi ad nos, poſſeſſionem ſui nobis conſeruant. Itaque & hæ aues ſunt excipiendæ a definitione Neruæ, ſicut & homines.

Ad §. Labeo.

SEquitur in hoc §. amitti poſſeſſionem eius loci, & quidem videri amitti animo, quem mare aut flumen occupauit, non minus, quam ſi prædo me deiecto, aut hominibus meis deiectis, eum fundum occupauerit, vt *l. qui vniuerſas. §. item quod a mari inf. hoc titulo.* Et adde, amitti etiam eius loci dominium inundatione maris aut fluminis, *vt diſerte ſcriptum eſt in leg. ſi ager. quemadmo-*
B *dum vſufr. amitt.* quod tamen Accurſius hic negat perperam in ſententiam ſuam adducta *l. adeo. §. inſula. ſup. titulo proximo. in fin.* Imo ille locus dominium inundatione amitti ſignificat, dum reſtitui dominium ait, eodem impetu aqua recedente, quo venerat, amitti igitur & poſtea reſtitui. Denique amitti non poſſeſſionem tantum inundatione, ſed & dominium. Et nihil eſt præterea in hoc §.

Ad §. Si rem.

IS, cui rem commodaui, vel apud quem rem depoſui, ſi furandi animo eam rem contrectauerit, id eſt, loco mouerit vt hic §. indicat, *contrectare, vel attrectare* ſcilicet
C eſſe *loco mouere*. Et etiã ſignificat §. *Neratius. ſup.* ſi, inquã, depoſitarius eam rem furandi animo contrectauerit, ſtatim eam deſino poſſidere; non minus, quam ſi mihi vi erepta eſſet, *quod etiam oſtendit. l. rem a nobis. & l. ſi rem mobilem. inf.* Sed ſi depoſitarius vel commodatarius eam rem non contrectauerit, licet inficiandi depoſitum animum habeat, non deſino eam poſſidere, ideoque nec eius rei furtum feciſſe intelligitur. nam & inficiatio ipſa furtum non eſt. *l. inſitiando de fur.* Inficiari eſt depoſitũ nolle reddere. *l. 13. de poſſ.* Quintil. decl. 144. *Inficiari*, inquit, *eſt depoſitum nolle ſoluere.* Vnde in *d. l. ſi rem mobilẽ*, cum ait; Depoſitario conſtituente ſibi rem poſſidere neq; reddere: dominũ ſtatim deſinere poſſidere, quaſi amiſſa cuſtodia neceſſe eſt vt ponamus inficiationi depoſitarii etiam con-
D trectationem acceſsiſſe. Quod & Ioannes poſuit recte. Furtum, quod & contrectatio eſſe definitur fraudulosa & interuerſio poſſeſſionis, non fit animo ſolo ſine contrectatione. Quod omne ex prudẽtia veterum traditur, *in hoc §. ſi rem.* Vnde & in *§. ſequenti* illud quoque a veteribus, inquit, præceptum eſt; quia & id quod eſt in ſuperiori §. a veteribus eſt. Quid vero in hoc §. illud, proponit nobis ex veteribus? Hanc ſcilicet regulam iuris certiſſimam: *neminem ſibi ipſum cauſam*, id eſt, *titulum poſſeſſionis mutare poſſe.* vt & ex veteribus traditur in *l. qui bona. §. vlt. inf. & l. 5. C. eod. & l. non ſolum. §. quod vulgo tit. ſequenti: & l. 2. §. 1. pro herede.* exempli gratia, depoſitarius vel commodatarius, qui domino poſſidet, non ſibi, non poteſt lucri faciendi cauſa, id eſt, furti faciendi cauſa, inducere animum, inſtituereue, vt dicat, ita vt hoc dicat: *Se ſibi poſſide-*
E *re pro herede aut pro bonorum poſſeſſore*, at voluntate domini, ſi ab eo heres inſtituatur, & moriatur dominus, ſane poteſt poſſidere pro herede: voluntate domini poteſt poſſidere, pro emptore, vel pro donato, quia non ipſe videtur ſibi mutare cauſam poſſeſſionis, quia nec ante poſſidebat ſibi, quę ratio redditur hoc loco, atque etiam in *d. l. non ſolum. §. quod vulgo.* ſed dominus ei mutat cauſam poſſeſſionis: non ego, ſed alius mihi titulum, qualis qualis poſſeſſionis meæ mutare, eumque meliorem, aut iuſtiorem facere poteſt. Reſtat tantum §. *vlt.* quem explicabimus proxima recitatione.

Ad §.

Ad §.vlt.

IN *leg.3.de adquir. vel amittit.poſſ.* reſtat adhuc §.vltim. qui eſt de cauſis poſſeſſionum. Paulus, quum ſatis dixiſſet ante de adquirenda & retinenda ſiue reſeruanda & de amittenda poſſeſſione, quæ tria ſunt, in quibus rectiſſime dicitur *in leg. vltim. de legib.* totum ius conſiſtere: & in eo tractatu miſcuiſſet etiam, quid de cauſis poſſeſſionum, *vt in §. ex plurim. & in §. proximo ſupra.* ad extremum docet, genera poſſeſſionum, genera cauſarum ſiue titulorum, quibus adquiruntur & nituntur iuſtę poſſeſſiones, tot eſſe, quot ſunt iuſtæ cauſæ adquirendi dominii: veluti pro emptore, cauſa eſt ſiue titulus iuſtus adquirendi dominii, & adquirendæ poſſeſſionis emptio B ſc. iuſta eſt cauſa dominii & poſſeſſionis adquirendę per traditionem: ſi dominus rem ſuam vendiderit, & emptori tradiderit: vel per vſucapionem, ſi non dominus rem alienam vendiderit, & emptori bona fide accipienti tradiderit. Item pro donato, pro herede, pro dote, pro noxæ dedito. Nam & donatio & dos iuſta eſt cauſa acquirendarum rerum; itemque hereditas, quæ ex teſtamento, vel ab inteſtato defertur, & noxæ deditio. Si ſeruus, qui noxam nocuit, nolente pro eo ſubire æſtimationem litis. Sunt & alii infiniti tituli, vt indicat *l. vltim. pro ſuo.* Veluti titulus pro bonorum poſſeſſore, qui ſimilis eſt titulo pro herede, & titulus pro legato. Nam & legatum iuſta eſt cauſa adquirendi dominii, & conſequenter adquirendæ poſſeſſionis, & titulus *pro derelicto, titulus pro ſoluto, pro adiudicato*, ſi iudicio communi diuidundo rem C communē vni ex ſociis adiudicauerit iudex in ſolidum. Et ſimiliter titulus *pro ſuo*: cuius tamen tituli, qui vocatur *pro ſuo*, duplex ſignificatio eſt, cum ceterorum titulorum ſit vna duntaxat, eaque ſpecialis. At titulus *pro ſuo*, & generaliter & ſpecialiter accipitur. Nam & cęteris omnibus titulis ſpecialibus, generaliter titulus pro ſuo cohæret. *l.1. pro ſuo.* Quod & Stephanus Græcus interpres notat *ad l. Proculus. de iure dot.* Cuius etiā interpretationem in latinum ſermonem conuerſam hodie habemus ab Herueto. Titulus etiam *pro ſuo*, accipitur ſpecialiter, vt & in hoc §. demonſtratur *& in l. ſecunda, inf.* Pro ſuo, quę etiā eſt ex hoc libro Pauli quinquageſimo quarto, eiuſque interpretatio coniungetur huic §. Specialiter, *inquam*, hoc ſolo titulo, qui vocatur *pro ſuo* poſſidemus ea animalia, quæ mari, cœlo, terra capimus, piſcatione, aucupio, venatione. Item, quæ in bello capimus.. item quę D vt in rerum natura eſſent, nos ipſi fecimus: vt veſtimenta, quæ fecimus ex aliena vel noſtra lana, aut vina, quæ ex vuis noſtris, vel alienis, quæ omnia noſtra fiunt iure gentium: Item, quæ alluuione fluminum eodem iure noſtra fiunt: titulo pro ſuo poſſidemus, non alio titulo. Itē, quod additur in illa *l.2.* quę ex rebus poſſeſſis alieno nomine: veluti pro emptore, vel pro herede, vel pro donato, quæ ex rebus, inquam, poſſeſſis alio titulo nata, eodem iure poſsidemus, quæ defuncti, aut venditoris, aut donatoris nunquam fuerunt, *vt idem auctor recte* ait *leg. quarta. § functus. titulo ſequenti.* Ea, *inquam*, pro ſuo poſsidemus, non alio titulo, velucti fructus rei venditæ, aut donatę, & fructus rei hereditarię poſt emptionem, aut E donationem, aut aditionem hereditatis ſatos vel productos atque redactos. Et ſimiliter, partus ancillæ, venditæ, vel ancillæ hereditariæ, ancillæ, inquam hereditariæ, cōceptos poſt venditionem, vel poſt aditionem hereditatis hoc enim pro herede, vel pro emptore nō poſsidemus, vel etiam hos pro donato non poſsidemus, quia donatione comprehenſi non ſunt, vel quia donationis tempore nondum erant. Quia igitur non iure hereditario, aut emptionis vel donationis cauſa, nobis obuenerunt, ſed iure gentium. (Quæ enim ex animalibus, aut rebus

A noſtris naſcuntur iure gentium noſtra ſunt, *§. item ea quę ex animalibus. Inſt. de rerum diuiſi.*) ſequitur ea nos pro ſuo poſsidere. Sequitur in hoc §. *Et in ſumma magis vnum genus eſt poſsidendi: ſpecies infinitæ.* Dixit initio plura genera eſſe poſſeſsionum. Genera accipiens oratorum more pro poſſeſsionum ſpeciebus. Id nunc mutat, dum ait, *& in ſumma*, reſpiciens ad dialecticos. Hoc enim ait, *vnum potius eſſe genus poſſeſsionis*, id eſt, in ſumma poſſeſsionem eſſe genus. Pro emptore autem, pro donato, pro herede poſſeſsionem vel aliam cuiuſcūque tituli poſſeſsionem eſſe ſpeciem, *vt ſupra eodem modo ex §. ex contrario.* facta alia diuiſione poſſeſsionis in poſſeſsionem iuſtam & iniuſtam; id eſt, in poſſeſsionē bonæfidei & poſſeſsionem malęfidei, quę diuiſio fit etiam & proponitur *in hoc §. vltimo.* Dixit, *In ſumma poſſeſsionis non multū intereſſe iuſte quis an iniuſte poſsideat*: quia ſcilicet poſſeſsio genus eſt, ſub quo tam iniuſta quam iuſta continetur. Ac proinde nō minus poſſeſſor eſt, qui iniuſte, quam qui iuſte poſsidet. Verum non eſt omittendum inter iuſtam & iniuſtam poſſeſsionem hoc potiſſimum verſari interuallum, ſiue diſcrimen: quod iuſta poſſeſſio, vel eſt ciuilis; vt puta, ſi quis ex iuſta cauſa acquirendi dominii, eo animo rem poſſideat, vt credat ſe eius dominum eſſe vel eſt naturalis, ut ſi quis non eo animo, non ea opinione poſſideat, id eſt, non animo domini, ſed longe alia mente cogitationeque, & huiuſmodi eſt poſſeſſio pignoratitia & poſſeſſio precaria, quæ & ipſę ſunt iuſtę poſſeſsiones, *l.7. §. inter prædonem. commun. diuidundo. l. ſeruus depoſitus. §. primo. de nox. action. l. quæcumque. §.1. de Publ. in rem act.* Iuſtę, inquam, ſunt poſſeſsiones pignoraticia, & precaria, & bonę fidei igitur: quia domini voluntate prehendunt. Neque vero ſcientia rei alienę ſemper fidem malam facit. *leg. generaliter. de noxali action. leg. qui ſolidum. paragraph. vltimo. de leg. ſecundo.* hoc tantum facit conſcientia rei alienæ, vt poſſeſsio ſit apud nos naturaliter tantum, non ciuiliter: neque enim poſſumus animo domini poſsidere, quod ſcimus alienum eſſe. Qua ratione etiam poſſeſsio omnis iniuſta veluti clandeſtina, aut, quę vi occupata eſt. nulla eſt ciuilis, quia nec fur, nec prædo iure animoque domini poſsidet. Eſt igitur naturalis tantum detentio quędam rei nullo iure poſſeſſæ: ſiue rei poſſeſſę pro poſſeſſore, qui titulus ſemper eſt iniuſtus, quia qui ita poſsidet, non aliam poſsit adferre cauſam ſuę poſſeſſionis, quam quod poſsideat.

D Reprehenditur autem in hoc vltimo §. Quintus Mutius, qui inter ſpecies poſſeſſionum poſuit, ſi quando iuſſu magiſtratus rei ſeruādæ, id eſt, nominis ſeruandi cauſa, debitore latitante, & indefenſo mittetur *creditor in poſſeſsionem bonorum debitoris*, vel etiam, ſi quando vicino non cauente damni infecti de vitio ruinaue ſui prædii, quæ imminet, vicinus, cuius intereſt ex primo decreto mitteretur in poſſeſſionem prædii damnoſi, vel etiam, ſi mulier, quam vir moriens prægnantem reliquit ventris nomine mitteretur in poſſeſſionem bonorum defuncti vice, bonorum poſſeſſionis contra tabul. vel ſecundum tabulas, vel vnde liberi, quoniam hæ miſſiones in poſſeſſionem, poſſeſſionem non concedunt: ſed cuſtodiam tantum & obſeruationem rerum, ita, vt qui mittuntur in poſſeſsionem, frequentius dicantur mitti cuſtodiæ E cauſa, ne quid ex rebus pereat vel dilapidetur. *leg. officia. de rei vindic. lege penultima. paragraph. creditores. vti poſsid. cap. penultimo. & vltimo. ext. de eo qui mitt. in poſſeſſ. rei ſeru. cauſa: & cap. vltimo, ext. vt lite non cont. non proc. ad rec. teſt,* Vbi quod Pontifices conſtituunt, id ſumpſerunt ex *lege penultima. paragrapho vltimo. Codic. de praeſ. 30. annor.* & ex gloſſa adſcripta, tum illo loco, tum etiā in hoc paragrapho vltimo, vt & pleraſque alias gloſſas, & ſępiſsime ſine ratione, iuris auctoritate donauerunt. Eadem vero ratione etiam Pomponius, aduerſus Q. Mutii ſententiam vſus eſt. Quia miſſo in poſſeſsionem, poſſeſsionem non

facit,ſed cuſtodiam tantum apponit rebus,quod indicat adhibita inſcriptio- *l.quum legati.inf.quib.ex cauſ.in poſſeſſ.* nam illa lex eſt ex Pomponii libris ad Q. Mutium. ne , Et vero miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto nõ facere verum poſſeſſorem Paulus hoc loco probat hoc argumento ; Quod ſecundo decreto opus ſit ad concedendam poſſeſſionem , qui ex primo decreto miſſus eſt in poſſeſſionem ædium , pro quibus damni infecti non cauebatur, *ſi id longo tempore fiat*, vt ait hoc loco, id eſt,ſi duretur,ſi perſeueretur,non caueri damni infecti,*vt ait leg.ſeptim.paragraph.vndc.de vſufruct.& leg.quarta.paragrapho.ſi forte.de damn.infect.ſi aliquandiu.*quod idem eſt , *res non defendatur,aliquandiu*,vt ait *l.ſi finita.* §. *non autem. hoc titulo*.qui locus comparatus cum hoc loco , id eſt , cum his verbis *paragraph.vltimi.ſi longo tempore fiat*.liquido demonſtrat longi temporis definitionem,verſari in cognitione & arbitrio prætoris , qui ſi iuſta ei cauſa videatur, quod aliquandiu res non defendatur,ſecundum decretum interponitur , quo qui primo miſſus tantum eſt in poſſeſſionem ędium,iubetur eas poſſidere iure dominii, ciuiliter igitur. Et conſequenter etiam ei eas ædes tempore legitimo vſucapere permittitur, quæ vſucapio nũquam contingit ſine poſſeſſione ciuili,id eſt, quæ poſſideatur iure dominii,aut opinione dominii:non fuit igitur poſſeſſor ante ſecundum decretum, ſed fuit tantum in poſſeſſione cuſtodiæ cauſa. Ex poteſtate ſecundi decreti colligimus,quæ fuerit poteſtas primi: primo fuit in poſseſſione , ſecundo fuit poſseſsor iure dominii , aliud eſt fieri vel eſse in poſseſsione,longe aliud poſsidere.*leg.* 10.§.1.*inf.hoc tit.* Et ſecundo quoque decreto dominus deiicitur poſſeſsione,& actori vacua conceditur. Primo autem decreto dominus nõ deiicitur. *d.l.ſi finita.§.ſi quis autem.& §.vbi autem.* Poſſeſsio autem ciuilis ſola,non etiam dominiũ ſtatim ſecundo decreto conceditur. Prætor poſſeſſorem non dominum facere poteſt, non heredem, & ideo poſſeſſori facto ex ſecundo decreto,neceſſaria eſt vſucapio,per quam dominium adquirat , quod non quæſiuit ſecũdo decreto.Et *in l.5.comm.diuid.*quam hic obiicit Accurſius quod ait ; *Si ex cauſa damni infecti iuſsi ſimus ædes poſsidere,& ex hoc dominium earum nanciſcemur*,id ſic accipiendum eſt,*ſi poſseſsionem ſequuta fuerit vſucapio*,neque enim ſecundo decreto,ſed vſucapione dominium nanciſcimur. nihil eſt quod plura addam , niſi hoc in contextu , vbi ita legitur in Pand. Flor. quæ ſunt caſtiora digeſta , *ſi quando iuſſu magiſtratus rei ſeruandæ cauſa, vel quia damni infecti non cauetur mitti poſsidemus:* manifeſto legendum eſſe*: miſsi poſsidemus :* non poſsidemus ſcilicet ex illis cauſis:ſed tantum in poſseſsionem miſſi ſumus.

Ad L.2.De vſurpat.& vſucap.

Vſurpatio eſt vſucapionis interruptio.Oratores autem vſurpationem,frequentem vſum vocant.

Paulus in libro,qui eſt in manu,prius cœpit tractare de poſſeſſione , deinde de vſurpatione & vſucapione,de quibus datur primum *l.2.& 4.eodem titulo*. Et in l. 2.definitur vſurpatio eſſe,*interruptio ſiue interpellatio vſucapionis*.Sunt igitur hæc duo inter ſe contraria,vſurpatio & vſucapio,& eſt vtrumque nomen ex 12.tabu.vt ex eo liquet,quod Gellius ſcribit, vel refert ex Quinto Mutio Iuriſconſulto,*l.3.cap.*2.Vxorem,vſu ſuam facere eum,apud quem matrimonii cauſa,annum continuum fuerit, etiamſi legibus ſolemniq; ritu ducta non fuerit,quo tẽporis ſpatio,id eſt,anni ſpatio & ceteras res mobiles vſu capi conſtat,ex 12.tab.Et hac de re etiam eleganter Seruius in illum locum Virgilii:

Thetis emat omnibus vndis

A *Tribus*,inquit,*modis,apud veteres nuptiæ fiebant,vſu,farre,auec le pain beniſt, coemptione:*Vſu,*inquit*,ſi mulier anno cum viro, licet ſine legibus fuerit, ſine interpellatione ſcilicet,ſine intercapedine.Vnde & *in l.24. de ritu nup.in liberæ mulieris conſuetudine*,quod nihil aliud eſt,quam vſu nuptias *intelligi,non concubinatum*.Ergo vſucapi vxorem,vxorem capi vſu anni continui ex 12.tabul.& ex veteri iure.Vſurpari autem vxorem,ſi in eo anno,quo vſu haberi cœpit,trinoctium a viro abfuerit ex eadem *l.12.tabul.* vt & Mutius retulit.Vſurpari ergo,interrumpi vſucapionem,quod anno continuo ea muliere vſus maritus non fuerit.Interruptio eſt vſus ſiue vſucapionis. Vſucapio enim deſiderat continuationem temporis. l.definiti.*l.3. hoc titulo.*Vnde & rem mobilem,quam cœperam vſucapere,ſi intra annum,vel hodie intra triennium, aliquot

B dierum ſpatio non poſſedero,forte ea re mihi vi erepta, *vt l.rem quæ nobis.ſupra.titulo.proximo.* vel quo alio caſu poſſeſſione tranſlata aut reuerſa ad dominum rei,vel ad alium,vſurpatione,& quidem reali,vſurpatione naturali,vſurpatione reali,vſucapio interrupta intelligitur,nec quidquam intereſt,vt oſtẽdit *l.5.inf. hoc tit.* ad dominum ab eo,qui rem cœperat vſucapere, poſſeſsio redierit, an ad extraneum.*Vſurpare* eſt vſu retinere , quod alioquin inuſu dominus amitteret,& vſu acquireret alter. Et ita detentione hypothecæ,quod nihil aliud eſt, quam vſurpatione creditor interrumpit præſcriptionem, aduerſus actionem hypothecariam,quam habet.*l.quum notiſsimi.* §.*imo.Codic.de præſc.30.ann.*Sic etiam ſæpe in titulo *quemadmod.ſeruit.amitt.*vſurpari ſeruitus dicitur,id eſt, inuſu, ſiue non vtendo,quæ vſu retinetur , quaue is,cui ea ſer-

C uitus debetur,vtitur,veluti iter totum vſurpari, quia ſi is,cui debetur iter,per partem aliquam itineris eat,aquę ductum totum vſurpauit:igitur non vtẽdo, non amitti, ſi is,cui aquæ ductus debetur,in partem aliquam aquagii aquam duxerit.*l.8.§.vltimo.& l.9. eodem titulo.quemadm.ſeruitus amitt.* Sicut & totum fundum vſurpari certum eſt,ſi quælibet eius particula vſurpetur.*l.3.in principio.ſup.titul.proximo.*Et ſimiliter totum aquę ductum,aut totam viam , quæ debetur fundo communi plurium vſurpari per vnum ex ſociis , qui ſeruitute vtatur, quiue eam ſeruitutem non vtendo amittere non poſſit, vt pupillus,etiamſi ceteri ſocii ea ſeruitute non vtantur,quod conſtat ex *l.10.in princip.& l.16.eodem titulo.*Idem per colonum,per fructuarium , per mercenarium , per hoſpitem,& amicum,per medicum,vel quem alium,qui eum

D cui via debetur,eadem via inuiſẽdum veniat, & per bonæfidei poſſeſſorem & per malęfidei etiam poſſeſſorem, viam vſurpari,licet is,cui debetur via, cuiuſue fũdo debetur,ea vſus ipſe non fuerit.Et hoc oſtenditur *in l.15.12. 20.& 24.quemadmodum ſeru.amittat.* Dico autem etiam per malæ fidei poſſeſſorem vſurpationem fieri, interruptionem vſucapionis fieri.Quod & in illa *l.24.aperte proditum eſt,& in illa l.*12.Nec refert iuſte , quod eſt bona fide,nec ne poſſideat.Et *in l.5.hoc titulo.*his verbis. *Nec intereſt pro ſuo quiſque poſsideat,an ex lucratiua cauſa*,id eſt lucrandi tantum cauſa mala fide,*vt docui in notis ad illam l.* 5.Porro contraria hæc ſunt , non vtendo amittere ſeruitutem,& vſurpare ſeruitutẽ quod eſt vſu retinere.Contraria hæc ſunt *vſucapere*,quod dominus ſcilicet inuſu a-

E mittit,& *vſurpare*,quod noſtrum cum eſſet alter vſucapere cœperat, & id quidem vel ſemel vſurpaſse intra tempus,quod non vtendo amitti vel vſucapione dominium acquiri ſolet,inquam, vel ſemel vſurpaſse interrumpendæ vſucapionis cauſa ſatis eſt,neque enim,vt in hac lege 2.Paulus docet,12.tabul.vt oratoribus *vſurpare*, eſt frequentatiuum,vel iteratiuum verbum, quia ſemel vſurpaſſe ſufficit ad interrumpendam vſucapionem. Imo vero & nemine,exempli gratia, aquam ducente ius aquæ ducendæ vſurpatur , ſi per riuum ſua ſponte aqua fluxerit.*dict.l.12.quemadmod.ſer.amitt.* Itaque variis modis

dis vſurpationes fiunt, quos omnes Paulum expoſuiſſe credibile eſt. Late enim patet hic locus, cum & de vſurpationibus librum ſcripſiſſe Appium Claudium referat Pomponius *in l. 2. de origin. iuris*. Forte & vſurpationibus hodie licet adnumerare omnem rationem interrumpendæ vſucapionis. Nam & *l. 5. inf. hoc titul.* ſignificat, aliam eſſe naturalem vſurpationem, aliam ciuilem. Ciuilis eſt veluti conuentio executoris, ſi per executorem, per viatorem is, qui cœpit vſucapere conueniatur, & admoneatur, vt poſſeſſione diſcedat non tantum litis conteſtatione, ſed etiam conuentione executoris & libelli petitorii, libelli *αἰτιάσεως*, ſic vocatur, id eſt, admonitione vſucapio interrumpitur. *l. 3. quum notiſsimi. in princip. Cod. de præſc. triginta annorum: l. vltima. Codic. de annal. except. l. 2. Cod. vbi in rem act. exerceri deb.* Itemque ſi nemo ſit, qui conueniatur, qui interpelletur, vſucapio interrumpitur proteſtatione publice facta. *d. l. 2. C. de ann. excep.* Itemque interuẽtu pupilli, ſi ei, qui cœpit vſucapere nec dum impleuit vſucapionem, heres extiterit pupillus, quia vſucapio non currit aduerſus pupillum. Et ſic ætas pupilli interuentuſue pupilli interrumpit vſucapionem. *d. l. 3. C. de præſc. 30. ann.*

Ad L. LIV. eod.

Sequitur de vſucapione dicere. Et hoc ordine eundum eſt, vt videamus, quis poteſt vſucapere, & quas res, & quanto tempore.

§. 1 Vſucapere poteſt ſcilicet paterfam. Filiusfam. & maxime miles in caſtris acquiſitum vſucapiet.

§. 2. Pupillus ſi tutore auctore cœperit poſsidere, vſucapit. Si non tutore auctore poſsideat, & animum poſsidendi habeat: dicemus poſſe eum vſucapere.

§. 3. Furioſus, quod ante furorem poſsidere cœpit, vſucapit. Sed hæc perſona ita demum vſucapere poteſt, ſi ex ea cauſa poſsideat, ex qua vſucapio ſequitur.

§. 4. Seruus pro herede poſsidere non poteſt.

§. 5. Fructus & partus ancillarum, & fœtus pecorum, ſi defuncti non fuerunt, vſucapi poſſunt.

§. 6. Quod autem dicit lex Atinia, vt res furtiua non vſucapiatur, niſi in poteſtatem eius, cui ſubrepta eſt, reuertatur: ſic acceptum eſt, vt in domini poteſtatem, debeat reuerti, non in eius vtiq;, cui ſubreptum eſt. Igitur creditori ſubrepta, & ei, cui commodata eſt, in poteſtatem domini redire debet.

§. 7. Labeo quoque ait, ſi res peculiaris ſerui mei ſubrepta ſit me ignorante, deinde eam nactus ſit, videri in poteſtatem meam rediſſe. Commodius dicitur, etiamſi ſciero rediſſe, eam in meam poteſtatem. Nec enim ſufficit, ſi eam rem, quam perdidit, ignorante me ſeruus apprehendat, ſi modo in peculio eam eſſe volui. Nam ſi nolui, tunc exigendum eſt, vt ego facultatem eius nactus ſim.

§. 8 Ideoque & ſi ſeruus meus, rem mihi ſubripuerit, deinde eandem loco ſuo reponat: poterit vſucapi, quaſi in poteſtatem meam redierit. vtique ſi neſcij. Nam ſi ſciui, exigimus, vt rediſſe ſciam in meam poteſtatem.

§. 9. Item ſi eam rem, quam ſeruus ſubripuerit, peculiari nomine teneat: non videri in poteſtatem meam reuerſam, Pomponius ait: niſi ita habere cœperimus, quemadmodum habuimus, antequam ſubriperetur: aut cum reſciſſemus, in peculio eum habere conceſsimus.

§. 10. Item Labeo, ſi rem quam apud te depoſueram, lucri faciendi cauſa vendideris: deinde ex pœnitentia redemeris, & eodem ſtatu habeas, ſiue ignorante me, ſiue ſciente ea geſta ſint, videri in poteſtatem meam rediſſe ſecundum Proculi ſententiam, quæ & vera eſt.

§. 11. Si pupilli res ſubrepta ſit, ſufficere dicendum eſt, ſi tutor eius ſciat, rediſſe eam in domum pupilli. Et ſi furioſo, ſufficere, curatores ſcire.

§. 12. Tunc in poteſtatem domini rediſſe dicendum eſt, cum

A *poſſeſsionem eius nactus ſit iuſte, vt auelli non poſsit. Sed & tanquam ſuæ rei. Nam ſi ignorans rem mihi ſupreptam, emam, non videri in poteſtatem meam reuerſam.*

§. 13. Sed & ſi vindicauero rem mihi ſubreptam, & litis æſtimationem accepero, licet corporaliter eius non ſim nactus poſſeſsionem, vſucapietur.

§. 14. Idem dicendum eſt, etiamſi voluntate mea alij tradita ſit.

§. 15. Heres, qui in ius defuncti ſuccedit, licet apud eum ignorantem ancillam furtiuam eſſe, conceperit ea, & pepererit: non tamen vſucapiet.

§. 16. De illo quæritur, ſi ſeruus meus ancillam quam ſurripuit, pro libertate ſua mihi dederit; an partum apud me conceptum vſucapere poſsim. Sabinus & Caſsius non putant: quia poſſeſsio, quam ſeruus vitioſe nactus ſit, domino noceret. Et hoc verum eſt.

B *§. 17. Sed & ſi, vt ſeruum meum manumitterem, alius mihi furtiuam ancillam dederit, ea quæ apud me conceperit, & pepererit, vſu me non capturum. Idemque fore etiam, ſi quis eam ancillam mecum permutaſſet, aut in ſolutum dediſſet: item ſi donaſſet.*

§. 18. Si antequam pariat, alienam eſſe reſcierit emptor, diximus non poſſe eum vſucapere. quod ſi neſcierit, poſſe. Quod cum iam vſucaperet cognouerit alienam eſſe, initium vſucapionis intueri debemus, ſicut in emptis reb. placuit.

§. 19. Lana ouium furtiuarum, ſi quidem apud furem detonſa eſt, vſucapi non poteſt. Si vero apud bonæ fidei emptorem, contra. Quoniam in fructu eſt, nec vſucapi debet, ſed ſtatim emptoris ſit. Idem in agnis dicendum ſi conſumpti ſint. Quod verum eſt.

C *§. 20. Si ex lana furtiua veſtimentum feceris, verius eſt, vt ſubſtantiam ſpectemus, & ideo veſtis furtiua erit.*

§. 21. Si rem pignori datam debitor ſurripuerit, & vendiderit, vſucapi eam poſſe, Caſsius ſcribit. quia in poteſtate domini videtur perueniſſe, qui pignori dederit: quamuis cum eo furti agi poteſt. Quod puto rectius dici.

§. 22. Si tu me vi expuleris de fundi poſſeſsione, nec adprehenderis poſſeſsionem, ſed Titius in vacuam poſſeſsionem intrauerit: poteſt lõgo tempore capi res. quamuis enim interdictum vnde vi locum habeat: quia verum eſt, vi me deiectum: non tamen verum eſt & vi poſſeſſum.

§. 23. Ceterum etiamſi mala fide fundum me poſsidentem deieceris, & vendideris, non poterit capi. quoniam verum eſt, vi poſſeſſum eſſe, licet non a domino.

§. 24. Idem dicendum eſt in eo, qui eum expulit, qui pro here-
D *de poſsideat, quamuis ſciat eſſe hereditarium.*

*§. 25. * (Si fundum alienum bona fide poſsidentem, quis ſciens eſſe alienum expulerit, vſucapere non poteſt *) quoniam vi poſsidet.*

§. 26. Si dominus fundi poſſeſſorem vi deiecerit: Caſsius ait, non videri in poteſtatem eius rediſſe: quando interdicto vnde vi reſtituturus ſit poſſeſsionem.

§. 27. Si viam habeam per tuum fundum, & tu me ab ea vi expuleris: per longum tempus non vtendo amittam viam. quia nec poſsideri intelligitur ius incorporale: nec de via quis, id eſt, mero iure, detruditur.

§. 28. Item ſi occupaueris vacuam poſſeſsionem, deinde venientem dominum prohibueris: non videberis vi poſſediſſe.

§. 29. Libertatem ſeruitutum vſucapi poſſe, verius eſt, quia eam vſucapionem ſuſtulit lex Scribonia, quæ ſeruitutem conſti-
E *tuebat: non etiam eam, quæ libertatem præſtat ſublata ſeruitute. Itaque ſi cum tibi ſeruitutem deberem, ne mihi (puta) liceret altius ædificare, & per ſtatutum tempus altius ędificatum habuero ſublata erit ſeruitus.*

POſt hunc vero tractatum de vſurp. Paulus cœpit dicere de vſurpationibus, ac primum quidem, vt patet ex hac l. 4. docuit, quis poſſet vſucapere vel non. Tractauit de perſonis prius, deinde de rebus, & tertio loco de actionibus, quæ impleto demum tempore vſucapio-

nis poſſeſſori adquiruntur,tanquam domino.Et de perſonis quidem hoc primo,non tantum patremfamil.vſucapere poſſe rem alienam, cuius poſſeſſionem nactus fuerit,ex cauſa caſtrenſis,vel quaſi caſtrenſis peculii,bona fide & iuſto titulo, quæ requiruntur omnino in vſucapionibus.Pupillum quoque infantem,quod alienum poſſidere cœpit tutore auctore,iuſta ex cauſa vſucapere poſſe: imo & quod poſſidere cœpit non tutore auctore, ſi modo,vt ait,*animum poſſidendi habuerit*. Corpore enim ſolo poſſeſſio nō adquiritur.Ergo ſi animum poſſidendi habeat, vt puta ſi proximus fuerit pubertati, qui plerumque intellectus capax eſt, quod etiam expoſui *in l.1. §.t.prox*. Gloſſa hoc loco exemplum ponit in Lombardis Romanis, & Normanis, quaſi ſcilicet ij ſimulatque infantiam exceſſerint,extemplo doli potentes ſint.

Ad §.Furioſus.

SEquitur in §.*furioſus*, *Furioſum etiam quod ante furorem poſsidere cœperit, vſucapere poſse*. Quia furore vel quolibet alio languore ſiue morbo poſſeſſio, vel vſucapio non interrumpitur,ſicut nec ſomno, qua comparatione noſtri auctores vtuntur,*l.nunquam.§.ſi ſeruus.& le. iuſto.§.penult.inf.hoc titulo*:Poſſe etiam furioſum,dum fureret,incipere poſſidere & vſucapere vno caſu,puta per ſeruum ſuum aut filiumfam.ex cauſa peculiari,vt etiam expoſui *in leg.1.§.item ſu.tit.prox*.Et hoc eſt,quod ait hoc loco,*Sed hæc perſona*,id eſt , furioſus , *ita demum vſucapere poteſt,ſi ex ea cauſa poſsideat,ex qua vſucapio ſequitur*.Ex qua *inquit* , vſucapio ſequitur. Et procedit etiam ignoranti ſcilic.cui furioſus comparatur, quod in rebus tantum peculiaribus iure ſingulari receptum eſt,vt ſupra docui. His additur , *ſeruum pro herede poſsidere , & vſucapere non poſſe*.Hoc eſt veriſſimum , quia nec ſeruus heres eſſe poteſt:ſoli ciues Romani heredes eſſe poſſunt. *leg.6.§.ſolemus.de hered.inſt*.Et aliud ſane dicendum in filiofam. qui ciuis Romanus eſt,& heres eſſe poteſt ex cauſa caſtrenſi,vel quaſi caſtrenſi,& vſucapere igitur pro herede.Seruus non item,tempore opus eſt ad vſucapionem. Seruus diu pro herede nihil poſſidere & vſucapere poteſt. Sequitur §.*fructus*.

Ad §.Fructus.

DIxit ſup.de perſonis,qui vſucapere poſſunt,vel nō. Ab hoc paragraph.dicere incipit de rebus,quæ vſucapi poſſunt.Et ait,*fructus*, ſic hoc explicandum & dilatandum eſt: Prædiorum hereditariorum,& partus ancillarum hereditariarum , a defuncto bona fide & iuſto titulo poſſeſſarum,veluti pro emptore,pro donato,& ſimiliter,fœtus pecorum hereditariorum , quæ etiam defunctus a non domino iuſta ex cauſa bona fide accepit, quamuis hi fructus vel partus defuncti nunquam fuerint,vt puta,ſi nati ſunt poſt aditam hereditatem, *vſucapi poſſe*,licet nati ſint ex alienis ancillis,vel pecoribus. Id ſecundo ita intelligendum eſt,vt alias oſtendi , & etiam heri ex *l.2.infr.pro ſuo*.vt hi fructus vel partus poſſint vſucapi pro ſuo. Et hoc quidem ſolo titulo , quod non concurrat alius:neque enim concurrit titulus pro herede,quia hi fructus vel partus in hereditate inuenti non ſunt,cum nati ſint poſt aditam hereditatem,& ideo non dereditati;ſed rebus accepto feruntur, *vt ait l.in fideicom. 18.§.prim.ad Senatuſconſultum Trebell*.In ſequentibus tractabit de rebus furtiuis,& vi poſſeſſis, quæ vſucapi non poſſunt.

A

Ad §.Quod autem.

A §.*fructus*.cœpit tractare de rebus,quæ vſucapi,vel non vſucapi poſſunt,& proculdubio docuit inter cetera propoſuitue ante §. *quod autem*, qui ſequitur §. *fructus*.rerum furtiuarum vſucapionem inhiberi *l.12.tabul.& le.Attinia*. Quod & proditum eſt in §.*furtiuæ Inſt. de vſucap*.Et legis Attiniæ verba ſunt apud Gellium : vt nouere omnes, huiuſmodi, *Quod ſubreptum erit,eius rei æterna auctoritas eſto*.id eſt , æterna vſucapio. Æterna vel potius per vſum auctoritas : aliarum rerum , quæ furtiuæ non ſunt , aut vi poſſeſſæ , fere omnium vſus & auctoritas eſt biennium ex 12. tabulis. Iure nouo decen- B nium inter præſentes,& vicennium inter abſentes.Rerum autem furtiuarum auctoritas eſt æterna,id eſt,nullo finitur tempore, & nulla igitur auctoritas temporis: nulla auctoritas,quæ ducatur ex tempore,per quam,earum rerum dominium bonæfidei poſſeſſor adquirere poſſit,denique nulla vſucapio. Et eius iuris ratio,mea quidem ſententia hæc eſt,ne cuiquam furtum, quod ei fit,captioſum ſit,ſiue damnoſum:vel ne cuiquam liceat per furtum officere,vel res aliena in alterius dominium tranſeat. Denique, vt interuertatur quidem poſſeſſio per furtum ſed dominium , vt nunquam mutetur. Vt vulgo legitur,ait l.Attinia , *quod ſubreptum erit*. Veteres tamen omnes Codices habent, *quod ſubreptum erit*.nec male. Nam & ſic Arnobius libr.2. *Cunctis*,inquit,*opinionibus argumenta non deſunt, quibus & ſua decreta confirment,* C *& aliorum ſubripiant, & labefaciant ſcita*. Adiecit lex Attinia hanc exceptionem:*niſi quod ſubreptum , vel ſubreptum erit in poteſtatem eius,cui ſubreptum eſt,reuertatur*. Quæ exceptio,vt oſtenditur in hoc *paragraph. quod autem*.non de quocunque, cui ſubreptum erit, ſed de domino rei tantum accipienda eſt, neque enim deſinit eſſe furtiuum,quod ſubreptum,creditori pignoratitio, vel commodatario in eiuſdem poteſtatem rediit, ſed quod rediit in poteſtatem domini, vel in poteſtatem heredis eius.qui idem homo eſſe intelligitur, idemque dominus. Sola domini reprehenſio purgat vitium rei furtiuæ, & rem ſuæ priſtinæ conditioni reſtituit. Igitur nec ante res furtiua vſucapi poteſt ab vllo,quam dominus eam vindicauerit,& receperit, aut pro ea litis æſtimationem acceperit,*paragraph.tunc autem.inf.in hac leg*.quia æſtimatio, D vt vulgo fertur & verum eſt , plerumque ſuccedit loco rei.Eadem ratio eſt rei amotæ diuortii cauſa,quia & ipſa re vera,furtiua res eſt.Itaq; ne a bonæfidei quidem poſſeſſore vſucapi poteſt.*l.pen.rer.amot*.

Ad §.ſequ.

SEquitur in hoc §.ſequenti ex Labeone,rem peculiarem ſeruo ſubreptam ignorante domino vſucapi poſſe , ſi in poteſtatem ſerui redierit, licet dominus rediiſſe ignorauerit, quia etiamſi ea, quæ geſta ſunt in ea re,omnia ignorauerit, in poteſtatem domini rediiſſe res videtur,cum rediit in poteſtatem ſerui, cui eam rem habere dominus permiſerit. Quandoquidem & rurſus, ſi E eius facultatem ſeruus nanciſcitur , in peculio eſſe, atq; ita a domino poſſideri incipit. *l. interdum. §.ſi res,deſunt*. A domino,inquam, poſſideri incipit, quaſi pars ſui patrimonii,nam & reuera peculium,quod ſeruo conceſſit in ſuo patrimonio eſt.*l.per ſeruum*.§. 1. *de adquir. rer. dom*. §.1.*Inſtit.quibus non eſt permiſſ.fac.teſt*. Labeo loquitur de re peculiari, ſeruo ſubrepta,& in poteſtatem ſerui reuerſa,ignorante domino.Sed idem omnino,*commodius* dici ſubiicit Paulus,ſi ſciēte domino omnia geſta ſint,id eſt, ſi ſciēte domino,& furto res ſubtracta,& in poteſtatem ſerui

ſerui reuerſa fuerit. Idem, inquam, dici rediiſſe, ſcilicet eam rem videri in poteſtatem domini, & vſucapi poſſe, quæ rediit in poteſtatem ſerui. Sed vtrumque exigimus, vt & ſciuerit rem ſubreptam, & ſciuerit quoque rem rediiſſe in poteſtatem ſerui. Nam ſi dominus ſcierit eam rem ſubreptam eſſe, nec ſcierit rediiſſe in poteſtatem ſerui, ſane nondum videtur rediiſſe in poteſtatem domini, ſicut nec res domini, quæ ſubrepta eſt, & in poteſtatem domini rediit, rediiſſe videtur in eius poteſtatem antequam id ipſe reſciuerit, vt ſciuit rem ſibi ſubreptam & ſcire etiam debet rem ad ſe rediiſſe. *l. ſi ad dominum, 86. de furtis: l. ſi rem ſubreptam, inſ. hoc titulo.* Et hoc eſt quod ait *in hoc §. Labeo; nec ſufficit, ſi eam rem quam perdidit*, id eſt, ſi rem peculiarem, quæ ſeruo meo me ſciente ſubrepta eſt, *me ignorante ſeruus meus apprehendat*, id eſt, me ignorante in ſerui poteſtatem redeat. Nam vt furti gnarus ſum, ita gnarus eſſe debeo apprehenſionis, ſiue redditionis furtiuæ rei, reditionis furtiuæ, rei in ſerui poteſtatem, vt vſucapi poſſit, vt deſinat eſſe furtiua. *Si modo*, inquit, quod notandum, *eam rem in peculio eſſe volui.* Qui modus refertur ad omnia ea, quæ ſupra dicta ſunt. Nam ſi nolui eam rem amplius in ſerui peculio eſſe, res deſinit eſſe peculiaris nuda voluntate domini. Si igitur nolui, eam rem amplius eſſe in peculio, non aliter videtur ea res in poteſtatem meam rediiſſe, *quam ſi poſſeſſionem & facultatem eius ipſemet nactus fuerim*. neque enim ſufficit, ſi vel ſciente me ea res redierit in poteſtatem ſerui mei, cui iam amplius eam rem habere non permiſi. Eodemque modo, vt ſubiicit, ſcribens iam non de re peculiari, ſed de re dominica, & idem eſſe oſtendit in re dominica, quod in re peculiari. Idem fere, ſi ſeruus domino rem ſubripuerit ignorante domino, deinde mutato conſilio, eandem ſuo loco repoſuerit, in poteſtatem domini rediiſſe videtur, & vſucapi poteſt. Re omni geſta, *vt dixi*, ignorante domino. Quod ſi ſciente domino ſeruus, eam rem ſubripuerit, non aliter poteſt vſucapi, quam ſi ſciente domino loco ſuo repoſita fuerit: Furtum contrahitur, re ſuo loco mota. *leg. tertia. paragrapho. ſi rem. ſupr. titul. proximo.* & contra: Furtum ſoluitur, re ſuo loco repoſita, vt hic locus oſtendit. Ex quo & liquet, quod maxime notandum eſt, ſeruum rei domini furtum facere, ſi eam loco moueat, ſi eam loco mouerit lucri faciendi cauſa, etiamſi alii eam non tradiderit, ſed ea res apud eum remanſerit. Ac reuera quidem ſeruus, rem domini loco mouendo, lucri faciendi & ſibi habendi cauſa, furtum nõ facit, nec ſui ipſius, nec rei cuiuſquam dominicæ, quamdiu ea res apud eum eſt, ſeruus furtum facit: quia, vt ſui poſſeſſione dominum ſubuertere non poteſt, ita nec poſseſſione cuiuſquam rei, quæ ad dominum pertineat. Reuera igitur ſeruus rei dominicæ, quã loco mouit lucri faciendi cauſa, furtum non facit, niſi eam alii tradiderit. *leg. rem quæ nobis, tit. prox.* Exemplo coloni, qui non aliter intelligitur interuertere dominum poſseſſione rei conductæ, quam ſi eam rem alii tradiderit: non igitur, quamdiu ipſe colonus inſidet rei & inſiſtit. *l. 1. §. quod ſi ſeruus, ſup. tit. prox. l. 5. C. eodem tit.* Verum ne furtum ſerui aut contrectatio rei dominicæ, quæ fit a ſeruo lucri faciendi cauſa, ne domino ſit caprioſa, ne domino inferat damnum, quod ad vſucapionem attinet, res fingitur eſse furtiua, nec ſi ad alium peruenerit, non tradente ſeruo, vſucapi poteſt. Quod introductum eſt, exemplo etiam ſerui fugitiui, qui & ſi dominum non interuertat reuera poſseſſione ſui, nec ſui furtum faciat, *vt diximus paulo ſupra*, niſi ab alio apprehendatur, niſi ſe alii tradat, vel diu ſe pro libero gerat. *l. 1. § per ſeruum, l. 3. § ſi ſeruus: l. Pomponius in prin. l. rem quæ nobis, tit. prox.* tamen quantum ad vſucapionem attinet, ſui furtum fecisſe fingitur, ne a quoquam vſucapi poſſit, ne fuga ſerui ex quacunque cauſa, domino damnoſa ſit, *l. ancilla. de furt. leg. 1. Cod. de ſeru. fugit.* Denique quod ad vſucapionem attinet, ne contingat, ſeruus fugitiuus, fingitur eſse furtiuus: ſeruus, qui eſt in fuga, etiamſi nemo eum apprehenderit, vel etiamſi ſe liberum eſse non credat, ſi ſeruum ſe eſse fateatur, nec abnuat, ſeipſum furatus eſse intelligitur, ut loquitur *leg. 6. Cod. de his qui ad Eccl. conf.* Et Apuleius Mileſiacorum 7. *Ipſe me furatus*, inquit, *ægre ad hunc euaſi medicum.* His coniuncta ſcriptura, additur etiam in hoc §. rem domini a ſeruo ſubreptam, ſi ſeruus eam ſuo loco non reponat, ſed peculiari nomine teneat, non videri eam rem rediiſse in poteſtatem domini, ac proinde vſucapi non poſse, niſi dominus, vbi reſciuerit, ſeruum eam rem peculii nomine tenere, id approbauerit, & eam in peculio eſse conceſserit, quod ſummam rationem habet. Nihil eſt præterea in hoc §. Addamus etiam interpretationem §. ſequentis.

Ad §. Item Labeo.

DEpoſitarius, ſi alii vendat & tradat rem depoſitam, vt pretium lucri faciat, proculdubio furtum facit, quod & hoc loco vel his ſolis verbis ſignificatur, lucri faciendi cauſa. *leg. 2. §. 1. infr. pro herede: l. non ſolum. §. quod vulgo. hoc titulo.* Et definitio etiam furti confirmat, in qua non omittuntur hæc verba, *lucri faciendi cauſa*. Sed ſi depoſitarius pœnitentia actus, poſtea eam rem redemerit ab emptore, tradiderit igitur, & in priſtinam depoſiti cauſam habere cœperit, ſiue ſciente, ſiue ignorante domino res vendita a depoſitario, & mox redempta fuerit, quia depoſitarius eam rem tenuit domini voluntate, domini animo, ſane furti vitium ſoluitur, quaſi re furtiua, re, quæ furtiua erat, in poteſtatem domini reuerſa; etiam res vſucapi poteſt. Vitium, inquam, furti ſoluitur: ſed non etiam vitium furis, vitium perſonæ, neq; enim ipſe depoſitarius pœnitẽtia furti reus eſſe deſinit. Quod & probat *l. 1. §. ſi rem depoſitam*, quam hic male exponit Accurſius, ibi recte, depoſiti pœnitentia, aut reſtitutio rei furem non ſoluit pœna. *l. qui ea mente. de furt.* Seneca libr. 2. de tranquil. anim. *Si quis*, inquit, *rem, quam e villa mea ſubripuit, in domo mea reponat, ille furtum fecerit, etſi ego nihil perdiderim.* Et 4. declam. *Tam tenetur*, inquit, *quam qui vulnerauerit aliquem, licet vulnus ſanauerit: quam qui ſubripuit aliquid, licet deprehenſus reddiderit.* Et huic rei ſimile eſt, quod & hic Bartolus notat, & exſtat, vt ego diſtinxi titulos *libr. quarto feudo. titul. 54.* vt vulgo diſtinguuntur *libr. ſecund. titul. 34.* Si cliens ſiue vaſallus beneficium aut feudum vendiderit inuito, aut ignorante domino contra conſtitutionem Lotharii, & Friderici, atque adeo, ſi feudum commiſſum fuerit domino, quod ſine conſenſu eius venditum fuerit, ex illis conſtitutionibus, licet poſtea vaſallus feudum redemerit, non liberatur vaſallus pœna commiſſi, in quam incidit ſemel: vitium, ſi quod ſemel rei hæſit, ob eam rem ſoluitur, res, *inquam*, ſoluitur, reus non ſoluitur pœna, quod eſt veriſſimum. Reliqua perſequemur die craſtina.

Ad §. Si pupilli.

HIc §. eſt de re pupilli furto ſubrepta, quæ vſucapi poteſt, ſi redierit in domum pupilli, ſciente tutore, quaſi amoto furti vitio: vt & res furioſo ſubrepta, ſi redierit in domum furioſi, ſciente curatore, vſucapi poteſt: non ſatis eſt rediiſſe in domum eandem, ſed & dominum, qui admiſſi furti ignarus nõ eſt, hoc ſcire oportet rem furtiuam in domum ſuam rediiſſe. *l. ſi ad dominum, de furt.* Tutor autem vel curator perſonam domini ſuſtinet, *leg. interdum. paragraph. qui tutelam. de furt: leg. tutor qui tutelam. de adm. tut. leg. ad ea. de reg. iur.* Pupillus ipſe ſine tutore, nihil ſcire intelligitur, & furioſus ſimiliter

ſine curatore. *leg. vltim. de iur. & fact. ignor. leg. vltim. rem pupil. ſaluam fore*, niſi ſcilicet proximus pubertati, & conſilii capax fuerit. Et hæc ad ſententiam huius paragraph. At hinc non immerito quis dixerit, hunc paragraph. ex contrario, cum loquatur tantum de re pupilli furtiua, quam dicit non poſſe vſucapi, niſi redierit in domum pupilli, ſciente tutore, ex contrario, inquam, argumentum præbere, aliam rem pupilli, quæ furtiua non eſt, vſucapi poſſe, quod tamen negat *l. bonafidei. de acquir. rer. dom.* Et Cic. etiam nouit, qui in primo ad Att. epiſt. 5. ait, *De tutela legitima, in qua pupilla ſit, nihil vſucapi poſſe.* Et in oratione pro Flacco, *Nihil poſſe de tutela legitima*, in qua erat Valeria quædam, de qua in ea oratione agitur, *ſine omnium tutorum auctoritate deminui, atque adeo Valeriam ipſam vſu vxorem fieri, ſiue vſucapi matrimonij cauſa non potuiſſe ſine Flacci auctoritate*, qui vnus erat ex tutoribus mulieris. Et ſane veriſſimum eſt. Veriſſimum etiam hoc eſt, rem pupilli immobilem, rem ſoli vſucapi non poſſe, veluti fundum, aut ædes. Et de re immobili loquitur *dict. leg. bonafidei*, apertiſſime. Res autem mobilis pupilli videtur vſucapi poſſe. Hic *paragraph. ſi pupilli*, eſt de re mobili, non de immobili, quia ad furti cauſam reſpicit, & rei immobilis furtum non fit. *l. 38. infr. hoc titulo.* Fuit hæc diſtinctio inter rem mobilem & immobilem, Irnerij, & placet ſatis. Verum & rem, etiam alienam a pupillo bona fide poſſeſſam conſtat inter omnes vſucapi poſſe, quaſi alienam non quaſi pupillarem. *l. 2. §. tutor. pro emptore.* Conſtat etiam vſucapionem cœptam aduerſus defunctum, qui poſthumum heredem reliquit, impleri poſſe, priuſquam poſthumus naſcatur. *l. etiã ei qui, de minor.* Atque ita priuſquam heres extitat, quia interim hereditas iacens, non poſthumi heredis futuri, ſed defuncti vicem ſuſtinet, atque ita vſucapio impleri videtur aduerſus defunctum ante editionem poſthumi, non aduerſus puerum, non aduerſus poſthumum.

Ad §. Tunc in poteſtatem.

HVius §. ſententia hæc eſt. In l. Attinia in poteſtatem domini rem furtiuam rediiſſe aut veniſſe videri, ſi dominus poſſeſſionem eius nactus ſit eo modo, quo ab eo auelli non poſſit, id eſt, iuſta ex cauſa. Si inquit, *poſſeſſionem eius nactus ſit iuſte, vt auelli non poſſit.* Nec enim videtur poſſeſſionem nactus is, qui ita nactus eſt, vt eam retinere non poſſit. *l. non videtur. ſupr. titulo proximo, & §. ſi dominus, inf. in hac l.* Et nota, quod ait, *ſi poſſeſſionem eius nactus ſit.* nam & ita *l. 12. Cod. de furt. Ancillæ*, inquit, *furtiuæ partus editi apud furem, priuſquam a domino poſſideantur, vſucapi non poſſunt*, id eſt, priuſquam venerint in domini poteſtatem. Etiam hoc exigimus, vt ad dominum res furtiua redierit tanquam ſua. Alioquin non videtur rediiſſe in eius poteſtatem, id eſt, exigimus, vt ciuilem poſſeſſionem, eius rei, tanquam pridem dominus, nactus fuerit. Nam, vt ſubiicit, ſi rem mihi ſubreptam ignorans emero, quaſi alienam, & mihi traditam accepero, non videtur rediiſſe in poteſtatẽ meam. Quia non tanquam mea, ſed tanquam aliena venit in poteſtatẽ meam, quia eius rei pretium mihi abeſt, qui pro eo pretium intuli: non ergo venit ad me tanquam fuerit iam ante mea. *l. 14. in fine, de verb. ſignif.* ſed quaſi iam nunc ex aliena facta fuerit mea. At videtur tamen res veniſſe in poteſtatem domini, ſi eam vindicauerit a fure, etiamſi non abſtulerit rem ipſam, ſed rei ſiue litis æſtimationem, Litis ęſtimatio eſt ſimilis emptioni. *l. 3. inf. pro emptore.* Videtur ergo fur, qui litis æſtimationem ſubiit, eam rem, ſiue litem emiſſe a domino. Itaque iam eam rem non pro furtiua, non pro poſſeſſore, ſed pro ſuo poſſidet, & purgatũ eſt vitium furti, *l. ſi fur in princ. inf. hoc titul.* Præterea, ſi domino ea res tradita non ſit, ſed tradita ſit alii voluntate

A domini, cui forte dominus donatam volebat, etiam hoc modo res ad eum perueniſſe, & abolitum aut purgatum furti vitium videtur eſſe. Itaque vſucapi poteſt, nihil refert, mihi tradas rem, an alii voluntate mea. *l. 12. § fugitiuus, mand.* Pergamus ad reliqua.

Ad §. Heres. §. De illo.

HI duo §. ſunt de partu ancillę furtiuę Si ancilla furtiua apud heredem furis ignorantem eam eſſe furtiuam, conceperit, & pepererit, heres partum eius non vſucapiet. Quod proponitur in hoc *§. heres.* Heres igitur furis, etiamſi ignorauerit ancillam eſſe furtiuam, non poteſt vſucapere partum ex ea conceptum & editum a-
B pud heredem, quia heres ſuccedit in ius omne defuncti, *vt l. quum heres. de diu. & temp. praſc.* Et defunctus nec ancillam, nec partum ancillæ furtiuæ apud ſe conceptum & editum, vſucapere potuit, ergo nec heres eius. Cum dicimus, *heredem ſuccedere in omne ius*, hoc dicimus, eum ſuccedere in vitia, virtuteſque defuncti in commoda & in incommoda, *vt l. ſi ego. §. partus. de Pub. in rem act. l. penul. Cod. de acq. poſſeſſ.* Ergo ſi apud heredem furis ancilla furtiua cõceperit & pepererit, quamuis hæres ignorauerit, eam eſſe furtiuam, quia ſuccedit in malam fidem defuncti, partum vſucapere non poteſt, Idem eſt, ſi conceperit apud furem, pepererit apud heredem eius ex Marcelli ſententia, quæ verior eſt. *l. 10. §. Scæuola, inf. hoc titul.* At Quintus Cerbidius Scæuola, vt ibidem refertur, exiſtimabat ex iis caſibus, puta ſi ancilla furtiua concepiſſet, & peperiſſet apud heredem furis, bona fide poſſi-
C dentem: vel ſi conceperit apud furem & pepererit apud eundem furis heredem, partum ancillæ furtiuæ vſucapi poſſe; hac ratione, quia *partus non eſt pars ancillæ furtiuæ.* Quod ex ipſo Scæuola reperitur *in l. 26. de verb. ſignific. Alioquin*, inquit, *nec partus editus & conceptus ſcilicet apud bonæ fidei poſſeſſorem, apud bonæ fidei emptorem, vſucapi poſſet*, ſi partus eſſet pars ancillæ furtiuæ, quem tamen vſucapi poſſe conſtat inter omnes, & probabitur infra. Ideo autem putabat partum ancillæ furtiuæ partem non eſſe, quia Publii Scæuolæ gentilis ſui, & M. Manlii opinionem ſequebatur, qui dicebant, partum eſſe in fructu, partum eſſe fructum ancillæ, quo modo Hebræi loqui ſolent. Si enim eſt fructus ancillæ, ergo non eſt pars ancillæ. Fructus non eſt pars rei, ex qua naſcitur, at Bruti
D ſententia in *§. fructus.* obtinuit, partum non eſſe in fructu: Ideoque paſſim in ff. & in hac l. fructus ſeparatur a partu. Partum, inquam, non eſſe in fructu, quod abſurdum eſſet, hominem, cuius gratia fructus innumeros rerum natura comparauit, in hominis fructu eſſe. Vetus quidem hæc quæſtio eſt, partus ſit in fructu nec ne. *l. vetus quæſtio. de vſufr.* ἀρχαῖα ἀπορία, vt Ariſtoteles loquitur. Et veterem etiam eſſe hanc quæſtionem teſtatur M. Tullii locus notiſſimus *prim. de finib. bonor. & malor.* Sed obtinuit ſentẽtia Bruti, quam & Marcellus & cæteri ſequuntur, *partum non eſſe in fructu*, & conſequenter, *partum eſſe partem ancillæ*, atque ita nec ancillam, quæ furtiua eſt, nec partum eius vſucapi poſſe, ſiue prægnans ancilla ſubrepta fuerit, *vt l. penul. de ſtat. homin.* ſiue apud furem, vel apud furis heredem; quantumuis licet cõditionis an-
E cillæ ignarum conceperit, & pepererit, apud extraneum bonæ fidei emptorem, horum nullo caſu partus vſucapi poteſt, quod probat, *l. ſi ego. §. partus. de Pub. in rem. act. & in l. qui vas. §. ancilla. de furtis.* At ſi ancilla furtiua conceperit & pepererit apud bonæ fidei emptorem, hoc ſolo caſu partus vſucapio procedere poteſt. *d. §. ancilla. l. 3. Cod. pro emptore: l. non ſolum. in princ. inf. hoc tit.* Ex quo, vt iam pridem docui & dixi, emendandus eſt *dict. §. partus. l. ſi ego. de Pub. in rem act.* Vnde ſi ſeruus pro capite ſuo, pro libertate ſua domino ignoranti, dederit ancillam, quam ſubri-

ſubripuerat, & ancilla apud dominum conceperit, qui bonæ fidei poſſeſſor eſt,& pepererit, conſequenter ſuperioribus,quæ propoſui pro certis,dominus partum poſſidere & vſucapere poteſt,& poſſidere pro emptore.*l.9.& 10.infr.pro emptore*, quia emiſſe videtur ancillam præmio libertatis collatæ in ſeruum.Genus quoddam hoc eſt ſiue exemplum emptionis venditionis. Verum vt oſtenditur *in §.de illo*,qui ſequitur hoc ita procedit, vt ſcilicet dominus poſſit vſucapere partum ancillæ furtiuæ, quam ei ignoranti ſeruus dedit pro libertate ſua,& partum ſcilicet apud eum cõceptum & editum ,ſi eo tempore apud eum conceptus & editus fuerit partus, quo adhuc furtiuam eſſe matrem eius ignorabat.*d.l.non ſolum.in principio.*Nam ſi antequam conciperetur, vel ſi poſt conceptionem, antequam naſceretur, dominus, ſiue emptor cognouerit, ancillam eſſe furtiuam,nec partum eius vſucapere poteſt. Et hoc caſu quidem ſolo, *poſſeſſio ſerui, vitioſa domino nocet.* Neque huic dicto quicquam repugnat *l. iuſto. §. & ſi poſſ.infr.hoc.tit.*quia non loquitur de ancilla furtiua;Si ancillam prægnantem,quæ non erat furtiua,bona fide poſſidere cœpit, licet poſtea cognouerit, eam eſſe alienam, antequam pareret, partum vſucapere poſſe, licet ſcierit eam alienam, antequam eniteretur. Sed ſi fuerit furtiua, partum vſucapere non poſſe, niſi & editi partus tempore ignorauerit eſſe furtiuam. Hæc vero diſtinctio, vt oſtenditur *in §.de illo.* ſeruatur etiam, cum non ipſe ſeruus pro ſuo capite,ſed alius mihi dedit ancillam furtiuam, vt ſeruum meum manumitterem.Nam ſi me adhuc furti ignaro,ancilla apud me conceperit & pepererit, partum vſucapere poſſum, quia ancillam poſſideo bona fide : ſed ſi ancillam furtiuam eſſe reſciuero, antequam eniteretur, partum vſucapere non poſſum. Eademque diſtinctio ſeruatur, cum quidam alius ancillam furtiuam, quam neſciebam eſſe furtiuam,mecum permutauit,aut mihi in ſolutum dedit, quæ negotia imitantur etiam emptionem vẽditionem. Etiam eadem diſtinctio ſeruatur, ſi ancillam furtiuam mihi ignoranti donauerit: non ergo in emptione tantum,ſed & in donatione. Etiam hoc additur *in §. de illo.* ſi poſt editionem partus ex ancilla furtiua, non ante emptor reſciuerit, matrem eſſe furtiuam, matrem eius furtiuam eſſe,partum eius non aliter vſucapi poſſe,quam ſi prius eum cœperit vſucapere quam reſciuerit: nec aliter,quam ſi, vt traditur *in l.3. pro ſuo.*re cognita dominum ancillæ eius rei dominum commonefecerit, aut commonefacere non potuerit ante impletum vſucapionis tempus;Rite cœptam vſucapionem mala fides ſuperueniens non interrumpit.*l.bona fid.de adquir.rer. dom. l.penult.infr. pro empt.* Rite autem cœpit vſucapio, rite inchoauit vſucapionem emptor, ſi tempore emptionis, & tempore etiam traditionis ancillam furtiuam eſſe neſciuerit. *l. 1.§. vlt.de Pub.in rem act.l.10.l.43. l.pen.inf.hoc titulo.l.2.inf.pro emptore.* Si igitur vtroque tempore in bona fide verſetur emptor, ſuperueniens poſtea ſcientia rei alienæ, ſiue ancillæ furtiuæ non interpellat iure cœptam vſucapionem. Et hæc ſunt,quæ pertinent ad §.heres & §. de illo.

Ad §. De lana.

QVæ reſtant *in l.4.de vſurp. & vſucap.* nunc iam abſoluam,ac primum explicabo §.lana Dixit ſupra de partu ancillarum,nunc dicere inſtituit,de fœtu pecorum, cæteriſque pecorum fructibus. Et hic mihi videtur eſſe congruus locus, quo conferre poſſim partum cum fœtu, vt quid inter vtrũque interualli ſit, ſiue diſcriminis perſpiciamus. Fœtus ſunt in fructu pecorum veluti agni,hœdi,iuuenci,porculi, equulei : At partus non ſunt in fructu ancillarum ex Bruti ſententia, quæ obtinuit hac ratione; quod ſit abſurdum hominem eſſe in fructu hominis,cum omnes fructus hominis gratia rerum natura comparauerit.*l.vetus.de vſufr.l.in pecudum.de vſurp.* Quam rationem

Paul.

A iuris auctores ducũt ex diſciplina Stoicorum, qua omnes imbuti ſunt. Lucretius de Stoicis libr. 2. Ne genus, inquit, *occidat humanum, quorum hominum cauſa, omnia conſtituiſſe deos ſingunt.* Stoici ſcilicet.Et Lactant. lib.7. *Hominum,* inquit,*cauſa mundum,& omnia, quæ in eo ſunt,eſſe facta, Stoici loquuntur,idem diuinæ literæ docent.*Sequitur alia differẽtia: partus ancillarum furtiuaru●,concepti & editi apud bonæ fidei emptorem, ei ſtatim non adquiruntur, quia non adquiruntur, quia non numerantur in fructu,ſed vſucapi ab eo poſſunt, quia hoc caſu nõ intelliguntur eſſe furtiui, *l.qui vas.§.ancilla.de furt.l. non ſolum.in princ.hoc tit.l.ſi ego. §.partus.de Publ.in rem act.l.3.C.pro emptore.*quod latius expoſuimus in *§.heres. & in §.de illo.*qui hunc antecedit. Fœtus autem pecudum furtiuarum concepti & editi apud bonæ fidei emptorem, ei ſtatim pleno iure adquiruntur.
B *d.l.in pecudum.* Et quamuis pecudes ſint furtiuæ,fœtus tamen earum non ſunt furtiui & vſucapi poſſunt, non quidem ab ipſo bonæ fidei emptore, qui eorum dominium ſtatim adquirit, ſed ab alio, ſi forte alii traditi ſint a non domino.Et hoc ſignificatur *in d.l. qui vas. §. ancilla.* illo loco,idem & in pecudibus ſeruãdum eſt, & in fœtu earum, quod in partu. Quod plenius docet Obſer. 15. *cap. 20. & notato.1.cap.20.* Deniq; illius loci; *Idem & in pecudibus,&c.* ſenſus hic eſt,idem & in pecudibus ſeruandum eſſe, & in fœtu earum concepto ſcil. & edito apud bonæ fidei poſſeſſorẽ,quod & in partu concepto,ſimiliter & edito apud bonæ fidei poſſeſſorem.Seruandũ autem hoc eſſe in vtroque,in partu,& in fœtu,vt non ſit furtiuus illo caſu, vtiq; vſucapi poſſit;& partus quidem vſucapi poteſt vel ab alio quocunque vel ab ipſo bonæ fidei poſſeſſore, quia partus
C ſtatim ad eum non pertinet, cum non ſit in fructu : fœtus autem ab alio vſucapi poteſt,non etiam a bonæ fidei emptore, qui ſtatim fœtus ei pleno iure adquiritur, quandoquidem numeratur in fructu. Bonæ fidei poſſeſſori,nõ eſt neceſſaria fructuum vſucapio, maxime eorum, qui diligentia & opera eius prouenerunt. *l. fruct. de vſur.* quales etiam ſunt fructus pecorum. Neq; enim, exempli gratia, *oues,*vt M. Tull.ait 2.de nat. deor. *vllum ex ſe fructum edere ſine hominum cultu, & curatione poſſunt.* Vſucapio plenum ius tribuere dicitur.*l.17. in fin. de rei vind.* Plenum autem ius fœtum aut fructum ſtatim bonæ fidei emptori ipſa perceptio tribuit. Ergo vſucapi non debet, *vt loquitur in hoc §.*Nemo quod ſuum eſt vſucapit, *l.in bello. §.ſi quis ſeruum.de cap.& poſtlim.*Perceptio,inquam, ipſa fructuum & fœtuum igitur,quoniam ſunt in fructu,plenum ius bonæ
D fidei emptori tribuit ſtatim,ideoque plenum ius plenumue dominium, poſtea perficit & conſummat ſecuta conſumptio & abuſio fructuum aut fœtuum. Quomodo? nam de conſumptis a bonæ fidei poſſeſſore fructibus, nulla actio domino competit,de exſtantibus in rem actio competit. Itaque in reſtitutionem veniunt,quamuis facti ſint bonæ fidei poſſeſſoris. *l. certum. C. de rei vind.* Denique perceptio fructuum inchoat adquiſitionem fructuum : conſumptio corroborat, atque confirmat.*l.quæſitum.in fine. de adqu. rer. dom. §.ſi quis a non domino. Inſt. de rer.diuiſ.* Vnde & in hoc §. lana. conuenienter ſuperioribus Paulus ait, *Lanam pecoris furtiui apud furem detonſam,* quia furtiua eſt,*vſucapi non poſſe.*Detonſam quoque apud bonæ fidei emptorem vſucapi non poſſe, non quia ſit
E furtiua, neque enim eſt furtiua, ſed alia ratione,quia *ſtatim atque detonſa eſt,pleno iure ſit bonæfid. poſſeſſ.* Et perfecte quidem,vel, vt Doctores loquuntur,irreuocabiliter,ſi ſit cõſumpta;vt ſi ex ea bonę fid. emptor veſtimentũ fecerit, ergo vſucapi non poteſt, ſi ſit ſtatim bonæ fidei emptoris. Ergo, *inquit*, vſucapi non debet, quia dominium ex vna tantum cauſa contingere poteſt. *l. 3. §.ex plurimis ſup. tit. prox.* Et ſubiicit hoc loco Paulus, eandem eſſe rationem fœtus, vt puta agnos editos apud bonæ fidei emptorem eius fieri ſi conſumpti ſint,*inquit*, eius fieri, perfecte ſcilic. Idemq; dicendum de cæteris fructibus pecorum veluti de

Digitized by Google

lacte,aut pilis ouium, aut caprarum,aut vaccarum. *d.l.in pecudum.* Varro 2.de re ruſt.cap. vlt. *Vt fructum ouis e lana ad veſtimenta,ſic capra pilos miniſtrat ad vſum nauticum*, & ad bellica tormenta, & fabrilia vaſa,imo, & hodie ad veſtimentum. Eſt & alia differentia inter fructus & partus. Partus ancillæ furtiuæ concepti apud furem,vel furis heredem, & editi apud bonæ fidei emptorem vſucapi non poſſunt,quia furtiui ſunt.*d.l. qui vas.§. ancilla.* Fœtus autem editi apud bonæ fidei emptorem, licet concepti fuerint apud furem, vel furis heredem, vt puta, ſi oues, quæ furtiuæ erãt,& grauidæ vęnierint,ſtatim atq; editi fuerint agni,bonæ fidei emptori adquirũtur,ſicut lac ouium, aut caprarum,aut vaccarum, licet plenis vberibus vænierint, ſtatim fit bonę fidei emptoris,atq; mulſũ fuerit,qua comparatione lactis cum fœtu vtitur.*l.bonæ fid.§.vlt.de adq.rer. dom.*Et licet ex hoc *§.lana.*lacti cõiungere lanã,quę detonſa apud bonæ fidei emptorẽ, eius fit pleno iure, licet apud furem ouis iam cœperit eſſe lanata & tonſuræ proxima. Omnia,quæ ad hãc quæſtionẽ pertinent, ita poſſunt perſpici,& vere definiri atq; cõcludi,idem iuris eſſe in fœtu & partu pecudis,vel ancillę furtiuę,vt ab alio vſucapi poſsit, ſi conceptus & editus ſit apud bonæ fidei emptorẽ.*d.l.qui vas.§.ancilla.illo loco.idem & in pecudibus.* Et rurſus idẽ etiã eſſe iuris,in fœtu vel partu pecudis, vel ancillæ furtiuæ, vt vſucapi non poſsit, ſi editus ſit apud furem:vel furis heredem.*l.10.§.Scæuola.ſ.hoc tit.* At idem iuris non eſſe in fœtu & partu,ſi conceptus ſit apud furẽ,vel furis heredem,vel apud dominum,priuſquam furtum fieret pecudis vel ancillæ, editus autem ſit apud bonæ fidei emptorem. Idem, *inquã*, iuris non eſſe in fœtu, & partu, quia partus vſucapi non poteſt,ſi prægnans ancilla ſubrepta ſit,vel ſi apud furem, vel furis heredem conceperit; fœtus autem ab ipſo bonæ fidei emptore vſucapi non poteſt,quia perceptione dominium adquiſiuit,ab alio tamen vſucapi poteſt,quaſi amoto furti vitio,fœtus dominio quæſito bonæ fidei emptori.*l.bonæ fid.§.vlt.de adquir.rer.dominio.*

Ad §. Si ex lana.

SEquitur in hoc §. veſtem factam ex lana furtiua, eſſe furtiuam, nec a bonæ fidei poſſeſſore vſucapi poſſe, quia ſubſtantia præualet, quæ potiſsimum ſpectatur,ſubſtantia autem eſt furtiua. Subſtãtia,id eſt,materia, ex qua veſtis facta eſt. Quomodo Stoicos ſubſtantiam accipere Diogenes Laertius teſtis eſt in Zenone, pro materia,*vt in l.9.& l.14.de cont.& empt.* ſubſtantia, id eſt, materia: non ſpectatur ſpecies lanea, ſed lana,ex cuius materia ſpecies illa confecta eſt.Ergo & lanea ſpecies furtiua eſt,nec vſucapi poteſt: Et hoc quidem ita procedit, ſi fur ipſe veſtimentum fecerit ex lana furtiua,quia eius eſt veſtimẽtum, cuius & lana fuit, *auctore eodem Paulo in l. de eo.§. ſi quis ex vnis.ad exhib.*Sed ſi is,qui lanam furtiuam bona fide emit, ex ea veſtimentum fecit,Paulus exiſtimat,eum eſſe veſtimenti dominum,qui fecit,nõ eum,cuius lana fuerit,quia quod extat,nõ lana eſt,ſed laneum corpus,lanea ſpecies. *l.ſed ſi ex meis. de adq. rer. dom. l. lana.de leg.3.* Veſtis igitur, quam fecit bonæ fidei emptor ex lana furtiua, nõ eſt furtiua,& vſucapi igitur ab alio poteſt, ſi alii veſtis tradita ſit a non domino, non etiam ab eo, qui bona fide eam veſtem fecerit,qui cum veſtis dominus effectus ſit,eam vſucapere intelligi non poteſt. *dict.l.in bello.§.ſi quis ſeruum & ſupr.in §.lana.*

Ad §. Si rem.

REſtat adhuc de rebus furtiuis.*§.ſi rem*, in quo proponitur vnus caſus,quo rei quodammodo furtiuæ vſucapio locũ habere videtur. Suæ rei furtum facit debitor, qui rem ſuam creditori pignori dedit, per traditionẽ ceſſa

A poſſeſsione creditori, ſi deinde eã rem creditori ſubripiat & alii vendat,ac tradat;vel etiam ſi eam pignori non tradiderit,ſed nuda conuentione pignori tradiderit, non dimiſſa poſſeſsione,quę hypotheca dicitur proprie,ac deinde extero eam rem vendiderit,ac tradiderit.Idque oſtenditur *in l.in actione.19.§.vlt.& l.ſi is quem.de furt.*Quo quidem nomine debitor creditori tenetur furti in duplum:in quo ſcil.duplatur ſumma ſortis debitæ,& vſurarum eius.*l.creditori.eod.tit.* Et priore quidem caſu, cum res creditori pignori data eſt,id eſt,cum pignus re,ſine traditione,contractum eſt, res ſubrepta a debitore vſucapi poteſt, quaſi non ſit furtiua,aut eſſe deſierit, quamuis verum ſit, debitorem eius furtum feciſſe, eoque nomine teneri furti pœnali iudicio, atque ita in poteſtatem domini peruenit. Eodemque modo & furtum factum,& furtum purgatum

B videtur,aut furti vitium.Idque in hoc §. proponitur, *& in l.ſi rem.infr.pro emptore.* Vbi tamen lex ait, *hac de re dubitatum fuiſſe*, nempe de vſucapione pignoris traditi creditori, & poſtea a debitore ſubrepti & venditi. Et vt opinor, dubitatum fuit de vſucapione eius rei, procederet necne, inter Caſsianos,& Proculianos,quoniam quod proponitur in hoc *§.ſi rem.* eſt ex Caſsio. Cuius etiam ſentẽtia certior eſſe dicitur, quam ſcilicet aduerſariorum. Ergo & hic §.dubitatum fuiſſe ſignificat de vſucapione eius rei. Denique Proculiani exiſtimabant, eam rem quaſi furtiuam vſucapi non poſſe, niſi in poteſtatem creditoris rediiſſet ſicut poſteriore caſu,ſi rem ſuam nuda conuentione, nudo conſenſu,nudo pacto,pignori nexam debitor alii vendiderit & tradiderit, conſtat inter omnes, non aliter eam vſucapi poſſe, quam ſi in poteſtatem creditoris peruene-

C rit.*l.cum ſit.Codic.pro emptore.* Omnes quidem & Caſsiani, & Proculiani priore caſu,id eſt, pignore reipſa contracto, pignore tradito creditori, ac deinde ſubrepto a debitore & vendito, vſucapionẽ admittebant,ſi res rediiſſet in poteſtatem creditoris,*vt l.vlt.infr. hoc tit.* At Caſsiani hoc amplius etiam vſucapionem admittebant, ſi res non rediiſſet in poteſtatẽ creditoris,Proculiani non aliter,quam ſi res rediiſſet in poteſtatem creditoris. Et Caſsianorum ſentẽtiam hoc loco Paulus approbat,nec nouum dici poteſt, vt res, de cuius furto agi poteſt pœnali iudicio, vſucapiatur,nec intelligatur eſſe furtiua, quia, vt idem Paulus ait *in l. cum æs.de furt.* & ſi alius eam ſubripuiſſet,& in poteſtatem domini rediiſſet,vſucapi poſſet.Ergo & ſi dominus ipſe eam ſubripuerit, vſucapi poteſt, quia per fur-

D tum in eius poteſtatẽ & poſſeſsionem rediit. Dices, quod vnumquemque prima ſpecie mouere poſsit:imo non rediit,aut non videtur rediiſſe in poteſtatem domini, id eſt, debitoris, quia ei auelli poteſt actione hypothecaria,quæ poſſeſsionem auocat pignoris, vel etiam condictione triticaria.*l.1.de condict.trit.l.verum. de furt.* Et vt dictũ eſt *ſup. in §.tunc in poteſtatem.* tunc videtur res rediiſſe in poteſtatem domini,quum poſſeſsionem eius nactus eſt iuſte, iuſta ex cauſa,vt auelli non poſsit.Nam ſi poſſeſsio ei auelli poteſt,non videtur eam adeptus *l. non videtur.de adq.poſſ.* Quod Accurſius explicat male *in l.13.§.deſinere.de verb.ſignif.* Ad hanc obiectionem dicam, in caſu propoſito iis actionibus debitorem nõ teneri, qui ſubripuit rem,quam creditori pignori dederat, quia ſubreptam rem ſtatim proponitur alii vendidiſſe.Si igitur alii rem non vendide-

E rit,ſed retinuerit,quam ſubripuit creditori,ſane tunc non videtur in eius poteſtatem perueniſſe, creditor eam ei auellere poteſt.*d.§. tunc ſup.* Et interim igitur, dum eam non auellit creditor, ea res vſucapi non poteſt, quod maxime notandum eſt.

Ad §. Si tu me.

DIxi ante de rebus furtiuis,quarum vſucapionem inhibet lex Attinia, ſi in domini heredisue eius poteſtatem

Digitized by Google

ſtatem nondum peruenerint, nondum redierint, hæ ſunt A res mobiles, nam rerum immobilium furtum non fit: res, *inquam*, mobiles furto ſubreptæ, aut vi abreptæ: nam & hæ furtiuæ ſunt, nec vſucapi poſſunt, antequam in domini poteſtatem redierint. *leg. vltima. vi bon. rapt.* Quamobrem & hoc libro egit Paulus de rebus mobilibus, vi raptis, vt conſtat ex *leg. 3. eodem titulo. & l. 2. de incend. ruin. naufrag.* quas ſuo loco & ordine interpretabimur, nunc ab hoc §. *ſi tu me vi.* dicere inſtituit de rebus vi poſſeſſis, quarum etiam vſucapionem inhibet lex Plautia & Iulia. *l. non ſolum. §. ſi dominus inf. hoc titulo.* ſub eadem conditione, *ſi in domini heredisue eius poteſtatem nondum redierint.* Hæ vero ſunt res immobiles, res ſoli, quæ vi poſſeſſæ dicuntur. Si quis deiecto domino per vim apprehenſam poſſeſſionem obtineat. *l. 1. §. vi poſſeſſ. de vi & vi armata.* Sed vt oſtenditur in hoc §. *ſi tu vi me.* ſi quis poſſeſſione quidem B fundi dominum vi deiecerit, verum ipſe non apprehenderit poſſeſſionem, ſed Titius forte ab eo non ſubmiſſus, non ſuppoſitus in poſſeſſionem vacantem venerit, fundus non videtur vi poſſeſſus, & vſucapi poteſt. nam etſi is, qui vi dominum detruſit, teneatur interdicto vnde vi, non Titius, qui vim nullam fecit. *leg. 7. de vi & vi armata.* res tamen ideo vi poſſeſſa non videtur, ſicut in ſpecie. *§. ſi rem.* qui præcedit, quamuis debitor, qui ſubripuit rem ſuam, quam creditori pignori dederat, actione furti teneatur, non ideo tamen res furtiua eſſe intelligitur, quod euenit etiam in ſpecie *l. quum ex. §. 1. de furt. & in ſpecie. §. 1. Idem Labeo ſup. in hac leg.* vt ibi expoſui. At non tantum, ſi dominum quis poſſeſſione fundi deiecerit, ſed & ſi poſſeſſorem, qui rem alienam mala fide poſſidebat, vi quis deiecerit, & mox eam rem vendiderit bonæ fidei empto- C ri, Paulus ait, rem vi poſſeſſam videri, nec a bonæ fidei emptore vſucapi poſſe, antequam redierit ſcilicet in poteſtatem domini. Et ſubiecit abſque dubio, quod eſt ex hoc libro relictum. *in l. 8. de vi & vi &c. Fulcinium Iuriſconſultum dicere vi poſſideri, quotiens dominus vel non dominus, cum tamen poſſideret, vi deiectus eſt.* Quod huic loco coaptandum eſt omnino. Addit Paulus in hoc loco, idem etiam eſſe dicendum, ſi eum, qui fundum bona fide poſſidebat, verbi gratia, pro herede, cum falſo putaret, ſe heredem eſſe, aliquis ſciens fundum alienum ſiue hereditarium eſſe, vi deiecerit, & fundum vendiderit bonæ fidei emptori. nam & hic fundus vi poſſeſſus videtur, & vſucapi poteſt, antequam venerit in poteſtatem domini, quod plus eſt. Quodque additur *in §. ſi dominus.* ſi dominus ipſe poſſeſſorem rei ſuæ malæ fidei aut bonæ fidei vi deiecerit, D res non videtur in poteſtatem domini perueniſſe, quia auelli ei poſſeſſio poteſt, interdicto vnde vi, quod eam nactus ſit malo more, malaque ratione, & non videtur quis poſſeſſionem nactus eius rei, quam ita nactus eſt, vt retinere non poſſit. *l. non videtur ſup. tit. proximo.* Neque vero dominus ob eam rem conuentus interdicto vnde vi, non poteſt ſe tueri exceptione dominii, quia nec domino licet vi rem ſuam poſſeſſori auferre, domino non licet ſibi ius dicere. *l. ſi quis aliquem ad l. Iuliam. de vi priu. l. ſi quis ad ſe fundum. Codic. ad l. Iuliam, de vi.* Ergo etiam ſi dominus ipſe poſſeſſorem rei ſuæ vi deiecerit & apprehenderit poſſeſſionem, res vi poſſeſſa videtur, nec dici poteſt eam rem perueniſſe in domini poteſtatem, cum poſſeſſio ei auelli poſſit interdicto vnde vi. Eodemque modo di- E cebam heri *in §. ſi rem.* ſi dominus rem ſuam, quam creditori pignori dedit, creditori ſubripiat, & retineat, non diſtrahat, rem in poteſtatem eius rediiſſe non videri, quia poſſeſſio auelli ei poteſt, actione hypothecaria, quæ poſſeſſionem auocat. *leg. ſi cum debitor. de euiction.* vel condictione triticaria. *l. 2. de condictione triticaria. l. verum. de furt. l. ſi pignore. §. 1. de pignorat. actione.* & ideo vſucapi ea res non poteſt, quod eſt proprium & conueniens exemplum ad *§. tunc in poteſtatem. ſupra.* Quod autem iam ſæpe diximus, & hic §. ex contrario ſenſu demonſtrat, idem iuris eſſe in

Paul.

re furtiua, & re vi poſſeſſa, vt non aliter vſucapi poſſit, quam ſi in poteſtatem domini redierit, vel heredis eius, eo modo, quo auelli ei non poſſit, vel etiam quod addere licet ex *§. ſi pupillo ſupra.* in poteſtatem eius, qui vicem domini ſuſtinet, veluti tutoris aut curatoris. Id Accurſius *in l. certe. §. Iulianus. de precario* & Bartolus cum hoc loco, tum multis aliis conſtanter, & alii complures interpretes non probant. Exiſtimant enim in re quidem furtiua hoc exigi omnimodo, vt in poteſtatem domini redierit, quo poſſit vſucapi, non in poteſtatem eius, cui ſubrepta eſt, non in poteſtatem non domini, ſi non domino ſubrepta ſit, veluti creditori, aut commodatario, quod & verum eſt. *§. quod autem. ſupra.* niſi ſcilicet dominus ipſe creditori rem pignoratam ſubripuerit, quo caſu debet redire in poteſtatem creditoris. *l. vltima. hoc titulo. l. cum ſit. Codice. pro emptore.* nimirum quia debitor creditorem vice ſua poſſeſſorem fecit admiſſa poſſeſſione pignoris. In re autem vi poſſeſſa, idem illi ſibi perſuadent, id omnino non exigi, vt res vi poſſeſſa redierit in poteſtatem domini: ſatis enim eſſe, vt vſucapi poſſit ſi redierit in poteſtatem eius, qui per vim poſſeſſione deiectus eſt, quamuis non dominus fuerit. Qua ratione vero, aut quo argumento? Ratione quidem nulla: nam vtriuſque rei furtiuæ & vi poſſeſſæ par eſt cauſa & vitium idem vtriuſque vſucapioni obſtat: vitium ex re ſcilicet, non vitium ex perſona. *l. vbi. §. primo. hoc titulo. §. aliquando. Inſtit. eodem.* qui nominatim exigit, vt res vi poſſeſſa redeat in poteſtatem domini, & vſucapi poſſit. Argumento tamen ſuæ opinionis confirmandæ cauſa, vtuntur ſatis valido, ſatis maſculo, quod ducunt ex *dicta l. certe. §. Iulianus. de precario.* In cuius ſpecie licet id ibi palam non exprimatur, ponunt, non dominum fuiſſe vi deiectum de poſſeſſione fundi, & inde ſtatuunt purgari peruaſionis ſiue deprædationis vitium, ſi fundus redierit in poteſtatem non domini, qui vi deiectus eſt, rediiſſe videri, ſi is, qui ab eo vi poſſidet, qui vi eum deiecit, eundem fundum ab alio precario rogauerit, vt ſibi poſſidere liceret, quia hoc pacto prædo deſiit vi poſſidere, & incipit precario poſſidere, qui iuſtus eſt titulus ex voluntate eius, quem vi deiecerat. Quod in eo §. confirmatur hoc exemplo, quia & ſi prædo fundum, cuius poſſeſſionem vi occupauit, expulſo non domino poſſeſſore: ſi, *inquam*, eum fundum ab eodem emerit, purgari inuaſionis vitium„ id eſt, deſinit vi poſſidere, & incipit pro emptore poſſidere. Addit, & hoc ſolum dubitationem facit, *& dominium capere*, id eſt, vſucapere incipit, *incipit*, inquit, *pro emptore vſucapere*, quia ait, *vſucapere*, ſiue quod idem eſt, *dominium capere*, ex eo colligunt recte, dominum non fuiſſe eum, qui deiectus eſt vi, quoniam ſi a domino emiſſet fundum, & pro tradito habuiſſet, dominium fundi adquiſiiſſet, & ideo pro emptore vſucapere non potuiſſet. Proinde hinc efficiunt, eum, qui vi deiectus eſt, non fuiſſe dominum, & ſi poſtea fundum, quo expulſus eſt, prædoni vendiderit, prædoni neceſſariam eſſe vſucapionem pro emptore. Cæterum vitium ex re vi poſſeſſa, ex fundo vi poſſeſſo amoueri; quia ea res ad non dominum, qui poſſidebat, cum deiectus eſt, rediit, rediiſſe venditio arguit. Id vero longe abhorret a iure, vt purgetur vitium rei poſſeſſæ vi, re reuerſa in poteſtatem non domini, cum ſiue fuerit furtiua, ſiue vi poſſeſſa *in dicto §. aliquando.* dicatur, eam rem non ante vſucapi poſſe, quam redierit in poteſtatem domini. Itaque veriſimile eſſe dico *in dicto §. Iulianus. ſicut initio dixi*, prædonem incipere precario poſſidere, qui precario rem rogauit ab eo, quem vi ab ea re deiecit: Ita & in extremo huius §. dixiſſe Iulianum & ſcripſiſſe hoc modo, *Nam & ſi prædo ſcil. ab eo emerit quem vi deiecit, inciperet etiam pro emptore poſſidere*, nec adiecisſe *vſucapere, aut dominium capere.* dixiſſe ſimpliciter vt ſupra *incipere ſimpliciter pro emptore poſſidere*, &c. ſicut *ſup. incipere precario poſſidere, & vi deſinere poſſidere*, & in ſumma incipere poſſidere pro ſuo, non pro alieno, nõ pro poſſeſſore,

vt ait l.furt.in princip.hoc tit. Nec igitur ſcripſiſſe Iulianum, prædonem, qui ab eo emerit, incipere etiam, vt vulgo ſcriptum eſt, *pro emptore poſſe dominum capere*, quæ loquutio dura & inelegans eſt, *incipere poſſe, vſucapere*, confecta ex tribus infinitiuis. Itaque ita potius legamus vt dixi, *incipere etiam pro emptore poſsidere non poſſe, ſed poſsidere.* Et conuenienter ſpeciem ponamus in domino, qui vi deiectus eſt, a quo, ſi prædo fundum emerit, cuius poſſeſſionem per vim apprehenderit, & pro tradito habuerit, deſinit vi poſſidere, & incipit poſſidere pro emptore, & fundus quidem non ab ipſo: fundus, *inquam*, non ab ipſo quidem, quia fundi dominus eſt, ſed ab alio quandoque vſucapi poteſt, quaſi purgato inuaſionis vitio. Quod etiam ita proponitur *in l. quamuis. de furtis.* & ſignificatur in §. *tunc in poteſtatem.* His addamus, quod eſt *in §.penult.huius l.*

Ad §. penult.

NOn videri fundum vi poſſideri, ſi quis intrauerit in fundi poſſeſſionem vacuam, id eſt, a nemine poſſeſſam, domino forte, vt exemplum apponatur, per alium vi expulſo de poſſeſſione fundi, nec ab eo, qui expulit apprehenſa poſſeſſione, *vt in §.ſi tu me vi.ſup.* Quo caſu neque is, qui vi expulit me, poſsidet, quia non apprehendit poſſeſsionem, neque is, qui vi expulſus eſt, quia depoſuit animum poſsidendi, & nullus ergo poſsidet, denique poſſeſsio vacat. Si quis igitur nemine poſsidente fundum ingrediatur, vacuam poſſeſsionem intret, & deinde venientem dominum fundum prohibeat ingredi, non videtur vi poſsidere, qui dominum non poſsidentem prohibet. ſi dominum poſsidentem, ſiue animo retinentem poſſeſsionem prohiberet, vi poſsideret, eoque genere dominus poſſeſsionem, quam animo retinebat amittere videretur. *l.eum qui & ſeq.inf. de vi & vi arm. l. clam.in fin.ſ. tit.proxim.* Quæ nihil officiunt huic §.penult. quoniam in his legibus non vacabat poſſeſsio, at §.penult. vacabat.

Ad §. Si viam.

SCiendum eſt, ſeruitutes vſu non adquiri, inuſu tamen amitti: *ſeruitutes vſu non adquiri, id eſt*, non vſucapi, quia res incorporales ſunt, nempe iura prædiorum, & res incorporales, nec vſucapionem, nec poſſeſsionem recipiunt. *l.ſeruus.§.1.de adquirēdo rer.domin.* Ac præterea, quod explicabitur fuſius in ſequentibus *in §. vlti.huius l.* quem ſolum relinquam, lex Scribonia, cuius ſit mentio *in §.vltimo.* omnino ſuſtulit ſeruitutum vſucapionem, ſeruitutes tamen, *vt dixi*, inuſu amitti, *id eſt*, ſi is, cuius prædio debentur; eis biennio vſus non ſit. Iure veteri, vt Paulus docet 1.*ſent.de ſeruit.* Iure autem nouo ſiue Iuſtiniano, ſi decennio inter præſentes: vicennio inter abſentes, vſus ſeruitute non ſit *l.penultim. Cod.de ſeruit.& aqua.* Ex quo iure nouo & in hoc §. ſi viam, cum ſcripſiſſet Paulus *per biennium non vtendo amitti viam*, Tribonianus repoſuit, *per longum tempus*, id eſt, decennium, aut vicennium. Ea eſt plerumque definitio longi temporis. Et ſententia huius §. hæc eſt viæ ſeruitutem amitto non vtendo. Si quis eum, qui viam per fundum alienum habuit, ſi dominus ipſe fundi eum a via vi expulerit, atque ita fecerit per conſtitutum tempus, ne via vteretur; Igitur non vtende amitti viam, & ſi vi illata a domino hoc contigerit, vt is, cui debetur via, via vſus non ſit, quia ad hunc caſum nihil pertinet *l.Plautia & Iulia*, ſed pertinet tantum ad rem vi poſſeſſam, deiecto veteri poſſeſſore, non autem ad ſeruitutem, cuius vſu per vim quis expulſus ſit, *quia ſeruitus*, inquit, *cum ſit ius incorporale, non intelligitur poſsideri.* Quintil. 5.cap. 10. *Ius quod ſit incorporale apprehendi manu non poſſit.* Et conſequenter, vt Paulus ait, *mero iure*, id eſt, *κτ̓ τὸ ἀκρι-*

A *&c, neminem deiici de via*, neminem deiici de re incorporea. Atque etiam idem ſentit Accurſius *in l.3. §. vnde.de vi & vi armata.* eo nomine non competere interdictum vnde vi, quod quis ſeruitute aut via vti, vi prohibitus ſit. Et hæc ſunt, quæ de rebus vi poſſeſsis habentur in hac l. quibus proculdubio adiunxit etiam Paulus *in l.penult. ad l. Iul. repetund.* quæ eſt ex hoc libro.

Ad L.penultim. Ad L.Iul. Repetund.

Quod contra legem repetundarum proconſuli vel prætori donatum eſt, non poterit vſucapi.§.1.

Eadem lex venditiones, locationes, eius rei cauſa pluris minoriſue factas irritas facit: impeditque vſucapionem, B *prius quam in poteſtatem eius, a quo profecta res ſit, heredisue eius veniat.*

REs contra legem Iuliam repetundarum pecuniariam donatas proconſuli vel prætori, id eſt, proprætori, *vt in l.13.de iuriſd.* Proconſul & Prætor, id eſt, proprętor, quoniam lex Iulia repetund. pertinet tantum ad magiſtratus prouinciales, non ad magiſtratus vrbanos: prætor eſt magiſtratus vrbanus, proprætor prouincialis. Itaque in hac *l.penultima.* ille articulus *pro* repetendus eſt ex priori voce proconſuli vel prætori: rebus, *inquam*, vi poſſeſsis addendæ ſunt res contra legem Iuliam repetundarum donatæ magiſtratui prouinciali, quia & hæ quaſi vi poſſeſſæ non poſſunt vſucapi, antequam redierint in poteſtatem eius, a quo profectæ ſint, vel heredis eius. ¶ Sed C neque res eidem venditæ, aut locatæ donationis ſeu beneficii cauſa, ſiue pluris, quod prima ſpecie mirum eſt, ſiue minoris venditæ, aut locatæ ſunt. Quid eſt etiamſi pluris venditæ ſint, aut locatæ? Ita eſt: quia & nonnunquam magni intereſt pręſidis prouincię, rem aliquam magno & immenſo pretio comparare, adeo vt beneficium accipere videatur, ſi quis eam rem ei vel pluris vendiderit. Lege autem Iulia repetundarum, vt ibidem oſtenditur, *& venditiones omnes*, inquit, id eſt, venditiones omnium rerum, præter quam eſculentorum, & poculentorum, quę victus quotidiani ſunt & rerum paternarum, *vt l. qui officij. de cont.empt. l.princeps. C.Theod.de iis qui adm.prou. vel off.publ.* Cæterarum rerum, & venditiones, & locationes, præſidi prouinciæ factas, *eius rei*, inquit, *cauſa*, id eſt, donationis aut beneficii loco, quæ cauſa ſemper ineſſe præſumitur, D *irritas facit, & earum vſucapionem inhibet*, quaſi ſcilicet vi poſſeſſarum, aut ereptarum. M. Tull. accuſat. in Verrem 4. ſiue libro de ſignis. *Quæ fuit*, inquit, *cauſa in prouincias ab emptionibus remoueret, cur nos tam diligenter nos*, id eſt, magiſtratus prouinciales, *in prouinciis ab emptionibus remoueret? Hæc iudices*, inquit, *quod putabant ereptionem, non venditionem eſſe, cum venditori ſuo arbitratu vendere non liceret.* Itaque recte rebus vi poſſeſsis, adiecit res magiſtratui prouinciali donatas, vel aperta donatione vel tacita ſub venditionis ſpecie, aut locationis. Nunc redeo ad §. *vltimum l.4.de vſucap. & vſurp.*

Regreſſus ad §.vltimum legis 4. de vſucap. &c.

E

HOdie plenius tractabimus, an ſeruitutes prædiorum, & an libertates ſeruitutum eorum prædiorum vſucapi poſsint. Seruitutes aliæ ſunt prędiorum ruſticorum, alię vrbanorum. Et ruſticorum quidem vſucapi non poſſunt, quia tametſi rebus corporalibus accedāt, tamen res incorporales ſunt, & res incorporales nec vſucapionē recipiunt, nec poſſeſsionem, ſine qua vſucapio non contingit. §. *ſi via ſupra.* Additur alia ratio *in l. 14. de ſeruitut.* quia ſeruitutes prædiorum ruſticorum, veluti via, iter, actus, aquæ ductus, aquæ hauſtus, eius ſunt naturæ & conditionis

conditionis vt non habeant certam & continuam poſſeſſionem quaſi poſſeſſionem, vel vt habeant intermiſſionem. *l. 13. de vſufr. legat.* neque enim cõtinuo ire, agere, ambulare, vel aquam ducere, vel haurire quiſquam poteſt ſine intermiſſione, niſi forte aquæ riuus ſit, per quem ſine opera eius, cui aqua debetur, ſua ſponte aqua fluat perpetuo. Quo genere etiam vſurpari & retineri aquam placet, quæ ſua ſponte fluit. Et ſi is, cui debetur aqua, eam non attingat, eaque non vtatur. *l. prima. §. quæſitum. de aq. quot. & æſt. l. duodecima. quemadmod. ſeruit. amittat.* Et in vſucapione continua poſſeſſio requiritur, non interrupta, non interpellata, *l. tertia hoc titulo.* Ex contraro igitur ſeruitutes vrbanorum prædiorum, veluti altius ædes ſublatas habendi, & officiendi luminibus vicini, vel tingi aut ſtillicidii immittendi, aut mœnianum proiiciendi: hæ, *inquam*, ſeruitutes vrbanorum prædiorum, quia certam habent & continuam poſſeſſionem, vſucapi poſſunt, aut poterant olim. Verum & his ſeruitutibus vrbanorum prædiorum idem obſeruatur hodie, vt vſucapi non poſſint. *dicta l. decimaquarta.* quia & in his, & ſi poſterior ratio non valeat, quam efficere diximus, vt ſeruitutes ruſticorum prædiorum non vſucapiantur, prior tamen ratio valet, quia & ſeruitutes vrbanorum prædiorum, cum ſint iura incorporalia, poſſideri non intelliguntur. Et vt proponitur in hoc §. vltimo, qui proprie eſt de ſeruitutibus vrbanorum non ruſticorum prædiorum, earum quoque ſeruitutum vrbanarum vſucapionem lex Scribonia ſuſtulit, qui locus eſt ſingularis. Vnde & *in l. vigeſima. de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum*, ſeruitutes vrbanorum prædiorum poſſeſſione retineri dicuntur, id eſt, vſurpari, non vſucapi; quia vſurpatio interrumpit vſucapionem libertatis earumdem ſeruitutum. Denique poſt legem Scriboniam hoc iure vtimur, vt nec ſeruitutes vrbanorum prædiorum per ſe vſucapi poſſint. *l. decima. §. infra. hoc titulo*, vt ſeruitutes, inquit, vrbanorum prædiorum per ſe nuſquam poſſint vſucapi. nuſquam, id eſt, neque in Italia, neque in prouinciis: cum ædibus tamen, aut ædificiis vſucapi poſſint, quia & qui ædes poſſident, & ſeruitutes, quas ædes debent vicinis ædibus, poſſidere intelliguntur. *l. ſi ædes. §. vltimo. de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum.* Seruitutes, *inquam*, impoſitas ædibus, quas poſſident, poſſidere, eaſdemque vſucapere, id eſt, earum libertatem vſucapere intelliguntur, *ſi modo, nec vi, nec clam, nec precario*, id eſt, ſi non mala fide poſſident. *l. ſi precario. communia præd.* exempli gratia, ſi cum vicino ædes meæ deberent ſeruitutem altius non tollendi & obſtruendi luminibus vicini, ædes meas integro ſtatuto tempore altius ſublatas habuero, non vi, non clam, non precario, ita poſſidendo ædes meas, & poſſediſſe videor ſeruitutem eis impoſitam atque vſucepiſſe eius libertatem. Quæ eſt ſententia huius *§. vltimi. & dictæ l. ſi ædes. §. vltimo.* Conſtitui igitur ſeruitus vſucapione nulla poteſt, tolli vſucapione poteſt: vel dicas hoc modo, vſucapi ſeruitus poteſt, non vt conſtituatur, ſed vt perimatur vſucapio, præſtare poteſt libertatem ſeruitutis, non ſeruitutem. Ad hæc notandum eſt, libertatem tantum ſeruitutum vrbanarum vſucapi poſſe, non etiam libertatem ſeruitutum ruſticarum. Ratio differentiæ hæc eſt, quia ſeruitutes ruſticæ, veluti via, iter, actus, cum ipſo inuſu ſolo amittantur, ſine vllo eius facto, qui eas debet, conſequens eſt, libertatem earum non vſucapi, quia vſucapio non iuris eſt tantum, ſed etiam facti. Et hoc eſt, quod Paulus ait Sentent. primo. *Viam, iter, actum, aqua ductum, qui non eſt vſus, qui biennio non eſt vſus, amiſiſſe videri.* Inuſu ſolo, inquam, *quia vſucapi*, inquit, *non poſſunt*, id eſt, quia earum ſeruitutum libertas vſucapi poteſt, quæ ſolo inuſu amittuntur, ſine facto eius, qui eas debet. At ſeruitutes vrbanorum prædiorum, non omnimodo amittuntur, non vtendo, quoniam non ſine facto eius, qui eas debet, id eſt, non ſine vſucapione libertatis, neque enim, vt hoc exemplis planum faciam, deſino de-

A bere ſeruitutem altius non tollendi, quam debeo tuis ædibus, ne luminibus officiam, ſi tu lumina, ſiue feneſtras ædium tuarum obſtruxeris, atque ita ſeruitute tibi debita vſus non fueris, niſi & ipſe conſtituto tempore ædes meas altius ſublatas habuero, id eſt, niſi libertatem ædium mearum vſucepero; non deſino item debere ſeruitutem tigni immittendi & recipiendi, ſi tu tignum ex ædibus tuis in meas non immiſeris, vel ſi immiſſum, diu exemptum inde habueris, niſi ego foramen, quo immitti tignum poterat, aut ſolebat, obturauero, & ita ſtatuto tempore obturatum & conſeptum habuero. Quod oſtenditur *in leg. quinta. de ſeruit. vrbanorum prædiorum, leg. ſi quis alia. §. vltimo. quemadmodum ſeruitus amittatur.* Præterea notandum eſt hoc iure, quamuis ſeruitutes vſucapi non poſſint, longo tamen tempore eas, longa conſuetudine adquiri, abſ-

B que vllo alio iure, ſiue titulo, ſi modo quis eis vſus ſit longo tempore, bona fide, non vi, non clam, non precario. Quod conſtat ex *leg. prima. §. vltimo. de aqua & aquæ pluuia. l. quinta. §. penultimo. de aqua quotidiana & æſtiua. l. ſi qui diuturno. ſi ſeruitut. vind. leg. prima. & ſecunda. Codice. de ſeruitut.* ſi, *inquam*, ſeruitutibus vſus ſit tanquam ſuo iure, id eſt: quaſi iure debitis ſibi ſeruitutibus, quibus vſus eſt, quod conſtat ex *lege vltim. de itiner. actuque priuat.* Et in hanc rem ſatis erit exponere, quod eſt *in dicta lege. ſi quis diuturno*: qui nullo iure ſibi quæſitam aquæ ductus ſeruitutem habebat, *eam diuturno vſu*, inquit, *& longa quaſi poſſeſſione*, quia ſeruitus proprie non poſſidetur, longa conſuetudine quæſiuit, ſi vendicet eam ſeruitutem, ſi agat confeſſoria actione, non directa, quia non iure directo aquæ du-

C ctum adquiſiuit: non poſſeſſione, ſed quaſi poſſeſſione: non vſucapione, ſed prolixitate temporis, *vt loquitur l. 27. §. ſed enim. ad Trebellianum.* Et Iſocrates in Archidamo; Τῷ πλήθει τοῦ χρόνου, præſcriptione longi temporis, non ipſo iure, ſed tuitione prætoris, aut præſidis. *leg. vltima. de aqua & aqua pluuia.* nec ſi agat vtili actione, vtili vindicatione aquæ ductus, neceſſe habebit, vt eadem lex oſtendit, de titulo docere: quo aquæ ſeruitus conſtituta eſt, veluti pro legato, pro emptore, vel pro donato, quia, longa conſuetudo diuturnuſque vſus pro titulo eſt. Eſt ſatis igitur, ſi doceat ſe per decem annos inter præſentes, aut viginti inter abſentes ſine intermiſſione & interpellatione aquam duxiſſe bona fide, id eſt, non vi, non clam, non precario. Sufficit ergo vſus continuus decem, aut viginti annorum: ne dicas, non ſufficere, ſed vetuſtatem requiri,

D quæ exſuperet memoriam hominum, quod tentari poteſt ex *l. tertia. §. ductus. de aqua quotidiana & æſtiua.* quia ille locus, *immemoriam*, ſic loquamur ſecundum idioma Papiniani, immemoriam non exigit in adquirendo aquæ ductu, ſed immemoria aquæ ductum recte conſtitutum dicit. Ex quo non ſequitur, non recte conſtitutum eſſe eum, quem longi temporis vſus conſtituit. Cum & longo tempore adquiſitæ aquæ origo remota eſſe poſſit a memoria hominum. Proinde non immemoria tantum: ſed & longo tempore, quantumuis licet memoria eius exſtet, ſeruitus iure quæſita intelligitur. Summa huius tractatus eſt; Vſucapionem præſtare libertatem ſeruitutum, quæ non animo pereunt, non vtendo, id eſt, ſeruitutum vrbanarum, non etiam ſeruitutum quæ omnino pereunt non vtendo, id eſt, ruſticarum: vſucapionem vero non conſti-

E tuere ſeruitutem. At longi temporis quaſi poſſeſſionem ſeruitutem conſtituere, tuitione prætoris, vel præſidis, apud quem longi temporis vſus pro iuſto titulo eſt. Et hodie igitur vſucapionem, quæ olim erat ex 12. tabul. anni tantum in rebus mobilibus, & biennii tantum in rebus immobilibus, vel incorporalibus, vt in ſeruitutibus, quamquam ad extremum in eis admiſſa vſucapio non fuerit, hodie, *inquam*, vſucapione legitima ex 12. tabul. quæ breuioris erat temporis, conuerſa mutataque in longi temporis poſſeſſionem etiam vſucapione ſcilicet hodierna, Iuſtiniana, ſeruitutes adquiri poſſe. *l. vltima. in fin. C. de*

præſc.longi temporis.quæ vſucapionis transformatio,vt loquitur idem Iuſtinianus, etiam effecit, vt ex tribus, quæ initio huius legis pollicetur Paulus, ſe ordine explicaturum, de perſonis, quæ poſſunt, vel non poſſunt vſucapere:& de rebus, quæ vſucapi, vel non vſucapi poſſunt: & quanto tempore res vſucapiantur, tertium articulum Iuſtinianus ſiue Tribonianus omiſerit, quia non idem fuit Paulo, quod Iuſtiniano vſucapionis tempus. Paulo breuius ex 12. tab. Iuſtiniano prolixius, & quia vſucapio & longi temporis poſſeſſio, præſcriptio Paulo fuere diuerſa. Iuſtiniano ſunt idem omnino. Et hæc de ſeruitutibus, & libertate earum ſufficiunt. Addam in extremo, rebus, quę vſucapi non poſſunt, adiunxiſſe etiam Paulum ea, quæ ædibus vel ædificiis quibuſcunque iniuncta ſunt, veluti marmora, columnas, tigna, oſtia, tegulas, quia hæ res, cum nec ſingulæ poſſideri intelligantur, quandiu hęrent ædificiis, nec vſucapi igitur poſſunt, ſi alienæ fuerint vel ſi ædificia poſſunt vſucapi, ſed non ſingulæ res, ex quibus conſtant, quia non ſingulæ poſſidentur, ſed vniuerſitas tantum ædificii poſſidetur, *leg.cum qui ædes inſ.hoc titulo*. Et ob eam rem etiam hæ res, ex quibus ædificia conſtant, legari, vendi, aut emi non poſſunt ex SC.ne ędificia diruantur, & deformetur vrbis aſpectus, facto Adriani temporibus Auiola & Panſa conſulibus. Et ex edicto etiam Veſpaſiani *l.cætera.de leg.1.l.2. C. de ædif. priu.* Et hoc demum, cum ſcriberet Paulus in hoc libro 54. adiecit proculdubio, quod extat ex eodem libro *in l. Senatus.52.de cont. emption.*

Ad L. Senatus LII. De contrah. empt.

Senatus cenſuit, ne quis domum villamue dirueret, quoplus ſibi adquireretur: neue quis negotiandi cauſa, eorum quid emeret, venderetue. Pœna in eum, qui aduerſus Senatuſconſultum feciſſet, conſtituta eſt: vt duplum eius, quanti emiſſet, in ærarium inferre cogeretur: in eum vero, qui vendidiſſet vt irrita fieret venditio. Plane ſi mihi pretium ſolueris, cum tu duplum ærario debeas, repetes a me, quod a mea parte irrita facta eſt venditio. Nec ſolum huic Senatuſconſulto locus erit, ſi quis ſuam villam vel domum, ſed & ſi alienam vendiderit.

SEnatuſconſulto vetitum eſſe, promercii cauſa, id eſt, negotiationis ædificia ſua, vel aliena, ſi quis forte aliena poſsideat, demoliri, & marmora aliaue corpora, ex quibus ædificia conſtant, vendere per partes, vendere in partes, quo plus adquiratur, inquit: quia plerūque (quod verum eſt) ex venditione ſingularum rerum plus pecunię redigetur quam ex venditione totius ædificii. Et eodem SC.docet, pœnam eſſe conſtitutam tam in emptorem, quam in venditorem, quia aduerſus Seuatuſconſultum feciſſet. Pœnam in duplum ſcilicet redigēdam in fiſcum, aut ærarium. Quomodo in duplum? Videamus. Emptore ſcilicet quanti emit materiam ædificii, & venditore ſimiliter, quanti vendiderit & accepit, tantumdem inferente in ærarium, *vt l. vltim. de damn. infect.* Quo genere fit, vt vterque ærario conficiat duplum, vel etiam emptore inferente ducenta, & a venditore repetente pretium, quod ei numerauit, aut ſi nondum pretium ei numerauit, venditori denegata actione ex vendito. Quæ eſt ſententia *dictæ l. ſenatus*. Proxima recitatione veniam ad *l. 2. pro emptore*.

Ad L. II. Pro emptore.

Pro emptore poſsidet, qui re vera emit. nec ſufficit, tantum in ea opinione eſſe eum, vt putet, ſe pro emptore poſsidere, ſed debet etiam ſubeſſe cauſa emptionis. Si tamen exiſtimans me debere, tibi ignoranti tradam: vſucapies. Quare ergo, & ſi putem me vendidiſſe, & tradam, non capies vſu ſcilicet, quia in cæteris A *contractibus ſufficit traditionis tempus. Sic denique ſi ſciens ſtipuler rem alienam, vſucapiam: ſi, cum traditur mihi, exiſtimem illius eſſe. At in emptione & illud tempus inſpicitur, quo contrahitur. Igitur & bona fide emiſſe debet, & poſſeſſionem bona fide adeptus eſſe. §. 1. Separata eſt cauſa poſſeſſionis & vſucapionis. nam vere dicitur quis emiſſe, ſed mala fide. Quemadmodum qui ſciens alienam rem emit pro emptore poſsidet, licet vſu non capiat. 2. §. Si ſub conditione emptio facta ſit: pendente conditione, emptor vſu non capit. Idemque eſt, & ſi putet conditionem extitiſſe, quæ nondum extitit. ſimilis eſt enim ei, qui putat ſe emiſſe. Contra ſi extitit, & ignoret: poteſt dici ſecundum Sabinum, qui potius ſubſtantiam intuetur, quam opinionem, vſucapere eum. Eſt tamen nonnulla diuerſitas: quod ibi, cum rem putat alienam, quæ ſit venditoris, affectionem emptoris habeat: at cum nondum putat condemnationem extitiſſe, quaſi nondum putat ſibi emiſſe.* B *quod apertius quæri poteſt, ſi cum defunctus emiſſet, heredi eius traditur, qui neſciat defunctum emiſſe, ſed ex alia cauſa ſibi tradi: an vſucapio ceſſet. 3. §. Sabinus: ſi ſic empta ſit, vt, niſi pecunia intra diem certum ſoluta eſſet inempta res fieret, non vſucapturum niſi perſoluta pecunia. Sed videamus, vtrum conditio ſit hoc, an conuentio: ſi conuentio eſt, magis reſoluetur, quam implebitur. 4. §. Si in diem addictio facta ſit (id eſt, niſi ſi quis meliorem conditionem attulerit, perfectam eſſe emptionem) & fructus emptoris effici, & vſucapionem procedere, Iulianus putabat. Alii & hanc ſub conditione eſſe contractam, ille non contrahi, ſed reſolui dicebat, quæ ſententia vera eſt. 5. §. Sed & illa emptio pura eſt, vbi conuenit: vt ſi diſplicuerit intra diem certum, inempta ſit. 6. §. Cum Stychum emiſſem, Dama per ignorantiam mihi pro eo traditus eſt. Priſcus ait, vſu me eum non capturum: quia id, quod emptum non ſit, pro emptore vſucapi* C *non poteſt. Sed ſi fundus emptus ſit & ampliores fines poſſeſſi ſint: totum longo tempore capi: quoniam vniuerſitas eius poſſideatur, non ſingulæ partes. 7. §. Eius bona emiſti, apud quem mancipia erant depoſita, Trebatius ait vſu te non capturum: quia empta non ſint. §. 8. Tutor ex pupilli actione rem, quam eius putabat eſse, emit. Seruius ait, poſse eum vſucapere. In cuius opinionē decurſum eſt: eo quod deterior cauſa pupilli non ſit, ſi propiùs habeat emptorem. Et ſi minoris emerit, tutelæ iudicio tenebitur, ac ſi alii minoris addixiſset. Idque & a diuo Traiano conſtitutum dicitur. §. 9. Procuratorem quoque qui ex auctione, quam mandatu domini facit, emerit, plerique putant, vtilitatis cauſa pro emptore vſucapturum. Idem poteſt dici, & ſi negotia domini gerens ignorantis, emerit propter eandem vtilitatem. 10. §. Si ſeruus tuus peculiari nomine emat rem, quam ſcit alienam: licet tu ignores alienam eſſe, tamen vſu non capies. 11. §. Celſus* D *ſcribit, ſi ſeruus meus peculiari nomine adipiſcatur poſſeſſionem, id etiam ignorantem me vſucapere, quod ſi non peculiari nomine, non niſi ſcientem me, & ſi vitioſe cœperit poſsidere, meam vitioſam eſſe poſſeſsionem. 12. §. Pomponius quoque in his, quæ nomine domini poſsideantur, domini potius, quam ſerui, voluntatem ſpectandam ait. Quod ſi peculiari, tunc mentem ſerui quærendam. Et ſi ſeruus mala fide poſsideat, eamque dominus nactus ſit, vt ſuo nomine poſsideat, adempto puta peculio dicendum eſt, vt eadem cauſa ſit poſseſsionis: & ideo vſucapio ei non magis procedat. 13. §. Si ſeruus bona fide emerit peculiari nomine, ego, vbi primum cognoui, ſciam alienam: proceſſuram vſucapionem, Celſus ait. Initium enim poſſeſſionis ſine vitio fuiſſe. Sed ſi ego ipſo tempore, quo emit, quamquam id bona fide faciat, ego alienam rem eſſe ſciam: vſu me non capturum. 14. §. Et ſi, quod bona fide ſeruus meus emerit, in pactionem libertatis mihi dederit:* E *non ideo me magis vſucapturum, durare enim primam cauſam poſſeſsionis idem Celſus ait. 15. §. Si a pupillo emero ſine tutoris auctoritate, quem puberem eſſe putem: dicimus vſucapionem ſequi, vt hic plus ſit in re, quam in exiſtimatione. Quod ſi ſcias pupillum eſſe, putes tamen pupillis licere res ſuas ſine tutoris auctoritate adminiſtrare, non capies vſu: quia iuris error nulli prodeſt. 16. §. Si a furioſo, quem putem ſanæ mentis, emero: conſtitit vſucapere vtilitatis cauſa me poſſe, quamuis nulla eſſet emptio. & ideo neque de euictione actio naſcitur mihi, nec Publiciana competit, nec acceſsio poſſeſsionis.*

17. §. Si

17.§. *Si eam rem, quam pro emptore vſucapiebas, ſcienti mihi alienam eſſe vendideris, non capiam vſu.*

18.§. *Etiam heredi vlteriori defuncti poſſeſſio proderit, quãuis medius heres poſſeſſionem eius nanctus non ſit.*

19.§. *Si defunctus bona fide emerit, vſucapietur res, quamuis heres ſcit alienam eſſe. Hoc & in bonorum poſſeſſione, & in fideicommiſſariis, quibus ex Trebelliano reſtituitur hereditas, ceteriſque prætoriis ſucceſſorib. obſeruatum eſt.*

20. §. *Emptori tempus venditoris ad vſucapionem procedit.*

21.§. *Si rem alienam emero, & cum vſucaperem, eandem rem dominus a me petierit: non interpellari vſucapionem meam litis conteſtatione. Sed ſi litis æſtimationem ſufferre maluerim: ait Iulianus, cauſam poſſeſſionis mutari ei, qui litis æſtimationẽ ſuſtulerit. Idemque eſſet, ſi dominus ei, qui rem emiſſet a non domino, donaſſet. Eaque ſententia vera eſt.*

MAiorem partem libri 54. expoſui ex iis legibus, quæ magna negotia faciunt, ſupereſt tantum lex ſecũda pro emptore, in qua oſtenditur, quod & *in l. penultima. ſupra titulo proximo.* quam diſtet titulus ſiue cauſa poſſeſſionis & vſucapionis pro emptore a ceteris poſſeſſionum cauſis, quæ originem ducunt ex ſtipulatione, vel ex teſtamento, vel ex aliis contractibus aut quaſi contractib. emptioni venditioni diſſimilibus. In ceteris cauſis bona fides quod ad vſucapionem attinet, exigitur initio ſolutionis tantum, vel quod idem eſt, initio traditionis, initio poſſeſſionis, initio vſucapionis: nec exigitur etiam initio contractus. veluti initio ſtipulationis aut initio teſtamenti. *leg. 44. §. & ſi poſſeſſionis. ſup. tit. prox.* In cauſa autem emptionis venditionis non ſatis eſt, ſi bona fides interueniat traditionis tempore, ſed & bonam fidem interuenire oportet, contractus tempore: Vnde ſi ſtipulanti tibi rem alienam, ſcienti rem alienam eſſe, promittam eam rem me daturum: non ideo minus eam rem a me tibi ſolutam vſucapies pro ſoluto, licet, vt dixi, eam ſtipulatus fueris ſciens alienam eſſe, ſi modo ſolutionis tempore putaueris eam rem meam eſſe, puta me eam rem me emiſſe a domino, quia ſolutionis duntaxat tempus non ſtipulationis inſpicitur: poſſeſſionis tempus, non contractus tempus. Denique tempus a quo incipit vſucapio, quæ certe non incipit ante poſſeſſionem, ante vſum rei. At ſi de me ſciens rem alienam emeris, eam non vſucapies pro emptore, etiam ſi traditionis tempore putaueris, eam rem meam eſſe. Quia in hoc negotio non tantum traditionis, ſed etiam emptionis tempus inſpicitur, an emptor ſc. bona fide emerit, & bona fide, rem ſibi traditam a venditore acceperit. *l. 7. §. vlt. de Pub. in rem act.* Hinc verò fit, vt ex cauſa aliorũ contractuum, ſi quid ſoluatur bona fide accipienti, id eſt, exiſtimãti id ſibi deberi ex ea cauſa, ex qua ſoluitur, vt id pro ſoluto vſucapi poſſit, etiamſi reuera nõ debeatur. Ex cauſa autem emptionis pro ſoluto, vel pro emptore, vel pro ſuo, vt vſucapi non poſſit, quod traditur bona fide accipienti, id eſt, exiſtimanti, rem ſibi deberi ex cauſa venditionis, niſi reuera emerit, quod ex ea cauſa accepit & poſſidet. *§. cum Stychum. & §. ſeq. inf. in h. l.* excepto vno caſu, qui exſtat *in l. 11. inf. h. t.* & a me plenius ad Aphricanum expoſitus eſt. nam illa l. 11. eſt Aphricani. Cur vero res non poſſunt vſucapi pro emptore, etiamſi ex cauſa emptionis venditionis tradita ſit bona fide accipienti, ſi reuera empta non ſit. Nempe quia, vt dictum eſt, cum in eo contractu exigamus, vt bona fide emerit, non poſſum videri emiſſe bona fide, niſi re vera emerit. Ergo omnimodo exigitur, vt emerit, hoc non eſt ſatis: Et vt emerit bona fide: Ac prcterea, vt traditum ex cauſa venditionis bona fide acceperit. At videamus, cur etiam tempus emptionis exigimus, vt bonam fidem habeat, non etiam ſtipulationis tempus, vel alterius contractus, qui & aliuſcunque contractus ſit, ſtipulationis nomine comprehenditur, quod ſoleat ſtipulatio ſubiici omnib. contractibus. Sipulatio eſt πανδέκτη, vt dicere ſoleo, omnium contractuum. Cur ergo emptionis tempus exigimus, vt bonam fidem habeat, nedum traditionis, nec etiam exigimus, vt & alterius cõtractus tempus bonam fidem habeat: Cur contenti ſumus bona fide, quç interueniat ſolutionis tẽpore: Vera eſt ratio: non ea Accurſ. ſed ea quam affert & demonſtrat ſatis euidenter Iuriſc. *in l. 15. §. vlt. ſup. tit. prox.* quam neſcio quo ore quaue fronte reiicit Accurſ. Quia improbũ eſt & furto proximum rem emere, aut vendere, quam ſcimus alienam eſſe. *l. 1. C. de cont. rer. alien. leg. 34. § item ſi emptor. de cõt. empt.* Conceſſum eſt tamen ſtipulari, & promittere rem, quam ſcimus, vel promiſſoris non eſſe, vel noſtram non eſſe. Quæ ſunt verba *d. l. 15. §. vlt.* quia ſc. in ſtipulatione id agimus, vt eam rem promiſſor redimat a domino, & mox transferat in ſtipulationem. In emptione autem id non agimus, vt venditor rem a domino redimat, ſed eam ab eo quaſi ſuam emimus, vt & ipſe eam vendit quaſi ſuam, & eo animo, vt a ſe mox traditione facta, dominium trãſeat in emptorẽ: alioquin non eſt emptio venditio. *l. pen. §. vlt. de cont. empt.* Neque tamen tempore emptionis ſufficit habere bonam fidem, vt Proculiani ſenſiſſe videntur: ſed etiam ex Sabinianorum ſententia traditionis initium exigimus, vt habeat bonam fidẽ, *l. 10. de petit. l. 43. ſup. tit. prox.* Initium traditionis & vſucapionis. *l. 4. §. de illo. in fin. ſupra tit. prox.* Alioquin vitioſa poſſeſſio eſſet, id eſt, malæ fidei: ergo inutilis ad vſucapionem, quia ex poſſeſſione malç fidei vſucapio ſequi non poteſt. Et vt oſtenditur *in §. 1. h. l.* aliud eſt emere, aut pro emptore poſſidere: aliud vſucapere pro emptore, quia pro emptore poſſidet etiam, qui mala fide emit. Etenim reuera emit, qui mala fide emit, ſciens alienam rem eſſe, non tamen vſucapit pro emptore. *§. ſi eã rem. inf. in h. l.* Denique non quodcunque qualitercunque poſſideo pro emptore, vel quolibet alio titulo, id etiẽ eodem titulo vſucapere poſſum. Vſucapio ius eſt bonæ fidei poſſeſſoris, non male fidei poſſeſſoris ius. *l. in bello. §. ſi quis ſeruum. de cap. & poſtlim.* His conſequens eſt quod habetur *in §. ſi ſub conditione.*

Ad §. Si ſub conditione.

SI emptio & traditio conditionalis fuerit, antequã conditio exſtiterit, non ſequi non procedere vſucapionem pro emptore, quia non eſt vera emptio. *leg. neceſſario. §. 1. de per. & commod. rei vend. l. 4. de in diem addict.* Idemque eſſe ſi emptor conditionem venditionis exſtitiſſe putet, quæ nõ exſtiterit, quia ſimilis eſt ei qui putat ſe emiſſe, nec vere emit. Et vt ait initio huius legis, ex quo hçc pendent, *nõ ſufficit tantum in ea opinione eſſe, vt putet ſe emiſſe, ſed debet etiam reuſe ſubeſſe cauſa emptionis.* Nõ ſatis eſt, vt putet quis ſe emiſſe: inde quæritur, re empta ſub conditione, & tradita pendente conditione, an ſi poſtea conditio exſtiterit, & emptor ignoret eam exſtitiſſe, atque ita perfectam emptionem eſſe, an procedat vſucapio pro emptore ignorãti perfectam emptionem eſſe. Et Sabinus ait, vſucapionẽ pro emptore, etiam ignoranti conditionem exſtitiſſe, procedere inſpecta ſcilicet re ipſa & veritate, potius, quam opinione emptoris: ſicut ſi a domino emerit, & acceperit, ſe emiſſe putans a non domino, putans rem alienam eſſe proculdubio dominiũ rei acquirit quia plus poteſt quod eſt in re, quam quod eſt in opinione. *l. penultim. §. qui ignorauerit. de iur. & fact. ignor.* Quod & hic videtur Paulus adiecisse, quoniam ſubiicit, non per omnia hunc caſum ſuperiori eſſe ſimilem, quia ibi cum putat, rem eſſe alienam, quæ eſt venditoris, cum putat ſe emere a non domino qui emit a domino, adfectionem emptoris habet: omnino enim vult emere. Hic autem cum ſub conditione facta emptione putat conditionem nondum exſtitiſſe, quç exſtitit, nondum adfectionem emptoris habet, quia nõ putat emptionem eſſe perfectam. In vtroque tamen caſu

hæc diuerſitas nihil efficit: nempe in vtroque caſu plus valet ſubſtantia· τὸ ὄν, quam exiſtimatio emptoris. Et addit tertium caſum, in quo etiam plus valet ſubſtantia, id eſt, quod in re eſt, quam exiſtimatio. Si quod defunctus emit, nondum accepit, heredi eius tradatur a venditore, exiſtimanti ex ſtipulationis non ex cauſa venditionis, non ex emptionis cauſa deberi, & tradi. Nam & hic ſubſtantia potius, quam exiſtimatione heredis inſpecta pro emptore vſucapio ſequitur. Et multo magis, ſi res defuncto emptori tradita fuerit, quam heres putet eum ex alia cauſa poſſidere, *vt l. nunquam. 2. §. vltimo. ſup. tit. prox.* Et hęc mens hoc loco, quamuis eam aperte non aperiat, Pauli fuiſſe videtur, hinc vero rapta occaſione, quæritur *in §. Sabinus.*

A

Ad §. Sabinus.

B

DE re empta l. commiſſoria, id eſt, ea l. vt ſi intra certũ diem pretium non ſoluatur venditori, res ſit inempta, res committatur vẽditori, ita vt eam auſferre vel abducere poſſit: quam rem, antequam pretiũ ſoluatur, Sabinus negat pro emptore vſucapi poſſe, iam traditam ſcilic. emptori, quia exiſtimat Sabinus conditionalem eſſe emptionem, vt iam definiui: quod ſub conditione væniit, pendente conditione pro emptore vſucapi non poſſe. At Paulus putat, quamuis id ſcribat diffidenter, dum ait: *Sed videamus vtrum conditio ſit hæc, an conuentio. ſi conuentio eſt, magis reſoluitur quam implebitur*, Paulus, *inquam*, putat, puram & perfectam eſſe emptionem, quę fit l. commiſſoria, ſed reſolui eam ſub conditione, videlicet ſi pretium non C ſoluatur intra conſtitutum diem, & ideo interim quidem procedere vſucapionem pro emptore, & interim fructus perceptos acquiri, *vt l. 5. de leg. comm.* Verum pretio nõ ſoluto ad diẽ ſub conditione reſolui & interpellari, nec impleri ius vſucapionis, & fructus refundendos eſſe venditori ab emptore *l. prim. de leg. comm.* denique mox ſtatuit Paulus *in §. ſequenti*, de re emptori addicta in diem, id eſt, ea l. vt ſi quis pretio adiecerit intra certum diem, res ſit inempta, res a priore emptore abeat, quia & emptionẽ hac l. factam, verum eſt conditionalem non eſſe, ſed puram & ſub conditione reſolui pretii adiectione facta ab alio, & ideo interim vſucapionem pro emptore currere, & fruct⁹ ſimiliter, atque acceſſiones omnes acquiri emptori, *vt l. 2. de in diem addict.* Ex qua tamen liquet, hoc Vlpianum non admiſiſſe indiſtinctè. Attigit Paulus hoc loco, frequẽ D tiores leges, & conuentiones, quæ apponi in venditionib. ſolẽt, veluti legem commiſſoriam & addictionem in diẽ. nam & iis addit tertiam, ſi res væneat ea l. vt ſi emptori diſplicuerit intra certum tempus, res ſit inempta, vtque eã venditori redhibere poſſit. In qua & idem multo magis admittendũ eſt, vt ſtatim procedat vſucapio pro emptore, quia ea lege factã emptionem cõſtat inter omnes puram eſſe, atque perfectam: ſed reſolui ſub conditione, ſi intra diem condictum diſplicuerit, *l. 3. de cont. empt. l. pen. C. de ædil. ed.* Sequitur *§. cum Stychum.*

Ad §. Cum Stychum.

CVius etiam definitio pendet ex propoſitione, quam E Paulus poſuit initio huius legis, Pro emptore poſſidere, & vſucapere eum, qui reuera emit: non etiam eum, qui non emit, licet ex cauſa emptionis rem traditam acceperit. Ex ea enim propoſitione efficitur, quod oſtẽditur *in §. cum Stychum*, eum qui emit Stychum, ſi per errorem Damam ſibi traditum acceperit, exempli cauſa, Damam non vſucapere pro emptore, quia Damam reuera non emit, ſed Stychum. Et, quod eleganter ſubiicit, aliã eſſe rationem fundi empti venditi, qui ſi finibus amplior tradatur, quam ſit, pro emptore, totus vſucapi poteſt: quia non partes fundi ſingulę poſſidentur, ſed vniuerſitas fundi: *vniuerſitas* Baſi. ὁλότης, ſiue totus fundus. Cui ſententiæ nihil obſtat *l. 4. h. t.* quæ ait: Emptorẽ fundi, qui ſcit certã fundi partẽ eſſe alienẽ, eam partẽ non vſucapere, cęteras vſucapere, quas putat eſſe venditoris: eũ vero, qui in certã partẽ fundi ſcit eſſe alienã, nihil vſucapere. Cũ non ait, eum vniuerſitatẽ vſucapere, & cum vniuerſitate partem alienam ſiue certam ſiue incertam: Nihil eſt facilius. Ibi emptor ſciuit partem alienam eſſe: hic ignorauit, emit vniuerſitatem fundi quem totum, vt tradebatur, exiſtimabat eſſe venditoris, & ideo ei tanquam bonæ fidei poſſeſſori totius fundi, vt finibus demonſtratus eſt, totus fundus vſucapi poteſt.

Ad §. Eius bona.

PEndet ex eodem principio, quod eſt in hoc §. Emiſti hereditatem aut bona ei⁹, apud quem ſerui quidam depoſiti erant, hos ſeruos non vſucapies pro emptore, vel pro ſuo, quia eos non emiſti, neque enim hi fuerũt in bonis, ſed ex bonis, ſecundũ diſtinctionem *l. 2. § in hac actione. vi bon. rapt.* non fuerunt in bonis venditoris, ſed in bonis alterius, & periculo venditoris, *vt l. 18. in princ. de damn. inf. & l. hæc non tantum. de pet. h. t.*

Ad §. Tutor. & §. ſeq.

SCiendum eſt, tutores rem pupilli, quę ſcilicet emi vẽdi poteſt, a ſeipſo emere non poſſe, neque enim poſſe & emptoris & vẽditoris partib. fungi. *l. ſi in emptione. 34. §. vlt. de contrah. empt. l. 5. §. item ipſe tut. de auct. tut.* Contutore auctore, curatore diſtrahente, ab eo rem pupilli emere poſſe, *dicto §. item ipſe tut.* Itemque palam & bona fide rẽ pupilli emere poſſe. *l. 5. C. de cont. empt.* veluti ex auctione publica rerum pupillarium, auctione haſtę, *vt in hoc §. proponitur*: etiam ſi ipſe tutor auctionẽ proponat, vel faciat: nemo prohibetur ex auctione, quã facit nomine alieno, ſibi emere. nam & eodem modo Comes rerum priuatarũ Principis & Palatinus & patronus fiſci, non poſſunt emere rem fiſcalem, niſi ex auctione publica, quam vel ipſi faciunt. *l. vlt. C. de reſ. vend. l. vlt.* quæ eſt Græca a nobis reſtituta. *C. de fide & iure haſtæ fiſcalis lib.* 10. Aliter vero ſi tutor rem pupilli emerit, & pro tradita habuerit, non poteſt eã vſucapere pro emptore, *vt in hoc §. traditur.* quia initium poſſeſſionis vitioſum eſt. Sed ſi ex auctione rem pupilli emerit, eam vſucapere poteſt pro emptore, quod neceſſario accipiendum eſt de re aliena a pupillo bona fide poſſeſſa, & vt illa verba indicant: *Rem quam pupilli putabat eſſe.* Rẽ enim pupilli propriam ſi tutor ex auctione emat, ſtatim dominium eius acquirit, nec vſucapioni locus fuerit: nemo vſucapit rem ſuam. Ratio autem cur tutor ex auctione rem pupilli emere poſſit, hæc redditur *in §.* Quia deterior pupilli conditio non fit. Imo melior fit, ſi propius habeat emptorem, nec ſit ei neceſſe diutius expectare, aut longius quęrere emptorem rei pupillaris. Melior fit conditio pupilli, ſi domi paratum habeat rei ſuę emptorem: ſi tutor, qui actionem facit rerũ pupillarium, ipſemet paratus ſit, eas res, vel quaſdam ex iis emere ſuo pretio. Verũ hoc exigimus, vt bona fide emat, *dicto §. item ipſe tut. & dicta l. 5. C. de cont. empt.* Nam ſi ex auctione dolo malo tutor minoris emerit rẽ pupilli, eo nomine perinde tenetur iudicio tutelæ, atque ſi rẽ pupilli alii dolo malo minoris addixiſſet. Et conſtitutione Traiani: *addicere* eſt verbum propriũ auctonũ publicarũ, ei enim, qui pluris licitus eſt, res addicitur, id eſt, penes eum collocatur, vt in §. ſequẽti dicitur. Idẽ oſtenditur ſeruari in procuratore, qui ex mãdatu domini auctionẽ facit rerum ad eum pertinentium. nã & hic ex eadem auctione ſibi rem emere poteſt, & vſucapere,

pere, quam eius eſſet putabat, cum eſſet aliena. Vſucapere pro emptore, *quod* vt ait, *vtilitatis ratio expoſcit*, nempe (quam non explicat) quia eo modo vt dictum eſt §. *ſuperiori*. melior fit, non deterior domini conditio, ſi propius habeat emptorem: ſi ipſemet procurator plurib. licentib. liceatur & ipſe, & tandem emat ſibi. Quæ ratio etiam efficit, vt procurator voluntarius, id eſt, qui ſine abſentis, ſine ignorantis mãdato, negotia gerit, ex auctione eius, quam facit in rem & vtilitatem eius, cum forte expedit res eius quaſdam diſtrahi potius quam ſeruari, quia tempore & mora perituræ, deteriores futurę erant, ſi ſibi aliquid ex ea auctione emerit, id vſucapere poſſit pro emptore. Si, inquit, *negotia domini gerens ignorantis*. Recte, *ignorantis*. nam huic loco eſt applicandum, quod ex hoc libro relatum eſt *in l. ignorantis. 49. de procurator. Ignorantis domini per procuratorem conditionem deteriorem fieri non debere*. Et hoc caſu ſcilic. vt dixi *in §. tutor*. non fieri deteriorem domini cõditionem, ſi proximum, non longe petitum emptorem habeat id eſt, ſi ipſemet, qui accedit ad negotia eius, emat publice propoſita auctione, & ipſo pluris licente rem vel res venũ expoſitas. Deniq; hic locus eſt de procuratore, qui ignorantis negotia dum gerit, auctionatur quædam eius bona, quę vendi maxime expedit. Superior locus eſt de eo, qui mandantis & ſcientis res haſtæ ſubiicit, quod olim male acceperam. Et ex his omnibus locis, quod elicitur, valde notandum eſt, eum, qui alieno nomine facit auctionem, ex ea ſibi emere poſſe. Confundi autem cum his locis nõ debet *lex atquin. 19. §. cum me. de negot. geſt.* quam adducit Accurſ. quia non loquitur de negotiorum geſtore Seio procuratore voluntario, qui ex auctione, quam facit nomine alieno, ſibi emit rem, quam eius putabat eſſe, quam hic locus oſtendit eum poſſe vſucapere pro emptore: ſed loquitur *§. cum me*, de negotiorum geſtore, qui rem domini ignorans bona fide emit a non domino, quam etiã pro emptore vſucapere poteſt, nec eam domino reſtituere tenetur actione negot. geſt. niſi ante impletam vſucapionẽ, antequam impleta ſit vſucapio cognouerit rẽ domini eſſe Quæ eſt ſententia *§. cum me*.

Ad §. Si ſeruus tuus & quatuor ſequentes.

EX hoc §. & aliquot ſequentibus §. *Celſus*, §. *Pomponius*, §. *ſi ſeruus meus: &* §. *& ſi quod vſque ad* §. *ſi a pupillo*. intelligimus in emptionib. a ſeruo factis, cuius mens, cuius voluntas, fides, ſcientia ſpectanda ſit. Quæ queſtio etiã locum habet in patre & filiofam. & quęcunque de ea dicẽtur de domino & ſeruo, eadem obtinent in patre & filio. Explicatum autem hęc quæſtio perquam difficilem habet niſi quæ ad eam pertinent, ordine certo diſtinguantur. Illud autem in primis conſtituendum eſt, quod & proponitur *in §. Celſus*. multum intereſſe, ſeruus peculiari nomine rem alienam emerit, an non peculiari nomine, ſiue nomine domini. Nam ſi peculiari nomine, ſi ex peculii cauſa emerit, dominus etiam ignorans eam rem emptam eſſe, eam rem pro emptore vſucapit. Quod iure ſingulari receptum eſt in rebus peculiaribus, vt ignoranti domino procedat vſucapio. *l. peregre. §. quæſitum. ſup. de acquir. poſſ. l. 47. ſup. titulo proximo.* Si enim nomine domini rem ſeruus emerit, non ante, aut non aliter vſucapio domino procedit, quam cognouerit, & ſciuerit rem emptam eſſe. *l. iuſto. §. vlt. ſup. tit. prox.* Denique ſcienti tantum rem a ſuis poſſideri, vſucapio procedit, non ignoranti, niſi poſſideant ex cauſa peculiari. Eſt & alia differentia, quia in his, quæ ſeruꝰ poſſidet peculiari nomine, ſiue, quod idem eſt, ſuo nomine, ſerui potius, quam domini mens ſpectãda eſt, quia in peculio ſuſtinet vicem domini. In his autem, quæ ſeruus nomine domini emerit, domini potius quã ſerui mẽs intuẽda eſt, vt ait §. *Pomponius*. Quod ita declarat, ſi ſeruus peculiari nomine emit, aut emit, & accepit bona fide, i-

A gnorans rem alienam eſſe, aut mala fide, ſciens rem alienam eſſe. Si bona fide quidem dominus non vſucapit, ſi eo tempore, quo ſeruus bona fide emit ſciuerit rem eſſe alienam, quia ſcientia domini vitioſum initium poſſeſſionis facit. Sed ſi tunc ignorauerit, propter bonam fidẽ ſerui vſucapiet, licet poſtea reſciuerit, rem eſſe alienam, qua bona fide ſerui, cũ emptio facta eſt peculiari nomine, potius inſpicitur bona fides, quę fuit in ſeruo, initio adeptæ poſſeſſionis. Et hoc proponitur *in §. ſi ſeruus bona fide*. Sin autẽ ſeruꝰ mala fide emerit peculiari nomine, ſciẽs rẽ alienam eſſe, dominus rem emptam non vſucapit, licet ignorauerit alienam eſſe, quia intuenda potius eſt mala fides, quę fuit in ſeruo initio adeptę poſſeſſionis. Et hæc eſt ſententia §. *ſi ſeruus tuus*. Vitioſa ſerui poſſeſſio domino nocet quominus vſucapere poſſit rem a ſeruo peculiari nomine

B emptam mala fide. Nam & quod ſeruus vitioſe poſſidet, id eſt, mala fide ex cauſa peculiari, dominus quantumuis licet ignorans, vitioſe poſsidere intelligitur: ſummum vitium poſſeſsionis eſt mala fides, vitium ex perſona. Et hoc quidem vitium poſſeſsionis, quã ſeruus mala fide nactus eſt peculiari nomine non purgatur, non amouetur, licet poſtea rem dominus ſuo nomine poſsidere incipiat, veluti adempto peculio & ſibi ſuo nomine poſſeſſo, quod oſtenditur *in §. Pomponius*, vel etiam re empta a ſeruo domino tradita, pro ſua libertate, pro ſuo capite, ſiue ob pactionem, in pactionem ſuę libertatis. Quod exemplum proponitur *in §. & ſi quod non bona fide*. Nam & ſi poſtea dominus, qui ignorat rem alienam eſſe, eam rem ſuo nomine poſsidere cœperit, durat prima poſſeſsionis cauſa, quę vitioſa fuit, quia eam ſeruus nactus eſt mala fide. Prima

C poſſeſsio, id eſt, initium poſſeſsionis ſemper ſpectandum eſt. vitio careat, nec ne. Et, de re quidem empta peculiari nomine, quæ dixi. De re autẽ empta nomine domini, quæ dicam. Si ſeruus nomine domini rem emerit bona fide, dominus eam rem non vſucapiet, ſi tunc ſciuerit, rẽ alienam eſſe, quam ſeruum emere ſciebat, vel etiam ſi poſtea vbi primum ſciuit, rem emptam a ſeruo, ex quo demum tempore vſucapio procederet ignoranti rem alienam eſſe reſciuerit rem alienam eſſe, quia, vt dictum eſt ante, in iis, quæ poſsidentur nomine domini, domini potius quam ſerui ſcientia ſpectatur §. *Pomponius*. Quod ſi ſeruus mala fide emerit, dominus etiam non vſucapiet, vbi cognouerit rem emptam, licet ignorauerit alienam eſſe. Verum enim eſt indiſtincte, quod ex Celſo ait §. *Celſus*. ſi ſeruus vi-

D tioſe cœperit poſsidere, domini vitioſam poſſeſsionẽ eſſe. Et in ſumma, quod de patre dicitur *in l. heres. §. vlt. ſup. tit. prox.* non tantum propter ſententiam filii ſciẽtis alienam rem eſſe, quam non peculiari nomine emit, patrem non vſucapturum, ſed etiam propter ſcientiam ſuam, id eſt, ſi ſciat pater rem alienam eſſe quam filius nõ peculiari nomine emit patrem non vſucapturum. Idem de domino dici poteſt, dominum non vſucapturum, quod ſeruus non peculiari nomine emit, propter ſuam ſcientiam, vel propter ſerui ſcientiam. Et hinc apparet diſcrimen poſſeſsionis quam ſeruus vel filius adipiſcitur peculiari nomine, & poſſeſsionis, quam adipiſcitur non peculiari nomine. Nã vt ſup. oſtendi, poſſeſsione peculiari nomine quęſita domino quidem ſcientia ſerui nocet, ne vſucapiat, ſed non etiam ſcientia ſua, ſi rem, quam ſeruus peculiari nomine

E emit, poſtea dominus reſciuerit eſſe alienam: ſi modo eã rem ſeruus ignorans bona fide emerit. Et ita ſunt diſtinguendi §§. qui ſunt in hac lege. Itaque explicanda eſt hæc omnis quæſtio.

Ad §. Si a pupillo, Et §. Si a furioſo.

HIc §. coniunctuſque ei §. *ſi a furioſo*, accipiẽdus eſt de re aliena a pupillo vel a furioſo bona fide poſſeſſa, vt coarguunt & conuincũt ea omnino, quæ in extremo tra-

duntur de actione Publiciana, quæ pertinent tantum ad
res alienas bona fide poſſeſſas,& quæ de actione ex teſta-
mento, quę competit euictionis nomine emptori re eui-
cta a domino, cum ſcilicet rem eius, qui euicit, emit a nō
domino, atque etiam ea quidem coarguunt, quæ notat in
fine huius quæſtionis de acceſsione poſſeſsionis, id eſt, ad
vſucapionem perficiendam de coniungendo tempore,
quo venditor rei alienę poſſedit, cum tempore, quo poſ-
ſedit bonę fidei emptor. Cōſtat autem rem alienam a pu-
pillo bona fide poſſeſſam poſſe vſucapi ex §. *tutor. ſup. in h.
l.* Vtique ſine dubio ſi res mobilis fuerit. nā & res mobilis
pupilli propria vſucapi poteſt ſecundum diſtinctionē Ir-
nerii, non immobilis, quam probauimus ſupra *in l. 4. §. ſi
pupilli. titulo proximo.* Sed & prædium ruſticum vel ſubur-
banum a pupillo bona fide poſſeſſum, quę res eſt immo-
bilis, ſi vęnierit bonæ fidei emptori, pro emptore vſucapi
poteſt, quia etſi venditio & traditio non valeat, & ſi fiat
tutore auctore abſque decreto prætoris, *l. magis. §. 1. de reb.
eor. qui ſub. tut. ſunt.* & multo minus ſi fiat ſine tutoris au-
ctoritate, quia nec poſſeſſionem quidem pupillus ciuilem
aut naturalem ſine tutoris auctoritate alienare vel amit-
re poteſt. *l. pupillus. de acquir. rer. dom. l. poſſeſsionem. de acquir.
poſs.* tamen eius rei vſucapio procedit bonæ fidei emptori,
ſi iuſtus ſit error facti, quo ductus ad emptionem acceſſit,
vt in hac ſpecie, quę proponitur *in hoc §. ſi a pupillo.* A pu-
pillo rem emi, & mihi traditam accepi ſine tutoris aucto-
ritate, cum exiſtimarem, eum eſſe puberem forte, ipſo fin-
gente, ſe puberem eſſe, aut ſpeciem & conſpectū haben-
te puberis, omniumque opinione exiſtimato pubere, quæ
iuſtiſſima eſt erroris cauſa: putaui igitur, me iure rem eme-
re. Nam pubes rei ſuę ſi curatorem non habeat, cui etiam
non datur inuito, adminiſtrationem & alienationē ha-
bet *l. 3. C. de in integ. reſtit.* Ac ne decreto quidem prætoris
opus fuit in alienatione prędii vrbani, ſed prędii ruſtici tā-
tum, vel ſuburbii ante Conſtantinum, i. ante legem. 22. *C.
de admin. tut* Denique putaui me iure rem emere, qui ven-
ditorem exiſtimaui eſſe puberem, atque adeo ius alienā-
dæ rei habere. At re vera nulla emptio, nulla traditio, nul-
la tranſlatio poſſeſſionis, in quo laborat valde Accurſius:
nec ideo tamen nulla eius rei vſucapio eſt, quia eam rem
emi iuſto errore ductus, vt vtilitatis ratio exigit, vt nulli
iuſtus error damnum adferat. Iuſtus itaque error facit,
vt emptio & traditio nulla erranti & poſſeſſionis & vſu-
capionis occaſionem prębeat, propter illam vtilitatē, quę
vt ait Horatius:

Iuſti prope mater & æqui.

Idemque dicam de pubere minore 25. annis. *l. 7. §. ſi a mi-
nore. de Pub. in rem act.* Qui & ſi rem alienam, quam poſſi-
det bona fide, cum haberet curatorem, ſine curatoris au-
ctoritate vendiderit, & tradiderit, licet venditio non va-
leat: *dicta l. 3. C. de in integ. reſt.* tamen ſi eam bonæ fidei em-
ptori vendiderit ignoranti eum minorem eſſe, & tradide-
rit, ab emptore vſucapi, & ante impletam vſucapionem,
ſi forte eius rei poſſeſſionem amiſerit, vindicari poteſt a-
ctione Publiciana, quæ de his rebus tātum competit, quæ
vſucapi poſſunt. *dicto §. ſi a minore.* Nec igitur ſemper, vbi
nulla alienatio eſt, nulla emptio, venditio, nulla traditio,
& nulla quoque vſucapio eſt. Nam & ſi a furioſo, vt
Paulus ſubiicit, quem certum eſt rerum ſuarum admi-
niſtrationem & alienationem non habere, rem alie-
nam, quam furioſus bona fide nactus fuerat ante fu-
rorem, ego bona fide emero & accepero, cum exiſti-
marem, eum compotem ſuæ mētis eſſe, eo, quod forte in
conſpectu inumbratæ quietis eſſet conſtitutus, atque ita
ſanus videretur, *vt leg. quod meo. §. furioſo. ſup. tit. prox.* quā-
uis nullā ſit emptio mero iure, mera ſubtilitate, vt Paulus
ait, conſtat tamen inter omnes iuris auctores, rem ab eo
emptam me vſucapere poſſe, *vt l. 13. §. 1. ſup. titul. proxim.*
Vtilitatis ratio, *inquam*, ne cuiquam iuſtus error noceat,
facit, ne ſit ei fraudi obſcura & inumbrata quies vendito-
ris. Quem enim non decipiat falſa ſanitatis ſpecies: pleriſ-
A que languet mens, nec languere tamen videtur: vt in hoc
propoſito, furor eſt languor animi, vt *l. iuſto. §. penult. ſup. t.*
Et hæc vero vtilitatis ratio gerendorumque negotiorum
promiſcuus vſus efficit, etiam quod ante dictū eſt, vt qui
a pupillo rem emit ſine tutoris auctoritate, quem puberē
eſſe putat, quamuis nulla ſit emptio, tamen quia iure exi-
ſtimat ſe emere, ductus iuſta erroris cauſa, & reapſe emit,
vt pro emptore vſucapi poſſit, vtroq; caſu, in pupillo ſcili-
cet & furioſo, inſpecta exiſtimatione potius & opinione
emptoris, qui putat ſe contrahere cū pubere, & ſano, quā
ſubſtantia veritatis vt vero hic inquit: *Plus ſit in exiſtimatio-
ne, quam in re.* Sic enim reſtituenda ſunt verba, quæ mani-
feſto traiecta erant in hūc modum, *vt hic plus ſit in re, quā
in exiſtimatione.* Quoniā imo hic, id eſt, in hac ſpecie, *Plus
B eſt in exiſtimatione, quā in re.* ſi exiſtimationē emptoris ſpe-
ctes, iure emit: ſi rem, non iure: & tamen procedit vſuca-
pio pro emptore, quia plus valet, quod eſt in opinione,
quam quod eſt in re. Vnde & vtroque caſu emptori amiſ-
ſa poſſeſsione, nondum vſucapione impleta actio Publi-
ciana competit, vt nominatim de eo, qui a furioſo emit,
cum ignoraret eum fugere proditum *in l. 7. §. Marcell. de
Pub. in rem act.* eum vſucapere poſſe, & conſequenter ha-
bere Publicianam, & per hanc eandem quoque conſe-
quentiam emptori re euicta, de euictione actionem naſ-
ci, ac ſi iure valeret emptio, quę ſūmo iure nulla eſt, quod
euenit etiam in ſpecie *l. minor. §. pater. de euict.* Et ſimiliter
actionem poſſeſsionis ex perſona pupilli vel furioſi locū
habere. Verum hæc omnia negantur, quamuis ſint veriſsi-
C ma in fine huius §. his verbis: *Et ideo neque de euictione actio
naſcitur mihi, nec Publiciana competit, nec acceſsio poſſeſsionis.*
ſed vt iam pridem oſtendi, ſi vt oportet hæc legantur vno
ductu, & connectantur cum ſuperioribus hoc modo, *quā-
uis nulla eſſet emptio, & ideo neque mihi de euictione actio naſ-
citur, nec Publiciana competit, nec acceſsio poſſeſsionis.* Hæc in-
quam, ſi ita ductim legātur, ſenſus erit idoneus & cōgruē-
tiſsimus, nempe hic, quamuis mero & ſtricto iure nulla ſit
emptio, nec ideo de euictione actio naſcatur emptori, nec
cōpetat Publiciana, nec acceſsio poſſeſsionis ſtricto iure
ſcilicet, tamen vtilitatis cauſa, quod a priori ſententia re-
petendum eſt, conſtitit, emptorem vſucapere poſſe, & de
euictione ei actionem naſci, & Publicianam competere,
& acceſsionem poſſeſsionis, ex perſona furioſi. Atque
ita nihil repugnat §. *Marcellus*, qui vtilitatis rationem ſpe-
D ctat, non ſummum ius, qui id, quod conſtabat receptum-
que erat, ſpectat, non ius ſcriptum. Non eſt omittendum
quod proponitur in hoc §. *ſi a pupillo*, eum, qui a pupillo e-
mit ſine tutoris auctoritate, ſciens, eum eſſe pupillum, nō
vſucapere, imo nec longo tempore rem acquirere. *l. vlt.
C. pro emptore l. 3. C. de auct. præſt.* Scientem igitur non vſu-
capere, etiamſi, vt ait, errauerit in iure, exiſtimans pupillis
licere res ſuas ſine tutoris auctoritate adminiſtrare, quia
facti quidem error ad vſucapionem prodeſt, verum iuris
error nulli ad vſucapionem prodeſt. *l. in prin. l. 34. §. 1. ſ. tit.
prox. leg. 4. de iuris & facti ignor.* Et ita hæc quæſtio eſt expli-
canda. Quæ ſequuntur in hac l. vſque ad §. vltim, in quo
conſiſtemus, ſunt de acceſsione poſſeſsionis, id eſt, de cō-
iungendis temporib. inter emptorem & venditorem, tē-
E porib. quib. poſſedit emptor, poſsidetque venditor, & ex
coniunctione temporum perficienda vſucapio, quę tem-
pora etiam coniungi conſtat ex *paragraph. emptori, in hac
lege qui proponi debuit. paragraph. ſi eam rem.* Emptori tem-
pus venditoris, id eſt, tempus, quo venditor poſſedit
rem venditam, ad vſucapionem procedere. Quod probat
etiam *l. 24. ſup. tit. prox. & l. Pomponius. §. poſtea de acquir poſ-
ſeſ. & l. duob. infr. de diu. temp.* Id vero ita procedit, ſi & vē-
ditor & emptor bona fide nacti ſint poſſeſsionem, vtraq;
poſſeſsio coniungitur & explet perficitque emptionem.
nam vt ait in hoc §. *ſi eā rem, quam pro emptore vſucapiebat
ſcienti mihi alienam eſſe vendiderit eam non vſucapiam.* Poſ-
ſeſsio

ſeſsio iuſta venditoris vitioſę poſſeſsioni emptoris nõ accedit. nec contra vitioſa poſſeſsio venditoris accedit iuſtæ poſſeſsioni emptoris, ſed vſucapio demum incipit a poſſeſsione emptoris, quæ bonę fidei eſt. Et in hac re differẽtia eſt inter heredem & emptorem, id eſt, inter ſucceſſorẽ rei, & ſucceſſorem iuris vniuerſi: nam iuſta, id eſt, bonæ fidei poſſeſsio defuncti, accedit vitioſę poſſeſsioni heredis non proximi tantum, ſed etiam vlterioris, etiamſi proximus heres medio tempore non poſsideret, dũmodo nec alius extraneus interim poſſeſsionem nactus fuerit, eique heredi poſſeſsio defuncti prodeſt ad vſucapionem: quamuis ipſe heres ſciat rem alienam eſſe, de cuius vſucapione agitur: & contra quoque vitioſa poſſeſsio defuncti, heredi etiam ignoranti nocet. Quod opinione etiam ait Paulus, *in §. ſi defunctus*, in bonorum poſſeſſore. nã & hic loco heredis eſt, & ſucceſſor iuris vniuerſi: Et in fideicommiſſario Trebelliano, qui & ipſe effectu quodammodo heres eſt *l. 5. §. vltimo. quod cum eo, qui in aliena, &c. Et in ceteris*, inquit, *prætoriis ſucceſsionib.* quod neſciũt explicare. Cedo exemplum, veluti in bonorum emptore, qui & prętorius ſucceſſor a Theophilo dicitur, *in titul. de ſucc. ſub. quæ ſieb.* Et in eo, cui libertatum conſeruandarum cauſa defuncti bona addita ſunt, qui & bonæ fidei poſſeſſori comparatur. Ergo ſucceſſor pretorius eſt, ſicut bonorum poſſeſſor, *l. 4. §. is autem. & §. vlt. de fideic. libert.* Et in eo, qui omiſſa cauſa teſtamẽti, in quo heres ſcriptus eſt, ab inteſtato poſsidet hereditatem, qui iure prætorio ex teſtamẽto videtur eſſe heres. *l. duo heredes, ſi quis omiſſ. cauſ. teſt. am.* Et in herede ſcripto ſub conditione iuriſiurandi, cui eam conditionẽ prætor remittit, nam & hic prætorius eſt potius, quam legitimus ſucceſſor. *l. 1. §. ad eos. ad l. Falc.* Hi vero ſunt ceteri prętorii ſucceſſores, & ii quidem omnes vice defuncti fungũtur, id eſt, eadem perſona cum defuncto eſſe intelliguntur *l. 22. ſup. titul. proximo. l. vltima. Cod. de impub. & al. ſubſt.* Defuncto autem ſi viueret cœpta vſucapione bona fide, mala fides ſuperueniens non noceret, & adepta poſſeſſione mala fide, etiam bona fides ſuperueniens ei non prodeſſet ad vſucapionem. Ergo nec heredi, vel cuicumque ſucceſſori vniuerſi iuris, qui idem homo eſſe fingitur, mala fides vſucapioni obſtat, ſi defunctus bona fide poſſedit, nec heredis etiam bona fides ad vſucapionẽ ei prodeſt, ſi defunctus mala fide poſſederit. Heres eſt ſucceſſor vniuerſi iuris, id eſt, commodi & incommodi: actionis paſsiuæ & actiuæ: bonę fidei & malæ fidei defuncti.

Ad §. vltim.

IN hoc §. oſtenditur, iure cœptam vſucapionẽ litis cõteſtatione non interrumpi, vt puta ſi rem alienã a non domino bona fide emero, quæ nec furtiua ſit, nec vi poſſeſſa, & cum eam vſucaperem, dominus eandem rẽ a me petierit, edita & in iudicium deducta actione in rem, vſucapionem meam litis conteſtatione non interrũpi. Quinimo, poſt litem conteſtatam ſuſpenſa cognitione vſucapionem ad effectum & perduci & adimpleri. Vſurpatione quidem vſucapio interrumpitur, puta ſi poſſeſsio eius abierit a me, & ad dominum vel ad extraneum peruenerit, cum nondum impleſſem vſucapionem, quoniam vſucapio deſiderat continuam poſſeſsionem nec interuallatam. Itaque abruptio poſſeſsionis & abruptio vſucapionis eſt, ſiue, vt loquuntur, abruptio temporis τομὴ καὶ διακοπὴ τοῦ χρόνου. At litis conteſtatione, manẽte poſſeſsione apud me, vſucapio non interrumpitur. Quod etiam oſtenditur *in l. poſt acceptam. de rei vind. & l. 2. inf. pro donato: & l. Iul. §. quãtum ad exhib.* Nam & ſi poſt litem conteſtatam incipiam malæ fidei poſſeſſor eſſe, quia cognoſco rem alienam eſſe aut non deeſſe hominem, qui eius rei dominum ſe eſſe adſerat *l. ſed & ſi lege. §. ſi ante. de petiti. hered.* tamen ſufficit initium poſſeſsionis & vſucapionis iuſtũ & ſine vitio fuiſ-

A ſe, nec mala fides ſuperueniens interrumpere vſucapionẽ legitimam poteſt, ex 12. tab. ac ne Iuſtinianam quidẽ, quæ prolixius tempus habet, quam legitima, quę tamen hodie ſucceſsit in locum legitimæ. Si mala fides vel ſcientia rei alienæ interueniens non interrumpit vſucapionem: ergo nec litis conteſtatio, quæ hanc ſcientiã parit. Et hoc confirmatur etiã *l. bonæ fid. de acquir. rer. dom. & l. 4. §. de illo. in fine. titulo proximo: ſup. & de conſtitutione. Iuſtiniani de vſuc. transf.* Verum ſi dominus, qui cum rem eius vſucaperem, mecum egit actione in rem, me condemnauit, etiamſi vſucapionem lite pendente compleuerim, proculdubio rẽ qua de agitur, quamque medio tempore vſucepi, actori, qui cauſam tenuit reſtituere cogor, ne mora iudicii actori quicquam noceat. *dicta l. ſi poſt acceptum.* Cuius ſentẽtiam Theophilus expoſuit *in tit. de diuiſ. ſtipulat. l. ſi ante. §. ſed ſi* B *quæratur ſi ſeru. vind.* Atque ita ſi poſt litem conteſtatam ſecuta condemnatione poſſeſſoris, vſucapio in præteritũ æſtimatur, non in futurum. Quod obtinet etiam in præſcriptione longi temporis, triginta, aut quadraginta annorum: quibus actiones perſonales, aut reales excludũtur quę tamen prę́ſcriptio hoc amplius habet, vt & ab initio interrumpatur litis conteſtatione, vel qua alia interpellatione & controuerſia mota, etiamſi ea lis vel controuerſia omiſſa, nec peracta, nec condemnatio ſequuta fuerit. *l. 1. Cod. de præſcr. long. temp.* Quod vſucapio non habet, quę ipſo iure currit, ſi iure cœperit, nec niſi vſucapione ſine intermiſsione poſſeſsionis interpellatur, intermiſsione bonę fidei non interpellatur. At quid fiet ſi rem alienam bona fide emero & poſſedero, nec dum vſucapionẽ impleuero, & dominus a me eandem rem petat & maluero do- C mino litis, ſiue rei ęſtimationem prę́ſtare, quã interim pẽdente lite ius vſucapionis exequi, id eſt, vſucapionem implere. An hac via vti poſſum, vt rei dominium obtineam omiſſa vſucapione: Quod nõ videtur. Quia nemo poteſt ſibi ipſe mutare cauſam poſſeſsionis, quę eſt certiſsima iuris regula. *l. 3. §. illud. l. qui bona. §. vltimo. de acquirend. poſſeſſ. l. 5. Codice. eodem titulo: l. non ſolum. §. quod vulgo. ſup. tit. proxi. l. 2. §. prim. titulo ſequenti: l. 1. §. vltimo. pro donato.* Et litis æſtimationem ſufferendo, litis æſtimationem prę́ſtando petitori, proculdubio mutatur cauſa poſſeſsionis, quia nunc poſsidere incipio, tanquam dominio rei mihi quæſito, nõ iure ciuili per vſucapionem, ſed iure gentium per traditionem a domino factam, quaſi ex emptionis cauſa, nam vt ſubiicitur *in l. 3. quæ ſequitur*, litis ęſtimatio ſimilis eſt emp- D tioni. Qui rei, quę a ſe petitur, domino ęſtimationem præſtat, atque ita iudicio liberatur, eam rem a domino emere videtur. Hoc enim eſt quod dicitur, litis ſiue rei æſtimationem ſimilem eſſe emptioni, *vt l. 1. hoc titulo: l. ſi propter. rer. amot.* adde & traditioni & emptioni, *l. 5. §. 1. commod.* Et mutatur quidem cauſa poſſeſsionis, ſi reus ſufferat & inferat litis æſtimationem, ſed nõ ipſe ſibi ſolus eam mutat, quia nec poteſt ſibi quiſquam ſolus quam volet efficere poſſeſsionis cauſam, ſed domini voluntate poſſeſsionis cauſa mutatur: cõſenſu domini, nouo iure poſsidere incipit, qui accepta ęſtimatione efficit, vt deinceps eam rem, qua de lis erat, poſsideat pro emptore, *vt l. 4. §. tunc in poteſtat. ſup. titul. proximo.* Quod euenit etiam, vt & proponitur hoc loco, ſi rem, quam quis bona fide emerat a nõ domino, dominus ei donauerit, quod enim poſsidebat pro emptore, E & vſucapiebat, nunc incipit facto, & voluntate domini non facto ſuo, poſsidere iure ſuo pro donato, vt nec vſucapere id poſsit vel debeat, quia dominus factus eſt: nemo rem ſuam vſucapit.

Ad L. I. Pro donato.

Pro donato is vſucapit, cui donationis cauſa res tradita eſt, nec ſufficit opinari: ſed & donatum eſſe oportet. 1. paragraph. Si pater filio, quem in poteſtate habet, donet, deinde decedat: ſi-

lius pro donato non capiet vſum: quoniam nulla donatio fuit. 2. §. Si inter virum & vxorem donatio facta ſit, ceſſat vſucapio. Item ſi vir vxori rem donauerit, & diuortium interceſſerit: ceſſare vſucapionem, Caſſius reſpondit. Quoniam non poſsit cauſam poſſeſsionis ſibi ipſa mutare. Alias ait, poſt diuortium ita vſucapturam ſi eam maritus conceſſerit, quaſi nunc donaſſe intelligatur. Poſsidere autem vxorem rem a viro donatam, Iulianus putat.

IN principio ait, *Pro donato is vſucapit, cui donationis cauſa res tradita eſt, nec ſufficit, &c.* An hæc eſt mens Pauli, idem ſeruari in donatione, quod in emptione, videamus: puta vt ſicut, quod reuera emptũ non eſt, niſi iuſtus error interueniat, ſemper enim iuſt9 error excipitur, qui pro tit. eſt, etiam ſi abſit titulus, quod cumulatiſſime docuit §. *ſi a pupillo*, vt, *inquam*, ſicut quod reuera emptum non eſt, niſi B iuſtus error interueniat, pro emptore vſucapi non poteſt, vt, & pluribus verbis, exemplis eſt demonſtratum *in l. 2. in principio. & l. cum Styehum. pro emptore.* ita quod donatum reuera nõ eſt, ſi donationis cauſa nulla ſubſit, ſubſiſtit, pro donato vſucapi non poſſit: An hic eſt ſenſus horum verborum: minime. Nam id tantum in emptionis titulo obſeruatur, vt verum titulũ emptionis procedere oporteat, non in ceteris titulis ſiue cauſis poſſeſſionum. Verũ Pauli mens eſt: *pro donato vſucapi rem alienam*, quæ tanquam debita ex donationis cauſa tradita eſt, a non domino bona fide accipienti, licet re vera nulla donatio, nullaue ſtipulatio donationis cauſa interpoſita interceſſerit: non etiam rem, quam quis falſo opinatur ſibi donatam eſſe, ſi tradita ei etiam ex cauſa donationis non ſit, hoc eſt vno verbo. C *Errorem falſæ cauſæ non parare vſucapionem*, niſi etiam ex eâ cauſa traditio ſecuta fuerit, quę errorem illum continuauerit, corroborauerit ue. *lege 3 & 4. §. vltim pro ſuo leg. Proculus. de iure dot.* His conſequens eſt, quod ſequitur *in paragra. huius legis.*

Ad §. 1.

SI pater filiofam. rem donauerit, & mox vita deceſſerit, ea donatio neque valet ab initio, neque morte patris cõfirmatur, hoc iure ſcilicet quod obtinuit ante Iuſtinianum, id eſt, ante legem *donationes. 2, C. de donat. inter. vir. & vx.* Donatio igitur nulla eſt. Et ideo pro donato vſucapio non procedit, quia filius erat in cauſa poſſeſſionis, dona- D tionem ſubeſſe exiſtimans, quę nulla ſubeſt, quęue pro infecta eſt, & nulla quoque a patre poſſeſſio ciuilis, licet, rẽ donatam filiofam. tradiderit, in filium tranſlata fuiſſe intelligitur, ſiue quia vſucapio non procedit, ſine poſſeſſione ſcilicet ciuili, quæ animo domini poſſidetur, ſed naturalis tantum tranſlata intelligitur *l. 2. §. vlt. ſup. tit. prox.* Additur ſimile exemplum *in §. ſi inter. vlt. de donat. int. vir. & vx.* quæ ab initio non valet, ſed morte quidem donatoris confirmatur, ex oratione Seueri, de qua *in l. quum hic ſtatus de donat, int. vir. & vx.* At diuortio etiam non confirmatur: facta poſt diuortium donatio valet, facta conſtante matrimonio non valet, nec diuortio confirmatur. Vnde ſi vir vxori donauerit rem, etiamſi poſtea diuortium interceſſerit, ceſſat vſucapio pro donato: quia nulla donatio fuit. E Et ipſa ſibi mulier mutare cauſam poſſeſſionis & iuſtã efficere eam, quæ vitioſa eſt, non poteſt, per ſe ſola, ſed mutabitur tamen cauſa poſſeſſionis, ſi poſt diuortium dominus ratam donationem habuerit. At tunc mulier incipiet ciuiliter poſſidere pro donato. Ante ratihabitionem poſſidere quidem vxorem Iulianus ait, *vt hic refertur*. Poſsidere ſcilicet naturaliter, *vt l. 1. §. deiicitur, de vi. & vi armat. l. 1. §. ſi vir. de adquir poſſ.* Sed nõ etiam vſucapere, quia poſſeſsio naturalis ſola, nõ parit vſucapionem: rem vſucapere, *inquam*, propriam mariti, quam maritus ei donauit. Sed ſi forte maritus ei donauit imprudẽs rem alienam, verum A eſt hanc rem vſucapi poſſe. *l. 3. h. t. ſed & ſi conſtante. de donat. int. vir. & vxorem.*

Ad L. II. Pro derelicto.

Pro derelicto rem a domino habitam ſi ſciamus, poſſumus adquirere. §. 1. Sed Proculus non deſinere eam rem domini eſſe, niſi ab alio poſſeſſa fuerit. Iulianus deſinere quidem omittentis eſſe, non fieri autem alterius, niſi poſſeſſa fuerit. Et recte.

A Titulo pro donato, tranſeamus ad tit. pro derelicto, qui & tit. pro donatore reipſa non ſerie tantum tit. proximus eſt, quia, qui rem dereliquit, eam genere quodã primo occupanti donat. *l. quod ſeruus. de ſtipulat ſeru.* Porro rem alienam a bonæfid. poſſeſſore & habitam pro de- B relicto is, qui eam occupauit tit. pro derelicto, vſucapere poteſt, derelictum autem a domino non vſucapi, ſed eius ſtatim iure gentiũ, qui eam occupauit, dominii effici: dominus autem rei dominio cedit ſtatim, atque eam dereliquit, ex ſententia Sabini, quæ obtinuit: vel, vt ait in hac l. 2. ex Iuliano, qui & Sabinianus fuit, Quæ ſententia etiã cõfirmatur, *l. falſus. 34. §. qui alienum. de furtis.* Ergo dominus ſtatim, aque rem ſuam pro derelicto habuit, eius rei dominium amittit, etiamſi nondum quiſquam eam rem occupauerit: interim igitur dominium vacat, ita eſt, donec aliquis eius rei poſſeſsionem apprehenderit. *l. quemadmod. §. 1. de noxal. act.*

C Ad L. II. & IV. Pro legato.

L. 2. Si poſsideam aliquam rem, quam putabam mihi legatam, cum non eſſet: pro legato non vſucapiam.

L. 4. Pro legato poteſt vſucapi, ſi res aliena legata ſit, aut teſtatoris quidem ſit, ſed adempta codicillis ignoratur. In horum enim perſona ſubeſt iuſta cauſa, quę ſufficit ad vſucapionem. Idẽ poteſt dici, & ſi in nomine erit dubitatio, veluti ſi Tit. legatũ ſit, cum ſint duo Titii, vt alter eorum de ſe cogitatum exiſtimauerit.

TIt. pro donato proximus etiam eſt tit. pro legato. Nã & legatum, definitur, eſſe donatio teſtam. relicta. At vt Paulus ait *in l. 2. pro legato*, vſucapio pro legato non procedit, ſi falſo exiſtimem, mihi legatam rem, quã poſsideo, quæ legata non eſt, niſi ſcilicet, ſemper enim iuſtum erro- D rem excipere oportet, ab herede æque errante ex cauſa legati, mihi tradita fuerit, quę traditio mihi iuſtã prębet cauſam, quamuis falſo exiſtimanti eã rem mihi legatã eſſe. Ac proinde & hic error facit, vt & eã rẽ pro legato, quæ mihi nõ eſt legata, vſucapere poſsim: ſola mea exiſtimatio hoc non facit, ſed traditio heredis, quę me in hunc errorem, in hanc opinionem induxit *in l. 1. §. vlt. pro ſuo.* Namque alias traditione non ſequuta, error falſæ cauſę vſucapionẽ non parit. *l. Celſ. 5̄. de vſucapion. §. error. Inſt. eod. tit. l. 1. 5̄. pro donat.*

Ad L. IV. eod. cuius verba ſup. ſunt annotata

IN l. 4. habemus, pro legato vſucapere eum, cui res aliena legata eſt, quam teſtatoris eſſe putat, vel etiam eũ, E cui res teſtatoris propria legata eſt, ſi eam ignoret ſibi codicillis ademptam, quod, & ſi quæ adempta eſt, nec legata videatur. *l. ſi ita ſit ſcriptum. de leg. 1.* tamen iuſtus error, quem traditio heredis induxit, qui mihi rem legati nomine tradidit, facit, vt quę nõ eſt legata pro legata habeatur. *l. vlt. h. t.* Item ſi Titio res legata ſit, & duo ſint Titii amici & familiares teſtatoris, quorum vni eam rẽ heres tradat, de quo teſtator non cogitabat, exiſtimans & exiſtimanti de ſe teſtatorem cogitaſſe, non de altero Titio, de quo tamen cogitauerat, dico etiam eam rem pro legato vſucapi & proculdubio, ne cum Accurſio laboremus hac inte

hæc omnia

hęc omnia de legato accipienda ſunt per vindicationem derelicto,cuius dominium ipſo iure ex 12.tab.in legatariũ tranſit,non facto heredis,non traditione heredis,*l.a Titio de furt.* videlicet ſi de eo cogitauerit teſtator. Sin min⁹,vſucapio ei neceſſaria eſt,iuſtam erroris cauſã habenti. Ad hanc vero poſſeſſionis cauſam,id eſt,pro legato, arbitror accõmodandã eſſe *l.4.de auro & arg.leg.* quę eſt ex eodẽ lib.

Ad L.IV. De auro & argent.leg.

Cum quidam libertum ſuum in Aſiam miſiſſet, ad purpuras emendas, & teſtamento vxoris ſuæ,lanã purpureã legaſſet:pertinere ad eam, ſi quam purpuram viuo eo libertus emiſſet. Seruius reſpondit.

QVidam cum in Aſiam miſiſſet ad Tyrias purpuras emendas,moriens prius,quam rediiſſet libertus,vxori lanam purpuream legauit, an etiam vxori debetur lana purpurea,quam libertus in Aſia emit, quæ nõdum peruenerat ad teſtatorem: & quidem ſi eam iam emerit viuo teſtatore,legato cedit:ceterũ empta poſt mortem teſtatoris legato non cedit: ergo nec pro legato vſucapi poteſt,quia legata non eſt, nec legatam eſſe vlla ſubeſt iuſta cauſa,quæ perſuadeat.Et verba legati,*lego vxori omnem lanam purpuream*,referuntur ad tempus mortis, nẽpe quæ eſt in bonis meis mortis meę tempore. *lego vxori omnem lanam purpuream*,referuntur ad tempus mortis, nẽpe quę eſt in bonis meis mortis meę tempore. *l. 2.eod.tit.* dixit *lanam* vxori *purpuream omnem lego*,non adiecit, *meam.* nam ſi adiecisset; *meam*,verba legati tantum referrẽtur ad tẽpus teſtamenti,nec cederet legato lana a liberto empta poſt teſtamentum viuo teſtatore.*l.8.eodem.tit.*viuo adhuc teſtatore.

Ad L.2. Pro dote.

Si æſtimata res ante nuptias tradita ſit:nec pro emptore, nec pro ſuo,ante nuptias vſucapietur.

POſtremo addamus his etiã de tit.pro dote, quod eſt ex eodem libro Pauli *in l. 2.pro dote.* Mulier ante nuptias rem æſtimatam ſponſo dedit dotis nomine,hæc ęſtimatio venditio eſt:atquin hæc ęſtimatio conditionalis eſt atque etiam datio.Ineſt enim hæc conditio tacita, *ſi nuptię ſequantur.* Ergo & venditio,cui ſimilis illa æſtimatio eſt *vt dixi*,conditionalis.Ex quo ſequitur, ante impletam cõditionem,id eſt,ante nuptias, nec pro emptore eam rem vſucapi poſſe,nec pro ſuo,*inquit.* qui ſcilicet tit.concurrit cum omnib.aliis tit.cohęret cum omnib.aliis tit.*l. 1.ſup. pro ſuo:l.3.§.ex plurimis.de acquir.poſſeſ.* Ergo ante nuptias ea res nec pro emptore,nec pro ſuo vſucapi poteſt,quia emptio non eſt perfecta,cuius conditio nondum exſtitit.*l.ſecunda.§.ſi ſub conditione.ſupra.pro emptore:l.plerunque.§.ſi ante.de iur.dot.*

Ad L.II. De reb.auct.iud.poſſ.

Vbi domicilium habet.

REſtant ex hoc lib. tres leges, vna eſt lex *2.de reb.auct. ind.poſſ.* altera *lex 3.vi bonor.rapt.* poſtrema *lex 4.de incend.ruin.nauf.& leg.quidem 2.de reb.auct.ind. poſſ.* non video quid faciat ad hũc librum,qui totus fuit de poſſeſſionib.vſucapionib.& vſurpationib.niſi dicam,Paulum,quũ genera poſſeſſionum enumeraret,& inter ea ex ſententia Q.Mutii poſſeſſionem poneret bonorum debitoris ex edicto creditorib.permiſſam rei ſeruandæ cauſa, vt habuimus ex hoc libro *in l.3.§.vlt.ſ.de acquir.poſſeſ.* quam quidẽ poſſeſſionem bonorum debitore non ſatisfaciente vel latitante fraudationis cauſa, ſolet ſequi venditio eorumdẽ bonorum,& hoc obiter adnotaſſe eam venditionem bonorum ibi eſſe faciendam,vbi debitor domicilium habet, quia & ibi cum eo agi,& ibi abſens defendi debet.*l.1.h.t.l* Paul.

A *ſ.§.vlt.ind.ſol.* Ibi,inquit,rem eſſe defendendam, vt recte defendatur, vbi agi poteſt, quod eſt, vbi is, vnde petitur, domiciliũ habet.Et hoc plane his verbis ſignificatur, venditionem bonorum eſſe faciendã,auctore iudice cõgruo, & competenti.*l.pen.C.h.t.* vt poſſeſſionem quoque bonorum certum eſt dari debere a iudice cõpetenti.*l.pen.C.eod. tit.* Competens autem iudex eſt is, ad quem eius loci iuriſdictio pertinet,in quo debitor domicilium habet:ibi ergo debitor conueniri debet, & ibi abſens defendi debet: & ibi ſimiliter, id eſt in foro competenti bona eius venire debent,vel,vt ſubiicitur *in l.3.* vbi contraxerit.Et adde, vel ſi abſens ſit heres debitoris, vbi defunctus domiciliũ habuit ex *l.heres.in princ.de iud.* quia & his omnib.locis debitor conueniri poteſt:forũ illud cuicunque competens eſt, quod eo loci eſt, vbi domicilium habet,vel defunctus habuit,cui heres exſtitit,vel vbi contraxit.nam ratione contractus, vel ratione delicti ſortimur forum, quod alias, ſi ibi non contraxiſſemus,eſſet nobis incompetẽs.Preterea, cũ hoc libro tractaret Paulus de bonis vi raptis, quę quia ſunt furtiua,certum eſt,vſucapi non poſſe, etiamſi ad bonæ fidei poſſeſſorem peruenerint.*l.vlt.vi.bon.rapt.* Id ſcripſit Paulus, quod exſtat *in l.3.vi bon.rapt.*

(B beside "buit,cui heres exſtitit")

Ad L.3. De vi bonor.rapt.

Si ſeruus rapuerit, & cum libero agitur, etiam ſi cũ domino, experiundi poteſtas fuit, non recte cum manumiſſo poſt annum agitur,quia cum quocunque experiẽdi poteſtas fuerit,excluditur actor & ſi cum domino intra annum actum ſit, deinde cum manumiſſo agitur rei iudicatæ exceptionem nocere Labeo ait.

C DE actione vi bono.rapt.quæ intra annum vtilẽ,quo primum ea de re,experiundi poteſtas fuerit,competit in quadruplum,poſt annum in ſimplũ. *l. 2. §.in hac act. h.t.l.vlt.C.eod.* Et ſi quid ſeruus rapuerit, ſimiliter in dominum competit intra annum vtilem in quadruplum, cum noxę deditione,id eſt,ſub hac l.vt quadruplũ inferre non cogatur,ſi paratus ſit ſeruum noxę dedere.*l.pen. C. eod.tit.* Sed(quam in rem eſt ſingularis *l.3.*) ſi is cuius bona rapta ſunt a ſeruo alieno, intra annum agere potuerit cum domino in quadruplum noxali iudicio,nec egerit, atque ita annus præterierit poſt annũ cum eodẽ ſeruo manumiſſo ſi agat,quaſi ſcilicet noxa caput ſequatur, ſecundũ regulã iuris,ſi:*inquam*,cũ manumiſſo agat in quadruplũ poſt annum,qui intra annũ non egit cum domino in quadruplũ, D cum agere poterat,cũ experiundi poteſtas erat:excluditur præſcriptione temporis,quia & hoc eſt ſingulare,cũ quocunque experiundi poteſtas fuerit actione vi bonor.rapt. intra annum vtilem, hęc actio anno vtili perimitur. Satis eſt ſi vel cũ aliquo fuerit poteſtas,facultas hoc iudicio experiũdi,vt excludatur actor,ne experiatur eodem iudicio cum alio quoquam,vel ſi agat,ut excludatur præſcriptione anni. At in ſimplũ actio procul dubio anno non perimitur,id eſt, rei vi ereptæ integra perſequutio eſt, atque perpetua.Quod ſi intra annum is,cuius bona ſeruus alienus rapuit, egerit cum domino & litis æſtimationẽ ſuſtulerit,id eſt, quadruplũ, ac deinde agat cũ manumiſſo, excluditur exceptione rei iudicatæ, etiã ſi in ſimplum tantũ cum manumiſſo agat,vt hic Græci addunt recte. Quia in quadruplo, quod abſtulit, inſuit ſimplũ, hæc enim actio E mixta eſt,tã pœnæ, quã rei perſequendæ gratia cõparata, &exceptio rei iudicatę locũ habet,quia etſi priore iudicio actũ ſit cũ domino,nunc non agatur cũ eodẽ domino,ſed cũ manumiſſo,tamen agitur eadẽ de re ſerui nomine,noxalis actio in dominũ intenditur ſerui nomine, & manumiſſus quoque ſuo nomine conuenitur, atque ita quodammodo cum eodem homine iterum agi videtur eadẽ de re.Et merito obſtat exceptio rei iudicatæ, ne actum agatur,ne iterum agatur.Itaque recte ait,ei qui egit cũ domino, quique dominũ exegit, agẽti poſtea cũ ſeruo, obſtare exceptionem rei iudicatæ.Sed quid ſi dominum non

exegerit: Quid ſi dominus abſolutus fuerit noxali iudicio, an cum manumiſſo agi poterit actione vi bonorum raptorum: Quod Accurſius nõ admittit rectiſſime: ne ſcilicet ſæpius de eiuſdẽ hominis admiſſo queratur *l. 6. §. vltimo. naut. caup. ſt. ib.* Et indiſtincte etiam hęc lex ait: Iterum agẽti cum manumiſſo obſtare exceptionẽ rei iudicatæ: quia electo domino, in quem agatur noxali iudicio, manumiſſus ipſo iure liberatur, ergo non eſt ei neceſſaria exceptio rei iudicatę. Et hoc eſt proditum *in l. 43. infra. de furt.* iterũ agenti cum manumiſſo obſtat exceptio rei iudicatæ, ſi ante egerit cum domino noxali iudicio, noxali actione, *ſi egerit*, inquit, *ſi actum ſit*, ergo ſiue vicerit, ſiue nõ vicerit. Poſſet autem quis, vt ante dixi, tentare in hac ſpecie, non eſſe neceſſariam eam exceptionẽ rei iudicatæ, quia electo domino, in quem agatur noxali iudicio, manumiſſus ipſo iure liberatur. Ergo non eſt ei neceſſaria exceptio rei iudicatæ. Et hoc eſt proditum *in l. 43. inf. de furt.* ſi furti noxali actione cum domino actum ſit, manumiſſum ipſo iure liberari, qoaſi pactione deciſum ſit cum manumiſſo, ne cũ eo ageretur electo manumiſſore, quę pactio ex 12. tabul. actionem tollit ipſo iure. Sed obſeruandum eſt, hoc tantũ in ea lege eſſe proditum de actione furti, quę ipſo iure ex 12. tabul. deciſione, tranſactione, pactione nuda tollitur, quia pactio eſt legitima. *l. iuriſque. §. ſi paciſcar. l. ſi tibi. §. primo. de pact. l. ſi pro fure. de condict. furt. l. 13. Cod. de furt.* Idem etiam non eſt cautum lege de actione vi bonorum raptorum, vt pacto ipſo iure perimatur, quod tacitum non minus momenti habet, quam expreſſum in actione ſcilicet furti, quæ eſt ciuilis actio, id eſt, ex 12. tab. ex quibus etiam pacto perimitur, ſed non etiam actio vi bonorum raptorum, quæ eſt prætoria, non ciuilis.

Ad L. 4 De inc. ruin. naufr.

Pedius, poſſe etiam dici ex naufragio rapere, qui, dum naufragium fiat, in illa trepidatione rapiat.

1. §. *Diuus Antoninus de his, qui prædam ex naufragio diripuiſſent ita reſcripſit: Quod de naufragiis nauis & ratis ſcripſiſti mihi: eo pertinent, vt explores, qua pœna afficiendos eos putẽ, qui diripuiſſe aliqua eo illo probantur, & facile (vt opinor) conſtitui poteſt. Nam plurimum intereſt, peritura collegerint, an quæ ſeruari poſſint, flagitoſe inuaſerint. Ideoque ſi grauior præda vi adpetita videbitur: liberos quidem fuſtibus cæſos in triennium relegabis: aut ſi ſordidiores erunt, in opus publicum eiuſdem temporis dabis: ſeruos flagellis cæſos in metallum damnabis. Si nõ magnę pecuniæ fuerint, liberos fuſtibus, ſeruos flagellis cæſos, dimittere poteris. Et omnino vt in ceteris, ita in huiuſmodi cauſis, ex perſonarum conditione, & rerum qualitate, & diligenter ſunt exiſtimandę, ne quid aut durius aut remiſſius conſtituatur, quam cauſa poſtulabit.*

2. §. *Hæ actiones heredibus dantur. In heredes eatenus dandę ſunt, quatenus ad eos pertinent.*

NVnc tranſeamus ad *l. 4. de inc. ruin. naufr.* quæ eſt vltima. Et de iis, quæ ex naufragio nauis aut ratis (quod trahitur etiam, vt hic titulus ſignificat, ad villam & domum: ex naufragio, *inquam*, ratis) aut villę, aut domus diripiuntur. Ac primum docet: ex naufragio rapere eũ videri, qui eo tempore, quo naufragium fit, in ipſo tumultu, in ipſa trepidatione naufragii rapit aliquid, non qui paulo poſt naufragium. Hic tenetur furti aut vi bonorum raptorum qui paulo poſt naufragium quid rapuit, non ex edicto hoc, de incendio, ruina, naufragio, *vt l. ſequent. & l. 3. in princ. h. t.* Cum eo autem, qui ex naufragio quid rapuit, vel etiam ex incendio, aut ex ruina, dupliciter agi poteſt, criminaliter, & ciuiliter. Et ex reſcripto diui Pii, quod proponitur *in hac l. 4.* criminali iudicio ita coercetur is, qui ex naufragio quid rapuit, vt ſi liber fuerit, qui grauiorẽ prædam, id eſt, qui magnæ pecuniæ, magni prętii prædam vi appetierit, fuſtibus cęſus in triennium relegetur: ſordidior autem æque in opus publicum trium annorũ detur. neutra pœna irrogat capitis diminutionẽ. Ideoque Paulus *l. 4. ſent.* rectiſſime in inſulam relegatos, & opus publicum ad tempus damnatos retinere ciuitatem, ſi ciuitatem, ergo & libertatem, quia ſeruus non poteſt eſſe ciuis. At in hoc reſcripto hęc verba: *Liberos quidem fuſtibus cæſos in triennium relegabis*: hęc verba, *inquam*, fuſtibus cæſos in hoc loco, omnino mihi videntur eſſe traiecta, quia ii tantum liberi homines, qui ſordidiores humiliores, tenuiores ſunt. fuſtibus ſubiiciuntur, non etiam honeſtiores, *l. capitalium 28. §. non omnes. de pœnis.* Vnde ita legendum videtur, *liberos quidem in triennium relegabis, aut ſi ſordidiores erunt, fuſtibus cæſos in opus publicum eiuſdem temporis dabis.* Cum enim ſordidiores opponat liberis, ergo liberos ante intellexit ingenuos & honeſtiores. Denique cõfert ingenuos liberos & honeſtiores cum liberis & humilioribus: hos fuſtibus cęſos operi publico in triennium mancipari, illos æque in triennium relegari, ſed fuſtibus non cæſos, quia honeſtiores fuſtibus non ſubiiciuntur. Pœna hęc eſt viliorum liberorum hominum. Sequitur in hoc reſcripto, *ſeruos*, quidquid ex naufragio diripuiſſe dicuntur, *flagellis cæſos in metallum damnari.* Qua pœna nulla eſt grauior, certe adeo eſt grauis, vt qui eam ſubeunt, dicantur eſſe ſerui non fiſci, non cuiuſdam hominis, nõ vnius cuiuſdam hominis certi, ſed ſerui pœnę, ſerui ſupplicii. Hinc vero apparet differentia inter fuſtes & flagella: Fuſtes ſunt verbera liberorum & humiliorum quidem duntaxat, non honeſtiorum: flagella, taurea, quę & *taureas*, dixerunt, *lora flagra*, verba ſunt ſeruilia, *in l. ſeruorum 10. de pœnis.* Vnde & *in l. 12. de iur. fiſci*, quod alias docui, *verbera ſeruilia* recte Accurſius interpretatur, *flagella.* Nam & ita Iuſtin. lib. 1. *Cum per laſciuiam*, inquit, *contumaces flagellis cecidiſſet indignantibus parentibus ingenuos homines ſeruilib. flagellis, ſeruilibus, verberibus adfici.* Liberos homines flagellis adficere, flagellis cædere grauiſſima iniuria eſt. *l. 10. §. penult. de in ius voc.* mitiores ſane ſunt fuſtes quam flagella. Vnde & fuſtium admonitio: flagellorum autem caſtigatio. *l. 7. de pœn.* Leuior eſt admonitio quam caſtigatio. Tertullian. in Apolog. cap. 41. *Omnes ſeculi plagæ nobis forte in admonitionẽ, vobis in caſtigationem a Deo obueniant.* Ac præterea ictus fuſtiũ ſolus nullo modo irrogat infamiam. *l. ictus de iis qui not. infam. l. neminem. C. eod. tit.* Ictus flagellorum quodammodo irrogat infamiam. Nam inhoneſtum eſſe dicitur in ordinẽ decurionum eum allegere, qui quandoque flagellis cęſus fuit, *l. eos, de decur.* Hanc differentiam etiam comprobat: quod ſubiicit D. Pius, ſi paruæ pecunię pręda ſit, quæ direpta ſit ex naufragio, liberos fuſtibus ſcil. ſi humiliores fuerint: ſeruos flagellis cæſos abſolui & dimitti, Qualitas rei, quę ablata eſt quantitas ue auget, aut minuit crimen & pœnam. Et ſimiliter conditio perſonæ, quæ crimen admiſit, auget aut minuit pœnam. Et vt eleganter ſcriptum eſt in extremo huius reſcripti: *Omnino, vt in cæteris, ita in huiuſmodi cauſis*, id eſt, in criminium executione, *ex perſonarũ conditione, & rerum qualitate pœnæ diligenter æſtimandæ ſunt, ne quid aut durius aut remiſſius conſtituatur, quam cauſa poſtulauit.* In pœnis denique hæc mediocritas probatur, μήτε σφοδρότερον μήτε πολὺ χαλαρώτερον. Ad hæc obſeruandum eſt in hoc reſcripto, ab iis, qui naufragia eripiunt, quæ ſeruari poterant, ſeparari eos, qui peritura naufragia colligũt. neque enim naufragio collecto vetita eſt, quæ fit bona fide etiãſi fiat a non domino, cupienti rẽ alteri non perire, alteri rẽ ſeruare. Et tamen ſi inſpiciatur *l. 7. h. t.* caueri in ea videtur, ne quis extraneus colligat naufragia, vt hęc res ſoli domino relinquatur, qui naufragiũ facit, ſed loquitur de extraneo, qui interuenit irrogatus colligendis naufragiis qui temere emiſit ſe, dum dominus naufragia ſua colligit, cuius officiũ eſt ſuſpectũ. Itaque nõ vult quenquã irrogatũ interuenire colligendis naufragiis, quæ ſcilicet domini ipſi colligunt. Ceterum abſentibus, aut non curantibus dominis, quin poſſit quiſque amicus eis peritura colligere, non eſt dubium. Quod eſt in extremo huius legis non eſt de criminali iudicio, de quo eſt reſcriptum illud D. Pii elegantiſſimum,

elegantiſſimũ, ſed eſt de actione ciuili, ex hoc edicto, quæ intra annum vtilem in raptorem datur in quadruplũ, poſt annum in ſimplum, ſicut actio vi bonorum raptorũ; quæ vt illa etiam actio vi bonorum raptorum heredib. quidẽ datur eius, cuius bona direpta ſunt, non datur tamen in heredes raptoris, quia pęnalis eſt actio, niſi quatenus ad eos peruenerit, id eſt, quatenus ex ſcelere defuncti locupletiores facti fuerint, ne ſcelere alieno ditentur, quo nihil eſt apertius. Proxima recitatione veniam ad lib. 55.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. 6. De iniur.

Quod Senatusconſultum neceſſarium eſt, cum nomen adiectũ non eſt eius, in quem factum eſt, tunc ei, quia difficilis probatio eſt, voluit Senatus publica quæſtione rem vindicari. Ceterum ſi nomen adiectum ſit: & iure communi iniuriarum agi poterit. Nec enim prohibendus eſt priuato agere iudicio quod publico iudicio præiudicatur: quia ad priuatam cauſam pertinet. Plane ſi actum ſit publico iudicio, denegandum eſt priuatum. ſimiliter ex diuerſo.

HVc ea, quę habemus primum ex libro 55. pertinent ad actiones vi bonorum raptorũ, de qua Paulus libro ſuperiore ſcripſit, rapta occaſione ab eo, quod furtiuæ res, aut vi ereptę vſucapi non poſſunt, vel antequam redierint in poteſtatem domini, vel eius heredis. Ab actione, *inquam*, vi bonorum raptorum neſcio, qua ratione Paulus tranſitum fecit ad actionem *iniuriarum*, de qua eſt hic liber, niſi forte, cũ quatuor tantũ ſint priuata delicta, & quę oriuntur ex eis quatuor actiones priuati iudicii, actio furtiua, actio vi bonorum raptorum, actio legis Aquiliæ, & actio iniuriarum, & iã dixerit ſatis de actione *l. Aquil. lib.* 22. & de actione furti *lib.* 39. hoc loco dicendum exiſtimarit, poſt actionẽ vi bonorum raptorum, de qua *vt dixi*, egit ſuperiore libro, de actione iniuriarũ, quod forte & hoc ordine in edicto perpetuo hę quatuor actiones propoſitæ eſſent diuerſis locis non ſerie continua. Ex hoc autem libro 1. dabimus legem *6. de iniuriis*. Quæ eſt de Senatuſconſulto, quo conſtituitur iudicium publicum, publicaue accuſatio, actio in eũ, qui ἐπιγράμματα, vt eſt in *leg.* quę præcedit, quo nomine ſignificantur non tantum ἐμμέτρως, ſed etiam καταλογάδην ſcripta, *proſa aut verſu ſcripta*, vt loquuntur Apuleius & Auſonius, qui *inquam*, ἐπιγράμματα, vel qui quid aliud quid, ſine ſcriptura veluti *imaginem* in notam aliorum produxit vel emendam, aut vendendam curauit. Et hoc quidem Senatuſconſultum, vt oſtendit Paulus in hac lege, maxime neceſſarium eſt, ſi is, qui quid fecit, quod pertineat ad iniuriam alterius, nomen eius non adięcerit, in cuius infamiã id fecerit. Quia enim certa non eſt perſona, quam iniuria adficere voluit, nec vlli priuata iniuriarum actio dari poteſt. *l. 15. §. cui non ſine cauſa.* Itaque neceſſe eſt, hanc rẽ publica quæſtione vindicari, quod & ſenat⁹ introduxit, quia difficile eſt probare, cui facere voluerit iniuriam, qui id fecit: difficultas probationis facit, vt ceſſet priuatum iudicium iniuriarum, & locus ſit duntaxat publico, ex Senatuſconſulto. Atſi nomen adiecerit, non tantum eſt locus publico iudicio ex SCto, vel ex *l. Cornel. de iniuriis*. quæ & de iniuriis omnibus, vt opinor, publicum iudicium intro-

Paul.

duxit. *leg. hos accuſare. §. vltimo. de accuſat: l. 2. §. deinde Cornelius de orig. iuris.* non tantum, *inquam*, locus eſt publico iudicio, quod ſcilicet patet omnibus ſed etiam iure communi, ei, cuius nomen expreſſum eſt; agere licet ciuili & priuato iudicio iniuriarum ex edicto prętoris, quo ſi experiri malit, non eſt ideo prohibẽdus, quod publico iudicio præiudicium fiat, quod prius agatur priuato, quam publico, quod eſt maioris momenti, quia ſuam cauſam agit nõ publicam. Eodemque modo dicam de cęde & veneno nõ tantum publico iudicio ex *l. Cornelia. de ſicar. & venef.* agi poſſe, aut ſi quis cœtum aut cõcurſum fecerit, quominus reus in ius produceretur, vel ſi quis de ſeruo alieno quæſtionem habuerit iniuſſũ domini, dicam ſimiliter non tãtum iudicio publico agi poſſe ex *l. Iul. de vi priuata.* ſed etiam priuato iudicio iniuriarum. Priore caſu non tantum publico iudicio ex *leg. Cornel. de ſic.* ſed etiam priuato iniuriarum, *vt l. ſequenti* §. 1. Et poſteriore caſu non tantum publico iudicio ex *lege. Iulia. de vi*, ſed & priuato iniuriarum, vt oſtenditur *leg. 4. ad leg. Iuliam. de vi priu.* Quæ cum ſit ex hoc libro 55. huic legi 6. applicanda eſt, ita vt mox demonſtrabitur.

Ad L. IV. Ad L. Iul. de vi priu.

Legis Iuliæ de vi priuata crimen committitur, cum cœtum aliquis & concurſum feciſſe dicitur, quominus quis in ius produceretur.

§. 1. Et ſi quis quæſtionem de alterius ſeruo habuiſſet. Et ideo moderatius edicto prætoris de iniuriis vtendum eſſe.

SI quis, inquit, *l. 4. ad l. Iul. de vi. priu.* cœtum aut concurſum fecerit, ne quis in ius produceretur: vel ſi nolente domino, de alieno ſeruo quæſtionem habuerit, tenetur publico iudicio, ex *leg. Iulia de vi priuata.* ſed & tenetur priuato iudicio iniuriarum: nec ſi malit agere priuato iudicio, prohibendus eſt, quod fiat publico iudicio pręiudicium. Verum quod in illa leg. 4. additur. *moderatius tamen edicto prætoris de iniuriis vtendum eſſe*, id eſt, moderatius ciuili & priuata actione agere debere, priuata actione iniuriarum agendum eſſe, ne fiat præiudicium publico iudicio, ex *leg. Iulia.* Sic enim ille locus explicandus eſt, quem non intellexit gloſſa. Quod item additur *in leg. ſequenti. §. 1. eodem ſenſu: Rectius facturum prætorem, ſi de cæde, & veneno prius non dederit ciuilem, & priuatam actionem iniuriarum.* Nam & ita hic locus explicandus, aliter quam gloſſa, ne præiudicium fiat publico iudicio ex *l. Cornel. de ſicar.* vel etiam ſi reo dederit exceptionem, *extra quam in reũ capitis præiudicium fiat*, vt eſt apud M. Tull. Ciceronem. ſecundo de inuent. *Agit*, inquit, *is, cuius manus præciſa eſt, iniuriarum*, Priuato iudicio ſcilicet. *Poſtulat is, quo cum agitur ex prætore*, a prętore, *exceptionem, extra quam in reum capitis præiudiciũ fiat. Non oportere in iudicio recuperatorio*, id eſt, in iudicio priuato, *eius maleficij, de quo inter ſicarios quæritur, præiudicium fieri.* Poſſit quidem prętor prius dare ciuilem actionem iniuriarum, quam publicum iudicium: *moderatius*, inquit, *vtendum eſt edicto de iniuriis*, ne pręiudiciũ fiat iudicio publico, iudicio capitis, quia, *vt ſubiicit in h. l.* ſi pri⁹ dederit prætor, vt poteſt, ſi velit priuatam actionem iniuriarũ, eaque prius actum fuerit, poſtea publico iudicio agi non poteſt, priuata actio conſumit publicum iudiciũ. Cur ita: quia quod in iudiciũ publicũ ex SC. vel ex l. Corn. vel ex l. Iul. venit, id vero eſt vindicta tãtũ admiſſi ſceleris, quã vigor publicæ diſciplinæ deſiderat. Idem venit in priuatum iudicium iniuriarum. Actio iniuriarum vindictã perſequitur, non pecuniam. Actio iniuriarum dolorem mitigat imminuti honoris, nec rem familiarem, aut pecuniariam perſequitur *leg. 2. §. emancipatus. de collat. bonorum: & in l. ſequenti.* Eadem ratione ex contrario, vt & hic oſtẽditur, ſi prius actum publico iudicio de iniuriis, poſtea non po-

reſt agi priuato, ne bis eadem res in iudiciũ deducatur, vtrumque iudicium idem perſequitur, nempe vindictam. At vbi actio ciuilis non perſequitur vindictam, ſed pecuniam, id eſt, quod actoris intereſt, vt & eius, quod intereſt, duplum, vel quadruplum, vel triplum, id eſt, pœnam vltra id quod intereſt, cuiuſmodi eſt actio legis Aquiliæ, & actio furti, & actio vi bonorum raptorum, ſi ea actum ſit prius, non eſt denegandum publicum iudicium & criminale, quod longe aliam rem perſequitur, nempe vindictã & vltionem publicam. Illę actiones ciuiles perſequuntur quod priuatim intereſt. Iudicium publicum quod publice intereſt, Itaque alio aliud non conſumitur, atque ita ex diuerſo, etiam ſi prius actum ſit publico iudicio nõ eſt denegandum priuatum, quia alia de re eſt *l. vnica. Cod. quãdo ciuil. act. crim. præiud. & l. 3. in princ. ſup. de lib. homin. exhib.* Nihil tamen & in his refert vtro agatur prius, qua de B re ſi quid amplius aues addiſcere, repetas quæ habuimus in *l. 37. in l. 4. de publ. iudic.* Nunc tranſeamus ad *l. 8. de iniur.*

Ad L. IIX. De iniur.

Vulneris magnitudo atrocitatem facit, & nonnunquam locus vulneris, veluti oculo percuſſo.

QVæ hoc tantum docet, atrociorem iniuriam, id eſt, contumelioſiorem & maiorem iniuriam ęſtimari, non tantum ex perſona, quæ iniuriam fecit, vel paſſa eſt, vel ex loco, in quo factum eſt iniuria, vel ex reipſa, ſed etiam ex magnitudine vulneris, & ex loco vulneris nonnunquam, *veluti oculo percuſſo*, inquit, quod eſt in homine C τῶν ὀργάνων πρῶτον, vt ait Plato.

Ad L. X. eod.

Adtentari pudicitia dicitur: cum id agitur, vt ex pudico impudicus fiat.

HÆc lex ait: *Adtentari pudicitiã*, quo nomine agi poteſt actione iniuriarũ, ſi quis id egerit ſermone ſuo, blanditiiſue ſuis, *l. item apud. §. aliud eſt, h. t.* vt mulier ex pudica impudica fieret, etiamſi id fruſtra tẽtauerit. Si verbis turpibus vſus fuerit coram muliere, non ideo videtur tẽtare eius pudicitiam, ſed tamen tenetur etiam eadem actione iniuriarum, vt eſt eleganter ſcriptum *in dict. leg. itẽ* D *apud. §. qui turpibus*. Et ad id proprie facit lex illa regia: *Ne quis præſente fœmina obſcœna verba faciat*. Reſtat tantum ex hoc libro lex 18. eodem, ad quam explicandam propediem tranſibimus.

Ad L. 18. eod.

Eum, qui nocentem infamauit, nõ eſſe bonum æquum ob eam rem cõdemnari, peccata enim nocentium nota eſſe, & oportere, & expedire. §. 1. Si ſeruus ſeruo fecerit iniuriam, perinde agendum, quaſi ſi domino feciſſet. 2. Si nupta filiafam. iniuriã acceperit: & vir, & pater iniuriarũ agant: Pompon. recte putat, tanti patri cõdemnandum eſſe reum, quanti condẽnaretur ſi ea vidua eſſet: viro tanti, quanti condẽnaretur, ſi ea in nullius poteſtate eſſet: quod E *ſua cuiuſque iniuria propriam æſtimationẽ haberet. Et ideo ſi nupta in nullius poteſtate ſit, non ideo minus eam iniuriarum agere poſſe, quod & vir in ſuo nomine agat. 3 §. Si iniuria mihi fiat ab eo, cui ſim ignotus: aut ſi quis putet, me Lucium Tit. eſſe, quũ ſim Gaius Seius, prævalet, quod principale eſt, iniuriã eum mihi facere velle. Nam certus ego ſum, licet ille putet me alium eſſe quã ſum. Et ideo iniuriarum habeo. 4. §. At cum aliquis filiumfa. patremfa putat, poteſt videri iniuriam patri facere, nõ magis quam viro, ſi mulierem viduam eſſe credat. Quia neque in perſonã eorum confertur iniuria, nec transferri per perſonæ putationem ex* A *perſona filiorum ad eos poteſt: cum affectus iniuriam facientis in hunc, tanquam in patremfam. conſiſtat. 5. §. Quod ſi ſciſſet filiumfam. eſſe: tamen ſi neſciſſet, cuius filius eſſet dicerem (inquit) patrem ſuo nomine iniuriarum agere poſſe. nec minus virum, ſi ille nuptam eſſe ſciret. Nã qui hæc non ignorat: cui cunque patri, cuicunque marito, per filium, per vxorem vult facere iniuriam.*

HVius legis principium docet, non teneri iniuriarum eum, qui nocentem infamat, quia latine loquitur, qui latronem latronem vocat, *quia*, inquit, *peccata nocentiũ nota eſſe & oportet & expedit*. Verum ait in principio, eum qui nocentem infamauit, non eſſe bonum & æquum ob eam rem condẽnari. Iudicio iniuriarũ ſcilicet, reſpiciens ad formulam actionis iniuriarum, in quantum ob eam rẽ reum condemnari iudici viſum ęquum fuerit. *leg. 17. §. ſer-* B *uus. h. t.* in quantum æquum bonum iudici videtur. *l. qui ſeruum de oblig. & act.* Qua ex re etiam actio iniuriarũ dicitur eſſe ex ęquo & bono. *leg. non ſolum. §. 1. h. t.*

Ad §. I.

SEquitur in hac l. in §. 1. Si ſeruus ſeruo fecerit iniuriã, domino ſuo nomine competere, ſerui, qui iniuriã fecit, nomine, in dominũ eius noxalem actionem: iniuriarum videlicet, ſi in contumeliam alterius domini fecerit (ſic hic locus intelligendus eſt) id eſt, iniuria ſeruo facta, vel ab alio ſeruo, vel a libero homine a prætore inulta relinquenda non eſt. *l. item apud. §. ſi quis ſic fecit. h. t.* quod cõgruit cum l. Athenienſium, quæ vlciſcebatur etiam iniuriã C factam ſeruis. Eiuſque legis meminit Demoſth. κατὰ Μειδ. & Xenophon ἐν πολιτείᾳ Athenienſium, Athenæus *lib. 6.* Et legimus etiam apud Velleium Paterculum libr. 2. *In vrbe Roma petulantis conuitij iudicium redditum hiſtrioni exſoleto*. Et tamen in *l, 41. Cod. Th. de epiſc. & Cler.* habemus ſordidiores, vilioreſque perſonas, & iudicio publico damnatas famataſque, iniuriarum actionem non habere, *patere omnium iniuriis & contumeliis*. Et in nouel. Valent. de Manichæis: *Manichęos ob neſanda eorum crimina neſandaſque opiniones iniuriarum actionem non habere*

Ad §. Nupta.

SEquitur in *§. ſi nupta*, quod etiam comprobatur, *l. 1. §.* D *vlt. h. t.* interdum ex vna iniuria tribus oriri actionẽ iniuriarum nec vllius actionem per aliam conſumi, ſed ſuam cuiuſque iniuriam, ſuam cuique iniuriam propriam actionem, & propriam æſtimationẽ habere, vt ſi vxori tuæ filię fam. iniuria facta ſit, & ipſi competit actio iniuriarũ, qua tamen ipſa non agit temere, niſi forte abſente patre, ſed pater agit, in cuius poteſtate eſt, filię nomine, eidem patri ſuo nomine competit actio iniuriarum, perinde atque ſi filia nupta non eſſet. Tribus denique ex vno facto triumue nomine competit actio iniuriarum. Et his conſequenter, ſi vxor tua materfa. fuerit, id eſt, ſi fuerit emancipata, & ipſi & tibi competit actio iniuriarum, nec alia aliã conſumit. Quę eſt ſententia *§. ſi nupta*. Cui adiecerat proculdub. Paulus & adiiciendum etiam id a nobis eſt ex *l. 2. h. t.* quæ falſo adſcripta eſt lib. 50. Eſt igitur reddenda 55. E E contrario, ſi viro facta ſit iniuria, vxori non competere actionem iniuriarum, hac reddita ratione, quia defendi vxores a viris, non viros ab vxorib. ęquum eſt. Vbi dũ ait, *æquũ eſt*, etiã reſpicit ad formulã actionis iniuriarũ, nõ pugnare vxores pro viris, ſed viros pro liberis & pro vxorib. περί τε παίδων καὶ περὶ γυναικῶν vt Homer. loquitur Iliad. 8. accipiẽs περὶ, vt Latini pro ὑπὲρ. Poſtremo *in d. l. 18.* ait, ſi quis mihi fecerit iniuriã, cui erã ignotus prorſus, vel ſi cũ putaret me L. Tit. eſſe, cũ eſſẽ Caius Seius, mihi fecerit iniuriã, eũ mihi teneri actione iniuriarũ, quãuis aliũ me eſſe putauerit, *qu'il m'ait pris par eſchãge*, quia inquit, *pręualet quod principale eſt,*

cipale eſt, præualet, quod in re potius eſt, quam quod in æ- A
ſtimatione eſt: quod in re eſt, principale eſt, *Iniuriam cũ mihi velle facere.* Nam certus ego ſum iniurię, certus mei quoque, licet ipſe me alium eſſe putet, quam ſim. Et ideo iniuriarũ habeo actionem. Ab hoc caſu diuerſus eſt caſus. *l.4. h.t.* quæ eſt ex eodem libro & coniungenda eſt cum hoc §. ſi iniuria, emandata inſcriptione, quoniam & illa lex 4. falſo adſcribitur lib. 50. reddenda lib. 55.

Ad L. IV. eod. falſo adſcriptam lib. 50.

Si cum ſeruo meo pugnum ducere vellem, in proximo te ſtantam inuitus percuſſerim: iniuriarum non teneor.

CAſus hic eſt, ſi cum ſeruo meo pugnum vel colaphũ B
ducere, ſeruum ſcilicet meum ductim tangere vellẽ te ſtantẽ in proximo percuſſero, me tibi non teneri actione iniuriarum. Cedo rationem differentię inter hunc & illum caſum: Quoniam, inquit, *l.4.* in proximo te ſtantem inuitus percuſſi, caſu quodam fallente me manu mea, vel ſeruo meo euitante ictum, eludenteue. Atqui in hac ſpeçie, Caium Seium elegi, quem percuterem, eique iniuriã facere volui, licet alium eſſe putauerim, pręualet, quod in re eſt potius, quam quod in exiſtimatione mẽtis meæ. Ab hoc caſu etiã ſeparandus eſt is, qui ſequitur *in §. vlt. h. l. 18.*

Ad §. vlt. L, XVIII. modo expoſitæ.

SI quis filiofamilias iniuriam fecerit, quem patremfa- C
milias putabat: nam hoc caſu patri non competit actio iniuriarum, quia non in iniuriam patris id fecit, ſicuti ſi nuptę iniuriam fecerit, quam viduam eſſe putabat, nec enim marito competit actio iniuriarũ. Et magna eſt differentia inter hunc caſum & ſuperiorẽ. In ſuperiori ſpecie corpus eius, quem putabat eſſe alium iniuriã accepit reuera. In hac ſpecie corpus patrisvel mariti non accepit iniuriã & error, qui fuit in qualitate perſonæ, quã percuſſit, hoc exigit, vt a filio, quẽ ſolũ cogitaui, iniuria non transferatur in patrem, vel etiam a muliere, quã ſolã iniuria adficere volui, iniuria non transferatur ad moritum, de quo nihil cogitaui: quia viduam eam eſſe arbitrabar. At ſi ſciuerim filiamfamilias eſſe, ignorauerim autem cuius: vel ſi ſciuerim nuptam eſſe, neſciuerim, cui nupta eſſet, procul-
dubio patri vel marito actio iniuriarum competit, quoniã D
cuicunque patri, quemcumque patrem haberet, per filium volui patri facere iniuriam. Cuicunque etiam marito volui per vxorem facere iuiuriam.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LVI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

DEDI librum 55. iam dabo 56. vt lib. 5. Sentẽtiarum Paulus poſt titulum de iniuriis dedit titulum de effectu ſententiarum & finib. litium, in quo tractat etiam de confeſſis. Ita cum ſcripſiſſet ſuperiore lib. de iniuriis, hoc lib. de reiudicata & effectu ſententiarũ ſcribit, & de confeſſis, de quib. illud in primis quod eſt in l. dę confeſſis.

Paul.

Ad L. I. De confeſsis & L. CXLII.
De reg. iuris.

Confeſſus pro iudicato eſt, qui quodammodo ſua ſententia damnatur.

L.142. Qui tacet, non vtique fatetur: ſed tamen verum eſt. eum non negare.

COnfeſſum pro iudicato haberi: confeſſum pro iudicato eſſe, quia quodammodo ſua ſententia damnatur, & damnatur vtique poſt confeſsionem, *vt l.3. & l.5. de cuſtod. reor.* ſed, *vt ait*, ſua quodammodo ſententia, hoc eſt, confeſsione. Quintilianus *declamation. 314. Confeſsio eſt*, inquit, *contra ſe pronuntiatio*. Et conceſſum quidem pro iudicato eſſe, non qui incertum puta rem, aut pecuniam incertam, ſed qui certum confitetur *l.3. l.6. hoc tit. l.6. de iure fiſci*. Nam & ſententiam eſſe oportet certam, id eſt, certæ rei vel ſummæ. *§. curare Inſtit. de action.* Rurſus confeſſum pro iudicato eſſe, non eum, qui confitetur extra ius aut iudicium, ſed eum qui confitetur in iudicio vel in iure, id eſt apud prætorem, apud ſellam ſiue tribunal prætoris, *ἐν βήματι*, in tribunali, ſic Gręci in iure, inteprętantur. Itaque confeſſus non eſt pro iudicato, niſi cõfeſſus ſit in iure. Quod multę leges comprobant *l. penultima. titulo ſequenti: & l. poſt rem. titul. ſuperiori, & l. quidam. de donat. & l.1. §. proinde. ſi quid. in fraud. patron. l.4. ad l. Iuliam. maieſt. l.1. Cod. de confeſs. l.4. Cod. de rep. vel acqu. hered. &* Nouell. 90. *περὶ μαρτύρων, quæ eſt de teſtibus, in illo loco, ἐν δικαστηρίῳ καταθέσθαι, in iudicio confiteri*, & in iudicio competenti ſcilicet. Nam quæ fit in iudicio incompetenti, nihil nocet, ſicut nec ſentẽtia, quę datur a iudice incompetenti quicquam nocet. Atque ita recte Alexander 3. *deſin. cap. 4. ext. de iudic.* Et ſecundum hęc omnia in illo cap. 12. *tab.* notiſsimo: *Aeris confeſsi rebuſque iure iudicatis*, quo plane confeſſus comparatur iudicato, forte rectius legitur: *Aeris confeſsi in iure, rebuſque iudicatis.* vt paulo poſt in eodẽ cap. *aut qui ſpeudo eo in iure vindicit.* Omnia enim neceſſe eſt, vt confeſsio fiat in iure, alioquin confeſſus pro iudicato non eſt, nam qui extra ius confeſſus eſt, ſuam confeſsionem, infirmare & retractare poteſt: qui in iure, non item, *d. l. quidam. de donation.* Cum hac l.1. coniungenda eſt *l.142. de regul. iuris.* quæ eſt ex eodẽ libro, & definit, an is qui tacet confiteri videatur. Paulus 5. Sententiar. *Confiteri*, inquit, *quis in iudicio non tantum ſua voce, ſed & literis, & quocunque modo poteſt.* Ait, *quocũque modo*, vt & 2. Sentent. tit. 1. *Debitum quocunque modo confeſſus.* An ergo ſi tacuerit in iure, vel in iudicio confeſſus videtur: an ſilentium pro confeſsione ducimus: Pro cõſenſu quidem certiſsime *l. item quæritur. §. vlt. locat. l.2. ad municip. l.7. de ſponſal. l.2. §. volũtate. ſol. mat.* Vnde illud M. Tul. in partitionib. vt opinor: *Taciturnitatẽ conſenſum imitari.* Et Actius in Neoptol. *Vbi nihil contra rationẽ æqui habuit, aſſenſit*, inquit, *ſilens.* At taciturnitas pro confeſsione nõ habetur, ſed neque pro negatione. Et hoc eſt quod ait l.142. *qui tacet non vtique fatetur, ſed tamen verũ eſt, cũ non negare.* exempli gratia: Conuentus actione legis. Aquil. quod hominẽ occiderit, ſi taceat, non tenetur actione confeſſoria, legis Aquil. non ob id ſolũ quod tacuit, ſi deficiant probationes, tenetur actione confeſſoria legis Aquil. quę datur in ſimplũ. *l. inde Nerat. § vlt. l. proinde. §.1. ad l. Aquil.* nõ te-
E netur etiã actione legis Aquil. in duplũ, quę contra negãtẽ datur in duplũ *l. contra negantẽ. C. de l. Aquil.* quia nec cõfiteri, nec negare videtur. Atque ita hęc regula aptãda eſt, ad tit. de confeſsis, non etiã temere porrigẽda ad alios tit. aliaſue cauſas. Etenim in ceſſione in iure, per quã dominiũ rerũ acquiritur, is qui tacet neganti cõparatur, *vt ex ſecũdo Inſtit. Caij* Boëtius refert in Topic. Cicer. Verba Caii hæc ſunt: *Poſtquã is, cui res in iure ceditur, vindicauerit, prætor interrogat cũ qui cedit an contra vindicet, quo negante vel tacẽte, tũc ei qui vindicauerit, eã rem addicit.* Itẽ in interrogationib. quæ fiunt in iure, imminente prætore inſtruendæ litis

cauſa, ad quas, qui interrogatur, omnimodo reſpondere tenetur, ſi taceat pro negāte habetur, vt puta ſi heres ſcriptus ex parte interrogetur, an heres ſit, & quota ex parte, vt ſciatur pro qua parte in eum agi oporteat & taceat, negaſſe videtur, & conuictus quaſi mendax, inſtituta actione in ſolidum conuenitur, perinde ac ſi eſſet heres ex aſſe *l. de ætate. §. qui tacuit. de interrog. in iure fac. leg. non ſolum. in princ. de procurat.* Item cognati vel adfines interrogati, an pupillum defendant, aut defendere velint, ſi taceant negare videntur ſe defendere. *l. 5. §. ſi autem negent. quibus ex cauſ. in poſſ. eatur.* Aliud eſt confeſſio, aliud reſponſio. In iure reſpondemus inuiti, aut niſi reſpondeamus contumaces vel ſuperbi ſumus & plectimur. Reſpondemus inuiti: cōfitemur in iure vltro, ſponte noſtra. Et taciturnitas pro confeſſione huiuſmodi non habetur. Denique taciturnitas non habetur pro confeſſione ſpontanea, & omnino non habetur pro confeſſione, niſi contra aduerſarii interrogationem fiat. Rectiſſime enim Donatus in Eunucho: *Taciturnitatem confeſſionis genus eſſe, præſertim*, inquit, *contra aduerſarij interrogationem*. Quod confirmat Aſconius Pedianus 2. contra Verrem: *Cum in ius ventum erat, dicebat accuſator apud prætorem reo, aio te Siculos ſpoliaſſe*: Si tacuiſſet lis ei æſtimabatur vt victo & confeſſo. Et ita hæc expedienda ſunt.

Ad l. pen. de ceſſ. bonor.

Quem pœnitet, bonis ceſsiſſe: poteſt, defendendo ſe, conſequi, ne bona eius veneant.

Sequitur *lex penult. de ceſsio. bonor.* quę aberat, & eius loco reſtituenda lex 5. quam expoſui libro 58 *infra.* Hæc enim lex pen. eſt. Vlpiani. Deceptus igitur eſt Cuiacius, dum *leg. penult.* pro 5. eſt interpretatus, hanc tamen admonitus interpretatus eſt. Vult itaque hęc lex debitorem, qui creditoribus bonis ſuis ceſſit, quod fit verbo tenus, ſiue traditione verborum, vt indicat *lex 3. eiuſdem tituli: & lex 6. Codice qui bon. ced. poſſ.* conſequi poſſe integris omnibus, id eſt, nondum eis ablatis, nondum poſſeſſis aut venditis bonis, vt creditores ſua bona non vendant: ſi ſe defendat, *inquit*, id eſt, ſi creditorib. ſatisfaciat, maxima pars defenſionis eſt ſatisfactio, denique debitorem re integra ceſſionem reuocare poſſe. Quod etiam oſtendit *lex 3. eiuſdem tituli: & lex. 2. Cod. qui bon. ced. poſſ.* Quod verbo tenus dixit ſe bonis cedere, id contrario verbo pœnitentia actus re integra mutare poteſt. Hæc lex pen. docet iudicatis vel confeſsis in iure debitoribus ſubueniri actione, ſubueniri beneficio legis Iuliæ, *id eſt*, beneficio ceſsionis bonorum, quod lex Iulia introduxit, videlicet ſi creditoribus cedant omnibus ſuis bonis, vt creditores ea publice ſuo nomine vendant, & pretia inter ſe partiantur, pro rata pecuniarum debitarum, quo genere debitores euitant carcerem & infamiam, quam ſubirent, ſi eorum nomine bona proſcriberentur & diſtraherētur. *leg. 1. & vltim. C. qui bon. ced. poſſ.* Et ita, qui bonis cedunt apud Plautum, dicuntur, rem apud prætorem ſoluere. *Ille*, inquit, *in ius me vocat peſſume, metui ne mihi hodie apud prætorem ſolueret.* id eſt, ne cederet bonis. Et alio loco, *ſequere ad prætorem*, *nam inde rem ſoluo omnibus, quibus debeo.* Ceſsio bonorum olim fiebat tantum apud prætorem ex leg. Iulia ſolemniter, vt ſubiicit *l. 6. Cod. qui bon. ced. poſs.* Hodie fit ceſsio bonorum etiam extra ius nuda voluntate, nuda profeſsione, *leg. vltim. hoc titul.* Duo vero in hac *leg. penultima*, notantur genera agnoſcendi debiti. Vnum ſi debitor in iure confiteatur, ſe debere tot nummos: alterum ſi iudicetur, ſi condemnetur, atque ita condemnatus cogatur debitum agnoſcere vel debiti inſtrumentum, quaſi verum. *leg. qui agnitis. de except. qui a recogneu ſa cedulle, pour recognoiſtre ſa cedulle.* Confeſſus agnoſcit debitum ſua ſponte: condemnatus agnoſcit debitum non tam ſua ſponte, quam coactus, & niſi vel hoc vel illo modo agnouerit debitum, non poteſt cedere bonis. Denique ceſsio bonorum permittitur tantum confeſsis in iure aut iudicatis, quæ eſt ſentētia huius legis penult. *Qui cedit*, inquit, *bonis, antequam debitum agnoſcat, condemnetur, vel in ius cōfiteatur.* Vbi male Accurſius tertium etiam genus extra ius agnoſcendi debiti notari putat, neque enim in *l. penult.* eſt legendum, vt vulgo, *antequam debitum agnoſcat vel condemnetur*, ſed detrahendus eſt ille articulus *vel*, qui tamen & retineri poſsit. Et illa igitur verba, *antequam debitum agnoſcat*, interpretationem recipiunt ex ſequentibus, *condemnetur, vel in ius confiteatur*, quę interpretatio facilime etiam admitti poteſt, ſi legatur, *vel condemnetur*, vt ſit ſenſus, debitum agnoſcere, ſi vel condemnetur, vel in iure confiteatur. Reſtant adhuc ex hoc libro *l. 54. de ſolut. & l. 47. de verb. ſignif.*

Ad ll. 54. de ſolut. & 47. de verb. ſignif.

L. 54. Solutionis verbum pertinet ad omnem liberationem quoquo modo factam: magiſque ad ſubſtantiā obligationis refertur, quam ad nummorum ſolutionem.

L. 47. Liberationis verbum eandem vim habet, quam ſolutionis.

Ambæ pertinent ad edictum prætoris, quo pecuniæ iudicati confeſsiue ſoluere coguntur. *l. 4. ait prætor. de re iudi. l. 1. Codic. de confeſsis.* Paulus 2. ſentent. *Si, qui*, inquit, *debitum quocunque modo confeſsus docetur, ex eare creditori actio non datur, actio propria ſcilicet, ſed ad ſolutionem cōpellitur.* Verba edicti hęc ſunt *in dict. §. ait prætor. Condemnatus vt pecuniam ſoluat.* Ait, *condemnatus.* Sed idem eſt in cōfeſſo, quia & confeſſus in iure pro condemnato eſt, vt ſupradictę leges probant. *Condemnatus*, inquit, *vt pecuniā ſoluat, vt in l. Seruilia, quod iudicatum erit, id vti ſoluatur.* In hoc autem edicto *ſoluere*, non tantum eſt pecuniam numerare, ſed alio quocunque modo ſe liberare, & ſatisfacere ei, qui cauſā obtinuit, veluti pacto, per exceptionē, vel ipſo iure, nouatione, acceptilatione, noxę deditione, ſi fuerit actio noxalis. *dict. l. 4. §. ſi ex conuentione, §. penultimo & vltimo. & l. 6. §. 1. de re iudic. & l. 17. de donat.* Solutionis enim verbum, inquit Paulus *in leg. 54. de ſolut.* magis ad obligationis ſubſtantiam refertur, quam ad nummorum ſolutionem, id eſt, obligationem ſolui: nomen ſolui prætor exigit potius, quam nummos dari, quamuis dicat, *vt pecuniā ſoluat*, quia & qui alio modo ſatisfacit, pecuniam ſoluere videtur. Denique ſolutionis verbum in hoc edicto eandē vim habet, quam liberationis, id eſt, æque patet latiſsime atque liberationis verbum. Et ſic legendum videtur *in leg. 47. de verbor. ſignificat.* in qua idem Paulus, vt vulgo legitur *Liberationis*, inquit, *verbum eandem vim habet, quam ſolutionis.* Subiecta materia ſuadet, vt exiſtimemus traiecta eſſe verba, & legēdum *ſolutionis verbum* quod eſt in edicto ſcilicet, *eandem vim habet quam alienationis.* quāquam & vulgaris ſcriptura defendi poſsit hoc modo, ſi dicamus, hanc fuiſſe mentem Pauli, vtroque verbo nos promiſcue vti, ſolutionis verbum eandem vim habere quam liberationis, & ex diuerſo liberationis verbum, eandem quoque vim habere, quam ſolutionis. Denique quod ad hoc edictū attinet, ſolutio accipitur pro liberatione, cauſa pro effectu quocunque, vt poſſeſsio ſępiſsime pro vſucapione.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LVII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 52. de procurator.

Et ſi conſularis ſit.

HIc liber eſt de bonis debitoris iudicati aut confeſſi, qui quod iudicatum eſt, quodque confeſſus eſt, non ſoluit, auctoritate iudicis poſſidendis, iudicati ſiue crediti ſeruandi cauſa, quod fit ex edicto prætoris, variis ex cauſis, vel quia debitor fraudationis cauſa latitat, nec defenditur, vel quia iudicio abeſt, poſteaquam cauit iudicio ſiſti, & ſimiliter abſens non defenditur, vel qui cum pupillus eſſet contraxit, & ex eo contractu conuenitur nec defenditur. *l. 2. 3. 5. & 7. quib. ex cauſ. in poſſ. eat.* Ad quas cauſas pertinet *l. 52. de proc.* Et quæ etiam huic libro reddenda eſt *l. 54.* male adſcripta libro 50. *& l. penult. eod. tit.* Quoniam in eis legibus definitur, qua quiſque abſens vel latitans vel pupillus ratione recte defendatur, neque enim qualiſcunque defenſio ſufficit, ne abſentis vel latitantis debitoris bona poſſideantur & væneant, ſed recte defendi eum oportet, & boni viri arbitratu, *vt ait d. l. penultima.* Omnis enim, qui defenditur, boni viri arbitratu defendendus eſt, quod & prætoris edicto expreſſum eſt. *l. ſeruum. §. ait prætor. hoc titulo. l. 7. §. 1. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur.* Quid autem hoc eſt *boni viri arbitratu?* puta iudicio pro abſente, vel latitante, vel pupillo ſuſcepto & peracto bona fide, &, quod caput eſt, præſtita ſatiſdatione iudicatum ſolui, & iudicato ſoluto, reque defenſa, *vt dixi*, bona fide ſine dolo malo. *l. recte. de iudic. leg. generaliter. de adminiſt. tut. l. 5. § nunc videamus iudicat. ſolui.* Ac ſine ſatiſdatione quidem *iudicatum ſolui* nemo alienæ rei ſiue litis idoneus defenſor eſſe intelligitur, ne locupletiſſimus quidem, aut conſularis, id eſt, qui conſul fuit, vt ait Paulus *in l. 52. h. titul.* licet conſularis ſane magna ſit dignitas. *l. 3. §. vlt. de recept. arbitr. l. vndecima. de dolo.* Sed hæc dignitas pro ſatiſdatione non eſt. In re ſua eſſet pro ſatiſdatione, in rei alienę defenſione non ſupplet vicem ſatiſdationis. Ideoque nec conſularis idoneus eſt defenſor ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui: nec fœmina quoque, vt ait Paulus *in l. 54.* propter Senatuſconſultum Velleianum, quo infirmantur interceſſiones mulierum. Et defenſtrix (quo verbo vſus eſt M. Tulli.) alienæ rei plane intercedit pro alio. Nec item miles eſt idoneus defenſor propter ſacramentum militiæ, & diſciplinam militarem, cui adſtrictus eſt: neque item is, *vt ait Paulus*, qui Reipublicæ cauſa abfuturus eſt, propter munus publicum, quod ei iniunctum eſt, quodue in eo eſt, vt iam obire debeat. Eademque ratione, nec is, qui magiſtratum initurus eſt. Et recte igitur *in l. 52. conſularis*, nam conſul deſignatus, vel qui iam conſul renuntiatus eſt, nec cum ſatiſdatione rei alienæ defenſor eſſe poteſt. Non eſt etiam defenſor idoneus, qui perpetuo morbo tenetur, quia nec ſuis rebus ſupereſſe poteſt. *l. 5. de poſtul.* Et generaliter, qui inuitus in ius vocari, iudiciumue pati non poteſt, quales multi numerantur. *l. 2. 3. & 4.* de in ius vocando, idoneus defenſor non eſt. In extremo autem huius legis 54. oſtenditur: tutores ibi eſſe defendendos, vbi tutelam adminiA ſtrauerunt, videlicet, etiamſi ibi domicilium non habeant, id eſt, ſedem facultatum, fortunarumque ſuarum, quia ſcilicet & ibi conueniri poſſunt actione tutelæ, vbi tutelam adminiſtrauerunt, & ſi ibidem non defendantur, bona eorum poſſideri poſſunt. *l. heres. §. 1. de iudic.* Tutelæ adminiſtratio, quaſi contractus eſt, & quilibet ibi conueniri poteſt, & defendi debet, vbi contraxit contractum aut delictum, neque ei quicquam prodeſt, præſcriptio fori. *l. 3. de reb. auct. iud. poſſ.* Et his de rebus ſcribentem Paulum puto & id ſcripſiſſe quod eſt in *l. 17. de noui oper. nunt.* quæ eſt ex hoc libro; per procuratorem quidem vel defenſorem, qui & ipſe procurator ſæpiſſime dicitur, nobis non ſemper adquiri actionem, quia libera perſona eſt. Per eos, qui ſunt in noſtra poteſtate adquiri actionem, per liberos homines a nobis bona fide non

B poſſeſſos, tanquam ſeruos, veluti per procuratores, per defenſores, non ſemper nobis adquiruntur actiones, ſed retinentur tamen per eos actiones, quæ nobis competunt ſemper, & priſtinum ius quod nobis quæſitum eſt, per eos nobis conſeruatur, vt puta quod *l. 17* probat, ſi procurator vel defenſor meus, vicinum meum prohibeat opus nouum facientem, & vicinus contra prohibitionem faciat, non tam facto procuratoris mei, aut defenſoris, quam facto vicini: denique vtriuſque concurrente facto, nobis vtile eſt interdictum, quod vi aut clam, vt reſtituat, quod fecit contra prohibitionem. Prohibitio procuratoris demonſtrat illum vim facere, & ius priſtinum, quod ipſe habuit prohibendi operis noui, mihi conſeruat, paratque in non obtemperantem prohibitioni interdictum, quod vi aut clam factum eſt, *vt l. 72. de procur. l. 3. in principio. quod vi aut clam.*

C Eſt & alia cauſa, ex qua bona debitoris a creditoribus poſſidenda ſunt, ſi debitori defuncto nullus heres exiſtat, expreſſa in edicto his verbis, *cui heres non exſtabit*, vt conſtat ex oratione pro Quintio, vbi heredis appellatio porrigitur etiam ad bonorum poſſeſſores. *l. 1. in fine de muner. & hon.* Et ad hanc cauſam poſſeſſionis bonorum, ſunt quæ pertinent ex hoc libro multæ leges, ac primum.

Ad l. 70. de adquir. hered. & l. 57. de hered. inſt.

In plurium heredum gradibus hoc ſeruandum eſt, vt ſi teſtamentum proferatur, prius a ſcriptis incipiatur, deinde tranſitus fiat ad eos, ad quos legitima hereditas pertinet etiam ſi idem ſit,

D *ad quem vtroque modo pertineat. nam hoc gradatim conſequitur, vt prius ex teſtamento delatam, deinde legitimam repudiet. Idem iuris eſt in bonorum poſſeſſione; vt prius ſcriptus repellat bonorum poſſeſſionem, deinde is, qui ab inteſtato petere poteſt. §. 1. Si vero ei, ad quem legitima hereditas poteſt pertinere, conditio data ſit; nihil conſtituere poteſt de legitima, antequam dies conditionis tranſeat. Et ideo dicendum eſt, & in eo caſu; ſi reſpondit, neutram hereditatem ad ſe velle pertinere: bona defuncti a creditoribus poſſidenda ſunt.*

L. 57. Si is, qui ſoluendo non eſt ſeruum cum libertate heredem inſtituerit, & liberum ſubſtituerit: ante incipiendum erit a ſubſtituto. Lex enim Ælia Sentia ita demum ei, qui in fraudem creditorum heres inſtitutus eſt, conſeruat libertatem, ſi nemo alius ex eo teſtamento heres eſſe poteſt.

E LEx 70 *de adquir. heredit.* docet, quum quęritur, an aliquis defuncto heres exſtat, eſſe incipiendum ab heredibus teſtamento ſcriptis, quoniam eorum cauſa prior eſt; & ab inſtitutis primum, deinde ſi inſtituti renuntiauerint, tranſeundum eſſe ad ſubſtitutum, ad ſubſtitutos, quod proponitur initio legis 70. Cui mox, vt arbitror, neque fallor, adiecit Paulus quod ex ipſo libro exſtat in *l. 57. de hered. inſtit.* Aliquando etiam ſi in teſtamentis ſint inſtituti & ſubſtituti, incipiendum eſſe a ſubſtitutis, non ab inſtitutis, a ſecundo heredum gradu, non a primo. *d. l. 57.*

nempe in hoc caſu: Debitor qui ſoluendo non erat, in fraudem creditorum ſeruum ſuum cum libertate heredem inſtituit, eique liberum hominem ſubſtituit vulgari modo, nullus eſt primus gradus, quia & nulla ipſo iure libertas, id eſt, ex l. Ælia Sentia, quæ datur in fraudem creditorum, ipſo iure, id eſt, ex l. Ælia Sentia, & ſine libertate heres eſſe non poteſt: ſeruus domini heres eſſe nequit. Denique nulla libertas, nulla inſtitutio eſt, quia non aliter lex Ælia Sentia ſeruo proprio cum libertate heredi inſtituto in fraudem creditorum conſeruat libertatem, ſi vni tantum ſeruo detur ſimul cum hereditate, quam ſi nemo alius ex eo teſtamento heres eſſe poſsit. At ſubſtitutus heres eſſe poteſt ex eo teſtamento: ergo teſtamentum incipit a gradu ſubſtitutionis, a ſecundo gradu, teſtamentum incipit quaſi ipſo iure, nullo primo gradu, quod etiam fit, & euenit in ſpecie. *l. 75. de hered. inſtit.* Et in ſpecie *l. 2. de iniuſt. rupt. & irr. teſt.* Et hoc igitur caſu, qui proponitur *in d. l. 57.* a ſubſtituto incipiendum, & quærendum eſt, nunquid ex ſubſtitutione heres eſſe velit: & ſi velit, bona à creditoribus non poſsideantur: ſi nolit, poſsideantur. Poſt heredes autem teſtamento ſcriptos primo vel ſecundo gradu, *vt in d. l. 70.* Paulus docere pergit, tranſitio fit ad heredes legitimos, ad quos ab inteſtato hereditas redit, & ab eis quæritur, nunquid ab inteſtato heredes eſſe velint: Et hic ordo hæcve gradatio ſeruatur, etiam ſi idem ſit homo, cui vtroque modo deferatur defuncti hereditas, vt puta ſi is, quem teſtator heredem ſcripſit, etiamſi inteſtatus deceſſerit, ei ab inteſtato heres futurus erat, veluti proximus agnatus. Nam hoc, vt ait, gradatim conſequitur, vt prius ex teſtamento delatam, dein legitimam hereditatem repudiet. Cauſa teſtamenti præcedit cauſam inteſtati, atque ita, ſi vtramque hereditatem repudiet teſtamentariam & legitimam, tum bona a creditoribus poſsidenda & diſtrahenda ſunt. Idemque ordo ſeruatur in bonorum poſſeſsione, nempe, vt prius repudietur bonorum poſseſsio ſecundum tabulas, deinde bonorum poſseſsio vnde legitimi. Sequitur *in dict. l. 70. in plurium. Si vero ei, ad quem legitima hereditas poteſt pertinere, conditio data ſit.* Vbi ponenda eſt hæc ſpecies. Quidam teſtamento Caii, ex aſſe heres inſtitutus eſt ſub conditione, *ſi poſt mortem meam*, dicente Caio, *nauis ex Aſia venerit in diebus centum proximis*; vel *ſi Titio centum dederit in diebus triginta proximis a morte mea, vt l. quarta. de rebus auct. iud. poſſ.* quæ eſt etiam ex eodem libro, *Conditio*, inquit, *data eſt heredi inſtituto.* Recte. Nam & ſi proprie conditio non detur, ſed adſcribatur. *l. 3. §. conditio. de adim. leg.* tamen ſæpe dari, & accipi dicitur: dari *in l. 11. de leg. 2. l. 5. de cond. inſt. l. quod vulgo. de manum. teſt. l. Stycho. de vſufruct. legat. l. inter illam. de verbor. ſignif.* accipi *in l. quum pupillis. §. 1. de cond. & demonſtr.* Hæc autem in teſtamento Caii conditio heredi inſtituto data vel adſcripta, ad quem etiam ab inteſtato legitima eiuſdem hereditas pertinebat, nihil poteſt decernere, vel conſtituere de legitima hereditate adeunda, vel repudianda, antequam dies conditionis adſcriptæ inſtitutioni exierit, intra quem ſcilicet conditio impleta non fuerit. Et ideo, ſi interim intra diem conſtitutum in iure, interrogatus reſponderit, ſe neutram hereditatem, ad ſe pertinere velle, neque ex teſtamento, etiamſi conditio intra diem conditioni appoſitum impleretur, neque ab inteſtato intra diem conditione non impleta & finito die. Quo genere vtraque hereditas repudiatur teſtamentaria & legitima. Et *congruo loco*, id eſt, in iure, in tribunali competenti, repudiatio hereditatis debet fieri. In iure *l. 3. & 4. Cod. de repud. heredit.* Itaque quia vtramque hereditatem repudiauit, quaſi nullo herede exiſtente debitori, creditoribus hereditariis bona defuncti poſsideri & venundari poſſunt. Quod confirmat etiam. *l. 1. de cur. bon. dand.* quæ eſt ex hoc lib.

Ad l. 1. de cur. bon. dand.

Si quis ſub conditione heres inſtitutus eſt, cogendus eſt conditioni parere, ſi poteſt: aut ſi reſponderit ſe non aditurum, etiamſi conditio exſtiterit, vendenda erunt bona defuncti. 1. §. Quod ſi nihil facere poteſt, curator bonis conſtituendus erit, aut bona vendenda §. 2. Sed ſi graue æs alienum ſit, quod ex pœna creſcat: per curatorem ſoluendum æs alienum: ſicuti cum venter in poſſeſſione ſit: aut pupillus heres tutorem non habeat.

SEntentia eius legis eſt. Si quis ſub conditione heres inſtitutus ſit, vrgentibus creditoribus hereditariis, *cogendus eſt parere conditioni, ſi poteſt*, inquit, id eſt, ſi conditio ſit in eius poteſtate, veluti, *heres eſto, ſi ſeruum tuum manumiſeris, heres eſto ſi Titio quinque dederis*: maxime ſi is heres ſit in bonis, aut reſpõderit in iure, ſe non aditurum, etiam ſi conditio extiterit. Atque ita ſi ante conditionis euentum, vel defectum repudiauerit hereditatem: bona defuncti debitoris creditoris quaſi iam nullo herede exiſtente poſsidere & venundare poſſunt. Valet igitur repudiatio facta ante conditionem, quod tamen negat *l. 13. de adquir. hered.* Et ſane ſimpliciter facta repudiatio ante conditionem non valet. fruſtra enim repudiatur, quod nondum delatum eſt. *l. 1. §. decretalis. de ſucceſſ. edict.* Sed ſi ante conditionem repudiatio fiat in iure ſub commemoratione conditionis, vt ponitur in hac *l. 1.* & ſimiliter ponendum eſt in *l. 70. de adquir. heredit.* vrgentibus creditoribus, ne longior eis mora fiat, omnimodo valet. Et hoc ſi conditio fuerit in poteſtate heredis, *vt dixi*, quam vocamus conditionem poteſtatiuam. Quod ſi conditio non fuerit in heredis, cui adſcripta eſt, poteſtate, ſi fuerit in caſum collata, ſi fuerit caſualis conditio, veluti, ſi nauis ex Aſia venerit, atque ita non poſsit parere conditioni, neque etiam reſpondere, hereditatem ad ſe pertinere nolle, *ſi nihil facere poſsit*, inquit, id eſt, ſi neque poſsit implere conditionem, quod non ſit in eius poteſtate, neque etiam poſsit reſpondere, hereditatem ad ſe pertinere nolle, vt puta ſi ſeruus proprius teſtatoris ſub conditione heres inſtitutus fuerit, vt ponitur *in dict. l. 4. ī. de reb. auct. iud. poſſ.* quæ eſt ex eodem libro, qui quidem ſeruus neceſſarius heres eſt, id eſt, ſiue velit, ſiue nolit, omnino poſt mortem domini protinus neceſſarius heres exiſtit: & fruſtra igitur reſponderit, hereditatem ad ſe pertinere nolle, qui neceſſarius eſt: hoc vero caſu, aut ſimiliter a creditoribus bona poſsidenda & vendenda ſunt, cõditione ſcilicet defecta, vel non exiſtente intra tempus a prætore definitum, *vt dicta l. 4.* aut curator bonis cuſtodiendis & adminiſtrandis, & actionibus ſuſcipiendis a prætore vel a præſide ex conſenſu maioris partis creditorum inſtituendis: in actionibus, *inquam*, ſuſcipiendis vel inſtituendis a prætore vel præſide, ex conſenſu maioris patris creditorum conſtituendus eſt, qui & æs alienum, quod hereditati graue eſt, veluti quod ſub pœna debetur, vel ſub pignoribus pretioſis, quod ex pœna creſcit, exſoluat interim, *vt l. 23. §. vltim. de hered. inſtitu.* Quod fit etiam, cum tantum non debitori nullus heres exiſtat, ſed cum ventre in poſſeſsionem miſſo, & curatore bonis & ventri dato: nam & huic æque permittitur, vt interim æs, quod ſub pœna debetur exſoluat. *l. curat. de vent. in poſs. mitt.* & cauſa cognita permittitur. Et *vt in hac l. 1.* oſtenditur, idem etiam permittitur curatori pupillo dato, tutorem non habenti, ſi cum eo pupillo contractum ſit. *d. l. 23. §. vlt.* nam vel eius pupilli bona poſsidentur, non etiam venduntur, quoad pubuerit vel curator eis datur. *l. 7. §. plane interdum. quib. ex cauſ. in poſſ. eat. l. inter bonor. de adminiſt. tutor.* Sequitur *l. 4. de reb. auct. iud. poſs.* quam explicabo die craſtina.

A

Ad l.4. de reb. auct. iud. poſſ.

Si ſeruus ſub conditione heres inſtitutus ſit aut dubium ſit, an is heres liberque futurus ſit; non eſt iniquum poſtulantibus creditoribus ita decerni: vt ſi ante certum tempus is heres non extiterit, perinde omnia obſeruentur, ac ſi is heres ita inſtitutus non eſſet. Quod plerumque accidere, ſi ſub conditione dandæ alicui pecuniæ heres inſtitutus ſit, nec dies adpoſitus ſit. Sed hoc quantum ad bona, ita obſeruandum. Cæterum libertas ei quandoque competet, & a prætore conſeruanda eſt, etiam ſi certum ſit, neque heredem neque bonorum poſſeſſorem futurum. §.1. Si quis tamen, heredem ſe ſpondendo, vel actiones patiendo, defunctum defendat: bona defuncti venire non poterunt.

RElíqua, quæ ſunt ex libro 57. hodie abſoluam. Ac primum interpretabor legem 4. *de reb. auct. iud. poſſ. ſeu vend.* Si ſeruus a domino cum libertate heres inſtitutus ſit ſub conditione, hoc dicitur de ſtatuliberis, *& dubia eſt ei ex teſtamento libertas*, vt ait *l.11. de leg.2. dubia eſt*, inquam, ei libertas ex teſtamento propter incertum conditionis, quia fortaſſe non exiſtet. *l. ſtatuliber. de quæſtion.* Iterum dico, dubia eſt eius ex teſtamento libertas, maxime ſi heres inſtitutus ſit ſub conditione alicui dandæ pecuniæ, puta hoc modo, *heres eſto ſi Titio decem dederis*, die ſcilicet non adſcripta, qua 10. daret. Et ille diem ex die trahat, non dando pecuniam, conditionem trahat, quod poteſt, cum non ſit ei dies adſcripta, qua daret. Quo exemplo Paulus vtitur hoc loco. Vnde & initio huius legis, quod ita vulgo editum eſt; *Si ſeruus ſub conditione heres inſtitutus ſit, aut dubium ſit, an is heres liberque futurus ſit*, legendum adfirmo, *ſi ſeruus ſub conditione heres inſtitutus ſit, ita vt dubium ſit, an is heres, ita vt dubium ſit*, aut iteratis duabus poſtremis literis verbi *ſit*. Cuiuſmodi errores ſunt in ff. Flor. quamplurimi, & in aliis etiam auctoribus. hoc perſpicue rectum eſt, quia, &, vt iam occupaui dicere ex *l.11. de leg.2.* ſtatuliberi, id eſt, heredis & liberi ſcripti ſub conditione dubia eſt libertas, propter ambiguum conditionis. Hoc vero caſu, dum in dubio eſt libertas ſerui a domino heredis inſtituti, poſtulantibus creditoribus defuncti domini, ita decernit prætor cauſa cognita, vt ſi is intra certum tempus heres non extiterit, impleta conditione ſcilicet, id eſt, data Titio pecunia, quam dare iuſſus eſt: perinde omnia obſeruentur, atque ſi ita heres inſtitutus non eſſet, id eſt, vt bona defuncti nomine a creditoribus poſſideantur rei ſeruandæ cauſa, & ſi res exegerit, diſtrahantur, aut curator bonis detur, qui exerceat, excipiatque omnes actiones, & bona diſtrahat, quæ ſeruari non poſſunt, vel vt bona diſtrahat æris alieni diſſoluendi cauſa, quod graue imminet, puta, quod debetur ſub pœna, vel ſub pignoribus pretioſis, vel quod debetur fiſco grauiſſimo exactori. Et hoc oſtenditur *in l. 23. §.1. & §. ſequenti. de hered. inſtit. & l.1. de curat. bon. dand. modo expoſita. & l.8. ſupr. titul. proxim.* Ad quam legem 8. ex hoc ipſo Pauli libro additur initio legis 9. vel vnum ex creditoribus bonis debitoris curatorem dari poſſe, *vt l. 7. §. Labeo. eod. titul.* poſſe & non creditorem bonis curatorem dari, *vt l.2. § quæritur. in fin. de curat. bon. dand.* Plerunque dari vnum ex creditoribus ex conſenſu cæterorum. Cæterum in ſpecie propoſita ſeruo libertas quandoque impleta conditione a prætore conſeruatur, etiam ſi neque heres defuncto, neque bonorum poſſeſſor extiterit. Bona poſſidentur & diſtrahuntur re exigente, aut eis curator datur. Libertas integra manet ſeruo, etiam ſi heres non extiterit, & diſtracta bona fuerint, ſi quando impleuerit conditionem adſcriptam libertati & inſtitutioni, idque exemplo Senatuſconſulti facti temporibus Adriani, cuius mentio fit *in l.5. de fideicom. libert.* quæ lex, cum ſit ex hoc libro, & quodammodo huic loco cohæreat, hic obiter nobis explicanda eſt.

Ad l. 5. de fideicom. liber.

In fideicommiſſariis libertatibus ſi abſente herede prætor pronuntiaſſet libertatem deberi: eſt & liber, & defuncti libertus, ſi & ſeruus eius fuit, aut heredis, ſi ſeruus heredis ſit. Imo & ſi ſine ſucceſſore heres deceſſerit: conſeruandam eſſe libertatem, ſenatus Hadriani temporibus cenſuit.

SI heres rogatus ſit, ſeruum defuncti, vel ſeruum ſuum manumittere, & fruſtrandæ & detrectandæ libertatis, non ex iuſta cauſa abſit vel latitet, prætor pronuntiat ſeruo libertatem deberi, quo facto liber fit & libertus Orcinus, ſi defuncti ſeruus fuerit, ex Senatuſconſulto Rubriano, quod factum eſt Traiani temporibus, B *l.26. §. ſubuentum. h. tit. de fid. lib. l.3. §. planc. de leg. tut.* vel fit libertus heredis, ſi heredis ſeruus fuerit ex SC. Iunciano, & ſi ab herede reipſa manumiſſus non fuerit, qui interim aberat non ex iuſta cauſa. *l. 28. §. ſi quis ſeruum. de fid. libert.* Quin etiam & ſi heres, a quo fideicommiſſaria libertas relicta eſt, vita deceſſerit, nullo ſucceſſore relicto, tranſit illa *l.5.* ab herede abſente ad heredem plane abſentem, id eſt, mortuum, nullo relicto ſucceſſore. Quo etiam caſu ex alio SC. quod factum eſſe ait Adriani temporibus, ſeruo conſeruatur libertas & ſecundum diſtinctionem ſuperiorem, vel Orcinus fit libertus teſtatoris defuncti, vel heredis defuncti. Et hæc eſt ſententia *d.l.5.*

C Iterum ad L. IV. De reb. auct. iud. poſſ. cuius verba ſupra ſunt adſcripta.

NVnc redeamus ad. *l. 4. de reb. auct. iud. poſſ.* quæ necdum abſoluta eſt. In extremo ait, *ſi heres inſtitutus reſpondeat ſe heredem eſſe velle*, vt puta extraneus heres inſtitutus, ſi adeat hereditatem, ſi dicat in iure, *cum me Titius heredem conſtituerit, eam hereditatem adeo, cernoque*, vt in regulis Vlpiani, *& in l. eum qui. §. vlt. de adquirend. heredit.* vel ſi defuncto debitori defenſor aliquis exiſtat, qui actiones hereditarias ſuſcipiat, qui vtique ſi fuerit ſcriptus, hoc ipſo gerere ſe pro herede videtur, tunc bona defuncti, in quæ interim miſſi ſunt creditores, a creditoribus venire non poſſunt, quia ceſſat cauſa edicti de poſſidendis & vendundis bonis. Defuncto enim heres vel defenſor extitit. Finis igitur huius legis 4. eſt de extraneo herede, cui D etiam ſub conditione heredi inſtituto poſtulantibus creditoribus defuncti prætor certum diem præfinire ſolet, intra quem deliberet, & vel adeat, vel omittat hereditatem. *d.l.23. §.1. & §. ſequent. de hered. inſtit.* In eius autem eſt arbitrio, quem diem præfiniat, dummodo vt ex hoc libro Paulus ſcripſit, non minus, quam 100. dies præfiniat ad deliberandum, & conſultandum de adeunda & non adeunda hereditate. *l.2. de iure delib. quæ eſt ex hoc libro.*

Ad l. 2. de iure deliber.

Itaque pauciores centum dierum non ſunt dandi.

E ET hoc etiam tempus 100. dierum eſt ſolemne tempus cretionis, & agnoſcendę bon. poſſeſsionis. Quod ſi duo ſint heredes, & eis a prætore tempora præſtituta ſint ad deliberandum, intra quæ vnus reſpondeat, ſe non aditurũ hereditatem, alter deliberet adhuc & cunctetur, Paulus hoc ipſo libro *& in l.9. quib. ex cauſ. in poſs. eat. tit. prox. ſ.* de cuius initio iam dixi ſupra, cum dixi vnum ex creditoribus bonis curatorem dari poſſe, ait, quotiens vnus ex heredibus cunctatur, alter decreuit & conſtituit, ſe heredem eſſe nolle, inter moras creditores in poſſeſſionem bonorum mitti *cuſtodiæ cauſa*, non venditionis

Digitized by Google

caſa, *donec appareat is, qui deliberat, vtrum agnoſcat partem ſuam, an non agnoſcat.* Ait, *cuſtodiæ cauſa*, non venditionis cauſa, *vt l. penul §. creditores, vt poſsid.* Eſt etiam in eodem titulo *quibus cauſis in poſſeſs. eatur.* l. 6. ex hoc Papiniani libro, quæ primum docet.

Ad l. 6. Quibus ex cauſis in poſſeſſ. eatur.

In poſſeſsionem mitti ſolet creditor, & ſi ſub conditione ei pecunia promiſſa ſit. §. 1. Cum dicitur; Et eius, cuius bona poſſeſſa ſunt a creditoribus, veneant, præterquam pupilli, & eius qui reipublicæ cauſa ſine dolo malo abfuit, intelligimus eius, qui dolo malo abfuerit, poſſe vænire. §. 2. Si ab hoſtibus quis captus ſit, creditores eius in poſſeſsionem mittendi ſunt, vt tamen non ſtatim bonorum venditio permittatur, ſed interim bonis curator detur.

Etiam creditores conditionales debitore indefenſo, *inquam*, aut defuncto ſine ſucceſſore, mitti ſolere in poſſeſsionem bonorum cuſtodiæ cauſa, recte ſolere; hunc eſſe morem iudiciorum. Nam iure creditores conditionales non mittuntur in poſſeſsionem, & impune etiam prohibentur poſſeſsionem ingredi. *dict. l. penult. eod.* nec miſsionis vllus eſt effectus, antequam conditio extiterit, quia bona vendi non poſſunt. *l. 7. §. ſi in diem eod. titul.* Denique ſi initium ſpectemus, creditores conditionales mittuntur in poſſeſsionem: ſi exitum rei, non mittuntur, quia eius vendere bona non poſſunt, quia nec pecunia eis nec cautio vlla debetur, antequam conditio extiterit. Et ita initium legis 6. eſt conciliandum cum *l. penultima.* Poſt hæc *dict. l. 6. §. 1.* Paulus docet, bona eius, qui dolo malo abfuerit reipubl. cauſa, forte ſub ſpecie liberæ legationis, poſsideri a creditoribus & vænire poſſe. Bona autẽ eius, qui reipublicæ cauſa ſine dolo malo abfuerit, quæ verba etiam ſunt in edicto, *ex quibus cauſis maior.* ex hoc edicto, de quo agimus poſsideri non poſſe, aut ſi poſsideri, certe vænire non poſſe, antequam redierit. *l. 4. Cod. de reſt. milit.* curatores interim bonis dari poſſe. Vetus eſt edictum Seruilii conſulis apud Titum Liuium lib. 2. *Ne quis militis, donec eſſet in caſtris, bona poſsideret aut venderet.* Idemque ſeruatur in pupilli bonis indefenſi, id eſt, qui ex ſuo contractu non defenditur. Poſsideri enim poſſunt & curator bonis dari, diſtrahi autem non poſſunt ante pubertatem. *l. 3. 12. 5. & 10. h. tit. l. 33. in princ. titul. ſequenti. l. 1. ff. de curat. bon. dand.* Idem ſeruatur in bonis capti ab hoſtibus. nam & huius ſi non defendatur, aduerſus creditores, bona poſsideri poſſunt, aut interim bonis curator dari, vnus ex creditoribus; vænire autem non poſſunt, *l. vlt. titul. ſeq. l. 1. §. vltim. de mun. & honor. l. ab hoſtibus. §. 1. ex quib. cauſ. maior. l. 7. ff. de tut. & rat. diſtrah. l. 3. Cod. de poſtlim. & reuer. ab hoſtibus.*

Ad l. 35. de vſur.

Lite conteſtata vſuræ currunt.

Reſtat adhuc ex hoc libro *l. 35. de vſuris. & l. 18. de nouation.* quarum coniunctio conſtituit vnam differentiam inter nouationem voluntariam, quæ fit per ſtipulationem, & nouationem neceſſariam, quæ fit ex neceſsitate, inquit, *l. vlt. de ſeparat.* nimirum iudicio accepto, quod vt ait *l. ſi inter. §. ſi Stychum. de verb. oblig.* inuitus debitor accipit lite conteſtata. Atque ita lite conteſtata nouatio fit obligationis, quia ſtatim contrahitur cum aduerſario, cum quo lis conteſtatur, & ſequuta condemnatione actio priſtina conuertitur in iudicati actionem. *l. ſi fundus. §. ſi pluris. de pignor. l. penult. §. vlt. C. de vſur. rei iud.* Iam intelligis, quę ſit nouatio neceſſaria, & quæ voluntaria. Nũc accipe differentiam, quam coniunctio duarum illarum legum demonſtrat aperte. Facta nouatione voluntaria per ſtipulationem, vſuræ debiti currere deſinunt, quæ accedebant priori obligationi. *d. l. 18. & 17. eod. tit.* At facta nouatione neceſſaria, id eſt, *lite conteſtata, vſuræ* prioris obligationis pendente iudicio *currere* non deſinunt. *d. l. 35. & l. 1. Cod. de iudic.* ſed poſt tempora legitima iudicati faciendi vſuræ rei iudicatæ ex poſteriori obligatione, id eſt, ex cauſa iudicati currere incipiunt. *dicta l. penult. Cod. de vſur. rei indic.* Sunt & multæ aliæ differentiæ inter hæc duo genera nouationum, quæ notantur *in l. 29. de nouationib.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LVIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 5. de ceſſ. bon.

Qui cedit bonis, antequam debitum adgnoſcat, condemnetur, vel in ius confiteatur, audiri non debet.

Seqvitvr, vt exponamus ea, quæ ſunt ex libro 58. ſed prius quam ad ea veniam, quoniam admonitus ſum libr. 59. perperam me ſumpſiſſe *l. penult. de ceſſ. bon.* quæ eſt Vlpiani pro l. 5. eiuſd. tit. eam legem abſoluam, & quidem paucis. Nam & paucis contenta eſt. Vult enim debitorem, qui creditoribus bonis ſuis ceſſit, quod fit verbo tenus, ſine traditione bonorum, *vt indicat l. 3. eiuſdem tituli. & l. 6. Cod. qui bon. ced. poſſ.* conſequi poſſe integris omnibus, id eſt, nondum ei bonis ablatis, nondum poſſeſſis aut venditis bonis, vt creditores ſua bona non vendant, ſi ſe defendat, *inquit*, id eſt, ſi creditoribus ſatisfaciat, maxima pars defenſionis eſt ſatisfactio, denique debitorem re integra ceſſionem reuocare poſſe. Quod etiam oſtendit *l. 3. eiuſd. tit. & l. 2. Cod. qui bon. ced. poſſ.* Quod verbo tenus dixit ſe bonis cedere, id contrario verbo pœnitentia actus re integra mutare poteſt. Interpretatio legis pen. erit in lucro. Nunc venio ad librum 58. Vt ſuperior, ita etiam hic liber, fuit de poſſidendis & vendendis debitorum bonis latitantium vel abſentium, & indefenſorum vel defunctorum ſine ſucceſſore. Et quod ait *l. 2. & 3. de reb. auct. iud. poſſ.* bona ibi vænire oportere, vbi debitor domicilium habet, aut vbi contraxit, id *l. 20. de iudiciis*, quæ prima ſe offert ex hoc libro, docet accipiendum eſſe latiſſime.

Ad l. 20. de iudic.

Omnem obligationem pro contractu habendam, exiſtimandum eſt, vt vbicunque aliquis obligetur, & contrahi videatur: quamuis non ex crediti cauſa debeatur.

Docet hæc l. debitorem accipi pro omni debitore ex quacunque cauſa, ex contractu quocunque, ex delicto, vel quaſi ex delicto, non pro eo tantum, qui ex mutui ſiue crediti cauſa debet. Sicut vice flexa creditor dicitur non is tantum, qui pecuniam credidit, ſed omnis, cui ex alia quacunque cauſa debetur. *l. 1. de verb. ſign.* Specialiter & ſtricte creditor eſt, qui mutuam pecuniam dedit, vt cum dicitur inuito creditori aliud pro alio ſolui

non

non poſſe. *l. 2. §. mutui. de reb. cred.* Specialiter item debitor eſt, qui mutuam pecuniam accipit, vt cum dicitur incendium ære alieno non liberare debitorem. *l. incendium. C. ſi cert. pet.* nec enim hoc dicitur de quocunque debitore, ſed de debitore tantum mutuatitiæ pecuniæ. Et in edicto de bonis a creditoribus poſſidendis & venundandis, debitorum & creditorum appellatio latiſſime manat & complectitur omnes eos, qui debent, quibusue debetur, & ſi non ſit mutua pecunia, ſed contractus, vbi ait *l. 10. in fin. de verb. ſign.* ſed contractus ſc. ex quo vltro citroque naſcatur obligatio. Ex mutuo obligatio naſcitur ex vno tantum latere, i. ex parte accipientis, nõ ex parte dantis. Imo & contractus nomen eſt generaliter accipiendum vt comprehendat quamcunque quis contraxerit obligationem ex contractu, vel ex delicto. Ex pacto non contrahitur obligatio. Vbi igitur quiſque contraxit quamcunque obligationem quacunque ex cauſa, vbi negotium aliquod geſſit, vbi deliquit, vbi contraxiſſe videtur: & ibi conueniri, ibi defendi: ibi bona eius poſsideri & diſtrahi poſſunt. Quæ eſt ſententia *d. l. 20.* Theod. Imperator in Nou. 2. *de amota mil. fori præſc. Leges,* ait, *ſpecialiter fori præſcriptionibus & contractus & negotia geſta, & delicta ſubtrahere, nec pars aliquem quicquid in qualibet prouincia criminoſe commiſerit, vel qui alicubi contraxit, vel qui in quodam loco negotia geſſerit aliena, iis, ſe poſſe præſcriptionibus defendere.* Denique domum reuocare non poſſe. *Il ne peut demander ſon renuoy.* Quod confirmat *l. 2. §. omnes & l. 19. §. 1. & ſequent. de iudic. & l. 4. §. vlt. de edend. & l. 54. in fine de procurat.* quam expoſuimus ſuperiore libro, *& l. 2. §. penult. de accuſ. l. 1. C. vbi de crimin. agi op.* Symmachus 1. epiſtol. *Facinus vbi admiſſum eſt ibi debere expiari.* Sequitur ex hoc ipſo libro *l. 9. de iure delib.*

Ad l. 9. de iure delib.

Filius, dum deliberat, alimenta habere debet ex hereditate.

Quæ docet, filium, cui poſtulantibus creditoribus defuncti patris, a prætore præſtitutum eſt tempus, intra quod deliberaret de amplectenda, vel omittenda hereditate paterna, interim alẽdum eſſe ex hereditate, quia ſcilicet pene ad bona propria venit. Aliud ergo in extraneo iuris eſt, etiamſi pupillus ſit, quod male gloſſa negauit. Ergo quod dicitur *in l. 33. in principio. de rebus auct. iud. poſſid.* ſi pupillus ex contractu ſuo non ex paterno ſcilicet, ait, *ex contractu ſuo,* πρὸς διαϛολὴν contractus paterni, ſi inquam, pupillus ex contractu ſuo conueniatur nec defendatur, etiam ſi creditores bona eius poſsidere cœperint, deminutionem ex eius bonis, quæ ſcilicet a patre obuenerint, eſſe faciendam veſcendi pupilli cauſa, quoad puberit, dilata ſcilicet, vt heri expoſui, venditione bonorum in tempus pubertatis: id, *inquam,* de pupillo herede patris acipiendum eſt, non de impubere extraneo. nam & hoc pupilli nomen innuit: dicitur enim *pupillus*, non quilibet impubes, ſed impubes patre orbatus aut familia patris. Et huic ſententiæ *l. 33.* omnino ſimile, quod ex ſententiis Pauli exſtat *in l. vltima. de reb. aut. iud. poſſ.* ſed deprauatum. Vox enim *minoribus* in ea importuna eſt, & vt opinor, deprauata ex voce bonorum. Proinde reſtituendam eſſe ſententiam Pauli in hunc modum: *Pupillus ſi non defendatur in poſſeſsione bonorum creditoribus conſtitutis ex iis,* bonis ſcilicet, *ei vſque ad pubertatem alimenta præſtanda ſunt.* Et de pupillo etiam *l. quarta. quib. ex cauſis in poſſ. eatur.*

Ad l. 4. quib. ex cauſ. in poſſ.

Sed & is, qui miſcuit ſe, contrahere videtur.

Quæ docet, pupillum, qui miſcuit ſe bonis paternis, contraxiſſe videri cum creditoribus paternis, &

A quaſi ex ſuo contractu conueniri: & ſi non defendatur, bona eius poſsideri poſſe, non etiam diſtrahi ante pubertatem. Rectiſsime. Nam & hic extraneus, qui adiit hereditatem, cum creditoribus hereditariis contraxiſſe videtur. *l. 8. de adquir. hered.* quiue petiit bonorum poſſeſsionem ſecundum tabulas. *l. penultim. in fine de ſeparat.* Aditio, pro herede geſtio, agnitio bonorum, poſſeſsionis immixtio, quaſi contractus eſt, quia æri alieno obligat. Ergo hac in cauſa, vt ſcilicet bona poſsideri, & vbi id res exigit, & perſonæ conditio patitur, venundari poſsint, aditio vel immixtio pro contractu habetur, ſecundum generalem definitionem. *l. 20. de iudic.* ad quam etiam hæc addenda ſunt. Tranſeo ad *l. 6. de reb. auct. iudic. poſſ.* quę etiam de pupillo eſt ex hoc libro.

B

Ad l. 6. de reb. auct. iud. poſſ.

Si non expedierit pupillo, hereditatem parentis retinere, prætor bona defuncti venire permittit: vt quod ſuperauerit pupillo reſtituatur. 1. §. Si pupillus, antequam abſtineret, aliquid geſſerit, ſeruandum eſt, vtique ſi bona fide geſſit. 2. Quid ergo, ſi quibuſdam creditoribus ſoluit, deinde bona venierint? Si quæratur, an repetitio ſit, ex cauſa id ſtatuendum, Iulianus ait: Ne alterius aut negligentia, aut cupiditas, huic, qui diligens fuit, noceat. Quod ſi vtroque inſtante, tibi gratificatus, tutor ſoluit: æquum eſſe, aut prius eandem portionem mihi quæri, aut communicandum, quod accepiſti. Et hoc Iulianus ait. Apparet autem loqui eum, ſi ex bonis paternis ſolutum ſit. Quid ergo, ſi aliunde pupillus ſoluerit? reddi ei debebit nec ne? & vtrum a creditore, an ex hereditate? C *Scæuola noſter ait; ſi aliquid ſit in bonis: deducendum ex hereditate ſolidum, exemplo eius, qui geſſit negotia. Sed ſi nihil ſit in bonis: non eſſe iniquum; aduerſus creditorem dandam repetitionem quaſi indebiti ſoluti.*

Si pupillo non expediat immiſcere ſe bonis parentis, in cuius poteſtate fuerit, atque adeo, cui ſuus heres exiſtit, ſi ei non expediat retinere hereditatem parentis, quæ ei quaſi ſuo heredi ipſo iure defertur, propter onera hereditaria, onera æris alieni ſcilicet a defuncto parente contracti, hoc caſu, ex prætoris edicto, vt proponitur initio huius legis 6. defuncti bona a creditoribus hereditariis non tantum poſsideri, ſed etiam vendi poſſunt, ea tamen lege & conditione, vt impletis & abſolutis creditoribus, ſi D quid ſuperſit ex bonis defuncti, id pupillo ſeruetur & reſtituatur, vt ſit in ſpecie *l. ſi pupillus. ad Trebell.* Si pupillus immiſcuiſſet ſe bonis ante pubertatem, non permitteret prætor venditionem bonorum, ſed vbi ſe non miſcuit bonis, eam permittit ſtatim. Recte autem ait, *hereditatem retinere, aut non retinere ſuum heredem*, vt prætor in edicto *l. 7. de iure delib.* quia ſui heredes non adire hereditatem ſed retinere dicuntur. *l. ſi patronus. §. vlt. de bonis libert.* quia viuo parente quodammodo eorum bonorum domini ſunt. *l. in ſuis liber. & poſthum. Sequitur in §. 1.*

Ad §. 1.

Si pupillus, cum patri heres extitiſſet, poſtea abſtinuerit ſe bonis paternis, heres exiſtit ipſo iure inuitus & E ignorans, ſed ſi poſtquam heres extitit patri, abſtinuerit ſe beneficio prætoris bonis paternis, & bona paterna a creditoribus poſsideantur, non poſſe creditores, nec ſi bona venundederint, aut emptores bonorum, non poſſe infirmare, quæ pupillus recte & bona fide geſsit, antequam ſe abſtineret. Itaque ſi tutore auctore rem mobilem vendiderit, ratam habendam eſſe venditionem. *l. quotiens. de adquir. hered.* Et conſequenter ſi ex fideicommiſſo, ſeruum hereditarium manumiſerit tutore auctore, *vt l. ex cauſa. de fid. libert.* vel ſi quibuſdam creditoribus hereditariis ſolue-

rit, id ratum habendum eſſe, cæteris creditoribus denegata ſoluti repetitione. Iulianus, (vt hic refertur & ex hoc loco adiiciendum eſt *in dicta l. quoties.* quæ Iuliani:) Iulianus, *inquam*, id non temere, ſed ex cauſa ſtatuendum eſſe ait, ne ſcilicet cæteris creditoribus recte ſoluti repetitio detur, hac ratione, ne alterius creditoris negligentia in non exigendo debito, aut cupiditas repetentis ea, quæ alii recte ſoluta ſunt, ei cui recte ſunt ſoluta, id eſt, ei qui diligens fuit, qui ſibi vigilauit, vt ſuum maturius reciperet, *noceat*, qui locus, *diligentiæ*, duo extrema facit, *negligentiam & cupiditatem.* Hoc, *inquam*, caſu a creditore, qui ſuum maturius recepit, cæteri, quod recepit, repetere non poſſunt; ſolutio ei a pupillo recte facta rata habenda eſt. At ſi cum duo eſſent creditores paterni, vterque fuerit diligens in appellando pupillo, vterque pupillum appellauerit & inſtiterit, vt ſibi debitum ſolueretur, & tutor forte cum pupillus ſolidum ſingulis ſoluere non poſſet, vni gratificatus ſolidum ſoluerit ex bonis paternis, alterum ex reſiduis bonis paternis ſolidum ſolui non poſsit, & res ita geſta ſit, itaque proceſſerit, antequam tutor pupillum abſtineret, idem Iulianus ait, priuſquam bona væneant, aut alteri creditori tantum dandum eſſe, quãtum tutor dedit ei, cui gratificatus eſt, aut, quod ei dedit, alteri communicandum eſſe, ita ſcilicet, vt vtriuſque portio exæquetur. Quoniam & æqua fuit vtriuſque diligentia, vt ſit etiam inter ſocios. *l. verum. §. ſi cum tres. pro ſocio.* Et hoc, vt dixi, quoties par fuit vtriuſque diligẽtia creditoris, par inſtantia, & cum ex paternis bonis ſolutum eſt. Quod ſi pupillus aliunde ſoluerit non ex paternis bonis, deinde abſtinuerit ſe hereditate paterna, id quod ſoluit deducendum eſt ex hereditate patris quaſi æs alienum, ſicut & ſi quis alius ſoluiſſet de ſuo creditoribus amici ſui vita defuncti, animo gerendi negotii, & conſeruandæ famæ defuncti, id proculdubio bonis deducetur, quaſi æs alienum. *l. 3. §. hæc verba. de neg. geſtis. l. 1. de rel. & ſumpt.* At ſi hereditas patris non ſit idonea, ſi perexigua ſit, ſi nihil ſit in bonis patris, tunc æquum eſt pupillo, qui de ſuo ſoluit, ſubueniri aduerſus creditorem, cui ſoluit de ſuo, per condictionem indebiti, quia ex poſt facto ſecuta abſtentione pupilli, apparuit id ei pupillum non debuiſſe. Et hæc eſt ſententia l. 6. in qua notandum eſt nouum loquendi genus, *non eſſe iniquum aduerſus creditorem dandam eſſe repetitionem, quaſi indebiti ſoluti:* non eſſe iniquum, dandam repetitionem quomodo Thucydides ſæpe. Reſtat ex hoc libro.

A

Ad l. 77. de verb. obligat.

Ad diem ſub pœna pecunia promiſſa, & ante diem mortuo promiſſore, committeretur pœna, licet non ſit hereditas eius adita.

LEx 77. de verb oblig. ait, pecuñia promiſſa ad diem ſub pœna, ſi ea die non ſolueretur, mortuo promiſſore ante diem, pœnam committi & deberi, etiam ſi nullus defuncto heres exiſtat, qui interpellari poſsit, nimirum quia nec neceſſaria interpellatio eſt, die ſatis interpellante. *l. traiectitiæ. de obligat. & act. l. vltima. de naut. fœn.* Itaque in vendundis bonis, quæ vtique a creditoribus, ſi qui ſunt, vendenda ſunt, quia debitori heres non extat, ſtipulator non ſortem tantum, ſed & pœnam, quæ ex die commiſſa eſt, cæteris creditoribus reputabit pro rata. Et ita hæc l. 77. ad hunc tractatum eſt accommodanda. Sequetur proxima recitatione liber 59.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LIX. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

IN hoc etiam libro, cuius partem hodie explicabo, Paulus perſequitur, inſtitutam quæſtionem iam antea lib. 57. de bonis auctoritate iudicis poſsidendis ſeu vendendis. Ac primum
B quidem *in l. 19. de adquirend. hereditate.*

Ad l. 19. de adquir. hered.

Qui hereditatem adire, vel bonorum poſſeſſionem petere volet: certus eſſe debet, defunctum eſſe teſtatorem.

REſpiciens ad hæc edicti verba, cui heres non extabit, quæ libro 57. iam diximus porrigi etiam ad bonorum poſſeſſionem, ac ſi prætor dixiſſet, *cui heres, aut bonorum poſſeſſor nec exſtabit*, ex *l. 70. de hered. adquir. & l. 4. de rebus auct. iud. poſſ. & l. 1. §. vltimo. de muner. & honor.* Reſpiciens, *inquam*, ad ea edicti verba, docet in *dicta l. 19.* heredem aut bonorum poſſeſſorem neminem exiſtere poſſe
C adita hereditate, petita bonorum poſſeſſione ex teſtamento, niſi certus fuerit defunctum eſſe teſtatorem, quia ſcilicet nec viuentis, nec eius, cuius mors incerta eſt, dici poteſt hereditas. *l. 1. de hered. vend.* Arnob. in Pſal. 118. *Non dicitur*, inquit, *hereditas niſi mortuus fuerit, qui heredem inſtituit.* Liquido autem certus eſſe debet heres, aut bonorum poſſeſſor de morte teſtatoris: liquido, non per nuntium, qui plerumque falſus teſtis eſt, vt inter ſententias Pauli memini me legere de matris morte filios certiores eſſe debere, non nuntio accepto, ſed liquido comperta morte eius. Ab hac puſilla ſententia Pauli, ſiue lege 19. *de adquir. hered.* tranſeamus ad legem 10. *de reb. auct. iud. poſſ.* quæ etiam ipſa puſilla eſt valde.

D

Ad l. 10. de reb. auct. iud. poſſ.

Niſi quatenus ad eum peruenit.

SI creditor, qui in poſſeſſionem bonorum debitoris miſſus eſt, rei ſeruandæ cauſa, dolo malo deteriorem poſſeſſionem fecerit, deteriores agros, eo nomine debitori tenetur actione in factum ex edicto, quod proponitur initio *legis 9. ff. hoc titulo. de reb. auct. iud.* quæ tamen actio exemplo actionis de dolo, finitur anno vtili etiam hodie. (Qua tamen comparatione hodie non vtimur) Recte, actionis de dolo ſcilicet cum hac actione in factum, quãuis & hæc actio ex dolo detur creditori, quia hodie actio de dolo finitur biennio continuo ex conſtitutione Conſtantini, non anno vtili, qui plerumque pro-
E ducebatur vltra biennium. Ac ſimiliter hodie non dicam hanc actionem in factum finiri biennio continuo. maior enim eſt ratio coarctandæ actionis de dolo, quæ eſt famoſa, quã huius actionis, quæ famoſa nõ eſt. Idcirco dixi, hanc actionem etiam hodie poſt Conſtantinum finiri anno vtili, ac prẹterea in heredes cẹteroſque ſucceſſores nõ dari, quia ex delicto naſcitur, ex dãno poſſeſſioni dato, & vt eleganter ait (quod maxime notandũ) *l. 9. §. vlt. ff. Hæc actio in factũ pœnæ nomine accipitur.* Heredes autẽ in pœnã non ſuccedunt *l. pen. de nou. oper. nunt. l. quod diximus. §. vlt.*

de eo

de eo quod metus cauſa. Hæc, inquam, actio in factum, quæ datur in creditorem miſſum in poſſeſſionem, qui dolo malo deteriorem fecit poſſeſſionis cauſam, nõ eſt pœnalis, ſed pœnæ nomine concipitur. Sed quia factum creditoris punit, vt de alia actione in factũ huic non abſimili ait *l. 9. quod falſ. tut. auct.* Actor tamen præter rẽ nihil conſequitur, præter id quod intereſt: ſcilicet exitus iudicii eſt reciperatio eius quod intereſt, in rem tamen concipitur pœnæ nomine, in hoc ſcilicet, vt factum eius puniatur: actor, inquam, nihil præter rem conſequitur. Itaque & rei actio perſecutionem habet, vt ait lex quæ ſequitur *l. 11.* rei perſecutionem continet. Quod dici etiam poteſt de actione de dolo, ex delicto eam oriri, & ex dãno dato, dolus, qui neminem lædit, nõ plectitur actione de dolo, ſed dolus, ex quo damnum contingit actori, actionem, inquam, de dolo oriri ex delicto, ex damno dato, & pertinere quidem ad rei perſequutionem ſed pœnæ nomine cõcipi, vt puniatur factum varii & perfidi hominis. Idem dici non poteſt de cõdictione furtiua, & de condictione rerum amotarũ, neque enim pœnæ nomine concipitur, puta in hoc, vt puniat factum rei, ſed in hoc tantum, vt actor rem ſuam recipiat, & ideo anno non finitur, ſed perpetua eſt actio. *l. 21. §. hæc actio. rer. amot.* In heredes autem non datur, niſi quatenus ad eos peruenit. *l. 3. Cod. rer. amot. l. 9. in fin. cum l. ſequenti. de tut. & rat. diſt.* Actio de dolo pœnæ nomine cõcipitur, nõ tamen ex ea actor pœnã conſequitur, ſed rem conſequitur tantũ, vel vt Gloſſæ loquuntur, actio de dolo, pœnalis eſt ex parte rei, non ex parte actoris, & ideo finitur anno. Pœnales actiones, quæ pœnæ nomine concipiuntur, breuitate temporis conſtringuntur. Eiuſmodi eſt illa actio in factum, de qua in *l. 9. quod falſ. tut. auct.* & actio in factum, *de alien. iud. mut. cauſ.* quæ etiam anno finitur. *l. 7. de alien. iud. & 14. & 16. de aq. & aq. pluu.* Item eiuſmodi eſt actio in factum ex hoc edicto de poſſidendis bonis: nullæ vero ex his omnib. actionibus, quarum ante mentionem feci, in heredes dantur, niſi id quod ad eos ex dolo defuncti peruenerit. Quod & de hac actione ex hoc Pauli libro notatur in *l. 10. de reb. auct. iud.* Et rurſus ex iis actionibus, quæ alias in eum, qui dolum admiſit, ſunt annuæ actiones, de eo quod ad heredes peruenit, in eos ſunt perpetuæ: & quę famoſa eſt in eũ, qui dolũ admiſit, vt actio de dolo, quæ ſola ex iis, quas diximus, quæ ſola ex ſuperioribus famoſa eſt & turpis, in heredes non eſt famoſa, quibus cũ agitur de eo, quod ad eos peruenit. *l. 21. in fine. & l. 30. de dolo.* Actiones ſuperiores, quę omnes ſunt in factum, & ſi ex dolo dentur, tamen nõ ſunt famoſæ, quia non perſonam notant, ſed factum ſiue rem geſtam tantum demonſtrant, rem, non hominem notant, vt M. Tull. dixit pro Mil. de Senatuſconſulto quo Senatus iudicauit, cædem qua Publ. Clodius occiſus erat, contra Rempub. factã videri, & placere Senatui, vt ea de re quæreretur, ait, *Senatum rem notare, non perſonam:* quod necdum eſſet certum quis Clodium occidiſſet. Eodemque modo Lampridius in Alex. Seuer. *Si quid minus benefactum erat, id,* inquit, *Seuerus conuincebat & reprehẽdebat in factum,* inquit, *& ſine amaritudine pectoris.* notans factum ſcil. non perſonam, quæ feciſſet. Quomodo quæcumque concipiuntur actiones, quæ componuntur in factum, & appellantur *in factum,* rem notant non perſonam. Et ideo nullæ ex eis famoſæ ſunt. *l. non debet. in fine. de dolo. l. 1. Cod. de iure dot.*

Ad l. 12. eod.

Cum vnus ex creditoribus poſtulat, in bona debitoris ſe mitti: quæritur, vtrum ſolus is, qui petit, poſſidere poteſt: an cum vnus petit, & prætor permiſit, omnibus creditoribus aditus ſit. & commodius dicitur, cum prætor permiſerit, non tam perſonæ ſolius petentis, quam creditoribus & in rem permiſſum videri, quod & Labeo putat, Nec videbitur libera perſona adquirere alij, quia nec ſibi quicquam adquirit, cui prætor permittit: ſed

Paul.

A *aliquid ex ordine facit. Et ideo cęteris quoque prodeſt. Plane ſi is poſtulauerit, qui creditor non eſt: minime dicendum eſt, vel eum, qui creditor eſt, poſſidere poſſe: quia nihil egit talis poſtulatio. Aliter atque ſi creditor, cui permiſſum eſt poſſidere, poſtea recepit debitum ſuum. cęteri enim poterunt peragere bonorum venditionem. 1. §. Is, qui poſſidere iubetur, eo loco iuſſus videtur, cuius cura ad iubentem pertinet. 2. §. Si propter naturam rei, veluti ſi prędium inundatum ſit, aut propter latronum potentiam, non poteſt poſſideri: recte dicitur non eſſe quod poſſideatur.*

EST etiam in eodẽ titulo *de reb. auct. iud. poſſ. l. 12.* in qua quæritur, ſi vnus ex creditoribus poſtulauerit a prætore rei ſeruandæ cauſa, ſe mitti in poſſeſſionem bonorum debitoris, forte latitantis & indefenſi aut non recte defenſi, & ei ſoli prætor permiſerit poſſeſſionem, ei ſoli, cum &
B ipſe ſolus poſtulauerit, cęteri creditores ceſſarint, an decretum prætoris cęteris creditorib. proficiat, qui idem nõ poſtulauerint? Quæ vetus eſt quæſtio, definita diſtinctius certis præſcriptis tẽporibus, intra quæ cęteri creditores venirent, a Iuſtiniano in *l. vltima. Cod. eod. tit.* Et ex Labeone refert hoc loco Paulus, atque definit, prætorem permittẽtem poſſeſſionem rei ſeruandæ cauſa vni ex creditoribus, qui eã ſibi permitti deſiderat, non tam perſonæ petentis, quam aliis creditoribus, & in rem ſiue generaliter eã permittere. Qua de cauſa & Græci interpretes vocant *τὴν κατοχὴν κοινὴν τῶν δανειςῶν.* Itaque vel vnũ ex creditoribus, qui miſſus eſt in poſſeſſionem rei ſeruandæ cauſa, non ſibi tantum, ſed omnibus poſſidere. *l. 5. ſi plures. vt in poſſ. leg.* Aliter quam ſi vnus ex legatariis miſſus ſit in poſſeſſionem legatorũ ſeruandorum cauſa, vt ibidem oſtenditur, vel vnus ex plu-
C ribus vicinis ex damni infecti cauſa, quoniam his caſibus is, qui miſſus eſt, ſibi poſſidet tantum, non omnibus, nam & diſpar eſt poſſeſſionis cauſa. Legatarius aut vicinus poſſidet cautionis vice, & ideo vicaria poſſeſſio dicitur, quia ei non cauetur legatorũ nomine vel damni infecti. At creditor nõ poſſidet cautionis vice, ſed pignoris ſiue crediti ſeruandi cauſa, quod pignus, cũ occupat omnia bona debitoris, æquũ eſt, poſteaquam conſtitutum eſt ſemel permiſſu prætoris, vt proficiat etiã cæteris omnib. creditoribus miſſio in poſſeſſionem, quæ fit rei ſeruandæ cauſa, conſtituit prætorium pignus, & vt ait hoc loco: *conſtituit in rem non in perſonam petentis.* vt in *l. 9. §. animaduertendum. quod met. cauſ.* dicitur, prætorem in edicto, *quod metus cauſa,* loqui generaliter & in rem, non notata perſona eius, qui metum intu-
D lit. Neque vero quemquam eo moueri debere, ait Paulus hoc loco: *quod libera perſona alij adquirere non poſſit.* Quia & is, cui prætor permittit poſſeſſionem bonorum debitoris, nihil ſibi adquirit, *ſed aliquid ex ordine facit,* inquit, id eſt, exequitur ſolemnem iuris ordinem, quo res ſeruetur creditoribus. Et Paulus ſubiicit, ſi is poſtulauerit ſe mitti in poſſeſſionem bonorũ debitoris, qui creditor non eſt, nullam poſtulationem eſſe, falſam poſtulationem eſſe, ergo nullam, quia & falſum debitum eſt; ac proinde nullum decretum prætoris eſſe, & ideo impune eum prohiberi, ne ingrediatur poſſeſſionem, ac nec ei, nec veris creditoribus eam rem quicquam proficere, quod confirmat *l. 1. hæc verba, ne vis fiat ei, qui in poſſ. miſſ.* Poſtulatio igitur veri creditoris dũtaxat proficit cæteris creditoribus nihil agentibus, etiamſi is, qui mitti poſtulauit, poſtea recepit debitũ ſuum.
E Et ideo eo abſoluto & adimpleto, qui miſſus eſt ſolus, cæteri poſſunt peragere venditionem bonorum, quaſi & ipſi miſſi ſint. *poterunt,* inquit, *peragere venditionem bonorum,* & vt M. Tull. ait pro Quintio: *poterunt tranſire ſuſceptum negotium.* Primum enim quæro, inquit, *qua ratione Nęuius ſuſceptum negotium non tranſegerit,* id eſt, cur bona, *quæ ex edicto poſſidebat, non vendiderit: cur ex tot creditoribus aliis ad iſtam actionem nemo acceſſerit?* Hæc Tullius. Patebat enim omnibus aditus, ſemel vni ex creditoribus huiuſmodi aperta via; veniendi ad bona venditoris. Sunt etiam alii effectus ſententiæ huius legis, nempe, quæ

taliſ eſt breuiter: *Poſſeſſionem vnius, poſſeſſionem omniũ eſſe.* Effectus hic eſt, vt non ſit potior is, qui prior miſſus eſt in poſſeſſionem; in prætorio pignore, qui prior eſt tempore, non eſt potior iure, ſed æqualis eſt omnium creditorum cauſa, nec vllus inter eos ordo ſeruatur, ſicut nec inter eos, qui ex cauſa damni infecti vel legatorum nomine miſſi ſunt in poſſeſſionem. *l.15.§.ſi plures. de damn.infect. l.5.§.qui prior, vt in poſſ.leg.* & alia eſt cauſa pignoris conuentionalis, aut pignoris capti in cauſam iudicati extra ordinem ab executore rei iudicatæ, quia hoc pignus, & illud, quod ex conuentione venit, in perſonam conſtituitur. *l.ſi & iure, qui pot.in pign.hab.* Pignus prætorium conſtituitur in rem: in hoc, qui prior eſt, non eſt potior, in poſteriore: in conuentionali & in pignore capto in cauſam iudicati eſt potior, qui prior eſt. Itemque ſi duo ſint, qui idem pignus obtineant diuerſo iure, exempli gratia, vnus, tanquam pignus prætorium, id eſt, tanquam miſſus in poſſeſſionem rei ſeruandæ cauſa, alter vero ex conuentione vel capione pignoris, factum in cauſam iudicati, potior eſt etiam prioris cauſa hoc caſu. *l.2.Cod.qui pot.in pignor. l.3.Cod. vt in poſſeſſ.legat.* At, qua de re agimus, nullo ſibi vindicante proprium aliquod ius pignoris, par ratio habetur omnium in contrahendo prætorio pignore, id eſt, in miſſione in poſſeſſionem, ſi modo & aduerſus omnes latitet debitor, poſſit aduerſus quoſdam latitare, aduerſus quoſdam non latitare: & procul dubio ij aduerſus quos non latitat, non ſunt in ea cauſa, vt bona debitoris poſſidere poſſint. Et ita explicandum quod eſt in *l.7.§. denique eum quoque. ſup. titulo proximo.* Eſt etiam ſuperioris ſententiæ alius effectus, quia vni ex creditoribus permiſſa poſſeſſio eſt bonorum debitoris, quæ vtique, *vt dixi*, & permiſſa omnibus intelligitur, ſi quis eorum prohibeatur in poſſeſſionem venire, in eum, qui prohibuit, habet actionem in factum, quanti ſua intereſt. Qua de hoc ipſo libro Paulus ſcribens adiicit in *l.2.ne vis fiat ei, qui in poſſeſſ.* nihil referre, vtrum ſuo nomine quis prohibeatur ire in poſſeſſionem an alieno: id eſt, nihil referre dominus prohibeatur, an procurator eius, quem dominus miſerat, vt in poſſeſſionem iret, quia, vt ait, ſemper æſtimatur quanti domini interſit, & domino quæritur actio in factum, facto potius doli ſequentis, id eſt, prohibentis, quam procuratoris. *l.3.in princip.quod vi aut clam.* Et ita ex diuerſo nihil referre, dominus prohibeat an alius nomine domini. Quo caſu tamen ipſe, qui prohibuit, ſi mandatum domini non habuerit tenetur actione in factum, non dominus, ſed ſi mandatum habuerit, etiam dominus, vt *l.18.§.ſi mandatum, de damn. infect.* Quod & in *l.1. §.1.ne vis fiat ei*, recte eſt expreſſum his verbis: *Siue dominus, ſiue alter prohibuerit.* Sic vulgo perperam Florentiæ, *Siue doli, ſiue aliter prohibuerit*, nullo ſenſu, quãuis & Baſilica ſenſu aliquo, *ſiue dolo ſiue aliter prohibuerit.* An ſi aliter quam dolo prohibuerit, igitur actioni in factum locus eſt? Quod eſt dicendum, ſi ita legamus, *ſiue dolo ſiue aliter prohibuerit.* Et alienum a vero tamen eſt. Omnino enim exigitur, vt dolo malo prohibuerit. *§.ſi quis ideo.ead.l.* Redeamus ad l.12. Sequitur in §.*penult.*

Ad §. penult.

IVdicem, qui poſſidere iubet, rei ſeruãdæ cauſa, eo tantum loco iubere aut permittere poſſe poſſeſſionem, *cuius cura ad eum pertinet.* Quibus verbis ſignificatur iuriſdictio, alioqui inutilis eſſet miſſio, & miſſus in poſſeſſionem impune prohiberetur, quia & extra territoriũ ius dicenti impune non paretur. *l.vltima.de iuriſdict. Cuius cura*, inquit, *ad iubentem pertinet*, puta ad præſidem prouinciæ, vt in *l.penultima.ad municip.* præſidem, ſub cuius cura eſt ciuitas: vno verbo, competens & congruus eſſe debet iudex, qui bona poſſideri, aut diſtrahi iubet. *l.5. & l.penult. C.eod. titul.* Ita autem iubet, ſi quid ſit in bonis debitoris quod

A poſſideri poſſit: an & idem iubet, ſi nihil ſit, quod poſſideatur: vel ſit quidem, ſed non in poteſtate noſtra propter inundationem fluminis, aut vim & impreſſionem latronum, quæ ſunt exempla. *§.vlt.h.l.* An & hoc caſu idem non fruſtra iubetur? ſic videtur. Neque enim omnino inutilis miſſio eſt, quia aqua recedere & latrones diſcedere poſſunt, atque ita miſſio ad effectum perducitur, vel etiam debitori alia bona obuenire poſſunt, quo pertinet *l.13.* quæ ſequitur & exponetur prox.recitat. *l.14.eod.*

Ad l.14. de reb. auct. iud.

Creditore in poſſeſſionem rerum debitoris miſſo, curator conſtitui debet, ſi quædam actiones perituræ ſunt. 1.§. Datur in creditorem actio, qui in poſſeſſionem miſſus eſt, de eo, quod ex bonis debitoris ad eum peruenit, ſi nõdum ſit aliquid conſecutus, actiones ſuas præſtabit. datur autem in factum actio aduerſus eum. & omne quod in actionem negotiorum geſtorum veniret, ſi poſſet agi, reſtituendum a creditore.

HVius legis duæ ſunt faciendæ partes. In priori parte docet Paulus, creditore miſſo in poſſeſſionem bonorum debitoris abſentis & indefenſi, curatorem bonis conſtituendum eſſe, vel creditorem ipſum ſcilicet, qui miſſus eſt in poſſeſſionem, vel alium creditorem, vel etiam extraneum, puta, ſi quædã ſint in bonis debitoris actiones, quæ tempore, vel morte reorum perituræ ſint, vt curator eas litem cõteſtando perpetuet & redigat in tutum, vt idẽ Paulus loquitur in *l. ordinata. de lib. cauſ.* vt prouideat curator C ne debitores tempore liberentur, in quos ſunt temporariæ dũtaxat, non perpetuæ actiones, & vt vſucapiones rerum debitoris interpellẽtur. *l.1.§.æque perſonale.de muner. & hon.* Hinc obſerua, curatorem etiam bonis conſtitui, creditoribus miſſis in poſſeſſionem, etiamſi bona ſint ſub creditoribus. Quod & liquido probat *l.22.§.item ſi conditioni.de hered.inſtit. & l.8.ſup.tit.prox.* Et vt dixi huius curatoris officium eſt, vt interpellet & interrumpat vſucapionem, & vt ne actiones pereant, procuret, prouideat, itemque vt excipiat actiones, vt bona cuſtodiat, vt grande æs alienũ diſſoluat, puta quod creſcit in dies. *l.1. & 2.de curat.bon.dand.* At in peragenda bonorum venditione, duplex ratio ſeruatur, vel enim ea peragitur per ipſos creditores, qui ſunt in poſſeſſione, vel quod in æquo eſt, per magiſtrũ ab eis cõſtitutum, *de quo Theoph.in tit. de ſucc. ſub. quæ fiebant per bonorum* D *venditiones.* Et hæc quidem ratio vendendi bona debitoris debitori inurebat infamiã, *vt multis verbis M.Tullij Quintiana*, quia debitor pro decoctore habebatur, cui magiſter datus erat, cuius bona ſub haſta creditores vænum expoſuiſſent, cuius bona palam libellis propoſitis in celeberrimis locis ciuitatis venum expoſita eſſent. Diſtrahebatur ſimul patrimonium famaque debitoris, ac plane inter infames connumerabatur. Alia eſt ratio diſtrahẽdorum bonorum honeſtior, videlicet per curatorem bonis datũ a prætore, quod vtique ex Senatuſconſulto fit, ſi debitores ſint viri clariſſimi, ſi magna dignitate præditi. horum enim bona, ne lædatur illorum exiſtimatio, quum premuntur ære alieno, venduntur per curatorem a prætore bonis datum. Sed & eodem Senatuſconſulto ſi creditores adducti hu- E manitate quadam in hoc ſemel vltro conſenſerint, vt bona debitoris vænirent per curatorem bonis datum, non poſſunt mutare ſententiam, & bona per ſe diſtrahere conſtituto magiſtro, quæ omnia oſtenduntur in *l.5. & 9.de cur. fur. dand.* Denique quod paulo infra explicabitur, notantur ij infamia, quorum bona creditores diſtrahunt, non etiam ij, quorum bona curator bonis a prætore datus diſtrahit, diuendit. Poſterior pars huius legis, eſt de actione in factum ex edicto, quod proponitur initio *l. nona huius titul.* qua tenetur creditor miſſus in poſſeſſionem, vt reſtituat id, quod ex bonis creditoris ad eum peruenit, dum in

dum in poſſeſſione fuit, puta vt reſtituat fructus perceptos, vel quod ex venditione fructuum aut locatione redegit. Qua in re diligentia creditoris miſſi in poſſeſſionem maxime deſideratur, ne fiat deterior poſſeſſionis cauſa, *quod multis verbis demonſtratur in l. octaua. infra. hoc titulo.* Item vt reſtituat pœnam, quam ob rem debitam ex compromiſſo vel alio caſu occaſione rerum debitoris conſequutus eſt. Fac creditorem cum conductore fructuum, de controuerſia aliqua compromiſiſſe, & conductore non ſtante ſententiæ arbitri, ad diem ex compromiſſo pœnam exegiſſe. Vel fac, venditis fructibus creditorem ex conuentione tardius ſoluti pretii pœnam exegiſſe, hac actione tenetur, vt id omne reſtituat, quod interim, dum erat in poſſeſſione cepit quacumque ratione ex re debitoris, aut per occaſionem rerum debitoris. Cui vero tenetur id reſtituere? nempe debitori, ſi contigerit, vt bona eius non væneat, id eſt, ſi ſatisfecerit creditoribus, vel ſi in ea ſint cauſa, bona vt vænire debeant, in id omne tenetur dato curatori diſtrahendis bonis, qui id pro portione κατ' ἀναλογίαν debiti creditoribus diſtribuebat, vel vt ſubiicit, ſi creditor nihil conſequutus ſit, ab emptore fructuum vel conductore, finge, vel a fideiuſſore eius, hac actione in factum tenetur, vt actiones, quas ad id conſequendum habet, cedat debitori vel curatori. Quas, inquam, habet aduerſus emptorem, vel conductorem fructuum, vel aduerſus fideiuſſores eorum, ſi ab eis ſatis acceperit. Et generaliter in hanc actionem venire Paulus ait, omne id, quod veniret in actionem negotiorum geſtorum, ſi poſſet ea agi aduerſus creditorem, qua tamen ideo agi non poteſt, quia non alienum negotium geſſit. Actio negotiorum geſtorum eſt de geſtis negotiis alienis non propriis, aut communibus: at hic creditor non alienum negotium geſſit, ſed commune ſibi cum aliis creditoribus, vt ſuum negotium: quandoquidem ſibi & cæteris creditoribus poſſideat. *l. quinta. §. ſi plures. vt in poſſ. leg. l. nona. §. generaliter. & §. præſtat. hoc titulo.* Agi igitur cum creditore non poteſt actione negotiorum geſtorum, ſed agitur actione in factum, vt dixi ex hoc edicto, de geſto communiter. Et hæc eſt ſententia l. 14.

Ad l. 57. de verb. ſignif.

Cui præcipua cura rerum incumbit; & qui magis quam cæteri diligentiam & ſollicitudinem rebus quibus præſunt, debent, hi D *magiſtri appellantur. Quin etiam ipſi magiſtratus per deriuationem a magiſtris cognominantur. Vnde etiam cuiuſlibet diſciplinæ præceptores, magiſtros appellari a monendo vel monſtrando.* 1. §. *Perſequi videtur, & qui ſatis accepit.*

REpetendum illud eſt, & latius etiam explicandum, quod iam initio attigimus, per curatorem quidem a prætore datum bonis, bona debitoris honeſte diſtrahi, ſalua exiſtimatione debitoris, ſed non etiam per magiſtrum. Hic enim, vt Tullius ait in Quintiana, *Magiſter debitori fiebat & dominus conſtituebatur*, & qua lege quaq; conditione debitor periret, i. bona eius diſtraherentur pronuntiabat, nẽpe quaſi dominus legem dabat vẽditioni bonorum, quod & ſ. dicto loco Theophil. expoſuit. Quamobrem debitor, cui magiſter conſtituebatur, notabatur infamia, & ex ea re actio iudicati dicitur famoſa. *l. 7. de ſolut.* Quia executio eius actionis plerumque famoſa eſt, & fit per magiſtrum bonis diſtractis a creditoribus. Vnde & Iauolenus in *l. primo gradu. quæ in fraudem cred.* famam defuncti ſeruare heredem, qui decidit cũ creditoribus hereditariis, cũ creditoribus defuncti, ne accedant ad venditionẽ bonorum, atque ita hereditatem adit. Plinius 2. Epiſtol. *Eum qui adit hereditatem, famam defuncti, pudoremque ſuſcipere.* Et ſimili ratione *l. 28. de reb. auct. iud.* filii heredis inſtituti pudori parcere prætorẽ, qui ei permittit, vt abſtineat ſe hereditate pater-

A na, quia ita fit, vt bona a creditoribus paternis vẽneant nomine defuncti, non filii nomine. Idque eſt multo humanius, vt defuncti potius, quam viuentis exiſtimatio ſugilletur. Eodemque modo *l. 3. Cod. Theod. de inoff. teſt.* ſeruũ neceſſarium heredem a domino inſtitutum, qui ſoluẽdo non eſt, non magis patrimonium, quam infamiam conſequi. Eleganter, quia ſcilicet nomine eius, magiſtri fient, & bona proſcribentur, & diſtrahentur, cum ſit neceſſarius heres, non nomine defuncti. Et ſic defunctus, nulla iniuria afficietur, vt ait §. 1. *Inſtit. quibus ex cauſ. man.* bonorum proſcriptio inurit infamiam, ſuffunditque ſanguinem, vt Tertull. ait in Apolog. quod & Apoſtol. Can. 14. vocat *δυσφημίαν*, vt quidam loquuti ſunt, diffamiã, *Si epiſcopi bona a creditoribus diſtrahantur.* At cum edictum de bonis debitoris poſſidendis & vendundis, eſſet etiam de magiſtris faciun-
B dis in eam rem, ideo & ex hoc libro, qui fuit de edicto illo prætoris, habuimus definitum magiſtri nomen in hac lege 57. de verb. ſig. quod plus poſſit, quam cæteri in ea re, quam tractat, cuiue præeſt. Vnde & magiſtratus, vt ait, quod potentiores ſint priuatis, & *per deriuationem*, inquit, quod non intelligo, nempe quia magiſtratus a magiſtro, vt ab albo albatus, id eſt, quia magiſtratus ſcilicet minor eſt, quam magiſter populi, id eſt, dictator vel magiſter militum ſiue equitum, Varrone auctore. Hoc igitur loco per deriuationem, eſt per eam ſpeciem deriuationis, quæ diminutio ὑποκορισμὸς dicitur, non vt Græci volunt per metaphoram. Additur infra in fine huius legis, *perſequi videtur & qui ſatis accepit.* Quod etiam male interpretantur. Hæc verba refero ad id, quod habuimus in *l. 14. de rebus auct. iudic.* credi-
C torem miſſum in poſſeſſionem, qui nihil eſt conſequutus ex bonis creditoris, actiones ſi quas nactus ſit, tantum debere præſtare, cedere curatori, aut debitori, curatori bonorum, vt puta, ſi ab emptore, aut conductore fructuum ſatis acceperit, quia & hic perſequi & conſequi videtur, quod ſatis accepit: perſequi pro conſequi, vt in *§. quum in ſuo. in Inſtit. de rer. diuiſ.* Veteres membranæ omnes habẽt, *ſi non fuerit duplum iam perſequutus*, id eſt, conſequutus, vt in *§. de iis per quas perſonas cuique acquir.* Quod extra eas cauſas conſequuti ſunt, Veteres omnes, quod nõ temere mutandum, *perſequuti ſunt. Sunt præterea*, inquit, *quædam actiones, quibus non ſemper ſolidum, quod nobis debetur, perſequimur*, id eſt, vt & Theoph. interpretatur, λαμβάνομεν, & paulo infra, id eſt, conſequimur. Idem ergo eſt perſequi & conſequi: ſed & vice mutata conſequi ſæpe iudicio perſequi, vt in *l. filium. ad legem Iuliam. de adult.* vel adſequi, vt in oratione pro Cæcinna: *Iniuriarum actio*, inquit, *ius poſſeſſionis non adſequitur*, id eſt, perſequitur, non eſt de poſſeſſione, ſed de imminuto honore.

Ad l. 53. eod.

Sæpe ita comparatum eſt, vt coniuncta pro disiunctis accipiantur, & disiuncta pro coniunctis, interdum ſoluta pro ſeparatis. Nam cum dicitur apud veteres: agnatorum gẽtiliumque, *pro ſeparatione accipitur. At cum dicitur,* ſuper pecunia tutelaue ſua, *tutor ſeparatim ſine pecunia dari non poteſt. Et cum dicimus.* Quod dedi aut donaui: *vtraque continemus. Cum vero dicimus,* eum dare facere oportet: *quoduis eorum*
E *ſufficit probare. Cum vero dicit prætor,* ſi donum, munus, operas redemerit: *ſi omnia impoſita ſunt, certum eſt, omnia redimẽda eſſe, ex re ergo pro cõiunctis habentur ſi quædam impoſita ſunt, cætera non deſiderabuntur.* 1. §. *Item dubitatum,* illa verba, ope conſilio, *quemadmodum accipienda ſunt: ſententiæ coniungentium aut ſeparantium. Sed verius eſt quod & Labeo ait, ſeparatim accipienda: quia aliud factum eſt eius, qui ope, aliud eius, qui conſilio furtum facit. Sic enim alij condici poteſt: alij non poteſt. Et ſane poſt veterum auctoritatem eo peruentum eſt, vt nemo ope videatur feciſſe, niſi & conſilium malignum habuerit: nec conſilium habuiſſe noceat, niſi & factum ſecutum fuerit.*

A EX hoc libro eſt lex 53. h. tituli, quæ reſpicit, *vt opinor*, ad edictum de curatore bonorum conſtituendo, quo per curatorem bonorum acta, facta, geſta rata habētur. *l. 2. de curat. bon. dando.* vbi ſunt eadem verba: ibi oratio ſoluta, acta, facta, geſta, quæ Græcis dicitur *διάλυτον* & *ἀσύνδετον* pro diſiuncta ſiue ſeparata accipitur, ac ſi dixiſſet acta, aut facta, aut geſta: inter quæ quæ ſit differentia, etiam reſpiciens ad hanc quæſtionem docet Paulus in *l. 58.* Id vero non eſſe mirum aut nouum, vt oratio ſoluta accipiatur pro diſiuncta, Paulus notauit, cum & *coniuncta* nonnunquam accipiatur pro diſiuncta in iure noſtro, quod plus eſt: & contra diſiuncta pro coniuncta, vt in *l. 12. tabul.* hæc verba, *Agnatorum gentiliumque*, de curatore furioſi, vel de hereditate inteſtati, pro diſiunctione accipiuntur. Nam gentiles ſimul non vocantur cum agnatis, ſed poſt agnatos. B Et vt quæ inter eos intercedat differentia, facile demonſtretur, *agnati* ſunt ex eadem familia, eadem ſtirpe, eodem nōmine: *gentiles* ſunt tantum nomine eodem, vt gentilis M. Tullii, quod & ipſe iactat Seruius Tullius Rex. Vnde recte quod Plato in Timæo vocat *ὁμωνύμους*, Cicero interpretatur gentiles. *Gentiles* igitur nihil aliud ſunt, quam cognomines, vt ex 12. tabul. Deficientibus agnatis, curatio furioſi deferebatur gentilibus. Deficientibus agnatis hereditas defuncti deferebatur gentilibus. Nam lex 12. tabul. non nouerat cognatos, qui per fœminas coniunguntur. Ac contra in illa *l. 12. tabul.* vti quiſque legaſſit ſuper pecunia tutelave ſua, Paulus tradit hoc loco diſiunctam pro coniuncta accipi, quia tutor dari, niſi teſtamento non poteſt. In quo ſi paterfamilias ex bonis ſuis heredem inſtituerit, non poteſt tutorem inſtituere, niſi heredem inſtituat, C non poteſt de tutela cauere liberis ſuis, niſi de hereditate ſua caueat aliquid, atque decernat ea omnia. Ergo ſuper pecuniæ tutelæve ſuæ, id eſt, ſuper pecuniæ tutelæve ſuæ, diſiunctio quidem altero contenta eſt, ſed tamen non abnuit vtrumque actum, dicitur *παραδιάζευξις* falſa diſiunctio. Sic & in legatis hæc verba, *quæ dedi aut donaui*, coniunctim accipiuntur. *l. penultim. in princ. de leg. 2.* His addit ſtatim, non mirum igitur eſſe, ſi ſoluta oratio accipiatur pro diſiuncta, vt in illo edicto de curatore bonis dando. Ita & formula actionum in perſonam, *Quod dare facere oportet*, ſoluta accipitur pro diſiuncta, quoniam ſatis eſt, quia ita agit, *quod te mihi dare facere oportet*, ſi probauerit, vel dari ſibi oportere, vel fieri tantum. nam quid eorum ſufficit probare. Igitur oratio ſoluta accipitur pro diſiuncta. Aliquando vero accipitur pro coniuncta, vt in edicto prætoris, D *ſi donum, munus, operas redemerit*, quo ſignificatur, ſi ea omnia ei impoſita ſint libertatis cauſa, libertum redimere debere, vt conſequatur liberam teſtamenti factionem. *l. 4. Cod. de oper. libert.* Ex re igitur, vt Paulus ait, ſoluta oratio pro diſiuncta, vel pro coniuncta accipitur. Rei, ſiue negotii qualitas mentem ſcribentis, aut loquentis prodit ſane in actione, Ope, conſilio tuo furtum factum eſſe aio, *l. ſi ſeruus ſeruum. §. ſi quis man. ad legem Aquiliam. l. 15. §. penultim. de ſeruo corrupt.* quæ eſt actio in duplum. *l. 15. qui opem. de furt. l. vltima. Cod. de nox. actione.* ſoluta oratio pro diſiuncta accipitur. Aliud enim eſt conſilium dare, aliud eſt factum eius, qui conſilium dat, aliud eius, qui opem dat furi, huic poteſt condici res furtiua, illi qui conſilium dumtaxat dedit, furto ſecuto, non poteſt condici res furtiua. *l. qui ſeruo. de furt. l. preinde. ad cond. furt.*

E

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum L X. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

LIber 60. Pauli ad edictum, cuius maiorem partem hodie explicaturus ſum, pertinet etiam ad edictum de bonis auct. iud. poſſid. & venund. vt & tres ſuperiores.

Ad l. pen. de reb. auct. iud. Et l. 46. de pecul.

Pupillus, ſi non defendatur, in poſſeſſione creditoribus conſtitutis, minoribus ex his vſque ad pubertatem alimenta præſtanda ſunt. §. 1. Eius qui ab hoſtibus captus eſt bona vænire non poſſunt, quamdiu reuertatur.

L. 46. Qui peculij adminiſtrationem concedit, videtur permittere generaliter, quod & ſpecialiter permiſſurus eſt.

NAm & quod proponitur in *l. penultim. de reb. auct. iud. ex 1. ſentent.* eiuſdem Pauli. Bonorum omnium venditione permiſſa, ſemper & excipiendam eſſe concubinam debitoris, quamuis in eius bonis ſit, puta ancillam concubinam: excipiendos etiam eſſe debitoris liberos naturales, id eſt, in ſeruitute quæſitos, qui & ſi in eius bonis ſint, tamen in venditionem bonorum non veniunt, nec a parente naturali ſeparandi ſunt. Id etiam, *vt opinor*, Paulus in hoc libro ſcripſit, idque, vt opiner & vere affirmem, vincit *l. 46. de pecul.* quæ argumentum præbet exiſtimandi id confirmaſſe Paulum, adducto exemplo de obligatione omnium bonorum, in quam non veniunt concubinæ, aut liberi naturales debitoris, quia veriſimile non eſt, debitorem obligatione generali comprehendere voluiſſe, quæ ſpecialiter obligaturus non erat. *l. 6. & 8. de pignor.* Adducto etiam alio exemplo de peculii adminiſtratione generaliter admiſſa filiofam. vel ſeruo, in quam nō venit, quod pater, vel dominus ſpecialiter permiſſurus non erat, vt puta non videtur ei permiſiſſe, vt peculium intricaret, vt conturbaret rationes peculiares: *Qui generaliter*, inquit, *l. 46. de peculio. permittit adminiſtrationem peculij, ea tantum videtur permittere, quæ ſpecialiter permiſſurus erat.* Et his exemplis allatis docuit etiam Paulus, quod eſt in ſententiis, permiſſa generaliter venditione omnium bonorum debitoris, omnibus creditoribus vocatis in tributum, *ce que l'on appelle au Palais, à la deſconfiture*, permiſſam non videri etiam venditionem concubinæ, aut liberorum naturalium: qui omnia dicit, non omnia dicit: excipienda ſemper ſunt quædam a generali ſermone ad ciuilem modum ſcilicet, vt ait *l. ſi cui ſimplicius. de ſeruitut.* Et ita illa *l. 46. de pecul.* eſt accommodanda ad hunc tractatum.

Ad l. 2. de iur. dot. & 18. de reb. auct. iud. & l. 25. de re iud.

L. 2. Reipublicæ intereſt, mulieres dotes ſaluas habere, propter quas nubere poſſunt.

L. 18. Intereſt enim reipublicæ & hanc ſolidum conſequi, vt ætate permittente nubere poſſit.

L. 25. Sciendum eſt, heredes earum perſonarum non in id, quod facere poſſunt, ſed in integrum teneri.

Propoſuit

PRopoſuit etiam Paulus in hoc libro, priuilegia, quæ bonis debitoris venditis quidam creditores habent, priuilegia exigendi ſuum, præcipiendi & auferendi ex venditione bonorum ante omnes alios creditores, nimirũ, vt ex pretio redacto, ex vẽditione bonorũ, quod eis debetur, eis ſoluatur in ſolidũ, priuſquam ratio habeatur cæterorũ creditorum. Priuilegiarii enim creditores ſolidum præcipiũt, & ex reſiduo quod ſuperat, cæteris creditoribus portiones dantur pro rata debiti. Ex horum numero eſt mulier, quæ dotem dedit, ſiue nupta ſiue ſponſa ſit, ſi dotẽ repetat ſoluto matrimonio, vel ſolutis ſpõſalibus, huius enim in exigenda dote prior & potior eſt cauſa, *etiamſi maturius in domum ſponſi quaſi vxor deducta ſit, deducta fuerit, cum nondum iuſta vxor eſſe poſſet:* puta cum eſſet minor 12. annis. Quod oſtenditur *l. ſi ſponſa. de iur. dot. & l. 17. §. vlt. h. tit.* Vbi & ratio huius priuilegii dotis ſtatim ſubiicitur, *in l. 18. de reb. auct. iud.* ex hoc libro Pauli, Quia, inquit, intereſt reip. & hanc puellã, quæ nondũ peruenit ad nubilẽ ætatẽ, ſolidam dotem, quam prænumerauit; finitis ſponſalibus conſequi, vt ætate permittẽte nubere poſſit. Quæ ratio repetitur etiã ex hoc libro *in l. 2. de iur. dot.* Et ita eſt accõmodanda ad hũc tractatum. Poſſeſſis etiam alicuius bonis & vẽditis ex edicto, certum eſt inter creditores priuilegium exigendi dari pupillo, cuius tutelam geſſit is, cuius bona væneunt, ſiue tutor pupilli fuerit, ſiue cum tutor nõ eſſet, pro tutore negotia pupilli geſſerit. *l. 19. §. 1. de reb. auct. iud. poſſ.* ſiue nõ pro tutore, ſed ex officio amicitiæ negotium aliquis impuberis geſſerit, vt ex hoc libro Pauli proponitur in *l. 23. de reb. auct. iud. poſſ.* Si negotium impuberis, inquit, aliquis ex officio amicitiæ geſſerit, tanquam procurator volũtarius, nõ tanquam tutor, debet bonis eius venditis priuilegium pupillo conſeruari. Denique pupillus eſt priuilegiarius, non tantum in actione tutelæ, ſed etiam in actione negotiorũ geſtorũ: non in tutelæ tantũ vel pro tutelæ actione, ſed & negotiorum geſtorum. Ideque priuilegium datur adoleſcẽti, & furioſo, & prodigo, & ſurdo, & muto, in bonis eius, qui eorum curator fuit, quod de ſurdo & muto etiam eſt relatum *in cod. titul. de reb. auct. iud. in l. 20. ex hoc lib. Pauli.* Hæc autem priuilegia omnia perſonalia ſunt, perſonæ cohærẽt eius, cui data ſunt, & ideo ad heredes eorũ, quib. data ſunt, non tranſeunt. Priuilegium dotis, quod mulier habet, non trãſit ad heredes mulieris, ceteroſque ſucceſſores *l. vnica. C. de priuil. dot.* Priuilegiũ pupilli non tranſit etiam ad ſucceſſores pupilli. *l. 19. §. 1. de reb. auct. iud. l. ex plurib. de adm. tut.* Quod & de aliis quibuſcũque priuilegiis perſonalibus dicendum eſt. Exempli gratia, quo & de his ſcribens Paulus hoc libro vſus eſt, priuilegium, quod datur certis perſonis, ne conueniantur in ſolidum, ſed in id dumtaxat, quod facere poſſunt, veluti patrono, parẽti, ſocio, marito, quia perſonale eſt priuilegiũ, & cum perſona extinguitur, nec tranſit in heredes: heres ergo tenetur in ſolidũ, in aſſem, etiam ſupra quam facere poſſit, in integrum, vt ait Paulus in *l. 25. de re iud.* quæ etiam eſt ex hoc libro, & ita ſuperioribus, quæ diximus, coaptanda eſt omnimodo.

Ad l. 24. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.

Si dolo tutoris omiſerit pupillus cauſam teſtamenti, & legitimam hereditatem poſſideat: danda eſt legatorum actio in pupillũ. Sed eatenus, quatenus hereditas ei adquiſita eſt, quid enim ſi cum alio poſſideat hereditatẽ. 1. §. Sed hoc & in eo qui pubes eſt, pleriq; putant, obſeruandũ vt pro qua parte poſſideat, teneatur, quamuis prætor perinde in eum det actionem, atque ſi adiiſſet hereditatem.

PVpilli priuilegiũ adiecit Paulus, quod extat etiam ex hoc libro in *l. 24. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtament.* Priuilegiũ pupilli, quod ibi proponitur, verſatur circa ſpeciem huiuſmodi; Pupillus heres inſtitutus ab eo, cui & ab inteſtato heres futurus erat, dolo tutoris in fraudem legatariorum,

Paul.

A vt legata non præſtaret, vt legata ad irritum reduceret, repudiata hereditate ex teſtamẽto, ab inteſtato hereditatem poſſidere cœpit, an dabitur in pupillum actio legatariis in ſolidũ ſalua Falcidia? Sic videtur ex illo edicto, *Si quis omiſſa cauſa teſtamẽti.* At pupilli perſona, quæ nihil doló fecit, mereri videtur hunc præcipuum fauorẽ, id eſt, hoc priuilegiũ. Quid eſt *priuilegium*? Præcipuus quidam fauor, nẽpe, vt nõ teneatur legatariis in ſolidum, ſed eatenus dũtaxat, quatenus ex bonis defuncti ad eum peruenit. *Quatenus*, inquit, *hereditas ei adquiſita eſt*, vt, ſi cum alio forte, & eiuſdem gradus agnato ab inteſtato defuncti poſſideat hereditatem ex æquo, vt non teneatur legatariis, niſi in partem: pars altera vt recidat in irritũ, quia legata non ſunt relicta ab inteſtato. Verum refert illo loco Paulus, pleroſque putare, hoc nõ eſſe in pupillo priuilegium. nam & idem ſeruari in pubere, B quorum opinioni edictum prætoris refragatur. Et ſane, vt Paulus ſentit *in dicta l. 24.* melius eſt edicto ſtare, & puberem conuenire in ſolidum, qui omiſſo teſtamento ab inteſtato poſſidet hereditatem, etiam ſi totam non poſſideat, ſed particulam tantum hereditatis, portiunculam tantum, vt *l. 1. §. nunc quærimus. & l. 13. ſi quis omiſſa cauſ. teſt.* Excipiẽdus eſt tantum pupillus, qui tenetur tantum pro modo eius, quod poſſidet ab inteſtato ex defuncti bonis, non in ſolidum, ſi dolo tutoris omiſerit cauſam teſtamenti in necem legatariorum, ſi doli ipſe pupillus expers ſit & exors. His addidiſſe Paulum opinor priuilegium deductionis, quod dominus vel pater actione de peculio conuentus habet, nimirum, vt primore loco deducat ex peculio ſolidum id, quod filius vel ſeruus naturaliter debet, cui priuilegio deductionis nullum priuilegium ante- C poni ait, *l. ex facto. de peculio.* neque priuilegium tutelæ, vt ibi docet, neque priuilegium dotis, vt *l. ſi cum dotem. §. vltimo. ſolut. matrim.* quia id tantum intelligitur eſſe in peculio ſerui vel filii, quod ſupereſt deducto eo, quod patri vel domino debetur. Id ergo ante omnia deducendum eſt: hoc priuilegium eſt ante alia priuilegia. Eſt autem ei locus, id eſt, iuri deductionis locus eſt, etiam ſi filio emancipato, vel ſeruo manumiſſo pater vel dominus de peculio conueniatur intra annum vtilem. Peculium extinguitur, peculium deſinit eſſe peculium manumiſſione ſerui, emancipatione filii. Ergo ſummo iure poſt emãcipationem vel manumiſſionem ceſſat in patrem, vel dominum actio de peculio, cum extinctum ſit peculium: imo durat adhuc ex edicto prætoris, *Quando de peculio actio annalis ſit.* Ante manumiſ- D ſionem vel emancipationem actio de peculio in patrem, vel dominum de peculio eſt perpetua: poſt manumiſſionem vel emancipationem annalis tantum. Et ea ſi conueniatur intra annum vtitur priuilegio, eodem proculdubio vtitur deductionis priuilegio. *l. 36. de pet. her.* Verum ſi poſt emancipationem vel manumiſſionem in patrem agi poſſit de peculio intra annum, vel in dominum, neceſſe eſt, vt in manumiſſum vel emãcipatum non poſſit agi ex eadem cauſa. Nam ſi agi poteſt ex contractu aliquo in emancipatum, vel manumiſſum, non poteſt ex eodem cõtractu agi de peculio in patrem vel dominum, ſi conueniatur intra annum. Huius rei exemplum extat in *l. 21. depoſit.* quæ eſt etiam ex hoc libro 60.

E

Ad l. 21. depoſ.

Si apud filiumfamilias res depoſita ſit: & emancipatus rem teneat: pater nec intra annum de peculio debet conueniri, ſed ipſe filius. 1. §. Plus Trebatius exiſtimat, etiam ſi apud ſeruum depoſitum ſit, & manumiſſus rem teneat, in ipſum dandam actionem, non in dominum, licet ex cæteris cauſis in manumiſſum actio non datur.

SI rem depoſitam apud filiumfamilias, vel ſeruum poſt emancipationem vel manumiſſionem, filius vel ſeruus

teneat, agi non poteſt in patrem vel dominum actione depoſiti de peculio intra annum, quia agi poteſt depoſiti in filium ipſum, aut ſeruum, & quidem in ſolidum, nulla facta deductione eius, quod patri vel domino debet. Regulariter ex antegeſto in manumiſſum nulla eſt actio, quia nec ab initio vlla fuit actio cum ſeruo: non loquor de filio. nulla eſt etiam actio poſt manumiſſionem. *l.1.§.ſi apud ſeruum.depoſ.l.17.de negot.geſt.l.ſi pure.de fideic.libert.l.tutorē, qui tutelam. de adminiſtr. tut.* Itaque ſi res ſit depoſita apud ſeruum poſt manumiſſionem, non poteſt cum ſeruo agi depoſiti, ſi rem nō teneat: ſed ſi rem teneat, poſt manumiſſionem in eum vtilis & efficax eſt actio depoſiti, quaſi nūc re apud eum depoſita. Quæ eſt ſententia *dict l.21.depoſ.* Ad hæc notandum eſt, hoc priuilegiū deductionis habere patrem vel dominū conuentum actione de peculio, etiamſi bona eius væneant, ob id, quod latitet fraudationis cauſa, aduerſus creditores peculiares, qui in eū habent actionem de peculio. Et hoc cōſtat ex *l.7.§.ſi qui actione.quibus ex cauſis in poſſeſſ. eatur.* Et ideo bonis eius vēditis, primum habebitur ratio eius, quod ei filius aut ſeruus debuit, & ex reſiduo, quod redactum eſt ex venditione bonorum, portiones fient pro rata debiti cuiuſque inter cæteros creditores. Tractauit etiam, vt opinor, hoc libro, docuitq; Paulus, an eius, qui in diē, vel ſub conditione debitor eſt, ſi latitet, nec defendatur, bona poſſideri, & venūdari poſſint, quæ quæſtio multa cōplectitur, nec poſſet hodie tota explicari. Cæterum ad eam tantum pertinent tres leges, quæ ſolæ reſtāt ex hoc libro. *l.6.de fid.libert.l.28.pro ſocio.l.45.ad l.Falcid.*

Ad l.6.de fideicomm.libert.

Decem legata ſunt, & rogatus eſt legatarius Stychum emere, & manumittere, &c.

IVlius Paulus cœptā iam a libro 57. de bonis poſſidendis & venundandis quæſtionem amplam & vberem libro 60. executus eſt, vt intelligi poteſt ex iis, quæ diximus proxima recitatione, quæ dedit libri 60. maiorem partē, adeo vt ex eo ſuperſint tantum tres leges, *l.28. pro ſocio: & l.45. ad l.Falcid. & l.6.de fid.libert.* Quarumquidem duæ priores reſpiciunt ad id, de quo Vlpianus tractat in *l. 7.§.ſi in diem. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eat.* De quo & hic tractaſſe Paulum arguunt illæ duę priores leges: an ſcilicet eius, qui in diem, vel ſub cōditione debitor eſt, ſi latitet, nec defendatur, bona venundari poſſint. Qua de re *in dicto §.ſi in diem*, Vlpianus ait, *Antequam dies vel conditio veniat, bona eius vendi non poſſe*: non negat, *poſſideri poſſe*. Solent enim interim poſſideri. *l.6. eod. tit.* vbi id expoſuimus, ſed negat vendi poſſe, quia nihil intereſt, debitor quis non ſit, an nondum conueniri poſſit. Hoc idem videtur Paulus hoc libro ſcripſiſſe, & confirmaſſe exemplo propoſito *in dicta l. 28. pro ſocio.* quæ eſt ex hoc ipſo libro. Exemplo huiuſmodi.

Ad l. 28. pro ſocio.

Si ſocij ſumus, & vnus ex die pecuniam debeat, & diuidatur ſocietas: non debet hoc deducere ſocius, quemadmodum præſens debet: ſed omnes diuidere, & cauere, cum dies venerit, defenſum iri ſocium.

IN diuidenda & dirimenda ſocietate, poteſt quidē vnus ex ſociis deducere ex communi pecunia æs alienum, quod manente ſocietate in rem ſocietatis ipſe contraxit, cuique ſe ipſe obligauit, ſi modo id pure & præſenti die debeatur, ſed non poteſt etiam deducere id, quod debetur in diem certum, vel ſub conditione: deſiderare tātum poteſt, vt interim ſibi eo nomine ſocii caueant & de indemnitate & defenſione, ſi ab eo pecunia petatur, cum dies ve-

A nerit, aut conditio extiterit, vt *l.27.eod.tit.* Idem etiam confirmauit Paulus alio exemplo, quod extat in *l.45.ad l.Falcidiam*, quæ eſt etiam ex hoc libro, cuius ſententiam exponamus. Eſt enim expoſitu ſatis difficilis.

Ad l.45.ad legem Falcid.

In lege Falcidia non habetur pro puro, quod in diem relictum eſt. medij enim temporis commodum computatur. 1.§. In his legatis, quæ ſub conditione relicta ſunt, Proculus putabat, cum quæritur de lege Falcidia, tantum eſſe in legato, quanti venire poſſunt, quod ſi eſt, & deductio ſic poteſt fieri, vt tantum videatur ei deberi, quanti nomen venire poteſt. Sed hæc ſententia non probatur. Cautionibus ergo melius res temperabitur.

B IN ponenda ratione legis Falcidiæ, cum legatis exhauſta vel onerata dicitur hereditas, videndum eſt, quātum ſit in legatis, & quantum in bonis: quantumque in ære alieno: quia in bonis id tantum eſt, quod deducto ære alieno ſupereſt. Æs alienū minuit & abſumit bona, & ære alieno minutis & abſumptis bonis, conſequenter minuuntur etiā legata, vel infirmantur & exhauriuntur. *l.66 §.vlt.ad l.Falcid.* Itaque in computatione bonorum & legatorum, deducitur in primis æs alienum, quod defunctus debuit, quod ſcilicet præſens & purum eſt, ſed non etiam id, quod in diem vel ſub conditione debetur, quia id non habetur pro puro. Et ita etiā *dicta l.45. in principio* ait, In lege Falcidia pro puro legato non haberi id, quod in diē certum ſcilicet relictum eſt, legatum eſt. Recte, *in lege Falcidia, pro puro non haberi, quod in diem relictum eſt.* Nā vt Græci nominatim notāt hoc loco, quod ad ceſſionē diei attinet,
C [illegible]. quod ad diei ceſſionē attinet pro puro habetur, quod in diem legatū eſt. *l.26.de vſufr.leg.l.5.in princ. quand.dies leg.ced. Si*, inquit, *legata relicta ſint in diem, ſimili modo atque in puris dies cedit*, id eſt, dies cedit ſtatim a morte teſtatoris, adeo vt ſi confeſtim moriatur legatarius, antequam dies venerit, trāſmittat in heredem ſuum legati petitionem. Ergo in ceſſione diei pro puro habetur, quod in diem relictum eſt, nempe quia id debetur ſtatim, licet non poſſit peti ſtatim. *l.73.§.vlt.h.tit.l.9. vt leg. nom.* At in lege Falcidia, vt hic Paulus ait, pro puro non habetur, quod in diem relictum eſt, quod ſic demonſtrat: Legatum pure relictum totum ſubiicitur legi Falcidiæ, ſi lex Falcidia locum habeat, ſi hereditas onerata ſit legatis, legatum pure relictum ſubiicitur legi Falcidiæ (*ſi exhauſta ſit hereditas legatis.*)
D vtputa ex centum pure legatis Falcidiæ nomine heres deducit 25. quæ eſt quarta Falcidiana. Legatum autem relictum in diem certū, veluti poſt annū, quū mortuus ero, aut poſt biennium, totū non ſubiicitur legi Falcidiæ, ſed id tantum, quod ſupereſt, deducto commodo medii tēporis, id eſt, deducto eo, quod interim die pendēte percipit heres ex fructibus vel vſuris rei aut ſummæ legatę, quia commodum illud medii temporis minuit legatum. *l. 66. & l. 88.§. vlt.h.tit. & d.l.73.§.in diem.* Vnde, (exemplo enim rem demonſtrari oportet,) legatis 100. ex die certo, ſi cōmodum medii temporis ſit 20. quod ceperit heres non ex centum, ſed ex 80. dumtaxat, quæ ſuperſunt, deducto illo cōmodo, Falcidia heredi ſupplebitur, ſi cōmodum illud medii temporis Falcidiam non impleat, non expleat. *Commodum enim medij temporis computatur in Falcidiam & Falcidiæ fructus.*
E Idēque ſeruatur omnino in legatis relictis ſub cōditione, nempe vt commodum medii temporis computetur heredi in Falcidiam, in quartam, & quartæ fructus. *d.l.66.& 88. §.vltim.* Hoc tantum intereſt inter legata in diem & ſub conditione, quod legatum relictum ſub conditione, nec in lege Falcidia, nec in ceſſione diei pro puro habetur, & ideo non tranſmittitur in heredem, ſi moriatur legatarius pendente conditione. At legatum relictum in diem, quod ad ceſſionem diei attinet, pro puro habetur, vt iam expoſui ante. Præterea legatū relictū in diem ſtatim ſubiicitur legi

Falcidiæ,

Falcidiæ, ſi certum ſit legem Falcidiam locum habere. *l.3. §.ſi plures. tit.ſequ.* Legatum autem conditionale Falcidiæ non ſubiicitur ſtatim, quia incertum eſt, an debeatur. Proculus quidem, vt hic Paulus refert, putabat & conditionalia legata ſtatim Falcidiæ ſubiicienda eſſe, æſtimatis his, quanti venire poſſunt: æſtimata ſpe obligationis, quanti venire poteſt, & ex ea æſtimatione, ſimul & ex puris legatis detracta Falcidia, quod & Celſus ſcribit in *l.53.h.tit.* qui a Proculo profectus. Verum hanc opinionem Proculi, ſiue Celſi, qui Proculianus fuit, Paulus refellit, ducto argumento a conſequentibus hoc modo. *Si* quanti legatum conditionale venire poteſt, ex eo Falcidia detrahitur, quaſi ſit tantum in legato conditionali, quantum venire poteſt. Et conſequenter, quanti nomen conditionale, id eſt, debitum, quod defunctus debuit, venire poteſt, bonis deducetur ſtatim: hoc autem fieri non poteſt, vt deducatur bonis æs alienum defuncti conditionale: ergo & illud fieri non poteſt, vt in rationem Falcidię veniat legatum conditionale. Sic hæc verba Pauli accipienda ſunt, *Quod ſi eſt*, inquit, id eſt, ſi legatum conditionale legi Falcidiæ ſubiicitur ſtatim, vt Proculus ſentit æſtimatum, quanti venire poteſt, & conſequenter deductio quoq; æris alieni cõditionalis poterit fieri ſtatim in ponenda ratione legis Falcidiæ, *vt tantum*, inquit, *videatur vi deberi.* rectiſſime Florẽtię *vi deberi*, id eſt, vi ipſa, ſiue *τῇ δυνάμει. quanti nomen venire poteſt.* Deductio, hic eſt deductio æris alieni, quæ fit ante omnia in ineunda ratione legis Falcidiæ, quæ quidem deductio æris alieni, quod ſub conditione debetur, ſi fieri nõ poteſt, non poterit etiã fieri deductio legis Falcidiæ ex legato ſub conditione relicto: antequam conditio extiterit: aut contra ſi hęc poteſt fieri, poterit & illa fieri. Quid ergo, ſi cũ quędam eſſent legata pure, quædam ſub cõditione? quid ſi propter ea, quæ ſub conditione legata ſunt, pendeat ratio legis Falcidiæ, eo quod ſi exiſtat cõditio, lex Falcidia locũ habitura ſit, ſi deficiat, non item. Quid fiet? An interim, dum pendet ratio legis Falcidiæ, puta legata, integra præſtabuntur: aut vindicabũtur ſine diminutione, ſine deductione, interpoſita ſcilicet cautione, quę in edicto proponitur. *Quod amplius, quam per legem Falcidiam liceret, quodque legatarius ceperit reddi, vt l.1.§.interdum.& l.31.& 73.§.ſed & ſi legata. hoc tit.* Et ita quidem iudicio Pauli noſtri melius res temperanda eſt. *Cautionibus*, inquit, *melius res temperabitur.* melius ſcilicet quam æſtimatione facta legatorum conditionalium, quanti vænire poſſunt, & pro modo æſtimationis etiam ex eis ſtatim habita ratione legis Falcidiæ. Melius ergo cautionibus, quam hoc modo. Hæc eſt Pauli ſententia, quæ & Sabinianorum fuit, Caſſii ſcilicet & Iuliani *l.31. hoc titul.l.1.§.Iulianus denique tit.ſeq.* Melius item erit in ineunda ratione æris alieni, quod defunctus debuit rem temperare cautionibus interpoſitis, & non habita ratione æris alieni, quod ſub conditione debetur, hoc eſt, ſolutis integris legatis, perinde ac ſi nihil deberetur, & legatariis cauẽtibus, exiſtente conditione ęris alieni, ſe, quod amplius cœperint, quam per legem Falcidiam liceret, reddituros, *vt d.l.73.§.magn.h.t.* vbi Caius propoſita duplici ratione explicandi huius negotii cauſa, cum huic rationi, quam Sabiniani magis probant, poſteriorem locum dederit, magis ipſe etiam eam approbare videtur. Prior ratio, quam ibi Caius proponit, congruit opinioni Proculianorum, vt ſcilicet, quanti nomen conditionale vænire poteſt, id pro puro debito habeatur, & eo deducto legata præſtentur, herede cauente legatariis, conditione debiti non exiſtente, quanto minus ſoluerit legatariis legatorum nomine, ſe eis redditurum. Vtraque via, Caio placet ſatis, ſed poſterior magis, quam & meliorem Paulus eſſe ait hoc loco.

Ad l. 6. de fid. libert.

Decem legata ſunt: & rogatus eſt legatarius Stychum emere & manumittere. Falcidia interuenit; & minoris emi ſeruus non po- A *teſt. Quidam putant dodrantem accipere debere legatarium, nec emere compellendum. Idem putant etiamſi ſuum ſeruum rogatus ſit manumittere, & dodrantem ex legato acceperit, non eſſe compellendum manumittere. Videamus ne vtique in hac ſpecie aliud dicendum ſit. Sed in ſuperiore ſunt, qui putant, cogendum legatarium redimere ſeruum, & ſe oneri ſubieciſſe, dum accipit vel dodrantem. Sed ſi paratus ſit retro reſtituere, quod accepit, an audiendus ſit videndum. Sed cogendus heres tota decem præſtare, perinde atque ſi adieciſſet teſtator vt integra præſtentur.*

Reſtat tantum ex hoc libro *l.6.de fid. libert.* quæ etiam ſatis difficiles explicatus habet. Species hæc eſt. Legaui Titio 10. aureos, eumque rogaui, vt Stychum ſeruum alienum emeret, & manumitteret. Stychus minoris, quam decem emi nõ poteſt, dominus Stychi non vult eum vendere minoris, & finge, lex Falcidia locum habet. In ea cauſa ſunt legata, vt Falcidiam pati debeant, vt minui debeant per legem Falcidiam, fac minui legatum 10. aureorum, quod Titio relictum eſt, puta ex 10. heredem detrahere duos aureos, & ſemiſſem, quæ eſt quarta decem, quæ Latine vno verbo dici poteſt *ſeſtertium*, id eſt, duo aurei & ſemis, quod ſint duo integri aurei, cum tertio dimidiato: quod tertius ſit ſemis. Seſtertium ergo detrahit heres ex 10. aureis legatis. Fac igitur, legatarium accepiſſe tãtum legati ſibi relicti dodrãtem, id eſt, 7. aureos & ſemiſſem, quem etiam Latine recte dixeris *octauum ſemiſſem*; quoniam octauus eſt dimidiatus, reliqui ſeptem ſunt integri. Ita propoſita ſpecie, quæritur, an legato decem diminuto per legem Falcidiam, atque ideo Titio ex legato accipiente tantum dodrantem, an cogatur Stychũ emere, & manumittere? Quidam dicebant non cogi, quia minus accepit legati nomine, quam quo redimi Stychus poſſit. Idemque eiſe dicebant, ſi legatarius rogatus eſſet ſeruum proprium manumittere, dignum decem, aut forte pretio longe maiore: dicebant, & hunc, quod non acceperit integra decem, non cogi ſeruum ſuum manumittere, quem æſtimat 10. aut pluris. At hoc poſteriore caſu, cum rogatus eſt, ſeruum proprium manumittere, etiamſi dodrãtem ex legato tantum Titius acceperit, verius eſt, eum eſſe cogendum, vt eum ſeruum ſuum manumittat, quia non pluris eum æſtimaſſe videtur, quam efficiat legati dodrans, quem accepit. Quod comprobat etiam *l.36.ad l.Falcid.& l.Imperator. §.ſi centum.de leg.2.& l. ſi mihi Stychus. de leg.1.* Priore autem caſu, cum Titius rogatus eſt, ſeruum alienum redimere, & manumittere, quia dodrans, quem accepit, non ſufficit redimendo ſeruo alieno, qui minoris, quam 10. emi non poteſt, æquum eſſe videtur, vt non cogatur, ſeruum alienum redimere, qui minus accepit ex iudicio defuncti; aut ſi dicas, quod & hic Paulus attingit, eum ſe huic oneri vltro ſubieciſſe accipiendo dodrantem, quia contentus fuit dodrante, quia ſubiit legem Falcidiam, nec repudiauit legatum; denique contentus fuit dodrante: ſaltem ei permitti debet, vt retro pœnitentia actus, reſtituendo heredi dodrãtem, ſe hoc leuet onere, non cogatur Stychum redimere magno, aut multo maiore pecunia, quam ex legato perceperit. Vel potius, vt tandẽ cõcludit Paulus, ne intercidat libertas Stychi, quę ei relicta eſt per fideicõmiſſum, melius erit dicere, Titio 10. quæ legata ſunt, integra eſſe præſtanda, non detracta Falcidia, etiam ſi interueniat Falcidia, perinde atque ſi id teſtator nominatim præcepiſſet, vt integra decem præſtarentur. Quia & ſi hoc iure in vniuerſum a teſtatore Falcidia prohiberi nõ potuerit. *l. 15.§.1.ad l.Falcid.l.nemo poteſt. de leg.1.* tamen in vno legato prohiberi recte poteſt, *l.64.eo.* Et ſatis aperte prohibet Falcidiam, qui integrũ legatum aliquod præſtari iubet. Integrum enim, id eſt, ſine deductione. Seneca 2. de benef. *Beneficia tua*, inquit, *illibata, vt integra ad eos, quibus promiſſa ſunt, perueniant, ſine vlla, quod aiunt, deductione.* At in ſpecie propoſita, etiamſi nominatim non iuſſerit teſtator integra decem Titio præſtari, tamen fauore libertatis, ne pereat li-

Nn iiij

bertas fideicōmiſſaria, quæ Stycho relicta eſt, perinde rem accipimus, atque ſi iuſſiſſet teſtator, *vt l.32.§.vltim. ad l. Falcid.* Denique melior ſententia hæc eſt, vt in hac ſpecie Titius non patiatur Falcidiam, vt integro legato accepto, integris 10. Stychum emat, quem dominus paratus eſt 10. vendere, non minoris, deinde eum manumittat. Et hęc eſt ſententia *l. 6. de fid. libert.* Verum quid ea facit ad edictum de bonis poſſidendis & vendundis? Superiores duas ſatis luculenter ad hanc rem accommodauimus, hæc quomodo accommodanda ad eam rem? Puto Paulum tractantem de ſpecie, de qua Vlpianus tractat, in *l.7. de fideic. libert. eo. tit.* quæ ſequitur de bonis venditis heredis nomine, quod hereditas, quam adierat, non eſſet ſoluendo, hæc ſubieciſſe, hęc ſcripſiſſe pro re nata, quæ ſunt in *l.6.* de ſeruo ſuo, vel alieno, quem legatarius rogatus eſſet manumittere. Species hæc eſt: Legaui Titio centum, eumque rogaui, vt Stychum ſeruum alienum redimeret & manumitteret, bonis vēditis nomine heredis, qui adierat hereditatem; Titius non perſequitur integra centum, quæ ei legata ſunt, ſed partem tantum debiti legati. Sicut bonis debitoris venditis, fieri creditoribus portiones ſolent pecuniæ ex bonorum venditione redactę, nec plerunque ferūt totum, quod eis debetur, ſed partem, quantamcunque poſſunt ferre ex redacto ſeu refecto venditionis bonorum pretio, quod oſtendit *l. vlt. de curat. bon. dand.* Et apud Senecam, *Vox illa creditoris, ſi foro ceſſerit, portionem feram, id eſt, ſaltem portionem feram.* At ne portionē quidem pro rata debiti legati legatarius bonis venditis iure perſequitur aliter, quam ſi cauerit, *ſi ſeruum alienum, de quo rogatus eſt redempturum & manumiſſurum,* videlicet, ſi portio, quam auferet, ſufficiat ei ſeruo redimendo. Alioquin ſi non caueat hac de re, repellitur exceptione doli mali, ac ne partem quidem fert ex pecunia legata, quamuis cęteri creditores veniant in portionem crediti ſui.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 45. de pecul.

Ideoque ſi pater filio peculium ademiſſet, nihilominus creditores cum filio agere poſſunt.

Ex libro 61. habemus tantum *l. 45. de pecul.* ſolam puſillam quidem, & breuem, cū re, tum verbis, ex qua ſola nulla coniectura duci poteſt eius, quod hoc libro potiſſimum Paulus tractauerit. At cum ſuperiores libri quatuor pertineant ad edictum de bonis debitorum poſſidendis & venundandis: & liber qui ſequitur 62. pertineat etiam ad idem edictum, non potuit hic liber intermedius eſſe alia de re, quam de edicto eodem vel de edicti eius parte aliqua. Multa exoleuerunt ex priſco ordine poſſidendorum bonorum, aut per creditores ipſos nomine debitoris, *adhibito magiſtri carmine,* vt Cicero loquitur primo de Orator. *magiſtri pronuntiatione,* qui ediceret, qua lege, quaque conditione bona debitoris vænirent, quod erat ignominioſum; aut quod erat honeſtius nomine creditorum, a debitore creditoribus facta vltro ceſſione bonorum ſuorum, *l. debitores. Cod. quib. ex cauſis inf. irrog. l. vltima. Cod. qui bon. ced. poſſ.* aut per curatorem a prætore vel præſide datum diſtrahendis bonis, quod erat etiam honeſtius. *l.5. de cur. fur. vel al.* Quo de ordine iuris antiquo, & antiquato forte, quod totus hic liber eſſet 61. ideo nihil ex eo Tribonianus nobis relinquere voluit. Vtinam tamen, & quæ de eo vel Paulus vel alii ſcripſerant, haberemus. Optare, quam hoc ſperare procliuius eſt, faceret nos eius rei cognitio cautiores, & prudentiores: & in vſum pleraque poſſent a nobis reuocari. Inter cætera videtur Paulus hoc libro docuiſſe, bona quoque filiorumfamilias a creditoribus venundari poſſe, maxime ſi peculium habeant caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe, vel etiam peculium paganum, cum etiam filiisfamilias bonorum ceſſio permittatur, quam ſtatim venditio ſequitur. *l. penultim. Cod. qui bon. ced. poſs.* quia ex contractibus filiifamilias non tantum pater obligatur, ſed etiam filius. Et pater quidem de peculio duntaxat, id eſt, pro quantitate peculii, filius in ſolidum. *l. prox. ſupr.* filius, inquam, in ſolidum tanquam paterfamilias. *l.39. de oblig. & act. l. vltima. §. pupillus, de verb. obliga.* Sed ſi pater filio ademerit peculium, filius ſolus tenetur ex ſuis contractibus vel delictis. Ademptio peculii liberat patrem, non filiū. Imo & ſi prorſus nihil habuerit filius, obligatus manet, & conueniri poteſt, ac nemine pro eo ſoluente detrudi in carcerem, niſi vtatur beneficio legis Iuliæ, & cedat bonis, quo verbo *cedat bonis*, non quæ nunc habet, qui nulla habet vt poſui, ſed bonis, quæ quandoque habiturus eſt, *dicta l. penul. Cod. qui bonis ced. poſſunt.* Sicut & miſſionem in poſſeſſionem vtilem eſſe dicimus *ex l. 13 de reb. auct. iud. poſſ.* etiamſi nihil ſit quod poſſideatur. Extendi enim miſſionem ad bona, quæ debitor ſibi quandoque adquiſierit. Ademptio itaque peculii, quam conſtat fieri nuda voluntate. *l.8. hoc tit.* non liberat filium: at patrem liberat, cum hoc tamen modo hacve exceptione, *ſi modo ademerit peculium ſine dolo malo. l.9. §. præterea. & l.21. de pecul.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.9. de pactis.

Si plures ſint, qui eandem actionem habeāt, vnius loco habentur, vt puta plures ſunt rei ſtipulandi, vel plures argentarij, quorum nomina ſimul facta ſunt, vnius loco numerabuntur, quia vnum debitum eſt. Et cum tutores pupilli creditoris plures conueniſſent, vnius loco numerantur; quia vnius pupilli nomine conuenerant. Nec non & vnus tutor plurium pupillorum nomine vnum debitum prætendentium, ſi conuenerit, placuit vnius loco eſſe. nam difficile eſt, vt vnus homo duorum vicem ſuſtineat. Nam nec is, qui plures actiones habet aduerſus eum, qui vnam actionem habet, plurium perſonarum loco accipitur.

§.1. Cumulum debiti & ad plures ſummas referemus, ſi vni forte minutæ ſummæ centum aureorum debeantur, alij vero vna ſumma aureorum quinquaginta. Nam in hunc caſum ſpectabimus ſummas plures: quia illæ excedunt in vnam ſummam coadunatæ. §.2. Summæ autem applicare debemus etiam vſuras.

Ex *l. vltima. Codic. qui bon. ced. poſſ.* intelligimus, debitore non exiſtente ſoluendo creditoribus, plerunque hanc electionem dari auctore principe: vt vel debitori dent interuallum ad pecuniam ſoluendam veluti quinquennium, quod & in vſu hodie eſt, vel bonorum ceſſionem accipiant. Quod ſi in

eligendo

eligendo alterutro creditores diſſentiant, aliis eligentibus quinquennii inducias, quinquennii ὑπερημερίαν, ἐχεχειρίαν, aliis eligentibus ceſſionem & vẽditionem bonorum, tum idem ſeruatur, quod ante aditam hereditatem creditoribus in vnum locum conuenientibus, vt paciſcãtur, & decidant cum herede defuncti debitoris certa portione debiti, qui alioquin repudiaturus eſſet hereditatem, niſi deciderit, priuſquam adeat, cum creditoribus hereditariis. Qua in re ſi creditores diſſentiant, aliis minore portione contentis, aliis maiorem deſiderantibus, prætor ſequitur decreto ſuo maioris partis voluntatem. Quod vt facilius intelligatur, ſciendum eſt, ſolere heredes ſcriptos vel legitimos, qui temere nolunt ſe negotiis hereditariis implicare, adita hereditate, forte pluribus creditoribus defœnerata, antequam adeant hereditatem, creditoribus in vnum coactis cum eis tractare, ſi ſcilicet velint adire hereditatem, ac ſe pro herede gerere, vt habeant, cum quo experiantur, a quo credita repoſcant, qua parte debiti contenti eſſe velint, & ſecum decidere, tranſigere de reſiduo debiti, remiſſo, deque ea parte paciſci cum eis, deinde adire hereditatem, veluti de dimidia parte, *vt in l. qui habebat, §. 1. de manum. teſt.* exempli gratia, vt cui debentur centum, contentus ſit 50. cui mille, contentus ſit 500. quam pactionem vtique neceſſe eſt fieri communi conſenſu creditorum, ſi fieri poteſt. At ſi diſſentiant, aliis contentis *vt dixi*, dimidia parte, aliis deſiderantibus dimidiam & ſextam, id eſt, beſſem crediti ex Conſt. D. Marci, prætor vel præſes decreto ſuo ſequitur maioris partis voluntatem: decernit, vt omnes ſint contenti ea parte, quam maior pars creditorum conſtituerit, quave maior pars creditorum decidere cum herede parata fuerit. Quod oſtenditur in *l. 7. §. vltimo. & l. 8. de pactis: & l. ſi præcedente. §. 1. mand. l. primo gradu. quæ in fraud. credit.* Et maior quidem pars æſtimatur non pro numero perſonarum, ſed pro modo & cumulo debiti: adeo vt ſi ſint decem creditores, & vni vel duobus debeantur mille, cæteris quingenta tantum, vnius vel duorum ſententiam ſequatur prætor, quam cæterorũ ponderata quantitate debiti, non numeratis perſonis creditorum, quoniam, quę pars ſuperat cumulo debiti, ea plus damni facit. Ac ſi omnes creditores pares ſint in ſumma crediti, diſpares in numero & ſententia, tunc neceſſario maior pars ex numero perſonarum æſtimatur, vt ſi ex decem creditoribus quatuor contenti ſint parte quarta, ſex deſiderent dimidiam, præualet ſententia maioris numeri, quæ deſiderat dimidiam. At contra ſi creditores pares ſint, non tantum in ſumma crediti, ſed etiam in numero & dignitate, diſpares autem in ſententia, vt ſi ex decem quinque deſiderent dimidiam, quinque contenti ſint parte quarta crediti, præualet humanior ſententia eorum, qui contenti ſunt crediti portione quarta. Idem exemplum ſequimur in ſpecie initio propoſita; cum de dandis debitori induciis vel admittenda ceſſione bonorũ creditores inter ſe diſceptant, controuertanturque, atque diſcordant. Et vbique notandum eſt, plures creditores nonnunquam haberi pro vno, vt ex hoc libro Pauli oſtenditur in *l. 9. de pactis*. Exempli gratia, plures rei ſtipulandi pro vno creditore habentur, quia vna & communis eſt obligatio, adeo vt & vni ſolidum ſoluatur recte. *l. 3. §. vltimo. de duobus reis.* Eademque ratione, vt & Paulus oſtendit in *dicta l. 9.* plures argentarii, qui ſimul contractis nominibus per ſcripturam menſæ pecuniam crediderunt, vnius loco ſunt. Denique ſiue ſint plures rei credendi conſtituti per ſtipulationem, ſiue per ſcripturam menſæ, vnius loco ſunt, quia vnum eſt debitum. Plures item tutores pupilli creditoris, quod ſatis manifeſtum eſt, vnius loco ſunt, id eſt, vnius pupilli. Ex diuerſo vix eſt, vt vnus plurium loco habeatur. nam & ſi vni debeatur ex pluribus cauſis, pro vno computatur omnibus cauſis in vnam coactis: non numerantur actiones, vel cauſæ obligationum. Itemque vnus tutor, qui plurium pupillorum nomine, vnum debitum perſequitur, vnius loco numeratur, quamuis ſint plures pupilli, *vt dixi*, quia vnum eſt debitum. Quod autem diximus, maiorem numerum creditorum æſtimari ex cumulo debiti, quod & oſtenditur in illa *l. vlti. Codic. qui bon. ced. poſſ.* id etiam Paulus interpretatur, vt in cumulo debiti, in modo debiti, connumerentur omnes ſummæ, quæ vni debentur ex variis cauſis. Vt omnes, quod ait Paulus, minutæ ſummæ congregentur, cumulentur in vnam, coadunentur, ſiue conſummentur, quæ coadunatio videlicet vnius calculi dicitur. *l. vltima. Cod. de iure dot.* & conſummatio. *l. ſi plura. de ædil. ed. l. 3. Codice. de vſur. rei iudicat.* Summa ſummarum Plauto & Senecæ, Maſſalis ſumma, Tertulliano. Cumulatur etiam cum ſorte, quæ ei accedit vſura. Et hoc eſt quod Paulus ait, *cumulo debiti etiam vſuras applicari.*

Ad l. 7. & 9. quæ in fraud. cred.

L. 7. Si debitor in fraudem creditorum minori pretio fundum ſcienti emptori vendiderit: deinde quibus de reuocando eo actio datur, eum petant: quæſitum eſt, an pretium reſtituere debent? Proculus exiſtimat omnimodo reſtituendum eſſe fundum, etiamſi pretium non ſoluatur. Et reſcriptum eſt ſecundum Proculi ſententiam.

L. 9. Is, qui a debitore, cuius bona poſſeſſa ſunt, ſciens rem emit, iterum alij bona fide ementi vendidit. Quæſitum eſt, an ſecundus emptor conueniri poteſt. Sed verior eſt Sabini ſententia, bona fide emptorem non teneri, quia dolus ei duntaxat nocere debeat, qui admiſit. Quemadmodum diximus, non teneri eum, ſi ab ipſo debitore ignorans emerit. Is autem qui dolo malo emit, bona fide autem ementi vendidit, in ſolidum pretium rei, quod accepit tenebitur.

Ex his duabus legibus intelligimus egiſſe etiam hoc libro Paulum de actione Pauliana, qua poſt venditionem bonorum debitoris, creditores, ſi ex ea venditione ſolidum, quod eis debebatur, conſequuti non fuerint, intra annum vtilem experiuntur aduerſus eos, quibus deprehenderint debitorem quædam olim alienaſſe in ſuam fraudem, vt ea reuocent reſciſſa alienatione. Et quidem ſi probauerint debitorem in fraudem ſuam minore pretio fundum ſcienti emptori vendidiſſe, actione Pauliana fundum ab eo reuocare poſſunt, non reddito pretio quod numerauit, *dicta l. 7. hoc titulo.* niſi adhuc in bonis debitoris extiterit, *vt l. 8.* quæ ſequitur, recte ait, *ſi ſcienti emptori vendiderit.* nam emptor ignorans non tenetur actione Pauliana. *l. 6. §. hoc edictum, ſup. hoc titulo. l. 9. infr.* Emptor, inquam, nam donatarius, qui ex cauſa lucratiua habet, etiam ignorans hac actione tenetur. *dicta l. 6. §. ſimili modo. & l. penultima. Cod. de reuoc. iis, quæ in fraud. cred. geſt. ſunt.* Merito autem emptori non redditur pretium, quia doli particeps fuit. Et hoc plerumque ita contingit, vt malæ fidei emptori, re mala fide empta euicta pretium non reddatur. Et longe alia eſt ratio actionis Fabianæ & Caluiſianæ, qua reuocantur alienata a liberto in fraudem patroni, quominus ſcilicet portio debita verecundię patronali, portio legitima patrono debita, ad eum perueniret, portio legitima, quæ patrono debetur ex lege Papia. Fabiana actio teſtato liberto, Caluiſiana inteſtato liberto reuocat ea, quę dixi. Et longe alia eſt ratio actionis Fabianæ vel Caluiſianę, quæ reuocat alienata in fraudem patroni, & alia actionis Paulianæ, quæ reuocat alienata in fraudem creditoris. Quia hæc eſt ratio, edictum de actione Pauliana notat eum nominatim, qui quid cum fraudatore geſſit, cum fraudem non ignoraret, id eſt, cum eſſet particeps doli. Verba edicti hæc ſunt: *Quæ fraudationis cauſa geſta erant cum eo, qui fraudem nõ ignorauerit.* Nominatim ergo notat emptorem, qui ſciens emit a fraudatore. Edictum autem de actione Fabiana, vel Caluiſiana eum non notat, ſed libertum tantum, qui quid dolo fecit in fraudẽ patroni, quominus debita portio ad eum

perueniret, quod & verba edicti oſtendūt propoſita initio. *l.1.ſi quid in fraud.pat.* Et ideo etiam ei, qui ſciens a liberto rem emit, pretium reſtitui oportet, quia non notatur edicto. Et hoc probat *dicta l.1.§.ſi quid in fraud.pat.* His congruit, quod ex hoc libro Pauli eſt ſcriptum in *l.9.huius titul.*

Ad l.9.eod.cuius verba ſupra adſcripta ſunt.

SI is, qui ſciens fraudem, rem emit a debitore, mox eam rem vendiderit bonæ fidei emptori. Primum quidem emptorem teneri actione Pauliana, quia fraudem participauit, nempe vt ſolidum pretium quod a ſecundo accepit, reddat. At ſecundum emptorem, qui bona fide emit actione Pauliana non teneri, quia dolus auctoris, ſiue venditoris emptori nocere non debet. *l.4.§.1.de auctoris, de doli except. Dolus*, inquit Paulus, *ei dumtaxat nocere debet, qui eum admiſit.* Ex iis porro, quę ſuperſunt ex libro 62. ad edictum, quo Paulus egit de actione Pauliana, qua curatores bonorum, vel creditores reuocant & reſcindunt cum ſunt miſſi in poſſeſſionem bonorum debitoris ea quæ debitores in eorum fraudem geſſerant, primum ſe offert. l.57. de ſolution.

Ad l.56. de ſolut.

Qui mandat ſolui, ipſe videtur ſoluere.

ANimaduerti probe reliquas omnes leges, quæ reſtant ex hoc libro, quæ ſunt numero 7. reſpicere ad actionem Paulianam. Ac primum quidem *l.56.de ſolu.* quæ ait, *eum qui mandat ſolui, ipſum ſoluiſſe videri*, hoc eſt certiſſimum *l.22.§.ſi mandauerim.mand.l.7.de calum.* Et idem fere eſt, aut valet quod dicitur, *qui per alium facit*. Et ſic etiā qui mandat accipi, ipſe videtur accipere. *l.95.§.vſumfr.de ſolut. l.2.de calumn.* Et ita ſi debitor in fraudem creditorum poſt bona poſſeſſa vni ex creditoribus gratificetur, & vel ei ſoluat ipſe, vel mandet ſolui, vel ſi in fraudem creditorum, quod debet in diem, ſoluat præſenti die, aut ſolui mandet, edicto Pauliano locus eſt. *l.2.l.6.§.ſecundum. l.10.§.ſi cum in diem.l.17.§.vltimo, quæ in fraud.cred.* Locus item eſt edicto Fabiano vel Caluiſiano, ſi quid a liberto geſtum ſit in fraudem patroni. *l.qui res.§.1.de ſolut.* Reſpicit etiam, vt opinor, ad actionem Paulianam, quod ex hoc libro extat in *l.4.de ann.leg.*

Ad l.4. De ann. leg.

Si in ſingulos annos alicui legatum ſit: Sabinus, (cuius ſententia vera eſt) plura legata eſſe ait: & primi anni purum, ſequentium conditionale. Videri enim hanc ineſſe conditionem, ſi viuat. Et ideo mortuo eo, ad heredem legatum non tranſire.

QVæ docet, legatum certæ quantitatis relictum in annos ſingulos nō vnum eſſe legatum, ſed plura. Multiplex eſſe legatum; primi anni purum, quod cedit ſtatim initio anni inchoandi a morte teſtatoris: ſequentium autem annorum conditionale, ſequentium annorum penſionibus ineſt hæc conditio, *ſi viuat legatarius.* quandoquidem hoc genus legati morte legatarii finitur, nec tranſit in heredem legatarii. Et hac in re maxime diſtat legatum a ſtipulatione, quæ concepta eſt ſimiliter in annos ſingulos, quia ſtipulatio huiuſmodi morte ſtipulatoris nō finitur. Stipulatio huiuſmodi perpetua eſt, & vna, non multiplex ſtipulatio: & pura omnino omni ve tempore, non conditionalis. Quod & in iure noſtro multæ aliæ leges docent. *l.1.§.ſi in annos.ad l.Falcid. l.ſi Stychum.§.vlt.de verb.oblig.l.ſenatus.§.vlt.de mort.cauſ.donat.* Pertinet autem actio Pauliana etiam ad reuocandam & reſcindendam huiuſmodi ſtipulationem, puta, *in annos ſingulos dena dare ſpondes?* Si ſtipulanti debitor ita promiſerit fraudandorum creditorum

A cauſa, quod etiam ita ſcriptum eſt nominatim in *l.10.§.per hanc actionem, quæ in fraud.cred.* Ad reuocandam, inquam, ſtipulationem huiuſmodi, & infirmādam, quia vna & pura ſtipulatio eſt: ſed non pertinet etiam actio Pauliana ad legatum relictum in annos ſingulos. Ad alia legata, quæ relinquuntur in fraudem creditorum, proculdubio pertinet, *l.6.§.penult.quæ in fraud.cred.* ſed non etiam ad legatum relictum in annos ſingulos, quia dempto primo anno, cæteris omnibus annis legatum eſt conditionale & multiplex, atque adeo incertum an debeatur: & recte ſtipulationi iungitur vſusfructus *in dict.§.per hanc actionem.* quem explicant male. *Per hanc actionem*, inquit, *& vſusfructus & huiuſmodi ſtipulatio, dena in annos ſingulos dare ſpondes?* exigi poteſt, id eſt, reuocari, reſcindi, & iungitur vſusfructus, vt ex lectione patet indiſtincte. Siue igitur conſtitutus ſit vſusfructus legati, ſiue ſtipulationis genere, quoquo modo
B conſtitutus ſit, recte iungitur ſtipulationi in annos ſingulos, quia vt vna ſtipulatio eſt, vt vna hæc ſtipulatio eſt, ita & legatum vſusfructus, quamuis fructus, qui percipiuntur, proueniant annuatim. Legatum, inquam, vſusfructus vnum eſt legatum, quamuis fructus, qui percipiūtur ſint annui, cuius dies cedit ſemel non pluries, qui tamen cederet pluries, ſi eſſet multiplex. Idque oſtenditur, *l.1.in principio. quando dies vſusfruct. legat. cedat.* His videtur Paulus adiunxiſſe aliam differētiam inter ſtipulationem & legatum. Nectitur enim alia ex alia. Nempe hanc differentiam in ſtipulationibus ſiue contractibus, id tempus ſpectari quo contrahimus, ſtipulationes cum dicimus, omnes contractus dicimus ſemper, propterea quod ſtipulatio adhiberi ſolet omnibus cōtractibus, ſtipulatio eſt πανδέκτη omnium contractuum. In ſtipulationibus & contractibus id tem-
C pus ſpectari, quo contrahimus, quæ regula ex hoc libro Pauli proponitur in *l.78.de verb.obli.* & ex eodem repetitur in *l.144.de regul.iuris.*

Ad l.144. de regul. iuris.

Non omne, quod licet, honeſtum eſt. §. 1. *In ſtipulationibus id tempus ſpectatur, quo contrahimus.*

ET ideo ii ſunt effectus huius regulæ, ſi pendente conditione ſtipulationis, moriatur ſtipulator, ius ſtipulationis, quod habet, transfert in heredem ſuum, quaſi iam dum viueret, ſibi quæſitum. Item ſi filiusfamilias ſub conditione ſtipulatus aliquid, vel ſeruus, & poſtea emācipatus
D vel manumiſſus fuerit, ac deinde extiterit conditio ſtipulationis, patri vel domino actio ex ſtipulatu competit, quia tempore contractus in eius poteſtate fuit, *Et in ſtipulationibus id tempus ſpectatur quo contrahimus*, non quo conditio contractus extitit. Quo pertinet etiam *regula legis 146. eod. tit. ex hoc ipſo libro.*

Ad l.146.eod.tit.

Quod quis dum ſeruus eſt, egit; proficere libero facto non poteſt.

QVod quis dum ſeruus eſt egit, hæc ſunt verba regulæ, *proficere libero facto non poteſt*, nempe quod contraxit quis, quum ſeruus eſſet, non ei, ſed domino eius profi-
E cit, domino eius adquiritur, quia ſpectatur tempus contractus, quo tempore erat in poteſtate domini. Et hæc de ſtipulationibus ſiue contractibus. In legatis autem non id tempus ſpectatur, quo legata in teſtamento relinquuntur, ſed tempus, quo dies legatorum cedit, puta ſi conditionalia fuerint legata, tempus, quo poſt mortem teſtatoris conditio legatorum exiſtit, conſideratur. Et ideo ſi filiofamilias aut ſeruo, cum eſſet in poteſtate patris vel domini, legatum ſit relictum ſub conditione, & poſt emancipationem vel manumiſſionem conditio legati extiterit, filio non

non patri: ſeruo, id eſt, quondam, ſeruo, non domino adquiritur legatum, quia eo tempore, quo dies legati cedit, non eſt in poteſtate patris vel domini. *l. 18. de reg. iur.* In qua Pomponius eleganter definit, quod maxime pertinet ad rem, quæ eſt in manu, legata filiofam. vel ſeruo relicta, ea tantum adquiri patri vel domino, quæ nobis relicta ad heredem noſtrum poſſunt tranſmitti. At legatum conditionale legatarius, ſi moriatur pendente conditione nō tranſmittit in heredem. Ergo nec ſi pendente conditione legati filiusfam. vel ſeruus emancipetur, vel manumittatur, id legatum patri vel domino adquiri poteſt, ſed adquiritur filio emancipato vel ſeruo manumiſſo. Quod omne cum ſcripſiſſet Paulus etiam hoc libro, inde notandū cenſuit, quam diuerſa eſſet conditio eius, qui legatario heres extitiſſet, a iure & cōditione eius, qui heredis, a quo legatum relictum eſt, heres fuiſſet. Nam legato ſub conditione relicto ſi legatarius pendente conditione moriatur, heredi ſuo nihil relinquit, nihil tranſmittit in heredem ſuum, ſed ſi heres, a quo legatum ſub conditione relictum eſt, pendente cōditione moriatur, heredē ſuum obligatū relinquit, vel quod idem eſt, obligationem tranſmittit in heredem ſuum, quia legati nomine ipſe obſtrictus erat, quod ex hoc ipſo libro Pauli proponitur in *l. 65. de cond. & dem. ſi heres pendente conditione moriatur*: heres, inquam, a quo ſub conditione legatum eſt, *heredem ſuum obligatum relinquit*. Ergo ſicut ſtipulatione facta ſub conditione, mortuo promiſſore pendente conditione heres eius tenetur ex ſtipulatu. *l. 57. de verb. obli.* Ita & legato relicto ſub conditione & herede, qui legatum debet, a quo legatum relictum eſt, mortuo, pendente conditione, heres heredis tenetur ex teſtamento, legatarii ſcilicet. Nec quicquam hoc caſu diſtat legatum conditionale, a ſtipulatione conditionali. At vbi pendente conditione contingit mors creditoris conditionalis, multum intereſt, vtrum legatarius, an ſtipulator fuerit, quia legatarius ius legati in heredem non transfert, ſtipulator ius ſtipulationis in heredem transfert, propter regulam ſupradictam: Quia *in ſtipulationibus id tempus ſpectatur quo contrahimus.* Quod autem additur *in dicta l. 78. de verbor. oblig. Cum fundum mihi dari ſtipulatus ſum, in ſtipulationem non venire fructus, qui tempore ſtipulationis fuerint*, id eſt, qui fundo cohærebant ſtipulationis tempore, fructus pendentes, fructus ſtantes; id veluti exceptio quædam eſt ſupradictæ regulæ, quam & propoſuerat, *In ſtipulationibus ſpectari tempus, quo contrahitur.* Et eo quoque modo alia differentia conſtituitur inter ſtipulationes & legata. Nam fructus, qui ſolo cohærent, die legati cedente, ad legatarium pertinent, *vt idem Paulus ſcripſit 3. ſent. titul. de legatis. & probat l. ſi pendentes. de vſufr.* Et tamen, qui cohærebant ſtipulationis tempore, ad ſtipulatorem non pertinent, quia ſtipulationes ſtrictius accipiuntur, & fructus, etiamſi cohæreant ſolo, cohęreant fundo, fructus pendentes, vtique pars non ſunt fundi: nec veniunt igitur in ſtipulationem fundi, in aliis iudiciis, quæ ſtricta non ſunt, puta in arbitrariis, aut bonæ fidei iudiciis. Fructus quidem, qui pendent, pars fundi quidem non ſunt, ſed eſſe videntur. *l. 45. de rei vindic. l. Quintus. de action. empti: l. penultima. §. non ſolum. quæ in fraud. cred.* Altera vero regula, quæ ſuperiori applicatur *in dicta l. 144. non omne quod licet honeſtum eſt.* Duæ regulæ in ea proponuntur. Prior hæc eſt: *Non omne quod licet honeſtum eſt*, poſterior illa, quam iam expoſui: *In ſtipulationibus id tempus ſpectari, quo contrahimus.* Vt autem hęc poſterior accommodatur ad actionem Paulianam, ita & prior accommodari debet omnino ad id, quod de actione Pauliana habemus in *l. 6. §. ſciendum eſt. quæ in fraud. cred.* Licere quidem vnicuique, quod ſibi iure debetur petere & exigere, accipere quocunque tempore, ſed poſt bona debitoris poſſeſſa, quę poſſeſſio generaliter & in rē ſemper permittitur, etiamſi vnus tantum creditoribus eam poſtulauerit. *l. quum vnus. de reb. auct. iud. poſſ.* non eſſe honeſtum, præripere ius cæteris creditoribus in ſua pecunia exigenda: Cum iam conditio

A omnium creditorum par facta ſit per miſſionem in poſſeſſionem, non debuit, inquam, præripere cæteris creditoribus. Potuit, ſed non debuit: licuit, ſed non fuit honeſtum præripere cæteris collegis in poſſeſſione. Vitare id debuit, non quaſi illicitum, nec enim illi fuit illicitum, ſed quaſi pudendum. Itaque totum, quod percepit, totum quod pręcepit, quod exigere præfeſtinauit, non retinebit, ſed reuocabitur hoc iudicio ad portionem, quam cæteri creditores bonis venditis laturi ſunt. Hoc eſt conuenientiſſimum exemplar & commodiſſimum. Ad actionem Paulianam etiam refero *l. 74. pro ſoc.* quæ ſola reſtat nunc ex hoc libro.

Ad l. 74. pro ſocio.

B *Si quis ſocietatem contraxerit: quod emit, ipſius ſit, non commune; ſed ſocietatis iudicio cogitur rem communicare.*

SI quis cōtraxerit ſocietatem omnium bonorum, quod emit ſuo nomine, ipſius ſit, non commune, ſed actione pro ſocio, rem quam emit communicare cogitur, quia contracta eſt ſocietas omnium bonorum, quæ haberet, vel habiturus eſſet. Ergo etiam manente ſocietate pro ſocio agi poſſe, quod euenit etiam alio caſu, qui proponitur in *l. 65. §. penult. eod. tit.* Quia vero res, quam emit, ipſius ſit, ſi rem eam a fraudatore ſciens emit ſuo nomine, ipſe ſolus tenetur actione Pauliana, non ſocii: niſi ſocietatis iudicio id egerint, vt ea res veniret in communionem. A libro 62. tranſeundum nobis eſt ad librum 63. Ex quo tres duntaxat leges habemus, quarum vnam tantum hodie dabimus.

C

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

AB hoc libro, poſt edictum de bonis debitoris poſſidendis & venundandis, & proxime poſt edictum Paulianum & interdictum fraudato- D rium cœpit Paulus tractare de interdictis omnibus, qui ordo etiam ſeruatur in ff. Incipiam igitur a *l. 2. de interdictis.*

Ad l. 11. de interd.

Interdictorum quædam duplicia ſunt, quædam ſimplicia. Duplicia dicuntur, vt vti poſſidetis. *Simplicia ſunt ea: veluti exhibitoria, & reſtitutoria, item prohibitoria* de arboribus cædendis, & de itinere actuque. 1. §. *Interdicta autem competunt vel hominum cauſa, vel diuini iuris, aut de religione: ſicut eſt*, Ne quid in loco ſacro fiat, *vel* quod factum eſt, reſtituatur: *&* de mortuo inferendo, *vel* ſepulchro ædificando. *Hominum cauſa competunt vel ad publicam vtilitatem per-* E *tinentia, vel ſui iuris tuendi cauſa, vel officij tuendi cauſa, vel rei familiaris. Publicæ vtilitatis cauſa competit interdictum*, vt via publica vti liceat: & flumine publico, & ne quid fiat in via publica. *Iuris ſui tuendi cauſa*, de liberis exhibendis, *item*, de liberto exhibendo. *Officij cauſa*, de homine libero exhibendo. *Reliqua interdicta rei familiaris cauſa dantur. 2. §. Quædam interdicta rei perſecutionem continent.* *veluti* de itinere actuque priuato. *Nam proprietatis cauſam continet hoc interdictum. Sed & illa interdicta, quæ de locis ſacris, & de religioſis proponuntur, veluti proprietatis cauſam continent. Item illa* de liberis exhibendis, *quæ iuris tuendi cauſa*

diximus competere, vt non ſit mirum, ſi quæ interdicta ad rem A
familiarem pertinent, proprietatis non poſſeſsionis cauſam ha-
beant. 3. §. Hæc autem interdicta, quæ ad rem familiarem ſpe-
ctant, aut adipiſcendæ ſunt poſſeſsionis, aut recuperandæ, aut re-
tinendæ. Adipiſcẽdæ poſſeſsionis ſunt interdicta, quæ competunt
his, qui ante non ſunt nancti poſſeſsionem. Sunt autem interdi-
cta, adipiſcendæ poſſeſsionis, quorum bonorum. Saluianum
quoque *interdictum, quod eſt de pignoribus, ex hoc genere eſt*, &
quo itinere vẽditor, vſus eſt, quominus emptor vtatur vim
fieri veto. *Recuperandæ poſſeſsionis cauſa proponũtur ſub rubri-*
ca vnde vi, *aliqua enim ſub hoc titulo interdicta ſunt. Retinendæ*
poſſeſsionis ſunt interdicta, vti poſſidetis. *Sũt interdicta* (vt di-
ximus) *duplicia, tam recuperandæ, quam adipiſcẽdæ poſſeſsionis.*

IN qua Paulus proponit varias diuiſiones interdictorũ. B
Quibus proculdubio præpoſuerat definitionem inter-
dictorum, quæ extat *in Inſtit.* & differẽtiam quoque actio-
num & interdictorum a me obſeruationum *libr. 5. cap. 27.*
notatam. Interdictis ſuis prætorem nõ addicere: vel adde-
re judicem ſpecialem; iudicem pedaneum actionibus ad-
dere, & alium eſſe ordinem interdictorum, aliam ſolemni-
tatem, formulam, executionem, longe aliam actionum.
Vide & Paratitla *in lib. 8. Cod. titul. 1. de interd.* Nihil aliud
ſunt interdicta, quam decreta, quæ prætor facit de poſſeſ-
ſione, vel quaſi poſſeſſione, cum ſtatuit, apud quem poſſeſ-
ſionem rei controuerſæ inter duos eſſe oporteat, interim
dum litigabitur de proprietate apud iudicem pedaneum,
quem, & mox dat inter eos, vt de proprietate cognoſcat,
id eſt, vter rei dominus ſit. Diuiſio autem hæc à Paulo pri-
ma propopitur: *Alia eſſe interdicta duplicia, alia ſimplicia.* C
Duplicia ſunt, in quibus vterque litigator eſt actor: & reus:
& huiuſmodi eſt interdictum vti poſſidetis, quod eſt de re-
tinenda poſſeſſione rei immobilis, & interdictum vtrubi,
quod eſt de retinenda poſſeſſione rei mobilis, quia vter-
que ſibi poſſeſſionem rei, qua de agitur, adſerit: vterque
poſſeſſionem ſuam vocat: vterque ſe magis poſſidere ad-
firmat, aduerſarium autẽ poſſidere negat. Et formula quo-
que interdicti ita concipitur, ac ſi vterque poſſideret, non
quaſi vnus peteret, alter poſſideret, nempe concipitur hoc
modo, *vti poſsidetis*, vel *vti fruimini*, non *vti poſsides* vel *vti*
frueris. Ac rurſus ita concipitur, quum de re mobili agitur:
Vtrubi hic homo fuit maior e parte anni non vbi l. 3. §. 1. vti poſ-
ſid. l. 1. §. vti proponitur. de ſuperficieb. l. 1. §. ſi inter riuales. de
aqu. quot: & æſt: l. 37. de obligat. & act. §. penultim. Inſtit. de
interd. Simplicia autem ſunt, in quibus ex litigatoribus al- D
ter eſt actor, alter reus ſiue defenſor. Et huiuſmodi ſunt
omnia interdicta exhibitoria, aut reſtitutoria, vt Paulus
hic ait. Nam actor eſt, qui deſiderat ſibi rem exhiberi aut
reſtitui. Reus a quo deſideratur, vt exhibeat, vel reſtituat.
Et exhibitoria quidem ſunt, veluti interdictum de tabulis
teſtamenti exhibendis, interdictum de liberis exhibendis,
interdictum de libero homine exhibendo, vel de liberto
exhibendo. Reſtitutoria autem ſunt, veluti vnde vi, vt is,
quo cum agitur, poſſeſſionem vi ereptam reſtituat, & in-
terdictum quorum bonorum. Addit Paulus item prohibi-
toria, vbi recte Baſil. ϗ τὰ τῶν κωλυτικῶν. Et quædã ex pro-
hibitoriis ſimplicia ſcilicet interdicta ſunt, quia non omnia
interdicta prohibitoria, quibus ſcilicet prætor vetat quid
fieri, ſimplicia ſunt, non certe interdictum vti poſſidetis,
vel vtrubi, quæ prohibitoria & duplicia, vt paulo ante di- E
xi, interdicta ſunt, ſed interdictum, *ne quid fiat* in loco ſa-
cro, prohibitorium, & ſimplex interdictum. Itemque in-
terdictum. *ne quid fiat in flumine publico*, interdictum ne vis
fiat mortuum deferenti in locum ſuum, & interdictum,
quo exemplo vtitur Paulus, de arboribus cædendis, quo
id agitur, ne vis fiat ei, qui arborem in ſuas ædes impen-
dentem ex ædibus vicini adimere & collucare, *vt loquun-*
tur, vult. Et ſimiliter interdictum de itinere, actuque priua-
to, quo prætor vim fieri vetat, quominus quis itinere a-
ctuque, qui iure competit: actu, qui ex iure competit, vta-
tur. Sequitur alia diuiſio paulo poſt: interdicta alia com-
petere iuris diuini tuendi cauſa, aut quod idem eſt de reli-
gione: alia vero competere hominum vel humani iuris
cauſa. Diuini iuris cauſa competere interdicta, *ne quid in*
loco ſacro, vel ſancto fiat, & interdictum, quo prætor iubet reſti-
tui, quod in loco ſacro factum eſt, & interdictum de mortuo infe-
rendo in locum ſuum, & eo loco religioſo faciendo per ſepulturam
hominis, & interdictum de ſepulchro ædificando, vbi ædificare
ius eſt, aut de iam ædificato reficiendo. Hæc omnia interdicta
diuini iuris tuendi cauſa ſunt inſtituta. Hominum autem
cauſa comparata interdicta alia pertinere, ait, ad publi-
cam vtilitatem, *vt interdictum ne quid fiat in via publica, &*
interdictum, vt via publica aut flumine publico vti liceat. Alia
competere iuris ſui tuendi cauſa, non dico rei familiaris
cauſa, ſed iuris cuiuſdam, ſui, quod ad rem familiarem non
pertinet, tuendi cauſa, *vt interdictum de liberis exhibendis,*
quod parentibus datur iuris ſui, id eſt, patriæ poteſtatis,
quam in liberos habent, tuendæ cauſa, & interdictum *de*
liberto exhibendo, qui ab aliquo detinetur, de quo interdi-
cto hic vnus eſt locus in iure, & alter in *§. exhibitoria. Inſtit.*
de interd. id vero datur iuris patronatus tuendi cauſa. Alia
vero competere interdicta officii tuendi cauſa, quo inter
ſe homines naturaliter deuincti ſunt, *officij*, inquam, *tuen-*
di cauſa, quo hominem adfici ab homine intereſt hominis
propter naturalem cognationem, quam inter homines
natura conſtituit, *l. 7. de ſer. exp. l. 3. de iuſt. & iure.* veluti *in-*
terdictum de libero quocunque homine exhibendo, quo cuilibet
ex populo libertatem alienam tueri licet, ſi opprimatur, ſi
incluſa teneatur ab aliquo. Alia vero rei familiaris cauſa,
ſiue ſui patrimonii cauſa dari, *vt interdictum* vnde vi, *quod*
datur deiecto poſſeſsione ſui prædij, & interdictum vti poſſide-
detis, *& interdictum* quorum bonorum: *& interdictum* de
itinere actuve priuato, & reliqua omnia interdicta, quæ
hominum cauſa comparata ſunt. Et rurſus ex his, quæ rei
familiaris cauſa dantur, quædam rei perſecutionem conti-
nẽt, vt interdictum de itinere, actuque priuato reficiendo.
Quod non competit, niſi ei qui docet, ſe itineris vel actus
ſeruitutẽ in alieno fundo habere. *l. 3. §. hoc autẽ. de itin. actu-*
que priu. Et quod igitur eſt nõ de poſſeſſione tantum; nã &
de poſſeſſione eſt, vt vtatur itinere vel actu, ſed & de quaſi
proprietate ſeruitutis; nam & ſeruitutum, quæ prædiis no-
ſtris inhærent, quaſi proprietas quædam eſt: cum & earum
vindicatio nobis competat quaſi proprietariis earum. Hoc
igitur interdictum non tãtum poſſeſſionis continet, id eſt,
vſus, itineris vel actus, ſed etiam cauſam ipſius quaſi pro-
prietatis, quoniam qui hoc interdicto agit non vincet, ſi
tãtum probauerit, ſe vſum itinere vel actu, niſi probauerit
eam ſeruitutem fundo ſuo deberi, vel potius fundo inhæ-
rere, hoc eſt, niſi quaſi proprietatẽ eius ſeruitutis probaue-
rit: ergo non tantum eſt de poſſeſſione, ſed etiam de quaſi
proprietate. Et addit Paulus, *Illa quoque interdicta quaſi pro-*
prietatis cauſam continere, quæ proponuntur de locis ſacris & re-
ligioſis: de locis ſacris, vti de ſacellis: de religioſis, veluti ſepul-
chris: quia ſepulchra vel ſacella, quæ ſunt in prædiis noſtris,
quaſi proprietatis iure noſtra ſunt, nã & ſepulchra dicũtur
nobis hereditaria, familiaria *l. 3. & 4. & l. ſed perſonæ. de relig.*
Reuera ſepulchra aut ſacella, quæ ſunt in noſtris prædiis,
nullius ſunt in bonis, quia ſunt res diuini iuris, nõ humani,
ſed tamen quaſi proprietatis iure noſtrum eſt. Itemq; illa
interdicta, quæ iuris ſui tuendi cauſa competũt, quaſi pro-
prietatis cauſam continent, vt interdictum *de liberis exhi-*
bendis, quia poteſtas, quã in liberos noſtros habemus, quaſi
proprietas quædam eſt, eaque ratione vindicatio etiã libe-
rorum noſtrorum *ex iure. Quiritium*, videlicet hoc addito,
nobis competit, tametſi reuera nõ ſint in dominio noſtro,
quia liberi homines ſunt. *l. 1. §. hanc, de rei vindicat.* Et ſimili
modo interdictum *de liberto exhibendo*, quia & ius patrona-
tus, quo libertum habemus, quaſi proprietas quædã eſt,
non proprietas, ſed quaſi proprietas, veluti proprietas
vt rerum aliarum eſt poſſeſſio, aliarum quaſi poſſeſſio, non
poſſeſſio,

poſſeſſio, vt ſeruitutem. *l. ait prætor. §. item ei, ex quib. cauſis maior: l. ſi quis diuturno. ſi ſeru. vind. l. 5. §. penultimo. de itin. act. priu.* Ita & aliarum rerum eſt proprietas, aliarum quaſi proprietas. At de quaſi proprietate ſuperiora interdicta ſunt, ſimul & de poſſeſſione. Nullum eſt interdictum de proprietate. Nullum item interdictum de quaſi proprietate ſola, ſed de quaſi proprietate, & de poſſeſſione. Quod notandum eſt. Cætera autem omnia interdicta, quæ ad rem familiarem pertinent, ſunt de poſſeſſione, vel quaſi poſſeſſione. *l. quotiens via. de ſeruit.* Quamuis & in eis nonnunquam de proprietate probationes exhibeantur. Quintil. 7. Inſtit. eleganter: *In ſponſionibus*, inquit, *quæ ex interdictis fiunt, etiamſi non proprietatis eſt quæſtio, ſed tantum poſſeſsionis, tamen non ſolum poſſediſſe nos, ſed etiam noſtrum poſſediſſe docere oportebit.* Ex abundanti ſcilicet, non ex neceſſitate ſimplici & abſoluta. *§. commodum. Inſtit. de interdict.* quia lis eſt de ſola poſſeſſione. Rei autem familiaris appellatione continetur proprietas, aut quaſi proprietas: Itemque poſſeſſio, aut quaſi poſſeſſio. *Stulta*, inquit Seneca, *hominum auaritia proprietatem poſſeſsionemque diſcreuit.* Vtraque continetur ſub appellatione rei familiaris. Quod hic locus Pauli oſtendit ſatis aperte, & *l. 4. de public. iudic.* dum ait, interdictum vnde vi, & interdictum de tabulis exhibendis eſſe de re familiari, quod de ſola poſſeſſione eſt. Rem igitur familiarem cum dico, & proprietatem & poſſeſſionem dico, vel quaſi proprietatem, & quaſi poſſeſſionem. Rurſus ex iis interdictis, quæ poſſeſſionis ſolius cauſam continent, non quaſi proprietatis & poſſeſſionis: alia ſunt, *vt ait*, apiſcendæ, alia reciperandæ, alia retinendæ poſſeſſionis. Apiſcendæ quæ competunt iis, qui ante non ſunt nancti poſſeſſionem, vt interdictum quorum bonorum, quod datur ei, cui ex edicto prætor bonorum poſſeſſionem dedit contra tabulas, vel ſecundum tabulas, vnde liberi vel vnde legitimi, vt eam poſſeſſionem, quam prætor verbotenus dedit, tantum corporaliter apiſcatur. Et interdictum Saluianum, de quo extat titulus, quod datur locatori ad poſſeſſionem apiſcendam rerum conductarum pro mercede locationis pignori obligatarum, & interdictum, vt ait, *Quo itinere venditor vſus eſt, quominus emptor vtatur, vim fieri veto.* Quod interdictum eſt de quaſi poſſeſſione itineris, & eodem vtilicet de quaſi poſſeſſione actus vel aquæ, vel ſimilis ſeruitutis, vt eam emptor apiſcatur, id eſt, vt ea ſeruitute vtatur, qua venditor eſt, qua venditor fuit vſus. Cuius interdicti formula, quæ hic proponitur, non extat alibi: ſed hoc tantum etiam emptori de itinere actuve, quo venditor vſus eſt, interdictum dari. *l. 5. §. emptori. de itin. act. priu. l. 1. §. ait prætor. de aqu. quotid. & æſtiu.* Et hæc de interdictis apiſcendæ poſſeſſionis. Reciperandæ poſſeſſionis interdicta ſunt, quibus qui poſſeſſione vi deiectus eſt, amiſſam poſſeſſionem reciperare vult, quorum aliqua proponi ait ſub rubrica ſiue titulo *vnde vi.* Recte. Proponuntur enim duo edicta reciperandæ poſſeſſionis ſub ea rubrica, interdictum de vi quotidiana & interdictum de vi armata. Rubricam & titulum dicit, pro eodem ponit, quæ recte in Gloſſis Philoxeni διὰ μίλ?ν ἐπιγραφὴ, quod notaretur minio & croco. Vnde & illud Martialis: *Et croco rubeat ſuperbus Index.* Et illud Ouidij. *Nec titulus minio, nec cedro charta notentur.* Eodem nomine præter Paulum (*quod ſciunt omnes*) etiam vſus eſt Perſius & Quintilianus. Sed addas etiam Prudentium: *Cur rubricæ miniantur*, inquit, *quæ prohibent peccare reos.* Retinendæ autem poſſeſſionis cauſa comparata ſunt interdicta *vti poſsidetis & vtrubi*, per quæ eam poſſeſsionem, quam iam habemus & retinere volumus, *la maintenue.* His interdictis retinendæ poſſeſsionis conſeruamus poſſeſsionem, quam habemus: interdictis recuperandæ vel redintegrandæ, recuperamus poſſeſsionem, quam habuimus, non quam habemus: interdictis apiſcendæ poſſeſsionis, adquirimus poſseſsionem, quam nunquam habuimus. Subiicit Paulus in extremo huius legis, eſse mixta quædam interdicta ſiue duplicia, tam recuperandæ, quam apiſcendæ poſseſsionis. Quorum nullum exemplum edit, quod miror ſi quædam ſint eiuſmodi, cum cæterorum prompta fuerint exempla, horum nullum ſit in mundo, id eſt, in promptu, vt veteres loquebantur. in ſuperiorum exemplis tradendis Paulus fuit diligens, quæ nondum inuentus eſt quiſquam, qui inuenerit. Et præterea ait, *Sunt interdicta, vt diximus, duplicia, tam reciperandæ, quam apiſcendæ poſſeſsionis*, neque vero dicere potuit, cum nec vllum tale vnquam fuerit interdictum tam reciperandæ quam apiſcendæ poſseſsionis, nec per rerum naturam eſse potuerit. Quod enim nunc primum apiſcor, non recipero: Et contra quod recipero, nunc primum non apiſcor. Et apiſcendæ poſseſsionis dicuntur, quæ vtilia ſunt ei tantum, qui nunc primum, *vt eſt in Inſtit.* conatur apiſci rei poſseſsionem. Et ſtultus eſt Accurſius, qui affert exemplum ex *l. 3. §. prætor. ne vis fiat ei qui in poſſ. miſſus eſt.* quoniam ille locus tam eſt de interdicto prohibitorio, quam reſtitutorio, non de interdicto, quod ſit tam reciperandæ quam apiſcendæ poſseſsionis. Itaque manifeſto aberrat Accurſii animus, & errat plane hac in re: error magnus & intolerabilis, quem equidem patefeci iampridem, affirmans, hæc verba, quę ſunt in fine huius legis, *tam reciperandæ, quam apiſcendæ poſſeſsionis*, ab hoc loco procul amouenda eſſe, vt hęc ſola ſuperſint: *Sunt interdicta*, vel vt rectius legitur, *ſunt autem interdicta, vt diximus, duplicia*, & nihil pręterea addatur. Interdicta ſcilicet vti poſsidetis & vtrubi, quæ proxime protulit ad retinendã poſseſsionem pertinere, ſunt duplicia, vt diximus initio ſcilicet huius legis, vbi ea interdicta docuit eſse duplicia: non quod ſint tam reciperandę, quam apiſcendę poſseſsionis, quorum nulla eſse poſsunt, quin ſint monſtro ſimilia, ſed quod in eis vtraque pars actoris & rei parte fungitur.

Ad l. 2. quod legat.

Diuerſum eſt, ſi poſtea pars legato adreuenerit. Nam hoc nomine tenentur fideiuſſores in totum.

§. 1. *Quod ait prætor*, ſi per bonorum poſseſsorem non ſtat, vt ſatiſdetur; *ſic accipimus, ſi paratus ſit ſatiſdare. Non ergo offerre debet ſatiſdationem: ſed petenti ſatis moram facere.*

§. 2. *Ex hoc interdicto, qui non reſtituit, in id quod intereſt, debet condemnari.*

§. 3. *Si legatarius repromiſsione retentus fuit, dandum eſt interdictum. Idem dicendum eſt, ſi legatarius pignoribus noluit ſibi caueri.*

§. 4. *Si per legatarium factum ſit quominus ſatiſdetur, licet cautum non ſit, tenetur interdicto. Sed ſi forte factum ſit per legatarium, quominus ſatiſdetur, eo autem tempore, quo editur interdictum, ſatis accipere paratus ſit: non competit interdictum, niſi ſatiſdatum ſit. Item ſi per bonorum poſseſſorem ſtetit, quominus ſatiſdaret, ſed modo paratus eſt cauere: tenet interdictum. Illud enim tempus inſpicitur, quo interdictum editur.*

HOc libro Paulus expoſitis variis diuiſionibus interdictorum, cœpit primo tractare de interdictis apiſcendæ poſseſsionis, vel adipiſcendę, de quibus eſt interdictum, quod legatorum, ad quod pertinent duæ leges illę. Pertinent ad illud interdictum hę duę, *l. 2. quod leg. & l. 5. de adquirend. poſſeſſ.* Hoc autem interdictum datur heredi ſcripto, qui adiit hereditatem, vel agnouit bonorum poſseſsionem ſecundum tabulas, aduerſus legatarium, qui non ex voluntate heredis ſcripti nactus eſt poſseſsionem rei legatę, cũ locus eſset legi

Falcidiæ, & heredis intereſſet Falcidiam habere, quam vtique habere & ſibi ſeruare ante Iuſtinianum aliter nõ poterat, quam adepta poſſeſſione legati per legati retentionem. *l.1.Cod.quod leg.* Falcidiæ enim retentionem tantum habuit, non vindicationem. *l.14.§.1.l.15.§.1.leg.93.ad legem Falcid.* Ex conſtitutione Iuſtiniani habuit vindicationem Falcidiæ, atque ideo ſuperuacuum eſt hodie interdictum quod legatorum. Ante Iuſtinianum habuit retentionem tantum Falcidiæ. Itaque hoc interdicto agebat heres in hoc, vt poſſeſſionem rei legatæ, quam legatarius nactus erat, non ex eius voluntate reſtitueret, quo non reſtituente poſſeſſionem heredi, ſequebatur condemnatio in id quod intereſt in hac *l. 2. ex hoc interdicto. Ex hoc interdicto,* inquit, *qui non reſtituit poſſeſſionem heredi, in id quod intereſt debet condemnari.* Nec tamen aliter ex hac cauſa heredi hoc interdictum datur, vt adipiſcatur poſſeſſionem rei legatæ, quam eo non conſentiente legatarius occupauit, quam ſi legatario, aut legatariis ſatis dederit legatorum nomine, datis fideiuſſoribus legata præſtitum iri; poſt hanc ſatiſdationem licet ei agere interdicto quod legatorum, non aliter. Aut ſatiſdandum eſt legatario, aut non recedet legatarius de poſſeſſione, etiam ſi eam nactus ſit, non conſentiente herede; ſed ſi heres ſatiſdederit legatario, cogitur recedere de poſſeſſione, vt per retentionem poſſeſſionis heres ſibi ſeruet Falcidiam, quæ interuenit. Vnde ſi heres pluribus rebus legatis, quarumdam rerum nomine ſatiſdederit, quarumdam vero nomine non ſatiſdederit, earum tantum nomine, de quibus ſatiſdedit, hoc interdictum ei datur, vt earum rerum poſſeſſionem adipiſcatur. Cæterarum vero rerum nomine hoc interdictum ei non datur, de quibus præſtandis non ſatiſdederit legatariis. Quod cum ex Vlpiano eſſet propoſitum in *l. 1. §. vltim. hoc titul.* mox additur in *l. 2.* ex hoc Pauli libro aliud eſſe dicendum, ſi verbi gratia fundi legati nomine, in cuius poſſeſſione legatarius erat, ſine voluntate heredis, heres legatario ſatiſdederit: nomine autem portionis eius, quæ per alluuionem fundo accreuit forte, non ſatiſdederit, quia & huius portionis, quam poſſidet legatarius, ſine voluntate ſua, heredi dabitur interdictum quod legatorum. Neque enim neceſſe eſt, vt de ea portione ſatiſdet ſpecialiter, ſatis eſt ſi de fundo ſatiſdederit. In ſatiſdatione de fundo, continetur etiam id, quod poſtea alluuione vel iure accreſcendi, vel iure coniunctionis fundus maior factus eſt: id eſt, qui fideiuſſit de fundo, intelligitur etiam fideiuſſiſſe de incremento fundi, quod etiam oſtendit. *l.penult. vt leg. nom. cau.* Quia & id quod accreſcit fundo vel alluuione vel iure accreſcendi, retro intelligitur ad ſtipulatorem pertinuiſſe. *l. quia retro. ad legem Aquiliam.* Diuerſum eſt, ſi non alluuione, ſed vel emptione vel adiudicatione fundo aliquid accreuerit, acceſſerit. *l.18.§. ſi is qui vna. de damn. infect.* Quia alia quædam res eſt, aliuſue fundus, qui fundo hoc modo coniungitur, per emptionem ſcilicet vel adiudicationem, coniungitur, inquam, potius, quam accedit. Cæterum acceſſio, vt quod accedit iure accreſcendi, vel iure alluuionis, continetur ſub ſatiſdatione fundi, nec neceſſe eſt de eo caueri ſpecialiter. qui cauit de fundo, & de acceſſione cauiſſe videtur, quæ proprie acceſſio eſt. Et ita explicandum eſt quod eſt initio huius l. 2.

Ad §. 1.

Notandum autem ad §. 1. hoc interdictum dari heredi ſcripto, aut bonorum poſſeſſori, qui agnouit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, ſi ſatiſdederit legatorum nomine, non aliter: vel ſi per eum non ſtat quominus ſatiſdet. Verba edicti hæc ſunt: *Si per bonorum poſſeſſorem non ſtat vt ſatiſdetur.* Per bonorũ poſſeſſorem,
A id eſt, heredem ſcriptum, qui agnouit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas. Videtur prætor in edicto bonorum poſſeſſoris non heredis feciſſe mentionem, id eſt, ſui ſucceſſoris, qui ſec. tabul. bonorum poſſeſſionem agnouiſſet: quia bonorum poſſeſſor prętorius, heres ſiue ſucceſſor eſt, & de ſuis ſucceſſoribus maior cura prætori fuit, aut præcipua cura quam de ciuilibus, vt & in edicto ſuperiore, quo cauetur, vt edito interdicto quorũ bon. agi poſſit, mentionem facit non heredis, ſed bonorum poſſeſſoris. Hæc autem verba: *Si per bonorum poſſeſſorem non ſtat, vt ſatiſdetur,* ita accipienda nõ ſunt, ſi bonorum poſſeſſor offerat ſatiſdationem legatario, legatorũ, quia neceſſe non habet eam offerre. Sed ita hæc verba accipienda ſunt, Si petenti legatario ſatiſdari ſibi legati nomine, moram non faciat heres, in exhibenda ſatiſdatio-
B ne, in dandis fideiuſſoribus, ſi paratus ſit heres poſtulanti legatario ſatiſdare de præſtando legato ſua die, & poſt habitam rationẽ legis Falcidiæ, detractamue falcidiam, vt ſcilicet ei competat interdictũ quod legat. vel etiam, vt conſtat ex *l. 1. §. non exigit, vt in poſſ. legat.* vt non ſatiſdante herede legatarius mittatur in poſſeſſionem bonorum, quæ ex ea hereditate ſunt, legati ſeruandi cauſa. Vtroque caſu heres non dicitur ſatis offerre, ſed ſatis ſibi dari deſideranti continuo ſatiſdare. Quod ſi petenti legatario ſatiſdari ſibi moram fecerit heres in præſtanda ſatiſdatione, ſane heredi non competit interdictũ quod legatorum ad adipiſcendam poſſeſſionem, quam non ex eius voluntate nactus eſt legatarius, niſi ſc. hanc moram heres emendauerit ac purgauerit: moræ emendatio permittitur ex bono & æquo, vſque ad tempus editi in-
C terdicti. *l. interdum. §. vlt. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. de verb. obl. l.17. de conſt. pec. l. cui res. in pr. & §. 1. de ſol.* Itaq; ſi nunc heres, qui ſemel moram fecerit in præſtanda ſatiſdatione, quam legatarius deſiderabat, ſi nunc paratus ſit ſatiſdare, ſi nunc offerat ſatiſdationem, priuſquam interdicto quod legatorum experiatur aut experiri tentet; profecto interdictum tenet, interdicti editio vtilis eſt. Satis igitur eſt eo tempore offerri ſatiſdationem, quo interdictum heres edere inſtituit, nec prior mora ei nocet, quæ nunc emendatur ab herede, cum in eo eſt heres, vt edat interdictum quod legatorum poſſeſſionis apiſcẽdæ cauſa. Et hoc etiam Paulus docet in extremo huius l. 2. Itaque ſi cum per legatarium ſteriſset, quominus ei ſatiſdaretur legati nomine, id eſt, ſi cum offerret heres ſatiſdationẽ, legatarius noluerit ſatis accipere, quo caſu proculdubio
D heredi competit interdictum, perindeatque ſi ſatiſdediſset, quia non per eum, ſed per legatarium ſteterit, quominus ſatiſdaretur. Eo autẽ tempore quo agitur, quoue editur interdictum, quod legatorum, ſi legatarius ſatis accipere paratus ſit, niſi tunc ei ſatiſdederit heres, vtile ei non erit interdictum quod legatorum. Poſterior cuique mora nocet, vſque ad tempus redditi interdicti, vſque ad tempus litis conteſtatæ, vt dicta *l.17. de conſt. pec. l. illud. de per. & comm. rei vend.* quo ſcilicet tempore iudicii accepti, id eſt litis conteſtatæ tempore, editi interdicti fuerit poſterior in mora, ſpectatur, vſque ad illud tempus, integrum eſt cuique priorem moram emendare. Et ita accipienda ſunt, quæ in hac lege habentur de mora, quę accommodari poſſunt ad omnia alia negotia, in quibus
E morę contrahendę vel emendandę quęſtio interuenit.

Ad §. Si legatarius.

Satiſdationis autem verbum, quo prætor in hoc edicto vtitur, idem Paulus docet in hac lege §. *ſi legatarius.* quamuis eo proprie ſignificetur fideiuſſorum datio, porrigi id tamen etiam ad nudam repromiſſionem heredis, vel bonorum poſſeſſoris, ſi ea contentus legatarius fuerit, *vt ait,* nec deſiderauerit fideiuſſores, vel ad pignorum dationem, ſi legatarius pignoribus ſibi

ſibi caueri voluit, non prædibus, non fideiuſſoribus, ſiue ſponſoribus. Legendum in hoc §. *voluit*. non, vt in Florentinis, *noluit, Si legatarius*, inquit, *voluit ſibi caueri pignoribus*. Pignorum datio in vicem ſatiſdationis eſt, volente legatario: & ſupra etiam legendum eſt, vt vulgo: *contentus*, non vt in Florentinis, *retentus: ſi legatarius*, inquit, *repromiſſione contentus fuit, vt in l. 61. de verbor ſignificat. Satiſdationis appellatione*, ad quam accommodatiſſime apponitur exemplum, *ex hac l. 2. Interdum etiam repromiſſionem nudam contineri qua*, inquit, *contentus fuit is, cui ſatiſdatio debebatur*. Aut ſane retentus in Flor. id eſt, *contentus*, nouo ſignificatu, nec abſurdo valde, ſi legatarius repromiſſione retentus fuit, id eſt, contentus. Sed pergamus. Non poteſt quidem heres per ſe ſolus, inuito legatario vice ſatiſdationis fungi datione pignoris, aut pecuniæ certæ auri argentiue certi depoſitione, aut repromiſſione nuda. Denique inuito legatario non poteſt heres fungi alia ſatisfactione, quam ſatiſdatione: volente legatario quælibet ſatisfactio, quælibet ſecuritas pro ſatiſdatione eſt, quia ſtipulatio legatorum eſt ſtipulatio prætoria, & prætoriæ ſtipulationes ſatiſdationes, perſonas pro ſe interuenientium deſiderant, id eſt, fideiuſſores, vt ait *l. 7. de præt. ſtip.* Et neque pignoribus quis, neque pecuniæ, vel auri vel argenti depoſitione in vicem ſatiſdationis fungitur inuito. Addas ex hac l. 2. inuito ſcilicet eo, cui ſatiſdatio debetur, aliud pro alio ſolui poteſt creditori, ſi pecunia debeatur, vel res, & ſi ſatiſdatio debeatur. Igitur pro ſatiſdatione præſtari poteſt quælibet alia cautio, volenti, non inuito, *vt dixi*. Et nihil eſt præterea in hac l. ſecunda.

C

Ad l. 5. de adquir. poſſeſſ.

Si ex ſtipulatione tibi Stychum debeam, & non tradam eum, tu autem nanctus fueris poſſeſſionem, prædo es. Atque ſi vendidero, nec tradidero rem: ſi non voluntate mea nanctus ſis poſſeſſionem, non pro emptore poſſides, ſed prædo es.

LEx 5. *de adquirend. poſſeſſ.* pertinet etiam ad interdictum *quod legatorum*. Datur etiam interdictum *quod legatorum* heredi ſcripto, vt diximus, aduerſus eum, qui quid poſſidet ex hereditate, non pro herede aut poſſeſſore, tanquam heres, quo caſu competit petitio hereditatis in eum, non interdictum *quod legatorum*, ſed quiquid poſſidet ex hereditate pro legato, ſiue legati nomine quod idem eſt *l. 1. §. quia autem. & §. legatorum, quod legat.* Qui, inquam, poſſidet pro legato, non conſentiente herede ſcripto. Ergo qui mala fide poſſidet, qui pro poſſeſſore poſſidet, non tanquam heres, ſed tanquam legatarius pro poſſeſſore poſſidet. Quicunque mala fide poſſidet, qui interrogatus, qua ex cauſa poſſideat, nullam habet, quam adferat, niſi ſe poſſidere, quod poſſideat. Legatarius ergo qui hoc interdicto tenetur, poſſidet pro legato mala fide, & pro poſſeſſore igitur poſſidet: denique prædo eſt. Prædonis nomine in iure noſtro ſignificatur non tantum fur & raptor, ſed & quicunque mala fide poſſidet. *l. ſed & ſi lege. §. vltimo de petit. heredit. l. vltima. Codic. vnde vi.* Quicunque impudens poſſeſſor, iniuſtus poſſeſſor ἀναιδὴς καὶ ἀναίσχυντος νομεὺς, Baſilic. id eſt, prædo. Titulus autem pro poſſeſſore hæret & quaſi iniunctus eſt omnibus titulis, *vt eleganter ait l. nec vllam. §. 1. de petit. hered.* Hæret autem, aut hærere poteſt titulo pro legato, titulo pro donato, titulo pro emptore, pro ſoluto. Denique aliquando qui poſſidet, pro legato, pro poſſeſſore poſſidet, & huic titulus pro legato immixtus eſt, & innexus titulus pro poſſeſſore, prædonius titulus. Fingit enim ſemper prædo quiſque ſiue malæ fidei poſſeſſor titulum aliquem. *l. 1. §. toties. ſi quis omiſſ. cauſ.* Vnde, quæ eſt ſententia *l. 5. de adquir. poſſeſſ.* ſicut prædo eſt is, qui Stychi ſibi ex ſtipulatione debiti, non ex voluntate domini eiuſdemque promiſſoris, poſſeſſionem nactus eſt, licet pro ſoluto Stychum poſſideat: Itemque prædo eſt is, qui rei ſibi venditæ, non ex voluntate venditoris poſſeſſionem nactus eſt, licet eam poſſideat pro emptore. Ita etiam prædo eſt legatarius, qui non ex voluntate heredis nactus eſt poſſeſſionem rei legatæ, maxime interueniente lege Falcidia, quo caſu maxime intereſt heredis, ne etiam ſi per vindicationem legatum ſit relictum, ipſe legatarius vindicet poſſeſſionem rei legatæ ſine conſenſu heredis. Et vt emptor per ſe non venit recte in poſſeſſionem rei emptæ, *vt eleganter ait l. fundi. de adquirend. poſſeſſ.* ita ſi locum habeat lex Falcidia quocunque genere legatum relictum ſit, legatarius per ſe non venit in poſſeſſionem rei legatæ; Et vt illi pro ſoluto, vel pro emptore: ita legatarius, rem, quam ita occupauit interueniente Falcidia, pro legato vſucapere non poteſt, quia prædo eſt, id eſt, malæ fidei poſſeſſor: prædoni non procedit vſucapio.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI,

in Librum LXIV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad LL. XXXIV. De relig. & ſumpt. & XI. De manumiſſ.

L. 34. Si locus ſub conditione legatus ſit, interim heres inferendo mortuum, non facit locum religioſum.

L. 11. Seruum, qui ſub conditione legatus eſt, interim heres manumittendo liberum non facit.

IN libro 64. tractauit Paulus de interdicto de tabulis exhibendis proferendisq;, & de interdicto, ne quid in loco publico, vel itinere fiat. Ac primum quidem *l. 34. de rel. & ſumpt. fun. & l. 11. de manumiſſ.* quæ ſunt ex hoc libro, coniunctas ſimul refero, ad interdictũ *de tabulis exhibendis*, quo tenetur is, qui negat, ſe poſſe, aut debere exhibere tabulas teſtamenti, quas penes ſe habet, qua ex cauſa actori in id, quod intereſt, condemnari debet, veluti heredi, aut legatario, ſiue pure, ſiue ſub cõditione legatum relictum ſit: heredi, quanti eſt hereditas ei teſtamento delata: legatario, quãti eſt legatum. quod ei teſtamento pure relictum eſt, quantiue eſſet legatum ſub conditione relictum, ſi iam conditio extitiſſet, quia legatum conditionale, hoc caſu non æſtimatur, quanti vænire poteſt, ſed omnino tanti quanti æſtimaretur, ſi legati dies ceſſiſſet, id eſt, ſi conditio extitiſſet, contumaciæ eius, qui ſupprimit tabulas teſtamenti, plectendæ cauſa, *quod oſtendit l. 3. §. condemnatio. de tabul. exhib.* Neque dicas nomine eius rei, quæ ſub conditione legata eſt, interim pendente conditione, heredi potius quam legatario hoc interdictum eſſe reddendum, hac ratione, quia interim ea res pleno iure eſt heredis. Quæ ratio veriſſima eſt. *l. 12. §. vltimo. famil. erciſcun. l. 1. §. ſerui appellat. de Senatuſconſulto Syllan.* Verum ne hoc dicas, vt monui initio, quia hæc ratio non efficit, vt interim omnia poſſit heres in ea re tanquam eius rei pleno iure dominus: quanquam ſit verum, eum plenũ eſſe eius rei

dominium pendente conditione: non poteſt, inquam, omnia quæ pleno iure dominus poteſt, in ea re, quæ legata eſt ſub conditione, propter incertum conditionis, ne interim iniuria fiat legatario, ad quem legatum pertinere poteſt. *l. generaliter. §. vltim. qui & a quibus. man.* Neque enim, exempli gratia, ſeruum ſub conditione legatum interim manumittere & liberum facere poteſt. *dicta l. 11. quæ ex hoc libro 64. eſt.* Et ſimiliter locum ſub conditione legatum, interim mortuum inferendo, religioſum facere non poteſt: *dicta l. 34. de relig.* quæ eſt etiam ex hoc libro & coniungenda omnino eſt cum *dicta l. 11.* Vnde non mirum, ſi & interim legatario conditionali potius quam heredi deferatur interdictum de tabulis exhibendis, quaſi ſcilicet interim ea res, quæ legata eſt, in legato potius, quam in hereditate eſſe intelligatur. Nec ei, quod ait lex 11. heredem, ſeruum ſub conditione relictum interim manumittendo liberum non facere, quidquam obſtat *l. quidam. §. ſi quis filium. ad Senatuſconſultum Trebellianum.* quoniam ibi ſeruus hereditarius non fuit ſpecialiter alii legatus, ſed filius heres inſtitutus, rogatus eſt hereditatem ſorori ſuæ reſtituere, *ſi ſine liberis vita decederet.* in qua hereditate erat ſeruus, quem viuus filius manumiſit, & iure manumiſit, quia non fuerat ſpecialiter legatus, ſed veniebat tantantum vniuerſale fideicommiſſum hereditatis, quam filius rogatus erat ſorori, ſi ſine liberis vita decederet, reſtituere. Itaque ſi extiterit conditio fideicommiſſi, id eſt, ſi filius ſine liberis vita deceſſerit, quia manumiſſio rata eſt: libertas, *vt ait,* fauore ſui ſeruo conſeruabitur. Cæterum heredes filii cogentur ſorori eius, ſerui pretium præſtare. Nihil etiam obſtat ſuperiori ſententiæ *l. 5. qui ex ſtipulatione. de obligat. & action.* quia & ea lex non eſt de ſeruo legato, ſed de promiſſo ſub conditione, quem promiſſor interim manumiſit, quæ manumiſſio rata eſt, quia in hoc ſeruo maior eſt domini poteſtas, (quamuis eum promiſerit ſub conditione, cum pro eo ſeruo poſſit defungi præſtatione pretii, exiſtente conditione,) quam ſit heredis in ſeruo teſtatoris proprio, ab herede ſub conditione legato, quem heres iure non manumiſit, & in ſeruo ſub conditione promiſſo, quem promiſſor iure interim manumittit.

Ad l. 2. de tab. exhib.

Vel totum, vel pars eius.

PRæterea ad hoc interdictum de tabulis exhibendis etiam pertinet *l. 2. h. titul. de tabul. exhibend.* quæ docet huic interdicto locum eſſe, etiamſi teſtamentum, quod non exhibetur ab eo, penes quem eſt, inconſulto, & ſine dolo malo deletum ſit in totum, vel pro parte, *vt ait,* hoc etiam caſu, huic interdicto locus eſt, hoc interdictum edi poteſt ab herede, vel legatario in id, quod intereſt, quia & deleti teſtamenti vſus poteſt eſſe aliquis.

Ad l. 1. ne quid in loco publ.

In loco publico prætor prohibet ædificare, & interdictum proponit.

DE interdicto autem, *ne quid fiat in loco publico,* ex hoc libro eſt lex prima *ne quid in loco publ.* Prohibitorium eſt interdictum, quo prætor vetat, ne quis in loco publico ædificet, vel quid aliud faciat, neue in eum locum aliquid immittat, quo damnum priuato detur, vt puta, ne quid ædificet, faciat, vel immittat in loco publico, qua ex re alteri proſpectus, vel lumen, vel aditus auferatur aut minuatur. Verum in hoc edicto hæc exceptio additur, prætequam quod l. Senatuſconſulto Principum conceſſum eſt, quia id, quod ita conceſſum eſt, iure fit in loco publico, etiamſi ex ea re lædatur alter. Et ad hanc exceptionem huius edicti proculdubio reſpicit *l. 151. de reg. iuris.* quæ eſt ex hoc libro.

Ad l. 151. de regul. iur.

Nemo damnum facit, niſi qui id fecit, quod facere ius non habet.

ET definit, *neminem damnum facere,* id eſt, neminem damnum dare alteri, *niſi qui id facit,* puta in loco publico, *quod facere ius non habet.* Ergo eum, cui ius faciendi princeps vel ſenatus conceſſit, etiam cum damno ſiue incommodo alterius, non videri alteri damnum dare, nec hoc interdicto teneri, vt *l. 2. §. ſi quis a principe. ne quid in loco pub.* Itaque quemadmodum *lex quæ præcedit 150. de regulis iuris.* omnimodo pertinet ad hoc edictum ne quid in loco publico fiat, vt conſtat ex *dicta l. 2. §. hoc interdictum.* vnde ſumpta eſt illa lex 150. Ita hæc lex 151. ad idem edictum, eo quo retuli modo, coaptanda eſt.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LXV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 2. de vi & vi armata.

Doloue malo eorum factum eſt, quominus perueniret.

HIc liber fuit *de interdicto* vnde vi, & *de interdicto* vti poſſidetis: & *de interdicto vnde vi,* quod datur ei, qui vi deiectus, detruſus eſt de poſſeſſione ſui prædii, poſſeſſionis reciperandæ cauſa. Ex eo primum habemus in *l. 2. de vi & vi armata,* ex cauſa huius interdicti heredem eius, qui vim fecit, qui vi deiecit alium, teneri actione in factum non in ſolidum, ſed in id tantum *quod ad eum peruenit, doloue malo,* vt ait *l. 2. eius factum eſt quo minus perueniret,* quod ſeruatur in omnibus iudiciis, quæ ex delicto oriuntur. *l. 27. de dolo.* Et hoc certe interdictum oritur ex delicto, & atrocitate facinoris, vt ait *l. 1. §. interdictum. de vi & vi armata.* Et his adiecit Paulus, in *l. 9. eod. titulo.* quæ eſt ex hoc libro.

Ad l. 9. eod. & l. 155. de regul. iuris.

L. 9. Si plures heredes ſunt: vnuſquiſque non in amplius, quam ad eum peruenerit tenetur. Qua de cauſa interdum in ſolidum tenebitur is, ad quem totum peruenerit, quamuis ex parte heres ſit.

1. §. *Deiectum ab vſufructu, in eandem cauſam prætor reſtitui iubet, id eſt, in qua futurus eſſet, ſi deiectus non eſſet. Namque ſi tempore vſusfructus finitus fuerit, poſtquam deiectus eſt a domino: nihilominus cogendus erit reſtituere, id eſt, vſumfructum iterum conſtituere.*

L. 155. Factum cuique ſuum, non aduerſario nocere debet.

1. §. *Non videtur vim facere, qui iure ſuo vtitur, & ordinaria actione experitur.*

2. §. *In pœnalibus cauſis benignius interpretandum eſt.*

Si plures

SI plures ſint heredes prædonis ſiue inuaſoris, qui vi aliquem deiecit de poſſeſſione ſui prædii, ſingulos in amplius non teneri, quam ad eos peruenerit ex facinore defuncti, ex rebus forte ſimul cum prædio occupatis, quæ & in hoc interdictum veniunt. Itaque ſi quis ex heredibus ſit, ad quem nihil peruenerit ex maleficio defuncti, in nihilum eum teneri: vel ſi quis ſit, ad quem totum peruenerit, hunc ſolum teneri in ſolidum, vt id reſtituat actori, licet ex parte tantummodo heres ſit, cæteros non teneri, ad quos nihil peruenit. Quæ eſt ſententia huius legis apertiſſima & æquiſſima, & confirmatur a gloſſis multis aliis argumentis. Nouum tamen videtur id eſſe, vt heres ex parte, teneatur in ſolidum. Sed hoc poſſeſſio facit: quia poſſidet ſolidum. Quod ſequitur in *dicta l. 9.* de fructuario, quem proprietarius deiecit de fundo, atque ita effecit, vt vſusfructus tempore & inuſu interiret, vt vſusfructus non vtendo periret, ab vſufructu fructuario deiecto. B An igitur factum proprietarii fructuario nocebit, proprietario proderit, nimirum vſufructu extincto: Vſufructu & poſt extinctionem ſtatim conſolidato proprietati? Sic videtur ſummo iure. Hoc modo factum proprietarij qui vim fecit, proprietario prodeſſe, recurrente ad eum vſufructu, per factum eius amiſſo, non vtendo, & fructuario nocere, quia vti non poteſt, quia vtendum vſurpare, ſiue retinere vſumfructum non poteſt. Sed quia iniquum hoc eſt, ideo hoc interdicto reddito, fructuario, qui vi deiectus eſt, prætor iubet a proprietario, qui eum deiecit, vſumfructum, quamuis iure ſummo extinctus ſit, non vtendo vſumfructum fructuario reſtitui, id eſt, iterum conſtitui, reſtaurari vſumfructum. Quod proponit C Paulus in poſteriori parte huius legis 9. ad quam proculdubio adiecit rationem æquitatis, quæ etiam ex hoc libro extat in *l. 155. de regulis iuris.* & coniungenda eſt cum poſteriori illa parte legis 9. *quia factum*, inquit, *cuique ſuum, non aduerſario nocere debet*, quia vis ſcilicet, quam fecit dominus, nocere debet domino, non aduerſario, id eſt, fructuario qui vim pertulit, & per hoc amiſit vſumfructum non vtendo, quique modo cum illo de vi hoc interdicto agit, vt vſusfructus reſtituatur, redintegretur. Quæ ſequuntur regulæ in *dicta l. 155.* etiam pertinent ad idem interdictum. *Non videtur*, inquit, *vim facere qui iure ſuo vtitur, & ordinaria actione experitur*, id eſt, legitima actione. Ordinarium & legitimum idem ſemper eſt. Vis quædam eſt legitima, quæ fiebat in vindiciis rerum, ex veteri formula & ex illa *l. 12. tabular. ex iure manu conſertum.* D *Manum* enim *conſerere* ex iure, eſt ex iure vim quandam facere, ac proculdubio vis & deductio quædam ſolemnis fiebat, cum vindiciæ alicuius rei contendebantur inter aliquos ex 12. tabul. quam vim ciuilem & feſtucariam Gellius vocat *libr. 20. cap. 9.* quæ verbo dicebatur, non manu fiebat. Ad hanc vim non pertinet interdictum vnde vi, quia *non videtur vim facere, qui iure ſuo vtitur, & ordinaria actione experitur*, id eſt, qui rei vindicatione experitur, quamuis vim faciat illam ciuilem. *Vis ciuilis*, vis non eſt, quæ in hoc interdictum veniat. Eſt & altera regula in *dicta l. 155. In pœnalibus cauſis benignius interpretandum eſſe*, & referenda etiam eſt ad interdictum vnde vi, de quo videtur Paulus idem ſcripſiſſe, quod Vlpianus in *l. ſi præſes. de pœnis.* Si præſes ita pronuntiauerit, *vim feciſti*, ſi quidem ex interdicto vnde vi, E id eſt, cum ageretur interdicto vnde vi, ita pronuntiauerit, non eſſe notatum infamia eum, quem pronuntiauit vim feciſſe. Hoc enim interdictum non eſt famoſum. *l. 13. de vi & vi armata.* vnde & ex ea ſententia non ſequitur pœna legis Iuliæ de vi. Sed ſi cum actum eſſet criminaliter iudicio publico ex lege Iulia de vi, iudex quæſtionis ita pronuntiauit, *vim feciſti*, aut vt eſt in Baſilicis eleganter ſcriptum ex veteri more dicendarum ſententiarum *βίαν πεποιηκέναι δοκεῖ*, *vim feciſſe videtur.* Pronuntiabat A enim videri modeſtius, quam feciſſe. Cuius rei multa ſunt exempla in libris noſtris & aliis auctoribus. Is, inquam, de quo ita pronuntiatum eſt, notatus videtur ex crimine publico, quod ei obiectum erat, vel legis Iuliæ, vel de vi priuata, vel de vi publica, etiamſi vim præſes aut iudex non diſtinxerit, ſed dixerit ſimpliciter, *vim feciſti*: eam enim vim dixiſſe videtur, quæ obiecta erat iudicio publico ex lege Iulia. At ſi vtriuſque legis & de vi priuata & de vi publica crimina obiecta ſint reo, & præſes ſimpliciter pronuntiauerit, *vim feciſſe videris*, mitior lex, vt ait *dict. l. præſes*, id eſt, lex Iulia de vi priuata, ſequenda eſt: quia, *vt definit* Paulus in extrema regula l. 155. *In pœnalibus cauſis benignius interpretandum eſt*: mitior pœna, mitior lex ſequenda eſt.

B

Ad l. 153. de regul. iur.

Fere, quibuſcunque modis obligamur, iiſdem in contrarium actis liberamur: cum quibus modis adquirimus, iiſdem in contrarium actis amittimus. Vt igitur nulla poſſeſſio adquiri niſi animo & corpore poteſt: ita nulla amittitur, niſi in qua vtrumque in contrarium actum.

EX libro 65. leges tres pertinent ad interdictum *vnde vi.* Ac primum de lege 153. *de regul. iuris.* cuius poſterior pars repetitur in *l. 8. de adquirend. poſſeſſ.* In hunc enim tractatum de interdicto *vnde vi* cadit hæc quæſtio, Vtrum poſſeſſio retineatur vel amittatur vel adquiratur ſolo animo ſolo ue corpore, an animo ſimul & corpore? Et conſtat poſſeſſionem retineri ſolo animo; C ideoque etiam eum, qui corpore ſuo vel alieno non inſiſtebat prædio, animum tamen habebat poſſidendi prędii, vi deiectum videri ex poſſeſſione, ſi rediens in ipſum prædium vi prohibitus fuerit ingredi *l. 1. § ſiue autem. de vi & vi armata.* Amitti autem poſſeſſionem corpore abſq; dubio, ſi quis vi poſſeſſione expellatur, & animo ſimul, quia fieri non poteſt, vt qui expulſus eſt, non abiecerit animum poſſidendi: atque ita, vt ait *dict. l. 153. ſicut nulla poſſeſſio adquiri poteſt niſi animo & corpore*, quod eſt certiſſimum & perpetuum, *ita nulla poſſeſſio amittitur, niſi in qua vtrumque in contrarium actum eſt*, id eſt, nulla amittitur, niſi animo poſſeſſor ſimul & corpore deſinat poſſidere. Et vtitur Paulus, in hac l. comparatione obligationis, vt & in *l. quamuis. infr. de adquirend. poſſ.* Obligatio eodem modo diſſoluitur, quo contrahitur, vt puta verbis diſſoluitur, D per acceptilationem, quæ verbis contracta eſt, id eſt, per ſtipulationem. Re diſſoluitur, quæ re contracta eſt, exempli gratia: Obligatio contracta numeratione mutuæ pecuniæ, renumeratione, & reſolutione quantitatis eiuſdem diſſoluitur. Et ſimiliter nudo diſſenſu diſſoluitur, quæ nudo conſenſu contracta eſt. *l. prout. de ſolution. l. 35. de regul. iur.* Denique eodem genere exſoluimur quo obligamur, & olim quoque nominibus contracta obligatio per ſcripturam menſæ argentariæ, diſſoluebatur per ſcripturam menſæ, quod Terentio eſt *reſcribere* & *perſcribere. Argentum*, inquit, *iube rurſum reſcribi Phormio, quod næ ego perſcripſi porro illis quibus debui.* Verum addit Paulus articulum fere, id eſt, plerumque, *le plus ſouuent.* neque enim obligatio contracta verbis, ſemper verbis diſſoluitur, ſed etiam poteſt ſolui alio genere, E veluti ſolutione. *dicta l. prout. de ſolut.* Vtitur etiam Paulus in hac lege comparatione dominij: *dominium quibus modis adquiritur, iiſdem etiam in contrarium actis amittitur.* Adquiro dominium rei traditione mihi facta a domino. Et rurſus id amitto traditione eius rei, a me alteri facta ex iuſta cauſa transferendi dominii. Tria ſunt, quæ adquirimus, vel amittimus, obligatio, dominium, poſſeſſio: nullum eſt quartum. Hęc tria comparat inuicem Paulus in *dict. l. 153.* obligationem eodem modo diſſolui, quo contrahitur: dominium, eodem

modo amitti quo adquiritur: poſſeſſionem eodem momodo amitti, quo etiam adquiritur. Et illud fere quod podo amitti, quo etiam adquiritur. Et illud fere quod ponit Paulus initio legis, pertinet ad omnia illa tria. Iam nit Paulus initio legis, pertinet ad omnia illa tria. Iam docui pertinere ad obligationem: pertinet etiam ad dodocui pertinere ad obligationem: pertinet etiam ad dominium, quia dominium rei, quod exempli gratia quęminium, quia dominium rei, quod exempli gratia quęſiui alluuione, amitto etiam alio modo, quam alluuioſiui alluuione, amitto etiam alio modo, quam alluuione, veluti traditione, & mancipatione. Et ſimiliter poſne, veluti traditione, & mancipatione. Et ſimiliter poſſeſſionem, quam quæſiui animo & corpore, neque eſeſſionem, quam quæſiui animo & corpore, neque enim aliter eam quærere poſſum, quam ſi vtrumque connim aliter eam quærere poſſum, quam ſi vtrumque concurrat, ſi velim poſſidere, & ſi rem corporaliter apprecurrat, ſi velim poſſidere, & ſi rem corporaliter apprehendam. Poſſeſſionem, inquam, quam quæſiui animo & corpore, quamuis non amittam corpore ſolo, niſi eo ſim animo, vt nolim poſſidere, quia animo ſolo retinere poſſeſſionē poſſum, amitto tamen eam animo ſolo, etiā ſi corpore meo poſſeſſione non abſceſſerim, *vt puta*, ſi alieno nomine rem poſſidere cœperim, atque ita non
B omnino ita, vt adquiritur & amittitur poſſeſſio: non adquiritur animo ſolo, & amittitur tamen animo ſolo. Cæterum corpore ſolo neque adquiritur neque amittitur, quod oſtenditur *l.* 3. §. *in amittenda.* *l.* 7. §. 1. *l.* 18. *& paſſim in titulo de adquirenda poſſeſſione.* Et perquam eleganter hac de re Bulgarus, *Si quæris*, inquit, *an poſſeſsio amittatur corpore? reſpondeo non corpore amitti, ſed corpore & animo: ſi vero an animo amittatur? reſpondeo amitti animo.* Sed de his ſatis, quia & ea iam expoſuimus *lib.* 54. *ad l.* 3. *de adquirenda poſſeſſ.* Nunc addidimus explicationem comparationis propoſitæ in hac *l.* 153. Ac præterea de interdicto *vnde vi*, notandum hoc eſt, eum, qui a me vi aut clam, aut precario poſsidet, id eſt, qui me vi expulit poſſeſſione, vel qui me prohibente poſſidere
C cœpit, vel qui me inſcio furtiue ingreſſus eſt in poſſeſſionem fundi mei, vel is, cui precario rem meam poſſidere permiſi, vno verbo, qui a me vi vel clam, vel precario poſsidet, Rhetores dicunt βίᾳ λάθρᾳ ἢ αἰτήσει, eum, inquam, non habere interdictum vnde vi aduerſus me, ſi eum deiecero vi, niſi id fecero coactis hominibus armatis, vi armata. Sed ſi alius eum vi deiecerit, a quo non poſsidet, qui a me poſsidet vi aut clam, aut precario, non ab alio, ſi, inquam, alius ille, eum vi deiecerit, hoc interdictum habere aduerſus illum redintegrandæ amiſſæ poſſeſsionis cauſa. *l.* 1. §. *quia me.* *& l.* 14. *de vi & vi armata.* Paulus 5. ſentent. *Qui vi*, inquit, *aut clam, aut precario poſsidet ab aduerſario impune deiicitur, ab aduerſario ſcilicet, nec timet interdictum vnde vi.* Vnde & in lege Thoria, quam dedit Roma, vbi in lapide inciſa inuenta eſt:
D *Qui*, inquit, *ex poſſeſsione, vi eiectus eſt, quod eius is, qui eiectus eſt poſſederit, quod neque vi, neque clam, neque precario poſſederit, ab eo, qui eum ea poſſeſsione vi eiecerit, facito vt reſtituatur.* Quibus verbis plane ſignificatur, *interdictum hoc dari tantum ei, qui nec vi, nec clam, nec precario poſsidet ab eo, qui eum vi ex poſſeſsione deiecit, vel qui ab alio quidem vi aut clam aut precario poſsidet, ſed non ab eo, qui eum ex poſſeſsione deiecit vi.* Nam & hoc interdictum iniuſto poſſeſſori datur, modo non ab eo, aduerſus quē dedit interdictum, iniuſte ſiue vitioſe poſsideat. Quod ſeruari etiam in interdicto vti poſsidetis ex hoc ipſo libro Paulus ſcripſit in *l.* 2. *vti poſsid.* nempe dari interdictum vti poſsidetis, ei, qui vi aut clam aut precario poſsidet ab alio tuendæ iniuſtæ ſuæ poſſeſsionis cauſa ſiue retinendæ, non etiam
E dari ei, qui vi aut clam aut precario poſsidet, ab aduerſario, quo cum agit hoc interdicto: aduerſus cæteros, quos actor poſsidere negat, quamcumque poſſeſsionem in interdicto vti poſsidetis, iuſtam vel iniuſtam ei proficere aduerſus eum, cum quo agit interdicto vti poſsidetis. Iuſtam duntaxat, proficere, non iniuſtam & vitioſam poſſeſsionem, vt puta, ſi ab eo poſsideat vi aut clam, aut precario, vt *l. vltima. de adquir. poſſeſſ.* Et his de rebus tractans Paulus videtur etiam ſcripſiſſe, quod eſt in *l.* 11. *de adquirend. poſſ. iuſte poſsidere eum, qui auctore prætore poſsidet.* Eam ſcilicet maxime iuſtam poſſeſsio-

A nem eſſe, & proficere aduerſus omnes, etiam aduerſus dominum qui prætorem auctorem habet, vt *l.* 1. §. *quæſitum. quod leg.* & poſſeſſori parere Publicianam actionem, ſi poſſeſsionem amiſerit, nondum impleta vſucapione *l.* 18. §. *penultimo. de damn. infect. l. & generaliter. de noxal. act.*

Ad l. 61. de verb. ſignif.

Satiſdationis appellatione interdum etiam repromiſſo continebitur. Qua contentus fuit is, cui ſatiſdatio debebatur.

POrro huic libro 95. etiam adſcribitur *l.* 61. *de verb. ſignific.* quæ ait, *ſatiſdationis appellatione*, qua proprie
B ſignificatur datio fideiuſſorum, *interdum etiam nudam repromiſsionem contineri*, nudam cautionem, *qua contentus*, inquit, *fuit is, cui ſatiſdatio debebatur.* Et meo iudicio ea lex huic libro vitioſe adſcribitur & reddenda potius eſt libro 63. & interdicto quod legatorum, non interdicto vnde vi, vnde hic liber 65. fuit. Idque liquido conſtat ex *l.* 2. §. *ſi legatarius. quod legat.* ſi legatario, qui legatum occupauit ſine voluntate heredis, heres ſatiſdederit legati nomine, quod ſane eſt, ſi fideiuſſores dederit. Verum, vt ait §. *ſi legatarius*, idem erit, ſi cauerit ipſe heres ſtipulanti legatario, nec dederit fideiuſſores, ſi modo legatarius ea cautione contentus fuerit. Idemque eſt, ſi legatarius ſibi pignoribus ſatis habuerit caueri. Nullum ad legem 61. poteſt accommodari proprius exemplum, quam ex illo tractatu de interdi-
C cto *quod legat.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LXVI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

D Ad l. 5. quem. ſeru. amitt. & l. 2. de vſucap.

L. 5. Seruitus & per ſocium, & fructuarium, & bonæ fidei poſſeſſorem nobis retinetur.

L. 2. Vſurpatio, eſt vſucapionis interruptio. Oratores autem vſurpationem, frequentem vſum vocant.

EXpoſuit in hoc libro Paulus interdictum de itinere actuque priuato, quo prætor tuetur quaſi in poſſeſsione ſeruitutis eum, qui hoc anno retrorſum computato ex die redditi interdicti, non minus, quam menſe vno, itinere actuue priuato non vi, non clam, non precario, vſus eſt, per fundum alienum, vbi
E nihil intereſt, vſus quis ea ſeruitute fuerit, an ſocius eius, an fructuarius, an bonæ fidei poſſeſſor. Nam & per eos, ei cui competit ſeruitus, ſeruitus retinetur, & vſurpatur. *l.* 5. *quemad. ſeru. amitt. quæ eſt ex hoc libro.* Itemque per ſeruos, ſi ſerui itinere vtantur, non etiam dominus: & per colonos, per amicos, & hoſpites. *l.* 1. §. *vti vid. de itin. actuque priuat.* Et per eum etiam, cui precario is, cui iter debetur, fundum dedit. *l.* 1. §. *penultimo. eod. titul.* Imo & per malæ fidei poſſeſſorem, *vt docui in l.* 2. *de vſurp. & vſuc. lib.* 54. Nihil etiam intereſt, vt ſit huic interdicto locus, hoc anno itinere vel actu, vel via vſus quis recte fuerit, id eſt,

id eſt,non vi,non clam,nō precario,ab eo, quo cum interdicto agit,nec aliter poſtea vſus fuerit,an vero poſtea eo fuerit vſus vi aut clam aut precario. Nec enim ideo minus hoc interdictum ei dabitur tuendæ quaſi poſſeſſionis cauſa.*l.1.§.vlt.eod.tit.* Nam vt eleganter ait Paulus *in l.2.eod.*quæ eſt ex hoc libro,quod aptari poteſt ad pleraſque alias cauſas,*corrumpi aut commutari non poteſt ſuperueniente delicto,quod ſemel recte tranſactum eſt.* Quomodo etiam dicitur recte inchoatam vſucapionem non interrumpi ſuperueniente mala fide. *l. bonæfid. §. in contrar.de adquirend.rer domin.l.4.§.de illo.inf.de vſurp.& vſuc.*mala fides eſt delictum.Et accommodari etiam hic recte poteſt,quod ait *lex clam.de adqu.poſſeſſ.non rationem obtinendæ poſſeſſionis,ſed originem nanciſcendæ poſſeſſionis exquirendam eſſe.*neque enim, quæ recte initio poſſeſſa poſſeſſio eſt,corrumpitur ſuperueniente mala fide. Et huic quidem l.2.ſtatim applicanda eſt *l.6.eod.*

Ad L.VI. de Itinere actuque.

Sicut non nocet ei qui ſine vitio vſus eſt, quod eodem anno vitioſe vſus eſt,ita emptori heredique non nocebit quod ipſi vitioſe vſi ſunt, ſi teſtator venditorue recte vſi ſunt.

IN qua exemplo huius ſententię,quę definit,non nocere ei,qui ſine vitio vſus eſt hoc anno, itinere,actuque priuato,id eſt,qui non vi, non clam, non precario vſus eſt:quæ ſunt vitioſæ poſſeſſiones, aut quaſi poſſeſſionis ſpecies. Ei,inquam, qui hoc anno ſine vitio vſus eſt ſeruitute,non nocere, quod eodem anno poſtea vitioſe ea ſeruitute ſit vſus, quia vſus initium fuit iuſtum. Hoc exemplo etiam ait,Emptori fundi, cui ſeruitus debetur,& inhæret,herediue eius, qui recte ea ſeruitute vſus eſt,non nocere,ſi emptor vel heres vitioſe ea vſus ſit quia etiam emptori hoc interdictum de itinere actuque priuato competit.Eiuſque formula exſtat *in l.2.de interd. Quo itinere venditor vſus eſt, quominus emptor vtatur vim fieri veto.* Et idem hoc ſeruatur, quod ad vſucapionem attinet in herede,quatenus vſucapionem bona fide cœptam a defuncto ipſe heres implet, licet malæfidei poſſeſſor ſit,ſed non ſeruatur etiam in emptore,vt expoſuimus *in l.2.§.ſi eam rem.& §.ſeq.pro empt.libr.54.* Porro ad hoc etiam interdictum de itinere actuque priuato referenda eſt *lex 29.de verb.ſignif.*quæ eſt ex hoc ipſo libro & referenda eſt hoc modo.

Ad l.29.de verb.ſignif.

*Coniunctionem enim nonnunquam pro disiunctione accipi Labeo ait:vt in illa ſtipulatione,*mihi heredique meo te,heredemque tuum.

QVamuis in edicto coniunctim ita ſcriptum ſit, *quo itinere actuque priuato*: tamen & de alterutro hoc interdicto recte agi, vel de itinere tantum, vel de actu tantum; & ſufficere,ſi is, qui agit de interdicto,de itinere actuque priuato,etiamſi his verbis vtatur(vt plerumque actiones concipiuntur, ſicut edicta,) ſi probauerit alterutrum, videlicet vel ſe hoc anno itinere vel actu vſum eſſe,quod & ita proditum eſt *in l.1.§.ſi hoc interdicto, de itinere actuque priuato.*Coniunctionem enim,*vt ait leg. 29 de verbor.ſignif.*interdum pro disiunctione accipi,vt & in illa ſtipulatione:*mihi heredique meo dari*, quoniam ſatis eſt alterutri dari: & in illa, *te heredemque tuum dare*: quoniam ſatis eſt alterutrum dare. Qua de re etiam Paulus fuſius ſcripſit libro 59.Expoſuit autem hoc libro Paulus, & hic eſt finis,abſque dubio interdictum de aqua quotidiana & æſtiua,quod in edicto perpetuo ſequitur illud de

A itinere actuque priuato.Et de eo quoq; interdicto quod ſubſequitur tertium, quod eſt de riuis reficiendis aut purgandis.aquæ ducendæ cauſa.Et in huius tractatione inter cætera *dicta l.2.*de riuis, quæ eſt ex hoc libro, propoſuit ex Labeone,non poſſe ex aperto riuo, quem habet in alieno fundo,aquę ducendę cauſa,ſubterraneum fieri, quia domino fundi auferetur commodum aquandi pecoris,vel commodum hauriendæ aquæ:& contra, ex Pomponio poſſe ex riuo aperto ſubterraneum opertum fieri.Quia vt ex riuo dominus hauriat aquam,vel vt appellat pecus, *hoc magis dominus fundi habet ex occaſione*, id eſt, ex opportunitate, tempeſtiuitate accedente, quæ commoditas non eſt ei inuidenda ab eo, cui aquæ ſeruitus debetur,quum iure ſuo, cōmodum illud habeat magis ex opportunitate & occaſione e re nata, quam ſuo
B iure. Sed ſi ita ſit fundo impoſita ſeruitus aquæ ducendæ nominatim, vt riuus fiat apertus, non opertus, tunc dominus fundi id iure ſuo habet, vt ex riuo hauriat aquam vel vt in eum pecora appellat. Et hoc ſane caſu vera eſt ſententia Labeonis, non aliter. De hoc interdicto etiam eſt liber 67. Explicit liber ſexageſimus ſextus.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXVII. Pauli
C ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 6. quod vi.

Si ego tibi mandauero opus nouum facere, tu alij: non poteſt videri meo iuſſu factum, teneberis ergo tu,& ille. an & ego tenear? videamus.Et magis eſt, & me, qui initium ei præſtiterim,teneri.Sed vno ex his ſatisfaciente cæteri liberantur.

IN hoc libro Paulus egit potiſſimum de interdicto quod vi aut clam, quo tenetur is, qui vi aut clam opus nouum fecit in alieno ſolo, vel
D in ſuo,in quo alii damnum dedit aut dare poſſit, vt opus quod fecit reſtituat vel tollat, vel vt poſt opus reſtitutum ab alio damnum ſarciat,quod ex ea re contigit, & impenſam factam in reſtitutionem præſtet, *vt l.11.§.quod ait:quod vi aut clam.l.4.§.vltimo,de aqua & aqua pluuia arcenda.* At non tantum is, qui opus fecit vi aut clam, ſed is, cuius iuſſu aut nomine factum eſt opus, quiue quod factum eſt ratum habuit, hoc interdicto tenetur, quia interdictum ſcriptum eſt in rem, & generaliter, nempe hoc modo: *Quod vi aut clam factum eſt*,non in perſonam, *quod vi aut clam feciſti. l.5.§.vltim. quod vi aut clam.* Eodem modo, quo & actio *quod metus cauſa geſtum erit*, quæ ob eam rem dicitur ſcripta in rem, id eſt,generaliter,non in perſonam, neque enim ita concipitur, *quod metus cauſa feciſti*, ſed, *quod metus cauſa factum eſt, vt id reſtituatur,re-*
E *ſcindatur.l.9.§.animaduertendum.& §.vltim.de eo quod metus cauſ.* Itaque memineris actionibus in rem ſcriptis adiungi interdictum,quod dicitur quod vi aut clam. Nam & actionis appellatione interdictum cōtinetur. Et ideo vt Paulus ſcribit *in l.6.quod vi aut clam.* quæ eſt ex hoc libro: Si ego tibi mandauero, vt opus nouum faceres vi aut clam,quo noceres alteri, tu opus non feceris, ſed idem mandaueris Titio,vt opus faceret, & Titius fecerit tuo nomine ex mandato tuo,etiam tu teneberis interdicto quod vi aut clam:quia iuſſiſti ſiue mandaſti Titio,vt

opus faceret, & Titius qui opus fecerit: ego quoque etiamſi neque opus fecerim, neque Titium id facere iuſſerim, eodem interdicto teneor, ei, cuius intereſt: teneor, quia huius rei auctor ſum primus, quia huic rei initium præſtiti. Quod Doctores noſtri trahunt ad eum, qui mandauit homicidium fieri, vt ſi is cui mandaui homicidium fieri, idem alii demandauerit, qui & homicidium perpetrarit, omnes teneantur lege Cornelia de ſicariis. Sententia igitur legis 6. hæc eſt: Si tibi mandaui, vt opus nouum faceres, quo damnum daretur alteri, tu non feceris, ſed alii mandaueris faciendum, qui opus fecerit, & ego, & tu, ille omnes tenebimur interdicto quod vi aut clam. Verum vno ex nobis ſatisfaciente actori, cęteri liberantur. Quod tamen non poſſet trahi ad ſpeciem illam homicidii, propterea quod ea cauſa pœnalis eſt. Verum in hac ſpecie vno ſatisfaciente, cæteri liberantur, quia interdictum non pœnæ, ſed rei perſequutionem ſiue reſtitutionem continet, & plures eandem rem eidem præſtare æquitas non patitur. Quod & ita ſeruari in actione quod metus cauſa (*& quod Accurſius animaduertit, notauit*) recte notauit Accurſius ex lege, quam diximus *de eo quod metus cauſa*, & quod idem Accurſius etiam recte animaduertit *in l. proxim. §. vltimo. ſupr.* Obſeruandum eſt, quemadmodum ponatur ſpecies *in l. proxima. §. vlt.* & quemadmodum in hac lege 6. quoniam diuerſæ sũt ſpecies, nec permiſcendæ: Si tibi mandaui, vt opus faceres tu idem alii mãdaueris, qui & id fecerit, & tu teneberis, & ego, & ille, *vt in hac leg. 6.* Si vero tibi mandaui, vt opus fieri alii mandares, non vt faceres, & id alii mandaueris, qui & opus fecerit, ego quidem teneor interdicto quod vi aut clam, aut ille, ſed non etiam tu, quia tu non iuſſiſti vltro, tua ſponte, ſed ex mandatu meo a me interpoſito. Sequitur in eod. tit. *l. 16.* quæ eſt ex hoc libro.

Ad l. 16. eod.

Competit hoc interdictum etiam his, qui non poſſident, ſi modo eorum intereſt.

1. *§. Si quis vi aut clam arbores non frugiferas cæciderit. veluti cupreſſos, domino duntaxat competit interdictum. Sed ſi amenitas quædam ex huiuſmodi arboribus præſtetur: poteſt dici & fructuarij intereſſe propter voluptatem & geſtationem, & eſſe huic interdicto locum.*

§. 2. In ſumma qui vi aut clam facit. ſi poſſidet, patientiam & impenſam tollendi operis: qui fecit, nec poſſidet, impenſam: qui poſſidet nec fecit, patientiam tantum debet.

INitio ait: hoc interdictum competere ei, cuius intereſt opus non fieri, quod vi aut clam factum eſt, *vt l. 11. §. ſi fundus. & §. vlt. & l. 15. §. vlt. hoc tit.* Vnde apparet & *in leg. 15. §. in hoc interdicto*, rectius vulgo legi, *quanti actoris intereſt, id opus factum non eſſe*, non vt Florentiæ: *quanti actoris intereſt, id opus factum eſſe.* Competere ergo hoc interdictum ei, cuius intereſt opus non fieri, etiamſi fundi, in quo opus factum eſt, & operis dominus, aut poſſeſſor non ſit. Veluti competere non domino tantum, ſed etiam colono, vel fructuario fructuum nomine *le. 12. hoc tit.* At tunc ſane ſoli domino competere, cum nullus exſtet alius, cuius interſit opus non fieri: vt ſi quis vi aut clam non frugiferas arbores cæciderit, veluti cupreſſos, inquit, quas & fructu ſuperuacuas eſſe Plinius dixit pro *vacuas*. Hoc caſu domino duntaxat competit interdictũ non colono vel fructuario. Verum addit exceptionem, *ſi amœnitas quædam ex cupreſſis præſtetur*, forte ex odore, vt gloſſa notat, nec male. εὐώδης κυπάρισσος Odyſſ. 5. vt ſubiicit: *Poteſt videri & fructuary intereſſe, non ſuccidi cupreſſos, propter voluptatem & geſtationem*, vt ſcilicet ſella geſtatoria valetudinis cauſa per eum locum vehi poſſet, qui & arA boribus ſit infructuoſis opacus. Et deo ex hac cauſa fructuario competere interdictum quod vi aut clam, ſi quis arbores infructuoſas cæciderit, vt damni æſtimatio fructuario præſtetur. Nam & in aquæ conſtituenda ſeruitute, non abs re amœnitatis habetur ratio. *l. hoc iure in princ. de aqu. quotid. & æſtiu.* Quin & ſemper iuuat aquam in ſuo agro habere, vel in ſuum agrum aquam inducere, etiamſi vtilis non ſit. *l. ei fundo. de ſeruit.* Nec iis quicquam obſtat *l. 7. eod. tit.* quæ ait: Vt pomum ſiue poma, quod nomen generale eſt, mihi in alieno decerpere liceat, vt ſpatiari, deambulare, cœnare, mihi in alieno agro liceat, ſeruitutem imponi non poſſe, de qua ſc. agitur. Ait recte *ſeruitutem de qua*, ſcil. in eo titulo *agitur*, ſeruitutem in rem, ſeruitutem prædialem, quam prædium prædio vicino debeat, ita recte non imponi, quia nihil ea

B res ad vtilitatem pertinet vel amœnitatem, vel *habẽtiam*, vt veteres loquebantur. *Animus*, inquit, Actius, *habentia inflagratur*, id eſt, opulentia inflatur. Nihil, *inquam*. ea res ad vtilitatem, vel amœnitatem, vel habẽtiam prædii mei pertinet. Plus dico etiam eo modo non videri conſtitutam ſeruitutem perſonalem, quia vt liceat in alieno pomum decerpere vel ſpatiari, vel cœnare, hæc facultas neque vſui neque fructui ſimilis eſt, & ideo ne hoc quidem modo hæc ſeruitus, in perſonam ſeruitus conſtituta eſſe intelligitur. Verum tamen, quod notandum eſt, non inutiliter de ea re inter ſe vicini vel amici conueniunt, quia conuentio huiuſmodi iuſta eſt, & obligationem parit ex contractu bonæ fidei, id eſt, ex lege contractus bonæ fidei: vel ex ſtipulatione, ſi hac de re interpoſita fuerit, vt ſinas me pomũ de tuo agro decerpere, &

C vt ſinas me, cum mihi commodum erit in agro tuo ſpatiari vel cœnare. Finge me tibi vendere prædium ea lege, vt mihi in eo quandoque ſpatiari, aut cœnare liceat? Ex lege venditionis proculdubio naſcetur obligatio, qua erit obſtrictus emptor, hereſque emptoris. Et *in l. venditor communia prædiorum*, licet neque in rem, neq; in perſonam poſſit imponi ſeruitus huiuſmodi, *ne liceat in mari piſcari*, quod patet omnibus, vt puta ſi venditor in venditione fundi hanc legem dixerit, ne contra alium ſuum fũdum, quem retinebat, piſcatio Thynnaria exerceretur, quæ eſt ſpecies *l. venditor*. Vẽditor habebat duos fundos maritimos, vnum retinuit, alterum vendidit ea lege, ne emptor contra fundum, quem retinebat, Thynnariam piſcationem exerceret? neque ſeruitus in rem, neq; in perſonam impoſita intelligitur, quia nec imponi potuit

D mari; emptor tantum in hoc obligabitur, hereſque eius ne vt conuenit cõtra eum fundum Thynnariã piſcationem exerceat: obligatur, inquam, emptor, vt hãc legem venditionis ſeruet iudicio ex vendito vel ex ſtipulatione ſi venditioni ſubiecta ſtipulatio fuerit. Et hæc eſt ſententia *d. l. venditor.* vbi piſcationem Thynnariam accipe vel ſpecialiter vel generaliter, quam exercent qui Latine cetarii dicũtur, & Græce θυννοσκόποι nam & cete Latini etiã Thynnos & Thunnos dixere, quanquam maiora piſciũ genera. Imo & maiora quęq; animalia etiam terreſtria: ſimiles autem ſpecies duæ aliæ duci poſſunt ex *l. 12. de an. l. & l. vl. §. vlt. de cont. empt.* In quibus ſcilic. neque realis, neque perſonalis ſeruitus impoſita intelligitur. Vtiliter obligatio tantum perſonalis contracta eſſe intelligitur

E ex conuentione, vel ex teſtamento, ex cauſa legati, aut fideicommiſſi.

Ad §. vlt. l. 16.

IN §. vlt. Paul. definit, hoc interdicto quod vi aut clã, eum, qui opus nouum fecit vel fieri iuſſit ſi opus poſſidet, patientiam & impenſam tollendi operis præſtare debere. Adde & damnum, quod ex eo datũ fuerit. Hoc enim licet addere ex *l. 4. §. vl. & l. 5. & l. 13. de aq. & aq. plu.*

Eum

Eum vero, qui opus fecit, vel fieri iuſſit, & non poſſidet opus, impenſam tollendi operis præſtare debere. Fruſtra a non poſſeſſore deſideraretur patientia. Eum vero, qui opus non fecit & poſſidet tamen opus, quod factum eſt, patientiam tantum præſtare debere, *vt l.13. §. vltim. & l. 14. infr. hoc titul.* Cum hoc tamen modo, ſi is, qui opus reſtituere vult, poſſeſſori caueat damni infecti, *dicta l. 5. de aqu. & aqua pluuia arcenda.* Et nihil eſt præterea *in l. 6.* Verum ad hæc notandum eſt, interdictum quod vi aut clam poſt annum vtilem non dari in eum, qui opus vi aut clam fecit, aut factum habet: annuum eſt interdictum. Notandum eſt, hoc etiam interdictum dari in heredes, ceteroſque ſucceſſores eius, qui opus fecit, non in ſolidum, ſed de eo, quod ad eos peruenit. *l.15. §. hoc interdicto, quod vi aut clam.* Et in heredes quidem de eo, quod ad eos peruenit ex delicto defuncti, dari perpetuo, etiã poſt annum, cum & in ipſum delicti auctorem, de eo, quod ad eum peruenit, hoc interdictum detur perpetuo. nam vt hoc libro Paulus generaliter definiuit. *l. penultim. de interd. ex quibus cauſis annua interdicta ſunt, ex his, &c. poſt annum iudicium dabo.* Definitio eſt Sabini. Exemplum ergo apponatur ad hanc legem penul. quæ nihil præterea habet, de interdicto quod vi aut clam, quod in eum qui vi aut clam opus fecit eſt annuum, ſed de eo, quod ex ea re locupletior factus eſt, id eſt, de eo, quod ad eum peruenit, eſt perpetuum. Poteſt etiam apponi exemplũ de interdicto vnde vi, quod etiam de eo, quod ad eum peruenit, qui vim fecit, eſt perpetuum: ceterum eſt annuum. *l.1. in princ.* vbi id ita expreſſum eſt ex edicto ipſo. *l.3. §.1. de vi & vi armat.* Poteſt etiam apponi exemplum ad eam definitionẽ de interdicto, ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt rei ſeruandæ cauſa. *l.1. §. vlt. ne vis fiat.* Et ratio huius definitionis Sabinianæ ea reddatur, quæ redditur etiam in actione de dolo, quæ & ſi annua ſit, ex edicto, hodie biennii ex conſtitutione Conſtantini, actio, *inquam*, de dolo etiamſi annua ſit ex edicto, tamen in eũ, qui dolum admiſit de eo, quod ad eum peruenit, & in heredem quoq; eius, de eo quod ad eum peruenit, eſt perpetua. *l.29. §. vl. l.30. de dolo.* Quia vt ibi oſtenditur, ſubnotatur ratio, *de eo quod peruenit, agitur potius calculi ratione*, nempe, vt ſubducatur ratio eorum, quę ad eum peruenerunt, eaque reſtituãtur actori, *quam maleficii nomine.* In actione de dolo, de maleficio potiſſimũ quæritur, & calliditate, & aduerſarii verſutia: In actione, quę eſt in factum potius, quam de dolo, qua agitur de eo quod ad eum peruenit, de rei reſtitutione nuda tantum agitur. Et hæc ad *l. pen. de interd.* D

Ad L.64. de verbor. ſignif.

Inteſtatus eſt, non tantum qui teſtamentum non fecit, ſed etiam, cuius ex teſtamento hereditas adita non eſt.

HVic libro etiam adſcribitur *lex 64. de verb. ſignif.* ſed meo iudicio perperam, neq; enim quidquam pertinet ad hunc librum. Ait l.64. *Inteſtatum videri non tãtum eum, qui teſtamẽtum non fecit: ſed etiam eum, cuius ex teſtamento adita hereditas non eſt.* Qua ex cauſa irritum dicitur teſtamentum, & deſtitutum & deſertum. Vnde & illius teſtamenti nullæ ſunt vires, quia ex eo nullus heres extitit. E Hoc vero nullo modo pertinet ad interdictum quod vi aut clam, de quo hic liber fuit, ſed pertinet potius ad interdictum de tabulis teſtamenti exhibendis. de quo actum eſt libro 64. Reddenda eſt igitur ea lex libro 64. Nam & interdicto de tabulis exhibendis deſtitutæ tab. teſtamenti, vel quæ alio quocunque vitio laborant, tab. nullæ, irritæ, ruptæ tabulæ, inteſtati facti teſtatoris, per repudiationem heredis, ei cuius intereſt, exhibendæ ſunt, quoniam & earum ſicut & deletarum vſus poteſt

A eſſe aliquis. Idque etiam ita proditum eſt *in l.1. §. ſiue autem. de tab. exhib.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXVIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

B LIber 68. Pauli eſt de interdicto Saluiano: ſuperiores proximi 5. fuerunt de aliis interdictis: hic eſt de interdictis vltimis, & proprie, vt dixi *de interdicto Saluiano*, quo creditor pignoratitius perſequitur nudam poſſeſſionem rerum debitoris ſibi pignori obligatarum. Idem perſequitur actio Seruiana, quæ hypothecaria dicitur. nã & hæc nudam poſſeſſionẽm auocat. *l. ſi cum venditor. de euict.* ſed in rem eſt actio, nec perſonam obligat, aut petit. *dicta l. ſi cum venditor. & l. pignoris. Cod. de pignor. l.2. Cod. ſi vnus ex plur. hered. cred.* Interdictum autem Saluianum eſt in perſonam. Sicut interdicta omnia, licet videantur concepta in rem, id eſt, generaliter, quia nominatim & diſerte nõ notant perſonam eius, in quem concipiuntur: vi tamen ipſa perſonalia ſunt. *l.1. §. pen. de interd.* Quamobrem interdi- C ctum Saluianum directe datur aduerſus debitorem tantum, qui pignus tenet. *l.1. Cod. de precario & Saluiano interdicto.* Actio autem Seruiana datur aduerſus quemlibet poſſeſſorem. In rem actionem poſſeſſio parit aduerſario. *l. vnic. C. de alien. iud. mut.* Quæ autem de actione Seruiana iure prodita ſunt, plerumque & in interdicto Saluiano locum habent. Vnde & quod proditum eſt ex hoc Pauli libro *in l. 7. de pignoribus.*

Ad l. 7. de pignorib.

Vel quæ in vſum quotidianum habentur, Seruiana non competit.

OBligatione generali rerum, quas quis habet habiturusve ſit, non contineri ea, quæ veriſimile eſt, quemquam ſpecialiter obligaturum non fuiſſe: vt puta, quæ debitor in vſu quotidiano habuit, ideoque de his Seruianam non competere. Idem omnino ipſemet Paulus ſcriptum reliquit de interdicto Saluiano *lib.5. ſentent. titul.6.* his fere verbis: Omnibus bonis obligatis, quæ habet, quæque habiturus eſt, ea non obligari, quæ in vſu quotidiano habet. Ideoque de iis nec interdictum reddi. Interdictum Saluianum ſcilicet. Non reddi igitur de veſte: non reddi de mancipiis, quorum miniſteria debitori maxime neceſſaria ſunt: non reddi de ſupellectile. Nam & lex *6. hoc tit.* nominatim ait, quod memoriæ habere operæpretium eſſe puto, generali hypotheca non contineri ſupellectilem: non contineri vtenſilia, quia & hęc ad vſum quotidianum patrifamilias parata ſunt. *l.7. de ſupell. leg.* Etiam additur *in l.8. h. tit. & eodem loco ſentent. Pauli, & l.1. Cod. quæ res pignor. oblig. non poſſ.* generali obligatione omnium bonorum præſentium & futurorum non cõtineri ancillam, quæ eſt in concubinatu debitoris, nec filios naturales ex eo concubinatu quæſitos, nec alũnos. Ceteraque quæ vſque eo animus ſibi applicuit, vt ab illis quam a vita diuelli, grauius eſſe ducat. Qua ratione etiam bonis omnibus debitoris poſſeſſis & venditis ex edicto prætoris, excipiuntur concubina & liberi

naturales. *l. pen. de reb. auct. iud. poſſ. ſiue de priuil. cred.* In generali ſermone ſemper quædam tacite excipiuntur. *l. 9. de ſeruitut.* Pater qui filiofa. permiſit liberam peculii adminiſtrationem, non profuſe ei omnia permiſiſſe videtur, ſed ea tantum, quæ & ſpecialiter permiſſurus eſſet. *l. qui peculij. de pecul.* Itaque nec donare ei permittitur rem peculiarem, nec pro alio pignori dare, nec alienare in fraudem creditorum. *leg. 1. §. 1. quæ res pignor. ob non poſſ. l. ſi pater. filioſ. quæ in fraud. cred.* Princeps, qui libertino conceſſit liberam teſtamenti factionem, nō continuo etiam videtur ei remiſiſſe omnia ſolemnia iuris. *leg. ſi quando. in princip. C. de inoff. teſt.* Teſtator, qui legat mobilia ſua omnia, aurum & argentum, factum vel infectum legaſſe nō videtur, denique pretioſiora mobilia, veluti gemmas pretioſiſſimas legaſſe non videtur. Quod & ita Paulus B ſcripſit nominatim *3. ſenten. tit. de leg.* Et idem ipſum retulit Harmenopulus *5. epitom. tit.* 10. ex Baſilicis, quæ cum ſint compacta ex ff. & Cod. inde cōiecturam facio, ſententiam illam, mobilibus legatis aurum & argentum non deberi, niſi de iis quoque manifeſto ſenſiſſe teſtatorem oſtendi poſſit, alicubi in digeſtis vel Cod. deliteſcere, vel deeſſe potius, nā ſi in ea quærenda fueris diligens, fruſtra fueris diligens. neque ea ita exprimitur, vt quidā putāt *in l. ſichorus. §. 1. de leg. 3.* Ac præterea generali fideic. reſtituendæ hereditatis relicto a liberis heredibus inſtitutis, præter Falcidiam excipitur dos & donatio propter nuptias, quodve imputat Falcidiæ, deeſt donationi propter nuptias vel doti conſtituendæ, pro modo facultatum & dignitate natalium ex *No. Iuſt.* 39. vbi vtitur etiam exemplo generalis hypothecæ, a qua excipiuntur, quæ C ex Paulo retuli ante *κατὰ πρόληψιν*, vt Iuſtinianus ait eo loco, id eſt, iuſta præſumptione, id eſt, legitima præſumptione. Præſumptionibus enim pericoloſe vtimur ne dicam perperam, niſi eas ex iure ipſo ducimus. Sequitur ex eod. Pauli libro *in l. 12. eod.* hæc quæſtio.

Ad l. 12. eod.

Sed an viæ, itineris, actus, aquæ ductus pignoris conuentio locum habeat, videndum eſſe Pomponius ait, vt talis pactio fiat, vt quamdiu pecunia ſoluta non ſit, eis ſeruitutibus creditor vtatur: ſcilicet ſi vicinum fundum habeat, & ſi intra diem certum pecunia ſoluta non ſit, vendere eas vicino liceat. Quæ ſententia propter vtilitatem contrahentium admittenda eſt.

D AN ſeruitutes ruſticorum prædiorum veluti via, iter, actus, aquæ ductus, quæ prædiis noſtris debentur, a nobis pignori opponi poſſint? qua de re dubitabatur, quia non ſunt in bonis noſtris. *l. 1. de vſufruct. leg* non ſūt, in quam, in bonis noſtris: ob idipſum, quia nec ſunt, ſed intelliguntur, & quia in ſeruitutibus vrbanorū prædiorum conſtat pignoris conuentionem nō valere, non conſiſtere. *l. 11. § vltim. hoc titul.* Verius tamen eſt in ſeruitutibus ruſticorum prædiorum pignoris conuentionem conſiſtere: videlicet ſi hoc agatur, quod l. 12. oſtendit, vt ijs ſeruitutibus, quas vicini fundus fundo debitoris debet, creditor qui & ipſe fundum vicinum habet, quamdiu pecunia ſoluta non erit vtatur, videlicet ne intercidant non vtendo, & ſi intra diem dictam, ſoluēdæ pecu- E niæ, pecunia ſoluta non erit, vt has ſeruitutes creditori liceat vendere alii vicino, cui eædem ſeruitutes vtiles eſſe poſſunt. Re ita geſta cōuentionem valere Pomponius exiſtimat, cuius ſententiam Paulus ait, Propter vtilitatem cōtrahentium admittendam eſſe: non quocunque modo habita conuentione huiuſmodi, ſed eo, quo diximus, quoque tradit habendam conuentionem Paulus ex Pomponio in hac l. 12. Nec eſt, quod eo moueamur, quod ſeruitutes dicantur non eſſe in bonis noſtris, quia & eædem dicuntur non omnino eſſe extra bona noſtra.

A *dicta l. 1. de vſufr. legat.* Cur autem idem non admittatur in ſeruitutibus vrbanorum prędiorum ratio eſt euidens. Quia creditor has ſeruitutes, ad diem pecunia non ſoluta, cui vendat, nullum habet. Quis enim, exempli gratia, empturus ſit ſeruitutem tigni vel ſtillicidii immittendi, debitam ædibus L. Titii? neque enim ex vſu aliarum ædium hæ ſeruitutes eſſe poſſunt, quam ædium L. Titii, ex quibus tignum vel ſtillicidium proiicitur in ædes in vicinio poſitas. Inutile omnino eſt pignus, quod emptionem & venditionem non recipit. Quo enim mihi pignus, ſi id diſtrahere non poſſum? *l. 4. ſup. de pignor. act. l. mulier, Cod. de diſt. pign.* Et adeo quidem inutile eſt pignus, quod emptionem venditionem non recipit: vt id ſolum ſit vtile, quod emptionem venditionemque recipit. *l. 9. §. 1. hoc tit. de pign.* At viæ, itineris, actus, aquę du- B ctus, ſi harū aliqua creditori obligata ſit, creditor alium vicinum cui vendat inuenire poteſt. Poſſunt enim hæ ſeruitutes pluribus vicinis vtiles eſſe, ideoque harum ſeruitutum obligatio valet, deque iis creditoribus reddi poteſt actio Seruiana, vel interdictum Saluianum. His adiecit Paulus hoc ipſo libro, vt conſtat ex *l. 15. qui pot. in pignor.*

Ad l. 15. qui pot. in pign.

Etiam ſuperficies, in alieno ſolo poſita, pignori dari poteſt. Ita tamen, vt prior cauſa ſit domini ſoli, ſi non ſoluatur ei ſolarium.

C SVperficiem, quæ veluti ſeruitus quædam eſt. *l. ſi tibi. §. vltim. de leg. 1.* quam quis poſitam habet in alieno ſolo pignori dari poſſe, *vt l. tutor. §. vltim. de pignor. act. l. ex grege. § & in ſuperficiarijs. de ſeruitut.* Et competere igitur de ea, ſi pignori obligata ſit, actionem Seruianam & interdictum Saluianum: ita tamen, vt dominus ſoli, cui tacite pro ſolario, ſuperfices obligata eſt, tanquam antiquior potior ſit in perſecutione pignoris, *ſi ei ſolarium nō ſoluatur.* Sic vocatur, merces ſoli aut vectigali quod domino, pro ſolo pēditur in hac *l. 15. & l. 2. §. ſi quis neminem. ne quid in loco publico, l. cum ſeruus. §. heres, de leg. 1.* Et apud Symmachum 4. epiſtol. *Soluere ſolarium,* inquit, *pater iuſſus eſt taxatione pretiorum grauiter aggerata.* Quod etiam genus vectigalis ſignificat Iuſtin. lib. 18. his verbis. *Statuto annuo vectigali pro ſolo vrbis,* id eſt, ſtatuto ſolario. Et quod D dicimus de prædio, de fundo ſuperficiario, idem omnino abſque dubio dici poteſt de prædio emphyteuticario, poſſe eum ab emphyteuticario pignori dari, ſine diminutione tamen vectigalis emphyteutici domino debiti, cuius prior ſemper, potentiorque cauſa eſt, ad cauſam pignorum. Reliqua breuiter explicabuntur ex hoc ipſo libro, ad quē etiam pertinet lex 13. *quæ in fraud. credit.*

Ad l. 13. quæ in fraud. cred.

LEx eſt elegantiſſima, quæ oſtendit, actionem Paulianam, qua reuocari ſolent ea, quæ in fraudem creditorum geſta ſunt, locum habere etiam vno tantum ex creditoribus miſſo in poſſeſſionem omnium bonorum E debitoris, ſeruandæ rei cauſa, crediti ſeruandi cauſa, quo genere pignus prætorium cōſtituitur: videlicet, ſi is omnia bona teneat, ſibique habeat: & competere cæteris creditoribus, qui miſſi non ſunt in poſſeſſionem in hoc, vt in portionem bonorum veniant pro rata cęteriſque exæquentur, *vt l. 6 §. ſciendum. eod. quæ in fraud. cred.* Quia & vno tantum creditore miſſo in poſſeſſionem rei ſeruandæ cauſa, poſſeſſio, quæ ei data eſt, proficit omnibus creditoribus, quaſi data in rem & generaliter; denique non ei ſoli proficit, ſed & creditoribus omnibus, licet reapſe miſſi non ſint in poſſeſſionem; Vnum veniſſe in poſſeſſio-

poſſeſſionem ſatis eſt: hic poſſidet non ſibi tantum, ſed cæteris omnibus. *l.12. de reb. auct. iud. poſſ. l. 5. §. ſi plures. vt in poſſ. leg.* At & hic notanda magna differentia, quæ intercedit inter pignus prætorium, quod miſſio in poſſeſſionem conſtituit, & pignus conuentionale. Nam ex conuentione cõſtituto pignore, creditor, cui pignus datum eſt, cæteris creditoribus non tenetur actione Pauliana; vt vocatur, in portionem pignoris ſibi ex conuentione dati in ſolidum, quia hic, vt ait Paulus, *ſuo iure poſſidet*, & vt pignus conuentionale, non vt pignus prætorium; ſibi ergo ſoli, non omnibus. *Pignus prætorium eſt* commune omnium. Pignus *conuentionale* eſt cuiuſque proprium. Et veriſſimum quidem hoc eſt, ſi quis ab initio ſub pignore ex conuentione pecuniam crediderit, deinde in vetus creditum pignus acceperit, ceterorum creditorum fraudandorum gratia, hoc agente & moliente debitore vt cæteri fraudarentur. Si, inquam, cum ab initio eſſet creditor chirographarius, poſtea cœperit eſſe pignoratitius ſiue hypothecarius ceterorum creditorum fraudandorum gratia, tunc Pauliana locum habet, quia pignoris datio, licet ex conuentione profecti, reuocatur. *leg. 10. paragraph. ſi cui. & leg. 22. eodem.* Eſt addenda & alia exceptio ex *leg. 4. eodem.* quæ ſumpta eſt ex hoc libro.

Ad L. 4. eodem.

In fraudem facere videri etiam eum, qui non facit, quod debeat facere, intelligendum eſt, id eſt, ſi non vtatur ſeruitutibus.

C NIſi creditor, cui ſeruitutes ruſticorum prædiorum pignoratæ ſunt, ita vt eis vteretur, quãdiu pecunia non ſolueretur, quam conuentionem valere iam ſupra oſtendi l. 12. de pignoribus. Is dolo malo forte colludens cum vicino his ſeruitutibus non vtatur, vt non vtendo debitori pereant. nam vt ait, in fraudem etiam facere videtur, qui non facit quod facere debet, vt qui ſeruitutibus ſibi pignoratis, prout conuenit, non vtitur: nam & ſi creditor iis vtatur, debitor has ſeruitutes vſurpat & retinet, quamuis ipſe non vtatur, ſed creditor, quod & in conuentione addi ſolet, vt iis vtatur creditor, ne non vtendo amittantur. Reſtat ex hoc ipſo libro tantum l. 14. de adquirend. poſſeſſ.

D

Ad l. 14. de adquir. poſſ.

Si ſeruus vel filiusfamilias vendiderit, dabitur acceſſio eius, quod penes me fuit, ſcilicet ſi volente me, aut de peculio, cuius liberam peculij adminiſtrationem habuerunt, vendiderunt.

§. 1. Tutore quoque vel curatore vendente, dabitur acceſſio eius temporis, quo pupillus vel furioſus poſſedit.

QVÆ eſt de acceſſionibus poſſeſſionum, qua de re in pignorum cauſa nonnunquam agitur. Nam & creditor, cui quis rem alienam ignorans ignoranti pignori dedit, in ſubmouendo domino rem vindicante, præſcriptione longi temporis vti poteſt, acceſſione temporis, quo creditor eam rem poſſedit, *hoc eſt*, id temporis E coniungere ſuo tempori, atque ita continuare lõgi temporis præſcriptionem. *l. de acceſſionibus. de diu. & tempor. præſcript.* Docet autem Paulus in dicta l. 14. ſeruo aut filiofamilias voluntate patris, aut domini, vendente rem patris aut domini, aut vendente rem peculiarem, cum liberam haberet peculii adminiſtrationem, emptorem vti acceſſione tẽporis, quo pater vel dominus eam rem poſſedit, per ſe vel per ſeruum, aut filium, *vt l. pen. §. ſed & ſi a filiof. eod. tit. de diu. & tem. praeſc.* Itemque tutore vel

A curatore vendente rem pupilli vel furioſi, emptoris poſſeſſioni accedere & coniungi poſſeſſionem pupilli, vel furioſi, *vt d. l. pen. §. ind.* Sic etiam, quod proculdubio ſubiunxerat Paulus, creditore vendente rem ſibi pignoratam, emptori dari acceſſionem eius temporis, quo creditor eam rem poſſedit. Seruus vel filiusfam. non eſt dominus rerum patris vel domini, ſed neque rerum peculiarium, cum peculium eis conceſſum, non datum ſit, eiſque poſſit quandocunque adimi nuda voluntate. Tutor item vel curator, non eſt dominus rerum pupilli vel furioſi, ſed neque creditor rei pignoratæ. Venditiones tamen ab iis factæ ratæ ſunt, & perinde ac ſi factæ eſſent a domino ipſo inter eum & emptorem, quamuis ab ipſo non emerit, tempora cõiunguntur vſucapionis complendæ vel longi temporis præſcriptionis quærẽdæ cauB ſa. Et nihil eſt præterea in hoc libro.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXIX. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

POſt interdicta hoc libro & duobus ſequentibus Paulus ſequutus ordinem edicti perpetui, dedit *exceptiones*, qui ordo ſeruatur etiam in Dig. Iuſtin. Ac primum quidem tractat de exceptione doli mali, qua tuetur ſe reus, qui ad diẽ, quo cum pœna iudicio ſe ſiſti promiſit, ex iuſta cauſa in iudicium nõ venit: veluti, qui, quod cum in iudicium accurrere vellet condicta die, a magiſtratu impeditus fuerit vel retentus ſine dolo malo ipſius. Ex hac enim cauſa æquum eſt, ei exceptionem tribui, ſi ex ſtipulatu conueniatur de pœna, quod ſua die in iudicium non venerit: ſed non etiam ſi a priuato detentus fuerit, quia hoc caſu vt Paulus ait *in l. 3. ſi quis caut.* quæ eſt ex hoc libro.

Ad l. 3. ſi quis caut.

Sed actio ei datur aduerſus eum, qui detinuit, in id quod eius intereſt.

SVfficit ei actio in factum, qua ei tenetur is, a quo detentus eſt, in id quod ſua intereſt, ex edicto, de eo, per quem factum erit, quominus quis in iudicio ſiſtat, quod proponitur titulo ſuperiori. Sufficit ei, inquam, hęc actio quę ex illo edicto competit, nec datur ſimul etiam ei exceptio aduerſus ſtipulatorem, qui iudicio ſiſti ſtipulatus eſt. In magiſtratum, qui eum detinuit, quominus iudicio ſe ſiſteret, eadem nõ ſuppetit actio, quia nec ſi dolo malo eum detinuerit, dum eſt in magiſtratu, eoque fungitur, ſine fraude in ius vocari non poteſt. *l. nec magiſtrat. de iniur. & in l. Seruilia.* De hiſce, id eſt, de pecuniis repetundis, dum magiſtratum, aut imperium habebũt iudicium ne fiet. Et Varro apud Nonium. *Prætor*, inquit, *noſter mihi pecuniam eripuit, de ea ad annum queſtum veniam ad nouum magiſtratum:* quia ſcilicet prætura annuus erat magiſtratus, & intra annum prætor ſine fraude in ius vocari non poterat. Quod ſi duo ſint rei credendi ſiue ſtipulandi, qui eiuſdem pecunię exactionem habeant in ſolidum vt ex hoc etiam libro proponitur *in l. 5. ſi quis caut.*

Ad l.5.eodem.

Si duo rei ſtipulandi ſunt, & vni debitor iudicio ſe ſiſti cum pœna promiſerit: alter autem impedierit: ita demum exceptio aduerſus alterum danda eſt, ſi ſocij ſint: ne proſit ei dolus propter ſocietatem.

§.1. Item ſi duo rei promittendi ſint, & vnus ad iudicium non venerit, contenta ſua promißione iudicio ſiſtendi cauſa facta, actor autem ab altero rem petat, ab altero pœnam deſertionis: petendo pœnam exceptione ſummouebitur.

§. 2. Æque ſi a patre facta fuerit promißio iudicio ſiſtendi gratia, ex filij contractu, deinde de re actor egerit cum filio: exceptione ſummouebitur, ſi cum patre ex eius promiſſione agat, & contra idem erit, ſi filius promiſerit, & actor egerit cum patre de peculio.

ET debitor communis vni iudicio ſe ſiſti in diem certum cum pœna promiſerit, & alter, cui idem non promiſit, eum dolo malo detinuerit, quominus ad diem iudicio ſe ſiſteret, ita diſtinguendum eſt: Aut duo illi rei credendi, quibus ſingulis ſolidum debetur, quibus ſingulis ſolidi exactio eſt, aut ſocii erant, aut non erant: Si non erant ſocii, de pœna agente eo, qui iudicio ſiſti ſtipulatus eſt, quod promiſſor in iudicium non venerit, quod iudicio die conſtituta debitor defuerit, debitori nõ proderit exceptio doli mali, quod ab altero creditore dolo malo impeditus fuerit. Verũ alter creditor, qui eũ dolo malo detinuit, vel qui dolo malo fecit vt detineretur, debitori tenebitur in factũ ex edicto ſuperiori tenebitur in factũ in id quod intereſt. Si ſocii erãt, etiã aduerſus eum qui iudicio ſiſti ſtipulatus eſt, licet morã nullam ipſe reo, aut impedimentum nullum attulerit, quominus iudicio ſe ſiſteret, agentem de pœna ex ſtipulatu, quod ad condictum diem fefellit, quod ad iudicium ſua die non venerit, ei proderit exceptio doli mali. Alioquin ei dolus ſocii, qui debitorem impediuit ſe iudicio ſiſtere, profuiſſe videretur, quod æquitas non patitur. neque ſocio dolus meus, neque dolus ſocii mei mihi prodeſſe debet: neque enim debet ſocietas eſſe cuiquã occaſio quæſtus improbi, proque eo erit atque ſi ipſemet, qui ſtipulatus eſt iudicio ſiſti, eum retinuiſſet, vt ſi de pœna agat, exceptione doli mali ſubmoueatur. Hæc exceptio accõmodatur ex bono & æquo, *vt ait l.2.§.pen.hoc titul.* Nam naturalem æquitatem tuetur, & moderatur aſperitatem iuris ciuilis. *l.1.de dol.except: l. vltim.pro empt.* Vt conceſſa exceptione pacti per occaſionem, cauſamque regularũ iuris ciuilis, hæc exceptio non ceſſat: ceſſante exceptione pacti, exceptio doli accommodatur. *l.7.§.pen. l.10.§.vlt. l.21.§.1.& l.Iulianus. l.25.§.vltim. de pactis.* Exceptio doli mali rem temperat, *vt ait l. qui quadraginta. ad leg. Falcid.* rem emendat. *l.in duobus.§.ſi ei cui, de iureiurand.* Et vt eleganter Cyrillus ait *in le.inter.§.penultim.de pactis dotalib.* φυσικώτερά ἐστιν, καὶ οὐ πάνυ τὴν ἀκρίβειαν ἐξετάζεται. *Maxime ſequitur*, inquit, *hæc exceptio, & ſpectat æquitatem naturalem, neque valde tuetur ſubtilitatem, aut rigorem iuris, aut non admodum in eam inquirit.* Generalis eſt exceptio, quæ concurrere poteſt cum omnibus aliis exceptionib. *l.4.§.penultim.de dol.except.* atque adeo omnibus patet, qui æquitate defenſionis actionem infringere poſſunt. *l.qui æquitate cod.de doli except.* Quia vt de bonæ fidei nomine Scæuola dixit, id manare latiſſime: ita verum eſt, quod ei opponitur, doli mali nomen manare latiſſime. Ac proinde recte dicitur hæc exceptio, quæ de dolo malo redditur, generalis eſſe. Et hæc ſunt quæ pertinent ad initium *l.5. ſequitur in §.1.*

Ad §.1.

DE duobus reis promittendi ſiue debendi ex qualibet cauſa, qui ſcilicet eiuſdem pecuniæ ſinguli in ſolidum debitores ſunt, ſi vnus ex eis creditori iudicio ſe ſiſti cum pœna promiſerit, nec ad iudicium venerit præſtituta die, *deſerta*, vt ait, *& contempta ſua promiſſione*, deſerto vadimonio, & creditor ab altero rem, de qua principaliter agitur, exegerit, ſubmoueri eum exceptione doli mali. Si ab eo qui deſeruit promiſſionem iudicio ſiſtendi cauſa factam, pœnam deſertionis in ſtipulatum deductam, pœnam vadimonii deſerti petat; hęc exceptio vt dixi, datur ex bono & æquo, & æquum non eſt, vt qui rem exegit, etiam exigat pœnam, quæ ceſſit in vicem rei. Et ſic etiam, vt ſubiicit, ſi pater ex contractu filii conuẽtus, actione de peculio iudicio ſiſti promiſerit in diẽ certum ſub pœna certa, nec ſtipulationi obtemperauerit, & interim actor a filio rem exegerit, pater liberatur per exceptionem doli mali. Et ex diuerſo, ſi filius ex ſuo contractu conuentus in ſolidum cauerit iudicio ſiſti, nec iudicio ſteterit, & interea actor a patre actione de peculio rem exegerit, filius, ſi cum eo agatur de pœna ex ſtipulatione iudicio ſiſti, tueri ſe poteſt exceptione doli mali, quæ eſt ſententia §.1. elegantiſſima, & æquiſſima. Nec vero, quod obſeruandum, hac in re in hoc §. diſtinguit Paulus, minor an maior fuerit pœna, quam res, qua de agitur. Ergo etiam ſi maior fuerit pœna poſt rem exactã petenti quod amplius in pœna eſt, obſtabit exceptio doli mali. Et ſic quidem mihi videtur. Sic ſentio omnino, Nec moueor *l.prædia de action.emp.* quam Accurſius produxit in aliam ſententiam, quia ea lex non loquitur de ſtipulatione pœnali iudicio ſiſti, quæ quidem iuſſu iudicis interponitur, & datur propter rem ipſam, qua de agitur. *vt ait l.10.§.qui iniuriarum. hoc titul.* dari hanc ſtipulationem pœnalem. Datur enim a iudice ſiue prętore, quia eſt prætoria ſtipulatio. Dari, inquam, propter rem ipſam, vt cedat in vicem rei, ſi deficiat res. Quod confirmat etiam *l.1.§.communes, de præt.ſtip.* Eademque ratio eſt ſtipulationis, de qua agitur *in l.4.§.Labeo. de doli except.* quam & ibi proponitur fuiſſe interpoſitam iuſſu iudicis. Et ideo re exacta, qua de agitur, vel tranſacta vel mortua, & hanc ſtipulationem perimi æquum eſt, *vt dict.§ qui iniuriarum. & l.2.in princ.hoc tit.* At d. lex *prædia* loquitur de ſtipulatione pœnali, quæ ex cõuentione contrahentium venit & interponitur, nõ propter rem, ſed propter reum ſiue rei plectendi cauſa, qui cõuentioni non paruit, quæ proculdubio ex mente contrahentium non aliter perimitur re exacta, quam ſi tantum in re ſit, quantum actor pœnæ nomine ſtipulatus eſt, alioquin reus non plecteretur. Non diſtinguit etiam Paulus in hoc §. duo rei debendi ſocii fuerint, an non: nec ego etiam diſtinguendũ cenſeo. nam & ſi ſocii non fuerint, creditor, qui ab vno rem conſequutus eſt, ab altero petendo pœnã exceptione ſubmouebitur. Quod euidenter apparet in patre & in filio, qui in hoc §. comparantur duobus reis debendi, neque enim ſocii ſunt, ex contractu ſcilicet pater & filius, & tamen ab vno re exacta, ab altero pœna exigi nõ poteſt. Ad hæc, ſi quæras ex diuerſo, quod ſi ſtipulator prius ab vno pœnam exegerit, deinde ab altero rem petat, ſi hoc, inquam, quæratur, dicam propter rem, in quę vicem rei pœnã eſſe exactam, & ideo vtilem rei petitionem nullã ſupereſſe. Nec moueor, aut dimoueor ab hac ſententia propter *l.Stychum.§.doli.de ſol. & l.etiam.§.pen. de pet.her.* quas hoc loco adducit Accurſius, in quarũ ſpecie nõ propter rem, vt in hac ſpecie noſtra, pœna exacta eſt ab eo, qui dolo malo rem hereditariã deſiit poſſidere ne ſecum ageretur petitione hereditatis, ſed propter dolum ab eo cõmiſſ. proprii ſcil. delicti, is pœnam ſubiit, & ideo integra eſt petitio hereditatis aduerſus eũ, qui rem

heredi-

hereditariam, pro herede vel pro poſſeſſore poſſidet. At contra, ſi quis egerit cum poſſeſſore eius rei, deinde velit agere cum eo, qui dolo malo deſiit poſſidere, non audietur, quia iam nihil eius intereſt, cum rem conſequutus ſit: &, quod ſumme notandum eſt, *ratione doli pœnæ exactio non competit, niſi ei cuius intereſt*. Sicut & actio de dolo nõ competit, niſi ei, cuius ob dolum malum aduerſarii intereſt. *l. cum quis. de dolo*. Deniq; in ſpecie *dict. §. doli. & dict. l. etiam. §. penult.* licet actio pœnæ non perimat rei perſequutionem, exactio tamen rei perimit pœnæ perſequutionem, quia implet id, quod actoris intereſt. Quam varietatem, ſpecies, de qua hoc loco agitur, non admittit, quia hic pœna rei ipſius locum obtinet. Et ita hęc explicãda ſunt. Notandum tandem eſt in hoc §. *deſertionem*, Paulum dicere, quod alii *deſertum vadimonium, vt in l. 4. §. quæſitum. hoc tit. Deſertam promiſſionem iudicio ſiſtendi cauſa factam* id eſt, deſertum vadimonium, *& deſerere promiſſionem iudicio ſiſti. l. vlt. qui ſatiſd. cog.* quod alius eſt deſerere vadimonium, non ſiſtere vadimonium. Ab hac vero l. 5. nunc tranſeamus ad l. 7. quæ eſt etiam ex hoc libro.

Ad l. 7. eod.

Si quis ſeruum in iudicio ſiſti permiſerit, vel alium, qui in aliena poteſtate eſt: iiſdem exceptionibus vtitur, quibus ſi pro libero vel pro patrefamilias fideiuſſit: præterquam ſi reipublicæ cauſa abeſſe diceretur ſeruus. nam ſeruus reipublicæ cauſa abeſſe non poteſt. Præter hanc autem exceptionem cæteræ, quia communes ſunt, tam in libero homine quam in ſeruo locum habent.

STipulatio iudicio ſiſti, ſatiſdationem plerumque, id eſt, fideiuſſores exigit, Sed quibus exceptionibus conuentus reus principalis ſe tueri poteſt, iiſdem etiam ſe fideiuſſores tueri poſſunt etiam inuito reo. *l. 6. hoc tit. l. omnes. de except. l. ex perſona. de fideiuſſ.* Et rurſus, quibus exceptionibus fideiuſſores vti poſſunt, ſi pro libero homine, vel patrefamilias iudicio ſiſti adpromiſerint, eiſdem vti licet, ſi pro ſeruo, aut filiofamilias item adpromiſerint, ſeruũ vel filiũfamilias iudicio ſiſti, vt puta his exceptionibus: quod cum aduerſario, priuſquã ſiſti oporteret, de negotio tranſactum fuerit. *l. 2. in princip. hoc tit.* quod dolo malo actoris factum ſit, quominus ſiſteretur. *l. 1. §. ſi reus. ſup. titul. prox.* quod aduerſa valetudine, aut tempeſtatibus, aut fluminibus impeditum ſiſtere non potuerit. *l. 2. §. ſi quis iudicio. hoc tit.* Vnde & recte Quintil. lib. 3. *Deſerui*, inquit, *tempeſtatibus, fluminibus, valetudine impeditus*, id eſt, non per me ſtetit, ſed per illa. Et Seneca 4. de benefic. *Vadimonium*, inquit, *promittimus, tamen deſeritur, deſerentem vis maior excuſat.* Ouidius: *Fecitque moras Achelous eunti Imbre tumens.* Hæ exceptiones, & ſi quæ aliæ enumerantur, ſunt autem plurimæ, *in dict. l. 2.* communes ſunt, vt ait Paulus *in hac l. 7.* tam in libero, quam in ſeruo, qui iudicio ſiſti debuit. Vna tantum excepta, quod, qui iudicio ſiſti debuit, reipublicæ cauſa abfuerit, quoniam hęc exceptio in ſeruo locum non habet. Neque, vt hoc loco Paulus abunde, & repetit etiam in *l. vltim. de regul. iur.* ſeruus reipublicæ cauſa abeſſe poteſt, cum & ſerui, *vt Seneca ait, controuerſia 13. nulla pars reipubl. ſint, cum extra rempublicam ſint, neque in cenſu*, inquit, *illos inuenies, neque in teſtamentis: quinimo omnino omni iure, ciuili, prætorio, ordinario, extraordinario pro nullis habentur. l. qui teſtamento. §. ſeruus. qui teſt. fac. poſſ. l. 1. de iur. deliber. l. nullo. ad l. Cornel. de falſ.*

Ad l. 2. de probat.

Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat.

AD exceptiones etiam refero, quod ex hoc libro proponitur in l. 2. de probat. *Ei incumbere onus probandi qui dicit, non qui negat.* Indiſtincte ait, *qui dicit, qui aſſirmat.* Siue igitur actor ſit, ſiue reus: nam & reus qui dicit, oppoſita exceptione probare debet. *l. in exceptionibus. eod. titul. de probat.* Quæ lex vtitur etiam exemplo ſtipulationis iudicio ſiſti, qua ſi reus conueniatur, & obiiciat exceptionem, *quod reipublicæ cauſa abfuerit*, & ob id non ſtiterit: vel quod dolo malo aduerſarii factum fuerit, quominus ſiſteret ſe: vel quod valetudo, aut tempeſtas ſibi impedimento fuerit, probare id eum oportet. Negatio non eſt exceptio. & ideo nec negationis meræ, cui ſcilicet affirmatio vi ipſa non ineſt, vlla probatio eſt. *l. 8. & l. actor. Codic. de probat: l. adſeueratio. Cod. de non numer. pecun.*

Ad l. 60. de ædil. edict.

Facta redhibitione omnia in integrum reſtituuntur: perinde ac ſi neque emptio neque venditio interceſſiſſet.

AD rem eandem pertinet, quod ex eodem libro eſt in *l. 60. de ædil. edict.* facta redhibitione ab emptore rei emptæ, id eſt, reddita re empta venditori ob morbum aut vitium, omnia reſtitui in integrum, perinde atque ſi neque emptio neque vẽditio interceſſiſſet, etiam pignora reſtitui, quę venditio peremerat. *l. 10. quibus mod. pignus vel hyp.* Ideoque poſt redhibitionẽ venditori petenti pretium, quod nondum ei ſolutum erat actione ex vẽdito, obſtare exceptionem doli mali, vt oſtendit *l. 59.* quæ præcedit.

Ad l. 19. de nouat.

Doli exceptio, quæ poterat deleganti opponi, ceſſat in perſona creditoris, cui quis delegatus eſt. Idemque eſt & in cæteris ſimilibus exceptionibus. Imo & in ea, quæ ex Senatuſconſulto filiofamilias datur. Nam aduerſus creditorem, cui delegatus eſt ab eo, qui mutuam pecuniam contra Senatuſconſultum dederat, non vtetur exceptione, quia nihil in ea promiſſione contra Senatuſconſultum fit: tanto magis quod hic nec ſolutum repetere poteſt. Diuerſum eſt in muliere, quæ contra Senatuſconſultum promiſit. nam & in ſecunda promiſſione interceſſio eſt. Idemque eſt in minore, qui circumſcriptus delegatur: quia ſi etiam nunc minor eſt, rurſum circumuenitur. Diuerſum ſi iam exceſſit ætatem 25. annorum, quamuis adhuc poſſit reſtitui aduerſus priorem creditorem. Ideo autem denegantur exceptiones aduerſus ſecundum creditorem, quia in priuatis contractibus & pactionibus non facile ſcire petitor poteſt: quid inter eum qui delegatus eſt, & debitorem actum eſt: aut etiam ſi ſciat, diſſimulare debet, ne curioſus videatur. Et ideo merito denegandum eſt aduerſus eum exceptionem ex perſona debitoris.

REſtat adhuc ex libro 69. lex 19. *de nouat.* quæ initio proponit hanc definitionem ſiue regulam, *doli mali exceptionem, quæ poterat deleganti opponi, ceſſaſſe in perſona eius creditoris, cui quis delegatus eſt.* Cuius regulæ ſententia & ratio hæc eſt: Si debitorem meum, qui ſe tueri poterat exceptione doli mali, delegauerim creditori meo, cui tantundem debebam, quantum mihi debitor meus, vt ei debitor meus ſtipulanti tantundem promitteret, & hac ratione debitor meus liberaretur a me, & ego quoque liberarer a creditore meo, quia delegatio, & quæ eam conſequitur nouatio, pro ſolutione eſt. *l. qui debitorem. de fideiuſſor.* Re, *inquam*, ita geſta, delegatus debitor exceptionem doli mali, quam mihi opponere poterat, ſi eum non delegaſſem, ex perſona mea non poterit opponere creditori meo, cui eum delegaui. Quod *l. 12. hoc titul.* oſtendit eſſe verum indiſtincte, ſiue ſciens debitor meus ſe exceptione doli mali tutum eſſe, delegatus fuerit, quia remiſiſſe eam exceptionem videtur, ſiue ignorans, quia creditor meus ſuum perſequitur, ſuumve recepiſſe

videtur per delegationem, & ſuum negotium bona fide A geſſiſſe, ſi debitor ille meus, quem creditori meo delegaui, reipſa ei ſoluiſſet, ſolutum non repeteret. *l. repetitio. de cond. indeb.* Quod tamen ſi mihi ſoluiſſet per errorem neſciens, ſe tutum eſſe exceptione doli mali repetere poſſet. *l. qui exceptionem. eodem titulo. de cond. indeb.* Et conſequenter, ſi delegatus creditori meo ſtipulanti ſpoponderit, non poterit ſe tueri exceptione doli mali, qua tamen aduerſus me ſe tueri potuiſſet. Suum, *inquam*, negotium creditor meus, cui debitorem meum delegaui ſolutionis vice, ſuum negotium bona fide geſſit, quia nec facile ſcire poteſt, quid inter me & debitorem meum actum eſſet, *aut ſi id ſciuit, diſſimulare debuit*, inquit Paulus, *ne curioſus videretur*. Diſſimulatio quædam bona eſt: ſicut & dolus quidam bonus, & quod alii inter ſe gerant diſſimulare, nec πολυπράγμονα, & alieni negotii curioſum eſſe bonum eſt. At ſi quidem B aliquis me pecuniam mutuam roget, inquiram, immo & nonnunquam, ne in fraudem incidam, inquirere debeo, quid illa pecunia facturus ſit, quam in rem pecuniã conſumpturus ſit. *l. 3. §. ſed ſi accepit. de in rem verſo: l. vltima. de exerc. act. l. 17. in principio. ad Senatuſconſultum Velleianum.* quod & diligentiores patresfamilias facere ſolent. Seneca de benefic. *Nomina*, inquit, *facturi in patrimonium & vitam*, id eſt, *in mores debitoris inquirimus. Pecuniam non dabimus, quam protinus ſcorto daturum ſciemus, ne in ſocietatem turpis facti atque conſilii veniamus, atque etiam pecuniæ damnum faciamus.* Nam qui ſciens pecuniam credit conſumpturo in rem turpem, ius crediti amittit. *l. quod ſi minor. §. reſtitutio. de minoribus: l. duodecima. §. ſi adoleſcens. mandati: l. 8. pro emptore.* Quam legem etiam in Italia valuiſſe Nicolaus apud Stobæum refert capit. de legibus. Ἐάν τις ἀσώτου C ἐλέγχθῃ δανείσας χρεῶν φέρεται αὐτῷ *ſi quis conuictus fuerit luxurioſo, ſiue prodigo pecuniam credidiſſe, ius crediti amittit.* Sed ſi mihi debitor meus pecuniam debitam ſoluat, ſane non inquiram, vnde eam ſumpſerit, aut confecerit, ne videar curare nimis alienum negotium. Ergo nec ſi mihi debitor meus vice ſua aliquem delegauerit, qui expromitteret, inquiram quid inter illum, quem mihi delegauit, & creditorem meum actum ſit, delegatio pro ſolutione eſt. Et hoc eſt, quod ait in fine huius legis, reddens rationem regulæ initio propoſitæ: *In priuatis contractibus non facile ſcire petitor, id eſt, ſecundus creditor, poteſt, quid inter eum, qui delegatus eſt, & debitorem ſuum, qui eum delegauit actum ſit: aut etiam*, inquit, *ſi ſciat diſſimulare debet, ne curioſus, ne* πολυπράγμων *videatur.* Et obſerua ſeparari hoc loco contractus a pactionibus. *In contractibus*, inquit, *& pactionibus.* Quam in- D epti igitur ſunt, qui pactiones contractibus adnumerant. Alioquin ſatis fuiſſet Paulo dicere, *in contractibus*, nec adiicere, *& in pactionibus.* Conuentio quidem eſt generale nomen. At contractus & pactio duę ſunt conuentionis diuerſæ ſpecies. Contractus obligationem parit: pactio obligationem non parit, ſed exceptionem tantum: actionem non parit, ſed exceptionem tantum. Obſerua etiam initio huius legis proponi definitionem huiuſmodi, doli exceptionem, quæ aduerſus primum creditorem debitori competebat, ei aduerſus ſecundum creditorem denegari, cui delegatus eſt. Et mox hanc definitionem porrigi etiam ad alias exceptiones, demptis duabus ſolummodo. Et tandem in extremo huius definitionis reddit rationem. Rationi prætulit ampliationem regulæ, quia E ſtatim dubitari poterat, an regula eadem, quæ eſt de doli exceptione tantum, obtineret etiam in aliis exceptionibus, quæ poterant deleganti opponi: nempe an & aliæ exceptiones omnes ceſſent in perſona ſecundi creditoris, cui debitor delegatus eſt. Et primum quidem Paulus ait: Eam regulam obtinere in ſimilibus exceptionibus, quæ ſcilicet eius cauſa dantur, cum quo agitur: vt in exceptione pacti conuenti, in exceptione rei iudicatæ, in exceptione iuriſiurandi, in exceptione quod metus cauſa factum ſit. Deinde ſubiicit illo loco, *imo & in ea*: eandem regulam obtinere etiam in diſſimilibus exceptionibus, quæ ſcilicet non rei cauſa dantur, quo cum agitur, ſed odio actoris, odio creditoris, vt *l. qui exceptionem. de cond. indeb.* cuiuſmodi eſt exceptio ſenatuſconſulti Macedoniani, quæ non filiifamilias debitoris cauſa, ſed in odium creditoris, in odium fœneratoris, quaſi pœnæ cauſa comparata eſt, videlicet, ſi quis pecuniam iniuſſu patris filiofamilias crediderit. Nam & ſi aduerſus eum filiusfamilias poſſit vti exceptione ſenatuſconſulti Macedoniani, & aduerſus eum, quem ipſe ſuggeſſit in negotio ipſo, vt ſtipularetur pecuniam ſibi reddi. *l. 7. §. non ſolum. ad ſenatuſconſultum Macedonian.* & aduerſus fideiuſſorem aut mandatorem. *l. 9. §. non ſolum. eodem titulo.* non tamen eadem exceptione poterit filiusfamilias vti aduerſus ſecundum creditorem, cui a creditore ſuo vice ſua reus datus & delegatus eſt per ſtipulationem, quia vt ait, *In hac ſtipulatione, ſeu obligatione ſecunda, nihil fit contra ſenatuſconſultum Maced.* neque ſecundus creditor pecuniam filiofam. credit, ſed quam alii credidit, a filiofam. ſibi reddi ſtipulatur. Et hoc tanto magis Paulus dicendum eſſe ait, quod & filiusfamilias ſiue primo ſiue ſecundo creditori ſoluerit pecuniam, quam ſumpſit mutuam, ſolutum repetere non poteſt. Quia exceptio ſenatuſconſulti Macedoniani, cum ſit comparata in odium creditoris, non expungit, non tollit naturalem obligationem, ſed ciuilem tantum obligationem. Odia reſtringuntur: quod odio creditoris comparatum eſt, id ita reſtringitur, vt tollat ciuilem tantum obligationem, non etiam naturalem, quæ quidem naturalis obligatio hanc vim habet, vt inhibeat ſoluti repetitionem. *d. l. qui exceptionem. l. 9. §. vltimo. & l. 10. ad ſenatuſconſultum Macedonian.* Verum ab hac definitione ſiue regula, quam propoſuit initio Paulus, eximit exceptiones duas: exceptionem Senatuſconſulti Velleiani, quæ & exceptio interceſſionis dicitur. *l. 7. de except.* & exceptionem, quod minor 25. annis dolo aduerſarii in contrahendo circumſcriptus ſit, de quo & in *dicta l. 7.* Quæ exceptio eſt ex lege Lætoria de circumſcriptione adoleſcentium. Hæ duæ exceptiones debitori competunt, non tantum aduerſus primum, ſed etiam aduerſus ſecundum creditorem, cui delegatum eſt. Quare exceptio ſenatuſconſulti Velleiani, quia mulier, quæ interceſſit pro alio apud primum creditorem, etiam pro alio, nempe pro primo creditore intercedit apud ſecundum creditorem, cui delegata eſt, & ideo aduerſus vtrumque iuuatur exceptione ſenatuſconſulti Velleiani: quia, *inquit*, duæ interceſſiones ſunt, quia & in ſecunda promiſſione interceſſio eſt. Quod confirmat *l. quamuis. §. ſi mulier. ad Senatuſconſultum Velleianum.* Sed ſi, cum mulier, exempli gratia, Lucio Titio deberet centum, non ex cauſa interceſſionis, ſed ex alia cauſa, veluti mutui, aut empti, aut locati, ſi a Lucio Titio delegata ſit C. Mæuio creditori Lucii Titii, & promiſerit, in hac promiſſione nulla interceſſio eſt, & conſequenter mulieri non datur exceptio Senatuſconſulti Velleiani: quin & exceptio, quæ ei competebat, forte aduerſus primum creditorem, non competit etiam ei aduerſus ſecundum. *l. debitrix. eodem. ad ſenatuſconſultum Velleianum.* Exceptio autem ex l. Lætoria, quæ minori competit aduerſus primum creditorem, competit etiam aduerſus ſecũdum, ſi cum adhuc minor eſſet, ei delegatus fuerit, & ſpoponderit. Quia & hic in ſecunda promiſſione circumſcriptus eſt aliter, quam vt & Paulus admonet, ſi maior factus ei delegatus fuiſſet. Hoc enim caſu, & ſi poſſit adhuc intra conſtituta tempora, vt Baſilica addunt recte, εἴσω τοῦ ὡρισμένου χρόνου, reſtitui in integrum oppoſita exceptione aduerſus primum creditorem, non tamen poterit reſtitui aduerſus ſecundum, cui iam maior factus ſe obligauit ex delegatione prioris. Et hęc ſufficiant ad *l. 19. de nouat.* Porro huic libro adſcribitur etiam *l. penult. de tab. exhib.*

Ad l.

Ad l. penul. de tab. exhib.

Si ſint tabulæ apud pupillum, & dolo tutoris deſierint eſſe, in ipſum tutorem competit interdictum. Æquum enim eſt ipſum ex delicto ſuo teneri, non pupillum.

QVæ lex ita commodanda eſt ad exceptionem doli mali. Ait, interdictum de tabulis exhibendis dari aduerſus tutorem, cuius dolo factum eſt, vt tabulæ teſtamenti deſinerēt eſſe apud pupillum, vt intercciderent, non etiam hoc caſu, dari interdictum illud aduerſus pupillum, quod pupillum innocentem æquum non ſit teneri ex delicto tutoris: dolus delictum eſt. Et hoc vtique verum eſt, ſi pupillus ex dolo tutoris locupletior factus non ſit, nam ſi locupletior factus ſit, interdictum datur in pupillum, maxime ſi tutor ſoluendo ſit: ſicut & tunc ex omni cauſa, cum pupillus locupletior factus eſt ex dolo tutoris, conſtat dari in pupillum exceptionem doli mali. *l. 4. §. illa. & §. ſequenti. de dol. except. l. ſed & ex dolo. in princip. de dolo.*

Ad l. 17. quod vi aut clam.

Interdictum quod vi aut clam per quemuis domino adquiritur, licet per inquilinum.

HVic etiam libro adſcribitur *l. 17. quod vi aut clam.* ſed falſo, vt opinor, cum libro 67. proprie debeatur, qui fuit de interdicto quod vi aut clam. Docet enim interdictum quod vi aut clam, per quemuis, vt ait, etiam liberum hominem domino adquiri. *Adquiri*, ait, improprie, quoniam per liberum hominem, qui in poteſtate noſtra non eſt, nihil nobis adquiri poteſt. Ait improprie, inquam, pro *parari*, & conſeruari, & retineri, veluti per procuratorem meum mihi adquiri interdictum *quod vi aut clam*, qui vicinum prohibeat opus nouum facere, quia hoc ipſo, quod vicinus procuratori meo prohibēti non paret, monſtrat ſe vi, aut clam facere. Et ſimiliter parari mihi interdictum, quod vi aut clam per mercenarium, cuius opera in prædio meo vtor, per hoſpitem, per inquilinum, cui domum locaui. & colonum, vt *l. ſi procurator. de nou. oper. nunt. l. 72. de procur. & l. 3. in princ. hoc ipſo titulo.* Et nihil amplius reſtat ex hoc libro.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXX. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

VENIO ad librum 70. qui quidem liber proprie & ſpecialiter dicatus eſt exceptioni rei iudicatæ. Incipiam a *l. 6. de except. rei iudic.*

Ad l. 6. de except. rei iudic.

Singulis controuerſiis ſingulas actiones vnumque iudicati finem ſufficere, probabili ratione placuit: ne aliter modus litium multiplicatus ſummam atque inexplicabilem faciat difficultatem, maxime ſi diuerſa pronuntiarentur. Parere ergo exceptionem rei iudicatæ frequens eſt.

Paul.

A IN qua Paulus rationem dandæ exceptionis huius exponit, id eſt, æquitatem huius exceptionis: *Singulis controuerſiis & litibus ſingulas actiones ſufficere, vnumque iudicati finem.* Pluribus actionibus, pluribus iudiciis, & in ſingulis controuerſiis, ſi opus eſſet, multiplicatus, *inquit*, litium numerus ſummam & inexplicabilem faceret iudiciorum difficultatem, ſiue ἀμηχανίαν, maxime ſi diuerſa pronuntiaretur, quo nihil eſt reipubl. pernicioſius, neque alienum magis ab vtilitate communi. Parendum igitur eſſe rebus ſemel iudicatis, nec rem actam apud iudicem, iterum agendam, repetendam, retractandā eſſe: parendum eſſe exceptioni rei iudicatæ. Idque ſolemne ac in vſu quāplurimum eſſe. Ita vt hac exceptione expoſita, iam non de eo quæratur iterum, quod iam iudicatum eſt, etiam ſi per iniuriam iudicatum ſit, ſed an ſit iudicatum. *l.*
B *1. §. pari modo. de tab. exhib.* Sicut re iureiurādo deciſa, quod rei iudicatæ inſtar obtinet, hoc tantum quæritur, an iuratum ſit. *l. 5. §. dato. l. in duobus. in fine. de iureiur.* ſtatum reipublicæ rebus iudicatis maxime contineri, vt M. Tull. pro P. Sylla: *Non temere igitur reſcindendas, aut infirmandas eſſe.* Idemque pro L. Roſcio, quod huic loco cōgruit: *Eſſe iura, eſſe formulas de omnibus*, id eſt, de ſingulis rebus conſtitutas, vt hoc loco ait, *ſingulis controuerſiis ſingulas actiones præſtitutas*, ne quis aut in quæſtione iniuriæ, aut in ratione actionis errare poſſit, expreſſas eſſe, ex ſingulorum damno, dolore, incommodo, ad quas priuatæ lites accommodentur. Idem vero Paulus in *l. 12. & 14.* hoc ipſo titulo docet.

C Ad l. 12. & 14. eod.

l. 12. Cum quæritur, hæc exceptio noceat nec ne, inſpiciendum eſt, an idem corpus ſit.

l. 14. Et an eadem cauſa petendi & eadem conditio perſonarum, quæ niſi omnia concurrunt, alia res eſt. Idem corpus in hac exceptione, non vtique omni priſtina qualitate vel quantitate ſeruata, nulla adiectione diminutioneue facta: ſed pinguius pro communi vtilitate accipitur.

§. 1. Qui cum partem vſusfructus haberet, totum petit, ſi poſtea partem adcreſcentem petat, non ſummoueatur exceptione: quia vſusfructus non portioni, ſed homini accreſcit.

§. 2. Actiones in perſonam ab actionibus in rem hoc differunt; quod cum eadem res ab eodem mihi debeatur, ſingulas obligationes ſingulæ cauſæ ſequuntur, nec vlla earum alterius petitione vitiatur. D *At cum in rem ago non expreſſa cauſa, ex qua rem meam eſſe dico: omnes cauſæ vna petitione adprehenduntur: neque enim amplius quam ſemel res mea eſſe poteſt. Sæpius autem deberi poteſt.*

§. 3. Si quis interdicto egerit de poſſeſſione, poſtea in rem agens non repellitur per exceptionem. Quoniam in interdicto poſſeſſio, in actione proprietas vertitur.

DOcet ita demum huic exceptioni locum eſſe, ſi rurſus eadem omnino res in iudicium deducatur, reuocetur, quæ priori iudicio finita eſt, etiamſi alia actione agatur: nam etiamſi alia ſit actio, modo ſit eadem res, præſcriptioni locus eſt rei iudicatæ. *l. 5. l. 7. §. penultimo. hoc tit. l. 4. §. vltimo. de noxal. actio.* Quod & formula ipſius exceptionis oſtendit, de qua M. Tullius 5. *de finibus & 5.*
E *epiſtolar. familiar. Quod eadem de re agatur alio modo, & eadem res eſſe intelligatur, ſi idem corpus petatur, idemue ius, eademque quantitas. Ac præterea ſi eadem ſit cauſa petendi, eadem origo petitionis, idemque actor, idemque reus, qui fuit priori iudicio, & conditionis eiuſdem.* Quod etiam oſtenditur in *l. 11. §. eandem. & l. 25. §. vltimo. & l. 27. hoc titulo: l. 3. Codice. de petit. hered.* Porro idem corpus, in hac exceptione Paulus notat in l. 14. §. 1. pinguius accipiendum eſſe, παχύτερον. nam & ſi fundus poſt rem iudicatam auctus vel diminutus, ſi melior & deterior factus ſit, ſi ex ſylua factum ſit nouale, non ideo alius fundus eſſe intelligitur: imo idem fundus

qui denuo petatur. nam & ſi mutata qualitas rei, propemodum interimat ſubſtantiam, tamen, pro communi vti- A litate, vt ait, quæ eſt ratio inducendæ exceptionis rei iudicatæ, ne actum agatur denuo, in ea exceptione idem corpus non ſubtilius accipiemus, ſed pingui Minerua, vt & ſi non ſit prorſus idem, idem tamen eſſe intelligatur, & de eo agenti iterum obſtet exceptio rei iudicatæ.

Ad §. qui cum partem.

SI quis petierit totum vſumfructum fundi, cum haberet vſusfructus partem tantum, nec obtinuerit, deinde petat partem illam, qua cecidit, repelli quidem eum exceptione rei iudicatę, quia pars in toto eſt, & qui totum non obtinuit, nec partem igitur obtinuit. *l. 7. in princip. ſup. hoc tit.* B Sed ſi poſt rem iudicatam ei accreuerit ſocii pars altera vſusfructus, & eam petat, nō repelli eum exceptione rei iudicatę, quia de ea parte, quę poſt accreuit, iudicatum non eſt. Ex quo intelligimus vſusfructus partem forte deficiente & repudiante collegatario, accreſcere etiam non habenti partem ſuam, etiam ei, qui partem ſuam amiſit re aduerſus eum iudicata, *vt l. interdum. de vſufr. accreſc.* hac ratione, quia pars vſusfructus non accreſcit parti, ſed perſonæ; quæ modo in vſufructu partem habuerit, licet eam nunc non habeat iudicio amiſſam. Vſusfructus enim eſt ius, quod perſonæ cohæret, quod perſonam ſequitur, non rem. Et in hac cauſa etiam noſtri auctores notant, vſumfructum non obtinere inſtar rei aut proprietatis: vſumfructum pro parte rei non computari. Quandoquidem ſi rei partē petiero rei vindicatione, quę dominii, ſiue proprie- C tatis lis eſt, nec obtinuero, deinde alteram eiuſdem rei partem petam quaſi accreuerit mihi, forte repudiante collegatario, proculdubio mihi obſtabit exceptio rei iudicatæ, quia pars rei parti accreſcit, non perſonæ, & non habenti igitur partem ſuam, pars altera, pars collegæ accreſcere non poteſt. *l. ſi Titio. §. vltimo. de vſufruct.* Itaque hac in cauſa vſusfructus non eſt pro parte rei: alia eſt rei petitæ conditio, alia vſusfructus.

Ad §. Actiones.

SEquitur in eadem lege §. *actiones.* differentia inter actionem in rem, & actionem in perſonam. Quod ſi eadem res mihi debeatur ex variis cauſis, actione in per- D ſonam, veluti ex ſtipulatu & ex teſtamento, vel ex empto & vendito, & vna earum egero, nec obtinuero, non prohibeor poſtea agere ex altera cauſa, nec agenti mihi ex altera cauſa obſtat exceptio rei iudicatæ, quia non eſt mihi eadem cauſa petendi, quæ fuit priori iudicio. At ſi *rem* petiero *meam* eſſe actione in rem, ſiue rei vindicatione, quo genere agere poſſum generaliter, non expreſſa cauſa dominii, ſimpliciter adſerēdo me eius rei, de qua ago, dominum eſſe, & ita ſi *rem* petiero *meam eſſe*, non expreſſa cauſa, ex qua rem meam eſſe dicebam, & litem amiſero, poſtea expreſſa cauſa dominii, veluti, quod res a domino mihi vēdita & tradita ſit, cauſa, *inquam*, vetere, non noua, quę mihi obtinuerit poſt rem iudicatam. Si, *inquam*, poſtea expreſſa cauſa dominii, vetere quadam non noua, eādem rem vindicauero, vindicanti mihi obſtat exceptio rei iudi- E catæ, quia priori petitione, quam cōcepi generaliter, nulla expreſſa cauſa dominii, omnes cauſas adquirendi dominii videor in iudicium deduxiſſe, vt *l. 11. §. pen. ſup. hoc tit.* Et ratio varietatis, ſeu differentiæ huius ex eo pendet, quod eadem res ex pluribus cauſis nobis deberi poteſt, ex pluribus obligationibus, ex pluribus contractibus. *l. non eſt nouum. de action. empti.* At nō niſi ex vna cauſa res noſtra eſſe poteſt. *l. 3. § ex plurimis. de adquirend. poſſeſſ.* Dominii cauſa duplicari, aut multiplicari non poteſt: qui ſemel rei factus eſt dominus, amplius eiuſdem rei dominus fieri non poteſt: dominii cauſa non recipit incrementum. *§. ſic itaque diſcretis. Inſtit. de action.* Obligatio perſonalis recipit incrementum. qui mihi obligatus eſt, magis atque magis obligari poteſt ad rem eandem. Et hoc etiam repetitur in *l. 159. de regulis iuris.* quæ coniungenda eſt cum hoc §. Recte autem ponit in hoc §. petitorem egiſſe in rem non expreſſa cauſa dominii. nam ſi cauſam expreſſerit, veluti cauſam legati per vindicationem relicti, quamuis hoc iudicio ſuperatus fuerit, poſtea ſi agat expreſſa alia cauſa dominii, veluti donationis cauſa, non debet ſubmoueri exceptione rei iudicatæ, quia hanc rem in prius iudicium non deduxit. Quæ eſt ſententia l. 11.

Ad §. vlt.

QVod eſt in §. vltimo huius legis apertiſſimum eſt, *Eum, qui egit interdicto de poſſeſſione*, forte interdicto vti poſſidetis, vel vtrubi, poſſeſſionem ſuam eſſe vocans, licet cauſam hanc poſſeſſionis non tenuerit, poſtea agentem de proprietate actione in rem non repelli exceptione rei iudicatæ, quia alia res eſt proprietas, alia poſſeſſio: nihil habet commune proprietas cum poſſeſſione. *l. naturaliter. §. 1. de adquirend. poſſeſſ. l. 3. in fin. vti poſſ. l. 9. de ſent. & inter l. omn. ind.*

Ad l. 17. de except.

Sed ſi ante viam, deinde fundum Titianum petat: quia & diuerſa corpora ſunt: & cauſæ reſtitutionum diſpares, non nocebit exceptio.

HIs adiungamus, quod de eadem exceptione etiam proditum eſt ex hoc libro in *l. 17. de except.* Species legis hęc eſt: Petii viam per fundum Sempronianū, quem tuum eſſe conſtabat ad fundum Titianum quaſi meum, quem tamen tu poſſidebas, non ego, nec obtinui. Deinde peto a te fundum Titianum, quem tu poſſides actione in rem, an obſtabit mihi exceptio rei iudicatæ, quod priori iudicio ceciderim? Minime: Quia, vt recte Paulus ait, *diuerſa ſunt corpora*, quia non eſt idem corpus, quod demonſtratur, quod denuo petatur. diuerſa ſunt corpora, fundus Titianus, & fundus Sempronianus, a quo viam fundo Titiano deberi dicebam, vel locus viæ in fundo Semproniano, & diſpares etiam ſunt reſtitutionum cauſæ: diſpar exitus horum duorum iudiciorum, quia petito fundo reſtituitur res: petita via cautio præſtatur. *l. qui reſtituere. de rei vindicat: l. pen. de aqu. quotid. & æſtiua.* Poteſt autem via mihi non deberi ad fundum Titianum per fundum vicini, & fundus tamen Titianus eſſe meus. Ergo & ſi non obtinuero iudicio de via, obtinebo forte ſequenti iudicio de proprietate. Hęc eſt ſententia perſpicua admodum l. 17. quæ vulgo tamen accipitur de exceptione pręiudiciali.

Ad l. 162. de reg. iur.

Quæ propter neceſſitatem recepta ſunt, non debent in argumentum trahi.

REſtat nunc ex hoc libro tantum *l. 162. de regul. iur.* quę eſt etiam aptanda ad præſcriptionem ſiue exceptionem rei iudicatæ hoc modo: Si duo ſint coheredes, a quibus ſeruo relicta ſit fideicommiſſaria libertas, & ſeruus eam petat ab vno ex heredibus, nō etiam ab altero, quamuis ab altero ſeruum petente in ſeruitutem, ei non obſtet exceptio rei iudicatæ, ſummo iure. ſubtili iure, quia inter eum & ſeruum res iudicata non eſt: propter neceſſitatem tamen, cui plane ſuccumbimus, *vt eleganter ait l. penultima. parag. vltimo. de excuſat. tut.* propter neceſſitatem, inquam,

inquam, quia libertas pro parte præſtari non poteſt, vt oſtenditur in *l. iudicatæ. de except. rei iudicat.* ex qua ſumo conueniens exemplum ad hanc legem 162. propter hanc neceſſitatem rei, quia libertas indiuidua eſt, pro qua iudicatum eſt priore iudicio, repelletur alter coheres, qui hominem in ſeruitutem petit exceptione rei iudicatæ. Hoc in libertate propter neceſſitatem receptum eſt, quia diuiſionem non recipit, quæ ratio neceſſitatis etiam redditur in aliis omnibus rebus indiuiduis. *l. 10. §. 1. commun. diuidum.* Non debet igitur, vt eſt proditum in hac regula iuris, Quod ita propter neceſſitatem proditum eſt, receptum eſt, trahi ad argumentum, *εἰς ὑπόδειγμα*: non debet, inquam, trahi ad alias res, quæ petitæ fuerunt ab vno ex coheredibus, non etiam ab altero, videlicet ſi diuiſionem recipiant. Et hoc eſt, quod ait, *Quæ propter neceſſitatem recepta ſunt*, non debent in argumentum trahi.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXXI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

SEQVITVR, vt veniam ad librum 71. Liber 69. fuit de exceptione doli generali, quæ concurrit cum aliis exceptionibus, Hic liber eſt de exceptione ſpeciali, quæ ſoli competit reo ob dolum malum actoris. Eſt etiam de plerisque aliis exceptionibus veluti de exceptione iuriſiurandi, de exceptione litigioſi, de exceptione quod libertatis onerandæ cauſa factum ſit.

Ad l. 1. de dol. mal. except.

Quo lucidius intelligi poſſit hæc exceptio, prius de cauſa videamus, quare propoſita ſit, deinde quemadmodum dolo fiat. Per quæ intelligemus, quando obſtet exceptio, deinde aduerſus quas perſonas locum habeat. Nouiſſime inſpiciemus intra quæ tempora competit exceptio.

§. 1. Ideo autem hanc exceptionem prætor propoſuit, ne cui dolus ſuus per occaſionem iuris ciuilis, contra naturalem æquitatem proſit.

§. 2. Sed an dolo quid factum ſit, ex facto intelligitur.

§. 3. Et quidem dolo fit tam in contractibus, quam in teſtamentis, quam in legibus.

AC de exceptione doli mali primum docet hoc libro Paulus, quare propoſita ſit in *l. 1. de dol. except.* quod & fecit ſuperiori libro de exceptione rei iudicatæ *l. 6. de except. rei iudicat.* Deinde exponit quid a parte actoris fiat per dolum malum, vt hoc cognito ſimul etiam cognoſcatur, quibus caſibus huic exceptioni locus ſit. Hoc explicabitur *infr. in l. 5. latius.* Tum exponit aduerſus quas perſonas hęc exceptio locum habeat. Ad quam partem reſpicit *l. 6. de exception.* quæ eſt ex hoc libro. Et docet hanc exceptionem dari non tantum aduerſus eum, qui dolum malum admiſit, ſed etiam aduerſus ſucceſſorem eius, ſiue ſit ſucceſſor vniuerſi iuris, vniuerſorum bonorum (veluti heres, aut bonorum poſſeſſor,) ſiue ſucceſſor vnius rei, veluti legatarius, aut donatarius, vel quis alius, qui in dominium vnius rei ſuccedit, qui ſucceſſerit in dominium vnius rei, ex cauſa lucratiua: vt legatum eſt cauſa lucratiua, donatio cauſa lucratiua, quia nihil ob eam rem legatario vel donatario abeſt, huic, qui ſucceſſit in rem ex cauſa lucratiua, nocet exceptio doli ex perſona auctoris ſui, veluti ex perſona teſtatoris, ex perſona donatoris. At non nocet etiam emptori rei, vel ei, qui vicē auctoris obtinet, qui ex lucratiua cauſa rem non habet, quia emptor ex lucratiua cauſa rem non habet, quia ei pretium abeſt. Is qui permutauit rem, ex cauſa lucratiua non habet, quia pro ea aliam rem dedit. Iis, *inquam*, ſucceſſoribus in rem, qui rem non habent ex cauſa lucratiua, non nocet exceptio doli ex perſona auctoris ſui, ſi ipſi dolo careant. *l. 4. §. ſi quis autem. & §. auctoris. h. tit. de dol. except.* Et in hac re igitur diſtāt valde ij, qui rem habent ex cauſa lucratiua, ab iis, qui rem habent ex cauſa oneroſa. Qui tamen in iure vſucapionis nihil inter ſe diſtant, nam & iis, qui cauſam lucratiuam & iis, qui cauſam oneroſam habent, nihil nocet mala fides auctoris ſui, quominus vſucapere poſſint, ſi ipſi bona fide rem acceperint, ne ex perſona auctoris ſui, vtantur acceſſione temporis, qua de re agitur in *l. an vitium. de diuerſis & temp. præſc.* Non nocet etiam exceptio doli mali parentibus aut patronis, nec ſi quid ipſi dolo malo fecerint, ſi eam opponant liberi aut liberti: ſicut nec actio de dolo in eos inſtitui poteſt. *l. poteſt. §. aduerſus h. tit. l. licet. de obſ. par. aut. pat. præſt.* Non nocet etiam exceptio doli iis, qui dignitate excellunt, ſi iis humiliores exceptionem hanc opponant. Non nocet etiam iis, qui vitæ ſunt emendatioris, ſi a flagitioſæ vitæ hominibus opponatur. *l. non debet. de dolo.* Non ergo aduerſus omnes perſonas exceptio doli mali locū habet, nec doli item proprii. Et nouiſſime docet Paulus, intra quę tempora hæc exceptio competat in *l. 5. §. vlt. hoc tit. de doli exception.* quę eſt etiam ex hoc libro, vbi id explicabitur. Rationem autem proponendæ huius exceptionis hanc eſſe dicit in *l. 1. ne cui dolus ſuus*; ne cui malitia aut machinatio ſua. (Addere licet & dolū ſocii ex *l. ſi duo, ſi quis caut.*) Ne cui, *inquam*, dolus ſuus per occaſionem, inquit, *iuris ciuilis proſit contra naturalem æquitatem*, ne quis ex dolo ſuo lucretur, quę fuit etiam ratio introducēdæ actionis de dolo. *l. 2. in princip. hoc tit.* Ait per occaſionem iuris ciuilis, vt *l. vlt. C. pro emptore.* Si pupillus rem ſuam vendiderit ſine tutoris auctoritate, quæ venditio ipſo iure non valet, & pecunia emptoris locupletior factus fuerit, eandem rem poſt pubertatem vindicāti obſtare exceptionem doli mali, *ne occaſione iuris*, quo irrita venditio conſtituitur a pupillo facta ſine tutoris auctoritate, *ad iniquum compendium trahatur.* Occaſione iuris ſæpe abutimur, ei adhærendo nimis contra æquitatem naturalem. Vnde & ſæpe qui occaſione iuris ſummi liberati ſunt, in eos tamen ex æquitate datur actio. *l. ſi ex duob. §. 1. de peculio.* Summum ius plerumque eſt ſumma iniquitas. Docet etiam Paulus in hac lege prima, quib. modis quid fiat dolo malo, id deprehendere & percipere facile eſſe ex facto, id eſt, ex qualitate rei geſtæ ex inſidiis. *l. dolus. l. ſi voluntate. Cod. de reſcind. vend. l. dolum. C. de dolo.* dolum probari ex perſpicuis inſidiis. Vbi male Accurſius legit *indiciis*, pro *inſidiis*. vt iampridem memini me docere. Et exempla vero multa admiſſi doli Paulus exponit in *l. 5.* per quæ intelligere licet, quando hæc exceptio competat. Iis adiicit Paulus in hac *l. 1. dolum admitti non tantum in contractibus*, vt puta ſi quis aliquem deciperet, vt ſtipulanti promitteret, quod non debebat promittere, velut ſtipulanti aliter quid promitteret quam conuenerat. *l. ſi quis cum aliter. de verb. obligat.* ſunt innumera eius rei exempla. Sed non admitti dolum tantum in contractibus, ſed etiam in teſtamentis, vt puta, ſi quis ſciens dolo malo in fraudem alterius teſtamentum deleuerit aut mutauerit, aut mutari a teſtatore prohibuerit. Vnde & illa in teſtamentis cautio ſiue clauſula, *dolus malus abeſto*, in antiqua inſcriptione vrbis Romæ, qua parte teſtamenti quadam additur, *dolus malus abeſto, & Iuriſconſultus vafer.* Denique ſi quis ex teſtamento, quid dolo malo petat contra voluntatem teſtatoris. *l. 4. §. præterea. hoc titulo.* dolo etiam fieri in legibus, vt ſi heres ſcriptus in fraudem legis Iuliæ & Papiæ tacitam accommodauerit

Paul.

reſtituendæ hereditatis legative præſtandi ei, qui capere non poteſt, ſi quis interpretationem legum circumueniat. *l. ita fidei. de iure fiſci.* ſi leges calumnietur, & verba earum captet, *l. penult. de exhib.*

Ad l. 3. de doli except.

Item ſi ob id, quod antequam dominium ad me transferatur, venditori dederim decem, & agam ex empto, vt decem recipiam: ita puta competere mihi actionem, ſi paratus ſim ex duplæ ſtipulatione eum liberare.

SEquitur l. 3. quæ de ſtatulibero loquitur, cui ſcilicet teſtamento directa libertas relicta eſt ſub conditione, *ſi heredi decem dederit*, quæ conditio ſi eum heres vendiderit (ſtatuliber vendi poteſt interim dum pendet conditio)

B

ſi, *inquam*, heres eum vendiderit, antequam conditionem impleuerit, conditio impleri poteſt in perſona emptoris, ex *l. 12. tabul. l. ſtatuliberi. §. vltimo. de ſtatulib.* ſi modo emptor dominium eius nactus ſit, id eſt, ſi traditus ei homo a venditore fuerit: traditione transfertur dominium rei emptæ, non emptione nuda. Et ſpecies *l. 3. hæc eſt*: heres mihi ignoranti huiuſmodi ſtatuliberum vendidit quaſi ſeruum non ſtatuliberum, & ſtipulatus ſum ab eo duplam euictionis nomine, ſi is homo mihi quandoque euinceretur, ſeruus decem dedit heredi, eidemque venditori meo, atque ita protinus ereptus ſiue euictus eſt in libertatem ex iudicio defuncti directo, antequam mihi traderetur, id eſt, antequam dominium eius in me translatum eſſet. Poſt traditionem, tranſlato dominio in emptorem, non recte fuiſſet in perſona venditoris impleta

C

conditio, quæ debuiſſet impleri in perſona emptoris. Nunc ſi agam ex empto cum venditore, vt decem recipiam, quæ habuiſſem, ſi mihi ſeruus traditus fuiſſet, quæ forte tanti aut pluris ſunt, quam ſeruus ipſe, vt *inquam*, decem recipiam vice ipſius ſerui, quia vt ſeruum ipſum recipiam, qui iam peruenit ad libertatem, rite impleta conditione in venditoris perſona agerem fruſtra, & agendo ex empto, vt decem recipiam, paratus non ſim, venditorem liberare ex ſtipulatione duplæ, qua mihi obſtrictus euictionis nomine, ſummouebor exceptione doli mali, quia iniquum eſt, & pretium hominis me ferre in duplum & decem, quæ venditori dedit quaſi pro capite ſiue libertate ſua. Et hæc eſt ſententia legis 3. Ex qua, quod valde notandum rectiſſime ſentiunt, qui colligunt, non

D

tantum re euicta emptori poſt traditionem committi ſtipulationem duplæ. Quid enim refert, quo tempore res euincatur? nam & quæ euincitur venditori, emptori, qui de ea ſibi tradenda actionem habet, quodammodo euinci videtur. Id enim quiſque apud ſe habere videtur, de quo actionem habet, *l. is apud ſe habere videtur*, de quo actionem videtur habere. *l. is apud ſe. de verb. ſignif.* quæ eſt notiſſima. Et eleganter Cyprianus quodam loco: *Mercatorem dum emit, tametſi merces ſuas nondum habeat, eas tamen ſe habere reputare.* Si venditor per contumaciam rem non tradat emptori, competit tantum actio ex empto in id quod intereſt, ſi ob id rem non tradat, quod euictam ſibi tradere non poteſt, quia tam emptori, quam illi euicta eſt; competit emptori actio ex ſtipulatione duplæ, & in hanc rem hic locus ſingularis eſt. Cui nihil aduerſatur, quod

E

ſæpe legitur in iure, *Duplæ ſtipulationem committi, ſi res quæ tradita eſt emptori euincatur.* Nec enim ideo ſequitur, & eam quoque non committi, ſi res euincatur venditori ante traditionem, quod nec negari poteſt: cum in æquo ſit, rem euinci emptori, aut euinci auctori ſuo: quandoquidem ſiue euincatur ſententia iudicis, rei iudicatæ exceptio, quæ nocet venditori, noceat etiam emptori. *l. exceptio. de except. rei iudicatæ*: ſiue euincatur ipſo iure, vt in ſpecie propoſita, impleta conditione, ſtatulibero, qui ante vænierat perducto ad libertatem, libertatis cauſa aduerſus omnes

A

ſuperior potentiorque ſemper erit.

Ad l. 5. eod.

Pure mihi debes decem, ea tibi ſub conditione legaui. Interim heres ſi petat, doli exceptione non eſt ſummouendus; cum poſſit etiam deficere conditio. Itaque legatorum ſtipulationem interponere debebit, ſed ſi non caueat heres, doli exceptione ſummouebitur. Expedit enim legatario, retinere ſummam, quam mitti in poſſeſſionem rerum hereditariarum.

1. §. *Si cui ſit legata via, & is, lege Falcidia locum habente, totam eam vindicet, non oblata æſtimatione quartæ partis: ſummoueri eum doli exceptione, Marcellus ait, quoniam ſuo commodo heres conſulit.*

B

2. §. *Si donaui alicui rem, nec tradidero, & ille, cui donaui, non tradita poſſeſſione, in eo loco ædificauerit me ſciente, & cum ædificauerit nanctus ſum ego poſſeſſionem, & petat a me rem donatam, & ego excipiam, quod ſupra legitimum modum facta eſt: an de dolo replicandum eſt: dolo enim feci, qui paſſus ſum eum ædificare, & non reddo impenſas.*

3. §. *Actoris, qui exigendis pecuniis præpoſitus eſt, etiam poſterior dolus domino nocet.*

4. §. *Si ſeruus vænit ab eo, cui hoc dominus permiſit, & redhibitus ſit domino: agenti venditori de pretio: exceptio opponitur redhibitionis, licet etiam is, qui vendidit, domino pretium ſoluerit. Etiam mercis non traditæ exceptione ſummouetur & qui pecuniam domino iam ſoluit. Et ideo is qui vendidit, agit aduerſus dominum. Eandem cauſam eſſe Pedius ait eius, qui negotium noſtrum gerens vendidit.*

C

5. §. *Si eum, qui volebat mihi donare ſupra legitimum modum, delegauero creditori meo: non poterit aduerſus petentem vti exceptione: quoniam creditor ſuum petit. In eadem cauſa eſt maritus, nec hic enim debet exceptione ſummoueri, qui ſuo nomine agit. Numquid ergo nec de dolo mulieris excipiendum ſit aduerſus maritum, qui dotem petit, non ducturus vxorem, niſi dotem accepiſſet, niſi iam diuertit. Itaque conductione tenetur debitor, qui delegauit, vel mulier, vt vel liberet debitorem, vel ſi ſoluit, vt pecunia ei reddatur.*

6. § *Non ſicut de dolo actio certo tempore finitur, ita etiam exceptio eodem tempore danda eſt. Nam hæc perpetuo competit, cum actor quidem in ſua poteſtate habeat, quando vtatur ſuo iure. Is autem, cum quo agitur, non habeat poteſtatem, quando conueniatur.*

D

SEquuntur multa alia de hac exceptione in *l. 5. h. titul.* ex quibus duo tãtum explicabo. Legaui tibi ſub conditione certa decem, quæ mihi pure debebas. Pendente conditione, ſi heres a te decem petat, iure petat, nec iure repelletur exceptione doli mali: quia conditio legati deficere & legatum non deberi poteſt. Verum hoc ita procedit, vt interim heres recte decem petat, quæ pure debentur, ſi paratus legatario eidemque debitori cauere legati nomine, id nempe, quum conditio extiterit præſtitum iri: alioquin ſi nolit cauere repelletur exceptione doli mali, quia, quod notandum, legatario, eidemque debitori commodius & vtilius eſt, decem retinere, quæ debet, quam herede non cauente legati nomine, mitti, vt fieri adſolet in poſſeſſionem rerum hereditariarum. Vti-

E

lior eſt retentio pecuniæ debitæ, quam poſt ſolutam eam pignus prętorium, quod miſſio in poſſeſſionem rerum hereditariarum conſtituit, herede ceſſante in præſtanda actione vulgari legati nomine. Et hoc proponitur initio huius legis 5. Quod ait: Interim, id eſt, pendente conditione legati ab herede decem peti poſſe oblata cautione legati, pugnare videtur cum *l. pecuniam. de reb. cred.* Et res digna eſt, quæ luculenter explicetur. Lex pecuniam ait, Eum qui pure ſtipulatus eſt ſibi decem dari, eum, cui debentur pure decem ex ſtipulatione, ſi poſtea iuſſu eius debitor eam

eam pecuniam Titio, id eſt, alteri promiſerit ſub conditione, interim decem eum, cui pure promiſſa ſunt, primum ſcilicet ſtipulatorem petere non poſſe. Cur tamen decem, debitori quæ debet legati nomine ſub conditione heres, cui eadem decem pure debentur, interim ea petere poteſt? Placet valde quod Accurſius obſeruat, hanc legem §. *in princip.* loqui de legatario conditionali: Neque enim eadem eſt ratio legatarii & ſtipulatoris conditionalis: nec tamen placet ratio differentiæ, quam Accurſius adfert, quæ nec Bartolo placuit. Verior enim ratio diuerſitatis hæc eſt: Quia legatarius conditionalis non eſt creditor, propterea quod dies legati nondum ceſſit, & ideo non poteſt petitionem heredis, cui pure debetur, remorari, maxime offerentis cautionem legati nomine. Stipulator autem conditionalis eſt creditor, quia ſtatim, atque interpoſita eſt ſtipulatio vires accipit, licet conditio nondum exſtiterit. *l. vſusfructus: de ſtipul. ſeru. l. is cui ſub conditione. de oblig. & act.* ſtipulator, *inquam*, conditionalis eſt creditor, etiam interim: & nec igitur eum, cui eadem ſumma pure debetur, remoratur a petitione eius ſummæ.

Ad §. 1.

Facilior eſt §. 1. *huius leg.* Si lege Falcidia interueniente, is, cui via legata eſt, totam viam petat, non oblata æſtimatione Falcidiæ, repellitur exceptione doli mali, vt *l. 7. ad l. Falcid.* quia plus petit, & incommodo heredem adficere tentat petendo viam totam. Contra heres excipiendo de dolo, vt ait, ſuo commodo conſulit. Æſtimatur hoc caſu via tota quanti ſit, vel quanti vænire poſſit, & eius æſtimationis offertur pars quarta pro Falcidia, & ita legatarius recte vindicat viam totã, non aliter. Stulti ſunt, qui ipſius viæ quartam partem offerendam eſſe ſomniant, quia via eſt indiuidua, nec poteſt ſcindi in partes, cum ſit res incorporea. Stultiores etiam ſunt, qui cenſent offerendam eſſe quartã partem loci, per quem via debetur. Quia alia res eſt via, qua de agitur: alia locus: hic res corporalis, illa res incorporalis: hic ſcilicet locus non eſt in legato, illa eſt in legato. Reliquas ſpecies doli, quæ proponuntur in hac l. quinta perſequar die craſtina.

Ad §. ſi donaui.

Expoſui initium *l. 5. de doli except. &* §. 1. Sequitur vt exponam §. *ſi donaui.* cuius §. ſpecies hæc eſt. Donaui tibi fundum, cuius pretium exſuperabat modum legis Cinciæ. quem ſcilicet lex Cincia impoſuit donationibus, ne in infinitum donare liceret. Fundum itaque magni pretii, immodici pretii donaui tibi ſiue promiſi ſtipulanti donationis cauſa, aut cum eſſes mihi ex liberis aut parentibus, donaui tibi eum fundum, nuda voluntate, nec dum tradidi. Donatio inter parentes & liberos perficitur nuda voluntate, nudo conſenſu, nudo pacto ex conſtitutione diui Pii: hodie etiam inter omnes, vt notiſſimum eſt ex conſtitutione Iuſtiniani. Ante Iuſtinianum donatio non perficiebatur nuda voluntate, ſine traditione, aut mancipatione, niſi, vt dixi, inter parentes & liberos ex conſtitutione diui Pii, quo caſu ex pacto naſcebatur actio. *l. 4. C. Theod. de donat.* Tu vero in eo fundo ædificaſti, me ſciente, & patiente, atque ita nactus es poſſeſſionem fundi: poſt, caſu quodam, poſſeſſio eiuſdem fundi ad me rediit, ſi mecum agas ex ſtipulatu vel ex pacto, & fundum petas totum quaſi tibi donatum, ego vero opponam tibi exceptionem immodicæ donationis, quo de iure exceptionis agitur in §. *ſi eum qui inf. hac l. & in l. 21. & 24. de donat.* cuius formula hæc eſt: *Quod ſupra modum legis Cinciæ donatio facta ſit.* Lex enim Cincia certum modum donationibus impoſuit, de quo & in *l. 9. §. 1. & l. 11. & l. 23. eodem tit. de donat.* Si,

A *inquam*, tibi petenti totum fundum ex cauſa donationis, opponam exceptionẽ immodicæ donationis, in eo, quod excedit modum legis Cinciæ, tu merito replicabis de dolo malo, ſi non reddam tibi impenſas ædificii, quia me ſciente ædificaſti. ſi me ignorante ædificaſſes, non poſſes tibi ſeruare mercedes laborum, & cæteros ſumptus in ædificando factos, per replicationem doli mali, ſed quia me ſciente, & volente quodammodo eos ſumptus feciſti, recte eos tibi ſeruabis in hac ſpecie, oppoſita replicatione doli mali. Vnde notandum eſt valde id, quod dicitur, eum qui ædificauit in alieno fundo, impenſas ſibi ſeruare poſſe per retentionem, domino vindicanti oppoſita exceptione doli mali. *l. 14. comm. diuid. l. 32. §. Lucius. de vſufr. leg. l. idque §. 1. de act. empti. l. ſi area. de cond. indeb. §. certe illud. Inſt. de rer. diuiſ.* Id ita procedit, ſi ſciente & patiente domino ſoli ædificauerit, non ſi inuito & ignorante, non ſi inuito,
B aut ignorante domino. Et in hanc rem hic §. valde eſt ſingularis.

Ad §. Actoris.

Sequitur in §. actoris de ſeruo actore non qui præpoſitus eſt rebus omnibus, non qui poſitus eſt ſupra res & rationes omnes domini ſui, ſed qui præpoſitus tantum eſt pecuniis exigendis domino debitis, & huius actoris ſerui, ait, poſteriorem dolum domino nocere. Quæ verba ſunt obſcura, neque enim apparet quid hic faciat ille articulus, *etiam*, nec cuius doli comparatione, poſteriorem dolum dicat. Neque vero quiſquam eſt, qui id liquido explicet. Puto verba ſic eſſe ordinanda: *Etiam actoris, qui præpo-*
C *ſitus tantum eſt exigendis pecuniis, poſteriorem dolum domino nocere.* Ac præterea puto, vt in §. *ſequen.* Paulus tractat de procuratore ſpecialiter dato ad agendum in rem alienam, ita & ante hęc verba. *actoris qui exigendis pecuniis, &c.* tractaſſe Paulum de eodem procuratore, in hoc dato ſpecialiter, vt ageret cum debitoribus mandatoris, & docuiſſe Paulum, dolum eius procuratoris, non quidem priorem, quem admiſerat ante litem conteſtatam cum debitoribus domini, ſed poſteriorem tantum ſiue præſentem, vt loquitur *l. 4. §. quæſitum. 2. ſup. hoc tit.* vt ibi Baſilica recte interpretantur *τὸν μετὰ προκάταρξιν.* Dolum ſcilicet admiſſum poſt litem conteſtatam cum debitoribus domini, domino nocere oppoſita exceptione doli mali, ex perſona procuratoris, qui quid in lite fecit dolo malo; Et mox ſubieciſſe Paulum, quod exſtat hoc loco, *etiam actoris, qui exigendis pecuniis*
D *præpoſitus eſt*, nedum procuratoris dati ad agendum, poſteriorem dolum, id eſt, dolum admiſſum, poſteaquam pecunias exigere cœpit, vel admiſſum in pecuniis exigendis, ſicut procuratoris dolum admiſſum, poſteaquam de pecuniis domino debitis agere cœpit, domino nocere. Et hac in re ſcilicet diſtare procuratorem ſpecialiter datum ad agendum, a procuratore omnium rerum, cui generaliter libera rerum adminiſtratio cõmiſſa eſt; Illius poſteriorem tantum dolum: huius, qui generale mandatum habet, dolum omnem, id eſt, tam priorem, quam poſteriorem domino nocere, *vt dicto §. quæſitum.* Ac præterea illum, qui ſpeciale tantum mandatum habet ad agendum, agere tantum poſſe cum debitoribus domini. Hunc, qui generale mandatum habet & agere & exigere, & nouare, & aliud pro alio permutare poſſe, vt etiam ex hoc libro Pauli
E proditum eſt in *l. 58. de procur.*

Ad l. 58. de procur.

Procurator, cui generaliter libera adminiſtratio rerum commiſſa eſt, poteſt exigere, aliud pro alio permutare.

Vbi tamen in Florentinis deeſt verbum nouare, quod aliæ editiones agnoſcunt, atque etiam Baſilica, in quibus ita eſt, *καὶ μετατιθέναι*, quod eſt nouare, *καὶ ἀνταλλαγὴν*

mutu, quod eſt permutationem facere. Itaque in Florentinis verbum illud deeſt, non abeſt, ſed deeſt. Et adde *ad d. l. 58.* eum etiam, qui generale mandatum habet, ſoluere poſſe creditoribus domini. *l. 59. eod. l. quodlibet. de ſolut.* & inſtitorem præponere poſſe. *l. 6. de inſtit. act.* & ſocietati renuntiare. *l. 65. §. renuntiare. pro ſocio.* & iuſiurandum deferre *l. 17. §. vlt. de iureiur.* Eadem vero differentia conſtituenda inter actorem ad pecunias exigẽdas conſtitutum tantum, & actorem omnium rerum domini ſui. Illius actoris, qui ſpecialiter conſtitutus eſt ad pecunias exigendas, dolus tantum poſterior domino nocet: huius autem actoris, cui generaliter omnes domini res commiſſæ ſunt, & prior & poſterior dolus domino nocet. Nihil eſt apertius.

Sequitur in l. 5. §. ſi ſeruus.

SPecies hæc eſt: Procurator, cui ſpecialiter mandaueram, vt Stychum ſeruum meum venderet, eum vendidit, & mox redhibitus eſt mihi ob morbum, aut vitium aliquod latens, poſt redhibitionem, quæ omnino emptionem venditionem reſcindit, ſi procurator cum emptore agat de pretio actione ex vendito, repelletur exceptione redhibitionis, vt ait, quę eſt doli mali. *l. 59. de ædil. edict.* Repelletur, *inquam*, hac exceptione, quamuis iam ipſe pretium mihi prorogauerit ex arca ſua nõdum acceptum ab emptore, ſed ego illi tenebor actione mandati contraria, vt id, quod pretii nomine de ſuo mihi prorogauit, ei reſtituam, quia redhibitione facta perinde omnia in integrum reſtitui debent, atque ſi neque venditio, neque emptio interceſſiſſet. *l. 67. de ædil. edict.* Eodemque modo procuratori, qui ſeruum vel quamlibet rem vendidit mandatu domini, necdum tradidit emptori, licet iam pretium de ſuo, domino ſoluerit agenti de pretio aduerſus emptorem actione ex vendito, obſtat exceptio mercis non traditæ, rei, quæ væniit, non traditæ, cuius formula hæc exſtat in *l. qui pendentem. de act. empti. Si ea pecunia, qua de agitur non pro ea re petitur quæ væniit, neque tradita eſt.* Hæc eſt exceptio mercis rei non traditæ. Verum actione mãdati a domino conſequitur quod ei prorogauit. Idemque ſubiicit in hoc §. omnino ſeruari in procuratore voluntario, qui vendendi mandatum non habuit, id eſt, in negotiorum geſtore. Nam & hic re domino redhibita, vel non tradita emptori, ſi pretium petat ab emptore, repelletur, licet domino ſoluerit pretium de ſuo. Eo tamem nomine in dominum ſalua ei eſt & integra actio mandati contraria.

Ad §. ſi eum qui.

EXplicabimus etiam §. ſi eum qui, qui eſt penult. §. vlt. reſeruabimus craſtinæ recitationi. Sunt elegantes & ſumme notandæ omnes ſpecies, quæ proponuntur in hac lege. Species hęc eſt: Eum, qui mihi volebat donare ingentem pecuniã ſupra modũ legis Cinciæ, delegauit creditori meo, cui tantũdem debebam. Quæritur, an exceptio immodicæ donationis, quę mihi opponi poterat ex l. Cincia, poſſit opponi creditori meo, cui donatorem delegaui? Et recte ait, non poſſe, quia creditor meus ſuum petit, ſuo nomine agit, non meo, & in promiſſione ei facta, nulla donatio eſt. Quod confirmat *l. 19. de nouat.* quæ a me fuit expoſita libro 69. Et cum generaliter definiuiſſet doli exceptionem, quæ deleganti opponi poteſt, ceſſare in perſona creditoris, cui quis delegatus eſt, & ſubieciſſet idem ſeruari in ſimilibus exceptionibus, veluti pacti conuenti, rei iudicatæ, iuriſiurandi, quod metus cauſa factum ſit, etiam licet addere immenſæ, *vel immodicæ donationis*, vel, *quod libertatis onerandæ cauſa factum ſit. ex l. 1. §. ſine autem titul. ſeq.* Et eodem modo, ſi mulier nuptura, eum, qui ſibi donare volebat, certam ſummam ſupra legitimum

A modum marito delegauerit, vt eam ſummam marito promitteret dotis nomine, deneganda ei erit aduerſus maritum, qui dotem ab eo petit, id eſt, pecuniam dotis nomine promiſſam, exceptio immodicæ aut immenſæ donationis, ex perſona mulieris, quia maritus quodammodo creditor eſt. *l. ex promiſſione. de obligat. & act. l. vltima. §. in maritum. quæ in fraud. cred.* Qua ratione etiam ex perſona mulieris exceptio doli mali marito non nocet, qui dotem perſequitur ſibi promiſſam ab eo, quem ſibi mulier delegauit, cum indotatam vxorem ductutus non fuerit. namque ob id pro creditore habetur, quod pro oneribus matrimonii dotem ſibi promiſſam perſequatur ſuo nomine. Sed vt ſubiicit, ſi iam diuerterit, ſi iam diuortio facto ſolutum ſit matrimonium, atque ita res ſit in eam cauſam redacta, vt dos reddenda ſit mulieri, & dotem petat a promiſſore ſibi delegato nondum exactam, tunc ſane ex per-

B ſona mulieris plane locum habebit exceptio doli mali. *l. ſi donaturus. in fine. de cond. cauſ. data cauſa non ſec.* At manente matrimonio marito agenti aduerſus debitorem mulieris ſibi delegatum ab vxore dotis cauſa, non obſtat exceptio doli ex perſona vxoris, ſed quia aduerſus mulierem tutus erat exceptione doli, integra illi erit & ſalua aduerſus eandem mulierem condictio certi, vt repetat ab ea, quod marito ſoluit ex delegatione: vel condictio incerti, vt ſcilicet fundus, quem marito ſoluerit, facto & opera mulieris a marito liberetur. Veluti muliere ipſa dotem ſoluente marito, vt *l. quum in fundo. §. vltim. de iure dot.* Quod & in alio creditore quolibet ſeruatur, cui creditor debitorem ſuum delegauit, vt & ſi aduerſus eum creditorem, cui debitor delegatus eſt, non poſſit ſe debi-

C tor tueri exceptione doli, qua ſe tueri poterat aduerſus delegantem, integra tamen ſit ei condictio certi vel incerti, integer regreſſus aduerſus delegantem, vt indemnis damno ſeruetur, ab eo, cui delegatus eſt. Et nota, de creditore, vel quaſi creditore, veluti marito, qui dotem perſequitur hæc dici, cui debitor debitoris delegatus eſt, de quo etiam nominatim loquitur *l. 19. de nouat. expoſita libro* 69. Nam de donatario, qui cauſam lucratiuam habet, ſi debitorem ſuum donator delegauerit, donatario, *inquam*, cui donator debitorem ſuum delegauit, donatario exceptio doli nocet, quæ deleganti poterat opponi. *l. Iulianus. hoc titul.* Quod hic recte gloſſa notauit: Semper enim in hac quæſtione ſeparanda eſt cauſa lucratiua a non lucratiua: creditor non habet cauſam lucratiuam, qui ſuum repetit. Itaque recte *in dict. l. 19. Doli*, inquit, *excep-*

D *ptio. quæ poterat opponi deleganti ceſſat in perſona creditoris. recte creditoris.* Nam non ceſſat in perſona legatarii vel donatarii. Quod confirmatur etiam *l. 6. de except.* quam expoſuimus.

Ad l. 14. de donation. inter vir. & vxor.

Quod ſi vir vxori, cuius ædes incendio conſumptæ ſunt, ad refectionem earum pecuniam donauerit, valet donatio in tantum, in quantum ædificij exſtructio poſtulat.

PAulus in *l. 5. de doli except.* varias propoſuit ſpecies, in quibus locum habet exceptio doli mali, quibus, priuſquam veniam *ad §. vltim. d. leg. 5.* qui expedien-

E dus reſtat ex eodem libro, adiiciam alias duas ſpecies. Priorem ſumam ex *l. 14. de donation. inter vir. & vxor.* Donationes factæ inter virum & vxorem non valent, niſi certis ex cauſis, veluti ſi fiant manumiſſionis aut ſepulturæ gratia: aut diuortii, aut exilii, aut mortis cauſa: quæ non valent, reuocantur per rei vindicationem, ſi res donatæ exſtent, vel ſi conſumptæ ſint, per condictionem ſine cauſa vel ex iniuſta cauſa. *l. 5. §. vltimo, & l. 6. hoc tit. de donat. inter vir. & vxor.* quæ valent ſi repetantur, obſtat exceptio doli mali, *vt in ſpecie huius legis 14.* Si res vxoris,

vxori, cuius ædes incendio conſumptæ erant, pecuniam donauerit, qua eas reficeret, donatio valet. Quia ea tantum donatio non valet, ex qua is, cui donatur, locupletior fit, quod multæ admodum leges oſtendunt in hoc titulo. At mulier ex ea pecunia non videtur facta locupletior, quæ tantum amiſerat, quantum accepit. Pecunia ſcilicet, quæ illi donata eſt a viro in refectionem diruti conſumptive ædificii, non auget patrimonium mulieris, ſed ſupplet tantum vel explet lacunam, quæ patrimonio mulieris contigerat. Itaque repetenti marito eam pecuniam merito opponetur exceptio doli mali: *quod dolo malo faciat, qui rite perfectam donationem reuocat.*

Ad l. 2. iud. ſolui.

Cum lite mortua nulla res ſit: ideo conſtat, fideiuſſores ex ſtipulatu iudicatum ſolui non teneri.

ALiam ſpeciem ſuppeditat *l. 2. iudicatum ſolui.* quæ eſt etiam ex hoc libro. Si pro lite reus ſatiſdet iudicatum ſolui, cui ſtipulationi ineſt etiam clauſula de re defendenda & de dolo malo, *Lite mortua*, vt ait, *quia iam nulla res eſt*, quæ defendi poſſit, fideiuſſores ex ſtipulatu non tenentur, cum effectu ſcilicet, quia ſtipulatori obſtat exceptio doli mali. Et *mori*, dicitur lis, vt *l. 3. quæ in fraud. cred.* generaliter quidem, quæ finita eſt ſolutione, tranſactione, vel acceptilatione. *l. 13. infr. hoc titul.* vel lege conceſſis nouis tabulis vt vocabant, vel abſolutione. *l. penultima. de dolo.* vel adrogatione eius, quo cum agebatur. *l. 11. de iudic.* Sed ſpecialiter & proprie mori dicitur lis, lapſu temporis, conſtitutione præfinito ad finiendas lites. *l. properandum. §. huiuſmodi. Cod. de iudic.* Atque ita lite mortua, id eſt, lite definita intra præfinitum tempus, quod hodie eſt triennium, intra quod vnaquæque lis finiri debet: lite, *inquam*, mortua, tranſactis legitimis temporibus, finiendis litibus præſtitutis, quia iam nulla res eſt, quæ defendi poſſit, fideiuſſores, qui iudicatum ſolui ſpoponderant, liberantur per exceptionem doli mali. Et hæ ſunt duæ ſpecies, quas velim addi *dictæ l. 5.* Reſtat *dict. l. 5. §. vlt.*

Ad §. vltimum. leg. 5. modo explicatæ.

IN quo Paulus oſtendit, quod & ſe hoc libro explicaturum pollicitus erat in *l. 1. h. titul. de dol except.* exceptionem doli finitam & circumſcriptam non eſſe tempore certo, ſicut & actionem de dolo, quæ finiebatur olim anno vtili, hodie finitur biennio: ſed exceptionem doli perpetuo competere, allata etiam elegantiſſima ratione inter actionem & exceptionem: quia *actor quidem in ſua poteſtate habet, quando vtatur iure ſuo*, quando agat, & merito culpatur, ſi non agat intra legitimum tempus mouendæ actioni preſcriptum, *is autem quo cum agitur, non habet poteſtatem, quando conueniatur.* Et ei igitur defenſiones dandæ ſunt, quibus vti perpetuo poſſit, niſi ſi quæ ſpecialiter circumſcripte ſint certis temporibus, vt exceptio non numeratę pecuniæ, quę circumſcribitur hodie biennio. Exceptio igitur doli mali eſt perpetua. Adiectio etiam de dolo, quod notandum, puta, doli clauſula, quę adiicitur actioni de peculio: *Et ſi quis dolo malo captus fraudatus ve ſiet. l. in bonæ fid. de peculio. perpetua eſt*, niſi forte pretor ex cauſa eam non patiatur egredi tempus actionis de dolo. *l. quæſitum. §. vltimo. eodem titulo. de peculio.* quem §. male Accurſius accepit de replicatione doli, cum ſit de adiectione de dolo, alii actione adplicita. Idem Accurſius hoc loco docet, aliquando non exſpectato actore, reum prouocare poſſe ad iudicium, vltro conteſtando exceptionem, quam habet. Quo genere, exceptio ſi temporalis fuerit, perpetua fit: ſicut & actionem temporalem conteſtatione perpetuari conſtat, vt exceptio non numeratę pecunię, quę finitur quinquennio iure veteri, & biennio iure nouo. Et hoc ſatis probat aperte *l. ſi intra. Codic. de non numer. pecun. & l. vltima. Cod. de cond. ex lege.* Item notat recte Accurſius, aliquando a reo, creditorem interpellari, vt agat, ſi quid ſibi deberi putet (quod ſtudioſi vrbe, in qua aliquandiu morati ſunt ſtudiorum cauſa, diſceſſuri, recte facturi ſunt) ne intempeſtiue, (vt gloſſæ referunt) multis in locis, dum conſcendunt equum, dum pedem habent in ſtapia, vt *loquitur*, ſic vocatur in antiquis inſcriptionibus, *pes hæſit ſtapiæ*, atque ita dilaceratus eſt ab equo, Græci vocant ἀναβολαῖα, ne intempeſtiue, inquam, in ius vocentur. Qua de re tractatur in *l. diffamari. Cod. de ingen. man.* Verum hęc nihil officiunt rationi traditę in hoc §. quod reus non habeat poteſtatem, quando conueniatur. Quoniam hæc raro contingunt, vt anteuertat reus actorem. Et hæc ratio Pauli confirmatur etiam *l. penult. Cod. de temp. in integr. reſtitut.* Non eſt autem nouum, vt qua ex cauſa actio eſt temporaria, ex eadem ſit exceptio perpetua; nam & interdictum vnde vi eſt annuum, exceptio de vi perpetua. *l. 5. Cod. de exception.* Vnde & Doctores generaliter efficiunt, ea quæ ſunt temporalia ad agendum, eſſe perpetua ad excipiendum. Ac proinde actionem quidem reſciſſoriam, quæ datur iis, quorum res vſucaptę ſunt, cum abeſſent reipublicæ cauſa. *l. in honorariis. de ob. & act.* actionem autem eius exemplo comparatam. *l. 28. §. penultimo. ex quibus cauſis maior.* poſſeſſori eſſe perpetuam, vt ibi Odofredus notat. Nunc reſtat tantum ex hoc libro *l. 2. quar. rer. actio non datur.*

Ad l. 2. quar. rer. actio non datur.

Si filiofamilias delatum ſit iuſiurandum, & iurauerit, patrem ſuum dare non oportere: danda eſt patri exceptio.

1. §. *Si in alea rem vendam, & ludam, & euicta re conueniar: exceptione ſummouebitur emptor.*

2. §. *Si ſeruus promittat domino pecuniam, vt manumittatur, cum alias non eſſet manumiſſurus dominus, eamque liber factus ſpondeat: dicitur, non obſtare exceptionem patrono, ſi eam petat. non enim onerandæ libertatis cauſa, hæc pecunia promiſſa eſt. alioquin iniquum eſt, dominum & ſeruo carere, & pretio eius. Totiens ergo onerandæ libertatis cauſa pecunia videtur promitti, quotiens dominus manumiſit, & propterea velit libertum pecuniam promittere, vt non exigat eam, ſed vt libentius eum timeat, & obtemperet ei.*

QVæ eſt de exceptione iuriſiurandi, & de exceptione, quod in alea geſtum ſit, & de exceptione, quod libertatis onerandæ cauſa factum ſit. Si patre litigante cum creditore filiofamilias eius delatum ſit iuſiurandum, & filius iurauerit patrem dare non oportere, patri prodeſt exceptio iuriſiurandi, vt *l. vlt. de except.* ſibique imputabit aduerſarius, quod filiofamilias iuſiurandum detulerit. Et ita etiam exceptio pacti, ſi filiusfamilias pactus ſit, æs alienum a patre non peti, patri prodeſt. *l. ſi ibi. §. vlt. & ſequent. de pactis.* Iuſiurandum pro pacto cedit. *l. tutor. de iureiur. §. 1.* Et hoc eſt quod pertinet ad initium huius legis.

Ad §. 1.

IN §. 1. agitur de exceptione, quod in alea geſtum ſit, de qua & in *l. de exceptionibus. de probat.* Si in alea rem vendam, vt ludam, & emptori ea res euincatur, emptori agenti etiam ex empto euictionis nomine, obſtat exceptio, quod in alea geſtum ſit, quia ſibi imputare debet, qui in alea, luſu prohibito, vetito legibus emit rem a luſore, qui pecuniam mox aleæ permiſſurus erat. Quo argumento etiam recte dices, & in alea creditæ pecuniæ ad

ludendum efficacem repetitionem non eſſe. Obſtare enim hanc exceptionem, *quod in alea mihi credideris.* Et huius rei argumentum prębet *l. quod ſi minor. §. reſtitutio. de minoribus.* Et eſt ſumme notanda.

Ad §. vlt.

IN §. vlt. huius legis 2. agitur de exceptione, quod libertatis onerandæ vel opprimendæ cauſa factum ſit, de qua & in *l. 1. hoc titul. & l. 7. de except.* Cui exceptioni locum eſſe Paulus docet, non ſi ſeruus domino pecuniam promiſerit pro capite, vt fieret liber, quoniam hæc conuentio licita eſt, & frequentiſſima: ſed ſi ſeruo vltro manumiſſo, poſtea dominus pecuniam ab eo ſtipuletur, non tam, vt eam exigat, quam vt libertum ſibi deuinctum, & obnoxium habeat, quo plus eum libertus reuereatur, aut timeat, quove magis ei obtemperet, quę res maxime onerat libertatem. Atque ideo & hæc conuentio rata non eſt. Nam ſi ex ea dominus agere pergat, repelletur exceptione, *quod libertatis onerandæ cauſa factum ſit*, de qua exceptione ſi plura ſcire deſideras, adi, ſi placet obſeruat. 16. cap. 8. Hic vero eſt finis libri 71.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXXII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

PARTEM hodie explicaturus ſum libri 71. poſt exceptiones ſiue præſcriptiones, de quibus ſcripſit tribus libris ſuperioribus. Sequentibus aliquot libris Paulus expoſuit, quæ eſſent communia omnium obligationum, & quo iure eſſent verborum obligationes ſiue ſtipulationes, quæ cæterarum obligationum omnium firmandarum cauſa introductæ ſunt auctore eodem Paulo *lib. 5. ſententiar. titul. 7.* Sunt denique ſtipulationes *παιδικαί* omnium obligationum. Et vt ait *l. 5. §. conuentionales. de verbor. oblig.* tot ſunt genera ſtipulationum, quot pene dixerim rerum contrahendarum. namque pendent ex negotio ante geſto. nec quidquam valent ſtipulationes, niſi præcedat negotium aliquod, cui formando ſubiiciantur. Et hunc vero ordinem etiam ſeruauit Tribonianus in digeſtis. Nam poſt exceptiones dedit titulum de obligationibus, & titulum de verborum obligationibus. Et generaliter quidem de obligationibus ex hoc libro id habemus, quod exſtat in *l. 43. de ob. & act.*

Ad l. 43. de oblig. & act.

Obligari poteſt paterfamilias, ſuæ poteſtatis pubes, compos mentis. Pupillus ſine tutoris auctoritate non obligatur iure ciuili. Seruus autem ex contractibus non obligatur.

OBligari poſſe patremfamil. ſuæ poteſtatis. Vbi fruſtra videtur addere *ſuæ poteſtatis*, quoniam nullus videtur eſſe paterfamilias quin ſit ſuæ poteſtatis. Imo paterfamilias nihil aliud eſt, quam homo ſui iuris, ſuæ poteſtatis, ſuæ ſpontis. Ergo, *vt dixi*, fruſtra videtur addere ſuæ poteſtatis, niſi ſit aliquis paterfamilias non ſuæ poteſtatis. Et ſane non ſuæ poteſtatis paterfamilias videtur eſſe, qui in poteſtate curatorum eſt, vt loquitur *l. 1. de cur. fur.* veluti is, cui bonorum ſuorum adminiſtratione ob diſſolutos mores interdictum eſt, de quo etiam in *l. 12. tabul. In eo pecuniaque eius agnatorum gentiliumque poteſtas eſto.* Hic non videtur eſſe ſuæ poteſtatis. Quamobrem etiam conſtat, eum ex cōtractibus obligari non poſſe. *l. 6. tit. ſequen.* Ergo vt paterfamilias obligetur, neceſſe eſt, vt prorſus ſit ſuæ poteſtatis, vt nec ſub tutorum, neque ſub curatorum poteſtate agat. Neceſſe eſt etiam, quod Paulus ſubiicit, vt ſit *pubes*. nam impubes ſiue ſit in poteſtate patris, ſiue ſub tutoribus agat, non poteſt obligari ex contractibus. Ille qui eſt in poteſtate patris, ne patre quidem auctore obligari poteſt. *l. vlt. §. pupillus. tit. ſequen.* At ille, qui eſt in poteſtate tutoris, tutore auctore obligari poteſt: ſine tutoris auctoritate non item, videlicet, iure ciuili, vt additur hoc loco. Proinde ſine tutoris auctoritate ciuiliter obligari non poteſt, ita vt cum eo agi poſſit ex cauſa obligationis. Naturaliter enim ſiue iure naturali etiam ſine tutoris auctoritate pupillus obligatur, ſi ex negotio, quod geſſit cum alio locupletior factus. nam hoc natura æquum eſt. Æquum eſt ne quis locupletior fiat cum aliena iactura. Et hoc eſt ex conſtitutione diui Pii, quæ ex ea obligatione vtilem actionem dedit. *l. 13. §. vlt. & l. ſequen. de cond. indeb. l. pupillus. de auct. tut. l. 3. §. pupillus. de negot. geſt. l. 3. commod.* Pubes autem, etiamſi curatorem habeat, ſine curatoris auctoritate obligari poteſt. *l. puberes. tot. titul. ſequenti. Puberes*, inquit, *ſine curatoribus ſuis*: quia ait, *ſuis*, ergo ſine curatorib. quos habent, *promittendo ſtipulatoribus obligantur*. Item neceſſe eſt, vt paterfamilias, quod & hic Paulus proponit, ſit compos mentis. furioſum enim certum eſt ex contractibus nullo iure obligari poſſe. Nam manifeſtum eſt *l. 1. §. pen. hoc tit. l. 6. titulo ſequenti*, quod & conſequentia ipſa qualitatum propoſitarum initio legis, quæ in patrefamilias deſiderantur, vt obligari poſſit, nempe vt omnino ſit ſuæ poteſtatis, vt pubes, vt compos mentis, ſuadet ſubieciſſe Paulum his verbis: *Furioſus autem ex contractibus non obligatur.* Et recte ait *ex contractibus*. nam ex reipſa vel ex quaſi contractibus, quoties actio ex re venit ſine conuentione vlla, obligatur etiam ſine curatore: vt ſi patri, ipſo iure, furioſus heres exſtiterit, reipſa æri alieno obligatur: vel etiamſi furioſus communem fundum habeat cum alio, qui in eum fundum aliquid impenderit vtiliter, iudicio communi diuidundo obligatur, quia obligatio non ex conuentione venit, ſed ex reipſa naſcitur per ſe. *l. furioſus. hoc titulo: l. 3. §. & ſi furioſus. de negot. geſt.* Itaque conſequentia rerum ſuadet quodammodo, vt in fine legis legamus: non ſeruus, *vt vulgo legitur*, ſed furioſus autem ex contractibus non obligatur. Vt quod dixit, *pupillum* non obligari iure ciuili ſine tutoris auctoritate, reſpondeat propoſitioni ſuperiori, patremfamilias puberem obligari: & quod ſequitur, & *compotem mentis*, ei reſpondeat extrema clauſula, furioſum autem ex contractibus non obligari. At, vt nihil mutes, licet quidem per me, verum hac lege, vt ſi legas, ſeruus, repetas *ἀπὸ κοινοῦ*, verba ſuperiora, *iure ciuili*, pupillus iure ciuili non obligatur, vt, *inquam*, & in ſeruo hęc repetas, ſeruus autem iure ciuili ex contractibus non obligatur. *l. 14. hoc tit. l. 19. in princip. de cond. indeb.* Nihil ſane faciebat hęc adnotatio de ſeruo ad propoſitionem huius legis, quoniam certiſſimum eſt, ſeruum non eſſe patremfamilias. Verum ad hęc, de filiofamilias quęri poteſt, quoniam propoſuit de patrefamilias, an filiusfamilias obligari poſſit ex contractibus. Sed hoc iam ante definitum fuit *l. filiusfamil. hoc titulo.* Filiumfamilias ex omnibus cauſis tanquam patremfamilias obligari ſolere, & ob id agi in ſolidum cum eo poſſe, vt repetit, tanquam cum patrefamilias. *l. 39. ſup. hoc titulo: l. vltima. §. pupillus. titulo ſequenti: l. 6. §. ſi filiusfamil. de action. empt.* Si tanquam paterfamilias, ergo non niſi pubes & ſanæ mentis. Quod ergo initio conſtitutum fuit, vt paterfamilias obligari poſſit, qui modo ſuę poteſtatis eſſet, quippe pubes & ſanæ mentis, tractum eſt poſtea etiam ad filiumfamilias. Porro huic legi coniungendam eſſe opinor *legem 20. de nouat.* quæ etiam eſt ex hoc libro

Ad l.

Ad l. 20. de nouat.

Nouare poſſumus aut ipſi, ſi ſui iuris ſumus: aut per alios, qui voluntate noſtra ſtipulantur.

§. 1. Pupillus ſine tutoris auctoritate non poteſt nouare. Tutor poteſt, ſi hoc pupillo expediat. Item procurator omnium bonorum.

HÆc lex ait nouare nos poſſe obligationem per noſmetipſos, ſi ſui iuris ſumus interpoſita ſtipulatione ſcilicet, in quam veterem obligationem transfundamus, per noſmetipſos, ſi ſui iuris ſumus, vel per alios, qui voluntate noſtra ſtipulentur nouandæ prioris obligationis cauſa: veluti per filiumfamilias, aut per ſeruum iubendo vel ratum habendo, vt idem Paulus ait *5. ſentent. tit. 8.* vel per procuratorem ſpecialem, vel vt ait *in fine huius leg.* per procuratorem omnium bonorum, cui ſcilicet generaliter ſit conceſſa libera adminiſtratio omnium bonorum, quod & ſuperiore libro traditum eſt *l. 58. de procurat.* Et forſan huic libro reddendum eſt, & connectendũ extremo huius legis, quod eſt de procuratore omnium bonorũ, quem ait nouare poſſe obligationẽ domini: & quẽ *dict. l. 58.* adiicit, etiam exigere poſſe æs alienum domini. Et addit aliud pro alio permutare. His autem verbis ſi ſui iuris ſumus, Paulus hoc loco non excludit filiosfamilias aut filiũfamilias. Nam filiusfamilias etiãſi ſui iuris non ſit, tametſi patris obligationẽ ſine volũtate patris nouare non poſſit, ſuam tamen obligationẽ nouare poteſt. *l. filius. hoc tit. de nouat.* Ergo his verbis, ſi ſui iuris ſumus, non excludũtur prorſus, qui ſunt alieni iuris, neque enim excluditur filiusfamilias. Verum meo quidem iudicio his verbis excluduntur ij, qui ſub curatoribus agunt, qui ſub tutoribus, aut curatoribus agunt, vt in *l. 43. quam ante expoſui: & l. 2. §. 1. de pollicit.* Vnde & mox ſubiicit recte in hac l. 20. pupillum ad differentiam ſcilicet eius, qui ſui iuris eſt. qui paterfamilias eſt ſui iuris: pupillum, *inquam*, quamuis ſit paterfamilias ſine tutoris auctoritate nouare obligationem non poſſe. Tutorem nouare poſſe pupilli obligationem, ſi hoc pupillo expediat. Quid hoc eſt? An non etiam pupillus ipſe ſine tutoris auctoritate, ſi hoc ei expediat, poterit nouare obligationem ſuam? an non poterit meliorem conditionem ſuam facere etiam abſque tutore? Et ita quidem ſuadet hic locus. vt dicamus ducto argumẽto ex contrario ſenſu: Cum dicat, tutorem poſſe nouare, ſi hoc pupillo expediat, pupillum autem dicat abſciſe, non poſſe nouare: & quamuis aliter Accurſius ſentiat, hoc puto tamen eſſe verius, vt nec ſi hoc reuera pupillo expediat, poſſit pupillus nouare obligationem ſuam: ſicut nec hereditatem poteſt adire, quamuis lucroſa ſit. *§. neque. Inſtit. de auctor. tut.* non poteſt adire hereditatem, quamuis reipſa ſit lucroſa, ſub incerto ſcilicet. Et ſimiliter igitur nec in dubiam ire aleam amittendæ obligationis per nouationis cauſam, etiamſi in veritate hoc ei expediat, cuius rei arbitrium non debet permitti pupillo, cuiuſve rei periculum tutori, qui iudicio valet, recte permittitur. Vnde & recte Doctores hoc loco interpretantur, tutorem poſſe, ſi hoc pupillo expediat, id eſt, ſi hoc putet pupillo expedire: At pupillus ipſe id diſcernere non poteſt.

Ad L. LXXXIII. De verbor. obligat.

Inter ſtipulantem & promittentem negotium contrahitur. Itaque alius pro alio promittens, daturum facturumve eum, non obligatur. nam de ſe quemque promittere oportet, & qui ſpondet, dolum malum abeſſe abfuturumve eſſe: non ſimplex abnutiuum ſpondet: ſed curaturum ſe, vt dolus malus abſit. Idemque in illis ſtipulationibus, habere licere, *item neque per te:* neque per heredem tuum fieri, quominus fiat.

1. §. *Si Stychum ſtipulatus, de alio ſentiam, tu de alio: nihil actum erit. quod & in iudiciis Ariſto exiſtimauit. Sed hic magis* **A** *eſt, vt is petitus videatur, de quo actor ſenſit. Nam ſtipulatio ex vtriuſque conſenſu valet. iudicium autem etiam in inuitum redditur, & ideo actori potius credendum eſt. alioquin ſemper negabit reus, ſe conſenſiſſe.*

2. §. *Si, ſtipulante me Stychum aut Pamphilum, tu vnum daturum te ſpoponderis: conſtat, non teneri te, nec ad interrogatum eſſe reſponſum.*

3. §. *Diuerſa cauſa eſt ſummarum: veluti,* decem aut viginti dare ſpondes? *Hic enim & ſi decem ſpoponderis, recte reſponſum eſt: quia ſemper in ſummis, quod minus eſt, ſponderi videtur.*

4. §. *Item ſi ego plures res ſtipuler, Stychum puta, & Pamphilum: licet vnum ſpoponderis, teneris. Videris enim ad vnam ex duabus ſtipulationibus reſpondiſſe.*

5. §. *Sacram, vel religioſam rem, vel vſibus publicis in perpetuum relictam, vt forum, aut baſilicam aut hominem liberum* **B** *inutiliter ſtipulor: quamuis ſacra, profana fieri: & vſibus publicis relicta, in priuatos vſus reuerti: & ex libero ſeruus fieri poteſt. Nam & cum quis rem profanam, aut Stychum dari promiſit: liberatur ſi ſine facto eius res ſacra eſſe cœperit, aut Stychus ad libertatem peruenerit. Nec reuocantur in obligationem, ſi rurſus lege antiqua & res ſacra profana eſſe cœperit, & Stychus ex libero ſeruus effectus ſit. Quoniã vna atque eadem cauſa & liberandi & obligandi eſſet, quod aut dari non poſſit, aut dari poſſit. Nam & ſi nauem, quam ſpopondit, dominus diſſoluit, & iiſdem tabulis compegerit: quia eadem nauis eſſet: inciperet obligari. Pro quo & illud dici poſſe Pedius ſcribit: Si ſtipulatus fuero ex fundo centum amphoras vini: exſpectare debeo, donec naſcatur: & ſi natum, ſine culpa promiſſoris conſumptum ſit: rurſum exſpectare debeam, donec iterum naſcatur, & dari poſſit, & per has vices aut ceſſaturam, aut valituram ſtipulationem. ſed hæc diſ-* **C** *ſimilia ſunt. adeo enim cum liber homo promiſſus eſt, ſeruitutis tempus exſpectandum non eſſe, vt ne hæc quidem ſtipulatio de homine libero probanda ſit,* Illum, cum ſeruus eſſe cœperit, dare ſpondes? *Item,* cum locum cum ex ſacro religioſove profanus eſſe cœperit, dari? *Quia nec præſentis temporis obligationem recipere poteſt: & ea dumtaxat, quæ natura ſui poſſibilia ſunt, deducuntur in obligationem. vini autem non ſpeciem, ſed genus ſtipulari videmur, & tacite in ea tempus continetur. homo liber certa ſpecie continetur. & caſum aduerſamque fortunam ſpectari hominis liberi, neque ciuile neque naturale eſt. Nam de his rebus negotium recte geremus, quæ ſubiici vſibus dominioque noſtro ſtatim poſſunt, & nauis ſi hac mente reſoluta eſt, vt in alium vſum tabulæ deſtinarentur: licet mutato conſilio perficiatur: tamen & perempta prior nauis, & hæc alia dicenda eſt. Sed* **D** *ſi reficiendæ nauis cauſa omnes tabulæ refixæ ſint, nondum intercidiſſe nauis videtur. & compoſitis rurſus, eadem eſſe incipit. ſicuti de ædibus depoſita tigna, ea mente, vt reponantur, ædiũ ſunt. ſed ſi vſque ad aream depoſita ſit. licet eadem materia reſtituatur, alia erit. Hic tractatus etiam ad prætorias ſtipulationes pertinet, quibus de re reſtituenda cauetur, & an eadem res ſit, quæritur.*

6. §. *Si rem, quam ex cauſa lucratiua ſtipulatus ſum, nactus fuero ex cauſa lucratiua: euaneſcit ſtipulatio. ſed ſi heres exſtitero, dominio exſtinguitur ſtipulatio. Si vero a me herede defunctus eam legauit, poteſt agi ex ſtipulatu. Idemque eſſe, & ſi ſub conditione legata ſit: quia & ſi ipſe debitor rem ſub conditione legatam dediſſet, non liberaretur. Sed ſi conditione deficiente remanſerit, petitio infirmabitur.*

7. §. *Stychum, qui deceſſit ſi ſtipuler: ſiquidem condici etiam mortuus potuit, vt furi: vtiliter me ſtipulatũ, Sabinus ait: Si vero* **E** *ex aliis cauſis inutiliter: quia & ſi debetur, morte promiſſor liberetur. Idem ergo diceret: & ſi mora facta defunctum ſtipularer.*

8. §. *Si quis ancillam ſiſtere ſe in aliquo loco promiſerit, quæ prægnans erat: & ſi ſine partu eam ſiſtat, in eadem cauſa eam ſiſtere intelligitur.*

HÆc lex multa in ſe continet, de ſtipulationibus. Ego initium tantum legis exponam. Docet initio de ſe quemque ſtipulanti promittere debere, non de alio, puta, ſe daturum vel facturum: ſi de alio promiſerit: *Promittis L. Titium illud daturum: facturumve? promitto,* inutilem eſſe

ſtipulationem & adeo inutilem eſſe, vt ea ſit ſolummodo
vtilis, per quam negotium geritur inter ſtipulãtem, & pro-
mittentẽ, inter contrahentes, ita ſcilicet vt promiſſor obli-
getur ſtipulatori. At inter ſtipulantem & promittentem
non geritur negotium, ſi non ſe quis, ſed alium daturum
facturumve promittat. Itaque ſtipulatio non valet alieni
facti. *l. ſicut reus. infr. de fideiuſſ. l. 38. in princip. hoc tit. ſup.* niſi,
ſunt addendæ duæ exceptiones, niſi ſimul, & qui promittit
alium facturum, pœnam promittat, ni alius fecerit. *l. no-
uiſſima. iud. ſolui: §. verſa vice. Inſt. de inut. ſtip.* Qua ratio-
ne etiam ſuſtinetur ſtipulatio interpoſita a procuratore
vel defenſore, ratam rem dominum habiturum, vel am-
plius neminẽ petiturum, quia ſubiectam pœnam habet,
quanti ea res erit *l. 19. rem ratam haber.* Altera exceptio hęc
eſt, niſi quis ita promiſerit, hocve ſenſu & hac mente, cu-
raturum vel effecturum ſe, vt alius daret vel faceret, quia
hoc modo ſuum, non alienum factum in ſtipulationẽ de-
ducit, vt *§. ſi quis alium. Inſt. de inut ſtip.* Et vt oſtendit in §. 1.
huius legis, hoc ſenſu accepta ſtipulatio, quæ eſt frequen-
tiſſima, *dolum malum abeſſe, abſuturumq; eſſe*, ſuſtinetur, qua
non ſimplex quis, vt ait, abnutiuum promittit, quod Phi-
loxenus interpretatur ἀπομοτικὸν, id eſt, non ſimpliciter
promittit, ſe nihil dolo malo facturum heredemve ſuum,
ſed etiam adnutiuum promittit κατωμοτικὸν, videlicet cu-
raturum ſe, ne quis aliud quid in ea re dolo malo faciat,
dolum malum abeſſe, abſuturumque eſſe, non a ſe tan-
tum, heredeue ſuo, ſed etiam ab omnibus aliis, præſtatu-
rum ſe omnium dolum. Eodemque modo accipitur hæc
ſtipulatio, *habere licere, rem quam emi de te mihi habere lice-
bit*: Qua emptor ſibi proſpicit de euictione generaliter:
nempe daturum operam vẽditorem, præſtaturumque ne
quis eam rem euincat emptori, qua de re in *l. ex empto. §.
qui autem. de act. empt.* Eandemque interpretationem reci-
pit hæc ſtipulatio, *neque per te, neque per heredem tuum fiet,
quominus mihi ire agere liceat per tuum fundum.* Cui ſtipula-
tioni reſpondet, & hoc reſpondiſſe intelligitur, curaturum
ſe, vt per quemcumque alium promiſſori ire agere liceat.
Denique promiſſor non ſimplex abnutiuum promittit, ſe
non facturum, quominus ire agere liceat, ſed etiam ſe fa-
cturum vt per omnes agere liceat, vt eunti agenti nemo
impedimentum adferat, vt *l. 50. hoc tit.* Et ſimiliter, qui
promittit, quive conſtituit certam perſonam pro ſe fide-
iuſſuram, quæ conuentio valet. *l. cum, qui. §. 1. de conſt. pec.*
de ſe promiſiſſe intelligitur, non de alio, nempe daturum
ſe illum fideiuſſorem: mandaturum ſe illi, vt pro ſe fide-
iubeat: effecturum ſe, vt ille pro ſe fideiubeat. Atque ita
hęc ſtipulatio etiam alieni facti ſtipulatio non eſt. Reliqua
perſequemur proxima recitatione. Expoſui heri initium
legis 83. *de verbor. obliga.*

Ad §. ſi Stychum.

VEnio ad *§. ſi Stychum.* In ſtipulationibus, ſi cõtrahen-
tes diſſentiant in corpore, quod in ſtipulationem de-
ducitur, vt ſi quis ſtipuletur *Stychum*, & de alio ſentiat ipſe,
de alio promiſſor, nulla ſtipulatio eſt. Idemque in iudiciis
Ariſto exiſtimabat, petito ſcilicet Stycho nullum eſſe iu-
dicium, ſi de alio Stycho ſentiat actor, de alio reus. Quam
ſententiam Ariſtonis merito improbat Paulus, quia non
eadem eſt ratio ſtipulationum & iudiciorum. Stipulatio-
nes ex vtriuſque partis conſenſu perficiuntur. *l. continuus.
§. 1. infr. hoc tit. l. 1. §. pen. de pactis: l. 5. de tranſact.* Verborum
conceptio ſolemnium eſt ſumma pars perficiendæ ſtipu-
lationis. Iudicia autem redduntur in inuitum, in non con-
ſentientem. Trahimur in iudicium, litemque cõteſtamur
inuiti. *l. in ſummam. §. vlt. de peculio.* Vnde & actionibus no-
men, ſi Theophilo credimus, quod inuitos agant & pro-
pellant in iudicium. Et ideo licet petito Stycho, de alio
Stycho actor ſentiat, de alio reus, iudicium conſiſtit: & is
Stychus cenſetur in iudicium veniſſe, de quo actor ſenſit,
A alioquin reus, cuius proprium eſt fugere & negotium tra-
here, quantum poteſt, ſemper diceret ſe non conſenſiſſe. *l.
ſolemus. de iudic.* Et ex hac varietate etiam fit, vt nouatio,
quæ fit per ſtipulationem, dicatur voluntaria: quæ autem
fit iudicio accepto, dicatur neceſſaria. *l. aliam. de nouat. l. vlt.
de ſeparat.* Non poterat quidem iudex eſſe inter priuatos,
niſi is, de quo inter partes conueniſſet, *vt M. Tull. docet
in orat. pro Cluent.* At is de quo cõueniſſet, iudex dari & eſſe
poterat iudiciumque conſtitui, etiamſi de re non conue-
niſſet, id eſt, etiamſi in re, quæ in iudicium deduceretur,
partes diſſentirẽt, & aliud actor ſe petere, & aliud a ſe peti
reus exiſtimaret. Et ita eſt explicanda huius §. ſententia.
Nunc excutiamus, quod & obiicit Accurſius, *Nulla*, in-
quit Paulus, *ſtipulatio eſt, ſi contrahentes diſſentiant in corpore.*
B Atqui (vt obiicit Accurſius) nulla emptio venditio non
eſt, ſi contrahentes in corpore diſſentiant. In hac ſcilicet
ſpecie, alioquin pugnaret, *lex in venditionibus de cont. empt.*
Sed in hac ſpecie, ſi in emptione fundi dictum ſit, acce-
dere Stychum forte villicum, & de alio emptor, de alio
venditor ſenſerit, neque enim ideo minus venditio fundi
valet. *l. ſi in emptione. de cont. empt.* Et is Stychus debetur, de
quo emptor intellexit, vt iampridem oſtendit, in ea lege
eſſe legẽdum. Neque vero huic obiectioni reſpondeas, vt
priore loco tentat Accurſius, in illa ſpecie contrahentes
diſſenſiſſe in acceſſione, id eſt, in Stycho, cõſenſiſſe tamen
in re principali, id eſt, in fundo. Nam & ſi diſſẽſus, qui fuit
in acceſſione, non vitiet conſenſum, qui fuit in re princi-
pali, vitiare tamen diſſenſus debet, de acceſſione conuen-
tionem. Quoniam omni ex parte contractũ qui ſolo con-
C ſenſu cõſiſtit, vt emptio, venditio, perfectum eſſe oportet.
Atquin non eſt perfectus, qua parte diſſentiũt contrahen-
tes: nec minus acceſſio deſiderat conſenſum vtriuſque,
quam res principalis. Itaque poſterior reſponſio Accurſii,
quam & olim ſequutus ſum, verior eſt, *vt in illa lege verbum
ſenſerit. ſi de alio venditor, ſi de alio emptor ſenſerit*, vt, inquam,
verbum illud ſic accipiatur, non vt reuera de alio ſenſerit
emptor, de alio venditor, ſed vt ſenſiſſe dicantur, & diſſen-
ſiſſe dicãtur in Stycho, id eſt, vt fuerit ambigua oratio illa,
Stychũ accedere, quod duo eſſent Stychi, vt *l. 2. de reb. dub.*
& diceretur de alio ſenſiſſe emptor, de alio venditor; quod
& vicinitas legis cum lege, quæ illam præcedit, quæque
aliud proponit exemplum ambiguæ orationis, ſuadet. Ita-
que & in ſpecie *dict. l. ſi in emptione. & in ſpecie legis ſi cum in
lege.* vbi, quia ambigua eſt oratio, interpretatio fiet aduer-
D ſus venditorem, qui dixit Stychum acceſſurum vẽditioni
fundi, nec euidẽtius expreſſerit quem Stychum. Et is ergo
debebitur, quem emptor elegerit, quia in re contractus e-
tiam & iudicia mutant differuntque inter ſe. Nam ſi am-
bigua fuerit actio, id eſt, formula, quam quis dictauit, eius
interpretatio relinquitur actori, qui formulam edidit, &
dictauit, non reo, qui eam excepit. At ſi ambigua fuerit lex
venditionis vel ſtipulationis, eius interpretatio relinque-
tur, non venditori, vel ſtipulatori, qui eam dixit obſcu-
rius, non ſine ſuſpicione fraudis, ſed huius ambiguitatis in-
terpres erit emptor, aut promiſſor. quæ differentia inter
contractus & iudicia ita palam ſcripta eſt in *l. in contrahen-
da. de regul. iuris.* & confirmatur innumeris legibus.

E

Ad §. ſi ſtipulante.

SCiendum eſt, quod pro certo principio certa ueratio-
ne huius §. traditur, noluiſſe prudentes duriore condi-
tione quemquam ſpondere vtiliter, quam quis ab eo ſti-
pulatus eſſet: alioquin interrogato non congrueret bene
reſponſum. Et ideo ſi ſtipulanti de te *Stychum, aut Pam-
philum* ſub diſtinctione, atque adeo tibi permittendi ar-
bitrium, dandi eius, quem elegeris, tu tibi reſpondendo
hanc electionem ademeris, & pure *Stychum* ſpoponderis,
non

non teneris, quia in duriorem cauſam ſpopondiſti: leuior fuit ſtipulatio, quam quod tu ſpopondiſti. At ſi ſtipulanti *Stychum & Pamphilum* coniunctim ſpoponderis *Stychum* tantum, ſtipulatio valet, quia in leuiorem cauſam obligaris, nimirum ex vna ſtipulatione tantum, non ex duabus, quæ propoſitæ erant, quoniam quot ſunt res, tot ſunt ſtipulationes. *l. prim. §. penultimo. l. ſcire. l. quod dicitur. hoc titulo.* Item eadem ratione ſi ſtipulanti *decem aut viginti* disiunctim, ſpoponderis decem, ſtipulatio valet, quia ſumpſiſti quod leuius erat, & quia pro eo etiam eſt, ac ſi ille, qui te interrogauit, ſtipulatus tantum fuiſſet decem. Nam & ſi ſtipulanti 40. aut viginti ſimpliciter reſpondiſſes *ſpondeo*, non obligaris niſi in viginti. Quia in ſummis, in quantitatibus, *vt ait*, id quod minus eſt, ſemper ſponderi videtur: & nihil refert reſpondeas ſimpliciter, ſpondeo: an ita, viginti ſpondeo. *l. 12. hoc tit.*

Ad §. ſacram.

IN hoc §. multa & præclara de iure continentur. Certum eſt, quod proponitur etiam initio huius §. inutilem eſſe ſtipulationem, ſi quis ſtipuletur *liberum hominem ſibi dari*, quia dari non poteſt: vel ſi quis ſtipuletur rem diuini iuris, puta rem ſacram, aut religioſam, quam humani iuris eſſe credebat, vt ſi qui ſtipuletur *liberum hominem*, quem ſeruum eſſe credebat. Item inutilis eſt ſtipulatio, ſi quis rem vſibus populi perpetuo expoſitam ſtipulatus ſit, veluti theatrum, amphitheatrum, vel quo exemplo vtitur, forum, aut Baſilicam. Foro, in quo iudicia fiunt coniungit Baſilicam, in qua negotiationes exercentur. *l. pediculis. §. item quæritur. de auro & arg. leg.* Proxima enim foro erat Baſilica negotiatorum. Plutarchus in Catone; Τὴν βασιλικὴν δή που τῷ βουλευτηρίῳ ἐν ἀγορᾷ παρέβαλε. Et Plautus in captiuis: *Sub Baſilicam omnes abiget in forum.* Ad ſummam inutilis eſt ſtipulatio, ſi quis ſtipuletur rem ſacram vel religioſam, ſi rem in perpetuum relictam vſui publico, ſi liberum hominem: neque vero conualeſcit hæc ſtipulatio, quamuis poſtea res ſacra, aut religioſa profana fiat: vel res, quæ erat in vſu publico conuertatur in priuatum vſum: vel homo liber fiat ſeruus, atque adeo hæc ſtipulatio in pendenti non eſt, hoc colore, quod conualeſcere poſſit. Nec enim poteſt conualeſcere: qui contractus ab initio inutilis eſt, ex poſt facto conualeſcere non poteſt. Quinimo contractus, qui ab initio vtilis eſt, ex poſtfacto inutilis eſt, ſi in eam cauſam eumve caſum recidat, a quo incipere non poteſt, vt ſi quis ſtipulatus ſit rem profanam vtiliter, quæ mox in ſacrum dedicata ſit: vel ſeruum, qui mox ad libertatem peruenit, modo hoc contigerit ſine facto promiſſoris. *l. 51. ſupr. hoc titulo. l. 91. infra hoc titul.* Et rurſus ſtipulatio ab initio vtilis, quæ mox facta eſt inutilis, rurſus vtilis fieri & reualeſcere non poteſt: vt ſi res profana in ſtipulationem deducta, quæ ſtipulatio erat vtilis, quum euanuerit, eadem re mox Deo conſecrata non vtique conualeſcet, ſi rurſus eadem res fiat profana. Idemque eſt, *ſi ſeruus*, qui erat vtiliter in ſtipulationem deductus, liber fiat ſine facto promiſſoris. Namque ſtipulatio euaneſcit, vſque adeo, vt nec conualeſcat, reſuſcitetur, reſtituatur, rurſus eodem homine in ſeruitutem redacto. Et hæc eſt ſententia Pauli, cui mox Paulus ſubiicit, vt reſpondeat, non quod ea moueatur, hanc rationem, quam male quidam accipiunt, quaſi ſit ratio ſententiæ Pauli, quum ſit ratio, quæ impugnat ſententiam Pauli. Ratio, quam Paulus a ſe remouet ſententiæque ſuæ ratio hæc eſt, *Quod vna eademque eſt cauſa obligandi & liberandi*, quod contrariorum vna eademque ſit cauſa, ſed contraria tamen, vt recte gloſſa ſupplet, & Ariſtoteles tradit, vt in hunc locum adnotaui: quod, inquam, vna eademq; ſit cauſa obligandi & liberandi, ſed contraria. Obligamus enim, quia dare poſſumus, quod habemus. Liberamur vero, aut non obligamur, quia dare non poſſumus. Paul.

A *l. 103. infr. l. ſi vnus ex ſociis. de ſeruitut. ruſticor. præd.* Vlpianus libro regul. titul. de regul. *Liber homo*, inquit, *aut res populi, aut ſacra, aut religioſa legari nullo modo poteſt, quia dari*, inquit, *non poteſt*: Ergo ſi vera eſt hæc propoſitio, ſi cum res eſt profana, quam promiſimus, obligamur, quia dare eam poſſumus, & ſi mox ſacra fiat, antequam detur, liberamur, quia iam dare eam non poſſumus. At ſi rurſus eadem res profana fiat, obligamur igitur, quia dare eam poſſumus. Idemq; de libero homine dici poteſt, ſi ſeruum promiſi, obligor, qui ſi mox fiat liber, liberor: ac denuo, ſi fiat ſeruus, denuo obligor, ſi vera eſt propoſitio illa, qua etiam Celſus vtebatur, qui erat in hac ſententia, vt exiſtimaret, ſubinde obligari & liberari nos, & rurſus recidere in priſtinam obligationem. *l. qui res. §. aream. de ſolutionib. l. ſi chorus. quæ eſt Celſi. §. vlt. de leg. 3.* Et vtebatur Celſus ſimilitudine na-
B uis alienæ. quam ſi promiſero, obligor, mox ſi dominus eam diſſoluerit liberor: ac rurſus ſi eam iiſdem tabulis dominus compegerit, rurſus obligor, quaſi naue reuocata in priſtinam obligationem, quod & Paul. ipſe fatetur. Adiecit & Pedius hanc ſimilitudinem confirmandæ ſent. Celſi; ſi promiſero ex fundo meo vini amphoras cẽtum, obligor, vt quum natum erit, quum vindemia lecta erit, tot amphoras vini ſtipulatori præſtem. At ſi natum vinum lectumque mox conſumptum ſit ſine culpa mea, liberor, & rurſus ſequẽti anno, ſi natum ſit quod ſuppeditet & expleat totidem amphoras, nec cõnſumptum ſit, obligor. Quod etiam Paul. non diffitetur, neque tamen iis mouetur ſimilitudinibus: has imagines, quæ contra eum ponuntur, ait eſſe diſſimiles, ait oſtenditque eſſe diſſimiles, quod quomodo oſtendat, quomodo eas imagines vel ſimilitudines
C diſcutiat, mox aperiam. Paulus pro vero & certo tradit, quod & certiſſimum eſt, extingui ſtipulationem, ſi ſeruus, qui promiſſus eſt ſine facto promiſſoris, & ante moram promiſſoris ad libertatem peruenerit: vel res profana, quæ promiſſa eſt ſine facto promiſſoris, in ſacrum dedicata fuerit: nec reſtitui ſtipulationem, ſi rurſus idem homo in ſeruitutem redigatur, aut ſi rurſus eadem res reſecretur, & profanetur; & contra ſe poſitas ſimilitudines a Celſo & Pedio, quas expoſuimus ſupra, eſſe diſſimilitudines docet hoc modo falſaſve ſimilitudines, falſas imagines, ſi liber homo in ſtipulationem deducatur, prorſus inutilem eſſe ſtipulationem, nec ſuſpendi, quod is homo ſeruus fiat, quinetiam ita conceptam ſtipulationem illam, *hominem, quum ſeruus eſſe cœperit, dari ſpondes?* non valere: quod ne-
D fas ſit caſum ſeruitutis in libero homine ſpectare vel expectare: quod nefas ſit aduerſam fortunam expectare liberi hominis. Nulla vero maior aduerſa fortuna libero homini contingere poteſt, quam quæ illum ſeruum facit. *l. ſi in emptione. §. liberum. de contrahend. emption.* non eſſe fas caſum ſeruitutis in homine libero expectare: nefas, ſiue, vt veteres loquebantur, infas eſt, quod non tantum ciuilis, ſed etiam naturalis ratio abhorret. Et hoc quoque Paulus hoc loco neque ciuile neque naturale eſſe, ait, vt caſum aduerſamque fortunam expectemus liberi hominis: eodemque ſenſu, hominem homini inſidiari nefas eſſe. *l. 3. de iuſtit. & iur.* litem ex lite conſurgere nefas eſſe *l. 3. C. de fruct. & lit. exp.* Et ſimiliter non valere talem ſtipulationem rei ſacræ vel religioſæ, quum profana eſſe cœperit: quia, natura ſui, *vt ait*, non eſt ſtipulatio poſſibilis, & ea duntaxat,
E quæ ſunt poſſibilia, & vt ita dixerim, *poſſeſſibilia*, id eſt, quæ ſtatim ſubiici vſibus dominioque noſtro poſſunt, deducuntur in ſtipulationem: non etiam ea, quæ dari nobis ſtatim non poſſunt, vt *l. 35. §. 1. hoc titulo. l. 1. §. ſi id quod. de obligat. & act.* At ſi ſtipuler ex vinea illa centum amphoras vini, qua ſimilitudine Pedius vtebatur, hæc ſtipulatio natura ſui eſt poſſibilis, quia vinum ex vinea naſci poteſt: ac ſi iam natum factumve ſit, confeſtim ex ſtipulatu agi, ſed nondum vino nato factoque, tacite ineſt ſtipulationi tempus, quo vinum ex vinea percipiatur, ſiue horno, ſiue ſequenti anno vindemia bene ceſſerit, nec vinum effuſum, vel conſump-

tum fuerit, ſine facto promiſſoris. *l. 73. ſupra, hoc tit.* Ac præterea ſpecialiter hoc vinum, aut huius vini amphoræ tot in ſtipulationem non veniunt, ſed generaliter veniunt in ſtipulationem totamphoræ vini, quot quandocunque in vinea illa naſcentur. Denique in hanc ſtipulationem venit non ſpecies certa, aut corpus certum, ſed quantitas ſiue genus. At illum hominem liberum, aut illam rem ſacram qui ſtipulatur, certum corpus, certam ſpeciem, non genus ſtipulatur: ſpecies perire poteſt, genus perire non poteſt. Vnde apparet, quam ſit diſſimilis imago illa, ſiue ſimilitudo Pedij, quamue parum faciat aduerſus Pauli ſententiam. Quod ad alteram de naue, qua Celſus vtitur, ea quoque eſt diſſimilis. Nam ſi nauem alienam promiſero, quam dominus ſoluerit, refixis omnibus tabulis, ea mente, vt eam reficeret, non perinde extinguitur obligatio, atque ſi ſeruus alienus, quem quis ſtipulanti promiſerat, a domino manumiſſus fuerit. Hoc enim caſu extinguitur obligatio, ſeruo promiſſo ſine facto promiſſoris & ante moram. Atqui manumiſſio ſimilis eſt morti, vt *eleganter* ait *l. ſi mihi alienum. de ſolut.* Atque ita igitur extincta obligatio ſane non reſtituitur, ſi poſtea idem homo in ſeruitutem redigatur, quia nouus homo videtur eſſe, neque enim redigitur in priſtinam ſeruitutem. *l. 27. in fine. de aliment. leg.* At illo caſu, ſi nauis a domino refixis tabulis reſoluta ſit reficiendi cauſa, nondum tabulæ eiuſdem nauis eſſe deſiiſſe, nondum intercidiſſe ea nauis videtur, manente carina eadem. Ac proinde refecta nauis iiſdem tabulis, eadem prorſus nauis eſſe intelligitur, quia & intercidiſſe interim non intelligitur. Ergo & interim ceſſaſſe potius ab effectu ſuo, quam extincta videtur obligatio eſſe, vt idem Paulus in quæſtionibus docuit, in quibus & de hac ipſa quæſtione tractauit. *l. quæ res. §. aream. de ſolut.* Eodemque modo domo promiſſa, licet tigna, ex quibus forte conſtat, depoſita & exempta ſint, ſi modo ea mente depoſita ſint, vt reponantur, nondum domus intercidiſſe, nondum tigna eiuſdem domus eſſe deſiiſſe intelliguntur, nam & depoſita eiuſdem domus eſſe intelliguntur, quoniam depoſita ſunt, vt & in melius reponerentur. Itaque valde diſſimilis eſt imago illa, qua Celſus vtebatur: nec igitur ex ea Celſus recte duxit argumentum. ſimilitudines claudicare non oportet, ſed omni ex parte congruere rei, cui ſimiliter adſimilantur. Recta eſſet ſimilitudo, quod & Paulus hoc loco notauit, ſi nauem poneret Celſus ea mente diſſolutam refixis omnibus tabulis, vt tabulæ in alium vſum conuerterentur. Et ideo, hoc etiam caſu, ſi poſtea mutato conſilio nauis iiſdem tabulis compacta ſit, non reſtituitur obligatio, quæ ſemel diſſolutione nauis extincta fuiſſe intelligitur, quia diſſoluta eſt ea mente, vt non reficeretur, vt tabulę alij rei ſeruirent vel accommodarentur. Quæ igitur poſtea, mutata ſententia, iiſdem tabulis reficitur nauis profecto noua eſt nauis, non eadem nauis, quæ fuit ante, ſimilique modo domo deſtructa & ſolo æquata ea mente, vt eſſet area, quæ rurſus non inædificaretur, etiamſi poſtea mutato conſilio ex eadem materia domus reſtituta ſit, non reſtituitur obligatio ſemel extincta, domo promiſſa vſque ad aream depoſita, quia & perempta prior domus, & hæc, quæ rurſus exædificata eſt, alia domus dicenda eſt. Deniq; vt hæc in pauca contraham: nauis domuſve refecta eadem eſt nauis, & eadem domus, ſi ea mente diſſoluta aut depoſita ſit, vt reficeretur ex eadem materia. Quod ſi ea mente, vt non reficeretur, ſed vt in alios vſus materia conuerteretur, quæ poſt mutato conſilio reficitur ex eadem materia, noua eſt nauis nouaque domus. Huius rei diſquiſitio eſt elegans & perutilis. Nam ſæpe quæritur in iure, quando eadem res eſſe intelligatur, vt in exceptione rei iudicatæ. Et in extremo quoque huius §. Paulus notat, non tantum hoc quæri in ſtipulationibus conuentionalibus, de quibus actum eſt *ſ. in hoc §.* ſed etiam in ſtipulationibus prætoriis, vbi de re reſtituenda agitur, & quæritur, an eadem ſit res, quod latius expoſuimus in commentario ad hunc titu-A lum. Ergo hæc diſquiſitio, ſitne res eadem an alia, non tantum in conuentionalibus ſtipulationibus vſui eſſe poteſt, ſed etiam in prætoriis, quæ ita concluduntur, eandemque rem recte reſtitui.

Ad §. ſi rem.

IN hoc §. docet Paulus, obligationem etiam extingui, quæ ex ſtipulatione naſci ſolet: ſi qua ſtipulatione ſtipulatus ſim mihi rem dari ex cauſa lucratiua, veluti ex cauſa donationis, eadem mihi priuſquam agerem ex ſtipulatu obuenerit: id eſt, ſi dominium eius adquiſiero ex alia cauſa lucratiua, veluti ex teſtamento, iure legati, aut iure hereditatio: dominio, inquit, extingui ſtipulationem, id eſt, B dominij adquiſitione, ex alia cauſa ſcilicet lucratiua, non enim extinguitur dominio, quod obuenit ex cauſa non lucratiua, veluti ex cauſa emptionis aut permutationis, aut dotis. Et hic eſt locus regulæ iuris, quæ dictat. *Duas cauſas lucratiuas in eandem rem & in eundem hominem concurrere non poſſe.* Qua ratione, & ſi legatum eiuſdem rei, quæ alia donatio eſt, inutile conſtituitur, nec amplius ea res mea fieri poteſt iure legati, aut iure hereditario, quæ iam mea facta eſt iure donationis, aut iure ſtipulationis, quæ ſubſequuta donationem eſt. *l. ſi ſeruus legatus. §. ſi Stychum. de leg. 1.* Quod vſque adeo verum eſt, vt ſi rem ipſam nactus ſim ex cauſa donationis, poſtea non poſſim eiuſdem rei pretium petere ex cauſa legati, quia & pretium locum eiuſdem rei tenet. *§. ſi res aliena. Inſt. de leg.* Addit exceptionē vnam Paul. ſi cum res mihi deberetur ex cauſa ſtipulatioC nis interpoſitæ, donationis gratia dominus eius rei me heredem inſtituerit, & a me eandem rem, alij pure vel ſub conditione legauerit. Hoc enim caſu integra mihi eſt actio ex ſtipulatu, quia non intelligitur ad me perueniſſe iure hereditario quod alij præſtare neceſſe habeo, vel habebo. *l. nō quocunque. de leg. 1.* Vis videre quam hoc ſit verum? Debitor certæ rei non videtur mihi eam rem dediſſe, aut ſoluiſſe, ſi ab eo legata fuerit pure vel ſub conditione. *l. qui res. in prin. de ſolut.* Non videtur eam dediſſe, ergo neque ego videor eam accepiſſe: & conſequenter integra mihi eſt actio ex ſtipulatu. Sed ſi conditio legati defecerit, ſtipulatio extinguitur vel actio ex ſtipulatu, perinde atque ſi nunquam ea res legata fuiſſet, *quia in æquo eſt, rem non legare aut conditionem deficere, ſub qua res ea legata eſt.* Recte autem ponit Paulus in hoc §. rem mihi promiſſam ex cauſa lucratiua. nam D ſi eam nactus ſim ex cauſa non lucratiua, veluti ex cauſa emptionis, quamuis ſtipulatio in eam cauſam reciderit, a qua incipere non poterat, propterea quod rei meæ ſtipulatio non valet, tamen valebit ſtipulatio hoc caſu, quum res facta eſt mea ex cauſa non lucratiua: quia quanti ea res eſt, tantum mihi abeſt, nempe pretium, quod pro ea dedi. Itaque vel pretij petitio, quod mihi abeſt, mihi ſupereſt, ex ſtipulatu.

Ad §. Stychum.

REſtat ex lege 83. *de verbor. obligat. §. penult. & vltim.* qui nunc explicabuntur, & ſimul duæ leges, quæ E reſtant ex hoc libro. Expoſuit Paulus in hac lege, varia ſtipulationum genera, quæ ab initio inutiles ſunt, veluti ſi quis factum alienum promiſerit: vel ſi diſſenſum ſit in corpore, quod in ſtipulationem deducebatur: vel ſi in duriorem cauſam promiſerit quis, quam interrogatus eſſet: vel ſi rem ſacram aut religioſam, aut rem populi, aut liberum hominem quis ſtipulanti promiſerit. Expoſuit etiam varia genera ſtipulationum, quæ cum eſſent ab initio vtiles, poſtea factæ ſunt inutiles, veluti in ſtipulationem deducta re profana, aut re priuata, aut ſeruo homine, & mox eadem re in ſacrum vel in publicum redacta, eodemue homine perducto

ducto ad libertatem : aut naue vel domo promiſſa mox ea mente diſſoluat, vt non reficeretur. Itaque eius rei, quæ in ſtipulationem, in ſtipulatum deducta eſt ex cauſa lucratiua, dominio quæſito ex altera cauſa lucratiua. Hæc breuiter docuit Paulus, tota hac lege: qua ex cauſa ab initio inutiles ſtipulationes ſunt, ex eadem etiam, quæ ab initio ſunt vtiles, ex poſt facto inutiles fieri, quod & docet in §. *pen.* in hac ſpecie.

Ad §. pen.

SI quis Stychum ſtipulatus ſit iam mortuum, quem viuere credebat, hæc enim ſtipulatio eſt inutilis ab initio, quia nullius rei nulla debitio eſt *l. 69. ſup. hoc titul.* Imo & ſi Stychus, qui ex ſtipulatu debebatur, nullus eſſe cœperit, ante moram debitoris, id eſt, ſi vita deceſſerit, ſtipulatio inutilis fit. *l. 23. hoc titulo. l. ſi mihi alienum. de ſolut. l. venditor. de hered. vend. l. 6. de vſufruct. leg.* Excipitur vnus caſus in hoc §. penult. Si ſtipuler hominem, quem mihi promiſſor debebat tanquam fur, & ex cauſa condictionis furtiuæ, qui iam mortuus erat. nec enim mors hominis furtiui furem liberat condictione furtiua, quia & contigiſſe ea ſemper intelligitur poſt moram *l. vltima. de condict. furt. l. 56. de obligat. & act. l. inter. de furt.* Et hoc quod attinet ad cauſam condictionis furtiuæ, mors hominis furtiui ab ea furem non liberat, liberat tamen ab actione ex ſtipulatu, quamuis interpoſita fuerit ex cauſa furtiua, videlicet ſi priuſquam ſtipulationi mora fieret, mors hominis contigerit, quia ſtipulatio purgauit priorem moram. Et ita eſt proditum in *l. 29. §. vlt. hoc tit.*

Ad §. vlt.

ANcilla prægnante vendita certe partus non eſt venditus. *l. ſi prægnans 42. de euict.* quia nec partus pars ancillæ eſſe intelligitur, qui ſcilicet iam editus eſt. *l. partum. de verb. ſignificat.* Id tamen actum videtur inter contrahentes, vt partus ſequatur emptorem ancillæ: & quamuis euicto partu non competat actio ex ſtipulatione duplæ, de qua eſt intelligenda *dict. l. ſi prægn.* competit tamen actio ex empto euictionis nomine, quod partus euictus ſit in id, quod intereſt. *l. 8. eod. tit. de euict. l. non quocunque. §. Iulianus. de leg. 1.* Et ſi ancilla prægnante precario rogata, licet partus rogatus non ſit, id actũ videtur, vt partus in eadem cauſa habeatur. *l. 10. de precario.* Quod obtinet etiam in donata ancilla prægnante. *l. cum pater. §. pater filiæ. 17. de legat. 2.* Verum, vt Paul. oſtendit in *hoc §. vlt.* ancilla prægnante iudicio ſiſti promiſſa, id actum non videtur, vt & partus ſiſtatur, aut ancilla nondum enixa, quia cum partu nihil actori negotij eſt: & ideo ancilla partu leuata, ſi ſiſtatur, in eadem cauſa ſiſti videtur. Hæc eſt ratio §. vlt.

Ad l. 29. de ſtipul. ſer.

Si communis ſeruus ſic ſtipulatus ſit, decem illi domino, decem alteri dare ſpondes? *dicemus, duos reos eſſe ſtipulandi.*

HÆc lex docet, duos reos ſtipulandi conſtitui, ſi ſeruus communis duorum exempli gratia, Caij & Seij, ſic ſtipulatus ſit: *Decem Caio domino meo, eadem decem Seio alteri domino meo dare ſpondes?* Sic, inquam, duos reos ſtipulandi conſtitui, & ideo ſingulis dominis ſolida decem deberi, ſed vnius petitione totam obligationem diſſolui. *l. 2. de duobus reis.* Ratio autem huius ſententiæ hæc eſt, quam vulgo neque tradunt, neque percipiunt, quia in hac ſtipulatione Caius & Seius verbis non coniunguntur alioquin ſinguli deberentur quinque tantum, id eſt, viriles

Paul.

A partes. *l. 37. §. hoc titul.* ſed coniunguntur re tantum, perinde atque ſi ita ſeruus communis dixiſſet, *decem illi domino dare ſpondes? eadem decem alteri domino dare ſpondes?* Namque in illo ſermone, *decem illi domino, eadem decem alteri domino dare ſpondes?* eſt ζεῦγμα κατ' ἔλλειψιν, vt in *l. Mæuio de leg. 2. Mæuio fundi partem dimidiam, Seio eandem partem dimidiam lego*, *eſt* ζεῦγμα Mæuius & Seius re tantum coniuncti ſunt, perinde atque ſi dixiſſet, *Mæuio fundi partem dimidiam lego, Seio eandem partem dimidiam lego.* Hæc eſt ratio huius legis, quæ plurimum facit ad illam l. *Mæuio*, & illa ad hanc quoque.

Ad l. 34. de fideiuſſ.

B *Hi, qui acceſſionis loco promittunt, in leuiorem cauſam accipi poſſunt, in deteriorem non poſſunt. Ideo ſi a reo mihi ſtipulatus ſim a fideiuſſore mihi aut Titio: meliorem cauſam eſſe fideiuſſoris, Iulianus putat, quia poteſt vel Titio ſoluere. Quod ſi ea reo mihi aut Titio ſtipulatus, a fideiuſſore mihi tantum interrogem: in deteriorem cauſam acceptum fideiuſſorem, Iulianus ait. Quid ergo ſi a reo Stychum aut Pamphilum, a fideiuſſore Stychum interrogem? vtrũ in deteriorem cauſam acceptus eſt ſublata electione, an in meliorem? Quod & verum eſt: quia mortuo eo liberari poteſt.*

IN hac lege hæc generalis definitio proponitur, quæ per hunc titulum late diffuſa eſt: eos, qui acceſſionis loco promittunt, veluti fideiuſſores, qui ex ſtipulatu ſemper obligantur, & reos conſtitutæ pecuniæ, qui etiam non ma-
C le promittere dicuntur, nam verbum *promittere* latiſſime patet, vno verbo acceſſiones alienarum obligationum in leuiorem cauſam accipi poſſe, non in deteriorem. Ex qua definitione infert ſtatim Paulus ab eo, qui promiſit ſe daturum mihi, recte me accipere fideiuſſorem, qui promittat ſe daturum mihi, aut Titio, quia melior & leuior eſt cauſa fideiuſſoris, quam rei principalis, qui mihi tantum ſoluere poteſt: fideiuſſor etiam me inuito Titio ſoluere poteſt, qui eſt adiectus ſolutionis gratia. *l. 12. §. penultim. de ſolut. §. plane ſolutio. Inſt. de inutil. ſtip.* At ex diuerſo, ab eo, qui promiſerit ſe daturum, mihi aut Titio, non recte accipio fideiuſſorem, qui promittat mihi tantum, quia in deteriorem cauſam interuenit, diſtricte ſe obligans, mihi tantum dare, ſibique eripiens facultatem ſoluendi Titio, quam habet reus principalis. Hæc ſunt aperiſſima. Ve-
D rum quæritur ad ea, an recte interueniat fideiuſſor pro eo, qui promiſit mihi Stychum aut Pamphilum, ſi fideiuſſor promittat Stychum tantum, an recte acceptus fideiuſſor eſt? Cauſa dubitandi eſt, quia in deteriorem cauſam acceptus videtur, propterea quod non habet electionem, quam reus principalis habet, vt in *l. inter ſtipulantem. §. ſi ſtipulante. de verb. oblig.* Contra vero in meliorem cauſam acceptus videtur, quia mortuo Stycho, quem ſolum promiſit, ipſe liberabitur, reus vero principalis non liberabitur, quia Pamphilus qui ſupererit, manebit in obligatione. *l. ſi in emptione §. pen. de contrah. emp. l. Stychum aut Pamphilum. de ſolut.* Et hoc eſſe verius, ait, nempe fideiuſſorem recte acceptum quaſi in meliorem cauſam, qui promiſit Stychũ tantum pro eo, qui promiſerat diſiunctim Stychum aut Pamphilum. Obiici poteſt *dictus §. ſi ſtipulante. legis inter*
E *ſtipulantem.* At dico illum §. loqui de reo principali, qui interrogatus de Stycho aut Pamphilo, reſpondit de Stycho tantũ: quem non teneri ait, videlicet non tantum, quod in duriorem cauſam promiſerit, ſed etiam quod non ſic reſponderit, vt interrogatus eſt. At in ſpecie propoſita fideiuſſor ſic reſpondit, vt interrogatus eſt. Interrogatus eſt de Stycho tantum: & , vt docuit, in leuiorem cauſam, facta comparatione ad obligationem rei principalis. Quid autẽ ex diuerſo dicendum eſt: Si fideiuſſor promiſerit Stychum aut Pamphilum, qui interueniebat pro eo, qui Stychum tantum promiſerat, id docet. *l. 8. §. ſi quis Stychum, hoc ti.*

tulo? & dicit hoc caſu, fideiuſſorem non obligari, non tan-
tum, quod in duriorem cauſam acceptus ſit, quia liberato
reo morte Stychi, futurum ſit, vt ipſe non liberetur. Sed
etiam, quod in aliam cauſam, aliamve obligationem inter-
uenerit, quia vterque non fuit in principali obligatione.
Duabus rationibus vtitur, quarũ vel altera ſufficeret. Nam
& ſi pro eo, qui decem promiſerat fideiuſſor ita accipatur,
vt decem aut Stychum promittat, quamuis in duriorem
cauſam non interueniat, quia perempto Stycho ipſe, non
reus liberabitur, & quantitas, quæ promiſſa eſt perire non
poſſit, tamen non tenetur, quia in aliam obligationem ac-
ceptus eſt, neq; enim vtrũque fuit in principali obligatio-
ne, quæ eſt ſententia §. *ſi quis Stychum. dictæ l. octauæ.* In
ſpecie autem huius legis, quia, quum pro eo, qui Stychum
aut Pamphilum promiſerat, fideiuſſor promiſit Stychum,
tamen fideiuſſor non videtur acceptus in aliam obligatio- B
nem, quia vterque homo fuit in principalem obligatio-
nem, diſiunctim tamen. *l. 128. de verbor. obligat: l. illud, aut illud. de conſt. pec.* Et quod hac in re ſpectat Paulus, fideiuſſorem ſcilicet, qui promiſit Stychum tantum pro eo, qui promiſerat diſiunctim Stychum aut Pamphilum, fideiuſſorem, *inquam*, poſſe liberari morte Stychi ante moram contingente, qua tamen non liberaretur reus principalis, quia Pamphilus ſupereſſet in obligatione. Quod, inquam, Paulus ſpectat mortem Stychi, & fruſtra obiicit Accurſius *leg. cum ij. §. vltim. de tranſact.* vbi dicitur, annua quantitate legata habitationem, & trãſactione ita facta inter heredem & legatarium, non vt pro pecunia domus præſtetur habitandi cauſa, etiamſi eius tranſactionis prætor auctor non fuerit, valere tranſactionem, nec ſpectari C caſum ruinæ, vel incendij, qui contingere poteſt, quod ruere domus poſſit aut conſumi incendio. Neque vero mirum hoc videri debet: hic enim caſus longe diſtat a morte hominis, quam ſpectat Paulus in hac l. mors hominis eſt certa, ruina ædium vel incendium, incertum: mors, naturalis: caſus autem illi fortuiti ac plane caſus. Quam differentiam etiam Bartolus animaduertit hoc loco, explicauit tamen obſcurius. Sequitur liber 73.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LXXIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

EXplicabimus tres leges, quas ſolas habemus ex libro 73. Dixit ſuperiore libro de conuentionalibus ſtipulationibus. Ab hoc libro incipit tractare de prætoriis ſtipulationibus, & hunc tractatum perducit vſque ad librum vltimum. Ac primum in *l. 2. de prætor. ſtipulat.*

Ad l. 11. de prætor. ſtipul.

Prætoriæ ſtipulationes aut rei reſtitutionem continent, aut incertam quantitatem.

§. 1. Sicuti ſtipulatio ex operis noui nuntiatione, qua cauetur, vt opus reſtituatur. Ideoque ſiue actor, ſiue reus deceſſerit pluribus heredibus relictis, vno vincente, vel victo, totum opus reſtitui debebit. quamdiu enim aliquid ſupereſt, tamdiu non poteſt videri opus reſtitutum.

§. 2. Incertam quantitatem continet ſtipulatio iudicatum ſolui, & rem ratam dominum habiturum, & damni infecti, & his ſi- A *miles, in quibus reſpondetur, ſcindi eas in perſonas heredum, quamuis poſſit dici, ex perſona heredum promiſſoris non poſſe deſcendentem a defuncto ſtipulationem, diuerſam conditionem cuiuſque facere. At in contrarium ſumma ratione fit, vt vno ex heredibus ſtipulatoris vincente in partem eius committatur ſtipulatio, hoc enim facere verba ſtipulationis,* quanti ea res eſt. *Sed ſi vnus ex heredibus promiſſoris totam rem poſſideat: in ſolidum eum damnandum, Iulianus ſcribit. In quantum autem ipſe ea ſtipulatione vel fideiuſſores, an omnino teneatur, dubitari poteſt, & videndum ait, ne non committatur. Sed ſi lite conteſtata poſſeſſor deceſſerit: vnum ex heredibus non maiore ex parte damnandum, ſc. totum fundum poſſideat, quam ex qua heres eſt.*

PRætorias ſtipulationes alias continere dicit rei reſtitutionem, ſiue de re reſtituenda cauere, vt ait in *l. inter* B *ſtipulantem. paragraph. ſacram. in fin. de verbor. obligat.* Et has eſſe indiuiduas, quia res pro parte recte reſtitui non poteſt. *leg. ſi duo. depoſ.* Alias vero continere incertam quantitatem, id eſt, quod ſtipulatoris intereſt, vel quod idem eſt, quanti ea res eſt, vtilitatem ſtipulatoris: & has eſſe diuiduas, quia in pecuniæ præſtationem deſinunt, cuius facilima partitio eſt. Illarum vero, quæ rei reſtitutionem continent, quæque indiuiduæ ſunt, pro exemplo dat ſtipulationem ex operis noui nuntiatione, qua vicinus, qui molitur opus aliquod nouum, vicino nuntianti nouum opus repromittit vel ſatiſdat de opere reſtituendo, id eſt, de deponendo eo, quod fecerit, vel reponendo eo, quod depoſuerit, ſi iudicatum erit ius ei non fuiſſe faciendi nouum opus. *leg. ſtipulatio. de noui operis nuntiation.* Hæc ſtipulatio indiuidua eſt, quia opus reſtitui pro parte non C poteſt *dicta leg. ſtipulatio. §. quæſitum. leg. 4. §. vltimo. de verbor. obligat. l. 11. §. officium. de aqu. & aqu. pluu.* Et ita ſi ſtipulator vita deceſſerit pluribus relictis heredibus, & vnus ex iis agat ex ſtipulatu, agit in ſolidum in hoc, vt opus reſtituatur, nec, ſi vincat, aliter ei ſatisfit, quam toto opere reſtituto, & e contrario ſi promiſſor vita deceſſerit pluribus relictis heredibus, & cum vno eorum agatur ex ſtipulatu, cum eo agitur in ſolidum, nec ſi vincatur aliter iudicato ſatisfacit, quam ſi totum opus reſtituerit, quia, vt eleganter Paulus ait in lege 2. *Quamdiu aliquid ſupereſt, tamdiu non poteſt videri opus reſtitutum.* Operis reſtitutio actus indiuiduus eſt, ſicut & operis inſtitutio. *l. ſtipulationes non diuiduntur. de verbor obligat.* & generaliter facta omnia ſunt indiuidua. Harum vero ſtipulationum, quæ incertam quantitatem continent, id eſt, id quod intereſt acto- D ris ſiue ſtipulatoris, pro exemplo dat ſtipulationem *iudicatum ſolui*, & ſtipulationem *rem ratam dominum habiturum*, & ſtipulationem *damni infecti.* Et his ſimiles, inquit, veluti ſtipulationem legatorum, ſtipulationem Falcidiæ, ſtipulationem euictionis, ſiue ſtipulationem duplæ, quæ omnes prætoriæ ſtipulationes ſunt, & his omnibus promiſſor ſtipulatori cauet pecuniæ ſiue incertæ quantitatis, id eſt, de æſtimatione eius, quod intereſt, de æſtimatione litis ſiue quanti ea res eſt, quæ quidem æſtimatio ante pronuntiationem & taxationem iudicis plane incerta eſt. *l. non autem. de recept. qui arb. l. vltima. ſi quis in ius voc.* quia plerumque difficilis eſt probatio quanti cuiuſque interſit, vt ait *l. vltim. hoc titul.* Et difficilis igitur ſententia, quæ definiat, quanti cuiuſque interſit. Seneca 3. de benefic. *Difficilem eſſe ſententiam, quæ non rem, ſed vim rei quærit.* Et in E his quidem ſtipulationibus, quæ concluduntur in id, quod intereſt, reſpondetur, *vt ait*, ſcindi eas, diuidi eas, in perſonas heredum pro hereditariis portionibus, pro hereditariis partibus, igitur & heredum omnium tam promiſſoris, quam ſtipulatoris, hoc eſt, eſſe diuiduas, nimirum quia in pecuniæ præſtatione conſiſtunt, ſiue in præſtatione eius, quod intereſt, cuius æſtimationem iudex fecerit. Ac ſane quod ad heredes ſtipulatoris attinet, ſi is, qui ſtipulatus eſt iudicatum ſolui: vel de rato, vel damni infecti, vel legatorum nomine, vel quo alio ſimili genere ſtipulationis,

tionis, pluribus relictis heredibus vita deceſſerit, ſumma ratione dicitur, vno ex heredibus ſtipulatoris vincente, ſtipulationem in partem eius committi, quia pro parte tantum ſua eius intereſt nihil pro parte cæterorum, *vt l. 3. de verbor. obligationib. l. ſi procurator. rem ratam hab.* Et hoc eſt quod ait, *Hoc facere verba ſtipulationis, quanti ea res eſt*, quæ hunc ſenſum habet. *Quanti intereſt*, quam in rem omnes hæ ſtipulationes concludūtur. Non pluris igitur, quam cuiuſque heredum intereſt, committi ſtipulationem. Ergo non vltra portionem eius qui vicit. Et eodem argumento dicitur de ſtipulatione damni infecti in *l. 18. §. emptor. in fine. de damn. infect.* quod illa ſtipulatio damni infecti ita concludatur, quanti ea res erit. Ait idem Paulus, ſi nihil interſit, ex ea agi non poſſe, niſi pœna ſubiecta ſit, quia pœnæ petitio eſt, etiamſi nihil interſit. Et hæc de heredibus ſtipulatoris. Hæc omnia attente colligenda ſunt, quoniam hæc quæſtio ſiue tractatio eſt ex difficilioribus iuris totius. Et hæc lex ſecunda male omnino percepta. Nunc dicamus de heredibus promiſſoris promiſſore defuncto pluribus relictis heredibus. Paulus, qui ante dixerat generaliter, ſcindi ſtipulationes has in heredum perſonas, nunc ait, *dici poſſe*, hoc eſt, non improbabiliter dici poſſe, in vno ex heredibus promiſſoris victo committi ſtipulationem in ſolidum, in id omne quod ſtipulatoris intereſt, hac ratione, quod non poſſit ſtipulatio, quæ a defuncto deſcendit, qua & ſe & heredem ſuum obligauit (Hoc enim in his omnibus ſtipulationibus prætoriis nominatim caueri ſolet, *me heredemque meum, per me heredemque meum*) Quod, inquam, ſtipulatio, quæ a defuncto deſcendit, qua & ſe & heredem ſuum obſtrinxit, diuerſam heredis cuiuſque conditionem facere non poſſit, quam defuncti fuerit. Nam & vnus heres ex pluribus propius accedit ad vicem defuncti. Committi autem ſtipulationem in ſolidum, eſt committi ſtipulationem vel vno victo, aduerſus omnes heredes, non aduerſus eum ſolum, qui victus eſt. Ita tamen, vt ſinguli teneantur tantum pro portionibus hereditariis, quod etiam oſtenditur in *l. 2. §. item ſi facto. & l. 3. & l. 4. §. vltimo. de verbor. obligat.* Vbi & hæc differentia proponitur, inter heredes promiſſoris & heredes ſtipulatoris. Itaque his verbis Paulus quæ ſunt in hac l. *quamuis poſſit dici*, omnino voluit, non tentauit hanc differentiam inter heredes promiſſoris & heredes ſtipulatoris ſtatuere, nec tamen per eam corrigere, quod ante propoſuit in his ſtipulationibus, quæ incertam quantitatem continent, ſcindi eas in perſonas heredum. nam & inter heredes promiſſoris ſcinduntur, & inter heredes ſtipulatoris. Hoc tantum intereſt, quod vincente vno ex heredibus ſtipulatoris in partem tātum eius committitur ſtipulatio: victo autem vno ex heredibus promiſſoris ſtipulatio committitur in omnes pro portionibus hereditariis, ſtipulatio committitur in partes omnium heredum promiſſoris. His addit Paulus in hac lege: ſed ſi vnus ex heredibus promiſſoris totam rem poſſideat in ſolidum, eum damnandum Iulianus ſcribit. Senſus hic eſt: Si vnus ex heredib. poſſeſſoris, qui poſſideat rem alienam, eiuſdemq; promiſſoris, qui ſcilicet ante acceptum iudicium in rem, id eſt, antequam conueniretur actione in rem, & hoc iudicio lis cum eo conteſtaretur, vt fieri ſolet, ſatiſdederit iudicatum ſolui, is cum quo quis iudicio in rem litem conteſtaturus eſt, petitori ſatiſdat iudicatum ſolui ante litem conteſtatam. Si, inquam, vnus ex heredibus promiſſoris eiuſdemque poſſeſſoris, & iudicatum ſolui promiſſoris: totam rem, totum fundum, qui petitur poſſideat, hunc ſolum damnari iudicio in rem in ſolidum, quia totius rei reſtituendæ facultatem habet, nec quidquam coheredes eius iudicii exitum contingere, quod Iulianum ſcribere ait. Et vero extat ex Iuliani ſcriptura *lex ſi poſſeſſor. de rei vindicat.* vbi additur de hoc etiam dubitari non oportere, quin is ſcilicet, qui totam rem poſſidet, in ſolidum ſit damnandus iudicio in rem. At vt hoc loco refert Paulus, mox ſubiecit Iulianus, dubitari tamen poſſe in

Paul.

A *quantum ipſe*, ne dicas *ipſe*, id eſt, promiſſor, ſed vt Dinus, in *quantum ipſe*, id eſt, vnus ille heres poſſeſſoris, eiuſdemque promiſſoris iudicatum ſolui, cum quo ſcilicet herede actum eſt actione in rem, quia eo iudicio in ſolidum damnatus eſt, quod totam rem poſſideret vel fideiuſſores eius, qui pro defuncto iudicatum ſolui ſpoponderunt, in quantum hoc caſu ex ſtipulatione iudicatum ſolui, & an omnino teneantur. Et, inquit, Paulus, videndum eſſe ait idem Iulianus, ſcilicet ne non committatur hoc caſu ſtipulatio iudicatum ſolui. Quibus verbis modeſte, vt iuris auctoribus moris eſt, plane confirmat, vno ex heredibus poſſeſſoris eiuſdemque promiſſoris iudicatum ſolui, damnato in ſolidum iudicio in rem, quod totam rem poſſideret, eſſe quidem aduerſus eum actionem iudicati, ſed nullo modo aduerſus eum ex hac cauſa, vel fideiuſſores, qui iudicatum ſolui B ſpoponderunt, ſtipulationem iudicatum ſolui committi. Recte. Ratio hæc eſt, quia non heres, vt heres damnatus eſt, ſed vt poſſeſſor: non hereditario, ſed proprio nomine. *l. 12. §. vltim. ad exhibendum.* alioquin pro parte tantum hereditaria damnatus fuiſſet non in ſolidum. Et ſtipulatio iudicatum ſolui heredem ſolum, cuius & in ea mentio fit, ſiue iudicatum, vt heredem tenet. Qua ratione, vt tradit in extremo huius legis: *Si poſt præſtitam cautionem iudicatum ſolui*, quæ ſemper præſtatur ante litem conteſtatam, ante iudicium acceptum. *l. 8. iudicatum ſolui. leg. de die. §. ſi ſeruus. leg. filiusfamilias. l. Iulianus. qui ſatiſd. cog.* Et poſt litem conteſtatam cum poſſeſſore iudicio in rem, ſi poſſeſſor, duob. aut pluribus heredib. relictis vita deceſſerit, nondum finito iudicio, vnus ex heredibus eius, licet totam rem poſſideat, non maiore ex parte damnandus eſt, quam pro C qua re heres eſt. Quia iam non, vt cum poſſeſſore, ſed vt cum herede, iudicium, quod cœpit a defuncto, peragitur, quaſi in heredes tranſlatum iure hereditario, & ideo nec ſtipulatio iudicatum ſolui in eum committitur vltra portionem hereditariam. Et hoc quoque Iuliani verba in *dicta l. ſi poſſeſſor.* nimirum verba hæc, *ante iudicium acceptum*, innuunt ſatis, nempe aliud eſſe dicendum, ſi poſt iudicium acceptum, id eſt, poſt litem conteſtatam poſſeſſor pluribus heredibus relictis vita deceſſerit, licet vnus ex iis totam rem poſſideat. Et hæc eſt perſpicua huius legis interpretatio. At dubitari poteſt, cur ſtipulationes, quæ incertam quantitatem continent, quanti ea res eſt, in hac leg. ſeparentur a ſtipulatione ex noui operis nunciatione, cum & hæc quanti ea res ſit concludatur. *l. ſtipulatio. §. ſiue autem. & §. vltim. de nou. oper. nuntiat.* At vt reſpondeam, non D quidem pure ſtipulatio ex operis noui nunciatione, concluditur quanti ea res eſt, non pure, ſed ſub conditione, vt ibidem oſtenditur, ſi ſtipulatori profuerit, ſi ſtipulator maluerit perſequi, quanti ea res eſt, quam operis reſtitutionem: & ideo inuito ſtipulatore, non poteſt promiſſor oblata æſtimatione, quanti ea res eſt, ſe liberare ab operis reſtitutione. At in his omnibus ſtipulationibus, quæ incertam quantitatem continent, inuito ſtipulatore promiſſor oblata æſtimatione litis, oblata æſtimatione eius, quod intereſt, ſe liberare poteſt a præſtatione facti in ſtipulationem deducti. *l. 13. in fine. de re iudic.* Quia vero, vt iam ante dixi, in omnibus ſtipulationibus prætoriis, adiicitur heredis nomen vel ſucceſſoris, eiuſque, ad quem ea res pertinet. Hæc verba ſunt ex formula, qua dicitur, heredis vel ſucceſſoris E eiuſve ad quem ea res pertinet, vt *l. fluminum. §. adiicitur. de damn. infect. l. 3. rem ratam hab.* quod ex ſingularum formulis intelligere licet, quas alibi expreſſi. Ideo hoc ipſo libro Paulus in *l. 70. de verb. ſignif.*

Ad l. 70. de verb. ſignif.

Sciendum eſt, heredem etiam per multas ſucceſſiones accipi. nam paucis ſpeciebus heredis appellatio proximum continet. Veluti in ſubſtitutione impuberis. Quiſquis mihi heres erit, idem filio

heres eſto: *vbi heredis heres non continetur, quia incertus eſt. Item in lege Ælia Sentia filius heres proximus poteſt libertum pa-ternum vt ingratum accuſare, non etiam ſi heredi heres extiterit. Idem dicitur in operarum exactione, vt filius heres exigere poſſit, non ex ſucceſſione effectus.*

§. 1. *Verba hæc*, Is ad quem ea res pertinet. *ſic intelligantur, vt, qui in vniuerſum dominium vel iure ciuili, vel iure prætorio ſuccedit, contineatur.*

DOcuit, in his ſtipulationibus prætoriis, heredis appellatione, non contineri proximum heredem tantum, qui ſtatim a morte ſtipulatoris promiſſoriſue ſucceſſit in vniuerſum ius, vniuerſumue dominium, ſed etiam extendi in heredem vlteriorem: & breuiter in heredis heredem in infinitum per longas ſucceſſiones, vt ait, per longiſſimam ſucceſſionem, *vt loquitur l. 194. de regul. iuris. & l. 2. Cod. de in lit. iur. Heres*, inquit, Horatius, *heredem alterius velut vnda ſuperuenit vndam.* Eodemque modo Symmachus in epiſtol. *Bona inſtar vndarum, ac fluctuum a ſuccedentibus ſibi dominis occupari.* Pleraſque etiam eſſe alias ſpecies, in quibus heredis nomen latiſſime patet. Et paucas vero eſſe ſpecies ait, in quibus heredis nomen referatur ad proximum tantum, vt in hac ſubſtitutione pupillari. *Quiſquis mihi heres erit, idem filio meo impuberi heres eſto*, qua heres proximus tantum continetur, non heręs heredis, qui & incertus teſtatori fuerit. *l. qui liberi. §. vlt. de vulg. ſubſt.* Et in lege Ælia Sentia, qua filius heres poteſt a liberto paterno operas exigere, vel libertum paternum ingrati accuſare: In hac, inquam, l. continetur filius heres proximus patris, non filius exheredatus, qui heres extiterit heredi patris. *l. cum patronus.* 22. §. *cum libertus. de oper. libert.* Addit in fine huius l. 70. quod etiam reſpicit ad prætorias ſtipulationes, in eis hæc verba: *Is, ad quem ea res pertinet*, complecti quoſcunque alios iuris vniuerſi ſucceſſores, veluti bonorum poſſeſſores vel fideicommiſſarios Trebellianos, & bonorum emptores & iis ſimiles, de quibus diximus in *l. 53. de oblig. & act.*

Ad l. 16. de tutor. & cur. dat.

Nec ille deſinit tutor eſſe. Quod & in omnibus, qui ad tempus, excuſantur, iuris eſt.

ESt etiam ex hoc libro 73. *lex 16. de tut. & cur.* quæ pertinet ad ſtipulationem prætoriam, rem pupilli ſaluam fore. Et docet tutorem, qui abeſſe cœit reipublicæ cauſa, quæ abſentia neceſſaria eſt, non deſinere tutorem eſſe, ſed ad emptus excuſari a tutela, & in locum eius etiam ad tempus alium tutorem vel curatorem dari, nec ſcilic. pro tempore abſentiæ eum teneri actione tutelæ, vel ex ſtipulatione rem pupilli ſaluam fore. Ex antegeſto, quod ſcilicet geſſit ante abſentiam, teneri, vt *l. 3. §. ſi quis abſuturus de ſuſpect. tut.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LXXIV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 44. de oblig. & act. & l. 34. de manumiſſ. teſt.

Obligationum fere quatuor cauſæ ſunt, aut enim dies in his eſt, aut conditio, aut modus, aut acceſſio.

§. 1. *Circa diem duplex inſpectio eſt. nam vel ex die incipit obligatio, aut confertur in diem. Ex die: veluti*, Calendis Martiis dare ſpondes? *cuius natura hæc eſt, vt ante diem non exigatur. Ad diem autem*, vſque ad Calendas dare ſpondes? *Placet etiam ad tempus obligationem conſtitui non poſſe: non magis quam legatum. Nam quod alicui deberi cœpit, certis modis deſinit deberi. plane poſt tempus ſtipulator vel pacti conuenti, vel doli mali exceptione ſummoueri poterit. Sic & in tradendo, ſi quis dixerit, ſe ſolum ſine ſuperficie tradere: nihil proficit, quominus & ſuperficies tranſeat, quæ natura ſolo cohęret.*

§. 2. *Conditio vero efficax eſt, quæ in conſtituenda obligatione inſeritur, non quæ poſt perfectam eam ponitur veluti*, centum dare ſpondes, niſi nauis ex Aſia venerit? *Sed hoc caſu exiſtente conditione locus erit exceptioni pacti conuenti, vel doli mali.*

§. 3. *Modus obligationis eſt, cum ſtipulamur decem aut hominem. nam alterius ſolutio totam obligationem interimit. nec aliter peti poteſt, vtique quamdiu vtrumque eſt.*

§ 4. *Acceſſio vero in obligatione, aut perſonæ, aut rei fit. Perſonæ, cum mihi aut Titio ſtipulor. Rei, cum mihi decem aut Titio hominem ſtipulor: vbi quæritur, an ipſo iure fiat liberatio homine ſoluto Titio.*

§. 5. *Si ita ſtipulatus ſim*, Si fundum non dederis, centum dare ſpondes? *ſola centum in ſtipulatione ſunt, in exſolutione fundus.*

§. 6. *Sed ſi nauem fieri ſtipulatus ſum, & ſi non feceris, centum, videndum, vtrum duæ ſtipulationes ſint: pura, & conditionalis, & exiſtens ſequentis conditio, non tollat priorem, an vero transferat in ſe, & quaſi nouatio prioris fiat, quod magis verum eſt.*

IN itio huius legis proponit Paulus obligationum quæ ſcilicet verbis contrahuntur ſiue ſtipulationum, fere quatuor eſſe cauſas, diem, conditionem modum, acceſſionem: quę tamen obligationum cauſę non ſunt per ſe, ſed per accidens, quia & ſine iis conſtitui & perfici obligationes poſſunt, vt puta ſi pure contrahuntur; pura obligatio ab omnibus iis cauſis pura eſt, quia neque dies illi inſeritur, neque conditio, neque modus, neque acceſſio. Fere autem, vt ait, ſunt quatuor. fere, quia, vt Accurſius notat, recte his etiam addi poteſt locus, quo promiſſor ſtipulanti ſe pecuniam daturum promittit, quæ obligatio etiam non eſt pura, quia & tacite dies ineſt, quo in eum locum perueniri poſſit *l. 41. §. pen. l. 73. tit ſequent. l. 6. §. vlt. ad SCtum Trebell.* Et quia ex ea ſtipulatione ſtipulator agere non poteſt pure, id eſt, ſine adiectione eius loci, de quo conuenit, quin periculum plus petitionis incurrat. *§. loco. Inſt. de act.* licet etiam loco adiungere ſatiſdationem, id eſt, obligationem, contractã ſub ſatiſdatione, quæ etiam dici poteſt quodammodo non eſſe pura, atque ita etiam Iuriſconſultus eam obligationem, quæ fit ſub ſatiſdatione, ſeparat a pura obligatione. *l. 5. in prin. de ſolut.* Idem vero Accurſius, quod ait, propter locum, cui addidit ſatiſdationem, additum eſſe hunc articulum *fere*, idque eſſe philoſophicum temperamentum, placet ſatis. Nam & Macrobius in ſomnium Scipionis: *Verbum*, inquit, *quo hanc definitionem temperaret, adiecit, fere.* Et ordine hactenus de ſingulis hiſce cauſis, ac primum de die ſiue tempore. Dies inſeritur obligationi, vel a quo incipiat, vel in quem deſinat ea obligatio. Dies a quo incipiat, inſeritur hoc modo: *Calendis Martiis tot nummos dare ſpondes?* Nam etſi incipiat hæc quidem obligatio ſtatim ipſo iure ante Calendas Mart. tamen non incipit cum effectu, quia nulla eius executio eſt, antequam Calendæ Martiæ veniant, neque enim ex ea agi poteſt ante eum diem, quod comprobat legum ingens numerus & quaſi ſeries, & eſt certiſſimum. *l. 14. l. 73. l. 124. tit. ſequen. l. certi. 9. §. 1. de rebus cred. l. qui res. 98. §. vlt. de ſolut. l. 7. de compenſat. l. 186. de reg. iur. l. cedere diem. 213. de verb. ſig. §. omnis. Inſtit. de verbor. obligat.* Neque enim incipiente obligatione, ſemper incipit agendi facultas: non ſemper, cœpta

Digitized by Google

cœpta obligatione & ex ea agendi facultas eſt. Idem hoc loco Paulus ſcribit aperte, dum ait: *Naturam obligationis incipientis ex die hanc eſſe, vt ante diem non exigatur, obligatio igitur naſcitur ſtatim, actio non naſcitur ante diem.* Dies autem, in quem deſinit aut confertur obligatio, obligationi adiicitur hoc modo: *Decem annua vſque ad annum 25. ætatis meæ mihi dari ſpondes?* vel hoc modo: *Vſque in Calendias Martias mihi dare ſpondes? l. 56. §. qui ita tit. ſequen. l. Firmo. 26. §. vlt. quando dies leg. l. penult. de fideiuſſ.* Neque vero exiſtimandum eſt, idem eſſe ad diem & in diem contrahi obligationem: nam in diem cōtrahi dicitur, ſiue ad diem ſiue ex die contrahatur: ad diem vero quæ contrahitur, vſque ad diem certum, ita vtodie co ncludatur, conſiſtat, finiatur, quæ autem contrahitur ex die, nunquam dicitur contrahi ad diem, quod prope notius eſt, quam vt pluribus inculcandum ſit. Ad hæc etiam notandum eſt, ex die quidem obligationem iure contrahi, ad diem vero, quo ſcilicet ſemel contracta & enata obligatio perimatur, iure non contrahi, proinde ipſo iure ad diem ex ſtipulatu obligatio perimatur, iure non contrahi; proinde ipſo iure ad diem ex ſtipulatu obligationem conſtitui non poſſe, ſicut nec legati nomine ex teſtamento, decem annua illi dato vſque in annum decimum, legatum non valet. *leg. 56. nemo poteſt. de leg. prim.* Et ſimiliter adſignatio liberti non recte confertur ad tempus, licet ex tempore fiat rectiſſime. *leg. vltima. de aſſign. libert.* Libertas etiam non datur ad tempus. *l. 33. de manum. teſt.* Verum hac in re ſtipulatio vel legatum collatum ad diem, eo maxime diſtata libertate & aſſignatione liberti, quod in his diei adiectio ſuperuacua eſt *l. 34. de manu. teſt.*

Ad l. 34. de manum. teſt.

Ideoque ſi ita ſcripta ſit, Stychus vſque ad annos decem liber eſto: *temporis adiectio ſuperuacua eſt.*

QVæ eſt ex hoc ipſo libro Pauli, & huic loco coaptanda eſt. In illis vero, id eſt, in ſtipulatione & legato temporis adiectio, ad quod obligatio collata eſt, non eſt ſuperuacua, quia tametſi ipſo iure non valeat ſtipulatio collata ad diem, ſicut nec legatum collatum ad diem, perducitur tamen ad effectum vti contrahenti aut teſtatori placuit, appoſita exceptione pacti conuenti vel doli mali, ſtipulatori vel legatario petenti poſt diem. Cur autem ipſo iure conſtitui obligatio ex ſtipulatu vel ex teſtamento ad diem non poſſit, ita vt poſt eum diem expiret & euaneſcat ipſo iure, Paulus explicat hac ratione, quia, inquit, quod alicui deberi cœpit, certis modi deberi deſinit, non temere deberi deſinit, ſed certis tantum legitimiſque modis. Denique certi ſunt & legitimi modi, quibus tollitur obligatio, ſolutio, acceptilatio, nouatio, nudus conſenſus; in his modis non eſt tempus, non pactum, non ſententia iudicis. Ergo & iis modis ipſo iure non tollitur obligatio. Et quod legimus ſæpe in iure. Obligationem tolli vicennio vel tricennio, vel alio tempore legibus ſtatuto, debitorem liberati vicennio aut tricennio, hoc fit per exceptionem, quæ & præſcriptio dicitur, non ipſo iure. Tempore legitimo liberatur debitor, non ipſo iure, ſed effectu beneficio exceptionis, ſiquidem ea vti velit, & liberatur a ciuili obligatione, nam a naturali obligatione debitor nullo modo liberatur, neque per exceptionem, quod omnium optime probat *lex 30. §. prim. ad legem Aquiliam.* Et perperam Bart. in contrarium adducit *leg. vltim. §. prim. rem ratam haberi*, quia loquitur ille §. *de debitore*, qui tempore liberari poterat, qui tamē nondum erat tempore liberatus, qui ſoluit procuratori creditoris, antequam eſſet liberatus exacta ab eo cautione de rato. Ad hæc pertinet etiam *lex 7. Codice. de ſententiis & interloc. omn. iud.* quæ idem proponit, quod & hoc loco Paulus, verborum obligationem

A certo tantum iure tolli, non quolibet iure, non quolibet modo. Certis modis conſtituitur & tollitur obligatio, non quibuſcunque. Ideoque ita ratiocinari licet, vt Mar. Tull. pro Cæcinna. *Si certis modis maiores noſtri obligationes tolli voluerunt, intelligimus,* inquit, *alio modo noluiſſe.* Verum, vt dixi, datis exceptionibus, prætor tuetur voluntatem contrahentium, aduerſus rigorem iuris ciuilis, ſi contrahentes tempore certo obligationem finiri voluerunt, iiſdemque tuetur voluntatem teſtatorum, ſi legatum vel fideicommiſſum reliquerint ad tempus. Quin & conſtitutiones, vt Iuſtinianus refert in *l. vltim. Codic. de leg. prim.* permiſerunt ad tempus donationes fieri, puta rebus donatis ea lege, vt poſt quinquennium donatori reſtituantur. *l. 2. Codic. de donat. quæ ſub modo.* Eædem etiam permiſerunt contractum fieri ad tempus, & cogitaſſe eum opinor de
B *l. 2. Codic. de pact. inter. empt.* quæ probat hanc legem venditionis & traditionis, vt res vēdita poſt certum tempus reddito pretio ad venditorem redeat. Et ad hæc ipſe Iuſtinianus conſtituit, vt ſimiliter legata & fideicommiſſa ad tempus relinqui poſſint: an vt tempore ipſo iure perimerentur? ſic omnino ſtatuendum, alioqui nihil noui conſtitueret.

Ad l. 59. §. ille. mandati.

Ille illi ſalutem. mando tibi, vt Blæſio Seuero affini meo octoginta credas, ſub pignore illo, & illo. In quam pecuniam, & quidquid vſurarum nomine acceperit, indemnem rationem tuam me eſſe, ex cauſa mandati, in eum
C diem, quoad vixerit Blæſius Seuerus, præſtaturum. *Poſtea ſæpe conuentus mandator, non reſpondit. Quæro, an morte debitoris liberatus ſit. Paulus reſpondit, mandati obligationem perpetuam eſſe: licet in mandato adiectum videatur, indemnem rationem tuam eſſe, ex cauſa mandati, in eum diem, quoad vixerit Blæſius Seuerus, præſtaturum.*

§. 6. *Paulus reſpondit, non videri mandati conditione paritum, cum in mandato adiectum ſit vt idonea cautio a debitore exigeretur, ſi neque fideiuſſor, neque pignora accepta ſint.*

NOn diſcedam ab hac inſpectione ſiue tractatione, quin prius explicauerim *l. ſi mandatum. 59. §. ille illi. mandati.* in quo §. proponitur caſus ſingularis & ſumme notandus, in quo neque ipſo iure, neque remedio exce-
D ptionis, obligatio mandati collata ad tempus, tempore perimitur, qui caſus diligēter excutiendus eſt, quoniam idem Accurſium valde perplexum habet, qui in eum attulit interpretationem fatuam, nec in qua conſiſtit. Ego ſpeciem & rationem veriorem adferam. Species hæc eſt: Mandaui tibi vt Blæſio Seuero pecuniam crederes, indemnem te omni damno per me præſtitum iri, in eum diem quoad vixerit Blæſius. Ego contuli obligationem ad diem vitæ ſeu mortis Blæſii: tu fidem meam mandatumque ſecutus, Blæſio pecuniam credidiſti, mox Blæſio redacto ad inopiam conueniſti me, vt te indemnem ſeruarem, non reſpondi ad conuentionem, moram feci, an & mortuo Blæſio debitore principali, me conuenire potes? Sic omnino videtur rectiſſime, quia etſi ad diem, quoad viueret Blæſius, collata ſit obligatio, quæ conuentio iure præto-
E rio, id eſt, remedio exceptionis ſeruatur, hoc tamen caſu ſeruatur, quia mora viuo adhuc Blæſio perpetuauit obligationem. Et hoc exemplo commodiſſime vtemur ad *l. ſi ſeruum. 91. §. ſequitur. titul. ſequenti.* vbi definitur moram debitoris perpetuare obligationem. Non eſt omittenda ſimilitudo, qua hoc loco Paulus vtitur, vt doceat non eſſe nouum, vt quod non fit ipſo iure, fiat remedio exceptionis: obligatio ipſo iure non conſtituitur ad tempus, conſtituitur tamen remedio exceptionis. Sic etiam, inquit, hæc eſt ſimilitudo: ſi quis in vendenda & tradenda domo, quæ ex duabus partibus conſtat, videlicet ſolo & ſuperfi-

cie. *l. cum qui. 23. de vſurp. & vſucap.* dixerit venditor, ſe ſolum tradere emptori ſine ſuperficie, ea lex traditionis nihil valet ipſo iure, & ſuperficies ſequitur emptorem, quia hoc naturalis ratio exigit, nempe vt ſuperficies ſolo cohæreat, nec ab eo diuelli poſſit, vtque eius ſoli ſequatur. *l. domo. 21. de pignor. act. l. Paulus. 29. §. domus. de pignor. l. vltim. de ſuperfic.* Verum emptori vindicanti totam domum obſtat exceptio pacti in traditione conuenti, quod a prætore tuendum eſt. *l. in traditionibus. 48. de pact.* Exceptio, inquam, pacti vel doli mali, quæ ſemper concurrit cum exceptione pacti, per eam venditor conſequetur, vt ſibi in ſuperficie habitare liceat, & vt emptori ne liceat. *l. ſi fundum. 81. §. qui fundum. de leg. 1.* Atque ita hoc caſu, quod non fit ipſo iure, fit per exceptionem.

B

Ad §. conditio.

QVæ diximus heri de cauſa temporis, quæ adiicitur quandoque ſtipulationi, ſiue de die certo, qui quãdoque ſtipulationi adiicitur, eadem dicamus hodie ex §. *conditio.* de conditione, quæ eſt altera cauſa ſtipulationis, propoſita initio huius legis. Conditio apponitur ſtipulationi, ſi vel ſtipulatio fiat ex conditione, vel ad conditionem. Vtroquemodo dicitur contrahi ſtipulatio ſub conditione, ſiue fiat ex conditione, ſiue ad conditionem, id eſt, ſiue inſeratur conditio obligationi, vt ab ea incipiat obligatio, veluti, decem dare ſpondes, ſi nauis ex Aſia venerit? ſiue inſeratur conditio obligationi, vt in eam deſinat obligatio, veluti decem dare ſpondes, niſi nauis ex Aſia venerit? Et illo quidem modo, id eſt, ex conditione, recte contrahitur obligatio, & ſuſpendit obligationem. Hoc vero modo, id eſt, ad conditionem, non contrahitur recte, ſicut neque ad diem, ſi ius ſummum ſpectes; ſi ius prætorium quod huiuſmodi conuentiones tuetur, interpoſito exceptionum remedio, etiam ad conditionem recte contrahitur obligatio, etiam ad conditionem recte confertur obligatio. Et vt ait, exiſtente conditione, locus erit exceptioni pacti vel doli mali, qua repelletur ſtipulator, ſi perſigat agere poſt conditionem impletam. Denique perficiundæ & conſtituendæ obligationi ipſo iure addi conditio poteſt, perfectæ non item. Conditio ſi exiſtat, conſtituit, non etiam extinguit obligationem ipſo iure, quia conditio non eſt legitimus modus extinguendæ obligationis. Quæ igitur conditio obligationem conſtituit, efficax eſt, vt Paulus ait hic, quæ vero eo reſpicit, vt perimat obligationem, non eſt efficax, id eſt, effectu caret, ſiue auxilio prætoris, ſiue prætoriæ exceptionis. Quid eſt igitur quod lego multis in locis iuris noſtri, conditionem reſoluere obligationem? quid eſt perimere & extinguere? Non certe conditiones reſoluere obligationem ipſo iure, ſed beneficio exceptionis datæ a prætore, vel quæ poteſtate iudicij bonæ fidei tacite ineſt. Nam in iudiciis bonæ fidei, nullam exceptionem peti & opponi neceſſe eſt, quia omnes inſunt tacite, & omiſſæ ab aduerſario ſupplentur officio iudicis. Et ita vi exceptionis vel expreſſæ vel tacitæ, non ipſo iure conditio reſoluit obligationem, quando id actum eſt inter contrahentes *l. 2. de in diem addict. l. 1. de l. commiſſ. l. 3. de contrahend. emp.* Quid item eſt, quod ait *l. quibus 40. §. quidam Titio. de condit. & demonſt.* Paulus hoc loco ait, ſtipulatione ita concepta, *centum dare ſpondes, niſi nauis ex Aſia venerit?* ſtipulationem eſſe puram & præſentem, ſed reſolui ſub conditione. Aliud ſuadere videtur *d. §. quidam Titio.* Cuius ſpecies hæc eſt: *Heres meus niſi mater mea moritur, Titio centum ne dato,* teſtator nihil dixit, nihil adiecit præterea, nihilque præmiſit. Ait hoc genere ſub conditione vel datum vel ademptum legatum videri, nempe hoc ſenſu, ſi mater mea moritur, dato centum illi, ſi non moritur ne dato. Et tamen hæc ſententia huius §. *conditio.* ita concepta ſtipulatio, centum dare ſpondes, niſi nauis ex Aſia venerit, non

A ex conditione concepta videtur: niſi nauis non venerit, ſed initio pure & mox ad conditionem collata, ſi nauis ex Aſia venerit, vt ſcilicet tum promiſſor liberetur. Non eſt cur legata quod Accurſius tentat hac in re, ſeparemus a ſtipulationibus: ſeparari debent non negotia ipſa, ſed formulæ eorum. Si dixero ſtatim ab initio contrahendæ ſtipulationis, *niſi nauis ex Aſia venerit centum non dato*, ex euentu vel ſub conditione, *ſi nauis venerit*: vel ad conditionem, *ſi nauis non venerit*: ſtipulatio facta videtur. Denique conditionalis ſtipulatio eſt, quæ ſub contraria conditione reſoluitur, ſicut in illo §. *quidam Titio.* conditionale legatum eſt, quod ſub contraria conditione reſoluitur, ſiue adimitur; ſi vero dixero in ſtipulando, *centum dabis niſi nauis ex Aſia venerit,* pura ſtipulatio eſt, quæ tamen ſub conditione reſoluitur, vt in hoc §. *conditio.*

Ad §. Modus.

NVnc ſequitur vt tractemus de modo, qui adiicitur ſtipulationib. *Modus* ſpecialiter dicitur apponi ſtipulationi, cum apponitur diſiunctio, quæ ponat in arbitrio promiſſoris, hanc vel illam rem dare, vtram maluerit. Namque iniicitur ita modus per petitionem ſtipulatoris, vt non poſſit alteram rem petere abſciſe & pure, prærepta electione promiſſori, non poteſt etiam vtramq; rem petere, ſed vt ſtipulatio concepta eſt, debeat diſiunctim alterutram, hanc, vel illam petere, niſi velit incidere in periculũ pluspetitionis. Denique hæc diſiunctio imponit modum petitioni ſtipulatoris. Finge, ſtipulatus ſum *Stychum aut Pamphilum?* C alterius, inquit, Paulus, ſolutio totam obligationem interimit, neque tamen alterum petere ſtipulator poteſt pure, id eſt, ſine diſiunctione, quia plus petit, quamdiu vterque eſt, inquit, id eſt, quamdiu ambo viuunt, vt *l. 2. §. Scæuola. de eo quod certo loco.* nam ſi alter interierit, is ſolus qui ſupereſt peti poteſt, perinde atque ſi ſolus deductus eſſet in ſtipulationem. *l. 95. Stychum §. 1. de ſolut. l. ſi in emptione. 34. §. penult. de contrah. emp.* Licebit tamen debitori, qui moram non fecerit, offerendo æſtimationem mortui, quæ forte vilior eſt, ſe liberare a præſtatione hominis ſuperſtitis. *l. cum res. 47. §. ſed ſi Stychus. de leg. 1.* alterius enim ſolutio, id eſt, alterius rei vel æſtimationis eius (*æſtimatio ſit vice rei*) totam obligationem interimit, ponitur quidem ab initio vtrumque, ſi ita ſtipulor Stychum Pamphilum dari, quod oſtendit. D *l. ſi duo rei. 128. titul. ſequenti. l. illud. 25. de conſtit. pecun. l. miles. 6. §. prim. de re iudic. l. 5. §. vltim. qui & a quibus. manum.* Vtrumque, inquam, ponitur in obligatione, non ſoluitur tamen, neque etiam petitur vtrumque, vtique ſi vtrumque ſit in rerum natura, quia modalis, id eſt, diſiunctiua obligatio eſt.

Ad §. Acceſſio.

SEquitur de acceſſione in §. acceſſio. Ea duplex eſt, *acceſſio* perſonæ, vel *acceſſio* mixta ex perſona & re. Acceſſio ſolius rei non eſt cauſa obligationum, niſi ſit modus. Quod ſic declaro, ſi ſtipuler illud & illud, pura eſt obligatio, cui nulla annectitur cauſa: ſi ſtipuler illud aut illud, E modalis ſtipulatio eſt. Itaque quam facit tertiam cauſam obligationum acceſſionem, non poſſis dicere eſſe acceſſionem rei ſolius, ſed vel acceſſionem perſonæ, vel acceſſionem perſonæ & rei. Acceſſio perſonæ eſt, ſi ſtipuler *mihi aut Titio dari*, quo genere quidem obligatio Titio non quæritur, quia alteri per liberam perſonam adquiri obligatio non poteſt. Titio tamen ſoluere inuito ſtipulatore promiſſor poteſt. *l. 12. §. penultim. de ſolut.* videlicet antequam ſtipulator egerit, & litem conteſtatus fuerit, vt *l. 57. de ſolut. leg. fideiuſſor. obligari. 16 in princip. de fideiuſſ.* Denique Titius accedit ſolutionis non obligationis gratia, & ideo

& ideo paſſim in iure appellatur adiectus ſolutionis gratia, vt ei ſoluatur, ſi malit debitor ei ſoluere, non vt debitor ei obligetur, quod fieri nequit per liberam perſonam. Et quod notandum hic, qui dicitur adiectus ſolutionis gratia, ſemper adiicitur poſteriore loco, non priore loco. nam ſi ita ſtipularer *Titio aut mihi*, nihil ago. *leg. qui res.* 98. §. *ſi ſeruus. de ſolut. l.* 45. *Gaius. ſolut. mat.* præcedere debet obligatio ſolutionem, aut ſolutionis mentionem tacitam, præcedere debet creditor, ſequi adiectus, alioqui præpoſtere res agitur, & nullum eſt quod agitur. Vnde & in *l. prim. §. penultim. de ſtipul. ſeruorum.* Præpoſtere ſcriptum: eſt, ſeruum ex re proprietarij ſtipulatum fructuario aut proprietario, quia cum ita obligatio cõferatur in fructuarium, quod fit inutiliter ex re propretarij, conſequens eſt, & inutiliter conferri ſolutionem in proprietarium, qui extremo loco nominatus eſt. B Scribendum igitur proprietario ex re proprietarij, proprietario aut fructuario, vt in eum conſiſteret obligatio, ex *l.* 21. *eod. tit. dict. l. qui res.* 98. §. *ſi ſeruus.* Et hæc de acceſſione perſonæ. Alia eſt acceſſio non peſonæ, ſed etiam rei, acceſſio mixta, ex perſona & re, ex perſonis & rebus, quæ fit hoc modo: *mihi decem, aut Titio Stychum*, alia re deſignata in perſonam meã, alia in perſonã Titij, vt *l.* 14. *qui hominem. §. ſtipulatus. de ſolut. l. vltim. §. cum mihi. tit. ſequent.* Et hoc caſu Stycho Titio ſoluto Paulus ait in hoc §. *acceſſio.* quæſtionis eſſe, vtrum promiſſor liberetur ipſo iure, an per exceptionem, id eſt, an ipſo iure valeat acceſſio rei. Non reſpondet aperte Paulus. Sed *dict.* §. *cum mihi.* oſtendit, non valere acceſſionem rei, nempe quia aliud ponitur in ſolutione, quam fuit in obligatione, in obligatione ſunt decem, in ſolutione Stychus. Et abſurdum videtur vt aliud ſit in ſolutione, quam quod eſt in obligatione, C ſi eadem res ponatur in ſolutione, quæ poſita eſt in obligatione, id eſt, ſi acceſſio perſonæ tantum fiat, non etiam rei: qui ſoluit, adiecto proculdubio ipſo iure liberatur. §. *plane ſolutio. Inſt. de inutil. ſtip.* Non idem eſt ſi fiat acceſſio perſonæ & rei, nam re ſoluta adiecto, quæ deſignata eſt in eius perſonam, promiſſor ipſo iure non liberatur, ſed per exceptionem. Et ita etiam hoc loco reſpondiſſe Paulum coniecturam facit §. *pen.* qui ſequitur, cum quo coniungenda eſt *l.* 46. *mandati.* quæ eſt ex eodem libro: Si ſtipuler *mihi decem, aut Titio Stychum*, decem ſunt in obligatione, Stychus in ſolutione. quæ modo fiat Titio, ſolutio tamen Stychi ipſo iure non liberat reum, quia Stychus non fuit in obligatione, ſed liberat reum per exceptionem pacti vel doli ex conuentione contrahẽtium. Sed in ſpecie §. D *penult.* ſtipulatione ita concepta (nullo alio modo præcedente, nullave alia conuentione) ſi fundum non dederis centum dare ſpondes? Centum ſola ſunt in obligatione, fundus in ſolutione tantum, ſolutio tamen fundi ipſo iure non liberat reum, quia fundus debitus non fuit, ſolutio pecuniæ liberat ipſo iure, non ſolutio fundi, qui non debebatur, ſed liberat per exceptionem, quia ita voluit ſtipulator, vt dando fundum ſe debitor liberare poſſet a præſtatione pecuniæ. Sed vt ante diximus, hoc exigimus, vt ſoluat fundum re integra, antequam lis de pecunia conteſtata ſit.

Ad l. 46. mandati.

E *Si quis pro eo ſpoponderit, qui ita promiſit*, ſi Stychum non dederis, centum millia dabis? *& Stychum redemerit vilius, & ſoluerit ne centum millium ſtipulatio committatur: conſtat poſſe cum mandati agere. Igitur commodiſsime illa forma in mandatis ſeruanda eſt: vt quotiens certum mandatum ſit, recedi a forma non debeat. At quotiens incertum, vel plurium cauſarum: tunc licet aliis præſtationibus exſoluta ſit cauſa mandati, quam quæ ipſo mandato inerunt: ſi tamen hoc mandatori expedierit, mandati erit actio.*

A SEntentia autem *dictæ l.* 46. huiuſmodi eſt: Fideiuſſi pro eo qui ita promiſerat, *Si fundum non dederis, centum dare ſpondes?* & fideiuſſi ac caui non me daturum fundum, quia cauiſſem alia de re, quam quæ poſita eſt in obligationem, quæ cautio eſſet inutilis, ſed caui me daturum centum pro reo principali, ſi ipſe moram faceret, aut non reſponderet. Mandauit mihi vt fideiuberem, cum eo qui fideiubet pro nobis, mandatum contrahimus, cum eo vero, apud quem fideiubemus ſtipulationem contrahimus, in mandati igitur obligatione fuerunt centum tantum, vt fideiuberem in centum, non etiam in fundum, & ego ſolui fundum ſtipulatori, forte redemptum viliori pretio, an actione mandati pretium eius repetam a reo principali? Sic videtur, & ita Paulus tradit in *dict. l.* 46. quia eum liberaui ſaltem per exceptionem. Et inde ita concludit eleganter B Paulus in illa l. ſi certum ſit mandatum, ab eius forma ſtricta mandatarium recedere non poſſe, vt puta, ſi certus homo debeatur, & pro debitore fideiuſſero, alterius rei præſtatione defungi non poſſum, quinimo ſi alteram rem ſoluero ſtipulatori, apud quem fideiuſſi, non habebo mandati actionem aduerſus reum principalem, pro quo ſolui, quia neq; me, neq; illum liberaui aliud præſtando, quam quod erat in obligatione. At ſi mandatum ſit incertum, aut cauſis pluribus implicitum, præſtationibus ſiue duabus aut pluribus, vt in hac ſpecie, *Si fundum non dederis, centum dare ſpondes?* videntur in mandato duæ eſſe præſtationes, præſtatio fundi, & pręſtatio pecunię. Et generaliter, vbi hoc vel alio modo, mandatũ eſt incertũ, ſi feiuſſor non obſtringitur, ita vt id tantum ſoluendo, quod eſt in obligatione, ſe & debitorem liberare poſſit, ſed ſoluere etiam poteſt, C quod reo magis expedit, ac deinde quaſi re illius bene geſta cum illo agere mandati, licet, inquit, aliis præſtationibus exſoluta ſit cauſa mandati, id eſt, abſoluta mandati fides, ſolutione aliarum rerum, quam quæ mandato, id eſt, obligationi inſunt, ſi tamen hoc mandatum expedierit, puta vt fundus redimeretur & ſolueretur, qui non erat in obligatione, non pecunia quæ erat in obligatione, longe maior mandati erit actio.

Ad §. vlt.

COnferenda nobis eſt ſpecies huius §. cum ſpecie §. ſuperioris. In ſpecie ſuperiori ſtipulatio incipit a con- D ditione. *Si fundum non dederis, centum dare ſpondes?* & pecuniæ tantum contrahitur obligatio non fundi, quia fundus non ponitur ad obligationem, ſed ad ſolutionem tantum. Vnde & fundo ſoluto, pecuniæ obligatio diſſoluitur, qui vtique & ſolui inuito poteſt: quia non poteſt ſtipulator immutare legem ſiue conditionem initio appoſitam ſtipulationi, *l.* 12. §. 1. *de ſol.* In hac ſpecie centum ſunt in obligatione, fundus in præſtatione ſiue exſolutione tantum. In ſpecie autem huius §. vltim. ſtipulatio non cœpit a conditione, verum ita concepta eſt, *fundum dare ſpondes, ſi fundum non dederis, centum dare ſpondes?* vel ita vt ibi ponitur: *nauem fieri ſpondes. ſi nauem non feceris, centum dare ſpondes?* nihil refert in dando an in faciendo concipiatur ſtipulatio. Et hoc genere videtur vtrumque eſſe in obligatione, fundus & pecunia: fundus pure, pecunia ſub conditione; videntur, & E vero ſunt duæ ſtipulationes, vna pura, altera conditionalis, quia quot ſunt res, tot ſunt ſtipulationes, tot item formulæ. Vnde quæritur, an ſi exiſtat conditio poſterioris ſtipulationis, vt puta ſi promiſſor moram fecerit in dando fundo, an ſit in arbitrio ſtipulatoris, vel pecuniam petere ex poſteriore ſtipulatione, vel fundum ex priore, quaſi manente vtraque obligatione, nec priore tranſlata in poſteriorem. Et Paulus in hoc §. vltim. verius eſſe ſtatuit, duas quidem eſſe ab initio ſtipulationes, ante moram promiſſoris, verum exiſtente conditione poſterioris, id eſt, poſt moram promiſſoris, nempe poſtquam potuit dare fun-

dum, nec dedit cum interpellaretur, priorem ſtipulatio-
nem nouari & transferri, ſiue transfundi in poſteriorem,
ita vt iam non ex priore agere ſtipulator poſſit, de fundo
ſcilicet, ſed ex poſteriore tantum, ac proinde iam fun-
dum non eſſe in obligatione, ſed in ſolutione tantum,
vt & in ſpecie §. penultim. Et ita etiam hunc §. vltimum
Græci interpretes ſunt interpretati, vt in vtraque ſpecie
fundus ſit in ſolutione tantũ, pecunia in obligatione, quod
etiam confirmat *l. prim. §. item ſi ita legatum 8. ad legem Fal-
cid.* quæ hac in re nullam fecit differentiam, inter hanc
& ſuperiorem ſpeciem. Sic igitur ſtatuamus in vtraque
ſpecie, pecuniam eſſe in obligatione, fundum in exſolu-
tione. Verum addamus, hoc ita procedere, niſi id actum
ſit inter contrahentes, vt mora facta in dando fundo, v-
trumque ſit in obligatione, pecunia & fundus, nam abſ-
que dubio ſtabitur voluntati contrahentium, de qua non
ambigitur. *leg. ita ſtipulatus. 115. in fine titul. ſequent.* alio-
qui ſola pecunia eſt in obligatione, quoniam id plerumque
actum videtur, vt poſt moram obligatio fundi transfun-
datur tota in obligationem quantitatis, & fundus ſit in
ſolutione tantum: debitori tamen, quod tenendum eſt,
ſemper integrum eſt, etiam poſt moram fundum ſoluere,
& ſe abſoluere pecuniaria obligatione tamdiu, quamdiu
ſtipulator ex ea obligatione de pecunia litẽ non conteſta-
tur, niſi aliud tempus ex conuentione præſcriptum ſit ſo-
lutioni fundi, quoniam qui non reſpondet ad tempus il-
lud, ei non eſt integrum poſtea fundum offerre contra
placita. *lex 57. de ſolut. l. 84. titulo. ſequenti.* quæ eſt ex hoc
libro, & in fine huius quæſtionis illius ſpecies explicabi-
tur. His etiam adde *leg. prim. de penu. leg.* quæ oſtendit
idem etiam obſeruari in legatis. Finge teſtator ita cauit:
Heres meus penum vxori meæ dato, ſi penum non dede-
rit centum dato. In hac etiam ſpecie penus eſt in ſolutio-
ne, quantitas in obligatione, quaſi penoris legato tranſla-
to, vt ait, & transfuſo in quantitatem legati, videlicet ſi
moram fecerit heres in præſtando penore, vt *l. ſi penum. 24.
quando dies leg. ced.* Ab initio ſiue ante moram heredis duo
ſunt legata, poſt moram heredis vnum tantum legatum,
videlicet pecunię legatum in illud priore legato transfuſo.
l. cum ſine. 19. quand. dies leg. ced. Heredi autem ſemper eſt
facultas, quandoque penum ſoluere, & ſe liberare re inte-
gra, id eſt, antequam vxor quantitatem petierit apud iu-
dicem lite conteſtata, niſi aliud tempus ſoluendo penori
teſtator præfinierit, quod oſtendit *d. l. 1. de penu leg.* Poteſt
autem vxor ſtatim quantitatem petere, atque dari potuit
penus & debuit, nec data eſt, id eſt, ſtatim poſt moram he-
redis. Et hac quidem in re, *vt dixi*, iamq; ſatis oſtendi, nul-
la eſt differentia inter ſpeciem *§. vltim. huius l. & ſpeciem
§. penultim.* Notandum tamen alia in re ex ſent. Papiniani
in *d. l. ita ſtipulatus. 115.* eſſe differentiam inter hanc & illam
ſpeciem. Nam ſi ſtipulatio incipiat a conditione, hoc mo-
do: ſi Stychum vel ſi fundum non dederis, centum dare
ſpondes? ſtipulatio in centum non committitur, quamdiu
Stychus aut fundus eſt in rerum natura, & dari poteſt, licet
ſæpius conuentus promiſſor non reſponderit, licet iam mo-
ram fecerit, quoniam omne tempus vitæ promiſſori libe-
rum eſt ad ſoluendum Stychum vel fundum, ſi & in rerum
natura ſit Stychus vel fundus. At ſi ita concepta ſit ſtipula-
tio, fundum dare ſpondes? ſi fundum non dederis centum?
ex priore mora promiſſoris, id eſt, ſi cum primum potuit
fundum dare, eum non dederit, non fuerit ei commodum
dare, ſtatim committitur poſterior ſtipulatio *dict. l. ita ſtipu-
latus.* eſt alia differentia ſatis aperta, quia cum res incipit a
præſtatione fundi, & adiicitur, vt fundo non dato centum
dentur, ab initio duæ ſtipulationes ſunt. *dict. l. ſi penum. 24.*
poſt moram debitoris vna ſtipulatio. *dict. leg. cum ſine. 19.*
vnumve legatum. Et hæc eſt ſententia huius quæſtionis
& legum ad eam pertinentium, quæ tamen non omnes
prima ſpecie inuicem conſentire videntur videlicet. *l. ita
ſtipulatus. 115. titul. ſequent. l. 1. de penu leg. l. cum ſine. 19. l.*
A *ſi penum. 24. quando dies leg. ced. l. 1. §. item ſi ita legatum.
ad legem Falcidiam.* Hæc, inquam eſt earum omnium le-
gum diſtinctio certiſſima & clariſſima. At præterea videa-
mus, quomodo explicandum ſit, quod vulgo obiicitur,
hunc *§. vltim.* nimirum ſtipulationẽ pœnalem, quæ ſubii-
citur priori ſtipulationi de re, vel pecunia, vel facto aliquo,
non nouare priorem ſtipulationem, quod eſt veriſſimum.
Et hic tamen dicitur, naue non fabricata, atque ita exiſten-
te conditione poſteriorioris ſtipulationis, transferri prio-
rem in poſteriorem, id eſt, quaſi nouationem prioris fieri.
Obſtat quod dixi ſtipulationem pœnalem non nouare
priorem ſtipulationem. *l. prædia 28. de act. empt. l. duo. 71. l.
ſi quis a ſocio. 41. & l. ſequen. pro ſocio. l. qui Romæ. 122. §. Fla-
uius. titul. ſequent.* Quæ ſententia etiam ſumma ratione ni-
titur, quia ſi pœnalis ſtipulatio nouat priorem, iam nulla
B erit pœna promiſſoris, quia pœna tantum debetur, non
res initio deducta in ſtipulationem, & pœna forte mitior
eſt reipſa, aut certe non multo maior. Denique ſi nouatio
ſit, nihil fit in pœnam debitoris, pœna eſt quæ extra rem
infligitur. Ergo commiſſa ſtipulatione pœnali, iure recto
non tantum pœna peti poteſt, ſed etiam res. At vt reſpon-
deam denuo, quæ ſubiicitur ſtipulatio in ſpecie *huius §. vlt.*
ſi nauem non feceris, centum dari, non ſubiicitur pœnæ
cauſa, ſed eſt quaſi conditio, ſub qua prior obligatio reſo-
luitur, non vlla pœna irrogatur, vt *dict. l. ſi. penum.* alioqui ſi
pœnæ cauſa poſterior ſtipulatio adiecta ſit, tunc profecto
nulla nouatio fiet, & ex vtraq; ſtipulatione erit actio, quo-
niam id actum intelligitur, vt vtrumque debeatur res &
pœna ceſſationis aut contumaciæ, quod & agi nominatim
poteſt. *dict. l. ita ſtipulatus. 115. in fine.* Et tamen ſiue id actum
C ſit, vt vtrumque, ſiue vt alterutrum præſtetur, quod ait il-
lo loco *dict. l. ita ſtipulatus.* idem eſſe defendendum, in quo
laborat Accurſius, hoc idem eſſe defendendũ ex ſententia
Sabini, vt ex poſteriori ſtipulatione ſtatim agi poſſit, atque
moram promiſſor fecerit in dando homine comprehenſo
priori ſtipulatione, cum dandi eius boná copiam haberet.
Addamus huic §. vltimo legem tituli ſequentis, quæ, vt
dixi paulo ante, etiam eſt ex hoc libro.

Ad l. 84. de verb. oblig.

*Si inſulam fieri ſtipulatus ſim: & tranſierit tempus, quo po-
tueris facere, quamdiu litem conteſtatus non ſim, poſſe te facien-
D tem liberari, placet. quod ſi iam litem conteſtatus ſim: nihil tibi
prodeſſe ſi ædifices.*

HIc §. vltim. eſt de ſtipulatione *nauem fieri.* l. 84. de ſti-
pulatione *inſulam fieri.* Idem vero iuris eſt in vtraq;,
nempe vt ſi promiſſor nauem vel inſulam fecerit, ante-
quam ex ſtipulatu ageret ſtipulator, & litem conteſtare-
tur, omnimodo liberetur, vt ſi ante litem conteſtatam fe-
cerit nauem vel inſulam, omnimodo liberetur, & a poſte-
riori ſtipulatione, qua ſi non faceret, promiſit centum, &
a præſtatione eius quod intereſt, etiamſi fecerit poſt mo-
ram, aut facere paratus ſit, id eſt, tempore illo elapſo, quo
facere potuit & debuit, nec facit, denique integrum ei eſt
facere, antequam litem conteſtetur ſtipulator, poſt litem
conteſtatam ſi fecerit, nihil ei prodeſt. Hæc eſt ſententia
E l. 84. quam confirmat etiam *l. 1. de penu. leg. & l. 57. de
ſolut.* Poſt litem conteſtatam res non eſt integra: fabrica
inſulæ vel nauis, non eſt in integro promiſſori, vt eam præ-
ſtando, ſe iudicio iam conteſtato ſoluere poſſit. Huic ſen-
tentiæ non obſtat *l. hoc edicto ſupr. in princ. de publican.* quæ
ait poſt litem conteſtatam actione pœnali in duplum ad-
uerſus publicanum, qui rem actori eripuit vel abſtulit do-
lo malo a publicano reſtituta actori re ablata, publicanum
euitare pœnam edicti. Ergo etiam poſt litem conteſtatam
licet purgare moram. Reſpondeo hoc iuris eſſe in hac
ſpecie ex edicti verbis (*vt & ea lex ſignificat*) quo in publi-

A canum quæ datur actio dupli, eſt arbitraria, & omnibus actionibus arbitrariis ineſt hæc conditio, vt damnetur reus, ſi arbitrio iudicis res non reſtituatur. Ergo ſi neque reſtituatur ante litem conteſtatam, neque poſt litem conteſtatam arbitrio iudicis, qui ſuſcepit cognitionem: in iudiciis arbitrariis hoc iuris eſt, vt poſſit ſe reus abſoluere iudicio pœnali, vel quo alio grauiore, ſi quando ante ſententiam rem reſtituat arbitratu iudicis.

Ad leg. 8. & leg. 11. iudicatum ſolui.

Si petitor poſt ſatiſdationem ante iudicium acceptum heres poſſeſſori extiterit: extinguitur ſtipulatio.

L. 11. Si ſeruus, qui in rem actione petebatur, lite conteſtata deceſſerit: deinde poſſeſſor litem deſeruerit: quidam, fide- B *iuſſores eius pro lite datos non teneri, putant: quia mortuo homine, nulla iam res ſit, quod falſum eſt: quoniam expedit, de euictionis conſeruandæ cauſa, item fructuum nomine rem iudicari.*

R^Eſtant adhuc duæ leges ex *titul. indicatum ſolui.* de ſtipulatione iudicatum ſolui. quam in iudiciis in rem reus, id eſt, poſſeſſor præſtat, ante litem conteſtatam ſemper datis fideiuſſoribus. In leg. 8. hanc ſtipulationem extingui, ſi actor reo heres extiterit: extingui, confuſione ſcilicet, quia in eandem perſonam concurritius actoris & rei, quod vt ſit, natura non fert. In leg. 11. additur etiam quoſdam exiſtimare homine petito, pendente lite poſt litem conteſtatam mortuo ſine culpa rei, mortuo ſuo fato, quoſdam exiſtimare etiam hoc caſu extingui ſtipula- C tionem iudicatum ſolui, & fideiuſſores liberari pro lite datos, id eſt, qui pro reo cauerunt iudicatum ſolui, vt in *leg. 5. paragraph. in poſſeſſione 26. vt in poſſeſſion. leg. l. ſi cum 33. de fideiuſſ. leg. ſi quo tempore. 41. de petit. hered.* Et extingui ſtipulationem hac ratione, quia mortuo homine ſuo fato, nulla iam res eſt, de qua litigetur, nulla lis. Conſequens igitur eſt, de lite cautionem extingui, quæ nulla eſſe cœpit, denique reum poſt mortem hominis ſi litem deſerat, ſi rem non defendat, qua ex cauſa ſolet committi ſtipulatio iudicatum ſolui, vel fideiuſſores eius non teneri. Verùm hæc opinio diſplicet Paulo optima ratione, quia mortuo homine, qui, vt ait, in rem actione petebatur, non continuo etiam mortua lis eſt: mortua re principali, quæ in iudicium venerit, non continuo mortua tota lis eſt, quia de acceſſionibus rei lis ſupereſſe po- D teſt: & expedit, exempli gratia, etiam poſt mortem hominis, rem indicari fructuum vel partuum nomine, vt ſciatur ad quem pertineant, vel etiam vt actori conſeruetur actio de euictione, vt ſciatur re iudicata actor habeat necne, aduerſus auctorem ſuum actionem de euictione: vel etiam vt ſciatur, ad quem pertineat peculium defuncti hominis. *leg. vtique. 16. de rei vindicat. leg. penultim. Codice. ſi pend. app. mors interu.* Recte autem ſolui hominem mortuum poſt litem conteſtatam, quod & Paulus poſuit. nam ſi mortuus ſit ante litem conteſtatam, proculdubio nulla eſt ſtipulatio, nulla cautio iudicatum ſolui, quod & Accurſius notat recte hic, *& leg. ſi quis tibi. 26. de euict.*

E

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
in Librum LXXV. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. LXXXV. & LXXXVII. De verbor. oblig.

In executione obligationis ſciendum eſt quatuor cauſas eſſe. nam interdum eſt aliquid, quod a ſingulis heredibus diuiſum conſequi poſſumus. aliud quod totum peti neceſſe eſt, nec diuiſum præſtari poteſt, aliud quod pro parte petitur, ſed ſolui niſi totum, non poteſt. aliud quod ſolidum petendum eſt, licet in ſolutionem admittat (ſecutionem.)

§. 1. Prima ſpecies pertinet ad promiſſorem pecuniæ certæ, nam & petitio & ſolutio ad portiones hereditarias ſpectat.

§. 2. Secunda ad opus, quod teſtator fieri iuſſerit. Nam ſinguli heredes in ſolidum tenentur: quia operis effectus in partes ſcindi non poteſt.

§. 3. *Quod ſi ſtipulatus fuero.* Per te heredemve tuum non fieri, quominus eam agam: ſi aduerſus ea factum ſit, tantum dari? *Et vnus ex pluribus heredibus promiſſoris me prohibeat? Verior eſt ſententia exiſtimantium, vnius facto omnes teneri, quoniam licet ab vno prohibeor, non tamen in partem prohibuero. Sed cæteri familiæ erciſcundæ iudicio ſarcient damnum.*

§. 4. Pro parte autem peti, ſolui autem niſi totum non poteſt: veluti cum ſtipulatus ſum hominem incertum. Nam petitio eius ſcinditur, ſolui vero niſi ſolidus non poteſt. alioquin in diuerſis hominibus recte partes ſoluentur, quod non potuit defunctus facere, ne quod ſtipulatus ſum, conſequar. Idem iuris eſt, & ſi quis decem millia aut hominem promiſerit.

§. 5. In ſolidum vero agi oportet, & partis ſolutio adfert liberationem, cum ex cauſa euictionis intendimus. Nam auctores heredis in ſolidum denuntiandi ſunt: omneſque debent ſubſiſtere: & quolibet defugiente omnes tenebuntur, ſed vnicuique pro parte hereditaria præſtatio iungitur.

§. 6. *Item ſi ita ſtipulatio facta ſit.* Si fundus Titianus datus non erit, centum dari? *niſi totus detur, pœna committitur centum. nec prodeſt partes fundi tradere, ceſſante vno. quemadmodum non prodeſt ad pignus liberandum, partem creditori ſoluere.*

§. 7. Quicunque ſub conditione obligatus, curauit, ne conditio exiſteret: nihilominus obligetur.

L. 87. Nemo rem ſuam futuram in eum caſum, quo ſua ſit vtiliter ſtipulatur.

D

IN libro 74. expoſuit Paulus quatuor caſus conſtituendarum & contrahendarum obligationum: in hoc libro exponit alias quatuor cauſas ſiue ſpecies, non quidem contrahendarum, ſed exequendarum obligationum, quæ iam contractæ ſunt. *leg. 85. de verbor. obligat.* a qua initium faciam. Exequimur obligationem ſiue ſtipulationem quam contraximus & nobis adquiſiuimus, ex ea actionem inſtituendo & extorquendo ſolutionem a debitore. Actio, & quæ eam ſequitur, exactio, eſt exequutio obligationis: at pluribus a promiſſore heredibus relictis executio obligationis fieri quadrifariam poteſt, *vt in hac lege oſtenditur*, vel ſingulis heredibus diuiſim conuentis pro parte hereditaria, & æque ſoluentibus pro parte hereditaria, puta quo- E ties obligatio eſt diuidua, quæ ſcindi poſſit in perſonas heredum: vel quoties obligatio eſt indiuidua, executio obligationis fit vno ex heredibus conuento in ſolidum, & exoluente ſolidum: vel executio obligationis fit, quæ eſt tertia cauſa, vel tertium genus executionis, vno ex heredibus conuento pro parte, & ſoluente ſolidum, nec recte ſoluente partem, quamuis pars tantum hereditaria ab eo petita ſit: vel, quæ eſt quarta ſpecies vno ex heredibus conuento in ſolidum, & ſoluente partem tantum, ex qua heres eſt. De ſingulis cauſis ſingulatim dicemus. Prima cauſa ſiue ratio exequendæ obligationis locum habet, ſi

quis promiſerit certam pecuniam, nam hæc obligatio diuiſionem, vt *hæc lex loquitur*, vno loco ſecutionem recipit ex duodecim tabulis inter heredes promiſſoris, pro portionibus hereditariis ipſo iure, & ideo non poteſt a ſingulis heredibus peti vltra portionem hereditariam, vt ab eo, qui heres ex triente, non poteſt peti niſi triens pecuniæ creditæ, ab eo qui ex vncia non niſi duodecima pars pecuniæ creditæ. Et vice verſa non tenentur etiam heredes creditoribus hereditariis ſoluere ſinguli quidquam vltra portionem hereditariam. Denique nomina tam actiua quam paſſiua ex duodecim tabulis inter coheredes diuiduntur pro portionibus hereditariis. *leg. heredes. 25. §. idem iuris. famil. erciſcund. l. 6. Cod. eodem. l. pacto. 26. Codic. de pactis. l. 1. Codic. ſi vnus ex pluribus heredibus.* Marc. Tullius pro Roſcio Comœdo. *Heres*, inquit, *pro ſua parte petit, qua hereditatem adiit, & pro ſua parte diſſoluit.* Quintilianus declamation. 336. *Patri tuo*, inquit, *credidi, cuius ex parte dimidia heres es, aſſem non poſſum a te petere, ſemiſſem petere poſſum.* Secunda ſpecies exequendæ obligationis pertinet ad eum, qui promiſit ſe opus aliquod facturum, qui ſi plures heredes reliquerit, ſinguli tenentur in ſolidum, nec ſi vnus ex eis conuentus ſit & victus, aliter liberatur, quam ſi ſolidum exſoluerit, id eſt, quam ſi opus conſummauerit, quia obligatio operis faciendi eſt indiuidua, operis ſcilicet effectus in partes ſcindi non poteſt, quia quamdiu ex opere aliquid ſupereſt, quod perfectum nondum ſit, tamdiu non poteſt videri aliquid factum. *l. 2. de præt. ſtip.* Idemque ſeruari legata vel promiſſa ſeruitute prædiorum, veluti itinere aut via, proculdubio hoc loco Paulus adiecit, quia vt facta ita & ſeruitutes prædiorum diuiduitatem non recipiunt. *l. 72. h.* Et coniunxerat idem Paulus quod ſequitur in §. *quod ſi ſtipulatus.* Sipulatione ita concepta, *per te heredemve tuum non fieri, quominus mihi per tuum fundum ire agere liceat*, ſubdita ſtipulatione pœna li vel quanti ea res ſit, ſi quid aduerſus ea fieret, id eſt, ſi tu vel heres tuus me prohiberet ire agere, aut vehiculum ducere, & vnus tantum ex heredibus tuis me prohibuerit, omnes ex ſtipulatu teneri pœnæ nomine, pœnã committi in ſolidum, vel vno prohibente cæteris permittentibus, quia pœnæ cauſa eſt indiuidua; verum ſingulis non iniungi præſtationem pœnæ niſi pro portionibus hereditariis: iniungi pœnam omnibus, & iis qui non prohibuerunt, ſed non omnibus in ſolidum, proinde vnicuique tantum incumbere præſtationem pœnæ pro parte hereditaria, cæterum omnes teneri conferre ad pœnam. Nam & ſi vnus tantum prohibuerit, non omnes, non poteſt ille videri me prohibuiſſe in partem tantum, prohibitio diuiſionem non recipit. qui prohibetur, prohibetur in totum, non in partem. Itaque omnes tenentur perinde, atque ſi omnes me prohibuiſſent, imo & quodammodo omnes me prohibuiſſe videntur, quaſi facto vnius pertingente etiam cæteros, propter indiuiduitatis cauſam. Verum quod is qui non prohibuit. qui extra culpam eſt, mihi præſtiterit, id iudicio familiæ erciſcundæ, cum diuiditur hereditas ei, reputatur, qui prohibuit. Cæteri, inquit, familiæ erciſcundæ iudicio, ſarcient damnum: quod non eſt, ſarcient damnum ei qui prohibuit, quod nec facient, ſed ſibi ipſis damnum ſarcient, id quod damni fecerunt, ſoluendo pœnam pro partibus ſuis reputantes ei, qui prohibuit in iudicio famil. erciſcundæ, quia facto eius in eam fraudem inciderũt, quod etiam traditur in *l. 2. §. item ſi in facto. hac l. inter. 44. §. quod ex facto. famil. erciſcund.* Nec alia mens eſt *l. heredes. 25. §. in illa. famil. erciſcund.* dum ait, in hac ſpecie vno ex coheredib. prohibẽte ſtipulatorẽ, quominus itinere aut via vtatur, in ſolidum committi ſtipulationem pœnalem, vel quanti ea res eſt. nec enim hoc vult, in ſolidum eam committi in ſingulos heredes, ſed committi in omnes totam pœnam ſine diminutione, ita vt ſinguli tamen pro partibus tantum hereditariis conueniantur. *l. 4. §. Cato. h. t.* De hac ſpecie ſatis. Tertia ſpecies exequendæ obligationis eſt, cum peti pars dun-

A taxat poteſt, ſolui autem niſi totum non poteſt. Finge, promiſi hominem indiſtincte & generaliter, non deſignato certo homine, & vita deceſſi pluribus relictis heredibus, ſtipulator in ſingulos heredes habet actionem pro parte hereditaria tantum, id eſt, omnes ei tenentur vnum hominem redimere pro partibus hereditariis & ſoluere, nec poteſt vnus ſoluere partẽ Stychi, alter partem Pamphili, quia non id actum eſt inter contrahentes, neque vero pluribus heredibus inſtitutis id etiam teſtator egit, vt in diuerſis hominibus partes ſoluerentur, ſed vt in vno eodemque homine. Stare vero ei, quod ſit actum oportet: ſi in diuerſis nominibus partes ſoluerẽtur recte, aliud ſolueretur quam quod actum vt ſolueretur, quam quod in ſtipulationem deductum eſt. Itaque ab vno ex heredibus Stychi dominio quæſito & ceſſo ſtipulatori pro parte, nondum ei in vlla

B parte liberatio contingit, verum coherede poſtea ſoluente eiuſdem Stychi partem alteram, tum vtraq; liberatur non ante, quia anterior ſolutio nulla eſt *l. 2. §. 1. hoc tit.* Et hæc quidem locum habent, ne fallamur, homine incerto generaliter promiſſo, quod & ita proponitur in §. *pro parte.* nempe vt pars Stychi non ſoluatur recte. Aliud enim dicendum eſt, ſi homo certus promiſſus ſit, veluti Stychus. nam Stychus recte ſolui pro parte poteſt. quid-ni? volenti creditori, & ita pro parte liberatio contingit. *l. 9. §. 1. de ſolut.* Cur vero tam varie? cur aliud homine incerto, aliud homine certo promiſſo? nempe quia Stycho promiſſo, ſi pars Stychi ſoluatur, ſoluitur pars rei debitæ, & recte igitur. Homine autem incerto promiſſo generaliter; ſi pars Stychi ſoluatur, non ſoluitur pars rei debitæ, quia non Stychus, ſed

C homo generaliter promiſſus eſt, quem eligeret promiſſor, ſi nihil de electione actum ſit, vel quem eligeret ſtipulator, ſi dictum ſit. Eiuſdem conditionis hoc loco Paulus ait eſſe hanc ſtipulationem, *decem aut hominem dari*, ſcindi hæc ſtipulatio facto promiſſoris non poteſt. Itaq; partem pecuniæ & partem hominis recte non ſolui. Et in *dict. l. 2. §. 1. hoc tit.* idem Paulus eiuſdem etiam conditionis eſſe hanc ſtipulationem, *Stychum aut Pamphilum dari.* Nam & hoc caſu non recte ſoluitur aut Stychi aut Pamphili pars, quia neque huius neque illius pars, pars eſt rei debitæ, neque enim pure debetur Stychus, nec etiam pure Pamphilus, ſed ſub alternatione, vel Stychus totus, vel Pamphilus totus. Et vt ait eleganter in hoc §. pro parte non poteſt debitor facere diuiſa obligatione, ne creditor id ipſum, quod ſtipulatus eſt, conſequatur. Quartum genus exequendæ obligationis

D proponitur in §. *in ſolidum.* quod tertio ex aduerſo reſpondet, eo enim genere ſit, vt vnus ex pluribus heredibus promiſſoris conueniatur in ſolidum, & ſe liberet ſoluendo partem tantum, ex qua heres eſt, quod euenit in hac ſpecie, cui & mox adiicitur altera ex §. *pen.* Venditor fundi duplum promiſit emptori, ſi fundum emptori euinceretur, & vita exceſſit pluribus relictis heredibus, poſt mortem eius, ſi quis emptori faciat dominij controuerſiam, dicens ſe eſſe fundi dominum: ſinguli heredes in ſolidum conueniendi & denuntiandi ſunt, vt de re agenda adſint, vt emptori aſſiſtant in ea lite, & cauſam inſtruant atq; defendant quaſi auctores venditionis & quaſi obligati auctoritatis nomine ſiue euictionis. Hæc denuntiatio veluti actio quædam eſt: actio dicitur in autorem præſentẽ, qui eſt præſens in iure, id eſt, ad ſellam prætoris, in *Orat. pro Cæcinna.* Vnde & Accur-

E ſius rectiſſime in hoc §. in ſolidum agi ſic interpretatur, in ſolidum denuntiari, denuntiatio illa veluti actio quædam eſt & alibi conuentio. *l. cum ex cauſa 139. h.* Conueniendi ſunt omnes heredes, id eſt, denuntiandi vt cauſam defendant, & in *l. ſi plus. 74. §. pen. de euict.* conueniri auctorem ſiue venditorem ad rem defendendam, & ita agi quodammodo cum eo, id etiam multis in locis iuris noſtri eſt laudare auctorem ſuum. Et ex iure noſtro abſque dubio *M. Tul. in Bruto*, quem ego auctorem laudare poſſum rerũ Romanarũ religioſiſſimum, in idiotiſmo, *nommer le garand.* Et huius quidẽ actionis ſiue conuẽtionis extat formula, *quan-*
do te

do te in iure conſpicio, id eſt, ad tribunal prætoris, *poſtulo an auctor fias venditionis a te factæ?* Vnde & in *l.75. qui abſentem. de procurat.* de eo qui laudabat auctorem, poſtulabat, inquit, a venditore, vt a ſe defenderetur, hoc poſtulare eſt laudare auctorem. Laudandus eſt autem auctor ab emptore, cui ſit controuerſia omnimodo, vt ſit emptori aduerſus eum ſaluus regreſſus euictionis nomine, quia illaudatus auctor non tenetur de euictione, etiamſi cauerit de euictione, etiamſi cauerit duplam. Ceterum laudandus eſt tantum auctor primus, id eſt, venditor heresue eius, non auctor ſecundus, id eſt, fideiuſſor a venditore datus ob euictionem, hic eſt auctor ſecundus. *l.4. de euict. l.7. C. eod.* Hic & in gloſſa Philoxeni dicitur *προπράτωρ* & *βεβαιωτής*. Et quod non eſt omittendum, laudatus quidem auctor is vel totam litem in ſe recipere, & exſequi ſuo nomine & ſua impenſa debet, ſi ita conuenerit, is vulgo vocatur *garand formel:* vel debet liti tantum ſubſiſtere ſiue emptori litiganti adeſſe. Subſiſtere dixit Paulus *in hoc* §. & alii *in d.l. cum ex cauſa. 139. h.t. & l. ſi rem. 62. de euict.* Quod Græcis eſt *παρίστασθαι*. Et hic qui adſiſtit tantum emptori litiganti cum alio de dominio rei emptæ, vulgo dicitur *garand ſimple*. Hinc intelligemus ſtatim hanc eſſe ſententiam huius §. mota emptori quæſtione dominii, poſt mortem venditoris in ſolidum conueniri omnes eius heredes, vt liti ſubſiſtant, remque defendant, & omnes debere ſubſiſtere, & vel vno eorum defugiente auctoritatem, id eſt, nolente rem defendere, & in iudicium venire, quia defenſionis cauſa eſt indiuidua, defenſio pro parte res ridicula eſt: aut nihil agit, qui defendit, aut defendit in ſolidum. *l. ex clauſula. 17. iudicatum ſolui.* Et ob id vno defugiente auctorem, omnes defugiſſe videntur, ideoque omnes tenentur, etiam qui adfuerunt nec eierarunt auctoritatem, ſed ſingulis pro partibus tantum hereditariis præſtatio incumbit euictionis nomine, atque ita licet actio fuerit in ſolidum, ſolutio partis admittitur & adfert liberationem. Defugere dixit ſimpliciter in hoc *§. vt & leg. cum ex cauſa. 130. in fine. de euict.* Quod integriori ſermone alii auctores *defugere auctoritatem*, quam venditor præſtare debet quiſque ſuſcepta defenſione emptoris, cui mouetur quæſtio dominii. Idem vero mox *in §. penult.* oſtendit Paulus euenire in hac ſpecie: Stipulatus ſum fundum dari, & ſi fundum non dederis, tot dari pœnæ nomine, non nouandi animo, & promiſſori plures heredes extiterunt, vno non dante fundum in tempore, in ſolidum committitur pœnalis ſtipulatio, etiamſi cæteri coheredes partes ſuas ſoluerint. *l.5. §. vlt. h.* quia pœnæ cauſa indiuidua eſt, aut tota committitur, aut nulla ex parte: vel ſi minimum ſuperſit ex fundo, quod datum non ſit. Verum vnicuique heredi pro parte tantum hereditaria pœnæ ſolutio iniungitur. *l. heredes. 25. §. idem iuris famil. erciſc.* Omnes tenentur in pœnam conferre, quamuis vnus tantum ſit in culpa, ceteri ſint innoxii, qui partes ſuas præſtiterunt, & priori obligationi obtemperauerunt, ceterum non plus portione herditaria pœnæ nomine a ſingulis exigitur. Eadem ratione quod & hic notauit Paulus: quia indiuidua eſt pignoris cauſa, quia pignus non ſoluitur, non luitur, ſi vel vnus nummus vel teruncius ſuperſit in obligatione, vel pro modico ære totum pignus retinetur, etiamſi æris reliquum iam perſolutum ſit, hoc eſt, quod dicitur cauſam pignoris eſſe indiuiduam. *leg. rem. 65. de euiction. l. 31. quod ſi nolit. §. idem Marcell. de ædilit. edict. l. heredes. 25. §. idem obſeruatur. famil. erciſcund.* Hac ratione vno ex heredibus debitoris non ſoluente ſortem, ceteris ſoluentibus pro partibus ſuis, nulla ex parte pignus liberatur. Denique ceſſatio vnius heredis pœnam in ſolidum committit: ceſſatio etiam vnius heredis, pignus integrum & imminutum conſeruat.

Paul.

A

Ad §. vltim.

HOdierno die explicabimus tantum *§. vlt.* qui reſtat *ex l.85. de verbor. obligat. & l.87. eiuſdem tit.* quoniam ſatis non fuit temporis ad excutienda quæ ſunt in hoc lib. in hoc paragraph. oſtenditur aliquando eum qui ſub conditione debet, etiam defecta conditione obligari, vt puta ſi ipſe curauerit, vt conditio deficeret, quod accipiendum videtur de conditione poteſtatiua, vt loquuntur imperatores, quæ ſcilicet fuit in poteſtate ſtipulatoris vel alterius cuiuſlibet, vel quæ fuit collata in caſum, euentumque fortunæ, vt ſi eam conditionem promiſſor impedierit, pro impleta habeatur: & hoc eſt quod ait *leg.161. de reg. iur. quoties per eum, cuius intereſt, conditionem non impleri, fiat quo minus impleatur: perinde haberi, ac ſi conditio impleta fuerit:* ex qua Regula iuris intelligimus & *in leg.24. de condit. & demonſtr.* in qua eadem Regula repetitur. Florentina & Baſilica, perperam habere, detracta negatione, *quoties per eum, cuius intereſt conditionem impleri, fiat quominus impleatur &c.* nam hac eadem ipſa *leg.24.* oſtendit legendum eſſe, *per eum cuius intereſt non impleri*, cum ponat exemplum in promiſſore, per quem factum eſt, quo minus ſtipulator conditioni pareret quæ erat in eius arbitrio. Promiſſoris autem interfuit non conditionem impleri, ſed conditionem non impleri ne committeretur ſtipulatio aduerſus eum. Stipulatoris autem interfuit conditionem impleri, qui quidem ſtipulator, ſi conditionem tamen impedierit, vel ſi quam potuit implere non impleuerit, conditio non habetur pro impleta, ſed pro defecta; quæ & deficit etiam nec ſemel defecta reſumi aut reſpectari poteſt *leg. prim. paragraph. vtrum. in fin. ſi quid in fraud. patr. fact. ſit.* Hoc igitur caſu cum ſtipulator conditioni impedimentum attulit, promiſſor liberatur, nam & ita ſi is qui ſub pœna ſtipulatus eſt iudicio ſiſti, impediuerit iudicio ſiſti, promiſſor liberatur *l.1. paragraph. Si reus de eo per quem fact. erit quo minu. in iud. ſiſt.* damnũ quod quis ex culpa vel ſtultitia ſua ſentit, damnum eſſe non videtur *leg. quod quis. 203. de reg. iur.* Porro de conditione quæ fuit in poteſtate promiſſoris, hæc Pauli ſententia videtur accipi non poſſe, quia vbi conditio ponitur in arbitrio poteſtateue promiſſoris, ſane in eius arbitrio eſt eam implere vel non implere, obligationem efficacem facere aut inefficacem, idque etiam totum recte, ponitur in arbitrio promiſſoris, non quidem palam & aperte dabis ſi volueris *leg.17. & 108. §. vtl. hoc tit.* ſed tacite dabis, ſi Capitolium non aſcenderis, dabis, ſi Titiam vxorem non duxeris, argum *l. ſi ita legatum §.1. de legat.1. & l.3. de legat.ij.* Non omittam ſpeciem quam excipit Accurſius hoc loco & *in d.l. quod quis 203. de reg. iur.* Si de te ſtipuler mihi dari decem, ſi te luctãdo aut pugnando aut litigando vicero, & totis viribus id effeceris, vt tu me vinceres & viceris, conditio nõ habetur pro impleta, imo liberaris tu quaſi conditione defecta. Dico hanc ſpeciem non recte poni ab Accurſio pro exceptione huius ſententiæ *h. §.* nihil hanc ſpeciem *ad hunc* §. pertinere in quo agitur de cõditione quæ deficit facto debitoris: Cõditionalis illa ſpecies quam excipit Accurſius eſt de cõditione quæ deficit non tam facto debitoris quam euentu fortunę. Eſt enim alea quædam certaminum & iudiciorum, quæ rem dirimit inter partes potius quam cuiuſque cura, conatus, aut diligentia. Ad hęc non erit alienum paucis definire, quid ſit dicendum contracta ſtipulatione ſub conditione, ſi non promiſſor, non ſtipulator, ſed alius quidam extraneus impedierit cõditionem: Et quidem ſi is impedierit cõditionem in cuius perſona implẽda conditio erat, vt ſi mihi promiſerit centũ, ſi Titii negotia adminiſtrauero, & Tit. impedimẽto mihi ſit, quominus ſua negotia attingã conditio habetur pro impleta *l.5. quand. dies leg.* Illo loco

aut per eius perſonam in cuius perſona iuſſus eſt pare-
re conditioni *leg. Mæuius 55. de condit.& demonſtr.leg.39*
de reg. iur. Quæ ait pro facto accipi id in quo per a-
lium mora fit, quominus fiat: quæ regula etiam
accommodari poteſt ad conditionem quam impedierit
alius quidam extraneus, in cuius perſonam conditio
collata non fuit, quamquam *l.inde Neratius 23.§.idem Iu-*
*lianus.ad leg.Aquil.*dicat conditionem non videri imple-
tam, ſi per alium quendam extraneum in cuius perſo-
nam collata conditio non eſt, conditio impediatur. Spe-
cies hæc eſt. Hæres inſtitutus ſub conditione, ſi Stichum
ſeruum ſuum manumiſerit, Sticho occiſo ab extraneo
poſt mortem teſtatoris antequam manumitteretur, con
ditio defeciſſe videtur, quia eo tempore occiſus eſt quo
heres eum manumiſiſſe debuit, verum heres ab occiſore
actione legis Aquiliæ conſequetur hereditatis æſtima-
tionem, hereditatem vero non obtinebit; denique he-
res non erit ex teſtamento. Verum aliud omnino dicen-
dū in hac ipſa ſpecie: Si Stichus occiſus ſit viuo teſtatore,
quo tempore nondum poterat ab herede manumitti,
quia conditio illa manumittendi ſerui fuit promiſcua,
vt loquitur *l.7.de condit. & demonſtr.* quę ſcilicet viuo te-
ſtatore impletur fruſtra. Hoc igitur caſu cum Stychus
occiſus eſt viuo teſtatore ab extraneo conditio habetur
pro impleta, & heres ſub ea inſtitutus peruenit ad here-
ditatem, quod oſtendit *l. quæ ſub.conditione 8.§. quoties.de*
cond.inſt.& l.turpia 54.§.pen.de legat.1.

Ad L.87.De verb.oblig.

Nemo rem ſuam futuram, in eum caſum quo ſua ſit, vtiliter ſtipulatur.

LEx 87. conſtat vno verſu tantum: *Nemo rem ſuam futuram in eum caſum.&c.* Nemo rem ſuam ſibi dari pure ſtipulatur recte, quia dare, eſt dominium transferre, & rei cuius dominus ſum, amplius fieri dominus non poſſum *l.29.§.vlt.& l.82.hoc tit.* Eademque ratione, rem alienam, fruſtrá ſtipulor in eum caſum, quando mea ſit, vt Paulus docet, hoc loco, cui tamen obiicitur ſtatim, *l. 1.§.ſi quis ſub conditione, vt legator.ſeu fideicommiſſ.ſeru.cauſ. cauea.* quę hoc videtur velle, valere ſtipulationem, ſi is cui res quædam legata eſt ſub conditione ab herede ſtipuletur, eam ſibi dari exiſtentis conditionis tempore, quo tamen tempore videtur res ſua fore: dicendum eſt illum §. valde pugnare, cum hac l. ſi loquitur de legato per vin-
D dicationem quod legatario, ipſo iure acquiritur, ſtatim atque exſtiterit conditio, at non de eo legato, accipiēda eſt: Congrui ſenſus ſunt adhibendi ſiue accommodandi legib. ſed loquitur ille §. & intelligendus, de alio genere legati cuius dominium in legatarium non tranſit ſine facto domini, vt de legato per damnationem, aut ſinendi modum, & ita recte ſtipulatur legatarius rem eo genere ſibi legatam præſtari ab herede in caſum exiſtentis conditionis ſub qua legata eſt, quoniam huius legati, legatarius dominus non efficitur ſtatim ipſo iure ſiue facto heredis. Itaque nec videtur ſtipulari rem legatam in caſum quo ſua ſit: perperam Accurſius, cuius gloſſa eſt ſatis obſcura & corrupta etiam aliquantulum, ſic accipit hæc verba *huius l. Nemo vtiliter ſtipulatur*, ſic inquam acci-
E pit, nemo vtiliter ſtipulatur rem futuram ſuam in eum caſum quo ſua ſit, vt ſcilicet plus conſequatur per ſtipulationem quam per actionem ex teſtamento: conſequitur, nō eſt pinguior aut plenior illa ſtipulatio legati. Itaque nemo in eum caſum rem ſuam futuram vtiliter ſtipulatur, vt ſcilicet plus conſequatur, quia plus non conſequetur actione ex ſtipulatu, quam actione ex teſtamento. Et ſecundum hoc, inquit Accurſius, erit bonum exemplum, vt ſi legata res erat ſibi ſub conditione & ſtipuletur eam, ſub eadem conditione, ſententia Accurſij

A hæc eſt valere quidem, ſtipulationē *ex dicto §.ſi quis ſub. conditione*, ſed eſſe inutilē, vt ait hæc l. quia non plus conſequetur per eam quam per actionem ex teſtamento. Hęc vero ſunt pugnantia eſſe inutilem & valere, nec ſuſtineri vllo modo poſſunt, nec fœlicius Bartholus vtilem eſſe illam ſtipulationem legati conditionalis, quod ſit ſatiſdatio, vtilem eſſe propter fideiuſſorem cum l. pręcidat indiſtincte inutilem eſſe: non eſt igitur in hac re cauillandū, ſed, vt dixi, diſtinguenda ſunt genera legatorum: male etiā Accurſius diſtinguit inter cauſam lucratiuam, & cauſam non lucratiuam, vt inutiliter rem meam futuram in eum caſum, quo mea ſit ex cauſa lucratiua, vtiliter vero in eum caſum, quo mea ſit ex cauſa non lucratiua, quia, & hac ratione Albericus Accurſium refellit, ſi inutiliter ſtpulor rem, quæ iam mea eſt ex cauſa non lu-
B cratiua, quod eſt certiſſimum, & conſequenter eam rem quæ mea futura eſt ex pari cauſa in eum caſum ſtipulor inutiliter: nihil enim refert rem meam ſtipuler, an rem non meam in caſum quo mea ſit, ſicut nihil refert vxori donem an ſponſæ, in caſum quod vxor mea ſit, *l.4.C.de donat.*ante nupt. Nihil refert priuatus iudicare debeat an in eum caſum, quo priuatus futurus ſit *l.13.de iuriſdict.*

Ad L.10.Qui ſatiſd.cogantur.

Si ab arbitro probati ſunt fideiuſſores, pro locupletibus habendi ſunt: cum potuerit querela ad competentem iudicem deferri, qui ex cauſa improbat ab arbitro probatos, & alios improbatos probat: multoque magis ſi ſua voluntate accepit fideiuſſo-
C *res, contentus ijs eſſe debet. Quod ſi medio tempore calamitas fideiuſſoribus inſignis, vel magna inopia acciderit: cauſa cognita, ex integro ſatiſdandum erit.*

EX libro 75. explicabimus leges octo, ex quibus *l. 10. qui ſatiſd.cog.& l.4.de prætorijs ſtipulat.* pertinent generaliter ad ſtipulationes prætorias, quæ ſatiſdationem exigunt, ſicut *l.83.& 87.de verbor.obligationib.* quas expoſuimus ante, etiam pertinent generaliter ad omnes ſtipulationes. In reliquis legibus huius libri agitur ſpecialiter de ſtipulationibus prætoriis quatuor. De ſtipulatione nihil ex hereditate deminutum iri, quam heres ſub conditione inſtitutus, qui interim petiit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, ſubſtituto præſtare debet, & de ſtipulatione fructuaria, & de ſtipulatione legato-
D rum, & de ſtipulatione Falcid. Lex 10. qui ſatiſd.cog. vt ab ea, incipiam quæ generalis eſt, pertinet vt dixi ad ſtipulationes prætorias, quæ ſatiſdationem exigunt. Satiſdatio eſt datio fideiuſſorum, quotiens autem a promiſſore ſtipulatori offeruntur fideiuſſores plerumque non ſolet eos niſi probatos ſtipulator accipere, & probatos quidem ab arbitro in eam rem a prætore dato qui veluti quidam in ea re ſpecialis, iudex eſſe videtur, cum & ab eo ſi iniquum eius arbitrium eſſe dicatur appellari poſſit tanquam a iudice *l.9.ſup.hoc tit. l.2.inf.a quib. appellare non lic.* vel vt quibuſdam videtur ſine appellatione arbitriū eius Prętor qui eum dedit corrigere poteſt, ſi ad eum huius rei querela deferatur, appellatione vel querela opus eſt. Alioqui ab eo, probati fideiuſſores pro idoneis, pro aſſiduis & locupletibus habentur vt Paulus ait, initio *hu-*
E *ius l.10.Cum potuerit*, inquit, *querela ad competētem iudicem*, id eſt, ad eum qui arbitrium dedit referri, vbi interponenda eſt, ſubdiſtinctio ſiue virgula, & deinde inferendum *qui ex cauſa improbat*, qui ſcilicet Prætor vel iudex competens *ex cauſa improbat ab arbitro probatos alias improbatos probat* in Florentinis hæc male punctis diſtincta ſunt. Prætor ergo qui arbitrum dedit fideiuſſoribus probandis, id eſt, æſtimandis viribus & moribus eorum, ſi arbitrium eius, quod ea de re tulit, iniquum eſſe dicatur, alias probatos ab eo improbat, alias improbatos, probat

probat ex cauſa, ſi ad eum appellatum ſit, delataue ſi ſit ad eum huiuſce rei querela. Querelam dicit in *hac l.* appellationem. In *l.* ſuperiore duo ſunt remedia corrigendi iniqui arbitrii quæ ſeparanda ſunt, vt in *l. ſi nominatus 12. C. Theod. de appellat.* Si nominatus ad munera ciuilia vel honores, de iniquitate queratur, nō appellationem, inquit, ſed querelam hoc eſſe, & ideo tempora appellationum non obſeruari: omnis quidē appellatio eſt querela, *l. præfecti 17. de minorib. l. 3. C. quom. & quan. iud.* Sed non omnis querela, appellatio. Sic igitur vel appellationis, vel querelæ remedio corrigitur iniquitas arbitri dati ad fideiuſſores probādos. Quod ſi ipſe ſtipulator qui eos accepit, fideiuſſores probauerit ſolus ſine arbitro, ſane omnimodo his contētus eſſe debet, nec mutare eos poteſt quos probauit ſemel, niſi forte, vt ait, diuinitus inſignis quędam vis & calamitas medio tempore, vel magna inopia fideiuſſoribus contigerit: hoc enim caſu, inquit, cauſa cognita ex integro ſatiſdandum eſt, datis aliis fideiuſſoribus, quod congruit, cum *l. 4. de prætor. ſtipulat.* quæ eſt ex eodem libro.

Ad Leg. 4. De prætoriis ſtipulat.

Prætoriæ ſtipulationes ſæpius interponuntur, cum ſine culpa ſtipulatoris cautum eſſe deſiit.

LEx 4. *de prætor. ſtipulat.* generaliter ait, prætorias ſtipulationes ſępius interponi ſi ſine culpa ſtipulatoris cautum eſſe deſierit, veluti priorum fideiuſſorum euerſis facultatibus, inopinato fortunæ impetu, *l. 4. vt in poſſeſ. legator.*

Ad Leg. 13. Qui ſatiſd. cogant.

Sed & ſi plures ſubſtituti ſint, ſingulis cauendum eſt.

EſT etiam ex hoc libro, *l. 13. qui ſatiſd. cog.* & pertinet ſpecialiter ad ſtipulationem prætoriam, qua heres inſtitutus ſub conditione, qui interim pendente conditione agnouit bonorum poſſeſſionem ſecūdum tabulas, vt poteſt *l. 2. §. ſi ſub cōditione l. 5. & 6. de bonor. poſſeſ. ſecund. tab.* Subſtituto præſtat de hereditate non diminuenda & committitur hæc ſtipulatio, ſi heres inſtitutus deficiente conditione inſtitutionis inueniatur aliquid in ea hereditate feciſſe deterius, & tunc bonorum poſſeſſio ei præmature vt videtur a Prætore data ſine re cōſtituitur, ſine effectu, ſiue ad irritum recedit *l. 12. hoc tit. l. 8. de prætor. ſtipul. Paul. 5. ſentent. tit. 9. de ſtipulat.* Subſtitutus heres, inquit, inſtituto qui ſub conditione ſcriptus eſt, vtili ſibi hac ſtipulatione cauere compellit, ne petita bonorum poſſeſſione, ſecundum tabulas, res hereditarias diminuat, quod ibi ſatis vt arbitror diligenter expoſui, nec repetam modo. Idem Paulus de hac ſtipulatione ſcribens, in *hac l. 13.* ait ſi plures ſint ſubſtituti vulgari modo, heredi inſtituto ſub conditione qui amplexus eſt interim bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, qui quidem ſubſtituti ſimul ad hereditatem venturi ſunt deficiente conditione inſtitutionis, ſingulis hanc cautionem eſſe præſtandam videlicet pro partibus ſuis, vt *l. 9. §. vlt. vſufructuar. quemad. caueat.* ſecundum quam eſt accipienda, *l. ſi cuius 13. §. 1. de vſufr.*

Ad Leg. 2. Vſufructuarius quemadm. caueat.

Nam fructuarius cuſtodiam præſtare debet.

SEquitur de ſtipulatione fructuaria, *l. 2. 6. & 8. vſufructuarius quemad. caueat.* ex hoc ipſo libro. Stipulatio

Paul.

fructuaria dicitur, in *l. 4. §. vlt. de verbor. oblig.* quoniam A per eam is cui vſusfructus legatus eſt certæ rei certorum bonorum heredi vel heredibus ſingulis pro ſua parte ſatiſdat aut cauet ſe boni viri arbitratu vſurum fruiturum, ſe tanquam virum bonum & diligētem patremfamilias vſurum, & finito vſufructu reſtiturum: hæc eſt cautio prætoria. Hac vero cautione aliquando cōtinetur etiam proprietatis æſtimatio, vt puta ſi cum ab alio poſſideretur fundus in quo vſumfructum habui, negligens vſufructuarius fuerit in interrumpenda vſucapione, & per negligentiam eius, fundus vſucaptus fuerit, præſtabit enim fundi æſtimationem, qui bonis proprietarii abceſſit culpa fructuarii, quia vt ait *l. 2.* quæ eſt ex hoc libro, cuſtodiam & diligentiam omnem fructuarius præſtare debet forte exactiorem quam ſuis rebus adhibeat, B exemplo commodatarii & venditoris, *l. 3. de peric. & com. rei vend.* & hoc quidem etiam exigit quæ ſtipulationi ineſt clauſula boni viri arbitratu, nimirum vt omnē diligentiam omnemq; curam in ſeruanda re fructuaria præſtet.

Ad Leg. 6. Eod. tit.

Idem eſt & in reditu prædij: ſicuti ſi vindemia legata ſit, vel meſſis: quamuis ex fructu ea percipiantur quæ legata morte legatarij ad heredem redeunt.

ADditur in *l. 6. vſufr. quemad. cau.* hanc ſtipulationem locum habere non tantum vſufructu, ſed etiam reditu aliquo legato, veluti vindemia aut meſſe, nam etſi C reditus per omnia vſumfructum non imitentur, ſicut nec habitatio vel operæ ſerui vel cuiuſcunque alterius animalis, vt ait *l. 5. in fin.* Reditus, inquā, per omnia vſumfructum non imitantur, percipiuntur quidem reditus, percipiūtur vindemiæ & meſſes ex vſufructu, & ea quoque reditus legata, morte legatarii finiuntur & ad heredem redeunt a quo relicta ſunt ſicut vſusfructus, *l. 21. de vſufr. leg.* Per omnia tamen vſumfructum non imitātur. At non ideo minus in eis hęc ſtipulatio locū habet ſicut in legato vſusfructus, & reditū per omnia vſumfructum non imitari ſatis conſtat ex differentiis, quæ proponuntur in *l. 38. de vſuf. l.* Vſusfructus verbo ius aliena re vtendi fruendi, ſignificatur ius incorporale: Reditus verbo veluti vindemiæ aut meſſis ſignificātur corpora ipſa fructuum redactorum. Vſufructu prædii legato, ibi lega- D tarius habitare poteſt inuito herede, non legato reditu. Vſufructu fundi legato heres non poteſt vendere fundum, reditu legato; heres poteſt vendere fundum, & ſe liberare a legatario præſtando reditus æſtimationem. Sunt autem in Pandectis Florentinis traiecta hæc verba *huius l. 6.* manifeſte, *quamuis ex vſufructu ea percipiantur, quæ legata morte legatarij ad heredem redeunt,* & hæc ita ſunt ſuo ordini reſtituenda, *quamuis ex vſufructu ea percipiantur legata,* legatū videlicet vindemiæ, legatum meſſis, *quamuis,* inquam, *ex vſufructu ea percipiantur legata morteque,* ſine diphtongo, *legatarij ad heredem redeunt,* tamen vt ſuppleatur ſententia, non per omnia vſumfructum imitantur. Idem tamen eſt in eis, quod in legato vſusfructus, quod ad hanc cautionem attinet.

E

Ad Leg. 8. Eod. tit.

Si tibi vſusfructus, & mihi proprietas legata ſit, mihi cauendum eſt. Sed ſi mihi ſub conditione proprietas legata ſit: quidam, vt Martianus, & heredi & mihi cauendum eſſe putant, quæ ſententia vera eſt. Item ſi mihi legata ſit, & cum ad me pertinere deſierit, alij: & hic vtriſque cauendum, vt ſupra, placuit. Quod ſi duobus coniunctim vſusfructus legatus ſit: inuicem ſibi cauere debebunt, & heredi in caſum illum. Si ad ſocium non pertineat vſusfructus, heredi reddi.

IN *l. 8. eiuſdem tit.* Paulus oſtendit cui hæc cautio præſtanda ſit. Ac primum quidem qua ratione heredi plerunque præſtatur, quod finitus vſusfructus ad eum rediturus ſit, & recurrat ad eum tãquam proprietarium: eadem ſi vni vſusfructus, alteri proprietas eiuſdem rei ſit legata pure, tunc non heredi, ſed ei cui proprietas legata eſt cautio præſtanda ſit, quia ad eum non ad heredem vſusfructus rediturus eſt. Sed ſi vni vſusfructus, alteri proprietas ſit legata eiuſdem rei ſub conditione, interim & alteri & heredi cauendum eſt, quia vterque ſperat proprietatẽ: Gloſſa recte hoc fieri propter ſpem, idque confirmatur *l. 8. in fin. de prætor. ſtipulat.* Eademque ratione, ſi mihi legata ſit proprietas certæ rei, & cum ad me pertinere deſierit, alii vtrique a fructuario cauendum eſt, mihi pure, alii in hũc caſum, ſi ad me proprietas pertinere deſierit, vt puta, Accurſius neſciuit exemplum apponere, ſi mihi cum eſſem celebs, vel Latinus Iunianus, libertus Latinus, proprietas legata fuerit, nec intra dies centum legi Iuliæ paruero, contracto matrimonio, vel ius Quiritum conſecutus fuero exemplum eſt iuris veteris ex Vlpiani, *lib. ſingul. regul. tit. 17. & 22.* quo etſi proprietas ad me pertinere cœperit (pertinere eſt deferri, *l. 45. §. 1. de legat. 2. l. 26. & 35. de vſufr. legat. l. ſi diem 21. quand. dies leg. ced. l. 14. de liber. & poſthum.*) tamen ſi legibus intra dies centum non paruero, proprietas ad me pertinere deſinit & ad ſubſtitutum tranſit, legatariis non minus quam heredibus ſubſtitui poteſt, *l. vt heredibus* 50. de legat. 2. & in hac ſpecie, mihi cui legata erat proprietas etiam datus eſt alius ſubſtitutus in hunc caſum, ſi proprietas ad me pertinere deſierit. Item quod etiam proponitur *in hac l.* 8. ſi duobus coniunctim legatus ſit vſusfructus inuicem ſibi cauere debent cautione fructuaria de vſufructu quandoque reſtituendo, quia vterque ſperat iure accreſcendi, quod in vſufructu locum habet, etiam poſt adquiſitionem ſuæ partis, totum vſumfructum ſibi obtingere poſſe, ſocio, id eſt, collegatario deficiente: Itaque ſibi inuicem cauere debent cautione huiuſmodi, imo & heredi, quia vtroque deficiente, vſusfructus ad heredem redire & conſolidari poteſt, & hæc de ſtipulatione fructuaria.

Ad Leg. 15. Vt legat. ſeu fideicommiſſor. ſeruand. cauſ. caueat.

Etiam de præſenti legato locum habet hæc ſatisdatio: quoniam nonnullas moras exceptio iudicij habet. Si & ab herede inſtituto legatorum ſatis acceperit legatarius, & a Trebelliano fideicommiſſario: vtraque quidem ſtipulatio committetur: ſed exceptione ſe tuebitur heres: quia cauere non debuerit. Sed ſi pars hereditatis reſtituta ſit: ab vtroque cauendum eſt. Etiam ſi ab inteſtato debeatur fideicommiſſum, locum habet hæc ſtipulatio.

SEquitur de ſtipulatione legatorum vel fideicommiſſorum quæ etiam prætoria eſt. *l. 15. vt legat. ſeu fideicommiſ. ſeruandor. cauſ. caueat. & l. 2. de legat. 2.* quæ etiam ſunt *ex hoc libro.* Eam ſtipulationem plerunque ab herede ſibi præſtari legatarii deſiderant cum dies, vel conditio petitionem legati differt: aliquando tamen, vt oſtendit *d. l. 15. in princ.* etiamſi purum & præſens ſit legatum de eo hæc cautio interponitur, vt puta ſi heres litigare, quam id præſtare malit, quia litis longa ſæpe mora, iudicii longa ſæpe dilatio eſt, vel vt ait eleganter, quia nonnullas moras exercitio iudicii habet. Præſtanda autem hæc eſt cautio ab herede, vel ſi rogatus ſit reſtituere totam hereditatem reſtituerit ex Senatuſconſulto Trebelliano præſtãda ei eſt a fideicommiſſario Trebelliano qui effectu quodammodo heres eſt, *l. 5. paragraph. 1. quod*

A *cum eo qui in alien. poteſt. eſt negot. geſt. eſſe dicet.* Et cui etiam ſoli præſtatio legatorum incumbit, non heredi *l. 1. §. vlt. ad Trebell.* & præſtãda igitur legatorum ſatiſdatio eſt a ſolo fideicommiſſario Trebelliano non ab herede, quinimo ſi forte heres eam præſtiterit ante reſtitutionem hereditatis, poſt reſtitutionem ſi ex ea conueniatur, poteſt ſe tueri exceptione doli mali, quia legatorum onere ſolutus eſt, verũ, vt iam indicaui, id ita procedit, ſi totam hereditatem reſtitueret deducta Falcidia: nam ſi partem tantum hereditatis reſtituerit ex iuſſu teſtatoris puta dimidiam aut tertiam vtrique pro rata præſtatio legatorum incũbit, & conſequenter etiam præſtatio cautionis, *l. 2. C. ad Trebell.* quę eſt ſententia *§. 1. huius l. 15.* In extremo docet etiam ab herede legitimo qui venit ab inteſtato hanc cautionem præſtari oportere, puta ſi ab eo codicillis fideicommiſſum relictum ſit, recte fideicommiſſum, vt *l. 1. §. pen. & vlt. de legat. 3.* Nam hoc iure legatum ab inteſtato relinqui non poteſt.

B

Ad Leg. 2. De legat. 2.

Quoties nominatim plures res in legato exprimuntur: plura legata ſunt. Si autem ſupellex, aut argentum, aut peculium, aut inſtrumentum legatum ſit: vnum legatum eſt.

REſpicit etiam ad hãc ſatiſdationem, *l. 2. de leg. 2.* quæ eſt ex hoc libro. Aut plura sũt legata vni relicta, aut vnum: plura ſunt ſi plures res legatæ ſint nominatim & diſcretim veluti & Stichus, & Pamphilus, & fundus, & domus, vnum autem eſt legatum, quod nec pro parte agnoſci, nec pro parte ſperni poteſt, quia eſt vnum: Si ſunt plura vnum licet ſpernere & alterum complecti, ſi vnum, id non ſcindere licet, & vnum eſt legatum ſi legetur ſupellex, quamuis ſub eo plures res contineantur, ſi legetur inſtrumentum fundi, ſi peculium, ſi argentum omne quod fuit defuncti, vaſa argẽtea, ſi grex, ſi armentum, ſi chorus; ſi quadriga, vel ſi octophorum quod ſignificatur, in *l. 8. §. vlt. de leg. 1.* vbi ponitur teſtatorem legaſſe lecticarios octo 7. octophoron octoviris ſuffulta lectica puellę, hęc nomina ſunt ſyſtematica vel σωματικά, contrahunt legatum: Illa vero quæ ſunt ſingularia ſcindunt legatum, multiplicant legatum, vbi vero vnum legatum & vna ſtipulatio, & de eo vna tantum ſtipulatio interponitur: vbi plura, tot ſunt neceſſariæ ſtipulationes, quot ſunt legata *l. ſcire debemus 29. de verbor. obligat.* Reſtant de ſtipulatione Falcidiæ duæ tantum leges ex hoc libro, *l. 2. & 4. ſi cui pluſquam per leg. Falcid. licuer. legat. eſſe dicat.*

C

D

Ad Leg. 2. Si cui pluſqu. per leg. Falcid. licuer. legat. eſſe dicat.

Etiamſi quanti ea res ſit, promiſerit.

LEx 2. eſt de ſtipulatione Falcidiæ quam heredi præſtat legatarius, cui heres cum dubitaretur, an lex Falcidia quæ diminuit legata locum haberet legatum ſoluit integrum, videlicet de reſtituendo eo quod amplius quam per legem Falcidiam liceret acceperit, vel quanti ea res eſt, ſi poſtea apparuerit legi Falcidiæ locum eſſe quæ ſtipulatio Falcidiæ dicitur, in *l. 70. 7. tit. prox.* & abſq; dubio prætoria ſtipulatio & ſatiſdatio eſt, *l. penult. 32. §. Iulianus 7. eod. tit.* vnde & in *l. 3. §. quamuis h. t.* vbi ita ſcriptũ eſt *propterea cautionis onus,* videtur legẽdum, *prætoriæ cautionis onus:* Nã & illud, *propterea,* ibi importunũ eſt. Porro hęc ſtipulatio cõmittitur aduerſus legatarium qui ſolidum legatũ accepit ſine deductione Falcidiæ ſtatim atque

E

atque certum eſſe cœperit legem Falcidiam locum habere, vt ſcilicet ſuppleat heredi, conficiatve Falcidiam pro ſua parte, quam nunc locum habere conſtat, vno tamen caſu ad quem pertinet *lex ſecunda.* ne tunc quidem cum certum eſſe cępit legem Falcidiam interuenire, legem Falcidiam minuere legata, hæc ſtipulatio cum effectu committitur, vt puta ſi res legata & ſoluta legatario, cum nondum liqueret de Falcidia, cum dubitaretur lex Falcidia locum haberet necne, ſi inquam ea res apud legatariũ medio tempore ſine culpa eius interierit, hoc enim caſu, poſtea emergente Falcidia, heredi agenti ex ſtipulatu, obſtat exceptio doli mali, etiamſi non rem reſtituit partemue rei legatæ pro modo Falcidię, ſed quanti ea res, id eſt, pecuniam pro re ſibi dari ſtipulatus fuerit, quæ eſt ſententia legis ſecund. Etiam, inquit, ſi quanti ea res ſit promiſit legatarius infr. etiamſi pecuniam promiſit, non rem, quamuis pecunia nõ intereat, nec poſſit interire, quantitas interire non poteſt, ſed quod *hæc lex 2.* ſatis exprimit vbi ſtipulamur quantitatem, id eſt, quanti ea res eſt in vicem rei debitæ ea re perempta ſine dolo & culpa promiſſoris, etiam ſtipulatio quantitatis perimitur. id belle confirmat *lex Titiæ teſtatores 76 §. vltim. de legat. inf.* cuius ſpecies ex iure antiquo ita explicanda eſt: Si duobus ſeparatim eadem res ſit legata per damnationem, vt ibi proponitur vni debetur res, alteri æſtimatio *auctore Gaio 2. Inſtitut. & Vlpian in fragmentis titul. de legat.* Imo & Iuſtiniano *leg. vnic. paragraph. ſin autem disiunctim Codic. de cad. tollend.* Illo loco *in vno tantum genere legatorum* qui accipiendus eſt de legatis per damnationem: Sed ſi cum duobus ſeparatim legatus eſſet Stychus per damnationem heres Stichum dederit vni, ita ut nunc alteri tantum debeatur æſtimatio, cum Stichus ſit alij datus, & antequam heres interpellaretur ab altero, id eſt, ante moram heredis, mortuus ſit Stichus, alteri nec Stichus debetur, nec æſtimatio, re debita perempta ſine culpa debitoris, debitor liberatur non tantum a præſtatione eius rei, ſed etiam ab æſtimatione, ſi debitor in vicem rei æſtimationem promiſerit, quod maxime notandum eſt: Nunc veniamus ad l. 4. hoc tit.

Ad l. 4. eod. tit.

Hæc autem ſatiſdatio locum habet, ſi iuſta cauſa eſſe videbitur. nam iniquum erat omnimodo caueri, nondum illata controuerſia litis: cum poſſint ei luſoriæ minæ fieri. Ideoque eam rem prætor ad cognitionem ſuam reuocat.

§. Si duo ex teſtamento hereditatem inſolidum ſibi vendicent, forte quod eiuſdem nominis ſint: tam in poſſeſſorem, quam in petitorem competunt actiones & creditoribus & legatarijs.

§. Hæc cautio vtique neceſſaria eſt, ſi quis pecuniam ſuam ſoluat, vel rem tradat. Si vero pecuniam hereditariam ſoluat, vel rem tradat: quidam non putant cauendum: quia nec teneri poteſt eo nomine victus: cum non poſſideat, vel dolo fecerit, quo minus poſſideat. Hoc ſi ante motam controuerſiam ſoluat. quod ſi poſtea, tenebitur culpæ nomine. Sed cum de nomine inter duos quæſtio eſt: nunquid non ſit cauendum ei, qui hereditariam rem tradat: quia omnimodo vnus liberatur: quemadmodum ſi æs alienum hereditarium ſoluatur? Sed ſi petitor ſuam pecuniam ſoluat, aut tradat rem ſuam: non habet vnde retineat: & ideo neceſſaria eſt ei cautio.

Lex quarta non eſt quidem de ſtipulatione Falcidiæ, quæ propter Falcidiam interponitur, ne pereat heredi: ſed de ſtipulatione euicta hereditate, legata ſoluta, heredi qui ſoluit, cuique mox euicta hereditas eſt, reddi: quam quidem cautionem heredi cui controuerſia hereditatis fit legatarii præſtant, quibus heres interim ſoluit legatum *in l. 3. §. ſi legatarius hoc titu. l. Licinius 48. §. vlt. Paul.*

A *de legat. ij. §. non quærimus. ſiquis omiſſ. cauſ. teſt. leg. 9. Codic de legat.* Attamen hæc ſtipulatio ſtipulationi Falcidiæ, de qua ante dictum eſt, proxima & affinis eſt. Illa eſt de parte legati reſtituenda, hæc de toto: vtraque cautio præſtatur iuſta ex cauſa, cognoſcente Prætore: Illa præſtatur ſi iuſte dubitari poſſit vtrum lex Falcidia locum habeat necne *leg. prim. in princ. hoc titul.* Et hæc etiam vt Paulus ait initio *huius leg. quartæ*, ita demum præſtatur, ſi iuſta cauſa eſſe videbitur, nam ſi nondum heredi illata ſit lis de hereditate, ſed interuenerit tantum mouendæ litis inanis & luſoria minatio quædam, iniquum eſt legatarium onerari huiuſmodi cautione, cautione ſuperuacua *leg. vndecimaquarta. vt legat. nomi. caueat.* cautione non neceſſaria *paragraph. vltim. huius leg.* Itaque non niſi cauſa cognita iuſſu Prætoris hæc ſatiſdatio in-
B terpretanda eſt, luſorias minas dicit hoc loco, quod ludi hominum liberorum irriſoriæ minę eſſe ſoleant *vt Marc. Tull. in Epiſt.* ait, *nullam eſſe auctoritatem minantis apud liberos*, vnde & Baſilica hoc loco ἐάν τις καταγελαστῶς ἀπιλῇ. ſi quis ridicule comminetur, videlicet ſe de hereditate facturum controuerſiam, hoc nihil eſt, hoc deridiculum eſt, nihil minæ heredem aut Prætorem mouent, nec iuſta eſt cauſa petendæ ſatiſdationis eius. At ſi lis mouetur heredi de hereditate, ſi per iudicem ab eo petatur hereditas, ſane iuſtiſſima cauſa hæc eſt quam ob cauſam a legatariis quibus ſoluit legata; heres huiuſmodi ſatiſdationem petat, illata, inquit, controuerſia eius, controuerſiam litis *vt Marc. Tull. ſecund. de Oratore*, controuerſiam cauſæ, pro lite illata de hereditate quæ & alias ſæpenumero in ſe controuerſias habet. Lis eſt res quæ in
C iudicium principaliter deducitur, puta hereditas. Controuerſiæ autem ſunt quæ circa eam litem verſantur & currunt, veluti de teſtamento falſo, de teſtamento iniuſto & aliquando quidem maiorem cumulum habent potioreſque ſunt controuerſiæ quam lis ipſa, *vt in Quintiliani declamatione 272.* qua de cauſa omnis lis etiam controuerſia dicitur recte *l. 2. Co. de petit. hered. & alibi paſſim:* Verum e contrario non omnis controuerſia eſt lis, lis non eſt antequam in iudicio conteſtata ſit, ſicut nec res de qua agitur litigioſa eſt ante litem cõteſtatam *l. 1. §. de litigioſis.* Controuerſia eſſe poteſt ante litem cõteſtatam, & fieri ex congreſſu & contentione partium, nonnunquam conſtituto die quo ad iudicium veniant, & edito genere actionis: Controuerſia eſt preparatio litis. *Quintil. lib. 4.* Aliud diſcrimen ponit, controuerſiam eſſe facti,
D litem iuris: ſed inquit, circa facti ignorantiam argumentum præſtat, circa iuris lites materiam quæſtionis. At dicitur etiam controuerſia in libris noſtris: de vtroque controuerſia, de iure & controuerſia de facto *leg. vltima. de iureiur.* ſicut & de lite dicitur, & de contentione, vt dixi ante, & eſt generale, nomen, eſt item ſpeciale, & cum ſpecialiter accipitur, tum ſeparatur a lite *vt leg. 5. eodem. & §. ſi autem. de petit. hered. M. Tull. 1. de Oratore, Nullæ lites*, inquit, *neque controuerſiæ ſunt quæ cogant in foro &c.* Verum vt illata lite de hereditate iuſte deſiderat heres legatarios, quibus ſoluit legatum, hanc cautionem ſibi dare. Item dices, controuerſia mota ante litem conteſtatam id heredem iuſte deſiderare *ex l. 3. §. ſi legatarius h. tit.* Qui, inquit, controuerſiam, id eſt, litem hereditatis patitur, iam vel ſperat *vt l. vlt. C. de petit. hered.* Si petitionem, inquit,
E hereditatis ſuſceperit vel ſuſcipere ſperat, quod etiam ſignificat *l. 9. in fine C. de legat.* Et ita tranſigimus recte non tantum de lite iam cœpta, ſed etiam de ea quam ſperamus & veremur *l. 2. C. de tranſact.*

Ad §. Si duo ex teſtamento.

In §. 1. *h. l. 80.* proponit ſpeciẽ, qua de hereditate litigãtibus inter ſe petitore & poſſeſſore, in arbitrio eſt

creditoris hereditarii vel legatarii aut fideicommiſ-
ſarii cum quo agat de legato vel de pecunia credita,
quod etiam Iuſtinianus probat *in lege. vltima. Codice. de
petition. heredit.* & eſt certiſſimum niſi lis ſit de bonis
inter fiſcum & priuatos, quia fauore fiſci ne cauſæ fiſ-
cali præiudicetur ſuſtinendæ ſunt interim actiones
creditorum ex Senatuſconſultis factis hac de re *leg. a-
pud. 35. de iur. fiſc.* Species autem huius paragraph. hęc eſt:
Quidam teſtamento Titium heredem ſcripſit, duo ſunt
Titii amici teſtatoris, ſinguli contendunt de nomine &
dicunt ad ſe hereditatem pertinere ex teſtamento, &
de ſe ſenſiſſe teſtatorem & aſſem vindicant, heredita-
tem, inquit, in ſolidum ſibi vindicant, vnus ſcilicet petit
hereditatē, id eſt, directo vindicat hereditatē, alter poſ-
ſidet hereditatem. nam & qui poſſidet contra vindicat
paragraph. prim. Inſtitut. de actionibus. Et Paulus ait tam in
hunc quam in illum creditoribus hereditariis & legata-
riis competere actionem prout elegerunt. Ad eam ſpe-
ciem pertinet *paragraph. vltim. huius leg.* ibi aperte o-
ſtenditur maxime illo loco, ſed cum de nomine inter
duos quæſtio eſt, qua de cauſa Iacobus & Dinus con-
juncta ſcriptura ſic legebant initio §. *vlt. & hæc cautio v-
tique neceſſaria eſt*, quod etiam Baſilica ſequuntur in qui-
bus eſt ſcriptum ϗ ἡ ἀσφάλεια χρήσιμός ἐστι. Quæritur autem
an ſi petitor vel poſſeſſor hereditatis ſoluat æs alienum
creditori hereditario, vel legatum legatario, ei ſit hæc
cautio neceſſaria euicta hereditate, quod ſolutum erit
boni viri arbitratu reddi. Et ſi quidem in ſpecie pro-
poſita cum de nomine inter duos quæſtio eſt, petitor
hereditatis ſoluat æs alienum hereditarium vel lega-
tum ſiue de ſuo, ſiue de hereditate ſoluerit & vin-
cat in iudicio non eſt ei neceſſaria cautio, quia ſei-
pſum liberauit. At ſi petitor vincatur & ſoluerit de
ſuo neceſſaria eſt ei cautio, quia non habet vnde
retineat quod ſoluit, nihil enim poſſidet ex heredi-
tate. Sin vero ſoluerit de hereditate non eſt neceſſaria,
quia poſſeſſorem liberauit ſecundum quem pronuncia-
tum eſt, iudicatum eſt, quia poſſeſſoris eiuſdemque vi-
ctoris negotium geſſit adeo vt non poſſit poſſeſſor fa-
ctum eius incuſare vel improbare. Itaque ſiue petitor,
ſiue poſſeſſor vincat, non eſt petitori qui ſoluit de here-
ditate, hæc cautio neceſſaria, quia vt Paulus, ait vnus
omnimodo liberatur vel petitor ſcilicet vel poſſeſſor
qui iudicatus erit, heres eſſe ex teſtamento; & hæc de
petitore qui ſoluit. Nunc dicamus de poſſeſſore: Si poſ-
ſeſſor ſoluat creditori hereditario vel legatario & vin-
cat, neceſſaria ei cautio non eſt, ſiue de ſuo ſiue de
hereditate ſoluat, quia ſe liberauit, ſed ſi vincatur æ-
que neceſſaria non eſt ei cautio ſiue a ſe ſiue ab here-
ditate ſoluerit, quia ſi ab hereditate petitorem libera-
uit quem ex teſtamento heredem eſſe pronunciatum
eſt: ſi a ſe, id eſt, ſi pecuniam remue ſuam ex retentione
rerum hereditariarum, ſibi ſatisfacere poteſt. Itaque
ſuperflua eſt hæc cautio. Et hæc ita procedunt. In
hac ſpecie cum duo eiuſdem nominis de hereditate ex
teſtamento delata certant, at ſi ponatur de hereditate
controuerſia eſſe inter heredem ſcriptum & legitimum
vno vindicante hereditatem ex teſtamento, altero ab
inteſtato, non vtroque ex teſtamento, vt in ſuperiori
ſpecie de qua quidem poſtrema ſpecie eſt prior pars *pa-
ragraph. vlti.* In hac inquam poſteriori ſpecie non idem
omnino dicendum quod in priore: quęſtio hæc eſt ſatis
perplexa, ſed qua via procedo quibuſue diſtinctionibus
vtor, facile explicabitur. Non idem igitur omnino in
poſſeſſore quod in petitore, nam legitimus qui ad ſe
ab inteſtato hereditatem redire dicit, ſi vicit credito-
ribus quidem hereditariis obligatur, hoc eſt certum,
ſed non obligatur etiam legatariis, niſi etiam legata aut
fideicommiſſa ab inteſtato relicta ſunt in teſtamēto ad-
iecta clauſula codicillari. Ideoque ea non adiecta ſi

A poſſeſſor hereditatis cum eſſet heres ſcriptus teſtamen-
to ſoluerit & vicerit, vndecumque ſoluerit non eſt ei hęc
cautio neceſſaria, quia ſe liberauit, quia rem ſuam geſſit
& quod neceſſe habuit facere fecit, vt ex euentu iudicii
apparuit. Sed ſi vicerit poſſeſſor vt legitimus heres ab in-
teſtato, de legatis quæ non debentur ab inteſtato cautio
ei neceſſaria eſt, vt ea poſſit a legatario repetere. Quod
ſi, hęc eſt altera pars diſtinctionis, poſſeſſor victus fuerit,
rurſus ita diſtinguēdum eſt, aut de hereditate ſoluit: aut
de ſuo: ſi de hereditate, itorum diſtinguendum eſt hoc
modo. Aut ſoluit bona fide puta ante motam cōtrouer-
ſiam hereditatis & neceſſaria ei cautio non eſt, quia eo
nomine puta quod ſoluerit victori nō tenetur, cum non
poſſideat nec dolo deſierit poſſidere, aut ſoluit mala fide
poſt motam cōtrouerſiam, & tunc cautio neceſſaria eſt,
B quia victori tenetur doli vel culpæ nomine *l. 41. ſupr. tit.
prox. l. Iul. §. Marcell. ad exhib.* Victori inquam tenetur doli
vel culpę nomine, ſi legata ſoluerit quæ ab inteſtato non
debētur, ſi & ab inteſtato debebatur propter clauſulam
codicillarem, vt dixi, non eſt neceſſaria cautio, & hoc ſi
de hereditate ſoluerit: quod ſi poſſeſſor qui victus eſt de
ſuo ſoluerit bona fide, etiam videtur hæc cautio eſſe ſu-
peruacua, quia vel per cōdictionem indebiti, vel per re-
tentionem rerum hereditariarum ſuæ indemnitati con-
ſulere poteſt, ceſſa petitori condictione indebiti pericu-
lo eius: quæ eſt ſententia *l. ſi quid poſſ. 31. de pet. her.* quæ eſt
elegantiſſima in hanc rem, ſi mala fide ſoluit eſt neceſſa-
ria, & hoc de poſſ. qui ſoluit in hac poſteriori ſpecie. Pe-
titore autē ſoluente & vincēte de legatis quæ ſoluit ne-
ceſſaria ei cautio eſt, ſi fuerit heres legitim. id eſt, non ob-
C noxius legatis præſtandis, non ſi fuerit teſtament. heres.
Victo autem eo ſi de ſuo ſoluerit cautio neceſſaria eſt,
quia non habet vnde retineat quod ſoluit, ſi de heredi-
tate ſoluerit non eſt neceſſaria, quia poſſeſſorem libera-
uit. Obſeruanda eſt *in hoc paragraph. vlt.* differentia inter
ſoluere & tradere, nam iteratur in eo ſæpe pecunia ſol-
uitur, res traditur, quæ proprietas verborum non ſem-
per in iure noſtro obſeruatur.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
D
in librum LXXVI. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. 5. Rem pupil. vel adoleſcent. ſal. fore,

Si filius in poteſtate furioſi erit: rem ſaluam fore ſtipulatur: acquirit patri obligationem.

IN lib. 76. agitur de ſtipulatione rē ſaluā fore,
qua cauetur qui ſub tutorib. vel curat. agunt
E & de ſtipulatione ratam rem dominum habi-
turum, qua procur. vel defenſor cauet domi-
num ratum habiturum quod cum ſtipulatore geſſerit, e-
gerit, contraxerit & de ſtipulatione duplæ, qua euictio-
nis nomine de venditore emptor ſtipulatur, quæ omnes
prætoriæ ſtipulationes ſunt. De ſtipulatione rem ſaluam
fore eſt *l. 5. Rem pupilli, vel adoleſcentis ſaluam fore. Furioſus
ſiue ſtipuletur ſiue promit. nihil agit l. 1. §. pen. de oblig.* quia, vt
eſt in Regulis iuris, abſētis loco eſt, & ſoli præſentes ri-
te contrahunt ſtipulationem. At ſeruus furioſi a cura-
tore eius legitimo vel datiuo recte ſtipulatur, rem
eius

eius ſaluam & incolumem fore, eique adquirit obligationem. Itemque filius qui in eius poteſtate eſt, vt ait *in hac l.5.* furor patris non impedit quominus in eius poteſtate filius naſcatur vel remaneat *l. patre furioſo 80. de his qui ſunt ſui vel alien. iur.* & ait *in hac l.* pluratiuo numero adquiri patri obligationes quia hæc ſtipulatio in ſe reuoluitur, vt ait *l. 4. §. penult. huius tit.* Sæpius committitur vti quæque res ſalua furioſo eſſe deſinit.

Ad leg. 72. de verbor. & rerum ſignificat.

Appellatione rei pars etiam continetur.

AD hanc quoque ſtipulationem reſpicit quod ait *lex 72. de verbor. & rer. ſignif.* quæ eſt *ex hoc libro.* Appellatione rei etiam partem contineri, quia etſi pars tantum rei cuiuſdam perierit culpa curatoris, hæc ſtipulatio committitur. In hac igitur ſtipulatione rem ſaluam fore & pars rei continetur.

Ad leg. 13. Rem ratam haberi, & de ratihabit.

Si commiſſa eſt ſtipulatio ratam rem dominum habiturum: in tantum competit, in quantum mea interfuit: id eſt quantum mihi abeſt, quantumque lucrari potui. Si ſine iudice procuratori legatum ſoluatur: de rato cauere eum debere Pomponius ait.

DE ſtipulatione ratihabitionis ſiue ratam rem dominum habiturum; ex hoc libro eſt *l.13. rem rat. haberi & de ratihab.* Quæ docet initio commiſſa ſtipulatione de rato, id eſt, domino non habente ratum, domino non probante quod procurator geſſit, in tantum competere actionem in quantum ſtipulatoris intereſt *vt l. 19. hoc tit.* quod quidem Paulus in hac l. 13. æſtimat ex damno dato vel lucro intercepto ſtipulatori vt & Iuſtinianus *l. 7. C. de ſentent. quæ pro eo quod inter. proferunt.* In quantum mea interfuit, inquit Paulus, id eſt, quantum mihi abeſt, quantumque lucrari potuit ergo in æſtimationem eius quod intereſt. Venit non tantum damnum datum, id eſt, diminutio patrimonij noſtri, quodue patrimonio abeſt, ſed etiam quod patrimonio noſtro non acceſſit, id eſt, lucrum interceptum, nam & lucrum interceptum damni ſpecies quædam eſt *l.2. §. merito ne quid in loco publico vel itinere. fi. l.2. in princ. ad exhibend.* Quamobrem id quod intereſt rectiſſime definies eſſe commodum quod haberet actor, ſi ei dolo vel culpa aduerſarii damnum datum vel lucrum interceptum non fuiſſet, lucrum, inquam, quod facturus erat ex reipſa, vel ex negotio quo de agebatur, quod fuſius expoſui in *l. ſi fundus locati.* Nam compendium quod extra rem facturus erat non computatur *l. 2. hoc tit. l. ſi ſterilis. 21. §. Cum per venditorem de actionib. empt. l. vlt. de peric. & commod. rei vẽd.* Sequitur in hac l. aliquando etiam extra iudicium ex conuentione hanc cautionem interponi, vt ſi ſine iudice procuratori legatarii legatum ſoluatur vel vt etiam in *l.10.* ſi quid procurator vendat aut locet, vel paciſcatur, vel quid aliud gerat nomine abſentis, de cuius voluntate non liquet.

Ad leg. vlt. de fideiuſſorib. & mandatorib.

Cum procurator in rem agebat cautionem dederat ratam rem dominum habiturum, poſtea victo eo reuerſus dominus iterum de eadem re agebat: & cum reus haberet poſſeſſionem, noluit eam reſtituere: & ideo magno condemnatus eſt. In amplius fideiuſſores tenentur. Hoc enim non debet imputari fideiuſſoribus, quod ille propter ſuam pœnam præſtitit.

A EST etiam de hac ſtipulatione ex hoc libro *l. vlt. de fideiuſſor.* Procurator abſentis nomine egit in rem, & datis fideiuſſoribus cauit de rato habendo, victo procuratore, dominus ratum non habet, imo de eadem re iterum experitur & agit & vincit? Poſſeſſor autem qui victus eſt a domino, quod nollet rem reſtituere domino arbitrio iudicis, quam habebat in ſua poteſtate, magno condemnatus eſt, puta quanti dominus iuratus litem æſtimauit, nam etſi potuerit manu militari poſſeſſori res auferri quam habuit in ſua poteſtate, fructus duntaxat & omnis cauſæ facta condemnatione *l. qui reſtituere 68. de rei vindicat.* Tamen potuit, ſi hoc maluit actor, etiam damnari quãti actor in litem ſine vlla taxatione in infinitum iurauerit, contumaciæ eius puniendæ cauſa, qui arbitrio iudicis non paruit, qui noluit iuſſu iudicis rem B reſtituere, cuius poſſeſſionem habebat: neque vero hoc caſu poſſeſſori qui ex contumacia ſuam pecuniam præſtitit, datur regreſſus aduerſus procuratorem vel fideiuſſores eius ex ſtipulatione de rato, quia hæc ſtipulatio continet tantum id quod intereſt, id quod ſtipulatori abeſt facto vel culpa promiſſoris, in qua non continetur pœna quam ſtipulator ex ſuo delicto præſtitit: quæ eſt ſententia *l. vlt.* ſane elegantiſſima: ponit autem procuratorem egiſſe in rem, non quod non poſſit dare etiam cautionem de rato in iudicio in perſonam, nam & in iudicio in perſonam neceſſaria hæc ſatiſdatio eſt, ſed quod in iudiciis in perſonam non ſoleat in litem iurari *l.6 de in lit. iur.* Item ſpecies huius l. eſt de ſtipulatione de rato, ſed idem recte ſentit Accurſius *in l. 1. de in lit. iurando,* ſine diſtinctione, nam & diſtinctio Bartholi hoc C loco reiicienda. Idem inquam indiſtincte eſſe dicendum in ſtipulatione iudicatum ſolui, quia hæc concipitur concluditurque in id quod intereſt *l. 2. §. 1. in fin. de prætor. ſtipulat.* Nec igitur extendi poteſt ad id quod pœnæ cauſa accreuit propter contumaciam ſtipulatoris, & quod ait *l. 9. iudicat. ſol.* Iudicatum ſolui ſtipulationem in tantũ committi, quantum iudex pronuntiauerit, ſic debet intelligi, quantum de lite pronuntiauerit, nam & hæc ſtipulatio dicitur de lite ſiue pro lite interponi *l. 2. eod. tit.* quantum liti acceſſerit per contumaciam rei.

Ad leg. 9. de euictionib. & duplæ ſtipulationib.

Si vendideris mihi ſeruum Titij, deinde Titius heredem me D *reliquerit: Sabinus ait admiſſam actionem pro euictione: quoniam ſeruus non poteſt euinci ſed ad ex empto actionem decurrendum eſt.*

DE ſtipulatione duplæ eſt *l. 9. de euiction.* Vendidiſti mihi Stichum cuius dominus erat Titius me heredem reliquit ex aſſe ſi caueris mihi duplam ob euictionem, extincta cautio, extincta ſtipulatio eſt adquiſitione dominii, quia Stichum ego adquiſiui adita hereditate domini, extincta inquã ſtipulatio, quia Stichus qui iam meus factus eſt iure hereditario, mihi ab alio euinci non poteſt, niſi per iniuriam iudicis: Quo caſu hæc ſtipulatio duplæ non committitur *l. 5. & l. 51. eod. tit.* Nec ipſe etiam mihi iudicio cum hominem euincere poſſum ipſe mecum litigare, & eum hominem mihi euincere non poſ- E ſum *l. 41. § 1. eod. tit.* atque quodammodo eum mihi euiciſſe videor adita hereditate Titii, vt *l. 3. §. ſi legatarius. ſi cui plus quã per leg. Falcid.* qui in hanc rem eſt ſingularis, quia quem poſſidebam pro emptore, nunc cœpi poſſidere pro herede, eo nomine mihi in venditorem competit actio ex empto in id quod intereſt: puta vt pretium quod numeraui recipiam & vſuras, & ſi quid præterea emptionis cauſa erogaui, & quod alienum hominem mihi vendiderit, vt *l. huiuſmodi 84. §. qui ſeruum. de legat. inſ.* Hoc igitur caſu competit quidem actio ex empto

quaſi euictionis nomine, ſed non actio ex ſtipulatione duplæ: ſtipulatio duplæ: non committitur niſi re euicta iure iudicioque, niſi re euicta per iudicem *l. 16. l. 21. §. 1. l. 24. l. 57. hoc tit de euict.* vel re euicta ipſo iure vt tentari poteſt ex *l. 3. de doli except.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum LXXVII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 53. de euict. & duplæ ſtipulationib.

Si fundo vendito pars euincatur: ſi ſingula venierint certo pretio: tunc non pro bonitate, ſed quanti ſingula venierint quæ euicta fuerunt, præſtandum, etiamſi ea quæ meliora fuerunt euicta ſint.

1. §. *Si cum poſſet emptor auctori denunciare, non denunciaſſet: idemque victus fuiſſet, quoniam parum inſtructus eſſet: hoc ipſo videtur dolo feciſſe: & ex ſtipulatu agere non poteſt.*

SCripſit etiam Paulus de hac ſtipulatione duplæ *hoc lib 77. vt patet ex l. 53. de euict.* quæ initio docet fundo vendito & tradito præſtita cautione duplæ, ſi pars euincatur certa, aliquando pro bonitate ſiue qualitate loci euicti & regionis æſtimationem non fieri, vt quę eſt ſpecies *illius l. 53.* Si ſingula fundi iugera vendita ſint certo pretio & vnum iugerum euincatur non pro bonitate eius quamuis longe anteſtet iugeribus cæteris, ſed pro modo pretii quo væniit, æſtimatio fit & præſtatur ex ſtipulatione duplæ: alias vero ſi fundus totus vænierit vno pretio pro bonitate partis euictæ quæ fuit venditionis tempore, æſtimatio, fit *l. 1. & 13. l. 64. §. pen. hoc tit. l. penult. de ædilitio edict. l. 4. in fin. de act. empt.* Et hoc ſi agatur ex ſtipulatione duplæ, nam ſi agatur ex empto æſtimatio fit pro bonitate quæ fuit euictionis tempore, non venditionis *l. 64. inf. hoc tit.* Et ita recte Accurſius ſentit, qui & priore caſu qui proponitur in hac l. Recte ait veram eſſe ſententiam Pauli, ſi agatur ex ſtipulatione duplæ, nempe vt quanti iugerũ, quod euictum eſt, vænierit, præſtetur in duplum, actione autem ex empto id ſolum quod vere emptoris intereſt. Et hæc quidem omnia locum habent euicta fundi parte certa, vt propoſuit initio, id eſt, parte pro diuiſo. Nã euicta fundi parte incerta, id eſt, pro indiuiſo quæ fuſa eſt vbique per fundum totum, æſtimatio fit, non pro bonitate eius partis quæ nulla extat *l. 4. §. vlt. de act. empt.* Cum & eius partis nullum ſubſit corpus, ſi nullum corpus & bonitas ſiue qualitas nulla, non poteſt eſſe qualitas ſine ſubiecto. pars pro indiuiſo non eſt, ſed intelligitur. ergo neque qualitas eius vlla eſt; eorum quæ intellectu percipiuntur nullæ ſunt qualitates, ſed eorum tantum quæ ſub ſenſus cadunt. At euicta parte pro indiuiſo, æſtimatio fit pro quantitate, non pro qualitate euictæ partis, vt ait *l. 1. hoc tit.* vt ſi fundi venditi euicta ſit quinta pars pretii pro indiuiſo, quinta pars pretii duplicabitur & veniet in ſtipulationem. Sequitur *in hac ipſa l.* non committi ſtipulationem duplæ re euicta emptori, ſi cum emptori moueretur quæſtio dominii, ipſe non laudauerit auctorem quem laudare & denunciare poterat, præſentem puta. Non fit hæc denunciatio recte niſi præſenti vel procuratori præſenti *l. 55. in fin. l. 56. §. ſi præſente hoc tit.* De

A cauſa hæc actio ſiue denunciatio a Marco Tulio dicitur actio in auctorem præſentem, ſi igitur præſenti auctori ſuo emptor non denunciauerit vt de ea re agenda adeſſet & cauſam inſtrueret non committi ſtipulationem euictionis nomine: imo illaudatus auctor, neque ex ſtipulatu, neque ex empto de euictione tenetur *l. 8. C. eod. t. l. 1. C. de peric. & commod. rei vend.* quia vt hoc loco Paulus ait dolo malo feciſſe videtur emptor, qui auctorem non laudauit, quique victus videtur, quod parum inſtructus eſſet, quodue inſtrui ab auctore ſuo noluiſſet, cuius auxilium ſibi non adiunxit, cum poſſet adiungere.

B IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum LXXVIII. Pauli ad Edictum.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 25. de damno infecto.

Trebatius ait eum etiam accipere damnum, cuius ædium luminibus officiatur.

C EX libro 78. & vltimo Pauli ad edictum, habemus tantum *leges* 25. 27. & 31. de damn. infect. quæ ſunt de ſtipulatione damni infecti, quæ etiam prætoria ſtipulatio eſt, per hanc vicinus vicino ſtipulanti promittit, quod ædium ſuarum vel loci, vel operis vitio aut labe damnum datum ſit, ſiue quid ruat, ſiue quid ſcindatur, fodiatur, ædificetur eius rei nomine, quanti ea res erit tantam pecuniam dare, & committitur hæc ſtipulatio damno dato quod quidem datur variis modis & vt ex Trebatio proponitur in *l. 25.* dari etiam videtur, ſi tam alte promiſſor extollat ædes ſuas, vt luminibus ſtipulatoris officiat, videlicet cum id ſuo iure facere nõ poteſt: vt puta, cum vicino ceſſit ſeruitutem, ius ſibi non eſſe ædes ſuas altius tollere & officere luminibus vicini, nam D vt in l. ſeq. oſtenditur, ſi id iure ſuo facere poteſt, vt puta, ſi eam ſeruitutem vicino non ceſſit, vel ſi cum eam vicino ceſſiſſet poſtea vicinus eam illi ſeruitutem remiſerit, permiſeritque altius ędificare & obſtruere luminibus, officere luminibus ſuis, hoc inquã, caſu qui altius ędes ſuas tollit & officit luminibus vicini damnum dare & ex hac ſtipulatione teneri non videtur, ſi Trebatio obiicias quod Accurſius, inutilẽ & ſuperuacuam eſſe ſtipulationem damni infecti, quo caſu damnum alia actione ſarciri poteſt, quod eſt certiſſimum *l. 13. §. de illis. l. 18. §. & cuius. l. 32. & 33. hoc tit.* Et in caſu propoſito, damnum ſarciri poſſe actione confeſſoria, id eſt, vindicatione ſeruitutis, contra quam is qui ædificauit fecit: quo in iudicio venit etiam vtilitas quam ex vſu ſeruitutis tuliſſet actor, ſi ſeruitute vti prohibitus non fuiſſet *l. loci 4. §. in* E *confeſſoria, ſi ſeruitus vindic.* Ergo & damnum venire luminis amiſſi vel imminuti reſpondebo, & dicam ex *l. 13. §. ſi quis opus. hoc tit.* Ei qui egit confeſſoria, quamuis pręteritum damnum ſarciatur hoc iudicio, tamen non eſſe ei cautum in futurum de vitio ędium, vel damno operis futuro. Et ideo pręter actionem confeſſoriam quę ad damna futura non ſpectat, recte eum deſiderare caueri ſibi damni infecti, quod obtinet etiam in eo qui egit interdicto quod vi aut clam, quod oſtenditur in *d. §. ſi quis opus*, & *in l. Ateius §. vlt. tit. ſeq.* & nihil eſt pręterea quod pertineat ad *l. 25.*

Ad

Ad Leg. 27. Eod. tit.

Plures earundem ædium nomine domini ſinguli ſtipulari debent ſine adiectione partis: quia de ſuo quiſq; damno ſtipulatur. quinimo pars adiecta partis partem faciet. Contra ſi plures domini ſunt vitioſarum ædium: pro ſua quiſque parte promittere debet, ne ſinguli in ſolidum obligentur.

HVius l. ſententia hæc eſt: Si plures ſint earundem ædium domini quibus ędes vicini vitioſæ immineant, ſinguli de vicino ſtipulari debent damni infecti ſine adiectione partis, vt ſuadet Paulus, ex qua ædium domini ſunt, quia & non adiecta parte dominica, ſatis de
B ſuo quiſque damno ſtipulari intelligitur, non de damno vniuerſo quod imminet omnibus. Et ideo etiam ſi partis non fecerit mentionem, in partem tantum quiſq; ſuam, ex ſtipulatu actionem habet, *l. ex damni 40. §. quotiens hoc tit.* quia nec pluris eius intereſt & actiones non dantur vltra quam actoris interſit. Ac præterea inuentæ ſunt ſtipulationes ad hoc ſolum vt quiſque conſequatur, quod ſua intereſt, *l. ſtipulatio iſta 38. §. alteri. de verbor. obligat.* & præterea ſi pars adiiceretur in ſtipulatione damni infecti, quia ſinguli ſtipulantur ædium communium nomine veluti ſi adiiceretur pars tertia, partis partem faceret, hoc eſt, ſtipulator partem ſuam ſcinderet in partes, & de tertia parte ſuæ partis ſtipulari videretur, non de tertia parte totarum ædium. Et ita hunc locum Baſilica acci-
C piunt recte, his verbis *μιᾶς μόνου*, &c. Si partis mentionem fecerint ſinguli in ſtipulando, videbuntur ex parte ſibi competente partem deducere in ſtipulationem. Itaque vt omnis tollatur ambiguitas, melius eſt non facere mentionem partis. At ex diuerſo ſi plures ſint domini ædium vitioſarum neceſſe eſt vt ſinguli promittant nominatim pro ſua parte ne in ſolidum obligentur, ſi partis mentionem non faciant, quod fit eadem ratione qua etiam id quod dixi Paulo prius, vt ſcilicet omnis remoueatur ambiguitas, nam & qui ſimpliciter promittit ſine adiectione partis alias poſſit videri pro parte ſua duntaxat promiſiſſe, vt *d. l. damni §. quotiens.* Alias in ſolidum pro omnibus quod & ſciens prudenſque iure facere po-
D teſt, maxime, ſi ſeparatim ſinguli promiſerint, nam ſi, coniunctim ſimpliciter promiſerint ſinguli pro portione ſua promiſiſſe intelliguntur, *l. reos 2. §. cum tabulis de duob. reis conſtituend.* niſi aliud actum ſit *l. ſi fundus 16. §. ſi duo de pign.* & ita *hæc l.* perſpicue explicanda eſt omiſſis & reiectis Gloſſis. Paulus Caſtrenſis recte, & hoc quidem ſolum in ea Paulum noſtrum conſilium dare quo vtantur ii qui ſtipulationem contrahunt, quoque vtentes effugiant ſermonem ambiguum qui ſæpe lites & diſcordias parit.

Ad L. 31. Eod. tit.

Qui vias publicas muniunt: ſine damno vicinorum id facere debent. §. Si controuerſia ſit, dominus ſit nec ne is a quo cautio exigitur ſub exceptione ſatiſdare iubetur.

A VLtima eſt *l. 31.* Viæ publicæ: Aut publice muniuntur per Curatores viarum electos a Republica, vel vt Varro loquitur, *per Viocurios*: vel muniuntur per redemptores qui a Republica muniendas vias conduxerunt certo pretio, vel extra ordinem pro tempore poſſeſſores prædiorum proximorum eas munire aut certam ſummam ad eas muniendas ferre debēt, *l. cui muneris. 12. de muner. & honorib.* Certe qui viam publicam exarauit, aratro proſcidit, omnimodo ad munitionem & refectionem compellitur ſolus, *l. vlt. de via publ. & itin. publ.* & poſſeſſores quidem qui viam publicam muniunt opere manufacto, vt ait initio huius *l.* ſine damno vicinorum id facere debent, ex quo ſequitur neceſſario, & de operis vitio vicinis ſatiſdandum eſſe damni infecti, *l. ſi finita 15.*
B *§. ſi quid in via l. fluminum 24. hoc tit.* & ita recte Aggenus Vrbicus *lib. 6. de limitib. agrorum.* Iis qui prope ripam prædia poſſident ripæ muniendæ neceſſitatem incumbere, ita tamen vt ſine alterius damno faciat quiſquis ripam ſuam munit: quod & Boetius ſcribit, *lib. 2. de Geometria:* Idemque Vrbicus *eod. lib.* alio loco ex Caſſio Longino Iuriſcōſulto poſſeſſorem, ripam ſuam ſine alterius damno tueri debere: Idem ergo iuris eſt in ripa & in via.

Ad §. Si controuerſia.

SEquitur in hac l. *Si controuerſia ſit, dominus nec ne ſit is a quo cautio exigitur.* Ex hoc edicto extraneus qui in
C alieno ædificat aliquid vnde damnum timetur, ſatiſdare debet damni infecti, dominum autem ædificantem in ſuo repromittere ſatis eſt: repromittere ſecundum noſtrum idioma eſt, nudam cautionem præſtare ſine fideiuſſoribus, eſt promittere pure nullo dato adpromiſſore: ſatiſdare autem eſt dare adpromiſſores ſiue fideiuſſores. At ſi dubitetur dominus ſit necne is qui ædificat a quo exigitur cautio damni infecti ſatiſdare iubetur edicto Prætoris ſcilicet, *l. 7. §. 1. hoc tit.* non pure, ſed ſub hac exceptione ſi dominus non ſit, vt *l. 22. §. vlt. hoc tit.* & hic quidem eſt finis huius operis de auctorum noſtrorum operibus longe vtiliſſimi, quem Deus dedit, cui ſit honor & gloria.

Librorum autem meorum nondum vllum proſpicio
D finem, naſcuntur ſubinde noui, & more fluentis aque, vt vnda vndam, ita laborem labor ſuperuenit, & vel nunc maxime mouentibus & vrgentibus vobis, quibus fidem dedi hoc opere perfecto, me explicaturū titulum de actionibus empti. Et inſtantibus quoque iis, qui Synodo in hac vrbe habitæ, nuper interfuerūt: quibus pollicitus ſum, me breui iuri pontificio operam daturum, quod in hac ſchola ſilere conquerebantur: & interpretaturum lib. 4. decretalium. vtriſque vt paream, & fidem meam liberem: mihi mens eſt ita partiri tempus quadrageſimæ, vt dies Lunæ, Martis, & Mercurii impendam iuri Ciuili; dies Veneris, Saturni iuri Pontificio. Interim dies fere quinque qui adhuc publicis prælectionibus debentur ante quadrageſimam, ſumpto mihi biduo ad requieſcendum, conſumam in iure Pontificio, & incipiam a *tit. 1. lib. 4. Decret. de ſponſalibus & matrimoniis.*

Finis Libr. Pauli ad Edictum.

Digitized by Google

OMNIVM LEGVM EX IVL. PAVLI IVRISCONS. XXVI. QVÆSTION. LIBRIS in Pandectas a Triboniano relatarum, & a Cuiacio explicatarum

INDEX.

EX LIB. I.

l.37.de legib. col.961
l.15.de in ius vocand. 962
l.34.de negot.geſt. 964
l.17.quod met.cau. 968
l.32.de minor. 971.972
l.21.de compenſat. 973
l.56.de ædil. edict. 974
l.88.de adq.hered. 957
l.18.ad municip. 975
l.14.vlt.de decurio. 976

EX LIB. II.

l.46.de iudic. col.977
l.17.de inoff.teſta. 980
l.19.eod. 982.983
l.66.de rei vind. 986
l.38.de ſeruit.prædio.vrba.987
l.36.famil.erciſc. 988
l.29.com.diud. 991
l.20.de interro.in iur.faci.994
l.42.de act.empt. 1000
l.10.de vſurp. 1003
l.14.ex quibus cauſ. in poſſeſſ. eat. 1007
l.125.de verb.oblig. 1006

EX LIB. III.

l.40.de relig.& ſum.fun.1010
l.44.eod. 1011
l.40.de reb.cred. 1012.1013
l.8.de cond.ob turp.cau. 1023
l.21.de cond.indeb. 1025
l.60.eod. 1027.1028
l.41.de pig.act. 1030
l.54.de fideiuſſorib. 1034
l.54.de S.C.Maced. 1034
l.28.de pignor. 1037
l.3.quæ res pign.vel hypoth. 1038
l.17.qui potio.in pign.1040.& 1041
l.9.de diſtract.pign. 1047.a
l.10.quib.mod.pig.vel hypoth. ſol. 1047.1048
l.25.de probat. 1050.1051
l.126.de verb.oblig. 1054
l.54.de fideiuſſor. 1057
l.21.de iure fiſci. 1049
l.84.de diuer.reg.iur. 1050

EX LIB. IV.

l.26..de legib. 1060
l.27.eod.tit. ibid.
l.36.de negot.geſt. 1062
l.10.de eo quod certo loco.1064
l.18.de pecul. 1067
l.52.eod. 1069
l.19.de in rem verſ. 1071.& 1072
l.58.mand. 1074
l.77.pro ſoc. 1077
l.79.eod. 1077
l.59.ad SC.Trebellia. 1079.& 1030
l.71.de fideiuſſor. 1085

EX LIB. V.

l.43.de pact. 1087
l.6.de hered.vel actio.vend. 1087
l.7.de reſcind.vend. 1088
l.9.de ſeru.export. 1089
l.43.de act.empt. 1092.1093
l.45.eod. ibid.
l.5.de præſcrip.verb. 1096.& 1097
l.57.de ædil.edict. 1110
l.36.de ritu nup. 1112
l.28.de pact.dot. ibid.
l.10.de fund.dot. 1113
l.44.ſolut.matr. 1114
l.44.de bonis libert. 1116
l.9.qui ſin.manum.ad lib.

EX LIB. VI.

l.70.de iure dot. 1119
l.55.de dona.inter vir.& vxor. 1123
l.45.ſolut.matrimon. 1122
l.18.de act.rer.amot. 1125
l.28.eodem. ibid.
l.30.de teſtam.tut. 1127
l.31.de excuſat. 1128
l.85.de diuerſ.reg.iur. 1119.& 1131

EX LIB. VII.

l.43.de adm.& per.tutor. 1134
l.32.de excuſat. 1137
l.34.eod. ibidem
l.30.de teſtam.milit. 1140
l.37.eod. 1141
l.5.de lega.libr.2. 1140
l.10.de vent.in poſſ.mitt.1143
l.12.de bonor.poſſeſſ.ſecund. tab. 1144
l.86.de diuerſ.reg.iur. 1146
l.92.de verb.ſign. 1144.1145

EX LIB. VIII.

l.38.de teſtam.mil. 1147

EX LIB. IX.

l.24.de liber.& poſth. 1149
l.81.de hered.inſt. 1150
l.43.de vulg.& pup. 1152
l.39.de teſtam.milit. 1158
l.81.de leg.2. 1159.& 1160
l.26.de adim.vel transfer.leg. 1161
l.45.de bon.libert. 1161

EX LIB. X.

l.44.de vulg.& pupil.ſub. 1164
l.82.de lega.lib.2. 1167
l.26.de vſu & vſufr.lega.1172
l.7.de opt.lega. 1174
l.11.de alim.vel.cibar.leg. 1176
l.26.de liber.lega. 1177
l.30.eod. 1179
l.128.de verb.oblig. 1180
l.12.de ſtip.ſeru. 1181
l.89.de diuer.reg.iur. 1182

EX LIB. XI.

l.34.de adoptio. 1182
l.11.de aliment.& cibar.legat. 1183
l.53.de pecul.
l.68.de legat.lib.2. 1183
l.83.eod. 1184
l.18.ad Leg.Falcid. 1185
l.60.ad SC.Trebellia. 1187
l.55.de fideiuſſ. 1188

EX LIB. XII.

l.5.de his quæ pro nõ ſcrip.1189
l.21.ad leg.Falcid. 1190
l.22.de manu.vind. 1192
l.33.de man.teſta. ibid.
l.52.eod. 1193
l.4.quibus ad libert.proclam. non lic. ibid.& 1194

EX LIB. XIII.

l.71.de iur.dot. 1195
l.44.de adm.& pericul.tutor. ibid.
l.22.de tutel.& ration.diſtr. 1196
l.5.de ſeparat. 1197
l.87.de diuer.reg.iur. 1196

EX LIB. XIV.

l.45 de adm.& peric.tuto.1198
l.3.de reb.dub. 1200
l.103.de cond.& dem. 1201
l.41.de re iud. ibib.
l.30.de dol.mal.except. 1207

EX LIB. XV.

l.130.de verb.oblig. 1208
l.132.eod. 1209
l.20.de ſtip.ſeruo. 1211
l.56.de fideiuſſo. 1213.& 1214
l.98.de ſolutio. 1216.1221.1222
l.90.de diuer.reg.iur. ibid.& 1221

EX LIB. XVI.

l.21.de hered.& act.vẽd. 1224
l.71.de euict. 1227

EX LIB. XVII.

l.22.ad leg.Falcid. 1229.1230
l.4.de ſentent.paſſ. 1234
l.91.de diuer.reg.iur. 1234

EX LIB. XVIII.

Nullæ ſumptæ ſunt.

EX LIB. XIX.

l.46.ſolut.matr. 1235

EX LIB. XX.

Nullæ ſumptæ ſunt.

EX LIB. XXI.

l.16.de iur.codicil. 1236.1237
l.84.de lega.2. 1237.1238
l.11.de annu.lega. 1238
l.7.de ſeruit.lega. 1239
l.27.de adim.vel trans.lega. 1240
l.81.De cond.& dem. 1241
l.40.de iur.fiſci. 1243

EX LIB. XXII.

l.55.ad Leg.Aquil. 1244
l.58.de fideiuſſor. 1246
l.14 ad leg.Cornel.de falſ.1247 & 1248

EX LIB. XXIII.

l.14.ad leg.de excuſat. 1249
l.35.eod. 1250
l.84.de hered.inſtit. 1251

EX LIB. XXIV.

l.46.de act.empt. 1252
l.29.de nouat. 1252.& 1253
l.20.ad municip. 1254

EX LIB. XXV.

l.11.de vſur. 1255
l.6.de nautic.fœn. 1257.1258

EX LIB. XXVI.

Nullæ ſumptæ ſunt.

IACOBI CVIACII IC.

OPERVM POSTVMORVM,

AD IVLII PAVLI IVRISCONSVLTI Libros Quæſtionum XXV.

Ad Librum Primum Quæſtionum Pauli, *RECITATIONES SOLEMNES.*

IN NOMINE IESV.

Ad l. 88. de adquir. vel omitt. hereditate.

Gerit pro herede, qui animo agnoſcit ſucceſsionem, licet nihil attingat hereditarium. Vnde & ſi domum pignori datam, ſicut hereditariam, retinuit: cuius poſſeſsio qualis qualis fuit in hereditate: pro herede gerere videtur. Idemque eſt, & ſi alienam rem vt hereditariam poſſediſſet.

HÆc l. eſt de eo genere adquirendæ hereditatis, quod *pro herede geſtio*, ſiue *pro herede geritio* vocatur. Quo genere extranei, id eſt, qui non ſunt in poteſtate & familia morientis, cuius de bonis agitur, ſibi delatam hereditatem adquirunt: extranei, inquam. Nam ſui & neceſſarij heredes non adquirunt ipſi per ſe hereditatem, ſed per legem eis adquiritur, & obuenit etiam inuitis & ignorantibus, tam ex teſtamento, quam ab inteſtato; & ex teſtamẽto etiam clauſis tabulis teſtamenti, & non ſuo facto, non voluntate ſua, ſed legis poteſtate heredes exiſtunt, vel vt Græci αὐταρχαῖοι) ilico apparent *l. vlt. §. ſin vero. Cod. de cur fur. dan.* & ſtatim atque e vita exceſſit parens vel dominus, in cuius poteſtate ſunt, ipſo iure heredes deprehenduntur, *l. pen. §. pen. de bon. libert.* Extranei autem non exiſtunt, ſed fiunt heredes vel adeundo, vel cernendo hereditatem, quia actus ſunt ſolemnes & legitimi, id eſt, ex 12. tab. *l. actus de regul. iuris.* vel pro herede gerendo, & nuda voluntate amplectendæ hereditatis. Qui duo poſteriores actus non ſunt legitimi, vt duo priores, qui per eminentiam legitimi dicuntur, a quibus hi duo poſteriores longe diſtant: ſed legitimi tamen ſunt, quia & iure ciuili proditi ſunt: vt prætorium ius, & conſtitutum ius, ius eſt legitimum, quod tamen longe diſtat, ab eo quod per eminentiam ius legitimum dicitur, *l. ſi in ado-*

A *ptionem in fin. de bon. poſſeſſ. cont. tab.* At hoc loco Paulus tractat de eo, qui ſe pro herede gerendo, adquirit hereditatem, & gerit, inquit, pro herede, qui animo agnoſcit ſucceſſionem, licet nihil hereditarium attingat. An hoc vult Paulus, animo ſolo agnoſci hereditatem, an animo ſolo eum videri ſe pro herede gerere, etſi ex hereditate nihil vſurpet vel attingat? An hoc ſcil. vult Paulus, duoque efficit genera adquirendæ hereditatis. *§. vlt. de hered. qualit. & diff.* Nempe pro herede geritionem & nudam voluntatem ſuſcipiendæ hereditatis. Hoc, inquam, ſi vult Paulus hoc loco, ea duo genera nõ ſunt, & tamen duo eſſe diuerſa ſatis conſtat. Nam nuda voluntate hereditas adquiritur ſine facto vllo, ſolo animo, qui ſcil. quibuſcunque verbis declaretur citra formulam ac ſolemnitatem vllam. Pro herede autem geri-
B tio factum aliquod exigit, vt in *l. 20. ſup. hoc titul.* quum dicitur pro herede gerere (quod ibi Græcis eſt ἐγχειρίζειν, non eſſe tam facti, quam animi, quoniam aduerbium *magis*, quod in ea oratione deficit, exaudiendum & accipiendum eſt comparate, non ſimpliciter ſiue ἁπλῶς, vt ſatis demonſtratur in geritione pro herede, duo concurrere debere, factum & animum. Quid eſt igitur, quod Paulus ait, hoc loco, *gerere pro herede eum, qui animo agnoſcit ſucceſsionem, licet nihil attingat hereditarium?* Sciendum eſt, hanc Pauli definitionem, non eſſe generalem & adminiculandam eſſe ſubintellecto articulo interdum, ex *l. 20. §. 1. hoc titul.* Quæ lex poſito eodem exemplo, quo hic Paulus vtitur, vt puta, ſi re non hereditaria, quaſi heres vtatur, ait, *interdum ſolum animum obſtringere heredem*, id eſt, ſe pro herede geſſiſſe videri eum, qui ani-
C mum habuit ſe gerendi pro herede, licet nullam rem hereditariam attigerit. Et mihi videtur hoc loco non inepte poſſe comparari poſſeſſioni geritionem pro herede. Poſſeſſio eſt facti & animi, hæc ſunt verba, *l. 1. §. Scæuola. ſi quis teſt. liber eſſe iuſſus fuerit.* Et ideo poſſeſſio non adquiritur, niſi corpore & animo. *l. quemadm. de adquir. poſſeſſ.* Interdum tamen & ſolo animo adquiri videtur, nec tamen omnino adquiritur ſolo animo. Vt in ſpecie *legis quarundam, de adquir. poſſeſſ.* ſi emerim

ſtruem ſiue aceruum lignorum, quę me venditor tollere
iubeat, ego non tollam, ſed ei cuſtodem apponam, ne
quis ligna ſurripiat aut ſubmutet, videor animo ſolo ad-
quiſiſſe poſſeſſionem, quoniam mihi ligna tradita non
ſunt. Et tamen (vt eadem *l. ait in fine*, ſic enim eſt le-
gendum) corporis quodam genere poſſeſſio mihi adqui-
ſita videtur, id eſt, non animo, vel adfectu ſolo, ſed &
corporis quodam genere, appoſito cuſtode nimirum.
Poteſt enim poſſeſſio adquiri non tantum noſtro, ſed &
alieno corpore: & cuſtodi, quem appoſui, a venditore
traditus aceruus videtur. Ad eundem modum pro here-
de geſtio eſt facti & animi *d. l. 20. ſup.* Et interdum licet
videatur ſolo animo occupari, vt ſi quis re non heredita-
ria quaſi heres vtatur, tamen factum eius aliquod inter-
uenit, quia re vtitur, quam hereditariam eſſe putat rei-
pſa, ſolo animo gerit ſe pro herede, quia rem heredita-
riam nullam attingit opinione ſua, non ſolo animo, ſed
& attactu rei, quam putat eſſe hereditariam. Et obſerua
quibus gradibus proceſſerit ratio adquirendæ heredita-
tis. Primum non potuit adquiri hereditas, niſi actu ſo-
lemni, puta per cretionem aut aditionem hereditatis,
verbis ſolemnibus & legitimis, & ſuperſtitibus multis
præſentibus, adhibito etiam ſymbolo, puta percuſſio-
ne digitorum, & apprehenſo corpore aliquo. Poſtea cœ-
pit adquiri hereditas herede aliquid faciente heredis
animo, citra ſolemnitatem vllam, hoc eſt, herede ſe ge-
rente pro herede, quod quidem facit, ſi quid faciat qua-
ſi heres. Quod & in *l. 22. ſupr. hoc titul.* eſt pro domino
adminiſtrare, pro domino facere aliquid: & in *l. 78.* do-
minationem ſuam interponere. Aditione vel pro here-
de geſtione dominium adquiritur omnium rerum here-
ditariarum, & ſine poſſeſſione *leg. ſi ager. de rei vindicatio-
ne.* Et inde Paulus 4. ſentent. *pro herede gerere eſt deſtina-
tione futuri dominij, aliquid ex rebus hereditariis vſurpare.*
Veteres heredem pro domino appellarunt, & ita iam
diu notaui in *leg. hereditate. §. pater de caſtrenſi pec.* here-
dem accipi pro domino, non pro ſucceſſore vniuerſi iu-
ris, illo loco, *non tamen, ſi vt heres ſeruo caſtrenſi, vino fi-
lio vindictam impoſuerit.* Et quod nondum notaui etiam
in *l. ſed etſi quid. §. ſi operas de vſufructu*, illo loco, *profe-
ctaque ad heredem redibit ad fructuarium.* Species eſt a-
perta; ſeruus fructuarius locauit ſuas operas, & certum
aliquid ſtipulatus eſt? ſtipulatio adquiritur fructuario,
non proprietario ſiue domino, & ſi forte finiatur vſuſ-
fructus capitis minutione, qui tamen repetitus fuerit, ſi,
(inquam) finiatur capitis minutione, & redintegretur,
ſtipulatio illa ambulabit, & profecta ad heredem, id
eſt, dominum, ſiue proprietarium ſtatim, vt finitus eſt
vſusfructus capitis diminutione, mox redibit ad fructua-
rium. Ad extremum vero obtinuit etiam hereditatem
adquiri poſſe nuda deſtinatione animi. Denique & ad-
ire & pro herede gerere, quem poſſe nuda voluntate pa-
tefacta quocunque verbo *dict. §. vltim. de hered. qualit.
& diff. l. ſi auia. Cod. de iure delib.* At olim non videbatur
pro herede gerere vel adire, niſi qui aliquid faceret qua-
ſi heres. Nec hoc ſatis erat, nam hoc exigebatur, vt id fa-
ceret, quod & quaſi heres facere poſſet. Quod declaro
ex *l. 20. §. ſi quid tamen hoc titul.* ſpecies eſt aperta, ſi filius
quaſi heres operas petat a liberto patris, non videtur
ſe pro herede gerere. Cur? quia non quaſi heres eas o-
peras petere potuit, ſed quaſi filius. Nam operæ, quæ
patrono debentur non tranſeunt ad heredem, niſi ſint
præteritæ, id eſt, niſi iam patrono deberi cœperint, vel
niſi eas iam patronus petierit, priuſquam decederet, quo
caſu tranſlatio iudicii datur etiam heredi extraneo, vt
eſt legendum, in *l. ſi operarum, de opert. libert.* At futuræ
operæ, quas defunctus nondum indixerat, non tranſ-
eunt in heredes: tranſeunt quidem in liberos patroni,
ſed vt liberos, non vt heredes. *l. cum patronus. & l. ſi ope-
rarum de oper. libert.* Liberis etiam non heredibus com-
A petit operarum petitio, modo non ſint exheredati, ſed
ſe abſtinuerint ab hereditate, nam non ideo minus po-
terunt conſequi operas a liberto patris, ſed iure libero-
rum, quia & hereditatem omiſerunt, vel ſi hereditatem
non omiſerunt, & eam petierunt, quaſi heredes, non
ideo videntur ſe heredes geſſiſſe, quoniam heredes eas
petere non poſſunt. Itaque vt videatur heres ſe pro he-
rede geſſiſſe, neceſſe eſt, vt id fecerit quaſi heres, quod &
quaſi heres facere debuerit. Et ita eſt explicandus *dict.
§. ſi quid tamen.* Porro exempli gratia propoſui in *dict. l.
21. §. 1.* etſi re non hereditaria vtatur quaſi heres, vt vi-
deatur animo ſolo ſe geſſiſſe pro herede. Huius, autem,
exempli in hac lege duæ proponuntur ſpecies. Prior
hæc eſt, ſi heres attingat & retineat domum defuncto
pignori datam, exiſtimans eſſe hereditariam, per erro-
B rem, non attingit rem hereditariam, quia pignus non
eſt in bonis creditoris, ſed ex bonis eius, id eſt, ex ſub-
ſtantia eius *leg. 2. § in hac actione, de vi bonorum rapto-
rum.* Et tamen ſe pro herede gerere videtur, quod non
tam ſpectandum, quid faciat, quidue attingat, quam
quo animo faciat, ſi rem non hereditariam attingat,
quaſi heres pro herede geſſiſſe, & conſequenter ſe one-
ribus hereditariis obligaſſe videtur. Nam pro herede ge-
ritio ſiue aditio eſt quaſi contractus, de qua naſcitur o-
bligatio. *l. 3. quib. cauſ. in poſſeſſ.* nimirum quia ea condi-
tione adire intelligitur, vel pro herede gerere, vt ſubeat
onera hereditaria vel ſuſcipiat actiones creditorum he-
reditariorum *l. 38. hoc titul.* Igitur pro herede gerere ait
Paulus hoc loco, eum, qui domum pignori datam, ſicut
hereditariam retinuit, cuius qualis qualis poſſeſſio fuit
C in hereditate. Sic lego. Quæſo quid his verbis ſignifica-
tur, *Qualis qualis poſſeſsio fuit in hereditate, pignoris poſſeſ-
ſio, qualis qualis quid hoc eſt.* An hoc dicit pignus vel pi-
gnoris poſſeſſionem penes creditorem non fuiſſe quan-
diu vixit? Minime. Certum eſt enim pignoris poſſeſſio-
nem penes creditorem eſſe. *leg. per ſeruum. de adquir. rer.
dominio.* quia debitor ei poſſeſſionem ceſſit, & domi-
nium nudum retinuit, non poſſeſſionem *leg. cum &
ſortis §. penultim. de pignor. act.* Pignoris igitur poſſeſſio
non eſt penes debitorem. *l. ſi pignus, eod. titul.* Vacat igi-
tur poſſeſſio ciuilis eius rei, & nemo eſt penes quem ſit
poſſeſſio ciuilis, nam quæ penes creditorem eſt poſſeſ-
ſio, naturalis eſt, ſeu corporalis, non ciuilis, *l. 3. §. vl-
tim. ad exhib. l. debitor. §. vltimo. de pignorat. action.* Non
eſt ciuilis poſſeſſio, quia non iure dominii pignus poſ-
D ſidet, ſed iure conſtituti pignoris, iuſta eſt poſſeſſio, ſed
naturalis, non ciuilis eſt. Ciuilis eſt, quæ poſſidetur
iure, vel vt iure dominii animo, opinione, cogitatione
dominii. *l. ſi ſeruus §. 1. de noxal. act. l. penultim. Codic. de
furt.* Naturalis autem eſt, quæ alio iure poſſidetur. Non
eſt igitur verum, quod Accurſius ſcripſit, hoc loco, pi-
gnus a creditore poſſideri ciuiliter & naturaliter, quia
naturaliter poſſidetur tantum. Quod tamen attinet
ad ea verba, *Cuius poſſeſſ. qualis qualis in hereditate fuerit,*
Accurſius ea verba percepiſſe videtur, quia in ea ver-
ba adducit *l. 1. §. Scæuola ſi quis teſtam. lib. eſſe iuſſus fuer.*
Ex qua intelligitur, hæc verba Pauli eſſe accipienda de
hereditate iacente, id eſt, non adita, vel adquiſita ei,
cui delata eſt, quæ nullius in bonis eſt, *l. 1. §. 1. de rer.
diuiſ. l. denique. §. quæſitum, quod vi aut clam.* Hereditas
E quæ iacet, poſſeſſionem non habet, poſſeſſio eius qua-
lis qualis eſt, non poſſeſſio *dict. §. Scæuola.* Poſſeſſio e-
nim eſt facti & animi, & facti vel animi capax non eſt
res incorporea, qualis eſt hereditas. Eo enim nomi-
ne ſignificatur ius, non corpus. His igitur verbis ſi-
gnificat Paulus poſſeſſionem in hereditate non fuiſſe,
quia etſi interim habeatur pro domino, *dict. §. quæſi-
tum.* non poſſidet tamen. Et ita in *l. 6. §. Ariſto. quod
vi aut clam.* qui precario in fundo moratur, is certe
non poſſidet, *l. 6. §. is cui. de precario,* dicitur qualiter
qualiter

qualiter poſſidere, id eſt, non poſſidere. Et eodem ſenſu hoc loco qualis qualis poſſeſſio eſſe in hereditate, quia certe hereditas non poſſidet, nec per naturam poſſidere poteſt, quæ abſtrahitur intellectu, nec ſenſu percipitur, quia corpus non habet. Ergo nec facere quicquam poteſt, nec animo quicquam apprehendere quo caret. Et hac ratione receptum, hereditati furtum non fieri, *l. hereditaria de furtis.* Quid enim eſt furtum? *Poſſeſſionis interuerſio.* Nulla autem eſt poſſeſſio, in hereditate quæ interuerti poſſit: ergo hereditati furtum fieri non poteſt. Eademque ratione ius illud ſingulare dicitur, quo comparatum eſt, vt cœpta vſucapio a defuncto etiam iacente hereditate cõpleatur, *leg. nonnunquam. §. pen. l. cœptam iuſto. §. nondum. de vſurp. & vſucap.* Quo iure fit, vt incipiat quidem vſucapio a poſſeſſione, & ea quidem ciuili, compleatur autem etiam ſine poſſeſſione, quia morte poſſeſſoris interrumpitur, vt euenit re pignori data, quam debitor cœperat poſſidere & vſucapere. nam & ſi eam deſinat poſſidere, vt certe deſinit re data pignori, tamen vſucapio eius rei completur, *l. 1. §. per ſeruum corporaliter. de acquir. poſſ. l. ſerui nomine, de vſur. & vſucap.* Et quod dicimus, hereditatem iacentem non poſſideri, huic ſententiæ nihil obſtat *l. qui a ſeruo, de obligation. & actionib.* cum qua conſentit *d. §. nondum.* Nam, (*vt breue faciam*) ex cauſa peculiari hoc tantum iure ſingulari receptum eſt, vt per ſeruum hereditarium poſſeſſio hereditati acquiri fingatur, licet re non acquiratur: ſicut ex eadem cauſa iure ſingulari receptum eſt, vt ignoranti domino poſſeſſio acquiratur. Alioquin nonniſi ſciens acquirit poſſeſſionem, *l. ſi emptam, 8. de vſurp. & vſucap. l. peregre. §. quæſitum. de acquir. poſſ.* In poſteriori ſpecie nihil eſt. Ea eſt huiuſmodi, *Si rem alienam quam defunctus bona fide poſſidebat vt dominus, cuius etiam poſſeſſio qualis qualis fuit in hereditate, heres cum exiſtimaret eſſe hereditariam, attingat vt hereditariam.* Nam & hoc caſu ſolo animo gerit ſe pro herede, cum nihil attingat hereditarium. Denique in hac lege duę proponuntur ſpecies, quibus euenit, vt heres, qui re non hereditaria vtitur, ſe obliget hereditati & æri alieno, quaſi ſe pro herede geſſerit. Prior ſpecies eſt de re a defuncto poſſeſſa naturaliter, id eſt, de pignore: poſterior ſpecies eſt de re a defuncto poſſeſſa ciuiliter. Nam bonæ fidei poſſeſſor, qui rem nactus eſt a non domino ex iuſta cauſa ciuiliter poſſidet, nempe animo dominii, & vetus dominus ſi rem ſurripuerit, ei tenetur furti actione, quia interuertit poſſeſſionem eius ciuilem *l. cum eo. §. vltim. & l. qui iniuriæ. §. vlt. de furt.*

Ad L. XXXVII. de legibus & S.C.

Si de interpretatione legis quæratur: in primis inſpiciendum eſt, quo iure ciuitas retro in eiuſmodi caſibus vſa fuiſſet. Optima enim legum interpres conſuetudo.

IN hac lege Paulus ait, *ſi de interpretatione legis quæratur, in primis inſpiciendum eſſe quo iure ciuitas retro in eiuſmodi caſibus vſa fuiſſet.* De lege municipali loqui videtur. Si vis ſcire quis ſit ſenſus, cuiuſque legis municipalis, obſerua, quemadmodum ea lege municipium ſiue ciuitas retro vſa fuerit, in eiuſmodi caſibus, inquit, in ſimilibus controuerſiis. Vſus enim eſt interpres legum. *Optima*, inquit, *legum interpres eſt conſuetudo.* Cui ſententiæ par illa eſt Appii Claudii apud Dionyſium Halicarnaſſæum lib. 7. πιστὸς ἀμφισβήτε, & vocat quod Paulus optimum interpretem & χρόνον, quod Paulus, conſuetudinem. Nihil enim aliud eſt conſuetudo quam vſus longi temporis: vel vt ait *l. 34. hoc titul.* obſeruatio plurium annorum, quod idem & Calliſtratus ſcripſit *lib. 1.* ſuarum quæſtionum, vt ſubiicitur in *l. prox. in ambiguitatibus*, quæ ex legibus proficiſcuntur duos conſtituit interpretes, conſuetudinem & res iudicatas, ſiue auctoritatem rerum iudicatarum. Et cõſuetudinem intellige perpetuã, id eſt, non interruptã, non interuallatã, vt in *l. 6. §. 1. quod cuiuſque vniuerſitat.* conſuetudinem ſemper obſeruatam, *vt ait l. ſine herede §. Lucius, de adminiſt. tutor.* & ita res iudicatas perpetuo, *vt ait l. prox. inf.* & ſimiliter res perpetuo iudicatas dirimere ambiguitates legũ, non res aliquando iudicatas. Nam vt Cic. ait 1. *de Inuent. Nunquam afferre oportet ſolitarium aliquid, aut rarum aliquod iudicatũ,* & *leg. nemo iudex. Cod. de ſent. & interlocut. In pronuntiando iudices non debere ſequi exempla rerum, non rite aliquando iudicatarum, nec ſi a Principibus iudicatæ ſint, vel a præfectis prætorio, qui dicuntur obtinere apicem dignitatum ciuitatis, quod ſit legibus, non exemplis iudicandum.* Itaque eas tantum res iudicatas vim legum obtinere ait *l. prox.* & optimas eſſe legum interpretes, quæ perpetuo & conſtanter eodem modo iudicatæ ſunt: ex vſu perpetuo, & tritura fori eadem, ſumi interpretationem legum, vel dirimi ambigua legum. Perpetuo, inquit, non raro: & ſimiliter, non varie. nam quod varie iudicatum eſt, vim legis non obtinet, vt in hac quæſtione, an fideicõmiſſum hereditatis relictum coheredibus inter eos diuidatur pro virilibus portionibus, an pro hereditariis, quod ait *lex nonnunquam. ad Trebell.* Varie iudicatum fuiſſe, nullum momentum adfert, vel ius nullum conſtituit. Conſuetudo in primis ſpectanda eſt, vt ait Paulus. Deinde vero auctoritas rerum perpetuo & ſimiliter iudicatarum.

Ad Leg. X V. De in ius vocando.

Libertus aduerſus patronum dedit libellum, non diſſimulato ſe libertum eius eſſe, an ſi ad deſiderium eius reſcribatur, etiam remiſſa edicti pœna eſſe videatur? Reſpondi, non puto ad hunc caſum edictum prætoris pertinere. Neque enim qui libellum principi, vel præſidi dat, in ius patronum vocare videtur.

CErtum eſt, vt parentem a liberis, ita patronum, cui æque debetur reuerentia a libertis, nõ poſſe in ius vocari ſine venia prætoris, quia ſancta eorum perſona his videri debet. Vocanti aduerſarium in ius, non erat olim neceſſaria venia prætoris, ſed cui erat negotium cum aliquo, is ſolus per ſe iubebat ſe aduerſarium ſequi in ius, aut non ſequentem trahebat inuitũ in ius, obtorto collo ni ſatiſdaret iudicio ſiſti. Quo genere, debita reuerẽtia patrono non patitur, vt a liberto patronus in ius vocetur ſine permiſſu Prætoris, alioqui in libertum, qui aliter patronum in ius vocauerit, patrono eſt actio pœnalis in factum in 50. aureos. *l. 12. lege penultima hoc titulo*, vel (*vt in edicto arbitror fuiſſe præſcriptum*) in 50. millia ſeſtertium his fere verbis: *Qui aduerſus ea fecerit, & quem in ius vocaſſit 50. millia ſeſtertium dare damnas eſto.* Nam conſtat Iuſtinianum vbique in edictis, & legibus, rationem ſeſtertiariam mutaſſe in aurariã. Hæc autem actio, quæ ex edicto patrono datur, quem ſine venia prætoris libertus traxit in ius, annua eſt. Patrono enim non datur poſt annum: non datur etiam heredi patroni, nec in heredem liberti. *dicta lege pen. hoc titulo.* quia eæ tantum actiones pœnales dantur heredi, quæ ex delicto proficiſcuntur, quo factum eſt, vt aliquid abeſſet ex patrimonio defuncti, vt furto & rapina: aut damno iniuria dato actiones furti, bonorum vi raptorum, actiones legis Aquiliæ, quæ omnes pœnales ſunt, in heredem actoris transferuntur. Denique hæ omnes actiones pœnales, ſiue fuerint priuatæ ſiue populares, dãtur heredi eius, cuius intereſt, ad quem eo minor hereditas redit *l. 1. §. vlt. de iis qui deiec. vel effud. leg. 1. titulo prox. l. vltim. de popul. act.* Actiones autem priuatæ, quæ pœnę nomine dantur, nõ ex cauſa minuti patrimonii, ſed ex cauſa minuti honoris dignitatis vel libertatis, heredi nõ competunt, velut actio iniuriarũ, quæ vindictam perſequitur, non pecuniam ablatam, quia (*vt ait Cicero*) dolorem imminutæ libertatis iudicio pœnaque mitigat: Et ſimiliter Valentinianus in *Nou. de liberis & eorum ſucceſſoribus*, quia agit cauſam doloris, actio

iniuriarum & heredi eius, cui facta eſt iniuria, non competit, quia nihil ex hereditate abeſt. Eiuſdem generis eſt actio de moribus in coniugem, quæ etiam vindictam perſequitur, non pecuniam. Et ideo heredi non competit. *l. rei iudicatæ D. ſoluto matrimonio.* Et actio ingrati, quæ donatori aduerſus donatarium ingratum competit, & ideo non tranſmittitur in heredem donatoris *l. 7. Cod. de reuoc. don.* Eiuſdem generis eſt actio, qua de agitur in hoc titul. quæ patrono datur ex cauſa minuti honoris ſibi a liberto debiti, quod inuitus tractus ſit in iudicium ſine venia prætoris. Nam hæc actio etiam vindictam perſequitur, non pecuniam; & ideo heredi non competit. Quam rationem etiam reddit Theophilus nominatim in § *non autem, Inſtit. de perp. & temp. action.* Non eſt omittendum, libertum, qui patronum in ius vocauit ſine venia, ſi conueniatur hac actione, & ſoluendo non ſit, ſi non habeat, vnde inferat 50. aureos, remitti ad præfectum vrbi, qui in vrbe omnia crimina ſibi vindicat, id eſt, cognitionem omnium criminũ, vt ſcilicet quaſi inofficioſus litigator fuſtibus coerceatur. *l. vltim. hoc titul.* ſecundum id quod generaliter de pœnis proditum eſt, ei eſſe indicendam extraordinariam coercitionem, cuius egeſtas pœnam pecuniariam eludit. *l. 2. § vlt. de pœnis: l. 1. C. de ædif. priuat.* vt quemadmodum ait Caſſiodorus 9. variarum, *reddat debitum pœnis, quod non poteſt cõpenſare pecuniis. Et lib. 10. vt corporali ſupplicio pœnã luat, quæ non poteſt pecuniariæ ſatisfactioni ſufficere.* Et Ambroſius ſer. 78. *vt qui redhibitioni ſubſtantiæ ſatisfacere non poteſt, ſatisfaciat vltione corporis.* Et vt ait dicta l. vltim. *eo caſu libertus fuſtibus caſtigatur, quaſi inofficioſus litigator, eo ſcilicet dicto a præcone, dum fuſtibus cæditur: Noli inofficioſe litigare*, quod eſt, noli impie & irreuerenter litigare, vt in *l. 1. de iure patronatus:* & in vltima declam. Quintilian. *a piratis dimiſſum*, inquit, *a fortuna, o te liberte inofficioſum reduxiſti, nõ vt imagines, ſed vt propius amiſſam dignitatem aſpiceret.* His cognitis videamus, quid quæratur in hac lege. Hoc quæritur, an pœna huius edicti teneatur libertus, qui patronum, quidem non vocauit in ius, ſed aduerſus patronum libellum ſupplicem principi obtulit. Libellum hoc loco accipere oportet pro libello ſupplici, pro libello precum, quod poſtea deſiderium vocat. nam deſideria in iure ſunt preces *l. 2. C. de errore aduocator. l. epiſt. D. de pactis.* Quæritur ergo, an *libertus, qui aduerſus patronum principi porrexit libellum precum, eo non diſſimulato, eius libertum eſſe, ſi ad deſiderium eius reſcripſerit princeps, an ei remiſſa videatur pœna edicti?* Quæritur primum, *an inciderit in pœnam edicti dato libello, & an principe reſcribente ad libellum, remiſſa ei videatur pœna, in quam inciderit?* Et Paulus ait, hoc poſtremum quod dixi, fruſtra quæri, *an remiſſa videatur edicti pœna*, quia ſiue reſcribat princeps ad libellum eius, ſiue non, certum eſt, eum qui libellum principi dat, in ius vocare patronum non videri. Non remittitur pœna, in quam non incidit, ſicut non liberatur obligatione qui in eam non incidit. *l. decem de verb. oblig.* Et ſimiliter non remittitur pœna, quæ commiſſa non eſt. Et breuiter hoc docet Paulus, libelli dationem non haberi pro vocatione in ius, vt in *l. quæſitum, ad Senatuſconſult. Turp.* libelli dationem non haberi pro accuſatione: ſi quis libello principi dato comminatus ſit, ſe aliquem falſi accuſaturum, nec poſtea accuſarit, in pœnam Senatuſconſulti Turpilliani non incidiſſe, quia nec accuſationem inſtituiſſe intelligitur. Denique libelli datio nec pro vocatione in ius, nec pro accuſatione, imo nec pro litis conteſtatione cedit. Et ratio differentiæ inter vocationem in ius & libelli dationem, cur impune libertus libellum det principi, vel præſidi aduerſus patronum ſine venia prætoris, & non impune tamen vocet eum in ius ſine venia, euidentiſſima eſt, quia qui libellum porrigit aduerſus patronum, non rapit patronum inuitum. At qui in ius vocat patronum, ſi volentem quidem, hoc impune fecerit, nihil eſt certius *l. 11. hoc titul.* At inuitum trahere & rapere in ius obtorta ceruice, non poteſt ſine verecundia, ſine venia verecundiæ

A patronalis. Verum huic reſponſo Pauli obſtat *l. 1. Cod. quan. lib. principi datus pro lite conteſtata habeatur*, quæ oſtendit aperte, libellum datum principi pro litis conteſtatione haberi. Verum nihil eſt quod tam facile expediri poſſit. Non eſt generalis definitio eius legis, non generaliter ſtatuit libelli dationem pro litis conteſtatione eſſe, ſed generaliter ea ſententia falſa eſt, ſpecialiter vera videlicet in cauſis quæſtionum ſeu inſcriptionum interrumpendarum tantũ, videlicet in hoc, vt datione libelli, & reſcriptione principis, (nam vtrumque requiritur) perinde, atque litis conteſtatione actiones perpetuentur, ne aduerſus eas præſcriptio temporalis currat, & non omnes tamen actiones, vt definit *l. 2. eius tit.* quando libellus principi, &c. ſed prætoriæ tantum quæ ſunt annales actiones, non etiam ciuiles aut prætoriæ, quæ viuunt longiori tempore, *dict. l. 2. & l. 3.* B *de præſcript. 30. annorum*, & non libello dato præſidi, ſed libello tantum dato principi, ad quem etiam reſcripſit princeps. Poſtremo obſtat etiam huic reſponſo quodammodo *l. ſi quis maior. Codice de tranſactioni.* Ex qua contra tranſactionem iuratam, per Deum vel per principem facere intelligitur, qui libellum dat principi, deſiderans ſibi permitti ab ea tranſactione recedere: qua ex cauſa ſtatim incidit in pœnam, de qua conuenerit, & rem amittit, & infamia notatur. Hæc eſt vis conuentæ iurationis. Alioquin pœna, de qua tantum conuentum eſt, plecteretur, non etiam res amitteretur, non fama læderetur. Hæc eſt vis iuriſiurandi, quod id efficit, & eſt valde ſingulare ex Leonis Nou. 71. vt pactio nuda, quæ eſt confirmata iureiurando, pariat actionem. Ita mulier, quæ poſtulare prohibetur *l. 1. §. poſtulare. ff. de poſt.* id eſt, ſe coram iudice præſentare, nõ videtur impe-C diri in camera hoc facere ſcribendo: quia prohibitus poſtulare, non prohibetur conſulere in camera, vt notat Bart. in *d. l. 1.* quia ratio prohibitionis, quæ in muliere conſideratur *d. l. 1. §. ſexum*, omnino ceſſare videtur, quando ipſa non vadit coram iudice. *Dec. in l. fœmin. de reg. iur.*

Ad leg. Neſennius 34. de negot. geſt.

L. 34. Neſennius Apollinaris Iulio Paulo ſalutem: Auia nepotis ſui negotia geſſit, defunctis vtriſque auia heredes conueniebantur a nepotis heredibus negotiorum geſtorum actione. Reputabant heredes auiæ, alimenta præſtita nepoti. Reſpondebatur, auiam iure pietatis de ſuo præſtitiſſe: nec enim aut deſideraſſe vt D *decernerentur alimenta, aut decreta eſſent. Præterea conſtitutum eſſe dicebatur, vt ſi mater aluiſſet, non poſſet alimenta, quæ pietate cogente de ſuo præſtitiſſet, repetere. ex contrario dicebatur, tunc hoc recte dici, vt de ſuo aluiſſe mater probaretur: at in propoſito auiam, quæ negotia adminiſtrabat, veriſimile eſſe de re ipſius nepotis eum aluiſſe. tractatum eſt, nunquid vtroque patrimonio erogata videantur, quæro, quid tibi iuſtius videatur? Reſpondi: Hæc diſceptatio in factum conſiſtit. Nam & illud, quod in matre conſtitutum eſt, non puto ita perpetuo obſeruandum. Quid enim, ſi etiam proteſtata eſt, ſe filium ideo alere, vt aut ipſum, aut tutores eius conueniret? pone peregre patrem eius obiſſe: & matrem, dum in patriam reuertitur, tam filium, quam familiam eius exhibuiſſe. in qua ſpecie etiam in ipſum pupillum negotiorum geſtorum dandam actionem Diuus Pius Antoninus conſtituit. Igitur in re facti facilius putabo auiam, vel heredes* E *eius audiendos, ſi reputare velint alimenta: maxime ſi etiam in rationem impenſarum ea retuliſſe, auiam apparebit. Illud nequaquam admittendum puto, vt de vtroque patrimonio erogata videantur.*

SPecies & quæſtio huius legis Paulo propoſita fuit a iudice Neſennio Apollinari quodam, apud quem de ea varie diſceptabatur. cuius iudicis ſunt & aliquot aliæ conſultationes ad Paulum in hiſce quæſtionũ libris. Et eſt ſpecies huiuſmodi: Auia nepotis negotia geſſit & in negotiis nepotis gerendis ei alimenta exhibuit. Vtriſque defunctis auia &

Digitized by Google

auia & nepote heredes nepotis agunt cum heredibus auiæ directa actione negotiorum geſtorũ, vt actus quem auia adminiſtrauit, rationem reddant, reliqua reſtituant, & ſi quid dolo aut culpa auia geſſerit, id quoque reſtituant *l. 2. hoc titul.* In hoc intenditur actio negotiorum geſtorum. Illi non recuſant actionem pati, ſed deſiderant reputari prius alimenta aut impendia, quæ auia fecit in alimenta nepotis, vt iis impendiis deductis eo minus reſtituant. Denique deſiderant ante omnia deducere impendia alimentorum, quo facto, dicunt ſe eſſe paratos reſtituere id, quod ſupererit ex actu geſto ab auia. Quæritur, *an ea alimenta heredes auiæ, poſſint reputare heredibus nepotis?* Hac de re varie diſceptabatur in auditorio Neſennii Apollinaris. Heredes nepotis iidemque actores dicebant, ea alimenta, quæ auia nepoti præſtitiſſet, neque reputari, neque repeti poſſe, quia ea præſtitiſſet de ſuo, pietatis iure, pietatis gratia, ſiue reſpectu, ducta amica affectione & charitate ſanguinis animo donandi, munere pietatis fungens, non hoc animo, quaſi ea receptura. Cuius pietatis argumentum eſt, quod non deſideraſſet nepoti a prætore alimenta decerni, vt in his cauſis fieri ſolet *l. 2. & 3. vbi pup. educar. deb.* Nec vero vlla decreto prætoris alimenta nepoti decreta eſſent: nam ſi auia voluiſſet ea alimenta præſtari de re nepotis, quam adminiſtrabat, non de re ſua, vt in rationibus reddendis iuſtam haberet cauſam ea repetendi, curaſſet ea a prætore decerni; quod cum non fecerit, pietatis munere functa videtur, id eſt, ea erogaſſe de ſuo, & nepoti donaſſe videtur. Ergo nec reputari poſſunt nepoti, vel heredibus nepotis, nec repeti ab eis. Cui non datur reputatio, multo minus datur repetitio: cui non datur exceptio, multo minus actio. Proferebant etiam heredes nepotis conſtitutionem Diui Marci & conſtitutionem D. Seueri, quibus conſtitutum eſt, non poſſe matrem repetere, quod vrgente pietate de ſuo impendiſſet in alimenta filiorum, vel in diſciplinam, vel in petendis tutoribus vel in ſuſpectis tutoribus remouendis. *l. 1. Cod. eod. titul.* (vt filii parentibus, ſic parentes filiis alimenta debent.) *l. 5. §. ſi mater infr. de lib. agnoſc.* Denique matrem non poſſe ea impendia a filiis repetere. Imo & ſi mater dotem pro filia dederit, vltro pietate ducta, & affectione materna, eam a filia repetere non poteſt. Imo nec a genero, etiamſi eam dederit ex falſa cauſa, puta cum putaret, ſe eo nomine obligatam eſſe, eam repetere non poteſt a genero condictione indebiti, quia pietatis cauſa, etiamſi ei adiuncta ſit, opinio falſa obligationis inhibet condictionem indebiti. Quod pietatis cauſa datur, quod donatur, non poteſt repeti condictione indebiti *l. cum is qui §. vltim. de condict. indeb.* In qua pro *mulier*, videtur legendum, *mater*. Ea igitur mater expenſa adfectioni ſuæ ferre debet, non filiorum bonis alimenta, quæ eis præbuit, vt conſtitutum eſt nominatim in matre. Idem vero non inuenitur conſtitutum in patre, vt alimenta filiis erogata repetere non poſſit. Cur idem non inuenitur conſtitutum in patre? quia nimirum in patre hoc erat certum, quia ea debet filiis omnimodo præſtare iure naturali, etſi filii non ſint in eius poteſtate *leg. 5. in princip. de liber. agnoſc.* Pietas naturalis patrem obligat præſtandis alimentis (alioquin homicida eſt: qui enim alimenta negat, necat.) Imo & præſtandæ doti *leg. qui liberos, de iure dotiũ.* Qua de cauſa in ponẽda ratione l. Falcidiæ dos deducitur æris alieni loco *l. 9. de leg. ſecun. l. mulier. §. cum proponeretur, ad Treb. Nou. 39.* At mater alimentis præſtandis aut doti præſtandæ obnoxia non eſt, ſi liberi patrem habeant. *dict. l. 5. §. idem in liberis & §. ſi mater l. neque mater, Cod. de iur. dot.* Vide Quintil. 8. declam. Patris eæ ſunt partes: non matris: liberi ſunt onera matrimonii, quæ ſuſtinet pater, non mater *l. ſi filia §. ſi filiusfam. famil. erciſc.* At ſi mater vltro, pietatis affectu & reſpectu alimenta filiis præſtiterit, vel dotem filiæ, non eſt repetitioni locus aut reputationi. Quod de matre dixi, idem obtinet in auunculo, qui pietatis cauſa ſororis filiæ alimenta præbuit, in patruo, A qui pietatis cauſa fratris aut ſororis filiis alimenta præbuit *l. ex duobus §. vltim. hoc titul.* Imo vero idem obtinet in quolibet extraneo, ſi alimenta præbuerit quod Græci notant ad *l. prim. Cod. eod. titul.* qui & finem eius legis de extraneo, accipiunt. & confirmatur eorum ſententia *l. is qui amicitia. infra hoc titul.* quam breuiter explicemus. Si quis extraneus amicitia paterna ductus, quem ſcilicet exercuit cum patre pupillorum, aliquid impenderit in petendis tutoribus vel in tutoribus datis ſuſpectis poſtulandis; nam & hæc lis non agitur ſine ſumptibus, & ad hanc litem admittuntur quilibet extranei, qui ducuntur pietatis adfectione *l. 6. Cod. de ſuſpect. tut.* & amici parentum defunctorum. *vt ait l. 2. infra qui pet. tut. poſſ.* An igitur ſi quis extraneus amicus parentum, vt pupillis de tutela proſpiceret, B aliquid impenderit, id ab eis repetet quaſi negotio eorum geſto? minime: quia id geſſit non repetendi animo, ſed amicitiæ gratia. Et ita *d. lex is qui*, ait declarari conſtitutione D. Seueri, i. *d. l. 1. eodem titu.* Ex quo apparet *in dict. l. 1.* affectionem domeſticam accipi etiam pro ea, quam extranei habent erga familiam, vel domum aliquam. Et his quidem rationibus freti heredes nepotis dicebant, ſibi reputari non debere impenſas, quas auia feciſſet in alimenta nepotis, & exemplum matris debere trahi ad auiam, quia & matris locum obtinet. Ex aduerſa parte dicebant heredes auiæ, id in matre fuiſſe conſtitutum, cum probaretur aut liqueret matrem de ſuo filium aluiſſe. In ſpecie propoſita veriſimilius eſſe, auiam de re ipſius nepotis eum aluiſſe & exhibuiſſe, non de re ſua. Mulieres enim cæteras extra matrem parcas eſſe donandi, rara eſſe beneficia mu- C lierum, vt Menander ait, ὐκ ἐν γυναιξὶ, &c. matris affectum ſuperare omnem alium affectum. Vnde & ius maius, & poteſtatem matri licere in liberos tentat Quintil. *declamat.* 8. Superadiiciebant heredes auiæ, quod de matre eſt conſtitutum, non eſſe perpetuum. Nam ſi mater teſtibus præſentibus vel ſcripto proteſtata ſit, ſe filium alere, vt aut ipſum, aut tutores eius poſtea conueniat, & ab eis recuperet impendia alimentorum: (quæ proteſtatio tollit donandi cauſam, declarat animum matris, tollit quæſtionem omnem, vt in *l. 14. § ſed interdum. in fine, de rel. l. 3. §. cum inquilinus, vti poſſidetis.*) non eſſe locum ſupradictis conſtitutionibus in hac ſpecie; ſi abſente patre mater filium & familiam omnem mariti aluiſſet ſuis ſumptibus, interim dum maritus peregre rediret, & is forte non redierit, ſed D peregre, diem ſuum obierit. Nam hoc caſu matri ſumptuum repetitio competit, quia clarum eſt, eam habuiſſe animum, eos ſumptus a marito repetendi, cum ſaluus ſoſpeſque domum peregre rediiſſet. His igitur duobus caſibus matri in filium eſt actio negotiorum geſtorum ad repetendos ſumptus factos in alimenta filii. His rationibus ex vtraque parte propoſitis in conſilio iudicis, adſeſſores alii dicebant auiam alimenta præbuiſſe de ſuo pietatis cauſa, nec poſſe ea reputari nepoti, vel heredibus eius, ea auiam debere expenſa ferre ſuæ pietati. Alii autem dicebant, auiam alimenta præbuiſſe de re nepotis, & hoc eſſe veriſimilius: ac proinde ea nepotẽ vel heredes eius patrimonio nepotis expenſa ferre debere. Erat & 3. ſententia, quam reiicit Paulus, dicentium ea alimenta erogata videri E de patrimonio vtriuſque, auiæ ſcilicet & nepotis: atque ideo partem eſſe imputandam auiæ pietati, partem bonis nepotis. Valde noua ſententia. In hac varietate conſultus Paulus a iudice reſpondit, hanc diſputationem in facto conſiſtere, id eſt, quæſtionẽ eſſe facti, non iuris: in cauſa, in facta ius eſſe poſitũ, vt ait *l. ſi ex plagis §. penul. in cliuo. ad leg. Aquil.* implicitam facto quæſtionẽ eſſe, vt *l. cum duobus, pro ſocio.* Nihil ergo pertinere ad Iuriſconſultum, ſed eſſe in æſtimatione iudicis *l. mora, de vſuris: l. 2. Cod. plus valere quod agitur.* Quæſtionem autem iuris dirimunt Iuriſconſulti, quæſtionem facti iudices, vel etiam ea remittitur ad

Rhetores,qui de ea probabiliter diſſerunt apud iudicem, A
vt ſolebat Gallus Aquilius collega Ciceronis,quum de fa-
cto conſulebatur, eam quæſtionem remittere ad Cicero-
nem. At non tamen ideo minus quandoque Iuriſconſulti
reſpondent de quæſtione facti, ſed veluti in re facti, id eſt,
ſatis dubie. Iuriſconſulti,inquam,reſpondent de facto,ſed,
vt ait hoc loco Paulus,veluti in re facti, id eſt, in dubio.Et
ita de quæſtione propoſita ait Paulus, in re facti ſe putare
& præſumere,quod Baſilica dicunt, κτ' ἀνάληψιν, auiam de
re nepotis ea impendia fecisse recipiẽdi animo, & ſpe ma-
xime (nam & hoc proponebatur) quod auia ea impendia
retulerat in rationem impenſarum pro nepote factarum.
Non retuliſset in rationem,ſi ea donare voluiſset,vel non
repetere, aut reputare. Et ideo poſſunt reputari ab here-
dibus eius, heredibus nepotis agentibus negotiorum ge-
ſtorum. Iactare ſuum nemo præſumitur, nunquam præ- B
ſumitur animus donandi,*l.Campanus, de operis libert. l. cum
de indebito, de probat.* Ideoque in conſulendo reſponſum
eſt, tutorem, qui promiſerat pupillæ ſuæ nubenti veſti-
menta, non videri de ſuo promiſiſſe, ſed de bonis ipſius
puellæ, quia nunquam præſumitur donatio in dubio. Et
poſtremo improbat Paulus ſententiam illorum, qui ten-
tabant alimenta erogata fuiſſe ex patrimonio vtriuſque,
nepotis & auiæ, eorumque onus eſſe partiẽdum inter he-
redes nepotis,& heredes auiæ,quia dubio procul hæc non
fuit mens auiæ,vt partim de ſuo, partim de re nepotis im-
pendia faceret, vnde duxerunt hanc coniecturam. Sed
mens auiæ hæc fuit, vt vel omnia de ſuo impenderet, vel
omnia de re nepotis, non etiam vt ſcinderet impenſas.
Huius ſententiæ nullum argumentum extat. Et ita,quum
quis legauit Titio, & duo ſunt Titij amici teſtatoris, quæ C
homonymia ambiguitatem facit, quid fiet? Cui dabitur
legatum? neutri. quia deficit probatio, quia non apparet,
cui teſtator voluerit dari, *d. l. 3. §. ſi duobus. de adim. leg. l. duo
ſunt Titij, de teſtam. tut.* Et melius eſt ita conſtitui,neutri de-
beri legatũ,quã partem dari vni Titio, partem alteri: quia
teſtator ſcindi legatum noluit,ſed vni præſtari in ſolidum,
qui cum non appareret quis ſit,legatum in irritum recidit.
Et quod dicitur in *l. ſed etſi legem §. adeo, de petitione heredita-
tis*,eum,qui cum putaret, ſe ex aſſe heredem eſſe, partem
dimidiam hereditatis conſumpſit, ſine dolo malo lautius
viuens,reſiduum integrum non reſtituere, quod dici poſ-
ſe videtur,ſed partem eius dimidiam: id fit, quia bonæ fi-
dei poſſeſſor tenetur, in quantum factus eſt locupletior.
Nam locupletior factus non cenſetur, qui re ſua ſe abuti D
putans, eam perdidit aut donauit, niſi antidora ſoluta
ſint. Non tenebitur ergo ad totum reſtituendum, qua-
ſi id, quod erogauit,ex ſuo fuerit, & ſua pars. Nam & ſi
is,qui heres non erat, totum quidquid apud ſe fuit, con-
ſumpſiſſet,ſine dubio non tenetur, quaſi locupletior non
factus.Conſuluit enim Senatus, bonæ fidei poſſeſſoribus,
ne in totum damno afficiãtur, ſed in id dumtaxat tenean-
tur,in quo locupletiores facti ſunt. Et ſimiliter is,qui dire-
cto ſubſtitutus eſt in ſecundum caſum filio impuberi poſt
decimum quartum annum, quod fit inutiliter poſt eam æ-
tatem,neque filio mortuo poſt pubertatem,vt ſubſtitutus
admittitur in aſſem,neque filio viuo admittitur in partem,
vt coheres, ne quid fiat contra voluntatem teſtatoris, qui
interim filium totum habere voluit, non adiuncto cohe-
rede,quod ei dedit teſtamento. *l. verbis ciuilibus de vulg.* E
ſubſt. Eadem ratione ſubſtitutus datus, vulgari modo here-
di inſtituto, & datus ſub conditione hac, *ſi heres inſtitutus
non cerneret hereditatem*, herede non cernente, ſed ſe pro
herede gerente, cum pleriſque videretur diuidenda eſſe
hereditas ex æquo inter ſubſtitutum & inſtitutum. Ibi Di-
uus Marcus definit ſubſtitutum penitus excludi,vt ſcribit
Vlpianus.*lib. reg.* & conditionem igitur cernendi impleri,
etſi quo alio modo heres inſtitutus hereditatem acquiſie-
rit,veluti ſe pro herede gerendo, ſicut conditionem, ſi ille
illius filius emancipatus erit, conſtat impleri, & ſi non e-
mancipatione,ſed alio quouis modo ſui iuris effectus fue-
rit,*l. 3. Cod. de inſt. & ſubſt.* Ita reperio, ſi via per plures fun-
dos extendatur,qui debeant mihi ſeruitutem,& per vnum
fundum iero,per alium non, per tantum tempus, quanto
ſeruitus amittitur,aut totam amitti ſeruitutem, aut totam
retineri. Ideoque ſi nullo vſus ſum, tota amittitur: ſi vel
vno,tota ſeruatur: quia per plures fundos itur ad vnum,
ſeruitus vna eſt, & diuidi non poteſt, & in parte tota reti-
netur. Et poſtremo, quum emptor in fundo ſibi vendi-
to & tradito,atque ita tranſlato dominio fundi in empto-
rem,in eo fundo inuenit theſaurum, totus theſaurus em-
ptori acquiritur,quia inuenit eum in loco ſuo, in ſolidum:
ſi inueniſſet in alieno diuideretur inter inuentorem & do-
minum loci.*§. theſaurus. Inſtit. de rerum diuiſ.* Quia inuenit
in ſuo poſt traditionem fundi,non diuiditur, inter vendi-
torem & emptorem,ſed pertinet ad emptorem in ſolidum
l. a tutore, de rei vind. Et ita apud Philoſtratum libr. 2. cum
eadem quæſtio de theſauro inuento ab emptore propoſi-
ta fuiſſet Apollonio, Apollonius reſpondit Græce, *inſipiens*,
inquit, *ſim, ſi iuſſerim theſaurum eos inter ſe diuidere.* Hoc
enim vel anus iudicabit: vt non immerito etiam Accurſius
dicat hoc loco, eſſe iudicium ruſticorum, vel vt ille, anile
iudicium,ſi lis inter duos ita cõponatur, vt rem, de qua li-
tigatur,inter ſe æqualiter partiantur. Et quod obiici poſſet
exemplum legis, *ſi a Sponſo Cod. de don. ante nupt.* vbi ſi a
ſponſo rebus ſponſæ donatis, interueniente oſculo, ante
nuptias hunc vel illam mori contigerit, dimidiam partem
rei donatæ ad ſuperſtitem pertinere, pertinere dimidiam
ad defuncti,defunctæve heredes,vt donatio ſtare pro par-
te dimidia & reſolui pro parte dimidia videatur. Reſpon-
deo,in illo caſu ſingulari ita diuidi, propter interuentum
oſculi, quod erat apud Romanos quaſi arrha concubitus,
vt patet vel ex Ouidio & caſtitatem ſponſæ attingere vi-
detur. Ideoque addidit in eadem lege,quod quando ſpon-
ſus donauit ſponſæ ſine oſculo & vnus obiit, repetitur
omne datum. Quod ſi ſponſa, interueniẽte vel non inter-
ueniente oſculo donationis titulo (*quod raro accidit*) fuerit
aliquid ſponſo largita & ante nuptias hunc vel illam mo-
ri contigerit, omni donatione infirmata, ad donatricem
ſponſam ſiue eius ſucceſſores donatarum rerum dominiũ
transfertur. Diſplicet enim veterum ſententia, quæ dona-
tiones in ſponſam, nuptiis quoque non ſequutis, decreuit
valere.*l. cum veterum. C. eod. tit.*

Ad leg. XVII. Quod metus cauſa.

L. 17. Videamus ergo, ſi heres, ad quem aliquid peruenerit, conſumpſerit id, quod peruenit, deſinat teneri: an vero ſufficiat ſemel perueniſſe: & ſi conſumpto eo deceſſerit, vtrum aduerſus heredem eius omnimodo competit actio, quoniam hereditarian ſuſcepit obligationem, an non ſit danda, quoniam ad ſecundum heredem nihil peruenit? Et melius eſt, omnimodo competere in heredem heredis actionem: ſufficit enim ſemel perueniſſe ad proximum heredem: & perpetua actio eſſe cœpit, alioquin dicendum erit nec ipſum qui conſumpſit, quod ad eum peruenit, teneri.

ILlud in primis repetendum atque conſtituendũ eſt ex
l. ſuperiore, actionem quod metus cauſa dari heredi, &
in heredem: dari heredi, quia rei non vindictæ perſecutio-
nem continet: nec dicas, quia mixta eſt actio, tametſi ve-
rum ſit, eam mixtam eſſe actionem, id eſt, tam rem, quam
pœnam tripli intra annum perſequi; ſed non ideo,
quod ſit mixta, heredi competit, quia & pœnales actio-
nes, quæ non ſunt mixtæ, id eſt, quæ ſolam pœnam
perſequuntur, heredi competunt, *§. non autem. Inſti-
tut. de perp. & temp. act.* Idque docui nudiuſtertius ad le-
gem 15. *de in ius voc.* Sed cur hæc actio heredi detur,
vera ratio

vera ratio hęc eſt, quia rem perſequitur, non vt actio iniu-
riarum, vel actio ex edicto de in ius vocando, vindictam:
quia (inquam) rem perſequitur, non vindictam, quia rei,
non vindictę perſecutionem habet. Nam ſi vindictę, non
pecunię perſecutionem haberet, heredi non daretur. Ita-
que in *l.14. in cauſæ h.tit.* cum ait, *heredibus dari actionẽ quod
metus cauſa, quia & rei perſecutionem habet*, ille articulus *Et*,
abundat, & tam in *l. proxi. §. heredi.* in quo idem oſtenditur,
quam *in dict. §. in cauſa.* Baſilica ſine coniunctione vlla, ſine
vllo adminiculo ſcribunt, *actionem quod metus cauſa dari he-
redibus, ὡς, &c.* quod omnino rem perſequatur, non vindi-
ctam ſcilicet. In heredem autem eius, qui vim aut metum
intulit, datur dumtaxat in id, quod ad eum peruenit, id
eſt, quatenus ex eo locupletior hereditas ad eum perue-
nit: quodue dolo malo eius factum eſt, quominus perue-
niret, vt *l.2. de vi & vi arm. l.27. titul. ſequ.* Datur, inquam, in
heredem in id dumtaxat, quod ad eum peruenit, etſi ea de
re actum cum defuncto, vel ob eam rem defunctus con-
demnatus non fuerit. Nam etſi pœnæ vel pœnalis actio
reo defuncto ante litem conteſtatam non tranſeat in he-
redem, tamen quod turpiter vel ſcelere defuncti quæſi-
tum eſt, ad compendium heredis pertinere nõ debet: non
debet heres ex alieno, ex defuncti ſcelere pœnam ſubire,
ſi ea de re lis cum defuncto conteſtata non fuerit: non de-
bet etiam heres ex ſcelere defuncti lucrum facere. Idcirco
quod ad eum ex ſcelere defuncti peruenerit, ei extorque-
tur. Et ita lex ſuperior in fine, reſcriptum eſſe ait, puta a Di-
uo Pio in *l.1. Cod. Hermogeniano. ex delict. defunct. quemadm.
ſucceſſ. conueniantur.* Ne, inquit, Diuus Pius, alieno ſcelere
ditetur. Qua ratione etiam vtitur *lex vnic. Cod. ex delict.
def. in quantum heredes conueniantur*, quæ lex proprie perti-
net ad hanc quæſtionem, ſcilicet ad actionem *quod metus
cauſa*, vt indicant illa verba, *Eo defuncto, qui vim aut concuſ-
ſionem intulit.* Concuſſio enim eſt terror & metus. Vis eſt,
quæ metuitur, cuius metus iniicitur. M. Tullius. pro Cæ-
cinna, *Quid fugiebant? propter metum: quid metuebant? vim.*
Inde vero quæritur, *an etiam teneatur heres in id, quod ad eum
peruenit, ſi id conſumpſerit?* Finge, antequam conueniretur
ante litem conteſtatam. Et verius eſt, vt hoc loco definit
Paulus, ſatis eſſe, ſi ſemel ad eum peruenerit, ſi vel mo-
mento res apud eum fuerit, poſt aditam hereditatem *l.
cum prætor, de regul. iuris.* Nimirum, ad exemplum defun-
cti, qui vim fecit, & tenetur, etiam ſi rem, quam extorſit,
ſtatim conſumpſerit in malam rem *l.1. Cod. eod. titul.* Rur-
ſus quæritur, an heredis heres, id eſt, an heredis qui id,
quod ad eum peruenerit, ex ſcelere defuncti, conſumpſit,
heres etiam eo iudicio teneatur, cum ad primum here-
dem res peruenerit, & ab eodem conſumpta eſt, ad ſecun-
dum autem nihil peruenerit vnquam. Et ſane verius eſt,
etiam heredem heredis teneri, quia hereditaria obligatio
eſt, qua ſcilicet primus heres, cui hic ſecundus heres exti-
tit, obſtrictus fuit. Igitur, vt cæteræ obligationes heredita-
riæ, ita & hæc transfertur in heredem heredis, licet ad eum
nihil vnquam peruenerit, quia ſatis eſt ſemel perueniſſe
ad heredem primum, ad cuius vicem ſecundus propius ac-
cedit. Et addit Paulus hanc actionem, quæ in heredem
datur, vel in heredem heredis, in id, quod peruenit ad pri-
mum heredem, eſſe perpetuam, & perpetuam eſſe cœpiſſe
a perſona primi heredis; quæ ſemel cœpit eſſe perpetua,
non ideo amittitur, quod res apud eum, a quo cœpit, eſſe
deſierit: quia non vtique exigitur, vt res quæ peruenit ſe-
mel, apud eum permaneat, ne ſit in eius poteſtate, eam
conſumendo ſe liberare obligatione contracta ſemel. Et
perpetuam actionem eſſe ait etiam *l.19. infr.* Cur ſit perpe-
tua, ratio eſt euidenş, quia rem ſolam perſequitur: non
pœnam, vt in *l.3. §. pri. de vi & vi arm. l. itaque, titul. ſequent.*
Actio quod metus cauſa, quæ rem & pœnam perſequi-
tur, intra annum annua actio eſt, poſt annum non datur
illa actio mixta. nam poſt annum rem ſolam perſequitur,

A ergo eſt perpetua *l.14. §. poſt annum hoc titu. & d. l. itaque tit.
ſeq.* Et hoc eſt quod voluit Paulus *in hac l.17.* Cui tamen in
eo, quod ait, heredem, ad quem res peruenit, non liberari,
ſi rem conſumpſerit, refragari videtur, *lex quæ ſequitur* 18.
quæ ait, *ſi ipſa res, quæ ad alium peruenit, interijt, non eſſe locu-
pletiorem.* Dicemus, *non loquitur de eo, qui vim aut metum fe-
cit.* Nam hic tenetur omnimodo, etiam ſi res interierit *l. 1.
Codic. eod. titul.* non loquitur etiam, (ſi Accurſio credimus)
de herede eius, qui metum fecit. Quod ſi verum eſt, Paulo
hæc lex non refragatur, quia Paulus de herede loquitur,
hæc lex, vt vult Accurſius, de herede non loquitur, ſed de
alio poſſeſſore bonæ fidei, ad quem res peruenit, quam
alius domino metu extorſerat. Heredem teneri putat
Accurſius, etiam ſi res interierit, quæ ſemel ad eum perue-
nerat: bonæ fidei poſſeſſorem non teneri, ſi res interierit
B poſtea, quia non videtur locupletior factus, id eſt, non vi-
detur ad eum perueniſſe res, quæ interiit. quia non manſit
in poſſeſſione eius. ſicut nec videtur verſum in rem patris
vel domini, quod non durat verſum *leg.10. §. verſum, de in
rem verſo.* At Accurſio diuortit iudicium hac in re, lon-
ge & mihi, quia ad heredem quoque eius, qui metum fe-
cit, arbitror pertinere hæc verba legis 18. *Si emptori res,
quæ ad alium peruenit interijt, &c.* vt ſcilicet in ea ad alium
non ſit, ad alium, quam heredem, ſed ad alium quam au-
ctorem delicti, qui metum fecit, qui non liberatur, ſi
res interierit. Ad alium igitur, hoc ſolo excepto, ſiue
heredem, ſiue bonæ fidei poſſeſſorem, proinde heres
eius, vel alius poſſeſſor liberatur interitu rei, ſi modo in-
tereat ante litem conteſtatam ſine dolo malo eius. Et hæc
lex 18. vt accipiatur etiam de herede, ſuadent proximæ,
C quæ ſunt ſupra & infra leges, de heredibus nominatim
ſcriptæ. Ac ſane melius & verius eſt huius contro-
uerſiæ, quæ ad ſpeciem ſcilicet eſt controuerſia, non
ad veritatem, dirimendæ cauſa, faciendam eſſe diffe-
rentiam inter conſumere & interire hoc modo, *ſi heres a-
butatur, & conſumat rem, quæ ad eum peruenit ex ſcelere defun-
cti, non liberatur, quia per eum factum eſt*, vt *rem non habeat*, &
ita Paul. loquitur, id eſt, ſi conſumpſerit, nec dicit, *ſi inte-
rierit*, res. Nam ſi ipſa res interierit, vt Iul. ait. in *l. ſequen.*
Emphaſis eſt in eo quod ait ipſa, id eſt, ſi per ſe naturaliter
interierit ante litem conteſtatam, heres vel poſſeſſor libe-
ratur, quoniam, vt eſt in *l. 20. infr.* quantum ad heredem
peruenerit litis conteſtatæ tempore ſpectatur, & eo tem-
pore rem non habuit, quia interierat, neque fecit, quomi-
D nus eam haberet, aut quo magis ea res interierit. At ſubii-
cit Iulianus in *l. ſequenti*, ſi ea res ab herede venditionis ge-
nere in pecuniam conuerſa ſit, vel permutationis iure an-
te vel poſt litem conteſtam, nihil refert, hoc caſu eum non
liberari, quia omnimodo videtur ex ea re locupletior fa-
ctus, quoniam ex ea re ſibi parauit aliam, vel pecuniam ſi-
bi parauit. Nam qui pretium habet, vel aliam rem, & rem
principalem habere videtur. *l. qui pretio. de vſufr.* Qua ra-
tione ſubiicit Iulianus ex conſtitutione Titi Antonini, pe-
titione hereditatis teneri non tantum eum, qui rem here-
ditariam poſſidet, ſed & eum, qui diſtraxit rem (*heredita-
riam*) & pretio eius vtitur fruitur, quia pretium æſtima-
tur ſucceſſiſſe in locum rei hereditariæ: & quodammo-
do ipſum hereditarium factum eſſe. *leg. ſi & rem 25. infr.
de petit. hereditatis.* Denique non videtur quis rem amiſiſſe
E ſi eius pretium, vel ſi ex permutatione eius, aliã rem in ſuũ
patrimonium conuerterit. *leg. idem ſeruandum, de leg. 2. leg.
pater, de adim. leg.* Et nota, quod vbi ſemel res verſa eſt in pe-
cuniam vel aliam rem, iam non eſſe amplius ſpectandum,
quid illa pecunia, vel alia re fiat, aut ea quorſũ euadat. Nã
etſi poſtea heres eã deperdat, tenetur. Et hoc eſt, quod ait
Iulianus, nihil amplius quærendum eſse, quis rei exitus ſit,
quia ſcilicet ſemel res effectum habuit, & exitũ aliquem:
exitus aliũ exitũ nõ expectat, nec finis cuiuſque rei vel ne-
gotii, alium finem. Neque vllo modo hac in re probanda

eſt diſtinctio Accurſii inter cauſam lucratiuam, veluti donationem, & non lucratiuã, veluti emptionem, vt ſcil. ſi ex re a defuncto metu extorta, aliam heres nanciſcatur, ex cauſa lucratiua teneatur, licet poſtea eã deperdat: ſi ex cauſa non lucratiua, non item. Nam hanc diſtinctionem damnant prorſus hæc verba Iuliani, *ſi in pecuniam aliamue rẽ conuerſa ſit*, quæ demonſtrant rem pro re, aut rem pro pecunia datam; Ergo obueniſſe pecuniã, vel aliam rem ex cauſa non lucratiua, & tamen teneri dicitur heres, licet poſtea eam rem deperdat & conſumat. Nihil eſt apertius. Verum tamen eſt hac in re, quod attigit Accurſius, aliquam eſſe differentiam inter hanc actionem, quod metus cauſa & petitionem hereditatis, tametſi hanc actionem hoc loco Iulianus conferat cum petitione hereditatis. Hæc enim inter eas actiones differentia exiſtit, quia in petitione hereditatis, quantum ad bonæ fidei poſſeſſorem peruenerit, tẽpore rei iudicatæ ſpectatur, quantum ſcil. eo tempore habuerit *l. ſi a domino §. penultim. de pet. her.* Itaque ſi res naturaliter interierit poſt litem conteſtatam poſſeſſor liberatur, quia rei iudicatæ tempore rem non habuit, nec fecit, vt non haberet. In actione autem quod metus cauſa, quãtum ad heredem peruenerit, aut bone fidei poſſeſſorem, tempore litis conteſtatæ ſpectatur, non rei iudicatæ. *l. 20. hoc titul.* Et ideo, ſi res naturaliter interierit, poſt litem conteſtatam, poſſeſſor tenetur, quia eam rem habuit tempore litis conteſtatæ. Cur tam varie? quæ eſt ratio differentiæ inter petitionem hereditatis, & actionem quod metus cauſa? Ratio certiſſima eſt, quia petitio hereditatis eſt bonæ fidei, quod non primus introduxit Iuſtinianus *in l. vlt. Cod. de petit hered.* quoniam ante eum, & plerique iuris auctores exiſtimarũt hãc petitionẽ hereditatis cõnumerandam eſſe bonæ fidei iudiciis, cuius rei indicium præbet *l. plane inf. de petit. hered.* Sed quia de eo erat controuerſia inter auctores *dict. l. vlt.* Iuſtinianus ſuſtulit controuerſiam, definiens in omnibus petitionem hereditatis eſſe bonæ fidei non ſtricti iuris. Petitio igitur hereditatis eſt bonæ fidei: actio quod metus cauſa ſtricti iuris. Et certa eſt hęc differentia, ex qua illa, quam propoſui, dependet, inter actiones ſtrictas & bonæ fidei. Quod in actionibus ſtrictis, ſemper ſpectetur res æſtimanda tempore litis conteſtatæ, in actionibus bonæ fidei tempus rei iudicatæ *leg. 3. §. in hac. commodati*: quia iudicium, quod eſt bonæ fidei, omne confertur in arbitrium iudicis, in tempus rei iudicatæ, in tempus, quo iudex arbitrabitur, quid ſui iudicii ſit: in actione ſtricta, res omnis confertur in formulam, quæ intenditur ſtatim initio litis in id, quod petitur lite conteſtata. Hæc eſt ratio differentiæ. Sed apparet hac ratio non tantum, quum res interiit ſuo caſu, quem iam expoſui, ſed etiam quum res conſumpta eſt, deperdita ab ipſo bonæ fidei poſſeſſore. Nam ſi pretium ex venditione rei metu extortæ redactum heres conſumat, ante vel poſt litem conteſtatam, nihil refert: tenetur. At ſi poſſeſſor hereditatis pretium ex venditione redactum conſumat ante litem cõteſtatam, non tenetur, quia dolo aut culpa conſumpſit. Denique hac in re multum intereſt, vtrum res conſumatur ab herede vel poſſeſſore bonæ fidei, & deperdatur, quod idem eſt an ipſa intereat, multum, *inquam*, intereſt, intereat, an deperdatur.

Ad leg. Minor XXXII. De minoribus.

L. 32. Minor viginti quinque annis, adito præſide, ex aſpectu corporis falſo probauit perfectam ætatem. Curatores cum intellexiſſent eſſe minorem, perſeuerarunt in adminiſtratione: medio tẽpore, poſt probatam ætatem, ante impletum viceſimũ quintum annum, ſolutæ ſunt adoleſcenti pecuniæ debitæ, eaſque male conſumpſit. Quæro, cuius ſit periculum: & quid ſi curatores quoque in eodem errore perſeueraſſent, vt putarent maiorem eſſe, & abſtinuiſſent ſe ab adminiſtratione, curationem etiam reſtituiſſent: an periculum temporis, quod poſt probatam ætatem ceſſit, ad eos pertineat? Reſpondi: Hi, qui debita exſoluerunt, liberati iure ipſo, non debent iterum conueniri. Plane curatores, qui ſcientes eum minorem eſſe perſeuerauerunt in eodem officio, non debuerunt eum pati accipere pecunias debitas: & debebunt hoc nomine conueniri. Quod ſi & ipſi decreto pręſidis crediderunt, & adminiſtrare ceſſauerunt, vel etiam rationem reddiderunt: ſimiles ſunt cæteris debitoribus, ideoque non conueniuntur.

IN hac l. 32. hæc proponitur ſpecies Minor 25. annis, vt pecuniam ſibi debitam a debitoribus propriis, vel a debitoribus paternis reciperet, non adhibita auctoritate curatorum, eaque abuteretur, vt vellet, inſciis curatoribus, ex aſpectu corporis falſo, id eſt, ratione capta ex oculis, præſidi prouinciæ probauit & perſuaſit, ſe eam ætatem exceſſiſſe. Præſes cauſa cognita adhibitis iis, qui contradicebant, interpoſito decreto pronuntiauit *eum maiorem videri quam 25. annorum natum.* Cauſæ cognitione opus eſt, nec de plano, aut per libellum ea res expediri poteſt, quia per eam probationem præiudicium fit aliis cauſis reſtitutionis integrum. Diſceptatio igitur huius rei eſt magni momenti. Ergo non de plano eſt expedienda, ſed de tribunali. Cauſa cognita per probationem ætatis maioris præiudicatur aliis cauſis reſtitutionis in integrum. *l. de ętate, infr. hoc titulo. l. cum de ętate. infra de probat.* Neque enim maiores ſolent in integrum reſtitui in his, quæ omiſerint vel amiſerint, ergo nec qui maiores pronuntiati ſunt, quia res iudicata pro veritate habetur. Atquid fiet, ſi is minor impoſuerit præſidi, ſi ſciens falſo probauit perfectam ætatem, qui tamen erat minor 25. annorum natus, & ideo curatores eius hoc non ignorantes perſeuerarunt in eodem officio, quia certo ſciebant, eum non ęſſe maiorem? Debitores autem ei iam maiori pronuntiato pecuniam debitam ſoluerunt, quam is minor perdidit aut conſumpſit male? Quæritur, *ad quem eius pecuniæ periculum pertineat, id eſt, vtrum, ea pecunia perierit debitoribus, qui eam ſoluerunt: & denuo quaſi non liberati ſoluere cogantur minori aduerſus ſolutionem ſibi factam data reſtitutione in integrum? An vero ea pecunia perierit minori, an curatoribus eius? Hæc eſt quęſtio. h. l.* Ac primum quidem non eſt æquum, vt eius pecuniæ periculum pertineat ad debitorem, quia recte ſoluit maiori pronuntiato, & ipſo iure liberatus eſt. Nec poſſunt iterum conueniri debitores, nec poteſt aduerſus eos minori dari reſtitutio in integrũ, qui ſciens probauit falſo perfectam ætatem. In huiuſmodi caſibus recte comparãtur fœminæ cuiuſcumque ætatis, maſculis ætate minoribus. Nam & fœminis & minoribus in iis, quæ omiſerunt vel ignorarũt, ſuccurritur data reſtitutione in integrum. *l. vlt. Cod. de iur. & facti ignor. l. pen. Cod. de in integr. reſtit.* quæ lex habet locum tantum in minoribus: ſed in Cod. Theodoſiano hoc plus eſt, & mulieribus & minoribus iis, qui ignorarunt ſuccurritur data reſtitutione in integrum. Sed vt mulieribus data reſtitutione ſuccurritur deceptis, non decipientibus *l. 2. Cod. & ff. ad Senatuſconſultum Velleian.* Ita dicitur minoribus ſuccurri deceptis, non decipientibus. *l. 1. Cod. Gregoriano: lib. 2. C. ſi min. ſe maior. dix.* & fœminarum & minorum lubricum ſiue infirmitatem, non calliditatem auxilium mereri. Et recte *l. 3. Cod. eod. tit.* non reſtitui in integrum minorem, qui alterius circumſcribendi gratia probauit, ſe ex aſpectu eſſe maiorem, quia malitia, *inquit*, ſupplet ætatem, hæc malitia ſupplet ætatem quamcumque. Nam & impuberes ii, qui dolo malo fecerunt, coercentur in 12. tab. & aliis legibus iudiciorum publicorum & priuatorum, adeo, vt & nonnunquam impuberes in inſulam de portentur. *§. item definitur, Inſtit. quibus mod. tut. finiatur.* malitia dolus eſt Plauto: malitia mala eſt dolus malus. Quod verbum eſt in 12. tabul. auctore Donato. Proprie tamen malitia, eſt habitus; dolus, actus, ſed aliud pro alio nomine vſurpatur.

Verum

Verum, vt malitia dicitur ſupplere ætatem, ſic & prudentia, vt quũ poſtulatur venia ætatis eo prætextu, quod prudentia ſuppleat ætatem *l.2.Cod.de iis qui ven. æt. impetr.* vel quum matrimonium contrahitur cum minore 12. annis, quod quandoque iure fit, ſi puellæ prudentia ſuppleat ętatem. *cap.vlt.ext.de deſponſati.impub.* Alias vero, ſi in probanda ætate dolus non interuenerit minoris, qui maior pronuntiatur: ſi in ea re ipſe non deceperit alium, ſed ipſe deceptus ſit, male conſumpta pecunia, quæ ei ſoluta eſt, non denegabitur ei reſtitutio in integrum aduerſus debitores, qui ſoluerunt. Hoc eſt certiſſimum, & cõſtat ex *l.1 & vlt. C.ſi min.ſe maio.dix.* Et ita eſt accipienda *lex tutela C. de in integr.reſtit.* vt ſi puella decepta, vt ait etiam *d.l.1.* falſo probauerit maiorem ætatem, tutore ſcientẽ, eam non eſſe maiorem: ac deinde rationibus redditis tutorem eundemque auunculum puella acceptilatione liberarit ab obligatione tutelæ, liberarit (inquam) eum, quem non fuiſſe ignarum ætatis puellæ, tam officium tutoris, quam ſanguinis proximitas arguebat, duplex præſumptio concurrebat. Vt enim *d.l.de tutela* ait, tutor præſumitur ſcire ætatem pupilli ſui & auunculus præſumitur ſcire ętatem filiæ ſororis: ſanguine coniunctus pręſumitur ſcire ętatem eius, qui eũ cognatione contingit, ſicut ſtatum capitis eius ſcire præſumitur. *l.filium C.de lib.cau.* & aduerſam valetudinẽ *l.pen.in fi.vnde cognati.* Et ex hac cauſa *d. l. de tut.* ait, quod fuit decepta puella ab eo, qui non ignorabat eſſe minorem puellam reſtituendam eſſe in integrum aduerſus auunculum, vel heredes eius, vt tutelæ obligatio redintegretur, quia inconſulto, cum adhuc eſſet minor, liberauit auunculum. Et ita eſt explicanda *l.de tut.* In ſpecie autẽ huius legis dolus minoris interuenit, quia hoc agebat, vt pecuniam a debitoribus exigeret, & ideo non reſtituitur in integrum aduerſus debitorem. Sed ſi curatores, qui non ignorabant, eum eſſe minorem, qui ſciebant maiorem ætatẽ eum falſo probauiſſe, in eadẽ adminiſtratione perſeuerãtes patiantur eum pecuniam ſolutam accipere, hoc nomine culpantur & tenentur minori vtili actione negotiorum geſtorum; quod, vt officii ſui ratio exigebat, non abſterruerint minorem a probatione falſa ętatis, ab accipiẽdis pecuniis debitorum, quod non denuntiauerint debitoribus, ne ſoluerent mox perdituro, quod non huiuſce rei commonefecerint præſidem, ne temere pronuntiaret de adoleſcentis ætate quem ſciebant eſſe minorẽ adhuc. Hoc igitur caſu pecunię amiſſæ periculum reſpicit curatores. Quod ſi curatores eodem errore, quo præſes, capti fuerint, & crediderint eũ eſſe maiorẽ, atque adeo ab adminiſtratione ceſſarint, quaſi finito officio forte & curę rationem reddiderint, nihil ei imputabitur. Et ideo neminẽ habet minor, de quo quæri poſſit in hoc caſu, niſi ſeipſum: ac proinde totius pecuniæ periculũ ad eũ redit. Modo igitur (*& hæc eſt ſumma huius quæſtionis*) periculum ad debitores pertinet, minore reſtituto in integrum aduerſus ſolutionem ſibi factam ſine curatoribus, ſi non ipſius dolo factum ſit, vt maior pronuntiaretur: modo pertinet ad curatores, ſi ſcientes eum eſſe minorem, perſeuerauerint in adminiſtratione, nec prohibuerint pecuniã accipere, vel ei ſolui; & modo ad minorem ipſum, ſi dolo fecerit vt maior probaretur, & curatores credentes, eum eſſe maiorem, abſtinuerint ab adminiſtratione.

Ad leg. XXI. De compenſat.

Lex 21. Poſteaquam placuit inter omnes, id quod inuicem debetur, ipſo iure compenſari: ſi procurator abſentis conueniatur: non debebit de rato cauere, quia nihil compenſat, ſed ab initio minus ab eo petitur.

Sciendum eſt hodie vt olim ſemper, ita ius fuiſſe & eſſe, vt in bonæ fidei iudiciis compenſatio vice mutua debitæ pecuniæ fiat ipſo iure, etiam non oppoſita exce- A ptione doli mali *l.ſi ambo.hoc titul.* non eſt neceſſe eam opponi, quia ineſt vi & poteſtate, bonæfidei iudiciis. *l. huiuſmodi §.qui ſeruum, de leg.1.l.ſed etſi ideo, in fine.ſolut. matrimon.* Itaque ſi initio mihi debueris centum ex contractu bonæfidei, puta ex cauſa ſocietatis, vel mandati, ego autem tibi 60. debere cœpero, ipſo iure non debes mihi niſi 40. & plus peto ſi abs te peto 100. Paulus 2. ſenten. *ſi pecuniam,* inquit, *tibi debeam, & tu mihi, & totum petas, plus petendo, cauſa cadis.* Idem Paul. l.4.h.t. interueniente ratione compenſationis, eum, qui totum petit, (quia compenſatio minuit debitum ipſo iure) male petere, nimirum quia incidit in periculum plus petitionis, ſicut qui ante diem petit, male petit, quia tempore plus petit. Ille ſumma plus petit, hic tempore, *l. 2.§.vlt.quan. dies vſusfr.leg ced.* male petit, perperam petit. *leg. 2.§.qui ita, de eo quod certo loco*, non B recte. *l.exiſtimo, de verb.obligat.* Et ideo eius pecuniæ, cuius petitionem tacita ratio compẽſationis excludit, vſurę non currunt, *l.7.Cod.de ſolut.* Etſi per errorem ea pecunia ſoluatur indebiti condictio competit, *d.l.ſi ambo.hoc ti.* Et hoc de bonæfidei iudiciis. In ſtrictis iudiciis compenſatio nec fiebat ipſo iure, nec per exceptionem doli mali, ſicut hodie receptum eſt, vt nullis in iudiciis compenſatio inducatur, ſine ſpeciali reſcripto principis. Sed tractemus de iure ciuili populi Romani. In ſtrictis igitur iudiciis olim compenſatio non fiebat, nec ipſo iure, nec per exceptionẽ doli mali. Poſtea cœpit etiam in ſtrictis compenſatio fieri oppoſita exceptione doli mali ex conſtitutione diui Marci, *§. in bonæf. Inſt. de action. l.78. de hered. inſt. l.22. ad leg. Falcid.* Et ad extremum placuit inter omnes Iuriſconſult. vt ait Paulus, hoc loco, ad extremum eo decurſum eſt cõmuni con- C ſenſu Iuriſconſultorum, non tantum in bonæfidei iudiciis, ſed etiam in ſtrictis, & in omnibus denique iudiciis compenſationem fieri ipſo iure, ipſa æquitate, vt Papinianus ait, ipſa ęquitate morum ius compenſationis inducente. *l. inter omnes, de adm.tutor.* Merum ius & ipſum ius idem eſt. Et quod idem Papinianus ait *l. vnum ex familia §.ſed ſi vno, de leg. 2.* compenſationem fieri ratione doli, exceptionis non hoc eſt, ratione oppoſitæ doli exceptionis, quia ineſt hodie poteſtate iudicii cuiuſque. Et hæc ſententia Iuriſcõſulti eſt probata eſt ab Imperatore Seuero in *l.cum alter.hoc titul.l.4. & 5.Cod.eodem, & euidentius Iuſtinia.in l. vlt. Cod. eod.* Rata igitur ſit hæc ſententia, in omnibus iudiciis hodie compenſationem fieri. Ex ea ſententia Paulus colligit hoc loco, procuratorem actione creditæ pecuniæ conuentum nomine abſentis, ſi velit compenſare, quod viciſſim D actor domino ſuo debet, non debere cauere de rato, id eſt ratam compenſationem dominum habiturum quia ipſe procurator nihil compenſat, ſed merum ius: & mero iure ab initio minus ab eo petitur, quia quod plus petitur, male petitur, & ipſo iure indebitum eſt.

Ad L. LVI. De ædil. edict.

Latinus Largus: Quæro, an fideiuſſori emptionis redhiberi mancipium poſſit? Reſpondi: Si in vniuerſam cauſam fideiuſſor ſit acceptus: putat Marcellus, poſſe ei fideiuſſori redhiberi.

IN hac lege quæritur, an fideiuſſori emptionis redhi- E beri mancipium poſſit? Fideiuſſor emptionis eſt is, quem a venditore emptor accepit, de quo etiam *lex Stichum 3.ſupr.de reſcind. vend. & l. Stichũ §.vlti. de ſolut. & l. non ideirco. Codic. de contr.empt.* Cum eo fideiuſſore non eſt dubium, hoc iure, quod obtinuit ſemper ante Nouellam Iuſtiniani *de fideiuſſor.* quin poſſit emptor cum eo experiri omiſſo reo principali, id eſt, venditore. Electionis enim poteſtas permittitur ei, qui agere volet, *leg.3. & 5. Codic. de fideiuſſ.* vt ſcilicet emptor, vel venditore electo, vel fideiuſſore emptionis, ad ſuum commodum perueniat. At quæritur, *an emptor, qui accepit fideiuſſorem emptionis, cum*

poſſit eligere , etiam ſi velit agere actione redhibitoria , ob ſerui A *videlicet , quem emit , morbum vitiumue latens , quod ignora-bat emptionis tempore, vt reſoluatur emptio & venditio , in in-tegrum reſtitutis omnibus, perinde atque ſi nec emptio , nec ven-ditio interceſſiſſet ?* Hoc autem agitur actione redhibitoria. *leg. facta hoc titulo.* Quæſtio igitur eſt , an emptor ſi locus ſit redhibitioni & velit redhibere ſeruum , quem emit, poſſit eligere fideiuſſorem emptionis, eumque conuenire actio-ne redhibitoria, & ei mancipium redhibere? Hac de re cō-ſultus fuit Paulus a Latino Largo Iudice quodam. Et hic notandum, quæſtiones Pauli eſſe reſponſa ad quæſtiones iudicum. Reſponſa autem Pauli ſunt reſponſa ad quæſtio-nes priuatorum vel iuris ſtudioſorum. Et ita in ſpecie *l. Latinus , de leg. 2.* conſulitur Paulus ab eodem iudice Lati-no Largo , & in ſpecie *l. vltim. qui ſine manum. ad liberti pern.* Vbi poſthæc Latinus Largus, punctum addere , nec B legere ductim oportet. Quæſtioni autem propoſitæ ita re-ſpondit Paulus, ſi fideiuſſor emptionis cauerit tantum de re tradenda , quæ veniit , vel ſi cauerit tantum de euictio-ne, ſane non poteſt conueniri actione redhibitoria ; ſed ſi interuenerit in omnem cauſam emptionis , velut ſeruum tradi, & ſeruo euicto duplam recte præſtari, & ſanum eſſe ſeruum, & furtis noxiſque ſolutum, fugitiuum non eſſe, er-ronem non eſſe : vel generaliter , ſi emptor a fideiuſſore emptionis , quem venditor dedit, ita ſtipulatus ſit , *indem-nem me omni damno præſtabis?* ex Marcelli ſententia Paulus ſcripſit hoc caſu , fideiuſſorem poſſe conueniri actione re-dhibitoria , & ſeruum ei redhibere poſſe ; ſi ſit acceptus, inquit, fideiuſſor in vniuerſam cauſam emptionis : in vni-uerſam emptionem, ſicut in vniuerſam condictionem. *l. 2. §. vlt. de admin. rerum ad ciuit. pert.* C

Ad leg. XIIX. Ad municipalem.

Diuus Seuerus reſcripſit, interualla temporum in continuandis oneribus inuitis, non etiam volentibus conceſſa, dum ne quis con-tinuet honorem.

SCiendum eſt , finito & depoſito , honore aliquo , vel munere publico , conſtitutionibus finita eſſe certa in-terualla temporū , quibus vacatio & velut reſpiratio quæ-dam datur ab honoribus & oneribus publicis (*neque enim honores ſunt continuandi , ne in tyrannidem tandem exeat au-cta firmataque diuturnitate temporis poteſtas, & libertas publica minuatur.*) Ea ſunt tempora quinquennii ab honoribus D ad honores eoſdem : vel ab oneribus ad onera eadem: triennii vero ab honoribus vel honores alios, vel a mune-ribus ad munera alia ; & ſpecialiter biennii , a munere le-gationis expleto ad aliud munus. Quod oſtenditur in *l. 2. Codic. de muner. & honor, non continuand. libr. 10. & l. 3. Co-dic. de legationibus. eodem libro : & lege 7. & 8. & 13. inf. de le-gat. 1.* Excipitur tantum ab hac præſciptione tēporum ſiue interuallorum honor decurionatus , a quo nunc primum adepto vacatio nulla datur ad alios honores. *l. 5. infr. de vac. mun.* Imo & proprium decurionum , qui ſunt minores ſe-natores curiæ cuiuſque ciuitatis, quæ habeat curiam & or-dinem : proprium , inquam , decurionum hoc eſt , vt ipſi ſoli non plebeii homines obeant honores & munera rei- E publicæ. Verum quem præter decurionatum , hoc anno , verbi gratia honorem gerunt , poſtquam eum de-poſuerunt , non repetunt ante quinquennium vel no-uum honorem , raro ſuſcipiunt ante triennium. Hæc eſt præſcriptio temporum , quæ hoc loco conceſſa eſſe di-citur in continuandis oneribus, vt Florentini ſcriptum ha-bent , vt vulgares , vt Baſilica in continuandis honoribus. Et in vtriſque verum eſt , ſupradictam præſcriptionem temporum eſſe conceſſam *l. prox. §. præſcriptio ſup.* Coniun-

A gatur ergo vtraque lectio , & dicamus : in continuandis honoribus vel oneribus. Notat autem Paulus ex reſcri-pto Seueri , eam præſcriptionem ſiue intercapedinē tem-porum, eſſe conceſſam inuitis , ne ſcilicet intra ea tempo-ra honores eoſdem , vel alios , vel munera publica eadem vel alia obire cogantur inuiti : volentes ſua ſponte poſſe non vti ea præſcriptione temporum & immunitate certi temporis, vnumquemque poſſe de ſuo commodo detra-here , & non vti eo , quod lex ei , vel conſtitutio ſua cauſa dedit , præſertim cum inde reipublicæ nihil poſſit eſſe in-commodi, Volentes , inquam , non vti ea præſcriptione temporis , non vti ea requie & ea vacatione dummodo, inquit , non continuent honorem eundem , nullo ſcilicet interuallo intermiſſo, niſi in ciuitate ſit penuria hominum *l. honor §. penultim. & vltim. infra, de muner. & honor.* Atque B adeo is magiſtratus quinquennio durat, neque abſque venia principis deponi poteſt *l. 4. & l. vltim. de deſ. ciuitat.* quod nec in eadem familia permittitur inter patrem & fi-lium. nam quem honorem hoc anno geſſit pater , filius nō poteſt gerere ſequenti anno, quoniam ab eodem con-tinuari videretur , propterea quod pater & filius pro vno habentur , hoc oſtenditur in patre & filio, *leg. prim. Codic. de muner. & honor. non continuand. libr. 10.* Igitur poſt geſtum honorem aliquem, vel anni ſpatium intermittere debent, qui volunt eundem honorem iterare. Inuiti autem eun-dem honorem non iterant ante quinquennium : nec ſu-ſcipiunt nouum ante triennium : vel poſtquam legatione perfuncti ſunt, ante biennium.

C

Ad leg. vlt. de decur.

De decurione damnato non debere quæſtionem haberi , Diuus Pius reſcripſit. Vnde etiamſi deſierit decurio eſſe , deinde dam-netur : non eſſe torquendum , in memoriam prioris dignitatis placet.

NEmo eſt , qui neſciat decurionibus , qui ſunt ſena-tores municipales , hoc datum eſſe priuilegium: pri-mum , ne ſubiiciantur pœnis plebeiorum, ne fuſtibus cæ-dantur, ne damnentur in metallum , ſed mitius coercean-tur : data decurionibus eſſe priuilegia in pœnis , immo & in quæſtionibus ſiue tormentis. Nā qui rei poſtulati ſunt, tormentis ſubiici non poſſunt , nec ante damnationem, D nec poſt : excepto caſu *leg. 2. Codic. ad leg. Corn. de falſ.* ſi is decurio dicatur ante decurionatum falſum inſtrumentum ſcripſiſſe , cum eſſet tabellio , & res exigat per eum ipſum probari fidem inſtrumenti: hoc caſu excepto, decurio, qui criminis reus poſtulatur , torqueri non poteſt , nec ante damnationem, nec poſt. Dubitari poterat , an ſaltem poſt damnationem forte , vt interrogetur de ſociis , vt prodat ſceleris participes , vt facti conſcios per tormenta prodat, vt fit plerunque *leg. prim. Cod. de falſ. monet.* At certum eſt, nec poſt damnationem decurionem torqueri poſſe , imo nec ſi decurio eſſe deſierit, ſi ordine motus fuerit, ſi eo ho-nore regradatus fuerit, deinde damnetur. Non eſt, inquit, torquendus in prioris dignitatis memoriam , qua exutus eſt. Hoc datur memoriæ prioris dignitatis. *l. 14. ff. de decu-rionib.* Sicut in memoriam prioris domini , placet ſeruum E traditum vel venditum non torqueri in caput prioris do-mini venditoris , in memoriam prioris domini *l. vnius. de quæſt. l. 14. ſeruos. §. ſeruus. Codic. de quæſt.* nec poſt redhibi-tionem in caſu emptoris. *l. 11. etiamſi , eodem tit. ff. de quæſt.* Nec obſtat huic rei quicquam *l. 1. §. item. eod. titul.* quæ damnati ſeruos ait poſſe in eum torqueri , ſubdita hac ra-tione , quia deſierunt eſſe ipſius. nam vt me alias memini dicere, ea ratio non eſt accipienda generaliter, ſed ſuo con-ſtringenda caſu; hoc modo , quia deſierunt eſſe ipſius pro-pter turpitudinem eius, deportato eo, vel damnato in me-tallum,

tallũ, bonis omnis publicatis, vt plane egerit ſe indignum, cuius memoria coleretur, *arg. leg. vlt. Cod. qui & adu. quos in integ. reſt. pet.* In memoriã quoque prioris matrimonii non agitur furti aduerſus eam, quæ vxor fuit, nec condictione furtiua, ſi quid marito ſurripuerit diuortii cauſa, vel ſi furi opem tulerit, ſed agitur tantum honeſtiori iudicio, id eſt, rerum amotarum, non rerum ſubreptarum. Nam in eo verbo eſt *turpitudo ſeu atrocitas:* lenitate verbi triſtitiam rei mitigante. Quod ita procedit, ſi poſt diuortium non pergat mulier eandem rem contrectare. Nam ex contrectatione noua, ex furto admiſſo poſt diuortium, & furti tenetur, & condictione furtiua, *l. 2. & 3. rerum amotar. l. vlt. C. de furt.* non ex furto facto ante diuortium in memoriam prioris matrimonii, prioris vitæ ſocietatis. *l. ſi rerum, de re iudic.* Ex furto igitur facto manente matrimonio, ex furto quod vetuſtius eſt diuortio, & ſic etiam ex cauſa, quæ ſit venditione vetuſtior, ſeruus venditus in caput venditoris non torquetur: & ex cauſa quæ ſit vetuſtior redhibitione ſeruus redhibetus, non torquetur in caput emptoris. Ac ſimiliter ex cauſa, quæ ſit vetuſtior amiſſione decurionatus, is, qui decurio eſſe deſiit, non torquetur ex cauſa recenti, ex cauſa ſecuta poſt amiſſam dignitatem proculdubio torqueri poteſt. Et ita eſt accipienda, *l. 2. C. de tabul. lib. 10.* Ita quoque eſt accipienda hæc lex vltima.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum II. Quæſtionum Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. XLVI. De iudiciis.

Iudex datus in eodem officio permanet, licet furere cœperit: quia recte ab initio iudex addictus eſt. Sed iudicandi neceſſitatem morbus ſonticus remittit. Ergo mutari debet.

HVius legis verba hæc ſunt: *Iudex datus in eodem officio permanet, licet furere cœperit, &c.* Igitur iudex datus ſi furere cœperit, non deſinit eſſe iudex. furor enim ſi ſuperueniat prætori vel præſidi prouinciæ, non abrogat magiſtratum, quoniam mens ei redire poteſt, *l. nec mandante, §. primo. de tut. & cur. datis.* Furor quoque ſuperueniens iudici dato vel delegato, non abrogat iudicis officium, ſiue, vt Apuleii verbo vtar, *iuridicinam:* quia, vt ait Paulus recte, ab initio iudex addictus eſt, *Addictus & datus* idem eſt. *Addicere & dare* iudicem vel arbitrum idem eſt. Item *addicere & dare* arbitrum idem eſt. Trebatius Iuriſconſultus apud Macrob. *Nundinis magiſtratus poſſe ſeruos manumittere, & iudicia addicere*, id eſt, dare iudicia, dare iudicem, dare actiones vt in duodecim tabulis, *præſente ambobus litem addicere*, id eſt, præſente vtraque parte. Quod etiam exigit, *l. de vnoquoque. infra. de re iudicata, litem dare ſecundum eum, cuius cauſa melior & ſuperior eſſe videtur.* Sic autem exaudienda eſt hæc Pauli ratio, quia recte ab initio iudex addictus eſt, etiam ſi ab initio, id eſt, eo tempore, quo addicebatur, furore correptus fuerit. Non igitur vt furioſus matrimonium retinere, non contrahere poteſt (*nam furor ſuperueniens non poteſt facere, quominus filij ex legitimo matrimonio nati ante vel poſt dicantur eſſe in poteſtate patris.*) Ita & furioſus iudex creari non poteſt. Nam reuera is, qui dilucida habet interualla,

A iudex dari poteſt, quia interpoſito tempore, vbi ad ſe redierit, iudicare & ſententiam dicere poteſt *l. cum furioſus. ſup. hoc tit.* Ergo Paulus loquitur, vt etiam *d. l. cum furioſus.* de furore interuallato & alternato requie interiecti temporis, quem plerunque hominibus euenire ſolere ait. *l. diui, de offic. præſ.* Non loquitur Paulus de furore perpetuo aut continuo. At ſi is, qui furore correptus eſt eo tempore, quo iudex addicebatur, nihilominus recte datur, recte addicitur, conſequens eſt, quod poſt addictionem, ſi quis in idem furoris genus inciderit, non ideo minus eum in eodem officio perſeuerare, volentem ſcilicet non etiam inuitum; quam in rem hæc lex ſingularis eſt. Regulariter inuiti iudices dantur: iudicandi neceſſitas perſonale & publicum munus eſt, quod inuitis defertur. *l. vltim. §. iudicandi, de muner. & hon. l. pen. § qui autem de vacat. muner.* Sed ſi in
B furorem incidit, vel ſi eo quandoque afficiatur, ſe excuſare poteſt, vt nec interuallis, quibus ſenſu ſaniore eſt, dilucidis interuallis, *vt habet lex furioſum. Cod. qui teſtam. fac. poſſ.* iudicare cogatur, quia, inquit, iudicandi neceſſitatem morbus ſonticus remittit ex l. 12. tab. *Iudicandi neceſſitatem*; quia regulariter inuitus iudicare tenetur: ſed ei morbus ſonticus hanc neceſſitatem remittit. Et *morbus ſonticus eſt*, etiam ſi nõ ſit iugis, ſed interuallatus, vt furor interuallatus morbus eſt ſonticus, tertiana vel quartana recens (*nam ſi eſſet vetus quartana, quæ hominis actiones impedire non eſſet ſolita, non excuſaret litigatorem vel iudicem.*) morbus eſt ſonticus. *l. quæſitum, de re iud.* Et ſimiliter comitialis, & maior morbus, & ſacer morbus, qui etiam, quia ob grauitatem homo ſubito concidit, & ſpumæ ore mouentur, dicitur ἐπιληψία & velut per eminentiam *morbus ſonticus* appellatur. Pli-
C nius libr. 36. capit. 19. de Gagate lapide differens: *deprehendit*, ait, *ſonticum morbum & virginitatem ſuffitus cum vritur, odorem ſulphureum reddit, mirumque recenditur, aqua, oleo, extinguitur, γαγάτης dictus a Gaga Lyciæ fluuio, vbi primum repertus eſt, licet & in Anglia abundet.* Quod ait Gagatem lapidem deprehendere ſonticum morbum, id confirmat Dioſcorides, qui eum lapidem ait eſſe elenchum eorum, qui epilepſia laborant. Et ſimiliter gloſſę Philoxeni, dum verbum *ſonticum* interpretantur ἱερὰν νόσον (ſic enim Græci *morbum comitialem*; ſic dictum quod interrumperentur, & prohiberentur comitia, quoties quis ex eo morbo concidiſſet, appellãt) vel φιμός, vt Callimachus vocat apud interpretem Apollonii. Ergo iuſta eſt excuſatio iudicis dati, ſi ob hæc morborum genera iudicandi neceſſitate ſolui velit, quia neque iis diebus, quibus morbo vacat, ſanus
D eſſe intelligitur. *l. qui tertiana, de ædil. edict.* Ergo mutari poteſt, ſi hoc ipſe deſideret, *vt in l. ſi longius. ſupr. hoc tit.* Neque hæc repugnant, recte iudicem dari, iudicemque manere, & volentem tantum ſe eo munere abſtinere atque mutari: Aliud enim eſt ſolui neceſſitate iudicandi, aliud iudicio ſolui, iudicemque eſſe deſinere. Plinius 10. epiſt. de Archippo Philoſopho, *fuerunt*, inquit, *qui dicerent non modo liberandum iudicandi neceſſitate, ſed omnino tollendum de iudicum numero.* Iudex datus de quo agitur, ſi furere cœpit, ſi velit, dum eo morbo vacat, ivdicare poterit, & retro ſi velit, liberari poteſt iudicandi neceſſitate, ſumpto alio iudice, quia ex 12. tabul. morbus ſonticus iudicis iudicium diffindit, diem iudicii diffindit & differt, non etiam abrogat iudicandi poteſtatem & facultatem *leg. 2. §. ſi quis iudicio. ſup. ſi quis cautionibus.* Ex ea l. duodecim tabulis reſtat pars
E quædam, quæ fuit ſubiecta enumerationi cauſarum, propter quas iudicium differtur, non ſoluitur: veluti propter funus familiarium, feriaſque denicales, vel propter officium, quod ſine piaculo præterire non licet, vel propter ſacrificium anniuerſarium, vel propter morbum ſonticum litigatoris aut iudicis. Et cõcepta ea pars eſt his verbis: *Si quid horum fuit vitium iudici arbitroue, reoue, id eſt, litigatori dies, diffiſus eſto.* Vitium lex accipit pro *obſtrigilatione* ſiue *obſtaculo*, vt alio loco, *ſi morbus æuitaſue, vitiumque ſit*,

Nec male in gloſſis *vitium τὸ ἔιος, περὶ τὸ σῶμα*,id eſt, im-
pedimentum, quo nomine & verecundior pars in Ariſto-
phane. Quæ & a Theodoro Priſciano medico appellatur
impedimentum. Ex illis autem verbis,*iudici arbitroue*,vt obi-
ter dicam, patet diuiſionem illam actionum in ſtrictas &
bonæfidei eſſe ex 12.tabul.nam iudex eſt, qui addicitur iu-
dicio ſtricto : arbiter qui addicitur bonæ fidei iudicio. Et
hæc de ſententia huius l.ſatis eſſent,niſi inſuper diſcutien-
da eſſet interpretatio Baſilicon, quæ aliter ſe habet, quam
mea. Nam morbum ſonticum accipiunt pro morbo per-
petuo, nimirum expreſſa huius leg. ſententia hoc modo,
furor ſuperueniens, inquiunt,non facit, vt deſinat eſſe iu-
dex. At propter morbum perpetuum mutatur. Et ad hanc
interpretationem multum facit, *l. vltim. §. prim. de ædil. e-
dict.* in qua ex Caſſio refertur, morbum ſonticum eſſe,
qui perpetuus ſit. Quod ſane ita eſt. Nam ſi temporalis
eſt ſonticus,& perpetuus multo magis. Sed non in eo con-
ſiſtit, imo pergit vlterius,& negat, eum eſſe morbum ſon-
ticum, qui tempore finiatur. Verum eo nihil moueor. Et
iterum dico,morbum ſonticum eſſe hoc loco furorem in-
teruallatum, ac ſimiliter tertianam, ac quartanam & po-
dagram, & comitialem morbum eſſe ſonticum, licet per-
petuo nõ extet. Quod autem ex Caſſio proponitur *in dict.
l. vlt. §.1.* videamus vti accipiendum ſit. Reſpicit proculdu-
bio vt titulus indicat ex Caſſii ſententia ad edictum ædili-
tium, ex quo mancipii venditi redhibitio eſt ob morbum
vel vitium,quod latebat venditionis tempore. At in eo e-
dicto morbi ſit mentio,ſimpliciter nõ ſontici morbi. Vnde
quæritur, cur ædiles maluerint morbum dicere ſimplici-
ter,quam ſonticum morbum, quod quæri etiam poteſt de
illa l.12.tabul.*ſi morbus æuitaſue vitium eſſet in l. morbus ſonti-
cus, de verb. ſignif. vide Alciat.* an vero maluerint vti ędiles,
aut decemuiri ſimplici morbi appellatione ſine alio adiun-
cto, quia latior eſt morbi appellatio, quam morbi ſontici.
Hãc rationem probaſſe Caſſius videtur. Morbus ſonticus,
vt Caſſius ſentit,dicitur is tantum,qui incidit in hominem,
poſtquã is natus eſt,*d. l. vlt. §.1. de ædil. ed.* Morbus per ſe di-
citur etiam, qui homini innatus eſt, vt ſi quis cæcus natus
ſit vel ſurdus.*leg.1. §. ſed ſciendum eod. tit.* Item morbus ſon-
ticus ex Caſſii ſententia,cuius partem retulit Iabolenus, in
l. morbus, de verb. ſignif. quæ eſt ex Iaboleni 14. ex Caſſii, in-
quam,ſententia, morbus ſonticus is eſt,qui perpetuus,non
temporalis. At in ædilitio edicto morbus ſimpliciter dici-
tur is,qui temporaneus eſt, quoniam & ob temporaneum
morbum redhibitioni locus eſt,*in l.6. eod. titul.* Verum hæc
poſtrema ſententia Caſſii nullum præter Caſſium aucto-
rem habet. Aliis etiam eiuſdem ſcholæ Iuriſconſultis in Iu-
liano in *l. quæſitum, de re iudic.* placet,morbum quoque ſon-
ticum eſſe,qui tempore finitur, vt febrem durã & acrem,
quæ a veteribus *querquera* dicitur *quercura febris*, *vel quer-
quera*,quæ eſt frigida cum tremore φρικώδης. Lucilius. *Iactat
me vt febris quercura.* Idem.

Querquera conſequitur febris capitiſque dolores.

Gell. *lib. vltim. ca.1.* Omnem denique morbum vehemen-
tiorem vim grauiter nocendi habentem, *vt Sextus Cæcilius
definit apud Gell. initio lib.20. ca.1.* Ac præterea in edicto ædi-
les per ſe morbum dicere, quam morbum ſonticum, non
ideo ſolum maluerunt, quod latior & generalior ſit morbi
appellatio, quia nec generaliter ea appellatione comprę-
hendi voluerunt omnem morbum, non leuem morbum,
puta febriculam, aut modicum vlcus, aut dentis vel auri-
culæ dolorem, aut leuem lippitudinem. Hi morbi cauſam
redhibitioni non præſtant. *l. pri. §. proinde & l.4. §. vlt. eod.
tit.* Sed ideo in ædilitio edicto de morbo generaliter ſcri-
ptum eſt, nõ de morbo ſontico, quia vt eleganter Pompo-
nius ait in *l.4. §. penult.* quod maxime notandum eſt, in eo
edicto nihil vlla de re agitur, cui is ipſe morbus obſtet. Et
morbus ſonticus ex his eſt, quæ ad aliquid referũtur, quod
nocet alicui rei gerẽdæ, puta liti agendæ, negotio peragen-

A do, iudicio faciundo: qui diem iudicii diffindit, qui comitia
dirimit. In Baſilicis νόσος ὀλεθρία, morbus noxius ſiue noci-
uus, id eſt, qui nocet alicui. Nonius *Gallinaria* ſenium ſonti-
cum, quod agendis negotiis obſtet. Et Cælius Aurelianus
medicus *libr.1.* ſonticam, vel ſontinam etiam ſani iracundi
habent, id eſt nocentes ſunt cum pernicie ſua. In ædilitio
igitur edicto agitur tantum de ſanitate corporis, quod va-
niit, aut morbo vitiove eius, non habita ratione ad aliud.
Itaque nihil attinebat in ędilitio edicto morbum ſonticum
nominare. Quæ ratio eſt euidentiſſima.

Ad leg. XVII. De inoffic. teſt.

*l.17. Qui repudiantis animo non venit ad accuſationem inof-
ficioſi teſtamenti, partem non facit his, qui eandem querelam mo-
B uere volunt. Vnde ſi de inofficioſo teſtamento patris, alter ex li-
beris exheredatis, ageret : quia reſciſſo teſtamento, alter quoque
ad ſucceſſionẽ ab inteſtato vocatur, & ideo vniuerſam heredita-
tem non recte vindicaſſet: hic, ſi obtinuerit, vteretur rei iudicatæ
auctoritate, quaſi centumuiri hunc ſolum filium in rebus humanis
eſſe nunc, cum facerent inteſtatum, crediderint.* 1. §. *Cum contra
teſtamentum, vt inofficioſum iudicatur teſtamẽti factionem ha-
buiſſe defunctus non creditur. Non idem probandum eſt, ſi herede
non reſpondente, ſecundum præſentem iudicatum ſit. Hoc enim
caſu non creditur ius ex ſententia iudicis fieri : & ideo libertates
competunt, & legata petuntur.*

HÆc lex duas habet quæſtiones. Quãtum ad priorem
attinet, ſciẽdum eſt, querelam inofficioſi teſtamenti
ſiue petitionem hereditatis ex cauſa inofficioſi teſtamenti,
C quæ & *actio* & *accuſatio* dicitur, quia impietatis accuſat pa-
trem famil. qui teſtamentum fecit, hanc (inquam) actio-
nem dari liberis exheredatis teſtamento patris vel matris,
dicentibus, ſe immerito & contra officium pietatis exhere-
datos : & hac actione agitur apud centumuiros. *l. vltim. C.
de lib. præt.* Et hoc verba huius legis demonſtrant *quaſi cen-
tumuiri, &c.* Quo fit, vt apud Quintilian. *7. cap.5.* illo loco
*quæ in ſcholis abdicatorum : hæc in foro exheredatorum a paren-
tibus, & bona apud Conſules repetentium:* vt putem eſſe legen-
dum *apud centumuiros*, non *apud Conſules* : vel eo maxime,
quod ſubiiciat poſtea de filio exheredato, ſub hoc elogio,
quod meretricem amabat, quæſtionem eſſe, an delicto pater
debuerit ignoſcere, & centumuiri, inquit, tribuere debeãt
veniam? Et inde etiam hæc actio, id eſt, petitio hereditatis
ex cauſa inofficioſi teſtamenti centumuirale iudicium ap-
D pellatur in *l. Titia. ſupra hoc titulo.* Et initio 5. epiſt. Plinii 2.
quum ait, *Curium exheredatum a matre, cum heredibus ſcriptis
a matre ſubſcripſiſſe centumuirale iudicium*, id eſt, egiſſe que-
rela inofficioſi teſtamenti : ſicut & aliam quamcunque
petitionem hereditatis quacunque ex cauſa deſcendat,
conſtat eſſe centumuirale iudicium *l. petitor infra. de lib. leg.
l. vlt. Cod. de petitione hereditatis.* Vis autem & poteſtas hu-
ius actionis hæc eſt, vt reſcindat teſtamentum patris, vt pa-
rentem inteſtatum faciat, & hereditatem, quam adierunt,
euincat heredibus ſcriptis, ſi liberi recte probarint, ſe im-
merito exheredatos fuiſſe. *l.6. §. ſi quis & l. nam etſi §. vlt ſup.
hoc tit. l. vt liberi. Cod. de collat.* Hoc etiam in hac lege hæc
verba notant, cum facerent, inteſtatum, id eſt, cum cẽtum-
uiri patrem facerent inteſtatum, re iudicata contra here-
dem ſcriptum, & contra teſtamentum, vt impium, & inof-
E ficioſum. Et ita hic locus explicãdus eſt. Porro his cognitis
finge; patri duo ſunt filii, primus & ſecundus, quos teſta-
mento exheredauit, & extraneum heredem ſcripſit, quo
adeunte hereditatem, primus repudiantis animo omiſit
querelam inofficioſi teſtamẽti, repudiauit querelam & he-
reditatem patris : Secundus autem hac actione egit, & vi-
cit re iudicata contra teſtamentum & heredem ſcriptum.
Quæritur, *an frater, qui repudiauit, ſecundo partem faciat*, vel vt
Virgil. ait, *vocetur in partem?* ſic enim ille.

--Ipſumque vocamus
In prædam partemque Jouem.

In partem vocare iuris verbum eſt,pro participem facere , & partiarium admittere, Cicer. pro Cæcinna, *mulieres in partem vocatæ ſunt*. Qui egit querela,& vicit,an ei partem hereditatis paternæ auferat , an perſona primi numereturin faciendis partibus hereditatis paternæ? quod eo pertinet, vt intelligamus , vtrum ſecundus , qui querela obtinuit, vindicet totam hereditatem,an partem dimidiam tantum. nam ſi frater , qui repudiauit , ei partem non facit , totam hereditatem vindicat : ſi ei partem facit , vindicat tantum dimidiam partem. Et ſummo quidem iure,primus, qui repudiauit,videtur partem facere ſecundo , qui egit & obtinuit rem, quia victoria ſecundi proficit primo *l.Papi.§.quoniam,hoc tit.& l.6.§.ſiquis.* Quid enim vicit ſecundus? Vt reſcinderetur teſtamentum patris, vt inteſtatus fieret pater; hic eſt exitus querelæ inofficioſi teſtamenti. Inteſtato autem patre,conſequens eſt, vtrumque vocari ad legitimam hereditatem patris ab inteſtato. Et ideo nō recte vindicari totam hereditatem ab eo,qui querela egit & obtinuit, ſed duos ſemiſſes fieri oportere,ita vt inter Primū & Secūdum fratres conſortes æquis portionibus hereditas patris diuidatur. Et ita quidem prorſus ſe haberet , ſi Primus repudiandi animo non ceſſaſſet , ſi cunctatus eſſet , non repudiaſſet,At, vt,*inquit Paulus*,quum repudiauit,pro nullo habetur; & tueri ſe poteſt Secundus in vindicando aſſe , auctoritate rei iudicatæ a centumuiris,hoc colore,quaſi centumuiri,cum patrem inteſtatū facerent,hunc ſolum filium fuiſſe in rebus humanis crediderint , atque adeo hunc ſolum voluerint ex aſſe , heredem eſſe. Itaque Secundus aſſem vindicare poteſt, quaſi primo nō concurrente,& non faciente partem. Et ita rectiſſime, reſpondit Paulus , nota centumuiros,iudicādo contra teſtamentū vt inofficioſum vt iudicium hominis minus ſanum patrem facere inteſtatum. Namque ita fere pronuntiant, videri patrem minus ſanum fuiſſe,cum teſtamentum faceret,neque id ratū eſſe oportere,*l.matrē.hoc tit.* vt in ſupradi. epiſt.Pli. *videri patrem non iuſtas habuiſſe cauſas iraſcendi filio* , & hæc ſi vnus ex fratribus repudiauerit querelam inoffic.teſtam. Idem tamen iuris eſt,ſi egerit vnus ex fratribus querela inofficioſi teſtamenti & non obtinuerit , idem ſi egerit & præſcriptione quinquennii excluſus fuerit. Querela inofficioſi teſtamenti finitur quinquennio, *l.2.Cod.quibus ex cauſ. reſt.eſt in integrum.* Siue igitur vnus ex fratribus repudiauerit , ſiue non obtinuerit , ſiue tēpore excluſus fuerit in legitima hereditate,non concurrit fratri, qui egit querela inofficioſi teſtamenti & obtinuit,*l.ſi ponas.§.vlt.infr.h.tit.* Et hoc eſt,quod ait *l.prox.in pr.ſupr.* filia, quæ non egit, vel quæ repudiauit, vel tempore excluſa fuerit , vel non bene obtinuerit in legitima hereditate fratris non concurrit.

Ad §. vltimum.

INitio Paulus proponit hanc regulam , quæ certiſſima eſt , *quum contra teſtamentum , vt inofficioſum iudicatur, teſtamenti factionem habuiſſe defunctus non creditur.* Ex qua ſequitur,corruere omnia,quæ in teſtam.ſcripta ſunt, quaſi facta ab eo,qui creditur non potuiſſe facere teſtamentum. hoc enim colore reſcinditur teſtamentum, quaſi non ſanæ mentis fuerit teſtator,vt teſtamentū ordinaret qui in eo temere & immerito liberos ſuos exheredauit , *l.2.l.Titio,hoc tit.l.mater.inf.hoc tit.l.fideicommiſſa.de leg 3.* Eſt enim ſpecies quædam inſaniæ,ſuo generi ſuccenſere ſine cauſa,ſuo ſanguini. Ideoque in eo teſtamento, quod inofficioſum iudicatur , relicta legata aut fideicommiſſa , aut libertates non valent. Hoc iure ſcilicet quod obtinuit ſemper. Nouell. Iuſtin. 115. Ex qua propter exheredationem liberorum re-

A ſcinditur per querelam inoffic. teſtam. ſola inſtitutio heredis,vel ſubſtitutio pupillaris.cætera omnia valent , puta legata , fideicommiſſa , libertates,tutelæ. At hoc iure nihil omnino valet, quod in hoc teſtamento ſcriptum eſt, quod inofficioſum iudicatur. Vnum tantum hoc loco caſum exponit Paulus,quo & hoc iure, quod ante Iuſtinianum obtinuit querela inofficioſi teſtamenti,vincente filio exheredato , legata aut fideicommiſſa , aut tutelæ aut libertates non intercidunt,& caſus hic eſt,ſi heres ſcriptus ex contumacia condemnatus ſit *μονομερῶς,vt dicunt* , puta quod iudicio defuit, quod vocanti in ius neque reſpondit ipſe, neque alius eius nomine hoc caſu aufertur quidem hereditas heredi ſcripto,ſed exheredatus, qui eam aufert,debet præſtare legata & fideicommiſſa & libertates iis , quibus relicta ſunt. Quod eſt ex conſtitutione Diuorū fratrum An-
B tonini & Veri. *vt ſubiicitur in l.ſequenti*.Cur vero hoc caſu non omnia corruunt,quæ in teſtamen.ſcripta ſunt? Quia non creditur ius ex ſententia iudicis fieri hoc caſu: ſententia ius per omnia non facit,ſententia non habet auctoritatem rei iudicatæ, niſi aduerſus heredem ſcriptum , qui iudicio adeſſe neglexit, non aduerſus legatarios & fideicommiſſarios vel manumiſſos,*l.ſi perluſorio. §. vlt. de appell.* quæ id aperte declarat, de quo mirum in modū hoc loco dubitat Accurſ.legata peti & fideicommiſſa & libertates ab eo, qui querela inofficioſi teſtamenti obtinuit, herede ſcripto damnato ex contumacia. Denique hoc caſu centumuiri non creduntur,pronuntiaſſe, de iure teſtamenti,qui heredem magis damnauerunt propter eius contumaciā,quam quod reuera inofficioſum teſtamentum eſſet. Eſt & alius
C caſus , quo idem contingit ex conſtitutione Diui Pii , vt querela inofficioſi teſtamenti reſcindat inſtitutionem ſolam heredis, non cætera , quæ in teſtamento ſcripta ſunt, ſi heres ſcriptus colluſerit cum filio exheredato , qui cum filio exheredato , qui ſecum ſubſcripſerat centumuirale iudicium, & ab eo ſe vinci paſſus ſit, ſi cauſam egerit luſorie, non plene quod iudicium perluſorium dicitur non ſtrenue & bona fide . Et hoc quoque caſu ſententia, qua iudicatur contra teſtamentum , vt inofficioſum per omnia ius non facit,quia neque legatariis nocet,neque fideicommiſſariis, neque manumiſſis, quia non fuit iuſtus contradictor. Iuſtus defenſor teſtamenti , id eſt , aduerſus iuſtum contradictorem filius exheredatus non tenuit cauſam. Et hoc oſtenditur *in l.ſi perluſorio , in princip. & l.a ſententia 5.eodem titul.l.ſi ſeruus plurium.§.1.& penult.de leg.1.l.ſi*
D *ſuſpecta.29.infr.hoc titulo in princip.*

Ad leg.XIX. Mater decedens, eod.tit.

Mater decedens,extraneum ex dodrante heredem inſtituit, filiam vnam ex quadrante. alteram præteriit. Hæc de inofficioſo egit & obtinuit. Quæro, ſcriptæ filiæ quomodo ſuccurrendum ſit? Reſpondi : Filia præterita id vindicare debet , quod , inteſtata matre habitura eſſet. Itaque dici poteſt,eam quæ omiſſa eſt, etiamſi totam hereditatem ab inteſtato petat , & obtineat , ſolam habituram vniuerſam ſucceſſionem : quemadmodum ſi altera omiſiſſet legitimam hereditatem. Sed non eſt admittendum, vt aduerſus ſororem audiatur , agendo de inofficioſo. Præterea dicendum eſt ,non eſſe ſimilem omittenti eam , quæ ex teſtamento adiit:
E *& ideo ab extraneo ſemiſſem vindicandum : & defendendum totum ſemiſſem eſſe auferendum, quaſi ſemis totus ad hanc pertineat. Secundum quod , non in totum teſtamentum infirmatur, ſed pro parte inteſtata efficitur:licet quaſi furioſæ iudicium vltimum eius damnetur. Cæterum ſi quis putauerit filia obtinente, totum teſtamentum infirmari : dicendum eſt etiam , inſtitutam ab inteſtato poſſe adire hereditatem. nec enim quæ ex teſtamento adiit , quod putat valere , repudiare legitimam hereditatem videtur, quam quidem neſcit ſibi deferri : cum & hi, qui ſciant , ius ſuum eligentes,id,quod putant ſibi competere,non amittant,quod*

euenit in patrono, qui iudicium defuncti, falſa opinione motus, amplexus eſt: is enim non videtur bonorum poſſeſſionem contra tabulas repudiaſſe. Ex quibus apparet, non recte totam hereditatem præteritam vindicare: cum reſciſſo teſtamento, etiam inſtitutæ ſaluum ius ſit adeundæ hereditatis.

SPecies legis hæc eſt de matre, quæ vnam ex filiabus, cum duas haberet, præteriit, omiſit, exheredauit. Hæc tria verba idem poſſunt in teſtamento matris; In teſtamento patris, longe aliud eſt præterire filium, aliud exheredare. Præterire eſt ſilentio præterire, omittere. Silentium patris ipſo iure vitiat teſtamentum, nō exheredatio: ſilentium matris non vitiat teſtamentum, quia exheredatio eſt: teſtamentum, in quo ſunt liberi a parentibus exheredati, aut in quo cenſentur exheredati, ipſo iure valet: ſed reſcindi poteſt ex cauſa & querela inofficioſi teſtamenti. Silentium patris, maior eſt iniuria, vel impietas, quam exheredatio; exheredationi enim ſemper ineſt cauſa aliqua, & additur ſemper elogium, id eſt, eius cauſæ teſtificatio, ſilentii nulla cauſa apparet: & tamen quia maior & conſtantior eſt pietas patris quam matris, non creditur pater temere iratus fuiſse aduerſus filium, niſi eum nominatim exheredauerit, id eſt, iram ſuam manifeſtarit; facilius mater creditur irata fuiſſe erga filium, quem præteriit, id eſt, quem neque heredem inſtituit, neque nominatim exheredauit. Quo fit, vt ſilentium matris ſiue præteritionem habeamus, pro exheredatione, non etiam præteritionem patris, quæ ſunt certiſſima principia iuris in §. *mater. Inſtitut. de exher. lib.* Quibus & hoc addamus per querelam inofficioſi teſtamenti liberos exheredatos vel parentes petere hereditatem ex cauſa inofficioſi teſtamenti. Querela inofficioſi teſtamenti nihil aliud eſt, quam petitio hereditatis ex cauſa inofficioſi teſtamenti, *vt in l. ſeq. & l. ſi quis filium, Codic. eodem titulo, l. penultim. §. ſed quemadmodum, de bonorum poſſeſſ.* Et ideo in hac lege, illo loco: *etiamſi totam hereditatem ab inteſtato petat*, id eſt, etiamſi veluti agat ab inteſtato querela inofficioſi teſtamenti in aſſem, in totum, in ſolidum, & eum, qui egit huiuſmodi querela, actione, accuſatione, ſiue petitione hereditatis ex cauſa inofficioſi teſtamenti, ſi obtinuerit, patremfamilias qui teſtamentum fecit, facere inteſtatum, vt nominatim ſcribit, *l. 6. §. ſiquis, hoc titu.* Quomodo facit patremfamil. inteſtatum? aut quo ſenſu dicimus patremfamilias fieri inteſtatum ab eo, qui egit querela, & vicit? nempe eo ſenſu, quo dicimus eum, qui in cauſa aliqua obtinet & ſuperat aduerſarium, condemnare aduerſarium, cum tamen ipſe eum non condemnet, ſed iudex. Verum & aduerſarius condemnare eum dicitur, quem iudex condemnat, quia per eum factum eſt, vt cōdemnaretur. Et ita, qui obtinet querela inofficioſi teſtamenti inteſtatum patremfamil. facit: quia per eum factum eſt, vt centumuiri patremfamil. inteſtatum facerent. nam non ipſe proprie, ſed centumuiri inteſtatum faciunt, *l. 17. inf. hoc titu.* His igitur cognitis, ponamus ſpeciem in hac l. mater, quæ duas habebat filias, extraneū heredem ſcripſit ex dodrante, & filiam vnam ex quadrante, alteram præteriit, ſiue exheredauit, quæ poſt mortem matris egit querela inofficioſi teſtamenti aduerſus heredes ſcriptos teſtamento matris, qui adierant hereditatem: neque enim datur querela, antequam heredes ſcripti adierint. *l. Papinianus. §. ſiquis ſupra. hoc titulo.* Egit igitur filia præterita aduerſus ſororem & extraneum, & obtinuit. Fecit igitur matrem inteſtatam. hic eſt exitus querelæ. Quæritur, an ſoror, quæ heres ſcripta eſt ex quadrante, & adiuit hereditatem, ſorori exheredatæ, quæ obtinuit querela, in legitimam hereditatem concurrat, & partem faciat id eſt, an ſimul cum ea veniat ad ſucceſſionem matris inteſtatę, non mortuæ quidem inteſtatæ, ſed factæ inteſtatæ, reſciſſo in totum teſtamento per querelam inofficioſi teſtamenti? Similis hæc quæſtio eſt illi, quam habuimus in *l. 17. hoc titulo.* Sed illa quæſtio legis 17. eſt de vno ex duobus filiis exheredatis, qui repudiauit hereditatem patris, ad quam remedio querelæ venire poterat ab inteſtato vna cum fratre, qui querela egit & obtinuit. Quæſtio autem huius leg. 19. eſt de vno vel vna ex filiis, aut filiabus quæ hereditatem parentis adiuit ex teſtamento, quo facto videtur hereditatem parentis legitimam ab inteſtato omiſiſſe vel repudiaſſe, cui locus exiſtit, altera filia, quæ exheredata eſt, agente querela inofficioſi teſtamenti & obtinente. Et ſane ſi illa, quæ fuit heres inſtituta, adeundo hereditatem ex teſtamento, intelligatur repudiaſſe legitimam hereditatem parentis eiuſdem, (quia qui repudiauit pro nullo habetur,) neceſſario ex eo conſequitur, filiam exheredatam, quæ querela obtinuit, vniuerſam hereditatem ab inteſtato recte vindicare poſſe, excluſa ſorore, quæ ex teſtamento ſe geſſit pro herede. Et tamen nemo eſt, qui non videat, iniquum eſſe, ſororem penitus excludi, quæ adierit ex teſtamento, quia ſcilicet nec debuit aduerſus eam, quæ ex quadrāte tantum fuit ſcripta, imo vero nec ſi ſcripta fuiſſet ex ſemiſſe, non debuit aduerſus eam dari querela inofficioſi teſtamenti, ſed aduerſus extraneum duntaxat pro ſemiſſe, pro parte extranei, matre facta inteſtata, pro dodrante, ſi ex dodrante heres ſcriptus fuerit, id potuiſſe, vel ſi ex ſemiſſe, tantum pro ſemiſſe. Denique hæc filia exheredata non debuit agere querela aduerſus ſororem ſcriptam ex quadrante, ſed aduerſus extraneum tantum ſcriptum ex dodrante, vt pro dodrante tantum matrem faceret inteſtatam, & diuideret eius dodrantem cum ſorore, hoc modo, vt exheredata ſibi haberet ſemiſſem, id eſt, ſex vncias: reſiduum autem quadrantem, id eſt, tres vncias relinqueret ſorori, veluti ab inteſtato, & Græci recte adnotarunt. nam inſtitutio extranei tota reſcinditur; ſed quia cum eo ſolo agit filia exheredata, ne plus habeat, quam ſi mater ab initio inteſtata fuiſſet, ex portione extranei fieret tantum ſemiſſem, quem ſolum habitura eſſet, ſi mater inteſtata deceſſiſſet: reſiduus autem quadrans pertinebit ad ſororem heredem ſcriptam iure legitimo ab inteſtato, atque ita fiet, vt exheredata ſemiſſem habeat ab inteſtato: ſcripta quadrantem ab inteſtato, & quadrantem ex teſtamento. Vt enim querela hoc quandoque facit, vt vnus ſit heres ex teſtamento, alter ab inteſtato; ita facit vt vnus idemque ſit partim heres ex teſtamento partim ab inteſtato, vt ſi duæ ſint filiæ, & vna heres ſcripta ex aſſe, altera exheredata, hæc aduerſus illam agit querela in ſemiſſem tantum, vt pro ſemiſſe parentem inteſtatum vel inteſtatam faciat, ſemiſſem vindicat ab inteſtato. Illa vero, quæ ex aſſe heres ſcripta fuit, ſemiſſem retinet ex teſtamento. Vna igitur eſt heres ex ſemiſse ab inteſtato, altera heres ex ſemiſse ex teſtamento. *vt in l. nam etſi in l. ſi filio, in princip. leg. circa. l. ſi non mortis §. vltim. hoc titulo.* Nemo niſi miles poteſt mori, partim teſtatus, partim inteſtatus, hoc eſt certum: ſed poſt mortem nihil vetat, quin fiat pro parte tantum inteſtatus, vt ſi frater exheredatus agat querela aduerſus fratrem heredem ſcriptum, etiam in ſpecie huius legis, quam antea expoſui: ſi querela intendatur aduerſus extraneum ſolum, facit, vt vnus idemque, puta filia heres inſtituta, partim ſit heres ex inteſtato, partim ex teſtamento, non infirmato toto teſtamento, licet, quaſi furioſæ vltimum matris iudicium damnetur, ſed infirmato teſtamento pro parte extranei tantum. Et hæc ſi filia exheredata egerit querela inofficioſi teſtamenti pro parte, ſi matrem inteſtatam fecerit pro parte. At, vt initio poſuimus, matrem inteſtatam fecit in totum, per obreptionem forte, & vt Græci dicunt κατὰ συναρπαγὴν, quæ obrepſit iudicibus. Denique, *vt poſuimus*, matrem in ſolidum inteſtatam fecit agendo aduerſus omnes heredes ſcriptos, puta ſororem & extraneum, eoſque vincendo. Vnde merito quæritur, an filia exheredata, quæ

quæ eos vicit, vniuerſam hereditatem ab inteſtato vindicare poſsit,& ſororem repellere, quaſi ab ea ſit repudiata cauſa inteſtati, quæ ex teſtamento ſe pro herede geſsit? Quod ſi quis pugnauerit, plane negandum eſt, ſcilicet negandum eſt, eum vel eam, qui quæue adiuit ex teſtamento quod putat valere, id eſt, quod putat non in ea cauſa eſſe, vt reſcindatur vnquam; omiſiſſe eam, vel repudiaſſe videri eandem hereditatem ab inteſtato. Nemo enim repudiare videtur, quod neſcit ſibi deberi, *leg. 8. titulo. ſequent. leg. illud dubitari, in fine, de adquir. hereditate. leg. 2. Codic. de ſucceſſ. edict.* Neſciebat autem filia heres inſtituta, quum ex teſtamento adiuit, ſibi eandem hereditatem ab inteſtato delatum iri: ſciebat quidem ſororem fuiſſe exheredatam, eique competere querelam, ſed neſciebat primum, an actura eſſet querela: deinde neſciebat, quis huius iudicii exitus futurus eſſet. Incertiſſima enim eſt alea iudiciorũ, incertiſſima fata cauſarum. Et quid etiam ſi credidit ſororem merito fuiſſe exheredatam? Et tantum abeſt, vt ait Paulus, vt neſciens ius ſuum, id amittat, quaſi id repudiauerit aliud amplectendo, vt aliquando, nec ſciens ius ſuum, id amittat, licet aliud eligat, quod falſo ſibi competere putat. Et hoc eſt, quod ait, *cum & hi qui ſciant ius ſuum &c.* ſic eſt legendum, *cum hi qui ſciant*, non *neſciant*, vt & gloſſa legit, & habent Florentini & Baſilica, in interpretatione Dorothei. Idque probatur mox a Paulo, dato exemplo de patrono, qui cum ſciret, ius ſibi eſſe petendæ bonorum poſſeſſionis contra tabulas liberti, omiſſo legato, quod ſibi teſtamento liberti relictum putabat. De patrono igitur, qui cum ſciret electionem ſe habere vel agnoſcendi legati, quod ſibi putabat relictum teſtamento liberti, vel petendæ poſſeſſionis bonorum contra tabulas liberti, qui elegerit legatum, quod poſtea ſibi relictum non eſſe cognouerit: hoc caſu non prohibetur bonorum poſſeſſionem contra tabulas petere, quia non intelligitur eam repudiaſſe agnito falſo legato *l. Paulus. infra. de bon. libertor.* Cui non obloquitur *l. 3. ſi quid in fraudem patroni factum ſit*, quoniam ibi *in leg. 3.* patronus ſequutus fuit verum iudicium liberti, non, vt in propoſito exemplo, falſum. Et huic exemplo addi poteſt aliud ex *l. nihil. §. penultim. ſupra hoc tit. & l. eum qui in princ. infr. hoc titul.* Et ex his tandem concluditur, etiam ſi quis pugnauerit in ſpecie propoſita, totum teſtamentum reſcindi, tamen filiam exheredatam non poſſe vindicare, niſi ſemiſſem, alterum ſemiſſem pertinere ad ſororem ab inteſtato, quia adeundo hereditatem ex teſtamento, non videtur repudiaſſe ius adeundæ hereditatis ab inteſtato, ſi forte totum teſtamentum reſcinderetur. Nihil neceſſarium eſt his, quod addam, niſi hoc tantum, in quo laborat multum noſter Accurſius, non idem ſeruari in bonorum poſſeſsione contra tabulas, quæ datur filio præterito teſtamento patris. nam ſi filius ſit inſtitutus ex vncia, & extraneus ex deunce, vel filius ex quadrante, extraneus ex dodrante, & alter filius præteritus, commiſſo edicto, aperto edicto de bonorum poſſeſsione contra tabulas vtroque filio delata bonorum poſſeſsione contra tabulas, ſi filius heres inſtitutus, iam ante adierit hereditatẽ ex teſtamento, vel petierit bonorum poſſeſsionem ſecundum tabulas, iure commiſsi edicti, iure bonorum poſſeſsionis contra tabulas, nõ habebit niſi vnciam, ex qua inſtitutus eſt, vel quadrantem, ex quo inſtitutus eſt. *l. ſi duobus. §. 1. de bonorum poſſeſsione contra tabulas. l. prim. §. ibidem, de collat. bon.* Et ratio hæc eſt: qui adiit hereditatem, adiuit vnciam vel quadrantem, ſciens fratrem eſſe præteritum, id eſt, ſciens teſtamentum ipſo iure non valere, non debuit adire, ſi non adiuiſſet, tuliſſet ſemiſſem beneficio fratris præteriti, ſuæ ſtultitię imputet, quod adierit. Quod ſi idem filius fuerit inſtitutus ex ſemiſſe vel maiori parte, & adierit antequam committeretur edictum, poſtea commiſſo edicto non habebit, niſi ſemiſſem, etiamſi ſcriptus fuerit ex maiori parte, quoniam res omnis redigitur ad cauſam inte-

A ſtati, & ab inteſtato fratres æquas partes ferunt. Id quod oſtendit *d. l. ſi duobus. §. 1. de bon. poſſeſſ. cont. tab.*

Ad l. LXVI. De rei vindic.

L. 66. Non ideo minus recte quid noſtrum eſſe vindicabimus, quod abire a nobis dominium ſperatur, ſi conditio legati vel libertatis exſtiterit.

ELeganter ait, ſuum eſſe vindicare, quod facit quicunque in rem agit *in leg. 27. §. qui argentum, de auro & arg. leg.* & alibi ſæpe, ſuum eſſe petere. *§. certe, Inſtit. de rerum diuiſ. §. ex maleficiis, Inſtit. de act. l. ſi mater §. ſi quis. de excep. rei iud.* & dominium petere. *l. ſi mancipium. §. vlt. de euict.* Non ideo autem minus, inquit, rem noſtram eſſe vindicamus, quod abire a nobis dominiũ ſperatur, ſi ex-
B titerit conditio libertatis vel legati, de ſtatu libero loquitur & de re ſub conditione legata. Statuliber, is cui teſtamento delata eſt directa libertas in diem vel ſub conditione medio tẽpore ſeruus eſt heredis, *l. 9 & l. 15. de ſtatulib.* Res quoque ſub conditione legata interim, dum pendet conditio, eſt in dominio heredis, *l. 12. §. 1. fam. erciſcund. l. 1. §. ſerui appell. de SC. Syllan.* Verum ab herede dominium abire ſperatur, ſi extiterit conditio libertatis vel legati, nec tamen quod ab eo dominium abire poſsit, interim prohibetur, rem eumue hominem ſuum petere actione in rem. Hac actione petitur etiam quod perfecte noſtrũ non eſt, neque enim videtur noſtrum eſſe perfecte, quod ex caſu, puta ex euentu conditionis nobis auocari & auferri poteſt, *l. omnes actiones. §. vlt. de reg. iur. l. cum quis. §. qui hominem. de ſolut.* Perfecte, id eſt, in plenum, vt ait *lex Neratius.*
C *de cond. ind.* vel pure, vt ait *l. vlt. §. ſed quia C. comm. de legat.* Statuliber, vel res ſub cõditione legata interim pure non eſt heredis, antequam conditio defecerit: defecta conditione tunc incipit pure, perfecte in plenum eſſe heredis. Et obſeruandum eſt, in ſolutione quidem id exigi omnimodo, vt res, quæ ſoluitur, perfectę fiat creditoris, ita vt auelli ei non poſsit, alioquin is, qui ſoluit, non liberatur. Proinde, qui hominem debet & Stychum ſtatuliberum, cui implicitus eſt ſtatus libertatis ſoluit, non liberatur, *d. §. qui hominem. d. l. Neratius.* Idemque eſt, ſi ſoluit, Stychum quem alii pignori obligauit, quia & hic auocari poteſt a creditore, actione quaſi Seruiana, *l. 20. de ſolut.* In vindicatione autem non exigitur, vt res ſit pure, perfecte, & ad plenum eius, qui eam vindicat. Qua ratione & is, emptor cui res in diem addicta eſt, puta vt ſit ei res empta tot au-
D reis, niſi quis intra calendas meliorem conditionem fecerit, id eſt, niſi pretio adiecerit, quo res abiret a domino, id eſt, a priori emptore, qui ea lege emit, quamuis non ſit perfecte dominus eius rei, quia dominiũ ab eo abire poteſt, allata meliore conditione, facta ſcilicet licitatione, ſiue adiectione pretii, tamen interim recte eam rem ſuam eſſe vindicat, *l. ſi quis hac l. ſupra hoc titulo*, Accurſium neſcio quid mouerit, vt huic legi noſtræ obiiceret, *l. ſi fur, vel l. 12. §. penult. infra. de vſufruct.* quæ cum hac lege omnino conſentit. Ait enim, rem legatam ſub conditione, interim eſſe heredis, exiſtente cõditionę legati ab herede diſcedere, & ad legatarium tranſire. Porro ex contrario hac lege intelligitur eum, qui ſperat certæ rei dominium, non habere eius rei vindicationem. Non ſpes dominii parit do-
E minii actionem, hæc actio dominii actio eſt, *l. euictis. de vſuris.* Sed hæc actio parit dominium, ſed non perfectum tantum, verum etiam imperfectum. Et notanda maxime eſt hæc diſtinctio inter perfectum & imperfectum dominium. Nam vſui eſſe poteſt in quæſtione de fructibus quærendis, bonæf. poſſeſſori. Fructus quos percepit bonæf. poſſeſſor, ſtatim pleno iure eius fiunt, vt nec vſucapi poſsint ab eo, cum eius ſint pleno iure *l. in pecendum de vſur.* ſunt eius pleno iure ſtatim, non perfecte tamen, quia ab eo auocari poſſunt, ſi exſtent eo tempore, quo dominus ab eo rem ſuam eſſe vindicat,

l.certum.Cod.de rei vind. §. *ſi quis a non domino, Inſtit. de rerum diuiſ.* Perfecte autem huius fiunt conſumptione, quia de fructibus ab eo conſumptis dominus agere non poteſt, *d.*§.*ſi quis a non domino. l. quæſitum in fine.de adquir. rerum dom.l.ſequitur.*§. *lana. de vſurp.& vſucap.*

Ad l.38.de ſeruitutibus.

L.Si ædes meæ a tuis ædibus tantum diſtent, vt proſpici non poſsint, aut medius mons earum conſpectum auferat, ſeruitus imponi non poteſt.

SEntentia legis hæc eſt, ſi tecum habita conuentione, ædibus meis hanc ſeruitutem imponam, ne mihi ędes meas altius tollere liceat, ne luminibus tuarum ædium officere liceat, & ædes meæ a tuis tantum diſtent, vt conſpici vel aſpici non poſſint, aut medius mons earum aſpectum auferat: ea ſeruitus, quam impoſui ędibus meis, non valet, quia tuarum ædium nihil intereſt, & ſeruitutis, cuius nulla eſt vtilitas, nulla etiam impoſitio eſt. *l.quotiens* 7. *tit. prox. igitur vt ſubiicit in l. ſeq.* Nemo propriis ædibus ſeruitutem imponere poteſt, niſi & is, qui cedit ſeruitutem, & is, cui ceditur, in conſpectu habeant ædes eas, ita vt officere aliæ aliis poſsint. Poſſunt quidem ædes meæ hanc ſeruitutem debere tuis ædibus, non tantum, ſi tuæ vicinæ ſint, ſed & ſi vlteriores ſint, licet intermediæ ædes tuis ſeruitutem hanc non debeant. Poſſunt igitur meæ ædes ſeruire tuis, quæ ſunt procul, in medio interiectis forte vnis aut pluribus ædibus, *vt l.5.ſi ſeruitus vindic. l.ſi quis duas & l.in tradendis.*§.*interpoſitis.communia prędiorum.* Sed non erit vtilis hæc ſeruitus, niſi tuę ædes, meis, & viciſsim meæ tuis ſint in conſpectu, vt officere aliæ aliis poſſint, & iure poſſint ſeruire tuis etiam remotioribus, ſi modo ſint in conſpectu. Quare vt Cicero ſcribit 1.de oratore, cũ M. Bucculeius in vẽdendis L.Fuſio ędibus ita cauiſſet, *lumina ædium venditarum vti nunc ſunt vt ita ſint.* Fuſius ſimul atque ædificari cœptum erat in quadam parte vrbis, quæ modo ex illis ædibus conſpici poterat, agebat ſtatim cum Bucculeio, quod cuicunque particulæ cœli officeretur, quamuis eſſet procul, mutata lumina dicebat, *quæ modo*, inquit, *ex illis ædibus conſpici poterat*, alioqui nulla fuiſſet Fuſio agendi cauſa, ſed nec eo interueniente fuit iuſta intentio Fuſii: quia eadem fuit lex venditionis, quam dixit Bucculeius, cum ea quæ proponitur, *l. 22. hoc titulo.* Bucculeius ſcilicet cum duas haberet ædes, & alteras retineret, alteras venderet, iis quas retinebat ſeruitutem impoſuit, *lumina vti nunc ſunt, vt ita ſint*, id eſt, vt lumina ædium venditarum Bucculeius exciperet, vt feneſtras, quæ tum eſſent, liceret Fuſio aperire & mittere in ædes, quas Bucculeius retinebat, & vt ne Bucculeius ędificando, vel quolibet alio modo cœli lumen Fuſio auferret, vt *in l.3.& l.eos.40. hoc titul.* Inter lumina & feneſtras nihil intereſt fere. Cicer.2. ad Attic. *Anguſtias feneſtrarum opponit latis luminibus, hoc eſt, latis feneſtris.* Et male in Defloratis Caii inſtitutionibus *feneſtræ ſeparantur a luminibus.* Recte autem M. Tullius ſcripſit, *cuicunque particulæ cœli officeretur, mutata lumina videri & quaſi interuerſa.* Nam vt ait, *l.lumen hoc titul.* lumen eſt, vt cœlum videatur. Non agebat tamen Fuſius recte quia Bucculeio hæc fuit mens, vt de ſe caueret, nõ de aliis, de ſuis ædibus non de alienis, non de omni parte vrbis, nihil ſe facturum quo pręſentia lumina ædium venditarum mutarentur, non etiam & alios nihil facturos, quo mutarentur: vel quo officeretur vlli particulę cœli, ne vt nunc & in poſterum ſemper eam omnem, quam videbat cœli particulam, videret. Errauerat tamen Bucculeius quodammodo in edicenda ea lege venditori, quia non ſatis aperte, aut quia nimis generaliter eam conceperat, quæ res ſpeciem agendi Fuſio præbebat, ſed id nunquam cogitaſſe venditor intelligi-

A tur, vt caueret emptori nulla parte cœli vel vrbis, fore, vt lumina ędium venditarum mutarentur.

Ad l. XXXVI. famil. erciſc.

L. 36. Cum putarem te coheredem meum eſſe: idque verum non eſſet, egi tecum familiæ erciſcundæ iudicio: & a iudice inuicem adiudicationes & condemnationes factæ ſunt. Quæro, rei veritate cognita, vtrum condictio inuicem competat, an vindicatio: & an aliud in eo, qui heres eſt, aliud in eo, qui heres non ſit, dicendum eſt? Reſpondi. Qui ex aſſe heres erat, ſi cum putaret ſe Titium coheredem habere, acceperit cum eo familiæ erciſcundæ iudicium condemnationibus factis ſoluerit pecuniam, quoniam ex cauſa iudicati ſoluit, repetere non poteſt. Sed tu videris eo moueri, quod non eſt iudicium familiæ erciſcundæ niſi inter B *coheredes acceptum. Sed quamuis non ſit iudicium, tamen ſufficit ad impediendam repetitionem, quod quis ſe putat condemnatum. Quod ſi neuter eorum heres fuit: ſed quaſi heredes eſſent, acceperint familiæ erciſcundæ iudicium: de repetitione idem in vtriſque dicendum eſt, quod diximus in altero, Plane ſi ſine iudice diuiſerint res: etiam condictionem earum rerum, quæ ei ceſſerunt, quem coheredem eſſe putauit, qui ſuit heres, competere dici poteſt. non enim tranſactum inter eos intelligitur, cum ille coheredem eſſe putauerit.*

HVius legis ſpecies hæc eſt; Quidam cum eſſet heres ex aſſe exiſtimauit per errorem, ſe L. Titium cohedem habere, egit cum L.Titio familiæ erciſcundæ, de hereditate diuidenda, accepto arbitro, per quem hereditas diuideretur, & vt in hoc arbitrio ſeu iudicio fieri ſolet, C factæ ſunt inuicem adiudicationes & condemnationes, adiudicationes rerum hereditariarum in ſolidum vel pro parte, & cum in alterius perſona adiudicatio pręponderare aut prægrauare videretur, condemnationes in certam pecuniam alteri pernumerandam, cuius minor pars eſſet, eius partis explendæ cauſa: pecunia eſt menſura rerum, quę omnia ad ęqualitatem redigit, de qua potiſsimum agitur in hoc iudicio, vt coheredes æquas partes ferant, ſi ex æquis ſint inſtituti heredes, vel ab inteſtato omnino ęquales, ex teſtamento vel æquales, vel inęquales pro rata portionum adſcriptarum in teſtamento. Et hoc genere iudicii quaſi contrahitur emptio & venditio neceſſaria non voluntaria: adiudicatio quaſi neceſſaria venditio eſt *l.ſi pignori. ſup. hoc titul.* venditio eſt ceſsio ſiue traditio. Quo fit vt adiudicatione ſtatim dominium D adquiratur ei, cui res adiudicata eſt, vt Vlpianus ſcribit, *lib.reg.titul.de dominij adqu.* & eſt proditum euidẽter, *in* §. *vlt.Inſtit.de off.iud.* Alioquin ex ſentẽtia iudicis dominium non transfertur: ex adiudicatione, quę fit per ſententiam iudicis in iudicio familiæ erciſcundæ vel communi diuidundo, quæ iudicia ſunt ex 12. tabulis, ſtatim transfertur dominium, quod id lex 12.tabul. vnde profecta ea iudicia ſunt, addixerit ei, cui iudex rem adiudicauerit. Cur igitur adiudicatione dominium ſtatim adquiritur, id manat ex 12.tabulis magis, quam ex officio iudicis, quia iudex non poteſt per ſe facere dominum eum, qui non eſt dominus: poſſeſſorem facere poteſt, dominum ſola lex facit, nam nec prætor dominum facere poteſt. Porro cum ita per iudicium familiæ erciſcundæ factæ eſſent adiudica- E tiones & condemnationes mutuæ inter heredem ex aſſe, & quaſi coheredem L. Titium, quæritur errore comperto, & rei veritate cognita, vtrum inuicem competat vindicatio rerum, quas alterutri iudex adiudicauerit, aut pecuniarum, quas alter alteri ex condemnatione ſoluerit, an vero competat condictio indebiti, vel an neutra competat? Denique quæritur vtra actio competat vindicatio an condictio indebiti, vel an neutra competat. Vtraq; nõ poteſt competere, quia vbi eſt vindicatio, non eſt condictio indebiti, & retro, vbi eſt condictio indebiti, non eſt vindicatio, *leg.dominus l.ſi in area.ff.de condict.indeb.*

leg.ſerunt

leg. ſeruus inſcio domino de fideiuſſ. Et hoc caſu non eſſe vindicationem, certiſſimum eſt, quia adiudicatio, *vt dixi*, dominium mutauit. Idemque numeratio pecuniæ facta ex condemnatione, perfecit. At etiam non competit condictio indebiti: videtur ei locum non eſſe: quia ex ſententia iudicis factæ ſunt partes, factæ adiudicationes, & condemnationes. Ergo, quod ex ea cauſa, id eſt, ex cauſa iudicati ceſſit, alterutri indebitum non fuit. quia tametſi natura indebitum fuit: quia res iudicata naturalem obligationem neque parit, neque perimit, *l. Iulianus; infr. de condict. indeb. leg. 8. §. prim. rem rat. hab.* parit tamen ciuilem obligationem res iudicata, & actionem iudicati. Ideoque ex cauſa iudicati ſolutum, quaſi omnino indebitum, condici non poteſt. Et hæc eſt definitio certiſſima in iure; ex cauſa iudicati, etiam male & perperam iudicati, per errorem aut gratiam, ſolutum condici non poteſt, *l. 1. Cod. de cond. indeb. l. 2. Codic. de compenſat. l. ſi fideiuſſor. §. in omnibus, mandati. l. de qua re. §. vlt. de iudiciis.* Idque (*vt ait d. §. in omnibus*) propter auctoritatem rei iudicatæ, cui ſcilic. ſtari, quamue ita fixam eſſe, vt conuelli non poſſit, publice intereſt, quia rebus iudicatis ſtatus Reip. continetur, *l. ſeruo. §. cum prætor, ad SC. Trebel.* Accedit alia ratio, quæ prior & antiquior eſt, cur ſolutum ex cauſa iudicati condici non poteſt, etiamſi perperam iudicatum ſit, quia certiſſima eſt alia regula iuris ciuilis qua etiam hodie vtimur, cui in hac re locus eſt, ſolutum ex ea cauſa, quæ per inficiationem in lite creſcit per errorem, licet indebitum ſit, condici non poſſe, *l. 4. Cod. de condict. indeb. §. vlt. Inſt. de oblig. quę ex quaſi contr. naſc.* Ex cauſa iudicati olim ex inficiatione creſcebat in duplum, auctore *Paulo 2. ſentent. tit. 19.* M. Tullius pro Flacco *frater*, inquit, *meus pro ſua æquitate prudentiaque decreuit, vt ſi iudicatum negaret, iret in duplum.* Paulus etiam addit actionem legis Aquiliæ quam etiam conſtat ſi reus inficias eat, & conuincatur, duplari ad, *l. inde Neratius §. hæc actio. ad leg. Aquil.* & actionem legati per damnationem relicti, *d. §. vlt. Inſtit. de oblig. quæ quaſi ex contr. naſc.* nam apud Paulum pro *depenſi*, quod nihil ſignificat, puto legendum *depoſiti*, quia eundem Paulum apud Licinium Rufinum lego ſcribere ex duodecim tabulis, *actionem depoſiti dari in duplum.* Sane non in confitentem, ergo in eum tantum, qui inficiatur depoſitum, quia hæc inficiatio prope furtum eſt, *vt ait lex inficiando. de furt.* Itẽque actionem ex empto, ſi venditor in modo agri mentitus ſit, quod etiam eſſe in 12. tabulis M. Tullius ſcribit 3. offic. *Et ex duodecim*, inquit, *qui inficiatus eſt, quæ lingua nuncupauit, dupli pœnam ſubit.* Hodie etiam ex Nouell. 18. quæ conſtitutionibus regiis comprobata eſt, condictio ex chirographo proprio, inficiatione creſcit in duplum. Ex his vero cauſis non debitum ſolutum, per errorem condici non poteſt, quia nec alia eſt probabilis ratio. Solui videtur vltro, non tam ab ignorante, quam a ſciente pœnæ euitandæ cauſa ſolui videtur, & proiici pecunia propter metum pœnæ, quam ſubeunt inficiatores. Et hac ratione etiam ex cauſa iudicati ſolutum condici non poterat. Quamobrem *in l. ſeruo manumiſſo. infr. de condict. indebiti. & l. 8. §. 1. rem rat. hab.* ſolutio, quæ reuocatur per condictionem indebiti, proponitur facta ſine iudice, quia facta iudicis auctoritate, reuocari non poteſt. In ſpecie igitur huius legis, ſi *accepto iudicio familiæ erciſcundæ* inter heredem ex aſſe, & L. Titiũ, quem putabat ſibi adiectum heredem eſſe, inuicem factæ ſint quaſi permutationes, partium adiudicationes, condemnationes in certam pecuniam, conſtituendæ æqualitatis gratia, ſententia iudicis familiæ erciſcundæ cognoſcentis, puta ſi heres ex aſſe alteri ſoluat certam pecuniam, cum ei res quædam adiudicaretur in ſolidum, ceſſat condictio indebiti, ceſſat vindicatio, & petitio hereditatis. Obiici poteſt huic reſponſo: At qui ſoluit ex cauſa iudicati, quod nullum erat, ita eſt, nullum fuit iudicatum, quia iudicium familiæ erciſcundæ non conſiſtit, niſi inter coheredes. Hi non erant cohere-

Paul.

des; iudicium igitur & iudicatum nullum fuit. Sane ita A eſt. Verum non ideo, quod ſolutum eſt, quaſi ex nulla cauſa ſolutum condici poteſt, quia ſpectanda eſt opinio & exiſtimatio ſoluentis, quę ſola ſufficit ad impediendam condictionem. Is autem ſoluit opinione iudicati *ἐν ὑπονοίᾳ τῆς καταδίκης*, quaſi iudicatus & condemnatus, non opinione nuda iudicati. Quum vero & condemnatus & iudicatus fuerit, quamuis inutiliter condemnatus fuerit, condemnatus tamen fuit qualiter qualiter. Alioqui, qui nullomodo iudicatus fuit, ſi ſoluit, quaſi iudicatus, condicit: ſi ſoluerit nuda opinione iudicati, nullo iudicio accepto, nec quali quali. Et ita accipienda eſt. *lex ſi nõ ſortem. §. ſi quis quaſi, de condict. indeb.* licet loquatur, non de ſententia iudicis, ſed de ſententia arbitri compromiſſarii, neque enim admitto differentiam, quam hoc loco interpretes B Græci faciunt inter ſententiã iudicis, quaſi ex ea ſolutum condici non poſſit, & ſententiam arbitri compromiſſarii, quaſi ex ea ſolutum condici poſſit. Quia *§. ſi quis quaſi*, dat cõdictionem, quia falſo opinabatur, ſe fuiſſe condemnatum ab arbitro, qui nullo modo erat condemnatus. At in ſpecie propoſita condẽnatus fuit, iudicatus fuit, & quamuis nulla fuit cõdemnatio, nulla iudicatio, non condicit. *Vt in l. de qua re §. vltim. de iudiciis*, ſi iam mortuo debitore amicus eius ignorans ſuſceperit eius defenſionem in iudicio, nullum iudicium eſt, quod acceptum eſt, in defenſione mortui, & tamen ſi defenſor condemnatus ſoluerit ex cauſa iudicati, repeti ſolutum non poteſt. Ergo ex nullo iudicato nulloue iudicio ſolutum condici non poteſt. Proinde in ſpecie propoſita, licet nul- C lum ſit iudicium, ſoluenti ex cauſa iudicati cõdictio non competit, quia opinione eius cauſæ ſoluit, quæ inficiatione creſcit in duplum. Et hæc de herede ex aſſe, qui errans accipit famil. erciſc. iudicium, cum eo, qui coheres non erat. Subiicit Paulus, idem eſſe dicendũ ſi neuter eorum heres fuerit defuncti, de cuius bonis agitur, & per errorem, quaſi heredes acceperint inter ſe iudicium familiæ erciſcundæ, & vltro citroque factæ ſint adiudicationes, & condemnationes: quia & hoc caſu iiſdem rationibus, neque vindicatio eis competit inuicem, neque cõdictio rerum, quæ iis ceſſerunt, aut pecuniarũ, quæ eis ſolutæ ſunt ex condemnatione. Vero heredi certum eſt in eos, ſi eas res poſſideãt competere petitionẽ hereditatis, vel etiamſi non poſſideant, in quantum ex eis locupletiores facti fuerint, quia bonæfidei poſſeſſores fuerunt. Supereſt hæc D tantum quæſtio, quid ſit dicendum, ſi heres ex aſſe cum eo, quem ſuum coheredem eſſe putabat, cõſenſu mutuo ſine iudice arbitroue hereditatem diuiſerit, vt fit plerumque inter fratres conſortes, qui hereditatem paternam inter ſe partiuntur ſine iudice, *l. pen. hoc tit.* quia (*vt Ambroſius ait libr. primo de fide*) bona pietas refugit arbitros, etiam in diuiſione patrimonii. Et hoc quidem caſu Paulus ait, competere condictionem rerum, quæ ceſſerunt ſingulis, & competere in ſolidum, vt arbitror, quia etiam adiudicatio facta mutuo conſenſu, dominiũ mutauit. In ſolidum igitur competit condictio rerum, quę ceſſerunt inuicem, quia nec ex cauſa iudicati eis ceſſerũt, nec ex cauſa tranſactionis. Quæ cauſa tranſactionis non minus impediret condictionem indebiti, quam cauſa iudicati, *l. in* E *ſumma iudicati. §. 1. de condict. indeb. l. cum ſolus. de vſurp. & vſucap.* At heres ex aſſe, tranſegiſſe non videtur cum eo, quem putabat ſuum coheredem eſſe, cum non eſſet, quia errantis nulla eſt voluntas. Ergo competit ei condictio indebiti, *vt in l. 4. Cod. de iur. & facti ignor.* Et hoc eſt, quod proponitur in extremo huius legis. Cur non ſubiicit Paulus, vt in propria parte, quum diuiſio facta eſt per iudicem, idem eſſe dicendum, ſi neuter eorum fuerit heres, qui inter ſe per errorem alienam hereditatem partiti ſunt, quia ſane non idem videtur dicendum, ſi neuter eorum heres fuerit, & ſine iudice hereditatem alienam inter ſe per errorem partiti ſint,

quia nulla eis condictio indebiti competit, quia nihil iuris in eis reb. habuerunt. Expectare igitur debent verum heredem, vt ei eas res reſtituant, quas inter ſe ignorantes diuiſerunt, cum ad eos nullo iure pertinerent.

Ad l. 29. communi diuid.

L. 29. Si quis cum exiſtimauerit, fundum communem ſibi cum Mæuio eſſe, quem cum Titio communem habebat, impendiſſet: recte dicetur etiam communi diuidundo iudicium ei ſufficere. Hoc enim eſt, ſi ſciam rem communem eſſe: ignorem autem, cuius ſocij. neque enim negotia ſocij gero, ſed propriam rem tueor. & magis ex re, in quam impenditur, quam ex perſona ſocij, actio naſcitur. Denique ea actione pupillum teneri dicimus, vt impendia reſtituat officio iudicis. Diuerſa cauſa eſt eius, qui putat ſe in rem propriam impendere, cum ſit communis, huic enim nec communi diuidundo iudicium competit, nec vtile dandum eſt. ille enim, qui ſcit rem eſſe communem vel aliena negotia, eo animo gerit, vt aliquem ſibi obliget, & in perſona labitur.

1. §. Pomponius ſcripſit, poſci iudicem poſſe a quolibet ſociorum, ſed etiam ſi vnus ex ſociis mutus erit, recte cum eo communi diuidundo agi.

QVæſtio huius legis hæc eſt: Scio fundum Tuſculanum mihi eſſe communem cum alio, neſcio cum quo: exiſtimo enim eum communem eſſe cum Mæuio, qui mihi communis eſt cum Titio, nõ cum Mæuio. Cum in eo errore verſarer, & errarem in perſona ſocii, impendia quædam in eum fundum feci, quæritur, *an hæc impendia veniant in iudicium communi diuidundo, quod poſtea rei veritate cognita intendo aduerſus Titium*? Mouet dubitationem, quod ea impendia feciſſe videar contemplatione Mæuii, quaſi fundus mihi communis eſſet cum Mæuio, quod verum non erat, non contemplatione Titii. Errraui in perſona ſocii, in re non erraui. nam impẽdia feci communi nomine, ſciens me habere ſocium, neſciens quem. Errare & neſcire idem eſt, error & ignorantia idem. At Paulo auctore hoc loco, etiamſi in eo errore fuerim cum impenſas feci: mihi etiam, rei veritate cognita aduerſus Titium, qui verus eſt ſocius, competit actio communi diuidundo, vt officio iudicis partem impendiorum recipiam, quia communi nomine impendia feci, eo animo igitur, vt alium mihi obligarem, recte, *inquit*, dicitur iudicium communi diuidundo ei ſufficere hic, & *in l. 14. ſupr. eod. tit.* Rectiſſime dicitur, *inquit idem Paulus*, ab Vlpiano ſcil. in l. 6. hoc tit. nam Vlpianum proculdubio intelligit, atque Iulianum cuius in hanc rem Paulus auctoritate vſus eſt. Eadem vero ratione, ſi negotia Titii geram, quæ puto eſſe Mæuii, & aliquid impendero, impẽdiorum nomine mihi datur actio aduerſus Titium, nẽpe vtilis actio negotiorum geſtorum, *l. 5. §. 1. l. 6. §. ſi Titij ſeruum & §. quod ergo. l. liberto. §. inter. l. qui vtiliter §. vlt. ſup. de negotiis. geſt.* Et in d. l. quæ vtiliter redditur ratio propter quam datur impendiorum nomine vtilis actio negotiorum geſtorum. Ne in damno morer, vel quia æquum eſt, me in damno non verſari. Cum in veritate, id eſt, ipſo geſtu, & reipſa Titii negotium geſſerim, æquum eſt, Titium mihi impenſam refundere, cuius reipſa negotium curaui. Hæc ratio ſolet reddi, ne in damno verſetur, quum datur vtilis actio deficiente directa, *vt in l. qui heres erat. ſup. tit. prox.* Hæc eſt ratio vtilitatis, a qua vtiles actiones nomen acceperunt. Idem vero Paulus comprobat *in dict. leg.* 14. in qua tamen ſunt menda quædam, pluſquam manifeſta. Ac primum eo loco rectiſſime etiam impendiorum nomine vtile iudiciũ dari debet mihi in ſocium, (etiam manente rei communione.) In illo, *etiam manente communione* deeſt negatio. Nam ſi legas etiam manẽte rei communione dari vtile iudicium communi diuidũdo, id prorſus

A omni dubitatione caret. Quid enim certius eſt, quam iudicium communi diuidundo dari manente communione, vt diſſoluatur communio? Et præterea impenſæ factæ in rem communem, in eam actionem deducũtur ab vno ex ſociis, & non tantum impenſæ, ſed etiam omnes aliæ perſonales præſtationes, ſi ſocius rem communem deteriorem fecerit, ſi corruperit, ſi fructus perceperit, ſi ex re cõmuni aliquid lucratus fuerit: quia mixta eſt actio tam in rem, quam in perſonam, *l. 4. §. ſicut. l. 8. §. venit. h. tit.* At ſublata & non manente communione, regulariter non datur actio communi diuidundo *l. 1. hoc tit. l. 9. Cod. communia vtr. iud.* Excipiuntur tantum duo caſus, quibus etiam non manente communione hæc actio competit. Vnus hic eſt: ſi res cõmunis interierit: quo genere plane ſublata eſt communio: Sed de perſonalibus pręſtationibus, veluti

B de impẽſis factis in rem communem hæc actio ſupereſt, *lege nona & vndecima. hoc tit. lege 24. & 31. ſup. tit. prox.* Alter caſus eſt, ſi factis impenſis quibuſdam in rem cõmunem, partem meam alienauero: quo genere, etſi a cõmunione diſceſſero, mihi tamen impenſarum nomine in ſociũ hæc actio competit, *d. l. 6. hoc tit.* vbi puto, vocem (Titii) abundare, cum quo ponit non fuiſſe communem fundũ. Nam certe non fuit cõmunis cum Titio, ſed amoto illo nomine, intelligitur is qui impenſas fecit in rem communem. Neque enim aliter eum deſignat initio legis, quã his verbis, (*Si quis putans, &c.*) Et ad hunc caſum pertinere ſupradicta verba *l. 14.* eadem lex demonſtrat, quum ita concludit. Igitur etſi ablienauero prædium in quod impendia feci, quia in ea cauſa fui, vt mihi actio dari deberet impenſarum nomine, danda mihi erit actio ſcilicet communi

C diuidundo, vt Iulianus quoque ſcribit. Hoc vult, natam ſemel actionem communi diuidundo ex re, in quam impendia feci, non mihi perire abalienatione partis meæ. Ex quo manifeſtum eſt, in ſuperioribus eſſe legendũ, *impendiorum nomine vtile iudiciũ debere mihi dari in ſocium, etiam non manente ſocietate, vt ſi abalienauero partem meam.* Quod item additur in fine eius quæſtionis *d. l. 14.* dãda mihi erit, vt Iulianus quoque ſcribit, negotiorum geſtorum actio, illa verba *negotiorum geſtorum actio.* peſſimi interpretis ſunt gloſſema, quia abalienata parte de impenſis iam ante factis in rem communem, non competit actio negotiorum geſtorum, ſed actio communi diuidundo. Nihil eſt ineptius quam dicere, competere negotiorum geſtorum. Et obſeruandum *in dict. l.* 14. Paulum hæc omnia referre ex Iuliano, nempe ſicut negotiorum geſtorum actio datur

D aduerſus eum, cuius negotia curaui reuera, cum putarem ea alterius eſſe, impenſarum nomine, quod etiam *ex Iuliano.* Vlpianus refert, *in l. 5. §. 1. de negot. geſt.* In cuius extremo quidam Codices rectius habent, vt Iulianus libr. 3. digeſtor. ſcribit, nota ſenarii numeri mutata in 3. Nam & in Baſilicis, quæ ſequuntur, *ſi pupilli tui negotia, &c.* omnia recte vindicantur, *l. 3.* Et quæ ſequitur lex, quia tantundem eſt lex ſexta. Sicut ergo actio negotiorum geſtorum datur aduerſus eum, cuius negotia geſſi, cum putarẽ me gerere alterius negotia, ita idem dicendum eſt, *vt Paulus ait, d. l.* 14. in propoſito caſu, quum impendi in rem, quam putabam mihi cum alio, quam eſſet, fuiſſe communem; competere ſcilicet mihi impenſarum nomine actionem communi diuidundo, non actionem negotiorum geſtorum,

E *faceſſat illud, negot. geſt.* nec ſemel natam actionem cõmuni diuidundo, vt ait, extingui abalienatione partis meę, quãuis ita res mecum communis eſſe deſierit, quia ſufficit communio quæ præceſſit, qua durante ego impenſas feci. *vt dict. l. 6.* Ergo etſi errauerim in perſona ſocii, impenſarũ nomine mihi cõpetit actio communi diuidundo aduerſus verum ſocium. Falſum enim eſt me contẽplatione eius, quem me ſocium habere putabã, impenſas feciſſe, vt eius negotiũ gererem. Nam impenſas feci potius, vt propriã rem tuerer, id eſt, propriam ex parte. Nec enim propria eſt in aſſem, quæ & alterius eſt, *l. illud. de ritu nuptiarũ.*

Denique

Denique impenſas feci in rem communem, propter partem meam magis, quam propter partem ſocii, ſpectaui vtilitatem meam potius, quam vtilitatem ſocii. Et (vt ſubiicit Paulus eleganter) hæc actio communi diuidundo, quæ datur impenſarum nomine, magis ex re naſcitur communi, in quam impendia facta ſunt, quam ex perſona ſocii. Omnis actio mixta naſcitur ex re & ex perſona, & aliquando æſtimatur magis ex perſona: vt quum quæritur, quamdiu duret mixta actio, nam durat tricennio, vt quælibet actio perſonalis, id eſt, non finitur, niſi ſpatio 30. annorum, *l. 3. & 4. inſ. Cod. in quibus cauſ. long. temp. præſc. loc. non hab. l. 1. §. ad hæc Cod. de annal. exc.* aliquando mixta actio ex re magis æſtimatur, vt quum repetuntur impendia facta in rem communem, quia ea impendia non debentur ex cõtractu. Et ideo pupillus, qui ex cõtractu non obligatur, ſine tutoris auctoritate, in hanc tamen actionem incidit, etiam ſine tutoris auctoritate, puta ſi ſocius aliquid impendit in rem communem. Itemque furioſus in hanc actionem incidit, qui alias obligari non poteſt, *l. furioſus de obligat. & action. l. vt in conduct. pro ſocio.* furioſus, *inquit*, & pupillus obligantur, etiam ſine curatore, vel ſine tutore auctore, vbi ex re actio venit, veluti ex communiter geſto vel communiter depenſo. Et ita pupillus obligari dicitur ſine tutoris auctoritate *in l. Marcellus &* iure furioſus obligatur, *in l. ſi a reo §. ſi a furioſo. de fideiuſſor.* vt ex communiter geſto, vel etiam pupillus doli potens ex delicto. Nam & actio ex delicto in Inſtit. ex re naſci dicitur, initio *tituli de obligat. quæ ex delicto naſc.* Ex eo vero quod Paulus ait, actionem communi diuidundo magis ex re naſci, in quam impenditur, quam ex ſocii perſona, recte concluditur, errorem in perſona ſocii non efficere, quo minus actione communi diuidundo impenſæ repetantur pro parte. Aliud tamen dicendum, ſi error fuerit in re. Nam differentiam facit Paulus inter errorem in re, & errorem in perſona, ſumme notandum. Si error fuerit in re, vt ſi quis impenſam fecerit in rem communem, quam exiſtimabat eſſe propriam in ſolidum, hic error obſtat, quominus impendiorũ nomine agat in ſocium communi diuidundo. Nam ob ea, quæ hoc caſu fecit, non habet in ſocium actionem communi diuidundo, ne vtilem quidem, quia neminem ſibi obligare voluit, cum ea impendia fecerit quaſi in re propria. Actio vtilis non datur in caſu diſſimili, vel improprio, *in l. ſi menſor, ſi menſ. falſ. mod. dixi. l. cum ſeruus tit. ſeq. §. vlt. Inſt. de leg. Aquilia.* Vtilis actio datur tantum in caſu ſimili, aut non omnino in proprio, *vt in l. 7. de relig. & paſſim in tit. de præſc. verb.* Aliud eſt, caſus improprius, aliud nõ proprius: aliud indoctus, aliud non doctus, vt Grammatici notant. Ergo nulla ei datur actio impendiorum nomine, cum in re errauerit, ſed dabitur ei retentio tantum rei, per exceptionem doli mali, quoad impendia ei reddita ſint. Denique retentio tantum ei datur, actio vero nulla, *d. l. 14. l. Paulus. de doli except. l. idemque. § 1. de act. empti.* Idemque eſt, ſi quis in rem alienam impenderit, quam exiſtimabat eſſe propriam. Nam & hoc caſu impendiorum nomine retentionem habet, negotiorum geſtorum actionem non habet. Multum ergo intereſt in perſona quis errauerit, an in re: Nam qui in re errat, vt qui impẽdit in rem communem, vel alienam, quam putat eſſe propriam, impenſarum repetitionem non habet, quia neminem ſibi obligare voluit; qui in perſona errat, vt qui impendit in rem, quam ſcit eſſe communem vel alienam, ſed exiſtimat eſſe communem cum alio, quam ſcit vel eſſe alterius quẽ ſcit, is vtique aliquem ſibi obligare voluit, & eo animo impendit, vt aliquem ſibi obligaret. Et ideo ex re ipſa & geſtu ipſo naſcitur obligatio aduerſus verum ſocium, vel aduerſus verum dominum, *dict. l. 14.* Ex qua hoc loco ita legendum eſt, *ille enim, qui ſcit rem eſſe communem vel alienam addatur ſubdiſtinctio, negotia eo animo gerit, vt aliquem ſibi obliget*, & in perſona labitur tantum, non in re, quia ſcit qualitatem rei, ſcit rem

Paul.

A eſſe communem vel alienam, neſcit cum quo ſit communis, vel cuius ſit ea res. Quæ ignoratio non obeſt in iis obligationibus quæ veniunt ex re ipſa, non ex perſona. Vltimus verſus facilis eſt. Breuiter hic proponit iudicem ſiue arbitrum communi diuidundo poſci a quolibet ſociorum, etiam inuito altero. Vt plurimum iudex datur ex conuentione litigatorum. *l. ſi in iudicis nomine. ſu. de iud.* Non datur iudex is, quem altera pars nominatim poſcit, *l. obſeruandum eo. tit.* Hoc enim eſſet mali exempli, ſi daretur iudex is, quem altera tantum pars poſcit, edit & petit qui proprie dicitur *iudex edititius.* Sed recte datur quandoque, quum alter conſentit in edititium iudicem, & ſe ſubiicit iudicio cuiuſlibet, quod & Seruius notat in illum locum Virgilii.

In me mora non erit vlla.

B *Nec quemquam fugio*: id eſt, conſentio etiam in edititium iudicem. Et ſic appellat Marc. Tullius pro Plancio, & pro Muræna. At iudex ſiue arbiter communi diuidundo peti poteſt ab vno ex ſociis, vt arbiter familiæ erciſcund. etiam inuito altero, vt finiatur communio. *l. 43. ſup. tit. proxim.* quia nemo inuitus in communione detinetur, *l. vlt. Cod. com. diuid.* quod apud Liſiam & Ariſt. dicitur τὸ εἰς διαιτητὴν τῶν αἱρετῶν δικασάμενον, &c. quoniam illi dicuntur διαιτηταὶ arbitri communi diuidundo, qui etiam inuitos vocant ad rerum communium diuiſionem vel poſcente vno ex ſociis. Et ex eo efficitur, recte agi communi diuidundo cum muto, qui poſcere iudicem non poteſt. nam ſi vnus ex ſociis mutus fuerit, *nam mutus legendum eſt, non inuitus, vt in Baſilicis,* recte cum eo communi diuidundo agi: atque ita
C recte agi, poſcente vno ex ſociis iudicem. Et rurſus recte agi cum muto, etiam ſi eius perſona non intelligatur in iudicio eſſe idonea, qui fari non poteſt: & ſatis apte, qui mutus eſt, præſens appellari non poteſt, *l. vlt. de verb. ſig.* Et iudicium non conſiſtit niſi cum præſentibus ambobus, vt eſt in 12. tab. iudicium addicitur. Breuiter communi diuidundo, & familiæ erciſc. iudicium petitur a quolibet ſociorum, vel coheredum conſortium, etiam inuito aut obmuteſcente altero. Inuenio tantum duos caſus, qui excipiuntur, quibus ſocius non agit communi diuidundo inuito ſocio. Vnus eſt *in l. arbor. § de veſtibulo, hoc. tit. alter in leg. vlt. Cod. de alien. iud. mut. cauſ. facta.*

Ad l. XX. de interrog. in iure faciendis.

D *Qui ſeruum alienum reſponderit ſuum eſſe, ſi noxali iudicio conuentus ſit, dominum liberat, aliter atque ſi quis confeſſus ſit ſe occidiſſe ſeruum, quem alius occidit: vel ſi quis reſponderit ſe heredem. nam his caſibus non liberatur, qui fecit, vel qui heres eſt. Nec hæc inter ſe contraria ſunt. Nam ſuperiore caſu ex perſona ſerui duo tenentur, ſicut in ſeruo communi dicimus, vbi altero conuento alter quoque liberatur. at is, qui confitetur ſe occidiſſe, vel vulneraſſe, ſuo nomine tenetur, nec debet impunitum eſſe delictum eius, qui fecit, propter eum, qui reſpondit, niſi quaſi defenſor eius, qui admiſit, vel heredis, litem ſubiit hoc genere. tunc enim in factum exceptione data ſubmouendus eſt actor: quia ille negotiorum geſtorum, vel mandati actione recepturus eſt, quod præſtitit. Idem eſt in eo, qui mandatu heredis heredem ſe eſſe reſpondit, vel cum eum alias defendere vellet. 1. §. In iure*
E *interrogatus, an fundum poſſideat: quæro an reſpondere cogendus ſit, & quota ex parte fundum poſſideat. Reſpondi: Iauolenus ſcribit, poſſeſſorem fundi cogi debere reſpondere, quota ex parte fundum poſſideat: vt ſi minore ex parte poſſidere ſe dicat, in aliam partem, quæ non defenderetur, in poſſeſſionem actor mittatur. 2. §. Idem, & ſi damni, &c.*

IN hac l. duæ proponuntur quæſtiones, quod attinet ad primam. Certum eſt ex reſponſione quemque ſua, quam in iure interrogatus fecit, teneri & conueniri poſſe. Vt ſi quis in iure interrogatus, an Stichus, qui noxam

nocuit, ſeruus ſuus ſit, reſponderit, ſeruum ſuum eſſe, quamuis alienus ſit non ſuus, ex ſuo reſponſo conueniri, & cōdemnari poteſt actione noxali quaſi dominus. *l. 27. §. vlt. l. 39. §. 1. ſupr. de noxal. act.* Et conuentus noxali actione ſi ſoluerit æſtimationem litis & damni, quod fecit ſeruus aliis verus dominus ſerui, hac actione liberatur. Dico ſi ſoluerit litis æſtimationem, quia non electione eius qui ſeruum alienum, ſuum eſſe reſpondit, & litis conteſtatione, ſed perceptione rerum, & perſolutione, & reſtitutione damni dominus liberatur *arg. l. ſi ſeruum. ſup. de noxal. act.* Et ita accipiēdum eſt, quod ait *lex 8. hoc tit.* ſi actum ſit noxali iudicio cum eo, qui in iure falſo reſpondit, ſe eſſe dominū ſerui, dominum hoc iudicio liberari, ſi actū videlicet ſit, & ſolutum, *vt in leg. 3. & 4. de his, qui deiecerunt vel effuderunt.* Hinc quæritur, cur etiam non liberetur is, qui alienum ſeruū occidit aut vulnerauit, alio in iure reſpondente ſe eum ſeruū vulneraſſe aut occidiſſe, & accipiente iudicium ex lege Aquilia ſuo nomine, & ſoluente æſtimationē litis. nam ſolutione huius certū eſt, nō liberari eum, qui homicidium fecit. Videamus, quæ ſit ratio differētiæ. Ratio differētiæ nō eſt difficilis. Priore caſu, quū qui non erat dominus, accepit noxale iudicium, reſpōdens, ſe noxæ, id eſt, ſerui eſſe dominum, qui ſi ſoluerit litis æſtimationem, liberat verum dominum: hoc, *inquam*, caſu neque verus dominus, neque is, qui falſo reſpondit, ſe eſſe dominum, tenentur noxali actione ſuo nomine, ſed ex perſona ſerui, & nomine ſerui, qui noxam nocuit, qui cum vnus ſit homo & vnam ſemel litis æſtimationem, actori ſolui ſatis eſt, ſicut (quo exēplo hic Paulus vtitur) quū eiuſdem ſerui duo ſunt domini, ſinguli ex delicto ſerui tenētur in ſolidum, noxali actione, ſerui nomine, non ſuo, id eſt, ex perſona ſerui, non ex perſona ſua. Et ideo vno conuento in ſolidum, & ſoluente litis æſtimationem, perinde atque ſi ſeruus ipſe ſoluiſſet, qui deliquit, alterum liberari conueniens eſt. *leg. vt tantum. §. item ſi ſeruus, infr. de ſeru. corrupto.* Sic, (*quod alterum exemplum ego addo*) ſi vnus dominus, ſit ſerui, qui noxam nocuit, alter poſſeſſor, qui dolo malo deſierit eum poſſidere, electio eſt actoris, cum quo velit agere noxali iudicio. Sed ſi vnum ex iis ſemel elegerit, & ab eo litis æſtimationem conſequutus fuerit, cæteri liberantur per exceptionem doli mali, quia ſerui nomine tenebantur, non ſuo, & iam ſerui nomine ab vno ex iis actori ſatisfactum eſt. Et ita explicanda eſt *lex 26. de noxal. action.* Quæ tantum abeſt, vt huic legi noſtræ aduerſetur (quod tamen tentat Accurſius) vt ſupradicto caſui, quem modo expoſui, cōiungat ea lex 26. etiam eum, qui hac lege proponitur, puta ſi alius ſeruum alienum in iure ſuum eſſe reſponderit. Nam & hoc & illo caſu vno ſoluente, alter liberatur, quia omnes tenebātur ex perſona vnius ſeruuli. Et ita Accurſius eam l. 26. explicare debuit, non vt fecit, dicere, ideo in eo ſoluente vno, alterum liberari, quia alter ab altero cauſam habuit, veluti emptor a venditore, aut donatarius a donatore. Nam idem omnino ſeruatur, etſi alter ab altero cauſam non habeat, vt ſi vno deſinente dolo malo ſeruum poſſidere, ſine facto eius poſſeſſio perueniat ad alterum, quod & Albericus hoc loco recte notat. At poſteriore caſu, quū extraneus alienum ſeruum occidit, aut vulnerauit, alter in iure intorrogatus reſpondit, ſe eum occidiſſe aut vulneraſſe, ſinguli tenentur ſuo nomine, & ex ſua perſona, vnus quod reuera occiderit: alter quod impudenter in iure mentitus ſit, ſe eum occidiſſe, nec propter mendacium huius, impunitum eſſe debet delictum eius, qui occidit. Ergo vterque ſuo nomine, & quaſi ex ſua obligatione propria, ac ſeparata domino ſerui tenetur actione legis Aquiliæ: is, qui occidit ex re ipſa: is, qui reſpondit ſe occidiſſe, ex dolo, ſiue mēdacio ſuo, nam mendacium dolus eſt: vnuſquiſque ſui facti pœnam meretur, publice intereſt delicta non eſſe impunita *l. 52. ita vulneratus, ad leg. Aquil.* ne coaleſcat, *l. bona fides. depoſiti. l. locatio. §. quod illicite. ff. de publica. l. 1. ff. ne quis eum qui in ius vocat. vi eximat. l. 9. Codice. Theodoſiano, de canone frumentario vrbis Romæ.* Impunitate propoſita vix quiſquam eſt qui abſtinere iniuria poſsit. Impunitatis ſpes, (*inquit ille*) magna eſt illecebra peccandi. Et hæc quidem ita ſe habent, ſiquis temere vel improbe, vt actorem deciperet, reſponderit in iure, ſe occidiſſe, quem alius occiderat. Nam aliud dicendum eſt, ſi quaſi defenſor occiſoris interuenerit amicus quidam, non quidem palam edicendo, ſe defenſorem illius eſſe, ſed animo defendendi illius ſua ſponte, vel ex mandato illius reſpondendo, ſe occidiſſe & ſuo nomine iudicium accipiendo. Nam hoc caſu, ſi ſoluerit litis æſtimationem condemnatus, ſane occiſor liberatur, non quidem ipſo iure, ſed per exceptionem in factum, quia occiſor defenſori tenetur actione negotiorum geſtorum reſtituere, quod ille pro eo ſoluit, vel mandati actione, ſi mandatu eius litem ſubierit hoc genere, id eſt, quaſi defenſor, ſiue animo defendendi, & quia defenſor, & is, qui defenditur, habentur pro vna perſona, pro eo eſt, ac ſi occiſor ipſe litem ſubiiſſet, quum alius eam ſubiit, quaſi defenſor eius, vt ſcilicet pro eo damnaretur, ad exemplum fere Pyladis, qui mētiebatur ſe Oreſtem, vt pro amico moreretur, vel etiam vt deciperet actorem, fruſtraretur, & ludificaretur. Rurſus quæritur, *cur etiam non liberetur heres a creditoribus hereditariis, alio in iure falſo reſpondente, ſe heredem eſſe ſolum, qui heres non eſt, vel qui non ſolus heres eſt, ſed ex parte tantum, & tamen liberetur dominus noxali iudicio, altero reſpondente noxam ſuam eſſe*, id eſt, ſeruum ſuum eſſe, qui noxam nocuit? Et in hac ſpecie, eadem etiam fere interuenit ratio differentię, quia tam dominus, quam qui reſpondit, ſe eſſe dominum, noxali iudicio tenentur ex perſona ſerui, quæ cum vna ſit, & vna etiam dependi debet æſtimatio litis, atque adeo vno ſoluente alter liberatur. At qui verus heres eſt, & qui ſe heredem eſſe falſo reſpondit, vterque ex ſua perſona & ſuo nomine ſeparatim tenetur creditori hereditario, non ex vna cauſa, alioqui eſſent duo rei debendi, & vno ſoluente alter liberaretur, ſed ex diuerſis cauſis, ex diuerſis obligationibus, verus heres ex contractu defuncti, falſus heres ex ſuo mendacio. Et ideo ſolutio vnius non liberat alterum, & licet creditoribus idem bis conſequi non quidem ab vno, & eodem (*hoc eſſet improbum*) ſed a duobus, ex diuerſa cauſa obligatis in eandem rem, vel ſummam *vt in l. 7. ſupra de rei vindicat. l. etiam. §. non ſolum. de petit. hereditat.* A duobus (*inquam*) ſuo nomine obligatis ex propria cuiuſque obligatione, tanquam duobus principalibus debitoribus proprie in ſingulis cuiuſdam obligationis, non tanquam a duobus correis, non tanquam ab vno reo principali, altero fideiuſſore, vel mandatore vel defenſore, alioqui vnius ſolutione liberaretur vterque. In hac igitur ſpecie duo quidem ſunt rei debendi eiuſdem pecuniæ, ſed non duo correi. Hoc maxime notandum. In priori ſpecie vnus eſt tantum reus puta ſeruus qui noxam nocuit. Fruſtra vero tentat Accurſius in contrarium ex *l. ſi quid poſſeſſor, de petit. hereditatis*, ſoluente eo, qui ſe heredem eſſe reſpondit, verum heredem liberari per exceptionem doli mali, quia ea lex non loquitur de eo, qui ſe heredem eſſe falſo reſpondit, qui eius quod ſoluit condictionem non habet, quia ſciens ſoluit, ſed loquitur de eo, qui bona fide poſſedit hereditatem, exiſtimans ſe heredem eſſe, cui euicta hereditate a vero herede, competit condictio indebiti ſoluti. Et hanc actionem, ſi ceſſerit vero heredi, verus heres, ſi a creditore conueniatur, quia ipſo iure liberatus non eſt ſolutione, quā poſſeſſor fecit ſuo nomine, non nomine heredis, tueri ſe poteſt exceptione doli mali dicēs, *dolo facis, qui creditum petas*, quod mox per condictionem indebiti, quæ mihi ceſſa eſt. mihi reſtiturus es. Fruſtra etiam Accurſius huic legi opponit *l. 1. de eo per quem fact. erit. ſup.* vbi ſi plures dolo fecerint quominus quis in iudicio ſiſtat, vno ſoluente omnes liberantur: quia (*vt breuiter reſpondeam*) actio in factum ex illo

edicto

edicto comparata perſequitur id tantum, quod intereſt actoris. *l. 3. eodem titulo.* Et ideo, ſi vnus præſtiterit actori id quod intereſt, quia deſiit eius intereſſe, alii liberantur. Ac falſus heres ſoluendo creditori, videtur magis pœnam ſui mendacii dependere quam id quod intereſt creditoris. Et vt in eo §. *ſi plures. l. 8. de iuriſdict. omnium iudic.* memini me dicere, pœna accipitur improprie pro eo quod intereſt. Quia non eſt pœna ex vtraque parte, ſed ex parte rei tantum, ex parte actoris eſt res, quæ ei abeſt, non pœna. Verum ei, quod diximus, ſoluente eo, qui falſo reſpondit, ſe eſſe heredem, non liberari verum heredẽ, addenda eſt eadem exceptio, quę addita eſt priori caſui: videlicet, quum is ſoluit, qui reſpondit, ſe occidiſſe, quem alius occiderat. Exceptio hęc eſt, niſi is, qui reſpõdit ſe heredem eſſe, id reſponderit quaſi defenſor veri heredis, ſua ſponte, cum omnino vellet, eum defendere, vel ex mandatu eius: Quo caſu, quod pro eo ſoluerit, quia eum obligare voluit, cũ interuenerit vt defenſor, receptus eſt actionem negotiorum geſtorum, vel mandati. Et ideo verum heredem liberat, daturque eo nomine, ne exigatur vero heredi exceptio in factum, quod non ſit ęquum, verum heredem, quod ſoluere tenetur vero defenſori, id etiam ſoluere creditori hereditario, cui defenſor ſoluit. Exceptione in factum (*inquam*) vel exceptione doli, vel exceptione taciti pacti. *vt in l. 2. Cod. de pactis.* Et exceptione in factum hoc loco a Dorotheo priſco more ita concepta, ἀλλὰ, &c. At, ſi non is, cum quo egiſti, & quem exegiſti, habet contra me actionem negotiorum geſtorũ, vel mandati, per quam a me repetere poteſt: quę tibi pro me ſoluit: denique quod exactum eſt a defenſore, non poteſt etiam iterum exigi ab eo, qui defenſus eſt, quia vterq; habetur pro vno eodemque. Notandum autem eſt his caſibus, quum quis quaſi defenſor occiſoris vel heredis litem ſubit, non profiteri quidem eum palam, in iudicio ſe defenſionem eius ſuſcipere. Nec eſt neceſſe (*vt recte Bart. notat hoc loco*) vt qui agit alieno nomine, dicat ſe agere alieno nomine, nam poteſt aliud agere, aliud ſimulare: agere cauſam reuera alieno nomine, ſimulare ſuo nomine. Alioqui, ſi appareret eum defenſoris animo interuenire, non admitteretur ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui. *l. 39. §. 1. de nox. act.* iuxta regulã iuris, *Nemo eſt alterius defenſor idoneus ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui.* Sed vt huius ſatiſdationis onere ſe leuaret, *vt ait l. 18. huius tit.* ponendum eſt eum reſpõdiſſe, ſe verum aut ſolum heredem eſſe, ſe eum ipſum eſſe, qui homicidium fecit, & iudiciũ accipere ſuo nomine, quamuis non eo animo fuerit, vt ſuo nomine acciperet: quo genere, puta iudicio accepto pro alio, & ſecuta condemnatione, nouatio fit neceſſaria, & ſaltem beneficio exceptionis doli mali, vel in factum, vel taciti pacti, verus heres vel homicida, liberatur, etiamſi defenſor nondum iudicatum fecerit. *l. ſolutione, de ſolut. l. ſi pro parte. §. primo. de in rem verſo: l. ſi fundus. §. ſi plures, de pignorib. d. l. 2. Cod. de pactis: l. 3. Codic. de execut. rei iud.* Idemque probat, *d. l. 18. hoc titulo.* nimirum condemnato defenſore, verum debitorem liberari, etiamſi defenſor nondum ſoluerit iudicatum. Sed ſi defenſor ſoluendo non ſit, reſciſſo priore iudicio, per quod liberatio contigit vero debitori vel beneficio exceptionis reſtitui actionem petitã reſtitutione in integrum in verum debitorem, quod res, a defenſore condẽnato ſeruari non poſſit propter eius inopiam. Hæc eſt prior quæſtio.

Ad §. ſi in iure.

QVæſtio quę proponitur *in §. ſi in iure interrogatus*, hęc eſt, an cogatur reſpondere, qui in iure interrogatur a Prętore vel ab aduerſario, an rẽ de qua agitur poſſideat, vel quota ex parte eam poſſideat: mouet dubitationem, quod quæſtio proponi videtur de actionibus in rem, quæ aduerſus poſſeſſorem dantur, actore dominiũ ſuum eſſe petente, in quibus tamen actionibus conſtat, has interrogationes non fieri, ſed in actionibus in perſonam tantum, nec omnibus tamen, ſed iis tantum in perſonalibus actionibus, quibus certum petitur, & fiũt, hæ interrogationes in perſonalibus actionibus, antequam petitionem ſuam actor conſtituat & litem conteſtetur, vt inſtructior veniat ad agendum prius pręrogato reo. *l. 1. h. t.* In rem actionem poſſeſſio aduerſario parit *l. vnica. Cod. de al. iud. mut. cauſ. facta.* In rẽ actio eſt ex pręſenti poſſeſſione aduerſarii. *l. non alias §. primo de iudic.* hoc eſt, in rem actio datur domino in poſſeſſorem. Quamobrem *l. 9. de rei vindicat. & lex fundus §. in vindicatione, de pignor.* ait, officium iudicis in actione in rem in hoc cõſiſtere & verſari, vt inſpiciat, an reus poſſideat, quia in non poſſidentem hęc actio non datur, vt
B (*inquam*) inſpiciat pro ſua prudentia, non etiam, vt reũ interroget, & reſpondere hac de re compellat, quod male Accurſius tentat *in d. l. 9.* ex hoc §. qui nihil pertinet ad actionem in rem, vt poſtea dicetur. Eadem vero ratione, *l. qui petitorio de rei vindicat.* ait, eum, qui vtitur actione in rẽ id eſt, qui vti vult, (*vt Baſilica loquuntur*) ὁ ἐθέλων actione in rẽ, ne fruſtra experiatur, debere requirere, an is, cum quo inſtituit agere, poſſeſſor ſit vel dolo deſierit poſſidere, qui etiã pro poſſeſſore habetur, quia hac actione fruſtra agitur in non poſſeſſorẽ *l. vltim. eodem titul. l. 1. & l. 3. Cod. vbi in rem actio exerceri debeat*, debere, *inquam*, eum, qui acturus eſt requirere, id eſt, odorari, explorare, perſcrutari: Baſilica πειράζειν, nec enim compellere eum poteſt ad reſpondendum an poſſideat: ſicut nec vnde vel quo titulo
C poſſideat, *l. 25. de iure fiſci l. penultima. Codice de petit. hered.* per quam abrogatur *lex 1. Cod. Theodoſian. de fid. inſtrumentorum*, nec item, vt reſpondeat, quota ex parte eius res ſit, id eſt, quota ex parte rem poſſideat, vt interpretanda cenſeo verba illa *l. in ſpeciali, de rei vindic.* ſicut in hoc §. quota ex parte eius ſit prædium, id eſt, quota ex parte prædium poſſideat. Hęc de actionibus in rem. In actionibus autem in perſonam, quę in poſſeſſorem dantur, hæ interrogationes ſunt neceſſarię, vt in actione damni infecti, quę datur in poſſeſſorem vicinarum ędium, quæ vitium faciunt, aut cõuitium, vt eſt in veteri inſcriptione, quoties omnes partes ædium vitioſę ſunt, aut ruinoſæ. Per quam actionẽ deſideramus, vt vicinus nobis caueat damni infecti, puta quod earum ædium vitio aut ruina damnum contigerit eius rei nomine, quanti ea res erit, tantam pecuniam dari.
D Poſtulatio cautionis eius damni infecti perſonalis eſt actio, & ſic vocatur *in l. 3. §. ſi vicinus. & §. officium de aqu. & pluu. arc.* & a Gręcis συμπλόσεως ἀγωγὴ. actio incerta, actio cõcepta, in ſpem, vt quidam recte loquuntur labis aut ruinę, in ſpem damni. Vicino autem ceſſante in pręſtanda cautione huiuſmodi quę petita eſt, vice cautionis mittimur in poſſeſsionem earum ædium, atque etiam ſi iuſta cauſa videatur eas poſsidere iubemur, *l. prætor ait de damno infecto.* Hæc eſt pœna non cauentis, *vt ait hoc loco*, non repromittentis ſuo nomine damni infecti. Cautio autem damni infecti, aut vice cautionis miſsio in poſſeſsionem ad eã tantum partem prędii, ſiue ędium accommodatur, quã quiſque poſsidet, ſi plures ſint domini ædium vitioſarum: nec enim ſinguli tenentur in ſolidum *leg. prætoris. §. primo. leg. plures. de damn. infect. l. 6. § ſi damn. ſupra comm. diuid. l. ſi cõ-*
E *munes. de negotiis geſtis. l. is cui. §. ſi ex duobus. vt in poſſeſſ. legat. eatur.* Quibus nihil obſtat *lex in ſtipulatione, de damno infecto* quia (*vt recte Accurſius animaduertit*) non de pluribus dominis ea lex loquitur, ſed de vno tantum domino, qui ædium vitioſarum nomine non caueat in ſolidum, ita punitur, vt actor eat in poſſeſsionem ędium. At ſi plures ſint domini, ſatis eſt pro ſua quemque parte cauere, & aliis cauentibus aliis non cauentibus in eorum tantum partem fit miſsio in poſſeſsionem, qui cauere detrectãt. Et ideo actoris intereſt ſcire, is, quo cum agit damni infecti caueri oportere, an poſsideat, & quota ex parte poſsideat, vt ad

A eam tantum partem accommodetur cautio & primũ decretum, id eſt, miſſio in poſſeſſionem. Ac pręterea, ſi ea de re in iure interrogetur per prætorem, reſpondere cogitur, *vt in l. 20. hoc titulo.* vt ſi forte neget falſo, ſe poſſidere, ne caueat damni infecti, aut cõpellatur cedere poſſeſſionẽ, mendacii conuictus, aut ſi deſiſtendũ putauerit, quaſi dolo verſatus, omnimodo cõpellatur actori ædes tradere. Et ſimiliter (*quæ eſt prior ſpecies huius §.*) cum debitor abeſt vel latitat, nec defenditur, quia creditores mittũtur in poſſeſſionem bonorum eius abſentis, vel latitantis & indefenſi. *l. item ait. §. vltimo, ex quibus cauſ. maior. l. 2. l. 7. §. primo. quibus ex cauſis in poſſeſ. eat.* Qua in cauſã notandum eſt, pro abſente, vel latitante, atque indefenſo haberi nonnunquam eum, qui præſens eſt, quique rem pro parte defendit, pro abſente, in quam, haberi vel latitante & indefenſo B in alia parte quam non defendit, quia plena defenſio tam ab eo exigitur, quam a defenſore eius, etſi a defenſore eius, & ab eo igitur. *dicta leg. item ait, in fine leg. 9. paragraph. Celſus hoc titulo.* Et l. 52. quæ ex hac explicanda eſt, *de regul. iuris*, ait nõ defendi non tantum eum, qui latitat, ſed etiã eum, qui præſens rẽ non defendit. Hoc cognito finge debitorem, cum quo creditores experiuntur, fundũ poſſidere: poſtulantibus creditoribus interrogatus apud prætorem, quota ex parte fundum poſsideat cogetur reſpõdere, vt ſcilicet ſi mẽtiatur, ſe eũ poſsidere, verbi gratia, ex quadrante tantũ, quem poſſidet pro ſemiſſe, & ſe pro quadrante tantum defenſioni offerat, in alium quadrantem, quem nõ defendit, creditores mittãtur in poſſeſsionem. Et hoc eſt, quod proponitur in priore parte huius §. quod male Accurſius accipit de actione in rem, *& leg. 7. §.* C *Celſus. quibus ex cauſ. in poſſeſ. eat.* Quia interrogationes huiuſmodi non ſunt neceſſarię in actionibus in rem, ſed in iis tantum, quę ſunt in perſonam, & ita ſi certum petatur *l. prim, hoc titul.* In actione in rem etiam quandoque venit pars incerta. *l. 3. in fine leg. quæ de tota, de rei vindicat. §. 1.* At prætere a certiſsima eſt ratio differentiæ inter actiones in perſonam, quibus certum petitur, & cęteras actiones in perſonam vel in rem. Ratio differentiæ hæc eſt, quia in perſonalibus actionibus parum aut nihil intereſt actoris prius interrogari eum, cum quo iudicium ſuſcipit, an ſit heres, an ſit dominus, an ſit poſſeſſor: quia ſi non ſit heres non tenetur hereditariis actionibus, ſi non ſit dominus, non tenetur noxalibus actionibus. Et in ſuperioribus caſibus, ſi non ſit poſſeſſor, miſsioni in poſſeſsionem locus non eſt, & qui agit nihil agit. *lege prim. in fine. quando* D *vſusfructus. leg. ced.* Nec vllum igitur ſubeſt periculum plus petitionis, quia nihil agit, nihil petit. male agit, qui plus petit, non nihil agit. At maxime intereſt actoris, (*vt ait l. nona §. ſummatim. hoc titulo.*) interrogari reum, quota ex parte heres ſit, ne actor plus petendo cauſa cadat, vel hodie damni aliquid ſentiat, ne incurrat in periculum plus petitionis, quia heredes non tenentur, niſi pro partib. hereditariis. Nam ex duocedim tabulis, nomina inter coheredes ipſo iure diuiſa ſunt, & ideo non veniunt in iudiciũ familiæ erciſcundæ. *leg. ſecund. §. vltim. famil. erciſc.* Nam in hoc iudicium veniunt indiuiſa, non diuiſa. Ergo non veniunt nomina, quæ ipſo iure diuiſa ſunt pro portionibus hereditariis. Et creditor hereditarius, qui ab vno ex heredibus petit, plus parte hereditaria, plus petit, & ideo priuſquam petat, cogere poteſt heredem, vt in iure palam E dicat, quota ex parte ſit heres. Et ſimiliter in ſuperioribus caſibus recte interrogatur reus, quota ex parte prædium poſsideat eadem ratione, ne actor plus petendo cauſa cadat, veluti petendo ſe mitti in poſſeſsionem totarum ædium, quæ poſsidentur tantum pro parte. Et hæc eſt ratio propoſita *in l. 1. hoc titulo*, propterquam eę interrogationes non ſunt neceſſarię, niſi in actionibus in perſonam, quibus certum petitur, propter periculum plus petitionis. huius autem periculi nullus metus ſubeſt in iudiciis bonæ fidei, quia incerti actiones ſunt, quia certũ non petunt ſed id tantum, quod ex bona fide dari fieri oportet. Et hoc eſt, quod ait Marcus Tullius *in oratione pro Roſcio Comœd.* arbitrium, id eſt, actionem bonę fidei eſſe incertæ pecuniæ iudicium, id eſt, actionem ſtrictam eſſe certę pecuniæ: & ideo eum, qui amplius ſeſtertio nummo petat, quam ei debitum ſit, actione ſtricta, actione certi in perſonam, cauſam perdere. Actionibus autem bonæ fidei comparantur actiones arbitrarię, quales ſunt omnes actiones in rem, *leg. qui reſtituere de rei vindicatione*, quia tantum in iis poteſt arbitrii clauſula, quantum bonæ fidei in illis, *leg. in bonæ fidei, de eo. quod certo loco.* Itaque in actionibus, quibus incertum petitur, eæ interrogationes ſuperuacuæ ſunt, quarum inſtituendarum cauſa fuit periculum plus petitionis, cuius metus abeſt ab his iudiciis. Hæc eſt ſententia huius primæ partis §. ex qua breuiter obſeruandum, priorem partem huius §. eſſe de actione creditoris, qui quod debitor rem non defendat, poſtulat ſe mitti in poſſeſsionem bonorum eius. Poſteriorem autem partem, eſſe de actione damni infecti, qua intenditur damni infecti caueri aut vice cautionis in poſſeſsionem iri oportere, quæ poſterior pars incipit ab his verbis. *Idem eſt ac.* Ac, id eſt, ſi nobis caueamus damni infecti a vicino. Sic interpretanda ſunt hæc verba, obliterata Accurſii gloſſa.

Lex XLII. de act. empt. & vend.

Si duorum fundorum venditor ſeparatim de modo cuiuſque pronuntiauerit: & ita vtrumque vno pretio tradiderit: & alteri aliquid deſit: quamuis in altero exſuperet: forte ſi dixit, vnum centum iugera, alterum ducenta habere: non proderit ei, quod in altero ducenta decem inueniuntur, ſi in altero decem deſint. Et de his ita apud Labeonem relatum eſt. Sed an exceptio doli mali venditori profutura ſit, poteſt dubitari. Vtique ſi exiguus modus ſyluæ deſit: & plus in vineis habeat, quam repromiſſum eſt, an non facit dolo, qui iure perpetuo vtitur: Nec enim hic quod amplius in modo inuenitur, quam alioquin dictum eſt, ad compendium venditoris, ſed ad emptoris pertinet. Et tunc tenetur venditor cum minor modus inuenitur. Videamus tamen ne nulla querela ſit emptoris in eo fundo, ſi plus inueniat in vinea quam in prato, cum vniuerſus modus conſtat, Similis quæſtio eſſe poteſt ei, quæ in duobus fundis agitata eſt, & ſi quis duos ſtatuliberos vno pretio vendat: & dicat vnum decem dare iuſſum, qui quindecim dare debebat. Nam & hic tenebitur ex empto actione, quamuis emptor a duobus viginti accepturus ſit. Sed rectius eſt in omnibus ſupra ſcriptis caſibus lucrum cum damno compenſari: & ſi quid deeſt emptori ſiue pro modo, ſiue pro qualitate loci, hoc ei reſarcire.

LEx hæc elegantiſsima eſt. Quidam duos fundos vendidit & tradidit ſimul vno pretio, vna cautione, vno inſtrumento emptionis fundum Seianum, & fundũ Mæuianum. Separatim autem modum cuiuſque dixit, & repromiſit, puta fundum Seianum habere centum iugera, fundum Męuianum ducenta iugera. Poſt fundi Seiani modus inuenitur minor decem iugeribus, fundi autem Męuiani modus inuenitur maior 10 iugeribus. Venditor in pronunciando modo, quem dixit, non eſt verſatus dolo malo. In pronuntiando modo fundi Seiani mendacium dixit, non mentitus eſt, quia non habuit animum decipiẽdi emptorem: alioquin in eum competeret vetus actio ex empto in duplum auctore Paulo, *libro primo ſententiarum titul. 18. & libro ſecundo titul. 16.* & quæ in fine huius legis admittitur compenſatio lucri cum damno, non admitteretur. In dicendo autem modo fundi Męuiani neque mẽdacium dixit, neque mentitus eſt, quia manifeſtum eſt in ducentis decem, & ducenta ineſſe. Quod vero reipſa deceptus

ceptus emptor ſit in modo fundi Seiani cui deſunt 10. iugera, licet nullus dolus venditoris probari poſſit, quęritur, an ei competat aduerſus venditorē actio ex empto, quod non prȩſtiterit modum fundi Seiani quem dixerat: Et placet competere actionem ex empto, quod eius fundi modum non prȩſtiterit quem dixerat, vel vt in 12. tab. quod non præſtiterit, quæ lingua nuncupauerat. Et ita *in l. 2. in principio hoc titul.* ſi modus agri, qui dictus eſt, non præſtetur, competere actionem ex empto in venditorem. Ita ergo etiam in ſpecie propoſita ipſo iure, nec quicquam proderit venditori, quod quantum deeſt fundo Seiano, tantum exſuperet in fundo Mæuiano. Verum non habita ratione eius, quod exſuperat in fundo Mæuiano, propter id quod deeſt Seiano, & ex Labeonis ſententia ipſo iure in venditorem eſt actio ex empto. Verum hoc admiſſo rurſus quęritur, an ſi hac actione venditor conueniatur, tueri ſe poſſit exceptione doli mali, maxime in hac ſpecie, ſi ex duobus illis fundis, qui vno pretio vænierunt, vnus ſit ſylua vel ſaltus, alter vinea, & in vinea, qui fundus eſt fructuoſior, longe plus ſit, quam dictum ſit, in ſylua exiguus modus deſit. In hac ſpecie æquum eſſe videtur, repelli emptorem, qui venditorem compellat ex empto: quia in hac ſpecie nihil emptoris intereſt, quum quod deeſt ſyluæ, id habeat in agro meliore: & dolo facere videtur, qui agit, quum eius nihil intereſt. Actiones enim comparatæ & compoſitæ ſunt (*vt ait Marcus Tullius*) ex damno & iniuria cuiuſque, id eſt, vt per eas conſequamur id quod noſtra intereſt. An ergo dicemus maxime, in hac ſpecie nunc propoſita, tueri ſe poſſe venditorem exceptione doli mali. An contra dicemus, hanc exceptionem ceſſare, quod nihil faciat dolo emptor qui agit ex empto ob minorem modum ſyluæ, quia ſane nihil videtur dolo facere (*inquit*) qui iure perpetuo vtitur. Ius autem perpetuum vocat ius ſummum, ius directum, *vt in lege 1. Codice Theodoſiano. de iure fiſci.* Ius quod omnia recta & inflexibilia exigit, cum æquitatis regula ſit flexibilis, vt ſtructuræ Leſbiæ regula plumbea, *ſecundum Ariſtot.* Dolo igitur non facit, qui vtitur iure recto, & quo ſemper & plerunque ciues vtuntur. Quod item & publicum dici poteſt. Dolo igitur non facit, qui iure publico vtitur, qui conceſſa actione vtitur. Nam vt in regulis iuris habemus, *leg. nihil conſenſu paragraph. 1. non capi* eum, qui ius publicum ſequitur: ita vice verſa ſtatuere licet, nihil capere eum, qui ius publicum ſequitur. Denique nec capi, nec capere eum, qui iure publico vtitur. Ius autem publicum, ius perpetuum hoc eſt, vt venditor, qui maiorem modum dixit, ex empto teneatur, vt modum, quem dixit, præſtet, nec defendat ſe exceptione doli. In hac ſpecie venditor maiorem ſyluæ modum dixit: ergo tenetur ex empto efficaciter. Præterea ius publicum hoc eſt, vt ſi venditor minorem modum dixerit, & inueniatur maior, quod amplius eſt, ad compendium emptoris pertineat potius, quam venditoris. Ergo & in hac ſpecie, quod plus eſt in vinea, id debet cedere compendio emptoris, ſalua manente, ei petitione per actionem ex empto eius, quod deeſt ſyluæ. Et hæc quidem, quę hactenus diximus, faciunt pro emptore. In contrarium Paulus tractat eodem artificio, eademque methodo, qua vſus eſt, *in leg. mater. de inoffic. teſtam.* & tentat, vt in epicheremate, nullam eſſe querelam in ſpecie propoſita, nullam iuſtam actionem aut poſtulationem emptoris. Hac ratione. Quia ſi vnus fundus vænierit centum iugerum, qui conſtabat ex vinea & prato, & dixerit venditor in vinea eſſe 50. iugera, in prato totidem, & in vinea inueniantur 60. in prato 40. atque ita confuſe conſtet vniuerſus modus centum iugerum, plane ceſſat actio ex empto, quia non habet, quod queratur emptor, cum quod deeſt in prato, exſuperet in vinea, cuius reditus longe amplior eſt, quam prati, & vtilior hominibus, & vbe-

A rior, vel, *Columella teſte*, conferente vineam cum prato, *libr. 3. cap. 3.* At contra, ſi in vinea ſint 40. in prato 60. tunc ſane fatemur, locum eſſe actioni ex empto, quia captio interuenit emptoris, *leg. in qualitate. l. ſi fundo vendito hoc titulo.* quia in ea parte fundi, quæ melior eſt, vinea, puta, minus inuenitur. At (*& hæc eſt aſſumptio, quæ addenda eſt priori propoſitioni de vno fundo vendito*) in ſpecie in hac lege propoſita, de duobus fundis venditis, vnus fundus veniiſſe videtur, quia vęnierunt vno prętio: ergo ceſſat actio ex empto, ſi maior ſit modus in vinea, minor in prato, negandum tamen eſt, duobus fundis venditis vno pretio, vnum fundum vęniſſe videri, quia etſi vęnierint vno pretio, duæ ſunt emptiones & venditiones: tot emptiones, quot res, *l. cumplures, de euict. l. & vno pretio, hoc titul.* Et vero vice verſa Paulus rurſus tentat ſumpto argu-
B mento a duobus ſtatuliberis ab herede venditis, ex empto actioni locum eſſe. Finge: dominus in teſtamento ſuo Stycho & Pamphilo directam libertatem dedit, Stycho ſub conditione, ſi heredi quindecim dederit, vel quod idem eſt ſimpliciter, ſi 15. dederit, *l. ita liber. de ſtatulib.* Pamphilo autem ſub conditione, ſi quinque dederit, & heres re integra vtrumque vendiderit vno pretio, conſtat ſtatuliberos poſſe vendi, & conditionem ſtatulibertatis impleri in perſona emptoris, *leg. ſtatuliberos & ſtatuliberi a ceteris. paragraph. vltimo. de ſtatulib.* In vendendo autem heres conditionem ſtatulibertatis pronuntiauit, & dixit, Stychum decem dare iuſſum, qui iuſſus erat dare quindecim, & Pamphilum dare totidem, qui iuſſus erat quinque tantum. Confuſe congruit vniuerſus numerus. quia ambo 20. dare debent: ſigillatim non con-
C gruit numerus, qui dictus eſt, quia Stychus plus dare iuſſus eſt. Et ideo venditor ex hac cauſa tenetur ex empto, ſicut ſi ſolidum Stychum vendidiſſet, & dixiſſet decem, tantum eum dare iuſſum, *leg. 10. de ſtatuliber. leg. qui alienam. paragraph. prim. de euict.* Ergo duobus fundis venditis vno prętio, ſi vel vni fundo deſit modus, qui debitus eſt quamuis exuperet in altero, actio ex empto locum habet. Paulus poſtquam ſatis agitauit hanc quęſtionem vltro citroque tandem concludit in ſuperioribus caſibus, videlicet de duobus fundis, vel de duobus ſtatuliberis venditis vno pretio, ex hac cauſa emptore agente ex empto compenſari debere lucrum cum damno, officio iudicis ſcilicet, quia iudicium bonæ fidei eſt, etiam non oppoſita exceptione doli, *lege plane. 38. de petit. hered.* puta, quod
D exſuperat in vinea, compenſari debere cum eo, quod prato vel ſyluæ deeſt, & ſi quid deſit emptori in modo, vel in qualitate agri, id ei ſuppleri & reſarciri oportere. Hoc declaramus appoſitis exemplis. Si venditor in vinea dixerit eſſe ducenta iugera, in prato centum, & inueniantur in vinea ducenta decem, in prato nonaginta: emptor nihil conſequetur actione ex empto, quia ei nihil deeſt, imo plus habet, quia decem iugera, quę exſuperant in vinea, pluris ſunt quam decem, quę prato deſunt vel ſyluę. Cōtra ſi in vinea inueniantur centū nonaginta, in prato 110. minus habet emptor pro qualitate agri, quia 10. quę abūdant in prato, non tanti ſunt, quanti decem, quæ deſunt arbuſto aut vineę. Quod ſi in vinea deſint decem, in prato nihil: vel contra in prato 10. in vinea nihil: vel ſi in vtroque agro deſit aliquid, emptori ſuppleri debet pro
E qualitate & bonitate agri, iuxta, *l. 4. paragraph. vltim. hoc titul.* At ſi fundus vęnierit, non expreſſa qualitate, ſi non dixerit, ſe vendere vineam aut ſyluam, aut oliuetum, aut pratum, denique ſi fundus vænierit non expreſſa qualitate agri, & maiorem modum venditor dixerit, pro modo, & quantitate, ſiue numero iugerum, quę deſunt, æſtimatio facienda eſt. & damnum emptori ſarciendum, *vt d. l. 4.* damnum (*inquam*) ſarciendum eſt, quod pro modo emptor facit, vel pro qualitate, ad concurrentem quantitatē lucri. Nam compēſari prius oportet lucrum cum damno,

Digitized by Google

& ſi damnum præponderet, id præſtari, quod præponde- A
rat, aut prægrauat emptorem. Quæ eſt ſententia huius le-
gis. Addendum tantum, ſimilem compenſationem dam-
ni cum lucro admitti in ſpecie *legis, ſi negotia. de negot. geſtis.*
ſed non admitti in ſpecie, *legis 23. 25. & 26. pro ſocio* : Cur
tam varie: Hoc quæro, cur in ſpecie huius *legis*, cur in ſpe-
cie *l. ſi negotia*, hęc compenſatio admittitur, & non in ſpe-
cie illarum legum, pro ſocio.: Negotiorum geſtorum lu-
crum, quod domino paratur, compenſatur cum damno,
quod culpa vel negligentia eius præbuit, vel etiam quod
caſus per culpam eius præbuit, *vt d. l. ſi negotia.* Cuius au-
ctor eſt (*quod maxime ad rem facit*) Pomponius. Pomponius
ergo compenſationem admiſit lucri cum damno quod
culpa geſtoris præbuit. Cur etiam *in l. 23. & leg. pro ſocio*,
ſocius non compenſat lucrum, quod induſtria eius ſocie-
tati attulit, cum damno quod culpa eius præbuit: Nam in B
ſupradictis legibus aperte dicitur, culpam eſſe præſtandã,
etiam ſi aliis in rebus aucta fuerit ſocietas per ſocii indu-
ſtriam. An eſt ſtatuenda differentia inter negotia geſta &
ſocietatem : Minime, ſi ſequamur Pomponium non eſt
ſtatuenda differentia inter negotia geſta & ſocietatem.
Nam ex ſententia Pomponii ſocius eadem compenſatio-
ne vtitur, vt Vlpianus refert, *in dict. l. 23.* Sane notat *lex ſi
negotia*, quanquam de negotiis geſtis loquatur non de ſo-
cietate, ſed vtrimq; par incurrit ratio. Et ſane hac in re diſ-
ſenſit Pomponius ab aliis: ſed aliorum ſententia obtinuit,
ſocium vel geſtorem negotiorum non compenſare lucrũ
cum vitio ſuo, cum culpa ſua. Quę ſententia comprobata
eſt etiam decreto Marci, & ei locus dari debet, non in ſo-
cietate tantum, ſed etiam in negotiis geſtis, ita vt nullo C
caſu quiſquam lucrum compenſet cum ſuo vitio. Et in
ſpecie huius legis non compenſatur etiam lucrum cum
vitio vel culpa cuiuſquam, ſiue (*quod idem eſt*) cum damno
quod culpa attulerit, ſed cum damno ſimpliciter, id eſt,
cum eo, quod modo aut qualitati agri cuiuſquam deeſt
Poſtremo nihil etiam aduerſus hanc legem facit, *lex ſi duos
de euiction.* vbi ſi duo ſerui ſimul vęnierint quinis: quorum
vnus erat dignus quinque, alter decem, euicto eo, qui erat
dignus quinque non ideo ceſſat actio de euictione, quod
alter ſit dignus decem, id eſt, non compenſatur, quod plus
in hoc eſt, cum eo, quod minus eſt in illo. Cur ita : Quia
hi duo ſerui non confuſe vno pretio vęnierunt, ſed qui-
nis. Si enim quinis: ergo non vno pretio. In ſpecie autem
huius legis duo fundi vel duo ſtatuliberi confuſe vænie-
runt vno pretio. Itaque facile fit compenſatio augmenti, D
quod eſt in vno, cum deceſſione, quę eſt in altero.

Ad leg. X. de vſuris.

*Partum poſt litem conteſtatam editum reſtituere poſſeſſor de-
bet, quem non deberet reſtituere, ſi cum mater peteretur, iam na-
tus fuiſſet: niſi ſpecialiter & pro hoc egiſſet.*

HÆc lex proprie pertinet ad actiones in rem, quæ
vindicationes appellantur. Idque verbum *petendi*,
demonſtrat, quo proprie vindicatio ſignificatur, nam
petere idem eſt, quod ſuum eſſe vindicare, & petitio idem
eſt ac vindicatio. Idemque indicat verbum poſſeſſoris. E
Nam actio in rem, in poſſeſſorem dirigitur. Loquitur au-
tem *lex generaliter*, de poſſeſſore, nec ſeparat bonæf. poſ-
ſeſſorem a malef. poſſeſſore. Et in vtroque certiſſima e-
ius definitio eſt, partum poſt litem conteſtatam editum,
poſſeſſorem reſtituere debere, quia poſt litem conteſta-
tam omnes poſſeſſores pares ſunt: omnes incipiunt malę-
fidei poſſeſſores eſſe, *leg. ſed etſi leg. paragraph. ſi ante, de petit.
hereditatis.* Porrigitur autem hęc definitio etiam ad actio-
nes in perſonam, *leg. 2. leg. 3. paragr. in his, hoc tit.* Ergo ſiue in
rem, ſiue in perſonam actum ſit de ancilla, quam actor
ſuam eſſe petit, vel quam intendit ſibi dari oportere, re
indicata ſecundum actorem, etiam partum editum poſt
litem conteſtatam reſtituere oportet actori, eidemque vi-
ctori, ſicut & fœtum perceptum poſt litem conteſtatam,
& omnem cauſam, omnemque acceſſionem rei in iudi-
cium deductæ venire. Et fit ea reſtitutio officio iudicis,
leg. 35 paragraph. prim. de rei vindic. quamuis petitus non
ſit partus, vel fœtus, qui ederetur, quiue perciperetur, vel
cauſa, quę poſt exiſteret, & emergeret poſt iudicium ac-
ceptum ſcilicet, poſt iudicium inchoatum, poſt litem cõ-
teſtatam. Nam hæc tria idem tempus notant. In actioni-
bus autem in rem ita ius eſt. ex l. 12. tab. ex qua etiam du-
pli fructus poſt litem conteſtatam in reſtitutionem ve-
niunt. Verba legis 12. tabularum hęc ſunt apud Feſtum: *ſi
vindiciam falſam tulit*, id eſt, ſi is, a quo res vindicabitur,
eam falſo, & contra veritatem vindicauerit. Nam actio
in rem eſt mutua vindicatio ex vtraque parte, *vt Inſti-
tut. oſtendunt initio titul. de actionib.* Ergo (*inquit lex*) *ſi
vindicationem falſam tulit eius rei ſiue litis, arbitros tres da-
to, eorum arbitrio fructus duplione damnum, decidito.* Quam
legem proculdubio intelligit *lex Iulianus. paragraph. ad ex-
hib.* vbi ait, fructus ęſtimari ſecundum legem. Legem e-
nim quum dicimus, 12. tabularum intelligimus, maxime,
cum tractatur de ea actione, quę ex 12. tabul. deſcendit,
vt actio ad exhibendum, & in rem actio, propter quam
actio ad exhibendum eſt inducta. Et ideo Paulus 5. ſen-
tent. ait, ex die accepti iudicii, id eſt, ex die litis conteſtatę,
duplos fructus præſtari victori. Et diuus Ambroſius epiſt.
24. *Cum aduerterem* (inquit) *grauiori conditione illum, ſi vi-
ciſſet acturum de duplis fructibus.* Et in *leg. prim. Codice Theo-
doſiano de vſuris rei iudicatæ*, ex priſci iuris formulis, id eſt,
ex 12. introductum eſſe, vt malęfidei poſſeſſores in fructus
duplos conuenirentur. Et in *leg. 1. de fructibus & lit. ...p. Co-
dice Theodoſiano.* litigator victus (*inquit*) quem inuaſo-
rem eſſe rei alienę prędonemue conſtabat. ſi poſt con-
uentionem rei incubarit alienę, non in ſolam rei reſtitu-
tionem teneatur, nec in ſimplorum fructuum præſtatio-
nem ſolam, ſed & duplos fructus exſoluat. Et ii ſunt, qui
maiores fructus appellantu. *leg. reſcriptum. paragraph. prim.
de diſtract. pign. & leg. 6. paragraph. vltim. mandati.* Hodie
reſtituuntur ſimpli fructus, vel æſtimantur in ſimplum
tantum, non in duplum, & partus ſimiliter, ceteręque ac-
ceſſiones, & cauſę rei in iudicium deductę. Nam etſi lex
12. tabul. loquatur tantum de fructibus, tamen porrecta
eſt etiam ad partum & omnem cauſam, *leg. Iulianus. para-
graph. idem Iulianus leg. præterea de rei vindicat.* Et hęc de a-
ctionibus in rem. In actionibus in perſonam idem intro-
ductum ac receptum eſt, vt ſcilic. partus editus poſt litem
conteſtatam, & fructus & omnes cauſæ reſtituantur offi-
cio iudicis, non quidem ex 12. tabul. quę eſt tantum de
vindiciis, ſeu de vindicatione, ſed ex vſu recepto, *leg. 2. hoc
titul. l. cum fundus, in princip de reb. cred.* exceptione vulgo
recepta, *dict. leg. 2.* ex opinione Sabinianorum ſcil. *leg. 8. de
re iudic. leg. videamus 2. paragraph. ſi actionem. hoc titul.* Sabi-
niani ex æquitate (*vt ait paragraph ſi actionem*) cenſent e-
tiam, in actionibus in perſonam, poſt litem conteſtatam,
omnem cauſam eſſe reſtituendam actori, ſecundum quẽ
lis datur. Ratio illa æquitatis eſt communis omnibus a-
ctionibus tam in rem, quam in perſonam, quale quod-
que eſt tempore litis conteſtatę, tale reſtituatur, *dict. leg.*
ne reus lucrum faciat ex re, quę in lite eſſe cœpit, *leg. Iu-
lianus. paragraph. vltim. de rei vindic.* ne reus habeat, quod
non eſſet habiturus, ſi is ſtatim bonam fidem agnouiſſet,
& ceſſiſſet actori, *leg. 35. paragraph. 1. eodem titulo.* Et hæc de
partu edito, vel alia cauſa exſiſtente poſt litem conteſta-
tam. Videamus, quid ſit dicendum, ſi partus ſit editus an-
te litem conteſtatam, id eſt, antequam mater peteretur.
Et conſtat, partum editum ante litem conteſtatam, non
venire in reſtitutionem, nec in æſtimationẽ, nec in actio-
nem in rem,

nẽ in rem, nec in actione in perſonam, *leg. inter ſtipulantem §. vltim. de verb. oblig.* Sicut nec fructus veniunt, qui
ſunt percepti ante litem conteſtatam, & non veniunt primum poteſtate actionis, quia actio rem tantum petit, puta fundum, vel ancillam, & rei appellatione non continetur fructus, quia alia res eſſe cœpit ſtatim atque a re ſeparata eſt. Et eodem modo ancillæ appellatione continetur partus iam editus, quia alius iam homo eſt, *l. 7. paragraph. de fruct. de except. rei iudic.* Et rurſus fructus percepti ante litem conteſtatam, vel partus nati ante litem conteſtatam, etiam non veniunt officio iudicis, quia in iudicio eius rei non vertitur queſtio, *leg. ſi fundus. paragraph. interdum. de pignor. leg. ædilem. § item ſciendum. de ædil. edict. leg. ſi tertius. paragraph. officium. de aq. & aq. pluuiæ arcendæ.* Denique in actione in rem, vel in perſonam, veniunt quidem fructus pendentes, qui & ſtantes appellantur, quia pars rei ſunt, ſed non etiam percepti & exſtantes, nec partus editi ante litem conteſtatam (*niſi vt ſubiicit Paulus*) & ipſi ſuo nomine, & nominatim in litem quæſtionemque vocentur atque petantur, *leg. 2. Codice de petit. hereditatis.* Quod ita verum eſt, niſi ſit actio bonæfid. nam (*vt Scæuola dicebat*) bonæfid. nomen manat latiſſime, & ſane complectitur etiam fructus perceptos, vel partus editos ante litem conteſtatam omnimodo. *dicta. lege. videamus paragraph. pen. hoc titulo.* & partus ſane in actione ex empto editos poſt numerationem pretii: quam in rem eſt ſingularis *lex Thais. paragraph. Lucia. de fideic. libertat.* Et hoc vero diſtant fructus vel partus ab vſuris. nam in bonæf. iudiciis officio iudicis vſuræ non veniunt, niſi poſt moram, *leg. poſt moram. §. in bonæf. hoc tit.* partus & fructus veniunt etiam ante moram qui exſtiterunt ante litem conteſtatam. Addenda eſt etiam alia exceptio, in actionibus ſtrictis, vt nõ veniant fructus percepti ante litem conteſtatam vel partus editi ante litem conteſtatam, niſi in formula actionis ſtrictæ prætor vtatur reſtituendi verbo, quia hoc verbum plenam ſignificationem habet, vt in actione Fauiana, & Pauliana, & interdicto vnde vi, *dicta. lege. videamus. paragraph. in Fauiana.* In ceteris actionibus ſtrictis vel arbitrariis non veniunt partus editi ante litem conteſtatam, nec *in præiudiciis* quidem, id eſt, cognitionibus de ſtatu. Nam matre petita in ſeruitutem, vel in libertatem, non videtur petitus iam ante editus partus, niſi nominatim petitus ſit, *leg. vltim. Codice de lib. cauſ.* Nec enim actionibus legatorum vel fideicommiſſorum, quamuis in pleriſque cauſis ſint adſimiles actionibus bonęfidei, nam & in actionibus legatorum vel fideicommiſſorum ita demum veniũt fructus vel partus, ſi poſt litem conteſtatam, vel poſt moram percipiantur vel edantur, niſi & pro iis, qui ante editi & percepti ſunt, ſpecialiter actum ſit, *leg. 3. paragraph. pri. leg. 8. leg. 14. in princip. hoc titul. leg. vltim. Codice de vſur. & fruct. legat. & l. 14. hoc titul. ait: Paulus libro decimoquarto reſponſorum.* Reſpondit Paulus: *Moram. &c*, legendum *poſt moram*, vt in Baſilicis μετὰ ὑπέρθεσιν. Ceterum ante moram vel litem conteſtatam percepti fructus vel editi partus, ad compendium pertinent heredis, non legatarii, aut fideicõmiſſari, *leg. ſi quid bonorum. leg. ſi ſeruus. paragraph. primo, leg. quæſitum. paragraph. vltim. de leg. 1. l. 26. de l. 3. leg. generaliter. paragraph. proinde de fideic. libert. leg. 1. & vltim. Codice de vſu. & vſufruct. leg.* Et hæc ſufficiunt de ſententia huius legis.

Vnum tantum reſtat, quod opponitur ſententię huius legis ex ex *leg. non poteſt. de iudic.* quæ non videri in iudicium veniſſe ait, quod poſt litem conteſtatam accidit: ideoque noua actione, noua interpellatione opus eſſe. Hoc omnino videtur pugnare cum hac lege, quæ in iudicium in rem venire ait partum poſt litem conteſtatam editum, in quam & Græci generaliter ita conſtituunt ἡ προκάταρξις πάντα περιέχειν δοκεῖ &c. Generalis definitio hæc eſt eorum, litis conteſtatio omnia tacite complecti videA
tur, quæ poſt eam accidunt, nec opus eſſe propria actione. Verum, *vt reſpondeamus breuiter*, lex non poteſt, *vt hic recte Othofredus notat*, eſt accipienda de eo, quod poſt litẽ conteſtatam extrinſecus accidit, non ex reipſa, quę in lite eſſe cœpit, ex qua dicuntur eſſe fructus & partus. *d. l. 7. paragraph. de fructibus. Soleo ad d. leg. non poteſt, exemplum opponere ex leg. Antæus in fine de aq. pluu. arcend.* Si actum ſit damni infecti, vel aquæ pluuiæ arcẽdę de eo opere, quod factum eſt, quodque nocere poteſt vicino: & poſt litem conteſtatam ea de re aliud opus fiat, de hoc nouo opere, nouo iudicio agendum eſt. Quod etiam oſtendit, *lex ſi mater. paragraph. penult. de exceptione rei iud.* Nec eſt abſimile, quod ait *lex de iis rebus ſupra. de recep. qui arbit. recep.* arbitrum ſumptum ex compromiſſo, iudicare debere de iis controuerſiis, quæ ab initio inter eos fuerunt, qui com-
B promiſerunt, non de aliis controuerſiis, quæ poſtea ſuperuenerunt.

Ad l. 125. de verb. oblig.

Cum ſtipulamur, quicquid te dare facere oportet; *nihil aliud in ſtipulationem deducitur, quam quod præſenti die debetur. Hoc enim ſolum hæc ſtipulatio demonſtrat.*

QVum ſtipulamur, *quidquid te dare facere oportet*, nihil aliud in ſtipulationem deducitur, quam quod præſenti die debetur. Hoc enim ſolum hæc ſtipulatio demõſtrat. Prius hanc legem tractabimus, etſi ordine poſterior ſit, *leg. 14. ex quibus cauſ. in poſſeſſionem eatur*, tum quia eſt
C facilior, tum quia quodammodo cohęret cum iis, quę ante diximus, *in leg. partum. de vſuris.* Quod nobis debetur, in vſu eſt frequentiſſimum, vt id deducamus in ſtipulationẽ confirmandę obligationis gratia, vel etiam per acceptilationem poſtea tollendæ obligationis gratia, eo quod nobis debetur re, aut literis, aut conſenſu prius deducto in ſtipulationem Aquilianam. Et ita fere concipimus ſtipulationem, *quidquid te mihi ex illa cauſa dare facere oportet, id ſpondeſne: ſpondeo*, Paulus ait his verbis ſignificari, quod debetur pręſenti die: verbum: *oportet*, ſignificare præſens tempus duntaxat, nec complecti futurum. Qua de cauſa in ſtipulatione Aquiliana additur, *oportebit*, hoc modo, *quidquid te mihi dare facere oportet, oportebitque.* Nam ſi dixeris tantum *Oportet*, præſens tantum obligatio in ſtipu-
D lationem deducitur, *vt leg. 76. paragraph. primo hoc tit. & leg. ſi a colono ſupra hoc tit.* quę eſt coniungenda cum *l. 16. de liber. leg.* Et hac in re obſeruandum eſt, longe aliam eſſe rationem iudiciorum ſiue actionum & formularum, quę in iudiciis frequentantur, aliam ſtipulationum. Nam ſi ita agam in iudicio, *id quod te mihi dare facere oporteret*, hac formula etiam, quod oportebit, continetur. Hac formula, *vt ſupra ad leg. proximam docuimus*, continentur etiam fructus vel partus editi poſt litem conteſtatam, & tacite petiti intelliguntur: continetur omne incrementum, omnis cauſa, quæ rei in iudicium deductæ acceſſerit poſt litem conteſtatam. Et ad actiones ſane reſpicit etiam *lex 8. de verb. ſignif.* vbi tamen vulgo legitur verbum *oportebit.* Sed recte ſenſit Cælius eſſe legendum, verbum *oportet*, tam præſens, *inquit, quod eſt certiſſimum*, quam futurum tempus ſi-
E gnificat, in actionum formulis ſcilicet. Verbum autem *oportebit*, nuſquam inuenies pręſens tempus ſignificare. Et eam legem proprie pertinere ad actiones etiam indicat quod ſequitur, *actionis verbo non contineri exceptiones:* quod vtique verum eſt in edicto de edendo, quod eſt de edenda actione, non de edenda exceptione. Eademque ratione in his ſtipulationibus, quę inſtar actionis habent, actioneſque dicuntur, vt in ſtipulatione legatorum, vel fideicommiſſorum, his verbis, *quidquid te mihi dare facere oportet* nam & de præſenti legato interponitur, *leg. etiam de præ-*

ſenti, vt leg. nom. cau. his, inquã, verbis ſtipulationis, *quicquid te mihi dare facere oportet*, & id quod oportebit continetur vt fructus & vſuræ ex mora, *l. 1. §. belliſſime vt legat. nom. cau.* quia hæ ſtipulationes quaſi actiones ſunt, poſtulanturque a prætore vt actiones, *l. 1. §. 1. de prætor. ſtipulat. l. non ſolum, rem rat. hab. l. actiones de. de obligat. & act. l. ſi ambo. §. in ſtipulationib. de compenſat.* Nunc transeamus ad *l. 14. quib. ex cauſ. in poſſeſſionem eatur.*

Lex 14. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur.

Si quis creditorem prohibuerit bona creditoris ingredi, datur in eum actio, quanti ea res ſit.

§. 1. Sed & ſi quis legatorum ſeruandorũ cauſa miſſus in poſſeſſionem, admiſſus non eſt, ſi legati conditio pendat, licet poſſit deficere, æſtimatur tamen id, quod legatum eſt, quia intereſt eius cautum habere.

§. 2. Creditor autem conditionalis in poſſeſſionem nõ mittitur, quia is mittitur, qui poteſt bona ex edicto vendere.

VAriæ ſunt cauſæ, ex quibus fit miſſio in poſſeſſionẽ vniuerſorum bonorum aduerſarij. Vna eſt, quæ fit miſſo creditore in poſſeſſionem vniuerſorum bonorũ debitoris abſentis, vel latitantis, vel exulantis & indefenſi vel præſentis, & rem non defendentis, rei ſeruandæ gratia, id eſt, debiti, *vt ait l. 1. hoc titulo*, id eſt, debiti ſeruandi gratia vt *in Nouella 53.* ἕνεκεν τοῦ φυλάττειν, & in epiſt. Symmachi ad Theodoſ. creditore poſtulante. Et debiti ſeruandi gratia ad materna corpora mitteretur, quod mulier æſtimationem bonorum facere nollet, ſeu crediti ſeruandi, cauſa *vt ait lex 1. §. quærimus. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* & ſpecialiter dotis ſeruandæ cauſa, *l. ea quæ. §. 1. ad municipal. l. pen §. idem danda. de diuerſ. & temp. præſcri. l. offic. de rei vindicat.* iudicati ſeruandi cauſa, *l. 2. & 3. Cod. qui pot. in pign. hab.* Ad quas cauſas mittendi in poſſeſſionem proculdubio reſpicit generalis clauſula edicti: *ſi quis ex alia cauſa miſſus erit in poſſionem*, de qua, *in l. vlt. in fine, ne vis fiat ei, qui miſſ. erit in poſſeſſ.* Eſt & alia cauſa, propter quam fit miſſio in poſſeſſionem, puta legatario vel fideicommiſſario miſſo in poſſeſſionem vniuerſorum bonorum, quę ſunt in cauſa hereditaria, vel etiam certis ex cauſis, quæ ipſius heredis ſunt, legatorum ſeruandorum cauſa, ſi heres nolit cauere legatorum nomine, quæ in diẽ, vel ſub cõditione relicta ſunt de quo genere miſſionis eſt titulus, *vt in poſſeſſionem legatorum vel fideicommiſſorum.* Eſt & alia, quæ fit vẽtris nomine, vxore, quam vir moriens prægnantem reliquit, ventris nomine miſſa in poſſeſſionem bonorum defuncti, de qua in tit. *de vent. in poſſeſſ. mit.* Eſt & alia damni infecti, ſi vicinus ædium vitioſarum nomine nolit repromittere, aut ſatiſdare damni infecti longe diſtat ab illis, quoniã ex illarum cauſa ſit miſſio in vniuerſa bona, *lege. 1. hoc titul.* Quod & Marcus Tullius ſcribit *in Quintiana poſſeſſionem bonorum ſpectari non in aliqua parte, ſed in vniuerſis, quæ teneri & poſſideri poſſunt.* Ex cauſa autem damni infecti fit tantum miſſio in eam partem, eamue rem, ex qua damnum timetur, *l. 4. §. prim. l. ſi finita. §. ex hoc edicto. de damno infect.* Item ex cauſa legatum, ſiue legatorum ſeruãdorum cauſa, & ex cauſa damni infecti fit miſſio cautionis vice, quæ non preſtatur ab herede vicino. Qua ex cauſa etiam ea poſſeſſio *vicaria* dicitur. Ex aliis autem cauſis nõ fit miſſio vllius cautionis vice, *l. 1. §. vlt. ne vis fiat ei, qui in poſſ. miſſ. erit: l. ſi finita §. ſi quid damn. de damn. inf. l. poſtquã. §. 1. vt leg. nom. cau.* Sunt & alię inter has cauſas differentię, quæ inferius explicabuntur, neccum ſuperioribus coniungendæ. Nam hoc ratio docendi & perſpicuitas non exigit. Notandum hoc tãtum, quamuis inter has cauſas mittendi in poſſeſſionem multę intercedant diſtantię ſeu differentiæ, tamen hoc eſſe commune omnium cauſarum, vt quacunque ex cauſa quis decreto prętoris iuſſus fuerit in poſſeſſionem, ſi non admittatur, ſi prohibeatur venire in poſſeſſionem, in eum, qui prohibuit, is, qui prohibitus eſt, habeat interdictum, *ne vis fiat ei, &c.* vel ex cauſa interdicti actionem in factum in id, quod intereſt, vel executionem extraordinariam, quæ fiat per miniſteria & officia prętoris, aut manu militari. Idque ex edicto illo, *ne vis fiat ei qui in poſſ. c. miſſus eſt.* Et hoc ſiue dominus, ſiue alter prohibuerit. Sic vulgo legitur *in l. 1. § eſt autem. eodem tit.* rectius quam Florentię nullo ſenſu, *ſiue dolo, ſiue aliter prohibuerit.* Rectius etiam quam in Baſilicis, *ſi vero dolo vel aliter prohibuerit.* Nam prętoris edictum omnino exigit dolũ, nec qui aliter, id eſt, citra dolum prohibuerit, tenetur interdicto, vel actione in factum, *dict. leg. prim. §. ſi quis ideo.* B Alter vero quam dominus, ſane tenetur, vt tutor ſi prohibuerit, *d. l. 1. §.* hoc edicto, & procurator, & actor municipum. *l. 27. de damn. inf.* Et ita hoc loco, ſi quis creditorem prohibuerit bona debitoris ingredi non dominus ipſe, vel debitor ſignificatur, ſed alius quilibet. De miſſione autem in poſſeſſionem legatorum ſeruandorum cauſa dubitari poteſt, an prohibito legatario ingredi bona hereditaria, in eum qui prohibuiſſet, hæc actio competeret, hac ratione, quod ex hac cauſa miſſio fit, vt plurimum, ſi legata ſint conditionalia, aut in diem, & pendente conditione, poſtulante legatario non caueat heres ſuo die legata reddi. Et non fit hęc miſſio crediti ſeruandi cauſa: quia legatarius conditionalis non eſt creditor, *leg. is cui. de oblig. & act. l. 27. qui & a quibus manum. liberi non fiant.* Non igitur fit crediti ſeruandi cauſa, ſed legatorum aut fideicommiſſo- C rum ſeruandorum cauſa. Et legatarius conditionalis non eſt creditor, quia antequam conditio legati exſtiterit, legati nullæ ſunt vires. Verum hęc miſſio fit ſpecialiter legati ſeruandi cauſa, licet conditio legati deficere poſſit in incerto & ambiguo, quia etiam exiſtere poteſt. Et ideo intereſt legatarii interim cautionem habere, ne heres dilapidet bona, vel forte interim labatur facultatibus. Proinde legatario ob non pręſtitam cautionem miſſo in poſſeſſionem, nec admiſſo, id eſt, prohibito in poſſeſſionem venire, ei competit hæc actio, quę in factum eſt in id, quod intereſt, puta quod eſt in legato, id eſt, in veram ęſtimationem legati, perinde atque ſi conditio legati exſtitiſſet. Hęc eſt pœna non admittentis miſſum in poſſeſſionem, *l. 4. §. condemnatio. infr. de tab. exhib.* Verum hac in re multum diſtat legatarius conditionalis a creditore conditionali, cu- D ius diſtinctionis oſtendendæ cauſa, nobis hęc lex pen. data eſt. Neque enim alio ſpectat, quam vt conſtituat hac in re eſſe differentiam inter legatarium conditionalem, & creditorem conditionalem. Legatarius conditionalis *(vt dixi)* non eſt creditor, quia legati nullæ ſunt vires ante conditionem impletam: creditor vero conditionalis, veluti ſtipulator conditionalis eſt creditor: quia obligatio cõditionalis ſtatim ab initio contractus vires accipit: & eſt obligatio conditionalis, ſeu cum adiuncto, *l. vſusfructus. de ſtipulat. ſeruorum.* Et certiſſimum eſt illud, in legatis conditionalibus ſpectari tempus exiſtentis conditionis, quoniã ex eo tẽpore vires accipiunt, in contractib. autẽ ſpectari tempus contractus, quoniam ex eo vires accipiunt. Qua ratione placet legata conditionalia non tranſmitti in he- E redem, quia nondum conſtiterant in perſona legatarii vita defuncti: ſtipulationes autem conditionales tranſmitti, quia ſtatim ab initio vires habuerant, & radices egerant in perſona ſtipulatoris: & ſimiliter legata conditionalia filiofam. relicta non acquiri patri, ſi conditio exſtiterit poſt emancipationem filii, ſtipulationes autem acquiri. Quæ omnia fuſius expoſuimus *in l. 78. de verb. obl. & l. quæ legata de reg. iuris.* Porro etſi creditor conditionalis ſit creditor, non tamen poteſt pendente cõditione mitti in poſſeſſionem bonorum debitoris rei ſeruandæ cauſa, & impune prohibetur

prohiberi poteſt. Legatarius autem, qui non eſt creditor, pendente conditione in poſſeſſionem mitti poteſt, A herede non cauente, & impune non prohibetur. Et perſpicua ratio differentiæ inter legatarium & creditorem hæc eſt, quia creditor mittitur in poſſeſſionem bonorum debitoris, pignoris tantum vice, quod *pignus prætorium* dicitur, & miſſio facit & conſtituit pignus prætorium, Creditor, inquam, mittitur in poſſeſſionem pignoris vice, non cautionis vice, quia antequam extiterit conditio neque pecunia, neque cautio ei vlla debetur, præter quam in vno caſu, *l.4. infr. de ſeparat.* expoſita 12. reſponſo Papiniani. Excepto illo caſu, antequam extiterit conditio ſtipulatori conditionali, nec res, nec pecunia, nec cautio vlla debetur. Igitur cautionis vice non mittitur in poſſeſſionem, ſed pignoris tantum vice, vt ſc. poſtea ex edicto ea bona publice diſtrahat, quaſi pignorata, haſta poſita in foro, *l.6.§.1.l.7.§.1.& l.ſeq. §.1. hoc titulo.* B Creditor autem conditionalis, non poteſt ea bona diſtrahere, *dict.l.7.§.ſi in diem,* quia (*vt dixi*) nec cautio ei debetur, nec pecunia. Et is tantum diſtrahere poteſt, poſtquam miſſus eſt in poſſeſſionem, cui alterutrum debetur, pecunia, vel cautio, vt in caſu dictæ legis 4. Creditor conditionalis, cum nihil eorum ei debeatur, non poteſt bona diſtrahere. Ergo nec ire in poſſeſſionem bonorum: vt remotio conſequentis, nonnunquam eſt remotio antecedentis: vel (*vt Paulus ait hoc loco*) quia is mittitur, qui poteſt bona ex edicto vendere, quaſi ita concludat in 2. figura.

Qui mittitur in poſſeſſ. poteſt bona vendere.
Creditor conditionalis non poteſt bona vendere.
Ergo creditor conditionalis non mittitur in poſſ. C

Legatarius autem conditionalis recte mittitur in poſſeſſionem bonorum, non tantum pignoris vice, vt *leg. miſſo pro emptore l.18.§.vlt.famil.erciſc.l.3.& 5.C.vt in poſſeſſ. legatorum,* ſed etiam cautionis vice, quæ ei, interim, dum pendet conditio, debetur ex edicto prætoris. Qua in re legata & fideicommiſſa comparantur iudiciis bonæf. in quibus ante diem, vel ante conditionem agi poteſt ad cautionem interponendam, *l. in omnibus. de iu.dic. l. Seia. de mort. cauſ. donat. l.ſi conſtante. §. quoties.ſolut. mat.* Ergo ſi heres perſeueret non cauere legatario, & iuſta eſſe cauſa videbitur, poterit legatarius bona, in quæ miſſus eſt, diſtrahere. Itaque non fruſtra mittitur, nec impune igitur ab herede, vel ab alio prohibetur venire in poſſeſſionem; ſed ſi prohibitus ſit, datur ei in eum, qui prohibuit, D actio in factum, de qua in hac lege agimus. Ex hac differentia poteſt conſtitui alia, ex *l.1.§.prim. ne vis fiat ei, qui in poſ. miſſ. erit.* Legatario miſſo in poſſeſſionem, nec admiſſo actio illa in factum de qua hic agitur eſt perpetua, & datur etiam in heredem eius, qui non admiſit, quia facile ei eſt quandocunque oblata cautione euitare hanc actionem, quia cautionis vice legatarius miſſus eſt in poſſeſſionem. Creditori autem in eum, qui prohibuit, eſt actio annua tantum, non perpetua, quæ nec in heredem eius, qui prohibuit, datur; quia non cautionis vice, creditor miſſus eſt in poſſeſſionem, vt ſit in eius poteſtate cautione aliqua oblata, euitare hanc actionem pœnalem, ſed miſſus eſt pignoris tantum cauſa, quo ſemel conſtituto atque contracto, non eſt integrum id reſoluere alia ratione, quam ſolutione debiti. E Nihil eſt his addendum, niſi quod huic l. penult. obiicitur *lex 6. in principio hoc titul.* quæ ait, creditorem conditionalem in poſſeſſionem mitti ſolere. Et hæc lex ait, non mitti, quia nec vendere poteſt bona, in quæ mittitur. Nihil eſt, quod tam facile explicari poſſit. Reſpondeo. *ſolere quidem mitti,* vt ait *l. 6.* ſed ſi non admittantur, non dari eis actionem in factum, vt hæc *lex penult.* ait, quia non optimo iure mittūtur creditores, non cum effectu: neque enim pignus exequi & vendere poſſunt. Si ergo initium ſpectes mittuntur: ſi finem vel effectum,

Paul.

non mittuntur, quia pignus non contrahunt, quibus nondum neque res, neque pecunia, neque cautio vlla debetur.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum III. Quæſtionum Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 40. de relig. & ſumpt. fun.

Si quis enim eo animo corpus intulerit, quod cogitaret inde alio poſtea transferre, magiſque temporis gratia deponere, quam quod ibi ſepeliret mortuum, & quaſi æterna ſede dare deſtinauerit, manebit locus prophanus.

SCiendum eſt, locum religioſum illum eſſe, in quo mortuus ſepultus eſt: vel ſi comburebatur, vt ſolebant olim in quo abuſtrina mortui oſſa iuſtæ ſepulturæ cauſa illata ſunt. C Dico *mortuus vel mortui oſſa*, vt prætor in *leg. 2. §. prætor. hoc titul.* Mortuus, eſt corpus vel cadauer integrum: mortui oſſa & cineres, ſunt corporis combuſti reliquiæ, quæ & reliquæ dicuntur ſæpe *in hoc titul. & in fine titul. ſequentis.* Græci λείψανα Nou. ſexageſima. mortui conditorium eſt ſepulchrum: oſſium conditorium, eſt oſſuarium, *leg. 2. de ſep. viol.* Et in antiqua inſcriptione, *Iulia Fuſcinia oſſuarium viua ſibi fecit.* Sed & oſſuarium ſepulchrum appellatur. Ait enim Vlpianus, in *l. 2. §. ſepulchrum,* hic, ſepulchrum eſſe, vbi corpus, oſſaue condita ſunt. Præterea in definitione loci religioſi, dixi, *Iuſtæ ſepulturæ cauſa, atque perpetuæ,* ad differentiam mortui, qui certo loco deponitur, non vt perpetuo ibi ſit, ſed vt in alium locum transferretur perpetuæ ſepulturæ: quæ depoſitio corporis locum non facit religioſum. D Si quis (*inquit Paulus hoc loco*) eo animo corpus intulerit, quod cogitaret poſtea inde alio transferre, atque depoſuerit temporis gratia, non perpetuæ, & quaſi æternæ ſedi deſtinauerit, & tradiderit, manebit ille locus profanus, locus purus, vt vocatur, nec erit religioſus locus ille depoſitionis. Id enim non eſt ſepelire, ſed deponere & commendare, *l. 14. §. funeris hoc titulo* illo loco ad corpus ibi commendandum, id eſt, deponendum temporis gratia. Et in teſtamento Geruntii apud Hieronymum, *ſimplici ſepulchro conditus vel potius commendatus.* Et in libello quodam oblato Seuero Imperatori, cum ſubſcriptione Iuuencii Celſi Iuriſconſulti: *Cum,* inquit, *ante hos dies coniugem & filium amiſerim & preſſus neceſſitate corpora illorum fictili ſarcophago commendarim, donec quietis locus quem emeram ædificaretur.* E *Rogo vt mihi permittas &c.* Et in *leg. 3. §. non perpetuæ, de ſepulch. viol. non perpetuæ,* inquit, *ſepulturę tradita corpora, id eſt, commendata & depoſita*: quæ ait. poſſe transferri ſine venia, ſine iuſſu, permiſſuue principis, aut magiſtratus, vt *leg. 10. hoc titul.* quæ translatio proprie ἀνακομιδὴ. Prima autem elatio funeris atque mortui ἐκκομιδὴ. Omnis autem cura ſepeliendi mortui, quæ ad ſepulchrum fit, συγκομιδὴ dicitur, quod interpres Æſchyli oſtendit illo loco ἐκφορᾶς &c. Depoſita, inquam, corpora & commendata transferri in alium locum poſſunt ſine venia: at corpora perpetuę ſepulturę tradita, nō poſſunt

transferri, necloco moueri ſine piaculo, niſi impetrata
venia a principe aut præſide, *l.1. & vltima. Cod. eodem ti-*
tulo. vel a collegio Pontificum. *l. oſſa, hoc titulo.* Nam vt
conſtat ex epiſtola Plinii ad Traianum, & M. Tull. 2. *de*
legibus.& ex d.l.oſſa, & l.vltim. titulo ſeq. & l. hereditas, in
fine ſup. de petit. hered. ex huiuſmodi cauſis collegium
Pontificum adiri ſolet. Et in antiqua inſcriptione, *reli-*
quiæ traiectæ ex permiſſu collegij Pontificum piaculo facto, &
aliquando etiam permiſſu tribuni plebis. Connecti vero hæc
lex 40. debet cum ſuperiore; quaſi ratio ſuperioris, quo-
niam ait, *ſi quis enim eo animo, &c.* lex ſuperior ait, *Iuſtæ*
ſepulturæ traditum corpus, id eſt, terra conditum & huma-
tum videri, & ſi in arcula conditum ſit, dummodo eo a-
nimo conditum ſit, vt non alio transferatur, id eſt, non
deponendi animo. Si quis enim animo deponendi cor-
pus intulerit (*vt ſubiicit Paulus*) locus profanus manet,
nec fit religioſus. Erat autem arcula vile ſepulchrum, ple-
beium ſepulchrum, vnde vilis arca Horatio:

Anguſtis eiecta cadauera cellis
Conſeruus vili portanda locabat in arca

Et Lucano.

Dat vilem magno plebeij funeris arcam.

Ergo locus nihil religionis habet, antequam corpus ter-
ra obrutum, vel arca lapidea, vt ait *l.6. hoc tit.* conditum
& impoſitum ſit ea mente, vt non alio transferatur. Im-
poſitum dixit, *l.37. hoc titulo.* vt veteres, ſitum, vnde & *ſi-*
ticines, qui apud ſepultos canebant.

Ad leg. 44. eod. tit.

Quum in diuerſis locis ſepultum eſt, vterque quidem locus
religioſus non ſit: quia vna ſepultura plura ſepulchra efficere
non poteſt, mihi autem videtur illud religioſum eſſe, vbi quod eſt
principale conditum eſt, id eſt, caput cuius imago fit, & inde co-
gnoſcimur.

§. 1. Cum autem impetratur vt reliquiæ transferantur, deſi-
nit locus religioſus eſſe.

ADdit Paulus in hac lege 44. Si diuerſis locis cor-
pus fortaſſe cæſum, vt ſolebat, ſepultum ſit, v-
trumque locum religioſum non eſſe (*vel quod idem eſt*)
vtrumque locum non eſſe ſepulchrum, quia vna ſepul-
tura plura ſepulchra efficere non poteſt. Et vna eſt ſe-
pultura, quæ vnius eſt: vt vna tutela, quæ vnius pupilli:
vna noxa, quæ vnius ſerui. Sed illum locum ait religio-
ſum eſſe, vbi quod eſt principale Græce ἡγεμονικὸν, con-
ditum eſt, & principale ſtatuit eſſe caput: cuius, inquit,
imago fit, & inde cognoſcimur. (*eſt locus elegantiſſimus.*)
Nam omnis imago cuiuſcunque materiæ olim plerum-
que caput tantum & humeros exprimebat ſine reliquo
corpore, vt in numiſmatis. Ambroſius 6. Hexam. *So-*
la, inquit, *ære fuſa principum capita, & ductos vultus ære,*
vel marmore adorari. Plinius 37. cap. 2. de imagine Cnei
Pompeii confecta ex margaritis, quas vocat opes O-
rientis. *Iam tum*, inquit, *illud caput orientis opibus ſine reliquo*
corpore oſtentatum. Iuuenal. ſatyr. 8.

---*At tu*, (inquit)
Nil niſi Cecropides truncoque ſimillimus Hermæ.
Nullo quippe alio vincis diſcrimine, quam quod
Illi marmoreum caput eſt, tua viuit imago.

Vere igitur dicit Paulus imaginem capitis fieri, quia non
fit etiam totius corporis, ſed capitis tantum humerorum
tenus, non reliqui corporis. Cur vero capitis tantum?
Quia, inquit, *inde cognoſcimur.* Quam rationem reddit
etiam in problem. Ariſt. Διάτι, inquit, τὸ πρόσωπον τὰς εἰ-
κόνας ποιοῦσι, πότερον ὅτι τοῦτο, &c. id eſt, *cur vultus &*
oris imagines tantum fiunt, an quod vultus ſit index ani-
mi, an quod inde cognoſcamur. Vbi igitur caput con-
A ditum eſt, ibi mortui ſepulchrum eſt, & locus tan-
tum ille ſepulchri religione tenetur: non etiam ma-
ceries vel loricatio, qua forte ſepulchrum communi-
tum eſt: non horti, non aliæ culturæ interiacentes, *l.*
æde. de cont. empt. leg. 37. infr. hoc titulo: l. locum Codic. eod.
titul. quæ & tutela ſepulchri dicitur in antiqua inſcri-
ptione, cuius monumento tutelæ nomine cedunt agri
puri, non religioſi, iugera decem, & taberna quæ proxi-
me illum locum eſt. Ælius Gallus Iuriſconſultus apud
Feſtum ait, *Religioſum tantum eſſe ſepulchrum, vbi mortuus*
ſepultus ac humatus ſit. Et Vlpianus *in leg. 2. §. ſepulchrum*
hoc titulo ſepulchrum eſſe, vbi corpus oſſaue hominis condita
ſunt, non totum locum, qui ſepulturæ deſtinatus eſt: totum
non eſſe religioſum, ſed eatenus duntaxat, quatenus corpus
humatum eſt. Quamobrem dici poteſt, nec fines, aut la-
B titudinem, aut longitudinem loci, ſepulchro deſtinati,
quæ notari ſolent in titulis ſepulchrorum his verbis: *In*
fronte pedes tot, in agro tot. Et ab Horatio illo loco. *Mille*
pedes in fronte, trecentos cippus in agrũ. Et M. Tullius Phil. 9.
Vt locum ſepulchri Panſa conſul in Aeſquiliis, vel quo in loco
videbitur pedes 30. quaque verſus deſignet, quo Seruius Sul-
pitius inferatur. Hos, inquam, fines loci, ſepulchro de-
ſtinati, recte dicimus non teneri religione, ſed quatenus
corpus humatum eſt. Non omittam quod addit Paulus
in fine huius legis, ſi quandoque impetretur a principe,
vel magiſtratu, vel collegio Pontificum, vt reliquiæ, quæ
ſemel traditæ ſunt iuſtæ ſepulturæ, loco moueantur, &
in alium commodiorem transferantur, quod ſi res exi-
git, impetrari ſolet, *l. 39. hoc titulo.* vt ſi forte reliquiæ
vi fluminis contingantur, l.1. *Cod. eodem.* tum locus, quo
C mouentur, qui ſane erat religioſus, deſinit eſſe religio-
ſus. Idemque euenit, ſi locus ille captus ſit ab hoſtibus,
nam victoria & captiuitas prophanat omnia. Itaque lo-
cus ſepulchri captus ab hoſtibus deſinit eſſe religioſus,
ſicut liber homo captus ab hoſtibus deſinit eſſe liber, *l.*
cum loca, hoc titulo. Sed & quemadmodum homo poſtli-
minio recipit libertatem, ita ille locus recipit religionem
priſtinam, ſi recuperetur ab hoſtibus. Cæterum victoria
locum profanum facit, *leg. 36.* Cic. de ſignis. *Has tabulas,*
inquit, *M. Marcellus cum illa omnia victoria profana feciſſet.*
Et Virgilius 12. Æneid.

Quos contra Aeneadæ bello fecere profanos.

Et hæc ſufficient ad 40. & 44. legem.

D Ad l. 40. ſi certum petatur.

Lecta eſt in auditorio Aemilij Papiniani præfecti prætorio
Iuriſconſ. cautio huiuſmodi: Lucius Titius ſcripſi me acce-
piſſe a Publio Mæuio quindecim mutua numerata mihi
de domo, & hæc quindecim proba recte dari Calẽdis fu-
turis, ſtipulatus eſt Mæuius Publius, ſpopõdi ego Lucius
Titius. Si ea die ſupraſcripta ſumma Publio Mæuio, eiue
ad quẽ ea res pertinebit, data, ſoluta, ſatiſue eo nomine
factum non erit: tunc eo amplius, quo poſt ſoluã, pœnæ
nomine, in dies triginta, inque denarios centenos, dena-
rios ſingulos dari ſtipulatus eſt Publius Mæuius, ſpopõ-
di ego Lucius Titius, cõuenitque inter nos, vti pro Mæ-
uio ex ſumma ſupraſcripta mẽſtruos refundere debeam
E denarios trecenos ex omni ſumma ei, herediue eius.
Quæſitum eſt de obligatione vſurarũ; quoniã numerus menſium,
qui ſolutioni competebat, tranſierat. Dicebã, quia pacta incõti-
nenti facta ſtipulationi ineſſe creduntur, perinde eſſe, ac ſi per
ſingulos menſes certam pecuniam ſtipulatus, quoad tardius ſolu-
ta eſſet, vſuras adieciſſet. Igitur finito primo menſe, primæ pẽſio-
nis vſuras currere; & ſimiliter poſt ſecundũ & tertium tractum
vſuras non ſolutæ pecuniæ penſionis creſcere: nec ante ſortis ſo-
lutæ vſuras peti poſſe, quã ipſa ſors peti potuerat. Pactũ autem,
quod ſubiectum eſt, quidam dicebant ad ſortis ſolutionem
tantum

tantum pertinere, non etiam ad vſurarum, quæ priore parte ſimpliciter in ſtipulationem veniſſent; pactumque id tantum ad exceptionem prodeſſe, & ideo non ſoluta pecunia ſtatutis penſionibus ex die ſtipulationis vſuras deberi, atque ſi id nominatim eſſet expreſſum. Sed cum ſortis petitio dilata ſit, conſequens eſt, vt etiam vſuræ ex eo tempore, quo moram fecit, accedant. Etſi (vt ille putabat,) ad exceptionem tantum prodeſſet pactum (quamuis ſententia diuerſa obtinuerit) tamen vſurarum obligatio ipſo iure non committetur. Non enim in mora eſt is, a quo pecunia propter exceptionem peti non poteſt. Sed (ſi) quantitatem, quæ medio tempore colligitur, ſtipulamur, cum conditio extiterit, ſicut eſt in fructibus, idem & in vſuris poteſt exprimi: vt ad diem non ſoluta pecunia, quo competit vſurarum nomine, ex die interpoſitæ ſtipulationis præſtetur.

SI ſpeciem, quæſtionem & ſententiam totius legis, deinde quædam, quæ παρέργως appoſita ſunt, expoſuerimus, quæ tria in hoc reſp. continentur, officio functi videmur. Species legis eſt, L. Titius acceptis mutuo quindecim millibus denariorum, creditori ſtipulanti promiſit, *ſe eam pecuniam ſoluturum Calendis proximis.* Et ſi forte ea die, id eſt, Calend. prox. non ſoluiſſet eam pecuniam, exinde quo tardius ſolueret, ex mora ſoluendi Calend. proxim. creditori ſtipulanti promiſit vſuras centeſimas, id eſt, in denarios centenos, denarios ſingulos, quot menſibus, quod in idiotiſmo dicimus, *au denier huict & vng tiers.* Huic vero ſtipulationi ex continenti, nullo intermiſſo interuallo, ſubiectum eſt pactum nudum, quo eius ſortis aut pecuniæ ſoluendæ dies mutata eſt. Namque pacto conuenit, vt qui promiſerat, ſe vniuerſam pecuniam, & totam ſortem ſoluturum Calendis proximis pacto, inquam, conuenit vt hic ex vniuerſa ſorte, quot menſibus ſolueret trecenos duntaxat, quæ penſiones menſtruæ collectæ vnam ſummam efficiunt, quotannis tria millia & ſexcentos, & explent ſortem totam anni quinti, menſe ſecundo, id eſt menſe quinquageſimo. De vſuris dependendis in pacto ſubiecto ſtipulationi nihil dictum eſt. Pactum fuit de ſorte ſoluenda tantum diuiſis penſionibus, non de vſuris. Iam vero finge, tranſiit numerus, aliquot menſium, qui competebant ſolutioni penſionum. Fac tranſiiſſe tres menſes, vt & Græci interpretes ponunt, in hac lege quibus ſingulis debitor, vti pacto conuenerat, non ſoluit trecenos, vt iam ex ſorte debeat nongentos. Hæc eſt ſpecies facilima, quæſtio eſt. Definitio etiam æque facilis. Inde quæritur, vtrum nongentorum vſuræ debeantur, id eſt, vtrum ſingularum penſionum menſtruatum vſuræ debeantur ad rationem ſoluendæ ſortis, quæ pacto immutata & diuiſa in penſiones eſt, reuocata etiam obligatione vſurarum, licet de vſuris nominatim nihil pacto comprehenſum ſit: an vero ſtatim atque ceſſatum eſt in ſoluendis ſtatutis penſionibus totius ſortis vſuræ debeantur: & vtrum debeantur ex die ſtipulationis, an ex die quo primum debitor in ſoluendis penſionibus moram fecit? Vſuræ vel infliguntur propter lucrum creditoris, vel propter moram debitoris, *leg. cum quidam. §. ſi pupillo. infra. de vſur.* Quæ propter lucrum creditoris, eæ debentur ex die contractus, ex die interpoſitæ ſtipulationis, & proprie fœnus vocantur. Quæ infliguntur propter moram debitoris non debentur ex die contractus, ſed ex die moræ. Hæc vero quęſtio fuit agitata (*vt Paulus ait*) in auditorio publico Æmilii Pap. præfecti prætorio Iuriſconſulti, cum de cauſis vice principis cognoſceret, in conſilio, aſſidentibus Paulo & Vlpiano, quos etiam nominatim Lampridius ſcribit fuiſſe adſeſſores Papiniani præfecti prætorio, & aſſidentibus fortaſſe etiam aliis, cum ſcilicet ea de re forte a ſententia præſidis prouinciæ fuiſſet appellatum ad præfectum prætorio, qui obtinet

A apicem omnium dignitatum, quique ſolus dicitur vice ſacra iudicare. Fuit autem Papinianus pręfectus prętorio ſub Antonio Caracalla. Intelligimus, quę ſit ſpecies huius legis, quę ſit quęſtio, videamus, quemadmodum ſit ea quęſtio definienda. Paulus (*cuius ſententia obtinuit*) dicebat rogatus ſententiam, pactum ſtipulationi ſubiectum incontinenti, de ſoluendis ex vniuerſa ſorte trecentis, menſibus ſingulis, hoc, inquam, pactum ineſſe ſtipulationi: hoc eſt, huius pacti exceptionem vel doli exceptionem, quæ ſemper cum exceptione pacti concurrit, ſtipulationi ineſſe ipſo iure, etiam non oppoſitam, neque allegatam. Nam exceptionis, quę ineſt poteſtate iudicii, oppoſitio neceſſaria non eſt, *leg. 3. infra. de reſcind. vendit. l. plane. de petit. hered.* Ideoque totam ſortem Calend. proxim. vt ſtipulatione cau- B tum erat, peti non poſſe, ac conſequenter ſi Calend. proxim. tota ſors non ſoluatur, totius quoque ſortis vſuras peti non poſſe, quia vbi non eſt petitio ſortis, nec vſurarum petitio eſt, *leg. 69. cum poſt. §. vſuras & l. ſi mulier debitori. de iur. dot.* quæ in hanc rem maxime notandæ ſunt. Et in ſpecie *leg. 15. ſi ita quis promiſerit. in princip. de verbor. oblig.* non alia ratione ex die interpoſitę ſtipulationis vſurę currunt, quam quod (*vt illa lex ait*) & obligatio quoque ipſa principalis, id eſt, ſortis obligatio, ex eo die initium capit: alioqui dilata ſolutione ſortis, differretur etiam ſolutio vſurarum. Denique cum incontinenti pacto nudo conuenerit ſubiecto ſtipulationi, inter creditorem & debitorem, vt debitor ex vniuerſa ſorte refunderet, quot menſibus trecenos, quia hæc pactio ineſſe, & nouam formam addere ſtipu- C lationi creditur, ſiue priori parti, id eſt, pręcedenti ſtipulationi, perinde eſt, ac ſi creditor in ſingulos menſes trecenos ſtipulatus eſſet, & quo tardius ſolueret ex die ſolutioni competenti, ex die, quo ſolui debuit, id eſt, ex mora vſuras centeſimas. Namque certiſſimum eſt, diem ſolutioni adſcriptum interpellare pro creditore, & debitorem conſtituere in mora, quoniam ipſe ſe debitor die ſolutionis interpellare debet, ſibique denuntiare, quod ſui officii eſt, ſibi denuntiare, verum & æquum, *l. traiectitiæ. de obligat. & action. l. 9 §. 1. de vſur. leg. 5. hoc titulo. leg. 4. §. vltimo. de l. commiſſ. l. magnam. Codic. de contr. ſtipulat. l. 2. Codic. de iure emphyt.* Igitur finito primo menſe primę penſionis, id eſt, trecenorum, vſurę centeſimę debentur ex ſententia Pauli, id eſt, denarii tres. Et ſimiliter poſt ſecundum & tertium D menſem creſcunt vſurę penſionum, non ſolutarum pro rata, nec ante, *vt ait*, ſortis non ſolutę vſurę peti poſſunt, quam ipſa ſors peti potuerit, hoc eſt, cuiuſque penſionis vſurę peti non poſſunt, antequam penſio peti poſſit, tantum abeſt, vt ſtatim atque ceſſatum eſt in ſoluenda penſione prima, poſſint peti vſurę totius ſortis. Et hęc eſt ſententia Pauli, quę obtinuit in conſilio & auditorio Papiniani. In quo tamen conſilio ſiue auditorio Vlpianus, quem deſignare videtur Paulus, dum ait, *quidam, & ille*, videtur longe alia in ſententia fuiſſe. Nam Vlpianus, vel quidam ille exiſtimabat, pactum ſubiectum ſtipulationi, pertinere tantum ad ſoluendam ſortem, diuiſis penſionibus, non etiam ad vſuras in priorem partem, id eſt, in ſtipulationem ſimpliciter deductas. Vl- E pianus hęrebat ſcripto, quia pactum de ſorte loquitur, non de vſuris. Et ideo non ſoluta penſione prima, vel quacunque penſione non ſoluta exiſtimabat ex die ſtipulationis totius ſortis vſuras deberi, perinde atque ſi id nominatim cautum & expreſſum fuiſſet, nimirum, vt ex die ſtipulationis currerent vſuræ, ſi ſua die ſors, aut ſortis pars non ſolueretur; & pactum illud exiſtimabat tantum prodeſſe debitori ad exceptionem, ſi eam opponeret, puta, vt ſi finito primo menſe, ab eo tota ſors peteretur, repelleret actorem exceptione pacti conuenti oppoſita, vel doli mali, ipſo enim iure totam ſortem peti

poſſe, quia (*vt ille exiſtimabat*) pactum ipſo iure non im-
mutauit formam & cauſam ſtipulationis, pactum non A
ineſt, non continetur ſtipulatione. Hæc ſententia a Pau-
lo refellitur duabus potiſſimum rationibus. Prior hæc
eſt, ſortis petitione pacto conuento dilata ex continen-
ti, conſequens eſt menti contrahentium, & rationi e-
tiam iuris, vſurarum quoque præſtationem eſſe dilatam,
vt ſcilicet non debeantur ex die ſtipulationis, ſed ex die
competente ſolutioni cuiuſque penſionis, ſi ea die pen-
ſio non ſoluatur, id eſt, ex tempore moræ. Ac præterea
non totius ſortis, ſed penſionum tantum non ſoluta-
rum ſua die, quia (*vt ante docuimus*) eatenus petitio eſt
vſurarum, quatenus & ſortis petitio fuit, quæ ſoluta
non eſt. Poſterior ratio eſt. Quia, etiamſi concedamus,
inquit, quod ille exiſtimabat, pactum ſubiectum ſtipu-
lationi, prodeſſe tantum debitori ad exceptionem, & B
ipſo iure, prima penſione non ſoluta, totam ſortem pe-
ti poſſe, etiamſi hoc demus, quod tamen non obtinuit,
(quia ipſo iure pactum ineſt ſtipulationi, & ſtipulatio-
nem transformat confeſtim.) Verum etiamſi hoc de-
mus & annuamus, non eſt verum, quod ille exiſtima-
bat, totius ſortis vſuras peti poſſe, quia ex cautione hoc
loco propoſita non debentur vſuræ, niſi ex mora, vt il-
la verba indicant, *tunc eo amplius, quo poſt ſoluam, vt in l.
ſi ita ſtipulatus fuero. §. Chryſogonus. de verb. obligat.* in alia
cautione, *Tunc quo poſt ſoluetur.* Quibus verbis mora ſi-
gnificatur. nam quo poſt, id eſt, quo tardius, vt infra ait
*in hac leg. & in leg. vltim. de re iudica: quo tardius iudica-
tum.* Et mora nihil aliud eſt, quam tarditas. Denique ſe-
cundum hanc cautionem vſuræ non debentur, niſi ex C
tempore moræ. At mora non intelligitur fieri, vbi nulla
petitio eſt, nulla actio, nulla petitio ſortis, *leg. ſi pupil-
lum. de verb. oblig.* Et in hac ſpecie vel fatente Vlpiano
(*ſi Vlpianus is fuit*) nulla petitio eſt, quia pacti exceptio-
ne infringitur. nam quod ad effectum attinet, nihil in-
tereſt ipſo iure non ſit petitio, an per exceptionem illi-
datur, *leg. nihil intereſt. de reg. iuris: l. prim. §. proinde. ne vis
fiat ei qui in poſſeſſ. l. 1. §. idem erit dicendum. quibus ex cau-
ſis in poſſeſſ. eatur ſeu de reb. auct. iud. poſſid. l. 1. §. mora, ad
Senatuſc. Turpill.* Ergo quia mora fieri non intelligitur in
ſoluenda ſorte, quæ peti cum effectu non potuit pro-
pter exceptionem pacti (*vt ille fatetur*) totius ſortis vſu-
ræ non debentur, pecunia non ſoluta ſtatutis penſioni-
bus, nec ex die ſtipulationis, ſed ex diæ moræ tantum.
Concluſio & breuiſſima ſumma huius legis hæc eſt, pa- D
cto incontinenti ſtipulationi ſubiecto dilata ſolutione
ſortis, quam totam ſtipulatione conuenerat ſolui Cal.
proxim. atque diuiſa ea in penſiones menſtruas, vt qua-
que in penſione ſoluenda ceſſatum fuerit, ex eo tempo-
re vſuras deberi pro rata penſionis non ſolutæ, non ex
die ſtipulationis, quia ita actum eſt palam inter credito-
rem & debitorem, vt vſuræ præſtarentur, propter mo-
ram debitoris, non propter lucrum creditoris. Agi qui-
dem potuit, vt propter lucrum præſtarentur, ſed id a-
ctum non eſt. Agi, inquam, potuit, quod ſubiicit in ex-
tremo huius legis. Hoc fatetur Paulus, agi potuit, & ex-
primi, vt ſtatim atque ceſſatum eſſet in ſoluendis pen-
ſionibus, ex die ſtipulationis vſuræ deberentur. Sic & de
fructibus, ait, idem, agi & caueri poſſe, puta deducto E
fundo in ſtipulatum, nempe fundum dari centeſimis
Calend. & ſi ea die non detur fundus, fructus debean-
tur retro, ex die ſtipulationis. Id quidem agi potuit, ſed in
propoſita ſpecie actum non fuit. Et quod ait in extremo
huius legis, *id quidem agi poſſe nominatim & exprimi, vt ob
ſortem ſua die non ſolutam, vſuræ præſtentur ex die ſtipulatio-
nis, et opponitur, l. cum quidam de vſur, ex qua elicitur hoc tan-
tum, ob minores vſuras ſua die non ſolutas, non poſſe infligi ma-
iores ex die contractus, ſed ex die ceſſationis tantum & moræ in
futurum, non in præteritum.* Pugnatne hoc cum extremo
huius legis? nullo modo. Nam in extremo hoc tantum

dicitur, ob ſortem nō ſolutam ſua die, poſſe habita con-
uentione nominatim inter contrahentes, infligi vſuras
etiam centeſimas (*qui eſt, vel potius olim erat modus & finis
legitimus vſurarum*) ex die contractus ſoluendas. Atque
hæc in præſenti lectione ſufficient. Cautio, quæ propo-
nitur in hac lege, quæ litem fecit in auditorio vel conci-
lio Papiniani nihil aliud eſt, quam inſtrumentum ſiue
chirographum pecuniæ mutuo acceptę, & ex continen-
ti interpoſitæ ſtipulationis, de ea reddenda. Quo genere
id actum eſt, vt obligatio ex ſola ſtipulatione naſceretur,
non ex mutuo, *lege ſexta & ſeptima de nouationibus.* Item-
que inſtrumentum pacti ex continenti ſtipulationi ſub-
iecti, quod & in hac lege recte concluditur, ſtipulatione
ipſo iure contineri, ſtipulationi ineſſe, ſtipulationem i-
pſam transformare, ita vt, quod eo pacto continetur,
perinde habeatur, atque ſi ſtipulatione, quæ præceſſit
pactum, nominatim comprehenſum fuiſſet. Pacta, quæ
contractui ex continenti adiiciuntur, cohærere contra-
ctui, formare contractum dicuntur. Neque enim viden-
tur facta ex continenti, quaſi mutata ſententia facta, niſi
reformandi contractus gratia. Et verba cautionis hæc
ſunt: L. Titius ſcripſi, chirographo ſcilicet manu mea
ſcripto, vel manu aliena, *vt in lege fideiuſſor, §. prim. de pi-
gnor.* Aliud eſt chirographum, aliud *ἰδιόχειρον, in lege ſcri-
pturas. Cod. qui pot.* Nam *ἰδιόχειρον* manu propria: *χειρόγρα-
φον* etiam aliena. Eſt autem chirographum cautio, qua
cauetur creditori, & inde chirographo cauere, *lege quin-
ta. §. Idemque ait, commodati: lege 89. de ſolut.* Chirogra-
phum, inquam, eſt cautio. Nam & plerumque in ſe ha-
bet ſtipulationem, vt in hac lege. Et inde agere ex chiro-
grapho, i. ex ſtipulatu, *in lege vltima in principio, de doli ex-
cept.* L. Titius, inquit, ſcripſi me accepiſſe a Paulo Mæ-
uio quindecim mutua, id eſt, quindecim millia dena-
rium, ſeu denariorum, quoniam, maiorem fuiſſe pecu-
niæ ſummam, quam quindecim, ſequentia demon-
ſtrant. Et debet notæ illius numeri quindecim ſuperpo-
ni temo; nam temonis ſuperpoſitio eſt millium adſi-
gnificatio. Et ita *in lege ſi teſtamento. § quod ſi duo. de fide-
iuſſ.* viginti, id eſt, viginti millia, & decem, id eſt, de-
cem millia, quia ſubiicit eadem lex quinque millia, tra-
ctans eandem ſpeciem. Et in *lege debitor de negotiis ge-
ſtis*, quinquaginta, id eſt, quinquaginta millia, & de-
cem, id eſt, decem millia, quia & eadem lex ſubiicit,
quadraginta millia nominatim. Ea autem quindecim
millia L. Titius ſcripſit, ſibi eſſe numerata de domo Pau-
li Mæuii creditoris, ad differentiam eius pecuniæ, quæ
numeratur in foro, de menſæ ſcriptura per argenta-
rium. Vnde Donatus in Phormione notauit: *Hodie ad-
dit chirographis numerationem fieri ex domo, vel ex arca, vel
ex menſæ ſcriptura,* de domo hoc loco, id eſt, ex arca, *in
leg. quidam. de conſtitut. pecunia,* Seneca 3. epiſtol. *ſcis,
cuius arca vtar, expecta me puſillum; & de domo fiet nume-
ratio.* Cum ex ſcriptura menſæ argentarii pecunia mu-
tua datur, quaſi ex fide publica accipitur, & nominibus
contrahitur obligatio, nomina fiunt apud menſam ar-
gentarii. Quum autem numeratur pecunia ex do-
mo, vel ex arca, obligatio contrahitur per ſtipulatio-
nem. Quæ duo genera contrahendæ obligationis no-
tantur, *in lege prima. de annuis lega.* & aliis pleriſque locis,
quibus argentariis ſiue menſariis comparantur rei ſti-
pulandi vel promittendi, *leg. ſi plures. leg. item. leg. ſi vnus. ſu-
pra de pactis: l. ſi duo. de recept. qui arbit. recep.* Porro ea quin-
decim P. Mæuius ſtipulatus eſt ſibi proba recte dari Cal.
futuris Calen. ſeq. Cal. prox. proba, lecta, ſine probra, vt
Plautus loquitur; & recte, id eſt boni viri arbitratu, vt *l.
73. de verbor. ſignific. & ſic in cautione legis Titius, de conſtit.
pecun.* inquit, remanſerunt mihi apud me 50. ex credito
tuo, quos tibi reddere debebo Idibus Martiis probos.
Qui enim reprobos nummos reddit & ſoluit, non libe-
ratur, *l. eleganter §. primo. inſr. de pignor. act.* Verum (*vt i-
dem lex*

dem lex oſtendit) reproborum damnum non facit, quandoquidem reprobi, quos ſoluerat ſciens vel neſciens, ei ſunt reddendi, non ſunt ſcindendi, quia vtiles ei ad aliquid eſſe poſſunt, in merce haberi, emi, vendi palam, tanquam reprobi ſuo qualicumque pretio. Cæterum quod obtinebat, in herede liberando ſacris defuncti, quibus iure veteri adita hereditate obſtringebatur, quod inquam, obtinebat, auctore Feſto, liberationis gratia, ſiue manumiſſionis ſacrorum gratia, vt arcæ Pontificum inferret certum pondus auri, puri, probi, profani, ſui, idem obtinet in quibuſcunque ſolutionibus & liberationibus. Nam alienę vel ſacrę, vel reprobæ, arroſæ, lacunoſæ, ſubæratæ pecuniæ ſolutio, debitorem non liberat, ſed ſuæ pecuniæ tantum ſolutio, vt faciat eam accipientis, & probæ, puræ; profanæ pecuniæ ſolutio. Et ita in formula fœderis Antiochi Titi Liuii 38. *Argenti probi Attica talenta duodecim millia dato.* Et ſæpe apud Demoſthenem in ſyngraphis ἀποδοῦναι τὸ ἀργύριον δόκιμον. Et in libello familiarium colloquiorum, καθ' ὃ ἔλαβες δόκιμον ἀπόδος. Seneca in epiſt. *nec voles quod debeo niſi in aſpero & probo accipere*, vbi aſperum vocat nummum recens cuſum, a quo *aſpratura* dicitur, quod argentario datur, vt nummos veteres commutet cum aſperis ſiue recentibus. Verum ad rem, ſtipulationem ſortis ſoluendæ Cal. proximis, ſi ea die ſors non ſolueretur, ſubſequitur ſtipulatio vſurarum. Si die (inquit) ſupra ſcripta ſumma P. Mæuio, eius, ad quem ea res pertinebit, id eſt, heredi, vt in fine huius cautionis, vel quicunque ſucceſſori in ius vniuerſum, veluti bonorum poſſeſſori vel arrogatori. Nam is, qui arrogatur tacito iure, omnia bona ſua, vniuerſumque ius ſuum cum capite transfert in arrogatorem. Et ideo recte in *l. plura. §. vlt. de obl. & act.* his verbis: *Ad quem ea res pertinebit*, dicitur contineri, & arrogatorum, & eorum, qui in ius ſuccedunt, perſonas. Male habent Florentiæ, *& arrogatus*, nam arrogatus non eſt ſucceſſor, ſed arrogator eſt ſucceſſor vniuerſi iuris, quod arrogatus habuit, priuſquam capite minueretur per arrogationem. Ideo ibi etiam recte Baſilica, ꝝ &c, id eſt, verbis illis: *Ad quem ea res pertinebit, & arrogatorem ſignificamus & ſucceſſorem quemlibet.* Stipulatio igitur vſurarum ita concepta eſt, *ſi die ſupraſcripta ſumma P. Mæuio, eiue ad quem res pertinebit, data ſoluta; ſatiſue eo nomine factum non erit.* Dare eſt facere pecuniam accipientis: eſt dare ſuam, non alienam. ſoluere eſt numerare, ſatisfacere eſt dare expromiſſorem vel fideiuſſorem, vel pignus, alioue modo creditori cauere, vt ipſe vult ſibi caueri. *l. ſi rem. §. omnis, de pignorat. act.* illo vero caſu, id eſt, *ſi ea die ſors ſoluta non eſſet*, P. Mæuius ſtipulatus eſt vſuram centeſimam, id eſt, (*vt ait lex*) in dies triginta, in denarios centenos, denarios ſingulos. Vſura vero centeſima eſt, cuius pars centeſima eſt, vſura menſtrua, id eſt, quæ in centenos quot menſibus reddit ſingulos, quotannis duodenos, vt apud Plautum in Epidico, *in dies minaſque argenti ſingulas fœnore*, inquit, *accepi*, id eſt, in dies 30. quæ eſt centeſima vſura, vt in *l. ſi ita quis promiſerit, in princ. de verb. oblig.* id eſt, in menſes ſingulos. nam vt Mathematici, ita & nos in dinumeratione temporum omnes menſes facimus triginta dierum. De denariis autem hoc ſolum adnotabo, denarios fuiſſe argenteos nummos, quod ſi quis attendat ſatis aperte præter Voluſ. Mætianum demonſtrat. *lex qui extrinſecus. de verb. obligat.* & pependiſſe ſingulos denarios decem aſſes, ſiue decē libras (*& inde nomen*) vel quatuor ſeſtertios nummos. nam ſinguli ſeſtertii conſtant duobus aſſibus & ſemiſſe, itaque denarius, *eſtoit vne reale de Caſtille* ſolidus autem erat aureus & pendebat 25. denarios vel centum ſeſtertios, *c'eſt vn noble à la roſe.* Et ita ſemper in iure ſolidus eſt aureus, conſtans 25. denariis argenteis. Stipulatus autem eſt Mæuius hanc vſuram centeſimam pœnæ nomine, vt ait, id eſt, propter moram de-

Paul.

A bitoris, quo tardius ſortem ſolueret. nam vſura, quæ propter moram infligitur, pœna eſt & coercitio debitoris. Poſt ſtipulationem ſortis & vſurarum mutata ſententia incontinenti, pacti ſunt inter ſe debitor & creditor, vt non Calend. prox. vt cauerant initio, debitor totam ſortem ſolueret, ſed ſingulis menſibus denarios trecentos tantum, quoad expleſſet ſummam quindecim millium denariorum. Hoc pactum ex continenti ſubiectum ineſt ſtipulationi (*vt ait Paulus, cuius ſententia obtinuit in concilio & adſeſſorio Papiniani*) hoc eſt, format vel transformat μεταποιεῖ ſtipulationem, quæ præceſſerat, & pro eo res habetur, ac ſi P. Mæuius ſtipulatus eſſet in ſingulos menſes denarios trecenos, & inſuper pro rata non ſolutæ cuiuſque penſionis, vſuras centeſimas. Itaque debebitur tum ſors, cum vſuris. Igitur non ſolutæ

B primæ penſionis tantum vſuras deberi, id eſt, non totius ſortis, & deberi ex die moræ, quo ceſſatum eſt in ſoluenda penſione prima, non ex die contractus ſiue ſtipulationis, & ſequentium penſionum vſuras ſimiliter ex mora deberi. Falſam autem eſſe opinionem eius, qui exiſtimabat, Calen. prox. non ſoluta ſorte, ipſo iure totam ſortem peti poſſe, totiuſque ſortis vſuras, ſi non ſolueretur ſors, quaſi pacto non immutata priori ſtipulatione, ſed quæſita tantū debitori exceptione pacti. Quod ſi ita eſſet, omiſſa ea exceptione tota ſors a debitore exigeretur, *l. Papin. de Publ. in rē act.* At verius eſt, ipſo iure tutum eſſe debitorē, etiamſi non opponat exceptionem pacti, quia pactum, quod in continenti ſubiectum eſt ſtipulationi, nouam formam & nouam conditionem ſtipulationi dedit, Et quod ex continenti adiicitur, legem con-

C tractui dat, contractum format & perficit, hoc eſt, contractui ineſt, etiam ſi adiiciatur contractui ſtricti iuris, veluti ſtipulationi in hac ſpecie. Ineſt ergo contractui ſtricto, ſtipulationi ſtrictæ, ex parte rei debendi, ſcilic. vt reo proſit, actori autem noceat, non etiam ex parte actoris, ſiue creditoris, vt ei proſit. Et hoc diſtant iudicia ſtricta a iudiciis bonæ fidei. nam iudiciis bonæf. pacta facta in continenti inſunt, non ex parte rei tantum, ſed etiam ex parte actoris, vt actori præbeant actionem, *l. iuriſgent. §. 1. ſup. de pactis: l. in bonæf. Cod. eod. tit.* Iudiciis autem ſtrictis inſunt ex parte rei tantum, non ex parte actoris. Quod exemplo faciam manifeſtum: ſi quid in contrahenda ſtipulatione placuit ſolui intra menſem, ſtatim ſubiecto pacto conuenerit ſolui intra triduum: ex hoc pacto non naſcitur actio, quia non eſt ſubiectum

D contractui bonæf. ſed ſtricto: ſed ſi conuenerit id ſolui intra duos menſes, ſi a debitore petatur, tranſacto primo menſe tueri ſe poteſt, quominus exigatur: poteſtate pacti conuenti, quod ſtipulationi ineſſe creditur. Idemque erit, ſi pacto conuenerit ſolui diuiſis penſionibus quod in contrahenda ſtipulatione cauerat debitor ſe in ſolidum ſoluturum Cal. prox. nam ſi debitor conueniatur in ſolidum finito primo menſe, recte dicet, ipſo iure ſe teneri tantum in penſionem primam, puta, vt in hac ſpecie in trecentos, non in quindecim millia denarium, quia pactum illud ſtipulationi ineſt ex parte rei, ſiue partem ſtipulationis facit, quæ eſt ſententia Pauli. Non enim hoc vult Paulus, pactū ineſſe ſtipulationi ex parte actoris (*vt vulgo perperam hæc lex accipitur*) ſed ex parte rei

E debendi tantum. Addenda videntur ſuperioribus etiam alia ad dilucidiorem intellectum. P. Mæuius, quum ſtipulatus eſt ſortem Calēdis futuris, (*quod idē eſt*) Calendis proximis, breue interuallum debitori ad ſoluendum dedit, quia niſi ſtipulatus ſit, verbi gratia Cal. Martiis ſortē dari, Cal. prox. id eſt, Cal. Aprilis, minus quā menſtruum ſpatiū debitori dedit: nec enim aliter intra menſem dari ſtipulatus eſt, quam ſi Calēdis mēſis præcedētis ſtipuletur. Nam ſi 4. Cal. Decembr. dare ſtipuletur. Cal. proxi. intra triduum ſtipulatur, vel ſi hodie (*qui 18. vel 19. dies nobis eſt*) dari ſtipuletur, Calen. prox. intra diem 12. aut 13.

dari ſtipulatur, quod breue & modicum interuallum eſt. *l. promiſſor.* §. 1. *de conſtit. pec.* & modicum interuallum, non eſt interuallum. *l.* 6. §. 1. *de duobus reis.* Et ita Quint. *Vix ſalutatis laribus expellor, & apud pleroſque dubitari poteſt an admiſſus ſim.* Declamat. 9. Quamobrem dies contractæ ſtipulationis in ſpecie propoſita non multum diſtat a die condicto ſolutioni, qui dies ſtipulationis dicitur, id eſt, a Cal. prox. quo die ſecundum ſtipulationem tota ſors ſolui debuit; aut ſi ea die non ſolueretur, tunc ex mora ſortis ea die non ſolutæ, vſuræ centeſimæ, pœnæ nomine, vice pœnæ *l. qui ſine vſuris de neg. geſt. l. cũ ſtipulati ſumus de verb. obl.* nam vſura, quæ moroſo debitori infligitur, pœna eſt. Et illo articulo, (tunc,) in formula huius cautionis, futurum tempus ſignificatur, numerãdum ex Cal. prox. non præſens aut præteritum, in *l.* 4. §. *vlt. de condit. & demonſt. l.* 64. & 126. *de verb. oblig. l. penultim. de teſtam. tut.* Nam P. Mæuius vſuras ſtipulatur in futurum, ſi Cal. prox. ſors non reddatur, non in præteritum ex tempore contractæ ſtipulationis. Et lego in hac formula, vt vulgo, *ſi ea die*, vt ſequatur, *ſupradicta ſumma*, quia noluit dicere, *die ſupraſcripta*, ſed *ſumma ſupraſcripta*, vt infra, *vt P. Mæuio ex ſumma ſupraſcripta.* Recte igitur vulgo, *ſi ea die.* non recte Florentiæ, (*ſi die.*) & recte etiam vulgo infra, *vt P. Mæuio ex ſumma ſupraſcripta.* non recte Florentiæ, *vt pro Mæuio.* Item infra, recte vulgo, *quo tardius ſoluta eſſet*, vt in *l. vltim. de re iudic.* non recte Florentiæ, (*quoad tardius.*) In extremo quoque legis recte vulgo, *quod competit vſurarum nomine*, non recte Florentiæ, *quo competit.* Nunc redeo ad quæſtionem *legis de obligat. vſurarum.* Quæritur in ſpecie propoſita, quam ſatis iam expoſuimus recitatione prima, quatenus vſuræ debeantur, quum aliquot, vel omnes menſes tranſierint, qui ſolutioni penſionum ex pacto ſtipulationi incontinenti ſubiecto competebant. Et reſpondet Paulus, pacta in continenti ſubiecta ineſſe ſtipulationi, huiuſmodi pactum eſſe ſubiectum in continenti. Ergo ineſſe. Quid eſt in continenti? Illico, & continenter, nullo alio actu interiecto, qui alienus ſit ab eo negotio, quod geritur. *l.* 12. *de duobus reis.* Et ideo apud Sophoclem recte chorus ſuadet regi, vt illico ſiue τάχει extruat ſepulchrum Polynici, & fouea extrahat Antigonem, ac ſubiicit δρᾶ νῦν τάδ' ἐλθὼν, &c. id eſt, hæc agere perge, nec te diuertas ad alia. Igitur quod quis ſtipulationi, antequam diuerterit ad alia negotia, ſubiicit pactum, id ſubiectum eſſe creditur in continẽti. Quid autem eſt ineſſe ſtipulationi? Contineri ipſa ſtipulatione, vt non ſit neceſſe prætorem actioni ex ſtipulatu addere, vel reum opponere exceptionem pacti, quod ſuppleri ea exceptio poſſit & debeat religione iudicantis, quaſi pars ſtipulationis, quaſiue ab initio, ita vt pacto continetur concepta ſtipulatione; pacto ſecuto ſtipulationem ex interuallo, reo neceſſaria eſt exceptio pacti, quia non ineſt ſtipulationi; Pacto autem ſecuto incontinẽti, non reo eſt neceſſaria exceptio, quia non iure exceptionis, ſed ipſo iure, mero iure ſors non debetur tota Cal. proxi. licet priori parte contractus, tota in ſtipulationem deducta ſit, ſed debetur tantum diuiſis penſionibus, vt pacto confeſtim ſtipulationi ſubiecto comprehenſum eſt, puta trecenti denarii in menſes ſingulos, perinde atque ſi ita concepta ſtipulatio fuiſſet, quia pactum in continenti ſubiectum ſtipulationi, ei ineſſe, eamque formaſſe intelligitur, & ipſo iure releuaſſe debitorem onere totius ſortis ſoluendæ Calend. proximis. Itaque hoc tantum dicit auctor huius legis, pactum ſubiectum ſtipulationi in continenti, ei ineſſe ex parte rei debendi tantum, vt ſcilicet ei ipſo iure proficiat, non etiam vt præbeat creditori actionem ex ſtipulatu vel præſcriptis verbis. Hoc enim poſtremum ex hac leg. nullo modo colligi poteſt. Et ita inueni hanc legem Paulum Caſtrenſem interpretari, fide penitus abrogata ſummario Bartoli, & alio-

A rum omnium, qui omnes eam ob rem, quod ad eos attinet, vere & congruenter huic legi hanc appellationem dederunt, vt diceretur *lex lecta, non intellecta*, quia ex eo genere interpretum vnus ſolus Caſtrenſis eius ſenſum aſſequutus eſt. Raphael quidem Fulgoſius eundem ſenſum afferre tentauit, ſed diffidenter. Solus Paulus Caſtrenſis aſſeuerauit. Et vero aliæ quoque leges ſunt, quæ probant ſtipulationi vel alij contractui ſtricti iuris ſubiectum pactum incontinenti ineſſe ex parte rei, vt *l.* 4. §. *vltim. de pact.* quæ ſi ſtipulationi puræ decem dari ſtatim ſubiecto pacto conditionali placuerit, vt donec vſuræ ſoluerentur, decem non peterentur, hanc conditionem pacti ineſſe ſtipulationi ait, perinde atque ſi in ſtipulatione ipſa expreſſa fuiſſet. Aliæ quoque ſunt leges, quæ probant pactum contractui ſtricto ſubiectum

B incontinenti non ineſſe ex parte actoris, id eſt, non valere ad formandam vel parandam actionem, vt *leg.* 3. *Codic. de vſur. l. Titius de præſcript. verb. l. qui negotia. mandati*: & aliæ complures, quæ docent ex pacto vſurarum, quod mutuo ſubiectum eſt, incontinenti vſuras peti non poſſe. Cur ita? an odio vſurarum, vt vulgo fertur? minime, quia nihil odio vſurarum in iure ciuili conſtitutum eſſe reperio. Et id eſt veriſſimum. Cur igitur? quia mutuum eſt contractus ſtricti iuris, & pactum incontinenti factum ex parte actoris, non ineſt contractui ſtricti iuris. Idem probat *lex rogaſti.* §. *prim. hoc titul.* quæ docet; ſi mutuo datis decem, ſtatim pacto conueniat vndecim reddi, non poſſe condici amplius, quam decem. Cur ita? quia mutuum eſt contractus ſtricti iuris: & contractibus ſtrictis pacta ſubiecta ex continen-

C ti non valent ad agendum. Neque vero contra vlla lex eſt, quæ id genus pacti probet valere ad agendum, quod eſt ineſſe ex parte actoris. Non lex, *ſi ita quis promiſerit.* §. *Seia, de verb. obligat.* quam in hanc ſententiam afferunt. Eius ſpecies hæc eſt: Seia hortos emit mandatu Titij: ac deinde Titio ſtipulanti promiſit, ſe hortos tradituram, cum is pretium omne cum vſuris ſoluiſſet. In conti-
nenti autem ſubiecto pacto placuit inter eos, vt Titius
pretium cum vſuris ſolueret, intra Calen. Apr. & hor-
tos acciperet. Et lex ait, Titium, ſi non multo poſt Ca-
len. Apriles pretium offerat cum vſuris, nec vlla in illa
modici temporis mora ſit captio Seiæ, recte agere ex
ſtipulatu, hortos ſibi dari oportere. Hæc eſt ſententia
dicti §. *Seia.* Vnde non recte colligas, pactum ſtipula-
tioni ſubiectum incontinenti valere ad actionem ex ſti-
D pulatu Titio dandam, quia ea actio Titio, non ex pacto
competit, ſed ex priori ſtipulatione quæ pacto immu-
tata non eſt, & Seiæ nulla proponitur competere ex pa-
cto, qua pretium cum vſuris petat. Idem etiam non
probat, *lex 26. de reg. iur.* Nam quod ait, pacto con-
uento, cum inchoatur actio, id eſt, in continenti, & ini-
tio contractus, ipſo iure cauſam obligationum immuta-
ri, modum actionum immutari, modum actionum in-
firmari. Hoc tam pertinet ad iudicia bonæfidei, quam
ad iudicia ſtricta, & in iudiciis bonæfidei, ſane verum
eſt, tam ex parte actoris, quam ex parte rei. *dict. l. iu-
riſgentium.* §. 1. & *l. in bonæfid. Codic. eo titul.* In ſtrictis
non eſt verum, niſi ex parte rei, & a iudiciis bonæ fi-
dei verum eſt, interim excipiendum eſſe, (*quod Accur-
E ſius hic notauit*, caſum legis, *quod ſi locus, ſupra de relig.
& l. ſeruus, ea lege, de ſeru. export. & l. auia de iure dot.*
quos caſus per vos excutite. Sed non etiam caſus le-
gis 3. *Codic. de vſur.* vel l. *rogaſti.* §. *prim. hoc titul.* quia
non loquuntur de contractibus bonæ fidei, ſed de mu-
tuo. Et generaliter locum obtinet in omnibus aliis
contractibus ſtrictis, vt ſcilicet in eis ex parte acto-
ris non inſint pacta facta incontinenti, ſed ex parte
rei tantum. neque noua videri debet hæc differentia
inter iudicia ſtricta & bonæ fidei, pactis factis incon-
tinenti. nam & pactis factis ex interuallo, inter ea, ea
differentia

differentia eſt, quod ſic demonſtro: pactum factum ex interuallo ſi detrahat contractui bonæ fidei, vt puta ſi poſt contractum emptionis & venditionis ex interuallo fiat pactum de augendo vel minuendo pretio, pactum ineſt emptioni & venditioni ex vtraque parte. nam & actionem parat actori, quaſi ex noua emptione, & reum defendit ipſo iure, ſi conueniatur ex priori emptione. *l. pacta, de contrah. emp.* Stipulationi autem neque ineſt ex parte actoris, quia actionem ei non parat, nec ex parte rei, quia reo nihil proficit, niſi beneficio oppoſitæ exceptionis, niſi facto rei opponentis exceptionem. *l. 3. de reſc. vendit.* Præterea *lex petens. Codic. de pactis* (quam etiam in hanc ſententiam afferunt) non probat etiam pactum in continenti ſubiectum ſtipulationi ineſſe ex parte actoris, quia ea lex non eſt de pacto ſubiecto ſtipulationi, ſed de ſtipulatione ſubiecta pacto. Hanc conſtat parere actionem. Et vero (*vt Paulus ait 2. ſent.*) omnibus pactis ſtipulatio ſubiici debet, vt ex ſtipulatu actio naſci poſſit. Illud vero pactum, quod incontinenti ſubijcitur ſtipulationi, neque parit propriam actionem, neque format actionem ex ſtipulatu: ſed ipſo iure ex parte rei tantũ ineſt ſtipulationi, id eſt, reo prodeſt etiam tacenti, nec opponenti exceptionem pacti, hoc genere pactum ſubiicitur ſtipulationi, ſtipulationis reformandæ, vel emendandæ gratia. Illo vero genere pacto ſubiicitur ſtipulatio, pacti confirmandi gratia, *vt in dict. l. petens.* Quæ ideo recte ait, nihil intereſſe, ſtipulatio, quæ interponitur pacti firmandi gratia, præcedat, an ſequatur pactum. nam & quę antecedit tempore, ſequitur natura & intellectu. Et ita nihil intereſt ſtipulatio mutuum præcedat an ſequatur. *leg. 6. & 7. de nouat.* nihil intereſt pactum præcedat emptionem vel alium contractum *leg. 3. Cod. de obl. & act.* ſequatur vel procedat vẽditionem, an ſequatur, *l. fine §. 1. de Pub. in rem.* nihil intereſt legatum tutori relictum, ſequatur, an præcedat tutelam *l. 33. de excuſat. tutor.* Et ita eſt explicanda *d. l. petens.* Ex his vero concludamus, nullum eſſe locum in iure, quo probetur, pactum factum incontinenti, ineſſe ſtipulationi ex parte actoris, quoniam ineſt duntaxat ex parte rei, vt in ſpecie huius legis, ſi ſortem, quam ſtipulatione placuerat ſolui Cal. prox. etſi ea die non ſolueretur, centeſimas dari vſuras, ſi ſtatim ſubiecto pacto, mutataque ſententia conuenerit ſortem ſolui diuerſis penſionibus, puta ex ſorte 15. millium denarium ſolui menſtruos denarios trecenos, quia tale pactum ineſſe creditur ſtipulationi, & pro eo res habetur, ac ſi ſecundum formam pacti concepta fuiſſet ſtipulatio, finito primo menſe ipſo iure, non poſſunt a debitore peti, niſi trecenti denarii: finitis duobus menſibus, non niſi ſexcenti. finitis tribus, non niſi nongenti, non ſors integra, id eſt, 15. millia, etiamſi iam pridem exierint Cal. prox. & conſequenter nonniſi pro rata penſionum ſua die nõ ſolutarum, vſuras quoque deberi. non ergo deberi vſuras totius ſortis, quia tota ſors peti non poteſt, & non poteſt peti vſura ſortis, niſi & ſors ipſa peti poſſit. *leg. cum poſt. §. vſuras, de iur. dot.* aut certe eatenus tantum vſura peti poteſt, quatenus & ſors, quæ eſt ſententia Pauli in hac lege. Quidam a Paulo diſſentiens dicebat, pactum incontinenti ſubiectum ſtipulationi, non ineſſe ſtipulationi, & debitori tantum prodeſſe ad exceptionem, ſi eam opponere vellet, ſi ea vti vellet: ſin minus, nihil prodeſſe, quia ipſo iure (*vt dicebat*) ex Cal. prox. peti ab eo ſors integra poteſt, quaſi nõ imminuta vel immutata pacto forma & origine ſtipulationis: & ideo non ſolutis ſtatis penſionib. aliquot menſium, dicebat vſuras totas ſortis deberi, & peti poſſe, nec petenti obſtare exceptionem pacti, quia in pacto nihil de vſuris comprehenſum eſt. Et inſuper dicebat totius ſortis vſuras deberi ex die ſtipulationis, id eſt, ex Cal. prox quo tota ſors ſolui debuit, aut ſi ea die non ſolueretur, vſurã centeſimã in menſes ſingulos, quo tardius ſolueretur non expecta-

A to (*vt dicebat*) fine ſingularum penſionum, perinde atque ſi id nominatim inter contrahentes expreſſum fuiſſet, vt non ſoluta parte ſortis ſtatutis penſionibus, retrorſum vſuræ præſtarentur, non ex die tantum, quo mora facta eſt in ſoluenda penſione quaque, ſoluendiſque penſionibus, ſed ex die ſtipulationis, id eſt, ex die, quo ſolui ſibi totam ſortem P. Mæuius ſtipulatus eſt, puta ex Calend. proxim. Nam ex die contractæ obligationis non potuit exiſtimare, aut non fuit adeo verux, vt exiſtimaret vſuras deberi, cum hæc verba ſtipulationis: *tunc eo amplius, quo poſt ſoluam*, aperte referantur ad tempus moræ, id eſt, ad tempus non ſolutæ ſortis Calend. proxim. Verum hęc ſententia a Paulo refellitur exiſtimante (*quod etiam obtinuit*) ex eo die, id eſt, a Calend. proxi. non deberi centeſimam vſuram, ſi ceſſaretur in ſoluendis penſionibus, ſed
B a die ceſſationis tantum, a die finiti menſis cuiuſque, & pro rata penſionis cuiuſque: quia dilatio ſortis ſoluendæ atque diuiſio in pẽſiones, quam pactum inuexit, ſuſpenſio & intermiſſio vſurarum eſt. Quid aliud? Non debentur ergo ex Calend. proximis vſuræ, ſed ex eo tempore, quo debitor moram fecit in penſione quaque ſua die ſoluenda. Vnde efficit Paulus eo dato, quod ille dicebat, pactum non ineſſe ſtipulationi, ſed prodeſſe ad exceptionem tantum, eo (inquam) dato, non conceſſo (*nam diuerſa ſententia obtinuit*) eo inquam, pauliſper dato, etiam ſi id detur non poſſe peti vſuras totius ſortis, quia ex tempore moræ debentur, & non intelligitur in mora fuiſſe ſoluẽdæ totius ſortis is, a quo tota ſors peti non potuit, *l. ſi pupillus, de verb. obligat.* Non intelligitur autem peti potuiſſe. Quod petitum fuiſſet, aut ſi peteretur, exceptione pa-
C cti oppoſita (*vt vel ille putabat*) infirmari poſſet. Nam inanis eſt petitio, quæ exceptione infringi poteſt, *l. ſciendum, de vſuris: l. Stichum §. aditio de ſolut. l. & eleganter. §. ſeruus de dolo. & l. quamuis. §. Marcellus ad Velleianum. l. 25. de verb. oblig. l. pen. inf. de condict. ob turpem. cauſ.* At ſecundum ſententiam Pauli, quæ obtinuit, cum nec ipſo iure tota ſors peti poſſit, & totius ſortis multo minus vſuræ peti poſſunt. Idemque ipſo iure non committitur ſtipulatio vſurarum, niſi pro rata penſionum ſua die non ſolutarum, ex tempore ceſſationis & morę, non ex die ſtipulationis, niſi nominatim expreſſum ſit. Nam in fine huius l. fatetur Paulus, id ſpecialiter exprimi & caueri poſſe, vt ſua die, non ſolutis penſionibus, retrorſum vſuræ debeantur ex die ſtipulationis, id eſt, ex Calend. proximis, vel etiam aliter, vt ſua die non ſoluta ſorte poſt moram, poſt eam
D diem etiam retro vſuræ debeantur, ex die contractus, & interpoſitæ ſtipulationis, qui modico interuallo diſtat ab illo, *vt l. 64. & 126. de verb. obligat.* Nam & idem de fructibus caueri poſſe ait, vt puta, ſi fundus promiſſus ad diem non detur, vt eius fundi fructus retro computentur ex die contractæ ſtipulationis. & reſtituantur: quam in rem hic locus eſt ſingularis. neſcio ſimilem. Et obſerua Paulum argumentari a fructibus ad vſuras, nam & vſuræ vice fructuum ſunt, *l. vſuræ. de vſuris. l. 3. de vſufruct. ear. rerum quæ vſu conſum. vel l. cum quidam, de vſuris.* Quæ nec extremo huius legis opponitur, vt ſatis ante dixi, & id tamen inculcari præſtat, quod in fine huius legis oſtẽditur, ob ſortem ſua die non ſolutam, poſſe infligi vſuras ex die contractus. Lex *cum quidam*, non tradit contrarium:
E ſed hoc tantum, ob minores vſuras ſolutas quibuſdam diebus, ſed ſua quadam die non ſolutas, non poſſe infligi maiores ex die contractus, ſed ex die ceſſationis tantum, quo debitor ceſſauit in ſoluendis minoribus. Optima ratione, quia iniquum eſt vſuras vſuris accreſcere, ſolutis minoribus accreſcere maiores, nam vſuræ vſuris nunquam accedunt. Quod ait Paulus, non ante ſortis non ſolutæ vſuras peti poſſe, quam & ipſa ſors peti potuerit, id inueni Gręcos interpretes etiam confirmare *l. 8. §. illud. de lib. legat.* quæ lex ait, ſi teſtator voluerit, a debitore ſuo intra certum tempus, ſortem peti, non poſſe etiam ab eo

heredem eius,ne quid faciat contra voluntatem defun- ſti,interim,quandiu ſors peti non poteſt, vſuras petere. Sortis igitur dilata petitione , & dilata etiam intelligitur petitio vſurarum. Inueni etiam id, quod eſt præcipuum in *l.lecta.* nempe pactum incontinenti ſubiectum ſtipu- lationi, ineſſe ex parte rei,ipſo iure , etiam non oppoſita exceptione,& minuere obligationem , nō etiam ex par- te actoris,quia non valet ad agendum,& *vt Stephanus ait in eadem lege* 1. pactum incontinenti ſubiectum ſtipula- tioni,minuere poteſt obligationem , non etiam augere, quod nihil aliud eſt,quam illud pactum ex parte debito- ris ineſſe,non ex parte creditoris.Idem inueni in mutuo, qui eſt contractus ſtricti iuris, Vlpianum ſcripſiſſe *in l.ro- gaſti.§.1.eod.titul.* quia in eo non hoc tantum proponit, pactum incontinenti ſubiectum mutuo non ineſſe ex parte actoris,*vt docui*,vt puta , ſi mutuo acceptis 10. ſta- tim ſubiecto pacto conuenerit vndecim reddi,non am- plius condici poſſe,quam 10.non vndecim,quia pactum non ineſt ex parte actoris,non auget obligationem mu- tui :ſed tantum ineſt ex parte rei,ipſo iure,vt puta, ſi ac- ceptis mutuo decem , ſtatim pacto conuenerit , nouem tantum reddi,ipſo iure nō poſſunt peti niſi nouem. nam pacto ipſo iure minuitur obligatio, & ineſt pactum ſti- pulationi ex parte debitoris.Fauorabiliores vtique ſem- per ſunt rei,quam actores. Cōſentit ergo Vlpianus cum Paulo,& conſequenter in *l.lecta*, Paulus non Vlpianum reprehendit , ſed alium quendam forte Papinianum ip- ſum,qui præerat conſilio.*in l.ſi creditores, de ſeparat.* Dum ait Paulus,*quidam putat*, ſane Papinianum intelligit , cu- ius ſententia exſtat *in l.debitor.eod.tit.* Aliis locis quum ait *quidam*,forte potuit Vlpianum ſignificare,*vt in l.8.vſuf. quemadm.caue.l.qui heredi.§.ſi duarum.de condit.& demonſtr.* & quum ait.*Alij,in l.pro emptore.§.ſi in diem.infr.pro empto- re.* Hæc ſunt,quæ addi velim iis, quæ ante tradidimus.*ad l.lecta.*

Ad L.VIII.De condict.ob turp.cauſ.

Si ob turpem cauſam promiſeris Titio,quamuis,ſi petat , exce- ptione doli mali , vel in factum ſummouere eum poſſis : tamen ſi ſolueris,non poſſe te repetere:quoniam ſublata proxima cauſa ſti- pulationis,quæ propter exceptionem inanis eſſet , priſtina cauſa, id eſt turpitudo,ſupereſſet.Porro autem,ſi & dantis & accipien- tis turpis cauſa ſit,poſſeſſorem potiorem eſſe.Et ideo repetitionem ceſſare,tametſi ex ſtipulatione ſolutum eſt.

QVÆſtio legis hæc eſt , *an ſi ſolui,quod ſtipulanti promi- ſeram ob turpem cauſam,veluti ob ſtuprum,qua in re ver- ſatur turpitudo ſtipulantis & promittentis , dantis & accipien- tis,an id condicere poſſim?* Quæſtio non eſt de turpitudine accipientis tantum, vt Gloſſæ volunt & male putant in- terpretes,qui ex vno caſu,qui proponitur in hac l.confi- ciunt duos diuerſos:perperam , vt videbimus. Quæſtio (*inquam*) non eſt de turpitudine accipientis tantum,quo caſu conſtat etiam re ſoluta condictioni locum fuiſſe cum ex parte dantis nulla verſatur turpitudo, vt ſi dedi, ne mihi iniuriam faceres.*l.1.& 2.& l.4.l.pen.& vlti.Cod. eod.titu.* Sed quęſtio eſt de turpitudine vtriuſque,de tur- piter dato, vel ſoluto , & turpiter accepto. Et ita Græci omnes ponunt , qui breuiter totius legis ſententiam ita exprimunt ἐὰν ἐξ ἀμφοτέρωθεν ἡ αἰσχρᾶς αἰτίας ἴσως , &c. id eſt , ſi cum ex vtraque parte turpitudo verſaretur , turpiſue cauſa exſiſteret , promiſero me daturum aliquid, ſi a me petatur,habeo quidem exceptionem:ſed ſi ſoluero,non habeo repetitionem.Itaque quum ex vtraque parte ver- ſatur turpitudo,condictioni locus non eſt eius,quod ſo- lutū eſt.At videbatur tamen condictioni locus eſſe,quia ſolui indebitum.Indebitum enim eſt etiam,quod etſi ip- ſo iure debeatur,iure tamen perpetuæ exceptionis, quæ

A tam naturalem,quam ciuilem obligationem exſtinguit, non debetur.*l.qui exceptionem inf.de cond.indeb.* Quod au- tem promiſi ob turpem cauſam , etiamſi verſaretur tur- pitudo ex vtraque parte,id ſi a me petatur,tueri me poſ- ſum exceptione doli mali , vel in factum , quæ perpetua exceptio eſt,& omnem obligationem exſtinguit.Ergo id effectu non debui.Et conſequenter ſi per errorem ſolui, id quaſi indebitum condicere poſſum.Itaque duo exigi- mus,vt condictio indebiti competat ei , qui ſoluit, cum haberet exceptionem ; primum , vt habeat perpetuam, nam temporaria exceptio condictionem non inducit, *leg.ſufficit,inf.de cond.indeb.*& vt habuerit eius generis ex- ceptionem , quæ etiam naturalem obligationem expu- gnat,veluti exceptionem pacti.*dict.l.qui exceptionem §.vl. coniuncta.l.ſi non ſortem.§.libertus.eod.tit.* & exceptio iuriſ-

B iurandi voluntarii,aut neceſſarii.*l.ſi quis iurarit.eod.titulo.* & exceptio Senatuſconſulti Velleiani. *dict.l.qui exceptio- nem.* Et hæc , de qua agitur exceptio doli mali vel in fa- ctum,ex cauſa doli,*l.7.ſup.tit.proxim.l.ſi pater ignorans , ſo- lut.matrim.* Exceptio autem quæ naturalem obligatio- nem non perimit,vt exceptio rei iudicatæ. *leg.ſi iudex.l. Iulianus:infr.de cond.indeb.*& exceptio Macedoniani.*dict. l.qui exceptionem,& leg.qui naturales,ad SC.Macedonianum.* Hæ exceptiones,quæ ciuilem obligationem tantum ex- ſtinguunt non naturalem,nō inducunt ſoluti condictio- nem. In caſu autem huius legis verius eſt exceptionem doli,vel in factum,licet ſit perpetua,& naturalem etiam perimat obligationem , ſoluti condictionem impedire, quia(*vt ait Paulus*) ſublata proxima cauſa ſtipulationis, nempe ſtipulatione , quæ propter exceptionem inanis

C eſſet,priſtina cauſa,id eſt,turpitudo remanet.Quę verba videtur eſſe obſcura,ſed nihil eſt facilius,vt exponemus. Proxima cauſa ſoluendi eſt ſtipulatio,quia(*vt ait in fine*) ex ſtipulatione ſolutum eſt. Hæc vero cauſa nulla eſt, quia ſtipulatio per exceptionem inanis conſtituitur , vt in *l.lecta.de reb.cred.* Et ideo, quod ad hanc cauſam atti- net,quia nulla aut inutilis fit per exceptionem , ei ,qui ſoluit,condictio competere videtur.Priſtina autem cau- ſa ſoluendi eſt turpitudo,quia cauſa turpis prius venit in mentem , de eaque primum inter ſe tractarunt contra- hentes , tractatus turpis anteceſſit, deinde ſecuta eſt ſti- pulatio, & ſtipulationem ſolutio. Solutioni ergo proxi- mior eſt ſtipulatio. ſolutionis proxima cauſa eſt ſtipula- tio, quam exceptio doli , vel in factum infirmat , infrin- git , nullamque conſtituit. Priſtina autem cauſa , id eſt,

D cauſa prior(*priſtina enim dicitur, vt Feſtus ait,quaſi priuſti- na*) priſtina , *inquam*, ſiue prior ſoluendi cauſa, id eſt,tur- pitudo non aboletur , ſed eadem manet & extat. Et hæc inhibet ſoluti condictionem . Proxima enim cauſa non inhibet, quia nulla eſt , ſed prior cauſa inhibet. Et ita quoque Græci hanc rationem Pauli interpretati ſunt, quorum verba hæc ſunt fere, ἡ καταβολὴ , &c. id eſt,ſolu- tioni proximior eſt ſtipulatio , quia prius de turpi cauſa cogitauerunt, & inter ſe colloquuti ſunt , deinde ſubie- cerunt ſtipulationem,& ita ſtipulationem ſecuta ſolutio eſt,nihil eſt euidentius.Et in *l.cum is.§.penult.infr.de cond. indeb.* ſi mater , cum in ea opinione eſſet , vt crederet ſe pro dote obligatam filiæ nomine,ſe dotem pro filia dare debere,pietatis officio functa dotem dederit , non con-

E dicit.Quare?Vtitur eadem ratione? quia ſublata falſa o- pinione,quæ ſcilicet fuit proxima cauſa dandæ dotis,& per ſe condictionem inducit, relinquitur , inquit,& ſu- pereſt pietatis cauſa , ex qua ſolutum repeti non poteſt. Et propter eam cauſam dicitur ceſſare condictio. Inue- nies & *in l.cum de hoc , infra de except. rei iudic.* proximam cauſam actionis dici ad differentiam primæ ſeu priſtinæ cauſæ. Cauſa proxima actionis in rem , eſt dominium: cauſa prima,titulus acquirendi dominii,veluti poſſeſſio temporis lege definiti. Quod autem ſequitur in hac le- ge,*porro autem ſi & dantis & accipientis,&c.* id conſequen- tia eſt,

Digitized by Google

tia eſt, & cōcluſio eius, quod dixit ante. Et (porro autem) idem valet, quod (*proinde*.) Denique idem eſt caſus, non alius: nimirum, ſi dantis & accipientis turpitudo verſetur in pari cauſa, in pari vitio, meliorem eſſe cōditionem poſſeſſoris, *vt in l. 2. Cod. eod. tit. l. vlt. infr. de cond. ſine cauſ.* in pari cauſa fortunam pro poſſeſſore dare ſentētiam; & ideo, quod is tenet & poſſidet non poteſt ei condici ab illo qui dedit, quique in eodem vitio verſatur, licet dederit ex ſtipulatione, quæ iure exceptionis nulla & inanis erat, quia hac cauſa ſublata ſupereſt alia, puta turpitudo, quæ inhibet repetitionem, turpitudinis cauſa, ex qua ſolutum repeti non poteſt. Quod autem dicitur hoc loco ſtipulationem, vel ſtipulationis cauſam (*quod idem eſt*) tolli exceptione doli mali, vel in factum; ei nihil obſtat, *l. 5. Cod. eod. tit.* nihil *lex generaliter* cum *l. ſeq.* nihil *l. ſi flagitij, de verb. obl.* quæ turpes ſtipulationes dicunt eſſe ipſo iure nullas ab initio, etiamſi nulla apponatur exceptio, citra exceptionē, quia loquuntur de ſtipulationibus rei turpis: vt ſi quis ſtipulanti promiſerit, ſe homicidium facturum, aut lenocinium, ſicut *in leg. 6. §. rei, mandati*, dicitur rei turpis mandatum nullum eſſe; & ita ſtipulatio turpis, id eſt, ſtipulatio rei turpis: non loquuntur de ſtipulationibus certæ pecuniæ, quæ fiunt non expreſſa cauſa ſtipulationis: hæ ipſo iure valent, nec excluduntur, niſi beneficio exceptionis doli, vel in factum. Et ita Bartolus recte. Concurrit autem exceptio doli ſemper cum exceptione in factum, hæc eſt honeſtior: illa quodammodo infamat. Et hac vtimur aduerſus eos, quibus honorem & reuerentiam debemus, vt aduerſus parentes & patronos: illa aduerſus ceteros *leg. apud Celſum. §. aduerſus, de doli except.* Eademque eſt ratio actionis de dolo, & actionis in factum *leg. non debet. de dolo.* Actio enim de dolo eſt famoſa, infamat reum ſecuta condemnatione, quia omnino eſt in perſonam, dirigitur in perſonam, qua cum agitur, quia notat perſonam eius, qui dolum fecit. Actio autem in factum vi quidem ipſa eſt etiam in perſonam, ſed non figura verborum, quia in rem, & generaliter ſcribitur, ſiue concipitur, non notata perſona, quæ dolum admiſit: ſcribitur in factum, id eſt, in id quod geſtum eſt, non in eum, qui geſſit, quamuis vi ipſa & *δυνάμει* ſit in eum. Et ita eodem ſenſu Lampridius Alexandrum Seuerum, ſi quid minus bene factum eſſet, id ipſum conuiciſſe ait. Verum in factum & ſine amaritudine animi: *in factum* ſcilicet non in perſonam, factum reprehendebat, & conuincebat magis, quam perſonam. Quod eſt dictum eleganter.

Ad leg. XXI. De condict. indeb.

Plane, ſi duos reos non eiuſdem pecuniæ, ſed alterius obligationis conſtitueris: vt puta Stychi aut Pamphili: & pariter duos datos; aut togam vel denaria mille: non idem dici poterit in repetitione, vt partes repetant: quia nec ſoluere ab initio ſic poterunt. Igitur hoc caſu electio eſt creditoris, cui velit ſoluere: vt alterius repetitio impediatur.

QVÆſtio huius l. pendet ex his, quæ proponuntur *in l. 19. §. vlt. & l. 20. ſupr.* Ea igitur prius exponamus. Si duo ſint rei debendi, qui debeant ſinguli in ſolidum eandem pecuniam, puta 10. non dena, & per errorem pariter ſoluerint 20. id eſt, ſinguli dena, recte ait *l. 19. §. vlt.* ſingulos quina quaſi indebita repetituros, vt creditor non habeat, niſi decem, quæ ſola ei a duobus reis debebantur: nec ſua decem, quæ ſoluit, repetet vnus potius, quam alter, quia nec apparet vter indebitum ſoluerit, quia pariter ſoluerunt. Vt igitur par ſit ratio omnium; melius eſt ſingulos repetere quina: pariter ſoluerunt viginti, id eſt, vno eodemque tempore; non ſimul ambo, nam ſi diuerſis temporibus ſinguli ſoluerint dena, qui prior ſoluit, nō habet repetitionem, quia debitum ſoluit, poſterior decē,

A quæ ſoluit quaſi indebita, repetere poteſt. *l. cū duo, §. hoc tit.* Item ſi ambo ſimul ſoluerint 20. ſcientes præſenteſque, qui poſterior ſoluit, non habet condictionem, quia ſoluit per errorem iuris neſciens, ſe ſolutione prioris liberatum eſſe. Error autem iuris non inducit condictionem, ſed error facti, *l. cum quis. Cod. de iur. & facti ignor.* Ponendum igitur eſt, quod & Græci ponunt hoc loco, vnumquemque ſoluiſſe decem, neſciente altero, puta ſoluiſſe per alium, per nuntium aut tabellarium, non per ſe. Pone, (*inquiunt*) vnumquemque ignorante altero, miſiſſe per alterum creditori nummos. Ex quo intelligitur aliud eſſe *pariter*: aliud, *ſimul, ambo*: aliud *ἅμα* aliud *ὁμόσε*. Porro l. 20. ait idem eſſe, ſi reus principalis & fideiuſſor pariter 20. ſoluerint, cum in obligatione eſſent decem tantum. Singuli enim repetent quina. Et in hac cauſa (*inquit*, quod notandum eſt) reus &
B fideiuſſor non diſtant a duobus reis debendi. Recte in hac cauſa. Nam in aliis cauſis, multum diſtant reus *& fideiuſſor eius a duobus reis debendi. Fideiuſſor enim compenſare* poteſt, quod reo principali debetur, *l. 4. & 5. de compenſat.* Correus vero non poteſt compenſare, quod correo debetur, niſi ſocius ſit, *leg. ſi duo, de duobus re. conſtit.* Item fideiuſſor ſi ſoluerit, habet in reum principalem actionem mandati vel negotiorumgeſtorum. *l. 20. mandati.* Correus vero, ſi ſoluerit aduerſus correum, nullam actionem habet, quia ſuo nomine ſoluit, *l. ſi pro patre §. vl. de in rem verſo.* Vtriuſque correi par cauſa eſt. *l. vlt. in princ. quæ in fraudem credit.* Singuli enim ſunt rei principales, fideiuſſor nō eſt reus principalis, ſed acceſſio & ſequela principalis obligationis. *l. 5 § penult. de inſt. act. l. 93. de ſolut.* mora rei fideiuſſori nocet, *l. mora, de verb. oblig.* mora autem correi,
C correo non nocet, *l. in condemnatione §. penult. de reg. iur.* Et eſt hodie ex Nouella Iuſtiniani, *de fideiuſſoribus*, inter eos certiſſima differentia, quod etſi electio permittatur creditori, vt eligat ex duobus reis, quem voluerit, quem cōueniat & condemnet, eadem ei electio non permittitur in reo & fideiuſſore. Prius enim conueniendus & excutiendus eſt reus principalis, quam fideiuſſor. Qua ratione ſi hodie reus & fideiuſſor ſoluerint 20. id eſt, ſinguli decem, cum decem tantum deberentur, dicerem ſoli fideiuſſori competere condictionem decem, quæ ſoluit per errorem, cum exiſtimaret totidem reum non ſoluiſſe, & non eſſe ſoluēdo. Quam in rem eſt valde ſingularis Gloſſa l. 20. Eſt tamen etiam alia cauſa, in qua reus & fideiuſſor non diſtant a duobus reis debendi. Nam neque inter
D correos, neque inter reum & fideiuſſorem locus eſt beneficio diuiſionis, quod induxit epiſtola diui Adriani, inuito creditore. *l. ſi plures. §. vltim. de fidei: l. ſi ex toto. §. vltim. de legat. 1. l. reos. de duobus reis.* His cognitis videamus, quid ſit dicendum (*quæ eſt quæſtio huius l. 21.* ſi duo ſint debitores non eiuſdem pecuniæ, inquit, ſed alterius obligationis, id eſt alternatæ obligationis, vt ſi ſinguli debeāt Stychum aut Pamphilum ſub diſiunctione, quo genere vterque ſeruus eſt in obligatione, vnus tantum in ſolutione. *leg. ſi duo. de verbor. obligat.* & electio eſt debitoris, quem ſoluat, *l. plerunque. §. vltim. de iur. dot.* Quid autem dicimus, ſi pariter ſoluant vtrumque, vnus Stychum, alter Pamphilum? vel quid ſi debeant ſinguli ſub diſiunctione, ſub alternatione, togam, aut denaria mille? (*dicit enim Paulus denaria mille, more Græcorum, vt Plautus, centum denaria Philippica in paſceolo, id eſt, in marſupio.*) Quid ergo ſi ſinguli debeant
E ſub alternatione togam aut denaria mille, & pariter vtrumque ſoluant per errorem, vnus togam, alter denaria mille, an poſſint ſinguli cōdicere partes, ſicut illi, qui cum deberent decem, ſoluerunt 20. condicere poſſunt partes, *vt ſupra dictum eſt*, puta, quina: an ſimiliter, & in hac ſpecie vnus poterit condicere partem Stychi, alter partem Pamphili, vel vnus partem togæ, alter partem mille denarium? Minime, quia (*vt ait*) nec ab initio ſoluere potuerunt partem hominum vel togæ. Et cuius rei arbitrium non haberet in ſolutione, id etiam æquum eſt, vt nec ha-

beat in repetitione. Cum ergo non potuerint ſoluere partem, non poterunt etiam repetere partem. Non eſt etiam æquum, vtrunque ſeruum retinere, vel vtramque rem creditorem retinere, cum altera contentus eſſe debeat, ſicuti fert ius & conditio alternatæ obligationis, & viciſſim non eſt æquum, vtrumque debitorem rem vel hominem, quem ſoluit in ſolidum, repetere, aut vnū potius repetere, quam alterum. Fac vtrumque velle repetere quod ſoluit? impedient ſe inuicem, quia non ſtatuunt, aut non poſſunt ſtatuere, vter potius repetere debeat. Si inter eos conueniret, quis repeteret, quod ſoluit, & quis non repeteret, nullus eſſet labor. At quid fiet, ſi vterque repetitione vti velit, Paulus definit, melius eſſe neutri repetitionem dare, & in electione creditoris, & arbitrio ponere, cui reddat, quod ab eo accepit, vt eo electo alterius repetitio impediatur. Hoc (inquit) caſu, rei ſcilicet expediendæ gratia (*quod notandum*) electio eſt creditoris, cui velit ſoluere, id eſt, reddere quod accepit plus debito. Hoc caſu, quum ſcilicet ſunt duo debitores, Stychi aut Pamphili, vel togæ, aut denarium mille. Alias enim ſi non ſint duo debitores, ſed vnus tātum, qui debuit Stychum, aut Pamphilum ſub disiunctione, & per errorem vtrumque ſoluat, electio non eſt creditoris, ſed electio eſt eius, qui ſoluit, vt repetat, quem volet. Quod Iulianus ſubindicat *in l. cum is. in princip. hoc titulo.* quia cum vtroque homine, vel altero mortuo apud creditorem denegat debitori cōdictionem, quia, qui ſupereſt remanet in ſolutum, ſane vtroque viuo debitori, qui ſoluit videtur dare condictionem, vt ex iis repetat, quem volet. Idque Iulianum ſenſiſſe etiam Papinianus ſcripſit auctore Iuſtiniano *lege pen. C. eodem. tit.* Et probat Iuliani ſententiam tam Papinianus, quam Iuſtinianus ipſe, *d. l. pen.* vt ſcilicet is habeat electionem repetendi, qui & ſoluendi electionem habuit, abrogata ſententia Celſi, Vlpiani, & Marcelli, qui electionem reddendi, & retinēdi, quem vellet, creditori dabant, quaſi creditore iam facto debitore reddendi alterutrius Ex exſtat hæc Vlpiani ſententia, adiuncta auctoritate Celſi, & Marcelli *in leg. ſi non ſortem. §. penultim. infra hoc titul.* Illo loco, *vtroque ſimul ſoluto mihi Stycho & Pamphilo,* cum tamen vterque non coniunctim, ſed diſiunctim eſſet in obligatione, mihi creditori retinendi, quem vellem arbitrium daretur. Sed exploſa hæc ſententia eſt, & correcta igitur omnino *dict. leg. ſi non ſortem. in ſupradicto loco.* Inter eoſdem Iuriſconſultos fuit ratione pari controuerſia etiam in hac ſpecie: ſi is, qui debebat Stychum aut Pamphilum putans, ſe pure debere Stychum, ſoluerit Stychum, nam Iulianus ei dat condictionem Stychi, ſi veritate cognita Pamphilum ſoluere malit. *dict. leg. cum is. §. vltimo.* Celſus autem denegat condictionem Stychi *l. 19. de leg. 2.* Denique vt vtroque dato & ſoluto Celſus retentionem ſiue poteſtatem retinendi, quem velit creditori dat, ita & altero dato, eius retentionem dat. Iulianus vero, vt vtroque dato poteſtatem repetendi eius, quem velit debitori dat: Ita & altero dato poteſtatem repetendi eius, & dandi alterius. Et ex mente Iuſtiniani, Iuliani ſententiam ſequendum eſt. At quæſo quid dicemus, ſi debitor vnus Stychi, vel ſi duo debitores Stychi, cum exiſtimarent ſe debere Stychum aut Pamphilum, ſoluerunt Pamphilum, quia in diſiunctiuis electio eſt debitoris. Et hoc caſu extra omnem controuerſiam eſt, Pamphilum quaſi indebitum condici poſſe *l. 19. §. penult. ſupra hoc titul.* quia non videtur pro Stycho ſolutus Pamphilus. Imo vero non potuit alius pro alio ſolui inuito creditore *l. 2. §. 1. de rebus cred.*

Ad leg. L X. eod. tit. De condict. indeb.

Iulianus verum debitorem poſt litem conteſtatam manente adhuc iudicio, negabat ſoluentem repetere poſſe: quia nec abſolutus, nec condemnatus repetere poſſet. Licet enim abſolutus ſit, natura A *tamen debitor permanet: ſimilemque eſſe ei dicit, qui ita promiſit: ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit: quia ex vna cauſa alterius ſolutionis origo proficiſcitur. Vbi autem quis quod pure debet, ſub conditione nouandi animo promiſit: plerique putant, pendente nouatione, ſolutum repetere poſſe: quia ex qua obligatione ſoluat, adhuc incertum ſit. Idemque eſſe etiamſi diuerſas perſonas ponas eandem pecuniam pure & ſub conditione nouandi animo promiſiſſe. Sed hoc diſſimile eſt, in ſtipulatione enim pura & conditionali eundem debiturum certum eſt.*

HÆc lex ab interpretibus eſt multo & emendicato puluere aſperſa. Quæſtio hæc eſt, *an verus debitor, cum quo creditor litem conteſtatus eſt, ſi pendente iudicio, nondum data ſententia, nondum facto iudicio ſoluerit, quod debuit,* B *an id pendente iudicio condicere poſſet?* Cauſa dubitandi hæc eſt, quia forte iudicabitur ab eo pecuniam non deberi, & interim incertum eſſe videtur, debeat, nec ne. Atque adeo, ſicut pendente conditione obligationis, ei, qui ſoluit condictio datur. *l. 16. & 18. hoc tit. l. 5. §. penult. de lib. leg.* ita etiam danda videtur eſſe condictio ei, qui pendente iudicio, ſub incerto euentu iudicii, pecuniam ſoluit. Aliud tamen Iuliano iudicium eſt, *vt Paulus refert in hac lege,* nempe condictionem ei dandam non eſſe, quia & ſoluenti poſt abſolutionem iudicis non daretur condictio, quia verus debitor eſt, id eſt, quia natura debet: veritas autem & natura idem eſt, *vt in Inſt. adoptionem imitari naturam.* Cic. pro domo ſua, *adoptionem imitari veritatem ſuſcipiendorum liberorum.* Auſonius, *adoptionem imitari prolem, Quem genuiſſe iuuet, quem genuiſſe velit.* At qui vere & natura de- C bet, abſolutione iudicis debere non deſinit. res enim male iudicata non expungit naturalem obligationem, naturale vinculum, iuriſgentium vinculum. *l. 8 §. 1. rem. ratam haberi.* Ergo nec abſolutus verus debitor, quod ſua ſponte ſoluit, condicere poteſt, *l. iudex, hoc titul.* nam eius, quod natura debetur, non iure ciuili, neque repetitio eſt. *l. quidam enim, l. fideiuſſor. §. fideiuſſor. de fideiuſſ. l. 94. § 1. de ſolut. l. 1. §. id quod natura. ad leg. Falcid.* Quod ſi verus debitor, etiam ſi abſolutus ſit, condicere non poteſt, quod ſoluit poſt abſolutionem, & multo minus id condicere poteſt, quod ſoluit ante abſolutionem pendente lite. Et rurſus, ſi quod ſoluit poſt abſolutionem condicere non poteſt, & multo minus, quod ſoluit poſt cōdemnationem. Nam etiamſi verus debitor non fuerit, quod ſoluit ex condem- D natione, condicere non poteſt, quia id ciuiliter debuit ex ſententia iudicis, *l. cum putarem, ſupr. famil. erciſ.* Et quia ſecundum ius vetus, ex ea cauſa ſoluit quæ inficiatione creſcit in duplum *l. 4. C. eod. tit.* Nec dicas verum debitorem, qui abſolutus eſt, ſolutum repetere non poſſe, hac ratione, quod res iudicata a iudice, qui eum abſoluit alio iudicio, puta condictione indebiti, conuelli, aut retractari nō poſſit. Ne hoc dicas, quia poſterior iudex, non cognoſcit de ſententia prioris iudicis, qui a debitore peti vetuit, quiue debitorem pronuntiauit non debere, neque retractat rem ab eo iudicatam, ſed cognoſcit tantum de cauſa repetendæ ſolutæ pecuniæ. At dicas, verum debitorem, etiamſi abſolutus ſit non repetere quod ſoluit, nec iure cauſam obtinere, apud poſteriorem iudicem, quia natura debuit, & (*vt ſubiicit Paulus ex Iuliano*) verus debitor, qui E ſoluit manente adhuc iudicio, ſimilis eſt ei, qui ita ſtipulanti promiſit: *Siue nauis hoc anno ex Aſia venerit, ſiue non venerit, centum dari:* qui ſi interim ſoluat, antequam certum ſit, ventura ſit nauis, necne, condictionem non habet, quia ex vna cauſa alterius ſolutionis origo proficiſcitur (*videtur obſcura ratio*) hoc eſt, ſublata vna ſoluendi cauſa, puta non debente eo ſoluere ex illa parte ſtipulationis quod nauis venerit ex Aſia, quæ non venit, ſupereſt altera cauſa, quia etſi nauis non venerit, in hunc quoque caſum ſe debitor obligauit. Denique vna cauſa ceſſante, exſiſtit ſtatim altera, & ita ſublata vna cauſa ſoluendi abſolutione

lutione debitoris, quę ciuilem obligationem tollit; emergit ſtatim & ſuboritur altera: quia natura debitor manet, quia naturale vinculum, naturalis obligatio abſolutione perempta non eſt. Et dixit, *alterius ſolutionis*, pro *alterutrius*, vt heri *in leg. 21.* alterius obligationis, id eſt, alterutrius vel alternatæ obligationis (*vbi & ratione conſimili Paulus vtitur*) & ſolutionis, id eſt, numerationis & redditionis debitæ pecuniæ. Gloſſæ hæc non intelligunt. At quæri poteſt, *ſi quis ita ſtipulanti promiſerit, ſiue nauis venerit ex Aſia, ſiue non venerit, vtrum pura ſit, an conditionalis ſtipulatio?* Et (*vt breue faciã*) verius eſt conditionalẽ eſſe: & ſi certum ſit, imo certiſſimum, alterum caſum futurum, quia ex ea petitio non datur, antequam alter caſus extiterit. Quæ eſt ratio Bartoli veriſſima. Et Iulianus quoque *in l. neceſſario. §. ſi ita. de peric. & comm. rei vendit.* ſeruo ita vendito, *Eſto ſeruus ille emptus tot aureis ſiue nauis venerit ex Aſia, ſiue non venerit*; dicit venditionem ſtatim eſſe perfectam, & ideo periculum ſerui ad emptorem reſpicere: dicit eſſe perfectam, non etiam eſſe puram. Conditionalis igitur emptio conditionalis ſtipulatio eſt, vt & legatum ita relictum, *ſiue nauis venerit ex Aſia, ſiue non, ſiue illud factum fuerit, ſiue non fuerit*, conſtat eſſe conditionale, & ideo non tranſmitti ad heredem legatarii, niſi alteruter caſus viuo legatario exſtiterit, *leg. huiuſmodi infra. quando dies legati ced.* Qua in re tale legatum diſtat ſane plurimum a pari ſtipulatione, quia ſtipulatio quæcunque conditionalis tranſmittitur in heredem ſtipulatoris, propterea quod ex præſenti tempore vires accipit, licet ſit conditionalis, non vt legatum ex futuro tempore. *leg. vſusfructus, de ſtip. ſeru. l. ſi filiusfam. de verbor. obligat. §. ex conditionali. Inſt. eodem titul.* Conditio item ſtipulationis, vel alterius contractus, quæ exſtitit, retrotrahitur, retro recurrit. *d. l. neceſſario. §. 1. leg. potior. §. 1. qui pot. in pign. hab.* Sed conditio legati, quæ exſtitit, non retrotrahitur. Qua de cauſa & legatum pendente conditione ſolutum (*vt arbitror*) repeti poteſt, certiſſima ratione, quia certum non eſt, debitum iri. Si enim legatarius interim moriatur pendente conditione, heredi eius nihil debetur Pecunia autem in ſtipulationem deducta, factam ſub conditione ſupra ſcripta, *ſi pendente conditione ſoluatur*, repeti non poteſt, quia certum eſt ſtipulatori, vel heredi eius, quandoque debitum iri, quatenus ſcilicet conditio omnimodo exſtitura eſt, hæc vel illa, *ſi nauis venerit*, vel *ſi nauis non venerit*. Itaque tametſi ſub illa conditione legatum relinquatur, quæ omnino exſtitura ſit, interim ſolutum repeti poteſt, quia fieri poteſt interim, moriente legatario, vt legatum nulli debeatur. Quod ſi ſub eadem conditione promiſſum ſit ſtipulanti, interim ſolutum repeti non poteſt, *l. 18. hoc titul.* Et quod ad cauſam repetitionis attinet, ſtipulatio pro pura habetur, quia vt ex pura, ita ex hac ſolutum non repetitur, licet ſit conditionalis, quia conditio omnimodo exſtitura eſt. Itemque quod ad cauſam nouationis attinet, pro pura habetur. nã ſi quod pure debeam, ſub ea cõditione promittam, quæ omnino exſtitura ſit, nouandi animo, ſtatim nouatio ſit, *l. 9. §. prim. de nouat.* Et ita legatum ita relictum, *quum morietur heres*, quia conditionale eſt, & ad heredes legatarii non tranſmittitur, ſi viuo herede legatarius vita decedat. *dict. l. huiuſmodi. l. heres meus §. prim. de cond. & demonſt.* interim ſolutum per errorem repeti poteſt. At ſtipulatio ita concepta, *quum morietur promiſſor*, quæ non eſt conditionalis, nõ ſub conditione facta, ſed ſub die incerto, quandoquidem, etſi promiſſorem moriturum certum ſit, quo die tamen ſit moriturus, incertum eſt: quia, in quam & hæc ſtipulatio ad heredem tranſmittitur, quod interim ex eius ſtipulationis cauſa ſoluitur, repeti non poteſt, *l. 17. hoc tit.* quæ lex (*quod notandum*) exceptio eſt eius, quod ante dixit, l. 16. & propoſuit his verbis, *quod autem ſub incerto die debetur, die pendente non repetitur.* Res enim exigit vt illo loco, ita legamus: *die pendente, vt inſtitutionibus paragraph. prim. Inſtit. de Attil. tut.* Die pendente, non vt paſſim *die exſiſtente*,

A alioqui nulla eſſet differentia inter debitorem ſub conditione, & debitorem ſub die incerto. Quam tamen differentiam voluiſſe conſtituere Pomponium *in dict. leg. 16.* pluſquam manifeſtum eſt, quia & exſiſtente conditione, ſolutum non repetitur, *vt eadem lex ait*. At differentia in hoc tantum conſiſtit, quod pendente conditione ſolutum repetitur, quia certum nõ eſt debitum iri, quum conditio eſt caſualis, quam omnino exſtituram dicere nõ poſſumus. Pendente, inquam, illa conditione, ſolutum repetitur, quia certum non eſt debitum iri. Pendente autem die incerto, puta, quum morietur promiſſor, ſolutum non repetitur, quia certum eſt debitum iri. Sequitur autem in hac l. (*& hic eſt finis*) Vbi autem quis, quod pure debet, ſub conditione nouandi animo promiſit, plerique putant, &c. Dixit ante de eo, qui promiſit pecuniam ſub B duabus conditionibus, *ſiue nauis venerit ex Aſia, ſiue non venerit*, in omnem euentum, quem dixit, interim ſolutum repetere non poſſe: nunc dicit de eo, qui eandem pecuniam ſtipulanti promiſit pure, ac deinde ſub conditione nouandi animo: qui ſi ſoluat pendente conditione, pendente nouatione, quæritur, an repetere poſſit? Et hunc quoque placet ſolutum repetere non poſſe, quia eam pecuniam omnimodo debiturus eſt: ſi enim conditio defecerit, quaſi nouatione non facta, eam debiturus eſt ex pura ſtipulatione: ſiue exſtiterit conditio quaſi nouatione facta, eam debiturus eſt ex conditionali ſtipulatione, noua ſtipulatione facta, *l. quoties. de nouat.* At in contrarium obiici poteſt, quid ſi nouandi animo ſtipuler a ſecundo ſub conditione, quod pure mihi primus debet? & ſecundus pendente conditione ſoluerit? repetere poteſt: quia C non eſt omnino certum a ſecũdo debitum iri pecuniam. Si enim conditio defecerit, a ſecundo non debebitur, ſed a primo, ex pura ſtipulatione, quaſi nouatione non facta, nec primo, quaſi tacita pactione liberato, quia inanis nouatio, nec vim pacti habet. *l. in perſona. §. vlt. ſupr. de pactis.* Sed hic caſus (*vt Paulus ait*) longe eſt diſſimilis a ſuperiore. Itaque ab eo ad illum non ducitur idoneum argumẽtum. nam ſuperiore caſu vnicũ debitorem, qui pure primum, ac deinde ſub conditione promiſit, nouandi animo, certum eſt omnino debiturum, vel ex pura, vel ex conditionali ſtipulatione. Et ideo ſi interim ſoluerit, condictioni locus non eſt, quamuis tunc ſoluerit, quum incerta erat ſoluendi cauſa, quamuis ex qua obligatione ſolueret, adhuc eſſet incertum. Poſteriore autem caſu, quum duo ſunt eiuſdem pecuniç debitores, vnus pure, alter ſub con- D ditione, ſtipulatione conditionali interpoſita, nouandi animo, non eſt certum, vter eorum ſit debiturus pecuniam. Et ideo conductioni locus eſt, ſi pendente conditione nouationis ſoluatur. Et hæc eſt ſententia Pauli in hac lege.

Ad L. XLI. De pign. act. iuncta L. LIV. De Fideiuſſor.

Rem alienam pignori dediſti, deinde dominus eius rei eſſe cœpiſti, datur vtilis actio pignoratitia creditori. Non eſt idem dicendum, ſi ego Titio, qui rem meam obligauerat ſine mea voluntate, heres exſtitero. Hoc enim modo pignoris perſecutio concedenda non eſt creditori. Neque vtique ſufficit ad competendam E *vtilem pignoratitiam actionem, eundem eſſe dominum, qui etiam pecuniam debet. Sed ſi conueniſſet de pignore, vt ex ſuo mendacio arguatur, improbe reſiſtit, quo minus vtilis actio moueatur.*

CErtum eſt rem alienam, in qua debitor nullum ius habet, quæque ei non debetur, ab eo ſpecialiter pignori obligari non poſſe ſine mandato, aut voluntate domini, nec eius pignoris creditori perſecutionem dari, id eſt, actionem hypothecariam: ſed contraria actione pi-

gnoratitia teneri debitorem in id, quod intereſt, etiam ignorantem, qui creditori ignoranti rem alienam pignori poſuit, atque etiam ſcientem, qui creditorem decepit teneri extra ordinem crimine ſtellionatus *leg. ſi rem alienam, in princip. l. tutor. §. 1. l. ſi quis in pignore. §. 1. hoc tit. l. 6. Cod. ſi aliena res pignori data ſit.* Rei alienæ qualem, qualem obligationem eſſe dicit. *l. reſcript. §. 1. infr. de diſtract. pign.* id eſt, nullam, *vt in leg. gerit. de acquir. hereditate*, qualis qualis poſſeſſio, id eſt, nulla. At ſciendum eſt, vno caſu re aliena pignori data, licet ab initio pignus non conſiſtat, non cõtrahatur, poſtea ex æquitate conualeſcere, puta ſi debitor qui eam rem pignori oppoſuit, poſtea dominium eius acquiſierit, vt ſi domino eius rei heres exſtiterit. Conualeſcit autem hoc caſu & confirmatur pignus, non quidem directo, quia directi & ſummi iuris regula, quæ a Catone profecta eſt, obſtat, quæ vetat, *quod ab initio non valet, ex poſt facto conualeſcere.* Et ideo neque pignus, quod ab initio non valet, ex poſt facto conualeſcit directo, ſed conualeſcit vtiliter, hoc eſt, pignoris perſequendi gratia, creditori datur aduerſus debitorem, qui eam rem poſſidet, non quidem ordinaria & directa actio hypothecaria ſed vtilis, & extraordinaria ſiue in factum, quæ eundem effectum habet, præſertim ſi ab initio neſcierit creditor, rem eſſe alienam, quam pignori accipiebat, & ſi hoc caſu vtilis hypothecaria ei datur, & multo magis ei dabitur retẽtio eius rei per exceptionem doli mali, ſi eam poſſideat, *l. 7. §. ſed etſi filiusfam. infr. ad S C. Macedo.* Alioqui ſcienti creditori datur retentio tantum, *l. 1. in princ. infr. de pignor.* nõ vindicatio, id eſt, actio hypothecaria, quæ hoc loco (*quod notandum*) dicitur vtilis pignoratitia, *vt in l. ſi Titio, infr. de pign. l. Titius quibus mod. pign. vel hypoth. ſolu. l. ſi mater. §. vlt. l. penultim. infr. de except. rei iudic. & in l. 5. Cod. ſi aliena res pign. data ſit.* In qua idem proponitur, quod in priore parte huius legis, vtilis perſecutio exemplo pignoratitiæ, id eſt, vtilis hypothecaria. Alio igitur ſenſu dicitur hic actio pignoratitia, quam in Rubrica ipſa. Nam actio pignoratitia in hac Rubrica eſt actio in perſonam, tam directa, quæ ſoluta omni pecunia debitori datur aduerſus creditorem, pignoris recuperandi gratia, quam etiam contraria, quæ ex diuerſo, ſiue ex contrario (*vnde nomen contrariæ actioni*) datur creditori aduerſus debitorem, ſi quid neceſſario impendit in rem pignoratam, vel ſi quid aliud eius interſit, vt id a debitore recipiat. Actio autem in factum hypothecaria, quæ hic dicitur pignoratitia, eſt actio in rem, nõ in perſonam, *l. 17. infr. de pignor. leg. 2. Cod. ſi vnus ex pluribus hered. cred.* Item actio pignoratitia, de qua eſt hic titulus, tam directa, quam contraria eſt bonæfidei, hypothecaria eſt arbitraria, non bonæfidei. Ad rem. Sic ſtatuo. Re aliena pignori obligata ignoranti creditori, & poſtea debitori eius rei dominio quæſito conualeſcit pignus, & creditori non tantum retentio datur, ſi eam rem poſſideat, ſed & vtilis hypothecaria aduerſus debitorẽ, ſi debitor eam poſſideat. Hoc dicit Paulus in priori parte huius le. idque ſignif. d. l. 1. *de pignor. & d. l. 5. Cod. ſi alie. res pign. data ſit.* Nec huic ſententiæ & definitioni obſtat quod dicitur *in l. & quæ nondum § 1. inf. de pign* creditorem, qui agit hypothecaria, probare debere, cum conueniebat de pignore, rem in bonis debitoris fuiſſe. Quod vtique in hac ſpecie cum, probare non poſſit, quia certe non fuit in bonis debitoris, videtur deneganda ei eſſe actio hypothecaria. Namque breuiter ita reſpondeo, huius rei probationem a creditore deſiderari, ſi agat directo iudicio, non ſi agat vtili iudicio, vtili hypothecaria & extraordinaria, *vt in ſpecie propoſita*, & ita Albericus recte. Et hoc ſatis eſt, nec ſequaris in hanc rem Accurſii nugas, puta id non probanti creditori dari hypothecariam in debitorem, non in extraneum poſſeſſorem. Datur enim hypothecaria in vtrumque, in quemlibet poſſeſſorem: ſed vtilis, *vt dixi*, non directa; vel *vt idem ait*, dari hypothecariam, ſi tempore conuenti & cauti pignoris debitor eam rem bona fide poſſi-

A deat: quoniam propter bonam fidem eo tempore quodammodo in bonis debitoris fuiſſe intelligitur, nõ ſi eam mala fide poſſidebat: Nam & hoc reijciendum eſt, quia vtroque caſu, verius eſt, creditori confirmato pignore acquiſitione dominii, dari vtilem hypothecariam aduerſus debitorem, qui eam rem poſſidet, quaſi retroacta pignoris confirmati cauſa ad tempus conuentionis. Præterea huic ſententiæ, quæ proponitur in priori parte huius legis opponitur lex *ſi ſeruo, qui & a quibus manum. lib. non fiũt*, quæ ſeruo alieno manumiſſo, non conſentiente domino, quod fit inutiliter, ſi poſtea manumiſſor ſerui factus ſit dominus, vt puta, ſi domino heres exſtiterit, negat manumiſſionem, conualeſcere ſi dominij acquiſitione pignus conualeſcit, cur non & manumiſſio multo magis, cum & fauor libertatis ſæpe alias benigniores ſententias ex-

B primat, Breuiter reſpondeo, hanc eſſe rationem differentiæ inter pignorationem & manumiſſionem ſerui alieni, quia ex manumiſſione nulla naſcitur obligatio, quæ obſtringat perſonam manumiſſoris, vel nectat bona eius. At ex conuentione pignoris id agitur, vt naſcatur obligatio, quam intereſt debitoris, ne teneatur contraria pignoratitia, quandoque dominio quæſito vires obtinere. Et hanc rationem differentiæ recte Bartolus etiam attingit, quæ veriſſima eſt. Ne quis etiam hic mihi nugas Accurſii obiiciat, ideo libertatem non facile conualeſcere, quod nec facile reuocetur, quæ competiit ſemel. Quod perinde eſt, ac ſi diceret, ideo in vna re, non eſſe fauorabilem libertatis cauſam quod in alia re ſit fauorabilis. Quod quidem eſt contra id, quod vulgo dicitur, *fauores eſſe ampliandos l. cum quidam. de lib. & poſt.* Et hæc de priori parte

C huius legis. In poſteriori parte quæritur; ſicut debitore in ius vniuerſũ domini ſuccedente, iure hereditario, pignus conualeſcit, an etiam e contrario pignus conualeſcat, re aliena pignori data non conſentiente domino, ſi poſtea eius rei dominus debitori heres exſtiterit, atque ita cœperit idem eſſe pecuniæ debitor, qui & eius rei dominus eſt? Et reſpondet Paulus hoc caſu, pignus non conualeſcere, nec vt priori caſu creditori ignoranti aduerſus debitorem dandam eſſe vtilem perſecutionem pignoris, vtilem pignoratitiam, id eſt, hypothecariam, hunc caſum eſſe diſſimilem a priori. Quod ita demonſtrat. Nam priore caſu creditori agenti hypothecaria aduerſus debitorem, eam rem poſſidentem, debitor improbe reſiſtit, id eſt, impudenter, dicendo eam rem non fuiſſe in bonis ſuis tempore conuentionis, quam tamen ipſe quaſi ſuam tunc tem-

D poris pignori obligauit. Hoc ſermone ſeipſum mendacii arguit, & merito non auditur pati recuſans vtilem hypothecariam. Sed ſi (*inquit Paulus*) conueniſſet de pignore, quę verba Gloſſa non intellexit, ſi conueniſſet de pignore, vt in priore caſu ſcil. nam duo tantum caſus in hac lege proponuntur, non tres, vt Gloſſæ, & Gloſſarum aſſeclæ ponunt. Si conueniſſet (*inquit*) de pignore, vt in priore caſu conuenit, vt res aliena pignori eſſet, quam quaſi ſuam debitor pignorauit, ita vt nunc ex ſuo mendacio arguatur, improbe reſiſtit, quominus eam rem creditor vindicet actione hypothecaria, quam initio dixit eſſe ſuam, improbe dicit, non fuiſſe ſuam, & ideo pignus non conſiſtere. Merito igitur dicemus propter mendacium, & perfidiam eius, hoc priore caſu pignus conualeſcere. At in poſteriore caſu, nihil improbe facit dominus rei, itemque

E debitor factus adita hereditate debitoris, quum creditori rem vindicanti reſiſtit, quia non ipſe eam rem pignori oppoſuit, ſed debitor, cui heres exiſtit, ſe non conſentiẽte; & non debet ex facto defuncti heredi dominium rei propriæ vel immunitas rei propriæ auferri. *l. vlt. C. de euict.* Et hæc eſt ſententia poſterioris partis. Nec quidquam eſt amplius in hac lege. Verum huic poſteriori ſententiæ duo obiiciuntur. Primum ex *l. filium. de lib. cauſ.* quod libertas conualeſcit, quæ ſeruo data eſt a non domino, ſi dominus manumiſſori heres extiterit. Cur ergo & pignus hoc caſu ſimili

ſu ſimili

ſu ſimili non conualeſcit, ſi dominus debitori heres extiterit, qui pignori rem alienam oppoſuit? Dicam hoc extorquere fauorem libertatis, hoc colore, quod ſit æquum, conſeruari libertatem a defuncto datam ab herede, qui in eius bona ſuccedit, qui ex eius bonis lucrum facit, forte amplum & luculentum, & tamen libertatem a ſe datam non conſeruat inuitus, qui domino heres extitit, *vt oſtendi ſup. ex l. ſi ſeruo, qui & aquibus.* Cur hæc tam varie? Quia aditio hereditatis me obligat quodammodo, maxime manumiſſioni a defuncto factæ conſeruandæ, manumiſſioni a me factæ conſeruandæ: aditio hereditatis, vel quæ alia cauſa me non obligat. In hanc rem affertur etiam *lex ſi ab eo. Codic. eod. titul. de liber. cauſ.* Cuius tamen longe alia ſpecies eſt. Nam ſpecies *l. filium*, eſt de non domino manumiſſore: ſpecies. *l. ſi ab eo*, eſt de domino manumiſſore, cuius manumiſſoris heres cōtrouerſiam manumiſſionis facere non poteſt, veluti dicendo, ſeruum non fuiſſe a domino iure manumiſſum, quod ſibi pignoratus eſſet. Deinde huic poſteriori parti & ſententiæ legis opponitur *lex ſi Titio. inf. de pign.* quæ aperte dicit, pignus conualeſcere, ſi debitori, qui rem alienam pignori obligauit domino ignorante, dominus heres extiterit, ex poſt facto non conualeſcere quidem pignus directo, ſed conualeſcere vtiliter, data vtili pignoratitia, id eſt, hypothecaria, quam tamen Paulus denegat hoc caſu, in hac poſteriore parte, & diſerte ſtatuit, hoc caſu pignus non conualeſcere. Ne etiam hic mihi nugas & nebulas Accurſii adferas. nam & ipſemet, quas hic offundit, dimouet, in *d. l. ſi Titio*, & ibi acriores inducit, quas miror & inducere etiam certatim veteres interpretes, & nouos quoſdam quum ſcil. in *d. l. ſi Titio aiunt*, vtilem pignoratitiam accipi pro vtili pignoratitia contraria, quæ competit creditori decepto, cui data eſt res aliena pignori, in id quod intereſt: vel in hoc, vt aliam rem ſuam debitor pignori ponat. Quod totum etiam vitioſiſſimum eſt. Quia & in hac *l. & in l. ſi Titio*, perſpicuum eſt, pignoratitiam actionem accipi pro hypothecaria: aut certe hoc loco potius actio pignoratitia eſſet accipienda pro pignoratitia contraria, quoniam de ea proprie eſt hic titulus de pignoratitia actione & contra. In hac lege inquam, potius ita eſſet accipienda actio pignoratitia vtilis, quam in *l. ſi Titio*, quæ cum ſit ſub titulo de pignoribus, qui totus eſt de formula hypothecaria, ſane argumento tituli quod perquam idoneum eſt, niſi aliud verba auctoris ſuadeant, accipienda eſt de actione hypothecaria. Et dicendum hanc leg. 41. poni debuiſſe ſub illo titulo de pignoribus, non ſub hoc, de pignoratitia actione, vel contra, quia in ea nihil agitur de pignoratitia actione directa vel contraria, ſed de hypothecaria tantum, vt illa verba manifeſto arguunt, *pignoris perſequutio.* Nam pignoris perſecutio nihil aliud eſt, quam actio hypothecaria, quam appellant pignoratitiam, vt & alibi ſæpe (*quod initio dixi*) eam ita nuncupat. Itaque nihil inuenio, neque in Accurſio, neque in aliis interpretibus, quod mihi explicet, quemadmodum hæ duæ leges in concordiam adducendæ ſint, hæc *l. 41. & l. ſi Titio.* Nam Alciatus 7. *parerg. c. 14.* nihil agit in hac lege, initio poſterioris partis, legendo, *pro non eſt idem dicendum, num eſt idem dicendum.* Nam *num* Latine, negatiue ſubintelligitur, & ſequentia palam oſtendunt, non eſſe idem dicendum, priori caſu conualeſcere pignus, poſteriori non conualeſcere. Nec (*parcat ille mihi*) vnquam intellexit verba huius legis, quæ demonſtrant, *poſterior caſus, quam ſit a priore diſſimilis.* Nil etiam agit iuuenis quidam, qui dicit has leges ita eſſe inter ſe componendas, vt dicamus in hac leg. ſcientem creditorem accepiſſe pignori rem alienam inuito domino. Nam ſcienti nunquam datur hypothecaria, *l. 1. infra de pign. In illa autem l. ſi Titio.* ignorantem creditorem accepiſſe ignorante non inuito domino. Nam & in hac l. Paul.

A ignorans creditor accepit. Nec aliud eſt, quod ille vult, & fruſtra contendit id multis verbis probare, nam non aliud eſt ignorante domino, aliud inuito domino, vel ſine domini voluntate, vt loquitur in hac l. quia & ignorans inuitus eſt. Quid igitur dicemus? Animaduertendum eſt illam, *leg. ſi Titio*, eſſe ex 7. differentiarum Modeſtini (*quod multum facit ad rem*) quo veriſimile eſt, aut ſane verum, expoſuiſſe Modeſtinum differentiam hoc loco a Paulo propoſitam, vt ſi re aliena pignori data debitor domino heres extiterit, pignus conualeſcat. Contra ſi dominus debitori heres extiterit, pignus non conualeſcat ex auctoritate iuris, quia ſunt caſus valde diſſimiles. Et propoſita hac differentia poſtea ſubieciſſe Modeſtinum, & hoc quoque caſu poſteriore tandem placuiſſe ex æquitate, vt pignus conualeſceret. Pauli
B tempore obtinuit ſupradicta differentia. Modeſtini tempore, qui diuturnior fuit Paulo, cum & ad ætatem Gordianorum peruenerit, vt indicat, *l. 5. Codic. ad exhib.* Modeſtini (inquam) tempore ſupradicta differentia non obtinebat. Cur non obtinebat? Cur tandem æquum viſum fuit, & hoc caſu poſteriore, domino debitori ſuccedente quaſi confirmato pignore, creditori dari hypothecariam vtilem? In cauſa hoc eſt, quod heres, ſi non ipſo iure ſaltem beneficio exceptionis vel replicationis doli mali debeat rata facere omnia, quæ defunctus geſſit, ad cuius vicem propius accedit, etiamſi ea geſſerit in re propria, heredis, non in re hereditaria, vt comprobat *lex cum a matre. Codic. de rei vind. & l. 3. Codic. de reb. al. non alien. & d. l. ſi ab eo. de lib. cauſ.* Itaque in hac poſteriori ſpecie, cum debitori dominus ſucceſſit, ſi
C creditori agenti vtili hypothecaria opponat dominus, idemque debitor factus actione hereditatis debitoris, ſi, inquam, opponat exceptionem hanc, ſi non ea res in bonis defuncti fuit, qui eam tibi pignori poſuit, creditor ſaltem tuebitur ſe ſcilic. replicatione huiuſmodi, ſi non tu heres extitiſti ei, qui eam rem pignori poſuit. Et ita res procedit. Et ſic in ſpecie quoque legis vlt. *Codic. de euict.* quam ſupra pro Paulo attulimus, heredi ex ſua perſona, id eſt, iure proprio non hereditario, vindicanti dominium rei ſuæ, de cuius euictione alio vendente defunctus cauit, cui heres extitit, verius eſt obſtare exceptionem doli mali, vt in *l. Seia. infr. de euict.* quia quam euictionem debet præſtare aduerſus alios, eam aduerſus ſeipſum multo magis. Concludamus igitur, pignori data
D re aliena, hodie nihil intereſſe, debitor, qui pignori dedit, domino heres extiterit, an dominus debitori. Vtroque caſu pignus conualeſcere, ſicut re aliena vendita proditum eſt ab Vlpiano. in *l. pri. in princ. de excep. rei vend.* Nihil intereſſe venditor domino heres extiterit, an dominus venditori. Vtroque caſu heredem repelli a rei vindicatione, oppoſita exceptione rei venditæ & traditæ. Et quidem facilius in venditione, quam in pignore, nam rei alienæ venditio ab initio valet, *leg. rem alienam. de contrah. empt.* ſed pignus rei alienæ ab initio non valet, (*vt ante dixi.*) Et ratio differentiæ inter venditionem & pignus, clara eſt, quam alias ſæpe expoſuimus.

Ad l. 54. de fideiuſſorib.

E *Si in pignore contrahendo deceptus ſit creditor, qui fideiuſſorem pro mutuo accepit, agit contraria pignoratitia actione. In quam actionem veniet, quod intereſt creditoris. Sed ea actio fideiuſſorem non onerare poterit. Non enim pro pignore, ſed pro pecunia mutua fidem ſuam obligat.*

His quæ diximus ad legem noſtram 41. addi velim l. 54. de fideiuſſ. quæ ſumpta eſt ex eodem libro Pauli. Idque oſtendit, quod tradidimus ante ex *leg. ſi rem alienam, in princip. l. tutor. §. 1. & l. ſi quis pignore. §. 1. eod.*

titul. & l. 6. Codic. ſi alie. res pign. data ſit. debitorem, qui creditori ignoranti rem alienam pignori poſuit, quod pignus non conſiſtit, teneri creditori in id, quod intereſt, contraria actione pignoratitia, vel in hoc, vt aliam rem ſuam creditori pignori ponat, vt *l. qui autem. §. pen. de conſt. pec.* Sed vt ſubiicit Paulus, in *d. l.* 54. ea actione contraria pignoratitia non oneratur fideiuſſor, quem pro mutuo creditor accepit, quia non pro pignore, ſed pro pecunia mutua fidem ſuam obligauit, non pro acceſſione, ſed pro principali pecunia, vel pro eo, quod principaliter in obligationem venit, fidem ſuam obligauit, Vnde colligitur eum, qui fide ſua eſſe iubet principalem ſummam, non videri etiam fideiubere pro acceſſione veluti pro pignore, niſi id nominatim expreſſum ſit. Et in ea lege nihil eſt amplius.

Ad l. V. ad SC. Macedon. iuncta l. 28. de pignor.

Ergo hic & in ſolidum damnabitur, non in id, quod facere poteſt.

TRanſeamus ad l. 5. ad Senatuſc. Macedonianum, cum qua explicabitur *lex 28. de pignorib. quæ eſt ex eodem libro.* Quia vero lex 5. ad Macedon. pendet ex iis, quæ proponuntur, in *l. 3. §. 1. & l. 4. ſuperiore,* eæ mihi prius explicandæ ſunt. Sæpe fit, vt qui mutuam pecuniam daturus eſt, prius a futuro debitore ſtipuletur eam ſibi reddi, quam numeraturus eſt, vt ſtipulatio præcedat mutuum, quia intellectu & natura mutuum ſequi intelligitur, quamuis tempore anteceſſerit, *l. 6. de nou. leg.* 18. *§. vltim. de ſtip. ſeru. l. qui pecuniam. de reb. cred.* Et hæc ſtipulatio perfecta quidem eſt, licet conditionalis eſſe intelligatur, quia ei ineſt hæc conditio, *ſi poſtea eam pecuniam mihi numeraueris*, quia hæc conditionalis ſtipulatio ſtatim perficitur, & ex præſenti tempore vires accipit, vt ait *lex vſusfructus. de ſtipul. ſeru.* Denique ſtipulatio perficitur verbis ſolemnibus, ſine re, ſine numeratione: impletur autem ſecuta numeratione, *l. 7. de nou.* Numeratio (inquit) fit implendæ ſtipulationis gratia, quæ anteceſſit, & in *l. ſeq. hoc tit.* numeratione (inquit) expletur ſubſtãtia obligationis, id eſt, obligationis contractæ ex ſtipulatione. Aliud eſt ergo, perficere contractum, aliud implere. Emptio perficitur ſolo conſenſu: impletur numeratione pretii & traditione rei, *l. ſi quis alienam. de act. empt.* Item nuptiæ perficiuntur nudo conſenſu, implentur concubitu, atque congreſſu. Præterea ſciendum eſt, filiumfam. ex omnibus cauſis tanquam patremf. obligari, etiam ſine auctoritate patris, in cuius poteſtate eſt, *l. filiusfam. 9. de oblig. & act. l. vltim. §. 1. de verb. oblig.* Et agi quidem cum eo poſſe ex omnibus cauſis ex contractibus, vel ex delictis in ſolidum, quia in ſolidum obligatus eſt. Cum patre eius vero, non in ſolidum, ſed in peculium tantum, *l. ſi quis cum filio. tit. ſeq.* Ab hac ſententia, quæ eſt certiſſima, excipienda eſt cauſa mutui, quia ea cauſa inanis eſt, propter exceptionem Senatuſc. Macedoniani, quæ efficit, vt neque filius, neque pater ex hac cauſa, nempe ex cauſa pecuniæ creditæ filiofam. ciuili aut honorario iure obligentur, *l. qui contra de fideiuſſ.* Naturali tamen iure filiusfam. obligatur, qui pecuniam mutuam accepit, quia Senatuſconſultum expungit tantum ciuilem vel honorariam obligationem, non naturalem, & ideo ſi ſoluatur creditori pecunia, condictioni locus non eſt, quia filiusfam. iure gentium verus debitor eſt, *leg. quia naturalis. hoc titul.* Nunc finge, fœneratorem quendam priuſquam pecuniam crederet filiofamil. ab eo ſtipulatum in hunc modum, *quantam pecuniam tibi intra illum diem credidero, tantam dari ſpondes?* Fac deinde eidem pecuniam fœneratorem crediſſe iam patrifam. facto vel capitis minutione, vt ait *lex 3. §. vltim.* veluti emancipatione, vel patrifam. ſui iuris facto ſine capitis diminutione, vt ait *d. l. 3.* veluti morte patris, quo genere ſane fit ſui iuris ſine capitis diminutione, adeo vt & in familia patris manere poſtea dicatur, *l. non tantum. §. ſi pater. de bon. poſſeſ. cont. tab.* Et hoc reſpectu etiam poſt mortem patris filiusfam. dici poteſt, quamuis deſierit eſſe in poteſtate, vt libertum familiæ dicimus libertum orcinum. *l. 48. de manum. teſtam.* Et intellige morte patris ſi ſui iuris effectus ſit, naturali ſcilic. vel ciuili, vt deportatione, *l. prim. §. ſed etſi morte. ſup. quan. de pecul. act. annalis ſit.* Fit etiam ſui iuris ſine capitis diminutione, qui patritius proditus eſt, ex conſtitut. Iuſtin. & olim (*vt ex Atteio Capitone Gellius refert*) qui flameu dialis inaugurabatur, uel quæ virgo Veſtæ capiebatur. Et ita e contrario paterf. fit alieni iuris, & filiusf. vel interueniente capitis diminutione, veluti arrogatione, vel ſine capitis diminutione, vt patre deportato, beneficio principis reddito ciuitati, qua ratione teſtamentum, quod filius fecit poſt deportationem & ante reſtitutionem patris, non fit irritum quia licet recidat in poteſtatem patris, reſtituti in integrum, capite tamen non minuti, *l. vlt. Cod. de ſent. paſſ.* Verum ad rem. A filiofam. ſi ſtipuletur creditor, & patrifa. facto credat, hoc caſu ceſſat Senatuſc. Maced. quo vetat credi pecuniam filiof. quia eam non filiof. credidit, ſed patrif. Atqui dices crediturus a filiof. ſtipulatus eſt? fateor. Verum ea res nihil pertinet ad Senatuſc. Maced. quod (vt ait *l. 4. ſuperior, & proxima*) non ad verba, ſed ad numerationem refertur, id eſt, non ſtipulationem infirmat, ſed mutuum; & ea quoque ſtipulatio, non ante impletur, quam fiat numeratio, quæ fit rite iam patrif. facto. Qua ratione, & e contrario, ſi quis a patref. ſtipuletur, & credat iam filiof. facto, Senatuſc. Maced. locus eſt, *l. ſeq. hoc tit.* Quæro, an etiam ſi filiusf. ipſe ſtipuletur ſibi reddi, quod crediturus eſt, & paterf. factus credat, numeretque pecuniam, an ex ſtipulatione actio filio adquiratur, an patri? Accurſii ſententia hæc eſt, actionem ex ſtipulatione adquiri filio, qui paterf. factus credidit pecuniam ante in ſtipulationem deductam, adquiri filio, non patri. Hoc ſentit Accurſius, *l. 3. §. vlt. hoc ti.* Perperam: quia in ſtipulationibus etiam conditionalibus, qualis hæc eſſe intelligitur, id tempus ſpectamus, quo contrahimus, præſens tempus ſtipulationis, *l. ſi filiusf. de verb. oblig.* Eo autem tempore filiusf. fuit in poteſtate patris. Ergo ex ea ſtipulatione actio adquiritur patri non filio. Et nihil moueor *l. quidam. §. vlt. eodem tit. de verb. obligat.* qua nititur Accurſius, quoniam eius legis longe alia ſpecies eſt. Nempe hæc: ſi filiusf. pecuniam crediturus ex peculio, ita fideiuſſorem accipiat, *Quam pecuniam Titio credidero, fide tua eſſe iubes?* & emancipatus non adempto peculio, vel alias paterfa. factus pecuniam crediderit, hoc caſu lex ait, *fideiuſſorem non obligari patri, licet tempore quo interceſſit, filius in patris poteſtate fuerit, ſed obligari filio numeranti poſt emancipationem, non directa quidem, ſed vtili actione ex ſtipulatu.* Verum hoc ideo, quia reus principalis nõ obligatus patri, quandoquidem poſt emancipationem contracta fuit obligatio principalis. Si reus principalis non obligatur patri, conſequens eſt, vt nec acceſſio, puta fideiuſſor obligetur patri, vt *l. ſi debitori. §. vlt. de fideiuſſ.* Denique non ante eo caſu intelligitur obligatio acceſſoria vires accipere, quam extiterit principalis, & vires acceperit, ergo interim imperfecta fideiuſſoris obligatio eſt. Denique alii fideiuſſor: alii reus principalis obligatus eſſe non poteſt; patri fideiuſſor, filio reus principalis obligatus eſſe non poteſt, & cui reus principalis non tenetur, nec fideiuſſor etiam tenetur, aut pignus aut mandator, vel quæ alia acceſſio, *l. 28. de pign.* Si ergo patri non tenetur reus principalis, ergo nec fideiuſſor, aut pignus vel hypotheca.

Ad

Ad l. XXVIII. de pignor.

Si legati conditionalis relicti filiofamilias, pater ab herede rem propriam eius pignori accepit, & mortuo patre, vel emancipato filio, conditio legati extiterit: incipit filio legatum deberi: & neque pater poteſt pignus vindicare, neque filius qui nunc habere cœpiſſet actionem: nec ex præcedente tempore poteſt quicquam iuris habere in pignore, ſicut in fideiuſſore dicitur.

ET ſpecies dict. l. 28. quæ eſt ex eo lib. eſt eiuſmodi: legatum filiofam. relictum eſt ſub conditione. Pendente conditione heres legati nomine cauere debet patri non præciſe, οὐχ ἁπλῶς, ſed in hunc caſum, ſi exiſtentis conditionis legati tempore in poteſtate filius fuerit. Debet etiam cauere filiofam. in hunc caſum, ſi exiſtentis conditionis legati tempore ſui iuris fuerit. *l. 1. §. plane ſi ei, & §. vlt. & l. 3. vt legat. nom. caue.* Cauere autem heres debet, vel dato fideiuſſore vel dato pignore, ſi pater pignore contentus ſit. Nam inuito patre, vel filiof. inuito legatario, non aliter ſatiſdatur vel cauetur, quam fideiuſſore dato, *l. 7. de præt. ſtipul.* At volenti ſatiſdatur legati nomine, etiam nuda cautione, nuda repromiſſione, aut pignore dato, *l. vlt. §. ſi legatarius. inf. quod legat.* Vbique vulgo recte. Idem dicendum eſt, inquit, ſi legatarius pignoribus ſibi ſatiſdari voluit. Male Florentiæ, *noluit.* Nunc finge, heredem legati filiof. ſub conditione relicti cauiſſe pignore dato, id eſt, (*vt ait*) re propria pignori data, quia alienæ rei pignus non conſiſtit, vel cauiſſe patri dato fideiuſſore (*nihil enim intereſt*) deinde fac exiſtentis conditionis tempore filium eſſe ſui iuris factum emancipatione, vel morte patris (*nihil etiam intereſt*) atque ita filio legatum deberi, quia eo tempore ceſſit dies legati, id eſt, extitit conditio legati, quo tempore legatarius eſt ſui iuris, & in legatis tempus ſpectatur, quo dies eorum cedit, non tempus teſtamenti faciendi. *l. quæ legata de reg. iur.* Quare certum eſt diſtare legata a ſtipulatione. Nam in ſtipulationibus (*vt ante dixi*) conditionalibus inſpicitur tempus interponendę ſtipulationis, non tempus exiſtentis conditionis, *d. l. ſi filiusf. de verb. oblig.* Proinde ait Paulus in d. l. 28. ſi extiterit conditio legati filiof. relicti, eo iam facto patrefa. neque patrem pignus perſequi & vindicare, neque fideiuſſorem conuenire poſſe, quia ſublata eſt pignoris & fideiuſſoris cauſa, & cui heres, qui eſt reus principalis, legati nomine non tenetur, nec fideiuſſor igitur, aut pignus, *d. l. quidam. §. vlt. d. l. ſi debitori. §. vlt.* Heres in hac ſpecie legatum non debet patri, ergo nec fideiuſſor patri tenetur aut pignus. Ait etiam Paulus filium qui nunc habere cœpit actionem ex teſtamento, cui nunc primum cœpit deberi legatum, neque pignus datum patri perſequi, aut conuenire poſſe, quia nunc primum ei debere cœpit legatũ heres, qui eſt reus principalis, tunc vero, id eſt, tempore dati pignoris vel fideiuſſoris, filiof. non debebatur legatum. Sed nec ex præcedenti tempore filius quidquam iuris habere intelligitur in pignore, vel in fideiuſſore, quia in legatis conditio, quæ extitit, nõ retrotrahitur ad præteritum tempus. Quare etiam legata conditionalia diſtant a conditionalibus ſtipulationibus. Nam in ſtipulationibus conditio retrotrahitur ad pręteritũ tempus, id eſt, ad tempus contractus, ex quo vires accipit, *l. potior. §. 1. qui potior. in pignor. hab. l. neceſſario. §. 1. de peric. & comm. rei venditæ.* Porro ex eo, quod ſupra dictum eſt, locum non eſſe SC. Maced. ſi quis a filiof. futuro debitore creditæ pecuniæ ſtipuletur, & patrif. facto credat, ex eo colligit Paulus in hac l. 5. filiumf. cui poſt emancipationem credita pecunia eſt, vel poſtquam alia ratione factus eſt ſui iuris, ex ſtipulatu teneri in ſolidum, non in id quod facere poteſt, quia ſc. eo iam patref. facto, impleta eſt ſubſtantia ſtipulationis: &

certum eſt, quia non fuit impleta, dum filiusf. fuit, ex cõ- A tractibus factis poſt emancipationẽ, aliamue quã rationem ſoluendæ patriæ poteſtatis, patremf. teneri in ſolidum, *l. 3. in fine ſup. t. prox. l. 4. §. 1. & l. 11. de tut. & rat. diſt.* Ex contractibus autem factis ante emancipationem, dum erat in poteſtate filiusfa. non tenetur vt plurimum, niſi cauſa cognita, vt ait prætor, in *l. 1. t. prox.* in id quod facere poteſt. Hoc autem caſu intelligitur ſtipulatio facta poſt emancipationem, quia impleta eſt poſt emancipationem demum numerata pecunia iam patrif. facto.

Ad l. Ariſto 3. quæ res pignori vel hypoth. &c.

B *Ariſto Neratio Priſco ſcripſit, etiamſi ita contractum ſit, vt antecedens dimitteretur, non aliter in ius pignoris ſuccedet, niſi conuenerit, vt ſibi eadem res eſſet obligata. Neque enim in ius primi ſuccedere debet, qui ipſe nihil conuenit de pignore. Quo caſu emptoris cauſa melior efficitur. Denique ſi antiquior creditor de pignore vendendo cum debitore pactum interpoſuit, poſterior autem creditor de diſtrahendo omiſit, non per obliuionem, ſed cum hoc ageretur, ne poſſet vendere. Videamus an dici poſſit, huc uſque tranſire ad eum ius prioris, vt diſtrahere pignus huic liceat. Quod admittendum exiſtimo. Sæpe enim quod quis ex ſua perſona non habet, hoc per extraneum petere poteſt.*

SPecies & ſententia legis hæc eſt. *L. Titius cum pecuniam deberet Caio creditori hypothecario ſub pignore vel* C *hypotheca certæ rei, a Mæuio mutuam pecuniam accepit, ea lege, vt ea pecunia ſe a Caio liberaret, & vt Paulus loquitur, priorem creditorem, id eſt, Caium dimitteret & abſolueret, nec adiectum eſt, vt pecunia Mæuii dimiſſo Caio Mæuius in ius pignoris ſuccederet, quod Caius habuit: non eſt adiectum, vt eandem rem Mæuius pignori obligatam haberet: deniq; inter Titium & Mæuium nihil conuenit de pignore vel hypotheca.* Et ideo ex Ariſtone Iuriſc. Paulus refert in 1. parte huius legis, Męuium poſteriorem creditorem non ſuccedere in ius pignoris, quod habuit Caius primus creditor: ſuccedet quidem in locum eius in perſonalibus actionibus, vt ſi ille priuilegium exactionis quod vocant πρωτοπραξίαν habuerit, idem & ipſe habeat, cuius pecunia ille dimiſſus eſt, *leg. 2. de ceſſ. bon. l. ſi ventri, § eorum, de reb. auct. iud. poſſid.* Itemque ſi ille prior creditor, qui poſterioris pe- D cunia dimiſſus eſt, habuerit actionem Paulianam, quæ eſt actio in rem, eorum, quæ debitor in fraudem alienauerat, reuocandorum gratia, vt & eandem habeat actionem poſterior creditor, cuius ille pecunia dimiſſus eſt. *leg. 10. §. 1. & leg. 16. quæ in fraudem credit.* At non ſuccedet etiam ei in hypothecariis actionibus aliter, quam ſi id actũ ſit nominatim, quod in ſpecie prioris partis huius legis actum non eſt. Ergo ius pignoris non ſequitur poſteriorem creditorem, quia de pignore nihil conuentum eſt inter Titium & Mæuium, *l. 1. Cod. de his qui in al. loc. ſucce. l. cũ alter. C. de fideiuſſ.* Quare in propoſito caſu, quia ea de re nihil actũ eſt nominatim, Paulus ait, *emptoris cauſam eſſe meliorẽ.* Quæ verba breuia ſunt & obſcura. Sed hoc vult, melius eſſe rẽ pignoratã priori E creditori, a debitore emere, vt ex pretio dimittatur prior creditor, quam debitori credere pecuniam dimittendi prioris creditoris gratia. Oſtendo eſſe melius. Nam ſi Mæuius emerit rem pignoratã Caio a debitore ita, vt ex pretio prior creditor dimitteretur, tacite cõueniſſe videtur inter debitorem & poſteriorem creditorem, vt in ius pignoris poſterior ſuccederet, quod habuit prior. Et ita proditũ eſt, in *l. 1. C. de his qui in alio. cred. loc. ſucced.* Quam ibi legẽ male Accurſius interpretatur, negãs emptorem ſuccedere in ius pignoris, & ſi id actum ſit nominatim, cum aperte lex dicat, emptorẽ ſuccedere in ius eius, cui poſſeſſio obligata erat. Ius autẽ illud, quid aliud eſt, quã

ius pignoris?Et hoc quoque Paulus ſignificat, quum ait,
quo caſu emptoris cauſa melior efficitur. Eq ratio differentiæ
eſt manifeſta inter eum, qui credidit pecuniam dimit-
tendi prioris creditoris gratia, & eum, qui a debitore e-
mit pignus obligatum priori creditori; vt ſcilicet ex
pretio prior creditor dimitteretur. Hoc enim poſteriore
caſu facilius conſenſiſſe intelligitur debitor, vt emptor
in ius pignoris ſuccederet & anteponeretur creditori-
bus inferioribus, eam rem vindicantibus actione hy-
pothecaria. Quia emptione & traditione pignus ab-
ceſſit dominio debitoris. Facile igitur creditur conſen-
ſiſſe, vt in ea re, quæ ſua eſſe deſinebat, ius pignoris ſe-
queretur emptorem. Difficilius autem hoc admittitur
priore caſu: quia pignus in dominio debitoris manet.
Itaque non aliter creditur poſterior creditor ſuccedere
in ius pignoris, quod prior habuit, quam ſi id actum ſit
cum ipſo debitore nominatim, qui dominium retinet
pignoris, quia pignus non mutat dominum, ſed poſſeſ-
ſorem tantum. Poſſe autem debitorem pignus vende-
re nondum ſoluta pecunia tam creditori, vt in *leg. reſcri-
ptum de diſtr. pign.* quam aliis certiſſimum eſt. Ita tamen,
vt ex pretio quod alii numerauerint pecuniam offerat
aut ſoluat priori creditori, aut creditori, ſi vnicus fue-
rit. *Fiduciam (quod eſt pignoris genus quoddam) dederit,
etſi non poßit debitor vendere creditori, quia in eum fiduciæ
dominium tranſtulit, poßit tamen aliis eo modo vendere fidu-
ciam, id eſt, vt ex pretio dimittatur creditor, auct. Paulo 2. ſen-
tent. titul.* 13. Eſt autem fiducia genus pignoris mancipa-
ti creditori, ea lege, vt remancipetur ſoluta omni pecu-
nia creditore illo, qui fiduciam contraxit, dimiſſo, debi-
tor remancipatam ſibi rem ex lege fiduciæ *emptori* præ-
ſtat. Ita res geretur. Hæc de prima parte. Secunda
pars eſt de eo, qui credita pecunia prioris creditoris di-
mittendi gratia, nominatim paciſcitur de pignore. Pri-
ma pars igitur eſt de eo, qui non paciſcitur: ſecunda de
eo, qui paciſcitur de pignore, vt idem ſibi obligatum ſit,
ſicut priori creditori, quem dimittit. Hic paciſcitur qui-
dem de pignore, ſed non etiam paciſcitur nominatim de
diſtrahendo pignore, id eſt, vt ſibi liceat diſtrahere, ac
vendere illud pignus, ſicut prior creditor, qui in pignore
contrahendo, de eo quoque diſtrahendo, ſi pecunia non
ſolueretur, pactum interpoſuerat. Quod quidem pa-
ctum omiſit poſterior creditor, non per obliuionem, ſed
data opera, cum id ageretur inter eum & debitorem, ne
& ipſe ius diſtrahendi pignoris haberet, quæ pactio va-
let, quamuis quodammodo videatur eſſe contra natu-
ram pignoris. Quo enim pignus, niſi id creditor diſtra-
here poſſit? Neque omnino probatur, neque omnino
improbatur hæc conuentio. Probatur quatenus non
poteſt diſtrahere, vt conuenit niſi poſt trinam denuntia-
tionem, quæ fiat teſtato & ſolemniter, *l. 4. de pign. act. ex
Paulo. 2. ſent. titul.* 5. Et nihil intereſt, fiat illa pactio expreſ-
ſim, *d. l. 4.* an tacite, *vt hic locus demonſtrat*. Si pactum hu-
iuſmodi de pignore vendendo per obliuionem omiſe-
rit, pro interpoſito habetur, quia id non agebatur, ne ve-
niret, & per obliuionem omiſſum non habetur pro o-
miſſo, *leg. Seiæ. de inſtrument. leg. l. 12. de probat: l. vlt. in prin-
cipio. de lib. legat*. Ex contrario citra obliuionem conſulto
conſilio omiſſum, pro omiſſo habetur. Et ita ſi conſulto
conſilio poſterior creditor omiſerit pactum de venden-
do pignore, pro omiſſo habetur: nec ei ex ſua perſona
ius eſt diſtrahendi pignoris, niſi debitori ſolemniter, &
ter denuntiauerit, vt ſolueret, & debitor ceſſauerit, *d. l. 4.
& apud Paulum 2. ſent. tit.* 5. At tandem hoc loco conclu-
dit Paulus, creditori poſteriori eſſe ius diſtrahendi pigno-
ris, quamuis ea de re ſilentium ſummum egerit, etſi nihil
conuenerit ea de re inter eum & debitorem, imo potius
conueniſſe videatur, ne diſtraheret: ei (inquam) ius eſt
diſtrahendi pignoris, non quidem ex ſua perſona, quia
vetat tacita pactio, ſed ex perſona prioris creditoris, quẽ

A dimiſit, qui habuit ius diſtrahendi pignoris, quia a priore
creditore eadem ipſa hypotheca, & id ipſum pignus (*vt
recte Bartolus contra Accurſium ſentit*) & ius omne, quod in
eo pignore habuit prior creditor, tranſiſſe intelligatur
in poſteriorem, *l. creditor 12. §. a Titio, tit. ſequent*. Ergo ei e-
tiam licebit diſtrahere pignus, non quidem ex ſua perſo-
na, ſed ex perſona prioris, cui in ius omne pignoris ſuc-
cedit. Et ita in extremo huius legis eleganter Paulus ait,
ſæpe euenire, vt quod quis ex ſua perſona nõ habeat, per
extraneum habere poſſit: vt quod per ſe quis nõ habet,
habeat per alium. Sic in *l. cum hereditas. de adquir. hered.*
coheres, qui adiuit hereditatẽ ex ſua perſona, non poteſt
repudiare, ex perſona tamen coheredis repudiantis por-
tionem ſuam, datur ei electio, vt vel totam hereditatem
amplectatur, vel a tota recedat, quam tamen ſemel am-
B plexus eſt pro ſua parte, quia ſæpe fit, vt ſe heres abſtine-
re poſſit propter alium, qui per ſuam perſonam ſe abſti-
nere nõ poterat. Item in *l. mulieri & Titio. de cond. & dem.*
Si coniunctim legetur Titio & mulieri viduæ, aut virgi-
ni ſub conditione, ſi mulier non nupſerit, hæc conditio
remittitur mulieri leg. Iulia, ita vt etiam ſi nubat, poſſit
capere legatum, eaque conditione remiſſa propter mu-
lierem, quæ coniunctim iniuncta fuit mulieri & Titio,
& Titius ipſe quaſi circumſcripta conditione ad lega-
tum admittitur, qui tamen non admitteretur, ſi ei ſoli re-
lictum eſſet legatum, ſi illa mulier non nuberet. Nam ea
muliere nubente, non haberet legatum. Denique in ea
ſpecie, quod per ſe non haberet, id habebit per mulie-
rem. Et ita in *l. ſi communem. quemad. ſeru. amitt.* ſi Titius &
pupillus communẽ fundum habeãt, cui debeatur via, i.
C ſeruitus viæ, pupillus non vtendo, non amittit ſeruitutẽ,
quia tempore vel vſucapione nihil amittit pupillus, qui
in ea ætate eſt. Pupillus igitur viam retinet, & ſi ea non
vtatur, & propter pupillũ etiam Titius ſocius eius, eam
viam retinet, qui per ſe eam amiſiſſet non vtendo. Quę
exempla do præter Accurſium. Ac ſimiliter per ſe nemo
poteſt rem ſuam emere, per aliũ poteſt, per ſuppoſitam
perſonam, *l. ſi mandauero. §. ſi id. mand.* Idque fit quotidie.
Simili modo pupillus per ſe teſtamentum facere non
poteſt: per alium poteſt ei fieri teſtamentum quod dici-
tur ſubſtitutio pupillaris, puta per parentem, in cuius po-
teſtate eſt. Hoc tamen non eſſe perpetuum Paulus ipſe
demonſtrat ſatis, quum hoc euenire ait *ſæpe*, non *ſemper*.
Non eſt omittendum, hanc legem abhorrere ab hoc tit.
quia non eſt de rebus datis pignori, quæ obligari non
D poſſunt, ſed de ſucceſſione in ius pignoris, quæ quæſtio
proprie pertinet ad ſeq. non ad hunc titulum.

Ad leg. 17. qui potiores.

*Claudius Felix eundem fundum tribus obligauerat, Euty-
chianæ primum, deinde Turboni, tertio loco alij creditori.
Cum Eutychiana de iure ſuo doceret, ſuperata apud iudicem a
tertio creditore non prouocauerat. Turbo apud alium iudicem
victus appellauerat, quærebatur vtrum tertius creditor etiam
Turbonem ſuperare deberet, qui primam creditricem, an, ea re-
mota Turbo tertium excluderet? Plane cum tertius creditor pri-
mum de ſua pecunia dimiſit, in locum eius ſubſtituitur in ea
E quantitate, quam ſuperiori exſoluit. Fuerunt igitur, qui dice-
rent, hic quoque tertium creditorem potiorem eſſe debere. Mi-
hi nequaquam hoc iuſtum eſſe videbatur. Pone primam credi-
tricem iudicio cõueniſſe tertium creditorẽ, & exceptione, aliove
quo modo a tertio ſuperatã. Nunquid aduerſus Turbonẽ, qui ſe-
cundo loco crediderat, tertius creditor, qui primã vicit, exceptio-
ne rei iudicatæ vti poteſt? aut contra: ſi poſt primũ iudiciũ, in quo
prima creditrix ſuperata eſt, a tertio creditore, ſecundus creditor
tertiũ obtinuerit, poterit vti exceptione rei iudicatę aduerſus pri-
mã creditricẽ? nullo modo, vt opinor. Igitur nec tertius creditor
ſucceſsit in eius locũ, quem excluſit. Nec inter alios res iudicata*

aliꝫ

alij prodeſſe aut nocere ſolet. Sed ſine præiudicio prioris ſententiæ totum ius alij creditori integrum relinquitur.

HÆc lex duas recitationes deſiderat. Vnam, quæ explanet ſententiam huius legis: alteram, quæ definiat, quid ſtatuendum ſit illo argumento, quod in hac lege inducit Accurſius, *ſi vinco eum, qui vicit te, ergo & te vincere debeo.* Item, quæ demonſtrat, an ex eo, quod ſtatim Paulus in hac lege, ſequatur vitium illud, quod proponit Accurſius in prima Gloſſa, quod Græce vocatur ἀντίστρεφον. Species legis hæc eſt. *Eadem res ab eodem debitore diuerſis temporibus tribus creditoribus pignori, hypothecæue obligata. Primum Eutychianæ, deinde Turboni: tertio loco alij creditori. In eo pignore priuilegio temporis potior eſt Eutychiana, cui primum ea res obligata eſt, & conſequenter in actione hypothecaria ſuperare debet: poſteriores creditores, id eſt inferiores, 2. & 3. At cum ageret Eutychiana actione hypothecaria aduerſus tertium creditorem, qui pignus poſſidebat, & de iure ſuo, id eſt, priuilegio ſuo, non doceret, non probaret iudici quicquam, ſuperata eſt lite, & ſententia data ſecundum poſſeſſorem.* Lego in hac lege; *Cum Eutychiana de iure ſuo non doceret, vt ſignificem ſuperatam fuiſſe Eutychianam, deficientibus iuris ſui probationibus.* Quod eſt certiſſimum. Nam quæ de iure ſuo docebat, non potuit ſuperari, niſi per iniuriam iudicis, quam nullam interueniſſe Paulus ponit. Huic autem ſententiæ Eutychiana adquieuit, nec appellauit. Poſt *Turbo ſecundus creditor apud alium iudicem egit actione hypothecaria aduerſus 3. pignus poſſidentem, & ſuperatus eſt etiam a 3. & ſententiæ non adquieuit, vt Eutychiana: ſed appellauit forte a præſide prouinciæ ad Papinianum præfectum prætorio, vt in l. lecta. Et in auditorio eius aſſidente Paulo, & aliis dictis, quærebatur, vtrum iure contra Turbonem pronuntiatum eſſet: vel vtrum tertius, qui ſuperauerat Primum, etiam Turbonem ſuperare deberet, an vero ſuperato & remoto 1. creditore, primaue creditrice 2. deberet, quaſi prior tempore tertium excludere, fretus priuilegio temporis, quia ſit 3. prior & antiquior, iuxta id quod vulgo dicitur, priorem tempore eſſe potiorem iure.* Quidam dicebant 3. *qui primum ſuperauerat, etiam 2. ſuperare debere,* hac ratione, *quia ſi tertius creditor hypothecarius, ſub eod. pignore obtuliſſet, & ſoluiſſet pecuniam primo creditori hypothecario, ſuccederet ei in priuilegium temporis, quod ille habuit, l. 1. Codic. eodem titul. & l. vltim. Codic. de iis qui in prio. cred. loc. ſucce. ac proinde ſecundum creditorem quaſi potior excluderet.* Hoc eſt certiſſimum. Et eadem ratio interuenire videtur, ſi 3. in vindicatione pignoris primum creditorem ſuperet: nempe, *vt in locum eius & in priuilegium temporis, & in ius omne primi, quod in pignore primus habuit, tertius ſuccedat, & ſubſtituatur.* Hæc erat illorum ratio. Non vtebantur illa ratione, de qua infra, quia 3. *qui vicit primum, qui ſecundum vincere poteſt, vincere etiam debet ſecundum,* quæ ratio falſa eſt, ſi non ſit eadem ratio vincendi primi & ſecundi, vt non eſſe eandem, die craſtina demonſtrabo. Et non minus falſa eſt in hac ſpecie ratio illa, quam illa Androcidis ad Alexandrum Magnum: Si vinum cicutæ venenum eſt & cicuta homini, & multo magis vinum homini venenum eſt, quia non eadem vi, eademue facultate agit vinum in cicutam, qua cicuta in hominem. Sed qui erant in ea ſententia vtebantur hac ſola ratione, quia *tertius, qui primum ſuperauit, intelligitur eius locum ſubiiſſe, perinde atque ſi ſuis nummis primum dimiſiſſet.* Horum vero ſententiam Paulus vt improbet, hypotheſes inducit ſimiles, in quibus euidentius appareat, quam iniqua ea ſententia ſit. Pone, *primum creditorem egiſſe hypothecaria aduerſus 3. qui pignus poſſidebat, & a tertio ſuperatum eſſe, non quod primus de iure ſuo non doceret, ſed oppoſita exceptione pacti, aut iuriſiurandi, aut alio modo, veluti imprudentia iudicis, an poterit poſtea tertius ſecundum agentem hypothecaria repellere exceptione rei iudicatæ?* Hoc nemo dicturus eſt. Non poteſt autem in caſu propoſito tertius alio remedio ſecundum repellere, quam per exceptionem rei
A iudicatæ, tanquam res iudicata contra primum, in cuius locum tertius ſucceſſiſſe intelligitur, ſecūdo quaſi inferiori præiudicare debet, quod tamen ſi illo caſu quem ſuppoſuit eſt iniquum, & hoc quoq; quod potiſſimum in hac l. proponitur. Rurſus pone, *poſt victoriam tertij aduerſus tertium, & viciſſe, vel vt ait Paulus, obtinuiſſe tertium vt in l. Paula §. 1. de leg. 3. obtinuiſſe fiſcum.* An poterit ſecundus qui vicit tertium, primum agentem hypothecaria repellere exceptione rei iudicatæ inter eum & tertium creditorem, quaſi in primi locū ſucceſſerit tertius, quem ſecundus vicit? Et hoc quoque nemo dicturus eſt. Ergo ſententia dicta inter primum & tertium, nec priori hypotheſi ſecundo nocet, nec poſteriori prodeſt. Proinde eadem ratio exigit, ne ſecundum agentem hypothecaria
B tertius, qui vicit primum, cum de iure ſuo non doceret, repellere poſſit exceptione rei iudicatæ, ne res iudicata inter tertium & primum creditorem noceat ſecundo. Denique quacunque ratione tertius vicerit primum, non ideo vincet etiam ſecundum, nec primum quoque ideo vincet ſecundus, quod vicerit tertium, qui deuicit primum. Et in ſumma tertius qui vicit primum, non intelligitur in eius locum ſucceſſiſſe, cui erat primus locus. Et alia eſt ratio ſoluentis primo ſiue dimittentis primum: alia vincentis primum in iudicio. Ergo qui ſum poſterior creditor ſoluo priori hoc animo, vt mihi confirmem pignus, & in prioris locum ſuccedam. Vinco autem apud iudicem priorem creditorem, & vinco mihi aut retineo pignus dante iudice, quaſi meliore cauſa
C mea, non quaſi ſucceſſor aut ſubſtitutus prioris: ſententia me non ſubſtituit priori: ſi victor ſuccederet in locum victi, id eſt, ſi tertius in locum primi, ſane 3. vinceret etiam 2. quia obtineret primum locum: & contra ſecundus deuicto 3. victore primi, vinceret etiam primum, *l. 3. §. vlt. de pign.* At verius eſt, non ſuccedere 3. in locum primi, quem vicit, non dimiſit ſua pecunia. Ergo aliam eſſe perſonam 3. aliam 1. Si aliam perſonam, ergo & aliā rem in iudicium deduci, agente primo aduerſus 2. vel agente 2. aduerſus 3. Mutatio enim perſonarum aliam atque aliam rem facit, *l. ſi cum vno. de except. rei iud.* Et ideo agenti non obſtat exceptio rei iudicatæ quia hæc exceptio tantum obſtat agenti de eadem re, vt in formulis noſtris præſcribi etiam Cicero auctor eſt 13. *epiſt. & 5. de finibus & 1. de orat.* Quod eadem res antea in iudicium venerit, non
D etiam obſtat agenti de alia re hoc eſt, res inter alios iudicata, alii nocere vel prodeſſe non poteſt, vt ſæpe conſtitutum eſſe ait *l. ſæpe de re iudicata.* Et pro regula iuris dicitur receptum, in *l. Modeſtinus de except. l. is qui fundum. de vſufruct. leg. l. Titius. ff. de his qui notant. inf.* Et ideo in ſpecie legis (*vt concludit Paulus*) ſine præiudicio prioris ſententiæ, quæ data eſt ſecundum 3. & contra primum, totum ius ſecundo integrum relinquitur, & illibatum, ſine præiudicio prioris ſententiæ, id eſt, ſine metu exceptionis rei iudicatæ. Et ita eadem verba accipiuntur, *l. 1. quibus res iudic.* heri ſententiā huius l. expoſui. Quā ſententiam Baſilica in pauca cōtrahunt in hunc modū, *Si diuerſis temporib. rem pignorauero tribus creditoribus, & 3. vicerit 1. recte 2. aget aduerſus 3. quia tunc duntaxat quū ſoluit 1. tertius*
E *in eius locum ſuccedit, in ea quantitate quam exſoluit.* Nihil eſt præterea, neque etiam quicquam amplius legis ſumma deſiderat. Nunc veniamus ad gloſſas Accurſii, quod earum explicatio ſit magni momenti. In priore gloſſa Accurſius notat ſecundum definitionem Pauli euenire, vt 2. a 3. pignus vendicet, quaſi prior tempore, & primus æque a ſecundo quaſi prior & rurſus 3. a primo ex auctoritate rei iudicatæ: & rurſus 2. a 3. rurſuſque 1. a 2. atque ita res incidat in vitium illud, quod Græci vocant ἀντίστρεφον. Quod quidem vitium male Alciatus 1. *parerg.* dixit eſſe in prouerbio ὕπερον περιτρέπειν piſtilli rotatum, quia eo ταυτολογία, notatur, aut eiuſdem facti iteratio

continua & frequens, non *ἀντίστρεφον*. Male etiam piſtilli
rotatum iungit, quod Hieronymus in epiſtola ad Ocea-
num vocat *acumen omni piſtillo retuſius*, quia neque ad pi-
ſtilli rotatum reſpicit, neque (*vt ille arbitratur*) hoc dicit
in acutum hominem, ſed in hebetem. Verum ex defini-
tione Pauli, nullum ſequi *ἀντίστρεφον* verius eſt. nam ſe-
cundus quidem a 3. pignus vendicat actione hypothe-
caria, & primus item a 2. eadem actione. At rurſus 3. qui
1. vicit, cum de iure ſuo non doceret, nulla actione id a
primo, qui id recepit, a 2. vindicare poteſt. Quia vt res
non iure iudicata pro poſſeſſore, non præbet ei vindica-
tionem, ſed retentionem tantum, vt docet aperte, *l.3.§.
vlt. de pign.* Ita etiam res iudicata pro poſſeſſore in pari
cauſa, cum actor de iure ſuo non doceret & quæreretur
de iure petitoris, non de iure poſſeſſoris, ei nullam vindi-
cationem præbet, *l.pen. §. vlt. de except. rei iudic. l. ſed etſi
poſſeſſori. de iureiurand.* Neque etiam actionem in factum
ex cauſa iudicati, quia de iure eius iudicatum non eſt, ſed
de iure petitoris tantum, *d.l. ſed etſi poſſeſſori*. Ergo nullum
hic vertitur *ἀντίστρεφον*. Neque etiam (*quod aſſerit Othofre-
dus hoc loco*) vllum *ἀντίστρεφον* incurreret ita poſita ſpecie:
*Titium egiſſe hypothecaria aduerſus primum poſſeſſorem pi-
gnoris. eumque viciſſe non docentem de iure ſuo. Nam ſecundus
a tertio vindicare pignus poteſt, quia ius ſuum integrum reti-
nuit, & viciſſim primus a 2. quo peracto rurſus. 3. id a primo
non vindicabit, videl. ſi tunc primus de iure ſuo doceat, reper-
tis nouis inſtrumentis, quia de iure primi pronuntiatum priore
iudicio non fuit, quandoquidem in eo primus non oppoſuit, aut
non probauit exceptionem rei ante pignoratæ, ſed iudicatum eſt
de iure tertij tantum, de iure actoris, non de iure poſſeſſoris, l.
duobus. l. penultim. §. vltim. de except. rei iudic.* Et ita Barto-
lus recte. Dicamus etiam de alio exemplo *ἀντιστρέφοντος*,
quod hic Accurſius expoſuit: *Cum bona mea vxori tacite
pignorata eſsent dotis nomine, eadem primo pignoraui, non con-
ſentiente vxore, ac deinde 2. qui eſt 3. ſi vxor prima numere-
tur, vt certe eſt prima, deinde 2. Igitur conſentiente vxore, &
remittente ſuam hypothecam,* quæ remiſſio valet, quia ne-
que interceſſio eſt, neque donatio, *l. quamuis in princip.
ad Senatuſc. Vellcian. l. etiam & l. iubemus Cod. eod. titul. l. & ſi
pignus. quę in fraud. cred.* Hoc caſu extraneo poſſidente
bona, ea primus ab eo vindicat, & vxor a primo, quia
ei non conſenſit, & ſecundus, quia ei conſenſit vxor,
ab vxore & retro primus quaſi prior a 2. & rurſus vxor
a primo, & ſecundus ab vxore, & ſic deinceps, quid
fiet? Hoc male explicant noſtri, ſed omnino mox id
planum faciam, ex *l. æquiſsimum. ad Tertull.* in qua pro-
ponitur certiſſima ratio explicandi *ἀντιστρέφοντος*: quæ ſe-
quenda eſt meo quidem iudicio in caſibus omnibus, in
quibus *ἀντίστρεφον* occurrit. Hoc igitur caſu rectius eſt, do-
tis iure vxorem præferri quaſi ſecundo a primo excluſo
atque remoto, nec iam queunte vxorem excludere, vt
in ſpecie, *d. leg. æquiſsimum*, in qua etiam *ἀντίστρεφον* verſa-
batur. Quæ talis eſt. *Si nepos ex filio emancipatus & manu-
miſsus ab auo paterno vita deceſserit inteſtatus, ſuperſtitibus
auo, patre, & matre, quis ei ſuccedet ab inteſtato?* Controuer-
ſia eſt reciproci, quod dicitur *ἀντίστρεφον*. Nam auus pa-
trem excludet iure manumiſſionis ex edicto prætoris, *ſi
quis a parente manumiſsus fuit*, & auum excludet mater
ex Senatuſc. Tertull. Quo facto, id eſt, admiſſa matre,
ſtatim pater excludet matrem, & rurſus patrem auus,
rurſuſque auum mater. Quid fiet? Videamus, quemad-
modum hoc explicet Iuriſc. in *d. leg. æquiſsimum*, vt in ſi-
milibus cauſis exemplum eius ſequamur? Et ait rectius
eſſe, auum præferri cæteris omnibus, quaſi excluſa ma-
tre per patrem, quæ auum excludere potuit, & præferri
auum, iure manumiſſionis, & quaſi iure patronatus,
cum (*vt ait l. in fin.*) & aduerſus heredes ſcriptos ius
ſuum auus exerceat, aduerſus quos mater nullum ius
habet. Potentius ergo eſt ius aui manumiſſoris, quam
ius matris. Vincet igitur auus in dubio. Cui diſputatio-

A ni coniuncta eſt alia, de qua Accurſius tractat in altera
gloſſa. Quæro, cur in ſpecie huius legis, exiſtimabant
3. qui primum vicit, & ſecundum vincere debere, hac
tantum ratione vtebantur, quod videretur 3. in locum
primi ſucceſſiſſe, quæ tamen a Paulo reiicitur, quia ſen-
tentia dicta pro 3. contra primum non facit, vt 3. ſuc-
cedat in locum primi, ſicut nec conſenſus & remiſſio
primi, ſi eo conſentiente & remittente ius pignoris de-
bitor tertio creditori idem obliget pignus, *l.12. infra. quib.
mod. pign. vel hypoth. ſolu.* Et omnino his duobus caſibus
remoto 1. per 3. quod victus ſit a 3. vel quod remiſerit
debitori pignus, ſecundus, tertio potior eſt, quia 3. non
intelligitur ſubiiſſe locum primi. Cur (inquam) illi hac
tantum ratione vtebantur, non etiam illa, quod 3. qui
vicit primum, qui potior eſt ſecundo obtinere etiam de-
B beat aduerſus. 2? Omiſerunt hanc rationem, tanquam
manifeſto falſam. Quia non eſt eadem ratio vincendi
primum, quæ primo vincendi ſecundum. Tertio hæc eſt
ratio, quia primus de iure ſuo non docet. Primo autem
hæc eſt ratio vincendi ſecundum, quia tempore prior
eſt. Non eadem igitur vtrique ratio. Si eſſet eadem, vi-
ctor primi etiam eſſet victor ſecundi, quia qua ratione
vincit ſecundum primus, eadem tertius vincit primum,
vt in ſpecie legis acceſsione, de diuerſ. & temp. præſcr. quæ eſt
huiuſmodi. Si fundum quem mihi pignoraſti, Titio pi-
gnoraui creditori meo, quod feci iure, pignus enim pi-
gnori dari poteſt, *leg. grege §.1. de pign.* quamdiu pecuniam
mihi non exſoluis, in vindicatione pignoris te vinco; me
autem, aut eum, cui ego dedi, vicit Titius, an etiam te
Titius vincit? Sic ſane, & multo quidem magis, quia eo-
C dem iure Titius me vincit, quo ego te: id eſt, iure conſti-
tuti pignoris: ſi alio iure te vinco, puta iure pignoris, quia
mihi fundum pignoraſti: alio autem iure vincit me Ti-
tius, puta, iure emptionis, quia ei fundum vendidi, non
vincit etiam te hoc ipſo, quod vicerit me. Denique nu-
da hæc ratio. *Si vinco vincentem te multo magis vinco te*,
nihil valet: at cum adiuncto huiuſmodi valet, *quo iure
vinco eum, qui te vicit, eodem iure ipſo te vinco multo magis*,
vt ſi primus creditor iure antiquioris hypothecæ vincit
ſecundum, qui eodem iure vincit tertium, & tertium
quoque primus vincet multo magis. Et recte Cynus in
Auth. licet. Cod. de nat. liber. ſpectandam eſſe vincendi cau-
ſam ait, ſit eadem in vtroque, an diuerſa. Nam ſi ſit
eadem, ſi vinco vincentem te eadem ratione, qua illum
vinco, & multo magis vinco te. Sed ſi ſit diuerſa cauſa
D vincendi, vitioſa collectio eſt, quia fit a comparatione
maioris, & nulla eſt comparatio inter eos, quorum cau-
ſa & ratio diuerſa eſt. Et ideo in ſpecie, *d. leg. æquiſsimum*,
mater quæ vincit auum iure Senatuſconſulti Tertul-
lian. ſi ſolus ſit non ideo etiam vincit patrem, ſi concur-
rat, quem auus vincit iure manumiſſionis ex edicto
prætoris, nec poteſt mater ita ratiocinari, *ſi vinco auum,
qui patrem vincit, multo magis vinco patrem.* Ac ſimiliter, pa-
ter, qui vincit matrem iure veteri, non vincit etiam
avum, quem mater vincit ex Senatuſc. nec poteſt ita ra-
tiocinari pater, *Si vinco matrem quæ auum vincit, & auum
multo magis.* Ac ſimiliter auus, qui vincit patrem, a quo
vincitur mater, non vincit etiam matrem. Nec ita ar-
gumentari poteſt auus, *ſi vinco patrem, qui vincit ma-
E trem, ergo & matrem.* Et hoc ſi inter eoſdem ſolos ſit
controuerſia, vt recte ſcriptum eſt *in Inſtitut. §. pater. de
Senatuſconſulto Tertullian.* ſi inter eos ſolos controuer-
ſia ſit, puta inter patrem & matrem, vel inter auum &
matrem vel inter patrem & auum. nam concurrenti-
bus his tribus perſonis, puta, patre, matre, auo, emer-
git *ἀντίστρεφον*, cuius vitandi, aut explicandi cauſa inſpi-
citur, cuius ius potentius ſit, & is anteponitur omni-
bus. Potentius autem eſt ius aui, qui & contra hæ-
redes ſcriptos valet, cæterorum ius non item. Er-
go rectius eſt, auo ius ſuum conſeruare, tanquam patre
excludente

excludente matrem, & auo patrem, nec iam queunte matre excludere auum. Et hæc eſt ratio, propter quam *in d.§.* Paulus ait, patrem præferri matri, non auum, cum inter eos ſolos de hereditate agitur. Nam tribus concurrentibus auus præfertur quaſi a patre excluſa matre. Et ita (*& hic eſt finis*) ſi inter fiſcum, qui ſemper habet tacitam hypothecam, & mulierem, quæ etiam habet tacitam hypothecam dotis nomine, ſit controuerſia de hypotheca, fiſcus, ſi ſit antiquior, præfertur mulieri, & ſeruatur inter eos ordo temporis, *l. dotis. infr. de iur. dot.* Concurrente autem Titio (quod Græci interpretes notant) qui fiſco & muliere eſt antiquior, fiſcus autem antiquior muliere, ne inducatur *ἀντίστρεφον*, melius eſt, mulierē præferri omnibus quaſi a Titio primo creditore excluſo fiſco, ne ſcil. rurſus Titio a muliere excluſo, fiſcus, qui muliere eſt antiquior, vocetur, & fiſco admiſſo, Titius, qui fiſco & muliere antiquior eſt, quod eſſet *ἀνάστρεφον*, ergo melius eſt, conſiſtere in perſona mulieris: nec vltra progredi, alioqui nullus eſſet rei exitus. Et ita quoque damnato liberto & proſcripto, ſi inter fiſcum tantum, & filium liberti de bonis liberti controuerſia ſit, deducto quadrante, id eſt, deducta legitima, quæ filio proſcripti conſeruatur, in reliquis bonis fiſcus præfertur, concurrēte autem filio proſcripti, & filio patroni eius, qui proſcriptus eſt, ſiue patrono, & fiſco, filius liberti præfertur in ſemiſſe bonorum, quaſi pro eo ſemiſſe a filio patroni iure patronatus excluſo fiſco, quod proponitur *in l. 8. de bon. damn.* Hoc ideo ita definitur, ne ſequatur reciprocum incōmodum *ἀντίστρεφον* reciprocum, quod vtique ſemper vitandum eſt, nempe, vt fiſcus excludat filium liberti, qui filio patroni anteponitur, & per hoc inducatur filius patroni, qui fiſco potior eſt in ſemiſſem, & rurſus hoc admiſſo filius liberti vocetur. Ne hoc eueniat, ne in hoc diſcrimen incidamus, rectius eſt filium liberti proſcripti præferri in ſemiſſem, cum & ipſe ius potentius habeat. Et hæc ratio diluendi huius vitii, quæ ita proponitur *in dict. l. æquiſsimum*, ſumme notanda eſt. Præterea ad huius legis intellectum faciliorem, nonnulla ſuperioribus addenda ſunt. Primum igitur addam ad hoc genus argumenti, nihil pertinere, quod affert Accurſius in hac lege, ex Nou. 85. vel ex Auth. *licet, C. de natur. lib.* Vnde efficit filios naturales inteſtati defuncti ſine liberis iuſtis & legitimis vocari in ſextantem, & ab eo ſextante, excludere cognatos defuncti & patroni, qui vxorem defūcti excludunt, quia vxor non vocatur ad inteſtati mariti ſucceſſionem, niſi poſt cognatos, & tamen filios naturales vxorem patris defuncti non excludere, denique victores eorum, qui vincunt vxorem, non vincere vxorem. Dico id omne falſum & vitioſum eſſe. nam vxore relicta ſuperſtite, iuxta eam Nouellam, filii naturales patri nullo modo ſuccedunt ab inteſtato: non poteſt igitur ille caſus exiſtere, quem ponit Accurſius, vt filii naturales excludāt cognatos, qui vxori anteponantur, & tamen non excludant vxorem, quia vxore ſuperſtite non patet filiis naturalibus aditus ad hereditatem inteſtati patris naturalis. Quod & Bartolus hoc loco ſuboluiſſe & ſenſiſſe videtur. Nihil etiam ad id pertinet, quod idem affert ex Nouel. 97. *vel Auth. quo iure. Codic. eod. tit. ex quo efficit, eum creditorem*, cuius pecunia domus reſtituta eſt, qui habet tacitam hypothecā ex SC. vel eum, cuius pecunia refecta aut comparata eſt, ſi habeat expreſſam & manifeſtariam (*vt vocāt*) hypothecam (*neque enim habet tacitam*) eum, *inquam*, vincere antiquiorem creditorem, habentem expreſſam hypothecam, qui vincit mulierem habētem tacitam dotis nomine, nec tamen vincere mulierem. Primum enim falſum hoc eſt, mulierem inferiorem, quæ dotem perſequitur, vinci a ſuperiore creditore, qui expreſſam hypothecam habet, quamuis ipſa nō habeat niſi tacitam, vt Martinus ſentit recte non vinci eam ab antiquiore, tametſi antiquior expreſſam habeat cum ipſa non habeat, niſi tacitam Martinus inquam, contra Iohannem, aut non tam

A Martinus, quam ea ipſa Nouella, quæ ex antiquioribus creditoribus expreſſam hypothecam habentibus mulieri præfert tantum eum, cuius pecunia domus refecta vel res empta eſt. Ergo ceteros, qui habent expreſſam hypothecam, non ita præfert mulieri, ſed mulierem illis omnino. At Iohannis opinionem tamen, vt mulier præferatur antiquioribus creditoribus talem hypothecam habentibus, qualem ipſa habet, id eſt, tacitam, non etiam habentibus expreſſam, vſu inualuiſſe non nego, ſed ita, vt ſolet plerunque vulgus ex duabus opinionibus arripere falſam. Falſum etiam eſt, eum, cuius pecunia domus reſtituta, empta vel refecta eſt, præciſe & ſimpliciter in perſecutione hypothecæ vincere mulierem: hoc inquam, falſum eſt, quia nō vincit eam aliter, quam ſi antiquior ſit, id eſt, iure communi ſeruato ordine temporis. Non eſt igitur alter

B potior altero, niſi priuilegio temporis, quod proprie priuilegium non eſt. Quod hic adiicit Accurſius non neceſſario conſequi, amicum amici mei eſſe amicum meum, Veriſſimum eſt, quia variæ ſunt amicitiarum cauſæ. Nec ſemper quæ cauſæ, me tibi conciliant amicum meum. Qua de cauſa hoc iure vtimur, vt recte quidem recuſem & eiurem iudicem, quod ſit amicus aduerſarii mei, non quod ſit amicus amici aduerſarii mei. Et hæc ratio variarum cauſarum efficit, vt cliens clientis mei, non ſit cliens meus: libertus liberti mei, non ſit libertus meus, *leg. Modeſtin. de verbor. ſignificat.* affinis affinis mei, quod eſt certiſſimum, non ſit affinis meus, & ſicut eſt in regula iuris, ſocius ſocii mei, nō ſit ſocius meus *l. non ſocij, pro ſocio: l. conſilij. de regulis iuris.* Et ſimiliter, vt victor victoris mei non ſit victor meus, niſi vtrinque eadem

C ſit ratio & cauſa victoriæ omnibus. Ideoq; propriis ſingulorum cauſis exſiſtentibus, non cōmunibus, non eſt locus regulæ Geometricæ, *τὰ τῷ αὐτῷ, ταῦτα καὶ ἀλλήλοις εἶναι ταῦτα*, id eſt, *quæ eidem ſunt eadem, & inuicem eſſe eadem.* Qua tamē regula fretus Syneſius ſcribens ad Phylemonem, conatur perſuadere, *duos amicos ſuos & inuicem ſibi amicos eſse debere in epiſtola incipiente τῆς γεωμετρικῆς*, vbi eius regulæ verba vſurpat ſed ad rem. Eſt alia in hac leg. puſilla Gloſſa in verbo, *exſoluit*, quæ Paulo ſcribente, tertium creditorem, qui de ſua pecunia primum dimittit, in locum eius ſuccedere, in ea quantitate, quæ ei debebatur, non in ea, quæ ſibi debetur, in hac eſſe & manere tertium, in illa eſſe primum, in id perperam affert *legem creditor. §. a Titio hoc titulo.* In qua nihil tale proponitur. nam de tertio creditore non eſt, qui primo ſoluit, ſed de eo, qui cum non eſſet creditor,

D debitori credidit pecuniam primi creditoris dimittēdi gratia. Inter quos eſt magna differentia, nam inferior creditor, qui ſoluit ſuperiori, in locum eius ſubſtituitur, in ea quantitate, quam ſoluit, etiamſi de eo nihil nominatim conuenerit, *l. 1. C. eod. titul.* Item qui is, qui pignus emit a debitore, ita, vt ex pretio primus creditor dimitteretur, quia etſi ei res empta & tradita non poſſit eſſe pignorata, quia ſua res eſt, *l. debitor. de pign. act.* tamen in ea obtinenda ex perſona, primi potior erit inferioribus creditoribus, qui eam rem obligatam habent, ſi agatur hypothecaria, *l. 3. ſu. titul. proxi. l. 3. Cod. de his qui in prior. cred. loc. ſuc.* At is, qui credidit pecuniam prioris creditoris dimittendi gratia, qui ne cum creditor non eſſet priori creditori ſoluit, in eius locum non ſuccedit, niſi de eo nominatim conuenerit, *dict. l. 3. ti. prox. d. § a Titio.* Eum quoque

E creditorem non ſuccedere in locum prioris, qui priorem iure iudicioque ſuperauit, conſtat ex hac lege. Idemque eſt dicendum, ſi conſentiente primo creditore debitor eandem rem tertio obligauerit. Ius enim ille ſui pignoris retinuiſſe videtur, non etiam tertius in locum eius ſucceſſiſſe, *l. 12, quib. mod. pign. vel hipoth. ſoluitur.*

Ad leg. 9. titul. ſeq. de diſtract. pign. vel hypothecæ.

Quæſitum eſt ſi creditor ab emptore pignoris pretium ſeruare non potuiſſet, an debitor liberatus eſſet: putaui, ſi nulla culpa imputari creditori poſſit: manere debitorem obligatum: quia ex neceſſitate facta venditio non liberat debitorem, niſi pecunia percepta.

§. 1. Pomponius autem lectionum libro ſecundo ita ſcripſit: Quod in pignoribus dandis adijci ſolet, vt, quominus pignus veniſſet, reliquum debitor redderet, ſuperuacuum eſt: quia ipſo iure ita ſe res habet, etiam non adiecto eo.

DVÆ ſunt partes huius legis. In priore quæritur de eo creditore, qui pignus rite vendidit, & pretium nondum percepit ab emptore, neque vero poteſt percipere propter inopiam; quæ emptori ſubito contigit, incendio forte rebus omnibus ſuis amiſſis. An hoc caſu debitor perſonali actione creditæ pecuniæ liberatus ſit? Et recte Paulus ait, ſi nulla culpa, nulla negligentia in exigendo emptore creditori imputari poſſit, debitorem liberatum non eſſe, quia perceptio pretii, ſi debito ſufficit, debitorem liberat, non venditio pignoris per ſe ſola facta a creditore, quia (*vt eleganter Paulus ait*) ea venditio ex neceſſitate fit: id eſt, tunc maxime ad eam decurrit creditor, cum aliter ſuum a debitore ſeruare non poteſt. Et ita *l. 2. hoc tit.* electo & conuento fideiuſſore pignoris in fideiuſſorem transferendi cauſa, venditionem pignoris fieri ait, neceſſitate iuris, id eſt, quia aliter ius ſuum a fideiuſſore ſeruare creditor non poteſt, quam ſi ei vendat, inque eum transferat pignus quod habet. Igitur prior hæc pars eſt de creditore, qui nihil redegit ex venditione pignoris. Poſterior autem eſt de eo, qui minus redegit, quam ei deberetur, quia minoris pignus vēdidit, quam ſit in debito. Et quemadmodum in priore caſu debitor in ſolidum obligatus manet, quia creditor nihil redegit, ita & poſteriore æquū eſt, debitorem in id, quod deeſt, manere obligatum. *l. 3. C. eodem. l. aduerſus Cod. de obligat. & act.* (quod gloſſa ait apud Venetos non obſeruari *l. creditor. 2. ſupra. de rebus cred.* (vt ſcilicet idem ius ſit in parte non percepta, quod in toto. Et ipſo iure ita res ſe habet, etiamſi de eo nihil conuenerit in dando pignore, vt plane conuentio in dando pignore, ea de re interpoſita, quominus vænierit, vt in tantum debitor teneatur, ſit ſuperuacua, & non neceſſaria. Huic autem contrariam conuentionem ſi placuerit, ſane exprimi neceſſe eſt, puta vt creditor contentus ſit pretio qualicunque pignoris. *l. a Diuo Pio. §. ſi pignora, de re iudic.* Ex diuerſo, ſi ex pignoris venditione plus redegerit creditor, quam ei debeatur, par & æquabile eſt, eum teneri ſuperfluum pretii debitori reſtituere, actione contraria pignoratitia, & quidem cum vſuris ex tempore moræ: vt etiamſi ſuperfluum pretii in vſus ſuos conuerterit, aut ſi id fœnori occupauerit & vſuras perceperit, id reſtituat *l. 6. §. vl. & l. ſeq. l. pen. ſup. de pign. act.*

Ad legem. X. Quib. mod. pign. vel hypothec. ſolu.

Voluntate creditoris pignus debitor vendidit, & poſtea placuit inter eum & emptorem, vt a venditione diſcederent. Ius pignorum ſaluum erit creditori. Nam ſicut debitori, ita & creditori priſtinum ius reſtituitur: neque omnimodo creditor pignus remittit: ſed ita demum, ſi emptor rem retineat, nec reddat venditori. Et ideo ſi iudicio quoque accepto venditor abſolutus ſit: vel, quia non tradebat, in id, quod intereſt, cōdemnatus; ſaluum fore pignus creditori dicendum eſt. Hæc enim accidere potuiſſent, etiamſi non voluntate creditoris vendidiſſent.

§. 1. Creditor quoque ſi pignus diſtraxit, & ex venditione receſſum fuerit, vel homo redhibitus, dominium ad debitorem reuertitur. Idemque eſt in omnibus, quibus conceſſum eſt rem alienam vendere. Non enim quia dominium transferunt, ideo ab emptore ius eius recipiunt, ſed in priſtinam cauſam res redit; reſoluta venditione.

HVic legi adiungam *l. 21. de iur. fiſc. & leg. 84. de diuerſ. Regul. iur.* quæ ſunt ex eodem libro. Certum eſt, pignus liberari aut ſolui, ſi voluntate vel conſenſu, aut permiſſu creditoris debitor pignus vendiderit *l. 7. h. t.* Voluntas enim habetur & proprie accipitur pro ratihabitione. *l. e. 3. §. ſed de in rem verſo: l. ſi fundus. paragraph. 1. de pignor. l. Pomponius. §. vltim. de procur. leg. 9. §. penultim. de donat.* Et hac in re ratihabitionem creditoris ſufficere certiſſimum eſt, vt pignus liberetur, *l. 4. §. pen. h. t.* Conſenſus autem creditoris vel eſt expreſſus, vt ſi debitore petente veniam vendendi pignoris, eam ei palam conceſſerit: vel etiam tacitus, vt ſi venditioni interfuerit & ſubſcripſerit tabulis emptionis. *l. 8. §. non videtur. & l. 1. §. vl. h. t.* Permiſſus creditoris non eſt, niſi expreſſus conſenſus. igitur ſi de voluntate, conſenſu, aut permiſſu creditoris, debitor pignus vendiderit, certiſſimum eſt, pignus liberari, etſi nondum tradiderit rem, vel pretium acceperit, *l. 8. §. ſi debitor. hic.* At quid dicemus, ſi poſt venditionem re integra ſtatim placuerit inter debitorem & emptorem, vt a venditione diſcederetur, an conualeſcit pignus? Hæc eſt quæſtio huius legis. Paulus exiſtimat, pignus conualeſcere. Et recte: quia impleta venditio rei traditione non eſt. Idemque, etſi impleta ſit traditione rei, ſed reſoluta, reſtituta re vēditori, quia pro non facta habetur *l. ab. emptione ſup. de pact.* Idemque eſt, ſi creditor permiſerit debitori alij pignus teſtamento legare, & mortuo debitore legatum repudiauerit legatarius, pignus enim conualeſcit, quia legatum effectum nō habuit, id eſt, pignus alienatum non fuit, *l. 8. §. venditionis. hoc tit.* aut certe non tam conualeſcit, quam ſaluum & integrum manet creditori, quia ipſo iure conualeſcit: quum enim id quod agitur, effectum non habet, omnia manent in eodem ſtatu perinde atque ſi de eo immutando nihil actum eſſet. At non idem eſt dicendum ſi perfecta & impleta alienatione cōſenſu creditoris pignus ex noua cauſa in dominium debitoris redierit, quia hoc caſu pignus non conualeſcit, *l. vlt. C. de remiſſ. pign.* Et hanc diſtinctionem comprobat etiam *l. 8. §. ſuperuacuum, hoc titulo.* quæ initio ait fruſtra quæri, an pignus permiſſu creditoris vænierit, ſi debitor repoſſideat Dico *repoſſideat, rehabeat*, vt ſit vnum verbum, quoniam & Baſilica ita interpretantur ἐὰν πάλιν, &c. id eſt, ſi iterum redierit ad debitorem, id eſt, ſi repoſſederit. Fruſtra autem id quæritur, aut non neceſſario, quia certum eſt, videri non veniiſſe pignus quod venditor, idemque debitor ab emptore ſtatim recepit vel reuocauit reſciſſa venditione. Non idem omnino dicendum, ſi id debitor ab emptore vel herede eius poſtea bona fide redemerit, vel ſi emptori heres exſtiterit, atque ita res iure hereditario ad eum redierit: hoc caſu non conualeſcit pignus. Veruntamen (*quam in rem eſt valde ſingularis d. §. ſuperuacuum*) ſi pretio accepto ſoluta pecunia creditori non ſit, etſi nec dum ſoluta ſit, non inutiliter aduerſus debitorē, ad quem pignus rediit ex noua cauſa, etiā hoc caſu creditor agit, hypothecaria, quia excipiente, debitore in hunc modum, non voluntate tua pignus veniit, creditor replicabit de dolo malo, hoc pacto: *At ſi non dolo facis, qui rem mihi olim a te pignoratam poſſides, nondum mihi pecunia ſoluta*; Quum pecunia (*inquit*) ſoluta non eſt, doli mali ſuſpicio ineſt, *tranſlata ad præſens tempus, vt poſſit creditor replicationem doli mali obijcere.* Senſus hic eſt: Præteritum dolum non arguit, qui nullus fuit, quia debitor bona fide redemit, ſed arguit præſentem dolum: doli ſuſpicionem referri ſeu transferri a præterito tempore ad præſens, quaſi nunc primum debitor in animum induxerit ludificari creditorem,

creditorẽ, quia ei non ſoluit, a quo initio extorſit, vt conſentiret vẽditioni pignoris. At ſi a venditione pignoris facta cõſenſu creditoris, diſceſsũ ſit, ſtatim mutuo conſenſu ipſo iure pignus cõualeſcit, ſine beneficio exceptionis, aut replicationis, & vt debitori, ita creditori priſtinum ius ipſo iure reſtituitur. Deniq; omni ex parte omnia in integrum reſtituuntur, perinde atque ſi, neque emptio, neque venditio interceſſiſſet. Idemque eſt dicendum, ſi qua ratio iuris venditionem perfici aut impleri impediat, propter quam conuentus debitor, qui vendidit, actione ex empto abſolutus ſit, *vt in l.4.§.vltim.hoc titul.* Idem dicendum, ſi debitor conuentus actione ex empto, in litis æſtimationem condemnatus ſit emptori, id eſt, quanti intereſt emptoris rem tradi, atque ita eo præſtito rem retinuerit. Nam & hoc caſu, quia impleta venditio rei traditione non eſt, pignus conualeſcit. Rem tradi exigimus vt omnino pignus perimatur, & non tantum tradi, ſed etiam retineri ab emptore, nec reddi aut redhiberi debitori. Reddita vel redhibita res tradita non videtur, & ideo pignus conualeſcit; aut certe ſaluũ creditori manet, quia conſentiendo venditioni, nõ omnino intelligitur pignus remiſiſſe, ſed ſub his conditionibus tantum, ſi venditio perfecta & impleta fuerit: ſi res tradita poſtea reddita aut redhibita non fuerit. Addit Paulus aliam rationem, quia (inquit) hæc accidere potuiſſent, etiam ſi non voluntate creditoris vendidiſſet, ſcilicet venditio reſolui potuiſſet, mutuo conſenſu vel ratione aliqua iuris, abſoluto venditore: vel potuit res a venditore retineri præſtita emptori litis æſtimatione, etiamſi non voluntate creditoris vendidiſſet. Voluntas ergo creditoris non fecit, vt hæc acciderent. Ergo nihil ei obeſſe debet, quominus cum hæc accidunt ius pignoris ſaluum habeat. Et in extremo Paulus oſtendit, eandem rationem ſeruari in creditore volũtate debitoris, id eſt, ex pacto vendente pignus. nam vt debitore vendente pignus voluntate creditoris ſuperioribus caſibus, ius pignoris creditori ſeruatur incolume, aut reſtituitur, ita creditore vendente voluntate debitoris, ſi venditio effectum non habuerit, ſi mutuo conſenſu reſoluta fuerit, ſi redhibita res creditori fuerit ob vitium aut morbum latentem eum cui eam vendidit, ius dominii ad debitorem reuertitur, non ad creditorem, quamuis a creditore translatum ſit in emptorem, creditor ipſe dominium præſtat emptori, quod tamẽ non habuit. *l.non eſt nouum, de acquir.rer.dom.* Et tamen dominium ad eum non redit reſciſſa venditione, ſed ad debitorem, cuius etiam voluntate creditor id alienaſſe intelligitur. Et ita quicunque rem alienam vendit domini voluntate, dominium transfert in emptorem, nec tamen reſoluta venditione dominium ad eum redit, vel (*vt loquitur Paulus*) ab emptore ius eius non recipit (*quod idem eſt*) nempe dominium ad eum, qui vendidit, non redit, ſed ad priorem dominum, cuius voluntate alienatio facta eſt. Et hęc eſt ſententia Pauli *in hac l. cui ex eod. lib. cõiungenda eſt l. 21. de iur. fiſc.*

Ad leg. XXI. De iure fiſci.

Cum ſoluit mihi quæ debebat. Poſtea fiſcus iure ſuo vſus, abſtulit mihi pecuniam, quęrebatur an liberata eſſent pignora. Marcellus recte exiſtimabat: ſi id, quod ſolutum mihi eſt, fiſcus abſtulit, non competere pignorum liberationem. Neque differentiam admittendam eſſe exiſtimo intereſſe putantium, id ipſum, quod ſolutum eſt, an tantundem repetatur.

HÆc lex, vt ea quæ præceſſit, oſtendit, reſtitui pignus in priſtinam cauſam, quod liberatum erat facta vẽditione voluntate creditoris, ſi venditio reſoluta fuerit: ita oſtendit pignus liberatum ſolutione pecuniæ, reſtitui in priſtinam cauſam, ſi ſolutio reuocata fuerit, vt ſi fiſcus A cui idem debitor obligatus erat iure ſui priuilegij, quia inter omnes creditores fiſcus priuilegium pręlationis habet: ſi inquam, fiſcus ſolutam alii creditori pecuniam abſtulerit, quod ſibi priori ſolui deberet, hoc caſu oſtendit reſtitui pignoris obligationem, vt & obligationem principalem & obligationem fideiuſſoris & fideiuſſores, ſi fideiuſſor interceſſerit *l.18.§.vltim.l.20. eodem titul.* Et nihil intereſſe ait, vtrum id ipſum, quod ſolutum eſt, an tantundem fiſcus reuocauerit, *arg. leg. 7. de cond. indeb. l. pen. de præſc. verbis.*

Ad L. LXXXIV. De reg. Iuris.

Cum amplius ſolutum ſit, quam debeatur, cuius pars non inue- B *nitur, quæ repeti poſſit, totum eſſe indebitum intelligitur, manente priſtina obligatione.*

§. 1. Is natura debet, quem iure gentium dare oportet, cuius fidem ſecuti ſumus.

ET rurſus his eſt coniungenda, *lex 84. de regul. iur.* quæ etiam oſtendit priſtinam obligationem reſtitui aut remanere, quæ ſolutione ſublata videbatur, ſi ſolutio reuocata fuerit per condictionem indebiti, vt in ſpecie *l. ſi non ſortem. §. ſi centum, de cond. indeb.* Debitor 100. per errorem ſoluit amplius, quam deberet, quia ſoluit fundum dignum, centum quinquaginta. Quæ vero pars fundi indebito ſoluta ſit, vt ea repetatur, non inuenitur, Itaque vt definitur *in dict. l. 84.* melius eſt totum fundum quaſi indebitum repeti, ipſo iure reſtituta ſiue manente priſtina C obligatione. Quod ſequitur in ea leg. *is natura debet, quem iure gentium dare oportet*, coniungendum videtur cum eo, quod idem ſcripſit eodem lib. *in l. Iulianus, de cond. indebit.* iam a nobis expoſita, verum debitorem iudicio accepto male abſolutum, natura debitorem manere: quia res iudicata non perimit naturalem obligationem: vt ſcilicet Paulus *natura debitorem* interpretetur eum, qui iure gentium debet, id eſt, æquitate & ratione naturali, etiam ſi iure ciuili non debeat, quia res iudicata exſtinxit ciuilem obligationem, *vt l. Styck. §. naturalis, de ſolut. & l. indeb. & l. ſi id quod. de cond. indeb.*

Ad L. XXV. De probat. & præſ.

D *Cum de indebito quæritur, quis probare debet, non fuiſſe debitum? res ita temperanda eſt, vt, ſi quidem is, qui accepiſſe dicitur rem vel pecuniam indebitam, hoc negauerit, & ipſe, qui dedit legitimis probationibus ſolutionem adprobauerit: ſine vlla diſtinctione ipſum, qui negauit, ſeſe pecuniam accepiſſe ſi vult audiri, compellendum eſſe ad probationes præſtandas, quod pecuniam debitam accepit. per enim abſurdum eſt, eum qui ab initio negauit, pecuniam ſuſcepiſſe, poſtquam fuerit conuictus eam accepiſſe, probationem non debiti ab aduerſario exigere. Sin vero ab initio cõfiteatur quidem ſuſcepiſſe pecunias, dicat autem non indebitas ei fuiſſe ſolutas: præſumptionem videlicet pro eo eſſe, qui accepit, nemo dubitat. Qui enim ſoluit, nunquam ita reſupinus eſt, vt facile ſuas pecunias iactet, & indebitas effundat, & maxime, ſi ipſe, qui indebitas dediſſe dicit, homo diligens eſt, & ſtudioſus paterfamilias: cuius perſonam incredibile eſt, in aliquo facile erraſ-* E *ſe. Et ideo eum, qui dicit indebitas ſoluiſſe, compelli ad probationes, quod per dolum accipientis, vel aliquam iuſtam ignorantiæ cauſam indebitum ab eo ſolutum. Et niſi hoc oſtenderit, nullam eum repetitionem habere.*

§. 1. Sin autem is, qui indebitum queritur vel pupillus, vel minor ſit, vel mulier, vel forte vir quidem perfectæ ætatis, ſed miles vel agricultor, & forenſium rerum expers, vel alias ſimplicitate gaudens, & deſidiæ deditus: tunc eum, qui accepit pecunias, oſtendere bene eas accepiſſe, & debitas ei fuiſſe ſolutas: & ſi non oſtenderit eas redhibere.

§.2. *Sed hæc ita, ſi totam ſummam indebitam fuiſſe ſolutam, is qui dedit, contendat. Sin autem pro parte queritur, quod pars pecuniæ ſolutæ debita non eſt: vel quod ab initio quidem debitum fuit, ſed vel diſſoluto debito, poſtea ignarus iterum ſoluit, vel exceptione tutus, errore eius, pecunias dependit, ipſum omnimodo hoc oſtendere, quod vel plus debito perſoluit, vel iam ſolutam pecuniam, per errorem repetita ſolutione dependit, vel tutus exceptione ſuam neſciens proiecit pecuniam, ſecũdum generalem regulam, quæ eos, qui opponendas eſſe exceptiones affirmant, vel ſoluiſſe debita contendunt, hoc oſtendere exigit.*

§.3. *In omnibus autem viſionibus, quas præpoſuimus, licentia concedenda eſt ei, cui onus probationis incumbit, aduerſario ſuo de rei veritate iuſiurandum inferre, prius ipſo pro calumnia iurante, vt iudex iuramẽti fidem ſecutus, ita ſuam ſententiam poſſit formare, iure referendæ religionis ei ſeruando.*

§.4. *Sed hæc vbi de ſolutione indebiti quæſtio eſt. Sin autem cautio indebiti expoſita eſſe dicatur, & indiſcrete loquitur: tunc eum, in quem cautio expoſita eſt, compelli debitum eſſe oſtendere, quod in cautionem deduxit, niſi ipſe ſpecialiter, qui cautionem expoſuit, cauſas explanauit, pro quibus eandem conſcripſit. tunc enim ſtare oportet eum ſuæ confeſſioni: niſi euidentiſsimis probationibus in ſcriptis habitis, oſtendere paratus ſit, ſeſe hæc indebite promiſiſſe.*

INſcriptio vendicat hanc legem Paulo, & ſane cum libr.3. queſtionum Paulus ſcripſerit de condictione indebiti, vt patet ex *l.25. & 60. de condict. indeb. & leg. 84. de regul. iuris.* potuit etiam in eo libro de quæſtione huius legis tractare, quæ eſt eiuſmodi, Quum agitur de condictione indebiti, cui incumbat onus probandi debitum eſſe, vel non eſſe, vtrum actori ſe ſoluiſſe rem vel pecuniam indebitam, an reo ſe accepiſſe debitam; Et rurſus ſi non res vel pecunia ſoluta ſit, ſed promiſſa, vtrum ſtipulator probare debeat, ſe debitam ſibi rem vel pecuniam in cautionem deduxiſſe; an reus ſe promiſiſſe indebitam? Potuit & ſane veriſimile eſt libr.3. de hac quæſtione tractaſſe Paulum. Cæterum eorum loco, quæ de ea queſtione Paulus ſcripſerat, Tribonianus nobis longe alia ſuppoſuit, vel cum a Pauli ſententia diuerſus abiret, vel cum rem accommodaret ad vſum fori, qui obtinebat, ætate Iuſtiniani. Nam phraſis, quæ Triboniano amica eſt, & familiare genus dicendi, verba partim humilia & inepta, partim ex Græco idiotiſmo traducta ſatis produnt in hac l. quantumuis prolixa (*& prolixitas id prodit etiam*) nullum eſſe Pauli verbum, omnia eſſe Triboniani: vt quum prudentem & attentum patremfam. vocat ſtudioſum, vt Græci σπουδαῖον, & cum pro docere & probare mauult dicere, *oſtendere*, vt Græci δεῖξαι vel δεικνύειν, & quum illo loco §.penult. in omnibus viſionibus, quas propoſuimus, *viſiones* appellat *ſpecies*, quæ etiam ſic dicuntur ab antiquo verbo ſpecire, id eſt, videre: quum, *inquam*, viſiones vocat ſpecies, vel caſus antea propoſitos, quibus modo actori, modo reo incumbit onus probandi, quum agitur condictione indebiti, vel themata, vt in Baſilicis, ἐπὶ πάντων τῶν εἰρημένων θεμάτων, quia themata in ſcholis, *vt Quintilianus ait*, in cõſpectu quodammodo collocantur. Denique ſunt viſiones. Verbum viſionum inoleuit ætate Iuſtiniani ex Græco idiotiſmo, vt patet ex *leg. 2. quæ eſt Iuſt. §. ſi quis autem. Cod. de vet. iure enucl.* Illo loco, *viſiones expoſitæ veterum.* Hoc eſt themata & propoſita veterum, Et vbicunque hæc vox reperitur in digeſtis (*repetitur autem aliquoties*) ſane a manu Triboniani eſt, maxime in *leg. ſi fideiuſſor. §. in omnibus, mandati*: vbi eadem ſunt verba, quæ in hac l. in omnibus viſionibus, quæ propoſitæ ſunt. Item, quum iuramentum dicit pro eo, quod iuris auctores ſemper iuſiurandum, quaſi Iouis iurandum, vt Ennius & Næuius loquuntur. Item quum cautionem concipere indiſcrete dicit, id eſt, non expreſſa cauſa debiti, ἀδιαγνώστως, ἀσαφῶς, vt idem Iuſt. *in l. ſi quis ad declinãdam. §. vbi autem indiſcrete. Codic. de epiſc. & cler.* Et quum in fine

A legis dicit, *niſi* pro *non ſi*, Græcorum more ἀλλ᾽ εἰ μὴ, vt recte & gloſſa ibi notauit, *niſi*, non facere exceptionem, ſed alium conſtituere vel ponere caſum. Et quum etiam, ibidem cautionem vocat *confeſsionem*, vt Græci ὁμολογίαν. Huius rei etiam argumentum eſt, quod & in hac lege vel interprete Dorotheo notatur Monachi conditio, illo loco, vel alias *ſimplicitate gaudẽs, & deſidiæ deditus.* τῇ ἀπραξίᾳ χαίρων καὶ ῥᾳθυμίᾳ ἐκδεδωκώς, vt & *in leg. quidam. 26. Cod. de decurionib. Ignauiæ ſectatores*, id eſt, Monachi quibus verbis ſignificatur eos eis eſſe amatores ſimplicitate & imperitiæ rerum atque etiam ſimul deſidiæ. Ad quæſtionem autem hoc loco propoſitam ex ſententia Iuſtiniani aut potius Triboniani diſtinguendum eſt: Aut agitur condictione indebiti promiſſi. Hæc eſt condictio incerti, id eſt, condictio cautionis, ſtipulationis, obligationis,

B quia eius rei nullum corpus exſtat, quod cerni poſſit. Certum enim dicitur a cernendo. Certa igitur ea res non eſt, ſed ius eſt incorporale, cautio, ſtipulatio, obligatio, & contra liberatio. Illa autem, quæ dicitur condictio indebiti ſoluti, eſt condictio certi, nempe rei certæ, vel quantitatis ſolutæ. Et de hac quidem condictione indebiti ſoluti primum dicemus ſatis multa, deinde paucula de cõdictione indebiti promiſſi. Et ita diſtinguam ex ſententia Triboniani, aut Iuſtiniani, qui probauit omnia, quæ patrauit Tribonianus. Aut agente aliquo condictione indebiti ſoluti, reus negat omnino, ſe quicquam accepiſſe, ſibi rem cum actore vllam vnquam fuiſſe, vel forte viſum a ſe eum hominem ante fuiſſe nunquam, & deinde conuincitur iure proditis probationibus, actore probante, ſe ei pecuniam dediſſe, numeraſſe, ſoluiſſe, inter quas

C probationes etiam eſſe iuſiurandum, ſi deferatur, oſtendit. *§. vltim. huius leg.* quod neſcio tamen, cur gloſſa negauerit ex *leg. eum, qui ſupr. de iureiur.* quæ nihil ad eam rem pertinet. Hoc vero caſu, quum reus negauit, ſe quicquã accepiſſe, & actore probante conuictus eſt, amittit, præſumptionem, quę pro illo faciebat, quia nemo pręſumebatur ei ſoluiſſe indebitum, & actor exoneratur neceſſitate probandi, ſe ſoluiſſe indebitum, & in mendacij pœnam, cuius conuictus eſt, transfertur probandi neceſſitas in reum, vt probet, ſe debitum accepiſſe, ſi condemnari nolit. Quod etiam belle confirmat, *l. vltim. ſup. de rei vindic.* Vnde colligitur ab actore probata intentione ſua & cognitis iam reo probationibus actoris, non prohiberi reũ de alio iure ſuo docere, vel aliarũ defenſionum ſuarũ probationes exequi, vt *l.9. C. de except. l. empt. C. de præſc.*

D *long. temp.* Nec quicquam obſtat *No.90. de teſt.* qua coercetur tãtum multiplex, & varia teſtium productio, nempe, vt non poſſit alios producere, qui ſæpius produxit, quique ad extremum declarauit, ſe alios non habere, quos producere velit. Hoc enim caſu non admittitur noua productio teſtium quia renuntiauit ampliori productioni, & ſatis ſe teſtium produxiſſe dixit. Et hæc de priori membro ſuperioris diſtinctionis. Sequitur alterum. Aut ab initio fatetur reus, ſe accepiſſe, negat autem indebitum fuiſſe id, quod accepit. Et hoc ſane caſu onus probandi incumbit actori, vt probet, ſe per errorem indebitum ſoluiſſe, quia non præſumitur homo ſanus indebitum ſoluiſſe. Et vbi præſumptio aduerſus aliquem facit, vt plurimum ab eo cõtraria probatio exigitur, ab aduer-

E ſario nulla, pro quo facit præſumptio *leg. generaliter. §. ſi petitum, de fideic. libert. l. vltim. in princ. de eo, quod met. cauſa.* Nemo ſanus & ſui compos præſumitur indebitum ſoluiſſe, videlicet ſi ſit prudens & diligens paterfamil. non præſumitur proijcere, quod ſuum eſt, neque errare in re ſua, ideoque ei incumbit probatio indebiti ſoluti, puta ſe dolo malo & falſa perſuaſione aduerſarii, deceptum ei ſoluiſſe, vel per ignorantiam facti probabilem aliquam, quã probationẽ ſi non impleuerit reus, abſoluitur pro quo præſumptio iuſta facit. Hoc (*vt dixi*) ſi diligens fuerit, & attentus ad rem is, qui agit condictione indebiti.

Nam

Nam vt ſubiicit, ſi pupillus ſit, vel etiam minor 25. annis, vel miles, vel ruſticus, vel alius ſimplicitate gaudens & deſidiæ deditus, id eſt, Monachus (*vt ait Dorotheus*) qui plerunque forenſium rerum ignari ſunt, quibuſque ius ignorare permiſſum eſt, & ſolutum etiam per errorem iuris repetere poſſunt *l. pen. infr. de iur. & fact. ignor.* hoc *inquam.* credibilius eſt ſoluiſſe indebitum, ij facilius præſumuntur ſoluiſſe indebitum. Ideoque onus probandi nullum eis incũbit, ſed incumbit reo tantũ, aduerſus quem præſumptio facit, vt ſc. probet, ſe debitum accepiſſe, ac proinde condictioni locum non eſſe, aut reddat, quod accepit deficiente probatione. Et hoc in his perſonis ita obtinet, ſi omne id, quod ſoluerunt, condicant. Aliud enim dicendum eſt, ſi amplius quam deberent, ſe ſoluiſſe dicant, atque ita fateantur ſe debuiſſe partem. Nam hoc caſu præſumptio pro eis non facit, & probare debent, qui fatentur, partem alteram eſſe indebitam, atque ita ſe plus debito ſoluiſſe. Idem onus eiſdem perſonis incumbit, ſi dicant ſe iam pridem ſoluiſſe eam pecuniam, ergo ſe debuiſſe olim, qui denuo ſoluerunt, prioris ſolutionis obliti: vel ſi dicant ſe ſoluiſſe per obliuionem, omiſſa exceptione perpetua, veluti pacti, aut iuriſiurandi, qua ſe tueri poterant, quia generalis regula eſt, eum, qui debiti ſolutionem, vel qui exceptionem aliquam allegat, ſiue ſit actor, ſiue reus (*nam, & reus in exceptione actor eſt*) eam probare debere. *l. 2. l. in exceptionibus hoc tit.* ei qui affirmat, probatio incũbit (*inquit l. 2.*) adde ſiue ſit actor, ſiue reus. Et quod ait hoc loco his caſibus, quum condicit partem eius, quod ſoluit, vel quum allegat, ſe per obliuionem omiſiſſe exceptionem, aut ſe iam ante ſoluiſſe: quum ait, inquam, his caſibus ipſum omnimodo hoc oſtendere, quod vel plus debito perſoluit. & cæt. *Illud* omnimodo, in quo laborant gloſſæ, rectiſſime Baſilica ſic interpretantur, *qualiſcunque ſit is qui ſoluit, ſiue prudens paterfam. ſiue paruus ætate, ſiue mulier, ſiue miles, aut ruſticus, aut ſimplicitatis amator.* Et Dorotheus apertius κἂν ἦ ἴσος ἐστὶ, id eſt, *etiam ſi is qui ſoluit ſit ex ijs perſonis, quas paulo ante releuauimus onere probandi.* His diſtinctionibus expoſitis, diuerſiſque caſibus, ſubiicitur, *in omnibus ijs viſionibus & caſibus ei, cui incumbit probatio, ſi inopia probationum laboret, licere aduerſario iuſiurandum deferre ſuper ea re, qua de agitur, vt vel aduerſarius iuret, vel referat iuſiurandum, iuxta l. manifeſtæ. ſup. de iureiur.* ſed ita tamen, vt priuſquam deferat aduerſario iuſiurandum, ipſe iuret de calumnia, ſi hoc exigatur, puta ſe non calumniandi animo, aut vexandi aduerſarii cauſa ei deferre conditionẽ iuriſiurandi, iuxta *le. 34. §. qui iuſiurandum, & l. 37. ſup. de iureiur. & le. 11. §. pen. rer. amot.* Alioqui ſi hoc non præcederet, actio ei denegatur, & pro eo habetur, atque ſi aduerſarius iuraſſet aut ſi ipſe iuſiurandum remiſiſſe: & ex hoc loco notandum poſt iuſiurandum ſequi ſententiam iudicis: cum ait, vt iudex iuramenti fidem ſequutus, ita ſuam ſententiam poſſit formare, quod etiam oſtendit. *l. nam poſtea. §. ſi damnatur, ſupra de iureiurand.* Aliquando, tamen ſententia præcedit iuſiurandum, vt quum iudex ſententia dicta iurari præcepit, & ſi iuratum erit. vel non erit, quid fieri velit, etiam decernit, vt in *l. pen. Cod. de rebus creditis. l. cum iudex Cod. de ſentent.* Vltima pars huius l. eſt de condictione indebiti promiſſi, & in cautionem ſcriptam redacti, circa quam ita diſtinguit: Aut cautio *indiſcrete* loquitur, id eſt, non exprimit cauſam debiti, & hoc caſu reus, qui conuenitur condictione indebiti promiſſi, probare debet ſibi deberi, quod cautione continetur, in qua reticuit cauſam debiti: Aut actor in cautione expreſſit cauſam debiti, puta ſe debere centum ex cauſa mutui, vel ex cauſa depoſiti, & tũc vel ſtare debet cautioni vel probare alio quodam ſcripto, ſe per errorem indebitum promiſiſſe, quoniam ſcripto præſumitur contineri debitum, quod in eo ſit expreſſa cauſa. Probare, inquam, id debet, alio quodam ſcripto, non teſtibus. Nam ſcriptum non recte refellitur

A teſtibus, ſed alio ſcripto opus eſt *l. 3. Cod. ſi minor ſe maio. dixit: l. 1. quæ eſt Græca, & l. teſtium, in fine Cod. de teſt. l. generaliter. Cod. de non numerata pec. le. pen. Cod. de contrah. ſtipulatione.* Et ad hæc nonnihil etiam pertinet Nouell. 136. *de argentariorum contractibus.*

Ad leg. CXXVI. De verb. oblig.

Si ita ſtipulatus fuero, ſi Titius Conſul factus fuerit, tunc ex hac die in annos ſingulos dena dare ſpondes? *poſt triennium conditione exiſtente triginta peti potuerunt.*

§. 1. Titius a Mæuio fundum detracto vſufructu ſtipulatus eſt, & ab eodem eiuſdem fundi vſumfructum. Duæ ſunt ſtipulationes; & minus eſt in eo vſufructu, quem per ſe quis promiſit, B *quam in eo, qui proprietatẽ comitatur. Denique ſi ille vſumfructum dederit, cumque ſtipulator non vtendo amiſerit; tradendo poſtea fundum detracto vſufructu liberabitur. non idem contingit ei: qui fundum pleno iure promiſit; & vſumfructum dedit: deinde amiſſo eo, proprietatem ſine vſufructu tradidit. Ille liberatus eſt dando vſumfructum: hic nulla parte obligationis exoneratur. niſi pleno iure fundum effecerit ſtipulatoris.*

§. 2. Chryſogonus Flauij Candidi ſeruus actor ſcripſit coram ſubſcribente & adſignante domino meo, accepiſſe eum a Iulio Zoſa rem agente Iulij Quintiliani abſentis mutua denaria mille, quę dari Quintiliano, heredíve eius, ad quem ea res pertinebit, Calendis Nouembribus, quæ proximæ ſunt futuræ: ſtipulatus eſt Zoſas libertus, & rem agens Quintiliani: ſpopondit Candidus dominus meus, ſub die ſupraſcripta, ſi ſatis eo nomine factum non erit: tunc quo poſt ſoluetur, vſurarũ nomine denarios octo præ- C *ſtari, ſtipulatus eſt Iulius Zoſas, ſpopondit Flauius Candidus dominus meus. ſubſcripſit & dominus. Reſpondi. Per liberam perſonam, quæ neque iuri noſtro ſubiecta eſt, neque bona fide nobis ſeruit, obligationem nullam adquirere poſſumus. Plane ſi liber homo noſtro nomine pecuniam daret; vel ſuam vel noſtram, vt nobis ſolueretur: obligatio nobis pecuniæ creditæ adquireretur. Sed quod libertus patrono dari ſtipulatus eſt, inutile eſt, vt nec ad ſolutionem proficiat adiectio abſentis, cui principaliter obligatio quęrebatur. Supereſt, quæramus, an ex numeratione ipſe, qui contraxit pecuniam creditam petere poſſit? nam quotiẽs pecuniam mutuam dantes, eandem ſtipulamur, non duæ obligationes naſcuntur, ſed vna verborum, plane ſi præcedat numeratio, ſequatur ſtipulatio: non eſt dicendum receſſum a naturali obligatione. Sequens ſtipulatio, in qua ſine adiectione nominis vſuras ſtipulatus eſt non eodem vitio laborat, neque enim maligne accipiendum eſt* D *eidem ſtipulatum vſuras, cui & ſortem, videri. Ideoque in liberti perſona valet ſtipulatio vſurarum, & cogitur eam patrono cedere. Plerunque enim in ſtipulationibus verba, ex quibus obligatio oritur, inſpicienda ſunt, raro ineſſe tempus, vel conditionem ex eo, quod agi apparebit, intelligendum eſt: nunquam perſonam niſi expreſſa ſit.*

§. 3. Si ita ſtipulatus fuero, te ſiſti, & niſi ſteteris, aliquid dari, quod promittenti impoſſibile eſt: detracta ſecunda ſtipulatione, prior manet vtilis, & perinde erit, ac ſi te ſiſti ſtipulatus eſſem.

IN principio legis proponitur quæſtio de ſtipulatione ita concepta. *ſi Titius Conſul factus fuerit, tunc ex hac die in annos ſingulos dena dare ſpondes? ſpondeo.* An valeat? & ideo poſt triennium impleta conditione, & Titio facto E Conſule, an præteriti temporis habita ratione, triginta, peti poſſunt? Qua de re merito dubitari Aphricanus ſcribit *in l. 64. ſupra hoc titul.* Dubitandi materia hæc eſt, quia hæc ſtipulatio præpoſtere concepta videtur propter illa verba *tum vel tunc ex hac die.* Quæ quidem hoc ſignificare videntur, *vt ſi Titius conſul factus fuerit, hac die dena præſtentur in annos ſingulos.* Quo genere datio ſiue præſtatio conditione & obligatione prior eſt, quæ debet eſſe poſterior, quia hoc agitur vel agi videtur, vt hodie præſtentur dena, ſi quandoque poſtea Titius Conſul factus fue-

rit; hoc eſt præpoſterum, ergo vitioſum. nam πρωθύστερον vitiat ſtipulationem. Et ita ſemper obtinuit ante Iuſtinianum. Stipulatio ex ſtrictis formulis conſtat, ergo & rite conceptis tantum. Non eſt autem rite concepta, quę præpoſtera eſt, quæ dationem præfert obligationi. At recte Paulus & Africanus definiunt, alium eſſe ſenſum & plane carentem vitio illorum verborum, *tunc ex hac die:* nempe, vt tunc, quum Titius conſul factus fuerit, quum exſtiterit conditio, dena præſtentur in annos ſingulos ex die interpoſitę ſtipulationis, qua in re nihil eſt prępoſteri. Præſtatio enim pecuniæ confertur in tempus exiſtentis conditionis, non pendentis; & hoc agitur, vt exiſtente conditione, verbi gratia, poſt biennium aut triennium, non præterito tempore, ſed tunc demum, cum conditio exſtiterit, præteriti temporis penſiones præſtentur, non præterito tempore, ſed præteriti temporis. Itaque poſt B triennium exiſtente conditione, ſtatim 30. debentur, & peti poſſunt condictione certi. Et ita *in l. lecta. §. vltim. de reb. cred.* Paulus docuit valere ſtipulationem ita conceptam, *ſi Calend. Iunijs mille mihi non ſolueris, tunc ex hac die promittis dena pœnæ nomine in menſes ſingulos?* quæ vſura eſt centeſima; Et ei nihil aduerſari *leg. cum quidam, de vſur.* ſatis oſtendi ad Aphrican. & non ita dudum ad *dict. l. lecta.* & ob eam rem apte videtur initium huius legis poſſe cõiungi cum extremo, *d. l. lecta.* Obſerua autem hoc loco Gloſſam non intelligere quid ſit *dena.* nam dena & decem idem eſſe arbitratur δέκα καὶ ἀνὰ δέκα. Et quod peius eſt, proprie dena eſſe 20. neſciens latinos dena, quina, ſena, & his ſimilia dicere. facientes ea diſpartitiua, quæ Græci vocant ἐπιμεριζόμενα, & naturaliter ſiue generaliter pluratiua ſemper eſſe.

Ad §. 1.

SEquitur alia quæſtio in §. 1. Sciendum eſt, fundi vel ædium, vel rei cuiuſque appellatione plenam proprietatem ſignificari. Ideoque eum, qui fundum promittit aut legat, plenam proprietatem promittere, aut legare, nec liberari dando proprietatem ſine vſufructu. *leg. cum qui ſtipulatur. §. ſi a te, ſup. hoc titulo. leg. 26. l. cum filius. §. dominus, de leg. ſecund. l. ſi tibi, de vſufruct. earum rerum, quæ vſu conſum.* Et qui dicit *fundum ſuum eſſe*, hoc dicit, dominum ſe fundi eſſe pleno iure, vel ſe fundi plenam & ſolidam proprietatem habere. Et hoc quidem quantum ad verborum ſignificationem attinet. Ex ſententia enim loquentis vel ſcribentis, hic ſermo, *fundum ſuum eſſe*, vt in rei vindicatione, transferri poteſt ad proprietatẽ ſolam, ſiue dominium, *l. recte dicimus, de verb. ſignific.* Proprietas & dominium idem eſt, aut ſi quid inter ea eſt, hoc tãtum vnum ab altero diſtat, quo genus a ſpecie. nam dominii nomen latius patet. cum & dominium vſusfructus & dominium poſſeſſionis dicatur: dominium proprietatis ſiue proprietas eſt ſpecies. Verum alia eſt proprietas nuda, ſi vſusfructus ab ea ſeparatus & alienus ſit. Alia eſt proprietas plena, ſi ab ea vſusfructus ſeparatus non ſit. Et ſimiliter vſusfructus alias meus eſt iure proprietatis, ſi plena proprietas ad me pertineat: alias meus eſt iure ſeruitutis, ſi nuda proprietas alterius ſit, *l. ſi cum teſtamento, §. penult. de except. rei iud.* Hunc vſumfructum, qui meus eſt iure ſeruitutis rei diſcernendę gratia, interpretes non inepte vocarunt *formalem* vſumfructum: illum *cauſalem*, a Philoſophis mutuati hæc vocabula. *Formalis eſt ſeruitus, quam fundus, vel alia quæ res perſonæ debet, vt etiam ſi dominus non ſit, ea re vti & frui poſſit, tanquam is, qui plenum dominium habet viri boni arbitratu.* Cauſalis autem *eſt ius quod comitatur proprietatem plenam.* Ille proprie vſusfructus eſt, qui eſt ſeruitus perſonalis, *leg. cum fundo, de iur. dotium.* Hic qui comitatur proprietatem proprie vſusfructus nõ eſt, ſed emolumentum rei, commodum omne rei. Ille, item

A vendicari poteſt actione confeſſoria, ſi paret fundi illius, cuius proprietas aliena eſt, vſumfructum meum eſſe. Hic autem, qui cohæret proprietati, eadem actione vindicari non poteſt. Negatoria tamen actione de eo experiri licet, negando eum eſſe ſeparatum a proprietate. *l. vtifrui. ſupra. ſi vſusfruct. petatur. & d. l. ſi cum teſt. §. pen.* Præterea, *vt & hoc loco Paulus ait*, minus eſt in formali vſufructu, qui ſeruitus eſt, quam in cauſali. recte. nam formalis non eſt cum proprietate, cauſalis eſt cum proprietate. Et formalis amittitur non vtendo conſtituto tempore, quo tamen modo cauſalis non amittitur. nam non amittis plenam proprietatem, ſi ea re non vtaris, quam poſſides. Et notandum hoc loco, hunc tantum modum amittendi vſus fructus notari a Paulo, puta non vtendo: quo modo cauſalis non amittitur (*vt dixi*) nam aliis modis, veluti B capitis diminutione, aut morte, aut in iure ceſſione aut rei mutatione: quibus formalis amittitur, amittitur etiã cauſalis, id eſt, plena proprietas. Docet autem Paulus in hoc §. multum intereſſe, vna quis ſtipulatione *fundum pleno iure*: vel *fundum* ſimpliciter, quod tantum poteſt, quantum fundum pleno iure, ſtipulanti promiſit, an vero duabus ſtipulationibus, vna fundum detracto vſufructu, altera vſumfructum eiuſdem fundi. Hoc enim caſu, ſi promiſſor ſtipulanti ceſſerit vſumfructum, quod poteſt, licet eum proprie non habeat, poteſt ſeruam facere rem ſuam vſusfructus iure, *leg. quod noſtrum, de vſufruct.* tametſi ſtipulator vſumfructum amiſerit, non vtendo, iſque redierit confeſtim ad proprietarium, vt eleganter Græci ἀεὶ ἡ χρῆσις ἀνατρέχει, &c. id eſt, *ſemper vſusfructus, quantum poteſt recurrit ad proprietarium*, hoc (*inquam*) caſu ex C poſteriori ſtipulatione promiſſor liberatus eſt, quia ſemel ceſſit vſumfructum. nec obſtat, quod poſtea amiſſus ſit non vtendo: ex poſteriori ſtipulatione dando vſumfructum liberatus eſt, ex priori autem obligatus manet, vt ſcilicet præſtet proprietatem nudam, quam ſi præſtiterit ab vtraque ſtipulatione liberatus eſt. Hoc eſt apertum. Illo autem caſu, qui vna ſtipulatione promiſit fundum pleno iure, & vſumfructum ceſſit ſtipulatori, qui poſtea eum amiſit, nulla ex parte liberatus eſt, ſed adhuc in ſolidum obligatus manet, & peti ab eo fundus poteſt, id eſt, vt fundum ſtipulatoris faciat pleno iure. Et rurſus non liberatur omnino, ſi nunc præſtet proprietatem nudam, ſed ea præſtita, adhuc ab eo peti vſusfructus poteſt. *d. l. cum qui §. ſi a te. hoc titul. & dict. l. Mænius §. penu. de leg. 2.* vſusfructus, *inquam*, præſtita proprietate adhuc ab eo peti D poteſt, non fundus, quia ſtipulator fundum habet totum, quantum ad proprietatem pertinet, ſi quid fundi proprietati deeſſet, fundus peti poſſet. *leg. etiam de ſolut. l. huiuſmodi. §. ædes. de leg. prim.* At proprietati, quæ tradita eſt, ſi per ſe ſpectetur, nihil deeſt. vſusfruct. enim, quem promiſſor retinuit, pars fundi vel proprietatis non eſt, ſed ſpecies ſeruitutis, quia quaſi ſeruitutis iure eum retinuit. *dict. l. Mænius. §. pen. d. l. recte, de verb. ſign.* Si eſſet pars fundi, ceſſo vſufructu promiſſor liberaretur pro parte & proprietas tantum nuda remaneret in obligatione etiam amiſſo vſufructu. *l. 9. §. vltim. de ſolut.* At non nuda, ſed plena proprietas remanet in obligatione, & peti poteſt, quaſi nec parte vlla fundi præſtita, præſtita ſeruitute vſusfruct. quæ non erat in obligatione, videlic. ſi vſufruct. amiſſus ſit. nam (*quod notandum*) ſi vſumfructum adhuc E habeat ſtipulator, ſolius (*vt arbitror*) proprietatis petitio competit, qua præſtita vſusfructus ſtipulatoris eſſe deſinit iure ſeruitutis, & ex noua cauſa eius eſſe incipit iure proprietatis: formalis fit cauſalis. *dict. l. ſi cum teſtamento. §. penult.* Denique cedendo vſumfructum formalem ſeparatum a proprietate, ſi is poſtea amiſſus ſit, nihil eius rei promiſſor ſoluiſſe intelligitur, quam promiſit, & debuit. Ergo integra eſt totius eius rei, aut plena rei petitio. Tradendo autem fundum detracto vſufructu, ſane eam ipſam proprietatem, quam debuit, ſoluit, & ideo petitio eius

ius nulla ſupereſt, ſed petitio vſusfructus tantum, vt proprietati rei iam ante traditæ conſolidetur, id eſt, vt nuda proprietas fiat ſolida & plena.

Ad §. Chriſogonus

IN hoc §. proponitur cautio huiuſmodi: Chryſogonus ſeruus actor rerum domini ſui ſcripſit, inſtrumento cautionis nomine domini, eodemque domino præſente & inſtrumento ſubſcribente & ſubſignante: ſcripſit, inquam, dominum ſuum a liberto quodam gerente rem patroni abſentis, accepiſſe mutua denaria mille, ea ſc. adnumerante liberto ſuo nomine, ita ponendum eſt, vel ꝙ tantundem valet: ſimpliciter ſine adiectione nominis, denique ea denaria mille adnumerante liberto, ſuo nomine, non nomine patroni, ac deinde ſtipulante liberto ſcripſit eodem inſtrumento dominum ſuum promiſiſſe, ſe eam pecuniam patrono eius ſoluturum, atq; ita ſcripſit libertum pecuniam credidiſſe ſuo nomine. Patrono autem hęredive eius, eiue ad quem ea res pertinebit (*ſic legendum*) ſtipulatum libertum eam pecuniam reddi Calendis proximis: Itemque ſi ea pecunia Calendis proximis patrono non ſolueretur, tunc ex eo die eundem libertum, non patrono, ſed ſimpliciter nullius nomine expreſſo ſtipulatum vſurarum nomine, menſtrua denaria octo, quæ vſura dextante minor eſt, vna tertia parte denarij. dextans enim integra redderet menſtrua denaria octo, & vnam tertiã partẽ vnius denarij. Duę igitur ſunt interpoſitę ſtipulationes vt in *l. centũ Capuæ, de eo quod certo loco*. vna ſortis facta patrono nominatim, puta vt ſors ſolueretur patrono Calendis futuris, altera vſurarum non facta patrono vel ſibi, ſed ſimpliciter, & *ἀπροσώπως*. Et hæc omnia quæ ita ſcripſit Chriſogonus dominus eius ſcripſiſſe, cauiſſe, promiſiſſe intelligitur, quoniam interfuit, atq; ſubſcripſit & ſignauit ſerui chirographum. Ex quo, ſi actio eſt, non eſt dubium ea dominum directo conueniri poſſe, quia ipſe promiſiſſe intelligitur. Sed malebant plerunq; domini per ſuos ſeruos contrahere, & ſe obligationi ſubiicere. At dubitatur an patrono abſenti actio ex ſtipulatione liberti adquiſita ſit. Et recte ponit, patronum fuiſſe abſentem, vt in ſimili ſpecie *l. 3. C. de contrab. ſtip. & l. 3. C. de inutil. ſtip.* nam ſi pręſens fuiſſet patronus, cum libertus ei ſtipulabatur, ipſe ſtipulatus videretur, eique daretur vtilis actio, *l. ſi procuratori. h. t. l. ſi dictũ § ſi pręſente. de euict.* At quia patronus fuit abſens, liber homo, qualis fuit libertus, inutiliter ei ſtipulatus eſt, quia per liberum hominem, qui non eſt in noſtra poteſtate, vt filiusfa. nec nobis bona fide ſeruit, nulla obligatio nobis vel actio adquiri poteſt *l. ſolutum. §. per liberam. ſ. de pig. act. l. 1. C. per quas perſonas nobis adq. obl.* Quæ iam nobis cõpetere cœpit obligatio vel actio, retineri quidem poteſt per liberum hominẽ, veluti per procuratorem *l. per procuratorem, de procur.* vel per libertum inſtitorem, vt in *l. vlt. de Inſt. act.* Poteſt, inquam, retineri per liberum hominẽ & conſeruari nobis & præparari: imo & perpetuari facto eius vel produci, & prorogari, vt in *l. ſi quis ſolutio. §. vl. de vſur.* Breuiter quæ nobis iam competit actio per liberã perſonam nobis conſeruari poteſt, & melior effici per liram perſonam. At quæ nobis non cõpetit actio, non poteſt nobis adquiri per liberum hominẽ, conuentione facta noſtro nomine. Vnus tantum caſus excipitur, quo iure ſingulari receptum eſt, vt per liberum hominem nobis adquiratur obligatio, vt ſi ſuam vel noſtram pecuniã mutuo det noſtro nomine, id eſt, ea lege: vt nobis debeatur, nobiſq; ſoluatur; obligatio & condictio ex mutuo nobis adquiritur. *l. certi. §. ſi nummos, de reb. cred. l. 2. Cod. per quas perſonas nobis adquiratur obligatio.* itemque ex promutuo, vt in *l. 6. C. de cond. indeb.* Hoc iure ſingulari vtilitatis cauſa receptum eſt, propter crebrum & neceſſarium creditæ pecuniæ vſum, ſicut & alia pleraque *l. ſingularia, de rebus cred.* At in ſpecie propoſita ex numeratione, id eſt, ex mutuo, per libertum patrono non adquiritur obligatio creditæ pecuniæ, quia libertus eam non credidit patroni nomine, ſed ſuo. Non adquiretur etiã patrono per libertum actio ex ſtipulatione, quia alteri liber homo ſtipulatur inutiliter, adeo, vt nec ſibi, nec alteri vlla quæratur actio, nec alteri quoq;, cui liber homo ſtipulatus eſt, ſoluatur recte, tanquam adiecto ſolutionis gratia. Ergo nec patrono hoc caſu, cui libertus ſtipulatus eſt ſortem reddi, ſors ſolueretur recte, quia id agebatur, (licet ageretur fruſtra) vt patrono adquireretur principalis obligatio. Et cum adiicitur aliquis ſolutionis gratia, ſemper alius eſt adiectus ſolutionis gratia, alius is, in cuius perſona conſiſtit principalis obligatio: vt ſi ſtipuler mihi aut Titio, ego ſum principalis, cui obligatio quæritur, Titius adiectus eſt ſolutionis, non obligationis gratia: vnus idemque non poteſt eſſe principalis creditor, & adiectus ſolutionis gratia ſicut nec vnus idemque poteſt eſſe principalis debitor & fideiuſſor, vel quæ alia acceſſio. *l. heres, §. ſeruo, de ſolut.* Ergo ex ſtipulatione ſortis facta patrono, neq; agere patronus poteſt, neq; etiam ei ſolui poteſt pecunia, quę in eam ſtipulationem deducta eſt, quia nec habetur pro adiecto ſolutionis gratia, quia id nõ agebatur, vt eſſet adiectus, ſed vt eſſet principalis creditor. Hæc omnia ſunt certiſſima. At hoc potiſſimum quæritur in hac l. an ſaltem libertus, qui ſuo nomine credidit pecuniã, habeat actionem creditæ pecunię. Dubitationẽ mouet, quod numerationi pecuniæ mutuatitiæ ſubiecta ex continenti ſtipulatione ita agatur, vt non ex mutuo, vel ex muneratione naſcatur actio, ſed ex ſtipulatione tantũ, id eſt, vnus cõtractus ſit, puta ſtipulatio, non duo, mutuum & ſtipulatio *l. 6. §. vlt. & l. 7. de nouat.* Et ita quidem (quod etiam hic proponit Paul.) ſe res habet omnino, ſi vtilis fuerit ſtipulatio, quæ numerationi ſiue credito ſubiecta eſt in continenti. At in ſpecie propoſita inutilis ſtipulatio eſt, quia libertus patrono, vel liber homo quilibet alteri ſtipulatur inutiliter, ideoq; ſtipulatio pro non facta habetur, nec ſubiecta inutili ſtipulatione videtur libertus receſſiſſe ab obligatione creditæ pecuniæ, quã contraxit vtiliter ſuo nomine, vt *l. certi. §. quoniam, de rebus creditis. l. 3. C. de contrab. ſtipul.* non videtur, inquam, libertus receſſiſſe ab obligatione naturali, id eſt ab obligatione reali creditæ & pernumeratæ pecuniæ. mutui enim obligatio contrahitur re, id eſt, numeratione naturali, vt ſolet etiam ſcribi in inſtrumentis, naturalem dationem interceſſiſſe. Itaq; liberto, qui ſuo nomine credidit, quia ſtipulatio inutilis eſt facta ea ſtipulatione, ſalua manet priſtina actio, id eſt, condictio ex numeratione, ſiue ſuam pecuniã crediderit, condictio certi, quæ ex mutuo competit, ſiue pecuniam patroni crediderit condictio incerti, ſi pecunia extat, id eſt, cõdictio poſſeſſionis, quę res incerta eſt, *l. indebiti. §. ſed etſi nummos, de condict. indeb.* vel ſi iam cõſumpta ſit pecunia condictio certi, quia conſumptio conciliat, (*vt dicunt vulgo*) & confirmat mutuum, ꝙ ab initio non valet, quia pecunia non eſt facta accipiẽtis. Condictio igitur ex conſumptione potius (per quã conualeſcit mutuũ) quam numeratione cõpetit. *l. nã etſi fur, de reb. cred.* Sic igitur cõcludamus, quuũ nulla eſt condictio ex ſtipulatione, quæ numerationi ſubiecta eſt, ꝙ ſit inutilis, manet condictio ex numeratione, quæ eſt vtilis, nec per inutilem contractum, ab vtili receſſum eſt, quandoquidẽ non aliter ab vtili, qui præcedit, recedi videtur, quam ſi valeat, qui ſequitur. Atqui non valet: ergo ſalua manet obligatio ex primo contractu. Et hoc eſt ꝙ ait hoc loco, plane ſi precedat numeratio, ſequatur ſtipulatio, non eſt dicendũ, receſſum a naturali obligatione, &c. vbi illo loco ſequatur, *ſtipulatio* ἐλλείπει, id eſt, *deficit ſupraſcripta*, vt ſit hic ſenſus: *Si præcedat numeratio, vt in hac ſpecie, ſequatur ſtipulatio ſupraſcripta, quæ inutiliter facta eſt patrono, non eſt dicendum receſſum vi-*

deri a priore naturali obligatione mutuæ pecuniæ. Et hæc de
obligatione ſortis. Reſtat alia quæſtio de obligatione
vſurarum, quæ per ſtipulatuionem contracta eſt ſimplici-
ter, ſine adiectione nominis, nempe hoc modo, *ſi Calen-*
dis proximis ſors patrono non ſoluatur, tunc eo amplius quo poſt
ſoluatur vſurarum nomine in menſes ſingulos denaria octo præ-
ſtari, non dixit *mihi præſtari*, *vel patrono præſtari*, ſed ſim-
pliciter *præſtari.* Hæc ſtipulatio vtilis eſt, quia non eſt ſti-
pulatus patrono nominatim, quod ſi feciſſet, & hæc quo-
que ſtipulatio inutilis foret. Denique ſtipulatio vſurarum
non laborat eo vitio, quo laborat ſtipulatio ſortis, quia
non poteſt dici libertum patrono ſtipulatum vſuras vide-
ri, cui & ſortem ſtipulatus eſt. Quod tamen quis tentare
poſſet, vt qui ſtipulatus eſt ſortem patrono nominatim, ſi
deinde ſimpliciter ſtipuletur vſuras, videatur etiam patro-
no ſtipulatus vſuras. Sed, *vt ait*, maligna eſt hæc interpre-
tatio, & in dubiis (*qua de re ſunt multæ regulæ*) ea accipi in-
terpretatio debet, quæ benignior eſt, quæ vitiũ nullũ in-
ducit, quæ facit, vt valeat, ꝙ agitur, non pereat. Hæc igitur
interpretatio ſi admittatur, etiam inutilis erit ſtipulatio v-
ſurarum. Ergo benignius eſt interpretari libertum ſibi ſti-
pulatum vſuras. Itaq; ſtipulatio vſurarum in liberti perſo-
na valet, eiq; condictio vſurarũ ex ſtipulatione competit,
ſed patrono eam actionẽ cedere cogitur actione mandati
ſc. vel negotiorum geſtorum. Cur ita? quia gerendo ne-
gotia patroni, ita rem contraxit. Proinde debet & cedere
ei condictionem ſortis ex numeratione, & condictionem
vſurarum ex poſteriori ſtipulatione. Prior irrita eſt, poſte-
rior manet. Et præterea vt magis probet, libertum non in-
telligi ſtipulatũ vſuras patrono, qui eas ſtipulatus eſt ſim-
pliciter, id ita confirmat. In ſtipulationibus verba inſpiciẽ-
da eſſe, quia ex verbis oritur ſtipulatio etiam ſine re, nudis
verbis. At verba ſi inſpicias ſtipulationis poſterioris, non
inuenies libertum patrono ſtipulatum vſuras nominatim.
Ergo nec intelligitur eas patrono ſtipulatus eſſe. Nec mu-
tat (*quod & ait Paulus in extremo huius* §.) quod interdum
ſiue non raro, quædam in ſtipulationibus intelliguntur,
licet verbis expreſſa non ſunt, veluti dies & condictio. *leg.*
interdum hoc tit. l. 4. §. vlt. de pact. aut locus quo quid fieri
debet, aut genus, vel quantitas, quam reddi oportet, vt in
l. triticum, & l. ſeq. hoc titul. hæc ſubintelliguntur, quum
de iis apparet actum fuiſſe inter contrahentes. Et etiam
in ſtipulationibus, vel aliis ſtrictis contractibus id, quod
agi intelligitur, pro cauto & expreſſo habetur, *l. cum quid.*
de rebus creditis. cum ſcilicet id non vitiat contractum,
ſed corroborat vel explanat. At perſona alterius quam
contrahentis, cuius adiectio vitiat contractum ſiue ſtipu-
lationem, nunquam intelligitur, niſi expreſſa ſit *leg. Titia*
§. prim. infra hoc titulo. Vitium non intelligitur niſi ex-
preſſum ſit, quia ſani homines nihil vitioſe & inutili-
ter agere præſumuntur. Cum his omnibus, quæ defi-
niuntur circa quæſtionem propoſitam quæ in diſquiſitio-
nem veniebant, cohæret omnino, quod additur in ex-
tremo huius legis; ſi ſtipuler *te ſiſti in iudicio, & niſi ſtete-*
ris hippocentaurum dari, leg. 97. hoc titulo. quæ tractat ean-
dem ſpeciem. Si igitur ſtipuler te ſiſti in iudicio, & niſi
ſteteris, hippocentaurum dari, chimæram dari, trage-
laphum, ſed ſolent Iuriſconſulti vti hippocentauri no-
mine & exemplo, pro re, quæ non eſt in rerum natura,
& quam præſtari impoſſibile eſt, vt *Stoici quoque apud Dio-*
genem in Zenone & Sceptici apud Emped. & Galenus quoque
4. de diff. pulſuum. Cæterum ita interpoſita ſtipula-
tione ſi iudicio non ſtares, *hippocentaurum* dari,
detracta ſtipulatione poſteriore, quæ inutilis eſt, re-
linquitur prior te te ſiſti, quæ eſt vtilis. Nec vtilis vitia-
tur per inutilem: quod eſt frequentiſſimum in iure, vt vti-
le per inutile non vitietur. Hoc, inquam, cohæret cum
ſuperioribus, quia in ſuperiori ſpecie vtilis numeratio
non vitiatur per ſtipulationem inutilem. Ac præterea

A poſterior ſtipulatio vſurarum, quæ eſt vtilis, non vitiatur
per priorem ſtipulat. ſortis quæ eſt inutilis & ait, & detra-
cta ſecunda ſtipulatione, prior manet vtilis, vt ſublata
etiam dixit *l. penultim. de condit. ob turp. cauſ.* ſublata pro-
xima cauſa priſtina ſupereſt. Et eodem genere loquendi
in *l. cum is §. penultim. de cond. indeb.* ſublata falſa opinione
relinquitur pietatis cauſa. Et nihil eſt præterea in hac
lege.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum IV. Quæſtionum Pauli.

B

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. XXVI. De legibus & leg. XXVII. eod. tit.

l. 26. Non eſt nouum vt priores leges ad poſteriores tra-
hantur.

l. 27. Ideo quia antiquiores leges ad poſteriores trahi vſita-
tum eſt, & ſemper quaſi hoc legimus ineſſe credi oportet, vt ad
eas quoque perſonas, & ad eas res pertinerent, quæ quandoque
ſimiles erunt.

C AIt *non eſſe nouum*, quod lex proxima quæ ſe-
quitur, ait *eſſe vſitatum*, & ſemper ineſſe le-
gibus prioribus, vt ad eas quoque perſonas,
& ad eas res pertineant, quæ quandoque ſi-
miles erunt, & comprehendantur poſterioribus qui-
buſdam legibus. Vnde intelligi poſſit, quid ſit, *priores*
leges trahi ad poſteriores: aut cuius rei gratia priores leges
trahantur ad poſteriores; certe vt quod cauetur priori-
bus legibus certis de rebus, cæteriſue perſonis id con-
iungatur & commiſceatur poſterioribus legibus, quæ
iiſdem de rebus aut ſimilibus iiſdemue perſonis, aut ſi-
milibus latæ ſunt, quaſi ſcilicet priores leges pertineant
etiam ad poſteriores. Et e contrario in altera lege, quæ
ſequitur, quæ eſt ex eodem Paulo, ait ſæpe etiam eueni-
D re, vt poſteriores leges pertineant & trahantur ad prio-
res. Si quæſieris in gloſſa vel interpretibus idonea e-
xempla ad hanc leg. 25. 26. vel ad illam 27. fruſtra fueris
diligens. Ego ad hanc legem velim primum ſumere
exemplum ex *leg. 2. paragraph. vltim. de noxali act.* quæ
ex delictis ſeruorum aduerſus dominos inſtituuntur.
Prior & antiquior eſt lex 12. tabul. *Si ſeruus furtum fa-*
xit, noxamue nocuit. Poſterior eſt lex Aquilia. *leg. penul-*
tim. infra ſi familia furtum feciſſe dicatur: §. ſunt autem In-
ſtitut. de noxal. act. Hæ duæ leges conſentiunt inter ſe,
ſi inſciente domino ſeruus furtum fecerit aut damnum
iniuria dederit, vt ſcilicet dominus ſerui nomine tenea-
tur noxali actione, puta vt noxæ ſeruum dedat, ſi nolit
ſubire & præſtare æſtimationem litis. Altero autem ca-
ſu hæ duæ leges inter ſe diſcrepare videntur, puta ſi ſer-
E uus ſciente, & non prohibente aut iubente domino fur-
tum fecerit, noxamue nocuerit. nam lex 12. tabul. ſerui
nomine dominum teneri ait actione noxali, nec adiicit
dominum teneri ſuo nomine. Dicit tantum dominum
teneri ſerui nomine noxali actione, quia ſeruus hac in re
domino obtemperare non debuit. Lex autem Aquilia
ait, eo caſu dominum ſuo nomine teneri in ſolidum, qua-
ſi tacite excuſato ſeruo, qui domino paruit, cum eſſet a-
lioqui periturus. Vnde videtur exiſtere ἀντινομία quædam.
Nam lex 12. tab. eo caſu ſerui nomine tantum dat in do-
minum

minum noxalem actionem. Lex Aquilia hanc nō dat, ſed dat tātum in dominum ſuo nomine actionem in ſolidum. Verum ex Iuliano in *d.l.2.de noxal. act.* ea antinomia componitur tracta lege antiquiore ad poſteriorem, tracta.l.12. tab.ad legem Aquiliam: vel (*quod idem eſt*) coniuncta lege priore poſteriori atque commixta, quæ optima eſt ratio tollendarum antinomiarum, nempe cōiunctis duabus legibus, quæ inter ſe pugnare vidētur, ita ſcilicet vt dicamus cum lege Aquilia agitur quæ ſola hodie viget, de damno iniuria dato eo caſu, non tantum dominum teneri ſuo nomine in ſolidum, vt lege Aquilia cauetur, ſed etiam vt caueтur lege 12.tab.ſerui nomine noxali *iudicio*, quod & probatur in *l.4.§.cum dominus de nox.act.* Et hoc eſt, quod ex Iuliano ait, *dict.l.2.ſi ſeruus furtum faxit, noxamue nocuit*, id eſt, hanc leg. 12.tab.ad poſteriores etiā leges pertinere (*quo verbo pertinere, in hanc rem etiā vtitur lex proxima, quæ ſequitur.*) Pertinet igitur etiam ad leg. Aquil. & ibidem Baſilica *ἐκ τῶν πρεσβυτέρων νόμων τοὺς μετ᾽ αὐτοὺς κανονίζεσθαι*, *id eſt, poſteriores leges a prioribus, normam, legem, regulam accipere.* Et nominatim Græcus interpres *τὸν νομοθέτην*, &c. id eſt, *Iuriſconſultum, quod eſt ſcriptum in 12. tabul. trahere ad leg. Aquiliam.* Hinc vero apparet hac Pauli ſententia nos vti, quum inter ſe duæ leges diſcrepare videntur, nec tamen ſunt contrariæ ipſo iure, *vt ait Quintilian.* quū exiſtit *ἐναντιοφανὲς*, non quum ſunt reuera contrariæ, tunc enim alia non trahitur ad aliam, ſed præualet ea, quæ poſterior eſt, poſterior vincit priorē, *l.vlt.ſeq.* & (*vt ait Nou. Valentiniani & Marciani de matrimoniis Senatorum*) quæcunque lex eſt poſterior tempore, validior eſt ſanctione. Longe igitur alia ratione, quam fieri ſoleat in hypothecis ſiue contractibus pignoratitiis, qui pro lege, in quibus prior hypotheca ſiue conuentio pignoratitia poſteriore potentior eſt ſemper, ſuperior potentior inferiore, antiquior iuniore. nam his omnibus appellationibus varie iuris noſtri auctores vtuntur. At in legibus publicis poſterior & grauior & potentior eſt. Et recte *lex 1.§.ſi ſeruus, de quæſtionibus*, ſi torquentur ſerui quaſi ſceleris participes, & in quæſtione de domino aliquid confiteantur, ex reſcripto quodam Traiani confeſſione ſeruorum grauatur opinio domini: ſed vt ſubiicit, ab eo reſcripto receſſum eſſe oſtendunt poſteriores leges, quæ grauiores ſunt & validiores. Titus Liuius nono: *vbi*, inquit, *ſunt duæ leges contrariæ, ſemper antiquam abrogat noua.* Sumatur autem ad hanc legem aliud quoque exemplum ex *l.quoties. lex de obli. & act.* de arboribus furtim ſucciſis, & duæ ſunt leges: lex 12. tabul. & lex Aquilia, *l.penult.arbor.fur.cæſa.l. quia.* etſi lex Aquilia in aliis cauſis damni iniuria dati, derogauit legi 12. tabul: *l.prim.ad leg. Aquil.* non derogauit tamen in hac cauſa cæſarum arborum alienarum. Itaque hac de re lex antiquior (*quæ eſt lex. 12. tabul.*) facile trahitur ad poſteriorem legem Aquiliam, ita vt, quamuis lex Aquilia ex ea cauſa ob cæſas arbores alienas obligationem & actionem nouam introducat, quia nominatim non cauet, vt ea ſola actione vtamur, licet nobis eo nomine etiam veteri actione vti ex 12. tabul. Et ita eſt coniungenda. *dict. l. quoties* cum *d.l.penult.arbor.furt. cæſ.* quæ ambæ ſunt ex eodem titul. Quemadmodum autem leges priores interdum trahuntur ad poſteriores, ſi contrariæ non ſint (*vt docui*) ita & poſteriores trahuntur nonnunquam & ſæpenumero ad priores, vt ait lex 18. *inſcripta ad l. Iuliam & Papiam.* Vtamur ergo hoc exemplo: Leges Iulia & Papia de caducis, quæ leges nouæ dicuntur in *l. vltim. infra de regul. Caton.* trahuntur ad ius antiquum, quod obtinuit ante has leges, quodque poſt eas leges & ex iiſdem legibus conſeruatur liberis & parentibus teſtatoris vſque ad tertium gradum, auctore Vlpiano, *libr.reg.tit.28. & Inſt. l. vnica, §. & cum lex. Cod. de caduc.toll.* eis, inquam, ſeruatur ius antiquum vt deficientibus heredibus inſtitutis, quæ relicta in teſtamento mortuo teſtatore, aliqua ex cauſa deficiunt, non fiant caduca, non recidant in fiſcum, ſed remaneant apud

Quæſt. Paul.

heredes ſcriptos, ſiue inſtitutos, qui ſunt ex liberis vel parentibus vſque ad tertiū gradum, vt ſcilicet, remaneant apud eos ea lege & conditione, qua & exteris relicta caduca fiunt, puta cum ſuo onere, vt cum onere præſtandi legata aut fideicommiſſa, ad hunc modum tractis poſterioribus legibus ad ius antiquum, *l.pater.§.vlt.coniuncta l. ſi Titio, §.1.de leg.2.* Aliud exemplum eſt ex *leg.Gallus.§.quid ſi filiū.de liber. & poſth.* Duæ ſunt leges de poſthumis heredibus inſtituendis vel exheredandis, qui ſui heredes nobis futuri ſunt. Vna eſt lex 12.tabul. quæ ius antiquum vocatur, de iis, qui poſt mortem teſtatoris naſcuntur. Altera eſt lex Iulia Velleia de iis, qui poſt teſtamentum viuo teſtatore naſcuntur. Et ad ius quidem antiquum accommodata eſt formula Galli Aquilii, qua nepos ex filio inſtituitur, qui naſciturus eſt, & inſtituitur in caſum mortis filii, non etiam in caſum deportationis vel emancipationis filiifam. At lege Velleia nepos ex filio, qui naſcitur viuo teſtatore, inſtituitur fere in omnem caſum. Et hoc eſt, quod ait, *d.§.quid ſi filium*, legem Velleiam multos caſus rumpendi teſtamenti abſtuliſſe. Et exemplum quidem huius legis, quæ poſterior eſt, trahitur ad ius antiquum, ita ſcilicet, vt inſtituto poſthumo nepote ex filio, omnes caſus rumpendi teſtamenti inſtitutione comprehēdi poſſint, ſiue viuo teſtatore moriatur filius, ſiue deportetur, ſiue emancipetur, deinde poſt mortem teſtatoris naſcatur nepos, Et hoc eſt aliud exemplum. Verum addit Paulus in *d.l.27.* eundem modum, quē & nos adiecimus huic legi, niſi cōtrariæ ſint inter ſe priores & poſteriores, id eſt, ſi non contrariæ ſint, *vt in leg.2.Cod.ſi mancipium ita vænierit ne proſtituatur*, Et contra quoque ſi non pro niſi, in *l.ſi eum in fine, ſi quis cautionibus: leg. liber. in fine ad leg. Aquiliam*, more Græcorum, qui *Εἰ μὴ*, &c. dicunt. Niſi igitur (inquit) ſint contrariæ. nam ſi ſint contrariæ poſteriores leges ſunt fortiores. Et ita quia *primo capite lex Iulia de Adult.* plane derogat prioribus legibus pluribus, vt Paulus ſcribit libro ſingulari de adulteriis ad Licin. Ruffinum, ideo neque lex Iulia trahitur ad priores, neque priores ad legem Iuliam.

Ad leg. 36. de nego. geſtis.

Si liber homo, bona fide mihi ſeruiens, mutuam pecuniā ſumpſerit: eamque in rem meā verterit: qua actione id, quod in rem noſtram vertit, reddere debeam, videndum eſt. Non enim quaſi amici, ſed quaſi domini negotium geſſit, ſed negotiorum geſtorum actio danda eſt: quæ deſinit competere, ſi creditori eius ſoluta ſit.

LIber homo, qui mihi bona fide ſeruiebat, cum rem meam ageret, mutuam pecuniam ſumpſit ſuo nomine, eamque vertit in rē meam. Quæritur, *cognita conditione ſua, ſi vindicauerit ſe in libertatem, qua actione eam pecuniam ei reddere debeam, quam ipſe debet creditori? neque enim teneri eo nomine videor contraria actione negotiorum geſtorum, quamuis eam verterit in negotia mea, quia non quaſi amici, vt procurator voluntarius, qui & amicus voluntarius dicitur a Cicer. pro Cæcinna, cui competit actio nego. geſt. non,* inquam, *quaſi amici, ſed quaſi domini negotia geſſit, non ſua ſponte omnino, ſed quaſi ex neceſſitate ſeruili?* Ideoque videbatur ei non eſſe dāda actio negotiorum geſtorum. At nihilominus Paulus cenſet & in me eſſe actionem neg. geſt. ſi non directam, vtilem (*vt recte Othofredus ſentit hoc loco,*) qua ſcilicet eam pecuniam recipiat, cuius nomine obligatus eſt creditori, ſi eā ego creditori, a quo mutuatus eſt, nō ſolui. Nam ſi eam creditori ſolui vltro vel agenti in me de in rem verſo, libero homini in me nulla competit actio, cū mea opera a creditore ipſo iure liberatus ſit, *l.ſoluendo inſr. hoc tit. l.ſoluere. inf. de ſolut.* Atque ideo nihil eius amplius intereſt, eam pecuniam ei a me reddi, cum obligatione creditæ pecuniæ eum ipſe liberauerim. Et hanc Pauli ſententiam confirmat, *l.3.§.pen. & lex 5.§.ſi quis quaſi ſeruus. hoc titulo.* Et valde placet in hanc

rem ratio, quam affert *lex 8. §. ſi libero. hoc ti.* quia & gerendi negotii mei ille affectum habuit, & is fuit, cui ego obligari potui, & viciſſim ipſe mihi, fuit nempe liber homo. Amici ſunt quidem plerumq; noſtri, qui vltro nobis abſentibus aut ignorantibus ad negotia noſtra accedunt, eaque vtiliter & fideliter adminiſtrant, *l. liberto, §. penul. hoc tit.* Sed nõ eſt neceſſe, vt hæc actio naſcatur vltro citroque: eos, qui gerunt negotia noſtra, amicitia duci ad ea gerẽda, ſatis eſt, ſi alio quocunque affectu ducãtur. At ſicut ſoluendo creditori, a quo liber homo bona fide mihi ſeruiẽs pecuniam mutuatus eſt, hũc liberum hominem ab eo creditore ipſo iure liberaui quæritur, *an & ego a libero homine, cui teneor negot. geſt. ſoluendo creditori ipſo iure liberatus ſim?* Et ita ſentire Paulus videtur. nam act. neg. geſt. ait competere deſinere, ſi creditori eius pecuniam ſolui. Deſinere cõpetere actionem plane eſt ipſo iure peremptam eſſe actionem ſolutione. Verum obſtat, *l. ſi opera, de doli mali & metus exceptione,* quæ eum, qui creditori creditoris ſui ſoluit, creditore ſuo ratum non habente, ait per except. doli mali liberari oppoſita, ſcilicet compenſatione agenti creditori ſuo, per exceptionem doli, non ipſo iure. In hac autem ſpecie liber homo eſt creditor meus, quia ei teneor act. neg. geſt. creditor autem eius eſt is, a quo pecuniam mutuam ſumpſit, quam vertit in rem meam. Huic ergo creditori eius, ſi creditam pecuniam ſoluam, non liberor ipſo iure a creditore meo, ſed per exceptionem doli mali, ſcilicet, ſi agat negotiorum geſtorum penſando ſiue reputando, quod pro eo ſolui creditori eius. Quæſtio igitur hæc eſt, quæ frequens eſt & quotidiana, *vtrum qui ſoluit creditori creditoris ſui ipſo iure liberetur a creditore ſuo, an per exceptionem doli mali vel ex aliquo caſu nullo modo liberetur?* Qua in re breuiter ita diſtinguendum eſt: Aut nulla mihi fuit cauſa ſoluendi creditori creditoris mei, quia ei non eram obligatus, nec res vlla mea ei erat obligata, ſed malui ei ſoluere, quam creditori meo; & hoc caſu ipſo iure non liberor ſtatim a creditore meo niſi ratum habeat, quia potuit eius intereſſe pecuniam non ſolui creditori ſuo, *vt in l. cum pecuniam, inf. hoc tit.* Nec omnino igitur recte ſoluo creditori tuo, nec mandante, nec te ratum habente, quod tibi debeo. Cur enim non tibi potius ſoluo? Videor quodammodo inuidere tibi pecuniam debitam, & in ea re non bona fide verſari. Si tamen bene res ceſſerit in rem tuam, nec tua interfuerit pecuniam ſolui creditori tuo, æquum eſt, liberari me a te per exceptionem doli mali, vſque ad concurrentem quantitatem, vel etiam hodie ipſo iure, quod addi velim ad *l. ſi opera*, quia quæ in ſtrictis iudiciis, ex conſtitutione Diui Marci inducebatur compenſati per exceptionem doli mali, *§. in bonæf. Inſt. de act. l. 78.* [illegible] *hered. inſt. l. 22. ad leg. Falci.* & vt placuit Iuriſconſultis omnibus, hodie inducitur ipſo iure, *l. poſtquam. inf. de compenſ. l. vlt. C. eod. tit. l. inter. de adm. tut.* Et omnino ita eſt, nulla alia ex cauſa compenſationis exceptio doli mali ineſt ſtrictis iudiciis, bonæfid. iudiciis ineſt, ex omni cauſa nec opponi eam neceſſe eſt: ineſt poteſtate iudicii. Strictis autem iudiciis doli exceptio non ineſt, niſi ex cauſa compenſationis. At ſi interfuerit creditoris mei pecuniam, quam ei debebam, non ſolui creditori ſuo, hoc caſu puto me ab eo nullo modo liberari, nec ipſo iure, nec per exceptionem. Et hunc eſſe ſenſum, *legis inuito, Cod. de ſolut.* dum ait, *inuito vel etiam ignorante creditore, ſi alij ſoluatur, puta creditori creditoris ſoluentem non liberari ab obligatione*, adde, *& quidem nullo modo liberari, ſi interfuerit creditoris ſui pecuniam aliis non ſolui, ſed ſibi.* Et hæc quidem de priori membro huius legis. Sequitur aliud membrum. Primum fuit de eo, cui nulla fuit cauſa ſoluendi creditori creditoris ſui. Secũdum eſt de eo, cui fuit cauſa ſoluendi creditori creditoris ſui: vt in ſpecie huius legis fuit mihi cauſa ſoluendi creditori creditoris mei, quia ex eadem cauſa ei tenebar actione de in rem verſo vt gloſſa notat recte, *ex l. 1. §. vlt. de pecul.* non recte ex *l. cum qui in fine, Cod. quod cum eo qui in alien. poteſt. eſt.* quæ non loquebatur de libero homine, qui nobis bona fide ſeruiebat, quo de agimus, nec de actione de in rem verſo. Itaque nihil ad eam rem facit. Et hoc quidem caſu recte ſolui creditori creditoris mei, quia ei obligatus eram, & vna ſolutione tam creditorem, quam meipſum a communi creditore, & me rurſus a creditore meo ipſo iure liberaui. Vna ſolutio diſſoluit tres obligationes. Idem euenit in ſpecie *leg. ſolutum, §. ſolutam. de pignor. act.* Species hæc eſt: Si domum tibi a domino locatam tu mihi relocaſti, quod iure permittitur certa mercede, qua ex cauſa friuola & vaſa quæcunque mea in eam domum induxi, intuli, importaui, inuexi, tacite mercedis nomine, nõ tantum tibi locatori meo, ſed etiam locatori tuo pignorata ſunt, vt in *d. §. ſolutam.* Et ideo ſi mercedem locatori tuo ſoluero, non tibi, recte ſolui, quia friuola mea ei quoque pignorata erant, atque ita iuſta mihi fuit cauſa ei ſoluendi. Proinde quia recte ſolui, conſequens eſt, me a te liberari, atque adeo me poſſe experiri aduerſus te pignoratitia actione de pignor. recup. de friuolis inuectis, illatis in eam domum, recuperandis autem liberari a locatore tuo pari pecunia. Et hæc diſtinctio ſumme notanda eſt.

Ad l. 10. vlt. de eo. quod certo loco.

Si poſt moram factam, quominus Capuæ ſolueretur, cum arbitraria vellet agere, fideiuſſor acceptus ſit eius actionis nomine: videamus ne ea pecunia, quæ ex ſententia iudicis accedere poteſt, non debeatur, nec ſit in obligatione, adeo vt nunc quoque ſorte ſoluta, vel ſi Capuæ petatur, arbitrium iudicis ceſſet, niſi ſiquis dicat, ſi iudex centum & viginti condemnare debuerit, centum ſolutis ex vniuerſitate, tam ex ſorte, quam ex pœna ſolutum videri, vt ſuperſit petitio eius, quod excedit ſortem: & accedat pœna pro eadem quantitate, quod non puto admittendum: tanto magis, quod creditor, accipiendo pecuniam etiam remiſiſſe pœnam videtur.

SCiẽdum eſt, debitorem, qui certo loco veluti *Capuæ*, centum ſtipulanti promiſit, non poſſe alio loco, puta Romæ ſoluere, inuito ſtipulatore, aut inuitum ſtipulatorem non cogi accipere centum, quæ Romæ offeruntur, aut non accipientem minime culpari, *l. 2. §. idem Iulianus. l. penult. hoc ti.* Volenti creditori certum eſt debitorem alio loco poſſe ſoluere, *l. continuus, §. cum ita de verb. obli.* Sciendum etiam eſt, eum debitorem non poſſe alio loco, quam quo dari promiſit, conueniri pure & ſimpliciter, nulla facta mentione loci, quo dari debuit, puta nulla facta mentione Capuæ: alioquin actor plus peteret loco, & in periculum veniret amittendę litis, ſiue rei ſuæ. At facta mentione Capuæ, poteſt Romæ vel alio loco conueniri, hoc modo, *ſi patet te mihi centum Capuæ dare oportere.* Quoniam hoc genere non ſupprimit locum, non aufert reo vel actori vtilitatem loci, ſiue non impedit, quin iudex habeat rationem loci, quo dare debeat. Et hæc actio eſt prætoria *auctore Theophilo in §. loco. de act.* nõ ciuilis ſiue vtilis ex ſtipulatu, vel ex alio negotio ſtricti iuris, *l. 1. h. tit.* & proprio nomine *arbitraria* appellatur, quia in ea arbitrio iudicis, qui huic actioni addictus eſt, permittitur, vt æſtimet ex bono & æquo quanti interſit rei vel actoris Capuæ pecuniam dari, *l. 2. in prin. & §. vlt. h. tit. l. vlt. C. vbi conueniatur qui cert. loc. dare promiſit*, vt (inquam) æſtimet, quantum interſit rei, Capuæ potius dari centum, quam alibi, videlicet ſi per actorem mora fuerit, quominus Capuę oblatam pecuniam acciperet, & eo deducto in reliquum condemnatio fit. Ergo minoris pecuniæ condemnatio fit, vt ſi rei interſit in 20. condemnatio fit in octoginta tantum, vel etiam, vt æſtimet, quanti actoris interſit Capuę potius dari, quã Romę vel alio loco, quã in quo dari, ſtipulatus eſt: videl. ſi per reũ mora fuerit, quominus Capuæ ſolueret centum, & eo amplius condẽnatio fit, maioris pecuniæ igitur. Nam & in centum reus condemnatur, quæ ſunt in obligatione,

gatione, & in quantũ actoris intereſt Capuæ dari, *vt in hac l. & lege centum Capuæ, h. tit.* id eſt, ſorti, quæ eſt centum ex ſententia iudicis, hoc caſu accedit æſtimatio eius quod intereſt. Hoc præmiſſo, finge, poſt moram rei, qui mihi promiſerat, ſe centum daturum Capuæ, cum vellem Romæ cum eo agere actione arbitraria, is vt eam actionẽ pauliſper differret, eius actionis nomine mihi fideiuſſorẽ dedit, eius actionis nomine, id eſt, in omnem cauſam arbitrariæ actionis. Quæritur vtrum fideiuſſor obligetur, tantum in ſortem, id eſt, centum, *an etiam in id quod ratione eius quod intereſt actoris ex ſententia & arbitrio iudicis, accedere potuit, vel poteſt?* Et verius eſt fideiuſſorem obligari tantum in centum, quia fideiuſſor acceſſio & ſequela eſt principalis obligationis. In obligatione autem principali, ſunt cẽtum tantum, non etiam id, quod huic ſummæ accedere potuit arbitrio iudicis conuento reo, vel conuento fideiuſſore, qui rei locum obtinet, & actione arbitraria ſimiliter, atque reus, conueniri poteſt, *vt ait l. centum*, quia mora rei, & fideiuſſori nocet, *l. mora. de verbor. obligat. l. ſi quis ſolutionem, §. prim. de vſuris: l. quæro. locati.* Aliud vero eſt aliquid eſſe in obligatione, aliud venire aut præſtari poſſe arbitrio ſiue officio iudicis, *d. l. quæro, d. l. centum, & l. qui colluſionem, §. vlt. de act. empt. l. deducta in prin. ad Trebell.* Illud debetur: quod ſcilicet eſt in obligatione hoc proprie non debetur, antequam iudex arbitratus fuerit, in cuius poteſtate eſt de eo, ſi velit nihil arbitrari, nihil decernere. Denique illud eſt certum & finitum obligatione: hoc autem eſt arbitrarium & incertum. Denique quod arbitrio iudicis ſorti accedere poteſt, & adiungi, non eſt in obligatione principali, ergo nec in fideiuſſione, quia fideiuſſoris non poteſt durior eſſe conditio, quam rei principalis. Nec mutat, quod reus iam fecerit moram in ſorte ſoluenda Capuæ. nam mora rei, neque rei, neque fideiuſſoris eius obligationem auget, id eſt, quod moram reus fecerit, non ideo plus obligatur reus, vel fideiuſſor, ſed ſi conueniatur in plus, damnari poteſt arbitrio iudicis propter moram rei, quæ vtrique ſemper vtrique nocet. Effectus huius ſentẽtiæ hic eſt, quia ſi poſtea creditor a reo vel fideiuſſore Capuæ petat, quo loco dari debuit, ſortem duntaxat petere poteſt, pura actione, ſine adiectione loci, cum non petat alio loco, quam quo dari debet. Iterum dico, ſortem dũtaxat petere poteſt pura actione, *d. §. loco, Inſtit. de action.* nõ etiam petere poteſt id, quod eius intereſt pecuniam Capuæ maturius ſibi dari, quodque ſi egiſſet alibi arbitraria actione, officio iudicis a reo vel fideiuſſore, quem elegiſſet, conſequi potuiſſet, quia id etiam, ſi debitor moram fecit, neque debetur pura & directa actione, quæ ſola inſtitui poteſt Capuæ, neque eſt in obligatione, *leg. 4. in princip. hoc tit.* Et ſimili modo poſt morã quoque debitoris quocunque loco ſorte ſoluta a reo vel fideiuſſore eius volenti creditori: quo genere tollitur omnis obligatio, nullum ſupereſt officium, nullum arbitrium iudicis, quia nec vlla ſupereſt actio, cui accedere aut ſubſeruire poſſit. Denique nullus actioni arbitrariæ locus ſupereſt, quia creditor petendo Capuæ vel accipiendo ſortem eodem vel alio loco, tacita conuentione videtur remiſiſſe debitori pœnam, id eſt, vtilitatis ſuæ æſtimationem, ſiue id, quod arbitrio iudicis accedere potuit, ſi alibi egiſſet actione arbitraria in reum vel fideiuſſorem. Pœna dicitur in hac lege, quia moræ coercitio eſt: qua ratione & vſura, quæ propter moram infligitur, pœna dicitur, *l. lecta. de reb. cred. l. qui ſine vſuris, de negot. geſtis leg. 90. de verb. obligat.* Denique creditor nunc quoque (vt ait Paulus) id eſt, poſt moram debitoris, quod ſolum Gloſſa recte interpretata eſt, petendo Capuæ pura actione vti poteſt, vel alibi ſortem oblatam accipiendo videtur remiſiſſe & perdonaſſe commodum arbitrariæ actionis. Et ita Paulo videtur hoc loco & Africano, in *d. leg. centum,* & Marcello in *l. 2. §. idem Iulianus h. tit.* Duos ergo lex ponit caſus, quibus creditor intelligitur remiſiſſe pœnam, id eſt, id quod intereſt ratione loci: vnum,

A ſi Capuæ ſortem petat: alterum ſi quoquo loco ſortem ſolutam accipiat. Textus Βασιλικῶν addit tertium caſum, ſi alio loco agat arbitraria, & iudex ratione eius, quod intereſt non habita, reum damnet in ſortem tantum. Primum ait ἐὰν λάβῃ τὸ κεφάλαιον, ſi acceperit ſortem. Hic eſt primus caſus. Deinde ἢ, &c. ſi ſoluit, vbi ſolui placuit: Hic eſt ſecundus caſus. Tertius eſt ἢ, &c. id eſt, ſi in ſortem tantum reus condemnatus ſit. Itaque auctores Βασιλικῶν, quorum Pandectæ erant integriores, vt ex aliis locis oſtendimus, ſic videntur legiſſe in hac leg. hoc modo adeo, vt nunc quoque ſorte ſoluta vel ſi Capuæ petatur qui ſunt duo caſus. Præterea videntur legiſſe, vel ſi in ſortem duntaxat reus damnetur a iudice addicto arbitrariæ actioni, & ſequitur, *arbitrium iudicis ceſſet*, id eſt, vt his tribus caſibus arbitrium iudicis ceſſet. Recte. Nam

B & hoc caſu tertio certum eſt petenti id, quod intereſt, obſtare exceptionem rei iudicatæ, vt fit in bonæfidei iudiciis, in quibus vſuræ, quæ officio iudicis præſtantur, non debentur ex obligatione, ſi ſortis tantummodo facta ſit condemnatio, earum vſurarum petitio ceſſat, aut ſane petenti obſtat exceptio rei iudicatæ, *leg. 4. Codic. depoſ. l. in bonæf. Codic. de vſur.* (*quia vt eleganter ait l. 4. ſicut & in hoc titulo, l. centum*) non ſunt duæ obligationes, duæve actiones, vna ſortis, altera vſurarum, ſed vna ſortis tantum, cui tamen officio iudicis ex mora accedere poſſunt vſuræ, vel ſi habeatur ratio loci aut temporis, quo dari debet etiam æſtimatio eius, quod intereſt, ratione loci vel temporis. Nam vis huius actionis arbitrariæ, quæ aptata eſt iudiciis tantum ſtrictis, ipſo iure ineſt omnibus iudiciis bonæfid. *l. 7. hoc titulo, l. 5. in princip. commodati.* At

C quia in ſpecie propoſita vna eſt obligatio ſolius ſortis poſt moram debitoris facta condemnatione in ſortem tãtum, ceſſat arbitrium iudicis, ſiue de vſuris tractetur, quæ venire ſolent officio iudicis, ſiue tractetur de æſtimatione eius, quod intereſt ratione loci vel temporis, quæ officio iudicis committitur. Eademque prorſus ratio eſt ſortis ſolutæ poſt moram, nam vſuræ, quæ in bonæfid. iudiciis officio iudicis accedere poſſunt, nõ debentur, neque peti poſſunt, *l. qui per colluſionem, §. vlt. de act. empt.* Ac ſimiliter, quũ quid bonæfid. iudicio certo loco dari oportet, ſoluta ſorte poſt morã debitoris arbitrium iudicis ceſſat, ſicut in iudiciis ſtrictis obſeruandum eſſe Paulus docet hoc loco; Improbata ſententia illorum, qui poſt morã ſoluta ſorte exiſtimabant ſupereſſe petitionem pœnæ, id eſt, eius quod intereſt. In qua ſentẽtia fuit Iulianus & Vlpianus, *dict. leg.*

D *2. §. idem Iulianus.* Improbata etiam media ſententia, quæ tamen erat probabilior, erciſcũdorum (*ſic vocantur a Seruio, qui in dubiis quæſtionibus eligunt mediam viam*) qui dicebant ſortem ſolutam poſt moram imputari pro rata debere tam ſorti, quam pœnæ, quæ arbitrio iudicis accedere potuit, vt ſi ſorti centum accedere potuerunt viginti, centũ ſolutis, ſoluta ea ſumma videatur ex vniuerſitate, id eſt, tam ex ſorte, quam ex pœna pro rata, & ſuperſit petitio reſiduæ ſortis, eique pro modo eius accedat pœna officio iudicis. Quo loco in hac l. horum ſententiam refert Paulus. Eſt modicum vitium, hac interpũctione, qua poſt hæc verba, *centum ſolutus*, oportet defigere virgulam, non poſt illa, *centum ſolutis ex vniuerſitate.* Horum ſententia (*vt ait Paulus*) ſequenda non eſt, quamuis ſequatur mediocrita-

E tem ratione ſupradicta, quia creditor accipiendo ſortem, intelligitur omnino remiſiſſe pœnam. Quod ſi hanc ſententiam Paulus non admittit, quæ media eſt, & probabilior multo minus admittit ſuperiorem Vlpiani & Iuliani, quæ procedit ſorte ſoluta ſupereſſe integrã petitionẽ eius, quod intereſt. Quod Paulus diſtricte negat, quia ſolutione ſortis, ſublata eſt omnis obligatio, & pœna non eſt in obligatione. Ac præterea ſortem accipiendo eam condonaſſe creditor intelligitur: quã rationem lex *centũ* oſtendit etiam ſeruandã eſſe, ſoluta parte ſortis, eandẽ ſcil. rationẽ ſeruari ſoluta parte ſortis, quæ ſeruatur ſoluta tota ſorte,

quia & ſoluta parte non totius ſortis, ſed partis tantum A
non ſolutæ,quod intereſt arbitrio iudicis præſtatur.
De erroribus Doctorum in hanc quæſtionem & ſen-
tentiam,dixi ſatis abunde, deque re tota fuſius ad Aphri-
canum in *l. centum*. Illic aſſumes cætera, quæ ad hunc lo-
cum pertinent.

Ad leg. 18. De peculio.

*Cui conſequens eſt,vt ſi Stycho peculium ſuum legatum,ſit iſ-
que ex teſtamento agit:non aliter cogetur id, quod vicarius eius
teſtatori debet,relinquere: niſi is,id eſt, vicarius peculiũ habeat.*

AGitur hac l. de ſeruis qui vocantur ordinarii,& vica-
rii,& de peculio eorum. Quæſtio ſubtilis. Seruus *or-* B
dinarius eſt maioris cuiuſdam actus ſeruus, veluti diſpen-
ſator,vel actor rerũ domini, qui ponitur ſupra rationes,&
plerunque ſub ſe habet aliũ ſeruum, qui *vicarius* eius di-
citur,vel plures alios ſeruos vicarios, *l. 12. ſupr. de inſtit. act.*
Vicarius igitur eſt, quaſi ſeruus peculiaris ſerui ordinarii:
ſicut peculium ordinarii, in quo eſt vicarius, eſt quaſi pa-
trimonium eius,vt dicitur, *l. ſeq. l. 39. hoc tit. l ſi decem. 2. de
ſtatulib. §. actiones inſtit. de act.* quaſi patrimonium. Nõ vere
patrimonium eius, quia ſeruus nihil in bonis propriũ vel
in patrimonio habere poteſt. Quamobrem etiã peculium
non poſſidet ciuiliter, *l. quod ſeruus, l. poſſ. quoque de adq. poſſ.*
ſed id quaſi poſſidet:& nõ patrimonium, *vt dixi*, ſed quaſi
patrimonium habet, concedente domino. Et vſq; ad eum
finem, dũ id ei dominus ademerit, quod adimit vel nuda
voluntate, *l. ſtatim, hoc tit.* Alioqui ſi peculium intelligere- C
tur eſſe in patrimonio ſerui, & vere, non poſſet a domino
ei legari vel donari. Nam res mea mihi legatur, & dona-
tur fruſtra. Ergo interim, dum patitur dominus, eum ha-
bere peculium, quidquid eſt in peculio, intelligitur eſſe
non in dominio, ſed quaſi in dominio ſerui,non in domi-
nio domini, puta ſeruus vicarius intelligitur eſſe ſeruus
ordinarii, non domini, *l ſeruus, de leg. 3. l. 13. de pec. lega.* De-
nique ſeruus ordinarius intelligitur eſſe quodãmodo do-
minus ſerui vicarii, & ita appellatur in *l. prox. ſup.* quamuis
reuera vterque ſit in eiuſdem domini poteſtate, inuicem-
que conſerui, vt etiam in *l. ſup.* vicarius dicitur conſeruus
ordinarii,& illo loco Horatii:

*Siue vicarius eſt, qui ſeruo paret, vti mos
Veſter, ait, ſeu conſeruus.*

Proinde ſicut in Comœdiis Plauti duo domini vnius ſerui D
cõſtituuntur, maior & minor, id eſt, paterf. & filiusfam. ita
recte dices vicarium duos habere dominos maiorẽ & mi-
norẽ: dominum & dominulũ, vel dominum,& quaſi do-
minum. Ad hæc ſciendum eſt, eum, qui eſt vicarius vnius
cuiuſdã ſerui ordinarii, poſſe alteri ordinarium eſſe, id eſt,
vicarii vicarium eſſe poſſe, ergo & vicarium peculium ha-
bere poſſe. Nam ſeruus vicarii nihil aliud eſt, quã ſerui ſer-
uus peculiaris. Quod ſi vicarius ſeruũ in peculio habere
poteſt, hoc eſt vicarii ſeruũ, & aliam igitur quamcunq; rẽ
& generaliter peculiũ. At ſicut vicarius ipſe, ita vicarii vi-
carius, peculiumq; omne tam ſuum quã vicarii ſui intelli-
gitur eſſe in peculio primi ſerui ordinarii, vt oſtendit *lex ſu-
perior & l. Quã Tuberonis. §. in peculio h. ti. & l. pen. de pec. leg.*
Ac proinde, qui agit aduerſus dominum de peculio ordi-
narii, videtur ſimul agere de peculio vicarii eius. Nec am- E
pli⁹ de peculio vicarii agere poteſt, qui de peculio ordina-
rii egit ſemel, quia peculiũ vicarii eſt in peculio ordinarii:
ex diuerſo peculium ordinarii non eſt in peculio vicarii: ſi-
cut patrimoniũ ſummi domini non eſt in peculio ordina-
rii. Et ideo, qui agit de peculio vicarii, nõ agit etiã de pecu-
lio ordinarii, vel poſtquã egit de peculio vicarii, nõ prohi-
betur agere de peculio ordinarii, *quod proponitur initio, leg.
ſeq.* Sicut poſtquam dominus perſecutus eſt peculium ſer-
ui ſui, non prohibetur poſtea perſequi ſuum patrimo-
nium, quoniam ſuum patrimonium non eſt in peculio

A ſerui ſui. Et ita hac in re multum intereſt de peculio ordi-
narii agatur in iudicio, an de peculio vicarii. Itemq; in alia
re intereſt multo magis. Certum enim eſt dominũ ex per-
ſona ſerui ordinarii conuentum actione de peculio in pri-
mis deducere,& dettahere, id quod ſibi ſeruus ordinarius
debet naturaliter, quia ciuilis obligatio in ſeruum non ca-
dit, *l. nec ſeruus, h. ti.* idque deducere tã ex peculio ordinarii
quam ex peculio vicarii. Nã & peculium vicarii eſt in pe-
culio ordinarii: ſicut peculium ſerui eſt etiam in patrimo-
nio domini, & ordinarius vicario pro domino eſt, *l. prox.
ſupra.* At (*vt ead. lex oſtendit*) non deducit tamen dominus
conuentus actione de peculio ex cõtractu vicarii: non de-
ducit, inquam, quod ſibi ordinarius debet, ſed ex peculio
vicarii tantum & ſeorſim. At quod ſibi ordinarius debet,
id ſane deducitur ex vniuerſitate, id eſt, ex peculio vtriuſ-
B que. Itemque id quod ordinarius debet cõſeruo ſuo, non
vicario, id eſt, qui ei vicarius non eſt, id etiam dominus de-
ducit ex peculio vtriuſque, quia id etiam ſibi debere ordi-
narius intelligitur, quod conſeruo ſuo debet, *l. 9. §. 1. h. tit.*
Neque vero huic deductioni præferri vllum priuilegium
vlluſve creditor priuilegiarius poteſt, *l. 52. inf. h. tit.* quia cæ-
teros omnes ſerui creditores etiã priuilegiarios dominus
præueniſſe,& cum ſeruo ſuo egiſſe, ac ſibi debitum abſtu-
liſſe creditur, *d. l. 9.* Et ideo hoc minus eſt in peculio ſerui,
quod ſeruus domino vel conſeruo nõ vicario debet, quia
nec veriſimile eſt, dominum id concedere ſeruo in pecu-
liũ habere, quod ſibi vel ei quem habet in poteſtate debe-
tur, *d. l. 9. §. præterea.* Hoc igitur deducto quod ſupereſt, id
ſolum peculium intelligitur,& ad modum finemque eius
dominus, qui ex contractu ſerui, de peculio conuenitur,
C condemnatur. Dixi dominum ante omnia deducere id,
quod ſeruus, ex cuius perſona cõuenitur, conſeruo debet,
ſi is conſeruus non ſit vicarius eius. Sane ita eſt. Nam ſi ſit
vicarius eius dominus cõuentus de peculio ordinarii non
inducit quod ordinarius vicario debet, quamuis ſit cõſer-
uo debitum. Nã & vicarius conſeruus eſt. Et hoc oſtendi-
tur in *§. cum autem, Inſt. quod cũ eo qui in alien. pot.* Et a Theo-
philo perelegans ratio redditur, iã ante verſata ſæpe, quia
ſeruus vicarius eſt in peculio ordinarii & in cõputatione
peculii, quod ad ſeruum ordinarium ſpectat, vicarius eius
ſuo pretio peculiũ ordinarii auget: ſi auget, non poteſt igi-
tur id etiã minuere ob id quod ſibi ordinarius debet. Nam
hæc ſunt contraria, augere & minuere. Et duo contraria
eodem momento ab eodem, in re eadẽ effici non poſſunt.
Et eadem eſt ratio qua vtitur Vlp. *l. ſupr.* cũ ait, ideo de pe-
D culio ordinarii nõ deduci, quod ordinarius vicario debet,
quia (inquit) peculium vicarii in peculio ordinarii eſt. Im-
perfecta eſt ratio, quæ ſic abſoluatur. In peculio autẽ vica-
rii eſt quod ordinarius, (qui quaſi dominus eſt ei vicario,)
debet: ſicut in peculio ſerui cuiuſque eſt quod dominus ei
debet, *l. Quam Tuberonis, §. vlt. h. ti.* Denique id quod ordi-
narius vicario debet, eſt in peculio vicarii, ergo auget pe-
culium vicarii, & cõſequenter auget peculium ordinarii.
Rurſus ſi auget peculiũ ordinarii, ergo minuere id etiam
non poteſt, & conſequenter deduci id a peculio ordinarii
non poteſt. Nã omnis deductio minuit: aut ſi deducatur,
vna manu (*quod recte Accurſ. ait* (& mox id altera manu
reponatur in peculiũ ordinarii, quia auget peculium or-
dinarii: qua ratione etiam ſeruo ordinario legato pecu-
E lio cum libertate (*alioqui eſſet inutile legatum*) heres non
poſſet deducere, quod ordinarius vicario debet quodue
aliud cunque in peculio vicarii eſt, *l. id quod. de pecul. leg.* Et
hæc ſi dominus cõueniatur de peculio ſerui ordinarii. Vi-
deamus nunc, quid ſit dicendum ſi dominus conueniatur
de peculio vicarii? Et conſtat deduci, quod vicarius debet
domino: qui cõuenitur quiq; dominus eſt maior tã vicarii
quam ordinarii. Deduci etiam quod vicarius debet ordi-
nario, qui minor eius dominus eſt, quaſi conſeruo debitũ,
vt in l. ſuper. palam Vlpianus ſcribit. Excipiẽdus eſt tãtum
caſus, quo locus eſt actioni tributoriæ, non de peculio,
vt cum

vt cum vicarius eſt negotiator in merce peculiari, ignorante maiore domino, ſciēte minore, id eſt, ordinario ſeruo, *l.5.§.1.de tributo act.* Hinc exiſtunt hæ differentiæ, quæ rem omnem finient, quibus amplius intelligitur multum intereſſe, vtrū cū domino agatur de peculio ordinarii, an de peculio vicarii. Differētiæ hæ ſunt. Si agatur de peculio ordinarii, dominus non deducit, quod ordinarius vicario debet, quia id auget peculium vicarii. Ergo & peculium ordinarii, & ſi auget, non minuit. Igitur ſi non minuit, nec deductioni locus eſt, quia deductio, diminutio & detractio eſt. At ſi agatur de peculio vicarii, dominus deducit, quod vicarius ordinario debet, quia id ſane minuit peculium vicarii. Item eſt alia differentia. Si agatur de peculio ordinarii, dominus deducit ex peculio vtriuſque quod ſibi vel conſeruo non vicario ordinarius debet. Si autē agatur de peculio vicarii, dominus nō deducit ex vtriuſq; peculio, quod ſibi vicarius debet: quia peculiū ordinarii non eſt in peculio vicarii, ſed id deducit tantū ex peculio vicarii, non ex peculio ordinarii. Quamobrē in hac lege dicitur, etiam peculio cum libertate legato ordinario ſeruo, ſi ordinarius ex teſtamēto petat legatū, heredē nō deducere ex peculio ordinarii, quod vicarius teſtatori debet, ſed ex peculio vicarii tantū, vel ſi vicarius ex peculatus ſit, i.e. nō habeat peculium, id cedit dāno heredis, ſicut ceſſiſſet dāno etiam teſtatoris, quia id heres non poteſt deducere ex peculio ordinarii. Quæ ſententia huius legis confirmatur etiam, *l. depoſui.§. Stychum, h.tit. & l. Stychus. de pecul. legato.*

Ad leg. 52. De peculio. eod.

Ex facto quæritur, qui tutelā quaſi liber adminiſtrabat, ſeruus pronuntiatus eſt, an ſi conueniatur dominus eius a pupillo (cuius quidem potiorem cauſam, quam creditorum cæterorum ſerui habendam reſcriptum eſt) an vel id deducatur ex peculio quod domino debetur. Et ſi putaueris poſſe deduci, an interſit, vtrum, cum adhuc in libertate ageret, domini debitor factus eſt, an poſtea; & an de peculio impuberi competat. Reſpōdi. Nullum priuilegium præponi patri vel domino poteſt: cū ex perſona filij vel ſerui de peculio conueniūtur. Plane in cæteris creditorib. habenda eſt ratio priuilegiorum: Quid enim ſi filius dotem accepit, tutelam adminiſtrauit? merito igitur & in ſeruo, qui pro tutore egit, id reſcriptū eſt. Et quia occupantis melior ſolet eſſe conditio, quam cæterorum, inhibebitur actio. Plane ſi ex re pupilli nomina fecit, vel pecuniā in arca depoſuit, datur ei vindicatio nūmorum, & aduerſus debitores vtilis actio; ſcilicet ſi nummos cōſumpſerunt. Hic enim alienare eos non potuit. Quod & in quouis tutore dicendum eſt. Nec tamen intereſſe puto, quando domino debere cœpit, vtrum cum in libertatis poſſeſſione eſſet, an poſtea. Nam & ſi Titij ſeruo credidero, eiuſque dominus eſſe cœpero, deducam quod prius credidi, ſi conueniri de peculio cœpero. Quid ergo eſt? quia de peculio actio deficit, vtilis actio in dominū quaſi tutelæ erit; vt quod ille pro patrimonio habuit peculium eſſe intelligatur. §.1. Si dos filiofamil. ſit data, vel tutelam adminiſtrauerit: habenda erit ratio priuilegiorum in actione de peculio, dilata interim cæterorum creditorum actione, vel interpoſita cautione, ſi priores agant, qui priuilegium non habent, reſtitutum iri quod acceperunt, ſi inferatur poſtea cum patre actio priuilegij.

HÆc l. eſt de peculio, & in ea queſtio huiuſmodi proponitur: *Seruus quidam cum haberetur, & ſe ageret pro libero, vtereturque ſuo peculio, tanquam patrimonio, non peculio, geſſit etiam ſe pro tutore, ac pupilli cuiuſdam tutelam, quod liberale tamen, non ſeruile officium eſt, adminiſtrauit, deinde in ſeruitutem petitus & ſeruus pronuntiatus eſt,* quæritur, *ſi cum domino eius pupillus agat tutelæ, vel potius protutelæ de peculio, an dominus, quaſi potior pupillo, prior deducere poſſit & detrahere, quod ſibi ſeruus debet?* Mouet dubitationem priuilegium exactionis, quod pupillus habet, ſiue agat tutelę, ſiue protutelæ. *leg. dabimus. de reb. auct. iud. poſſid. l. vlt. de tut. & rat. diſtrah. l. aliam. de nouat. leg. ex plurib. de admin. tut.* Et tamen Paulus ait, dominum pupillo eſſe potiorem, & (*quod am-* A *plius eſt*) nullum priuilegiarium poſſe præponi domino, neque tutelæ priuilegium, neque fiſci priuilegium (*vt opinor*) neque dotis, vt eſt proditum euidenter, *l. ſi cum dotem. §. vlt. ſolut. matr.* Priuilegium deductionis, quod domino competit cætera omnia priuilegia ſupereminere. Priuilegium deductionis dicitur, *leg. prim. in princip. & l.5. in tributum. de tribut. act.* & prærogatiua deductionis, *l. circa. de admin. tutor.* Prior ergo dominus deducet, quod is ſibi ſeruus debet. Idque verum eſt (*vt docet*) indiſtincte, id eſt, ſiue id ei ſeruus debere cœperit, cū eſſet in poſſeſſione libertatis, ſiue poſtea. nam & dominus deducere poteſt, quod ſibi ſeruus debere cœpit, antequam veniret in ſuam poteſtatem, cum eſſet in poteſtate alterius, *leg.9.§. ſed & creditor. hoc titul.* Denique priuilegium deductionis, quod domino competit omnimodo, potentius eſt priuilegio B tutelæ, quamuis huic priuilegio tutelæ cōiuncta etiam ſit tacita hypotheca in bonis tutoris aut protutoris, *leg. pro officio. Cod. de admin. tut. leg. vnica. §. & vt plenius. Cod. de rei vxoriæ act. l. vnica. Cod. rem alien. ger. l. vltim. Codic. de legit. tut.* Priuilegium, inquam, deductionis eſt potentius priuilegio tutelæ, quamuis priuilegio tutelæ iuncta ſit hypotheca omnium bonorum tutoris & protutoris. Et alia eſt ratio, *l. 5.§. qui tamen ſupra. de tribut. act.* quæ domino præfert creditores ſerui hypothecarios, quia (*vt breue faciam*) ea lex non eſt de actione de peculio, ſed de actione tributoria, in qua ceſſat priuilegium deductionis, & longe alio ordine ac iure res geritur & regitur, quam in actione de peculio. At deducto eo, quod domino debetur, ex eo, quod in peculio ſupereſt, pupillo ſatisfiet iure ſui priuilegii: ſi alii ſint creditores, ante omnes, eiſque omnibus C pupillus præferetur, circa de peculio vtilem protutelæ actionem. Dico *vtilem*, quia vt Paulus, ait, qui initio id in quæſtionem deduxerat, tandem concludit, & infert ex lōgiori diſputatione ſua, quæ præcedit, infert his verbis, *quid ergo eſt?* Summo & directo iure pupillo in dominum nō competit actio de peculio, quia quo tempore ſeruus tutelam adminiſtrauit, in poſſeſſione libertatis fuit, & peculio quaſi ſuo patrimonio vtebatur. Non igitur geſſit tutelam, & per hoc non quaſi contraxit cum pupillo quaſi ſeruus, ſed quaſi liber. Verū ex reſcripto Diui Seueri, vt eſt proditum *in leg.1.§. proinde. infr. de eo qui pro tut. geſſit.* in dominum ex hac cauſa pupillo datur, quaſi tutelæ ſiue protutelæ vtilis actio de peculio: vt ſcil. quod ille ſeruus pro patrimonio habuit, cum tutelam adminiſtraret, peculium D eſſe intelligatur. Idque Seueri reſcriptum Paulus in hac leg. proculdubio intelligit, illo loco, *merito igitur hoc in ſeruo, qui pro tutore egit, id reſcriptum eſt.* Proinde deducto eo, quod domino is ſeruus debet, habebitur ratio pupilli agētis de peculio vtili actione, & pupillus præferetur cæteris omnibus ſerui creditoribus. Et hoc eſt quod ait, *in cæteris creditoribus*, id eſt, poſt dominum, ſiue poſt priuilegiū deductionis, quod dominus exercuit conuentus de peculio tum demum abſoluto ſcilicet & adimpleto domino, in cæteris creditoribus, haberi rationem priuilegiorum, ſicut fit, quum pater cōuenitur de peculio ex perſona filiifam. Nam deducto in primis eo, quod patri filiusfamil. debet naturaliter, inter cæteros creditores ſeruatur priuilegiorum ratio & ex reſiduo peculio primitus ſatisfit mulieri, quæ nupſit filiofamil. diuortio facto dotē ſuam repetenti, E aut primitus ſatisfit pupillo, ſi filiusfam. eius tutelam geſſit. Et hoc eſt, quod ſubiicit Paulus. Quid enim ſi filius dotem accepit, tutelam adminiſtrauit? quæ oratio ſoluta accipienda eſt pro diſiuncta, vt indicat §. vltim. in quo ea verba plenius ab eodem explicantur. Itaque quoad mulieri dos, aut pupillo tutela reſtituta ſit, interim cæterorū creditorum, qui priuilegium non habent actio differtur, ſuſtinetur, inhibetur, *vt Paulus loquitur.* Pro *inhibetur* vel inhibebitur, male vulgo ante Florentinam legebatur, *in id dabitur.* Et inhibetur actio cęterorum creditorum, qui priuilegium non habēt, quoad priuilegiariis ſatisfactum ſit.

Qua rationeme alii creditores occupēt agere, retinere &
ſuum recipere: Quia hoc eſt certiſſimum, & præcipue no-
tandum ex hac lege inter plures creditores occupantis,
vigilantioris, diligentioriſque meliorē eſſe conditionem,
quam cæterorum, etiamſi cæteri priuilegiatii ſint, id eſt,
melior eſt conditio eius, qui iam ſuum recepit. Et hoc eſt
potiſſimū, quod dicitur, *vigilantibus ius ciuile ſcriptum eſt,*
leg. pupillus. infr. quæ in fraud. cred. l. ſumma, §. 1. hoc tit. l. 2. C. de
anna. except. Vigilantibus, inquam, non *vt Baſilica addunt,*
iis qui graui ſomno ſepulti ſunt ἀλλ' ὁ τοῖς βαϱέως, &c. Nā
præcepta viuendi, obtinēdæque rei ſuæ ius ciuile dat, qui-
bus ciues vtantur. Igitur ne vigilantia & feſtinatio quo-
rūdam creditorum, qui priuilegium non habent, priuile-
giarios occupatione præueniat, melius eſt interim quoad
priuilegiariis ſatisfactum ſit, illorum, qui priuilegium nō
habent, actionem inhiberi: aut ſi forte agere permittatur,
cautionem ab iis initio litis exigi, cautionem, inquam, hu-
iuſmodi, pecuniā quam acceperint, ſi poſtea cū patre vel
domino priuilegiarii agāt de peculio, eis reſtitutu iri, *vt eſt*
ſcriptum ab eodem in fine huius legis. Cautione opus eſt, quia
non idem datū eſt priuatis creditoribus, quod fiſco. Nam
priuilegiarius priuatus creditor priuilegiario non præfer-
tur, ſed occupantis melior eſt conditio, vt notat *in l. primi-*
legia. de reb. auctor. iud. poſſid. & in leg. vnica Cod. de priu. do.
Fiſcus autē, qui vtique ſemper eſt priuilegiarius creditor
in actionibus perſonalibus, præfertur omnibus aliis credi-
toribus etiā priuilegiariis, quia nōniſi poſt fiſcū priuilegia-
rii ſunt, *leg. quod quis, de reb. auct. iud. poſſid.* Qua ratione etiā
fiſcus pecuniā, quam alii creditores, qui priores egerant,
& ſibi vigilarant, in ſolutū acceperūt, etiam ſi nulla ea de
re cautio præbita ſit eis, extra ordinem per prætorē aufer-
re poteſt, nec occupantium, aut vigilantium aduerſus fiſ-
cum melior conditio eſt, *l. deferre. §. vlt. de iure fiſci: leg. 5. C.*
de priuil. fiſci. Non eſt omittendū, quod ad hæc Paulus ad-
notauit: ſi is ſeruus, qui ſe pro libero & pro tutore gere-
bat, ex pecunia pupillari nomina fecerit, ea ſcilic. pecunia
fœnori occupata, pupillo præter vtilem actionē de pecu-
lio, quam habet in dominū, dari etiam vtilem actionem
creditæ pecuniæ, vel ex ſtipulatu aduerſus debitorē, licet
tutor, aut protutor eam pecuniā ſuo nomine, non pupilli
nomine crediderit, vel ſibi ſtipulatus fuerit. Hoc enim in
pupillo & in adoleſcente, & in milite, & in mente lapſo
vulgo receptum eſt, *l. ſi pecuniam. de rebus cred. l. 2. quand. ex*
facto tutor. vel curat. leg. 2. Cod. eod. tit. Quod ita procedit, ſi
debitores iam pecuniam conſumpſerint, quia cōſumptio
conciliat mutuum ſiue creditum, atque confirmat, quod
non conciliarat numeratio, *l. nō omnis, in fine. l. nam etſi fur,*
de reb. cred. l. ſi quis pro eo. §. ſi nummos. de fideiuſſor. Nā ſi pe-
cunia adhuc extet apud debitorem, pupillus eius pecuniæ
quaſi ſuæ vindicationem habet, quia eam is ſeruus aliena-
re non potuit, nec ex ea rite facta nomina, mutuumve ri-
te cōtractum eſt, quia non eſt factum de meo tuum. Fuit
enim pupillaris pecunia, nō peculiaris ſerui. Certiſſimum
etiam eſt, pecuniæ pupillaris, quam is ſeruus, quaſi tutor
in arca pupilli depoſuit, vel etiam aliarum rerum quas ex
pecunia pupilli comparauit, vindicationem pupillo com-
petere, nec in ea pecunia, eiſve rebus dominum conuen-
tum de peculio, vti poſſe priuilegio deductionis, *l. circa. de*
admin. tut. quia ea pecunia, vel eæ res, non ſunt etiam in
peculio ſerui, nec veniunt in actionem de peculio, *l. depo-*
ſui, in princip. ſup. hoc tit. Et hæc ſufficiant ad explicatio-
nem huius legis.

Ad leg. 19. de in rem verſo.

Filiusfamilias togam emit. mortuo deinde eo, pater ignorans,
& putans ſuam eſſe, dedicauit eam in funus eius. Neratius libro
reſponſorum ait, in rem patris verſum videri. In actione autem
de peculio, quod in rerum natura non eſſet, vno modo æſtimari
A *debere, ſi dolo malo eius, quo cum agatur factum eſſet. Atquin ſi*
filio pater togam emere debuit, in rē patris res verſa eſt: nō nunc,
quo funerabitur: ſed quo tēpore emit. Funus enim filij æs alienum
patris eſt. Et hoc Neratius quoque, qui de in rē verſo patrē teneri
putauit, oſtendit, negotium hoc (id eſt, ſepulturam & funus filij)
patris eſſe æs alienum, non filij. Factus eſt ergo debitor peculij,
quamuis res non extet, vt etiam de peculio poſſit conueniri. In
quam actionem venit, & quod in rem verſum eſt. Quæ tamē ad-
iectio tunc neceſſaria eſſet, cum annus poſt mortem filij exceſſit.

HÆc lex breuis eſt, explicatu vero difficilis eſt, quia
imperfectæ ſunt rationes Pauli, & Gloſſæ huius l.
ſenſum expedire non poſſunt. Vt perſpicue intelligatur,
ſciendum & repetēdum hoc eſt in primis ex *tit. prox. ſup.*
poſt mortē filii vel ſerui habentis peculium (*quod de filio,*
B *idem exiſtimato obtinere in ſeruo*) poſt mortē (inquā) filii ex
contractu ſerui habito cū alio, quamuis morte filii extin-
ctum ſit peculium, adhuc tamē patrem teneri actione de
peculio, non quidem in perpetuum, ſed intra annum vti-
lem tantū, & ſi quid dolo malo patris factum eſt, quo mi-
nus peculium eſſet, *leg. 1. tit. proxim. ſup.* quia morte filii ex-
tinguitur peculium. Satis abundeque eſt, produci actio-
nem de peculio vſque ad annum, quo extincto peculio,
& reipſa prorſus extincta videbatur. Viuo filio perpetua
eſt actio de peculio in patrem, mortuo filio eſt annua: a-
genti poſt annum vtilem obſtat præſcriptio anni. Et hoc
diſtat actio de peculio ab actione de in rem verſo. Nam
etiam poſt mortē filii in in patrem eſt perpetua actio vel
adiectio de in rem verſo, *leg. 2. ſup. tit. prox.* Item alia in re
differt actio de in rem verſo ab actione de peculio, quia
C actio de in rem verſo cōpetit vltra peculii quantitatem in
ſolidum, quatenus verſum eſt in rē patris. Et quod ait, *l. ſi*
pro patre. §. primo hoc tit. patrē teneri de in rem verſo vſque
ad peculii quantitatem, hoc ideo, quia vſque ad eam quā-
titatem tantum in rem patris verſum eſt, filio ſcilic. quaſi
defenſore patris ſuſcipiente iudicium de peculio. Actio
enim de peculio datur vſque ad peculii quātitatem patri,
vel (*vt vno verbo dicunt*) peculio tenus. Actio de in rem
verſo, *vt dixi*, datur vltra peculii quantitatem, non inſpe-
cto, quantum ſit in peculio, ſed quātum ſit verſum in rem
patris. Et in id omne, quod verſum eſt, datur actio in ſoli-
dum, etiamſi nullū ſit peculium. Hāc autem actionem de
in rem verſo Paulus in fine huius leg. vocat adiectionem.
Cur ita? Quia actioni de peculio ineſt ſemper vel adiici-
D tur actio de in rē verſo, quia non aliter de in rem verſo in
patrem agi poteſt, quā ſi filius principaliter negotiū patris
geſſerit, & animum habuerit obligandi patrē ſibi & pe-
culio ſuo, forte pecuniam, quam ab alio mutuā ſumpſit,
conuertendo in rem & patrimonium patris, & locuple-
tiorem faciendo patrem, vel dimittendo creditores pa-
ternos, vel ruentia paterna ædificia fulciēdo, & ſufflami-
nando: atque ita quod filius vertit in rem patris, id pater
filio debet naturaliter: quod conuertitur in rem patris, id
pater naturaliter filio debet; Ergo id in peculium filii com-
putatur, vt quodcumque aliud nomen, *leg. 7. §. vlt. & l. 17.*
in fine. de pecul. Denique quod in rem patris cōuerſum eſt,
& in peculiū conuerſum eſt, quaſi debitum filio, *leg. 1. hoc*
tit. Et ideo, quum agitur de peculio, agitur etiā de in rem
verſo, id eſt, de eo quod eo nomine pater filio debet, quia
E verſum. Atque eo nomine debitum filio a patre pars pe-
culii eſt. Et ita cum hac *iungenda 1. huius tit. & lex 2. ſup. &*
lex 2. §. apud Iulianum de hered. vendit. & in l. bonæ fid. de pe-
cul. & §. licet. Inſtit. quod cum eo. quæ palam oſtendunt ſi-
mul agi de peculio, & de in rem verſo, vel potius vnam
actionē eſſe, qua agitur de peculio & de in rem verſo. Eſt
& alia adiectio in actione de peculio, puta de dolo malo
patris, ſi dolo malo minuerit peculium in fraudem credi-
torum peculiariū, vel ſi qua alia in re creditorem peculia-
rem deceperit & fraudarit, *d. l. in bonæ fidei. in fin. & l. ſi ta-*
men in fin. de pecul. l. 1. §. filiusfam. depoſiti. leg. 1. ſup. titul. prox.

Huius

Huius adiectionis fit etiã mentio in hac l. Sunt igitur tres clauſulę in actione de peculio, vna de peculio: altera de in rem verſo: tertia de dolo malo. Aliquando tamen ſeparatim agitur de in rem verſo tantũ, & ſi quid dolo malo factũ ſit, vt ſi deficiat actio de peculio, veluti poſt mortem filii, ſi actio de peculio anno vtili finita ſit (*vt finiri ante dixi*) vel etiam ſi filius, nõ habeat peculium, vel ſi habet minus idoneum ad dimittendos creditores peculiarios, *l.1.in princip.hoc titul.l.2.ſup.tit.prox.* His cognitis, finge, quæ eſt ſpecies huius legis filiusfam. ex nũmis peculiaribus togam emit, & tradita ei eſt togæ poſſeſſio, fide habita de pretio, atque ita togæ dominium in eum tranſlatum eſt. Deinde mortuo filio pater exiſtimãs ſuã eſſe veſtem, eã dedicauit in funus filii, nam togati inhumabantur & ſepeliebantur, *leg.14.§.funeris.de relig.& ſumpt.fun.* Et non veſtis impenſa in funere improbatur, *in leg.ſeruo alieno.§.vltim.de leg.1.* ſed veſtium ſuperuacuarum, tantum impenſa, *vt in funere Achillis, Odyſſ.vlt.& in Nigrino Luciani.* Quæritur autem in hac lege, *an toga, quã pater impendit in funus filij, quæ quidem erat in peculio filij, videatur verſa in rem patris: non omne quod eſt in peculio, eſt verſum in rem, ſed contra omne quod eſt verſum in rem, eſt in peculio?* Quæſtio igitur eſt, *an ea toga, quam pater ex peculio filij dedicauit in funus filij, videatur verſa in rem patris, eoque nomine pater teneatur vẽditori pretij nomine, quod nondum ei ſolutum eſt actione de in rem verſo?* Neratius dicebat, in patrẽ venditori pretii nomine, qui filio togam vendiderat, actionem cõpetere, eãque cõpetere de in rem verſo, etiã veſte cõſumpta. De peculio autem eo nomine venditori actionem non competere veſte cõſumpta ſine dolo patris (*vt in hac ſpecie*) qui per errorẽ eam quaſi ſuam dedicauit in funus filii; neque enim re conſumpta, de peculio actionem competere mortuo filio, ſi res extet, aut dolo malo patris cõſumpta ſit, *leg.1.in princip.ſup.tit.prox.* Ideo autem de in rem verſo actionẽ venditori dabat Neratius, quia funus filii eſt æs alienum patris, quod ſcil. pietati debet & memoriæ ſeu manibus filii ſui, quod eſt certiſſimum, *leg.in patrem.ſup.de relig.* adeo vt ſi quis alius inhumauerit filium, iuſta perſoluerit filio, & cõpetat actio funeraria aduerſus patrem, quæ imitatur actionẽ negotiorum geſtorum, quia negotium geſſit patris, quia hoc ære alieno liberauit patrem, *d. l.in patrem.* Atque ea ratione Neratius dicebat. patrem teneri de in rem verſo, quod ex peculio ſe pater ære alieno liberaſſet aliqua ex parte, toga filio vendita, dedicata in funus filii. Et hæc eſt ſentẽtia Neratii. Porro dat quidem Paulus etiã in patrẽ actionem de in rem verſo, ſed non ea ratione, qua nititur Neratius, quæ paulo remotior eſt: non, inquam, hac ratione, quod eam veſtem pater impenderit in funus filii. Nam & viuo filio iam ab eo tempore, quo eam filius emit, intelligitur verſa in rem patris, quia pater filio veſtẽ emere debuit, vti cõſueuerat. Quod & aperte oſtẽdit *in l.3.§.proinde, hoc tit.* Ergo toga verſa eſt in rem patris, quia eam pater debuit dare filio, veſtire filium, non quia eam in funus filii impendit. Hæc cauſa remotior eſt. Non probat etiam Paulus, quod Neratius negat, eo nomine venditori competere actionem de peculio, quia pater dedicãdo veſtem in funus filii, ſuam rem, ſuum negotium geſſit, non negotium filii, quia liberauit ſe ab ære alieno funeris, & ſupremi officii filio debiti, quod & Neratius cenſuit. Et ideo peculio filii imputatur ſumptus funeris & ſolemnium, quos pater debet: quia hoc nomine pater eſt debitor filii, quum eum ſumptum fecit non de ſuo, ſed de peculio filii vt in ſpecie propoſita, quia ſua non erat toga, ſed peculiaris; & quamuis veſtis non extet, quia tamen patris nomen reſtat in peculio, conſequens eſt, eatenus patrẽ venditori teneri de peculio, vt rei venditæ pretium, quod nondum venditori ſolutum eſt, quæ res (*vt dixi*) peculiaris nõ ſua erat, venditori reddat. In quam actionem de peculio veniat etiam adiectio de in rem verſo, quaſi pars peculii. Et tunc adiectio, maxime erit vſui, quum extincta erit actio de peculio anno vtili poſt mortem filii. Et nihil eſt præterea. Malim tantum illo loco, (funus enim filii æs alienum patris eſt:) malim, inquam, funus autem filii: quia hæc nõ eſt ratio ſuperioris ſententiæ, vt quo tempore togam emit filius, toga verſa ſit in rẽ patris, quod funus ſit æs alienum patris, neque concludit, aut congruit. Sed ratio huius ſententiæ hæc eſt , quia pater filio veſtem emere debuit. Ex hac vero ratione, quia funus eſt æs alienum patris, poſtea colligit, quod ex peculio pater impendit in funus, non de ſuo, id eum debere filio, & eatenus de peculio conueniri poſſe a creditoribus peculiariis, vt a venditore, quamuis id ita impenderit, vt nuſquam ſit in rerum natura.

Ad leg. 58. mandati.

Si præcedente mandato, Titium defenderas, quamuis mortuo eo, cum hoc ignorares: ego puto mandati actionem aduerſus heredem Titij competere: quia mandatũ morte mãdatoris, non etiam mandati actio ſoluitur. Quod ſi ſine mãdatu defenſionem ſuſcepiſti, negotiũ quodãmodo defuncti gerere inſtitueras; & quemadmodum, ſi illum liberaſſes, competeret tibi negotiorum geſtorum actio, ita poteſt dici & heredẽ eius eadem actione teneri. §.1. Lucius Titius creditori ſuo mandatorem dedit, deinde defuncto debitore, maiore parte creditorum conſentiente, a prætore decretum eſt, vt portionẽ creditores ab heredibus ferant, abſentes eo creditore, apud quem mandator extiterat. Quæro, ſi mandator conueniatur, an eãdem habeat exceptionem, quam heres debitoris. Reſpondi, ſi præſens apud prætorem ipſe quoque conſenſiſſet, pactus videtur iuſta ex cauſa, eaque exceptio & fideiuſſori danda eſſet, & mandatori. Sed cũ proponas eum afuiſſe, iniquũ eſt auferri ei electionem, ſicut pignus aut priuilegium, qui potuit præſens idipſum proclamare. Nec deſiderare decretũ prætoris. Nec enim ſi quis dixerit, ſubmouẽdum creditorẽ, heredi conſulitur: ſed mandatori vel fideiuſſori, quib. mandati iudicio eãdem partem præſtiturus eſt. Plane ſi ab herede partem accepiſſet, an in reliquum permittendum eſſet creditori fideiuſſorem conuenire, dubitatum eſt. Sed videbitur conſentire decreto, conueniendo heredem.

HÆc lex tres habet quæſtiones, vnã, *de eo, qui ex mandato alterius poſt eius mortem, quam ignorabat, ſuſcepit in iudicio eius defenſionem*: alteram, *de eo, qui idem fecit ignorans, ſine mandato*: & tertiam longe alia de re *in §. Lucius*, puta *an abſenti creditori noceat conuentio facta in portionem crediti ab herede ante aditam hereditatem cum maiore parte creditorum interpoſito decreto prætoris: an ſcilicet adeo noceat, vt & creditor, qui erat abſens, non poſſit in ſolidum conuenire mãdatorem, aut fideiuſſorem defuncti debitoris, ſed in partem crediti tantum, de qua conuenit cum maiori parte creditorum, quoque decreuit prætor, vt creditores contenti eſſent?* Quãtum ad primam quæſtionem attinet, ſciendum eſt, mãdatum diſſolui atque finiri, tam morte mandatarii, quæ modo accidat re integra, id eſt, antequam res aliena ab eo geri cœperit, *l. ſi quis alicui. §. morte, hoc titul.* quam etiam morte mandatoris, quæ ſimiliter contingat re integra, *leg. prox. ſup.hoc titul.l.mandatum.Cod.eod.leg.vltim.de ſolut.l.6.ſup.de iuriſdict.* Et ratio hæc eſt, quia qui mandatu alieno gerit aliquid, id gerit alieno nomine. nihil autem geri poteſt nomine eius, qui non eſt in rebus humanis, qui fuit, non eſt. Et ideo, ſi quis, antequam inchoaret negotium ſibi mandatum, ſciens mandatorem vita deceſſiſſe negotium illud inſtituerit, impleuerit, vt puta ſi defenſionem litis ſibi mandatam iudicio accepto ſuſceperit poſt mortem mandatoris, & cõdemnatus ex cauſa iudicati ſoluerit: neque mandati eo nomine in heredem mandatoris, neque vllam aliam actionẽ habet, quia ſciens inſtituit negotium poſt mortem, ſciens ſolutum eſſe mandatum. Sed ſi ignorans eum vita deceſſiſſe, defenſionem ſuſceperit, impleueritque mandatum, quamuis & hoc caſu morte domini finitum ſit mandatum, & ipſo iure nullus ſit effectus eius,

quod geritur poſt mortem domini, tamen vtilitatis cauſa receptum eſt, ne ſcil. in damno verſetur, qui bona fide negotium geſſit, ductus iuſto errore facti, vt ei competat in heredem mandatoris vtilis actio mandati eius, quod ex cauſa iudicati condemnatus ſoluit recuperãdi cauſa, *l. inter cauſas ſup. h. tit.* Quia (*vt elegãter Paulus ait hoc loco*) morte domini ſoluto mandato, non ideo ſoluitur etiam obligatio & actio mãdati, ſicut nec ſocietate finita morte ſocii vnius, non ideo finitur aut ſoluitur actio pro ſocio. Nã ex contractibus, qui ſolo conſenſu perficiuntur, duo ſunt, qui ſoluuntur morte, re integra, mandatũ, & ſocietas, nec tranſeunt in heredem igitur. Obligatio tamẽ etiam poſt mortem durat, & ſequitur heredem ſi procurator vel defenſor, vel ſocius ignorãs domini vel ſocii mortem, negotium alienũ, vel cõmune inchoauit, vel expleuit ſuis ſumptibus. Et ita eſt proditũ de actione pro ſocio *in l. actione. § morte. & §. ſequ. tit. prox. in fin.* Cæteri cõtractus qui conſenſu perficiuntur, vt emptio, vẽditio, locatio, conductio, tranſeunt in heredẽ, *l. viam. C. de locat.* Idẽ de ſtipulatione dicendum eſt, *l. 25. §. ſi operas. de vſufr.* Idẽ de contractibus, qui re contrahuntur, excepto precario, quod nõ trãſit ad heredẽ eius, qui precario rogatur, *l. cũ precario. §. vlt. de precario.* Huic autẽ ſententiæ, *Mandatum ſolui morte mãdatoris*, *l. de quæ contingat re integra*, hoc loco Accurſius opponit, *l. defunctus ſup. de procur.* parũ apte, quia in eius legis ſpecie res non erat integra tẽpore mortis mandatoris: quia iã ipſe mãdator pro procuratore ad litẽ defendendã cauerat iudicatũ ſolui, ſciẽte & nõ contradicẽte procuratore; Quod pro eo eſt, ac ſi ipſe procurator eã ſtipulationem interpoſuiſſet, & ideo litem cõteſtari, & peragere poteſt. Et vero cogitur, *l. 8. §. vlt. eod. tit.* quia poſt inchoatũ & deintegratũ mandatum ſiue negotiũ, mors non ſoluit mandatũ, *l. nulla C. eod. tit. quæ eſt Iuliani. C. de procur.* Et eã intelligit Symmachus in epiſt. dum ait, *ſanctionem Iuliani iubere vt ſtent procuratorum officia cauſarum dominis viuentib. inchoata.* Itẽ Accurſius opponit, *l. 4. inf. de manum. vind.* quæ lex, etſi nõ ſit de mandato, ſed de volũtate, aut permiſſu patris, filio permittentis ſeruum ſuum manumittere, tamẽ idem iuris eſt in vtroque. Nã & voluntas ſiue permiſſum finitur morte, ſicut & iuſſũ de adeũda hereditate, finitur morte eius qui iuſſit, *l. ſi per epiſtolam. de acquir. hered.* Et ceſſio quoque legitimæ tutelæ facta in iure, finitur morte eius, qui ceſſit auctore Vlp. *lib. reg. tit. de tutor.* Et tamen in ſpecie, *d. l. 4.* libertas, quam ſeruo patris filius ignorans mortem patris impoſuit, valet. Sed lex ipſa reſpondet huic argumento, quoniã ait hoc eſſe receptũ fauore libertatis: ſi fauore, ergo contra rigorem iuris. Et ita demũ, inquit, hoc omnino requiritur, ſi non appareat mutatã eſſe patris volũtatem, antequam diẽ ſuum obiret. Id igitur fauore libertatis receptum eſt iure ſingulari, non iure cõmuni. In aliis cauſis ipſo iure nullus eſt effectus negotii, quod poſt mortẽ domini, vel mandatoris inſtituitur a ſciente vel ignorãte. Et hæc de prima parte huius legis, ſi quis præcedente mãdato defenſionẽ mortui ſuſceperit, cũ hoc ignoraret. Quæritur in ſecũda parte, *quid ſit dicendum ſi non præceſſerit mãdatum, ſed vltro quis acceſſerit ad quaſi negotium mortui, quem viuere exiſtimabat? & viuum quidem vltro ſuſcepta defenſione ſine mandato, & ſecuta condemnatione, & ſolutione ipſo iure liberaſſet*, & competeret ei actio negotiorum geſtorũ ſoluti recuperandi gratia, *l. ſi pro patre. §. 1. de in rem verſo, quam latius expoſuimus lib. 2. ad l. qui ſeruum. de interrog. in iur. fac.* Poſt mortẽ vero eius, cũ eã ignoraret, ſuſcepta defenſione, ſi condẽnatus ſoluerit, heredem quidem eius ipſo iure non liberat, quia non heredis, ſed quaſi viuẽtis negotium geſſit, liberatur tamẽ heres eius oppoſita exceptione doli mali. *leg. de qua re, in fine, de iudic.* quia dolo malo facit actor, qui ab herede petit, quod iã a defenſore cõſequutus eſt: dolus eſt, præda eſt bis idẽ conſequi, *l. ſi minoris, de admin. tut.* Et ideo defẽſori aduerſus heredẽ datur etiã actio neg. geſt. ſoluti recuperãdi, quãuis id ſoluerit mortuo do-

A mino ignorãs. *d. l. de qua re. §. vlt.* quę eſt Iuliani & omnino cõſentit cũ hac 2. parte. Primam quoque partẽ huius legis conſtat eſſe ex Iuliano, *ex d. l. inter cauſas*, & ex his, quæ per cauſã huius quæſtionis idẽ Iulianus tractat, *in d. l. 4. de manum. vindicta.* quę etiã in eã rẽ a Paulo adducitur *in l. quæſitũ. §. Iulianus, qui & a quib. manum. lib. nõ fiãt.* Recte autem dicit Paulus hoc loco, defenſorẽ inſtituiſſe, i. incæpiſſe gerere quodãmodo negotiũ defuncti. Recte, inquã, quodãmodo negotiũ, quia proprie nullũ eſt negotium eius, qui nullus eſt, id eſt, qui exceſſit e vita. Et ideo ſi quis extraneus defuncto funus fecerit de ſuo, non quaſi heredis, ſed quaſi defuncti negotiũ gerens, non cõpetit ei in heredem quaſi ex perſona defũcti actio neg. geſt. ſed propria actio quæ funeraria dicitur quę tantum eſt ſimilis actioni neg. geſt. *l. etſi quis. §. & generaliter. ſup. de relig. & ſumpt. fun.* Et in
B propoſito etiam caſu, puto in heredẽ defenſori cõpetere vtilẽ neg. geſt. nõ directam, ſicut & in prima parte vtilem mãdati. Et placet valde ſũma hæc Cyrilli in vtramq; partem 1. 2. *Qui mortuũ ignorãs defendit, ſi quidẽ ex mãdato, contrariã mãdati actionẽ: ſi abſq; mandato contrariã neg. geſt. actionẽ, aduerſus heredẽ habet nihil præterea.* Ad 3. & vlt. partem, quæ eſt in §. Lucius, hoc tantũ adnotandũ eſt, *ſolere heredes plerũque, quum hereditas plurib. creditorib. defœnerata eſt, antequã adeãt hereditatẽ, atq; ita ſe obligẽt onerib. hereditariis, certa parte debiti: qua cõtenti ſint paciſci cum creditorib. hereditariis, puta 3. vel dimidia, atq; ita adire hereditatẽ, quam alioqui repudiaturi eſſent.* Hæc pactio iuſta eſt, vt indicat Paulus illo loco, *pactus videtur iuſta ex cauſa*, pactio iuſta eſt, ergo ſeruãda: videlic. ſi facta fuerit conſentiente maiore parte creditorũ, & interpoſito decreto prætoris, vel pręſidis, *vt in l. iu-*
C *riſq. §. vl. de pact. leg. 1. in fine. quæ in fraud. credit.* Et prodeſt ea pactio non tantũ heredi debitoris defuncti, ſed etiã ei, qui pro defũcto interceſſerat, veluti mãdatori, aut fideiuſſori. Ergo ſi præſente creditore, qui mãdatu tuo pecuniam defũcto crediderat, ea pactio interpoſita fuerit aduerſus creditorẽ, ſi agat in ſolidũ, non tantũ heredi cõpetit exceptio pacti, ſed etiã tibi, vel alii fideiuſſori, aut acceſſioni defũcti debitoris. Hæc ſunt certiſſima. At quæritur, an etiam hæc conuẽtio maioris partis creditorũ, vel exceptio pacti huius noceat creditori abſenti, id eſt, qui pactioni faciendæ non interfuit? Et ſane nocet etiam abſenti vel abſentibus, ſi qui abſens fuerat, heredem debitoris conueniat in ſolidum. nam ſequi deberet exemplum & pactionem maioris partis creditorum, maxime confirmatam decreto prætoris. Nocet igitur abſenti, ſi agat aduerſus heredem
D debitoris, quia non poteſt in eum agere, niſi in partem, de qua conuenit, non in ſolidũ. At ſane non nocet abſenti, ſi mãdatorem vel fideiuſſorem eligat, & cõueniat in ſolidũ: abſenti creditori ſalua eſt electio mãdatoris, vel fideiuſſoris, vt omiſſo herede debitoris eligat, & cõueniat in ſolidũ mandatorẽ vel fideiuſſorẽ ſine metu exceptionis pacti habiti cum herede a maiori parte creditorũ, ſecundũ ius ſc. quod obtinuit ante Nouellã Iuſtiniani, quod obtinuit iure Pãdectarum & iure Cod. quo electionis poteſtas permittitur creditori, puta, vt cõueniat acceſſionẽ, ſi velit, inexcuſſo reo principali, *l. 3. C. de fideiuſ.* Addit ſaluũ etiã eſſe creditori abſenti pignus, ſi pignus acceperit in ſui crediti cauſã, nec liberari pignus poſſe, niſi ſoluta omni pecunia. ac præterea ſaluũ etiã eſſe abſẽti creditori priuilegiũ exactionis, ſi creditor priuilegiarius fuerit, veluti ex cauſa tu-
E telæ vel dotis: vel vt Gręci ponũt hoc loco, *ex cauſa funeris.* Recte quia & hæc cauſa priuilegiaria eſt, *l. pe. de reli. & l. 2. de priuil. creditorũ.* Et hac in parte valde pugnare videtur cũ hoc §. quũ ait, *Saluum eſſe priuilegiũ, lex, reſcriptũ, ĩ. de pact.* quæ abſenti creditori cõcedit quidẽ ſeruare pignus in ſolidum, ſed non etiã priuilegiũ, ſi pignus non habeat. Nam habenti pignus beneficio pignoris & priuilegium conſeruatur. Verum, (*vt breue faciam*) & perſpicue reſpondeam, Paulus hoc loco, quum ait, *ſeruari priuilegium abſenti*, innititur: quia, *vt ait*: ſicut electionem, & pignoris ratione

inquum

iniquum eſt auferri abſenti creditori, quo præſens vti poteſt, ita iniquum eſt ei auferri priuilegium, quo præſens proclamare & iure vincere poterit aduerſus cæteros creditores. Nititur & reſcripto D. Marci, quo hodie omnium creditorum præſentia exigitur, vt omnib. ea pactio per omnia noceat. Vlpia. autem in *d.l.reſcriptum*, loquitur tantum de reſcripto D. Pij, quod obtinuit ante formã huic rei a D. Marco datam, quæ ſunt verba legis reſcriptũ. Quo quidem Pij reſcripto abſenti nec hypothecario creditori priuilegium aufertur, perinde ac præſenti, quaſi ex ea pactione omnib. creditoribus pariter ſoluenda pecunia pro parte, de qua conuenit. At hodie (*vt ait d.l.iuriſgentium in fine*) id eſt, poſt formã datam a D. Marco. quæ ſequuta eſt reſcriptũ D. Pij, priuilegiũ abſenti creditori non aufertur, quia pactio præſentib. tantũ nocet per omnia. Et hæc de priuilegio. Nunc de electione. At quia dicere quis poſſet non eſſe abſenti creditori ſeruandã electionẽ in ſolidum aduerſus mandatorẽ, vel fideiuſſorem, hac ratione, quod ſi a mandatore, vel fideiuſſore ſolidũ exigatur, vi ipſa, & effectu ipſo, & heres debitoris in ſolidum tenetur, cui tamẽ initio diximus proficere pactionẽ, quia ꝙ ſoluit mãdator, vel fideiuſſor in ſolidũ, videtur poſſe repetere ab herede. Hoc argumentũ vt remoueat Paul. ait heredẽ debitoris, etiã mãdatori vel fideiuſſori, licet ſolidũ exſoluerint, non teneri, niſi in portionẽ, de qua cõuenit. Ac poſtremo vno tantũ caſu oſtẽdit, abſenti creditori nõ ſeruari electionem aduerſus mandatorem, vel fideiuſſorem in ſolidum, puta ſi reuerſus conſenſerit maiori parti creditorum, & decreto prætoris: vel ſi ab herede partem, de qua conuenit, acceperit: vel ſi heredem in eam partem tantum cõuenerit (*nihil enim refert*) conſenſerit ab initio, an ratum habuerit. Et, *quod notandum*, tacite conſenſiſſe intelligitur, quia ab herede eam tantum partem petit, vel accipit quam pepigiſſe intelligitur cum herede. Pactum autem heredis quaſi debitoris, etiam fideiuſſori prodeſſe conſtat, *l. & heredi, in fine, & l. quod dictum. ſupra de pact.*

Ad l. 77. Societatem & 79. Vnde ſi. Pro ſocio.

l. 77. Veluti cum lege locationis comprehenſum eſt, vt opus arbitrio locatoris fiat.

l. 79. Vnde ſi Neruæ arbitrium ita prauum eſt, vt manifeſta iniquitas eius appareat; corrigi poteſt per iudicium bonæfidei.

PEndent hæ leges ab iis, quæ proponuntur in leg. ſuperiori: *Societas negotiationis cuiuſdam coita eſt inter me & te, ea conditione, eoque pacto*, vt arbitrio Neruæ communis amici noſtri partes ſocietatis conſtituerentur, partes damni & lucri. *Ille conſtituit, vt tu ex triente ſocius eſſes, ego ex beſſe, id eſt, vt altero tanto plus ſentiam ego ex ſocietate lucri, vel damni, quam tu, vel quæ eſt proportio eadem, vt tu ex parte milleſima ſocius eſſes, ego ex duobus milleſimis*, vt eſt ſcriptum in l. 80. infra, exemplo Græcorum, qui dicunt *δύω*, & duo milleſimas. Et in ea leg. 8. ſecundum vulgi captum facta mentione maioris ſummę, puta, milleſimę vnius, vel duarum, manifeſtior quodammodo iniquitas apparet in arbitrio Neruæ, quã ſi ſecundum alterum mentionem feciſſet tantum trientis vel beſſis, vt *initio. ſ. l.* Itaq; in *l. 80.* Proculus vulgo ſe accommodat, vt ei manifeſtiorem arbitri iniquitatem faciat, dum ait, *quid enim ſi Nerua conſtituiſſet, vt alter ex milleſima parte, alter ex duo milleſimis ſocius eſſet*: Et inepte Iacobus de Arena, illo loco conſtituit tres ſocios, vnum ex milleſima, alterum ex duo milleſimis, & tertium ex reliquo, quia lex ait, *alter ex milleſima, alter ex duo milleſimis, & alter* dicitur tantum de duobus, non de pluribus, vnus de pluribus. Quæritur autem, *an huic ſupradicto Neruæ arbitrio ſtandum ſit?* Et docet, non omnino vtique vel ſemper ſtandum eſſe. Quid enim ſi prauum, ſi in re ipſa iniquum ſit? Hoc vero vt declaret Paulus,

A duo arbitrorum genera facit. Vnum, eorum qui arbitri *recepti* vocãtur, vel arbitri aut iudices compromiſſarij, vel honorarij, de quibus eſt titulus *De receptis*, vt quum ij, qui inter ſe aliqua de re controuerſantur, certum hominem eius controuerſiæ diſceptatorem eligunt, quaſi virum bonum, pœna vice mutua compromiſſa, ſi quis arbitrio & ſententæ eius non ſteterit *l. diem. §. ſtari, eo. titu. de recept.* Et ratio hæc eſt, quia id agere videntur, qui pœnam inuicem compromittunt, vt omnimodo qualicunque ſententiæ ſtent, quod inferius euidenter demonſtrabimus. Denique ſententiæ arbitri ſiue iudicis compromiſſarij obtemperandum eſt, ſiue æquum ſtatuerit, ſiue iniquũ, niſi dolus malus interuenerit eius vel aduerſarij. *l. ita demum ſupra. eodem titul. l. 3. C. eod. tit.* Aut ſane qui non obtemperat, incidit in pœnam, de qua conuen-

B tum eſt conſtitutione & compromiſſione mutua. Alterum genus arbitrorum eſt eorum, qui a DD. noſtris diſcretionis cauſa *arbitratores* vocantur, quorum ſcilicet arbitrio id permittitur ſine vinculo pœnæ, vt puta ſi, vt ait *l. 77.* in lege locationis, operis faciendi, domus ædificandæ caueatur arbitrio L. Titii opus fieri vel approbari *l. ſi in ſ̃. locati*, vel in teſtamentis arbitrio L. Titii filiæ dotem dari, vel alimenta præberi, *l. 1. de leg. 2. l. ſi filia, de leg. 3. l. 5. de alim. leg.* Et apud Horat.

Arbitrio Arij epulum populo dari. Sat. 2.

Et in *l. vl. §. vl. de aur. & arg. l. Arbitrio viri boni funerari me volo.* Vnde ſane dicuntur *arbitraria funeris*. Cic. *in orat. pro Cornel. & in ea quæ eſt pro domo ſua.* Et in propoſita etiã ſpecie, in propoſita pactione ſiue lege ſocietatis, partes conſtitui: quorum arbitrorum arbitrio & ſententiæ non ali-

C ter ſtandum eſt, quam ſi æquum ſit & iuſtum. In cauſa hoc eſt, quia non tam in certam perſonam arbitrium conferri intelligitur, etſi nominetur perſona certa, cuius arbitrio quid fiat, quam generaliter in arbitrium boni viri, id eſt, quaſi in certam perſonam & arbitrium certum tantum. Nam arbitrium boni viri ſemper eſt certum: ſicut æquitas ipſa & bonitas ſemper eſt certa, cuius bonus vir eſt magiſter & ſacerdos *d. l. 1. de legat. 2.* Bonus vir eſt verus æſtimator & arbiter æquitatis, & vt Virgil. ait.

Qui iuſto trutinæ ſe examine penſat,
Nequid hiet, nequid protuberet, angulus æquis
Partibus vt cocat, nihil vt deliret amuſsis.

Et qui quid hoc genere permittunt arbitrio alterius, id ſane faciunt, vt ait *l. ſi libertus, de oper libert.* quia exiſtimant,

D ſibique perſuadent, eum ex æquo & bono arbitraturum. Ideoque arbitrio eius ita demum ſtare volunt, ſi rectum ſit & æquum. *Si iniquum ſit*, & præualuit, vt loquitur Cicer. quodam loco, *ad æquitatem & rectitudinem redigitur bonæf. iudicio.* Vt in ſpecie propoſita, arbitrium Neruæ, ſi fuerit iniquum in partib. ſocietatis conſtituendis, ad boni viri arbitrium, quale id eſſe debuit, redigitur actione pro ſocio, quę bonæfidei eſt. Nam finis actionis bonæfidei eſt, iniqua corrigere, & praua. Et eleganter *l. 3. C. comm. vtriuſque iudic. in bonæfidei iudiciis*, inquit, *quod inæqualiter factum eſt, in melius reformatur.* Denique vis actionis bonæfidei & poteſtas eſt iniqua corrigere: ſicut & in ſtrictis iudiciis eadem vis eſt clauſulæ doli mali, puta, *Dolum malum abeſſe, abſuturumque eſſe. l. ex ea parte in princip. de verb. obligat.* quæ clauſula etiam in aliis pleriſque iudicium

E ſtrictum origine ſua bonæfidei facit, *l. Seiæ, de mort. cauſ. donat. l. 3. C. de exc.* Et hoc eſt quod ait l. 79. quæ eſt eiuſdẽ Pauli: *Prauum aut iniquum arbitrium Neruæ corrigi per iudicium bonæf.* hoc eſt per iudicem addictum actioni pro ſocio, vt eſt in Baſilic. iniquum arbitrium iudex corrigit. Et recte *bonæfidei*. Quibus tamen iudiciis bonæfid. hac in re comparantur legata & fideicommiſſa relicta in teſtamentis, arbitrio L. Titii, quorum exempla quidem iam ante poſuimus. Sic & in aliis quibuſdam conſtat, legatorum & fideicommiſſorum actiones, licet ſint ſtrictæ, comparari bonæfidei iudiciis *l. 3. Codic. in quibus cauſ. in integ. reſt.*

non eſt neceſſ. Hæc ergo dicimus de bonæfid. iudiciis tan-
tum & legatis & fideicommiſſis. Nam in ſtipulationibus
ſtrictis ſi quid reddi vel dari cauetur arbitrio L. Titij, arbi-
triũ etiam accipitur ſtricte, puta vt non egrediatur perſo-
nam L. Titij, vt eſt in cõpromiſſis, nec transferatur in per-
ſonam alterius. *l. ſi quis arbitratus, & l. ſeq. de verb. oblig. l. in*
compromiſſis. de recept. qui arb. recepe. Quod tamen ita pro-
cedit ſi contrahentes ſtipulationem extranei arbitriũ eli-
gant. Nam ſi ſtipulatoris, vel promiſſoris arbitriũ eligatur,
puta dari arbitrio promiſſoris vel ſtipulatoris, hoc ſane ca-
ſu arbitrium accipitur pro arbitrio boni viri, alioquin pro-
miſſoris arbitrio perexigua conſtitueretur obligatio, aut
ſtipulatoris arbitrio immenſa, *dict. l. libertus, de oper. libert.*
l. 3. C. de dot. promiſ. l. cum poſt §. gener. de iur. dot. In iudiciis
autem bonæ fidei arbitrium in alterius cuiuſcunq; perſo-
nam collatũ, perſonam egredi poteſt, vel ceſſante eo, qui
nominatus eſt, vel non arbitrante ex æquo & bono, niſi
id ipſum actum ſit nominatim, vel ſatis euidenter, ne a
perſona eius, qui nominatus eſt, recederetur, vt eſt ſcriptũ
in *l. 75. hoc t.* niſi id ipſum, inquit, actum ſit, non aliter ſo-
cietas ſit, quam vt Titius arbitratus ſit. Et id quidẽ agi vi-
detur etiam in bonæfid. iudiciis, ne a perſona recedatur in
conſtituendo pretio emptionis, vel locationis, quia cer-
tiſſimum id eſſe oportet. Et ita Iuſtin. definiuit in *l. vlt. C.*
de contr. emp. cuius ſent. etiam a Triboniano ſub nomine
Caij expreſſa eſt in *l. ſi merces. ʃ. de locat.* Idemq;, vt ſc. non
recedatur a perſona arbitri, agi videtur, ſi ſit adiecta pœna.
nam vt in compromiſſis, ita in negotiis bonæ fidei, vel in
legatis, vel in fideicommiſſis, quæ illis comparantur, pœ-
næ adiectio argumentum eſt deſtrictæ voluntaratis: puta
ſi heres iuſſus ſit ſepulchrum teſtatori extruere arbitrio L.
Titij, qui ni ita extruxerit, pœnæ nomine certam pecuniã
inferre arcæ Pontificum, vel ærario ciuitatis. nam & hoc
caſu arbitrium non poteſt egredi perſonam L. Titij, quin
pœna committatur. *l. 6. in pr. de cond. & demonſt.* Proinde
aliud eſt ſimpliciter iubere ſepulchrum extrui arbitrio L.
Titij, non adiecta pœna, vt apud Horat. Sat. 5. 2. l. 16. *Sepul-*
chrũ permiſſum arbitrio ſine ſordib. extrue. Et in antiqua in-
ſcriptione Piſani: *Titulum poni iuſſit arbitratu Lucindæ Care-*
næ, & Iucundi filij. Hoc caſu arbitrium, pro boni viri, arbi-
trio accipitur, & perſonam egredi poteſt, ſi L. Titius non
fungatur in arbitrando officio boni viri. Longe aliud eſt,
ſi ſub pœna, quod eſt diſtricte, iubeatur heres ſepulchrũ
extruere arbitrio L. Titii, vt in *dict. l. 6.* quia hoc arbitrium
perſonam L. Titii egredi non poteſt. Hæc eſt certiſſima
huius l. definitio. Non eſt omittenda admonitio legis 80.
in ſpecie propoſita boni viri arbitrio conueniens eſſe, vt
non ſemper, vel æquales partes ſocietatis conſtituantur,
quia ſæpe euenit, vt quæ ſunt æquæ, ſint maxime iniquæ:
quia (*vt Ariſtot. docet*) æqualitas non quantitate æſtima-
tur, ſed merito & dignitate magis. Vt ſi vnus ex ſociis plus
in ſocietatem conferat pecuniæ, vel plus operæ & artis,
vel plus factionis & induſtriæ, vel plus gratiæ, *ſane* iniquũ
fuerit inter eos æquas partes conſtituere. Et gratiam vo-
cat *lex* 80. copiam amicorum, quod in idiotiſmo vocamus
(*credit*) *vt Cic. in Quintiana orat.* Cum dixiſſet initio. con-
tra ſe facere gratiam aduerſarii, ex diuerſo ſubiicit: *ſibi eſſe*
tenues opes, nullas facultates, exiguas amicorum copias, id eſt,
exiguam gratiam.

Ad l. Debitor. 59. Ad SC.

Debitor ſub pignore creditorem heredem inſtituit, eumq; roga-
uit reſtituere hereditatẽ filiæ ſuæ, id eſt, teſtatoris. Cum nollet adi-
re vt ſuſpectã, coactus iuſſu prætoris adit, & reſtituit. Cum em-
ptorẽ pignoris non inueniret, deſiderabat permitti ſibi, iure domi-
nij id poſſidere. Reſpondi, aditione quidem hereditatis confuſa
obligatio eſt. Videamus autem ne & pignus liberatum ſit ſubla-
ta naturali obligatione. Atquin ſiue poſſidet creditor, actor, idẽ-
A *que heres, rem, ſiue non poſſidet, videamus de effectu rei. Et ſi poſ-*
ſidet nulla actione a fideicommiſſario cõueniri poteſt. Neq; pigno-
ratitia, quoniam hereditaria eſt actio: neq; fideicommiſſum, qua-
ſi minus reſtituerit, recte. Quod veniret, ſi nullum pignus inter-
ceſſiſſet. Poſſidet enim eam rem quaſi creditor. Sed etſi fideicõ-
miſſarius rem teneat, & hic Seruiana tenebit actio. Verum eſt e-
nim non eſſe ſolutam pecuniam. Quemadmodũ dicimus, cum a-
miſſa eſt actio propter exceptionem. Igitur non tantum retentio,
ſed etiam petitio pignoris nomine competit, & ſolutum non repe-
tetur. Remanet ergo propter pignus naturalis obligatio. In re au-
tem integra non putarem compellendum adire, niſi prius de in-
demnitate eſſet ei cautum, vel ſoluta pecunia eſſet. Nam & cum
de lucro heres ſcriptus adſit, quod forte legatum accepit, ſi heres
non extitiſſet: reſponſum eſt, non eſſe cogendum adire, niſi legato
præſtito. Vbi quidem potuit dici, nec cogendum eſſe heredem adi-
B *re quodammodo contra voluntatem defuncti, qui legãdo heredi,*
ſi non adiiſſet, in ipſius voluntate poſuit aditionem. Sed cum te-
ſtator alterutrum dederit, nos vtrumque ei præſtamus. §. 1. Ea
quæ dotẽ dabat, pacta erat cum marito, vt mortua ſe in matrimo-
nio, dotis pars matri eius redderetur: nec eo nomine ſtipulatio a
matre interpoſita eſt: moriens deinde matrem & maritum ſuum
heredẽ fecerat, & a matre petierat, vt hereditatẽ Titio reſtitue-
ret. Iudex addictus de hereditate diuidenda, partẽ dotis quaſi ex
vtili pacto, pro parte matri adiudicauerat. Quærebatur, an & ea
portio ex cauſa fideicommiſſi præſtanda ſit? quã non eſſe reſtituẽ-
dam puto. Quia non quaſi heres, ſed quaſi mater ex pacto accepit.
Nec occaſione hereditatis, ſed errore ex pacto eam habuit.

DVæ ſunt in hac l. quæſtiones. Prior eſt de confuſio-
ne obligationis, & a Paulo tractatur perquam eru-
C dite. *Confuſio* obligationis fit, quum in vnam eandemque
perſonam concurrit ius debitoris & creditoris vt puta,
quum debitor creditoris, vel cõtra creditor debitoris, vel
quũ vtriuſq; tertius quidã hereditatem adit, etiamſi, vt in
hac l. oſtenditur, coactus hereditatem adeat, fideicõmiſ-
ſario poſtulante, cui rogatus eſt hereditatem reſtituere, &
iubente prætore. nam aditio etiam coacta confundit obli-
gationem. Et hoc genere, perindeatq; genere ſolutionis
tollitur omnis obligatio, tam naturalis quam ciuilis, *l. Sty-*
chum. § aditio, de ſolut. l. heres. § ſi. ſtipulator, de fideiuſſor. Et
tollitur, vel in ſolidum, ſi fuerit heres ex aſſe, vel pro par-
te, ex qua heres fuit, non pro parte coheredis, aut cohere-
dũ. *l. pen. C. de hered. vel act. l. ſi ab eo. C. de neg. geſtis* Ratio cõ-
fuſionis euidens, & naturalis eſt, quia idem homo non
D poteſt eſſe debitor & creditor, actor & reus, nemo ſibi
ipſi debere poteſt, nemo ſecũ agere & experiri poteſt. Et
ideo confuſio etiam eſt pro ſolutione, aut pro penſatione
cedit. Videtur enim hereditas ipſa heredi, vel heres here-
ditati, quod debet, ſoluere protinus in ipſo articulo ad-
eundæ hereditatis. *l. quæ dotis, ſolut. matrimon. l. ſiei, cui ven-*
didi. §. penult. de euict. leg. ſi id quod, de liberat. leg. l. debitor.
l. Granius, de fideiuſſ. Tollitur, inquam, confuſione om-
nis obligatio principalis, atque etiam obligatio fideiuſſo-
ris, aut mandatoris, *dict. leg. Granius*, denique omnis o-
bligatio perſonalis. Realis tamen obligatio, veluti pigno-
ris obligatio manet. Itaque (*vt in hac l. Paulus oſtendit,*
& Aphricanus in *leg. cum quis, §. vlt. de ſolut.*) propter
pignus naturalis obligatio remanet, quæ alioqui confu-
ſione extingueretur, ſicut & propter pignus (*quod maxi-*
E *me notandum*) priuilegium manere notatur, quod alio-
qui non maneret ex reſcripto Diui Pii. *leg. reſcriptum, de*
pactis. Igitur aditione hereditatis confunduntur nomi-
na & iura perſonarum, non cauſæ rerum, non obligatio-
nes rerum, non pignorum obligationes, & propter pi-
gnorum obligationem, quæ manet naturalis obligatio:
& confuſione tollitur ſola ciuilis. His cognitis facilis no-
bis erit aditus ad ſpeciem hoc loco propoſitam, quæ eſt
eiuſmodi. Creditor pignoratitius ſiue hypothecarius a
debitore heres inſtitutus eſt, & rogatus hereditatem re-
ſtituere filiæ debitoris, eiuſdemq; teſtatoris. Poſt mortem
debitoris,

debitoris, creditor dicit, hereditatem ſibi eſſe ſuſpectam, quaſi minus idoneam, locupletem, aut luculentam minus, & recuſat eam adire. Poſtulante filia iuſſu prætoris coactus tamen eſt eam adire, & filiæ reſtituere. Coactus igitur eam adiit& reſtituit, non habita ratione eius, quod ſibi defunctus debuit. quia id prætermiſit, nec prætori allegauit, ſiue deduxit in ius. Quod ſi allegaſſet & deduxiſſet in ius, non ſtatim fuiſſet coactus adire, quia, qui ſua intereſſe dicit, ne adeat, puta vt confuſione non amittat, quod ſibi defunctus debuit, vel vt non amittat legatum, quod ei, ſi heres non eſſet, defunctus a coherede reliquit, ſane hoc caſu non cogitur adire, niſi primum & a fideicommiſſario ſarciatur damnum, vel lucrum, damnum quod facit adeundo, vel lucrum, quod amittit idem adeundo. *l. 11. §. prim. hoc t.* At cum hoc non allegaret creditor, idemque heres, coactus eſt adire & reſtituere filiæ hereditatem totam, aut eius hereditatis ſuæ partem totam. Quæritur, *an poſt aditionem & reſtitutionem ita factam, poſſit exequi ius pignoris, quod habet, an poſſit pignus retinere, ſi id poſſideat, nec poſſit ei auferri a fideicommiſſario: vel an poſſit per ſe, qui pignus actione hypothecaria, ſi id non poſſideat, poſſeſſionis obtinendæ gratia: an poſſit, vt ſuum conſequatur, id venale proſcribere & vendere, vel non inuento emptore, an poſſit a principe deſiderare, vt fieri aſſolet, vt ſibi permittatur pignus iure dominij poſſidere, vt leg. eleganter, de pign. act. & l. ſi is qui aliena: §. vlt. de adq. rer. dom. & in titulo. C. de iur. dom. impetr.* Et reſpondet Paulus, aditione hereditatis ſublatam quidem eſſe obligationem perſonalem, nec redintegrari poſſe aut reſtitui: pignoris tamen obligationem non eſſe ſublatam, ideoque creditori competere pignoris retentionem & perſecutionem, & executionem: puta pignus ab eo diſtrahi poſſe, aut non inuento emptore, pignus ei a principe iure dominii addici poſſe. Neque vero poteſt dici pignus ſublatum eſſe adquiſitione dominii, puta aditione hereditatis, in qua fuit pignus: quia pignus non abſcedit dominio debitoris, non poteſt hoc dici, etiamſi videatur poſſe dici, quod pignus rei ſuæ non conſiſtat, *l. pen. §. vlt. de except. rei iud. l. neque pignus, de reg. iur.* Verum dici id non poteſt, quia facta reſtitutione hereditatis pignoris, deſiit eſſe dominus, & pro eo eſt, ac ſi nunquam eius dominus fuiſſet, *leg. 139. §. vlt. de regul. iur. leg. non quocunque, de leg. prim.* Etiam poſt reſtitutionem id habere incipit, non vt dominus, ſed vt creditor iure ſuo priſtino, & ideo quaſi ſaluo iure pignoris, ſi id poſſideat creditor idemque heres, vt ait (*in Florentinis hoc loco* abundat vox, *actor*, quum legunt *creditor actor*, quia legendum eſt *creditor, idemque heres*, circumſcripta voce illa, *Actor*, quia nec poſſeſſor pignoris poteſt eſſe actor, id eſt, non poteſt agere hypothecaria: & abeſt quoque ea vox ab omnibus aliis libris) creditor igitur idemque heres quaſi ſaluo iure pignoris, ſi poſſideat, eius retentionem habet, nec poteſt a fideicommiſſaria conueniri actione pignoratitia, vt pignus reſtituat, quaſi ſoluta pecunia: quia etſi actio pignoratitia ſoluta pecunia debitori detur, & hoc caſu cōfuſio ſolutionem imitetur, tamen ea actio pignoris pignoratitia, non fuit actio hereditaria, id eſt, non cœpit a defuncto, non competiit defuncto, ergo nec fideicommiſſario competit, quia ad fideicommiſſarium ex Senatuſconſulto Trebelliano reſtituta hereditate tranſeunt tantum hereditariæ actiones, quæ cœperunt a defuncto, *l. poſtulante. §. ſed & in huiuſmodi. de vſur. & l. prox. §. qui poſt. hoc tit.* Vnde hoc loco videtur eſſe legendum, *quia hereditaria non eſt actio*, vt ſit ſenſus, *ideo fideicommmiſſarium non poſſe agere pignoratitia directa, quod ea actio non ſit hereditaria.* Nam vt mox reddit rationem, cur etiam non poſſit fideicommiſſarius agere actione fideicommiſſi, par eſt vt & hoc loco reddat rationem, cur fideicommiſſarius non poſſit agere actione pignoratitia. Non poteſt autem (*vt ſubiicit*) credſtor, idemque heres debitoris etiam a fideicommiſſario conueniri actione fideicommiſſi, quaſi minus ex hereditate reſtituerit, cum non reſtituerit rem pignoratam, quæ fuit in hereditate debitoris. Nec hac quidem actione conueniri poteſt, quia eam rem poſſidet vt creditor iure pignoris, non vt heres iure hereditario, & id tantum fideicommiſſario reſtituere tenetur, quod poſſidet iure hereditario. Si non eſſet ei ea res pignorata, & ei minus reſtituiſſet, eo nomine teneretur actione de fideicommiſſo. *l. huiuſmodi, §. heres. de leg. prim.* At quia ei res pignorata eſt, eam retinebit iure pignoris, nec vlla ratione, ei a fideicommiſſario poterit auferri. Denique ſi eam poſſidet, eius plenam retentionem habet. Quod ſi creditor ipſe, idemque heres pignus non poſſideat, ſed fideicommiſſarius, aut filia fideicommiſſaria, hoc caſu competit etiam creditori, eidemque heredi in fideicommiſſarium actio Seruiana, id eſt, quaſi Seruiana, ſiue perſecutio pignoris, quæ *formula hypothecaria* dicitur, quia cum reuera ei ſoluta pecunia non ſit, ſane nec hypotheca ſiue pignus liberatum eſſe intelligitur. Manet ergo pignus, quia reuera ſoluta pecunia non eſt, & conſequenter propter pignus (*vt initio dixi*) manet naturalis obligatio, adeo vt ſi vltro ei fideicommiſſarius pecuniam ſoluerit, eam condicere non poſſit, quia eam natura debuit. Pignoris enim cauſa conſeruat cauſam naturalis obligationis. *leg. cum quis §. vlt. de ſolut.* Denique in ſpecie propoſita aditione hereditatis obligatio ciuilis tollitur. Obligatio autem naturalis manet propter pignus, quæ non maneret, ſi nullum pignus eſſet, ſed confunderetur etiam aditione. Nam & ita *hæc comparat recte Paulus* (*ne cuiquam hoc videatur nouum.* Ita, inquam, amiſſa actione per exceptionem qualemcunque etiam per exceptionem pacti conuenti, vel doli mali vel Senatuſc. Vell. per quas tamen exceptiones alias tollitur etiam obligatio naturalis. *l. qui exceptionem, de condict. indebit.* ſi tamen pignus interueniat: propter pignus naturalis obligatio conſeruatur, nec infirmatur per exceptionem. Et in hanc rem hic locus valde ſingularis eſt. Loquitur enim generaliter de qualicunque exceptione. Et ita eſt igitur accipiendum, ſiue quæ expugnat, ſiue quæ non expugnat naturalem obligationem. nam quæ exceptio alias expungit naturalem obligationē, exiſtente pignore eam non expungit. Summa huius rei definitio hæc eſt: *ſublata obligatione perſonali manere realem*, id eſt, pignoratitiam, ſicut & in ſpecie. *l. 1. & 2. C. de luitione pignoris: & in ſpecie l. ſeruum quem, de pignoribus* manere, inquā, pignoratitiam & conſequenter propter pignoratitiam, manere quoq; naturalem obligationem. Nec obſtat regula iuris: *Cum principalis cauſa non conſiſtit, plerunque ne eam quidem quæ ſequitur locum habere.* Dices, *principalis cauſa, principalis obligatio ſublata eſt confuſione, ergo pignoratitia locum non habet, quæ eſt ſequela principalis?* Reſpondeo, *eam regulam eſſe accommodandam ad obligationem tantum principalem, quæ ab initio conſiſtit, cuius nec ſequela, puta pignus conſiſtit: non autem eſt accommodanda ad obligationem principalem, quæ cum initio conſtitiſſet, poſtea ſublata eſt, nam non ideo & eius ſequela ſublata eſt.* Nihil etiam obſtat *lex eos: Codic. de vſur.* quam adducit Accurſius, & ſi quæ ſunt aliæ ſimiles, quibus dicatur, ſublata obligatione principali, tolli etiam vſurarum obligationem, quia vſuraria obligatio eſt perſonalis obligatio, non realis, & nos ſolam realem manere dicimus. Omnem autem in perſonam actionem confuſione tolli, etiam vſurarum obligationem aut acceſſionum obligationem, veluti fideiuſſoris, aut mandatoris *d. l. Granius*. Et hæc quidem omnia ita ſe habent, ſi creditor itemque heres coactus hereditatem adierit, & reſtituerit fideicommiſſario, præterita aut omiſſa ratione, vel detractione eius, quod ſibi defunctus debuit. Quo caſu confunditur actio perſonalis & extinguitur, & quartæ detractionem etiam amittit, quam

detraheret,ſi ſua ſponte adiiſſet hereditatem ſuo periculo coactus,nam non adiit ſuo periculo,ſed periculo fideicommiſſarii *l.4.ſup.h.t.* Nunc videamus, quid ſit dicendum (*quæ eſt poſterior pars huius prioris quæſtionis*) ſi res ſit integra,id eſt,ſi creditor,idemque heres nondum adierit hereditatem? Et tunc eleganter Paulus docet, ei eſſe integrum & liberum inducere ratione͂ eius, quod ſibi defunctus debuit, vt ſc. non ante cogatur adire, quam exſoluta ei ſit pecunia, quam ei defunctus debuit, aut ei ſatis cautum eo nomine,de indemnitate ſc.vel de ea pecunia, ei ſoluenda poſt aditionem & reſtitutionem. Et ſane,ſi hoc deſideret,æquiſſimum eſt,ei concedi ſolutione vel cautione, vt indemnis damno ſeruetur. Neque mirum eſt, ſi eum indemnem damno ſeruari dicamus, cum etſi de lucro agat,id ei ſeruari oporteat.Et hoc loco legendum, cum de lucro agit, vt in *l. ſi mulieri ſoluero, ad Velleian. Si mulier de lucro agat*, male Florentiæ hoc loco, *cum de lucro aſſit*, quod ſecundum ſcripturam Florentinam eſt *abſit, aſſit*, pro *abſit*. Ne legamus *abſit*, vel vt alii habent *adſit*. Cui autem lucrum ſeruatur, & multo magis debet is damno ſeruari indemnis.(*Et ita argumentatur Paulus hoc loco.*) Seruatur autem ei lucrum, vt puta ſi ab eodem teſtatore legatum ei relictum ſit ſub conditione, ſi heres non extitiſſet.Et ita in fine huius legis reſponſum eſſe Paulus ait. Reſponſum autem ita eſt a Iuliano *l. ita tamen §.ſi præceptis,ſup.h.t.vt & Vlpiano in l.11.h.t.* Neque vero hoc caſu, quo proponitur legatum ei relictum, ſi heres non extitiſſet, non poteſt dici ex tacita voluntate defuncti,quia dixit, *heres eſto,vel ſi heres nō erit, legatum illud capito*: non poteſt, inquam, dici in eius arbitrio eſſe adire,vel repudiare hereditatem, nec poſſe eum a fideicommiſſario compelli,vt adeat & reſtituat,quia,vt concludit,cum teſtator alterutrum ei dederit,puta vt adiret hereditatem, & reſtitueret, vel vt repudiaret hereditatem, & caperet legatum: quod arbitrium iure heredi a teſtatore dari hic locus oſtendit. Cum,inquam,teſtator alterutrum ei dederit, inquit Paulus, vtrumque ei præſtamus. Quæ verba ſane obſcura: vt redigas ad facilitatem, ponere debes,quod & Iulianus ponit in *d. §. ſi præceptis*,eum fuiſſe ex parte heredem ſcriptum,non ex aſſe, & legatum ei relictum a coherede ſub conditione,ſi heres non eſſet. Alioqui ſi heres eſſet ex aſſe, legatum ei relictum prorſus inutile eſſet.Legatum ergo ei a coherede relictum eſt ſub conditione,*ſi heres non eſſet*, quod tamen ſi coactus adierit hereditatem, ei heres præſtare non tenetur, quia defuit conditio legati. Aditione enim etiam coacta factus eſt heres *d. l. 11.* Sed tamen æquum eſt, vt quantitas legati, quod adeundo amiſſurus eſt, ei a fideicommiſſario præſtetur, & prærogetur, antequam adire cogatur.Atque ita ratione quadam æquitatis fit, vt cum teſtator alterutrum habere voluerit, is habeat vtrũque, id eſt, hereditatem habeat, & legatum capiat. non quidem a coherede,vt teſtator voluit, quia aditione defecit conditio legati, ſed a fideicommiſſario, quo poſtulante & vrgente adiit, ne coacta aditio (*quod eſt æquiſſimum*) ei lucrum, quod ſperabat, intercipiat. Vnde poſtremo (*vt iam ante dixi*) ita argumentatur: *quod ſi non poteſt coacta aditio heredi lucrum intercipere, puta legatum: ergo nec damnum ei adſerre poteſt pecuniæ ſuæ, id eſt, ſibi a defuncto debitæ, ſed prærogari eam oportet, aut prænumerari, vel de ea caueri re integra, priuſquam adire cogatur, & reſtituere hereditatem.* Et ita hæc quæſtio omnis explicata eſt.

Ad §. ea quæ.

SPecies huius §.eſt eiuſmodi: *mulier in danda dote pacta eſt cum marito,vt ſi ſe maritus vita ſuperaret,id eſt,ſi ipſa moreretur in matrimonio ſuperſtite marito & matre,dotis partem dimidiam maritus matri reſtitueret, & forte ſubiecit ſtipu-*

A *lationem conceptam in perſonam matris: mater autem eo nomine nullam ſtipulationem interpoſuit: mater non eſt ſtipulata dotis partem ſibi reddi mortua filia in matrimonio. Itaque filia pacta tantum eſt,& ſtipulata matri abſenti in eum caſum, partem dotis reddi*, quæ conuentio eſt inutilis & inanis,quia alteri paciſcimur & ſtipulamur inutiliter. *l.quod tutela. §.vlt.de reg.iur.l.ſtipulatio iſta, §.alteri.de verb.obl.* Etiam matri paciſcimur inutiliter. *l.inter §.pen.de pact. dotal.* At moriens filia matrem & maritum ſuum heredes ſcripſit, & matrem rogauit,vt hereditatem,id eſt, portionem ſuam L. Titio reſtitueret ſub conditione aliqua,vel ex die aliquo certo.Poſt mortem eius inter matrem & maritum,inter ſocrum & generũ ſumptus eſt arbiter vel iudex familiæ erciſcundæ:iudex(inquit)addictus,hoc eſt,datus hereditati diuidendæ inter matrem & maritum, qui quidem
B iudex imperitia lapſus,quaſi vtile eſſet pactum,quod iure profecto eſt inutile, parte͂ dotis matri pro parte adiudicauit,id eſt, pro parte hereditaria, ex qua mater heres ſcripta eſt. Gloſſa peſſime pro *parte mariti coheredis*, quaſi pro ſua parte mater alteram dotis partem capiat iure hereditario, quod eſt prorſus vitioſum & falſum. Nam in matrimonio mortua vxore tota dos, quia inutile pactum eſt,iure præcipuo & proprio, non iure hereditario remaneret penes maritum, ſiue ſit dos aduentitia, ſiue profectitia,ſi modo pater non extet, neque veniat in diuiſionem vxoriæ hereditatis, *l. 23. ſup. de euict. l. mulier, de cond. Inſtit. l. cum pater. Cod. de iure dot.* Et Vlpianus aperte,quod neſcierunt interpretes *lib. ſingul. regul. titulo de dotibus*. Quærit autem hoc loco, *an ex cauſa fideicommiſſi, mater eam partem dotis, quæ ſibi pro parte hereditaria*
C *adiudicata eſt, L. Titio fideicommiſſario reſtituere tenetur?* Et reſpondet, *non teneri*. Optima ratione, quia hereditatem tantum L. Titio reſtituere rogata eſt, & pars illa dotis, non hereditati accepta fertur, ſed errori & imperitiæ iudicis, qui eam quaſi ex pacto debitam matri perperam adiudicauit: & mater quoque eam accepit, non vt heres, ſed vt mater ex pacto. Multum autem intereſt, quo animo, quoque iure quid quis accipiat vel habeat, vt & in priori quæſtione huius legis: Creditor pignoratitius adita hereditate debitoris, licet eadem opera adquiſierit dominium pignoris, quod fuit debitoris, tamen reſtituta hereditate, ex cauſa fideicommiſſi ius pignoris ſaluum habet, quia id nunquam ipſe ſibi habuit vt dominus, ſed vt creditor: nec fuit etiam, vt id ſibi haberet vt dominus; quia mox do-
D minium amiſſurus erat reſtituta hereditate,quia reſtitutio mutat dominium. *l. 4. in princip. hoc titul.* Quod autem dixi, matri filiam paciſci inutiliter, ei forte obiicies *l.Caius, ſolut.matrim,& l. pater. C. de pact.conuent.& l. Publia. depoſiti.* vbi ex pacto vel ſtipulatione dotis reddendæ, vel depoſiti reddendi filio vel filiæ, nepoti vel nepti interpoſita a patre vel matre, vel ab auo paterno vel materno, liberis ex æquitate accõmodatur vtilis actio. Sed contra id obiicies, aliud eſſe filiam paciſci matri, vt *in propoſita ſpecie*,quod fit inutiliter: aliud patrem vel matrem, vel auum paciſci filiis vel nepoti, quod non fit prorſus inutiliter, quia liberis ex æquitate accommodatur vtilis actio: hoc datur iure ſpeciali ſummo affectui, atque enixæ beneuolentiæ parentum erga liberos, ne liberi eorum beneficio, liberalitate, affectione
E propenſiſſima defraudentur. Natura certe maior eſt parentum affectio,quam liberorum. Parentes enim liberos diligunt quaſi partem ſui: filii autem patres,quod ab iis profecti & procreati ſint. Propior autem eſt genito genitor, quam genitus genitori. Et adiicit Ariſt. *Certius parentes ſcire, qui ſui liberi, quam liberos, qui ſint ſui parentes.* Ac præterea,*antiquiorem eſſe amorem parentum quam liberorum*,natos enim ex nobis ſtatim amplectimur & diligimus: nati autem non ſtatim, ſed procedente ætate, tempore, & conſuetudine. Denique ſummis affectio-

affectionibns parentum eſt, cur plus tribuatur ab iuris auctoribus, quam filiis.

Ad leg. LXXI. Granius. de fideiuſſor.

Granius Antoninus pro Iulio Pollione & Iulio Rufo pecuniam mutuam accipientibus, ita vt duo rei eiuſdem debiti fuerint, apud Aurelium Palmam mandator extitit. Iulij bona ad fiſcum venerunt. Similiter & creditori fiſcus ſucceſſerat. Mandator allegabat, ſe liberatum iure confuſionis: quia fiſcus tam creditori quam debitori ſucceſſerat. Et quidem ſi vnus debitor fuiſſet, non dubitabam, ſicut fideiuſſorem, ita & mandatorem liberatum eſſe. Quamuis enim iudicio conuento principali debitore, mandator non liberetur: tamen vbi ſucceſſit creditor debitori, veluti ſolutionis iure ſublata obligatione, etiam mandator liberatur: vel quia non poteſt pro eodem apud eundem, quis mandator eſſe. Sed cum duo rei promittendi ſint, & alteri heres extitit creditor: iuſta dubitatio eſt, vtrum alter quoque liberatus eſt, ac ſi ſoluta fuiſſet pecunia, an perſona tantum exempta, confuſa obligatione. Et puto aditione hereditatis, confuſione obligationis eximi perſonam. Sed & acceſſiones ex eius perſona liberari propter illam rationem, quia non poſſunt pro eodem apud eundem obligati eſſe: vt quemadmodum incipere alias non poſſunt, ita nec remaneant. Igitur alterum reum eiuſdem pecuniæ non liberari: & per hoc nec fideiuſſorem vel mandatorem eius. Plane, quia is mandati iudicio eligere poteſt vel creditorem, competituram ei exceptionem doli mali, ſi cœperit conueniri. Cum altero autem reo vel in ſolidum, ſi non fuerit ſocietas, vel in partem, ſi ſocij fuerunt. poſſe creditorem adire. Quod ſi creditor fideiuſſori heres fuerit, vel fideiuſſor creditori, puto conuenire, confuſione obligationis non liberari reum.

§. 1. Si ponamus, vnum ex reis promittendi pactum eſſe, ne a ſe peteretur, deinde mandatorem ſoluiſſe: mandati iudicio conuenire potuit etiam eum, cum quo pactum eſt. Non enim pactum creditoris, tollit alienam actionem.

§. 2. Placet mandatorem teneri, etiamſi fœneraturo creditori mandet pecuniam credere.

ANte in Florent. legebatur *Vranius*: legendum *Granius*, *vt P. Granius quidam Codices habent in Bruto Ciceron.* vt *Granius Flaccus* apud Cenſorinum. Quæſtio autem huius legis eſt etiam de confuſione obligationis. Species eſt huiuſmodi. Quidam mandatu Granii pecuniam credidit Pollioni & Rufo, ita vt eſſent duo rei eiuſdem debiti, id eſt, vt ſinguli obligarentur in ſolidum, & in partem virilem. Poſtea Pollionis vnius ex reis debendi, bona confiſcata ſunt ex cauſa criminis cuiuſdam. Deinde confiſcata etiam ſunt bona creditoris, atque ita fiſcus ſucceſſit creditori, & debitori. Et facta ergo videtur confuſio obligationis, non principalis tantum, qua Pollio tenebatur, ſed etiam mandatoris, qua Granius tenebatur obſtrictus. Et ſane, ſi vnus tantum fuiſſet debitor, confuſione huiuſmodi liberaretur, non debitor tantum, ſed & mandator & fideiuſſor *l. 2. Codic. de ſolut.* Quia etſi electo ſiue iudicio conuento principali debitore, non continuo mandator aut fideiuſſor liberetur, antequam pecunia perſoluta ſit. *l. 3. hoc titul.* confuſa tamen obligatione debitoris, conſequens eſt, mandatorem quoque eius, vel fideiuſſorem liberari, non tam, quia confuſio ſolutionem imitatur, quam quod natura non patitur, vt quis pro fiſco & apud fiſcum, obligatus ſit, ex cauſa mandati vel fideiuſſionis, vt in *l. heres. §. quod ſi ſtipulator, & l. ſi quis pro eo. § 1. hoc titul. l. tutor, ad Velleian. l. qui hominem §. quidam, de ſol.* quia res in eam cauſam deducta eſt, a qua nec incipere poterat. neque enim potuit initio idem eſſe creditor & debitor *l. pro parte, de ſeruit: l. exiſtimo, de verb. oblig.* Et ita quidem (*vt dixi*) res ſe habet, ſi vnus tantum eſſet debitor. At quia in ſpecie propoſita duo ſunt rei debendi, Pollio & Rufus, & Pollionis confuſa obligatio eſt publicatione bonorum eius, non etiam obligatio Rufi, dicimus propter Rufum, mandatorem ipſo iure obligatum manere, neque enim per omnia confuſio ſolutioni comparatur. Solutio facta ab vno liberaret vtrumque reum debendi, & acceſſiones ſiue interceſſores omnes: confuſio, liberat tantum perſonam eius debitoris, cui creditor ſucceſſit; & ex perſona eius mandatorem vel fideiuſſorem. At non liberat etiam alterum correum, puta Rufum, neque ex Rufi perſona, mandatorem, proinde Rufus tenetur in ſolidum, ſi non fuerint ſocii Pollio & Rufus, vel tenetur in partem virilem tantum, ſi ſocii fuerint, quia communis obligatio prp parte confuſione ſublata eſt. Mandator autem ex perſona Rufi, licet ipſo iure non liberetur, tamen (*vt rectiſſime docet*) liberatur per exceptionem doli mali, ſi fiſcus ab eo petat vt creditor, quia quod ei ſoluerit, id mox a fiſco vt debitore repetere poteſt, actione mandati, & dolo malo facit qui petit, quod reſtituturus eſt, *l. dolo, de doli except.* Quod & Quintil. ait, Declamat. 273. *idem eſt reus, a quo ſum repetiturus, ſi quid tanquam ſponſor ſoluiſſem.* Ad hæc notandum & in aliis pleriſque cauſis confuſionem non ſequi ius ſolutionis, vt in priore quæſtione *l. debitor, quam ſupr. expoſuimus, & leg. cum quis. §. vlt. de ſolut.* nam ſolutio liberat pignora: confuſio non item. Et quod ait *l. in omnibus. de ſolut.* in omnibus ſpeciebus liberationum etiam hypothecas & pignora liberari, id falſum eſt in confuſione. Non ſequitur etiam confuſio ius ſolutionis in ſpecie propoſita in hac l. illo loco, *Quod ſi creditor &c.* Solutio fideiuſſoris, vel mandatoris, id eſt, ſi fideiuſſor ſoluerit creditori, vel mandator, liberat debitorem, nihil eſt euidentius. Confuſio, vt puta, *ſi creditor fideiuſſori*, vel contra, *fideiuſſor creditori heres extiterit*, fideiuſſor ſolus liberatur, non debitor, vt *dict. l. in omnibus, & l. heres. §. vltim. hoc tit.* Cętera quæ ſunt in hac leg. non ſunt de confuſione & ſunt ſatis aperta. In §. ſi ponamus, vno ex reis debendi paciſcente cum creditore, ne a ſe pecunia petatur, quod pactum perſonale eſt proculdubio, & poſtea mandatore ſoluente creditori, hoc caſu, id quod mandator ſoluerit creditori, actione mandati repetere poſſet, non tantum ab eo, qui pactus non eſt, ſed & ab eo, qui pactus eſt, ne a ſe creditor peteret, quia ſolutione mandator vtrumque liberauit: & pactum quod cum creditore correus habuit, non potuit tollere alienam obligationem, puta obligationem mandatoris, ſed ſuam tantum, per exceptionem pacti ſcilic. quia nec ſua ipſo iure pacto tollitur. *Poſtremo* videamus, quid ſit quod ait: *Placet mandatorem teneri etiam ſi &c.* an hoc ſibi vult, mandatum poſſe præcedere obligationem, vel poſſe ſequi, vt in *l. ſi remunerandi. §. ſi poſt, & l. ſi præcedente, §. Lucius, mandati:* ſicut & fideiuſſio præcedere aut ſequi poteſt obligationem principalem. *l. 6. §. vltim. hoc titul. §. fideiuſſor, Inſtit. de fideiuſſ.* An igitur in fine huius hoc ſignificat, mandatum poſſe præcedere principalem obligationem, mandatorem accipi poſſe ante creditam pecuniam debitori principali futuro? minime. Hoc vult Paulus & ſententia §. hæc eſt: credendi verbo etiam fœnus ſignificari, & ideo eum, qui mandauit creditori pecuniam credere, teneri etiam, ſi creditor eam fœnerauerit, non ſimpliciter crediderit.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum V. Quæſtionum Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 43. de Pactis:

In emptionibus, ſcimus, quid præſtare debitor debeat, quidque ex contrario emptor. Quod ſi in contrahendo aliquid exceptum fuerit, id ſeruari debebit.

INitium huic libro 5. dabit *l.* 43. *de pactis.* Cui adiungam etiam *l.* 6. *de hered. vel act. vend. &* *l.* 7. *de reſcind. vend.* In l. 43. Florentini ita ſcriptum habent perperam, *in emptionibus ſcimus, quid præſtare debitor debeat*; vulgo rectius, *quid præſtare venditor debeat, vt & in Baſilicis* ἔξεστιν παρὰ τοῦ, &c. id eſt, licet pacto imminuere, & immutare ea, quæ a venditore, vel debitore præſtari debent. Scimus, *inquit*, id eſt, compertum & exploratum nobis eſt in emptionibus, quid iure venditor conuentus actione ex empto præſtare debeat, ſed id pacto imminui & immutari, poteſt vt ſi paciſcantur inter ſe emptor & venditor, ne venditor caueat, aut teneatur de euictione *l. pacta, de contrab. empt.* vel ne conueniatur actione redhibitoria, aut quanti minoris. *l. paciſci. hoc tit.* vel vt emptori remittatur pars pretii, de quo initio conuentum eſt, *l. emptor, in princip. hoc titu.* vel vt emptori non præſtentur dolia in horreo vendito defoſſa: vel ne præſtentur lapidicinæ, quæ ſunt in fundo vendito, quæ alioqui ſequerentur emptorem, *l. dolia. l. in venditione, de contrab. empt.* Scimus, inquit, iure quid debeat præſtare venditor, quid emptor viciſſim, ſed ſiquid contrahendo exceptum fuerit pacto conuento ex his, quæ iure empti & venditi debentur, id ſeruari debet. Vlpianus, in *l. contractus, de reg. iuris.* Id ſeruatur, inquit, quod ab initio conuenit, legem enim contractui dedit, ſiquid, inquit, exceptum fuerit. Qua ratione fortaſſe hæc pacta etiam dicuntur exceptiones, in *l. iuriſgentium §. adeo. ſup. hoc tit.* Vt autem in Florentinis hoc loco perperam ſcriptum eſt *Debitor* pro *Venditor*, ita contraria ratione *l. ſiquis dolo §. 1. de re iud.* *Venditor* pro *Debitor*. Similiter male in Florent. *l.* 18. de *furtis*, cum debitore, & vulgo rectius cum emptor, vt in Baſil. κατὰ τοῦ ἀγοράζοντος, &c.

Ad leg. VI. De hered. vel act. vend.

Emptori nominis etiam pignoris perſecutio præſtari debet eius quoque, quod poſtea venditore a accepit. nam beneficium venditoris prodeſt emptori.

COniungenda nobis hæc lex eſt cũ ſuperiori, & ex ea, aut occaſione eius poteſt apponi exẽplum ad leg. 43. & ambæ coniungi hoc modo, *Venditor nominis*, id eſt, crediti, cautionis, obligationis, actionis, ſi fuerit creditor pignoratitius, debet emptori cedere & præſtare non tantum principalem obligationem, ſed & hypothecariam, id eſt, perſecutionem pignoris: & non tantum pignoris accepti ante venditionẽ, ſed & eius quod poſt venditionem accepit antequam emptori ſuam cederet actionem: nam beneficium vẽditoris prodeſſe debet emptori. Quæ eſt ſententia legis 6. Ideoque etſi mandatorem vel fideiuſſorẽ venditor a debitore, cuius nomen vendiderit, acceperit, actionem mandati, vel ex ſtipulatu aduerſus mandatorem, vel fideiuſſorẽ, cedere debet emptori. Verum hoc ita accipiẽdum eſt, niſi aliud actum ſit, *l. venditor actionis. inf. h. tit.* Nam vt ait lex 43. ſi quid in emptionibus exceptum fuerit, id ſeruari oportet. Et ita venditor nominis præſtat, debitorẽ eſſe eum, cuius nomen vendidit: ſed non debet pręſtare idoneum eſſe & locupletem debitorem, niſi id actum ſit, *l. 4 hoc t.* Pręſtare tantum debet eſſe debitorem, & quidem, nulla exceptione ſuffultum eſſe niſi aliud in contrarium actum ſit, *l. 5. hoc tit.* quia in emptionibus, quod excipitur, omnimodo ſeruatur. Et nihil eſt præterea in hac l. 6.

Ad leg. VII. De reſcind. vend.

Si id, quod pure emi, ſub conditione rurſus emam: nihil agitur poſteriore emptione. §. 1. Si pupilli perſona interuenit, qui ante ſine tutoris auctoritate, deinde tutore auctore emit; quamuis venditor iam ei obligatus fuit, tamen quia pupillus non tenebatur, renouata venditio efficit, vt inuicem obligati ſint. Quod ſi ante tutoris auctoritas interuenerit, deinde ſine tutore auctore emit, nihil actum eſt poſteriore emptione. Idem poteſt quæri, ſi ſine tutoris auctoritate pactus fuerit, vt diſcedatur ab emptione: ac proinde ſit, atque ſi ab initio ſine tutoris auctoritate emiſſet, vt ſcilicet ipſe non teneatur, ſed agente eo, retẽtiones competant. Sed nec illud ſine ratione dicetur: quoniam initio rectè emptio ſit contracta, vix bonæ fidei conuenire, eo pacto ſtari, quod alteri captioſum ſit, & maxime ſi iuſto errore ſit deceptus.

SEquitur, *l. 7. de reſcind. vend.* Si quod pure emi, rurſus emam ſub conditione eodem pretio, non maiore, vel minore, vt recte Othofredus addit (*alioqui renouata emptio eſſet, l. pacta de contrab. empt.*) ait Paulus initio huius legis, nullam eſſe poſteriorem emptionem, quæ eſt conditionalis: nec a priore, quæ pura eſt, receſſum videri; a priore, quæ perfecta eſt, receſſum non videri per imperfectam, qualis eſt conditionalis *l. neceſſario. inf. de per. & comm. rei vendit.* Itaque ſiue defecerit conditio poſterioris emptionis, prior emptio manet integra: ſiue extiterit conditio poſterioris emptionis, ea ſane nihil prodeſt, nihil immutaſſe vel adieciſſe intelligitur. Et ita, ſi te pure heredem inſtituero, deinde ſub conditione te eundem inſtituero, nihil valet ſequens inſtitutio, quia prior ſatis fuit plena. *l. ſi te ſolũ. §. 1. de hered. inſt.* quã miror nullũ interpretem adducere in hanc rem. At ex diuerſo, ſi quid emi ſub conditione, rurſus eodem pretio emam pure, credo Pauum ſubſcripſiſſe, poſteriorẽ emptionem eſſe potiorem, & priorem infirmari: ſicut ſi quem ſub conditione heredem feci, deinde faciam heredem pure, verum eſt poſteriorem inſtitutionem eſſe potiorem, quia eſt hæc plenior quam prior *l. 67. de hered. inſtit.* Et ita congruenter & conuenienter ſubiicit Paulus in hac l. ſi quod pupillus emit tutore auctore, rurſus emat ſine tutoris auctotitate, nihil agi poſteriore emptione. Contra, ſi quod pupillus emit ſine tutoris auctoritate, deinde emat tutore auctore, poſteriorem emptionem valere: quia plenior eſt, obligat enim vtrunque venditorem & pupillum. Prior emptio claudicabat, quia ex vno tãtum latere conſiſtebat. Nam qui vendidit pupillo ſine tutoris auctoritate, obligat ſe pupillo pupillum autem ſibi non obligat, atque ita venditio claudicat *l. Iulianus. §. ſi quis a pupillo, de act. empt. l. 1. hoc tit.* Pupillus ſcilicet habet actionem ex empto, vt res vendita ei præſtetur venditor non habet actionẽ de pretio, ex vendito, nõ habet actionã pretii. Sed pupillo agẽte ex empto, & petẽte ſibi tradi rem venditã, ſane venditor ha bet retentionẽ rei vẽditæ, veluti iur e quodam pignoris, quoad pretium offeratur.

l. Iulian.

l. Iulian. §. offerri. de act. empt. l. quod ſi nolit. §. Marcellus, de ædil. ed. Et hoc eſt, quod infra ait Paulus, pupillum non teneri ex vendito? ſed pupillo agente venditori retentionem competere, id eſt, venditorem pretium ſeruare non poſſe actione, ſed retentione rei tantum, qui locus eſt valde ſingularis. At finge pupillus emit tutore auctore, rite contracta emptio eſt; deinde re integra ſine tutoris auctoritate pactus eſt cum venditore, vt diſcederetur ab emptione. Quæro, vtrum conſiſtat prior emptio, quæ recte contracta eſt tutore auctore, nec reſoluta intelligatur contrario conſenſu, an vero perinde ſit, atque ſi ab initio rem pupillus emiſſet ſine tutoris auctoritate, vt ſc. ipſe pupillus liberetur obligatione empti & venditi, non etiam venditor, vt *l. 1. h. t.* vel, quod idem eſt, vt venditor non habeat aduerſus pupillum actionem pretii, ſed agente pupillo habeat tantum retentionem rei, quoad ei pretium ſoluatur, *vt expoſui paulo ante*? Et reſpondet hic Paulus, melius eſſe, vt dicamus, non reſolui emptionem, initio recte contractam, quia bonæ fidei non conuenit, vt ſtetur poſteriori pacto, vt ſeruetur poſterius pactum, quod pupillus fecit cum venditore, ſine tutoris auctoritate in fraudem venditoris, id eſt, vt ait, quod venditori captioſum eſt, quod venditori fraudi eſt, & maxime quod omnino exigitur. Alioqui ſeruatur pactum & reſoluitur venditio ſed tunc maxime, ſi venditor iuſto errore deceptus ita pepigerit, vt puta cum puberem eum eſſe exiſtimaret. Hoc igitur caſu, vterque obligatur ex priſtina emptione & venditione iure perfecta, nec ſtatur pacto poſteriori facto ſine tutoris auctoritate, ſi venditor iuſto errore deceptus fuerit: alioqui reſoluitur emptio, & venditio, ſi nullus error venditoris fuerit.

Ad L. IX. Titius. de ſeru. export. & L. IX. Latinus Largus. Qui ſine manum. ad libertat. perueniant.

l. 9. Titius ſeruum vendidit ea lege, vt ſi Romæ moratus eſſet, manus inicere liceret. Emptor alij eadem lege vendidit. Seruus fugit a ſecundo emptore, & Romæ moratur: Quæro an ſit manus iniectio, & cui? Reſpondi in fugitiuo non eſt dubitandum, nihil contra legem factum videri, quia nec domino auferre ſe poteſt, nec qui in fuga eſt, ibi moratur. Quod ſi ex voluntate ſecundi emptoris contra legem moratus ſit, potior habendus eſt, qui auctor fuit legis. Et poſterior, magis admonendi emptoris & liberandi ſe, eandem legem repetierit, nec poterit aliquo modo auferre legem ſui venditoris, cuius conditio extitit. Nam & ſi pœnam promiſiſſet, tenetur: licet ipſe quoque ſtipulatus eſſet. Sed in pœna promiſſa duæ actiones ſunt. manus autem iniectio in ſeruum competit. Quod ſi prior ita vendidit vt proſtituta libera eſſet: poſterior, vt manus iniicere liceret, potior eſt libertas, quam manus iniectio. Plane ſi prior lex manus habeat iniectionem, poſterior libertatem, fauorabilius dicetur liberam fore: quoniam vtraque conditio pro mancipio additur. Et ſicut manus iniectio, ita libertas eximit eam iniuriam.

l. 9. Latinus Largus vendidit ancillam ita, vt manumitteretur, non addito tempore. Quæro, quando ex conſtitutione incipit ei libertas competere ceſſante emptore in manumittendo. Reſpondi, inſpiciendum eſt, quid actum ſit, vtrum, cum primum potuiſſet, vt manumitteret: an vt in poteſtate eſſet emptoris, quando vellet manumittere. Priore caſu facile tempus deprehendi poterit. Poſteriore vtique moriente emptore competit libertas. Si non appareat quid conuenerit: fauor priorem inducet opinionem: id eſt, vt intra duos menſes, ſi ambo præſto ſunt, tam ſeruus quam emptor eius. Seruo enim abſente, niſi emptor intra quatuor menſes impoſuerit libertatem, ex conſtitutionibus ad libertatem eripitur.

SPecies hæc eſt: Quidam ciuis Romanus ſeruum vendidit ea lege *ne Romæ moraretur*: vel propter ſuam ſe-

A curitatem, quod ſibi ab eo ſeruo timeret, ne quod is ſibi crearet periculum *l. 1. hic.* vel quia conſpectum eius ſerui ferre non poterat: vel qua alia ratione; & huic pacto addidit denunciationem, *vt ſi is ſeruus Romæ moraretur, ſibi liceret manum iniicere, & eum abducere quaſi ſeruum ſuum ſine iudicis auctoritate.* Poſt emptor eundem ſeruum alii eadem lege vendit, vt ſi Romæ moraretur, voluntate emptoris ſibi liceret in eum manum iniicere: deinde ſeruus fugit a ſecundo emptore, & Romæ moratur, quæritur *an competat manus iniectio, aut cui competat, priori an poſteriori venditori?* Et reſpondet Paulus, *in fugitiuo ſeruo manus iniectioni locum non eſſe, quia nihil factum videtur contra legem venditionis, contra pactum venditioni inſertum.* Ideo autem nihil contra legem venditionis ſupradictam factũ videri, quia, inquit, ſeruus nec domino ſe auferre po-

B teſt, qui in fuga eſt, ibi moratur: Vtitur *ἐκστάσει* & *ἀντιμεταστάσει*: *ἐκστάσει*, quia ſeruus, inquit, domino ſe ſubducere & auferre non poteſt: vel (*vt dicam apertius*) ſeruus dominum poſſeſſione ſui priuare non poteſt per fugam, ſiue dominum ſubuertere poſſeſſione ſui, *l. Pomponius, in princip. l. rem quæ, de adquir. poſſeſſ. l. vltim. §. ſeruus. de public. & vectigal. l. non ſolum. §. ſi rem, de vſu. & vſurpa.* *ἀντιμεταστάσει*, quia, inquit, etiam ſi ſe domino auferre poſſet, tamen qui eſt in fuga, ibi non moratur, vbi agitat fugam, vt in *l. ſeruus, de leg. 3.* Hæc enim ſunt contraria morari, & eſſe in fuga, ſtare, & fugere aut currere. Ergo nihil factum videtur contra legem venditionis, quia Romæ non intelligitur morari, qui Romæ fugam agit, nec certam ſedem fixit Romæ. Ex quo efficit Albericus, hoc loco, exſulem, cui interdictum eſt ciuitate

C ſub pœna grauiſſima, ſi in ciuitate moraretur, non incidere in pœnam, ſi tranſeat ciuitatem, aut in ea diuerſetur, quod æquiſſimum eſt. Paulus autem ex eo efficit, in ſpecie propoſita, manus iniectioni locum non eſſe, ſi ſeruus fugerit a ſecũdo emptore, quia quem quis in locum fugit, ibi morari non videtur: fugitiui aut erronis nullæ ſunt ſedes certæ & ſi voluntate ſecundi emptoris, hoc eſt, citra fugam Romæ moretur, tametſi manus iniectioni locus ſit hoc caſu, tamen ea non competeret primo emptori, eidemque ſecundo venditori, ſed primo venditori tantum, qui auctor eſt legis ſupradictæ, etiã ſi poſtea ſeruus cucurrerit per plures dominos & emptores, *vt in l. ſi quis ſub hoc pacto, de contrahend. empt.* Secundus venditor non eſt eius legis & con-

D uentionis auctor, quia ipſe in vendendo eam legem, repetiit magis admonendi ſecundi emptoris, & ſe liberandi gratia, & exonerandi, quam quod nollet & ipſe ſeruum Romæ morari. E ideo non poteſt eſſe potior ſuo venditore in ea lege exercenda, in manu iniicienda: non non poteſt præripere, vel auferre legem ſuo venditori, cuius conditio iam exſtitit. Idque comprobat, ducta ſimilitudine a ſtipulatione pœnæ, nam ſi primus venditor non excepiſſet manus iniectionem, ſed ſtipulatus eſſet pœnam ſub eadem conditione, *ſi ſeruus Romæ moraretur voluntate emptoris*, ac deinde emptor eundem alii ſub eadem lege & pœna vendidiſſet, voluntate ſecundi emptoris, ſeruo Romæ non morante, primo venditori aduerſus ſuum emptorem, pœnæ petitio ex ſtipulatu competeret. Ergo & in propoſita ſpecie primo

E venditori competit manus iniectio, & in eo iure præferetur ſecundo. Sed aliquid intereſt inter hæc duo, vtrum primus emptor ſtipulatus ſit pœnam, ſi ſeruus Romæ moraretur, an ſibi exceperit manus iniectionem, nam priore caſu non tantum primo venditori, ſed etiam ſecundo venditori aduerſus eum, qui ſub eadem lege & pœna ſeruum vendidit, competeret pœnæ petitio, atque duæ eſſent actiones pœnales. Vna, primo venditori in ſecundum: altera ſecundo venditori in ſuum emptorem cuius voluntate ſeruus Romæ moratur. Ergo hac

re diſtat pœnæ exceptio ab hac exceptione manus iniectionis, quia manus iniectio competit tantum primo venditori; pœnæ perſecutio vtrique aduerſus ſuum emptorem. Et ratio differentiæ hæc eſt, quia ſecundus venditor etiam ſibi pœnam ſtipulatus eſt; manus autem iniectionem ſibi non recepit, ſed quæ ſuo auctori competeret, quaue lege obſtrictus eſſet ſuo auctori, eadem obſtrinxit ſuum emptorem. Et hæc ſunt, quæ pertinent ad priorem partem huius legis. Sequitur alia ſpecies in poſteriori parte. Prior venditor ancillam vendidit ea lege, vt ſi proſtitueretur ab emptore, protinus libera eſſet, emptor vero idemque poſterior vēditor eandem ancillam ea lege vendidit, non vt libera fieret, ſed vt manum iniicere liceret, videlicet ſi proſtituatur: ea vero proſtituta a ſecundo emptore, quæritur, *an libertas, quam denuntiauit prior venditor, manus iniectione potior ſit, quam ſibi recepit poſterior venditor?* Et reſpondet, libertatem eſſe potiorem, nec manus iniectioni locum eſſe ſi proſtituta ſit a ſecundo emptore. Idemque dicendum ait ex diuerſo, ſi prior lex prioris venditionis habuerit manus iniectionem, poſterior libertatem. nam & hoc caſu libertas potior eſt, quamuis libertatis lex, ſequatur legem manus iniectionis, non præcedat, ſicut ſeruo legato eodemque in eodem teſtamento libero eſſe iuſſo, ſiue legatum ſiue libertas præcedat. In obſcura voluntate melius eſt potiorem eſſe libertatem. *leg. 10. §. vltim. de manum. teſt. l. 14. de leg. ſecund.* Et in propoſito caſu ratio reſpondendi ſecundum libertatem probabilis & fauorabilis hæc eſt, quia vtraque lex ſiue conditio, libertatis ſcilicet & manus iniectionis additur venditioni pro ancilla ipſa, vt vel per libertatem, vel per manus iniectionem eximatur ab iniuria proſtituentis, & fauorabilius eſt eam eximi per libertatem, quam per manus iniectionem. Recte Grammatici notant *manum iniicere*, eſſe verbum iuris. Eſt enim ex 12. tabul. illo loco: *Manus iniectio eſto, in ius ducito.* & alio loco, *Si caluitur, pedemque ſtruit manum endo iacito.* Sed in l. 12. tab. eo ſermone manus iniectio ſignificatur, quæ fit aduerſarii in ius ducendi, vel rapiendi gratia: alias manus iniectio fit in dominium ſuum, ſeruum vindicandi gratia, vt in priore parte huius legis, cum venditor, ſibi excepit manus iniectionem, ſi ſeruus Romæ moretur, vt *l. prim. Cod. ſi ſeruus exportandus væneat.* In hac autem poſteriori parte, manum iniicere, eſt manum mancipio porrigere, ne proſtituatur, vel ne proſtitutum maneat, auxilii ferendi gratia, vt in *leg. cauſam. §. 1. de manumiſſ.* manus iniectio, inquit, plerunque auxilii ferendi gratia interuenit. Et hoc eſt, quod ait in *fine huius leg.* tam libertatem, quam manus iniectionem eximere ſeruam ab iniuria, auxilium ſeruæ ferre vel pudicitiæ eius. Arbitror autem cum hac lege eſſe coniungendam ex eodem libro. *l. vltim. infra qui ſine manum. ad libertat. peru.* quia & ea lex eſt de legibus mancipiorum vendendorum. Duas iam habuimus, vnam, ne Romæ moretur, alteram, ne proſtituatur: tertiam proponit. *dict. l. vltim.* videlicet vt manumittatur. In vendendo ſcil. mancipio conuenit, vt manumittatur ab emptore, nō addito tempore, intra quod manumittatur. Seruus qui ea lege væniit, vt manumittatur intra certum tempus, tranſacto illo tempore, ceſſante emptore manumittere ipſo iure liber fit, ex conſtitut. D. Marci, & Commodi ad Aufidianum Victorinum, cuius mentio fit *l. vltim. ſupr. titul. de ſeru. export.* & in aliis pleriſque locis iuris noſtri. At quum non eſt adiectum certum tempus, ſed dictum ſimpliciter vt manumittatur, ceſſante emptore in manumittendo quæritur, quando ex conſtitutionibus ſeruus perueniat ad libertatem? Et reſpondet Paulus inſpiciendum eſſe, quid actum ſit inter contrahentes. nam ſi vel tacite actum ſit, vt quum primum poterit, emptor ſeruum manumittat, facile certum tempus definiri & deprehendi poteſt, quo debuerit, & potuerit manumitti, vt *l. rogo. inf. quando dies leg. ced.* Ideoque etiam tempus conſtitutionibus definitum eſt huic rei, explendæ manumiſſioni, datis emptori duobus menſibus, ſi ambo præſentes ſint ſeruus & emptor: vel quatuor menſibus, ſi ſeruus abſit, quo tempore tranſacto, ipſo iure ſeruus in libertatem eripitur. Sin autem actum ſit, vt cum placeret, eum liberet, cum uoluntas emptori eſſet ſeruum manumittere, vt manumitteretur, libertas differtur in tempus mortis emptoris, quia non intelligitur ceſſaſſe in manumittendo cum in eius poteſtatem reieciſſe videatur, venditor quando vellet manumittere. In obſcuro autem quum non apparet, quid actum ſit inter emptorem & venditorem, ait ſequendam eſſe priorem opinionem quaſi fauorabiliorem, vt ſcilic. ſi tantum temporis conſumptum ſit, vt potuerit, debueritque ſeruus, puta duo vel quatuor menſes, ſecundum ſuperiorem diſtinctionem, tum ipſo iure liber fit, ex conſtitutione Marci, vt in *l. naturalis. §. at fundo, de præſc. verbis.* In obſcura voluntate, quantum poteſt, fauendum eſt libertati ſemper, vt in *l. pen. in fin. de ſeru. export. l. 20. l. 179. de reg. iuris.*

Ad leg. Titius XLIII. & l. Idque XLV. De actionib. empt.

Titius, cum decederet, Seiæ Stichum, Pamphilum, Areſcuſam, per fideicommiſſum reliquit eiuſque fideicommiſit, vt omnes ad libertatem poſt annum perduceret. cum legataris fideicommiſſum ad ſe pertinere noluiſſet, nec tamen heredem a ſua petitione liberaſſet: heres eadem mancipia Sempronio vendidit nulla commemoratione fideicommiſſæ libertatis facta. emptor, cum pluribus annis mancipia ſupraſcripta ſibi ſeruiſſent, Areſcuſam manumiſit, & cum cæteri quoque ſerui, cognita voluntate defuncti, fideicommiſſam libertatem petiſſent, & heredem ad prætorem perduxiſſent: iuſſu prætoris, ab herede ſunt manumiſſi. Areſcuſa quoque, nolle ſe emptorem patronum habere, reſponderat, cum emptor pretium a venditore, empti iudicio, Areſcuſæ quoque nomine repeteret: lectū eſt reſponſum Domitij Vlpiani, quo continebatur, Areſcuſam pertinere ad reſcriptum ſacrarum conſtitutionum, ſi nollet emptorem patronum habere, emptorem tamen nihil poſſe poſt manumiſſionem a venditore conſequi. Ego cum meminiſſem, & Iulianum in ea ſententia eſſe, vt exiſtimaret, poſt manumiſſionem quoque empti actionem durare: quæro, quæ ſententia vera eſt. Illud etiam in eadem cognitione nomine emptoris deſiderabatur, vt ſumptus, quos in vnum ex his, quem erudierat, fecerat, ei reſtituerentur. Item quæro, Areſcuſa, quæ recuſauit emptorem patronum habere, cuius ſit liberta conſtituta: an poſſit vel legatariam, quæ non liberauit: vel heredem patronum habere. nam cæteri duo ab herede manumiſſi ſunt. Reſpondi: Semper probaui Iulian ſententiam putantis, (manumiſſione non amittitur eo modo.) De ſumptibus vero, quos in erudiendum hominem emptor fecit, videndum eſt. nam empti iudicium ad eam quoque ſpeciem ſufficere exiſtimo: non enim pretium continet tantum: ſed omne, quod intereſt emptoris, ſeruum non euinci. plane ſi in tantum pretium excediſſe proponas, vt non ſit cogitatum a venditore de tanta ſumma; veluti ſi ponas agitatorem poſtea factum, vel pantominum, euictum eſſe eum, qui minimo venit pretio: iniquum videtur, in magnam quantitatem obligari venditorem.

Idque & Iulianum agitaſſe, Africanus refert. quod iuſtum eſt. ſicut minuitur præſtatio, ſi ſeruus deterior apud emptorem effectus ſit, cum euincitur.

1. §. *Illud expeditius videbatur: ſi mihi alienam aream vendideris, & in eam ego ædificauero, atque ita eam dominus euincit. nam, quia poſſim petentem dominum, niſi impenſam ædificiorum ſoluat, doli mali exceptione ſummouere: magis eſt, vt ea res ad periculum venditoris non pertineat. quod & in ſeruo dicendum eſt, ſi in ſeruitutem, non in libertatem euinceretur:*

vt dominus

vt dominus mercedes, & impenſas præſtare debeat, quod ſi emptor non poſsideat ædificium, vel ſeruum: ex empto habebit actionem in omnibus tamen his caſibus, ſi ſciens quis alienum vendiderit, omnimodo teneri debet.

2. §. *Supereſt tertia deliberatio, cuius debet eſſe liberta Areſcuſa, quæ recuſat emptorem. & non ſine ratione dicetur, eius debere effici libertam, a quo vendita eſt: id eſt heredis: quia & ipſe ex empto actione tenetur. ſed hoc ita, ſi non Areſcuſa elegerit emptoris patronatum. tunc etenim & illius remanet liberta: & ille ex empto actionem non habet, quia nihil eius intereſt, cum eam libertam habet.*

HÆ leges magnam affinitatem habent cum leg. 70. *de euict.* Propoſitio ſiue ſpecies leg. 43. erit admodum perſpicua, ſi initio conſtituamus, non tantum eos ſeruos, quibus teſtamento directa libertas relicta eſt in diem, vel ſub conditione, qui *ſtatuliberi* dicuntur interim heredis eſſe pendente die vel conditione, & alienari ab herede poſſe, ſed alienari cum ſua cauſa, id eſt, ſecum tracta ſpe libertatis & conditionis; & ſimiliter interim vſucapi poſſe cum ſua cauſa, itemque manumitti ſalua tamen ſpe orcinorum libertorum *l. 2. de ſtatulib.* Nam ſi interim manumittantur ab herede vel ab emptore, cui eos heres vendidit, non fiunt manumiſſoris liberti, ſed exiſtente poſtea conditione libertatis directæ, fiunt liberti Orcini ex teſtamento, ſiue vt Theophilus noſter loquitur, *liberti Charonthei*, quia inuiti non experiuntur grauiora patronorum iuga. Et hoc ius dico non tantum in ſtatuliberis ſeruari, ſed etiam in iis, quibus ab herede, aut legatario vel fideicommiſſario, relinquitur non directa, ſed fideicommiſſaria libertas in diem, vel ſub conditione qui proprie ſtatuliberi non ſunt, ſed quaſi ſtatuliberi, in hoc maxime, vt non vendantur, non vſucapiantur, ſine ſua cauſa, non manumittantur item. Nam & manumiſſi ab emptore, cui heres rogatus iis præſtare libertatem in diem vel ſub conditione, eos vendidit: manumiſſi, inquam, ab emptore, emptoris patronatum recuſare, & heredis vel legatarii, vel fideicommiſſarii, qui rogatus eſt, eligere poſſunt ex conſtitutione Adriani & Pii. *leg. generaliter. §. vlt. leg. non tantum. §. ſi per fideicommiſſum. de fideicom. libert.* quarum conſtitutionum meminit etiam Paulus hoc loco. Et iidem non manumiſſi, plerumque optionem patroni habent, vt ſcilicet vel ab herede manumittantur, aut legatario vel fideicommiſſ. qui rogatus eſt vel ab emptore. Si interim venditi ſint ab eo qui rogatus eſt idque prætorio fideicommiſſario, interueniente & ad manumittendum compellente eum, quem elegerit. Hæc ſunt certiſſima. Quibus præmiſſis, finge. L. Titius teſtator Seiam, cui tres ſeruos, verbis fideicommiſſariis, legauerat, Stychum, Pamphilum & Areſcuſam, rogauit, vt eos ſeruos poſt annum manumitteret. Seia fideicommiſſum noluit ad ſe pertinere, id eſt, repudiauit, nam nolle legatum ad ſe pertinere eſt repudiare, *l. filium. l. in plurium. de acquir. hered.* & perperam hæc duo ſeparant interpretes. Denique repudiare hereditatem, vel legatum eſt in iure, id eſt, ad ſellam prætoris conſtituere, & reſpōdere, ſe nolle heredem, vel legatarium vel fideicommiſſarium eſſe. Seia igitur repudiauit fideicommiſſum, nec tamen heredem a petitione fideicommiſſi liberauit acceptilatione, vel pacto. Repudiatio vero ſola, (*quod maxime notandum*) non liberat heredem, quia cum herede ea res non geritur. Verum ſerui, qui repudiantur, remanent apud heredem cum onere præſtandæ fideicommiſſariæ libertatis. Poſtea vero heres eos ſeruos, qui apud eum remāſerant alii vendidit, nulla facta mentione libertatis fideicommiſſariæ, cuius cauſam ſecum trahebant. Emptor ignarus fideicommiſſariæ libertatis, cum eos ſeruos longo tempore poſſediſſet, tandem Areſcuſam manumiſit ſua ſpōte, Stychum & Pamphilum retinuit in poteſtate. Cognita autem voluntate L. Titii Areſcuſa reſpondit, ſe nolle emptorem, a quo manumiſſa erat, patronum

A habere, & reſpondit in iure, *vt in d. l. in plurium*, reſpondit nolle ad ſe hereditatem pertinere: reſpondit ſcilic. in iure *l. ſicut. Cod. de repud. hered.* & recuſatio quoque patroni fit in iure *l. ſicut. Cod. de rep. vel abſt. here.* Areſcuſa igitur repudiauit patronatum emptoris, eiuſdemque manumiſſoris. Cæteri autem ſerui Stychus & Pamphilus, reiecto etiam emptore petierunt ab herede fideicommiſſam libertatē & iuſſu prætoris fideicommiſſarii ab herede redempti, & manumiſſi ſunt. Emptor agit ex empto cum herede, & pretium repetit, quod heredi numerauit pro Areſcuſa, eo quod libertam ſibi Areſcuſam habere non licet, quæ recuſat ſuum patronatum. Inde oriuntur quæſtiones & deliberationes tres, quæ ſunt agitatę ex vtraq; parte in auditorio principis vel præfecti prætorio, qui vi-

B ce principis iudicat. vt illa verba demonſtrant in hac *l. in eadem cognitione.* Cognitio enim per eminentiam dicitur pro cognitione principis, vt apud Sueton. in Claudio rem cognitionis eſſe, non iuris ordinarii. Prima quæſtio hæc eſt, *an recte in heredem, eundemque venditorem emptor agat ex empto, & Areſcuſæ quoque nomine, quam ſponte ſua manumiſit, pretium repetat, quod pro ea heredi numerauit, Areſcuſa nimirum illum patronum habere recuſante, vt ei permittunt conſtitutiones Adriani & Pii, ne duriorem patronū experiatur, quam teſtator voluerit: aut an Areſcuſæ quoque nomine emptor pretium repetat? bene quoque, quia ceterorum ſeruorum pretium, iam conſequutus eſt emptor ab herede qui eos redemit, & cui eos reuendit, vt leg. vigeſimaquinta. de fideicom. libert.* Et ad hanc quæſtionem primam, qui Paulum conſulebant, refere-

C bant, lectum in auditorio fuiſſe reſponſum Vlpiani, ſcribentis poſt manumiſſionem Areſcuſæ, nihil poſſe emptorem, eundemque manumiſſorem voluntarium ab herede conſequi actione ex empto. Cum autem idem conſultor meminiſſet in alia ſententia fuiſſe Iulianum, rogabat Paulum vtrius ſententiam veriorem eſſe exiſtimaret, Iuliani an Vlpiani? Ceterum legendum, vt in contextu Florent. *Ego cum meminiſſem*, vt *ſimiliter in l. 5. de manum. vindic.* Ratio autem Vlpiani erat, quia emptor Areſcuſam ſua voluntate manumiſit, ac proinde amiſit eam ſuo facto, & ideo videtur non poſſe agere nomine venditionis, quod eam libertam non habeat, *vt in leg. 16. §. pen. & l. 25. infr. de euict. l. ſi hominem. inf. de ædil. edict.* Ratio Iuliani hæc eſt, quia heres ſciens emptori Areſcuſam vendidit, celata cōditione fideicommiſſariæ libertatis. Ideo-

D que vel plectendæ reticentiæ gratia, heres pretium quoque Areſcuſæ reddere debet emptori, hoc nomine, quod emptor libertam eam non habeat, vt etiam eſt proditum *in l. 16. infr. de euict.* Et Iuliani ſententiæ, tanquam æquiori merito ſubſcribit Paulus hoc loco, *ſemper*, inquit, *probaui Iuliani ſententiam putantis manumiſſione actionem empti, non amitti, eo modo.* ſic enim legendum, *eo modo.* id eſt, cum manumiſit emptor ancillam, quam ſe libertam habiturum ſperabat, neſciens ei deberi fideicommiſſariam libertatem, quod eam legem in vendendo celauerit heres. Et hæc eſt 1. quæſtionis definitio. Secunda quæſtio eſt, non iam de Areſcuſa, ſed de Stycho, *ſi aliquos ſumptus fecerit emptor, ad erudiendum Stychum an eos actione ex empto ab herede repetere poſſit?* Pretium Stychi iam conſequutus eſt

E herede iuſſu prætoris coacto ſeruum redimere, & ipſo coacto reuendere. Quidni? cum & manumittere eum cogatur, ſi ab eo ſeruus manumitti malit, *dict. l. generaliter §. vlt.* An igitur ſupereſt emptori horum ſumptuum repetitio? Et huic quæſtioni Paulus non reſpondet ſtatim, ſed de ea videndum, & deliberandum eſſe ait. Ac tentat primum ſupereſſe emptori horum ſumptuum repetitionem, quia re euicta, quæ væniit, vltra pretium actio ex empto continet omne, quod intereſt emptoris rem non euinci, omne quod venditorem dare facere oportet, vt eſt in formula ex fide bona. Idque ex hoc ipſo Pauli libro etiam repetitur *in leg. 7. infr. de euict.* Et ſane ſicut ſi detc-

rior factus fuerit ſeruus vēditus apud emptorem, quum euincitur(*nam eo tempore*)quod notandum, (*Spectatur qualis ſit ſeruus, qui euincitur emptori*) ſicut.*inquam*, ſi deterior factus ſit ſeruus apud emptorem, ſiue depretiatus ſit ſerctus ſit ſeruus apud emptorem, ſiue depretiatus ſit, eo minus emptor repetit actione ex empto, vt conſetus, eo minus emptor repetit actione ex empto, vt conſequēter idem Paulus ait, *in l.45.* ſi quid fundo vendito flumen abſtulerit, quum euincitur, eo minus reddi, *dict. leg.* 70. eo minus repeti, actione ex empto ſcilicet. Nam vt Accurſius diſtinguit recte, ex ſtipulatione duplæ, quæ ſtrictior eſt, ſolidum repetit, licet euictionis tempore res minor, aut deterior facta ſit, *leg. ex mille. eodem tit. de euict.* Ita vero, ſi ſeruus melior factus ſit, & pretioſior quum euincitur, eo plus a venditore repetit emptor actione ex empto. Repetit ergo, vt videtur, ſumptus eruditionis, & mercedem magiſtrorum, quorum doctrina ſeruus melior & doctior factus eſt. Excipitur tantum vnus caſus, ſi in tātum ſeruus factus ſit pretioſior, vt immenſum nunc plane ſit eius pretium, quod in vendendo venditori nunquam venerit in mentem, in tantum excreſcere poſſe, vt ſi (*quibus exemplis Paulus vtitur*) factus ſit curulium circenſium agitator inſignis, vel pātomimus inſignis, cuius in theatro paratiſſima ſint ſigna in omnem ſignificationem rerum & affectuum, hoc caſu iniquum eſt, venditorem damnari in tam immenſam quantitatem, maxime, ſi bonæ fidei debitor ſit, nec idoneas facultates habeat ad ſoluendum tantam quantitatem. Nam & id, quod intereſt in actione ex empto, non æſtimatur in infinitum, neque debet egredi duplum, vt ſi pretium emptionis fuerit decem, non debet excedere viginti, quod ex Iuliano Aphricanus ſcribit *in leg. ſequenti.* Et ratio hæc eſt in actione ex empto, cur in ea æſtimatio eius, quod intereſt non excedat duplum, quia moris erat ex cauſa euictionis, cauere tantum duplam, & quod moris eſt, ineſſe intelligitur bonæ fidei iudicio, ſiue actioni ex empto, quam taxationem dupli tamen poſtea Iuſtinianus porrexit ad omnes caſus ceteros. *leg. vnica, de ſent. quæ pro eo, quod inter. profer.* In actione ex empto, id quod intereſt, ſi excedat duplum, nimium eſt. Id autem, quod nimium eſt, reſecari bonæfidei iudicio conuenit, ita vt æſtimatio eius quod intereſt, ad finem dupli coarctetur. Hoc autem caſu excepto videtur emptori competere ſumptuum repetitio per actionem ex empto. Quod vt euidentius appareat, per quam ſubtiliter idem Paulus *in leg.45.* in qua perſequitur, ea, quæ propoſuit *in leg.43.* primum conſtituit, vt ſolet omnia mouere & omnem lapidem, quum quæſtionem aliquam iuris tractat & quādoque incondite & inartificioſe, ea, inquam, primum conſtituit: Area aliena vendita a non domino, ſi emptor eam meliorem fecerit impoſito ædificio, quia omni iure ædificium ceſſit ſolo, euictis ædibus a domino, emptorem a venditore actione ex empto ſumptus ædificiorum repetere non poſſe, quia imputatur ei, quod eos ſumptus domino rem vindicante ſibi non ſeruauerit, vt potuit, per retentionem rei, & exceptionem doli mali, *leg. 14. de doli except: leg ſumptus. de rei vindic. leg. ſi in area. de condic. indeb. leg. 14. comm. diuid.* Idemque procedit ſeruo alieno vendito, quem emptor meliorem, doctiorem, pretioſorem fecit. Namque ſi verus dominus eum euincat in ſeruitutem, ſumptus eruditionis & mercedes magiſtrorum ad periculum venditoris non pertinent, quia emptor eos potuit ſeruare a domino ſeruum vindicante oppoſita exceptione doli mali, *vt leg. 16. Codic. de euict.* Cur non ſeruauit? De ſe queratur. Et hæc quidem ita plane ſe habent in his caſibus, vt imputetur emptori, quod impenſas ſibi non ſeruauerit per retentionem. At retentio huiuſmodi fieri non poteſt in ſpecie propoſita, ſeruo vendito euicto in libertatem, & manumiſſo iuſſu prætoris, quia liber homo poſſideri & retineri non poteſt, quiue ad libertatem euincitur, aut proclamat. Ergo quaſi deficiente emptori remedio retentionis, in caſu

A propoſito emptor de ſumptibus regreſſum habet aduerſus venditorem. Nam & ita, *vt idem Paulus oſtendit*, ſi ædificium, vel ſeruum, qui petitur in ſeruitutem, emptor non poſſideat, ſi modo ſua ſponte, aut ſua culpa non amiſerit poſſeſſionem, *vt leg. ſi rem. §.1 inf. de euict.* hoc etiam caſu, quia deficit emptori remedium retentionis, quod ædes non poſſideat aut ſeruum, nec ſua ſponte, aut ſua culpa delierit poſſidere, ſalua ei eſt aduerſus venditorem repetitio ſumptuum, *vt in leg. 9. Codic. eodem titul. de euict.* Poſt longam diſputationem, Paulus tandem concludit, in omnibus his caſibus ante relatis, eum, qui ſciens vendidit ſeruum alienum, euicto ſeruo, de ſumptibus factis in eum erudiendum, actione ex empto teneri omnimodo, id eſt, etiam ſi retentione emptor aduerſus dominum vti potuerit, quia deceptus eſt a vendi-

B tore. Et eodem exemplo forte in ſpecie initio propoſita, quia venditor ſeruum vendidit, ſciens implicitam ei eſſe cauſam fideicommiſſar. libertatis relictæ poſt annum, emptori plectendæ reticentiæ gratia, æquum eſt aduerſus eum dari perſecutionem ſumptuum omnimodo, id eſt, etiam vltra duplum, atque ita omnia, quæ ante mouit Paulus & diſquiſiuit ſuo more, in venditore tantum bonæfidei, qui vendidit ignorans cauſam fideicommiſſariæ libertatis, locum habent. Et ita quæſtio, quæ erat proxilior, finienda eſt. Tertia, quæ eſt breuiſſima, quæ ſcilicet naſcitur ex ſpecie initio propoſita, eſt de Areſcuſa, quæ recuſauit, vt diximus, emptorem, qui manumiſit, patronum habere, an poſſit patronum optare heredem vel Seiam legatariam, qui quæue Areſcuſam non manumiſit, nam videbatur legatariam optare poſſe, li-

C cet repudiaſſet legatum, quia(vt initio legis 43. propoſui) legataria licet repudiauerit, nondum liberauit heredem a petitione fideicommiſſi. An igitur integrum eſt Areſcuſæ, ſi hoc malit. Seiam patronam eligere, Seiam legatariam. Paulus enim accipit legatarium pro fideicommiſſario, ſicut legati nomine generaliter etiam fideicommiſſum continetur. At reſpondet Paulus in leg. 45. §. vltim. Areſcuſæ patronatum potius heredis optandum eſſe, ſi recuſet emptorem: hac ratione, quia & heres ob id quod illa recuſat emptorem, eo nomine tenetur emptori actione ex empto de pretio, vt iam dictum eſt, atque ita ſit vt manumiſſor non ſit patronus, ſed non manumiſſor, arbitratu manumiſſi, ex beneficio ſupradictarum conſtitutionum. Si Areſcuſa non recuſaret patronatum emptoris, nullus eſſet labor, quia nec heres eo caſu tenere-

D tur emptori ex empto, quia nihil emptori abeſt, quum Areſcuſam ſua voluntate, & non coactus manumiſerit, & nunc eam libertam habeat: at quum recuſat emptorem, ſane non poteſt ſe in alterius patronatum conferre, quam heredis, quia propter recuſationem eius, tenetur emptori de pretio Areſcuſæ. Et in extremo legis 45. quod Gloſſæ obiiciunt legem *naturalis §. vlt. de præſcript. verb.* id nos in ea lege explicabimus, quæ ſequitur.

Ad leg, 5. naturalis. de præſcript. verbis.

Naturalis meus filius ſeruit tibi: & tuus filius mihi. Conuenit inter nos, vt & tu meum manumitteres, & ego tuum, ego manumiſi. Tu non manumiſiſti, qua actione mihi tenearis quæſitum eſt.

E *In hac quæſtione totius ob rem dati tractatus inſpici poteſt, qui in his competit ſpeciebus. Aut enim do tibi, vt des, aut do, vt facias aut facio, vt des, aut facio, vt facias. In quibus quæritur quæ obligatio naſcatur.*

1. §. Et ſi quidem pecuniam dem, vt rem accipiam: emptio & venditio eſt. Sin autem rem do, vt rem accipiam: quia non placet permutationem rerum emptionem eſſe: dubium non eſt, naſci ciuilem obligationem, in qua actione id veniet: non vt reddas quod acceperis: ſed vt damneris mihi, quanti intereſt mea, illud, de quo conuenit, accipere: vel ſi meum recipere velim, repetatur. quo,

datum eſt: quaſi ob rem datu m. re non ſecuta. Sed ſi ſcyphos tibi dedi, vt Stychum mihi dares: periclo meo Stychus erit: ac tu dumtaxat culpam præſtare debes. Explicitus eſt articulus ille, do, vt des.

2. §. At cum do, vt facias: ſi tale ſit factum, quod locari ſolet, puta vt tabulam pingas: pecunia data, locatio erit. Sicut ſuperiore caſu emptio. Si res: non erit locatio: ſed naſcetur vel ciuilis actio in hoc, quod mea intereſt: vel ad repetendum condictio: Quod ſi tale eſt factum, quod locari non poßit, puta vt ſeruum manumittas, ſiue certum tempus adiectum eſt, intra quod manumittatur. idque cum potuiſſet manumitti, viuo ſeruo tranſierit, ſiue finitum non fuit, & tantum temporis conſumptum ſit, vt potuerit, manumittique debuerit: condici ei poteſt: vel præſcriptis verbis agi, quod his, quæ diximus, conuenit. Sed ſi dedi tibi ſeruum, vt ſeruum tuum manumitteres: & manumiſiſti, & is quē dedi euictus eſt: ſi ſciens dedi, de dolo in me dandam actionem Iulianus ſcribit: ſi ignorans, in factum ciuilem.

3. §. Quod ſi faciam, vt des: & poſtea quam feci, ceſſas dare, nulla erit ciuilis actio: & ideo de dolo dabitur.

4. §. Sed ſi facio, vt facias: hæc ſpecies tractatus plures recipit, nam ſi pacti ſumus, vt tu a meo debitore Carthagine exigas, ego a tuo Romæ: vel vt tu in meo, ego in tuo ſolo ædificem, & ego ædificaui, & tu ceſſas: in priorem ſpeciem mandatum quodammodo interueniſſe videtur, ſine quo exigi pecunia alieno nomine non poteſt, quamuis enim & impēdia ſequantur, tamen mutuum officium præſtamus. Et poteſt mandatum ex pacto etiam naturam ſuam excedere, poſſum enim tibi mandare, vt & mihi cuſtodiam præſtes, & non plus impendas in exigendo, quam decem, & ſi eandem quantitatem impenderemus, nulla dubitatio eſt. Sin autem alter fecit, vt & hic mandatum interueniſſe videatur, quaſi refundamus inuicem impenſas. Neque enim de re tua tibi mando. Sed tutius erit, & in inſulis fabricandis, & in debitoribus exigendis, præſcriptis verbis dari actionem, quæ actio ſimilis erit mandati actioni: quemadmodum in ſuperioribus caſibus locationi & emptioni.

5. §. Si ergo hæc ſunt vbi de faciendo ab vtroque conuenit, & in propoſita quæſtione idem dici poteſt: & neceſſario ſequitur, vt eius fiat condemnatio, quanti intereſt mea, ſeruum habere, quem manumiſi. An deducendum erit, quod libertum habeo? ſed hoc non poteſt æſtimari.

PRopoſitio huius legis eſt facillima. Naturalis, meus lius ſeruit tibi, & tuus mihi (inquit) &c. *Naturalis filius* meus eſt is, quem ex ancillæ mulieris conſuetudine quæſiui, finge. Is filius meus, ſeruus tuus eſt, quia & mater eius forte ſerua tua, & viciſſim filius tuus naturalis, ſeruus eſt meus: tu ſcilicet, ſolebas cum ancilla mea, ego cum tua: conuenit inter nos vt tu meum manumitteres, ego tuum. Hæc conuentio eſt pactum nudum, non contractus: regulariter ex pacto nudo iure ciuili, vel prętorio non naſcitur actio, ex contractu naſcitur: at ſi ego tuum iam manumiſi, ſi iam pro mea parte impleui conuentionis fidem, conuentio, quæ initio erat tantum pactum nudum, iam abiit in contractum, quia ex mea parte cauſa ſubeſt, id eſt, manumiſſio. Pactum nudum eſt conuentio, quæ proprium & legitimum nomen non habet: & quæ intra verba ſola primumque promiſſum ſtetit, nec dum datione, vel facto vel ſtipulatione ſumpſit effectum *leg. ſi tibi. Codic. de locat. l. ſi diuiſione. Cod. famil. erciſcund. l. iuriſgentium, leg. diuiſionis. ſup. de pact.* Et in definitione Vlpiani, duorum pluriumue in idem placitum conſenſus, id eſt, nihil niſi placitum nudum, nihil niſi conſenſus nudus, ſine nomine & cauſa. Conuentio quæ proprium & legitimum nomen habet, licet ſit nuda conuentio, vt emptio & venditio, quæ perficitur nuda conuentione, locatio, conductio, ſocietas & mandatum, contractus eſt, non pactum. Conuentio item, quæ datione vel facto veluti manumiſſione ſumpſit effectum, licet proprium nomen non habeat, contractus eſt, non pactum, *l. legem Cod. de pact.* Non eſt, *inquit*, pactum nudum, quum pe-

A cunia datur, & aliquid de reddenda ea conuenit, *vt l. 8. in fine hoc titul.* non videri pactum nudum interueniſſe, quoties lege certa dari probaretur: & adde, vel fieri. Non eſt igitur pactum nudum, ſi ego iam manumiſi filium tuum naturalem ante, quam tu meum manumitteres, ſed eſt contractus. Et (*vt idem dicam, ſed fortaſſe apertius*) contractus eſt conuentio, quæ nomen habet proprium & ſpeciale: vel quæ nomen non habet proprium, cui tamen res accedit, vt *manumitto hunc, vt illum manumittas: do fundum tibi vt des mihi domū: do tibi decem vt eas Romam.* Factum vel datio, quę impletur ex vna parte conuenientium, quæ fit eliciendi ex altera parte alius facti, aliuſue dationis, res eſt, cauſa eſt, quæ conuentioni accedit præter placitum nudum. *d. leg. iuriſgentium, §. ſed cum nulla*, vt manumittam filium tuum, vt tu manumittas meum, pactum nudum eſt. Et ſimiliter *dabo tibi Stychum, vt tu mihi* B *Pamphilum*: vel, *dabo tibi decem, ut tu filium meum qui tibi ſeruit, manumittas.* At ſi cum conueniſſet, vt ego tuum filium manumitterem (*quæ eſt ſpecies huius legis*) & tu meum, & hæc conuentio, quæ nudum pactum eſt, non ſteterit intra finem placiti, ſed proceſſerit vlterius, vt puta, ſi re ipſa ego exſoluero fidem, & filium tuum manumiſero iam, res ex pacto nudo in contractum tranſiit: Ex eo igitur naſcitur obligatio & actio, quæ non naſceretur ex pacto nudo. At quæritur hoc loco, quænam ea actio ſit, quæ mihi in te competat, poſtquam manumiſi filium tuum, ſi forte & tu viciſſim filium meum, qui ſibi ſeruit, manumittere nolis. Et Paulus in hac quæſtione ait, *totius ob rem dati tractatum inſpici poſſe, atque adeo ſe eum tractatum priuſquam quæſtioni propoſitæ reſpondeat, omni ex parte perſcrutari,* C *& percurrere velle.* Ob rem dari dicimus proprie, quod datur, vt aliquid ſequatur, puta vt viciſſim detur, vel fiat aliquid, id ob rem dari, vel fieri intelligitur. *Ob cauſam* autem dari dicimus, quod datur ob cauſam præteritam, non futuram, puta, do, centum tibi, quia negotia mea curaſti. Et inter hæc duo magna differentia eſt: nam datum ob rem, re non ſecuta, condici poteſt & repeti: datum ob cauſam, etiam ſi ea cauſa falſa ſit, & nunquam fuerit, condici non poteſt, *leg. damus, leg. in ſumma, de condic. indeb. leg. prim. de condic. ob turp. cauſ.* Verum aliquando ob rem datum dicitur etiam ob cauſam datum, nempe ob cauſam futuram, cauſa accepta pro re, *vt in titul. Codic. de cond. ob cauſ. datorum: & ſupra in titul. de cond. cauſ. dat. cauſ. non ſequuta cauſa dari*, id eſt, ſub cauſa, *vt in leg. penultim. eod. titul.* & ea futura, ergo dari ob rem. D Hunc autem tractatum ob rem dati Paulus ait competere in quatuor ſpeciebus. Aut enim, *inquit, do tibi vt des*, aut *do vt facias*, aut *facio vt des*, aut *facio vt facias.* In quibus quæritur, quæ obligatio naſcatur? Species etiam vocat articulos *in §. ſeq. vt in l. 1. de rer. diuiſ.* Summa rerum diuiſio in duos articulos diducitur, *εἰς δύο ἀρχάς, & in lib. ſingulari Pauli de articulis liberalis cauſæ.* Et ex iis quidem quatuor articulis, in quibus conſiſtit tractatus ob rem dati, ſinguli articuli rurſus plures alios articulos, ſpecieſque recipiunt. Ac primum quidem articulus, *do vt des*, recipit duas ſpecies. Prima eſt, *ſi pecuniam do, vt rem accipiam:* quo genere emptio venditio contrahitur, ex qua naſcitur vltro citroque actio empti & venditi, non ciuilis actio incerti, quæ dicitur in factum, vel præſcriptis verbis, quia emptio venditio contractus eſt ciuili & proprio nomine E præditus, & actio præſcriptis verbis datur tantum ex cōtractibus, quorum appellationes nullæ iure ciuili proditæ ſunt, le. 3. hoc tit. ex contractibus qui ſunt *ἀνώνυμοι* vel *ἀκατονόμαστοι*; Imo, quia emptio venditio contractus eſt, qui ſuum & proprium nomen habet, quo inſignitus eſt, *non tantum do pecuniam, vt rem accipiam*, contractus eſt emptionis & venditionis ſed etiam dabo pecuniam vt rem accipiam, quia emptio venditio nudo conſenſu perficitur, & ex nudo conſenſu parit obligationem & actionem vltro citroque Accurſius huic parti obiicit, *le. vltim.*

ſup. de cond. cauſ. dat. cauſ. non ſequ. quæ tota nobis erit diligenter explicanda, quia pertinet maxime ad hunc locum, & varie explicatur a DD. atque inexplorate. In ea lege negotium ita geſtum eſt, *do tibi pecuniam, vt mihi Stychum des*: & tamen dicitur non eſſe portionem emptionis & venditionis, id eſt, non eſſe emptionem & venditionem, non eſſe portionem, id eſt, ſpeciem emptionis & venditionis: hac interpretatione nihil eſt certius: ſed eſſe permutationem, vt liquido aiunt Baſilica, *οὐκ ἔστι πρᾶσις ἀλλ' ἐναλλαγή*, quia ſcilicet permutatio eſt: quia pecuniam, non dedi quaſi pretium, Stychi emendi animo. ſed quaſi rem aut corpus, vt *l. 7. hoc tit.* pecuniam dedi, vt Stychum manumitteres, cogam te actione præſcriptis verbis, vt Stychum manumittas, quæ actio fruſtra daretur, ſi dediſſem tibi pecuniam pro pretio. nam te ceſſante ſtatim Stychus ipſo iure fieret liber, *leg. Paulus, de liberali cauſ.* Et ideo pecuniam non dedi pro pretio Stychi, pro capite Stychi, vt eum manumitteres, ſed quaſi permutationis vice. Ergo negotio ita geſto, *vt proponitur in d. l. vlt. Do tibi pecuniam, vt mihi Stychum des?* permutatio eſt, non emptio & venditio. Et (*quod maxime notandum, ex hoc negotio, vt ait Celſus in d. l. vlt.* nulla alia actio vel obligatio, quam ob rem dati re non ſecuta, id eſt, ex hoc negotio competit ſola condictio ob rem dati, non actio præſc. verbis, licet contracta ſit permutatio, *quod inferius demonſtrabimus apertius.* At videamus primum, cur negotium illud non ſit emptio & venditio, *do tibi pecuniam, vt mihi Stychum des.* Ratio hæc eſt, quia *dedi tibi pecuniam, vt mihi Stychum dares*, id eſt, *vt meum faceres Stychum.* Vis ſcire, quam hoc ſit verum? Legas verba *d. leg. vlt. Condictio*, inquit, *ob rem dati in te competit, quod hominem accipientis non feceris: ergo id actum eſt, vt ego pecuniam tuam facerem, & viciſſim vt tu hominem meum faceres.* Qua ratione negotium illud non eſt pars emptionis, aut venditionis, non eſt emptio & venditio, quia ex natura emptionis & vend. non eſt, vt venditor rem faciat accipientis, ſed vt vacuam tãtum rei poſſeſſ. tradat, & ſe obliget euictionis nomine, purgetque dolo malo, ſiue præſtet a ſe dolum abeſſe abfuturumque eſſe, *l. 1. tit. prox. ſup. l. ex empto. & l. ſeruus quem §. vlt. de act. empt.* Itaque re tradita & non euicta emptori, venditor nihil debet emptori, quia quod ei debuit, id omne præſtitit. Et tamen ſi mortuus ſit Stychus ſine culpa tua, antequam eum mihi dares, cum ita negotium geſtum eſt, vt proponitur *in dict. leg. vltim. de pec. vt Stychum des*, perit quidem mihi Stychus, atque adeo non poſſum agere præſcriptis verbis, quanti intereſt Stychum mihi dari, *vt in §. 1. huius legis.* quia mortuus eſt ſine culpa tua. Denique eum petere nõ poſſum, vel eius nomine quod intereſt actione præſcrip. verbis: & competit mihi tantum condictio pecuniæ datæ ob rem, re non ſecuta, quia Stychus quidem mihi perit, at pecunia mihi non perit. Idque fit exemplo emptionis, *l. ſi fundus, locati*, quia hæc permutatio, quæ eo genere contracta eſt, emptionem imitatur, *leg. 2. ſupr. titul. proxim.* Item ſi alienum Stychum mihi tradideris, nec feceris meum, vt actum eſt inter nos licet euictus mihi nondum ſit, quia tamen verum eſt, te mihi Stychum non dediſſe, id eſt, te Stychum non feciſſe meum, mihi competit cõdictio pecuniæ datæ ob rem re non ſecuta. Et hoc caſu etiam non cõpetit actio præſc. verbis. Sola competit condictio ob rem dati, non præſc. verbis quaſi ex permutatione, licet permutatio contracta ſit. Cur? quia permutatio obligationi præbet initium ex traditione rei ſuæ, non ex traditione rei alienæ, *l. 1. ſup. tit. prox.* id eſt, nulla eſt permutatio, quamuis id ageretur, vt eſſet permutatio, niſi ex vtraque parte quod datur, fiat accipientis. At Stychus non eſt factus accipientis, quia erat alienus. Ergo quaſi ex permutatione non eſt actio præſcr. verbis. At præterea ſi tuus eſt Stychus, quem mihi dediſti, atque ita ſi Stychum meum feciſti, nec tamen velis mihi cauere pro euictione eius, hoc etiam caſu, vt

A oſtendit, *d. leg. vlt.* nulla mihi in te actio competit, quam condictio ob rem dati, id eſt, condictio pecuniæ nõ competit actio præſcrip. verbis, quia iam dediſti Stychum, quamdiu Stychus non euincitur. Atque ita in omnibus his tribus caſibus propoſitis *in d. l. vlt.* nulla alia obligatio eſt, quam ob rem dati, re non ſecuta. At euicto Stycho quem mihi dediſti, non nego etiã præſcriptis verbis competere actionem, *vt l. 1. C. de rer. permut. l. 29. C. de euict.* Et ita explicanda eſt *d. l. vlt.* Sequitur altera ſpecies, quam hic articulus *do vt des*, recipit, *ſi rem do, vt rem accipiam*, puta, *fundum, vt accipiam domum.* quo genere non contrahitur emptio & venditio, quia nullum interuenit pretium, & nulla merx. Nam non apparet res, quæ viciſſim commutatur, vtrum ſit pretium, an merx: ſed cõtrahitur permutatio: Ergo contractus anonymos: quia permutatio non

B eſt proprium nomen, ſed nomen commune, perinde atque *συναλλάγματος* nomen. Nam & emptio & venditio fit genere quodam permutationis mercis cum pretio: ac ſimiliter locatio & conductio, penſionis cum habitatione: itemque ſocietas, & omnis denique contractus, permutatio eſt, vel commutatio, vel *συνάλλαγμα*. Et ita Ariſt. in Ethicis ſcribit *medium arrogantiæ* (quod tamen veritatem nominat) *vacare nomine proprio, quia veritatis nomen latius patet.* Licet autem permutatio ſit ſimilis & vicina emptioni, *vt l. 2. ſup. tit. prox. l. 2. Cod. eod. tit. & in Nou. Valent. de confirm. iis quæ admi. diſt. ſunt. Vbi, permutatio*, inquit, *inſtar emptionis eſt*: tamen longo interuallo diſtant inter ſe, emptio venditio, & permutatio. Primum in emptione & venditione, aliud eſt pretium, aliud merx, alius venditor, alius emptor: in permutatione diſcerni non poteſt, vtrum ſit

C pretium, vtrum ſit merx: vter vẽditor, vter emptor: vterque videtur eſſe emptor & venditor, vtrumque videtur eſſe pretium & merx. Videtur, non eſt tamen, quia (*vt eleganter ait l. 1. tit. prox. ſup.* ratio naturalis non patitur, vt eadem res ſit merx, & pretium, vt idem homo ſit emptor & venditor. Non eſt igitur, ſed videtur vt *in l. ſciendum. §. 1. de ædil. edict.* Deinde in emptione & vẽditione emptor cogitur nummos ſeu pretium facere accipientis, *ex empto §. 1. de act. empt.* Venditor autem non cogitur rem facere accipientis, *vt iam probaui ſupr.* Cur autem varie? Vt venditor non cogatur rem facere accipientis, emptor cogatur pecuniam facere accipientis. Sane, quia diſſimilis eſt debito pecuniæ, debitio mercis, & non mirum eſt, ſi diſſimilis etiam ſit ſolutio. Facile quis pecuniam ſuam ſoluere poteſt, quia debet quantitatem in genere, non

D ſpeciem certam: non æque facile mercem ſiue rem certam ſuam præſtare & tradere quis poteſt, hoc non ita eſt facile, ſatis eſt tradi poſſeſſ. & cauere de euictione & præſtare dolum abeſſe. In permutatione autem id agitur his verbis: *Do vt des.* Nam ſunt ſtulti, qui faciunt differentiam inter permutationem & *do vt des*, idem dicis ſiue permutationem dicas, ſiue *do vt des*, vt aperte demõſtrat §. 1. In permutatione, inquam, id agitur, vt vtrinque dominium rei, quæ traditur, transferatur, *d. l. 1.* Tertia differentia eſt hæc, re vendita euicta, emptori competit actio ex empto: re data vel accepta ex cauſa permutationis & euicta, competit actio in factum, ſiue præſc. verb. *d. l. 1. & l. 29. Cod. de euict.* Vltima differentia eſt: Emptio venditio nudo conſenſu perficitur, ex eoque obligationem parit: permutatio autem nonniſi ex re tradita initium obliga-

E tioni præbet: nudum placitum permutationis non parit obligationem, quia nudum pactum eſt, *l. 3. C. de rerum permut.* quia ſcilicet hoc tantum receptum in his contractibus, qui nomen ſuum habent, vt ſcilicet ex nudo placito pariant obligationem, vt in emptione, in locatione, in ſocietate, in mandato, *d. l. 1.* Permutatio nomen ſuum, id eſt, proprium nomen non habet. Rei ergo traditionem exigimus in permutatione, & eam ſcilicet quę dominum faciat accipientem, nullam enim contrahit permutationem, qui tradit rem alienam. Et ideo ex altera parte, rei

alienæ

alienæ traditione facta, ſi alter nolit rem tradere (*tenetur tantum condictione ob rem dati, non actione præſc. verbis, quaſi ex permutatione, quia nulla permutatio eſt. Et condictio competit, non ex permutatione, ſed ex æquo & bono. l. in ſumma, de condict. indeb. at ex altera parte rei ſuæ traditione facta, ſi alter nolit rem tradere*, non tantum competit condictio ob rem dati, ſi hoc malit actor, ſed etiam præſcriptis verbis, in quantum intereſt vice mutua rem tradi: vt ſi tibi ſcyphos meos dedi, vt mihi Stychum dares, mihi vtraque competit hæc vel illa, ſcilicet excepto tantum vno caſu qui proponitur illo §. 11. Si dedi ſcyphos meos vt mihi Stychum dares, & Stychus mortuus ſit, antequam eum mihi dares ſine culpa tua, quia hoc caſu condictio tantum competit ob rem dati, non actio præſcr. verbis. Quæ eſt etiam ſententia *leg. vltim. de cond. cauſ. data.* Tantum igitur abeſt, vt huic loco obſtet ea lex vltima, vt cum ea cõgruat omnimodo, quia Stychum mihi perire hic dicitur quod nec ibi negatur, ibi dicitur, pecuniam mihi non perire, hic ſcyphos mihi non perire, condictionem dati eſſe, non actionem præſcriptis verbis. Et in extremo ait, *explicitus eſt articulus ille do vt des, vti in l. 1. ad Trebell.* explicito tractatu, *& l. peregre. §. vlt. de adquir. poſſeſſ.* quibus explicitis. Vnde verbum illud, quod in fine librorum ad diſtinctionem ſequentium appingi ſolet, (*explicit*,) quod appingitur etiam in Florentinis, completis ſiue finitis ſingulis libris. Et eſt vetuſtiſſimum ita loqui, *explicit* fęliciter, quamuis eius vſus non ſit in vſu, vt etiam diuus Hieronymus ſcribit in epiſtola ad *Marcellam, quum explicat quid ſit amen διάψαλον.* Articulus *do vt facias* recipit ſpecies 4. Et vt ex articuli, *do vt des* prima ſpecie, emergit & exoritur proprii nominis contractus emptio venditio: ita ex huius articuli do vt facias prima ſpecie, exoritur proprii nominis contractus, locatio & conductio. Ac rurſus ſicut ex articuli do vt des ſpecie ſecunda enaſcitur contractus anonymos permutatio, ex qua eſt actio pręſcriptis verbis, quæ tamen ſimilis eſt emptioni & venditioni, non vt Sabiniani exiſtimabant, idem quod emptio venditio, *leg. prim. ſupra. de contr. empt.* cui coaptanda eſt, *lex prim. ſupra. titul. proxim.* in qua ponuntur differentiæ inter emptionem & permutationem. Ita vero ex huius articuli, do vt facias, ſpecie ſecunda & tertia & quarta enaſcitur contractus anonymos, ſimilis tamen locationi & conductioni, ex quo etiam eſt actio præſcriptis verbis. Et prima quidem ſpecies huius articuli hæc eſt, *do pecuniam pictori vt mihi tabulam pingat.* Hoc genere contrahitur locatio conductio, quia opera ſiue factum pictoris tale eſt, quod locari poſſit certa pecunia certoue pretio. Et ideo ex hoc negotio naſcitur proprii nominis actio, ex locato conducto: non actio præſcriptis verbis, quæ ex iis tantum contractibus datur, qui vacant proprio nomine. Secunda ſpecies hæc eſt, *do pictori rem, puta ſcyphum, non pecuniam, vt mihi tabulam pingat.* non eſt locatio conductio, quia non interuenit pecunia numerata pro pretio ſiue mercede operæ pictoriæ. Et ſicut emptio venditio, ita locatio conductio ſine nummis, ſine pretio, vel quantitate non conſiſtit, *l. 2. loc.* Sed in hoc negotio res interuenit, & veluti quoddam genus permutationis, licet proprie nec permutatio ſit, quia permutatio ita contrahitur *do vt des*, re, ſpecie, & corpore aliquo certo interueniente ex vtraque parte. *Do vt facias* contrahitur re interueniente ex vna tantum parte, & ex altera parte opera. Et hoc genere (*vt dixi*) non contrahitur locatio, conductio, quia non interuenit pretium; nõ contrahitur etiam permutatio, ſed contrahitur proprii cuiuſdam generis contractus, qui nomen non habet, ex quo datur ei, qui rem dedit in anteceſſum, ſi pictor nolit tabulam pingere, actio præſc. verbis, vt vel tabulam pingat vel præſtet quanti intereſt: vel cui datur condictio ob rem dati, vt ſcyphum repetat, quem dedit, ſi nihil interſit eius tabulam pingi: vel ſi malit ſcyphum repetere, quod ſatis perſpicuum eſt. Tertia autem ſpecies

A hæc eſt: *Do tibi pecuniam, vel rem, vt Stychum manumittas* quæ etiam conuentio non eſt locatio conductio, quia manumiſſio tale eſt factum, quod locari non poſſit: opera locari poteſt, non liberale officium, *l. 1. §. 1. ſupr. ſi menſ. falſ. mod. dix.* quia nec pro liberali officio datur merces, quæ in locatione exigitur omnimodo, ſed datur honor, aut ſalarium. Non eſt igitur locatio condictio, ſed eſt proprii generis cõtractus, qui nomine vacat, vt ſuperior: proximus tamẽ & ſimilis locationi & conductioni, & conſequenter actio, etiam quę ex eo contractu datur, nomen non habet, ſed dicitur præſcriptis verbis, quod concipiatur, ita, vt ſcripta ſunt contractus verba, ceræ actionis nomine non expreſſo. Nec enim huic vel illi negotio vllum leges impoſuerunt nomen. Actio ſi no-

B men habet proprium, veluti ex empto vendito, ex locato, conducto, mandati, depoſiti, pro ſocio, eo nomine ſolo edito ſi agas, recte ages etiam facto omni ſiue tenore contractus non enarrato, nec actionis formula concluſo. Ex hac ſpecie contractus *do pecuniam vel rem, vt Stychum manumittas*, te ceſſante, nec manumittente Stychum, mihi in te datur actio præſcr. verbis vt ſoluas quanti mea intereſt Stychum manumitti, vel ſi nihil intereſt, mihi datur condictio, vt reddas pecuniam vel rem, quam tibi dedi, *vt leg. 7. infr. hoc titul.* Et vt additur hoc §. cum do, nihil intereſt tempus certum conuentioni adiectum ſit, intra quod Stychũ manumittas, idque tempus viuo Stycho tranſierit, an vero nullum tempus certum adiectum ſit, & tranſierit tantum temporis, vt potuerit,

C debueritque manumitti, de cuius temporis definitione hoc ipſo libro Paulus agit. *le. vltim. infr. qui ſine manum. ad libert. peru.* Vtroque vero caſu tranſacto tempore condicto & conuento, & tranſacto iuſto tempore, in te mihi competit actio præſcr. verbis, vel condictio ob rem dati re non ſecuta. Et hæc etiam, antequam tranſierit illud tempus, ſi me pœniteat, ſi iam nolim Stychum manumitti, *l. 3. §. 1. ſupr. de cond. cauſ. dat. cau. non ſec.* Poſſet tentari, quod & Accurſius tentat, non eſſe locum actioni præſc. verbis, quæ te compellat Stychum manumittere, vel te præſtare id, quod intereſt, hac ratione, quia tranſacto illo tempore Stychus liber fit ipſo iure ex conſtitutione Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum, cuius fit ſæpe mentio in libris noſtris. At ea conſtitutio, cum obiicitur huic §. reſpondendum eſt, eam conſtitutionem non per-

D tinere ad hoc genus contractus, *do pecuniam vel rem, vt ſeruum manumittas*, ſed pertinere proprie ad contractum emptionis venditionis, quum ea lege væniit mancipium vt manumitteretur, vel addito, vel nõ addito certo tempore. Et quamuis ſententia huius conſtitutionis, porrecta etiam ſit ad mancipium, *eadem lege donatum. l. penult. inf. qui ſine man. ad libert. peru. l. cauſam infr. de manum. l. 1. Co. ſi mancip. ita ſuer. alien. vt manumittatur.* Quamuis etiam porrecta ſit ad cauſam pecuniæ datæ pro pretio ſerui, vt manumittatur, *l. 4. Cod. eod. tit. l. Paulus. §. 1. inf. de lib. cauſ.* amen non eſt porrecta, neque pertinet ea conſtitutio ad caſum datæ rei, vel datæ pecuniæ, vt rei non vt pretii, *vt in l. vlti. ſupr. de cond. cauſa data*, eliciendi beneficii gratia, puta vt ſeruus manumittatur. *vt l. 7. h. t. l. ſi quis ab a-*

E *lio. infr. de manumiſſ.* Itaque te ceſſante, neceſſaria eſt actio præſc. verbis, quia ſeruus non ſit ipſo iure liber. Ad hæc videndum eſt, cur dicat hoc loco Paulus, ſi dedero tibi aliquid, vt ſeruum manumitteres intra certũ tempus, idque tempus cum potuiſſet manumitti, viuo ſeruo tranſierit, mihi in te competere actionem præſcr. verbis vel condictionem ob rem dati. Cur, inquam, deſiderat Paulus, vt viuo ſeruo tempus trãſierit, intra quod manumitti potuit & debuit? In cauſa hoc eſt, quia mortuo ſeruo intra illud tempus, ante morã tuã nulla mihi in te actio competit, nec condictio dati, neque actio præſc. verbis *d. l. 3. §. ſed ſi Stychus de cond. cauſ. da.* At forte obiicies &

dices, ſi dederim tibi rem vel pecuniam, veluti rem, non
veluti pretium, vt mihi ſeruum dares mortuo ſeruo, ſua
morte, ſuo fato, ſine culpa tua, antequam eum mihi da-
res, licet mihi nõ competat actio præſcriptis verbis, quia
ſeruus mihi periit, §. *ſed etſi ſcyphos, ſup.* in hac l. compe-
tere mihi tamen condictionem ob rem dati, re non ſecu-
ta, *l. vlt. de cond. cauſ. data?* Quia ſcil. non eſt æquum, mi-
hi rem perire, quam dedi in anteceſſum, eo quod neque
vllum adiectum eſt certum tempus, quo dare ſeruum,
neque vllum tempus lege ſuppletur, intra quod ſeruum
dare oporteat, ſed hoc tantum actũ eſt pure, vt eum mihi
dares, quod cum non feceris per te factum videtur, quo-
minus eum habuerim, qui fortaſſe apud me non interiiſ-
ſet, & ideo mortuo apud te, ſaltem mihi competit aduer-
ſus te condictio ob rem dati, quaſi re non ſecuta. At quũ
rem dedi, vt ſeruum manumitteres intra certum tempus,
quod etſi non adiecero lege ſuppletur, nempe vt manu-
mittas intra duorum, vel quatuor menſium ſpatium *ſe-
cundum diſtinctionem, d. leg. vlt. qui ſine manu. ad lib. peru.* hoc
caſu mortuo illo ſeruo intra illud tempus, per te factum
non videtur, quominus illum manumitteres, quia om-
ne illud ſpatiũ temporis tibi liberum fuit, ad manumit-
tẽdum: & fuit vtique tibi etiam in animo, antequã tem-
pus illud exiret, ſeruum manumittere: & ſane manumi-
ſiſſes intra tempus conſtitutum, niſi illum intra tempus
fata tibi præripuiſſent, ac pro eo eſt igitur ac ſi manumi-
ſiſſes. Et ideo neque condictio mihi ob rem dati compe-
tit mortuo ſeruo intra tempus, quia res proſecuta ſeu cõ-
pleta habetur. Quod cõfirmat valde etiam id quod ſub-
iicitur *in d. l. 3. §. quinimo, de cõd. cauſ. data.* Si tibi nihil dedi,
vt manumitteres, placuerit tamen pacto nudo vt darem, C
& vt tu manumitteres, ſicut ſi ſeruũ prior manumiſiſſes,
ita ſi ſeruus vita deceſſerit, antequam per te ſtaret, quo-
minus eum manumitteres ante moram tuã, perinde ac
ſi manumiſiſſes, & vltro placiti fidem ſoluiſſes, ait *in d. §.
quinimo*, etiam vltro tibi competere actionẽ, quæ ex hoc
contractu naſcitur, id eſt, condictionem: non intelligit
condictionem ob rem dati, de qua eſt ille titulus, quia ea
condictio ex contractu non naſcitur, ſed ex bono & æ-
quo, *l. in ſumma §. quod ob rem, de cond. indeb.* Et præterea
nihil proponitur datum, quod condici poſſit. Itaque illo
loco, vt Græci interpretãtur, & ex Latinis nonnulli, con-
dictionem accipi pro actione præſc. verb. qua ſc. intẽdis,
vt dem, quod placuit inter nos dare, ſerui manumittendi
gratia, perinde atq; ſi eum manumiſiſſes, quia in eo ma-
numittendo moram non feciſti, & ita condictio incerti D
accipitur pro actione præſc. verb. *in l. duo. §. vlti. de precar.*
Ergo illo loco condictionem incerti ſcil. ſiue præſc. verb.
actionem, aut ſane quod ait, id eſt, condictionem, gloſſe-
ma eſt, non auctoris interpretatio. Nam & abunde ſuffi-
ciunt, quæ præcedunt, quæque proponuntur illo loco,
competere actionem, quæ ex hoc contractu naſcitur, ea
eſt præſc. verb. quæ naſcitur ex articulo, do vt facias, quã-
uis tu prior feceris, vt ego darem, quia modus ineundæ
conuentionis ſpectatur, vt Ioannes recte voluit, & con-
uentio inita eſt; *dabo & tu manumittes*, non inſpicitur mo-
dus implendi contractus, non inſpicitur, inquam contra-
ctus implementum, an cœperit, an a facto, a datione,
quæ inſpectio valde nobis erit vſui in explicatione §. ſeq.
Quarta autem & vlt. ſpecies huius articuli hæc eſt, *dedi
tibi Stychum vt Pamphilum manumitteres & manumiſiſti* E
*Pamph. deinde quia Stychus alienus erat quem tibi dedi, is tibi
euictus eſt: quæritur quæ tibi eo nomine in me competat actio?* Et
ex Iuliano Paulus ita diſtinguit, *in §. ſed ſi dedi.* aut ſciens
alienum dedi, & teneor actione de dolo: aut ignorans, &
teneor in factum ciuili, id eſt, præſc. verbis quæ in factum
dicitur ſæpiſſime, quia ſine nomine certo διηγηματικῶς, id
eſt, narratiue proponitur, vt de exceptione in factum
Theophilus noſter ait *in tit. de except.* Et eodem modo in
factum conceptam actionem vel exceptionem in gloſ-
A ſis Philoxenus ſic interpretatur διηγηματικῶς. Ciuilis autem
etiam dicitur actio præſc. verbis, quia ſimilis eſt ciuili di-
rectæ actioni ſuum habenti nomen, vt actio præſc. verbis
ex articulo *do vt des*, ſiue *ex permutatione* ſimilis eſt actioni
ex empto vẽdito: ex articulo *do vt facias*, ſimilis eſt actio-
ni mandati, atque adeo ciuilis appellatur, quia ciuili vi-
cina, finitima & proxima eſt, quia ciuilem refert, quia eſt
ἀντίστροφον, ciuilis. Ac ſane hic locus Pauli quo refert in
ſpecie propoſita, Iulianum, in ſcientem, dare actionem
de dolo, in ignorantem actionem ciuilem in factum, id
eſt, præſcr. verbis interpolatus eſt vel a Triboniano, vel
ab aliquo alio, quod a Mauritiano reprehenſa & exploſa
eſſet Iuliani ſententia, vt refert. Vlp. *in l. iuriſgent. de pact.*
Sed non ita eam Iuliani ſententiã refert, vt hic refertur a
Paulo, puta, Iulianum dediſſe in ignorantem actionem
in factum ciuilem, ſed dediſſe actionem in factum præ-
B toriam, quæ omnium actionum eſt extrema, adeo vt ſit
ſubſidiaria actioni de dolo, quæ omnibus aliis actioni-
bus eſt ſubſidiaria. Denique actio in factum prætoria eſt
ſubſidiaria, ſubſidiaria *vt in l. non debet. de dolo: l. qui ſeruan-
darum in princ. h. t.* quæ eſt in factum prætoria. Et ſane non
poteſt dari in factum ciuilis, vt hoc loco eſt ſcriptum in
ignorantem, non datur etiam in ſcientem, excluſa actio-
ne de dolo, quæ cum ſit famoſa ideo ibi non eſt locus v-
bi alia actio eſt, per quam quis ad ius ſuum peruenire
poſſit, eſt enim ſubſidiaria, id eſt, non datur, niſi deficien-
te alia actione. Et rurſus vbi actio de dolo deficit, ſucce-
dit actio in factum prætoria, quæ eſt omnium actionum
extremum ſubſidium, extrema linea. Præterea Iuliani
ſententia putantis, ſcientem teneri de dolo: in ignoran-
tem in factum præterea, merito, (quod & huic §. appin-
gendum eſt, quaſi Paulus referret tantum Iuliani ſenten-
tiam, non probet,) merito, *inquam*, a Mauritiano, vt Vl-
pianus refert *in d. l. iurisgentium, repræhenditur.* Cur repre-
henditur: merito, quia euidens eſt rem ita geſtam eſſe, *do
tibi Stychum vt Pamphilam manumittas*, qui ciuilis contra-
ctus eſt, id eſt, συνάλλαγμα, ex quo vtrinque naſcitur obli-
gatio *do vt facias*. Si contractus eſt ciuilis: ergo ex eo naſ-
citur actio in factum ciuilis, id eſt, præſcrip. verb. in om-
nem caſum, id eſt, tam in ſcientem, quam in ignorãtem.
Et ſi hæc eſt actio, ceſſat, ergo de dolo, *l. ſi quis affirmauit §.
Labeo de dolo.* Et conſequenter, ceſſat etiam, quæ actioni
de dolo ſolet eſſe ſubſidio, actio in factum prætoria: ſer-
uandus enim eſt ordo actionum, vt iure nobis proditum
eſt. his quæ diximus pauca addamus, *ſi tibi Styeb. dederim,
vt Pamph. manumitteres. Et conſtat te Pamph. manumiſiſſe, ac
deinde tibi Stychus euictus ſit.* Iul. dicebat, ſcientem me ſer-
uum alienum eſſe, teneri actione de dolo, ignorantem
autem teneri actione in factum prætoria, *l. iuriſg. ſupr. de
pact.* Reprehenſus eſt a Mauritiano, qui negabat ſumma
cum ratione, in ignorantem competere actionem in fa-
ctum prætoriam, quæ eſt extremum ſubſidium iuris ſui
perſequendi, cum ſuppetat actio in factum ciuilis, id eſt,
præſc. verbis, quia ciuile negotium geſtum eſt, & συνάλ-
λαγμα, *do vt facias*, ex quo competit actio in factum ciui-
lis, vt non ſit decurrendum ad actionem in factum præ-
toriam. Scientem tamen Mauritianus admittebat teneri
actione de dolo malo, quaſi in ſcientem deficiente actio-
ne præſ. verb. Quod & veriſſimum eſt quia ex *do vt facias*.
quæ naſcitur actio præſcriptis verbis, ſtricta eſt, non bo-
næ fidei, vt ex *do vt des*. §. *actionum. Inſt. de act.* & ſtricto iu-
dicio dolus non vindicatur, ideoque in ſcientem neceſ-
ſaria eſt actio de dolo malo. *l. & eleganter, §. non ſolum, in fi.
ne dolo malo.* Quod ergo Paulus refert, *in §. ſed ſi dedi*, par-
tim eſt ex Iuliano, in ſcientem ſcil. dari actionẽ de dolo:
partim ex nota Mauritiani ad Iulianum, nempe in igno-
rantem eſſe actionẽ in factum ciuilem, id eſt, præſc. ver-
bis, non vt Iulianus putabat in factum prætoriam. Et hoc
eſt certiſſimum. Nunc tranſeamus ad §. quod ſi faciam,
in quo articulus *facio vt des* pertractatus eſt.

Ad §.

Ad §. quod ſi faciant.

S*Eruum meũ tuo rogatu manumiſi, vt mihi decem dares, & poſtquam manumiſi tu ceſſas mihi decem dare.* Quæritur, *qua actione mihi tenearis, an ex hoc articulo etiam naſcatur ciuilis obligatio & actio præſcriptis verbis, vt ex duobus ſuperioribus do vt des, do vt facias?* Et in *paragraph. quod ſi faciant,* Paulus negat ex hoc articulo *facio vt des,* eandem competere actionem, ſed competere tantum actionem de dolo malo, quia dolo malo ceſſas mihi decem dare rupta fide conuentionis: vel (*quod ad Paulum neceſſario ſupplendum eſt*) ſi eius conditionis ſis, vt tecum agere de dolo malo non poſſim, vt ſi parens ſis meus, vel patronus, in factum prętoriam, quę actioni de dolo ſolet eſſe ſubſidiaria *l. non debet ſup. de dolo* At rurſus quæritur, *cur ex hoc articulo facio vt des, non detur actio præſc. verb. ſi datur ex do vt facias cur non & ex diuerſo datur ex facio vt des?* Hoc vt liquido intelligatur, miſſis variis opinionibus Accurſii dicemus, actiones ciuiles, quę ex contractibus & negotiis ciuilibus dantur, aut eſſe directas, aut vtiles. Directas nomen proprium habere, & dari etiam ex contractibus, qui nomen proprium habent, veluti ex empto, vendito, locato, conducto, mandato, pro ſocio, depoſito. Vtiles autem quæ præſcr. verbis appellantur, & vtiles, vt ſunt etiam, dicuntur ſæpe, *l. mota. C. de tranſact. l. 3. C. de don. quæ ſub mod. l. 1. C. de pact. conuent. ſup. do.* Vtiles, *inquam,* actiones, id eſt, præſc. verb. proprium nomen non habere, ſed in factum concipi & componi. Et non ex vulgaribus & vſitatis, legibuſq; proditis contractibus dari, ſed ex nouis contractibus, *vt in l. ſi tibi polienda, in fine. h. t.* Ait, quaſi de nouo negotio dari actionem pręſc. verb. Prope tamen eos contractus nouos, ex quibus dantur vtiles actiones, ſiue præſcr. verb. ad eos accedere, qui nomen habent, *vt in l. ſi gratuitam. §. Papinianus. h. t.* Ait negotium, de quo ibi agit, ex quo datur actio præſcript. verbis prope depoſitum accedere, id eſt, proximũ & ſimile depoſito eſſe. Ac ſimiliter ex his contractibus nouis & anonymis comparatas eſſe vtiles actiones, id eſt, præſcript. verbis ad inſtar, ad exemplum, ad ſimilitudinem directarum. Et ita *in l. ſi conuenit, ſup. de reſc. vend.* ex negotio, de quo ibi agitur, dicitur dari proxima empti actio præſc. verbis, *& §. ſeq. in fin.* ex articulo *facio vt facias*, dari actionem præſc. verb. quæ, *inquit,* actio ſimilis erit mandati actioni, vt in ſuperioribus caſibus & articulis locationi, ex articulo *do vt facias*, & emptioni, ex articulo *do vt des,* nam articulus *facio vt des,* nulli negotio ciuili comparari poteſt, & actiones præſc. verbis non dantur, niſi ex negotiis & contractibus, qui his ſunt adſimiles, quorum nomina iure ciuili prodita ſunt. Ex negotiis diſſimilibus non dantur, vt & in iure nunquam conſtat actionem vtilem in caſu diſſimili, ſed in caſu ſimili tantum & proximo, *leg. ſi menſor. ſup. ſi menſ. falſ. mod. dix.* cuius ſpecies explicanda eſt: in menſorem vel finitorem, qui falſum modum agri renuntiauit, cum ad eam rem adhibitus eſſet ab emptore aut venditore, cupiente ſcire modum agri: in eum, inquam, prætor dat actionem in factum in id quod intereſt. Hoc eſt certiſſimum. An etiam dat eam actionem in eum, qui renuntiauit quidem verum modum, ſed diu traxit renuntiationem, ſi ob hoc euenerit, vt venditor læderetur? ſic legendum illo loco, *non liberetur.* Et ita quoque Baſilica, ἐὰν βλάψῃ. Et ait hanc actionem in eum, qui verum modum dixit, ſed aliquanto tardius & ſocordius, non dari, ne vtilem quidem: quia vtilis tantum datur in caſu ſimili: hunc caſum eſſe diſſimilem: nihil eſſe diſſimilius falſo, quam verum. Eademque ratio eſt, *l. ſi vero. §. pen. ſol. matr. & in l. 2. §. quanquam. de aq. & aq. pluu. arc. & l. 29. comm. diuid.* In caſu igitur propoſito *d. l. ſi menſor.* eſſe recurrendum ad actionem de dolo malo. Et eodem modo actio præſc. verb. quia vtilis actio eſt, datur in caſu ſimili, ex diſſimili nõ datur. Ex *do vt des,* datur, quia negotium eſt ſimile emptioni & venditioni. A Ex *do vt facias* ſimiliter, quia ſimile eſt locationi & conductioni: & item ex *facio vt facias,* quia ſimile eſt mandati. Et alias ex negotio aliquo nouo, quia negotiũ illud nouũ eſt ſimile depoſito, vel commodato, Ex *facio vt des,* non datur, quia nullum eſt ciuile negotium, quod habeat ſuũ nomẽ, cui hoc ſimiliter aſſimilari poſſit. Et ideo recurrẽdum eſt ad actionẽ de dolo malo. Nullum (inquam) eſt negotiũ ciuile, cui hic articulus, ſiue caſus *facio vt des,* aſſimilari poſſit. Dices, imo poteſt aſſimilari locationi & cõductioni? dicam, imo nec locationi, nec cõductioni, quia omnis locatio ita contrahitur, do, vel dabo vt facias, non facio, aut faciam vt des, do vel dabo quia & re & nudo conſenſu locatio perficitur, do vel dabo tibi pecuniam, vt mihi tabulam pingas, non pingo vel pingam, vt mihi B pecuniam des, quod ſatis probat *§. at cum do.* Neque vero conuentio ita facta, vt ego darem aliquid, tu faceres, ſubuertitur ſi tu præuortas facere, *vt in §. ſed ſi dedi,* ſi placuerit, vt ego darem Stychum, tu Pamphilum manumitteres, ſi prior ipſe Pamphilum manumiſeris, ego nondum dederim Stychum, vel quod pro eodem eſt, ſi dederim alienum, non immutatur origo & forma primæ conuentionis. Idemque euenit in ſpecie, *l. 3. §. quinimo. de cond. cau. da.* ſi manumiſſio anteuertat dationem in reipſa, non in forma conuentionis, quę ita facta eſt, *dabo, & tu manumittes.* & in ſpecie quoque *l. cum mota C. de tranſact.* re ita geſta, atque cõuenta ab initio, dabo tibi partem bonorum, vt a lite diſcedas: & ſi prior a lite diſceſſeris negotium eſt, *do vt facias,* non *facio vt des,* quia non inſpicimus vt imC pleta, ſed vt conuenta res ſit: non quis in implendo, ſed quis in conueniendo ordo ſeruatus ſit: non quis ſit inceſſus, ſed quis ingreſſus, vt ait Ioãnes recte. His conſequenter dicimus ex articulo *facio vt des,* vt ait *in hoc §. quod ſi facias,* nullam eſſe ciuilem actionem, id eſt, neque directam neque vtilem. Et ideo poſtquam feci, te ceſſante dare & fallente fidem, recurrendum eſſe ad actionem de dolo malo, quæ ſubſidiaria eſt, neque enim vllam aliam actionem ſuppetere. Quod confirmat etiam *l. e. permiſiſti §. vlt. hoc tit.* permiſiſti mihi, vt ſererem in fundo tuo, & fructus tollerem; ſeui in fundo tuo, res ita geſta & conuenta eſt, *facio vt des,* id eſt, ſero in fundo tuo, vt te dante, cui ſc. iure dominii fructus cedunt tanquam domino ſoli fructus, feram. Et ideo ex hoc negotio, *vt ibidem traditur,* neque datur vlla actio iuris ciuilis, id eſt, directa, neque in faD ctum, id eſt, vtilis præſc. verb. ſed ſi perfidus mihi non tradas fructus: vel (*quod idem eſt*) ſi non permittas, me tollere fructus, quaſi deficiente omni actione ciuili, recurrendum mihi eſt ad actionem de dolo malo. Idem cõfirmat *l. cum proponas. C. de dolo.* manumiſi ancillam vel dedi tibi manumittẽdam, quod & pro facto habetur, *vt Gloſſa hic recte notat,* vt tu mihi ſeruum dares, non das ſeruum. poſtquam ego manumiſi, aut feci, vt manumitteretur ancilla: nulla alia mihi in te actio competit, quam de dolo malo. Idemque confirmat, *l. ſolent. h. tit.* Conuentio eſt huiuſmodi: *Indica mihi ſeruum meum fugitiuum, & cura vt eum apprehendam, & tibi decem dabo: & poſtea mihi ſeruum indicaſti, ego ceſſem tibi decem dare,* quæritur *quæ in me tibi actio competat?* Et primum quidem lex *ſolent* ait: eſſe actionem pręſc. E verb. Sed mox corrigit ſe hoc ſermone, *niſi ſi quis & in hac ſpecie, de dolo actionem competere dicat.* Et ſic *in l. ſi mihi pure. de l. 2.* cum dixiſſet *mihi & ſeruo meo eadem re legata & ex perſona mea, legato repudiato, deinde agnito ex perſona ſerui, partem legati deficere,* mox corrigit ſe his verb. *niſi ſi quis dubitet, &c.* quibus ſtatim totum legatum mihi per ſeruum acquiritur. Sic etiam Vlp. apud Lucin. Rufin. tit. 12. *Si ita furnũ habeas ad parietem comm. vt ex eo timeã, ne quod mihi ex eo periculum creetur,* cum dixiſſet initio mihi *in te cõpetere actionem in factum accommodatã. l. Aquilię.* mox corrigit ſe his verb. *niſi quis dixerit damni aut facti ſufficere actionẽ, vt & leg. ſi ſeruus §. ſi furnũ ad l. Aquiliã.* Ergo, *niſi,* eſt particula correctionis,

Itaque non pugnat, imo conſentit omnino, *l. ſolent. cum*
hoc §. vt ſcil. ex *facio vt des* nulla detur actio ciuilis directa A
vel vtilis, quia nullum eſt ciuile negotium cui illud adſi-
milari poſſit: ideoque ſolam ſuppetere actionem de do-
lo malo eum, qui fidem fregit impleto facto ex vna par-
te, id eſt, qui non dedit.

Ad §. ſed ſi.

HIc articulus *facio vt facias*, plures ſpecies recipit, ex
quib⁹ duas tantũ Paulus expoſuit *in* §. *ſed ſi*. ſicut &
de articulo *do vt des*, quãuis plures ſpecies recipiat, duas
tantũ poſuit, *in* §1. Poteſt enim eis addi ſpecies, *l. ſi cõuenit.*
ſ. de reſc. vẽd. & l. Labeo. de cõtrah. empt. & lex 2. C. de pact. int.
empt. & vẽd. quę eſt de pacto de re vendẽdo, & in qua illũ
locũ *præſ. verbis*, vel *ex vẽdito*, nõ inſubtiliter Ranconetus
legebat, &c. In extremo huius legis a duabus ſpeciebus B
huius articuli *facio vt facias*, tandem tranſit ad 3. ſpeciem
quam initio legis propoſuerat, *manumitto, vt manumittas*,
& quæ ſola hunc elegantiſſimum tractatũ ob rem dati
extorſit Paulo. Prima autẽ ſpecies hæc eſt: Placuit inter
me & te, vt ego in tuo ſolo domũ aut villam ædificarem
meis ſumptibus, & tu ſimiliter in meo tuis ſumptib⁹. Si
ego ædificaui, & tu ceſſas, mihi in te eſt actio præſcr. ver-
bis, vt ſoluas quanti intereſt mea inſulam in meo ædifi-
cari: vel vt mihi refundas impenſas, quas ego feci ædifi-
cando in tuo ſolo: actio, *inquam*, præſ. verb. proxima & ſi-
milis actioni mandati. Cur ſit proxima & ſimilis actioni
mandati, mox apparebit, ex 2. ſpecie, quã Paulus prio-
rẽ facit. Placuit inter nos, vt ego a tuo debitore pecuniã
Romæ exigerem meis ſumptibus, & tu ſimiliter a meo C
Carthagini, ego poſteaquã exegi a tuo, tu ceſſas exigere
a meo, qua actione mihi teneris? Et Paulus tentat ſal-
tuatim, ſuo more, modo teneri te mãdati, modo non te-
neri. Et ſunt in hoc §. veluti *anterides* quædã, & clauſulæ,
quę confligunt in vicẽ, & controuerſantur, & argumẽta
preſſa admodum & breuia, vt in tota hac l. hoc §. nullus
ſit exclicatu dificilior. Primum tentat teneri te actione
mandati, quia mandatũ quodammodo ait interueniſſe,
aut contractum eſſe intelligitur. inter nos ceſſiſſe ſc. &
mandaſſe inuicem videmur actiones, quibus tu a meo,
ego a tuo debitore pecuniam exigerẽ, neq; enim ius exi-
gendi alieni debiti cuiquã eſt, niſi ceſſa ſit ei actio a cre-
ditore, *l. 5. §. vlt. ſ. de neg. geſt.* Et hoc loco, ſine mandato,
inquit, exigi pecunia alieno nomine non poteſt. Et M.
Tullius pro Roſc. Amer: *Alteri petere nemo poteſt, niſi qui co-* D
gnitor eſt factus, id eſt, procurator, cui ceſſa ſit actio ſeu mãdata,
vt apud Titum Liuium 39. *Turpe & indignũ eſt alienarum*
ſimultatũ tribunum pleb. cognitorem fieri, id eſt, vindicem, &
quaſi procuratorem earũ perſequendatũ. alteri paciſci,
vel ſtipulari cognitor vel procurator non poteſt, alteri
tamen petere poteſt vtilitatis gratia, & negotiorum in-
ter homines facilius expediendorũ. Id receptũ eſt. Sicut
& hoc, vt alteri poſſeſſionem acquirere poſſit, *l. 1. & 8. C.*
de acquir. poſſ. non etiam illud, vt alteri paciſci vel contra-
here poſſit. Quod imo vtilitas exigit ne recipiatur, nem-
pe vt per nos ipſos, non per alios. niſi ſint in noſtra pote-
ſtate, vt nobis ipſis, non aliis, niſi in eorum ſimus pote-
ſtate, paciſcamur aut contrahamus. Ad rẽ: ſi placuit in-
ter nos, vt tu exigeres a meo debitore tuis impendiis, vt E
cum eo litigares tuis ſumptibus, & ego a tuo vel cũ tuo:
ſimiliter, *quodammodo*, inquit, Paulus, mandatum inter-
ueniſſe videtur, quia ſine mandato exigi pecunia alieno
nomine non poteſt, quia & extraneus nullã habet actio-
nem. Cur ait *quodammodo*? quia ſcil. negotiũ ita geſtum,
vt propoſui, egreditur nouiſſimos mandati terminos, ex-
ceditve naturã cauſamq; mandati: neq; enim qui man-
datum alienum exequitur, id ſuis exequitur, ſed domini
ſumptibus, vel ſi quos ſumptus de ſuo prorogauerit eos
a domino repetit *l. ſi quis alieni. §. pen. mandati: l. 1. & 4. C.*
eod. tit. nõ quia mandatum debet eſſe gratũ, vt gloſſa ait.

Nã quod dicitur *mandatũ debere eſſe gratuitũ*, hoc eo perti-
net vt intelligamus, non mercedẽ eũ qui mandatũ ſuſci-
pit, neq; lucrum aliquod ſibi ex ea re acquirere poſſe, *l. 1.*
ita vt omnes. §. 1. mandati. Vno verbo, officium illud quod
amico amicus exhibet, lucro ei vel compendio eſſe non
debere, liberalem & benignũ non ſequi lucrũ, ſed offi-
cium. vt M. Tullius ait *primo de leg.* Conſequens tamen
huic verbo eſt, quod dicimus, nec diſpendio etiã ei offi-
cium illud, aut damno eſſe debere, puta non debere eum
exequi mandatum ſuis ſumptibus ſine ſpe repetitionis
ſcil. At in vtraq; ſpecie, quam Paulus propoſuit, hoc agi-
tur, vt vnumquemq; impendia ſequantur, vt tu manda-
tum meũ exequaris tuis ſumptibus ſine ſpe repetitionis,
& ſimiliter ego tuum meis. Contra dici poteſt nihilomi-
nus, mandatum interueniſſe videri, quia nihil damni fa-
cio, ſi meis ſumptibus exigam pecuniam a tuo debitore,
vel ſi ædifico in tuo ſolo meis ſumptibus, cum tu parem
mihi gratiam reddas exigendo a meo debitore, vel ædi-
ficando in meo tuis ſumptibus. Deniq; mutuũ officium
eſt, *Gall. plaiſir*. Ergo mandatum contrahi videtur: man-
datũ enim ex officio originẽ trahit, verba ſunt *l. 1. mand.*
Et ſane, ſi quantũ tu impendis exigendo in meo debito-
re, vel in inſula fabricanda in meo ſolo, tantum ego im-
pendã in ſimili negotio tuo. Si par impenſa ſit vltro ci-
troque, nulla dubitatio eſt, quin reuera mandatum in-
terueniat. At ſi ſit diſpar impenſa, ſi ego de meo plus im-
penderim, quam tu de tuo in exequendo hoc vel illo
mandato, tunc merito dubitatur, an mandatũ interue-
niat, quia hoc abhorret a natura mãdati, vt mãdatarius
ſiue procurator oneretur impẽſis, & ex adminiſtratione
alieni negotij in damno verſetur, Quia (*vt ait Paulus*) nõ
tibi de re tua tibi mando, ſed de mea, & viciſſim tu mihi
de re mea non mãdas, ſed de re tua: ergo tu qui mandas,
ſufferre debes impẽdia, ac ſimiliter ego, ſi ego mandem.
Poſſet tamen adhuc defendi (*ita modo hanc, modo illã partẽ*
defendit Paulus) etiã hoc caſu, quũ par ratio impenſę non
eſt, vltro citroq; mandatũ contractũ videri; & mandati
igitur actionẽ eſſe, quia mandatũ ex pacto, etiã naturã
ſuam nonnihil excedere poteſt, ſicut depoſitũ, *l. Lucius,*
depoſiti, & locatio conductio *l. in naue loca.* & alius quili-
bet contractus, pacta enim contractui dant legẽ & for-
mam, *l. 1. §. ſi conuenerit. depoſ: l. contractus. de reg. iur.* Et ita
quamuis alia ſit lex & natura mandati, alia depoſiti, ta-
men ex pacto mandatum recipere poteſt depoſiti &
cuſtodiæ legem, *vt l. 1. §. quod. ſi rem depoſ.* Si tibi man-
daui, vt rem meã perferres ad Titium, & Titio eam non
recipiente, vt eam mihi cuſtodires (*ecce lex depoſiti*) nec
Titius eam acceperit, teneris mihi mandati, nõ depoſiti,
quia plenius (*inquit*) fuit mandatum habens & cuſtodiæ
legem, hoc eſt, quod ait hoc loco, *poſſum tibi mandare, vt*
& cuſtodiam mihi præſtes. Non id dicit, quod vult Accur-
ſius, vt mihi præſtes culpam leuiſſimam in gerendo ne-
gotio meo. Nam etiamſi hoc non conuenerit, conſtat a
mandatario, etiam leuiſſimam culpam præſtari, *l. 13. Cod.*
mandati. Omnem culpam. Sed hoc dicit ex pacto man-
datum poſſe recipere etiam depoſiti legem & cauſam,
vt in ſupradicto exemplo. Poteſt etiam in mandato contra-
hendo excipi pacto conuento, vt non plus impendat
mandatarius in exihendo debitore meo, vel domo edifi-
canda in ſolo meo, quam aureos decẽ etſi plus impen-
derit, vt id quod plus eſt, non repetat contraria actione
mandati, quamuis alias regulariter ex natura mandati,
omnes ſumptus bonæ fidei facti neceſſario vel vtiliter
repeti poſſint, *l. qui proprio. §. pen. de procur: l. qui mutuam. §.*
vlt. manda. Cur ergo ſi in ſupradictis caſibus mandatum
excedit ſuos fines, ſi extraneas leges recipit, cur etiam
non recipit & admittit hanc pactionem? Hæc eſt mens
Pauli, vt ego ſcilic. tuum mandatum exequar meis ſum-
ptibus, & tu æque meũ tuis, nec poſſit noſtrũ quiſquam
repetere ſumptus, etiã ſi qui a me vel a te facti ſunt, lon-
ge exſu-

ge exſuperent eos, quos ego feci in re tua, vel tu feciſti in re mea: ſed vt pari pecunia ſumptus compẽſentur, & A quod plus ab altero impenſum fuerit, non repetatur. Cur, *inquam*, mandatum & hanc pactionem non recipiet? At finge, non vterque impendit, quia non vterque fecit illud, de quo conuenit, ſed alter fecit, alter ceſſauit. quod ſignificauit in ijs verbis; *Sin autẽ alter fecit*, vt recte ſcriptum eſt in Florent. A quibus quidẽ verbis reſumit, reditve ad quæſtionem initio huis §. propoſitam, id eſt, quæ in ceſſantem competat actio. Et rurſus tentat poſt illam longam diſquiſitionem quod ad ſenſum attinet: quod ad verba, perbreuem: tentat, inquam, competere actionem mandati, quia & hic mandatum interueniſſe videtur, quo colore? quaſi ſcilicet quum actũ eſt, vt quiſque ſuis ſumptibus exſequeretur mandatum, id tacite actum ſit, vt non de re ſua tantũ id exſequerentur, quod B natura mandati non patitur, ſed vt inuicem refunderẽt impenſas, quas prorogaſſent. Tandem cõcludit Paulus, melius eſſe & tutius diſputationis & ambiguitatis tollẽdæ cauſa, vt etiã ait *in l.1.ſup.de æſtimatoria*, omiſſa actione mandati agere præſcriptis verbis proxima & ſimili mandati actioni. Nec adiicit, vel *condictioni ob rem*, quia facta reuocari, facta infecta fieri non poſſunt, vel vt Phocylides ait, τὸ τετυγμένον ἄτυκτον Qua ratione ait Plato *reos criminum puniri, non quia male ſecerint, facta enim reuocari non poſſunt, ſed ne deinceps idem faciant*. Ergo ex hoc articulo *facio vt facias*, condictio facti nulla eſt, ſed eſt actio præſcriptis verbis, vt damneris mihi quanti intereſt mea, & pro tua parte, illud eſt, de quo conuenit fieri, vel vt mihi refundas impenſas, quas feci in exigendo, vel ædificando. C Et poſtremo *in §. vlt.* ad hunc articulum *facio vt facias* oſtendit, pertinere ſpeciem propoſitã initio huius l. quæ nos traxit in hãc diſquiſitionem totius tractatus ob rem dati. Placuit vt tu filium meum naturalẽ, qui tibi ſeruit, manumitteres & ego tuũ: Ego tuum manumiſi, tu ceſſas meum manumittere? ex hoc quoque negotio datur mihi in te ceſſatorem actio pręſcriptis verbis, vt damneris mihi quanti intereſt mea ſeruum habere, quem manumiſi, nam manumiſſio reuocari non poteſt *l.cum proponis.C.de dolo: l.5.§.ſi ſeruum.ꝟ.de cond.cauſ.da: l.ſi ex cauſa. §.vlt.de min*: Nec ſi per actionẽ præſcriptis verbis petam, quanti intereſt mea ſeruũ habere, quem manumiſi, reus quicquam eo nomine deducere poterit, quod libertum eum habeam, vt eo minus mihi præſtet, quia hoc, quod ſcilicet eum libertũ habeo ęſtimari non poteſt. Ius enim D patronatus eſt inæſtimabile. Et ideo nihil videtur conſequi, aut locupletior non videtur fieri, qui libertum acquirit, quamuis patronatus ſint commoda innumera. *l.2.ꝟ.quib.ad libert.proclam.non licet: l.nemo prædo.§.1.de regul.iur.* Qua ratione & inter virum & vxorẽ valet donatio ſerui facta manumiſſionis gratia, quia (*vt eleganter ait Paulus 2.ſentent.tit.23.*) ea tantum donatio prohibetur inter coniuges, quę accipientem locupletem facit, donantem pauperiorẽ. At quum donatur ſeruus, vt mox manumittatur, nemo ex hoc fit locupletior, quamuis fiat patronus manumiſſor, & acquirat ſcilicet ſibi libertum, quia vt ius patrię poteſtatis, ita & ius patronatus eſt inęſtimabile. Neq; huic ſententię obſtat *l.idq; in fine ꝟ.de act.empti* aut *l.26.de euict.* nec enim ex ijs legib. colligi poteſt E ius patronatus æſtimari, vel locupletiorem eſſe eum, qui libertum habet, & pauperiorem, qui non habet: ſed hoc tantum ex ijs legibus colligitur, habenti libertum, quem ſua ſponte manumiſit, in venditorem non competere pretij repetitionẽ, quia nihil ei abeſſe videtur facto venditoris. At non habenti libertum, competere pretij repetitionem. Pretij certa æſtimatio eſt & taxatio: patronatus vero nulla iniri ęſtimatio poteſt. Supplendum hoc tantum eſt ad §. vltim. quum ait, *te non manumittente, poſteaquam ego manumiſi, condemnationem fieri, quantum intereſt mea ſeruum habere, quem manumiſi*, ſupplendũ, inquam, *vel quantum intereſt mea filium meum naturalem non manumitti, vt l.7.hoc titul.*

Ad l. Si ſeruus LVII. De ædil. edict.

Si ſeruus mancipium emit, & dominus redhibitoria agat, non aliter ei venditor daturus eſt, quam ſi omnia præſtiterit, quæ huic actioni continentur; & quidem ſolida, non peculio tenus. Nam etſi ex empto dominus agat, niſi pretium totum ſoluerit, nihil conſequitur.

§. 1. *Quod ſi ſeruus vel filius vendiderit, redhibitoria in peculium competit. In peculio autem & cauſa redhibitionis continebitur. Nec nos moueat, quod antequam reddatur ſeruus non eſt in peculio ſeruus, qui adhuc emptoris eſt, ſed cauſa ipſius redhibitionis in peculio computatur. Igitur ſi ſeruus decem millibus emptus, quinque millibus ſit: hæc quoque in peculio eſſe dicimus. Hoc ita, ſi nihil domino debeat, aut ademptum peculium non eſt. Quod ſi plus domino debeat, eueniet, vt hominem præſtet, & nihil conſequatur.*

SPecies *l. 57. de ædil. edict.* eſt de actione redhibitoria, quæ emptori datur reſoluendæ emptionis venditionis gratia ob morbum, vitiumve latens rei venditæ, cuius ipſe neſcius erat, emptionis venditionis tempore: quæ quidem actio, ſi ſeruus aut filiusfamilias emit, domino, vel patri competit in venditorem: vel ſi ſeruus aut filiusfamilias vendiderit, emptori competit in dominum vel patrem. At multum intereſt, vtrum ea actione agat pater, vel dominvs an in eum agatur, quod pręcipue reſpondetur in hac l. Multum, *inquam*, intereſt hac actione agat pater aut dominus, an cũ eo agatur. Nam ſi ſeruus vel filiusfamalias mancipium emerit, & dominus, vel pater agat actione redhibitoria in venditorem, non ante admittitur ad redhibendum, & ad repetẽdum pretiũ emptionis, & acceſſionis eius, & ſi quid emptionis cauſa ſeruus aut filius voluntate venditoris erogauerit forte vxori venditoris, vel parario, aut proxenetæ. Nam hæc omnia veniunt in actionem redhibitoriam, etiam vectigal, *vt ait l.debet.hoc tit.* quod ſcil. ex emptionibus venditionibus ærario inferebatur, veluti centeſima primum, deinde ducenteſima pretii, vt Cornel. Tacit. *inquit 1. & 2. Annalium*: Et ſequebatur vectigal illud emptorẽ, vt hodie empto vendito pręḍio vectigal, quod ſummo domino debetur iure feudi, ſequitur emptorem. Ita in emptione venditione vectigal fiſco debitum ſequebatur emptorem: Et vt dixi, in emptionibus aliarum rerum erat centeſima: poſt fuit ducenteſima: in emptione venditione mancipiorũ fuit quinquageſima, vel quinta & vigeſima, vt idem Tacitus ſcribit 13. *Annal.* dum ait. *Vectigal illud quintæ & vigeſimæ mancipiorum venalium fuiſſe remiſſum a Nerone emptoribus, venditore iuſſo id dependere.* Sed (*vt ait eleganter*) fuiſſe remiſſum emptori, ſpecie non reipſa, non effectu, quia id in partem pretij emptori accreſcebat, vnoquoque eo pluris vendẽte ſua prædia. Locus eſt ſingularis. Non ergo aliter hęc omnia in ſolidum repetit & conſequitur dominus vel pater, qui agit redhibitoria, quam ſi & ipſe in ſolidum præſtet omnia, quæ huic actioni ex parte emptoris inſunt, puta non ſeruum tantum morboſum aut vitioſum, ſed & peculium, quod venditioni accreſcit. & id quo deterior ſeruus venditus apud ſe factus eſt, & partus & acquiſitiones ſerui venditi, & cetera de quibus *in l. 23.h.t. & alijs plerisq; legib.h.t.* Ratio optima eſt, quia cum pater, vel dominus ſolidum ſibi pręſtari a venditore deſideret actione redhibitoria, æquitas compẽſationis exigit. vt & ipſe ſolidũ pręſtet, vt ex vtraq; parte reſoluta emptione, omnia in aſſem, vel in integrũ reſtituãtur. Deniq; pater vel domin⁹, qui agit redhibitoria, & ſolidũ petit debet & ipſe viciſſim ſolidũ pręſtare, nõ fini peculij tantũ *l.9.in prin.*

cip. de compenſat. Ait eleganter, per compenſationem ſeruari ſolidum, & teneri patrem vel dominum vltra peculi quantitatem, A *& l. 3. §. vlt. rer. amotar.* Nam etiam (*vt ſubiicit in hac l.*) ſi dominus vel pater agat ex empto ad mancipium, quod filius vel ſeruus ſuus emit, conſequendum, nihil actione ex empto conſequitur, niſi ſolidum pretium venditori ſoluat, quia & rem ſolidā ſibi tradi deſiderat: niſi (inquam) totum pretium venditori ſoluat, & quæcunque venditori deberentur, ſi libero homini vendidiſſet, *l. cum fundus §. vlt. ſ. de reb. credit.* Igitur ſi partem pretij offerat venditori pater vel dominus: vel ſi offerat ad finem peculij tantum, quod is, qui emit habuit, nondū ei ex empto actio efficax eſt, quia venditor quaſi pignus mancipium venditum retinet, quoad ſibi ſoluatur integrum pretium, *l. Iulianus §. offerri ſ. de act. empt. l. quod, ſi nolit. §. idem Marcellus hoc titul.* B quaſi pignus & pignoris cauſa indiuidua eſt, *l. rem, de euict.* id eſt, non recipit pignus diuiſionem pecuniæ debitæ: aut totam pecuniam ſolui oportet, aut, ſi vel nummus relinquatur debitori, integrum pignus obligatū manet. Et hæc, ſi quum ſeruus aut filius emerit, dominus vel pater agat ædilitia actione, id eſt, redhibitoria vel ciuili actione ex empto. Videamus quid ſit dicendū, *ſi ſeruus aut filiusf. nō emerit, ſed mancipiū peculiare & tradiderit, vendiderit: & in dominū vel patrem emptor agat actione redhibitoria?* Et hoc caſu quia dominus vel pater nihil egit vel agit, quo venditionē ratam habere videatur, quam fecit filius, aut ſeruus, ideo ea actione non tenetur in ſolidum, ſed ad finē modumque peculij dumtaxat *l. 25. §. ſi ſeruus ſ. h. t.* puta tenetur, vt ſeruum venditum recipiat, & reddat emptori pretium, C quod ſeruo vel filio numerauit, quodque in peculium ſerui aut filij venditoris redactum eſt. Vt ſi mancipium emptum ſit quinque millibus, ſane quinque millia ſunt in peculio ſerui aut filij venditoris, videl. ſi ei patre vel domino non ſit ademptum peculium, vel ſi nihil domino aut patri debeat. Nam ſi ademptum ei ſit peculium, vel ſi tantum, quantum eſt in peculio patri vel domino debeat, nō intelligitur habere peculium, quia peculij id tantū eſt, quod ſupereſt, deducto eo, quod patri vel domino debetur l. 10. *de peculio.* Si ergo nihil ſupereſt, nihil eſt in peculio, & conſequenter emptor, qui actione redhibitoria agit in patrē vel dominum, ſeruū, quem emit, reddet, redhibebit patri vel domino. Viciſſim ipſe nihil a patre vel domino cōſequētur, quia nihil eſt in peculio & de peculio tantū pater, vel dominus tenetur emptori D præſtare actione redhibitoria, nō de ſuo. At ſi nō ſit ademptum peculium, vel ſi nihil filius aut ſeruus debeat patri vel domino, conuentus pater vel dominus actione redhibitoria, debet præſtare emptori quinque millia, quæ actor numerauit pro pretio mancipij venditi, quia ea quinque millia ſunt in peculio. Et hoc eſt, quod ait, *cauſam redhibitionis*, puta pretium, quod emptor perſequitur actione redhibitoria, *peculio contineri*: cauſam ſiue rationem, *vt in l. 13. de tut. & rat. diſtr.* ait rationem emptionis iudicio tutelæ contineri. Mancipium quidem venditum, antequam redhibeatur, non eſt in peculio ſerui vel filij venditoris, quia in dominio eſt emptoris: poſt redhibitionē reincipit eſſe in peculio eius, ante redhibitionem non eſt in peculio eius, quia eſt emptoris. Sed E tamen etiam ante redhibitionem cauſa & ratio, propter quam agitur actione redhibitoria (ea eſt pretiū mancipii venditi) in peculio venditoris imputatur. Et hæc eſt ſententia huius l. Illo loco: *Igitur ſi ſeruus decem millibus emptus quinque millibus ſit*, eſt aſyndeton, quia ſubintelligitur copula aut, *aut quinque millibus*, vt ſit ſenſus, *ſiue venierit decem, ſiue quinq; millibus, pretium eius ineſt peculio venditoris.* Et delenda eſt in hunc locum Accurſij gloſſa.

A

Ad l. 36. de ritu nupt.

Tutor vel curator adultam vxorem ducere non poteſt: niſi a patre deſponſa deſtinataue teſtamentoue nominata conditione nuptijs ſecuta fuerit.

VEnio ad l. 36. *de ritu nupt.* quæ eſt apertiſſima. nam in fi. l. additur exceptio an SC. quod factū eſt auctore Diuo Marco, ne tutor vel curator adultam vxorem ducat, antequam ei adminiſtrationis ſuæ rationem reddiderit, & tranſierint etiam tempora reſtitutionis in integrum. Qua de re ſunt multæ leges in hoc titul. *niſi*, inquit, *a patre deſponſata, deſtinataue, teſtamentoue, nominata* B *conditione nuptijs ſecuta fierit.* Deſpōdetur a patre filia per ſtipulationem, vt apud Plautum in Truculento, *ſpondes tuam natam vxorem mihi: Spondeo, & mille auri Philippum dotis.* Deſtinatur nudo conſenſu, vt apud Horat. *Fortique marito Deſtinet vxorem.* Quod ſequitur, *teſtamentoue nominata conditione nuptijs ſecuta fuerit*, vt legitur in Florentinis: deprauatum videtur, & ita emendandum ex *l. ſi pupillum. ad l. Iul. de adult. Teſtamentoue nominata conditionem nuptiarum ſecuta fuerit.* Teſtamento patris deſignatur, *vt in l. pater, de cond. & demonſt.* quam exceptionem etiam Senatuſconſulto arbitror fuiſſe adiectam nominatim. Et nihil eſt præterea.

C

Ad l. 28. de pact. dotal.

Quæris, ſi pacta ſit mulier, vel ante nuptias, vel poſt nuptias, vt ex fundi fructibus quem dedit in dotem, creditor mulieris dimittatur, an valeat pactum? dico, ſi ante nuptias id conuenerit, valere pactum: eoque modo minorem dotem conſtitutam. Poſt nuptias vero, cum onera matrimonij fructus releuaturi ſunt, iam de ſuo maritus paciſcitur, vt dimittat creditorem. Et erit mera donatio.

LEx 28. *de pact. dotal.* multum intereſſe oſtēdit, vtrum ante nuptias, an poſt nuptias mulier paciſcatur cū marito, vt ex fructibus fundi in dotem dati maritus dimittat creditorē mulieris. Nam ante nuptias pactū valet, & eo modo dos minor efficitur, vt ait. Cur ita? quia D remoto illo pacto fructus ante nuptias percepti augerēt & ampliarent dotem *l. dotis. §. 1. l. ſi ſeruo in dotem. ſ. titul. prox. l. videamus §. ante, de vſur.* Poſt nuptias autem, pactum non valet: quia, vt ait, mera donato eſt, quæ iure ciuili inter coniuges vetita eſt. Doceo eſſe meram donationem. Fructus dotis poſt nuptias contractas, poſt contractū matrimoniū, pro oneribus matrimonij pleno iure pertinent ad maritū, *l. pro onerib. C. de iur. dot.* Quum ergo agitur poſt nuptias, vt de fructib. maritus dimittat creditorem mulieris, ita agitur, vt de ſuo eum dimittat, vt donet igitur mulieri. Ergo non valet pactum. Nam & eadem ratione nō valet hæc pactio, vt fructus dotis poſt nuptias percepti dotem augeant, & reſtituantur ſoluto matrimonio. nam & hoc mera donatio eſt. Ac præterea E eiuſmodi pacto, mulier tantum non indotata conſtituitur *l. 4. h. t.* quia niſi onerib. matrimonij ſeruiat, dos nulla eſt, *l. ſi pater mulieris, ſ. titul. prox.* Ideoque dos a Martiano Capella dicitur *Repenſatrix*, quia repenſat onera matrimonij, aut certe non eſt dos. Deniq; nō eſt dos, niſi fructus eius cedant lucro mariti. Poſſet obiici huic legi *l. Iulianus ſ. tit. prox.* Oſtenditur valere pactū, ſi mulier paciſcatur ne a ſe viua dos exigatur. Exigatur *vt in Baſilicis, μὴ ἀπαιτῆται,* nō excipiatur. Cur ergo etiā paciſci non licet, vt nō omnes fructus dotis maritus lucretur, ſed vt ex ijs dimittat vnū creditorē mulieris? Reſpondeo in ſpecie *l. Iul.* ſi mulier paciſcatur, ne a ſe viua dos petatur, neque

maritus

maritus quicquam de ſuo donat, non petendo dotem, ſuſtinendo petitionem dotis : mora hæc & ſuſtentatio, donatio non eſt, neque mulier fit indotata, quia id agitur, vt poſt mortem mulieris vel fructus dotis manente matrimonio ab ea percepti, marito reſtituantur. Rurſus obijcitur *l. penul. hoc titul.* quæ ait, ſi conuenerit inter virum & vxorem, vt fructus extremi anni matrimonii, qui ſolent diuidi inter virum & vxorem pro rata temporis, quo extremo anno ſtetit matrimonium, *vt l. fructus. ſoluto matrim.* Si, inquam, conuenerit, vt fructus vltimi anni, qui penderent, nec dum percepti eſſent, omnes fierẽt mulieris, *ait*, eiuſmodi pactum valere. Cui tamen profecto donatio ineſt : pura vt ex fructibus vltimi anni non ferat maritus pro rata ſibi contingẽte portionem, ſed omnes fiant mulieris. Et tamen valet ea pactio, eaue donatio. Quidni? Cum & conferatur donatio in tempus ſoluti matrimonij, quæ omnino valet. *l. ſi eum qui mihi, in fin. de donat. inter vir. & vxor. l. 10. de mort. cauſa donat. ſicut e contrario non valet donatio facta ante nuptias quæ ſolet valere inter ſponſas l. inter de donat. inter vir & vxor.* Sane non valet, ſi effectus eius conferatur in tempus matrimonij : quia pro eo eſt, ac ſi conſtante matrimonio facta eſſet, *l. 4. Cod. de donat. ant. nupt. arg. l. 13. ſupr. de iuriſd.* Conferri autem *in l. pen. hoc titul.* donationem in tempus ſoluti matrimonii, quo neq; maritus, neque vxor eſt, vt mentio extremi anni matrimonii demonſtrat quia non poteſt ſciri, quis ſit extremus annus ante ſolutum matrimonium. Diſſolutio autem Accurſii delenda in hac lege.

Ad l. 10. de fund. dotal.

Erit ergo poteſtas legis ambulatoria, quia dotalis fuit obligatio. Nunquid ergo etiam illo nondum redempto, alterum quoque alienare poſſit, quia poteſt alterũ redimere? an hoc non debet recipi, vt nullus in dote ſit? certe ex poſt facto videtur recte alienatus, illo poſt ea redempto.

PRæmittendum eſt, quod omnibus ſatis eſt in comperto lege Iulia, marito interdici alienationẽ fundi dotalis, ac deinde ponenda ſpecies in hunc modum: *mulier marito dotem dedit, id quod maritus ei debebat ſub alternatione fundum Cornelianum aut Sempronianum.* Itaque in eius arbitrio & electione erat quem vellet ſoluere, quia in alternatiuis ſiue disiunctiuis obligationibus electio eſt debitoris, niſi aliud actum ſit in contrarium. *l. plerumque §. vltim. ſupr. de in rem verſo.* An vero ei obligatione doti dicta ſiue promiſſa, erit etiam in arbitrio mariti, quem ex iis volet fundum alienare, & alterum ſeruare quaſi dotalem? Et iam *leg. 9. ſuperiore.* Africanus huius rei electionem marito permiſit, non vt ſemel tantum optet, quẽ velit, vt fit in electione ſerui legati *l. 5. in princip. de leg.* vel in contractu data electione nominatim, *l. eum qui certarum. §. vltim. de verb. obligat.* ſed etiam vt ſubinde mutet voluntatem, & varie atque inconſtanter iterum atque iterum eligat, quem fundum velit alienare, quem retinere elegerit, quem alienaret & alienauerit, hunc rurſus mutata voluntate, quamdiu matrimonium conſtat, poſſit redimere & ſeruare quaſi dotalẽ, & alienare Sempronianũ, quem retinuerat ante. Nominatim data electio contractior eſt, quia diſtricte & præciſe electionẽ iniungit: Nõ nominatim data electio ſed quæ tacite ineſt, veluti promiſſo *illo, aut illo fundo*, ea liberior, aut laxior & latior eſt, nec breuitate conſtringitur, nec debet ita conſtringi, vt fiat ſcilicet ſemel duntaxat. Idq; etiam Paulus ſenſit, qui ex eo colligit euenire, vt prout maritus mutauerit voluntatẽ, ita ad eius arbitriũ & libidinem accommodetur, veluti Leſbia regula, & reflectatur poteſtas legis Iuliæ, vt ſcilicet quemadmodum ambulatoria eſt obligatio illius, aut illius fundi : & ambulatoria voluntas eius, qui debet ſub alternatione illum fundum : ambulatoria voluntas debitoris, id eſt, mutatu facilis, ambulet etiam, & quaſi gradum mutet, poteſtas legis Iuliæ ei, modo exerceatur in fundo Corneliano, modo in Semproniano, quia (inquit) dotalis fuit obligatio, id eſt, ambulatoria, nimirum alternata. Plus adiicit Paulus electo & alienato fundo Corneliano, necdum redempto poſſe etiam maritum Sempronianum alienare, & alienationem valere, ac confirmari, ſi modo poſtea Cornelianum redimat, & habeat quaſi dotalem : interim in pendenti eſſe alienationẽ fundi Semproniani; idque euenire, quod euenit ſæpenumero in iure, vt ex poſt facto confirmetur, quod erat in pendenti *l. proinde, 8. de reb. cred. l. 25. §. 1. de vſufructu.*

Ad l. 44. ſolut. matrim.

Si ſocer a genero heres inſtitutus, adierit hereditatem : quandoque mortuo patre, cum herede eius filiam de dote acturam. Nerua & Cato reſponderunt : vt eſt relatum apud Sextum Pomponium digeſtorum ab Ariſtone libro quinto ibidem Ariſtoni conſentit. ego dicerem, etſi emancipaſſet pater filiam, ipſum quoque conueniri poſſe.

§. 1. Lucius Titius, filiæ ſuæ nomine, centum doti promiſit Gaio Seio. & inter Gaium Seium, & Lucium Titium patrem mulieris conuenit ne dos a viro, viuo Lucio Titio, id eſt, patre mulieris peteretur, poſtea culpa mariti diuortio facto, ſolutum eſt matrimonium. Et parte mulieris diſcedens, alios heredes inſtituit, filia exheredata : Quæro an ab heredibus ſoceri maritus exigere dotem poteſt, cum eam mulieri redditurus eſt. Reſpondi. Cum filia, alijs a patre heredibus inſtitutis, actionem de dote ſua recuperanda habere cœperit: neceſſe habebit maritus, aut exactam dotem, aut actiones ei præſtare. nec vllam exceptionem habebunt ſoceri heredes aduerſus eum. Cum abſurde dicitur, dolo videri eum facere, qui non ipſi, quem conuenit, ſed alij reſtituturus petit. alioquin, & ſi poſt mortem patris diuortiſſet, nondum exacta dote : excluderetur exactione dotis maritus. quod non eſt admittendum. ſed etſi ex parte filia heres patri ſuo exſtiterit debebit maritus coheredes eius pro parte virili exigere, & mulieri reddere, aut actiones ei præſtare.

DVæ in hac l. proponuntur ſpecies. Prima hæc eſt, morte viri ſoluto matrimonio, viro, ſocer, id eſt, pater mulieris qui eam habet in poteſtate, heres ex teſtamento exſtitit, an ab eo poteſt filia dotem repetere? Hoc prima facie videtur tentari poſſe, quia dos a patre data filiæ nomine, bonis patris abſceſſit, & cœpit eſſe ipſius filiæ proprium patrimonium, quamuis ſit in poteſtate patris. *l. 4. de collat. bon. l. vltim. de collat. dot. l. 3. §. ſed vtrum, in fin. de minorib.* Et verius eſt tamen, nec de dote ſua repetenda & recuperanda filiæ eſſe actionem in patrem, quia eam habet in poteſtate. Lis enim nulla, de dote quidem nobis eſſe poteſt cum parentibus in quorum poteſtate, ſumus, ne permiſſu quidem prętoris, *leg. 4. de iud. l. 8. de in ius voc. l. 16. de fur.* Ergo viuo patre non poterit filia ab eo dotem repetere, quaſi ab herede mariti. At mortuo patre eam repetere poterit ab herede eius actione rei vxorię, vel hodie ex ſtipulatu. Repetitio igitur dotis profectitiæ, quæ communis erat patri & filiæ *leg. 3. ſupr. hoc titul. ex perſona* patris confunditur, adita generi hereditate, non ex perſona filiæ. Denique ex ſola patris perſona confuſio fit, non etiam ex perſona filiæ, vt in ſimili caſu *l. Granius. de fideiuſſ.* Et ita Neruam & Catonem reſpondiſſe Paulus, ait, eſſe relatum apud Sextum Pomponium, ab Ariſtone *digeſt. libro quinto.* & ibidem

Ariſtoni conſenſiſſe. Ita Florentini ſcriptum habent recte, & hoc ſenſu reſponſa illa Neruæ & Catonis ab Ariſtone,id eſt,ex Ariſtone eſſe relata *5.digeſtor.* Sexti Pomponij,& ibidem Sextum Pomponium accedere ſententiæ Ariſtonis, id eſt,Neruæ & Catonis. Ex ijs vero colligit Paulus ſublato etiam vinculo patriæ poteſtatis emancipatione, emancipata filia, filiæ ſaluam eſſe repetitionem dotis permiſſu prætoris aduerſus patrem heredem mariti. Nam ita Paulus a pari argumentatur : vt morte patris ſoluto vinculo patriæ poteſtatis, filiæ dotis repetitio competit, ergo & eodē vinculo ſublato emancipatione, Gloſſa docte ait,locum eſſe a pari,cuius ſcilicet maxima propoſitio hæc eſt. In rebus paribus, aut æque probabilibus, quod in vna re verum eſt, id etiam in altera verum eſſe. Et ita in aliis pleriſque cauſis caſus mortis patris ducitur ad caſum emancipationis: & contra *l.11.ſi cui.de legat.3.l.3.Cod.de inſtit.& ſubſtit.* Concluſio igitur hæc ſit mortuo patre, qui merito heres exſtitit, filiam ab herede eius dotem repetere poſſe, viuo patre non poſſe ab eo, illam dotem repetere, niſi emancipata fuerit, quia quominus eam repetat,patris impedimento eſt,qua ſublata, emancipatione,atque adeo ſublato impedimento, conſequenter mulierem etiam a patre dotem repetere poſſe. Quintilian.*lib.11.cap.1.inter patres*,inquit,*filioſq; cum interueniſſet* emancipatio litigatum, *ſcio,* nihil eſt certius.

Ad §. Lucius.

ALtera ſpecies l. quæ proponitur *in paragraph. Lucius.* hæc eſt : Cum ſocer genero dotem diceret, vel promitteret, filiæ nomine, pacti ſunt inter ſe, ne a ſocero dotem,quandiu viueret,dictam vel promiſſam gener exigeret: quæ pactio recepta eſt etiam muliere dotem dicente, vel promittente, *l.Iulianus,ſupr.de iur. dot : l.ob res.§.vltim.de pac.dot.* Poſtea viuo ſocero atque ita nondum genero parta & permiſſa exactione dotis, culpa generi ſolutum eſt matrimonium. Deinde moriens ſocer alios heredes inſtituit,filiā exheredauit,quod ſcilicet dote eam contentā eſſe vellet, *vt l.qui volebat, de heredib.inſt.l.cū vnus.§.vlt.de alim.leg.l.emptor.§.vlt.de rei vind.* Neque vero alias vnquam exheredatio dote filiam ſpoliat,quę eius cœpit eſſe proprium matrimonium.*leg. vnica.§.videamus. Codic. de rei vxor.act.* Quæritur autem, *an mortuo ſocero poſt diuortium factum culpa mariti, vt poſuimus, poſſit maritus, ab heredibus ſoceri dotem exigere,quam reſtituat mulieri?* Et reſpondet poſſe: imo debere eam exigere ąb heredibus ſoceri,vt mox exactā mulieri,pręſtet, aut ſi nolit eā exigere, debere mulieri cedere actionē aduerſus heredes ſoceri:ceſſionē actionū pro iuſta præſtatione eſſe, *l.quod debetur,de pec.* Quia mulieri ſane aduerſus eū dotis repetitio cōpetit & quidē dotis integræ ſine vlla diminutione, ſine vllius partis retentione, licet ex eo matrimonio liberi ſuperſint, & ipſa nuntiū remiſerit & diuorterit prior,quia vitio mariti factum diuortiū eſt: Hac ratione mulieri integrę dotis repetitio cōpetit. Paulus 2.*Inſt.titul.de dotib. Si diuortiū*,inquit,*matrimonij ex hac lege ſine culpa mulieris factum eſt, dos intregra repetitur.* Marc. Tull. in Topic. *Si viri culpa eſt diuortium,& ſi mulier nuntium remiſerit, tamen pro liberis manere nihil oportet,id eſt, integra dos reſtituenda eſt mulieri.* In quem locum Boetius adduxit ſupradict. Pauli ſententiam ex 2. Inſtitutorum, vt ait : *Nam promiſcue dicebant Latine* inſtituta & inſtitutiones : *vt commenta & commentationes.* Exigentem vero maritum dotē ab heredibus ſoceri, ſubiicit Paulus hoc loco, non poſſe repelli exceptione doli, quod eam mox reſtituturus ſit, ſtatim atque exegerit ab heredibus ſoceri, quia hæc exceptio ſiue regula, *Dolo facit qui petit quod redditurus eſt, l.8.de doli except.* locum tantum habet in eo qui redditurus eſt ei, a quo petit, non ſi alij reddi-
A turus eſt. Et ideo recte maritus dotem petit ab heredibus ſoceri, quia eis reſtituturus non eſt, ſed mulieri, cui & eo nomine tenetur. Ergo cum effectu dotis exactio marito competit poſt mortem patris, licet viuo patre culpa eius diuortium factum eſt. Et multo magis, ſi mortuo iam patre : & marito igitur iam quæſita exactione dotis aduerſus heredes eius,quia pactum factum cum ſocero fuit perſonale.Et diuortium factum eſt culpa mariti ante dotem exactam. Nam & ſimiliter dotem exigere poterit ab heredibus ſoceri, ſine metu ſupradictæ exceptionis vt eam dotem mox mulieri reſtituat. poſui mulierem fuiſſe exheredatam a patre. Quid ſi a patre ex parte fuerit heres ſcripta? Quid ſi in ſolidum ſiue ex aſſe? Si ex aſſe, ſane dos ab ea exigi non poteſt.
B Dotem ab ea maritus exigere non poteſt, quia tunc ſane locus eſt ſupradictæ exceptioni : *Dolo facis qui petis, quod te mihi mox reſtituere oportet.* Ac ſimiliter, ſi ex parte ſit heres ſcripta pro ſua parte maritus ab ea dotem exigere non poteſt. Eadem ratione, propter exceptionem doli mali a coheredibus eius poteſt, pro parte eorum virili id eſt, *ἀναλόγως*, pro rata, *l.1.Cod.vnde liberi.§. vltim. Inſtit. de inoff. teſt.* A coheredibus igitur maritus pro rata portionum dotis exigere poteſt, vt eam portionem dotis exigere poteſt, vt eam portionem dotis mox reſtituat mulieri, niſi malit ei cedere actionibus ſuis aduerſus coheredes, pro portione, qua ad eos patris hereditas pertinet. Et ita eſt explicanda altera ſpecies huius legis.

C

Ad l.44.de bonis libertorum.

Si patronum ex debita portione heredem inſtituas, & pure roges fundum dare, eique ſub conditione tantumdem leges : in conditionem fideicommiſſum redigitur, erit tamen & hic, quod moneat. Onerabitur enim patronus ſatiſdatione fideicommiſſi, dicendum eſt ab eo fideicommiſſario cauendum, a quo patrono legatum eſt vt vndique patronus ſuum ius habeat imminutum.

1. §. *Patronus heres inſtitutus, legato ei ſeruo, per quem ſuppleretur debita ei portio, non petet contra tabulas bonorum poſſeſſionem, quamuis ſeruus cluſis tabulis deceſſit.*

2. §. *Si ex bonis, quæ mortis tempore fuerunt, debitam partem dedit libertus in hereditate vel legato : ſeruus tamen poſt*
D *mortem liberti reuerſus ab hoſtibus augeat poſt patrimonium: non poteſt patronus propterea queri, quod minus habeat, in ſeruo quam haberet, ſi ex debita portione eſſet inſtitutus. Idem eſt & in alluuione, ſi cum ſit ſatis factum ex his bonis, quæ mortis tempore fierent. Idem eſt, & ſi pars legati liberto relicti ab eo, cui ſimul datum erat, vel hereditatis, nunc illis abſtinentibus, accreſcat.*

SCiendum eſt, liberto vita decedente ſine liberis teſtamento facto, patrono eius deberi portionem, legitimam, id eſt, vt olim obtinuit *l.Iulia & Papia*, ſemiſſem omnium bonorum, quæ liberti fuerunt mortis tempore : vel vt hodie obtinet, trientem ex Conſtitutione Iuſtiniani, quæ quidem portio ſi patrono relicta non ſit, datur ei aduerſus inſtitutos heredes teſtamento liberti
E bonorum poſſeſſio cōtra tabulas, non in aſſem, ſed eius tantum portionis euincendæ gratia. Hæc eſt debita portio reuerentię patronali, vt ait *l.ſi patronus.ſ.de don.* Portio (inquit) ex legibus debita reuerentiæ patronali, & quæ ſane ei debetur pure ſine onere, ſine dilatione, & conditione, ſine mora vlla, *l.ſiue libertus §.1.& 2.ſ.de iure patronat.* ſine onere legati aut fideicommiſſi vel quo alio onere, aut incōmodo *l.ſeq.& l.cum patronus.de leg.2.l.ita fidei.§.vlt.de reſc fiſci.* Eodemque iure eſt portio legitima debita liberis ex parentum bonis, qui teſtati vita decedunt, quę olim fuit quadrans ex *l.Glicia*, & quadrās eius, quod ab inteſtato habituri erant. Hodie eſt triens, ſi ſint quatuor

quatuor liberi: vel ſemis, ſi ſint pluſquã quatuor liberi, ex Nou. Iuſt. nam & hæc, quæ liberis, aut viciſſim a liberis parẽtibus debetur portio legitima, debetur ſine vllo onere optimo iure, optima conditione, quantum poteſt *l.12.* in qua quod onus videtur eſſe fideicommiſſi mutui ſiue reciproci, ſi quis recte animaduertat non eſt onus proprie in *l.12. inquam l.30. & 32. & 36. C. de inoff. teſt.* Vtraque portio, quæ vel debetur patrono, vel parentibus, vel liberis, eſt veluti æs alienum. Et ita approbatur in Nouella Iuſtiniani 18. id eſt, debitum bonorũ ſubſidium *l. ſi totas. C. de inoffic. donat.* Vt autem ſi creditori, id quod debes, leges, vel ſi vxori dotem leges, quæ te defuncto omnimodo quaſi res ſua ad eam redire debet, nullum ei legato onus imponere potes. *l.7. §. vlt. de leg.3.* Ita nec ſi portionem legitimã patrono, aut filio relinquas. Huc pertinet, quod initio huius legis proponitur: Libertus B patronum ex debita portione heredem fecit, & pure rogauit, vt ex ea portione ſua L. Titio fundũ daret. Denique debitæ portioni impoſuit onus fideicommiſſi. Verum mox exonerandi & alleuandi patroni gratia, eidem quanti fundus ille dignus fuit, tantundem eia coherede ſub conditione legauit, ne patroni portio oneretur. Eleganter ait fideicommiſſum quod erat purum, ad conditionem legati redigendum eſſe, vt ſcilicet non ante L. Titio fideicommiſſario debeatur, quam exſtiterit conditio legati patrono a coherede relicti, fideicommiſſi repenſandi gratia. Hoc tentat primũ Paulus: deinde aliud atque diuerſum more ſuo: imo nec in eã conditionem fideicommiſſum redigendum eſſe, quia & hoc genere oneratur portio patroni propter ſatiſdationẽ fideicommiſſi, quam L. Titio præſtare pendente conditione patronus debet, ex edicto prætoris, vt legatorum nomine caueatur: quæ quidem ſatiſdatio, id eſt, datio fideiuſſorum legati, aut fideicommiſſi nomine, non tantum eſt inuentu difficilis, quod pauci inueniãtur ſani, & prudentes & idonei, qui pro aliĩs ſpondere velint, *l.6. ſ. ſi cui plus quam per l. Falcid. l. omnes. §. præterea. Cod. de Epiſ. & cler.* ſed etiã ſatiſdantẽ fideiuſſoribus obligat ex cauſa mandati, vt per omnia exoneretur patronus, & vndiq; ius ſuum habeat imminutum, illibatũ, integrũ, purũ, portionem ſuam immunẽ. Concludit ad extremum Paulus melius eſſe, vt L. Titio quaſi conditionalis fideicommiſſi nomine ſatiſdet non patronus a quo fideicommiſſum aut legatum relictum eſt, ne ſubeat iſtud onus, ſed coheres a quo legatum patrono datum. Hic caſus eſt valde ſingularis vt videlicet de fideicommiſſo ſatiſdet is, a quo fideicommiſſum relictum non eſt. Et recipitur hoc potius, quam oneretur patronus in portione ei debita.

Ad §.1. Patronus heres inſtitutus, &c.

NIhil intereſt, quo iure patrono debita portio relinquatur, iure legati, vel fideicommiſſi, vel mortis cauſa donationis, an iure hereditario. *vt in §. ſeq.* nam & liberis teſtamento parentum quocunque iure, quocunq; titulo debta portio ante Nouell. Iuſtin. 115. relinqui potuit. *§. vlt. Inſt. de inoff. teſt.* Et ad eundem modum poteſt patrono relinqui portio legitima quocunque titulo, ergo partim vno titulo, partim altero. Quidni? partim iure hereditario, partim iure legati. Exempli gratia: Patrono herede inſtituto ex minore parte, quã ſit legitima, & ſeruo ei legato ſupplendæ legitimę portionis gratia: nam hoc modo recte ſatis fit patrono, quia integram habet portionem legitimam. nec nos mouet, quod eam habeat non eodem, ſed diuerſo iure, cum ob eam rem eius nihil interſit, modo habeat integrã. At ita poſita ſpecie, quæritur quid ſit dicendum, ſi ſeruus ei legatus vita deceſſerit, clauſis tabulis teſtamenti, id eſt, antequã dies legati cederet: neq; enim ex lege Papia, dies legati cedit A ante apertas tabulas *l. vnica. Cod. de cad. toll. & Vlp. lib. ſing. reg. tit. de leg. in fin.* Quid ergo ſi ille ſeruus deceſſerit ante apertas tabulas, quę res inane conſtituit legatum? Et ait, hoc etiam caſu ſatisfactũ videri, nec poſſe eũ quicquam queri aut expoſtulare petita bonorum poſſeſſione contra tabulas, quia tẽpore mortis liberti quod in hac cauſa ſpectari debet ſemper, patronus habuit plenam portionem ſuam, ſuperuixit enim liberto ſeruus legatus. Et ſatis eſt, ſi vel momento, cum moreretur libertus, patronus habeat integram portionem ſuam. Sane enim aliud dicendum eſſet, ſi ſeruo ſuperuixiſſet libertus teſtator, quia tempore mortis patronus integram & plenam portionem non habuit, quia legatum defecit viuo liberto. Et ita eſt explicandus hic §.

Ad §. vltimum.

IN §. vlt. reſpondetur etiã nihil referre, quo iure portio debita patrono relinquatur iure hereditatis, an iure legati. Ac præterea oſtenditur ſatis eſſe patrono relinqui portionem debitam, id eſt, ſemiſſem, vel trientem eorum bonorum, quæ liberti fuerunt cum moreretur. Nunc finge, iure legati patrono relictum ſeruum, qui ſufficit portioni debitæ ex bonis, quæ liberti fuerunt, mortis tempore pretiũ eius ſerui efficere ſemiſſem bonorum aut trientem. Viuo autẽ liberto ſeruum captum poſt mortem liberti ab hoſtibus rediiſſe poſtliminio in poteſtatem heredum liberti: Vel finge: fundo hereditario poſt mortem liberti flumen per alluuionem aliquid C adieciſſe: Vel finge, poſt mortem liberti legati aut hereditatis liberto, & alij ſimul, id eſt, coniunctim relicti relictaue abſtinente collegatario vel coherede, partem alteram heredibus liberti accreuiſſe? ius accreſcendi poſt quæſitam defuncto partem ſuam, tranſmittitur ad heredes, quia pars parti accreſcit *l. ſi ex plurib. de ſuis & legit. heredib. l. ex ſcriptura. §. vlt. de condit. & demonſt.* His tribus modis, qui expoſiti ſunt, iure poſtliminii, iure alluuionis, iure accreſcendi poſt mortem teſtatoris, augetur hereditas, augetur patrimonium. Et ſane ſi patronus ex debita portione ſit heres inſtitutus, his quoque modis augetur portio patroni, Sed ſi iure legati relicta ei ſit debita portio, his modis non augetur legatum, quia quod hereditati accedit vel accreſcit poſt mortem teſtatoris, lucro heredum cedit, non legatariorum. Nec queri D poteſt patronus quod nunc minus habeat ex legato, quam ſi ex debita portione heres eſſet inſtitutus, non legatum accepiſſet, quia in incrementi huius portionem veniret, ſi eſſet inſtitutus, in quã legato accepto venire non poteſt. Non eſt, inquit, quod de eo queratur patronus, cum ſatisfactum ſit ei ex his bonis, quæ mortis tempore fuerunt, iure legati ei relicta fuit portio legitima: ſatisfieri ei debet ex bonis, quæ fuerunt mortis tempore. neque non ex ijs, quæ poſtea acceſſerunt. Et recte *l. ſeruos. ſup. ad d. l. Falcid.* ſeruos poſt mortem teſtatoris reuerſos ab hoſtib. quantũ ad legem Falcidiam attinet, locupletiorem facere heredem, & prodeſſe ſcilicet legatariis, vt vel ſolida legata capiant ſine deductione Falcidię, vel minus ex ijs iure Falcidiæ detrahit heres, non etiam, vt plus capiat, quam legatum ei ſit, ex bonis quæ mortis E tempore fuerunt quantum ad l. Falcidiam attinet, inquit, ad differentiam legiș Papiæ, quaſi dicat, quantum ad l. Falcidiam non quantum ad legem Papiam. nam fictio poſtliminij, quæ fingit eum, qui redijt ab hoſtibus, retro in poteſtate domini fuiſſe, admittitur in l. Falcidia, non in l. Papia. Cur ita? ne plus habeat patronus, quã ei legatum ſit ex bonis, que liberti fuerunt mortis tempore, contra voluntatem teſtatoris, quum ſcilicet legatum illud ſufficit debitæ portioni. Et hic quoque locus valde ſingularis eſt.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum VI. Quæſtionum Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 70. de iure dotium, quæ coniungenda eſt cum l. in ambiguis 85. de reg. iur.

IN *ambiguis*, inquit, *pro dotibus reſpondere melius eſt*, quia, ait, *melius eſt*, videtur reſpicere ad formulam actionis rei vxoriæ, cuius ſæpe M. Tull. mentionem facit. Formula hæc eſt: *quod æquius melius ſit dari, repromittitur*. Cuius ratione actio dicitur eſſe concepta in bonum & æquum *l. eas 5. de cap. minut.* & proculdubio ad eam quoq; formulam reſpicit *l. ſi cum Cornelius in fin ſolut. mat.* illo loco: *Æquius melius eſt*, quæ tractant, de actione rei vxoriæ. Inſtruit autem hæc regula iuris non iudices, ſed iuriſconſultos, qui ait, reſpondere. *Reſpondere* eſt proprium IC. pronuntiare iudicium. Et ſecundum hanc quoque regulam Papinianum reſpondiſſe refertur *in l. ſeq.* ſi conuenerit, vt quoquo modo ſoluto matrimonio liberis interuenientib. dos apud virũ remaneat, qui ſermo ambiguus eſt. Nam duobus differentibus modis intelligi poteſt, *l. cum Stychus. infr. de ſolut.* Vel enim intelligi poteſt ille ſermo in hunc modum, vt quoquo alio modo, quam morte viri ſoluto matrimonio liberis interuenientibus dos apud virum remaneat, vel etiam morte viri ſoluto matrimonio apud heredes viri. Papinianus, inquam, in hac quęſtione ambigua & dubia reſpondit, *non videri conueniſſe*, vt morte viri ſoluto matrimonio dos maneret: nec ſi id nominatim conueniſſet conuentionem valere, quia eſt contra dotem, id eſt, quia mulierem indotatam facit, quæ ſuperuixit viro. Proinde mortuo viro liberis mulierem eſſe potiorem in repetẽda dote, actione rei vxoriæ, quæ dicitur actio dotis recuperandæ, *l. filiæ meæ infr. ſolut. matr.* vt arbiter dotis recuperãdæ, qui ei actioni addictus eſt *l. Titia de ſolut.* In ambigua quæſtione ſcil. & dubia interpretatione Papinianus reſpõdit pro dote, id eſt, pro muliere, quę de dote ſua recuperanda agit. Et ita poteſt non male hęc regula accõmodari ad actionem dotis recuperandæ, quæ finito matrimonio mulieri competit. At ſecundum hunc titulum de iure dotium qui proprie eſt de actione petendæ dotis, quæ marito competit ex ſtipulatione vel dictione dotis, vel hodie ex nuda pollicitatione, non etiam eſt & hic titulus de actione dotis recuperandæ, cui proprie dicatus eſt titulus ſoluto matrimonio. Secundum hunc titulum inquam, hæc regula accommodanda eſt ad petitionem dotis, quæ marito competit quamuis ea ſit ſtricti iuris, illa autem quæ mulieri competit bonæ fidei. Sumatur exemplũ ex *l. nuptura hic.* nuptura filiofam. ita dotem promiſit ſocero. *Quod filius tuus mihi debet, doti tibi erit.* quæ oratio ambigua eſt. nam & hunc ſenſum admittit. *Quod filius tuus mihi debet in ſolidum, quia; mihi obligatus eſt in ſolidũ*, & hunc ſenſum *quod filij tui nomine mihi debes peculio tenus non in ſolidum.* Et fauor dotis priorem interpretationem inducit, quæ efficit, vt amplior dos ſocero debeatur, ad quem matrimonij onera ſpectant, *l. ſi filia. §. 1. famil. erciſc.* Et ita reſ-

A pondetur *in d. l. nuptura*, huic regulæ conuenienter. Sumatur & exemplum ex *l. Tali. 79. hoc titul.* nuptura promiſit in anno proximo dotis nomine decem dari. Ambigua oratio eſt, ibi, *in anno proximo*. nam incertum eſt, ex quo die interpoſitæ ſtipulationis, an ex die nuptiarum, quæ varietas magnũ momentũ habet. nam ſi ex die nuptiarũ ſecutis nuptijs proculdubio dos ex ea obligatione debetur intra annum: ſi ex die interpoſitæ ſtipulationis ille annus numerandus ſit, & ſi nuptiæ non fiant intra annum, dos etiam ex ea obligatione deberi videtur. Quod ſi quis dixerit, & eo caſu dotem deberi, abſurde dixerit, quia dos ſine nuptijs eſſe non poteſt. Ergo completo anno, nondum ſecutis nuptijs, ex ea obligatione dos deberi non poteſt, quia deficit conditio, quæ ſtipulationi dotis tacite ineſt, ſi nuptiæ ſequantur, quia non ſunt ſecutæ nuptiæ intra annum *l. 22. hoc titul.* Ex exijs **B** quidem duabus interpretationibus ea ſumitur, quæ pro dote, id eſt, pro marito facit, qui dotem petit. Ea ſcilicet ſumitur, interpretatio, quę efficit, vt dos omnino debeatur, numerato anno ex die nuptiarum, non quæ efficit, vt aliquo modo non debeatur, numerato ſcil anno ex die ſtipulationis, & non factis nuptijs intra annum; maritus ſuſtinet onera matrimonij ideo quoties interpretatio dotis, quæ ab eo petitur, eſt dubia, ſecundum dotem, id eſt, ſecundum maritum reſpondendum eſt. Vt & de libertate dicitur in *l. 20. de reg. iur.* Sumi etiam aliud exemplum poteſt ex *l. 11. titul. ſeq.* Si promiſſa vel dicta dote ſocer ita cum genero paciſcatur, ne ſe viuo dos petatur, neue conſtante matrimonio, hęc poſtrema verba *neue conſtante matrimonio*, ambigua ſunt, quia duas **C** differentes ſententias exprimunt: vel, vt conſtante matrimonio ſe viuo non petatur, ἀπὸ κοινοῦ ſiue a communione repetitis ſuperioribus verbis, *ſe viuo*: vel, *ne omnino petatur a ſe vel herede ſuo conſtante matrimonio, ſed finito matrimonio demum.* Ac prior interpretatio fauorabilis eſt, ergo amplectenda, vt ſcil. marito ſtatim atque ſocer diem ſuum obierit, dotis petitio competat: alioqui conſtãte matrimonio mulier videbitur eſſe indotata. Indotata enim eſſe videtur cuius dos non ſeruit oneribus matrimonii, id eſt, cuius fructus maritus non percipit *l. 76. hoc titulo.* Et hæc quidem exempla nos ad hanc regulam adponere oportet, vt arbitror, eamque accommodare, non tantum ad repetitionem, ſed etiam ad petitionem dotis. Non poſſum probare exempla, quæ **D** Accurſius, Hugolinus & alii interpretes tam Latini, quam Gręci afferunt in hanc regulam, quia ei conuenire nullo modo videntur. Ac primum quod fauore dotis conſtituitur *in l. vltim. in fin. Cod. ad Vellei. & in l. 9. §. ſi res hoc titulo.* proprie non pertinet ad hanc regulam, quia is fauor non verſatur in ambiguis rebus, in ambiguis quæſtionibus aut verbis, ſed in certis atque perſpicuis, qui certe longe maior eſt fauor, quam qui verſatur in ambiguis: nam maior eſt ratio fauere doti in re ambigua, quam in re perſpicua, ſiue contra rationem perſpicuam. Ex eo tamen fauore, qui maior eſt, non nego, ad hunc, qui minor eſt, nos poſſe argumentari hoc modo: *Si in perſpicuis rebus fauetur dotibus contra ius certum, atque confeſſum; Et in ambiguis multo magis*, vt in d. l. vltim. *conſtituitur non iuuari mulierem, quæ pro* **E** *alia muliere dotem ſpondit, vel pollicita eſt.* Quod eſt perſpicue contra SC. Velleianum, introductum fauore dotium, longe maxime, vbi nulla ſuberat ambiguitas. Et cũ *in d. §. ſi res*, ſi quis res tradiderit pro muliere, ea lege, vt ſequutis nuptiis dotis fierent, & tranſirent in dominium mariti, & poſt mortem eius nuptiæ ſequantur, quamuis perſpicuum ſit & euidens, dominium earum rerum, quod heredi per aditionem quæſitum eſt, ab eo herede inuito, & ſine facto eius diſcedere non poſſe, tamen contra hanc rationem iuris, quæ manifeſtiſſima eſt fauore dotis, ne mulier ſit indotata, lex ait, *ſecutis nuptiis*

ptijs poſt mortem promiſſoris dominium earum rerum ipſo iure in maritum transferri, ſi heres abſit, vel nolit approbare quod *defunctus fecit.* Certiſſimum etiam eſt nihil ad hanc regulam pertinere *l. prox. §. gener. 7.* quam hic gloſſa adduxit. In quo §. oſtenditur, dotem a ſocero ſimpliciter promiſſam pro filia non demonſtrata re vel quantitate, boni viri arbitrio promiſſã videri, id eſt, pro modo facultatum & pro dignitate mariti. Quod nihil pertinet ad hanc regulam, quia hoc non eſt in ambiguis pro dotibus reſpondere. Vbi enim eſt ambiguitas? Obſcuritas potius eſt, quam ambiguitas. In obſcuritate autem quæritur, quid actum vel dictũ, in ambiguitate, vtrũ actum vel dictum ſit. Et ita ambigua ab obſcuris ſeparantur. *l. veteribus. ſup. de pact.* Nihil etiam ad hanc regulam pertinet *l. dotem quæ. hoc titul.* quam & Gloſſa adfert, ex qua lege dos, quæ in priore matrimonio poſt diuortium, & ipſa dos tacite renouata intelligitur, niſi probetur aliud conueniſſe, nam in ea re nulla erat ambiguitas. Male etiam exempli loco afferunt *l. vlt. C. de dot. promiſſ.* ex qua pater, qui ſimpliciter dotem certam filiæ conſtituit, vel filiæ nomine promiſit, non demonſtratis bonis, ex quibus ea dos ſolueretur, vel etiam qui ex ſuis & filiæ bonis dixit, ſe eam dotem conſtituere, ſi ſit ſoluendo, ſi ſit locuples, totam eam de ſuis bonis conſtituere intelligigitur, vt conſtituitur *in d. l. vlt.* An vero hoc eſt in ambiguis pro dotibus reſpondere, vel definire? minime: Quia hoc magis eſt pro filia, quam pro dote, nimirum vt non dotetur de patrimonio ſuo, veluti de bonis maternis, ſed de bonis paternis, de patrimonio patris, quia vt eadẽ ipſa lex ait, paternum officium eſt dotare filiam. Non placet etiam, exemplum quod afferunt ex *l. ſi ſponſa hoc tit. & l. quæſitum §. vlt. & l. ſeq. de priuil. cred. vel de bon. auct. iud. poſſid.* vbi priuilegiũ exactionis, quod mulier habet in dote repetenda, quo præfertur omnibus creditoribus datur etiam ei in quaſi dote repetenda. Dos eſt, quæ iuſto matrimonio cohæret, *leg. dotem. de caſtr. pecul.* quaſi dos, quæ non iuſto vel nullo, vt ſi minor 12. annis nupſerit, & quaſi vxor, quum in ea ætate non poſſit eſſe vxor, ducta fuerit in domum quaſi mariti, & mox diuorterit: vel ſi ſponſa dotem dederit, neque nupſerit poſtea, & hæc & illa in repetenda quaſi dote habebit priuilegium exactionis. Hoc vero eſt priuilegium dotis exigendæ porrigere ad quaſi dotem, non in ambiguis pro dote reſpondere. Non placet etiam aliud quod Græci *in hac l.* proponunt: ſi ambigatur filiæ familias nubenti conſenſerit pater vt debet, quo fiant iuſtæ nuptiæ, an non conſenſerit, quia hoc genere de iure matrimonij principaliter quæritur, valeat, necne, de dote nihil. Et in illa quæſtione tamen id placet accipi in dubio, quo matrimonium magis valeat, quam pereat, *vt in l. 13. de rebus dub. & in cap. videtur. ex. qui matrim. accuſ. non poſſ. & cap. licet quædam in fine, ext. de teſtibus.* Item diſplicet aliud, quod iidem ponunt, ſi ambigatur, dos ſit æſtimata an non æſtimata. Hi duo caſus multum inter ſe diſtant. nam dotis inæſtimatæ periculum, ſi forte pereat caſu maiore, pertinet ad mulierem, dotis, æſtimatæ ad virum, quia pro emptore habetur. In ambiguo ait, *iudicem debere ſtatuere dotem eſſe æſtimatam*, vt periculum ſit mariti, ſi forte res dotales perierint, non mulieris. Quod falſum eſſe exiſtimo proculdubio, & nullo loco iuris ea ſententia probari poteſt. Nec bono & æquo conuenit deficientibus probationibus æſtimatæ dotis ex detrimento viri mulierem locupletari, *l. pen. in fin. ſol. matr.* Iudex potius, ne cui faciat iniuriam, vt ſolebant olim, debet pronuntiare ſibi non liquere. *l. Pomponius. de recept. qui arbit. recep.* Poſtremo dico, nil etiam ad hanc regulam pertinere *l. Gaius. ſoluto matr.* licet ſit ex eodem libro.

A

Ad leg. 45. ſoluto matrim.

Gaius Seius auus maternus Seiæ nepti, quæ erat in patris poteſtate certam pecuniæ quantitatem dotis nomine, Lucio Titio marito dedit, & inſtrumento dotali huiuſmodi pactum, & ſtipulationem complexus eſt: ſi inter Lucium Titium maritum & Seiam diuortium ſine culpa mulieris factum eſſet, dos omnis Seiæ vxori, vel Gaio Seio auo materno redderetur reſtitueretur que, quæro, cum Seius auus maternus ſtatim vita defunctus ſit: & Seia poſtea ſine culpa ſua diuorterit, viuo patre ſuo, in cuius poteſtate eſt: an, & cui actio ex hoc pacto ex ſtipulatione competat: & vtrum heredi aui materni ex ſtipulatu, an nepti? reſpondi, B *in perſona quidem neptis videri inutiliter ſtipulationem eſſe conceptam: quoniam auus maternus ei ſtipulatus proponitur. Quod cum ita eſt: Heredi ſtipulatoris, quandoque diuorterit mulier, actio competere videtur. Sed ſi dicendum eſt, Seiæ poſſe dotem ſolui, quamuis actio ei directo non competat, ac ſi ſibi aut illi dari auus ſtipulatus eſt. Sed permittendum eſt nepti ex hac auita conuentione, ne commodo dotis defraudetur, vtilem actionem. fauore enim nuptiarum, & maxime propter affectionem perſonarum, ad hoc decurrendum eſt.*

Species huius l. hæc eſt: Auus maternus neptis ſuæ nomine, quæ erat in poteſtate patris, marito eius dotem certam dedit, & inſtrumẽto dotali pactus eſt ſubdita ſtipulatione, vt eſſet actio ex ſtipulatu, quæ non poteſt eſſe ex pacto ſolo. C Stipulatus igitur eſt, vt diuortio facto ſine culpa neptis ſuæ, ea dos omnis nepti vel ſibi reſtitueretur. nam diuortio facto ſine culpa mulieris conſtat omnem dotem a marito eſſe reſtituendam ſine vlla retentione, vel deductione, *vt docuimus ad l. prox. 7.* Culpa autem mulieris interueniente, certæ partis dotis retentionem marito competere vel propter liberos, vel propter mores aut culpam mulieris, & nonnunquam retentionem totius dotis, maxime ob adulteriũ. Quod & in Comœdia Pamphilus ſignificat, & tentat, quaſi culpa vxoris ſuæ interueniſſet. Dum ait, *neque culpa hoc eueniſſe diſſidium mea, obteſtor Deos, ſed quando ſeſe indignam putat matri meæ quæ cedat, &c.* vbi ex interpretatione Don. ſic legendum eſt, hoc, ſic profert, inquit, vt ipſam oſtendat cauſam eſſe diſſidij, & hoc, ipſum tentat, vt totam dotem retinere poſſit. In hac autem ſtipulatione, D quam auus proponitur feciſſe nepti vel ſibi, neptis non eſt adiecta ſolutionis gratia, ſed obligationis, non minus, quã auus ipſe. Si auus dixiſſet *mihi vel nepti*, neptis adiecta eſſet ſolutionis gratia, & obligatio conſiſteret tantum in perſona aui, *l. cum qui, §. qui ſibi, de verborum oblig. paragraph. plane ſolutio. Inſt. de inut. ſtipul.* At vice verſa, quia dixit *nepti vel mihi*, proculdubio neptis adiecta eſt obligationis gratia, puta vt nepti vel ſibi acquireretur obligatio: nec enim videtur præpoſtere ſolutionem obligationi prætuliſſe: & certo certius eſt, adiectionem alterius, ſi fiat ſolutionis gratia, valere, ſi obligationis gratia, id eſt, ſi alter etiam obligationi applicetur, non valere quia alteri inutiliter ſtipulamur: alteri acquirere non poſſumus obligationem, *l. ſtipulatio iſta §. alteri, de verb. oblig.* E Quamobrem in hac ſpecie auus maternus nepti inutiliter ſtipulatus videtur facto diuortio culpa mariti dotem nepti vel ſibi reddi. Vnde ſi ſtatim auus maternus vita defunctus ſit, & deinde neptis ſine culpa ſua diuorterit viuo patre in cuius poteſtate eſt, actio ex ſtipulatu heredi aui materni competit dotis recuperandę gratia, quia in perſona aui cõſiſtit obligatio, nepti non competit, quia *vt dixi*, in perſona neptis inutiliter concepta ſtipulatio fuit. Et ſane facilius admittremus nepti dotem ſolui poſſe, ſi hoc malit maritus, quaſi adiecta ſolutionis gratia, vt *d. §. plane.* licet re uera non ſolutionis gratia adiecta ſit, quia nõ dixit, *mihi*

vel nepti ſed nepti vel mihi. Facilius tamen id admittimus, quam nepti dederimus actionem directam ex ſtipulatu, quę ſolis competit heredibus aui materni. Vtilem tamen actionem ex ſtipulatu ait, motus æquitate, nepti permittendam eſſe, ne dote defraudetur. Et in hanc ſententiam decurrendum eſſe fauore nuptiarũ, & maxime propter affectionem perſonarum: Duplici ratione nititur. Vnam ſumit, aut ducit re ipſa fauore nuptiarũ, qui quidem eſt fauor dotium, & contra dotium fauor, nuptiarum fauor. Quo enim dotes, niſi propter nuptias? *l. 2. de iur. dot.* Et idem plane eſt fauore nuptiarum, cum eo, quod dixit ante, ne commodo dotis defraudetur. Vnde quum Baſilicæ haberent διὰ τὴν &c. ſubiecta eſt hæc interpretatio, fauetur enim dotibus. Alteram rationem, quam potiorem facit, quoniã ait (maxime) ducit a perſona ſtipulatoris, qui auus maternus fuit, cuius enixę affectioni hoc dandum videtur, ſi nepti ſtipulatus ſit, vt ex ea ſtipulatione, ſaltem vtilis actio nepti accommodetur, *vt in l. 7. C. de pact. conuent.* Quod latius memini me exponere ad *lib. 4. ad l. debitor. §. vlt ad Treb.* nepti, in quã, adiuncta perſona patris, in cuius poteſtate eſt. Nec enim fruſtra poſuit diuortium interueniſſe viuo patre, in cuius poteſtate erat. Et veriſſimũ etiã eſt, non tantum profectitiæ, ſed & aduentitię dotis repetionem communem eſſe filiæ & patri, in cuius poteſtate eſt, vt ea experiri aliter ſine altero non poſſit, auct. Vlpian. *l. 6. reg. tit. de dotib.* Licet *in l. 2. §. 1. ſolut. matrim.* hoc tribuatur tantum doti profectitiæ, ſed hoc ideo, quia huius dotis proprietas communis eſt patris & filiæ, aduentitiæ autem dotis proprietas hodie propria eſt filiæ ex conſtit. Iuſtin. ſicut & ceterorum omnium aduentitiorum bonorum. Repetitio autem dotis aduentitiæ hodie communis eſt patris & filiæ *l. vlt. §. vbi autem. C. de bon. quæ lib.* Et hæc de ſententia huius legis quidẽ ſufficient. Sed, hoc tamen addi oportet, vt finis principio reſpondeat ad ſententiam huius legis, nihil pertinere hanc regulam iuris. *In ambiguis pro dotibus reſpondere melius eſt,* quia nulla hic verſatur ambiguitas, ſed aperte contra apertam regulam iuris, nempe hanc *alteri ſtipulatur inutiliter: & hãc per liberam perſonã alteri actio nõ acquiritur,* fauore dotis ex auita ſtipulatione nepti accõmodatur vtilis repetitio adiuncta perſona patris, ſiue vtilis actio rei vxorię: qui fauor longe maior eſt, quam ſi in ambiguis faueamus dotium cauſæ: nec ſolus hic etiam ſpectatur fauor, ſed & adfectio perſonarum.

Ad l. 55. de donat. int. vir. & vxor.

Vxor marito ſuam pecuniam donauit. Maritus ex pecunia ſibi donata aut mobilem, aut ſoli rem, comparauit, ſoluendo non eſt & res exſtant. Quæro, ſi mulier reuocet donationem an vtiliter condictitia experiatur. videtur enim maritus, quamuis ſoluendo non ſit, ex donatione locupletior effectus: cum pecunia mulieris res comparata extet. Reſpondi: locupletiorem eſſe ex donatione, negari non poteſt. non enim quærimus, quid deducto ære alieno liberum habeat, ſed quid ex re mulieris poſſideat. Solo enim ſeparatur hic ab eo, cui res donata eſt, quod ibi res mulieris permanet, & vindicare directo poteſt. & erit deterior cauſa viri. ſi ei pecunia, quatenus res valet, non vltra id tamen, quod donatum eſt, condicatur, quam ſi dotis iudicio conueniatur. Sed mihi prohibet etiam in rem, vtilem mulieri in ipſas res accommodare.

DOnatio inter virum & vxorẽ facta iure non conſiſtit, & hoc eſt certiſſimum, & reuocari ſtatim, vel quandoque poteſt vindicata re, vel pecunia donata, ſi exſtet, quia, *vt ait hoc loco* in dominio donatoris permanet. Denique hæc donatio alienatio non eſt, Idcirco vindicari etiã ea res vel pecunia poteſt a directo donatore, vel ſi conſumpta ſit res, vel pecunia donata repetitur ea, quatenus locupletior factus eſt is, cui donata eſt, condictione ſcilicet ſine cauſa, vel ex iniuſta cauſa, *vt in l. 5. §. vltim. l. ſeq. hoc titul.* quæ & condictitia dicitur hoc loco, vt in iure ſæpiſſime condictitiæ, id eſt, condictiones. Hoc cognito, finge: Vxor marito donauit centum pecuniã, ex qua maritus, res quaſdam in ſuum nomen ſibi comparauit mobiles, vel immobiles, quæ adhuc exſtant apud eum, ſed premitur ære alieno, nec par ſoluendo eſt, quæritur, *an diuortio facto, quia pecunia donata conſumpta eſt, vxor eam repetere poſſit condictione ſine cauſa, quatenus ex ea maritus locupletior factus eſt, qui ex ea ſane locupletior factus eſſe videtur, quippe cum res ex ea comparatæ exſtent, licet non habeat, vnde ſatisfaciat omnibus creditoribus ſuis.* Et verius eſſe ait, condictionẽ pecuniæ vxori competere, quatenus res comparatæ, quæ exſtant in veritate, valeant non tamen vltra quantitatem donatam: vt ſi donauerit centum, & res ex ea comparatæ valeant centum viginti, non poteſt condicere niſi centum. Et ex diuerſo, ſi res ea pecunia comparatæ valeãt tantum 80. ea ſola 80. condicere poteſt, quia eatenus dumtaxat ex ea pecunia maritus locupletior factus eſt. Itaque non tantum finis exſpectatur veri pretij, ſed etiã finis & modus pecuniæ donatæ. Atque ita, *vt docet eleganter,* deterior fit cauſa mariti, ſi ei condicatur pecunia donata, quam ſi cum eo agatur actione rei vxoriæ, quia in condictionem veniunt integra centum, quæ donauit, ſi res comparatæ, quæ exſtant, tantundem aut plus valeant. In iudicium autem rei vxorię, quod mitius eſt integrum id omne, quod vxor viro donauit, non venit, ſed eatenus duntaxat, quatenus mariti facultates ferre poſſunt *l. patronus, de re iudic. l. maritum, ſolut. matrim.* Condictio plena actio eſt, quia & ſtricta, actio rei vxoriæ non eſt plena: quia bonæ fidei eſt cõcepta in id, quod eſt ęquius melius. In hanc vero rem hic locus ſingularis eſt, vt in iudicio dotis recuperandæ habeatur etiam ratio eius, quod vxor viro donauit, vel genere reputationis quia & ex diuerſo in eo iudicio eius habetur ratio, quod vir vxori donauit, eiuſque nomine ex dote retentio fit, *l. fructus §. ob donationes, l. rei iudicatæ. §. 1. ſol. mat. l. 9. de dote præleg. l. ob res. de pact. dotal.* Et generaliter in hoc iudiciũ rei vxoriæ non dos tantum venit, ſed & quodcunque ęquius melius eſt, virum vxori vel inuicem vxorem viro præſtaſtare, *dict. l. ſexta.* M. Tull. in Top. *in arbitrio rei vxoriæ, in quo,* inquit, *eſt, quod æquius melius. quid virũ vxori, quid vxorẽ viro præſtare oporteat IC. tradidere, cauſarum facta comparatione.* Videtur autem maritus, qui ex pecunia donata comparatas res poſſidet, locupletior factus, ad finem veri pretii earum rerum, & ad finem, *vt dixi,* pecunię donatæ. Nam non quærimus, quid deducto ęre alieno maritus liberum habeat, quia & forte eo deducto, nihil ei liberum ſupereſt, quia non eſt ſoluendo. Liberum dicitur, quod æri alieno non eſt obnoxium. Non ergo quęrimus, quid deducto ære alieno marito ſuperſit in bonis, ſed quid ex re mulieris poſſideat titulo donationis. Et hoc ſolũ diſtat is, cui res ipſa donata eſt ab eo, de quo hoc loco agitur, cui pecunia donata eſt, nõ res, quod ab illo, cui res donata eſt, mulier rem directo vindicare poteſt, quæ exſtat, quia in dominio eius permanſit: ab hoc autem de quo hic agitur, cui pecunia donata eſt, non res, non rem ex pecunia donata comparatam directo vindicare poteſt, ſed pecuniam tantum condicere, quia res ex pecunia mulieris comparata, non eſt mulieris res. ex pecunia mea ab alio comparata, nõ eſt mea, *l. 6. C. de rei vindicat l. 1. Cod. ſi quis alteri, vel ſibi.* Verum & in hunc, de quo agitur, cui pecunia donata eſt, ex qua rem comparauit quæ exſtat, tandem concludit, eius rei, quam ex pecunia donata cõparauit vir, vtilẽ vindicationem mulieri eſſe accommodandam, vt & pari humanitate placet, eam accommodari militi, & minori 25. annis in res ex pecunia eorum ab alio comparatas, *l. 2. quan. ex fac.*

ex fac.tutor.vel cur: l. ex facto, de pecul: l. 8. Codic. de rei vindic. Et hinc maxime exemplum apponi poteſt id, quod Iuſtinianus ait *l. vnica. §. taceat. Cod. de rei vx. act.* ei qui coniugi illicite donauit, eſſe conſultum per actionē in rem directam, ſi res donata ſit & exſtet: per vtilem, ſi pecunia donata ſit, ex qua res ſit comparata quæ exſtet. Et hic ſenſus horum verborum, quæ ſatis obſcura erant, hoc ſolo enim ſeparatur is, cui ſcilic. donata pecunia eſt ab eo, cui res donata eſt, res mulieris permanet, & vindicari directo poteſt. Illic autem, id eſt, quum pecunia donata eſt, rem ex ea comparatam vindicare directe non poteſt, ſed accommodata tantum vtili in rem actione. Proprie enim vtiles actiones accommodari dicuntur, *vt leg. 20. de tutel. & rat. diſtra. leg. ſeptim. Codice de pact. conuen.* quia ex caſu proprio ad improprium inflectuntur.

Ad l. 18. rer. amot. & 28. eod.

Lex 18. Sed & domino condictio competet. Sed alterutri agere te permittendum eſt.

Lex 28. Si vxor rem viri ei, cui eam vir commodauerat, ſubripuerit: iſque conuentus ſit: habebit furti actionem, quamuis vir habere non poſſit.

SCiendum eſt, mulierem, quæ diuortij conſilio, dum parat diſceſſionem, colligitque vaſa ſua, gazas ſuas, aliquid viro ſurripuit, quod ſecum auferret in honorem prioris matrimonij, neque teneri actione furti pœnali, licet furtum fecerit, niſi & poſt diuortiū idē contractet, *l. 3. in princ. h. t.* neq; teneri condictione furtiua. Quia etſi condictio furtiua, turpis, aut famoſa nō ſit, ſicut eſt actio furti pœnalis famoſa eſt, condictio furti non eſt famoſa: nulla condictio eſt famoſa licet ex cauſa famoſa deſcendat *l. ceſſat. de oblig. & act.* quia atrocitatem verborū non habet. Ergo licet condictio furtiua non ſit famoſa, tamen pulſat quodammodo pudorem, & verecundiam, quia furti mentionem habet, *l. 5. de obſ. par. vel patr. præſt.* Et ideo non datur viro in eam, quæ vxor eſt vel fuit, in memoriam & reuerentiam prioris matrimonij. Denique ex hac cauſa mulier neque furti tenetur, neq; condictione furtiua, ſed tenetur condictione rerum amotarum, in qua non furto ſurripuiſſe, licet reuera furtum fecerit, ſed honeſtiore, aut mitiore vocabulo amouiſſe dicitur. Actio rerum amotarum condictio eſt *l. 26. hoc titul.* qua quidem perindeatque condictione rerum furtiuarum, dominus rem ſuam condicit, id eſt, intendit rem ſuam ſibi dari oportere contra rationem manifeſtam & regulam iuris, quæ dictat, *neminem rem ſuam condicere poſſe. l. vltim. in fine. vſufruct. quem. cau. §. ſic itaque diſcretis. Inſtit. de act.* Sed odio furis receptum eſt, vt rem ſibi ab alio, vel etiam ab vxore ſurreptam diuortij tempore, maritus poſt diuortium, aut vindicet, aut condicat, vt ſit in eius arbitrio, qua velit actione vti, vindicatione aut condictione, *l. 24. hoc titul.* licet abſurde condicere videatur quia intendit ſibi dari oportere, quod ſuum eſt, & quod ſuum eſt, dari ei non poteſt. Dare enim eſt dominium transferre, ſiue accipientem facere dominum. At receptum eſt tamen, vt is, cui furtum factum eſt, rem furtiuam vindicet, aut condicat. Condicat, inquam, ab alio ex cauſa furtiua. i. furti mentione facta. Ab vxore autem nulla facta mentione furti; grauior eſt condictio, quam vindicatio. Quare? Vindicatione fur tenetur, vt quilibet poſſeſſor, non vt fur, *l. 12. Codic de furt.* Condictione proprie tenetur, vt fur. Comparata enim ſpecialiter condictio eſt in odium furis, *vt ait d. § ſic itaque diſcretis.* In odium furis, ergo pœnæ cauſa, ſicut exceptio SC. Macedoniani, modo comparata dicitur in odium creditorum, *l. qui exceptionem. de cond. in-* A *deb.* modo in pœnam creditoris, *l. ſed etſi paterſam. §. vlt. ad Senatuſconſultum Maced.* Quod igitur in odium comparatum eſt, & in pœnam igitur: & retro, quod in pœnam, & in odium. Quidquid odioſum eſt, idem & quodammodo pœnarium eſt. In odium ergo & pœnam furis comparata eſt: condictio furtiua, licet rem perſequatur non pœnam, quia ſcilic. quodammodo ſugillat pudorem eius, quo cum agitur: & ex delicto naſci videtur, quanquā reuera non naſcatur ex delicto, quia cauſa eius ex furto deſcendit, *l. 10. §. quoties. de compenſ. l. 21. §. penult. hoc titul.* Præterea ex vindicationis cauſa non ſequitur condemnatio, ſi poſt litem conteſtatam, vel poſt moram res perierit eo modo, quo & apud actorem peritura erat. Hoc eſt certiſſimum, *l. item ſi verberatum.* B *§. vlt. de rei vind.* Cuius ſententiæ valens aſſertor fuit ſemper Martinus. Ex condictionis autem cauſa fur tenetur omnimodo, ſiue res æque fuerit peritura apud actorem, ſiue non, quod ſeruatur etiam in actione quod metus cauſa, & in interdicto vnde vi, & in interdicto quod vi aut clam. Nam in eis iudicijs, quibus agitur in furem, vel in eum, qui vim fecit aut metum intulit, ea diſtinctione non vtimur, *leg. ſi cum exceptione. §. quatenus, quod met. cauſ. l. inter omnes. de fur. & l. prox. §. pen. ſupr. hoc titul.* Et hac in re potiſſimum verſatur & conſiſtit odium furum, quo effectum eſſe dicitur *in dict. §. ſic itaque diſcretis,* contra regulam iuris, vt furi res furtiua condicatur, vt tam vindicatione, quam condictione ob res furtiuas, vel ob res amotas in furem domino experiri liceat. Hoc C pauci animaduertunt, in qua re verſetur illud odium, nimirum verſatur in hoc, quia grauior eſt condictio quam vindicatio. Datur autem condictio rerum amotarum marito in vxorem, non tantū ſi res amotæ fuerint ex bonis, vt ſi marito pignori datæ fuerint, *l. prox. ſupr.* Sed & hoc caſu, quum mulier amouit res viro pignoratas diuortij tempore, domino earum rerū dabitur condictio furtiua, *vt Paulus ait in hac l. 18.* Marito igitur dabitur condictio rerum furtiuarum. Dabitur, vt ait, non vtrique. Neque enim ſi vni rem mulier præſtiterit, & reſtituerit, quam furto abſtulit, eam etiam aut eius æſtimationem præſtare cogitur alteri, *l. qui ſeruum. de interrog. in iur. faciendis. l. 25. de admin. tut.* Et quod ait Paulus in rebus viro pignoratis, idem proculdubio obtinet in rebus viro commodatis. nam & hæc ex bonis viri ſunt, D *leg. 2. §. in hac actione, vi bon. rapt.* Itaque, ſi rem viro commodatam vxor diuortij cauſa abſtulerit, condictio eius rei domino vel marito competit, id eſt, alterutri: neque nim vtrique condictio permittenda. At quæſo videamus, an etiam ſi rem viro pignoratam, vel commodatam vxor diuortij cauſa ſurripuerit, alterutri competat actio furti in duplum? Certe non marito, quia nimis atrox ea actio eſt, & ab atroci actione abſtinere debet maritus aduerſus eam, quæ vxor fuit. Soli igitur domino rei actio furti competit in mulierem. Et ita Paulum ſcripſiſſe. Sicut ex diuerſo palam ſcribit *in hoc tit.* ſi vxor rem viri, quam vir alij commodauerat, ſurripuerit, viro quidem eam non teneri actione furti, ſed teneri tamen ei, cui maritus eam commodauerat, quia eius quoque E intereſt, rem non ſurripi: cum marito teneatur actione commodati, culpæ nomine furtum quod quiſque patitur, culpæ imputatur, non caſui maiori. Ergo & ſuperiore caſu, re viro commodata ab vore ſurrepta, diuortij cauſa, diuortij animo, exiſtimat, vt præſumo, Paulus, viro quidem non dari actionem furti, nec ſi cum eo domino dominus rei agat actione commodati culpæ nomine, ſed dari tamen domino rei, ſi malit cum muliere agere furti, quam cum viro commodati: quod tamen Iuſtinianus *in l. vlt. §. vlt. C. de furt.* ita demum admittit, ſi maritus ſoluendo non ſit, vt tum dominus rei miſſo

mariro poſſit agere furti in mulierem. Nam ſi maritus ſoluendo ſit, a quo dominus rei, ſuum ſeruare poſſit actione commodati, debet cum marito agere commodati, non cum muliere furti, ne forte curante aut ſuadente & impellente marito, male affecto erga vxorem, cum muliere dominus rei agat, ne ope & conſilio mariti mulier ſuſtineat pœnalem actionem. Hæc diſtinctio Iuſtiniani eſt propria, non Pauli. Et conſulta opera Tribonianus prætermiſit, quæ de hac ſpecie Paulus ſcripſerat, ne diſſideret a Conſtitutione Iuſtiniani, de hac inquam, ſpecie, id eſt, quum mulier ſurripuit rem viro commodatam. Quæ autē Paulus ſcripſerat de altera ſpecie, quum mulier ſurripuit rem viri, quam vir alii commodauerat, ea reliquit, *in hac l. 28.* quæ aperte & abſciſe ſine vlla diſtinctione commodatario, ſi a marito conueniatur commodati iudicio, in mulierem dat furti actionem, quia ad hanc ſpeciem nihil pertinet, *d. l. vlt. §. vlt.* Huic parti ea lex vltim. non derogat. Et ideo, quæ de ſuperiore Paulus ſcripſerat, Tribonianus noluit ſcribere.

Ad leg. 30. de teſtam. tut.

Duo ſint Titij: pater, & filius, datus eſt tutor Titius: nec apparet, de quo ſenſit teſtator: quæro, quid ſit iuris? reſpondit: Is datus eſt, quem dare ſe teſtator ſenſit. Si id non apparet: non ius deficit, ſed probatio. Igitur neuter eſt tutor.

IN hac l. oſtenditur, tutoris dationem, ſi non appareat, quis tutor datus ſit: paria eſſe, vt vulgo dicitur, non dare vel non eſſe, & non apparere, *l. in lege, de cont. tab. empt.* Duo ſunt Titij, pater & filius teſtatori æqua charitate coniuncti. Datus eſt impuberi tutor Titius, non apparet, de quo ſenſerit teſtator. Quid fiet? non ius deficit, inquit, ſed probatio. Igitur neuter eſt tutor. Probatio non tam in iure, quam in facto conſiſtit, vt de probatione traditę poſſeſſionis Paulus ſcribit *5. ſentent. titul. de donat.* Et ius quidem eſt certum & finitum. At facta ſunt incerta: facta legibus ſunt difficiliora. In ſpecie propoſita non ius, verum, probatio deeſt, *vt dicunt*, non ratio, verum argumentum deeſt. Ratio apparet, argumentum deeſt. Ita vero non valet heredis inſtitutio, ſi non appareat, quis ſit heres inſtitutus, *l. in tempus §. 1. de hered. inſtit. Paulus 3. ſent. Quoties*, inquit, *non apparet quis ſit heres inſtitutus, inſtitutio non valet.* Quod euenit ſi teſtator plures amicos vnius nominis habeat. Non valet item libertas, vel directa vel fideicommiſſaria, ſi non appareat, cui data, vel cui relicta ſit: vt ſi duo erant Stychi in eadem familia, & Stycho libertatem reliquerit teſtator, nec appareat, de quo ſenſerit, neuter erit liber, *l. cum ex pluribus. de man. teſt. l. ſi quis de plurib. de reb. dub.* Non valet itē legatū, ſi non appareat, cui ſit datū, nec ademptio legati, niſi appareat, cui ſit ademptum, *l. 3. §. ſi quis duobus. de adm. tut.* In qua rectè Florētini, ſi non appareat cui ademptum ſit, vtrique legatum deberi, id eſt, neutri ademptum videri. Sicut & ſi non appareat, cui ſit datum, neutri datum videtur. Eadem enim eſt ratio dationis & ademptionis. Verum cum ea *leg. 3. §. ſi quis duobus* omnino pugnare videtur *l. ſi fuerit. de reb. dub.* quæ ſi non appareat, cui ademptum ſit legatum, ait vtrique ademptum videri, id eſt, neutri legatum deberi. Ademptionem in vtroque valere, dationem in vtriuſque perſona infringi. Quæ lex peſſime explicatur. Sed nihil eſt apertius, non mirum eſt, ſi diuerſa, imo contraria ſint reſponſa, ſi vno loco dicatur, vtrique ademptum videri, altero neutri ademptum videri, cum & diuerſæ ſint ſpecies. Nam *in l. 3. §. ſi quis duob.* duobus Titijs ſeparatim legatum eſt, quod non fruſtra, aut otioſe ita proponit, plane innuens non idem eſſe, ſi coniunctim. Ergo *in d. §. ſi quis duobus*, duobus Titijs dedit ſeparata ſcriptura, deinde Titio ademit generaliter, quod Titio donauit, nec appareat, cui Titio, neutri ademiſſe videtur legatum. Homonymia vitiat ademptionem. In *l. ſi fuerit*, duobus Titijs coniunctim legatum eſt hoc modo, *Titijs amicis meis centum do lego.* Deinde ademit Titio, nec apparet cui: vtrique ademiſſe videtur, quia quos coniunxit in dando eoſdem etiam videtur coniunxiſſe in adimendo, quæ coniectura ceſſat ſeparatim dato legato duobus Titijs. Ac præterea quod dicimus, legatū Titio relictum, ſi duo ſint Titij amici teſtatoris, neutri deberi, ſi non appareat, de quo Titio ſenſerit: huic etiam ſententiæ, quæ eſt veriſſima, nihil obſtat, *l. 8. ſi inter. de legat. 2.* quam obijciunt vulgo, quia non dicit ea lex *vtrique vel alterutri compelli ſoluere legatum.* Sed ſi vltro heres ſoluere paratus ſit alterutri, quia ſane alterutri teſtator dari voluit, non vtrique ſi modo inter eos cōueniat, cui potius ſolui debeat: ſi, inquam, heres dicat, ſe eſſe paratum vni ſoluere, & viciſſim quiſque eorum dicat, ſe eſſe paratum heredem defendere, aduerſus alterum, eique heredi cauere de indemnitate, tunc in arbitrio eſt heredis, cui ſoluere malit, vt ab eo defendatur, & ei eo nomine caueatur. Et nihil eſt præterea. Nam quod obijcit Accurſius, *l. item Mela §. ſi plures. ad l. Aquil.* vbi ſi plures aliquem occiderint, non dicitur neminem eorum teneri actione legis Aquiliæ, ſed omnes teneri. Hoc ad rem propoſitam nihil pertinet, quia conſtat omnes occidiſſe, omnes homicidij reos eſſe.

Ad l. 31. de excuſ. tut.

Si is qui tres tutelas adminiſtrabat, duobus pupillis, diuerſis decretis datus eſt, qui potuit excuſari, & prius, quam cauſas excuſationis allegaret, vnus ex pupillis, quorum iam tutelam adminiſtrabat, deceſſit: vbi deſiit ei competere excuſatio, ſtatim tenuit eum prius decretum, quaſi in loco tertiæ tutelæ quarta ſubroganda. Nam ipſo iure tutor eſt, & antequam excuſetur. Potuit ergo tutela eius, qui nunc quarto inuenitur, excuſari ſed cū non ſit excuſatus, neceſſario ſubeundum eſt onus illius quoque tutelæ. Nec me mouet, quod dicat aliquis hoc ne exigi, an adminiſtretur tutela, hoc enim eo pertinet, ne ſit finita adminiſtratio. Ceterum ſi ſuſtineat periculum ceſſationis, puto ei imputandam eam quoque tutelam.

1. §. *Idem euenire poteſt ſi duobus teſtamentis, cum haberet tres tutelas, tutor datus eſt. Vbi non apertarum tabularum tempus inſpici debebit, ſi quæratur, quæ prior delata ſit tutela: ſed aditæ hereditatis, vel conditionis exſiſtentis.*

2. §. *Illa quoque erit differentia tutelarum, de quibus diximus, ſi tertia & quarta ſit delata, licet in quartam prius detentus ſit. Quod huius, id eſt, quartæ ex quo, iuſſus eſt adminiſtrare: illius, ex quo datus eſt, periculum ſuſtinet.*

3. §. *Eum qui pupillum bonis paternis abſtinuerat, detinendum in quarta tutela exiſtimaui, quaſi depoſita illa.*

4. §. *Ceterum putarem, recte facturum prætorem, ſi etiam, vnam tutelam ſufficere crediderit, ſi tam diffuſa & negotioſa ſit, vt pro pluribus cedat. Neque igitur fratres conſortes plurium loco habendi ſunt, neque non fratres, ſi idem patrimonium habent, & ratio adminiſtrationis pariter reddenda ſit. Et ex diuerſo fratres diuiſo patrimonio duæ tutelæ ſunt. non enim (vt dixi) numerus pupillorum, ſed difficultas rationum conficiendarum & reddendarum conſideranda eſt.*

SCire debemus, eum, qui ſuſtinet onera triū tutelarum, ſe a quarta excuſare poſſe, nō excuſari quidem a quarta ipſo iure, ſed excuſare ſe poſſe, allegando ſatis ſe oneratum eſſe trium tutelarum adminiſtratione. Quod

Quod vtique allegare, atque ita ſe excuſare debet intra
conſtituta tempora, id eſt, quinquaginta dies cõtinuos,
ex quo primum agnouit, ſe tutorem datum eſſe, *vt ple-
nius oſtenditur in leg. 13. hoc tit.* poſt ea tempora ad excuſa-
tionem non admittitur. Nunc finge. Ei, qui tres tutelas
adminiſtrabat, decretam fuiſſe quartam & quintam
duobus diuerſis decretis prætoris vel præſidis, & priuſ-
quam ſe ab iis excuſaret intra conſtituta tempora, vnam
ex tribus primis tutelis, morte pupilli finitam fuiſſe? Sane
hoc caſu quarta tutela ſuccedit in locum tertiæ, quæ fi-
nita eſt morte pupilli, & quinta in locũ quartæ, nec iam
ſe excuſare poteſt a quarta, quæ facta eſt tertia, licet ter-
tiæ, quæ fuit olim, nondum rationes reddiderit, *l. 8. §. vlt.
hoc tit. l. 1. C. qui num. tutelarũ.* ſed excuſare ſe poſtea quin-
ta tantum, quæ nunc eſt quarta. Et hoc eſt quod ait, *vbi
deſiit ei competere excuſatio, ſtatim tenuit eum, primum decre-
tum, &c.* Senſus igitur hic eſt: Excuſatio a quarta tutela
deſiit ei competere morte pupilli finita tertia tutela, &
ſtatim eum apprehẽdit, & tenuit prius decretum, id eſt,
duarum poſtremarum tutelarum, quæ ei decretæ ſunt.
Prior, quæ initio fuit quarta, nunc eſt tertia, quia ſubro-
gatur in locum tertię ſtatim atque tertia depoſita & fini-
ta eſt, licet nondum ſit reſtituta redditis rationibus, quia
ipſo iure etiam tres tutelas habẽti quarta defertur; ante
excuſationem ipſo iure quarta defertur, nec ei aufertur,
niſi probata excuſatione a iudice. Denique ipſo iure tu-
tor eſt, ſi ſe ab ea non excuſauerit intra præſcripta tem-
pora. Ad quartam tutelam ipſo iure vocatur vice tertiæ:
in quinta detinetur, quia ſe ab ea non excuſarit, intra
conſtituta tempora. Potuit ſe excuſare a quinta, quæ
nunc eſt quarta, ſed cum non ſe excuſauerit, etiam in
quinta detinetur, id eſt, etiam quintæ onus ei ſubeun-
dum eſt: potuit (*inquam*) ſe excuſare a quinta. Dices &
obiicies: imo nullo modo potuit ſe excuſare a quinta,
hac ratione, quia quæ nunc eſt tertia, nondum ab eo
adminiſtrabatur, & tres tutelæ non excuſant, niſi admi-
niſtrentur, §. *item tria inſtitit. eod. tit. niſi adminiſtrandum*,
id eſt (*vt dicendum videtur*) niſi in ipſo actu ſint, in ipſo
geſtu. Quia, vt eleganter ait *lex 9. C. de ſacroſ. eccl.* nemo
ſub ſpecie muneris, quod minus exſequitur, alterius
muneris oneribus releuari debet. Quæ ſententia poteſt
eſſe vſui in pleriſque caſibus. Verum huic obiectioni
reſpondet Paulus illo loco, *nec, me mouet, quod dicat ali-
quis, hoc a me exigit an adminiſtret tutelam.* Quæ verba per
interrogationem enuntianda ſunt; ac ſi diceret; *nunquid
non exigitur, vt adminiſtrentur tres tutelæ, quarum beneficio
quis ſe a quarta excuſare deſiderat?* Et reſpondet id prorſus
non exigi: ſed hoc tantum, vt non ſit finita adminiſtra-
tio tertiæ. Hoc vero caſu tertiæ. i. quartæ, quæ ſucceſſit
in locum tertiæ adminiſtrationem, adminiſtrationiſve
eius rationem cœpiſſe, non eſſe finitam. Cœpiſſe in-
telligitur adminiſtratio, cuius periculum ad tutorem,
qui ceſſat, qui eam non exercet, redundat, etſi nihil at-
tigerit; adminiſtrare intelligitur, & qui ceſſat, quia ceſ-
ſationis periculum ad eum pertinet. Sane ita eſt: ſtatim
periculum ceſſationis pertinet ad tutorem, ex quo ſciuit
ſe tutorem eſſe, *l. 1. §. 1. de admin. tutor.* Deniq; huiuſmo-
di periculum pro adminiſtratione eſt: non facere, hac
in cauſa facere eſt, *l. ſi quis tutor. ſup. de ritu nupt.* Gloſſa
huius loci ſenſum aſſequuta non eſt. Hæc vero vt pro-
poſuimus, ita hactenus Paulus ſcripſit, de eo, qui cum
tres tutelas haberet, duobus decretis tutor datus eſt.
Ideo ſubiicit illo loco, idem euenire, idem ſeruari, ſi
duobus diuerſis teſtamentis diuerſorum hominum tu-
tor datus ſit, idem ſcilicet iuris eſſe in datiuis tutelis. &
in teſtamentariis. Nam ſi priuſquã ſe excuſaret a quarta,
qui tres tutelas habebat, vna ex his tribus finita ſit, quæ
prior ex teſtamento defertur, ſuccedit in locum tertiæ
deficientis, & ab ea tantum, quæ poſt defertur ex alio
teſtamento excuſare ſe poterit. Prior autem intelligitur

deferri ex teſtamento, non vt prius cuiuſque teſtamenti
A tabulæ apertæ fuerint, quia vt legatorum lege Papia dies
cedit ex apertis tabulis teſtamenti (*vt diu obtinuit ante
conſtitutionem Iuſtiniani de caducis toll.*) etiam ante aditam
hereditatem; non ita & tutelarum dies cedit ab apertis
tabulis, ſed ab adita hereditate demum, vel ſi ſub con-
ditione tutelæ datæ ſint, cum conditio exſtiterit. Nam
& quum tutelæ a tutoribus inſtitutis non transferan-
tur ad heredes, *leg. tutelas. ſup. de tutel. leg. furti §. pen. de
his qui not. infam.* Fruſtra quis diceret eas deferri, earum-
ve diem cedere ante aditam hereditatem. Qua ratione
& libertatis, & vſusfructus, vſus, habitationis legata
quia in heredes non tranſeunt, non cedunt ante aditam
hereditatem, *l. 3. quand. dies leg. ced.* Et ita explicandum
eſt, quod ait, *in tutelis apertarum tabularum tempus inſpici*, in
B legatis ſcil. inſpici lege Papia. Quod idem Paulus aſſi-
gnificauit in *l. 44. §. 1. de bon. libertorum*, ſed non etiam
in tutelis. In tutelis non inſpicitur tempus apertarum ta-
bularum, ſed tempus aditæ hereditatis vel conditionis
exſiſtentis, ſub qua tutores inſtituti ſunt. Hoc expoſito
de tutelis teſtamentariis, Paulus redit ad tutelas datiuas,
puta ad eas, quæ diuerſis decretis ei deferuntur, qui tres
tutelas habet. Finge, is, qui tres tutelas habet, vno decre-
to vocatur ad quartam, deinde altero decreto, ad quin-
tam, & antequam excuſatione vtatur, finitur tertia tu-
tella pupilli morte, mox ipſe detinetur in quinta, id eſt,
intra conſtituta tempora, non allegata excuſatione iu-
betur quintam adminiſtrare. *l. 15. C. eod. tit. l. pen. ſupr. de
tut. & cur. dat.* deinde detinetur in quarta. Quæritur, *vtra
C ſuccedat in locum tertiæ quæ finita eſt pupilli morte?* Et conſtat
quidem priorem ſuccedere in locum tertiæ. Sed ambi-
gitur, quæ ſit prior, quinta an quarta. Quinta enim prior
eſt detentione, poſterior decreto: & retro, quarta prior
eſt decreto, poſterior detentione? At verius eſt, eam eſſe
priorem, & etiam tertiam igitur, quæ decreto prior eſt,
quoniã (*vt initio dixi*) ſtatim eum tenuit prius decretum.
Ergo & periculum ceſſationis ad eum pertinuit ſtatim,
ex quo innotuit, ſe tutorem datum eſſe, quia iam ſe ex-
cuſare ab ea tutela non poterat, quæ ex quarta facta eſt
tertia, *l. quidem §. vlt. de adm. tut.* Poſteriorem autem quæ
nunc eſt quarta eam eſſe, in qua prius detentus eſt cuius
periculũ ſuſtinet a die, quo detentus eſt, id eſt quo iuſſus
eſt adminiſtrare, *l. qui iuſſus, & l. qui negotiationem §. teſt.
de adm. tut.* non a die quo datus eſt, quoque decreta ei
D quinta tutela eſt, quoniã eo die ſe excuſare potuit, qui
iam habebat tres tutelas, quarta ſubrogata in locum ter-
tiæ decreto priore, Et hæc eſt differentia inter quartam
& quintam tutelam. Nam quartæ periculum pertinet
ad tutorem a die, quo ſciuit ſe tutorem datum; quintæ
periculum ad eum pertinet, non ex eo die, quia tunc ſe
excuſare potuit, ſed ex die, quo detentus eſt in quinta
propter negligentiam ſuam, quia non ſe excuſauit ab ea
intra conſtituta tempora. Et hęc eſt ſententia huius loci,
qui ſubobſcurus erat. Cætera, quæ ſunt in hac l. ſunt
apertiſſima. In §. *eum qui* oſtenditur, eum, qui habet tres
pupillos, ſiue tres tutelas diuerſas trium pupillorum, ſi
vnũ pupillũ abſtinuit bonis paternis, eius tutelam depo-
ſuiſſe videri, aut ſane eam nõ cõputari in numerũ trium
E tutelarum, vt ſe excuſet a quarta, imo detineri poſſe in
quarta. Quia etſi propterea, quod abſtinuit vnũ pupillũ
finita tutela non ſit, *l. 18. ff. de tuto. & rat. diſt.* pro finita ta-
men & depoſita habetúr, quia minus negotioſa eſt, pu-
pillo exuto bonis paternis, forte quia pater non erat ſol-
uendo. Leuiſſima enim tutela nõ cedit in numerum triũ
tutelarum. *l. 15. §. ſcire autem. h. t.* tutela *ευτελὴς*. i. tutela me-
diocris pupilli, pauperis pupilli, non tutoris, vt Augu-
ſtinus peſſime interpretatur, tutela quã gerit mediocris,
ſeu pauper tutor. Tutela (*inquam*) mediocris pupilli,
vel mediocris patrimonij pupillaris, non imputatur
in numerum trium tutelarum quam Theophilus in §.

item tria. Inſt. hoc tit. vocat εὐτελεστάτην, id eſt, tenuiſſimam leuiſſimam, non, vt interpres Latinus, opulentam. Nam εὐτελὲς dicitur, quod vile eſt, non quod pretioſum. Ergo ſi, qui tres tutelas habebat trium pupillorum, vnus ex tribus pupillis abſtinuerit paternis bonis, exoneraſſe ſe eius tutela dicitur, & ideo eam tutelam, quam ad modicum redegit, non computat in numerum trium tutelarum. Cæterum non finitur tutela abſtentione eiuſmodi, ſed pubertate: eoque tēpore etiam examinatur optimo conſilio tutor pupillorum abſtinuerit bonis paternis; an perperam & incōſulto, *d. l.18. l.4. C. arb. tut. l. pen. §. vlt. de ritu nupt.* Contra ſubiicit Paulus, quandoque vnam tantum tutelam cedere pro tribus, & prębere excuſationem ab altera quaſi quarta, arbitratu pretoris tutelaris ſcil. cui id æquum bonum eſſe videbitur vtputa, ſi vna illa tutela, quam gerit, valde ſit diffuſa & negotioſa & moleſta, ſi difficilis & oneroſa tractatio rationū eius, ſi tres plerumque tutelæ non tantum onerant tutorem quantum hæc facit. Nihil eſt apertius. Poſtremo dicit, tres tutelas æſtimari non ex numero pupillorum, ſed ex patrimoniorum diuerſitate, atq; etiam quantitate, *vt dixi*: nam modicum patrimonium pupilli modica tutela, non numeratur in tribus tutelis, & non tam tres tutelæ excuſationem præbent, quam tria onera tutelarum: ex numero, *inquam*, pupillorum non æſtimātur tres tutelæ, ſed ex patrimoniorū diuerſitate, qualitate, & quantitate. Nam (*vt hoc exemplis manifeſtum fiat*) ſi duo vel tres ſint fratres conſortes, vt ait, id eſt, qui pro indiuiſo commune patrimonium habeant, vna tutela eſt, quia & vnum patrimonium eſt (*fratres conſortes dicit, vt Pindarus in Olymp. ὁμόκλαρον ἀδελφεῶν. od. 2. ἀντισ. κώ. α pag. 54.*) Sin autem ſint tres fratres diſſortes, id eſt, qui diuiſa & ſeparata patrimonia habeant, tres ſunt tutelæ, quia & duo patrimonia ſeparata habent. Idemque dici proculdubio poteſt de aliis quibuſcunque extraneis pupillis non fratribus, qui commune patrimonium habeant vel non. Nam ſi commune patrimonium habent, horum vna eſt tutela, non plures. Contra, ſi diuiſa patrimonia poſſideāt, quot patrimonia, tot tutelæ ſunt. In fratribus dubitari poterat, an & diſſortes, qui ſeparata patrimonia habent pro vno haberentur, quia fratrum nomine vnitas quædam, æqualitas & quaſi communitas ſignificatur, vt eſt ſcriptum in Panegyrico Flauienſium; ſed placet etiam diſſortes fratres pro vno non haberi, ſed pro pluribus, pluresque eos tutelas efficere, & vnam eos duntaxat, qui conſortes ſunt.

Ad leg. 86. De regul. iur. in ambiguis. §. non eſt nouum. Initium l. iam ante expoſitum eſt initio lib. 6.

In ambiguis pro dotibus reſpondere melius eſt.

§.1. *Non eſt nouum, vt quæ ſemel vtiliter conſtituta ſunt, durent, licet ille caſus exſtiterit, a quo initium capere non potuerūt.*

§.2. *Quotiens æquitatem deſiderij, naturalis ratio, aut dubitatio iuris moratur: iuſtis decretis res temperanda eſt.*

DVæ ſunt ſententiæ Pauli, quæ apponuntur in hac l. Prior hæc eſt, *Non eſt nouum, vt quæ ſemel vtiliter conſtituta ſunt, &c.* His verbis, *non eſt nouum*, non regula ſignificatur, ſed exceptio regulæ, vt *l. non eſt nouum. de adquir. rer dom. Non eſt nouum. vt qui dominium non habet, alij dominium præbeat, dominiiue cauſam præſtet*, non eſt regula, ſed exceptio regulæ propoſitæ in *l.54. hoc tit.* Nemo poteſt plus iuris in alium transferre, quam ipſe habet. Et hic ſimiliter iiſdem verbis proponitur exceptio ad regulam, quæ dictat & plerunque locum obtinet, *vitiari ea quæ ſemel recte conſtituta ſunt ab initio, ſi in eum caſum recidant, a quo incipere non poterant.* Quæ quidem regula exſtat multis in locis, *l. 2. §. ex his l. exiſtimo. l. ſi ſub vna. § 1. leg. inter ſtipulantem. §. ſacram. l. penultim. §. 1. de verbor. oblig. l. pro parte. de ſeruit: l. 20. ad l. Falcid. l. 3. de his quæ pro non ſcript. hab. §. item contra. Inſtitut. de inut. ſtipul. §. pen. Inſt. de aſſign. libert.* Et breuius, quæ dictat ea, quæ ab initio valent, ſuperueniente vitio aliquo, ex poſt facto infirmari. Quæ plane oppoſita eſt regulæ Catonianæ, quæ ex diuerſo dictat, *ea quæ ab initio non valent, ex poſt facto non confirmari, vitio ſcil. ſublato quod efficiebat a primo ne valeret.* Illam autem regulam: *Ea quæ ab initio valent, ex poſt facto infirmari*, idem Paulus *in dict. leg. pen. §. 1.* recte dicit (*quod & his verbis non eſt nouum, dicere voluit*) non in omnibus eſſe veram, duobus exemplis propoſitis quibus ea vitiatur & perdit officium ſuum, *vt loquitur l. 2. hoc tit.* Prior caſus hic eſt: *Vnus ex ſociis prædij communis, prædio communi ſeruitutem ſtipulatur inutiliter, quia nec ſocio deberi poteſt, cum non poſſit ſocio per ſocium adquiri obligatio: per liberam enim perſonam alteri etiam ſocio non adquiritur obligatio.* Non poteſt igitur ex ea obligatione deberi ſocio non poteſt etiam ei deberi qui ſtipulatus eſt, quin & ſocio debeatur, quia ſeruitutis cauſa indiuidua eſt. Ex quo efficitur, vt neutri debeatur, vtque inutilis ea ſtipulatio ſit. Et tamen, ſi is, qui vtiliter ſtipulatus eſt ſeruitutem ad fundum, qui ſuus eſt in ſolidum, duos heredes reliquerit, licet duo iam ſint ſocii in eo fundo, ea tamen res, non vitiat ſtipulationem ab initio recte contractam: ſed ſingulis heredibus in ſolidum competit actio ex ſtipulatu. Hic eſt prior caſus, qui proponitur in *d. l. pen. §. 1.* Poſterior autem hic eſt: *Vnus ex ſociis pro parte dominij non poteſt ſeruitutem adquirere: attamen ſi quis poſt adquiſitam fundo ſuo ſeruitutem in ſolidum, partem fundi vendat, ab ipſo pro parte dominij, & ab emptore pro altera parte ſeruitus retinetur & conſeruatur.* Non fit igitur irrita ſeruitutis adquiſitio, quæ ſemel iure conſtitit, & ſtipulatio tamen corrumperetur, ſi ſtipulatus eſſet ſeruitutem ſibi dari in ſolidum, videlicet ſi poſtea vendat partem fundi, *d. leg. pro parte. d. l. ſi ſub vna. §. 1.* quia multum diſtat adquiſitio ſeruitutis a ſtipulatione. Stipulatio ſeruitutis recte contracta vitiatur alienatione partis: conſtitutio, id eſt, adquiſitio ſeruitutis non vitiatur alienatione partis. Denique ab initio ſeruitus cōſtitui non poteſt pro parte dominii, at conſtituta recte ab initio, poſtea etiam pro parte dominii retineri poteſt, *dict. leg. pen. in fine.* His adde tertium caſum ex *leg. plane. §. vnde dicitur. de leg. 1.* a Titio herede inſtituto fundus legatus eſt, primo & ſecundo? legatum ab initio valet. At ſi poſtea primus Titio heres fiat, ille caſus exiſtit, a quo legatum initium capere non poterat, quia idem cœpit eſſe heres & legatarius, crèditor & debitor, quod fieri ab initio non poterat; & tamen pro ſua parte valet legatum, ne ſubteruenieus ſubtilis ratio iuris moretur voluntatem defuncti, qui omnino voluit fundi partem ad primum peruenire. Adde & quartum caſum ex *l. 5. ad leg. Falcid.* Vtile eſt legatum, ſi debitor, quod in diem vel ſub conditione debet, creditori pure legauerit, quoniam habet in ſe commodum repræſentationis, *l. 7. in fin. de leg. 3.* At ſi poſtea viuo debitore dies venerit, vel conditio fuerit impleta, atque ita pure debere cœperit, quod olim in diem debuit, res ad eam cauſam peruenit, a qua incipere non poterat, quia quod pure debuit creditori, legare non poterat. Et tamen ex ſententia Papiniani in *d. leg. 5.* valet legatum, quod ſemel valuit, ne quod ſemel teſtator recte decreuit ex caſu, temere fiat irritum. Paulus tamen in hac ſpecie a Papiniano diſſentiens exiſtimabat, non valere legatum. Et in hac quoque ſpecie ſuperiorem regulam eſſe ſeruandam, *l. debitor, in princip. de leg. 2.* Sed Papiniani ſententia obtinuit *paragraph. ex contrario. Inſtitut. de legat.* Sequitur alius caſus, quo & ſuperior regula ceſſat ex eiuſdem Papiniani ſententia in *l. donationes, in princip. de donat.* Si quid concubinæ donauerim, donatio valet. Vxori enim donare non poſſum: concubinæ poſſum. Donatio concubinæ facta, valet ab initio,

ab initio, nec ſi poſtea eam duxerim vxorem domum, ad irritum recidit donatio, quæ ante iure valuit, licet in eum A caſum deducta ſit, a quo incipere non potuiſſet, quia inter virum & vxorem prohibita donatio eſt. Sed tamen, *vt eleganter ait, l. ſi id quod. §. ſi quas, de donat. int. vir. & vxo.* hæc prohibitio non tam amare, aut auare diſtricteue, tractāda eſt, vt ad eam donationem, quæ facta eſt inter maritos infirmandam ſtricti iuris regulæ adhibeantur, quales ſunt omnes regulæ iuris. Sunt enim ſummi iuris regulæ, ſunt rigores iuris. Quum tractatur etiam de nuptiis contrahendis huius regulæ nulla ratio habetur in fauorem nuptiarum inter eam, quæ vxor mea fuit, & filium meum adoptiuum, inceſtæ nuptiæ ſunt, quia ei eſt nouercæ loco. Et tamē ſi eum, cui vxor mea poſt diuortium nupſit, adoptauero, nuptiæ, quæ ab initio iuſtæ fuerunt, non conſtituuntur irritæ, *l. ſi qua. in princip. de ritu nupt.* Similiter furor matrimonium contrahi non ſinit, & tamen B recte ab initio contractum furor ſuperueniens non reſcindit, *l. oratione. in fine. eod. tit.* Item inter puellā, quæ ſub curatore eſt, & filium curatoris iuſtæ nuptiæ non ſunt, & tamē, ſi puellæ iuſtæ vxori tuæ, poſtea pater tuus curator datus ſit, rite cōtractæ nuptiæ ab initio, ex poſt facto non vitiātur, *l. 3. C. de interd. matrim.* quia non temere hæc coniunctio ſacra diſſolui debet. Sequitur in hac lege, non iam exceptio regulæ, ſed regula iuris, *quoties æquitatē, &c.* Ratio naturalis, & æquitas naturalis idem eſt *in Inſtit. tit. de rerum diuiſ.* promiſcue dicitur modo æquitas, modo ratio naturalis. Iuris autem dubitatio eſt, ex iure ciuili vel ex regulis iuris ciuilis, ſumpta dubitatio, quæ iuſta dubitatio dicitur, in *l. Granius. de fideiuſſ.* Confligit autem ſępe æquitas deſiderii, iuſtitia deſiderii noſtri, id eſt, eius, quod per libellum vel alio modo petimus a principe vel magiſtra- C tu. Confligit, *inquam*, ſæpe æquitas precum noſtrarum cum ratione iuris ciuilis, cū æquitate ciuili, æquitas confligit cum æquitate vel ciuili, vel naturali, vt *l. ſi ſeruus communis. §. quod vero. de furt.* vbi initio ait, æquum eſt, *in extremo, ſed æquius eſt.* Inde in actione rei vxoriæ quęritur, quid ſit æquius, quid melius. M. Tullius in Partit. *æquitas* (inquit) *non ſimpliciter ſpectatur, ſed ex comparatione nonnunquam, in quibus cauſis quid æquius, æquiſſimumve ſit, quęritur.* Nūc finge: Poſtulat actor procuratorem datum ad litem defendendam compelli iudicium accipere & litem conteſtari? Poſtulationis & deſiderii eius æquitas nititur edicto prætoris de procuratoribus. At procurator recuſat litem conteſtari, quod poſtea quam datus eſt exortæ ſint capitales inimicitiæ inter ſe & dominū, vel quod valetu- D dine, aut neceſſaria peregrinatione diſtrictus eſſe cœperit: quæ allegatio etiam ſua æquitate nititur, confligit æquitas cum æquitate. Et rurſus e cōtrario admiſſa allegatione procuratoris forte actor dicit, ius ſuum lædi vel imminui, quod actio quā habet, ſit tēpore peritura. Quamobrem inſtat, vt procurator ſaltem cōpellatur litem conteſtari, vt *l. ſed etiam. & l. inuitus. §. pen. de procur.* Quid fiet? Reſ omnis (vt ait *l. ſed hæc neque, eod. tit.*) cauſa cognita, id eſt, decreto interpoſito a prætore temperanda eſt. Exceptio doli rem temperare dicitur, & redigere ſcil. ad id quod æquius eſt, vt *l. qui quadringenta, ad l. Falcid.* Tantundem efficiunt decreta iudicum. Sunt enim iudices quaſi medii & ſequeſtres, quaſi *διχασταὶ*, *vt Ariſtot. ait*, qui diuidunt rem, atque adeo temperant. Sumi etiam poteſt exemplum ex *l. 31. de excuſat. tut.* Si vna tutela, quam quis E adminiſtrat, tam diffuſa & negotioſa eſt, vt merito pro pluribus computari poſſit, & deſideret is, qui vocatur ad ſecundam, ſe excuſari, quod prima eum oneret nimis, æquum deſiderat: ſed deſiderium eius moratur iuris dubitatio: quia iure ciuili, non niſi tres tutelæ excuſationem præbent. At vt ait *d. l. 31.* recte faciet prætor, tutelaris ſcil. ſi hanc rem iuſto decreto temperauerit permiſſa excuſatione, & vna tutela imputata pro tribus. Et ex diuerſo iure trium tutelarum recte faciet prætor, ſi non ſemper admittat excuſationem a quarta, vt puta, ſi vna ex tribus tutelis ſit fini proxima, videlicet ſi vni pupillo ad pubertatem ſuperſit tantum ſemeſtre tempus. Hic æquum eſt, ne defugiat quartam tutelam, vel etiamſi vna ex tribus tutelis ſit leuiſſima, veluti abſtinente pupillo bonis paternis, *vt in dict. l. 31.* Nam tutela leuiſſima, tutela mediocris pupilli, aut patrimonii pupillaris, tutela *εὐτελεστάτη*, *vt Theophilus in §. item 3.* id eſt, viliſſima tutela, non, *vt Curtius* opulentiſſima, non cedit in numerum trium tutelarum. Poſtremo ſumatur etiam aliud exēplum ex *l. 16. de l. præſt.* filius pręteritus, qui petiit bonorum poſſeſſionem contra tabulas exceptis perſonis, puta liberis aut parentibus debet præſtare legata teſtamēto relicta. Et ita eſt proditum edicto prętoris. Quid ergo, ſi dodrans patri ſit legatus? An ei præſtabitur dodrans? Atque ita an plus feret ex bonis pater, quam filius, nimirum dodrantem pater, filius quadrantem tantum? Hoc eſt iniquum. Ideoque ea lex ait iuſto decreto iſta temperari debere, patre tantum admiſſo in virilem portionem, vt tantumdem non etiam plus ferat, quam filius.

Paul.

IACOBI CVIACII

IVRISCONSVLTI, in Librum VII. Quæſtionum Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 43. De adminiſt. & peric. tutor.

Cum poſt mortem pupilli deſiniit eſſe nomen idoneum, tutor periculo eximitur.

§. 1. *Qui, cum eſſet fratris ſui filiæ curator, quadringenta, dotis nomine, marito eius ſe daturum promiſit: quæro, an ſuccurrendum ſit ei cum, poſtea ære alieno emergente, ſupra vires patrimonij eius dos promiſſa ſit: quoniam in inſtrumento ita ſcriptum ſit,* ita patruus & curator ſtipulanti ſpopōdit. *Monet quæſtionem: quod non vt de ſuo dotem daret: ſed cum crederet rationem pupillarem ſufficere, promiſit. Præterea & illud hic poteſt tractari: vt, ſi ſciens curator non ſufficere promiſerit: vel donaſſe videatur, vel, quoniam dolo fecit, non illi ſuccurratur. Reſpondi: Curator cum officium ſuum egreſſus, ſponte ſe obligauerit: non puto, ei a prætore ſubueniri debere, non magis, quam ſi creditori puellæ pecuniam ſe daturum ſpopondiſſet. Sed is, de quo tractamus, ſi non donādi animo, ſed negotij gerendi cauſa, dotem promiſit: habet mulierem obligatam, & poterat dici, etiam manente matrimonio eam teneri: quia habet dotem. Sicut in collatione bonorum dicitur, vel certe poſt diuortium: ſiue exacta ſit dos, ſiue maneat nomen, quia poteſt efficere, vt ei accepto feratur. Quod ſi mulier ſuum curatorem adimplere id, quod ſupra vires patrimonij eius in dotem dare promiſit, non queat: curatorem quidem in hoc, quod ſuperfluum eſt, per exceptionem releuari: mulier vero cautionem in maritum exponere debet, quod, ſi quandoque locupletior conſtante matrimonio facta fuerit, dotis reliquum merito ſeruat.*

BREVIS eſt ſententia, quæ initio huius l. proponitur, & oſtendit nominū pupillariū periculum, quæ poſt finitam tutelam morte pupilli deteriora & minus idonea facta ſunt, quæve deperdita ſunt, non pertinere ad tutores, ſicut nec ſi deteriora facta ſint, poſt finitam tutelam pubertate pupilli, *leg. 39. in princip. hoc tit.* Ratio eſt euidens, quia finito officio tutelæ, tutor actionem in-

ferre, & ea nomina exigere non potuit, & conſequenter ea in re ceſſatio ei vel negligentia imputari nulla poteſt: manente officio tutelę, ſi deteriora facta ſint, redactis debitoribus ad inopiam, culpæ ſeu negligentię ſuæ periculo ſubiicitur, quod ea maturius non exegerit, *leg. 2. Cod. arb. tute.* Nomina vocat, nomina debitorum ſeu obligationes. Et loquitur de nominibus contractis a patre pupilli, vel contractis a tutore ipſo nomine pupilli, quia finita tutela eorum exactionem non habet. Non loquitur, nō ſentit, de nominibus contractis a tutore ipſo ſuo nomine ex pecunia pupilli, quia eorum periculum etiam poſt finitam tutelam, ad tutorem redundat, cum eorum exactionem habeat etiam poſt finitam tutelam quandoquidem ſuo nomine nomina fecit, vel ſtipulatus eſt. Et quod dicitur in *l. 16. hoc tit.* nihil referre, ſuo an pupilli nomine tutor ex pecunia pupilli nomina fecerit, quia vtroque caſu, *vt ait*, electio eſt adoleſcētis, vt vel omnia nomina agnoſcat indiſtincte, non ſeparatis iis, quæ integra ſunt, ab iis, quæ deperdita ſunt, aut omnia reprobet. Id, *inquam*, nihil pertinet ad ſpeciem propoſitam initio huius legis, quæ eſt de nominibus deperditis poſt finitā tutelam. Illa autem lex 16. eſt de nominibus deperditis manente tutela. Sequitur alia quæſtio in §. 1. Quidam cum eſſet patruus & curator filiæ fratris ſui marito ſtipulanti dotis nomine promiſit 400. Et inſtrumento dotali conſcripta ſtipulatio eſt, his verbis: *Ille patruus & curator ſtipulanti ſpopondit*, quæ verba demonſtrant, eum promiſiſſe dotē ſuo nomine. Poſt aliquantum temporis emergente ære alieno, quod ante latuerat, defuncti fratris, cui filia heres exſtiterat, apparuit eum dotem promiſiſſe ſupra vires patrimonii ipſius mulieris. Quæritur, *an & quatenus curatori a prætore ſubueniendum ſit data forte exceptione doli, vel in factum, ſi a marito conueniatur in ſolidum actione ex ſtipulatu?* Nam ſi noluit dotem de ſuo dare, ſed de bonis filiæ fratris ſui, quæ ſoluendis 400. ſufficere credebat, & ita ſi errore lapſus 400. promiſerit, videtur ei ſubueniēdum. Contra. ſi non errauit, ſed ſciēs puellę bona non ſufficere, neque largiri tantam pecuniæ quantitatem dotis nomine 400. promiſerit, aut de ſuo donaſſe videtur ſciens prudenſque: aut ſi non habuit animum donandi, quia decepit maritum dolo malo, non eſt ei ſubueniendum conuento actione ex ſtipulatu. Deceptis enim ſubueniendum eſt, non decipientibus, vt de mulierib. dicitur, in *l. 2. ad Vell.* & de minoribus in *l. 1. Cod. Gregoriano. ſi maior fuerit probatus.* Quid ergo dicemus? Et reſpondit Paulus, non eſſe curatori ſubueniendum aduerſus maritum, cui promiſit 400. in dotem: quia officium ſuum egreſſus, *inquit*, ſponte ſe obligauit ſuo nomine, officium ſuum egreſſus eſt, quia debuit tantum auctor pupillę fieri ad dotem legitimam conſtituendam vel promittendam pro modo facultatum eius, vt *l. quæro de iur. dot.* non etiam debuit ipſe, ſuo nomine vt fecit, dotem promittere? Et ſicut, ſi creditori puellæ pecuniam ſe daturum ſuo nomine promiſerit, obligatur omnimodo, nec prætoris auxilio obligationis onere releuari poteſt, ita nec ſi vltro marito puellæ dotem ſe daturum ſpoponderit, quia & creditor & maritus ſuum negotium geſſit bona fide, & fruſtrandus aut decipiendus non eſt, *l. 9. §. vlt. de cond. cau. dat. leg. pure §. ſi eum de doli except.* Itaque aduerſus maritum ſi agat ex promiſſione dotis, non poteſt curator ſe tueri oppoſita exceptione doli: vel in factum, quia maritus nihil dolo facit, qui dotem recte promiſſam petit. Et hæc ita ſe habent, ſiue donandi animo promiſerit, ſiue negotii gerendi cauſa, quoniam vtroque caſu marito, in eum eſt efficax actio ex ſtipulatu, cuius onus curator fruſtra recuſat. Sed hoc poſteriore caſu (*quod notandum*) cum ſcilicet muliebris negotii gerendi animum habuit dote ſuo nomine promiſſa, quia mulierem ſibi obligare voluit, non ei donare, vt in *l. ſi quis cum ſup. communi diuid.* In mulierem puellam habet actionem negotiorum geſtorum, ſiue nondum marito dotem ſoluerit, id eſt, *vt ait*, ſi nomen adhuc maneat, id eſt, cautio dotis, vt ſcil. acceptilatione liberetur, quia hoc poteſt efficere mulier, vt maritus cum accepto liberet. Itaque dote nondum marito ſoluta, mulier curatori tenetur actione negotiorū geſtorum, vti det operam, vt curatorem maritus liberet per acceptilationem: ſiue iam dotem marito curator ſoluerit, mulier puella curatori tenetur actione negotiorum geſtorum, vt ei reddat dotem, quam ei dedit, pecuniam dotalem quam marito numerauit: quæ actio (*vt docet*) intendi aduerſus puellam poteſt, non tantum diuortio facto, ſed etiam manente matrimonio, quia adhuc habet dotem, id eſt, quia dotem habere intelligitur, quā maritus habet; eſt enim res vxoria, *l. quamuis de iur. dot.* Qua ratione, etiam conſtante matrimonio, dotem quam maritus habet ipſa fratribus conferre debet, ſi agatur de ſucceſſione patris inter eos, vid. tanto minus accipiendo ex bonis patris *l. dotis. C. de collat.* Breuiter, ſi puellæ negotii gerendi cauſa curator in dotem quadringenta promiſerit & ſoluerit, ea repetet a puella actione negotiorum geſtorum vel ſi nondum 400. marito ſoluerit, eadē actione vtetur aduerſus puellam, vt accepto liberetur curante puella. Supereſt adhuc hęc quæſtio, quid ſit dicendū, ſi forte inanis ſit actio negotiorum geſtorū, quā eo nomine curator habet aduerſus puellam, id eſt, ſi puella non ſit ſoluendo, ſi puella, non poſſit curatori reddere, quod ipſe negotii gerendi cauſa ſupra vires patrimonii, quod puella habet, marito dare promiſit, ſi forte conuentus a marito, ei in ſolidum ſoluere cogatur. Quid hic faciat curator, qui quod ſoluerit, fruſtra repetat a muliere propter inopiam eius, ſi curatorem, *inquit*, adimplere id, quod ſupra vires patrimonii eius in dotē dare promiſit, non queat (*adimplere curatorem eſt ſoluere curatorem vt adimplere creditorem, id eſt, ſoluere, dimittere creditorem, leg. vltim. §. ſin vero non omnes. Cod. de teſtam. manu. Si res*, inquit, *hereditariæ ſufficiunt ad implendos creditores, Baſilicōn tit. 4. ἐπλήρωσέ σε, adimplens te, id eſt, tibi ſoluta pecunia. Æſchylus ἐκ τὰ τροφεῖα πληρῶσαν, &c. id eſt, moriens nutritia adimpleuit terræ, id eſt, perſoluit.*) Et hoc vero caſu dicitur quum puella adimplere curatorem non poteſt. id quod promiſit vltra vires patrimonii eius, curatori, ſi in ſolidum conueniatur a marito ex ſtipulatu, ne in damno verſetur, in id quod ſuperfluum eſt. i. in id quod ſuperat vires patrimonii muliebris, quod a muliere recipere nequit, æquum eſt a prætore ſubueniri, data exceptione in factum, & concepta fere in hunc modū: *ſi non plus promiſi negotium puellæ bona fide gerens, quam facultates eius ferant, quamque ipſa mihi reddere queat*, Sed & ne maritus in dāno verſetur, qui ſuſtinet onera matrimonii, eo caſu debet cauere marito mulier, ſe reliquum dotis marito ſoluturam quoniam *in fine legis ſcribendum eſt ſoluat*, non *ſeruat*) ſe, *inquam*, reſiduū dotis, quod nunc ſuperat vires ſuas, marito ſoluturam, ſi quandoq; conſtāte matrimonio locupletior facta fuerit, & ita qualicunque cautione marito ſatisfiat, ne omnino dote, vel dotis ſpe defraudetur, quæ eſt ſententia huius legis elegantiſſima. Poſſet quis tentare, hoc poſteriore caſu, non eſſe curatori neceſſariā exceptionem, ſed ipſo iure promiſſionem nullā eſſe ex *l. fine generalis. de iure dot.* quæ ait, promiſſionē dotis factam vltra vires patrimonii muliebris ipſo iure nullam eſſe. At eius legis ſpecies longe diuerſa eſt a ſpecie propoſita: neque enim loquitur de dote, quam curator ſua ſponte, & ſuo nomine marito puellę promiſit ſupra facultates puellę, vt hic proponitur, quæ promiſſio omnimodo valet: ſed loquitur ea lex de dote, quam puella ipſa curatore auctore & ſciente prudēte, dolo malo promiſit ſupra facultates ſuas. Debet enim ea lex coniungi cum *l. quæro*, quæ præcedit, in qua quæritur, quātę pecunię dotē promittenti puellæ curator auctoritatem vel conſenſum accommodare debeat. Et ait, modum dotis eſſe conſtituendum *ex facultatibus & dignitate natalium mulieris, atque mariti, quouſque ratio patitur,*

patitur, id eſt, (*vt inferius dicam*) quouſque modus dotium lege finitus patitur. Quod etiam oſtenditur in *l. cum poſt §. gener. & §. ſeq. eo. tit.* Plin. 6. epiſtola. *Nuptura honeſtiſſimo viro, cui ratio ciuilium officiorum neceſsitatem quandam nitoris imponit, debet ſecundum conditionem mariti veſte & comitatu augeri.* Idem de dote dicendum eſt, quæ conſtituenda eſt non tãtum pro modo facultatum mulieris, & pro dignitate natalium mulieris, ſed etiam pro dignitate mariti. Et hoc cum dixiſſet in *l. quæro* ſubiicitur in *leg. ſiue generalis*, ſi amplius promiſſum ſit, non ſi amplius curator promiſerit, ſed ſi amplius promiſſum ſit, quam facultates mulieris valeant, a muliere ſcilicet interueniente auctoritate curatoris generalis, vel ſpecialiter dati ad dotem conſtituendam, ipſo iure nullam eſſe promiſſionem, quia (*inquit*) lege rata nõ habetur auctoritas dolo malo facta: & dolo malo vel lata culpa, quæ dolo proxima eſt, ſane non caret curator, qui auctoritatem accõmodat puellæ promittenti dotem ſupra vires patrimonii ſui: & *lege* (*inquit*) quod ante ipſo iure, id eſt, lege Papia. Hæc enim eſt lex, quę dotibus modum imponit, *l. 2. C. Theodoſ. de inoffic. dotib.* Ex ea lege neque dos poteſt excedere vires patrimonii, neque etiam, ſi ſuppetat patrimonium decies centena millia ſeſtertiorum, quæ eſt ratio, ad quam vſque dicitur, dotem eſſe conſtituendam, in *leg. quæro*, illo loco, *quouſque ratio patitur.* Nam non omne patrimonium licet in dotem dare, ſi excedat decies centena milla ſeſtertiorum nummorum. Quod ſignificat *l. 6. de vſur.* quum ponit decies centena millia in dotem data. Vnde Martialis: *Centena decies quæ tibi dedi doti. Et Iuuenalis.*

------ Et ritu decies centena dabuntur.
Antiquo.-----

Græci ad *d. l. quæro. & l. 4.* notant legitimam dotem eſſe quadringentarum librarum auri. Quod ſane hodie verum eſt ex Nouell. 22. Et nihil eſt præterea in hac lege.

Ad l. 32. De excuſat. tutor. & l. 34. eod.

Neſennius Apollinaris Iulio Paulo. Mater filium ſuum pupillum, vel quiuis alius extraneus extraneum æque pupillum ſcripſit heredem, & Titio legatum dedit, eumque eidem pupillo tutorem adſcripſit. Titius cõfirmatus excuſauit ſe a tutela. Quęro, an legatum amittat? Et quid ſi teſtamento quidem tutor non ſit ſcriptus, legatum tamen acceperit, datuſque a prætore excuſet ſe, an æque repellendus ſit a legato. Et an aliquid interſit, ſi a patre vel emancipato pupillo tutor datus ſit, vel puberi curator? Reſpondi. Qui non iure datus (ſit) vel tutor vel curator a D *patre, confirmatus a prætore, excuſationis beneficio vti maluit: repellendus eſt a legato. Idque & Scæuolæ noſtro placuit. Nam & prætor, qui eum confirmat tutorem, defuncti ſequitur iudicium. Idem in matris teſtamento dicendum eſt. Similis eſt matri quiuis extraneus, qui pupillum heredem inſtituit, eique & in tutore dando proſpicere voluit, quales ſunt alumni noſtri. Recte ergo placuit eum, qui recuſarit, quod teſtator relinquit, ab eo, quod petit quod idem dedit, repelli debere. Non ſemper tamen exiſtimo eum, qui onus tutelæ recuſauit, repellendum a legato, ſed ita demum ſi legatum ei adſcriptum appareat, quod eidem tutelam filiorum iniunxit: non quod alioquin daturus eſſet, etiam ſine tutela. Id apparere potuit, ſi poſueris teſtamento legatum adſcriptum, codicillis vero poſtea factis tutorem datum. In hoc enim legato poteſt dici, non ideo ei relictum, quia & tutorem eſſe voluerit teſtator.*

HÆc quidem initio nobis conſtituenda ſunt principia iuris: Curatorem teſtamento dari non poſſe, *l. 1. in fin. de confirm. tut.* ne a patre quidem vel alio parente, qui adoleſcentẽ habet in poteſtate, quod hac lege oſtenditur: & generaliter a nemine cuiuſcunque ſit ſexus vel iuris aut conditionis, curatorem teſtamento dari poſſe, tutorem autem a parente, teſtamento dari poſſe: impuberi, quẽ habet in poteſtate tam heredi inſtituto, quam A exheredato, non impuberi emancipato, nec filio naturali, ſi nihil ei relinquat, *l. naturalis. de confirm. tut.* Sed datum tamen a patre filio emancipato confirmari poſſe a pretore vel præſide ſine inquiſitione. Cur non poſſit curator teſtamento dari? Ratio hæc eſt, quia tutoris vel curatoris datio ei tantum competit, cui lege ſpecialiter data eſt, & quatenus data eſt, *l. muto. §. tutoris. de tutel.* Ex lex 12. tab. quæ patri permiſit tutoris dationem, non permiſit etiam curatoris dationem, quia ita lex ſcripta eſt, *paterfamil. vti tutelæ pecuniæue ſuæ legaſſit, ita ius eſto.* Lex de tutela loquitur, non de curatione, non plus ſibi adrogare poteſt, qui liberos habet in poteſtate, quam ei lex nominatim dederit. Et ita vice mutata ventri dicitur curator dari, *l. ventri. de tut. & cur. dat.* quia, *inquit*, edictum prætoris loquitur de curatore dando, non de tutore. Et pari B ratione, quia lex 12. tab. ait, *paterf. non permittitur matriſam. filiis ſuis impuberib. teſt. tutorem dare*, quia lex ait, *paterfam.* Item quia, ait, *tutelæ ſuæ.* quod ita prudẽtes ſemper acceperunt, de tutela liberorum ſuorum, quos in ſua familia, & poteſtate habet, non permittitur patriſa. extraneo, id eſt, qui non eſt parens virilis ſexus, & per uirilem ſexum deſcendens, de tutela non ſua, id eſt, de tutela extraneorum pupillorum quidquam teſtamento decernere. Ex his igitur concludamus, nullum eſſe curatorem teſtamentarium: & curatorum duo tantum eſſe genera. alii ſunt legitimi, ſicut curatores furioſorum & prodigorum alii datiui, vel honorarii, nulli teſtamentarii. Et quamuis teſtamento patris vel matris, vel extranei non iure datus curator confirmari poſſit a prætore vel pręſide, vel proconſule, poſt confirmationem tamen datiuus eſt, non teſta- C mentarius, cõfirmatus tutor datiuus eſt, quia qui confirmat, dat tutorẽ atque conſtituit, *l. 39. §. curatores. de admin. tut. l. iure. §. vlt. & l. ſeq. de teſtam. tut. l. pen. § ſed cum veteres. C. de neceſſ. heredib. inſtit.* At tutorum tria ſunt genera, alii teſtamentarii, alii legitimi, alii datiui. Et teſtamentarii ij tantum, qui teſtamento parentis dantur liberis impuberibus, qui in eius poteſtate ſunt: qui autẽ tutores dantur teſtamento matris, vel extranei, non iure dantur tutores. Sed tamen & ij decreto prætoris vel pręſidis ex inquiſitione, ſi ita magiſtratui videatur, cõfirmari poſſunt, ſi modo dati ſint heredibus inſtitutis, non ſi dati ſint præteritis: quia, qui ab iis dantur tutores, non aliter confirmantur, quam ſi in rem magis dentur, quam in perſoná, puta heredibus inſtitutis. Nam quem heredẽ non inſtituit mater vel extraneus ei fruſtra tutorẽ inſtituit, vel adſcribit, *l. 4. ſup. de teſt tute. l. 4. C eod. tit.* Vbi, (vt iãpridem cõprobaui) ſublata negatione legendum eſt, *quando autem eos heredes inſtituerit*, hoc ſenſu, vt mater liberis inſtitutis ſi tutores dederit, ij confirmari poſſint, non etiam ſi liberis heredibus non inſtitutis, quod oſtẽditur *d. l. 1. 2. & 4. & toto titul. de confir. tut. l. 1. C. eod. tit.* His cognitis, finge, mater filium ſuum pupillum, vel extraneus extraneum pupillum, puta alumnum ſuum, aut libertum heredem inſtituit, Titio legatum dedit, eundemq; Titium pupillo heredi inſtituto tutorem adſcripſit. Denique Titio adſcripſit legatum & tutelam heredis ſui, tutelam adſcribere dicit, *l. peto. §. mater. de leg. 2. & inf. in hac ipſa l.* ſane noue. Id quod teſtator relinquit, id eſt, tutelam, quam iniungit Titio legatario. Poſtea Titius decreto prætoris tutor confirmatus eſt ha- E bita inquiſitione, vt oportet, & poſt confirmationem ſe excuſauit a tutela, iure ſuo, forte iure iure trium, aut quatuor liberorum. Hinc oriuntur quæſtiones quatuor. Primum, *an ideo Titius amittat legatum, quod ſe excuſet a tutela?* Deinde, *an ſi idem Titius legatarius non eodem teſtamento tutor adſcriptus ſit, ſed datus a prætore pupillo heredi inſtituto, & ſe excuſauerit a tutela datiua, de qua nihil erat comprehenſum teſtamento, an idem legatum amittat?* Male gloſſa, *confirmatus & datus*, interpretatur *confirmandus & dandus:* neque enim hoc innuit ſententia Pauli. Et exploratiſſimum eſt poſt confirmationem & dationem,

Paul.

demum proponi & exſequi excuſationem. Confirmationem & dationem ſequitur excuſatio ſemper, quia tutela non tenet tutorem, antequam datus vel confirmatus ſit: allegari quidem poteſt excuſatio ante confirmationem vel dationem, quum petitur dari vel confirmari vt in *l. iuriſperitus*. §. *vlt. hoc tit.* ſed exſequi & diſceptari excuſatio ſane non poteſt ante confirmationem vel dationem *l. Caius hoc tit.* Tertia quæſtio hæc eſt, *an idem Titius amittat legatum ſi ei relictum ſit teſtamento patris, eodemque teſtamento a patre curator filio puberi datus ſit, vel tutor filio impuberi emancipato, & confirmatus ſe excuſet?* Hæ tres quæſtiones nobis definiendæ ſunt priuſquam 4. proponatur. Et in iis definiendis ſequẽdus eſt nobis ordo Pauli. Primum enim Paulus reſpondet ad tertiam quæſtionem videlicet, Titium, qui detrectat onus tutelæ vel curæ, quam ei iniunxit pater in teſtamento, quaſi indignum repelli a legato, quod eodem teſtamento pater pupilli, vel puberis ei reliquit, quia id intelligitur reliquiſſe fidei remunerandę gratia, ſiue oneris tutelæ repenſandi gratia, vt *l. 28. §. 1. & 36. hoc tit. leg. qui tutelam, ſupra de teſtam. tut. l. 5. §. amittere de his quæ vt indign. auf.* quia (*vt eleganter Paulus ait*) in eo tutore vel curatore confirmando prætor vel præſes ſequitur iudicium patris, cõtra quod facit, qui recuſat onus tutelæ. Hæc enim fuit voluntas patris, vt aut ſuſtineret onus tutelæ, aut repelleretur ab honore legati. Hanc voluntatem prætor, qui datum confirmat, ſubſequitur. Denique hac ratione ſignificat, non aliam eſſe voluntatem prætoris, quam patris. Itaque ei ex mente prætoris, aut recedere eum debere a legato, aut ſubire onus tutelæ. Mox ſubiicit Paulus eodem modo, ad primam quæſtionem eſſe reſpondendum, puta teſtamento matris vel extranei pupillo heredi inſtituto, datum tutorem & confirmatum repelli a legato, ſi excuſationis beneficio, quod ei competit, vti malit, non ſua ſponte obire tutelam. Vtroque ergo caſu, qui recuſat tutelam ſibi a teſtatore mandatam, a legato, quod idem teſtator ei dedit, repellitur, niſi (*vt ſubiicit Paulus, hanc enim addit exceptionem*) legatum ei dederit, non vt tutelam ſuſciperet fidei remunerandæ gratia, ſed & ſine oneræ tutelæ, puta ſi daturus erat legatum etiam ſine tutela, vt puta ſi teſtamento ei primum adſcripſerit legatum: deinde tutelam codicillis teſtamento confirmatis: alioqui non confirmatur tutor, qui ab iis datus eſt, codicillis non confirmatis, *leg. 1. de confirm. tut.* Hoc vero caſu, quum teſtamento legatum dedit, deinde codicillis tutelam iniunxit, tentat, Paulus *in fine h. l.* eum videri tutelam ſeparaſſe a legato, & poſſe capi legatum etiam ab eo, qui ſe excuſat a tutela, quia non eadem ſcriptura legatum & tutela continentur, ſed diuerſis, & tutelam poſt legatum dedit: ſi eodem teſtamento vel iiſdem codicillis vtrumque dediſſet, hac coniectura non vteremur, ſed quum diuerſis ſcripturis dederit, hac coniectura vtimur, vt ſcilicet voluerit eum peruenire ad legatum teſtamento relictum, etiam ſi non adminiſtraret tutelam iniunctam codicillis. Et hoc quidem tentauit, *vt dixi*, Paulus in hoc *lib.* 7. qui tamen poſtea variaſſe videtur *lib.* 23. ex quo eſt lex, quæ ſequitur, quæ non admittit ſuperiorem coniecturam, ſi poſteriore loco in codicillis ſit adſcripta tutela, priore loco legatum in teſtamento. Et verius eſſe docet huius ordinis, ſiue diuerſæ ſcripturæ rationem nihil mutare, nihil efficere, & breuiter non aliter legati commodum ſeparari ab onere tutelę, quam ſi euidenter teſtator expreſſerit, velle ſe dare legatum, etiam ſi tutelam non ſuſceperit. Hoc non expreſſo ſemper videtur onus tutelæ iunxiſſe emolumento legati. Coniecturæ illæ (*inquit*) ſunt nimium ſcrupuloſæ nec ſunt admittendę. Opus eſt expreſſa voluntate defuncti. Ad quæſtionem ſecundam reſpondet in *l. 34.* eum ſcilicet cui teſtamento legatum adſcriptum eſt, non tutela, non repelli a legato, ſi poſtea tutor datus a prætore pupillo, heredi conſtituto, teſtamento matris vel extranei, excuſationis beneficio vtatur, optima ratione, quia nihil facit contra iudicium teſtatoris, qui ſimpliciter ei legauit, nec de tutela heredis ſui quidquam cauit, & quem non dedit tutorem (*inquit*) eum voluiſſe tutelam gerere heredis ſui dicere non poſſumus. Expreſſa etiam datione & voluntate teſtatoris hic opus eſt. Sequitur 4. & vltima quæſtio in *l. 35.* an ſi mater, vel extraneus pupillo heredi inſtituto, non tantum Titium, cui legatum dedit, tutorem dederit, ſed & alios idoneos tutores, & Titius ſe non excuſauerit quidem, ſed adminiſtrare noluerit, contentus, quod cęteri contutores ſui, qui idonei erant, adminiſtrarent. Vulgo male *contendens.* Recte Florentiæ, *contentus*, & Baſilica ἀρκούμενος τῷ ἔχειν, &c. *Contentus*, inquit, *quod cæteri idonei eſſent.* Hic videtur non eſſe repellendus a legato, quia etſi nihil adminiſtret, periculum ſuſtinet ceſſationis, quod plerunque pro adminiſtratione eſt, *l. 14. ſupr.* Et ideo etiam ſi nihil attigerit, nihil adminiſtrauerit, finita tutela poteſt conueniri tutelæ iudicio, ſi res pupilli a cæteris, qui adminiſtrarunt ſeruari non poſſit, *l. 1. & 2. Cod. ſi tutor non geſſerit: l. 6. arbit. tut. l. & ſi ſciſſes. C. de adminiſt. tut.* At rectius Paulus definit, & hoc caſu Titium, licet non excuſauerit ſe, ſed permiſerit collegis totam adminiſtrationem, a legato repellendum eſſe, quia quodammodo ſe excuſat, qui nihil adminiſtrat, & quæcunque contumacia eius, ſiue αὐθάδεια punienda eſt. Punitur ademptione legati quod pupilli vel heredis lucro cedit, *vt d. §. amittere. leg. pen. Cod. de leg.* non etiam cadit in fiſcum, quamuis vt indigno eripiatur: neque enim omnia, quæ indignis eripiuntur, cadunt in fiſcum. Contumacia hoc loco eſt non parere voluntati teſtatoris, non adminiſtrare tutelam ex ſententia teſtatoris, quæ & indeuotio dicitur ſæpe, dicitur enim a contemnendo, vt καταφρονεῖν, *lex, contumacia. §. 1. de reiudic.* Contumax, *inquit*, eſt, qui tribus edictis propoſitis vel vno pro tribus, literis euocatus preſentiam ſui facere contemnit. Verus Nonius de orthographia, *in contumace*, inquit, *melius eſt ſeruari. Venit enim a contemnendo.* Et inde gloſſis veterum καταφρονητὴς contemptor, ſpernulus, contumax. Et in extremo legis 35. ait, *multo magis indignum eum eſſe legato, qui nec ſe excuſauit quodammodo, ſed ſuſcepit adminiſtrationem ſecundum voluntatem teſtatoris, verum mox vt ſuſpectus remotus eſt.* Nam hic etiam eſt repellendus a legato, qui non eſt inuentus tutor idoneus, ſed non etiam is, qui non confirmatus eſt, ſi per eum non ſtet, quominus tutelam gerat, ſed per prætorem, qui initio eum non probat, non confirmat. Sane tunc non repellitur a legato, quia a tutela vitio ſuo non repellitur, ſed prouidentia prætoris aut præſidis. Hoc oſtenditur in *l. cum filius §. non iure. de leg. 2.*

Ad leg. 30. & 37. De teſt. milit. & l. 5. de legat. 2.

Nam in bona caſtrenſia non eſſe dandam contra tabulas filij militis bonorum poſſeſſionem, Diuus Pius Antoninus reſcripſit.

HVic legi coniungendę ſunt & vna explicandæ, *l. 37. eod. titul. & l. 5. de leg. 2.* Certum eſt, patrono, cui teſtamẽto liberti relicta non eſt debita portio, vel etiam patri, qui in emancipatione filii manumiſſor extitit, id eſt, qui in vendendo, ſiue venundando filio, vt olim fiebat, contraxit fiduciam, id eſt, ea lege eum vendidit, vt ſibi reuenderetur, hoc eſt remanciparetur, atque ita a ſe manumitteretur. Patri, *inquam*, qui in emancipatione, id eſt, venditione filii manumiſſor extitit contracta fiducia, quæ hodie ex conſtit. Iuſtin. de iure patronatus ſemper contracta eſſe fingitur, huic, *inquam*, patri manumiſſori, qui patrono comparatur, licet manumiſſio eius libertum non fecerit, *l. 2. ſi a pat. quis manum. ſit.* manumiſſio

numiſſio domini libertum facit, non patris: manumiſſio patris non præiudicat ingenuitati, ſi etiam huic patri teſtamento filii non ſit relicta debita portio, vtrique, id eſt, patrono, & patri manumiſſori competit bonorum poſſeſſio contra tabulas, non in aſſem, ſed in debitam portionem tantum, id eſt, ſemiſſem ex *l. Papia*: in trientem ex conſtitutione Iuſtiniani. Et hoc oſtenditur in *l. prox. §. vltim. ſupr. l. filio. §. 1. de inoffic. teſt.* Et vtique ita procedit in bonis paganis liberti, vel filii, non in bonis caſtrenſibus, quia libertus vel filius manumiſſus, viuo manumiſſore in bonis paganis liberam teſtamēti factionem non habet, in caſtrenſibus habet liberam teſtamenti factionem, adeo, vt etſi nihil ex eis bonis patrono vel patri reliquerit, non poſſit patrono, vel patri contra ea bona dari bonorum poſſeſſio contra tabulas. Et ita Diuum Pium reſcripſiſſe tum Paulus ſcripſit in hac *l.* 30. tum etiam Vlp. *l. 1. §. eſt & aliud ſi a pat. quis man. ſit.* Et ſimili modo patri manumiſſori vel non manumiſſori prętereito cuive non relicta eſt debita portio, quaſi patrono, datur etiam non iam vt patrono, aut quaſi patrono, ſed vt patri ius patrium. Duplex enim ei ius competit, ius patrium, & ius quaſi patronatus, ſi in emancipatione manumiſſor exſtiterit. Cæterum ſiue manumiſſor exſtiterit, ſiue non, ſemper ei, vt patri datur in bona pagana querela inofficioſi teſtamenti, quæ ius antiquum dicitur, *l. 1. §. vltim. ſi a par. quis manum. ſit*: *l. 14. de inoffic. teſt.* Et hæc actio ſeu querela inoffic. teſtamenti datur in aſſem: vel ſi iam abſtulerit ſemiſſem aut trientem, vt manumiſſor per bon. poſſeſſio. contra tabulas, querela inoffic. teſtamenti ei datur in alterum ſemiſſem, vel in beſſem reſiduum. In bona autem caſtrenſia non datur, quia ad teſtamenta militum querela inofficioſi non pertinet, *leg. ſi inſtituta. §. inoffic. ſupra de inoffic. teſt. l. vltim. Cod. eodem titul.*

Ad l. 37. eod.

Si duobus a milite liberto ſcriptis heredibus, alter omiſerit hereditatem: pro ea parte inteſtatus, videbitur defunctus deceſſiſſe. Quia & miles & pro parte teſtari poteſt, & competit patrono ab inteſtato bonorum poſſeſſio, niſi ſi hæc voluntas defuncti probata fuerit, vt omittente altero, ad alterum vellet totam redire hereditatem.

LEx 37. ſuggerit aliam differentiam inter teſtamenta militum, & teſtamenta paganorum. Inter coheredes ſcriptos teſtamento pagano, etiam ſi diſiuncti ſint, verſatur ius adcreſcendi, id eſt, portio omittentis vel repudiantis hereditatem, portio vacans tacito iure accreſcit alteri etiam inuito, qui iam pro parte ſua heres exſtitit, non etiam ad legitimum heredem tranſit, quia paganus non poteſt pro parte teſtatus pro parte inteſtatus vita decedere, *leg. 7. de regul. iur.* Paganus non poteſt ab initio pro parte teſtamentarium, pro parte legitimum heredem habere. M. Tullius de inuent. *Vnius*, inquit, *pecuniæ plures diſſimilibus de cauſis heredes eſſe non poſſunt: nec vnquam factum eſt, vt eiuſdem alius teſtamento, alius lege heres eſſet.* Quod de paganis tantum intelligitur. Et hanc conſtat eſſe veriſſimam rationem inter coheredes introducendi iuris accreſcendi ex teſtamentis paganorum. Hæc lex 37. e contrario nobis euidentiſſimum argumentum præſtat, quum ait, ex teſtamentis militum inter coheredes non eſſe ius accreſcendi, id eſt, portionem deficientem & vacantem non accreſcere coheredi, qui ſe pro herede geſſit, ſed ad legitimum militis heredem peruenire, quod etiam oſtendit *l. ſi filius. §. caſtrenſium. de bon. libert.* Idque ideo conſtitutum eſt, quia miles pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus decedere poteſt, *l. de hereditate §. 2. Dig. de caſtr. pec.* Itaque ſi miles Titium he-

A redem fecit ex ſemiſſe, Caium ex altero ſemiſſe, Titio repudiante, portio eius non accreſcit Caio, ſed ad legitimum militis heredem transfertur iure inteſtati, veluti ad proximum agnatum: vel, vt ponit hoc loco, *ad patronum*, ſi miles libertinæ conditionis fuerit. Nam & libertini militiæ nomen dare poſſunt, *leg. operis. de op. libert. l. 6. de caſtr. pec. leg. vltim. Cod. de lib. & eorum lib.* Concluſio igitur ad hæc eſt, *ius accreſcendi ad teſtamentum militum non pertinere.* Cuius tamen duæ ſunt exceptiones. Vna, quæ proponitur hoc loco, ſi probetur, hanc fuiſſe voluntatem militis, vt inter heredes ſuos ſęruaretur ius accreſcendi, vt in totum teſtatus remaneret, id eſt, vt omittente altero, tota hereditas ad alterum rediret. Redire dicitur non legitima tantum hereditas, ſed etiam teſtamentaria iure accreſcendi, vt in *leg. cum pater. §. cum*
B *pater. de leg. 2.* Altera exceptio proponitur in *l. ſi certarum. §. quod ſi alterutra. hoc tit.* quæ lex, teſtamento militis; vno herede inſtituto ex bonis caſtrenſibus, altero ex paganis, ait ſuorum quemque bonorum ſeparatim, & in ſolidum, æs alienum agnoſcere. Quod ſcilicet ex ea cauſa pendet, ex qua heres inſtitutus eſt, quia quodammodo duo ſunt patrimonia, duæ hereditates, pagana & caſtrenſia. Et ſi forte is, qui ex caſtrenſibus heres inſtitutus eſt, ideo omittat hereditatem, quod bona caſtrenſia æri alieno contracto in caſtris non ſufficiant, & ſi nec legitimus heres, eo repudiante, ea bona amplecti velit, quia ſoluendo non ſunt, hoc caſu alterum coheredem inſtitutum ex paganis, aut debere agnoſcere omnia bona, tam caſtrenſia quam pagana, aut omnia dimittere omnibus creditoribus vendenda. Si igitur nemo exiſtat, neque
C ex teſtamento, neque ab inteſtato, qui bona caſtrenſia amplecti velit, quæ ſoluendo non ſunt, tum electio defertur heredi inſtituto ex paganis, vt vel omnia bona creditoribus dimittat, vel omnia ſuſcipiat cum onere æris alieni. Neque enim hoc caſu bona pagana amplecti poteſt, quin etiam eis accreſcant continuo caſtrenſia, cum nemo alius exiſtit, qui ea complectatur. Nam etſi in teſtamentis militum non ſeruetur ſuperior regula, ne partim teſtati, partim inteſtati decedant, ſeruatur hęc tamen, quæ dictat, non poſſe hereditatem vni delatam partim adiri, partim repudiari, *l. 1. de adquir. hered. leg. vnica. §. in his. de cad. toll.* His igitur duobus caſibus, puta ex voluntate militis & ex neceſſitate iuris, ius accreſcendi pertinet, etiam ad teſtamenta militum: alioqui
D non pertinet niſi ad teſtamenta paganorum. Huic vero tractationi non inconcinne aptabitur *l. 5. de leg. 2. ex eodem lib.* Nam in regula illa, quæ vetat partim hereditatem adiri, partim repudiari, quam dicimus in teſtamentis etiam militum locum habere, ab hereditate ad legatum peruenit exemplum, a regula illa, id eſt, ab hereditate, de qua regula concepta eſt, vt non poſſit partim hereditas adiri, partim repudiari, exemplum peruenit etiam ad legatum. Paulus 3. *ſent. titul. de legatis.* eius rei, quæ legata eſt, exemplo heredis, partem agnoſcere, partem repudiare legatarius non poteſt. Quam ſententiam idem repetit in *l. 4. quæ præcedit*, & ait, *neminem eiuſdem rei legatæ*, partem velle poſſe, partem nolle. Ad quam *l. 4. & 5.* adaptatur, vnum legatum ſcindi non poteſt *l. 23. de condit. & demonſt.* id eſt neque res legata ſcindi po-
E teſt, neque actio legati, *l. cum filius. §. variis, de leg. 2.* Iudicium defuncti, aut omnino amplecti, aut omnino reſpuere oportet, & delatum legatum, vel hereditatis honorem non faſtidire ſuperbe & inconſtanter. Notum eſt verbum Senecæ, *Beneficium improbat, qui accipit faſtidioſe. 2. de beneficiis.* At vero ſubiicitur ex eodem Paulo in hac l. 5. ſi duo ſint legata vni relicta, veluti fundus & pecunia, poſſe legatarium vnum repudiare, alterum amplecti: vnum nolle, alterum velle, quia non diſcindit, non contaminat, non deintegrat vllum legatum, partem fundi, & partem pecuniæ velle non poteſt, quia hoc genere

diſcindit vtrumque legatum, *l. 8. §. vlt. ſupr. tit. prox.* repudiando fundum & amplectendo pecuniam nihil ſcindit. A Item ſi duo ſunt legata: puta decem & Stichus, & Stichi legato adiunctum ſit onus præſtandæ Sticho fideicommiſſariæ libertatis, recte docet Paulus hoc loco, non poſſe repudiato legato Stichi, cui iniunctum eſt onus fideicommiſſi, legatarium peruenire ad pecuniæ legatum quod eſt ſine onere, ſicut nec reiecta tutela, quæ etiam legari & relinqui dicitur in 12. tab. & *l. 32. de excuſ. tut.* non poteſt, *inquam*, legatarius reiecta tutela peruenire ad emolumentum legati, de quo ante tractatum eſt. Finge, mihi decem & Stichus legatus eſt: Duo ſunt legata. At rogatus ſum Stichum manumittere? lege Falcidia interueniente, non deducet heres Falcidiam ex legato Stichi, ne impediatur fideicommiſſaria libertas, nam Falcidia detracta, communis fieret Stichus inter me & heredem pro quadrante & dodrante, *l. Plautius ad l. Falcidiam.* B Communi autem ſeruo ante conſtitutionem Iuſtiniani *de comm. ſeru. manum.* vnus ex dominis libertatem dare non potuit. Igitur ne impediatur fideicommiſſaria libertas, heres ex legato pecuniæ vtriuſque legati quartam detrahet, *vt definitur in hac l. 5. & l. ſed ſi non ſeruus §. ſi ſolus ad leg. falcid.* Ex legato pecuniæ heres deducet & pecuniæ & Stichi Falcidiam. Idque facile fiet, ſi ego vtrumque legatum agnouero, immo & ſi Stichi repudiauero, quia repudiatio non valet. male Bartolus *valere ait*, cum lex dicat, non idem eſſe dicendum, vt poſſit vnum legatum repudiari, alterũ agnoſci, ſi vnum ſit oneroſum alterum lucroſum: ſi non eſt idem dicendum, ergo oneroſum repudiari non poteſt: ſi non poteſt repudiari, nec repudiatio valet. Quia igitur repudiatio Stichi non valet ex legato pecuniæ duas quartas heres detrahet, & ego nihilominus Stycho præſtabo libertatem quaſi ſeruo meo: vel ſi C morer in ea præſtanda, ipſo iure liber fiet, ex ſenatuſconſulto Rubriano, de quo in *tit. de fideic. libert.* Eadem ratio eſt, *l. ſi legatario. de fideic. libert.* Qui mihi legauit fundum: legauit quoque mihi decem pro pretio ſerui mei, vt eum manumitterem? duo ſunt legata. fundi legatum agnoui, pec. repudiaui, quia in ſe habebat onus ſerui mei manumittendi. Repudiatio non valet, & pro eo habetur, ac ſi & pecuniæ legatum agnouiſſem, quamuis interueniente Falcidia, vt ait, quæ minuit vtrumque legatum, atque ita Falcidia detracta, dodrans pecuniæ non ſufficiat pretio ſerui mei, & nihilominus debeo ſeruo meo præſtare libertatem.

D

Ad leg. 10. De vent. in poſſ. mitt.

Poſthumus natus, quocunque tempore, qui tamen teſtatoris morte conceptus iam erit, poteſt agnoſcere bonorum poſſeſſionem. Nam & ventrem prætor ex omnibus edicti partibus mittit in poſſeſſionem bonorum: non miſſurus ſcilicet, ſi ei nato daturus non eſſet bonorum poſſeſſionem.

Certum eſt, ex nulla parte edicti ſucceſſorii, bonorum poſſeſſionem deferri ei, qui in vtero eſt tẽpore mortis eius, de cuius ſucceſſione agitur, quia nondum eſt in rebus humanis, & certum non eſt, *an paritudo* ſit recte peruentura, & ideo interim etiam ei non confertur, *l. vlt. de collat. bon.* At mulier prægnans ventris nomine, id eſt, eius nomine, quem in vtero geſtat, vt interim is ſuſtineatur & producatur ad partum, interim mittitur in poſſeſſionem bonorum ex omnibus partibus edicti. *vt ait in h. l. vlt.* veluti ex prima parte, qua prætor liberis præteritis pollicetur bonorum poſſeſſionem contra tabulas; ſi venter teſtamento patris præteritus ſit, id eſt, neque heres inſtitutus neque exheredatus, interim mulier mittitur in bonorum poſſeſſ. vice bonorum poſſeſſionis cõtra tabulas. Vel ſi venter inſtitutus ſit teſt. patris, vel etiam extranei (*nihil refert*) interim mulier mittitur in bonorum poſſ. vice bonorum poſſ. ſec. tab. *l. 1. §. ſi filius. h. tit. l. poſthumus. de inoff. teſt.* vel ab inteſtato vice bon. poſſ. vnde liberi, id eſt, ex parte edicti, vnde liberi vocãtur: aut ex parte vnde legitimi: aut ex parte vnde cognati vocantur, *l. 7. h. tit. l. cum quidam §. quod dicitur, ſupr. de adq. hered.* videl. ſi modo iam conceptus fuerit (*vt ait hoc loco*) tempore mortis ſui parentis, vel agnati, vel cognati, de cuius bonis agitur. Et ita in *l. 5. §. nec mirum. inf. de Carb. edict.* ait, omnium edictis, id eſt, omnibus partibus edicti ventrem mitti poſſe in poſſeſ. Et in *l. 1. §. ſed et ſi matris. ad SC. Tertul.* ex omni parte edicti ventrem mitti in poſſ. Quum ergo venter aut mulier ventris nomine ex omnibus edicti partibus interim quoad pariat, mittitur in poſſeſſionem, conſequens eſt, nato poſthumo dari debere eam bon. poſſeſ. cuius vice mulier interim miſſa eſt in poſſeſſionem. Fruſtra enim mitteretur ventris nomine, ſi natus non poſſet agnoſcere bon. poſſeſſ. Et hæc eſt ſententia huius legis. Aliud enim eſt miſſio in bonor. poſſeſſionem, aliud bonorum poſſeſſio: ac minus proprie, imo improprie miſſio etiam dicitur bon. poſſ. *l. 1. §. 1. h. tit. & l. 1. §. 1. infr. ſi mulier in poſſ. calum. miſſ. eſſe dicatur.* Nihil eſt amplius in hac l.

Ad l. 12. De bon. poſſeſſ. ſecund. tab. & l. 92. de verbor. ſign.

Vt ſcriptus heres agnoſcere poßit bonorum poſſeßionem exigendum puto, vt & demonſtratus ſit propria demonſtratione, & portio adſcripta ei inueniri poßit: licet ſine parte inſtitutus ſit. Nam qui ſine parte heres inſtitutus eſt, vacantem portionem, vel altum aſſem occupat. Quod ſi ita heres ſcriptus ſit, vt interdum excludatur a teſtamento, eo quod non inuenitur portio, ex qua inſtitutus eſt: nec bonorum poſſeßionem petere poteſt: idem euenit ſi quis ita heredem inſtituat: Titius quanta ex parte priore teſtamento eum heredem ſcriptum habeo, heres eſto: *vel*, quanta ex parte codicillis ſcriptum eum habeo, heres eſto: *ſi ſcriptus non inueniatur. Quod ſi ita ſcripſero*: Titius ſi eum priore teſtamento ex ſemiſſe ſcriptum heredem habeo, *vel*, ſi eum codicillis ex ſemiſſe heredem ſcripſero, ex ſemiſſe heres eſto, *tunc accipiet bonorum poſſeßionem, quaſi ſub conditione heres ſcriptus.*

Sequitur *l. vlt. de bon. poſſ. ſec. tab.* Bonorum poſſeſſio ſec. tab. datur heredi ſcripto. Verum, vt eidetur, quædam requiruntur & exiguntur, & hoc inter cetera, quod proponitur in hac *l. vlt.* vt certus heres teſtamento demonſtratus ſit, non quidem nomine proprio, ſed propria demonſtratione, id eſt, proprio & indubitabili ſigno: propria nota demonſtrationis, quæ vice nominis fungatur, alioqui inſtitutio non valet *l. quoties §. ſi quis nomen & § ſequen. de hered. inſtit.* Item exigitur, vt certa ſit portio ex qua heres ſcriptus eſt, non quidem, vt ſit expreſſa, ſed vt facile intelligi & inueniri poſſit. Idem plerunque eſt in teſtamentis expreſſiſſe & intellexiſſe. *l. 88. de leg. 1. l. 6. de aſſig. libert.* Nam & ſine parte heredi ſcripto dari poteſt bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas, ſi non ſit incertum, quæ pars ei ſit adſcripta, aut quam partem ei teſtator voluerit adſcriptam. Denique ſi pars intelligatur, vt ſi duobus ſcriptis ex quadrantibus, aut ex ſemiſſib. tertius ſit ſcriptus ſine parte ſimpliciter hoc modo, *Titius heres eſto*, quia vtroque caſu intelligitur ſcriptus ex ſemiſſe, poſteriore ſcil. expleto aſſe duobus heredibus ſcriptis ex ſemiſſibus, tertius qui ſcriptus eſt ſine parte, intelligitur ſcriptus ex alio aſſe, qui ratione reuocata ad vnum aſſem, ſemiſſem efficit, & ideo ſemiſſis ei dabitur ſecundum tabulas bonorum poſſeſſione, licet ſine parte ſit ſcriptus, quia quæ pars ei ſit relicta ſatis intelligitur. At ſi eius portio inueniri non poſſit, ſane excluditur a bonorum poſſeſſione ſecundũ tabulas, excluditur a teſtamento. Cuius rei hoc loco tale proponit exemplum: Titius quanta ex parte

parte priori teſtamento vel codicillis eum ſcriptum habeo collato ſermone in præſens tempus, vel etiam, ſi mauis, collato ſermone in præteritum tempus hoc modo: *Titius quanta ex parte priore teſtamento vel codicillis eum heredem ſcripſi, heres mihi eſto*: ſi non inueniatur ſcriptus priore teſtamento vel codicillis, non poteſt petere bonorum poſſeſſ. ſecundum tab. quia quota ex parte heres ſit, non liquet. Diuerſum erit, ſi ita dixerit, collato ſermone in futurum tempus. *Titius quanta ex parte codicillis eum heredem ſcripſero, heres mihi eſto*, quia nulla codicillis adſcripta parte, hic videtur ſine parte heres inſtitutus. Et ideo ſi ſolus fuerit ſcriptus in aſſem, bon. poſſ. ei datur, vel ſi adiectis coheredibus, in aſſis reſiduum, in portionem vacantem, vel in alium aſſem, *l. 39. de hered. Inſtit.* Et ita, *l. 2. §. vlt. eod. titul. de hered. inſtit.* intereſſe ait, vtrum quis ita ſcribat vel dictet, *ex his partibus quas adſcripſi*, an *ex his partibus quas adſcripſero*. Nam prior modo nullis ſcriptis partibus nulla inſtitutio eſt, poſteriori modo inſtitutio valet. Priore modo conditio inſtitutionis, in præſens vel in præteritum tempus confertur. Et ideo non ſuſpendit inſtitutionem, quia ſtatim conditio vera eſt, aut falſa. Si vera, ſtatim tenet inſtitutio: ſi falſa, ſtatim inſtitutio non tenet, *l. cum in 20. de iniu. rupto teſt.* Poſteriore autem modo inſtitutionis conditio confertur in futurum tempus, & propriæ conditionis poteſtatem habet, id eſt, inſtitutionem ſuſpendit. Ita quod ad partem adſcriptam attinet, ita ſcil. vt ſi poſtea partem aſcripſerit certam, pro parte adſcripta bonorum poſſeſſionem accipiat, ſi non adſcripſerit pro parte vacante quaſi ſine parte heres inſtitutus. At vt ſubiicit in fine h. leg. quum teſtator partem certam exprimit, veluti, *ex ſemiſſe heres eſto*, nihil intereſt, vtrum ſcribat hoc modo, *Titius ſi eum priore teſtamento ex ſemiſſe ſcripſi, vel ſi eum priore teſtamento ex ſemiſſe ſcriptum heredem habeo, ex ſemiſſe heres eſto*, an hoc modo: *Titius, ſi eum codicillis, quos poſtea fecero, ex ſemiſſe heredem ſcripſero, ex ſemiſſe heres eſto*: quum certam partem exprimit, nihil intereſt conditionem contulerit in præſens, vel præteritum, vel futurum, quia de parte conſtat, ex qua vult eum ſibi heredem eſſe. Et vtroque caſu, quaſi, *inquit*, ſub conditione heres ſcriptus bon. poſſeſſ. accipiet. Malim *quaſi ſine conditione heres ſcriptus*, quia aperte vocatus eſt in ſemiſſem. Nam etſi heredi inſtituto ſub conditione, pendente conditione recte detur bonorum poſſeſſio ſec. tab. *l. 5. & 6. h. tit. l. inter omnes. qui ſatiſd. cog.* tamen defecta conditione bonorum poſſeſſio, quam occupauit agnoſcere ſine re, conſtituitur ſine effectu, exceptis certis caſibus, vt oſtenditur, *d. l. 5.* Et forte etiam hoc caſu, ſi pro ſub conditione ſcripto habeatur, tuendus eſt, defecta conditione in ſemiſſem, etiam ſi ante, vel poſtea ſcriptus non inueniatur, quia ſuperuacua conditio pro non ſcripta habetur, *ſi ſcripſero vel ſi ſcripſi: vel ſi ſcriptum habeo, ex ſemiſſe heres eſto.* nam inſtitutionem ex ſemiſſe ſuperflue confero in id, quod facturus ſum vel feci, vel factum habeo. Itaque potius habendus eſt pro inſtituto ſine conditione, ea enim conditio ſuperuacua eſt, *l. 1. §. ſi quis vxori. de dote præleg.* Quod rei ſatis demonſtratæ adiicitur fruſtra, *leg. quæſitum. §. vltim. de fun. inſt. & inſtrum. leg. l. ſi ſeruo. de adim. leg.* Et ita eſt explicandus finis huius legis. Non dubito, quin etiam hoc libro Paulus ſcripſerit id quoque exigi in petenda bon. poſſeſſione ſecundum tabulas, vt ſupremę ſint tabulæ hæ, ex quibus petitur bonorum poſſeſſio. Nam ſuprema voluntas potior eſt.

Ad l. 92. De verb. ſign.

Proximus eſt, quem nemo antecedit. Supremus eſt, quem nemo ſequitur.

ET hoc ſcripſiſſe Paulum hoc ipſo libro argumentum præbet, *l. 92. de verbor. ſignif. ex eod. lib.* In qua proximum eum eſſe ait, quem nemo antecedit, id eſt, qui ſolus eſt, ita vt non ſit nomen illud in comparando. Et ſimiliter ſupremum eum eſſe, quem nemo ſequitur, id eſt, qui ſolus eſt, qui vnicus eſt. Nam cum in hoc edicto, quo prætor pollicetur, ſe daturum bonorum poſſ. ſec. ſupremas tab. teſtamenti, (*ſic enim erat expreſſum in edicto prætoris*) Cum, *inquam*, interpretatur ſupremas tabulas eſſe etiam ſolas, quas nullæ aliæ ſequuntur, *l. 1. §. 1. de bon. poſſ. ſec. tab. l. 163. h. tit. de verb. ſignif.* eodem exemplo docuit, quod proponitur in hac *l. 92.* ſubſtitutionem, quæ fit ei, qui ſupremus morietur, factam videri etiam ei, qui ſolus eſt. Et in 12. tab. illo loco: *Proximus agnatus familiam habeto*, proximum agnatum dicit citra comparationem vllam etiam eum, qui ſolus eſt, vt *leg. 162. hoc titulo.*

Ad leg. 86. De diuerſ. Reg. Iur.

Non ſolet deterior conditio fieri eorum, qui litem conteſtati ſunt, quam ſi non: ſed plerunque melior.

VLtimo loco ex hoc libro datur hæc regula iuris, in *l. 86. de reg. iur. non ſolet eius, qui litem conteſtatus eſt, deterior conditio fieri, imo plerunque melior, quam ſi litem conteſtatus non eſſet.* Hæc verba, *non ſolet*, & *plerunque* proprie regulæ, conueniunt. Nam regula in iure conſtituitur ex his, quæ plerumque ἐπὶ τὸ πλεῖστον, fieri ſolent. Nec vlla eſt in iure regula perpetua, nulla concluſio neceſſaria, quia omnes conſtituuntur ex his, quæ plerumque eueniunt. *Plerumque*, inquit, *per litis conteſtationem non fit deterior, ſed melior conditio actoris*; Non fit deterior: neque enim actori, ſi vice mutua a reo conueniatur, denegatur compenſatio eius, quod petit, *l. 8. de compenſ.* ne diligẽtior quiſquis deterioris conditionis habeatur. Ergo quod petiit ſemel, aut in quo petendo diligentior fuit, ſi poſt recõueniatur a reo omiſſa compẽſatione, id compenſare recte poterit: lite etiam conteſtata; non perit etiam actori priuilegium quod habuit, nec vſura, lite conteſtata, etiam vſuræ currunt, *l. lite. de vſur. l. aliam. de nouation.* non perit ei beneficium ſeparationis *l. vltim. de ſeparat.* non perit pignus, *l. vnica. Cod. etiam ob chirog. pec.* Non perit ei pœna, quam forte ſibi cauit, ſi ad diem pecunia ſibi non ſolueretur. *l. 90. de verb. oblig.* non perit ei acceſſio fideiuſſoris, vel mandatoris, *l. 23. & 28. Cod. de fideiuſſ.* Melior autem fit litis conteſtatione conditio eius, & vt DD. dicunt, litigando ius eius creſcit, quia litis cõteſtatione perpetuatur actio, quæ tẽpore aut morte erat peritura, forte quia erat actio temporalis, vel talis, quæ non poterat tranſmitti in heredem, *d. l. aliam. l. 1. & 3. ſupr. de feriis: l. nam poſtea. §. ſi is qui. de iureiur. l. vlt. de fideiuſſ. tut. l. ordinata. de libera. cauſ.* quæ eleganter ait, actiones per litis conteſtationem in tutum redigi, *l. 1. §. ſed interdum & l. 2. §. 1. ne de ſtat. defunct.* Atque ita poſt litis conteſtationem heredibus proſpicitur, & heredes tenentur ex omnibus cauſis etiam pœnalibus, vt *lib. 13. fuſius explicabitur ad l. ſeq. quæ pertinet ad eandem regulam.* Item poſt litis conteſtationem fructus veniunt & omnis cauſa etiam in iudiciis ſtrictis, *l. videamus. §. ſi actionem. de vſur. l. 8. de re iudic.* Neque huic regulæ quidquam obſtat *lex heres §. vlt. de petit. hered.* quia fieret quidem conditio heredis deterior, ſi vſuræ, quæ cœperunt currere, poſt litis conteſtationem deſinerent currere, quod ſane non fit, *d. l. lite. de vſur.* Sed non, vt proponitur *in d. l. heres 2. vlt.* ſi non incipiant currere, non ideo fit deterior conditio, ſed neque fit melior, neque deterior. *arg. l. bona fide. §. 1. ad Senatuſconſultum Velleian.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum VIII. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 28. de teſtam. milit.

L. 28. Cum filiusfam. miles deceſsiſſet, filio impubere herede inſtituto, eique ſubſtituiſſet in aui poteſtate manenti, tutoreſque dediſſet, Diui fratres reſcripſerunt, ſubſtitutionem quidem valere, tutoris autem dationem non valere. quia hereditati quidem ſuæ miles, qualem vellet, ſubſtitutionem facere poteſt. Veruntamen alienum ius minuere non poteſt.

L. 29. Si a milite ſcriptus heres ſua ſponte adierit hereditatem, & rogatus totam hereditatem reſtituerit ex Trebelliano tranſeunt actiones.

§. 1. Miles teſtamento ſuo manumittendo, nihil efficit in eo, cuius libertas lege Ælia Sentia, vel aliqua impeditur.

§. 2. Edictum prætoris, quo iuſiurandum heredibus inſtitutis legatariiſque remittitur, locum habet etiam in militum teſtamentis ſicut etiam in fideicommiſsis. Idemque ſi turpis eſſet conditio.

§. 3. Patri eius, qui in emancipatione ipſe manumiſſor extitiſſet, contra tabulas teſtamenti dandam bonorum poſſeſsionem partis debitæ placet: exceptis his rebus, quæ in caſtris adquiſiuiſſet: quarum liberam teſtamenti factionem habet.

HVivs l. initium pertinet ad id, quod conſtitutum eſt, quodque vulgo iactatur, teſtamentum quod miles fecit in caſtris, in foſſato iure militari, prætermiſſo ritu, ordine, ſolemnitate, quæ in teſtamento pagani requiruntur poſt miſſionem, id eſt, poſteaquam deſiit eſſe in numero, & pagani conditioni redditus eſt, eodem iure valere intra annum duntaxat, id eſt, ſi vita decedat intra annum miſſionis ſuæ. Huic enim conſtitutioni locum eſſe docet, etiam ſi teſtamento iure militari facto, & herede inſtituto ſub conditione, ipſe quidem poſt miſſionem intra annum vita deceſſerit, ſed conditio inſtitutionis extiterit poſt annum, quia etſi non ſoleat retrotrahi cōditio adſcripta in teſtamento *l. 1. §. ſerui. ad SC. Syllan: l. 4. de an. leg. l. 2. §. id quoque de collat. bon.* Placet tamen hoc caſu eam retrotrahi fauore militiæ coniuncto tempore mortis, quę contigit intra annum miſſionis *§. ſed hactenus. Inſtit. hoc titul.* Et ideo, inquit Paulus, ſi heredi filio ſubſtituerit, in caſu ſcil. mortis filii, id eſt, ſi filio teſtamentum fecerit, id quoque teſtamentum valet, quod pater ei fecit iure ſingulari, patre mortuo intra annum miſſionis, etſi poſt annum conditio ſubſtitutionis exſiſtat puta filio poſt annum moriente, & locum faciente ſubſtituto. At quæſo, cur ait heredi filio? An non idem eſt, ſi filio exheredato ſubſtituerit? ſi exheredato teſtamētum fecerit? Sane idem eſſe in exheredato docet, *l. in fraudem. §. pen. hoc tit.* videlicet ſi filio impuberi, quem in poteſtate habet, in hunc caſum ſubſtituerit, ſi impubes moriatur, quod teſtamentum pupillare valet, quia factum eſt a milite, & ſi ſibi miles teſtamentum non fecerit patre mortuo in militia vel intra annum miſſionis, & ſi filius impubes moriatur poſt annum, & inducat ſubſtitutionem, *l. miles ita. §. ſi miles & §. vlt. hoc tit.* Si idem eſt in exheredato, cur ait, heredi filio? nō eſt leuis quęſtio. Idem quidem eſt in exheredato, in eo quod diximus, ſed hoc intereſt, quod heredi inſtituto ſubſtitutus capit tantum bona quæ a patre ex teſt. ad filium impuberem peruenerunt, A legitimus autem heres filii capit bona, quæ filius poſtea adquiſiuit, *d. l. miles ita. §. pen. l. ſed ſi plures. §. ad ſubſtitutos. de vulg. ſubſt.* Ratio eſt, quia vt de ſuis bonis miles partim teſtari, partim non teſtari poteſt, partim habere teſtamentarium, partim legitimum heredem, *l. 6. & l. prox. ſupr. hoc tit.* ita & de bonis filii partim teſtari poteſt, partim non teſtari: atque adeo ſi eum heredem fecerit, eique ſubſtituerit in ſecundum caſum, bonis ſuis ſubſtitutionem feciſſe videtur, bonis ſuis tātum. Itaque bona, quæ poſtea obueniūt filio, aliunde redeunt ad legitimum eius heredem, non ad ſubſtitutum. Subſtitutus autem filio impuberi exheredato, quem in poteſtate habuit, in hunc caſum, *ſi impubes moreretur*; exiſtente caſu, & conditione ſubſtitutionis pupillaris, capit bona, quæ tunc filius habuit, vt bona materna hodie, vel quæ poſtea habere B cœpit, iure ſubſtitutionis, quæ recte fit exheredato filiofamilias impuberi, tum a pagano, tum a milite d. §. ad ſubſtitutos. Quod ſi filio impuberi, quem non habuit in poteſtate, puta emancipato, vel manenti in poteſtate aui, in eundem caſum ſubſtituerit, ſi moreretur intra pubertatem, multum intereſt, vtrum heredi ſubſtituerit an exheredi. Nam ſi heredi, ſubſtitutio valet non iure directo, quo iure non fit niſi filiofamilias, ſed valet iure fideicommiſſi, & in bonis patris duntaxat, quæ ex teſtamento patris conſecutus eſt, *l. cum filiusf. l. miles ita. §. pen. h. tit.* Si exheredi facta ſit ſubſtitutio, nullo iure valet, quia non poſſumus onerare fideicommiſſis eum, quem heredem non inſtituimus, nec ſi ampla legata ei relinquamus, fideicommiſſis ſcil. hereditatis ſiue ſubſtitutione precaria, C *l. coheredi. §. quod ſi heredem. de vulg. ſubſtitutione.* Rurſus & omnes caſus attingamus. ſi filio puberi ſubſtituerit æque in ſecūdum caſum hoc modo, *ſi intra 25. ætatis annum vita deceſſerit, Titius ei heres eſto*, vel compendio orationis non vſque ad certam ætatem hoc modo, *quandocunq; vita deceſſerit Titius ei heres eſto*, vel etiam ſi impuberi ſubſtituerit *vltra pubertatem* hoc caſu etiam ſeparādus eſt heres inſtitutus ab exheredato. nam heredi inſtituto puberi vel impuberi vltra pubertatem facta ſubſtitutio valet iure fideicōmiſſi, id eſt, in iis tantum, quæ a patre ad eum iure hereditario peruenerūt, *l. centurio. de vulg. ſubſt. l. precibus C. de impub. & aliis ſubſt.* Sicut ſi non filio, ſed extraneo heredi ſubſtituiſſet in eundem caſum, quod poteſt, vt valeat iure fideicommiſſi in bonis tantum, quæ ex teſtamento conſecutus eſt, *l. 5. h. tit. l. 6. in fin. C. eod.* Exheredato D autem filio puberi vel impuberi vltra pubertatem facta ſubſtitutio nullo iure valet. *d. §. quod ſi heredem.* Idemque hac in re ius eſt militis & pagani, nempe, vt vterque ab exheredato fruſtra relinquat fideicommiſſum hereditatis. Quare recte in *§. vlt. Inſt. de pup. ſubſt.* extraneo & filio puberis heredi inſtituto directo ſubſtitui non poteſt in ſecundum caſum: per fideicommiſſ. poteſt. Recte, inquam, heredi inſtituto, quia exheredato filio puberi, nec fideicommiſſi verbis ſubſtitui poteſt. Et ita hic locus ſatis dificilis explicandus eſt.

Ad §. Miles.

QVod conſtitutum eſſe diximus, vt teſtamentum a milite factum in caſtris iure militari, non autē iure E cōmuni, eodem iure militari valeat poſt miſſionem, intra annum militiæ, id in primis ſciēdum eſt de miſſione tantum honeſta intelligendum eſſe, vel de cauſaria, quæ & ipſa honeſta eſt, *l. 8. de excuſ. tut. l. 8. C. de re mil. lib. 12. C.* Cęterum *honeſta* proprie eſt, quę emeritis & impletis ſtipendiis indulgetur, id eſt, impleto iuſto tempore militiæ. *Cauſaria* miſſio eſt, quæ v. g. ob cauſam, id eſt, morbū, aliudve corporis vel animi vitium indulgetur. Vtraque exprimitur in SC. quod refertur in epiſt. Cælii ad Cic. his verbis, *ſenatui placere auctoritatem præſcribi, &c.* Si miſſio fuerit ignomi-

ignominioſa, quæ dimiſſum militem infamem facit, teſtamẽtum eius ſtatim iure militari valere deſinit, *l. teſtam. hoc tit. l. 5. C. eod. tit.* Qua de cauſa exigitur in hoc §. *vt teſtator non ignominiæ cauſa mittatur*, vt teſtamẽtum eius valeat iure militari poſt miſſionem vel poſt militiam intra annum, ſiue intra annum militiæ, vt loquuntur. nam promiſcue dicitur intra annum miſſionis, & intra annũ militiæ: id eſt, poſt miſſionem, vel poſt militiam intra annum. *l. in fraudem. §. 1. hoc tit.* & poſt annum militiæ, poſt annum miſſionis. *l. milites. §. vlt. h. tit.* Species autẽ huius §. hæc eſt: Miles teſtamentum fecit in militia: deinde ſacramento ſolutus eſt, & honeſte dimiſſus: mox cinctus eſt in alia militia. *Cincti*, vel vt veteres loquebantur *cinctuti* proprie milites dicuntur, quia quum referuntur in numeros, cingi iubentur armis & baltheis *l. Titius. leg. penult. hoc titul.* Vnde Virgilius:

Cincti fulgentibus armis. & alio loco,
Impulit hos cingi telis.

Et apud Paulum corrupte, in *l. 3. ſi pars hereditatis petatur, & trigeminos Senatores cinctos vidimus Horatios* corrige, Cincios, quia milites non ſenatores vſquã cincti dicũtur niſi & milites ſint. nec potuit Paulus vidiſſe tergeminos Horatios, ſed vidit forte ſua ætate tergeminos Senatores Cincios a quibus. Cincia, locus erat Romæ auctore Feſto, vbi monumentũ Ciciorum fuit. & tolle illud quaſi emplaſtrum, *Horatios*, quia vidimus, inquit & non potuit Paulus vidiſſe tergeminos ſenatores Cincios. Quæritur autem hoc loco, *an teſtamentum eius quod in caſtris fecit, in militia valeat, ſi aliquandiu interuallata fuerit militia, id eſt, ſi priore honeſte dimiſſus ſit, deinde cinctus in alia?* Et diſtinguit. Aut iure militari id fecit, aut iure communi. Si iure communi, teſtamentum valet. Si militari, diſtinguit iterum: aut intra annum miſſionis denuo cinctus, & in numeros relatus, aut poſt annum: ſi poſt annum, certe teſtamentum iure militari valere nõ poteſt: ſi intra annum miſſionis recinctus ſit, quo tempore ad huc valebat teſtamentum iure militari, poteratque idem rurſus eodem iure teſtamentum facere: ſi denique intra annum miſſionis aſſumptus ſit in aliam militiam, & poſt annum miſſionis primæ, vita deceſſerit, licet alia ſit militia a priore, ea, in quam aſſumptus eſt, & in qua deceſſit poſt annum ſolutæ prioris militiæ. Ait tamen humanius eſſe dicere, quaſi coniuncto militiæ munere, id eſt, quaſi coniuncta vtraque militia, teſtamentum iure militari valere, quod in priore militia fecit, etiamſi aſſumptus in poſteriorem militiam id nullo ſigno oſtenderit, ſe ratum eſſe velle. Nam ſi hoc oſtenderit, nullus eſt labor, nulla dubitatio, quia videtur factum teſtamentum in militia poſteriore, quod fecit in priore, quia ſcilicet id ratum fecit in poſteriore: vt & quod paganus fecit, antequam, militaret, ſi in militia ratum fecerit, videtur factum in militia, & iure militari valet, *l. 9. l. in fraudem. §. teſtam. l. 20. hoc tit.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
ad lib. IX. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 24. de lib. & poſt. & in fine expoſitionis l. ſeq.

Poſthuma ſub conditione heres inſtituta, ſi pendente conditione viuo patre naſcatur, rumpit teſtamentum.

Sciendum eſt, poſthumos liberos cuiuſcunque ſexus ſilentio præteritos, id eſt, neque heredes inſtitutos, neque exheredatos, quod valuit ab initio teſtamentum agnoſcendo rumpere: ſiue poſt mortem teſtatoris agnaſcantur, ſiue poſt teſta-A mentum viuo teſtatore. Hoc eſt certiſſimum. At quid dicemus, ſi inſtituti ſunt ſub qualibet conditione? Et ſiquidem exſtiterit conditio, priuſquam naſcerentur, naſcendo non rumpunt teſtamentum *l. cum poſth. hoc titul.* quia eo tempore, quo naſcuntur, pura inſtitutio eſt. At ſi pendente conditione naſcantur, mortuo vel etiam viuo patre, vt hoc loco proponitur, teſtamentum rumpunt: quia inſtitutio, quæ pendet, pro eo eſt, ac ſi non eſſet, *l. filius a patre. hoc titul.* Quid ſi defecta conditione naſcantur? Et hoc caſu iure ciuili, quod obtinuit ante Iuſtin. differẽtia quædam eſt inter poſthumum & poſthumam. nam ſi poſthumus ſub conditione heres inſtitutus ſit, & deficiat conditio, antequam naſcatur, agnaſcendo teſtam. rumpere, quia in defectum conditionis vti oportuit, ne teſtamentum rueret, nominatim exheredatus B non eſt. Poſthuma autem, quę agnaſcitur poſt defectam conditionem inſtitutionis, non rumpit teſtamentum, quia inter cæteras videtur exheredata: ergo non præterita, & ſoli præteriti rumpunt. Quamobrem, *vt opinor*, cum hoc de poſthumo ſubditurus Paulus eſſet, hoc loco ſermonẽ inſtituit de poſthuma, non de poſthumo. poſthumam ſcil. natam pendente conditione, ſub qua heres inſtituta erat, etiam viuo patre, teſtamentum rumpere. Subiecerat enim natã eam tamen iam defecta conditione non rũpere teſtamentum. Et hac in re diſtare a poſthumo: alioqui fruſtra dicit poſthuma, ſi idẽ eſt in poſthumo. Et ſane in caſu propoſito idem eſt in poſthumo, & in poſthuma, vt natus, natave pẽdente conditione rumpat teſtamẽtum. Sed quia non erat idem in vtroque in caſu ſubdito ab ipſo Paulo, ideo dixit, poſthuma non poſt-C humus. nam ſi pendente conditione natus poſthumus teſtamentum rumpit, & multo magis natus conditione defecta: non ſi ſit poſthuma; quia in defectum conditionis exheredata videtur inter cæteros. Poſthumus erat exheredãdus nominatim, nempe hoc modo, *ſi quis mihi filius gignitur exheres eſto.* Poſthuma exheredabatur recte etiam inter cæteros, dũmodo ei aliquid legaretur *§. poſthum. Inſt. de exhered. lib. & Vlp. lib. ſing. reg. tit. qui heredes inſtitui poſſint.* Inter cæteros, id eſt, non nominatim, ſed *ἀθρόως* hac generali clauſula, quæ poſt inſtitutionem heredum teſtamento inſeri ſolebat, *cæteri exheredes ſunto*, id eſt, liberi, parẽtes, agnati, cognati, exheredes ſunto. Ideo autẽ prætermiſit Tribonianus, quod Paulus ſubiecerat, poſthumam ſcil. non rumpere teſtamentum, in quo heres inſtituta eſſet ſub cõditione, *ſi naſceretur poſt defectam* D *conditionem*: id (*inquam*) prætermiſit, quia hodie ex conſt. Iuſtin. idem iuris eſt in poſthuma, quod in poſthumo, id eſt, vtrique nominatim exheredantur *l. vlt. C. de lib. præt.* Et ita hec lex explicanda eſt.

Ad l. 81. De hered. inſtituend.

Sequitur *l. 81. de hered. inſt. Clemens*, inquit, *Patronus teſtamento cauerat, &c.* Vbi patronus neq; officii, neque honoris nomen eſt, ſed proprium nomen, vt patrona *in inſcriptione legis precibus C. de impub. & aliorum ſubſt.* Aliter, Patronius, in *l. vlt. de iure fiſci*, vel vt ſæpe *in epiſt.* Symmachi, Patruuius. Species autem eſt apertiſſima. Clemens E Patronus moriens teſtamento poſthumos heredes inſtituit, ita ſcil. vt ſi ſibi filius natus fuiſſet, heres eſſet ex aſſe: ſi filia ſimiliter: ſi duo filii, heredes eſſent ex æquis partibus ſi duæ filiæ, ſimiliter: ſi filius & filia, filius heres eſſet ex beſſe, filia ex triente, neque quidquã amplius adiecit. Nati ſunt duo filii, & vna filia in quem caſum Clemens nihil cauit teſtamento. Quæritur, *quemadmodum inter eos faciendæ ſint partes hereditatis?* Et prudenter docet, quam rationem voluit teſtator ſeruari inter duos filios, & inter filium & filiam, eandem eſſe ſeruandam inter duos filios & filiam, cum duo filii & filia nati ſunt, vt ſcil. duo filii

æquas partes habeant, & ſinguli altero tanto amplius, quam ſoror, vt inter fratres ſit æqua proportio, inter fratrem quemque & ſororem dupla. Itaque as diuidendus eſt, vt ait, in quinque partes, vt ex iis binas ſinguli filii habeant, filia vnam vel, quantum poteſt ratione reuocata ad ſolemnem diſtributionem aſſis, vt ſinguli filii habeãt trientem & ſemunciam, filia ſextantem & ſicilicum, & tres ſicilici qui excurrunt, ſimiliter inter eos diuidantur ſeruata proportione Geometrica *l. ſi ita ſcriptum* §. 1. *h.t.* At quæſo, quid dicemus? Si natus ſit vnus filius & duæ filiæ. Et conſequenter ſuperioribus: hoc caſu filio dãdus eſt ſemis, ſingulis filiabus quadrãs, vt duplo plus habeat filius, quam filiæ ſingulæ, aut (*aut quod idem eſt*) tantum quantum duæ filiæ. Et ita Accurſius recte. Sequitur alia quæſtio *in* §. *ſi ita ſcripſerit*, in qua agitur aliquid de captatoria inſtitutione, *Captatoriæ inſtitutiones* SC. improbantur; Et captatoriæ inſtitutiones ſunt inſtitutiones factæ ſub conditione collata ad teſtam. quod is faciet, non quod fecit, qui heres inſtituitur, *l. captatorias ſupr. h.t.* hoc modo, quanta ex parte me Titius heredem fecerit & ex ea mihi heres eſto *l. 1. in fin. de his quæ pro nõ ſcrip. hab.* quomodo ſane per quam euidẽter auide teſtator captat hereditatem Titii, quaſi miſſa linea, & iactato hamo. Captatoria inſtitutio eſt hamata, viſcata inſtitutio. Et ſimiliter captatoriũ legatum, quod etiam eſt inutile, qualia ſunt plerunque munera Monachorũ & ſtellionum, ſunt munera in hamo. Idque vitium captationis teſtamento ineſt, ſi teſtator eo modo non Titium heredem inſtituat, ſed alium, forte Titio cariſſimum puta filium, aut ſummum amicum. At qui heredẽ inſtituit hoc modo, *quanta ex parte me Titius heredem fecit, vel factum habet, ex ea mihi heres eſto ipſe vel filius ipſius*, collato ſermone non in futurum, vt in exemplo captatoriæ inſtitutionis, ſed in præteritum, aut præſens tempus, *quanta ex parte fecit, vel factum habet*, ſane non captat nec captare poteſt hereditatem, quam iam habet ſibi datam teſtam. Titii, non repoſcit gratiam parem, vt in captatoria inſtitutione ſed refert, & hæc inſtitutio valet. *l. 2. l. ille autem, h.t.* Et ita recte ait hoc loco, *captatoriam Inſtitutionem non eſſe, ſi quis ita ſcripſerit, quanta ex parte me a Titio heredem inſtitutũ recitaſſem, ex ea parte Sempronius mihi heres eſto*, quia inſtitutio Sẽpronii confertur in præteritum tẽpus, ſicut melius eſſe arbitror accipere illa verba. Inſtitutio, *inquam*, Sẽpronii cõfertur in præteritum tempus. i. in teſtamentum, quod iam ante Titius fecit, & in recitationem futuram eius teſtam. Vt hic ſit ſenſus, *quanta ex parte me a Titio iam heredẽ inſtitutam poſt recitaſſem, ex ea parte Sempronius mihi heres eſto*, vt ſit duplex conditio inſtitutionis: vna, ſi me fecit Titius heredem: altera, ſi me recitauero heredem, vel ſi me recitaſſem heredem. Duplex eſt conditio, & vtramque impleri oportet igitur. Itaque tametſi prior conditio iam ſit impleta, atque ideo captatoria inſtitutio non ſit, tamen non aliter valebit inſtitutio, quam ſi teſtator recitauerit teſtamentum Titii, & nuncupauerit publice, in foro, vel baſilica, vt fieri ſolebat, non recitato teſtamento Titii, inanis eſt inſtitutio: non quia eſt captatoria, neq; enim hoc vitio laborat, & longe ab ea remota eſt (*vt ait*,) ſuſpicio captationis, ſed quia defecit altera conditio non recitato teſtamẽto Titii. Aliud eſſet dicendum, ſi dixiſſet hoc modo: *Ex qua parte Sempronium heredem ſcripſero ex ea heres eſto*, quia valet inſtitutio etiã nulla parte adſcripta, poſtea, quaſi facta, ſine parte vt in *l. 36. hoc tit.* Sed hoc caſu ita ius eſt, in caſu *l. 36. h. tit.* quia idem eſt in conditione & in inſtitutione. In ſpecie propoſita alius eſt in conditione, alius in inſtitutione. Et nihil eſt amplius in hac l.

Ad *l. 24. de l. & poſth.* quam ante expoſui, habeo quod addam aliquid. Poſthuma (*inquit*) ſub conditione heres inſtituta, ſi pendente conditione viuo patre naſcatur, teſtamentum rumpit. Cur ait viuo patre? nam ſi patre mortuo pendente conditione naſcatur, interim videtur

A exheredata inter cæteros, & ideo non rumpit teſtamentum. Sane ita eſt. At poſthumus rumperet teſtamentum ſiue viuo patre, ſiue mortuo naſceretur. Non fruſtra igitur dixit de poſthuma viuo patre.

Ad leg. ex facto 43. De vulg. & pupil. ſubſtitutione.

Ex facto quæritur: Qui filium habebat mutum puberem: impetrauit a principe, vt muto ſubſtituere ei liceret, & ſubſtituit Titium. mutus duxit vxorem poſt mortem patris. & naſcitur ei filius. quæro, an rumpatur teſtamentum. reſpondi: Beneficia quidem principalia ipſi principes ſolent interpretari. Verum voluntatem principis inſpicientibus, poteſt dici eatenus id eum tribuere voluiſſe, quatenus filius eius in eadem valetudine perB ſeuerat, & vt quemadmodum iure ciuili pubertate finitur pupillare teſtamentum, ita princeps imitatus ſit ius in eo, qui propter infirmitatem non poteſt teſtari. Nam etſi furioſo filio ſubſtituiſſet: diceremus deſinere valere teſtamentum, cum reſipuiſſet: quia iam poſſet ſibi teſtamentum facere. etenim iniquum incipit fieri beneficium principis ſi adhuc id valere dicamus. auferret enim teſtamenti factionem homini ſanæ mentis. Igitur etiam adgnatione ſui heredis dicendum eſt rumpi ſubſtitutionem, quia nihil intereſt, alium heredem inſtitueret ipſe filius poſtea, an iure habere cœpit ſuum heredem. nec enim aut patrem, aut principem de hoc caſu cogitaſſe, veriſimile eſt: vt eum, qui poſtea naſceretur, exheredaret. Nec intereſt, quemadmodum beneficium principale intercedat citra teſtamenti factionem: vtrum in perſonam vnius, an complurium.

1. §. *Item quæro: ſi ita facta proponatur ſubſtitutio:* filius C meus ſi intra decem annos deceſſerit, Titius heres eſto: ſi intra quatuordecim, Mæuius. *filiuſque octo annorum deceſſerit: vtrum Titius ſolus ex ſubſtitutione ei heres erit. an & Mæuius. quia certum eſt, & intra decem, & intra quatuordecim annos filium deceſſiſſe. reſpondi, omne quidem ſpatium quod eſt intra pubertatem, liberum eſſe patri ad ſubſtituendum filio. ſed finis huius pubertas eſt: magis autem eſt, in vtroque eorum tempus ſuum ſeparatim ſeruari, niſi contraria voluntas teſtatoris aperte oſtendatur.*

2. §. *Lucius Titius, cum haberet filios in poteſtate, vxorem heredem ſcripſit, & ei ſubſtituit filios. quæſitum eſt, an Inſtitutio vxoris nullius momenti ſit, eo quod ab eo gradu filij non eſſent exheredati. reſpondi, eum gradum, a quo filij præteriti ſint, nullius eſſe momenti. & ideo, cum iidem ſubſtituti proponantur, ex teſtamento eius heredes extitiſſe videri. ſcilicet quia* D *non totum teſtamẽtum infirmant filij: ſed tantum eum gradum, qui ab initio non valuit. ſicut reſponſum eſt, ſi a primo ſit filius præteritus, a ſecundo exheredatus. nihil autem intereſt, quaratione, ſecundi heredis inſtitutio valeat: vtrum qui ab eo filius exheredatus eſt, an quia ipſe filius ſubſtitutus eſt.*

3. §. *Iulius Longinus pater eos, quos ſibi heredes inſtituerat, filio ita ſubſtituit, quiſquis ſibi heres. Vnus ex heredibus inſtitutis, qui tacitam fidem accommodauerat, vt non capienti partem ex eo, quod acceperat, daret, ad ſubſtitutionem impuberis admiſſus, vtrum pro ea parte, pro qua ſcriptus ſiat, veniat: an vero pro ea, quam cepit, ita vt augeatur eius pars in ſubſtitutione? reſpondi. Qui in fraudem legum fidem accommodat, adeundo heres efficitur. nec deſinet heres eſſe, licet res, quæ ita relicta ſunt, auferantur. vnde & ex ſecundis tabulis in tantum heres eſſe poteſt,* E *in quantum ſcriptus eſſet: ſatis enim punitus eſt in eo, in quo fecit contra leges. Quinimo, etſi deſineret heres eſſe, idem diceremus. quemadmodum intelligendum eſt in eo, qui, cum ſcriptus eſſet heres, poſtquam adiſſet hereditatem, in ſeruitutem redactus eſt, & poſtea libertate donatus. cui permiſſum eſt, ad ſubſtitutionem venire, quæ ei in teſtamento fuerat relicta, licet enim hereditatem ex inſtitutione amiſit, tamen ex ſubſtitutione iſtam portionem, quantum amiſit percepturum.*

NVnc venio ad *leg. ex facto 43. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Ante omnia meminiſſe debemus, moribus comparatum

comparatum eſſe, vt parentes liberis impuberibus, quos in poteſtate habent heredibus inſtitutis vel exheredatis, A non etiam præteritis, ſubſtituere poſſint in hunc caſum: *Si intra pubertatem vita deceſſerint*, qui ſecundus caſus dicitur. *l. Lucius hoc titul. leg. precibus. Cod. eod. titul.* Primus caſus ille eſt, in quem concipitur ſubſtitutio vulgaris, puta, *ſi heres non erit*: ſubſtituere autem liberis impuberibus in ſecundum caſum plane eſt teſtamentum eis facere, qui per ætatem ſibi ipſi teſtamentum facere nequeant. Sed eſt temporale teſtamentum, quia finitur pubertate, vt in hac l. Paulus ait duobus locis, *l. 14. ſupr. hoc tit. l. ſi frater. Cod. de fideicom.* finitur pubertate, quia iam pubes poteſt ſibi teſtamentum facere, & inciuile atque iniquum eſt, ei auferre teſtamenti factionem, aut ei facere teſtamentum, qui ipſe ſibi facere poteſt. Moribus hanc eſſe parentibus datam poteſtatem Vlpianus B ait in *l. 2. hoc titul.* & iure ciuili Paulus hoc loco, vt quæ dicitur moribus eſſe interdicta donatio inter maritos *l. 1. de donat. inter vir. & vxor. l. 27. de pact. dotal.* iure etiam ciuili interdicta dicitur, *l. 5. ſi quis certam, de iur. dot. l. 4. de donat. inter vir. & vxor.* quia iuris ciuilis ſummæ partes duæ ſunt, leges & mores. Pars vero hæc eſt patriæ poteſtatis, vt poſſit pater facere teſtamentum & heredem dare, quem velit filio impuberi, quem habet in poteſtate, qui ipſe ſibi per ætatem teſtamentum facere non poteſt, vſque ad pubertatem duntaxat: nam huic ſubſtitutioni finem affert pubertas, *vt dixi*. Qua de cauſa & ſubſtitutio pupillaris dicitur & teſtamẽtum pupillare, quod conſiſtit tãtum intra pupillarem ætatem, nec porrigitur vltra eam ætatem. Et ſic pars alia patriæ poteſtatis eſt, vt C poſſit pater tutorem dare filio impuberi, quem habet in poteſtate: quod & patri iure ciuili permiſſum eſt, in 12. tabulis *l. 1. de teſtam. tut: l. impuberi, de adm. tut.* ſed vt ſubſtitutio pupillaris, ita tutela finitur pubertate, puberi pater tutorem dare non poteſt. *l. 6. de confir. tut.* Puberi quoque pater heredem dare non poteſt verbis directis facta ſubſtitutione in ſecundum caſum. Quid tamen ſi filius pubes eius conditionis ſit, vt ſibi teſtamentum facere non poſſit? fac eſſe furioſum, aut mente captum, fac eſſe mutum & elinguem: an poterit pater, qui eum habet in poteſtate, & in eo imitari & exercere ius, quod mores ei dederunt, in filio impubere: vt quemadmodum filio impuberi teſtamentum facere poteſt, qui ſibi per ætatem nequit facere teſtamentum eodem exemplo faciat etiam puberi furioſo vel muto, qui propter D aduerſam valetudinem teſtari non poteſt, ita ſcilicet vt ſicut factum impuberi finitur pubertate, ſic factum puberi furioſo finiatur reſipiſcentia, & factum muto eloquentia, id eſt, fandi facultate recepta? Reſpondeo iure ciuili idem non licuiſſe patri in filio pubere furioſo vel muto, nec licere etiam hodie in muto, niſi ex permiſſu & beneficio principis, quo permittẽte etiam mutus ipſe ſibi teſtamentum facere poteſt, *l. 7. ſupr. qui teſtam. fac. poſſunt.* non licuiſſe, *inquam*, furioſo ſubſtituere in ſecundum caſum ſine ſpeciali beneficio & venia principis: hodie furioſo licere ex conſt. Iuſt. etiam non petita venia a principe *l. humanitatis Codice de impub. & al. ſubſt. l. vltim. §. ſin autem. Codic. de curat. furio.* Sed hoc non licere, niſi parentibus, qui liberos furioſos in poteſtate E habent: non ergo matri, aut auo materno: non item parentibus virilis ſexus, id eſt, per virilem ſexum deſcendentibus furioſis emancipatis. Nam hæc ſubſtitutio imitatur, quantum poteſt ſubſtitutionem pupillarem, & ad exemplum eius comparata eſt. Proinde & informanda ad exemplum eius. niſi ſi quid nominatim exceptum ſit conſtitutione Iuſtiniani, ſicut exceptũ illud eſt, vt parens furioſo vel mente capto, non quemcunque volet ſubſtituere poſſit, ſed liberos tãtum ab eo deſcendentes vel fratres, qui compotes mentis ſunt. nam impuberi ſubſtituere poteſt quemcunque volet. Quod autem aiunt DD. etiam parentibus, qui liberos furioſos non habent in poteſtate cuiuſcunque ſexus, ſubſtituere licere in ſecundum caſum, id depromunt ex ſuo iecore. nam nihil tale inuenies in conſtitutione Iuſtin. quæ dat parentibus hanc poteſtatem, puta patri, auo, proauo. Quod ad exemplum pupillaris attinet, cuius nullam addit in ea re exceptionem Iuſtinianus, nullum προσδιορισμὸν, ſane ad exemplum pupillaris accipiam omnino, de eis tantum parentibus, qui mente captos in poteſtate habent.

Quod item aiunt DD. furioſis exheredatis, non licere parentibus, ſubſtituere, etiam falſum eſt atque vitioſum. nam quod lex humanitatis exigit, vt legitima portio eis relinquatur, non hoc eſt, vt heredibus tantum inſtitutis ſubſtituãt, quia legitima relinqui poteſt, etiam alio titulo, quam inſtitutionis, ſed vt legitimã eis relinquant, ne euertant teſtamentum per querelam inofficioſi teſtamenti, aut per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quo genere corruerent etiam ſecundæ tabulæ *l. Papinianus §. ſed neque, de inoffic. teſt.* His cognitis finge. Pater impetrauit a principe, vt ſibi liceret filio ſuo puberi muto, quem habebat in poteſtate vni filio, vel pluribus filiis (*nihil refert*) eodem vitio affectis, vt iis (*inquam*) ſibi liceret ſubſtituere in ſecundum caſum, id eſt, facere teſtamentum; & ſubſtituit ei vel eis Titium, deinde, vt ponit, poſt mortem patris vxorem duxit mutus, neque enim prohibetur mutus nuptias contrahere, *l. mutus, de iure dot. cap. 25. de ſponſ. & matrim.* quia nuptiæ nudo conſenſu contrahuntur, non verbis, aut re. Poſt mortem ergo patris mutus vxorem duxit, & ex ea filium procreauit. Quæritur, *an quia in teſtamento, quod ei fecit pater, is filius præteritus eſt, agnatione eius teſtamentum ſiue ſubſtitutio quam ei pater fecit, rumpatur?* Quæſo cur ponit Paulus, ei poſt mortem patris natum fuiſſe filium? An non & viuo patre potuit vxorem ducere & filium procreare? Sic ſane. Non eſt igitur otioſum, quod ponit poſt mortem patris natum ei filium. Hoc enim ponit, vt congrue quærat, an agnatione eius rumpatur inſtitutio. nam ſubſtitutio vel teſtamentum non rumpitur niſi agnatione ſui heredis præteriti, & ſuus heres muto non naſceretur, qui naſceretur viuo patre, in cuius poteſtate eſt. De eo autem quæri & diſceptari ait Paulus ex facto ἐκ τοῦ συμβάντος, vt Theophilus loquitur, *Inſtitution. de fid. hered.* Demonſtrat otioſam hanc quæſtionem non eſſe, ſed vſum forte natæ rei ita tuliſſe, vt de ea quæreretur. Et vero quæſtio pendet ex interpretatione beneficii principalis, quo patri permiſſum eſt, muto puberi filio ſubſtituere, an id beneficium latiſſime accipi debeat, et dicitur in *leg. penultim. de conſt. princ.* beneficia principum eſſe pleniſſime interpretanda, an igitur beneficium illud ita accipi debeat, vt pater ſubſtituat ei in infinitum, vt nec ſubſtitutio rumpatur agnatione ſui heredis? Et reſpondet Paulus beneficia principalia ipſos principes interpretari ſolere, non temere alios quoſcunque, quod & Iuſtinianus ait initio Nouell. 143. *de rapt. mul.* & interpretationem principis vim legis obtinere in *Nouell.* 138. Plinius ad Traianum: Rogo vt beneficia tua interpretari ipſe digneris. Symmachus ad Theodoſium, *nos venerari, potius, quam interpretari oracula diuina conſueuimus.* Et ita quidem eſt, beneficia principalia ipſos principes interpretari ſolere, non temere alios quoſcunque. Verum audeamus aliquid. Inſpiciamus mentem animi principis, qui patri conceſſit, vt muto puberi filio ſubſtituere liceret. An voluit princeps eam ſubſtitutionem valere in infinitum? An &, ſi filius loquendi facultatem reciperet? Non eſt veriſimile, videtur enim princeps imitatus exemplum & ius ſubſtitutionis pupillaris, quæ finitur pubertate. Et ideo facta muto ſubſtitutio etiam finietur loquendi facultate recepta: ſicut facta furioſo finietur mentis ſanitate

Digitized by Google

recepta, quia iam poteſt, qui mentis & linguæ ſuæ compos eſt, ſibi teſtamentum facere: & iniquum eſt libero homini puberi & ſano, auferri teſtamenti factionem, quod eueniret, ſi teſtamentum muto factum valeret, etiam poſtquam is mutus eſſe deſiit: & in dubio ea interpretatio amplectenda eſt, quæ nihil captionis, nihil iniquitatis habet. Subſtituo igitur facta muto, finitur vitio illo ſublato, cum iam ipſe ſibi alium heredem inſtituere poteſt. Ex quo efficit, finiri quoque eam debere agnatione ſui heredis; Quia nihil intereſt, alium ſibi poſtea heredem inſtituerit, id eſt, inſtituere potuerit, an iure habere cœperit, ſuum heredẽ ex iuſtis nuptiis, quia non eſt veriſimile, patrem aut principem de hoc caſu cogitaſſe, vt filium, qui poſtea naſceretur, exheredaret.

Ad §. primum.

QVæ ſequitur ſpecies, eſt pluſquam facilima: Pater filio impuberi ſubſtituit Titium in ſecundum caſum, ſi intra 10. annum decederet, & Mæuium, ſi intra 14. Is octo annorum deceſſit. Quæritur, *vtrum ſolus Titius ei heres ſit ex ſubſtitutione, an & Mæuius?* Cauſa dubitandi hæc eſt, quia verum eſt, eum deceſſiſſe inter 10. & 14. annos, qui octo annorum deceſſit. Et reſpondet tamen, ſolum Titium heredem fore, vt in vtroque ſubſtituto Titio & Mæuio ſuum tempus ſeparatim ſeruetur, niſi aliud ſenſerit teſtator. Nihil eſt euidẽtius. Etiam ſatis aperta eſt tertia ſpecies, quæ ſequitur *in §. Lucius.* Vxorem heredem inſtitui ex aſſe, & ei filios meos, quos habebam in poteſtate ſubſtitui in primum caſum, quæ eſt ſubſtitutio vulgaris? filios igitur eos primo gradu præterii. quia neque eos eo gradu inſtitui, neque exheredaui. Itaque nullus eſt primus gradus, nulla inſtitutio vxoris, & teſtamentum incipit a ſecundo gradu, id eſt, a ſubſtitutione vulgari, quia eo gradu filii ſubſtituti inueniuntur, non præteriti. Et ideo ex eo gradu ſtatim ipſo iure heredes exſiſtunt & ſine traditione, & ſine bonorum poſſeſſione. *l. 1. §. qui ſunt. ſi quis omiſ. cauſ. teſt.* Ex quo apparet præteritionem filiorum non infirmare totum teſtamentum, ſed cum tantum gradum, a quo præteriti ſunt. nam etſi a primo gradu filius ſit præteritus, a ſecundo exheredatus, teſtamẽtum incipit a ſecundo gradu, percepto tantum primo gradu. Et hæc fuit ſententia Sabinianorum, quæ obtinuit. Proculiani exiſtimabant præteritione filii totum teſtamentum infirmari. *l. 3. §. vlt. de lib. & poſthum. l. 75. de hered. inſtit.* Quod etiã hic proponitur, & reſponſum eſt, *inquit*, a Sabinianis ſcilicet. Deinceps igitur, ne dicamus, teſtamentum valere: non valere in quo filius præteritus eſt, hoc plerumque falſum eſt. Quia vno tantum caſu eſt verum, ſi filius præteritus ſit ab omnibus gradibus. Sed dicamus non eum gradum eamve partem teſtamenti, in qua filiusfamilias præteritus eſt addita tantum hac exceptione, niſi primo gradu inſtitutus ſit ſecundo præteritus. Tũc enim vterq; gradus valet, quia a ſecũdo exheredari nõ debuit, qui in primo inſtitutus erat. *l. ſi poſthumus. §. quod vulgo. de lib. & poſthum.* Contra, ſi primo gradu ſit exheredatus, ſecundo præteritus, primus tãtum gradus valet, non ſecũdus, quia exheredari etiam debuit a ſecundo. Vnde ita cõcludit in hoc §. Lucius, nihil intereſſe, qua ratione ſecũdi heredis inſtitutio valeat, vtrum quia ab eo filius exheredatus eſt, an quia ipſe filius ſubſtitutus eſt. Vbi illis verbis, *ſecundi heredis inſtitutio*, *ἐπιτροπὴν* ſubſtitutionem.

Ad §. Iulianus.

PArentes liberis impuberibus in poteſtate manentibus, etiam exheredatis teſtamentum, ſiue ſubſtitutionem vulgarem facere poſſunt, & exſiſtente caſu ſubſtitutionis, puta liberis morientibus intra pubertatem, ad ſubſtitutum pertinent bona, quæ liberi poſt mortem parentum adquiſiuerunt, vel quæ tunc habuerunt propria. Exheredatis, *inquam*, non quia heredes, ſed quia liberi ſunt, eis parentes ſubſtituunt *l. 1. §. pen. l. 10. §. ad ſubſtitutos. h. tit.* Et his quidem liberis exheredatis, quamuis quemlibet ſubſtituere poſſint, nominatim tamen plerumque ſubſtituunt eoſdem, quos ſibi heredes inſtituerint, vt puta hoc generali ſermone: *Quiſquis mihi heres erit, idem filio meo impuberi heres eſto.* Ex qua ſubſtitutione, ſi plures ſint heredes inſtituti filii mortui intra pubertatem, heredes efficiuntur pro rata partium, ex quibus heredes inſtituti ſunt: id eſt, quantam quiſque habet partem in inſtitutione, tantam habet in ſubſtitutione, *l. 8. in fine. l. 10. in princip. hoc tit.* Vnde quæritur hoc caſu, ſi pars hereditaria vnius ex heredibus inſtitutis, iiſdemque filio impuberi ſubſtitutis diminuta ſit, vt pote ſi in fraudem legum, Iuliæ ſcil. & Papiæ ille heres tacitam fidem teſtatori dederit, aliquid ex ſua parte ſe daturum incapaci, veluti cælibi, aut orbo iure veteri, idque iure ſuo, vt poteſt, ei fiſcus eripuerit, atque adeo non ceperit integram partem ſuam, ex qua heres ſcriptus fuerat, quoniam ex ea fiſcus carpſit portionem aliquam, de ſua reſtituenda incapaci fidem dederat tacitam, quod palam non poſſet incapaci vtiliter relinqui fideicõmiſſum. Quæritur (*inquam*) vtrum pro ea parte, quam cepit & retinet, an vero pro ea parte, pro qua heres ſcriptus fuit, veniat ad ſubſtitutionem pupillarem, ita vt augeatur, (*inquit*) eius pars in ſubſtitutione, id eſt, vt plus ferat ex ſubſtitutione pupillari, quam ferat reipſa ex inſtitutione? Et hoc loco verba Pauli ita videntur eſſe traiicienda. Vtrum pro ea parte, quã cepit veniat, an vero pro ea, pro qua ſcriptus fuit, ita vt augeatur, &c. Ex Paulo hæc poſtrema ſentẽtia placet magis, vt ſcil. ad ſubſtitutionem veniat pro parte ſibi adſcripta in inſtitutione in ſolidum, etiam ſi poſtea ea pars diminuta ſit: hac ratione, quia qui ex parte heres ſcriptus eſt, adita ſemel hereditate ex ea heres manet, licet & ex ea parte res quaſdam fiſcus auferat ob cauſam taciti fideicommiſſi, id eſt, ob id quod tacitam fidem accõmodauit, vt eas res incapaci reſtitueret. Imo & eadem ratione, etſi totam partem ſuam ei fiſcus auferat, veluti trientem, ſi ex triente ſit ſcriptus, & tacitã fidem accommodauerit reſtituẽdi trientem incapaci. nam & hoc caſu pro triente heres manet, etiam triente toto ei erepto, qui ſemel adiuit ex triente, atque adeo pro triente, ad ſubſtitutionem pupillarem admittitur, qui ſemel heres exſtitit ipſo iure vel aditione, publicatione hereditatis heres eſſe non deſinit. Sed &, pro qua parte heres exſtitit, pro eadem heres manet, ſed heres ſine re, quia publicata ſunt bona, publicata res eſt, & in fiſcum tranſiit. Eadem vero ratio eſt augmenti & diminutionis (*vt & hoc obiter dicam*) nam ſi eius heredis pars aucta ſit iure adcreſcendi, vel alluuionis iure, vt *l. 44. §. vltim. de bon. libert.* non pro parte, quam nunc habet, quæ longe maior eſt, ſed pro qua heres ſcriptus fuit, pupillo heres efficietur ex ſubſtitutione pupillari, vt ſeruetur eadem ratio in augmento, quæ ſeruatur in diminutione, & deceſſione. Quod autem diximus eum, qui ſemel heres exſtitit, publicatione hereditatis non deſinere eſſe heredem, generaliter procedit & aliis pleriſque caſibus, vt qui ſemel heres exſtitit ex ſubſtitutione vulgari, repudiante ſcilicet inſtituto, poſtea herede inſtituto, auxilio prætoris reſtituto in integrum obtinendæ hereditatis, quam inconſulto repudiauit, nihilominus heres manet, qui ſemel heres exſtitit, ſed heres ſine re, quia heres primo gradu inſtitutus ei rem aufert beneficio reſtitutionis in integrum *leg. 7. paragraph. ſed quod Pap. de minoribus.* Prætor nec heredem facere poteſt, nec exheredem: non poteſt etiam alius quiſquam veluti coheres coheredem, quem ipſe heredem non fecit, facere exheredem, ſibi

ſibi vindicato aſſe toto. *l. ei qui ſoluendo ſup. tit. prox.* Lex ſola, ſiue ius ciuile exheredem facere poteſt, etiam eum, qui ſemel heres extitit, non prætor, non coheres, non fiſcus, ſed lex ſola. Quod infra demonſtrabimus quatuor exemplis. Item ſuus heres, qui parenti ipſo iure heres extitit, ſi auxilio prætoriæ iuriſdictionis, vt fit, abſtinuerit ſe bonis, nihilominus heres manet, eadem ratione, quia pater exheredem facere non poteſt, ſed heres ſine re: heres nomine, non re. Quod tamen non eſt ſine effectu aliquo, quia & nudum nomen heredis conſeruat tabulas pupillares, & libertates, & cæteras teſtamenti vel inteſtati cauſas: qui abſtinuit ſe, heres eſt, ſine re, quia res defertur ſequentis gradus cognato *leg. cum quaſi §. ſed et ſi ſuus, de fideicomm. libertat. l. et ſi ex modica §. pen. de bon. libert.* Item, qui ſemel aditam hereditatem ex Senatuſc. Trebelliano reſtituit, forte non detracta Falcidia, quia maluit plenam fidem defuncto exhibere, quam vti beneficio legis Falcidiæ, vel quia a prætore coactus adiit, qua ex cauſa amittit Falcidiam. Denique qui reſtituit totum aſſem, totam hereditatem fideicommiſſario, nihilominus heres permanet, ſed & is heres eſt ſine re, res tranſit ad fideicommiſſarium. *§. reſtituta Inſtit. de fid. hereditat.* Et ita in ſpecie propoſita, qui ex triente heres ſcriptus adiit hereditatem, heres manet ex triente, licet incolumis & integer triens apud eum non remaneat, a fiſco erepta ei parte ex eo, quod cepit, vel erepto toto ob cauſam taciti fideicommiſſi. Quod ſi heres manet ex triente iure inſtitutionis, conſequens eſt, vt etiam iure ſubſtitutionis habeat trientem in pupilli bonis. Et ita concludit Paulus, addita etiam hac ratione, quia & ſatis punitus eſt in eo, quod in fraudem legum fecit, adempta aut reſciſſa parte eius. Quamobrem idem etiam dicendum videtur, ſi deſinat heres eſſe, vt deinde hic probat Paulus. In caſu propoſito non deſinit heres eſſe ex inſtitutione, & multo magis ex ſubſtitutione, & fert tantam partem: quanta ex parte, iure inſtitutionis heres fuit, & manet. Sed idem tamen eſt dicendum, ſi deſinat heres eſſe, veluti ſi poſt aditionem reſciſſo teſtamento pro parte querela inofficioſi teſtamenti, quo genere, etſi deſinat heres eſſe ex inſtitutione lege Glicia, quæ querelam illam induxit, nihilominus poſtea ex ſubſtitutione pupillari heres eſſe poteſt, quæ eſt ſententia *leg. in ſubſtitutum hoc titul.* Idemque eſt, vt hoc loco oſtendit, ſi deſinat eſſe heres maxima capitis diminutione. Finge heres ſcriptus poſt aditionem, in ſeruitutem redactus eſt: hæc eſt maxima capitis diminutio: & omnis capitis diminutio manat ex iure ciuili, ac proinde quaſi iure ciuili heres eſſe deſiit, qui extiterat ſemel, quia vt libero homini ei delata eſt hereditas, non vt ſeruo, & quamdiu in ſeruitute erit, quia non eſt heres patris, qui ita eum ſubſtituit impuberi filio, *ſi ſibi heres eſſet, vel, quiſquis mihi heres erit, &c.* Ideo non poterit venire ad ſubſtitutionem: ſed ſi manumittatur, antequam conditio ſubſtitutionis exiſtat, poſtea exiſtente conditione ei permittitur, *vt ait*, ad ſubſtitutionem venire, quæ ei in teſtamento fuerat relicta, (*ſubſtitutio relinqui dicitur, id eſt, hereditas pupillaris, vt inſtitutio dari, id eſt, hereditas. l. 10. titul. ſequent. & a Græcis l. 36. de ſtatulib. adiri inſtitutio*) Ergo, qui trientem ex inſtitutione ex teſtamento paterno amiſit maxima capitis diminutione, non amittit eum tamen ex ſubſtitutione teſtamento pupillari. ſi moriente filio impubere donatus ſit libertate, licet, inquit, hereditatem ex inſtitutione amiſerit, tamen ex ſubſtitutione iſtam portionem quantam amiſit percepturum, non dicit quam amiſit. Hanc enim manumiſſione non recuperat, ſed quantam amiſit. Denique deſinit etiam heres eſſe iure ciuili, qui ſemel heres extitit teſtatore poſt mortem & poſt adquiſitam ab herede hereditatem damnato perduellionis *lege Iulia. §. per contrarium, de hereditate quæ ab int. def.* vel etiam alio caſu, ſi iudicetur,

Paul.

A qui adiuit, heres non eſſe, quia res iudicata pro veritate habetur. Sed (*quod notandum*) his duobus poſterioribus caſibus, qui deſiit eſſe heres ex inſtitutione, non poteſt etiam venire ex ſubſtitutione pupillari, quia euanuit teſtatore damnato perduellionis: & iudicato, quo pronuntiatum eſt eum heredem non eſſe, deſtitutum teſtamentum eſſe, atque deſertum. Duobus autem prioribus caſibus, qui deſiit eſſe heres ex inſtitutione, poteſt venire ex ſubſtitutione pupillari, quia in duobus illis caſibus ſubſtitutio pupillaris non euanuit, puta herede redacto in ſeruitutem, vel teſtamento per querelam reſciſſo pro parte: dico reſciſſo per querelam pro parte, *vt in dict. l. in ſubſtit. & l. Papinian. §. ſed neque impuberi, de inoffic. teſtamento*; pro parte reſciſſo teſtamento paterno manet pupillare. Sed ſi totum teſtamen- B tum principale reſcindatur per querelam inofficioſi teſtamenti, hoc etiam caſu non poteſt venire ad ſubſtitutionem pupillarem, quæ euanuit in totum reſciſſo teſtamento principali, *leg. 2. hoc titul.* Dixi eum, cui pars tota hereditatis ablata eſt, ex cauſa taciti fideicommiſſi poſſe venire ex ſubſtitutione pupillari. Huic ſententiæ nihil obſtat, *lex ſi tota*, quam Accurſius opponit, *infr. de adq. hereditat.* quia non loquitur de iure ſubſtitutionis, quod eſt perſonale: ſed de iure accreſcendi, quod eſt reale: accreſcit enim rei, non perſonæ, vt alluuio. Et ait *leg. ſi totam*, eam partem, vt Florentini habent priſco more ſcriptum, pro ſi totam eam partem, am pro eam, *em* pro *eum*, apud Feſtum, ſi totam eam partem, inquam, ex qua heres inſtitutus eſt, tacite rogatus ſit reſtituere incapaci, & ideo totam eam fiſcus abſtulerit. C Euidentiſſimum eſt, inquit, ſi poſtea coheres eius repudiet ſuam partem, ei nihil debere accreſcere, quia rem non videtur habere, id eſt, quia heres eſt ſine re, & rei accreſcit, non perſonæ. Diuus Ambroſius 9. Epiſt. ad Clementium heredes quoſdam eſſe ſine re, quoſdam cum re, quod & Vlpianus *lib. ſing. regul. de bon. poſſ.* eodem modo ſcribit, alios bonorum poſſeſſ. eſſe cum re, alios ſine re. Heredi ſine re nihil accreſcit iure accreſcẽdi, attamen heredi ſine re obuenire poteſt commodum ex ſubſtitutione pupillari, quia id perſonæ obuenit, non rei adiungitur.

Ad leg. filiusfam. XXXIX. De teſtam. milit.

D *Si filius familias miles captus, apud hoſtes deceſſerit; dicemus, legem Corneliam, etiam ad eius teſtamentum pertinere, ſed quæramus: ſi pater eius in ciuitate deceſſerit, relicto nepote ex filio, an ſimiliter teſtamentum patris rumpatur? & dicendum eſt, non rumpi teſtamentum, quia ex eo tempore, quo captus eſt, videtur deceſſiſſe.*

SVmmo iure qui captus eſt ab hoſtibus, & apud hoſtes vita deceſſit, heredem ex teſtamento, vel ab inteſtato habere non poteſt, quia ſeruus deceſſit: ſerui nulla eſt hereditas, nullus heres, *l. 3. §. vlt. de verbor. ſignif.* Non ſane ex teſtamento, quod fecit apud hoſtes, quia ipſo iure nullum eſt, nec vllo caſu conualeſcere poteſt, non etiam ex teſtamento quod fecit ante captiuitatem, E quod captiuitate irritum factum eſt. At quum decedit apud hoſtes, teſtamentum illud, quod fecerat ante captiuitatem confirmatur & conualeſcit ex lege Cornelia, perinde atque ſi in ciuitate deceſſiſſet eo ipſo tempore, quo captus eſt ab hoſtibus. Fingit enim lex Cornelia eum, qui in captiuitate deceſſit momento ipſo captiuitatis deceſſiſſe, & nunquam in hoſtium poteſtatem perueniſſe, & quaſi coniungit tempus captiuitatis cum tempore ſiue momento mortis, *l. 18. de capt. & poſtlim. reu. l. iuſto, in fine, de vſur. & vſucap. l. Gallus. §. videndum, de libert. & poſth. l. 4. §. 1. de bon. libert. l. lex Cornelia, de*

vulg. ſubſt. Hæc fictio legis Corneliæ hereditatem facit, quæ nulla erat: heredem facit, qui nullus erat ſummo iure. Legis proprium eſt heredem facere, vel exheredem, *l. filiusfamil. ad leg. Falcid. l. in bello §. ſi quis capiatur. de capt. & poſtl. rev*. Et hanc quidem legem Corneliam pertinere tam ad teſtamentum militum, quam ad teſtamenta paganorum certiſſimum eſt. An ergo pertinet etiam ad teſtamentum filiifamilias militis, qui poſt factum teſtamentum iure militari de caſtrenſi peculio, captus apud hoſtes deceſſit? Et ad eius quoque teſtamentum, factionem legis Corneliæ pertinere pro certo conſtituit Paulus, initio huius legis, eoque poſito & conſtituto: Sed quæramus, inquit, ſi pater eius prius in ciuitate deceſſerit relicto nepote ex filio, an *ſimiliter* teſtamentum patris rumpatur. Quid hic facit illud, ſimiliter, aut quid ſignificat? Locus eſt difficilis. Interpretatio quoque Accurſij ſubobſcura, ſed vera tamen, quam & Dynus & Angelus & Albericus ſequuntur: cæteri hunc locum inexplicatum relinquunt. Vera, inquam, eſt interpretatio Gloſſæ, veræ gloſſæ omnes huius legis ſi modo in gloſſa vlt. (*vt recte legi in manuſcriptis*) negatiue legas hoc modo, *& ita eo tempore quo filium ſuum in poteſtate non habebat*. Sic vero interpretatio Accurſij nobis explicanda, & ad facilitatem redigenda. Ex eo quod Paulus propoſuit initio huius legis, legem Corneliam etiam ad teſtamentum filiifamilias militis, qui in hoſtium poteſtate deceſſit, pertinere, ex eo intulit Paulus, quod tamen prætermiſſum eſt, poſthumum & agnatum, nempe filiofamil. poſt captiuitatem filiifamil. viuo auo, in cuius aui ſcilicet teſtamento præteritus eſt, teſtamentum aui agnaſcendo rumpere, quia videtur auo protinus ſuus heres agnaſci, quandoquidem filius, id eſt, pater eius, non videtur eum præceſſiſſe, aut præueniſſe in ſucceſſione aui, quia lege Cornelia fingitur viuo auo mortuus in ipſo articulo captiuitatis, licet naturaliter ſeu reuera auus prior deceſſerit, quam filius: ſed fictio legis potior eſt veritate. Et hæc fictio legis Corneliæ retrotrahitur, ſicut fictio poſtliminii in omnibus caſibus. Inde quæſiuit Paulus, an & *ſimiliter* poſthumus rūperet teſtamentum, quod pater eius fecit ante captiuitatem, more militiæ, militari iure, in quo præteritus etiam eſt a patre per errorem, vid. ſi prius (*vt ante poſuimus*) moriatur auus in ciuitate, quam pater apud hoſtes? Et negat Paulus ab eo ſimiliter teſtamento aui, rumpi teſtamentum patris. Ratio hæc eſt, quia lege Cornelia pater eius fingitur, priuſquam auus, vita deceſſiſſe, eo ipſo momento, quo captus eſt: viuo auo igitur, quo tempore, quia poſthumus natus in aui, non in patris poteſtate futurus erat, ideo non videtur patri ſuo ſuus heres agnatus: ergo non rumpit eius teſtam. quia agnatione tantum ſui heredis præteriti, teſtamentum rumpi conſtat. *l. ex facto in princip. de vulg. ſubſt*. Denique is poſthumus, qui præteritus eſt, & aui & patris teſtamento, aui quidem teſtamentum rumpit, ſed non etiam patris, quia auo, non patri ſuus heres agnaſcitur, vel agnatus videtur. Et ex hoc loco elegantiſſimo explicandum eſt aliter, quam hic faciat gloſſa, quod eſt, in *l. filiusfamil. hoc tit*. poſthumum nunquam poſſe duorum ſimul teſtamenta rumpere, & aui & patris. Et hoc loco pater eius, id eſt, pater filiif. militis, idemque auus poſthumi nepotis ex filio & hoc ipſo loco inf. patris, id eſt, filiif. militis defuncti apud hoſtes, qui pater eſt poſthumi præteriti tā aui, quam patris teſtamēto. Et nihil eſt præterea in hac lege.

Ad leg. Si quis teſtam. LXXXI. De Leg. 2.

Si quis teſtamento facto, a filiis ſuis, quos heredes inſtituiſſet, fideicommiſſa reliquiſſet: non vt a legitimis heredibus ſed vt a ſcriptis, & teſtamentum aliquo caſu irritum factum ſit: filij ab inteſtato venientes fideicommiſſa ex teſtamento præſtare compelli non poſſunt.

SPecies hæc eſt, pater a filiis teſtamento heredibus ſcriptis, fideicommiſſum reliquit Titio, non vt a legitimis heredibus, ſed vt teſtamentariis, & teſtamento aliquo caſu irrito facto filii patri ab inteſtato heredes extiterunt, an Titio fideicommiſſum debent? Et ait Paulus, quod eſt ſatis apertum, eos non obligari fideicommiſſo: neque ab inteſtato, quia non vt legitimi heredes rogati ſunt: neque ex teſtamento quod irritum factum eſt. Quo vero caſu, quaue ratione ponemus teſtamentum ad irritum recidiſſe: an maxima aut media capitis diminutione teſtatoris, vt Accurſius ponit, id eſt, ſeruitute aut peregrinitate teſtatoris, vel etiam minima capitis diminutione, veluti adrogatione? Non poteſt hic caſus congruenter, hocue exemplum apponi, quia capite minuti, nec ab inteſtato legitimos heredes habere poſſunt. Seruus poteſtne habere legitimum heredem? peregrinus, qui deſiit eſſe ciuis Romanus? filiusfamilias? haberne legitimum heredem? Nemo prorſus iſtorum niſi forte priſtinum ſtatum receperint antequam morerentur. Pone igitur congruentius, patrem incidiſſe tabulas teſtamenti aut cancellaſſe, aut linum abrupiſſe, vt inteſtatus decederet, vt *leg. 1. §. pen. ſi tab. teſtament. nullæ ex ſtab. l. vlt. de his quæ in teſt. del.* Et hac ratione irrito facto teſtam. fideicommiſſum in eo relictum a filiis ab inteſtato venientibus non debetur, in *l. ex ea ſcriptura, in princip. ſup. qui teſtam. fac. poſſ. l. quoniam §. cum filiæ, de vulg. ſubſtit. l. 1. de iure codicill. l. fideicommiſſa. §. 1. ſeq. tit. l. ex teſtam. Cod. de fideicommiſſis.* Fideicommiſſum teſtamento relictum non debetur ab inteſtato, niſi liquido appareat aut probetur, hanc fuiſſe voluntatem teſtatoris, vt & ab inteſtato fideicommiſſum præſtaretur, vt omnino præſtaretur. Huius rei multa ſunt exempla in iure, *l. cum pater. §. filius matri. hoc tit. l. ea quam Cod. de fideicommiſſis & aliis locis innumeris.* Hanc vnam tantum exceptionem ad illam regulam adhibemus, ne excipias etiam, vt hic gloſſa facit *leg. poſthumus, de iniuſt. rup. irr. fact. teſtament.* quæ lex ſi ruptum, vel iniuſtum vel irritum factum ſit teſtamentum. in quo heredes ſcripti ſunt, qui etiam ab inteſtato omnimodo heredes futuri ſunt, hos docet, miſſa cauſa inteſtati, ſi velint, accipere poſſe cum re bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, & idcirco rata eſſe legata & fideicommiſſa teſtamento relicta: nimirum, quia heredes ex teſtamento veniunt, non ab inteſtato. Nos dicimus, venientes ab inteſtato non obligari fideicommiſſis teſtamento relictis. Ne excipias etiam, dum tractas de iure, quod ante Iuſtin. Nouell. ſemper obtinuit, ne excipias (inquam) caſum Nouell. 115. quaſi ex cauſa præteritionis vel exheredationis, ſola heredis inſtitutio infirmetur, fideicommiſſa & cætera omnia rata habeantur. Quod tamen non de quolibet vitio præteritionis conſtituit Iuſtinianus, ſed de præteritione tantum, quæ pro exheredatione habetur, puta, quæ fit a matre, aut auo materno, & de teſtamento reſciſſo per querelam inoffcioſi teſtamenti. Quo caſu Iuſtinianus longiſſime recedit a iure, quod antea ſemper obtinuit, dum præter inſtitutionem heredis, cætera facit rata: cum antea, nec ſi teſtamento quod inofficioſum iudicatum eſt, cauiſſet teſtator, vt & ab inteſtato fideicommiſſum præſtaretur, id deberi non placeret. teſtamento reſciſſo per querelam: quia credebatur quaſi demens, qui liberos immerito exheredauerit, non habuiſſe teſtamenti factionem, aut codicillorum, nec dandi quidem fideicommiſſi, vel ab inteſtato, vel ex teſtamento ius habuiſſe, *l. 36. tit. ſeq. l. Titia. l. qui repudiantis. §. vlt. de inoffic. teſtam.* Ex Nouella illa inofficioſum teſtamentum non per omnia habetur pro vltimo iudicio dementiæ, quia remota inſtitutione cætera valent.

Ad

Ad L. XLV. De bonis libert.

Si patronus ex ſexta, & ſeruus eius ex reliqua parte ſit heres inſtitutus: nec ex ſerui portione fideicommiſſum debetur, at ſi ſeruus duntaxat heres inſtitutus eſt: puto nec hic ex debita portione præſtandum.

FAcilimum eſt quod reſtat, in *l. 45. ſi patronus, de bonis libert.* ex portione debita patrono, quæ olim fuit ſemis bonorum liberti, hodie eſt triens, certiſſimum eſt fideicommiſſum non deberi, quia pura integra & illibata ea portio ad patronum peruenire debet ſine onere & incommodo, vllo, *l. prox ſup. quam expoſuimus lib. 6. l. 28. de leg. 2.* Quid vero ſi patronus teſtamento liberti heres ſit ex ſextãte, & ſeruus eius ex reliqua parte, id eſt, ex triente, vel hodie ex alio ſextãte, an ſaltem ſerui portio fideicommiſſo onerari poterit? minime: quia ſupplet portionem debitam patrono. Imo etſi ſolus ſeruus patroni ſit heres inſtitutus ex portione debita patrono, non poteſt fideicommiſſo onerari, quæ eſt ſententia huius legis. Vnde intelligitur nihil intereſſe portio debita relinquatur patrono ipſi, an ſeruo eius vel filiof. per quem ſit eam adquiſiturus, vt in *l. ſi ne libertus. §. 1. de iure patronat.*

Ad leg. XXVI. ſi ſeruo. De adim. legatis.

Si ſeruo cum libertate dato legato & alienato, adimatur libertas. quamuis alieno inutiliter adimatur: tamen legatum ad emptorem non peruenturum. & merito. Conſiſtit enim ademptio, quia poſſit redimi. ſicut datio, cum in eum confertur, qui teſtamenti faciendi tempore fuit teſtatoris, deinde alienato codicillis libertas datur.

1. §. *Quid ergo, ſi eum, quem liberum eſſe quis iuſſerat, manumiſerat viuus, deinde codicillis libertatem ei ademerit? videamus, an perdiderit legatum vana ademptio libertatis. quod quidam putant. ſed ſuperuacua ſcriptura non nocet legato.*

DIfficilis & ſubtilis lex eſt: Regula eſt iuris ciuilis, ſeruo proprio inutiliter legatum dari ſine libertate *l. 4. de legatis: l. ex fideicommiſſo. Codic. de fideiuſſ. l. 2. hoc tit. l. plane. §. ſi coniunctim. de leg. 1. l. 1. de leg. 2.* Cuius quidem regulæ ratio hæc eſt, quia ab eodem & eidem legatum deberi non poteſt. Atqui adita hereditate quo tempore dies eius legati cedit, quod ſeruo proprio relictum eſt ſine libertate, ſi cederet vtiliter, deberet id heres ſibi ipſi quaſi domino ſerui, cui datum eſt, atque ita concurreret in eiuſdem perſonam debitum, & creditum: ſcil. emolumentum legati, & obligatio iuris: quod neque ius, neque natura patitur, *l. cum legato. quand. dies. leg. ced.* Huic autem regulæ conſequens eſt, vt ſi ſeruo alieno legatum detur ſine libertate, quia & fruſtra ſeruo alieno daretur libertas, legatum euaneſcat, ſi redimam: quia in eam cauſam peruenit, a qua incipere non poterat, id eſt, quia hodie ſeruo proprio relictum inuenitur ſine libertate, *leg. 3. in fine. de his quæ pro non ſcript. habent.* Item ſup. dictæ regulæ conſequens eſt, vt ſi in teſtamento ſeruo proprio dederit quis legatum cum libertate, vt oportet, codicillis ad teſtament. factis adempta libertate, euaneſcat legatum. Eadem ratione quia in eam cauſam res recidit, a qua incipere non poterat, de qua ratione, diximus ſatis *leg. 85. de regul. iuris.* Et hæc ita, ſi vtilis ſit ademptio libertatis, vt in hac l. Paulus oſtendit. Nam ſi inutilis ſit ademptio, quia tunc libertatis datio conſiſtit, & legati quoque datio. His cognitis finge. Teſtator ſeruo proprio legatum dedit cum libertate: deinde Titio eundem ſeruum vendidit. poſt codicillis ei ademit libertatem? inutilis videtur eſſe ademptio, quia ea-

A dem videtur eſſe ratio ademptionis & dationis, *leg. legata. in fine. hoc titul.* Seruo alieno libertas datur inutiliter, ergo ei adimitur inutiliter. Quod ſi inutilis ſit ademptio libertatis, videtur valere legatum, & deberi emptori, quia venditione ſerui, non intelligitur eſſe ademptum aut reuocatum legatum, quod ei recte datum eſt *leg. 47. & l. 86. de condit. & demonſtrat.* Ex quibus locis merito ab omnibus interpretibus refellitur, quod Gloſſa ait hoc loco, venditione ſerui ſponte facta, non neceſſario reuocatum videri legatum ſeruo relictum. Ergo ſupradicta ratione tentari poteſt, inutilem eſſe ademptionem libertatis: & conſequenter conſiſtere legatum, quaſi ſeruo proprio relictum cum libertate, ac proinde ad emptorem pertinere, emptori deberi. Et tamen Paulus negat hoc loco, legatum deberi emptori hac ratio-
B ne, quia non eſt omnino verum, quod initio propoſui, ſeruo vendito inutiliter adimi libertatem. Nam inutilis quidem ademptio eſt in præſenti, quamdiu ſeruus alterius eſt, id eſt, in dominio emptoris, ſed in futuro vtilis eſſe poteſt, ſi quandoque is ſeruus a teſtatore ipſo redimatur. Quo caſu non conualeſcit libertas, quæ nominatim adempta eſt, & eatenus ademptio effectum habet. Ergo nec conualeſcit legatum quaſi ſeruo proprio relictum ſine libertate, quia recte adempta libertas, pro non data eſt. Et hoc caſu, quum ſcilic. teſtator redemit ſeruum ante mortem, vtilis ademptio eſt: ſicut & hoc caſu, *vt ait*, datio libertatis vtilis eſſe poteſt, quæ ſcilicet ſeruo vendito datur, codicillis teſtamento confirmatis, qui tamen teſtamenti facti tempore proprius teſtatoris fuerit, quia redimi ab eo poteſt, priuſquam moria-
C tur, & vt conſiſtat datio libertatis, ſatis eſt, ſi ſeruus proprius teſtatoris fuerit, aut hereditatis, quæ teſtatoris locum obtinet duobus temporibus, tempore facti teſtam. & tempore mortis teſtatoris vel aditæ hereditatis, *leg. ſeruus, l. verum, de man. teſt.* Paulus argumentatur a datione ad ademptionem, vt & in *l. ſeq. in princip.* Datio libertatis valet, quæ datur ſcilicet codicillis ſeruo vendito. Ergo & ademptio, quæ ſit eidem. Et ſi ademptio valet in hac ſpecie, ergo legatum non valet, quaſi datum ſine libertate, vt *l. vlt. in fine hoc tit.* Nec igitur legatum, quod non valet, ad emptorem ſerui pertinere poteſt. Et ita concludit Paulus. Hoc vero loco Accurſius notat, non eſſe idem in hereditate, quod in legato ex §. *quod ſi alienatus. Inſtit. de heredibus inſtitu.* quod falſum eſſe conten-
D do. Ac primum obſeruandum, aliam eſſe ſpeciem eius §. *quod ſi alienatus* & aliam ſpeciem huius legis, & in vtroque tamen demonſtrandum mihi eſt, nullam poſſe conſtitui differentiam inter hereditatem & legatum. Non in ſpecie huius legis. Nam & ſi teſtator ſeruum proprium heredem inſtitutum cum libertate vendiderit, deinde ademerit ei libertatem, eadem ratione, quia non eſt omnino inutilis ademptio, quia redimi ſeruus a teſtatore poteſt, & redemptione non conualeſcit libertas, quæ nominatim adempta eſt, atque ita ademptio effectum habet, ergo nec valet inſtitutio, & ad emptorem hereditas peruenire non poteſt. Eadem ratione in ſpecie *d. §. quod ſi alienatus* nulla etiam eſt differentia inter hereditatem & legatum relictam, relictumue ſeruo proprio cum libertate. Nam quod in illo §. de hereditate
E traditur idem obtinet in legato, puta ſi ſeruo proprio teſtator legatum dederit cum libertate: deinde eum vẽdiderit, nec nominatim ei ademerit libertatem, quia poſt mortem teſtatoris legatum peruenit ad emptorem quaſi libertate reuocata per alienationem, *vt l. 47. de cond. & demonſt.* Quod ſi idẽ ſeruus redemptus ſit a teſtatore, cur ſicut hereditas ei data cum libertate conualeſcit, *l. quotiẽs §. pen. de her. inſt.* nõ cõualeſcet, etiã eodem caſu legatũ & libertas? Alia autẽ eſt ſpecies, nec vllomodo cõmiſcenda cum ſuperioribus, de qua agitur, in *l. cum ſeruus, hoc t.* quæ cum hac male cõfunditur, a Gloſſa. nã ſpecies illius legis

eſt de ſeruo alii legato, nos tractamus de legato relicto ſeruo cum libertate. Denique ſpecies *legis cum ſeruus*, hæc eſt: Seruum proprium alii legauit quis, deinde eum vendidit, legatum ſerui alii ademiſſe videtur, nec conualeſcit legatum ſeruo redempto a teſtatore, niſi ex noua voluntate, vt *leg. ſeq. in principio*. Quod ſi eidem ſeruo, quem alii legauit, legatum dederit, ſane id ſequitur emptorem, ſi non redimatur a teſtatore; ſi redimatur, neque emptori debetur vel adquiritur per ſeruum, qui deſiit eius eſſe, neque ſeruo, quia ſine libertate relictum inuenitur. Verum redeamus ad priorem ſpeciem. Ea fuit de ſeruo proprio a teſtatore vendito, cui dederat legatum cum libertate, & de libertate ei poſt venditionem adempta. Quæro an, quod dixi de ſeruo vendito, idem procedat in ſeruo manumiſſo. Finge, ſeruo proprio in teſtamento legaui cum libertate. Deinde eum manumiſi inter viuos, puta cenſu, aut vindicta, poſt codicillis ei ademi libertatem. An & hoc caſu dicemus ademptionem valere ſicut in priore? Et Paulus docet hoc caſu, non idem eſſe admittendum, ſeruo manumiſſo ſcilic. quod in priore parte huius *l. ſeruo vendito*. In hac enim poſteriore parte l. ademptionem libertatis factam codicillis, poſt manumiſſionem inter viuos inutilem, futilem, vanam, & ſuperuacuam eſſe. Fruſtra enim manumiſſo inter viuos, qui non ex teſtamento libertatem adeptus eſt, cui repræſentata eſt libertas viuo teſtatore: fruſtra, (inquam) ei libertas codicillis adimitur: manumiſſo ex teſtamento recte adimitur vel eodem teſtamento, vel codicillis *l. 10. §. prim. de manum. teſt. l. ſi ſeruus legatus, de fideicomm. libertat.* At manumiſſo inter viuos adimi non poteſt. Quia igitur ademptio libertatis hoc caſu eſt, futuraque eſt inutilis in omne æuum, non in præſenti tantum, ſed & in futuro, quę in priore parte legis ſiue priore caſu fuit inutilis, in præſenti, in futuro poterit eſſe vtilis. Hoc igitur poſteriore caſu, quia ademptio prorſus inutilis eſt, conſequens eſt, legatum valere, & manumiſſo deberi poſt mortem teſtatoris, vt venditione (*ſicut ante dixi*) ita manumiſſione non videtur ademptum legatum: & ſuperuacua, inquit, ademptio, non nocet legato. Paulus 3. ſententiarum. *Superflua facta iuri obeſſe non poſſunt.* Auguſtinus 4. de ciuit. Dei cap. 27. *Solet*, inquit, *a Iuriſperitis dici, ſuperflua non nocere.* Et hac ratione ſane dicitur falſam quoque cauſam legato non nocere, quia ſuperuacuum eſt adiicere legato rationem & cauſam legandi. Item falſam demonſtrationem adiectam legato omni ex parte ſatis demonſtrato legato non nocere, quia ſuperuacua eſt. Denique ſuperuacua vel abundans ſcriptura non nocet. Non deerant qui dicerent, hoc poſteriore caſu, quaſi quaſi facta ademptione libertatis poſt manumiſſionem legatum non valere, eam ademptionem perdere legatum. Forte (*quod affingit Accurſius*) quod & hoc caſu non omnino ſit futura inutilis ademptio, quia fieri poteſt, vt ſeruus a teſtatore manumiſſus inter viuos recidat in eius poteſtatem, antequam moriatur, & vindicet ſibi libertatem ex teſtamento, cui rei obſtaret ademptio: atque ita non eſſet ademptio illo caſu ſine effectu, vel vtilitate aliqua. Sed recte Accurſius notat ominoſum & inciuile hoc eſſe, liberi hominis ſpectare vel expectare omnium longe teterrimum infortunium, ſeruitutem: hanc ſpectationem, obnuntiationem eſſe mali ominis, malæque ſceuæ (*vt verbo vtar iuris auguralis*) neque igitur ad eam eſſe animum aduertendum: & priore caſu nihil ineſſe mali ominis in ſerui redemptione, cuius ratio habetur. Idcirco nec male huius caſus conſideratio, ſiue cogitatio facit, vt non omnino ſit inutilis ademptio libertatis in perſona ſerui alieni, qui in poteſtatem noſtram, in qua fuit, antequam a nobis alienaretur, redire poteſt. In perſona autem liberi hominis cogitatio futuræ ſeruitutis abominanda eſt. nam & qui ex libero fit ſeruus, alius eſt, id eſt, nouus homo eſt, non idem qui fuit ante *l. ſequent. in fine l. qui res §. aream, de ſolut.* Seruus autem, qui mutat dominum, puta qui redimitur, idem eſt homo, non alius: ille mutat ſtatum, & capite minuitur: hic non mutat ſtatum, ſed dominum tantum. Et eleganter idem Paulus in *leg. inter ſtipulantem. §. ſacram, de verbor. obligat.* caſum ſeruitutis aduerſamque fortunam hominis liberi ſpectari, neque ciuile, neque naturale eſſe, & in *leg. ſi in emptione, §. libertum, de cont. empt.* nefas eſſe hunc in libero homine deterrimum caſum expectari.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum X. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. XLIV. Ex pupillari, de vulga. ſubſtit.

Ex pupillari teſtamento ſuperius principale neque ex parte neque in totum confirmari poſſe, Marcianus ſcripſit.

Hac lege nulla eſt in hoc titul. quæ ab interpretibus minus intelligatur, quæ ait, ex pupillari teſtamento, &c. Des mihi ſpeciem huius legis, vel eius ſenſum mihi exponas? Accurſius ponit exemplum in querela inofficioſi teſtamenti, ſi per eam reſciſſum ſit principale teſtamentum, id eſt, paternum: quod huic loco conuenire nullomodo poteſt: nam vel in totum reſciſſum eſt per querelam inoffic. teſtamenti, vel pro parte. Si in totum: fruſtra quæritur an paternum teſtamentum confirmetur ex pupillari, quia nec pupillare valet, *leg. Papin. §. ſed nec impuberis. de inoffic. teſtam.* Sin autem pro parte reſciſſum ſit, forte impuberis fratre pubere exheredato, agente querela inoffic. teſt. pro parte contra fratrem impuberem heredem inſtitutum, etſi hoc caſu valeat pupillare, quia ſatis eſt ſi paternum valeat aliqua ex parte *l. in ſubſtit. hoc titul. dict. §. ſed nec impuberi*, & quamuis verum ſit, non ideo tamen quod valeat pupillare, valeat etiam pro parte qua reſciſſum eſt paternum teſt. Hoc exemplum non poteſt accommodari ad verba huius leg. quæ ponit teſtamentum paternum fuiſſe ſuperius, pupillare inferius: id eſt, prius factum fuiſſe teſtamentum paternum, deinde poſterius alio tempore factum fuiſſe pupillare: poteſt pupillare ſeparatim fieri alio tempore, *leg. ſi quis eum. §. 1. hoc titul.* Hæc verba deſiderant exemplum, in quo quæratur, an ex pupillari confirmetur paternum, eo quod paternum ſit ſuperius, pupillare inferius, non eo quod paternum ſit querela inofficioſi teſtamenti vel quo alio iure reſciſſum, nec enim otioſum eſt, quod *ait ſuperius principale*. Qua ratione non placet aliud exemplum quo Bart. & Albericus vtuntur de bonorum poſſeſſione contra tabulas, ſi per eam paternum teſtamentum reſciſſum ſit, puta, quod in eo alter filius præteritus eſſet, quia etſi eo caſu reſciſſo teſtamento paterno per bonorum poſſeſſionem contra tabulas maneat pupillare, nec reſcindatur, *l. ex duobus §. vltim. leg. ſequent. hoc titul. infr.* in hac tamen lege de eo non quæritur generaliter, an cum pupillare valeat, etiam paternum, de quo inepte quæreretur, an ſcilicet

licet valeat, quod iam certo ponitur non valere, id eſt, fuiſſe reſciſſum in totum per bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Quærendus ergo caſus nobis eſt, in quo quæſtio hæc vertatur, quæ pendeat ex eo, quod teſtamentum paternum ſit ſuperius, pupillare inferius. Qui ſuperiores caſus attingunt pene ſibi: circumſcribunt verbum illud ſuperius, quod eſt in hac lege, tum illius nullam rationem habent. Idemque facit Paulus Caſtrenſis, quum ponit exemplum tale, teſtamentum paternum irritum factum eſt, non adita paterna hereditate ab extraneo herede inſtituto, poſt mortuo filio impubere, cui exheredato pater fecerat teſtamentum, ſubſtitutus vult adire hereditatem patris ex ſubſtitutione vulgari, quæ ineſt pupillari, *leg. iam hoc iure, hoc titul.* atque ita vult confirmare teſtamentum paternum, quod deſtituit extraneus in eo heres ſcriptus, quæritur an poſſit, & ex hac lege reſpondet non poſſe. Ita vero poſita ſpecie, Caſtrenſis nullam habet rationem eius, quod lex ait, ſuperius fuiſſe teſtamentum paternum. Præterea lex ſpeciem requirit, in qua valeat pupillare: atqui non adita hereditate patris, pupillare teſtamentum euaneſcit, *l. 2. §. quisquis, h. t. l. 10. §. ſi ex aſſe eo. t.* Pupillaris expreſſa ſubſtitutio euaneſcit, ergo & tacita vulgaris. Vbi id quod expreſſum eſt non valet, id etiam non valet, quod expreſſo tacite ineſt, *leg. cum vnius, paragraph. 1. de bon. auct. iud. poſſid. leg. tert. in fin. de ſeruit, præd. ruſt.* Præterea falſum eſt, quod ponit ſubſtitutioni pupillari factæ exheredato ineſſe tacitam vulgarem, quæ ineſſe tantum poteſt factæ heredi inſtituto, nam in exheredato inepta eſt ſubſtitutio vulgaris: *Si heres non eris, ille heres eſto*, ſi expreſſa & tacita quoque. At quum ſubſtitutio pupillaris facta eſt heredi inſtituto, tum fateor ſubſtitutioni pupillari expreſſæ ineſſe tacitam vulgarem, caſum ſecundum perduci ad caſum primum. Et hoc quidem caſu filio impubere herede inſtituto, abſtinente ſe bonis paternis, quia heres manet nomine tenus, ex teſtamento paterno, etſi abſtinuerit ſe, qui ipſo iure ſemel inuitus heres exſtitit patri, valet teſtamentum pupillare, quia nudum nomen heredis conſeruat teſtamentum pupillare nudum nomen heredis ex teſtamento, paterno videlicet, *vt leg. filius, leg. ſi pupillus de acquir. hereditate*. Ergo conſeruat & tacitam vulgarem, & ex ea mortuo impubere intra pubertatem, qui abſtinuerat ſe, ſubſtitutus venire poteſt, quia in vulgari ſubſtitutione hæc verba, *ſi heres non erit*, quum ea facta eſt, aut facta intelligitur eſſe ſuo heredi, ſic accipiuntur, *ſi heres non erit ſi ſe bonis non immiſcuerit, ſi ſe abſtinuerit. leg. ſe[illegible]ima. paragrapho. ſed quod Papinianus. de minoribus.* Ergo ſubſtitutus venire poteſt ex ſubſtitutione vulgari, nec tamen confirmat ipſe teſtamentum paternum, quia id iam ſatis confirmarat exſiſtentia heredis ſui, quæ ipſo iure inducitur etiam inuito & ignorante ſuo herede, ſed & hoc caſu poſito nulla habetur ratio eius quod lex ait *ſuperius*, nempe fuiſſe teſtamentum paternum. Itaque & hic caſus ad definitionem huius legis aptari non poteſt. Alii interpretes, Iaſon, præcipue Alexander, Angelus, qui quidem in interpretandis legibus ſolent eſſe multi, in interpretanda ſententia & in ponenda ſpecie, huius legis ſunt muti. Nullomodo ſcilicet attingunt ſenſum & ſpeciem huius legis, ſed vt ſolent cum quid intelligunt, agunt ſe in omnia, ſcribentes hoc loco. de priuilegiis eccleſiaſticis. An priuilegium vni Eccleſiæ conceſſum maiori concedatur in reſcriptis Pontificiis: denique de iure canonico hoc loco ſcribunt non de iure ciuili, vel de pactis & contractibus, non de teſtamentis de quibus tamen lex eſt ſcripta. res non erit adeo obſcura. Sciendum eſt, ſi vnius eiuſdemque hominis duo ſunt teſtamenta, quæ is ſibi fecerit, ſuperius & inferius, ſuperius rumpi & infirmari per inferius: nam vltimum iudicium potentius eſt, *l. prima. & ſecund. & 8. de iniuſt. rupt. & irr. fac. teſtam.* ſuperius igitur rumpi per inferius: vel etiam ſæpe confirmari ſuperius per inferius, vt puta ſi in inferiori teſtamento, quo ſuperius ruptum eſt, teſtator cauerit, ſe ſuperius teſtamentum valere velle iure fideicommiſſi & codicillorum. nam paganus non poteſt 2. teſtamenta rata iure ciuili & directo relinquere. Non poteſt ergo in inferiori teſtamento directo confirmare ſuperius ſed poteſt id ita confirmare, vti valeat iure fideicommiſſi, iure codicillorum, *l. quærebatur. de teſt. milit. le. ſi quis priore ad Trebell.* Et hoc modo inferius teſtamentum confirmat ſuperius, vel in totum, id eſt, etiam heredis inſtitutionem ſi hoc expreſſerit teſtator, vel ex parte tantum, vt ſi legata & fideicommiſſa & libertates, quas videlic. dedit priore teſtamento tantum voluerit conuerti in cauſam codicillorum, *vt d. l. quærebatur*. Et hoc, ſi vnius eiuſdem nominis ſit ſuperius & inferius teſtamentũ. At ſi ſuperius teſtamentũ patris fuerit. pupilli inferius, teſtamento certe inferiore, quod alius eſt hominis, ſuperius non rumpitur, *d. l. ſi quis eum §. prim. hoc titu.* quæ aperte ait, ratum manere prius teſtamentum quod pater ſibi fecit, etſi intermiſſo interuallo alio tempore poſterius teſtamentum fecerit filio impuberi. Denique vtrumque teſtamentum valere, ſuum, quod eſt ſuperius: & pupilli, quod eſt inferius. Ex pupillari igitur non infirmari paternũ ſuperius teſtamentum. Quod ſi ex pupillari teſtamento inferiori non infirmatur ſuperius teſtamentum paternum, conſequẽs eſt, vt id etiam ex pupillari non confirmetur, quia nec id quod non infirmatur, confirmatione indiget. At finge, patrem inferiori teſtamento pupilli cauiſſe, vt ſuperius ſuum teſtamentum valeret iure fideicomm. in totum vel pro parte, quod ita finges probabiliter ducta coniectura ex eo, quod Paulus huius ſententiæ hoc loco auctorem Mæcianum facit, qui de fideicommiſſis tantum ſcripſit extra cauſas criminales. Quod ergo ex Mæciano hic tradit, qui vel de criminibus ſcripſit, cum ad crimina aptari non poſſit, aptari debet ad fideicommiſſa. Dico autem patrem, qui id cauit, ſuperius ſuum teſtamentum valere iure fideicommiſſi nihil omnino egiſſe, quia mero iure ſatis conſiſtebat, nec indigebat confirmatione: nec confirmari ex pupillari poteſt, quia nec infirmari. Confirmandi & infirmandi eadem eſt ratio. Denique non poteſt verti ſuperius teſt. patris. in cauſam fideicommiſſi, etiamſi id cauerit in pupillari: alio teſt. opus eſt, vt prioris, quod ſibi fecit cauſa mutetur, non poteſt mutari prioris cauſa, quod iure directo valet nuda voluntate, vt ſi illud caueat in teſtamento pupillari quod dixit, debet mutari alio teſt. ſolenni. Denique paternum teſtamentum vires non accipit a pupillari, ſed pupillari a paterno, quia & pupillare teſt. paterno teſt. infirmari poteſt. Fac patrem prius teſtamentum feciſſe ſibi & filio impuberi: deinde ſibi tantum poſteriori loco, hoc poſteriore teſt. rumpitur teſt. quod prius filio fecit, *d. leg. ſi quis eum leg. prim. hoc titul.* quia rupto paterno rumpitur pupillare, quod eſt ſequela teſt. paterni: paternum autem principale teſtamentum eſt, *§. liberis. Inſt. de pupill. ſubſt.* Et recte hoc loco principale dixit, vt pupillare innuat eſſe ſequelam: proprie enim principali apponitur ſequela. Denique teſtamento paterno poſteriore infirmatur ſuperius pupillare, atque etiam id, quod fecit ſibi ſuperius quia non potuit ſuperius facere pupillo, quin & ſibi faceret. Si poſterius paternum teſtamentum infirmat pupillare ſuperius: ergo & confirmare id poteſt, puta verbis fideicommiſſi, atque ita ſicut codicilli poſteriores, qui etiam ſunt ſequela teſtamenti, non poſſunt confirmare teſtamentum, quia nec infirmare opus eſt alio teſtamento ſolemni, ſed ipſi codicilli teſtamento confirmantur, vel infirmantur, denique non confirmant, ſed confirmantur, *leg. quod per manus. de iure codicill.* quæ id ait eſſe traditum per manus, id eſt, per traditionem, per ma-

nus in Epiſt. D. Petri. Ita vero teſtamentum pupillare poſterius non poteſt confirmare principale ſuperius teſtamentum, quia nec etiam poteſt infirmare ſeu rumpere, ſed ex paterno teſtamento ipſum potius pupillare teſtamentum confirmatur vel infirmatur.

Ad leg. debitor. 82. de leg. 2.

Debitor decem legauit creditori, quæ ei poſt annum ſub pignore debebat, non (vt quidam putant) medij temporis tantum commodum ex teſtamento debetur, ſed tota decem peti poſſunt. Nec tollitur petitio, ſi interim annus superuenerit, nam ſufficit, quod vtiliter dies ceſſit. quod ſi viuo teſtatore annus ſuperueniat: dicendum erit inutile effici legatum: quamquam conſtiterit ab initio. Sic & in dote prælegata reſponſum eſt, totam eam ex teſtamento peti poſſe. Alioquin ſecundum illam ſententiam ſi interuſurium tantum eſt in legato, quid dicemus, ſi fundus legatus ſit ex die debitus? nam nec pecunia peti poteſt, quæ non eſt legata: nec pars fundi facile inueniretur, quæ poßit pro commodo peti.

1. §. *Si, primo & ſecundo & tertio heredibus inſtitutis, ſic legata dentur:* Si mihi primus heres non erit, ſecundus Titio decem dato: ſi ſecundus mihi heres non erit, primus Seio fundum Tuſculanum dato: *vtriſque omittentibus hereditatem, primo, & ſecundo: quærebatur, ſubſtituti, quos eis dederat, an & cui legata præſtare debent, ab vtroque ſubſtituto legata debentur.*

2. §. *Seruo alieno poſſe rem domini legari Valens ſcribit. Item id, quod domino eius pure debetur. Cum enim ſeruo alieno aliquid in teſtamento damus, domini perſona ad hoc tantum inſpicitur, vt ſit cum eo teſtamenti factio. Ceterum ex perſona ſerui conſtitit legatum. Et ideo rectißime Iulianus definit. Id demum ſeruo alieno legari poſſe, quod ipſe liber factus capere poſſet. Calumnioſa eſt enim illa adnotatio poſſe legari ſeruo, & quandiu ſeruiat. Nam & hoc legatum ex perſona ſerui vires accipit. Alioquin & illud adnotaremus, eſſe quoſdam ſeruos, qui licet libertatem conſequi non poßint, attamen legatum & hereditatem poſſunt adquirere domino. Ex illo igitur præcepto, quod dicimus, ſerui inſpici perſonam in teſtamentis, dictum eſt, ſeruo hereditario legari poſſe. Ita non mirum, ſi res domini, & quod ei debetur, ſeruo eius pure legari poßit: quamuis domino eius non poſſent hæc vtiliter legari.*

CErtum eſt, debitorem, id, quod debet creditori ſuo fruſtra legare & inutiliter, quia nihil eſt in legato: id eſt, quia nullum eſt emolumentum legati, *leg. Menius, paragraph. prim. ſup. hoc titul. l. ſi creditor, & l. legaui, paragr. vltim. de lib. leg.* legatum eſt donatio: at nullius emolumenti nulla eſt donatio. non nego, quin in legato pecuniæ debitæ, quod debitor creditori relinquit, poſſit ineſſe emolumentum aliquod: & eius rei multa exempla ſuppeditat *l. ſi creditori cum l. ſeq. ſup. tit. prox.* Ac tum ſi ſit aliquod emolumentum legati, valere legatum, ſi plus ſit in legato, quam in debito, vtile eſſe legatum, vt ſi debitor, quod debet ſub conditione, vel ex die, præſenti die legauerit, valet legatum propter commodum repræſentationis, commodum & compendium medii temporis, quod ex ea pecunia interim creditor facere poteſt, quod vno verbo *interuſurium* dicitur. *Hoc loco, & multis aliis locis iuris noſtri*, quod ſc. conſequitur creditor iure legati, qui ante diem vel cōditionem id iure crediti habiturus non erat, *l. 7. paragraph. vltim. titul. ſequ. l. idem eſt. de liber. leg.* quæ pars eſt *d. §. vltim. leg. 7. leg. 2. in princip. de dote præleg.* Quamobrem ſi legato pecuniæ debitę inſit commodum repræſentationis, a creditore eodemque legatario fideicommiſſum relinqui poteſt pro modo interuſurii, non pro quantitate pecuniæ debitæ, & lege Falcidia interueniente, ex eo quoque interuſurio quarta detrahi poteſt, non ex pecunia debita, *leg. 1. paragraph. ſi quis creditori, ad l. Falcid.* Fac (quæ eſt propoſita hoc loco) debitorem pure decem legaſſe creditori, quæ ei debebat poſt annum ſub pignore, vel ſine pignore (*nihil refert*) quantum ad rem propoſitam attinet, & mox debitorem, eundemque teſtatorem vita deceſſiſſe? legatum valet propter commodum repræſentationis, quod creditori affert pecunia data in anteceſſum, *vt Seneca loquitur*, & non tantū illud cōmodū, illaue vtilitas medii temporis ex teſtamēto debetur, ſed tota decem actione ex teſtamento peti poſſunt, quæ tota ſpecie legati repræſentata ſunt, ſicut & fit dote ſua vxori a marito teſtamento prælegata pure, quæ alioqui non fuiſſet reddita vxori, niſi annua, bima, trima die, id eſt, anno, biennio, triennio, tribus penſionibus, quod legatum valet eadem ratione, qua & legatum pecuniæ debitæ ex die, vel ſub conditione, quod pure debitor creditori relinquit, quia vt huic ita & illi legato dotis ineſt commodum repræſentationis, & placet totam dotem ex teſtamento peti poſſe, vt ait hoc loco, & ita eſt reſponſum. Quamobrem male Accurſius ait *leg. 2. in princip. de dote præleg.* mulierem tantum eſſe legatariam in commodo repræſentationis & in remiſſione impenſarum neceſſariarum, vel vtilium a marito factarum in dotem: quia imo & in dote tota legataria eſt: totam enim dotem quæ prælegata eſt, mulier petere poteſt actione ex teſtamento. Ergo & creditor poteſt petere totam pecuniam debitam actione ex teſtamento, ſi ei prælegata ſit, quod & Papinianus ipſe probat: qui dedit ex teſtamento petitionem totius pecuniæ debitæ, *leg. quinta. infr. ad legem Falcidiam.* improbata illorum ſententia, qui exiſtimabant, medii tantum temporis commodum ſiue interuſurium peti poſſe, non tota decem, & improbata hac ratione, quia ſi tota pecunia, quæ legata eſt, non poteſt peti actione ex teſtamento, ſed interuſurium duntaxat, ſi legatum conſiſtit tantum in commodo interuſurii, fundo debito ex die ei legato pure, inutile erit legatum, quod tamen nemo dixerit, quia nullum hic interuſurium eſſe poteſt, nullumue commodum fructuum ſi paulo poſt, dies, in quem fundus debetur, ſuperuenerit. Nam pars fundi non poteſt accipi pro interuſurio, interuſurium enim ſeparata res eſt a re principali, quæ eſt in obligatione: id eſt aliud eſt res, aliud id quod intereſt, vel vſura, vel fructus. Pars igitur fundi non poteſt accipi pro interuſurio, vel alio commodo ſimili, quod fundo debito extrinſecus accedat. Melius igitur eſt dicere, totum fundum eſſe in legato, alioqui inutile eſſet legatum nullo exiſtente commodo medii temporis. Quod ſi fundus totus eſt in legato, ergo & tota pecunia. Ita argumentatur Paulus addita hac ratione, quia nec interuſurium, quod medio tempore creditor ex pecunia lucrari poteſt, peti poteſt, cum non ſit legatum nominatim, ſed decem tantum. *Nam nec*, inquit, *pecunia poteſt, quæ non eſt in legato*, pecuniam accipiens pro interuſurio, ſiue pro eo quod intereſt, *vt leg. ſtipulationes non diuiduntur, de verb. oblig.* illo loco, pecuniam dari oportere, id eſt, id quod intereſt, *l. ſi quis ab alio, paragraph. vltim, de re iudic.* Ad hæc quæritur, *an ſu prædictum legatum, de quo hic agitur, inutile efficiatur in ſpecie propoſita, legatum pecuniæ debitæ, eiusque petitio tollatur ex teſtamento, ſi poſt mortem teſtatoris, antequam peteretur, annus ſuperuenerit, in quem pecunia debebatur?* Et reſpondet, non effici inutile, quia dies eius ceſſit vtiliter a morte teſtatoris, quo tempore nondum annus ſuperuenerat. Et hoc quoque Papin. probauit. Verum, *an idem dicemus ſi poſt factum teſtamentum viuo teſtatore annus ſuperuenerit?* Et hoc caſu diſſentiunt inter ſe Paulus & Papinianus, vt eſt relatum *in paragraph. ex contrario. Inſtit. de legat.* Paulus hoc loco ſcribit, *inutile effici legatum, ſi annus ſuperuenerit viuo teſtatore*, quia poſtea moriente teſtatore dies legati vtiliter cedere non poteſt, quia tempore mortis teſtatoris pecunia pure debebatur: legatum igitur nullius lucri eſt, ac proinde

Digitized by Google

proinde inutile. Conſtitit quidem legatum ab initio teſtamenti tempore, cum nondum exiſteret annus, ſed quia in eam cauſam recidit viuo teſtatore, a qua incipere non poterat, etiam nihil ex eo legato amplius creditor conſequi poteſt, quam ex obligatione crediti eſſet conſequuturus, ideo inutile videtur. Hæc eſt ſententia Pauli: contra Papinian. in *d. leg. 5. in princip.* Scribit etiam, ſi dies debiti venerit viuo teſtatore, eodemque debitore, valere legatum, quod ſemel ab initio teſtamenti conſtitit, nec hoc caſu regulam illam eſſe ſeruandam, quæ dictat *inutilia fieri ea, quæ ſemel vtiliter conſtituta ſunt, ſi ille caſus extiterit, a quo initium capere non potuerunt*, quam & aliis plerisque locis vitiari & perdere ſuum officium docuimus: *lib. 6. ad leg. 89. paragraph. prim. de regu. iuris.* Hoc etiam caſu, eam cenſet Papinianus non eſſe ſequendam, quia erubeſcit facere irritum vltimum iudicium defuncti, quod ſemel ab initio conſtitit. Et Papiniani etiam ſententia obtinuit, vt eſt proditum *in dicto paragrap. ex contrario*, ne quod ſemel teſtator recte decreuit, ex caſu temere fiat irritum. Itaque pecunia debita hoc etiam caſu peti poterit quaſi legatum actione ex teſtamento, ſed non ſubiicitur Falcidiæ, quia reuera nihil commodi continet pecuniæ debitæ legatum, cum dies pecuniæ venit viuo teſtatore, *leg. ſi creditorem, in fin. ſup. tit. prox.* Eademque ratione, quia nihil commodi in eo legato eſt, non poterit a creditore, eodẽque legatario, ſi nihil præterea ei legatum ſit, fidei commiſſum relinqui, *l. 3. paragraph. ſi rem, tit. ſequ.* ergo hoc caſu valet tantum legatum pecuniæ debitæ, vt ea pecunia peti poſſit, non male actione ex teſtamento: non etiam valet, vt Falcidiam patiatur, aut fidei commiſſo oneretur. Et hic eſt finis huius quæſtionis.

Ad §. primum.

Qvod ſequitur in §. 1. eſt facilimũ. Quidam primum, ſecundum, tertium heredes inſtituit. Primo in primum caſum ſubſtituit vulgari modo, *ſi heres non eſſet, ſi repudiaret, vel omitteret hereditatem.* Primo ſubſtituit quartum, & in eundem caſum *ſi primus heres non eſſet a ſecundo, Titio legauit decem.* Secundo autem æque ſubſtituit quintum vulgari modo in primum caſum, & in eundem caſum, a primo, Seio legauit fundum Tuſculanum, & nihil præterea cauit teſtator, nihil de tertio, id eſt, tertio non ſubſtituit, nihil etiam cauit in hunc caſum *ſi & primus & ſecundus heredes non eſſent, ſi neuter heres eſſet.* At fac extitiſſe caſum in perſona vtriuſque, primum omiſiſſe, vel repudiaſſe hereditatem. *Omittit* hereditatem, qui eam non adit intra conſtitutum tempus: *repudiat*, qui palam edicit ſe heredem eſſe nolle. fac igitur primum omiſiſſe vel repudiaſſe hereditatem, & ſecundum ſimiliter. Quæritur, *an ſubſtituti eorum legata a primo & ſecundo relicta præſtare debeant, & cui debeant præſtare?* Et reſpondet ab vtroque ſubſtituto legata deberi, puta ſubſtitutum ſecundo debere Titio decem, ſubſtitutum primo debere Seio fundum Tuſculanum, legata relicta ab inſtitutis videri repetita a ſubſtitutis, *vt leg. licet Imperator, ſupr. titul. prox. leg. ſi Titio, paragraph. 1. hoc titul. leg. 4. Cod. ad Trebell.* In hac ſpecie cauſa dubitandi ex eo pendebat, quod teſtator non expreſſerat palam, cui & a quo legatum præſtari vellet, ſi neuter heres eſſet, & quodammodo alterutrum tantum legatum videbatur voluiſſe præſtari, vel a ſecundo omittente primo, vel a primo omittente ſecundo: ſed quia vtriuſque legati conditio extitit vtroque repudiante, vel omittente, verius eſt ab vtroque ſubſtituto legatum deberi.

A

Ad §. ſeruo alieno. vlt.

Qvod mihi legari non poteſt, ſeruo meo recte legari poteſt, exempli gratia. Res mea mihi legatur inutiliter, quia quod meum eſt, amplius meum fieri nõ poteſt. At ſeruo meo res mea legatur vtiliter, quia fieri poteſt vt die legati cedente liber ſit, & perueniat ad legatum, id eſt, ad rem meam, vel ad æſtimationem eius herede compulſo, vel rem meam redimere eique præſtare, vel iuſtam æſtimationem. Item debitor, quod mihi debet pure, id mihi inutiliter legat pure vel ſub conditione, quia nihil eſt in legato. At ſeruo meo id inutiliter non legatur, quia fieri poteſt, vt die legati cedente, id eſt, mortuo debitore liber ſit, qui ſane tum, ſi liber ſit, tantum ei heres debitoris debebit iure legati, quantum creditori iure crediti, & vtrique tantumdem ab herede debitoris ſoluendum erit. Atque ita fit, vt quod mihi legatur inutiliter, ſeruo meo non legetur inutiliter. Huic ſententiæ obſtare videtur, quod vulgo dicitur. *Ex perſona domini, ſeruum habere ius capiendi ex alieno teſtamento.* Nam ſi ex eo teſtamento dominus capere poteſt, poteſt & ſeruus eius. Et ſi ex eo teſtamento dominus capere non poteſt, nec ſeruus quoque eius, teſtamenti factio cum ſeruis ex perſona dominorum introducta eſt, *l. non minus. de heredib. inſtituendis*, quia omni iure ſeruus pro nullo habetur. Iure ciuili, prætorio, ordinario & extraordinario, *l. 1. ſupr. de iur. delib. l. nulla ad leg. Cornel. de falſ.* ſerui perſona nulla eſſe intelligitur. *homo* eſt naturale nomen, hoc ſeruus habet: *perſona* eſt ciuile nomen, hoc per ſe ſeruus non habet, ſed *vt Theoph. ait Inſt. initio tituli de ſtipul. ſeruo.* ſeruus ex perſona domini perſonatur. Ergo perſona domini perſonat ſeruum, & qualis eſt perſona domini, talis & ſerui eſſe dicitur: ſi dominus eſt incapax, & ſeruus quoque. Quæ regula iuris ciuilis dicitur in *l. 12. paragraph. regula ſup. titul. prox.* Alioqui per ſeruum ſuum quiſque acquiret hereditatem, cuius incapax eſt, ſed quod per ſe non poteſt, nec per alium, id eſt, ſeruum ſuum acquirere poteſt. Nihil vero hæc regula ſuperiori ſententiæ obſtat. Imo ea confirmatur altera regula iuris ciuilis, quæ dictat, *ex perſona ſerui legatum ei relictum vires accipere, & in teſtamentis ſerui perſonam inſpici, cui legatum aut fideicommiſſum, aut hereditas relinquitur.* Dico hanc eſſe regulam iuris, nam & præceptum dicitur hoc loco, quod eam fecerint præceptores iuris: præceptores enim iuris vocantur iuriſconſulti, *leg. paterfamil. de priuil. cred.* hoc loco dicitur eſſe definitio Iuliani, id eſt, regula, videtur ergo quodammodo regula vna iuris confligere cum altera. Et tamen vtramque coniungit Papinianus *in l. 5. de ſeruitute legata.* etſi vtramque nos coniungamus, ſtatim intelligemus eas nihil inter ſe diſcrepare, & ex vtraque efficiemus in teſtamentis tam domini, quam ſerui perſonam inſpici, ſed diuerſa ratione: domini perſonam inſpici, vt ſit cum eo teſtamenti factio, id eſt, vt dominus ſit capax, alioqui ſeruus non erit capax: ſerui autem perſona inſpicitur, vt quod ſeruo legatur ſit eiuſmodi, vt & id ipſe quandoq; liber factus capere poſſit, alioqui quod liber factus capere non poteſt, ei legatur inutiliter. Hæc duo exigimus, vt legatũ ſeruo alieno relictũ cõſiſtat, hoc vel illud, ſi defuerit, inutile eſt legatum ſeruo alieno relictum. Et illud in primis exigimus generaliter, vt cum domino ſit teſtamenti factio, vt dominus ex teſtamento capiendi ius habeat: deinde ſpecialiter, vt quæ res ſeruo legatur, eam ipſe liber factus capere poſſit, & ſibi acquirere, non etiam, vt & eandem rem dominus acquirere poſſit. Separo teſtamenti factionem a re, quæ legatur: teſtamenti factio eſt cum ſeruo ex perſona domini legatum certæ rei quantitatis ſeruo relictæ ex perſona ſerui valet,

B C D E

vt & contractus, quem ſeruus habuit, licet ex perſona domini conſiſtere non poſſit, *l.1.C.ſi ſeruus ſe ex.&c.* quia ſatis eſt, ſi ſeruus, qui nunc eſt, dum contrahit, vel dum ei legatur, quandoque liber factus, idem contrahere aut iure legari capere poſſit. Et hoc eſt quod ait Paul. hoc loco recte Iulian. definiuiſſe, id demum ſeruo alieno legari poſſe, quod ipſe liber factus capere poteſt. quæ Iuliani regula non pugnat cum regula Catoniana, quæ dictat *legatum quod ab initio non valet, ex poſt facto non conualeſcere.* ſeruo enim alieno relictum legatum ab initio valet, etiamſi non poſſit domino eius acquiri. quia dies legati vtiliter cedere poteſt, nempe ſeruo manumiſſo ante mortem teſtatoris. Sic fit, vt ſeruo recte legetur res domini, quæ domino legaretur inutiliter, & ſeruo recte legetur, quod domino debetur pure, quod domino recte inutiliter. Et ait Paulus initio huius §. quod domino eius pure debetur. Nam quod domino ſub conditione debetur, id etiam ipſi domino pure legaretur vtiliter, propter commodum repræſentationis. Et ob id ait, *quod domino eius pure debetur, quamuis id non potuit legari domino*, ſeruo tamen eius legari poteſt. Vnde & in fine huius §. traiecta voce *pure*, ſuoque loco reſtituta ita legendum: *non mirum ſi res domini, & quod ei pure debetur, ſeruo eius non poſſent hæc vtiliter legari.* Eademque ratione ſeruo hereditario, qui ſeruus eſt ſine domino, nam ſeruus hereditarius ſemper in iure dicitur, ſeruus defuncti, interim dum pendet aditio hereditatis, dũ iacet hereditas, qui ſeruus ſane eſt ſine domino, *l.55.de ſer.leg.l.55.§.1.hoc tit.leg. eius ſeruum. de heredibus inſtit.* Seruo (*inquam*) hereditario legari poteſt, etiam ſi nullum in viuis dominum habeat, ex cuius perſona legatum conſiſtere poſſit, quia & in legatis, & in inſtitutionibus ſerui ſolius perſona inſpicitur, non domini. Ergo quod dominum non habeat nihil mutat. Idque apparet etiam ex eo, quod vice verſa, licet via domino ad fundum eius legari poſſit, fruſtra tamen ea legatur ſeruo eius, *l.5. de ſer.leg.* quia & libero fruſtra legaretur via ad fundum alienum. Certiſſima ergo eſt Iuliani definitio. Eam tamen Marcellus calumniatur, qui ſæpe in notis ad Iulianum errauit nimio notandi ſtudio. Marcelli enim notam, cuius veſtigium exſtat *in leg.ſeruo alieno.ſupr. titul. proxim.* Paulus hoc loco intelligit, dum ait, *Calumnioſa illa adnotatio*, eſt ſc. Marcelli, *quæ eſt eiuſmodi, ſine argumentatio contra regulam Iuliani, ſi ſeruo alieno id tantum legari poteſt, quod ipſe liber factus capere poßit, vt Iulianus definiuit, non poterit igitur ſeruo ita legari.* Quandiu ſeruus erit Titii: *quia nunquam eſt futurum, vt & eo libero facto dies legati cedat.* Quod tamen eſt falſum. nam & ſeruo eo modo recte legatur, *quamdiu ſeruiet Titio, l.ſeruo alieno.l.filiusfam. de cond. & demonſt.* Quod ſi illud falſum eſt, falſa igitur eſt regula Iuliani. Sic Marcellus argumentatur, & ſimiliter ita poterit quis argumentari, ſi ſeruo alieno id tantum legatur recte, quod liber factus capere poſſet. Non poterit ergo ei legari, qui nunquam ad libertatem peruenire poteſt, vt puta ei, qui teſtam. domini hanc conditionem accepit, ne vnquam manumitteretur, ſed perpetuam ſeruiret ſeruitutem, *l.9.de manum.* Falſum autem eſt ei inutiliter legari, ſi cum domino eius quod in primis exigitur, ſit teſtam. factio. Ergo hæc Iuliani regula falſa eſt. Id tantum ſeruo alieno poſſe legari, quod liber factus capere poſſit, quia hic liber fieri nunquam poteſt: tamen relictum ei legatum valet. Verum ex his vitioſe colligitur, ex perſona ſerui legatũ non valere. Nam & priore caſu, quem attulit Marcellus, liber factus legatum capere poſſet, niſi legato appoſita fuiſſet conditio, *quandiu ſeruiet.* Articulus *quandiu*, conditionem facit *l.4.de ſerui.leg.* Poſteriore caſu, ſi ad libertatem peruenire poſſet, ſi non cohæreret perſonæ eius, cauſa perpetuæ ſeruitutis, certe perueniret ad legatum. Hæc ergo argumenta nihil lædunt Iuliani definitionem. Eſt enim in eis captio duplex, captio figuræ

A dictionis, vel vt Ioan. loquitur ex ſchola dialect, *in leg.1.de reg.Cat.* eſt captio ſecundum quid & qualiter, quoniam a ſubſtantia legati fit tranſitus ad qualitatem legati vel legatarii: ab vno prædicamento fit tranſitus & oculus ſaltus ad alterum, hoc modo, *non poteſt ſeruo legari quod liber factus capere non poßit.* Ergo non poteſt ſeruo legari, addita qualitate & conditione huiuſmodi, *quandiu ſeruiet, vel ſeruo cui adhæreat hæc conditio, ne vnquam liber fiat.* Vitioſa ergo collectio eſt a ſubſtantia ad qualitatem. Altera captio eſt a ſimpliciter dicto ad non ſimpliciter dictum. Nam quod in propoſitione ſumitur ſimpliciter, ſeruo alieno eam tantum rem recte legari, quam liber factus capere poteſt, id in aſſumptione adiuncta conditione non ſimpliciter aſſumitur. Quę mutatio fallaciam creat, ſicut e contrario, quum a non ſimpliciter dicto quid ducimus
B ad dictum ſimpliciter. Denique calumnioſa illa argumenta ſunt. Recte calumnioſa. Nam Ariſt. σοφίσματα appellare ſolet συκοφαντήματα, id eſt, calumnias.

Ad leg. Sempronius 26. de vſu & vſufr. leg.

Sempronius Attalus ab herede ſuo fundum in Italiano Gaio poſt decennium, deducto vſufructu, dari iuſſit quæro, cum medio hoc decennij ſpatio heres vita functus ſit, an poſt tempus decennij plenus fundus ad legatarium pertineat. Mouet enim me quod dies legati huius ſiue fideicommißi ceſſerit, ac per hoc & ad heredem legatarij pertinere potuerit: & ideo quaſi circa debitum iam legatum, mortuo herede, vſusfructus exſtinctus ſit, nec ad heredem
C *heredis pertinere poßit. Reſpondi. Dies quidem fideicommißi vel legati cedit ſtatim, cum poſt tempus certum heres dare rogatur, ſiue iubetur, ſed vſusfructus nondum eſt heredis: niſi cum dominium, deducto vſufructu, præſtiit, & ideo capitis deminutione, vel morte perire non poteſt, quod nondum habuit. Idem euenit ſi proprietas, deducto vſufructu, ſub conditione legata ſit, & pendente conditione, heres deceſſerit, tunc enim ab heredis herede incipit vſufructus, qui ex perſona eius finietur. ſed his caſibus de ſententia teſtatoris quærendum eſt, qui vtique de eo vſufructu detrahendo ſenſit, qui coniunctus eſſet heredis perſonæ. quo exſtincto, ſolidam proprietatem ad legatarium voluit pertinere nec plus tranſmitti ad ſucceſſorem ſuum, qui nondum habere cœpit vſumfructum, quam ſi iam habere cœpiſſet.*

1. §. Si fundus duobus, alii vſufructus legatus ſit: non trientes in vſufructu, ſed ſemiſſes conſtituuntur. Idemque eſt ex con-
D *trario, ſi duo ſint fructuarii, & alii proprietas legata eſt. Et inter eos tantum adcreſcendi ius eſt.*

IN hac lege duæ ſunt quæſtiones. Prior pertinet ad hanc ſpeciem, teſtator ab herede poſt decẽnium fundum, deducto & detracto vſufructu, Caio dari iuſſit verbis directis, aut verbi fideicommiſſi, id eſt, verbis precariis nihil refert. *Iubeo*, quo verbo vtitur Paul. hic, cõmune verbum eſt, quod modo imperandi ſignificationem habet, *leg.ſecund.Codic.commun.de legat.* atque adeo directum eſt, id eſt, imperatiuum: nam quicunque imperat, verbis directis vtitur: modo precandi tantum ſignificationem habet, *leg.pen.paragraph.quisquis.de legat.ſecund.leg. Aurelius, paragraph.vlti.de lib.legata.* Quæritur autem hoc
E loco intra decennium herede mortuo, an poſt decennium plena fundi proprietas, non detracto vſufructu, Caio debeatur ab herede heredis, qui etiam intelligitur eſſe heres teſtatoris *leg.vlt.Cod.de hered.inſtitu.* nec minus obligatur legatis a primo herede relictis, quam ipſe heres primus, *l.64.de condit.& demonſtrat.* An ergo heres heredis debet præſtare Caio plenam proprietatem fundi, id eſt, plenum fundum, quaſi morte primi heredis exſtincto vſufruct. & vſufructu reuerſo ad proprietatem, vt amicum & familiare ſemper eſt vſufructui, vt quoquomodo finitus

finitus ſit, recurrat ad proprietatem, quæ res proprie *conſolidatio*, dicitur, quia quæ nuda erat proprietaria, id eſt, proprietas eo pacto fit plena & ſolida, vt infra Paulus ait, *ſolidam proprietatem*. Et inde conſolidationis nomen ſoli opponunt. Sola, id eſt, eſt nuda. *leg. qui vſumfructum. §. 1. de vſufruct.* Denique recurrente vſufructu ad proprietatem, dominium fit plenum, fundus plenus, qui ante erat ſolus, id eſt, nudus: nam in iure, & fundi nomine plena proprietas ſignificatur, *leg. 19. hoc titu. l. 26. 76. §. dominus. de legat. 2. l. cum qui. §. ſi a te. de verb. obligat.* An ergo mortuo primo herede vſusfructus recurrit ad proprietatem, atque adeo an pertinet ad Caium, cui legata nuda proprietas eſt. non ad heredem heredis? Et tentari poteſt vſumfructum ad legatarium pertinere, id eſt, plenam proprietatem. Quia legatum ei relictum fuit in diem certum, puta poſt decennium. Ergo dies eius ceſſit ſtatim ex mortis teſtatoris tempore, vt puri legati, puri legati, & in diem certũ relicti dies ſtatim cedit a morte teſtatoris, *l. 5. quand. dies. leg. ced.* etiam ante aditam hereditatem, & antequam legatarius cognouerit, ſibi relictum legatum eſſe. *l. vlt. Cod. eod. tit.* Ceſſionis autem duo ſunt effectus, vnus vt deberi incipiat legatum, licet ante diem peti non poſſit. Non omne quod debetur, peti ſtatim poteſt, *l. 9. vt legat. nom. caue: l. 8 §. vlt. rem rat. hab.* Alter hic eſt, vt ante diem mortuo legatario ad heredem eius tranſmittatur legatum: qui duo effectus ceſſionis notantur in hac lege. Et ab hoc poſteriore effectu Theophilus noſter *ceſſionem* definiuit, eſſe legati nondum percepti ad heredem tranſmiſſionem. Quod vero illa ratione tentari poſſe dixi in ſpecie propoſita, plenum fundum ad legatarium pertinere, id primum Paulus improbat, quia etſi verum ſit eius legati vel fideicõmiſſi diem ceſſiſſe ſtatim ex mortis teſtatoris tempore, tamen verum non eſt, morte heredis primi amiſſum vſumfructum fuiſſe, qui nunquam fuit heredis: neque videtur quiſquam amittere id, quod nunquam eius fuit, *leg. non videtur. de regul. iur.* non fuit autem vſusfructus fundi heredis, quia ante diem adſcriptum legato. heres fundi plenus dominus fuit, non vſufructuarius: dominus in re ſua vſumfructum non habet, quia vſusfructus eſt ſeruitus, & nemini res ſua ſeruit, *l. 5. ſi vſusfruct. petatur.* Ergo morte heredis primi non fuit amiſſus vſusfructus, quia necdum adquiſitus aut conſtitutus erat in perſona eius, ideoque nec ad legatarium recurrit, qui nullus eſt vſusfructus, ſed poſt decennium competente petitione legati incipit vſusfructus & deducitur ab herede heredis, nuda autem proprietas legatario præſtatur. Et addit Paulus idem eſſe dicendum, ſi non in diem certum, vt in ſuperiori ſpecie, ſed ſub conditione fundus Caio legatus ſit deducto vſufructu. Et ſane idem dicendum eſt multo magis. Nam huius legati conditionalis dies non cedit ſtatim a morte teſtatoris, ſed tum demum, quum conditio exſtiterit. Ergo & multo magis dicendum eſt, mortuo herede pendente conditione legati, & poſtea exſiſtente conditione vſumfructum incipere ab herede heredis, & in eius perſona finiri morte vel capitis diminutione, non in perſona primi heredis, qui nunquam vſumfructum habuit. Et hæc quidem vera ſunt, ſi ſubtilitatem nimiam iuris ſpectas, non ſi latitudinem voluntatis teſtatoris, ſecundum quam defendi poteſt, verius eſſe, quod & initio tentauimus, vt etiam ipſe Paulus concludit, plenum ſcilicet fundum poſt decennium, vel poſt cõditionem impletam legatario deberi. Quod confirmat Paulus his verbis, *ſed illis caſibus*, id eſt, ſiue in diem certum, ſiue in conditionem legatum aut fideicommiſſum fundi relictum ſit deducto vſufructu, de ſententia teſtatoris quærendum eſſe. Id eſt ſubtilitates illas iuris, quas ante expoſuimus, acumina illa, vel apices iuris, & ſyllogiſmos eſſe omittendos & potiorem eſſe ſentẽtiam teſtatoris. Et vt ait *l. ex facto. de hered. inſtitut.* totum facere voluntatem teſtatoris, & quid ſenſerit ſpectandum eſſe. Et in ſpecie propoſita mens animi teſtatoris hæc ſemper fuiſſe præſumitur, vt Africanus declarat in *d. leg. qui vſumfruct. §. prim.* vt deductus vſusfructus conſiſteret tantum in perſona heredis primi, non in perſona ſecundi, qui teſtatori incertus erat & incognitus. *leg. ſciendum. de verb. ſignif.* Et ideo vſufructu extincto, id eſt, eius habendi ſpe erepta primo heredi mortuo, intra decennium eius deductione ſecundus heres poſt decennium vti non poteſt, quia deductionem teſtator voluit permittere primo heredi tantum, non ſecundo, de quo nihil cogitauit. Ergo ex voluntate teſtatoris ſequitur plenum fundum poſt decennium legatario eſſe præſtandum, non ex iure, id eſt, iuris ſubtilitate, ſed ex voluntate teſtatoris. Atque ita fit, vt quemadmodum is, qui vſumfructum habet in fundo alieno, eum non tranſmittit ad heredem ſuum, quia perſonæ eius cohæret, & cum eo exſtinguitur: ita etiam is, qui nondum vſumfructum habere cæpit, ſed eius tantum habendi & deducendi ſpem habuit, ſi interim moriatur, eam ſpem non tranſmittat ad heredem ſuum. Et hæc de priore quæſtione.

Ad §. Si fundus duobus.

SEquitur alia quæſtio: ſupra iam diximus, *fundi* appellatione plenam proprietatem, plenum dominium ſignificari: ex eo ſequitur, fundo coniunctim duobus legato, & tertio vſufructu fundi legato, etiam duobus illis coniunctis vſusfructus portionem deberi. Sed quæritur *quæ portio vſusfructus eis debeatur, quam immiſceant proprietati, & quemadmodum inter eos & tertium vſusfructus diuidi debeat, vtrum in capita, in partes viriles, id eſt, in trientes, an in ſemiſſes?* Et ait, verius eſſe, vt ſemiſſes in vſufructu conſtituantur, puta vt tertius ſemiſſem ferat, cui legatus vſusfructus eſt: duo autem, quibus fundus coniunctim legatus eſt, alterum ſemiſſem ferant, quia propter coniunctionem verborum quaſi in vnum corpus redacti videantur, pro vno habentur qui ſunt duo, *l. vnica, §. his ita C. de cad. toll.* quæ coniunctio etiam efficit, vt inter eos tantum ſit ius accreſcendi. Eademque ratio ſeruatur ex contrario, ſi coniunctim duobus legatus ſit vſusfructus & ſeparatim tertio fundus. nam & hi duo coniuncti ſemiſſem vſusfructus ferent, alterum ſemiſſem tertius. Præterea inter eos duos, qui re & verbis coniuncti ſunt, verſabitur ius accreſcendi, quia coniuncti vnius perſonæ poteſtate funguntur. Idem omnino dicit Africanus. in *leg. ſi proprietas. de vſufr. accreſc.* In ſpecie *legis ſi tibi, eodem titulo*, recte ait Accurſius fieri trientes, & inter omnes verſari ius accreſcendi, quia tribus coniunctim legatus vſusfructus erat. In ſpecie autem hoc loco propoſita fieri ſemiſſes, & inter eos tantum, qui in vnum ſemiſſem coniunguntur, verſari ius accreſcendi, id eſt, vno ex iis deficiente, accreſcere tantum alteri portionem deficientis, qui re & verbis coniunctus eſt, non etiam tertio, qui re tantum coniunctus eſt. Coniunctum re & verbis præferri coniuncto re tantum, *leg. re coniuncti. de legat. 3.* Cæterum deficiente vtroque coniuncto, puta vtroque repudiante legatum, tum ſemiſſem accreſcere coniuncto re tantum.

Ad leg. 7. De opt. lega.

Imo etſi quoſdam ſeruos diſtraxit, quoſdam retinuit, non eſt audiendus legatarius, ſi velit optare ex retentis ab herede, cum diſpoſuerit familiam heres.

HÆc lex pendet ex eo, quod de ſeruorum electione legata Pomponius tradit in *leg. prox. ſupr.* Electio

ſeruorum vel legatur adiecto certo numero ſeruorum, puta, vt eligat quatuor aut quinque, quos volet legatarius, aut non adiecto vllo certo numero. Item legatur, vel adiecto certo tempore, intra quod legatarius eligat, vel non adiecto, ſi non ſit adiectus certus numerus, legatarius tres tantum eligere poteſt, *l. 1. ſupr. hoc titul.* Huius definitionis ratio proficiſcitur ex frugalitate veterum, qui contenti erant tribus ſeruis, vt in *l. ſi legatario. §. 1. de fideic. libert.* Proponitur teſtator tres tantum ſeruos habuiſſe. Marcus Cato ſuperior tribus ſeruis comitatus Conſul. Hiſpaniam rexit, auctore Valer. Max. in 4. & Apuleius in Apologetico pro ſe ipſo. Iul. Cæſar in Britanniæ expeditione duxit tres tantum ſeruos authore Atheneo in cap. vlt. lib. 6. Platoni quoque tres ſeruos tantum fuiſſe auctor eſt Seneca. Et inde ſumenda eſt ratio eius, quod dicitur in *leg. 1. hoc titul.* ex reſcripto diui Pii, eum, cui ſeruorum electio legata eſt non dicto numero, tres tantum eligere poſſe: legatum ergo non eſt inutile. Et tamen ſi nummi legentur, nullo adiecto numero, inutile legatum eſt, *l. ita ſtipulatus. de verb. oblig.* quia ad minimum redigi poteſt, & nulla concurrit hic frugalitatis ratio, quæ numerum finiat. Si autem adiectum non ſit tempus certum, intra quod ſeruos legatarius eligeret, Pomponius in *leg. prox. ſupr.* docet, prætorem tempus certum decernere debere cauſa cognita, intra quod legatarius eligat, & niſi intra præfinitum tempus elegerit, legati petitionem ei denegatum iri. Et hoc ita decernit prætor, ne quominus ab herede fiat venditio, pignoratio, vel manumiſſio ſeruorum impediatur, neue facta poſt tempus illud quandocunque eligente legatario interpelletur & reſcindatur, infinita licētia eligendi quandocunque breuitate temporis, aut certo temporis ſpatio a prætore conſtringitur & coercetur. Denique decretum prætoris facit, ne legatarius in infinitum eligere, & quem elegerit vindicare poſſit: ne mora fiat heredi cupienti, ſeruis hereditariis vti, & eos vel vendere, vel donare libertate, vel pignori dare. Et ita ſi teſtamento non ſit adiectum certum tempus, intra quod heres ſcriptus adeat hereditatem, id prætor decernere & finire ſolet, ne mora longior fiat creditoribus hereditariis, *l. ſi quis inſtituatur. §. 1. & ſequ. de hered. inſt.* Item ſi tibi electio ſerui, mihi reliqui ſerui legati ſint, decernere prætor ſolet, niſi tu intra certum tempus optaueris legati actionem tibi non dari, *leg. ſeq. hoc titul.* Inde quæritur, quid ſit dicendum, ſi elapſo die præfinito & præſtituto decreto prætoris ad eligendum, adhuc res ſit integra, id eſt, ſi nullos ſeruos heres vendiderit, vel pignorauerit, vel manumiſerit, an adhuc integrum ſit legatario eligere? Et ita Pomponio videtur in *leg. prox. ſupr.* quia hoc caſu decreti prætoris ratio ceſſat, quæ in eo conſiſtit, ne damnum ſubeat heres: puta, ne emptori teneatur de euictione, electo ſeruo vendito, ne emptori teneatur actione ex empto, ne creditori actione pignoratitia, ne legatario actione ex teſtamēto electo ſeruo manumiſſo. Quod dānum ſane nullū ſubiturus eſt, ſi res omnis ſit in integro, ſi nihil cōtaminauerit, vel deintegrauerit heres. Cōtaminata Cicero opponit integris, & ait, decreti non ſermonē tantum, ſed & ſententiæ cauſam, rationem & finem inſpici oportere. At ſi res non ſit integra, vt puta ſi heres poſt præfinitum tempus a prætore omnes ſeruos hereditarios, vel aliquos ex iis diſtraxerit, pignorauerit, vel manumiſerit, legatario prorſum excluſo, tuenda, non interpellanda venditio eſt, vel pignoratio vel datio libertatis, nec caſu aliquo ſeruis poſtea reuerſis in poteſtatem heredis, actio legatorum ſemel amiſſa reſtituenda eſt, *l. qui res §. aream de ſolut.* Notandum hoc loco, quod hic Pomponius ait, rem non eſſe integram non tantum ſi omnes, ſed etſi aliquos ex ſeruis heres manumiſerit, aut vendiderit, aut pignorauerit. Quod ita apertius Paulus definit in *h. l. 7.* vt nec ex ſeruis, quos

A retinuit heres poſt diem decreto præfinitum legatarius eligere poſſit, quia iam heres diſpoſuit familiam ſuam: familia proprie dicitur de ſeruis, de famulitio, alios alienando, pignorando, alios retinendo, quaſi exſtincta eſt electio, legatario data, Ergo res non eſt integra.

Ad leg. 11. De alim. vel cibar. leg.

Is, cui annua alimenta relicta fuerant, in metallum damnatus, indulgentia principis reſtitutus eſt. reſpondi, eum & præcedentium annorum recte cepiſſe alimenta, & ſequentium deberi ei.

EX hac lege intelligitur damnatum in metallum, qui aliorum legatorum incapax eſt, quia ſeruus eſt
B pœnæ, non fiſci, aut vllius certi hominis, ſed pœnæ & cruciatus, & ideo dominum non habet, ex cuius perſona cum eo teſtamenti factio ſit, legatum tamen alimentorum veſtiarii, calceatii, habitationis capere poſſe, quod *l. 3. de his quæ pro non ſcrip. hab.* oſtendit illo loco, *extra cauſam alimentorum*, quod ſcilicet legatur damnato in metallum pro non ſcripto eſſe extra cauſam legatorum. Et ideo, vt in hac lege proponitur, ſic enim explicanda eſt, non ſecundum ſententiam Bart. damnato in metallum alimentis legatis, dum metalli pœna fungitur, recte percipit alimenta. Quod ſignificatur his verbis *præcedentium annorum*, quibus ſcilicet metallo ſeruiuit, *recte cepiſſe alimenta*: ſed etſi reſtituatur indulgentia principis, vt præcedentium annorum quibus pœna
C functus eſt, alimenta cepit recte, ita ſequentium reſtitutione in integrum alimenta ei iure deberi. Hoc enim humanitatis & miſericordiæ ratio extorſit, ne & ſumma pœna affecti, priuentur quotidianis alimentis. Quæ etiam ratio efficit, vt ſeruis noſtris, quibus alias legamus inutiliter ſine libertate, recte tamen alimenta relinquamus etiam ſine libertate, vtque ea heres extra ordinem, quia ſeruus homo iudicio ordinario experiri non poteſt, vt inquam ea heres extra ordinem interuentu prætoris aut proconſulis ſeruis præſtare compellatur, *l. ſeruos infr. hoc titul.* Eademque ratio efficit multo magis, vt deportatis, etſi cum eis non ſit teſtamenti factio, quia ſunt peregrini, non ciues. *leg. 1. Cod. de hered. inſtit.* iis tamen æque alimenta legentur recte, *l. 16. de interd. & releg.* quæ vna eſt ex iis, quas illi titulo, qui mu-
D tilus erat, ex Baſilicis reſtituimus. Deportatis ergo recte legantur alimenta ex reſcripto Antonini. Cui tamen obſtare videtur, *lex 3. hoc tit.* quæ ait *ei, qui in ciuitate eſſe* deſiit, cuiuſmodi eſt deportatus, alimenta legata non deberi, alimentorumque legatum non finiri tantum morte legatarii, ſed & deportatione in inſulam. Sed hoc ita procedit, ſi cum ciuis eſſet, legatum acceperit, quia legato tacita conditio ineſt, quamdiu in eadem cauſa manſerit. Argumento, *l. cum quis. de ſolut.* Cui tamen ſententiæ rurſus obloqui videtur *l. pen. ſup. de cap. min.* quum ait, *legatum in annos aut menſes ſingulos relictum, & habitationis legatum capitis diminutione interueniente perſeuerare, morte finiri naturali, morte ciuili, id eſt, capitis diminutione non finiri: ſæpe in annos aut menſes ſingulos legatum*
E *relinquitur certæ quantitatis alimentorum cauſa, l. quidam, de pact. dotal.* Et habitatio pars alimentorum eſt, *l. 6. & vlt. hoc titul.* Sed vt reſpondeam, quod dicitur in *dict. l. pen.* pertinet tantum ad minimam capitis diminutionem, veluti emancipationem vel adrogationem: vt & duæ ſuperiores leges ad eam tantum minimam capitis diminutionem ſpectare & pertinere videntur. Idque ratio l. pen. demonſtrat. Non pertinet ergo & lex pen. ad eam capitis diminutionem, de qua tractamus, puta ad maximam, veluti damnationem in metallum: quæ plectit ciuitate & libertate non pertinet etiam ad mediam, veluti

Digitized by Google

veluti deportationem, quæ plectit ciuitate tantum, & damnatum redigit ad peregrinitatem; non pertinet, *inquam*, ad maximam vel mediam capitis diminutionem, niſi aliud ſuadeat ſententia teſtatoris. Ratio autem eius legis, cur capitis diminutione minima interueniente, perſeueret legatum habitationis vel legatum annuum aut menſtruum, hæc eſt, quia talia legata magis in facto, quam in iure conſiſtunt, id eſt, in eis verſatur factum, vt corporalis detentio domus comparatæ ad habitandum, vel alimentorum perceptio & abſumptio potius, quam ius. Et quæ facti ſunt iure ciuili infirmari non poſſunt, vt emancipatione, arrogatione, *leg. 1. §. ſi vir. de adquir. poſſ.* neque vero, quod de habitatione dicitur in *d. leg. penultima.* aptari nullo modo poteſt ad capitis diminutionem maximam vel mediam, quia qui hanc vel illam paſſi ſunt, non poſſunt in ea ciuitate morari, vnde eiecti ſunt. At fateor iam paſſo maximam aut mediam capitis diminutionem, nec dum pœna abſoluto, recte alimenta legari ex ſupradicto reſcripto Antonini *d. leg. 16.* Humanitatis ratio exigit, ne & damnatis capitali pœna quotidiana alimenta inuideamus.

Ad leg. 26. De lib. leg.

Legaui Titio, quod, mihi debetur, vel adiecta certa quantitate ſiue ſpecie, vel non adiecta, aut ex contrario, æque cum diſtinctione. veluti: Titio, quod ei debeo, *vel ita*: Titio centum, quæ ei debeo. *quæro, an per omnia requirendum putes, an debitum ſit? & plenius rogo, quæ ad hæc ſpectant, attingas. quotidiana enim ſunt? Reſpondi: ſi is, cui Titius debebat, debitum ei remittere voluit: nihil intereſt: heredem ſuum iuſſit, vt eum liberaret: an prohibeat eum exigere. vtroque enim modo liberandus eſt debitor, & vtroque caſu competit vltro ad liberandum debitori actio. Quod ſi etiam centum aureorum, vel fundi debiti mentionem fecit: ſiquidem debitor fuiſſe probetur, liberandus eſt. quod ſi nihil debeat: poterit dici, quaſi falſa demonſtratione adiecta, etiam peti, quod comprehenſum eſt, poſſe. ſed poterit hoc dici: ſi ita legauit:* centum aureos, quos mihi debet: vel, Stychum, quem debet heres meus damnas eſto non petere. *Quod ſi ſic dixit*: heres meus centum aureos, quos mihi Titius debet, damnas eſto ei dare: *etiam illud tentare poterit, vt petere poſſit, quaſi falſa demonſtratione adiecta, quod mihi nequaquam placet: cum dandi verbum ad debitum referre ſe teſtator exiſtimauerit. Contra autem, ſi debitor creditori leget, nullam vtilitatem video, ſi ſine quantitate leget. Sed & ſi id demonſtret, quod debere ſe confitetur; nulla vtilitas eſt, niſi in his ſpeciebus, in quibus emolumentum debiti ampliatur: Quod ſi centum aureos, quos ſe debere dixit, legauit: ſi quidem debet, inutile eſt legatum, quod ſi non fuit debitor, placuit vtile eſſe legatum, certa enim nummorum quantitas ſimilis eſt Stycho legato cum demonſtratione falſa. Idque & diuus Pius reſcripſit, certa pecunia dotis accepti nomine legata.*

IN hac l. proponitur ſpecies huiuſmodi. Creditor debitori legauit, quod ſibi ab eo debetur: vel adiecta certa quantitate ſeu ſpecie, quæ debetur hoc modo, *Titio centum aureos, quos mihi debet: vel Titio Stychum, quem mihi debet*: vel non adiecta quantitate ſiue ſpecie certa ſimpliciter, hoc modo, *Titio, quod mihi debet, do, lego*: Vel contra, finge debitorem, quod creditori debet, legaſſe vel adiecta quantitate certa vel non adiecta; Quæritur, *an legatum valeat, etiamſi nihil teſtatori debeatur, nihilue teſtator debeat, & an omnino requiratur, vt debitum ſit, vt debiti cauſa ſubſit?* Et conſultor rogat Paulum, vt plenius, quæ ad hæc ſpectant, attingat & exſequatur, quod quotidiana, inquit, ſunt. Vnde noſtri DD. notant iis maxime quæſtionibus eſſe operam impendendam, quæ quotidianæ ſunt, qua de cauſa Caius libros rerum quo-

A tidianarum ſcripſit V. quos vocat *aureos* libros, vt & alibi ſemper. Et ſcribit hoc loco, aurea ſunt quæ cottidiana ſunt, cum ipſe Paulus, tum etiam alii auctores quotidianum per c. & o. non per q. quia quotidie non a quoto die dicitur, ſed a continenti die, *vt Papinianus ait.* Et quia conſultor plenius rogauit, vt quæ adhæc ſpectarent, attingeret, hinc aliqua ex parte dignoſci poteſt, quid diſtent quæſtiones a reſponſis, libri quæſtionum a libris reſponſorum eiuſdem auctoris, cum in libris quæſtionum reſponſa contineantur. Et ſane *reſponſa* ſunt ad quæſtiones propoſitas oracula quædam admodum breuia & conciſa: quæſtiones deſiderant pleniora reſponſa, quæ omni ex parte rem, de qua agitur, pertractent: vel etiam quæſtiones ſunt deliberationes agitatæ diligentius in conſiliis & auditoriis iudicum adhibitis IC. *l. Titius & l. ſeq. de act. empt. in l. lecta de reb. cred. leg. Claudius*
B *qui pot. in pign. hab.* Ad quæſtionem propoſitam Paulus reſcribit primum de creditore, qui quod ſibi debetur, legauit debitori, qui certe debitum ei remittere voluit. Et nihil refert, heredem ſuum iuſſerit debitorem liberare, an prohibuerit debitorem exigere, quoniam vtroque caſu debitori vltro competit actio ex teſtamento, vt ab herede liberetur per acceptilationem vltro, id eſt, etiam ſi non conueniatur ab herede. Nam conuento certe exemplo actionis, datur exceptio doli mali quia contra voluntatem teſtatoris conuenitur. *l. apud §. præterea. de doli mal. & met. except. l. ſi creditoris C. de fid.* Nihil etiam intereſt, adiecta necne fuerit legato, quæ debetur quantitas vel ſpecies certa. Et hoc, ſi legatarius debitor fuiſſe probetur. Quod ſi legatarius debitor non ſit, adie-
C cta certa quantitate poterit dici (*inquit*) quaſi falſa demonſtratione adiecta etiam petere legatariũ poſſe illam quantitatem certam, quia falſa demonſtratio vt ſuperflua, non vitiat legatum. Poterit hoc dici, vt ait & infra, poterit tentari, ſed falſo. Primum enim ſi ita teſtator dixerit 100. aureos, quos mihi Titius debet, vel Stychum, quem mihi Titius debet, *heres meus damnas eſto non petere*, vere dici non poterit Titio deberi cẽtum vel Stychum, quia non centum vel Stychum heres dare, ſed non petere damnatus eſt. Itaque hoc loco deeſt legatio, id eſt, ita legendum eſt: *ſed non poterit hoc dici ſi ita legauit 100. aureos, &c.* Nam etſi heredem damnauerit, non vt ne peteret a Titio, ſed vt Titio daret centum, vel Stychum, ſi heredem damnauerit Titio dare centum aureos, quos ſibi Titius debet, vel Stychum, & nihil Titius debeat,
D verius eſt nihil deberi Titio, quia teſtator verbum dandi retuliſſe videtur ad debitum, & dare, accepiſſe pro condonare & remittere, *l. vlt. hoc titul.* Heres meus damnas eſto Titio dare centum aureos, quos mihi debet, id eſt, condonare, remittere, acceptos facere. Inutile igitur legatum eſt, quoquomodo quis quaſi creditor non debitori id, quod ſibi deberet, legauit, *l. 14. ſupr. hoc tit.* Hæc de creditore aut quaſi creditore, qui debitori, aut vt debitori legauit quod ſibi debetur. Nunc dicamus de debitore aut velut debitore, qui creditori legauit, quod debet, & vt ſiue expreſſerit certam debiti quãtitatem, certumue corpus, ſiue non expreſſerit, ſtatim præcidit Paulus inutile eſſe legatum, quod iam ante dixerat in *l. debitori de l. 2.* inutile eſſe legatum niſi, inquit, in his ſpe-
E ciebus, in quibus emolumentum debiti ampliatur. In his, enim ſpeciebus vtile legatum eſt, quia in legato amplius eſt, quam in debito. Species vero hæ ſunt, ſi debitor creditori leget pure, quod debet in diem, vel ſub conditione, quia legato ineſt emolumentum repræſentationis, *leg. 15. hoc titulo.* ſi debitor creditori pure leget id, cuius præſtationem loci vel modi adiectio remorabatur, *leg. 29. de legatis 1.* aut differebat, qua ſpecie legati, ea dilatio remitti videtur, & prorogatione ampliari debitum. Item ſi debitor, qui agente creditore ſe tueri poteſt exceptione perpetua, id, quod debet

creditori legauerit, quia remiſiſſe eam exceptionem videtur, *l. 14. hoc titul. l. 28. de leg.* 1. ſi quod prætorio, non ciuili iure debet, legauerit, quia ciuili actione, qualis eſt actio ex teſtamento ampliatur, quod prætoria tantum actione peti poterat *d. l.* 28. Et vtique pinguior eſt ciuilis, quam prætoria actio, nimirum ciuilis perpetua: prætoria plerumque annua, quia prætoris imperium erat annuum. Item ſi creditoris interſit ex teſtamēto potius debitum petere, quod id conſequi non poſſit ex priſtina obligatione, antequam de ſuo aliquid erogauerit, quæ erogatio remittitur debito legato vt in ſpecie, *l. 12. ſup. hoc tit.* Poſtremo ſi debitor, quod debet ex ſtipulatu legauerit creditori, per vindicationem, quia actione in rem debitum ampliatur, ex quo tantum competebat actio in perſonam: & melius eſt, quod debetur, vindicare poſſe, quam petere tantum a debitore poſſe, *d. l.* 28. Hæ ſunt ſpecies, in quibus emolumentum debiti ampliatur per legatum. Et idcirco vtile eſt legatum, his ſpeciebus detractis, quoties debitor creditori ſuo legat: inutile eſt legatū, debitor (*inquam*) verus, nam ſi non debitor, quaſi debitor legauerit ſimpliciter quod debet, inane quidem eſt legatum. Sed ſi non debitor quaſi debitor legauerit certam ſummam vel ſpeciem quaſi debitam, *vt lego Titio centum, quæ ei debeo*: vel *Stychum, quem ei debeo*, certe vtile eſt legatum, etiam ſi falſum ſit eam ſummā vel ſpeciem L. Titio deberi. Et hoc caſu locus eſt regulæ iuris vulgo iactatæ, *falſam demonſtrationem non perimere legatum.* Vnde & ſi vir vxori ita legauit, *cētum quæ mihi doti dedit*, vtile eſt legatum, licet eam quantitatem vxori doti non dederit. Et ita Diuus Pius reſcripſit: vt Paul. refert in extremo huius legis: & in eadem ſpecie idem reſcripſiſſe Seuerum & Antoninum relatum eſt, *in §. ſed ſi vxori. Inſt. de legat.* Altera quæſtio eſt in leg. ſeq.

Ad l. 30. Petitor de lib. legat.

Petitor vel poſſeſſor damnauit heredem ſuum, ne centumuirale iudicium exerceat. De effectu legati quæritur. & dictum, ita dictum vtile videri legatum eſſe, ſi malam cauſam aduerſarius teſtatoris habuit, vt litigante herede vinci debuerit. tunc enim non tantum litis emolumentum, ſed etiam ſumptus heres legatario præſtare cogitur. nam in bona cauſa nihil videtur eſſe in legato nec propter ſumptus: quod quidam exiſtimauerunt.

QVi egerat centumuirali iudicio, id eſt, petitione hereditatis: vel poſſeſſor, cum quo actum erat eodem iudicio, damnauit heredem ſuum, *ne illud exerceret, ſed ab eo deſiſteret.* Exercere iudicium eſt commune actoris & rei. Vterque id exercet, dum id perſequitur, quod iam inchoauit, quę & exercitio litis, ſiue exercitatio dicitur. *l. prim. de off. eius cui mand. eſt iuriſd.* Quæritur, *an valeat tale legatum, ne heres actoris, vel ne heres rei, teſtamentum ſcil. faciens actore vel reo conteſtationem faceret actori vel reo inſtitutam, ne iudicium centumuirale exerceret de hereditate?* Et diſtinguit Paulus: aut malam cauſam aduerſarius teſtatoris habuit, vt litigante herede vinci debuerit, aut bonā vt litigante herede vincere debuerit. Priore caſu vtile eſt legatum, eoque continetur, vt quaſi victus heres ei cedat lite, ſiue re, qua de agitur, & præterea refundat ei omnes ſumptus litis, vt more iudiciorum receptum eſt, vt victus victori reddat omnes ſumptus litis, aut ſi eos perperam victo remittat, iudex ipſe qui non niſi ex iuſtiſſima cauſa, & nominatim quidem debet victo ſumptus remittere. *Nouell. 28. leg. prim. §. 1. de vacat. muner. l. properandum de indic. l. eum quem temere de indic. l. in ſolidum §. etiam de l. 2. l. 3. C. Theodoſ. de fruct. & ſumpt.* Caſſiod. 14. variarum aut rex Gothorum apud Caſſiod. eo in libro, *litium expenſas*, inquit, *iudicio ſuperatus exſoluat, quo huic dantur fomenta deteſtabilis iurgij cum improbi vincantur illæſi.* In Galliā primum vincebatur quiſquis illæſus nec victori reddebat impēſas & inde forte quod poeta obiicit, Gallia facta eſt nutricula litium, nutricula Cauſidicorum. Deinde obtinuit, vt victus redderet tantum ſumptus factos in cauſa appellationis. Et in extremo ſecundum ius ciuile populi Romani & in omni lite. Et hæc de priori caſu propoſito in hac lege, quum aduerſarius teſtatoris malam cauſam habet, quo ſane conſtat valere legatum. Poſteriore caſu, quo bonam cauſam habet, nulla eſt vtilitas legati, nec propter ſumptus litis, vt nec quum debitor creditori legat, quia eos heres iudicio ſuperatus ſine dubio aduerſario teſtatoris debet. Porro, de emptore, quod hic attingit Accurſius breuiter omne ita ſe habet: Aut eſt emptor hereditatis, id eſt, iuris, aut emptor certi corporis, emptor hereditatis, cui mota lis eſt de hereditate, ſiue obtinuerit litem, ſiue non, ſumptus litis non repetit a venditore. *l. 1. Cod. de euict.* quia nec venditor ei tenetur de euictione. Vendidit enim ei ius qualequale: emptor autem corporis, cui facta eſt controuerſia de proprietate, ſi non obtinuerit litem, ſumptus repetit a venditore, ad quem etiam regreſſum habet totius rei euictionis nomine, *leg. 17. Cod. de euict.* Si emptor litem obtinuerit, ſumptus non repetit a venditore, ſed ab aduerſario, quem vicit, iuxta ſupradictam regulam, *vt victus victori, &c.* Niſi & venditor ipſe cauerit, ſe omnimodo ſumptus agniturum.

Ad leg. 128. De verb. oblig.

Si duo rei ſtipulandi ita exſtitiſſent, vt alter vtiliter, alter inutiliter ſtipularetur, ei qui non habet promiſſorem obligatum, non recte ſoluitur: quia non alterius nomine ei ſoluitur, ſed ſuæ obligationis, quæ nulla eſt. Eadem ratione, qui Stychum aut Pamphilum ſtipulatur, ſi in vnum conſtiterit obligatio, quia alter ſtipulatoris erat: etiam ſi deſierit eius eſſe, non recte ſoluitur: quia vtraque res ad obligationem ponitur, non ad ſolutionem.

CErtum eſt, obligationem, quæ ex ſtipulatione naſcitur, in eius tantum perſona conſiſtere poſſe, id eſt, ei tantum adquiri poſſe, qui ſtipulatur ſibi dari vel fieri, non ſi & alteri ſtipuletur, vel alteri tantum, quia ex ſtipulatione facta alteri nulla naſcitur obligatio, nulla quæritur obligatio ſtipulatori, vel alteri abſenti: ſolutio etiam in alterius perſona conſiſtere poteſt: vt ſi ſtipuler *mihi aut Titio*, obligatio in mea perſona conſiſtit, ſolutio in perſona Titii, qui appellatur adiectus ſolutionis gratia. Ego, ſum creditor: Titius non eſt creditor, ſed adiectus tantum ſolutionis gratia, nam etiam me inuito Titio promiſſor ſoluit recte meo nomine, antequam ego petierim, quia ſemel ſtipulatione comprehenſam conditionem, ego qui ſtipulatus ſum, mutare non poſſum. Et hoc caſu quodammodo ſtipulatio obligat vltro citroque, quæ alias eſt *μονοπλευρος*, id eſt, quæ alias obligat tantum ex vna parte, nimirum ex parte promiſſoris non ſtipulatoris. Denique ſi ſtipuler *mihi aut Titio*, mihi ſoli debetur, Titio autem ſolui poteſt, ego ſolus petere poſſum, quod in ſtipulationem deductum eſt: Titius id non poteſt petere, ſed ſolutum tamē accipere poteſt, & quod accepit, mihi reddere debet mādati iudicio: contra, ſi ſtipuler non mihi aut Titio, vt poſui ſed *Titio, aut mihi*, tota ſtipulatio eſt inutilis, quia Titii perſona, quæ primo loco poſita eſt, videtur applicata obligationi, non ſolutioni, & hoc probatur omnino *l. Caius ſol. matrim.* & ibi rationem vberiore tractatu factam ſatis expoſui lib. 6. *ſupr.* Quod ſi ſtipuler *mihi, & Titio decem dari*, quia & hoc modo Titii perſona obligationi applicatur, non ſolutioni, pro parte mea vtilis ſtipulatio eſt, pro parte Titii inutilis, *l. ſi mihi & Titio. leg. cum, qui ita, in princip. hoc tit.* Denique cum ſtipulatione perſona alterius comprehenditur, obligationis, non ſolutionis gratia, in

eius

eius perſonâ concepta ſtipulatio nullius momenti eſt, A adeo vt nec pro adiecto ſolutionis gratia haberi poſſit, nec ergo ei deberi, aut ſolui recte. In cuius perſona non conſiſtit obligatio, nec ſolutio, *leg. 26. §. Chryſogonus hoc titul. illo loco*, *vt nec ad ſolutionem proficiat adiectio abſentis cui principalis obligatio quærebatur*, *&c.* id eſt, qui principaliter, vt obligatio quæreretur, agebatur, ſed fruſtra & inutiliter. Idem probat hæc lex 128. Cuius ſpecies hæc eſt: duo ſunt eiuſdem ſerui ſtipulatores, Caius & Seius, qui cum ſeruum ſibi dari ſeparatim eodem tempore ſtipulantur, & Caius vtiliter quidem ſibi Stychum illum dari ſtipulatur, Seius inutiliter, quia iam Stychi dominus eſt *leg. ſi id. tit. ſeq.* Sic fit vt Caius & Seius non conſtituantur eo modo duo rei ſtipulandi, quia in vtriuſque perſona obligatio non conſiſtit, puta Seii, quia Stychus eius eſt, neque ei ſoluitur recte, neque vt reo principali, B quia in eius perſona obligatio non conſiſtit, neque vt adiecto ſolutionis gratia, quia id non eſt actum, vt eſſet adiectus, ſed vt ei quæreretur obligatio & ius ſtipulationis, quod tamen inutiliter actum eſt. Seius ergo neque eſt, quod agebatur, vt eſſet, id eſt, reus principalis: neque eſt, quod non agebatur, vt eſſet, id eſt, adiectus ſolutionis gratia. Et ita filio impuberi heredi inſtituto ſubſtitutus in ſecundo caſu vltra pubertatem, puta *ſi filius moreretur intra 25. annum* filio mortuo pubere: neque venit vt ſubſtitutus, quia iure non poteſt: neque venit vt adiectus coheres, quia pater noluit eum filii coheredem eſſe, quæ eſt ſententia l. verbis, *de vulg. & pupil.* Quod vero diximus de perſonis, *vt in quibus non cõſiſtit obligatio, non conſiſtat etiam ſolutio.* idem addit Paulus ſeruari in rebus deductis in ſtipulationem. Nam ſi ego ſtipuler mihi C dari *Stychum aut Pamphilum*, & Pamphilus meus ſit, in Stycho tantum conſiſtit obligatio: in Pamphilo neque conſiſtit obligatio, neque ſolutio; etiamſi poſtea Pamphilus deſierit eſſe meus, quia & in ſtipulationibus regula Catoniana locum habet, id eſt, quæ ab initio inutilis fiat ſtipulatio Pamphili, quod meus eſſet, etiam ex poſt facto alienato Pamphilo non conualeſcit, §. 1. *Inſtit. de inut. ſtipul.* quem locum hæc lex valde confirmat.

Ad leg. 12. De ſtip. ſeru.

Nam cum vterque obligationis capax ſit: non inuenimus, quis adiectus ſit, quia non eſt, qui petere poſſit.

SVperiori vero legi coniungenda eſt. *lex hæc 12. de ſtipul. ſeruorum*, in qua etiam oſtenditur, *in quibus*, vel *in quo obligatio non conſiſtit*, *nec conſiſtere ſolutionem.* Finge, ſeruus communis primi & ſecundi ſtipulatus eſt primo aut ſecundo dari ſub diſiunctione? Inutilis eſt ſtipulatio, quia incertum eſt, in cuius perſona conſiſtit ſtipulatio. Incertum vtri quæratur actio ex ſtipulatu, primo an ſecundo *l. 1. §. penultim. l. 9. §. vltim. l. 10. 11. & 21. hoc titul.* Vterque dominus eſt capax obligationis vt Paulus ait in hac *l. 12.* & ideo neutri adquiritur obligatio, quia vtrique adquiri non poteſt: & cui potius adquiratur, non apparet, cum par ſit vtriuſque domini cauſa. Qua ratione etiam non apparet quis eorum ſit adiectus ſolutionis gratia. Denique non apparet quis petere, aut quis ſolutum accipere poſſit, & omnino quoties illud non apparet, nec hoc apparere poteſt. Et vt dicitur in *l. 13. hoc titul.* τὸ ἰσάζον corrumpit ſtipulationem & ſolutionem τὸ ἰσάζον, id eſt, par cauſa dominorum: quod verbum Iuriſconſulti mutuantur a Rhetoribus, de quo vide Hermogenem lib. 1. περὶ τῶν στάσεων.

Paul.

Ad leg. LXXXIX. De regulis iuris.

Quam diu poſſit valere teſtamentum, tam diu legitimus non admittitur.

QVamdiu teſtamentarius heres ſperatur aliqua ex parte, ſi partis ſit capax, & ſi ſolidi, ſiue aſſis non ſit capax, legitimum heredem non admitti, non ſuccedere legitimum heredem antequam excluſus ſit teſtamentarius, vel tempore, vel repudiatione, vel querela inoffic. teſtamenti quæ inteſtatum teſtatorem facit, vel quo alio iure, legitimam hereditatem cedere teſtamentariæ. *leg. illud, l. quandiu l. in plurium de adquir. hereditat. l. 8. Cod. commun. de ſucceſſ.* Idemque ſeruatur in tutela: legitima B tutela cedit teſtamentariæ *l. 10. de teſtam. tut. l. 9. de tut. & rat. diſt.* Ab hac regula notiſſimum eſt excipi caſum *legis ſi quis ita heres, de heredibus inſt.* Si teſtamentarius heres inſtitutus eſſet ſub hac conditione, *ſi legitimus heres hereditatem vindicare noluerit*, legitimo vindicante ab inteſtato (*neque enim vindicare poteſt ex teſtamento, cum non ſit ſcriptus*) deficit conditio adſcripta inſtitutioni heredis, & legitimus præfertur teſtamentario, nimirum ex manifeſta voluntate defuncti, qui voluit non aliter teſtamentarium vocari, quam ſi legitimus reſpuerit hereditatem.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum XI. Quæſtion. Pauli,

C

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 34. De adopti.

Quæſitum eſt, ſi tibi filius in adoptionem hac lege ſit datus, vt poſt triennium (*puta*) eundem mihi in adoptionem des, *an actio vlla ſit? & Labeo putat nullam eſſe actionem, nec enim moribus noſtris conuenit filium temporalem habere.*

D ADOPTIO, *vt Theophilus definit*, eſt actus legitimus, qui ſcil. in iure, id eſt, apud prætorem vel præſidem ſolẽni ritu & ordine peragitur. Actus legitimus, & legis actio idem eſt. Et adoptionem eſſe legis actionem conſtat ex *l. 4. hoc tit. & l. 3. de offic. Proconſ.* Vnde & in h. l. 34. actio non eſt perſecutio iuris ſui, ſed legis actio. Sane in *l. actus legitimi, de reg. iur.* emancipationis verbo, quod latiſſime manat, continetur etiam datio in adoptionem alteri, qui enim a patre naturali dabatur in adoptionem alteri: adoptaturo ei mancipabatur per æs & libram *l. vlt. Cod. hoc tit. Aul. Gellius.* adoptantur, *inquit*, quum a parente, in cuius poteſtate ſunt, tertia mancipatione in iure ceduntur, & ab eo qui adoptat apud quem legis eſt actio vindicantur Suet. in Au- E guſto. Auguſtum, Lucium & Cajum adoptaſſe domi emptos a patre per æs & libram. Tert. in apolog. ad optandos melioribus parentibus emancipatos, &c. Ius autem & cõditio cuiuſcunque actus legitimi hæc eſt, vt ad tempus fieri, vt tempore finiri non poſſit. *d. l.* actus legitimi. Tẽporis adiectio actum legitimum ſiue legis actionem vitiat & corrumpit in totum. Vnde quæ eſt ſententia huius legis, ſi pater naturalis tibi filium dederit in adoptionem, ea lege, vt eum habeas vſque ad triennium, poſt triennium, vt ei eundem remancipes, & des in adoptionem, quia honeſte reuerti non poteſt in poteſta-

tem patris naturalis, niſi adoptione, *l. 17. hoc tit.* ita facta adoptio nullius momenti eſt, nulla eſt legis actio, quia moribus noſtris non conuenit filium temporalem habere.

Ad leg. 11. De alim. vel cibar. leg.

Si Stycho peculium, cum manumitteretur, ademptum non eſt: videtur conceſſum. Debitores autem conuenire, niſi mandatis ſibi actionibus, non poteſt.

MVltum intereſt, vtrum ſeruus teſtamento manumittatur, an inter viuos, vt cenſu aut vindicta. Nam teſtamento manumiſſo conceſſum peculium non videtur, niſi ſpecialiter legatũ ſit. manumiſſo inter viuos tacite conceſſum videtur, niſi ademptum ſit nominatim B *l. vnica. Cod. de peculio eius qui: l. 19. de pecul. lega. §. pecul. in Inſtit. de leg.* Ratio differentiæ hæc eſt, quia dominus manumittendo ſeruum inter viuos, peculium neque alii dat, neque ſibi recipit: & ideo cum libertate tacite id in manumiſſum transferre videtur, quod ſibi neque alii excipit nominatim. At manumittendo in teſtamento peculium ſerui manumiſſi cum vniuerſo ſuo iure heredi ſuo relinquere intelligitur, quod ſcil. ſeruo vel alii non legat ſpecialiter. Hæc lex eſt de manumiſſo inter viuos, cui etiam ait tacite conceſſum videri peculium, quod nominatim ademptum non eſt, non tamen ceſſas etiam videri manumiſſo actiones contra debitores peculiares. Itaque etſi debitores peculiares ei recte ſoluant & ſoluendo liberentur, *l. 21. de manumiſſ.* non tamen ab eo debitores peculiares conueniri poſſunt, niſi dominus, qui C eum manumiſit, nominatim ei ceſſerit & mãdarit actiones, eo facto procuratore in rem ſuam. Facilius manumiſſum ſequitur peculium, quam actio peculiaris, quæ cohæret perſonæ domini: ſed (*vt opinor*) eam manumiſſo cedere debet, cui & peculium conceſſit *l. 3. pro ſocio.* Creditoribus quoque peculiariis ex ſententia Proculianorum, quæ obtinuit, aduerſus dominum actio peculiaris, quam habere cœperunt, perſeuerat, nec datur aduerſus manumiſſum, licet peculium habeat. Qua de re, vberiore tractatu facto admonuimus in *l. frater a fratre. de condict. indeb.*

Ad leg. 68. De leg. 2.

D *Sequens quæſtio eſt, an etiam, quæ viuus per donationem in vxorem contulit, in fideicommiſſi petitionem veniant, reſpondi, ea extra cauſam bonorum defuncti computari debere, & propterea fideicommiſſo non contineri, quia ea habitura eſſet etiam alio herede exſiſtente. plane nominatim maritus vxoris fidei committere poteſt, vt & ea reſtituat.*

QVæſtio legis huius eſt. Si teſtator vxore herede inſtituta fidei eius cõmiſerit; vt quæcunque ex bonis ſuis cepiſſet, liberis communibus reſtitueret, forte puberibus effectis, an fideicommiſſo contineantur res inter viuos vxori donatæ conſtante matrimonio, quia dixit, generaliter *quæcunque ex bonis cepiſſet.* Et reſpondet eas res fideicommiſſo non cõtineri, quia ſunt extra cauſam hereditatis ſiue bonorum defuncti, quãdoquidem E eas etiam vxor non inſtituta heres, habitura erat ex oratione Antonini, & SC. quo donatio manente matrimonio in vxorem collata, morte mariti confirmatur & conualeſcit, *l. cum hic ſtatus, de don. int. vir. & vx. l. 2. §. 1 de dot. præleg.* Ergo eas res vxor heres inſtituta non capit iure hereditario, ſed iure donationis, quia & non inſtituta heres eas caperet. nec ergo veniunt in fideicommiſſum hereditatis. Et verba illa: *Quæcunque ex bonis meis,* ſic accipiuntur, *quæcunque ex hereditate mea.* Verum vt eas res quoque mulier liberis communibus reſtitueret, nomi-

A natim fidei eius cõmitti potuit, ſiue heredi inſtitutæ, ſiue non, quia eas res capit mortis cauſa, nimirum morte donatoris confirmata donatione, & ab omnib. qui mortis cauſa capiunt, fideicommiſſ. relinqui poteſt *l. 1 §. ſciẽdum ſeq.* Quas item res viuus maritus ei per vindicationẽ adimere potuit, eas etiam ei per fideicommiſſum adimere poteſt, *l. quidam teſtam. §. 1. ſup. tit. prox.* Cæterum ſi eas ei nominatim per fideicommiſſum non ademerit, non intelligitur ademiſſe eas per fideicommiſſum hereditatis, quia in hereditate eæ res donatæ eſſe non intelliguntur.

Ad leg. 83. de leg. 2. eod.

Latinus Largus. Proxime ex facto incidit ſpecies talis: Libertinus patronum ex ſemiſſe heredem inſtituit, & filiam ſuam ex B *alio ſemiſſe. Fidei commiſit filiæ, vt quibuſdam ancillis patroni reſtitueret, cum hæ manumiſſæ eſſent. Etſi eadem filia heres non eſſet, ſubſtituit ei eaſdem ancillas. Quoniam filia non voluit heres exſiſtere, ancillæ iuſſu domini, id eſt, patroni, adierunt defuncti hereditatem. Poſt aliquantum temporis ab eo manumiſſæ, quærebãt, an fideicõmiſſum petere ab eodẽ patrono, poſſint. Rogo ergo, quid de hoc exiſtimes reſcribas. Reſpondi nec repetitum videri in hunc caſum fideicommiſſum, ſed alterutrum datum, vel fideicommiſſum, vel ipſam hereditatem. Melius autem dici, in eundem caſum ſubſtitutas videri, in quem caſum fideicommiſſum meruerũt: & ideo ad ſubſtitutionem eas vocari. Cum enim ſeruo alieno fideicommiſſum ab vno ex heredibus ſub conditione libertatis fuerit datum: idemque ſeruus ei heredi ſubſtituatur, licet pure ſubſtitutio facta ſit, tamen ſub eadem conditione* C *ſubſtitui videtur, ſub qua fideicommiſſum meruit.*

LIbertus patronum heredem inſtituit *ex ſemiſſe:* hæc fuit portio legitima patrono debita ex lege Papia: filiam autem heredem inſtituit ex alio ſemiſſe, & ab ea petiit (*verbis fideicommiſſi ſcil.*) vt ſuum ſemiſſem quibuſdam ancillis patroni reſtitueret, cum manumiſſæ eſſent: mox ei quoque filiæ ſuæ eaſdem ancillas pure & directo ſubſtituit. Subſtituit ergo ei ancillas dupliciter, precario & ſub conditione, ſi manumiſſæ eſſent in ſecundum caſum, ſi filia heres eſſet, & directo ac pure in primum caſum, ſi filia heres non eſſet, quæ ſubſtitutio vulgaris dicitur. Exſtitit caſus directæ ſubſtitutionis, quia filia patri heres eſſe noluit, & mox ancillæ iuſſu domini ex ſubſtitutione pro ſemiſſe adierunt defuncti hereditatẽ. Quæ- D ritur, *an ſi poſtea a domino manumittantur quaſi exſiſtẽte fideicommiſſi conditione, an ab eo fideicommiſſum ex ſubſtitutione precaria petere poſſit?* Conſultus fuit hac de re Paulus a Latino Largo iudice quodam, cum in eius auditorio talis ex facto incidiſſet ſpecies. Quæſtio hæc iudiciaria eſt. Et reſpondet Paulus, ancillas manumiſſas a patrono, fideicommiſſum ab eo petere non poſſe, quia in hunc caſum non videtur a teſtatore repetitũ fideicõmiſſum, videlicet ſi iam ex ſubſtitutione vulgari adiiſſent defuncti hereditatem: ſed altervtrũ ancillis datum, vel hereditatem ex ſubſtitutione vulgari, vel fideicõmiſſum, vtrumque eas cõſequi non poſſe. Denique ex ſubſtitutione vulgari admiſſas ancillas, etiã ex fideicommiſſo admitti non poſſe. Melius autem eſſe quod omiſerat cõſultor, vt dicamus E ancillas denuo admitti poſſe ex ſubſtitutione vulgari, quaſi non iure prius admiſſas, quia hæc mens fuiſſe videtur teſtatoris, vt eas directo ſubſtitueret ſub eadẽ conditione, ſi manumitterentur, ſub qua eas precario ſubſtituit. Et ideo antequam ea conditio exſtiterit, id eſt, ante manumiſſionem, eas vt intempeſtiue & inutiliter adiiſſe hereditatem iuſſu domini ex ſubſtitutione vulgari, quia qui repudiat, vel adiit, antequam exſtiterit conditio inſtitutionis, nihil agit. *l. 13. de acq. hereditat.* Et ideo manumiſſis ancillis eſſe integrum eam hereditatem adire ſuo nomine ex ſubſtitutione vulgari. Denique ita concludit,

cludit, conditionem fideicommiſſo adſcriptam, ſi manumiſſæ eſſent, repetitam videri in ſubſtitutione vulgari: vt & ſi ſeruo alieno teſtator fideicommiſſum reliquerit ſub conditione libertatis, deinde eum directo & ſimpliciter heredi ſubſtituerit, eadem conditio libertatis in poſteriori ſubſtitutione repetita videtur. Nec deſunt complura exempla, quibus conditio repetita priore parte teſtamenti, & poſteriore repetita intelligitur, quæ licet ex gloſſa repetere.

Ad l. 18. ad l. Falcid.

Filiusfam. qui militauerat, decedens patris ſui fidei commiſit codicillis vt peculium ſuum caſtrenſe Titio poſt mortem reſtitueret. Quærebatur, an vt heres quartam deducere poſſit. Dixi legem Falcidiam inductam eſſe a D. Pio, etiam in teſtatorum ſucceſſionibus propter fideicommiſſa: Sed in propoſito nec hereditatem eſſe, quamuis placeret mihi extraneo herede inſtituto fieri hereditatem aditione eius. Nam cum apud patrem remanet, ius priſtinum durat, & peculium eſt. Nec huic contrarium eſt quod in teſtamento eius, qui apud hoſtes deceſſit, exercetur Falcidia. Nam fictio legis Corneliæ & hereditatem & heredem facit. ſed me non dubitare, quin id quoque indulgeri legis beneficium, ſiquidem quaſi patrisfamiliæ bona reſtituere cogitur: & heres ſcriptus omiſſa ex teſtamento aditione exemplo edicti legatorum nomine conuenietur.

§. 1. *His conſequens erit, vt ſi ex fructibus medio tempore quartam & quartæ fructus habuerit pater. etiam Trebellianum Senatuſconſultum inducamus, & vtiles actiones exerceri poſſint, fiatque hereditas poſt reſtitutionem.*

SCiendum eſt, lege Falcidia præciſa & diminuta tantum fuiſſe legata teſtamento relicta ad modum finemque dodrantis, vt quadrans integer apud heredem remaneret. Verum poſtea fideicommiſſis, quæ teſtamento relinquerentur, eundem modum inpoſitum fuiſſe Senatuſconſulto Pegaſiano, lege Falcidia porrecta ad fideicommiſſa, tam vniuerſalia, vt puta quum teſtamẽto heres ſcriptus rogatur alii reſtituere hereditatem, quam ſpecialia ſiue peculiaria §. *ſed quia heredes Inſtit de fideicom. hered. l. 1. §. hodie. titul. ſeq. l. is cui fideicommiſſ. hoc titul.* vbi hodie, id eſt, ex Senatuſconſulto Pegaſiano, porrecta etiam eſt lex Falcidia ex conſtitutione Diui Pii ad fideicommiſſa relicta codicillis factis ab inteſtato. Senatuſconſulto Pegaſiano porrecta erat ad fideicommiſſa teſtamento relicta: conſtitutione Diui Pii etiam ad fideicommiſſa ab inteſtato relicta porrigitur, vel ſpecialia, vel vniuerſalia, *l. 1. §. hoc autem l. 3. Cod. ad Trebell. l. 6. §. 1. eod. l. vlt. C. quando dies leg. eod. l. filij C. fam. erciſ.* Denique conſtitutione Seueri porrecta eſt lex Falc. ad donationes cauſa mortis ex teſtamento, id eſt, ſi donator teſtatus deceſſiſſet, atque ita ocurreret comparatio donationum cauſa mortis cum legatis teſtamento relictis. *l. 5. Cod. eod. titul. l. 1. §. in mortis tit. ſeq. l. cum 1. §. 1. de leg. 2. l. Seia, §. vlt. de mort. cauſa donat.* Imo & tandem conſtitutione Gordiani in *l. 2. Cod. de donat. cauſa mort.* ab inteſtato quoque lex Falcidia porrecta eſt ad donationes cauſa mortis. Ita Paulatim excreuit modus l. falcidiæ qui datus erat initio legatis tantum teſtamento relictis. His cognitis finge: filiusfamilias veteranus codicillis factis ab inteſtato patris ſui fidei commiſit, vt peculium ſuum caſtrenſe L. Titio poſt mortem patris reſtitueret. Quæritur, *an ex caſtrenſi peculio in fideicommiſſum relicto Falcidia detrahi poſſit ex conſtitutione Diui Pij, quæ ab inteſtato in fideicommiſſis Falcidiam induxit?* Et videtur non poſſe detrahi, quia vt ſatis liquet ex verbis legis Falcidię, eius legis beneficium, id eſt, commodum & quartæ detractio heredi tantũ datur vel ex perſona heredis ſcripti, pater autem in caſtrẽſi peculio filiifamilias inteſtati non eſt heres, quoniam id capit vt pater, quaſi eius peculii dominus, perinde atque pagani; id capit, vt pater, non vt heres: vt peculium ſibi quæſitum iure antiquo, iure priſtino, quo ſc. ante conſtitutiones principum caſtrenſe peculium, non minus adquirebatur patri, quam paganum, quod ius antiquum exercet pater hodie filio, inteſtato defuncto: nam peculium paganum occupat iure ſuo vt peculium, non vt hereditatem *l. 1. 2. 9. & pen. §. pater, de caſtrenſi peculio, l. 1. §. ſi is qui bona de collat. bon. l. vlt. ad Tertul. l. in eo de adq. rer. dom.* id inquam occupat vt peculium, quod ad ſe pertineat, videlicet cum filius in eo iure & priuilegio ſuo non vtitur, quod ei dederunt conſtitutiones principum, puta cum de eo non teſtatur. nam ſi de eo teſtatur, peculium quaſi hereditas heredi defertur, & aditione quaſi hereditas ei adquiritur, ſiue extraneum heredem inſtituerit, ſiue patrem ipſum, *dict. l. 9. de caſtr. pecul.* Et hæc ſignificat hoc loco, *& heres ſcriptus*, pater ſcil. ex conſtitutione, filiusf. in caſtrenſi peculio teſtamentarium heredem habere poteſt, non etiam legitimum: teſtamentariũ poteſt habere ſi adierit, nam aditione peculium caſtrenſe fit hereditas: pagani teſtamẽtum confirmatur morte, filiif. teſtam. militis. aut veterani in caſtrenſi peculio confirmatur aditione demum, *l. 18. de ſtip. ſeru.* Itaque ſi inſtitutus heres ex caſtrenſi peculio, non adierit quaſi hereditatẽ filiifam. caſtrenſe peculium iure peculii reſidet apud patrem iure priſtino, quod obtinuit ante conſtitutiones principum *d. l. 28. & l. 14. de caſtrenſ. pecul. l. ſeruum filij in princ. de leg. 1.* reſidet, inquam, apud patrem ceſſante herede ſcripto, & omittẽte aditionem ex teſtamento, ſi filiusf. mortuus ſit ſine liberis aut fratribus. *§. 1. Inſtit. quib. non eſt. permiſſ. fa. teſtam.* Hoc ergo loco, dum ait, *extraneo herede inſtituto*, adde, *vel patre.* Sic igitur ſtatuo filiofam. defuncto inteſtato vel teſtato, & herede inſtituto omittente aditionem ex teſtam. & deſtituente teſtam. caſtrenſe peculium apud patrem ſuperſtitem quaſi peculium paganum remanere, non quaſi hereditatem remanere, iure patrio, non hereditario: & ideo Falcidiam ab eo exerceri non poſſe: quia Falcidia competit tãtum & debetur heredibus. Nec obſtat quod in teſt. eius, quod ante fecit, qui captus eſt ab hoſtibus, ibique deceſſit, lex Falcidia exerceatur *l. 1. §. lex hoc titul.* cuius tamen nulla hereditas, nulluſve heres dici poteſt, quia ſeruus deceſſit, *l. 3. §. vlt. de verb. ſignificatione.* Ergo & non heres Falcidiæ beneficio vtitur. Hæc ratio non obſtat, vt Paul. docet quia fictione legis Corneliæ, eius, qui apud hoſtes deceſſit, & heres & hereditas inducitur, *l. in bello §. ſi quis capiatur de capt. & poſt. quod rurſus oſtendi l. 9. ad l. 15. de mil. teſtam.* Nempe quia fingitur obiiſſe diem in ciuitate, paulo, antequam in ſeruitutem hoſtium veniret. fictio, inquit, Paulus leg. Cornel. & hereditatem & heredem facit. Legis proprium eſt heredem facere, & vt heres igitur falcidiam detrahit ex legatis quæ ſuperãt dodrãtem. Hactenus Paulus tentat, in ſpecie propoſita, Falcidiæ locum non eſſe, quia pater retinet peculium, vt pater, non vt quilibet heres, tentat, inquam Falcidiæ locum non eſſe ſuo more quęſtionem propoſitam ex vtroque latere per tentare ſolens, ſed in hac ſententia non permanet. nam ad extremum concludit in ſpecie propoſita legi Falcidiæ locum eſſe, quia pater codicillis a filio inteſtato factis peculium caſtrenſe, quaſi patrisfam. hereditatem L. Titio reſtituere rogatus eſt, & id denique rogando patrem egit ſe filiusfamil. pro patrefamilias, & vſus eſt eo priuilegio, quo ex conſtitutionibus Principum in caſtrenſi peculio, vice patrisfamil. fungi poteſt, *l. 2. ad aced. l. 15. §. ſi ſeruus de caſtr. pec. l. 6. §. vlt. de iniuſt. rup.* Et cum igitur in caſtrenſi peculio relinquendo Titio per fideicommiſſum a patre filiusf. vice patriſf. ſe gerit, id quoque peculium vicẽ hereditatis habet. Ergo Falcidia ex eo detrahi poteſt. Hæc eſt ratio Pauli, & addit non eſſe nouum, vt caſtrenſe peculium filiifam. quod pater retinet iure peculii pro hereditate quãdoque habeatur.

Nam etſi pater a filiofamil. ex caſtrenſi peculio teſtamento heres inſtitutus omiſerit aditionem ex teſtamento, tum id retinet iure peculii, non iure hereditatis, & tamen tanquam heres legatis obſtringitur teſtamento filii relictis, perinde atque ſi ab inteſtato id, tanquam hereditatem poſſideret, exemplo edicti prætorii, ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti. *l. 17. §. 1. de caſtr. pec. l. ſi certarum §. penultim. de mil. teſtam.* Atque ita hoc etiam caſu pater peculium caſtrenſe filii, quod retinet vt peculium, vt hereditatem nactus videtur. Non mirum ergo, ſi & in illo ſuperiore caſu idem videatur, cum id a filio rogatus eſt alii reſtituere. Itaque vtroque caſu Falcidię locus eſt. Et conſequenter vt attigi in vlt. parte huius legis ſi medio tempore, antequam moreretur pater, ex fructibus caſtrenſis peculii perceperit Falcidiam, & Falcidiæ fructus, quartam & quartæ fructus, quia fructus medio tempore percepti in quartam & quartæ fructus imputantur, *leg. in fideicommiſſaria l. mulier §. ſi habes, l. deducta. §. ante. ad Trebell. l. 15. §. quod autus & §. fructus hoc tit. l. Papinianus §. vnde de inoff. teſtam.* hoc caſu, quia viuus pater ex fructibus peculii percepit, quantum ſatis eſt quartæ, & ex quartæ fructibus totum peculium ſine vlla detractione, pater, aut poſt mortẽ patris heres eius L. Titio fideicommiſſario reſtituet ex SC. Trebelliano, atque ita in fideicommiſſarium transferet vtiles actiones quaſi hereditarias, & fiet hereditas poſt reſtitutionem, quod notandum. Peculium caſtrenſe teſtato filiofamil. aditione heredis ſcripti hereditas fit. Inteſtato autem filiofam. reſtitutione peculii fideicommiſſario facta, id caſtrenſe peculium hereditas fit, iuſque ſequitur omne hereditatis, & obtinet, & Paulus de filiofam. proprie loquitur, dum ait Trebell. Senatuſconſul. induci, quia ex Senatuſconſulto Trebelliano fit reſtitutio fideicommiſſi, quum lex Falcidia non interuenit, vt in hoc caſu totum peculium ſine diminutione fideicommiſſario reſtitui oportet, quia medii temporis fructus ſufficiunt quartæ & quartæ fructibus. Quum autem lex Falcidia locum habet, reſtitutio fit ex Senatuſconſulto Pegaſiano, non ex Trebell. niſi hodie poſt conſtitutionem Iuſtiniani, quæ transfundit Senatuſconſultũ Pegaſianum in Trebell. Qua ratione ſæpe in digeſtis vbi iurisauctor ſcripſerat proprie Senatuſconſultũ Pegaſianum, nimirum locum habente Falcidia, Tribonianus repoſuit Senatuſconſultum Trebellianum. Vide apud Iuſtin. Inſt. *de fideic. hered. & Vlpianum in lib. ſing. regul. tit. de fideicommiſſ.*

Ad leg. patronus. 60. ad SC. Trebell.

Patronus ex debita portione heres inſtitutus ſextam partem reſtituere rogatus reſtituit, non tranſeunt ex Trebelliano, actiones: quoniam non fuit debitum quod reſtituit. Et ideo ſi per errorem fecit, etiam repetetur.

OStenditur in hac l. quod & in *leg. cum patronus. de leg. 2. & l. 45. de bon. lib. & l. ita tamen. §. ſi patronus. hoc titul.* patronum ex debita parte heredem inſtitutum teſtamento liberti non poſſe onerari vllo fideicommiſſo extraneo præſtando: nec mirum, cum ea pars ei debeatur, vt æs alienum. Qua ratione nec vllo alio incommodo onerari poteſt, vt onere ſubeundæ cautionis cuiuſdam, *l. 44. de bon. lib.* Finge: Patronus heres inſtitutus ex debita parte, quæ ex lege Papia conſiſtit in ſemiſſe omnium bonorum liberti, & ſextam partem, id eſt, vnciam reſtituere rogatus, eam reſtituit per errorem facti, forte cum falſo exiſtimaret fideicommiſſarium eſſe ex liberis aut parentibus liberti eiuſdemque teſtatoris, quibus conſtat, patronum etiam ex debita parte debere fideicommiſſa, ſi ab eo liberis aut paren-

A tibus relicta ſint, *l. 4. de cond. & demonſtr. l. 6. §. ſi patronus, ſi quis omiſſa eam teſtam. l. ex aſſe. ad l. Falcidiam. leg. ſi eius. §. vltim. hoc titul.* Quæritur, *an in fideicommiſſarium, cui per errorem vnciam reſtituit, pro vncia modo transferantur actiones vtiles ex SC. Trebell.* Et reſpondit non transferri, quia neque ciuiliter neque naturaliter, vt ſupplent doctores, debitum fuit, quod reſtituit: & ſi per errorem reſtituat, indebiti condictionem, id eſt, vnciæ repetitionem patronus habet. Non eſt ergo fideicommiſſarius is cui reſtituit, & in fideicommiſſarium tantum tranſeunt Trebellianicæ actiones, cuiuſmodi, hic non eſt, cui vncia relicta eſt a patrono per fideicommiſſum. Ergo in eum non tranſeunt Senatuſcõſulto Trebelliano actiones, & hæc eſt ſententia huius legis. Ita vero ſi quis maiorem hereditatis partem reſtituat, quam rogatus ſit,
B dicitur in eam partem, quę excedit, non transferri actiones, quia debita non fuit, *leg. facta. §. ſi quis maiorem. hoc titul.* Ac ſimiliter, ſi quis ante diem vel ante conditionem fideicommiſſi reſtituerit hereditatem, non transferri actiones, quia fideicommiſſum nondum debebatur *l. ſed etſi ante diem. ſupr. hoc titul.* Dico autem & in ſpecie propoſita non transferri actiones in illum fideicommiſſarium, etiam ſi ſciens vltro patronus fideicommiſſum ei reſtituerit, quod erat indebitum. At ignoranti tantum dari condictionem indebiti, non ſcienti. Quæri poteſt, *quid ſit dicendum, ſi patronus ex debita parte heres inſtitutus & fideicommiſſo oneratus ſtipulanti fideicommiſſario cauerit ſe daturum fideicommiſſum, quod ab eo relictum eſt?* Et puto huic quoque dari incerti condictionem, indebiti, id eſt, interpoſitæ cautionis condictionem. Cau-
C tiones & liberationes repetuntur condictione indebiti, incerti, *l. 2. §. aliud. de donat.* Puto igitur patrono, qui cauit, dari incerti condictionem, videlicet ſi is ſtipulanti cauerit per errorem facti, & multo magis ſi conueniatur ex ſtipulatione, ei dari exceptionem doli mali, ne ſoluere cogatur. Et ita eſt accipienda *lex ſi patronus. de donat.* nam ſi id ſciens prudenſque cauerit, ceſſat condictio & exceptio doli mali, *leg. fideicommiſſam de condict. indeb.* quia de ſuo donaſſe videtur, *leg. ita fidei. §. vlt. de iure fiſci.*

Ad l. 55. De fideiuſſ.

Si ita ſtipulatus a Seio fuero, quantam pecuniam Titio
D quandoque credidero, dare ſpondes? *& fideiuſſores accepero, deinde Titio ſæpius credidero, nempe Seius in omnes ſummas obligatus eſt, & per hoc fideiuſſores quoque. Et id quod ex bonis eius ſeruari poteſt, omnibus æquo iure proficere debet.*

CErtum eſt, fideiuſſorem futuræ quoque obligationis accipi poſſe, *l. 6. §. vlt. hoc titul. leg. ſi de pecul. l. non quid, de iudic.* nempe hoc modo, *quantam pecuniam Titio credidero fide tua eſſe iubes, vt in l. quidam §. vlt. de verb. oblig.* Et ita in ſpecie huius legis proponitur quidam fœnerator Titio crediturus fideiuſſorem Seium accepiſſe his verbis, *quantam pecuniam Titio quandoque credidero, dari ſpondes?* & a Seio fideiuſſore alium fideiuſſorem accepiſſe, fideiuſſorem fideiuſſoris. Quæritur, *ſi fœ-*
E *nerator ille poſtea Titio ſæpius pecuniam crediderit, an in omnes ſummas Seius teneatur & fideiuſſor quoque eius?* Et ait, in omnes ſummas eſſe obligatum, quia dixit *quandoque,* quod aduerbium eſt infiniti temporis, *l. 4. de rebus auct. iud. poſſid.* Libertas (*inquit*) quæ quandoque competit, a prætore conſeruanda eſt. Detracto illo articulo *quandoque,* Seius & fideiuſſor tenerentur tantum in ſummam primo loco creditam, non in cæteras ſummas: ſed quia dixit *quandoque,* in omnes ſummas tenetur. Seium ergo dicimus in omnes ſummas Titio creditas obligatum eſſe, & per hoc, *inquit,* fideiuſſorem Seii, & id quod ex bonis

ex bonis Seii, vel fideiuſſoris eius redigi & ſeruari poteſt: ex bonis (*inquam*) pignoribus captis & diſtractis. Id omnibus, id eſt, omnibus ſummis æquo iure, id eſt, æqualiter non pro rata, non *ἀναλόγως* proficere debere, vt exempli gratia ſi primum Titio crediderit ducenta, deinde 300. poſt 400. & ex bonis Seii redegerit 300. ex ſingulis ſummis æquo iure recedent centum. Et ita finis h.l. accipiendus eſt, vt *omnibus* non ſit, quod arbitratur Accurſ. reo & fideiuſſoribus, ſed omnibus ſummis, vt paulo ante dixit *omnes ſummas*. Et, ſimilis eſt omnino locutio in *l. 5. §. imperator, de ſolut.* æqualiter autem ad vtramque cauſam proficit, quod ſolutum eſt, non pro rata, id eſt, non *ἀναλόγως* ſpecies autem ſimilis, ſimileque reſponſum nuſquam alibi reperientur.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum XII. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. vlt. De his quæ pro non ſcriptis habentur.

Quod quis ſibi adſcripſerit, ſi alij reſtituere a teſtatore iuſſus eſt: cum onere fideicommiſſum id apud heredem remanet, quamuis pro non ſcripto eſſet. Idem eſt & in teſtamento militis.

CERTVM eſt ex SC. Liboniano, & Claudiano id, quod teſtamentarius, id eſt, ſcriptor alieni teſtamenti ſibi adſcribit, pro non ſcripto eſſe, *l. 1. hoc titul.* ſiue ſit legatum, quod ſibi adſcripſerit ſua manu dictante teſtatore, ſiue portio hereditatis, ſiue aliud quodcunque emolumentum. Id ergo remanere apud heredem, non autem publicari, aut confiſcari. Nam quodcunq; pro non ſcripto habetur, apud heredem, vel coheredem remanet, & quidem ſine onere regulariter, vt puta ſi teſtamentarius ſibi legatum adſcripſerit, ſimul ac ipſe ſua manu iniunxerit onus præſtandi fideicommiſſi ex re vel pecunia legata, legatum apud heredem remanet ſine onere fideicommiſſi, quia cum legatum pro non ſcripto ſit, conſequens eſt, vt & onus ei iniunctum, quaſi nemini iniunctum, pro non ſcripto ſit, quia & legatum, & legatarii nomen quaſi falſum circumſcribitur, vel ſubducitur, *l. vnica. §. primo Cod. de cad. toll.* Qua ratione, ſi teſtamentarius ſeruo, quem habet communem cum altero, legatum ſcripſerit, quod etiam improbat Senatuſconſultũ Libonianum, & vetat, ne quis ſibi, vel ei quem habet in poteſtate, quidquam adſcribat in alieno teſtamento, hoc inquam caſu neque teſtamentario neque ſocio eius legatum debetur, quia ſocii nomen quaſi falſum circumſcribitur. *l. filius. §. ſequens, ad legem Cornel. de falſ.* At excipiuntur duo caſus, quibus id, quod teſtamentarius ſibi adſcripſit, remanet apud heredem cum onere fideicommiſſi. Vnus eſt in *l. cum vere. §. ſi pro non ſcripto, de fideicommiſſ. libert. & in l. cum quidam ad leg. Cornel. de falſ.* ſi a teſtamentario, qui ſibi adſcripſit legatum ſerui, ſit eidem ſeruo relicta fideicommiſſaria libertas, quia etſi apud heredem remaneat legatum, tamen fauor libertatis exigit, ne intercidat libertas, vtque eam heres, apud quem ſeruus remanet, eidem ſeruo præſtare compellatur. Alter caſus eſt in hac l. vltim. qui manat ex ſupradictis *SC. & l. filius. §. vltim. ad leg. Cornel. de falſ.* ſi teſtamentarius iubente teſtatore fidei ſuæ manu ſua commiſit, vt legatum, quod ſibi adſcripſit, alii reſtitueret: nam & hoc caſu, etiam ſi legatum pro non ſcripto ſit, apud heredem remanet cum onere fideicõmiſſi, ex voluntate teſtatoris, qui iuſſit teſtamentario nominatim, vt id oneris legato adſcriberet, idemque hæc lex ſeruari ait in teſtamento militis, vt ſcilicet non tantum, quod teſtamentarius ſibi abſcribit in teſtamento militis, pro non ſcripto ſit. *l. pen. Cod. de his qui ſibi adſcri.* Sed etiam, vt ſupradicto caſu apud heredem remaneat legatum cum onere fideicommiſſi, vt in *l. 9. de vſufruct. legato dicitur*, legatario, a quo fideicommiſſum relictum eſt, repudiante vſumfructum ſibi legatum, vel moriente viuo teſtatore, antequam dies legati ceſſerit, vſumfructum apud heredem remanere cum onere fideicommiſſi. Idemque ſeruari in teſtamento militis: fauor militiæ teſtatoris non exonerat heredem.

Ad l. 21. ad leg. Falcid.

Si pupillus, cui ſine tutore auctore decem mutua data ſunt, legatum a creditore meruerit ſub hac conditione, ſi decem, quæ accepit heredi reddiderit: vna numeratione & implet conditionem, & liberatur naturali obligatione: vt etiam in Falcidia heredi imputentur: quamuis non imputarentur, ſi tantum conditionis implendæ cauſa data fuiſſent: adeo autem & ſoluere videtur, vt repudiato legato vel Stycho, qui legatus eſt mortuo, nihil repetere poſſit.

§. 1. Si ego & ſeruus meus heredes inſtituti ſimus ex diuerſis partibus, nec a ſeruo erogatus dodrans: his quibus a me legatum eſt, contra Falcidiam proderit, quod ex portione ſerui ad me peruenit, ſupra Falcidiam eius portionis. Ex contrario ſi ſeruo meo ſeruus & mihi decem legata fuerint: ſerui Falcidia ex decem mihi legatis non tenetur, exemplo eodem Falcidiæ. Nam quartam retineo ex perſona ſerui, quamuis de mea portione nihil exhauſtum ſit.

SCiendum eſt, pupillum, qui ſine tutoris auctoritate pecuniam mutuam accepit, ſi ex ea locupletior factus ſit, iure naturali obligari. Et ita eſt proditum nominatim ſub ea conditione, ſi locupletior factus ſit ex pecunia mutuatitia in *l. naturaliter. §. vltim. l. ſeq. de condict. indeb.* cuius obligationis naturalis effectus hic eſt, vt ſolutam pecuniam poſt pubertatem vel ante pubertatem tutore auctore condicere non poſſit. Hæc eſt nota vt Græci hic aiunt, qua dignoſcimus naturalem obligationem, nimirum ſi ſoluta non poſſit condici, quia hoc natura æquum eſt ne quis alienis ſpoliis ſuas augeat facultates. Idem confirmat *l. cum illud. §. 1. quand. dies leg. ced.* in qua ex P. Florent. ſine copula ita legendum, *& locupletior*, non, *nec locupletior*. Et ita in ſpecie huius legis & in *l. ſi eius pupilli infra ad Trebell.* ponendum ex mutuatitia pecunia, quam pupillus ſumpſit ſine tutoris auctoritate pupillum fuiſſe factum locupletiorem: alioqui ne iure quidem naturali obligaretur *l. pupillus, de obligat. & act.* etſi pubes factus vel adhuc impubes tutore auctore ſolueret, ſane condiceret, quia prorſus indebitum ſolueret. Hæc ergo ſit ſpecies huius legis. Pupillus ſine tutoris auctoritate decem mutua accepit, & ex ea pecunia locupletior eſt factus, ac proinde creditori obligatur naturaliter. Creditor autem moriens eidem pupillo legauit Stychum ſub hac conditione, vt illa 10. quæ mutua accepit, heredi redderet, ſi poſt mortem creditoris pubes factus; vel etiam impubes tutore auctore decem reddiderit heredi, vt oſtenditur hoc loco, & iiſdem fere verbis in *l. in numerationibus. §. 1. de ſolut.* Vna numeratio in duas cauſas proficit. Primum in obligationem naturalem, vt ea liberetur pupillus numerando decem. Et conſequenter, vt ea decem augeant hereditatem cre-

ditoris, atque adeo heredi imputentur in Falcidiam, quaſi pecunia, quam cœpit iure hereditario. *l.1.§.id quod naturæ. hoc titul.* Deinde hæc eſt altera cauſa, vt impleat conditionem legati, atque ita perueniat ad legatum Stychi. Et ſic vna numeratio proficit in duas cauſas. Si in poſteriorem tantum cauſam ſi numeraret decem, id eſt, conditionis legati implendæ gratia, heredi non imputaretur in Falcidiam; quæ iure hereditario capiuntur, non quæ iure legati, vel fideicommiſſi, aut quo alio iure, vt iure mortis cauſa capionis, quo iure heres capit ea, quæ ei numerantur conditionis implendę cauſa. *l.29. §. ſine conditione de mort. cauſa donat. & ita in l. id autem. & in l. ratione 2. §. tametſi. infr. hoc titul.* & in hac ipſa lege aperte traditur, ea quæ conditionis implendæ gratia heredi dantur, non imputari in Falcidiam. Et quod contra refertur in *leg. in quartam. §. ſed & quod implendæ. infr. hoc titul.* id iampridem oſtendi merito abeſſe a Baſilicis & a P. Flor. & inepte etiam illo loco, quod datur heredi conditionis implendæ gratia, appellatur fideicommiſſum, quia non eſt fideicommiſſum, ſed mortis cauſa capio, quæ appellatio neque fideicommiſſo tribuitur, neque legato, neque alii emolumento teſtamentario habenti proprium nomen *d. l. 29.* Sed in ſpecie propoſita, quia heres illa decem non in hanc tantum cauſam accipit, id eſt, conditionis implendæ cauſa, ſed etiam in cauſam debiti hereditarii, quod defuncto iure naturali debebatur in cauſam ſolutionis, & liberationis pupilli, ideo ea decem imputantur heredi in Falcidiam, quaſi accepta iure hereditario. Et in hanc quoque cauſam decem heredi numerari, id eſt, ſolutionis gratia euidenter apparet ex eo, quod poſt numerationem repudiato legato, vel Stycho mortuo, non competit ſoluti repetitio, quia natura debitum fuit, quæ tamen competeret, ſi ea decem numeraſſet tantum conditionis implendę gratia, *l. in ſumma. §. ſed agere, de condict. indeb.* Sequitur in hac l. alia quæſtio elegantiſſima male explicata a gloſſa.

Ad §. Si ego & ſeruus meus.

FInge; Ego & ſeruus meus ex diſparibus partibus teſtamẽto heredes inſtituti ſumus. Pars mea eſt onerata legatis, non pars ſerui mei. In ſingulis heredib. poni ſeparatim ſolet ratio legis Falcidiæ. *l. in ſingulis. hoc titul.* An ergo ex parte mea, quæ onerata eſt, deducere poſſum Falcidiam, & ſi pars ſerui mei ſit integra? ſic videtur: ſi forte Falcidia mihi non ſuppleatur, quod per ſeruum meum adeuntem iuſſu meo ex parte eius ſupra Falcidiam partis eius adquiro. nam ſi ſuppleat Falcidiam meę partis, id imputo in Falcidiam meæ partis, quia & id videor quaſi heres accipere. *leg. cum filiofam. de leg.* 1. Sic ergo ex parte ſerui mei ſeparatim Falcidiam retineo, & quod amplius ex ea parte percipio, id imputo in Falcidiam meæ partis, cuius ſeparatim rationem ineo. Et hæc quidem gloſſa intellexit, ſed non quæ ſequuntur, dum addit Paulus ex contrario, id eſt, quum portio ſerui mei onerata eſt, non portio mea. Initio poſuit meam fuiſſe oneratam portionem, non portionem ſerui mei. Nunc ponit portionem ſerui mei fuiſſe oneratam legatis, non portionem meam. Et hoc caſu, ſicut ſi mihi ſint legata decem, ſeruo meo, Stychus, interueniente lege Falcidia heres ex decem mihi legatis non deducit Falcidiam Stychi legati ſeruo meo, etſi Stychus mihi per ſeruum adquiratur, ſed ſeparatim ex Stycho ipſo vel æſtimatione eius: ita econtrario, cum portio ſerui mei onerata eſt, non portio mea, ex perſona ſerui mei, me ſeparatim deducere Falcidiam portionis ſerui mei, non ex perſona mea, quia portio mea eſt integra. Et hoc eſt, quod ait in fin. huius legis, exemplo eodem Falcidiæ. Nam quartam retineo ex perſona ſerui, &c. Vbi tamen crediderim ita eſſe legendum, ſed hoc modo, exemplo eodem Falcidianam quartam retineo: vt apud M. Tullium legitur Falcidianum crimen. Ita recte in quarta Falcidia vel Falcidiana.

Ad leg. 22. De manu. vind.

Pater ex prouincia ad filium ſciens Romæ agentem epiſtolam fecit: qua promiſit ei, quem vellet ex ſeruis, quos in miniſterio ſecum hic habebat, vindicta liberare. Poſtquam filius Stychum manumiſit, apud prætorem, quæro, an fecerit liberum? reſpondi: Quare non hoc conceſſum credamus patri, vt permittere poſſit filio, ex his, quos in miniſterio haberet, manumittere? ſolam enim electionem filio conceſſit. Cæterum ipſe manumittit.

CErti iuris eſt, abſente & permittente patre, ſeruum eius a filiofamilias vindicta apud prætorem vel præſidem poſſe manumitti, & manumiſſum libertum fieri patris, quia pater ipſe eum manumiſiſſe intelligitur, *l. ſi conſentiente & l. nepos ſupr. titul. prox. l. ſi quis hac lege §.1. qui & a quibus manum l. matrimonij de ritu nupt. l. filiusfamil. de iure patron.* regulariter per alium dominus non poteſt ſeruum ſuum vindicta liberare, quia nec pater per filium emancipatum, nec mater per filium, nec vxor per maritum, nec alius quiſquam per procuratorem *l. penultim. Cod. de man. vind.* quia qui vindicta manumittit, lege agit. Manumiſſio, quæ fit vindicta, eſt actus ſolemnis & legitimus, vt eſt in reg. iur, & nemo alieno nomine lege agere poteſt, id eſt, actum legitimum nemo alieno nomine exſequi & peragere poteſt. At vinculum patriæ poteſtatis facit, vt vnus idemque videatur eſſe homo pater & filiusfamilias, & eadem perſona eſſe intelligatur, eademque vox patris & filii. Vt in ſpecie huius legis, cum pater abſens per epiſtolam filio permiſiſſet ex ſeruis ſuis, quos filius in miniſterio habebat, vt quem vellet vindicta liberaret, recte ait, ſolam electionem filio fuiſſe permiſſam, vt quem vellet eligeret: cæterum patrem ipſum manumiſiſſe videri. Nihil eſt facilius.

Ad l. libertas 33. De manum. teſtamento.

Libertas ad tempus dari non poteſt.

IN hac lege dicitur, libertatem ad tempus dari non poſſe, neque vindicta ſcilicet, quia actus legitimus diem non recipit, aut conditionem, *l. actus. de reg. iuris,* neque teſtamento. nam vt proponitur in *l. ſeq.* ſi teſtator ita dixerit. *Stychus vſque ad annos 10. liber eſto,* ſuperuacua eſt illa temporis adiectio, quaſi vitium aut mendum teſtatoris: & vitio illo temporis ſublato libertas manet, & competit ſtatim adita hereditate, quoniam libertatis dies non cedit, niſi ab adita hereditate. Et idem dicitur de hereditate data ad tempus: *heres eſto vſque ad decennium leg. hereditas, de heredibus inſtit.* nam mentio illa decennii obliteranda eſt & perpetuo iure heredi ſcripto deferenda hereditas. Vitium temporis neque vitiat hereditatem, neque libertatem. Et quod in Comœdiis ſæpe dicitur, *Libertas ſeruis dari ad diem certum,* non hoc eſt, vt interim liberi ſint, & veniente eo die liberi eſſe deſinant, ſed vt interim ad eum diem tantum, ſe ita gerant, ac ſi liberi eſſent, & vt aiunt ad eam diem agitẽt Eleutheria & genio indulgeant. Quamuis autem neque libertas, neque hereditas, poſſit dari ad tempus, tamen poteſt dari ſub conditione *l. 28. hoc titulo.* quæ & in hac re libertatem comparat hereditati, quia pendente conditione nondum competit libertas, vel hereditas: at quum ei tempus adiectum eſt, in quod duret, etiam ante tempus competit libertas, vel hereditas ſtatim, atque

atque ex teſtamento adita eſt hereditas. Si competit, ergo tempore finiri non poteſt. Tempus non eſt legitimus modus adimēdæ libertatis vel hereditatis, quæ iure competiit ſemel, hoc tamen diſtat libertas ab hereditate, quod hereditas neque ex tempore datur recte *d. leg. hereditas.* libertas autem ex tempore recte datur, *vt Cal. Martiis eſto leg. teſtato ſupr. hoc titul.* Ratio differentiæ hęc eſt, quia hereditate data ex tempore, *vt poſt annum quam moriar, heres mihi eſto*: ſi vis heredem inſtitutum exſpectare annum, antequam ex teſtamento heres exſiſtat, interim facies locum legitimo heredi, quem ſemel admiſſum poſtea ratione temporis ſuperuenientis excludere non potes. Qua de cauſa, vt præferatur cauſa teſtati cauſæ inteſtati non exſpectato anno heredem ſcriptum ſtatim poſt mortem teſtatoris admittere debes, ad adeundam hereditatem. Quod incommodum nullum exſiſtit data libertate poſt annum, vel aliud quodcumque tempus, interim non erit liber, ſuperueniente tempore, fiet liber: nec interim emergit vitii aut incommodi quidquam.

Ad leg. 52. eod. titul.

Imperatores Miſſenio Frontoni. Teſtamento militis his verbis adſcripta libertate Stephanum ſeruum meum liberum eſſe volo, *vel* iubeo, *adita hereditate libertas competit. Et ideo ea, quæ poſtea adſecta ſunt*, ſic tamen vt cum herede meo ſit, quoad vſque iuuenis ſit. Quod ſi noluerit aut contempſerit, iure ſeruitutis teneatur: *ad reuocandam libertatem, quæ competit, non ſunt efficacia. Idem & in paganorum teſtamentis obſeruatur.*

IN huius l. ſpecie quodammodo libertas data videtur ad tempus, quæ data eſt hoc modo. *miles teſtamentum fecit, & ita dedit libertatem*, Stephanum ſeruum meum liberum eſſe iubeo vel volo, ſic tamē vt cum herede meo ſit, quoad vſque iuuenis ſit: quod ſi contempſerit, iure ſeruitutis teneatur. Vbi, quia militis teſtamentum eſt, *iubeo & volo*, quæ alias ſunt precaria verba, pro directis verbis accipiuntur. Et de verbo *iubeo* memini hoc notare ad legem 26. *de vſufru. lega.* Stephano igitur videtur data directa libertas & pure. Ideoque adita hereditate, libertas quaſi pure data ſtatim Stephano competit iure directo ex teſtamento militis, nec reuocari poteſt, quæ ſemel competiit, etiamſi cum herede præfinito tempore Stephanus non fuerit. Nihil eſt difficilius reuocatione libertatis, quæ ſemel competiit *l. 9. de manum. vind. l. ſi ex cauſa §. vltim. de mino.* Et hoc etiam Paulus ait ſeruari in teſtamento pagani, nimirum vt hæc verba: *ſic tamen, vt cum herede meo ſit, quoad vſque iuuenis ſit*, venditionem libertati vel moram non iniiciant, & vt libertas, quæ ſemel adita hereditate iure competiit, tempore non finiatur.

Ad l. 4. quibus ad libert. proclam. non lic.

Licinius Rufinus Iulio Paulo. Is cui fideicommiſſa libertas debebatur, poſt viceſimum annum vænire ſe paſſus eſt. Quæro, denegandumne ſit ei ad libertatem proclamare. Mouet me exemplum cuiuſuis liberi hominis. nam etſi conſecutus (eſſet) libertatem, ſe vendidiſſet: denegaretur ei ad libertatem proclamare. nec debet meliori loco intelligi: quod in ſeruitute conſtitutus, paſſus eſt ſe venum dari: quam ſi eſſet libertatem conſecutus. Sed e contrario mouet me, quod in hoc, de quo quæritur, venditio conſtitit, & eſt, qui væneat. In libero autem homine neque venditio conſtitit; & nihil eſt, quoniam væneat. Peto itaque, pleniſſime inſtruas. Reſpondi. Venditio quidem tam ſerui, quam liberi contrahi poteſt: & ſtipulatio de euictione contrahitur. Non A *enim de eo loquimur, qui ſciens liberum emit. nam aduerſus hunc nec ad libertatem proclamatio denegatur. Sed is, qui adhuc ſeruus eſt etiam inuitus vænire poteſt: quanuis & ipſe in eo malus ſit, quod de conditione ſua diſſimulat, cum in ſua poteſtate habeat, vt ſtatim ad libertatem perueniat. Quod quidem non poteſt ei imputari, cui nondum libertas debetur. Pone ſtatu liberum paſſum ſe venum dari. nemo dicturus eſt, ſuperueniente conditione, quæ non fiat in eius poteſtate, libertatis petitionem ei denegandam. Idem puto etiamſi in ipſius poteſtate fiat conditio. Sed in propoſito magis probandum eſt, vt denegetur ei libertatis petitio, qui potuit petere libertatem, & maluit ſe venum dari, quia indignus eſt auxilio prætoris fideicommiſſarij.*

INter omnes conſtat, liberum hominem maiorem B 20. annis, qui ſe ſimulata ſeruitute venundari paſſus eſt, pretii participandi gratia, ex Senatuſconſulto Claudiano ſeruum fieri, nec poſſe proclamare ad libertatem contra bonaſ. emptorem. Quod cæteræ leges huius tit. & multæ aliæ in tit. de lib. cauſa oſtendunt. Inde quæritur, ſi ſeruus non liber homo, cui fideicommiſſaria libertas debebatur, ſe venire paſſus ſit pretii participandi gratia, an ei denegetur proclamatio debitæ libertatis? quod videtur, ne is melioris conditionis ſit, quam liber homo. Liber homo, qui auiditate pecuniæ ſe venire paſſus eſt, non poteſt proclamare ad libertatem, & ſeruus ergo multo minus, cui debetur, non competit libertas, ſi ſe venire paſſus ſit lucri cupiditate, non poteſt ſibi petere debitam libertatem. Et ita concludit Paulus *in fin.* C *huius legis, & l. 1. Cod. eod. h. tit.* In contrarium tamen poſſet dici non eſſe ſeruo, cui debetur fideicommiſſaria libertas, denegandam proclamationem debitæ libertatis, & aliam cauſam eſſe liberi hominis. nam hic turpiter facit prodita ſua libertate qui ei pecuniam præfert, & iure non valet venditio. At ſtatuliberi, vel quaſi ſtatuliberi venditio valet. *l. 25. de ſtatulib.* L. Ruffinus Iuriſconſultus conſulit Iuriſconſultum peritiſſimum, is vero eſt L. Ruffinus qui contulit leges Dei cum legibus pop. Rom. fuit enim Chriſtianus & illa collatio quæ non ita dudum edita eſt habet nomē Licinii Ruffini. Primo autem Paulus ait, venditionem liberi hominis valere, ſi ignorans quis eum bona fide emerit quaſi ſeruum, vt eo proclamante ad libertatem euictionis nomine bona fide emptori detur actio ex empto contra venditorem, D vel cōtra eum ipſum hominem qui ſe venire paſſus eſt, & ita demum nihil valere venditionem hominis, ſi quis eum ſciens emerit, vt ex Licinio Ruffino refertur, in *l. liberi hominis, de contra. empt.* Et contra hunc emptorem, qui ſciens emit liberum hominem participantem pretium, ſane non denegatur proclamatio libertatis, quia non eſt venia dignus, qui eum emit, quem ſciebat eſſe liberum. *l. 7. §. ſi quis ſciens. de lib. cauſ.* Is autem, qui adhuc ſeruus eſt, etſi ei debeatur fideicommiſſaria libertas, etiam inuitus a domino vendi poteſt. Imputatur tamen ei, quod diſſimulata conditione ſua & quaſi ſtatulibertatis decepto emptore, ſe vænire paſſus ſit, qui in ipſo articulo emptionis declarare debuit, ſibi deberi fideicommiſſariam libertatem, quod tamen non poteſt im- E putari ei, cui nondum libertas debebatur, puta pendente conditione libertatis, vel caſuali vel poteſtatiua, nihil refert, vt hic ait Paulus. Hic ergo poſtea ſuperueniente conditione libertatis, proclamationem ſiue petitionem libertatis habet, etiamſi venierit interim, inuitus forte. At ille, de quo eſt quæſtio propoſita initio huius leg. cui debebatur fideicommiſſaria libertas, poſtquam ſe vænire paſſus eſt, diſſimulato ſtatu ſuo, qui diceret deberi ſibi libertatem præſenti die, quique eam præſenti die petere debuit, indignus eſt auxilio prætoris fideicommiſſarii, conſtituendarum libertatum gratia, quæ per fideicommiſſum relictæ ſunt. Indignus ergo eſt

proclamatione libertatis, vt liber homo, qui ſe venundari paſſus eſt pretii participandi gratia. Petere & *proclamare* ad libertatem dicit, pro eodem, ſed frequentius dicunt proclamare etiam alii auctores. Seneca in controuerſiis: *proclama ingenuam eſſe te*: quia, vt ita cum Martiale dicam, hæc res agebatur magno boatu vel clamatu & magno quiritatu, vel ter quaterque, clamitando ſe liberum eſſe in iudicio inſtituta actione præiudiciali. Hinc elegans quoque iocus de hac re M. Tullii apud Plutarchum cum M. Gellius quem ſuſpicio erat non eſſe ortum ex liberis parentibus, literas quaſdam in Senatu recitaret magna voce. Ne miremini, inquit Cicero, quod Gellius attollat vocem, eſt enim vnus ex iis qui proclamarunt.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
in Librum XIII. Quæſtionum Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 71. De iure dotium.

Cum dotem mulieris nomine extraneus promiſit, mulieris periculum eſt, ſed ſi maritus nomen ſecutus, vſuras exegerit: periculum eius futurum reſpondetur.

HÆc lex de debitore mulieris loquitur, qui mulieris nomine dotem marito promiſit: id eſt, qui quod debuit mulieri, mulieris nomine marito doti promiſit, vel dixit, huius nominis periculum, puta ſi debitor mulieris redigatur ad inopiam, & impar ſoluendo fiat, ait ad mulierem pertinere, nec maritum eius pecuniæ nomine, quam debitor mulieri debuit, teneri mulieri ſoluto matrimonio, dotis actione, vt eam pecuniam quaſi receptam reddat: vid. ſi nulla mora, aut culpa mariti fuerit in exigenda pecunia, vel quia debiti conditio nōdum exſtiterat, vel, quia nondum nuptiæ erant ſecutæ, cum is debitor facultatibus euerſus eſt, id eſt, ſi nondum potuerit maritus eam pecuniam exigere *l. non enim & l. promittendo §. ſi a debitore ſupr. hoc titul.* At ſi maritus nomen illud debitoris ſecutus fuerit, periculum inopis debitoris, reſpicere ad maritum, quia probauit nomen debitoris. & ideo ſoluto matrimonio maritum teneri vxori eam pecuniam quaſi receptam, etſi eam non receperit, reſtituere dotis nomine. Sequi autem & probare nomen maritus dicetur, ſi a debitore vſuras exegerit pecuniæ debitæ *l. 44. de admin. tut.* vel ſi nouandæ obligationis cauſa debitorem ſuum mulier marito delegauerit, vt quod debet, ei expromitteret. *l. dote. hoc titulo.* quia nouatio illa & delegatio ſolutionem imitatur, *l. quamuis §. interdum, ad Vellean. l. inter. §. abeſſe. mand.*

Ad leg. 44. De admin. & peric. tut.

Qui nominibus, a curatoribus prioribus ſuſceptis ſiue tutoribus, nomina agnouerunt: periculum in ſe transferunt.

1. §. *Sed ſi pupillus poſt pubertatem, rationibus a tutore acceptis, reliquationem eius ſecutus, vſuras acceptauerit: priuilegium ſuum non amittit in bonis tutoris venditis. Prætor enim priuilegium ei ſeruare debet.*

HÆc lex docet, nouiſſimos curatores, qui ſuſcipiunt, probant, ſequuntur, agnoſcunt nomina contracta ex re pupili, a tutoribus vel curatoribus prioribus, forte poſtea remotis periculum nominum in ſe transferre, vt *l. ſi probat. de tut. & rat. diſtrah.* Aliud eſt ſuſcipere nomina, aliud ſequi, vel agnoſcere, vel approbare *leg. ſi vero non remunerandi. §. idem ait. ſi tutor. mandati.* nouiſſimi curatores inuiti a prioribus nomina contracta ſuſcipiunt, non etiam inuiti ea ſequuntur. *l. 33. hoc tit.* qui ſequitur nomina, non qui ſuſcipit, eorum periculum in ſe recipit, *l. Titio. §. vltim. ad municip.* Sequitur in hac l. ſi poſt pubertatem finita tutela, pupillus rationes tutelę a tutore acceperit, & reliquationem eius, id eſt, *λιπογραφίαν* ſiue ſcripturam, qua ex adminiſtratione tutelæ verbi gratia, centum apud ſe reſidere teſtabatur, & ea debiturum ſe ſub vſuris certis: ſi, *inquam*, eam reliquationem pupillus approbauerit, & ſecutus fuerit, nempe reliquæ pecuniæ vſuris ſæpius a tutore acceptis, vt *l. 71. de iur. dot.* pupillum non ideo in reliquis exigendis venditis bonis tutoris, vt in *leg. ſi negotium, de priuil. cred.* non inquam ideo eum amittere priuilegium exactionis, quo fretus a prætore deſiderare poteſt, vt ſibi priori ex bonis tutoris ſoluatur, quod tutor reliquatus eſt, de quo priuilegio agitur in *l. ex facto, de pecul. leg. ex pluribus, hoc titul. & leg. aliam, de nouat. & l. 22. de tut. & rationibus quæ cum ſit ex eod. lib. & huic poſteriori parti l.* 44. coaptanda.

Ad leg. XXII. De tute. & ratio. diſt. & l. LXXXVII. de diu. reg. iur.

Defenſor tutoris condemnatus non auferet priuilegium pupilli, neque enim ſponte cum eo pupillus contraxit.

DOcet lex 22. pupillo a prætore ſeruari priuilegium, ſi non tutor, ſed defenſor tutoris ei condemnatus ſit: quia (*inquit*) pupillus cum eo non ſua ſponte contraxit: id eſt, quia nouatio, quæ fit iudicio accepto cum defenſore, eſt neceſſaria, non voluntaria. *dict. l. aliam.* Iudicium redditur in inuitum *leg. inter. §. ſi Stychum, de verbor. obligat.* & iudicio accepto, id eſt, lite conteſtata contrahitur cum aduerſario. *l. 3. idem ſcribit. de pecul.* & inde lites contractę Ciceroni, lites contractas iudicanto: ſed contractus eſt neceſſarius, nouatio neceſſaria, non voluntaria: nouatio voluntaria auferet pupillo priuilegium, vt ſi poſt pubertatem nouandi animo ſtipularetur ab alio, quod ſibi tutelæ iudicio tutor debet: at nouatio neceſſaria, quæ fit iudicio accepto cum alio, quam cum tutore, vt cum defenſore tutoris, non aufert pupillo priuilegium. Et alia eſt ratio priuilegii dati ei, qui pecuniam depoſuerit apud menſam argentarii, qui ab argentario acceptando vſuras id priuilegium amittit, quia creditor potius eſt, quam depoſitor ſaltem non eſt ſimplex depoſitor *l. Lucius, depoſiti.* Idque Bartolus recte notat ex *leg. ſi ventri. §. in bonis, de priuilegiis credit.* ad quam male reſpondet Accurſius. Ad id vero, quod ait *l. 22. nouatione neceſſaria non auferri pupillo priuilegium, &c.* id eſt, non fieri conditionem pupilli deteriorem, referendum eſt illud, quod ſcribit Paulus in *l. 87. de reg. iuris.* Nemo, inquit, *in perſequendo, litis conteſtatione, ſcilicet iudicio accepto deteriorem cauſam, ſed meliorem facit.* Hæc eſt ratio d. legis 22. quæ oſtendit, cur non amittat priuilegium pupillus, litem conteſtando cum defenſore tutoris. Et meliorem eius conditionem fieri, qui litem conteſtatus eſt, oſtendit h. l. ex eo, quod poſt litem conteſtatam heredes eius, quo cum actum eſt, tenentur ex omnibus cauſis, etiam ex pœnalibus cauſis, ex delictis: & tenentur quaſi ex contractu defuncti, quia cum defuncto iudicio accepto contractum eſt, *l. pœnales hoc titul. l. vnica C. ex delict. defuncto reum.* Item poſt litem conteſtatam

teſtatam actiones, quę morte actoris vel creditoris erant interituræ, vt populares actiones, vel iniuriarum, vel de moribus, ad heredes eius tranſeunt ſimiliter, quaſi ex contractu *idque probaui lib. 7. ſupr. ad leg. proximam quæ præcedit.*

Ad leg. 5. De ſeparat.

Si creditores hereditarij ſeparationem bonorum impetrauerunt, & inueniatur non idonea hereditas, heres autem idoneus: non poterunt reuerti ad heredem, ſed eo quod ſemel poſtulauerunt, ſtare debent. Sed ſi poſt impetratam ſeparationem aliquid heres adquiſierit, ſi quidem ex hereditate, admitti debebunt ad id, quod adquiſitum eſt illis, qui ſeparationem impetrauerunt. ſed ſi illis ſatisfactum fuerit: quod ſupereſt, tribuetur propriis heredis creditoribus. At ſi ex alia cauſa heres adquiſierit, non admittentur hereditarij creditores. Quod ſi proprij ad ſolidum peruenerunt, id, quod ſupererit, tribuendum hereditariis quidam putant. mihi autem id non videtur. cum enim ſeparationem petierunt, receſſerunt a perſona heredis, & bona ſecuti ſunt, & quaſi defuncti bona vendiderunt, quæ augmenta non poſſunt recipere. Idemque exiſtimo dicendum, etiamſi circa ſeparationem bonorum decepti, minus conſecuti ſunt, quam proprij heredis creditores. Proprij autem heredis creditores habent propria eius bona, & perſonam, quæ poteſt, donec viuit, adquirere.

Beneficium ſeparationis eſt, quod ſcilicet prætor dat creditoribus hereditariis deſiderantibus ſeparaari ſe a creditoribus heredis, ac ſimiliter bona hereditaria ſeparari a bonis heredis, forte quod bona hereditaria ſunt idonea dimittendis creditoribus hereditariis, qui defuncti creditores fuerunt, bona autem heredis non ſunt idonea dimittendis creditoribus heredis, vt ſcilicet in hereditariorum bonorum poſſeſſionem veniant ſoli creditores hereditarii, & in poſſeſſionem bonorum heredis creditores heredis, non omnes confuſe in omnia bona tam defuncti, quam heredis. Et hoc eſt beneficium ſeparationis. Turpiter autem in ipſo limine huius legis impingit Accurſius, dum *creditores hereditarios* interpretatur eſſe proprios creditores heredis, quos accurate Paulus ſeparat a creditoribus hereditariis. Et ponit idem Paulus creditores hereditarios poſtulaſſe & impetraſſe ſeparationem bonorum, poſtea vero compeririſſe bona hereditaria non eſſe idonea, bona autem heredis eſſe idonea, contra quam initio petendæ ſeparationis ſibi perſuaſerant. Et ideo nunc redire velle ad heredem, & excutere eius bona, nec vti beneficio ſeparationis, quod Paulus negat iis eſſe permittendum, quia ſeparationi, quam poſtularunt, ſtare debent nec eludere beneficium prætoris. Ergo non admittuntur ad bona heredis, quæ habuit aditæ hereditatis tempore, vel quæ poſtea ex alia cauſa, quam hereditaria ſibi adquiſiuit. nam ad ea quæ poſt aditam hereditatem, ex hereditate quæſiuit, admitti poſſunt, quia & hæc hereditaria eſſe cenſentur, quæ parta ſunt ex hereditate & pecunia hereditaria. *leg. res quæ, de iur. dot. l. 1. Codic. de caſtrenſ. pecul. lib. 12. leg. vltim. Cod. de ſeruis pig. dat.* Impletis autem & dimiſſis creditoribus hereditariis in ſolidum ex bonis ab herede ex hereditaria pecunia quæſitis: quia & hæc heredis ſunt, ſi quid ex eis ſuperſit, id tribuendum eſſe ait creditoribus heredis, & ex contrario, dimiſſis in ſolidum propriis creditoribus heredis, ex bonis heredis ſi quid ſuperſit, quidam putat, nempe Papinianus in *leg. debitor. §. vltim. hoc titul.* ſuperfluum illud eſſe tribuendum creditoribus hereditariis. Quam ſententiam hoc loco Paulus improbat & Vlpianus in *l. 1. §. vltim. hoc titul.* quia ea bona non ſunt hereditaria, & ſeparatione petita creditores hereditarii ſemel receſſerunt a perſona & bonis heredis, & ſecuti ſunt bona duntaxat hereditaria eaque vendiderunt, quæ non poſſunt recipere augmentum ex bonis heredis; bona heredis non augent bona hereditaria. Nec quidquam mutat, quod creditoribus hereditariis fraudi ſeparatio bonorum fuerit: nempe quia eius beneficio minus conſequuti ſunt, quam creditores heredis, nec ad ſolidum peruenerunt, quia id ſuæ ſimplicitati & imprudentiæ imputare debent. Cur inconſulto petierũt ſeparationem? Nullo ergo modo poſſunt attingere bona heredis, a quibus receſſerunt, ſed creditores ſoli heredis ea habent propria, quæ heres habuit aditæ hereditatis tempore, & quæ poſt aditam hereditatem adquiſiuit ex alia cauſa, vt & perſonam quoque heredis, creditores heredis iure proprio obligatam habent, non iure hereditario. Et ita etiam vt hoc loco, & *l. lecta, de rebus creditis: & l. qui heredi. §. ſi duorum, de condit. & demonſtrat: & l. 8. vſufruct. quemadm. caue.* crediderim eundem auctorem, dum ait, *quidam*, Papinianum intelligere. nam conſtat inter Papinianum & Paulum fuiſſe quandam æmulationem.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
in Librum XIV. Quæſtionum Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 43. Si pupillus. de adm. & per. tut.

Si pupillus alterum ex tutoribus poſt pubertatem liberaſſet: improbe alterum illius nomine conabitur interpellare. Idemque dicemus in duobus magiſtratibus collegis, quorum alterum reſpublica conuenit. Sed hæc in magiſtratibus tractari, quaſi duo rei eiuſdem debiti eſſent omnimodo, quod non ita eſt. nam ſi vterque idoneus eſt, electio locum non habet. Is autem, qui tempore liberatus eſt: non ei ſimilis eſt, qui nihil habet: ſed ei, qui ſatisfecit. habet enim, quod obiiciat petitori.

HVius legis interpretatio difficilima ſane eſt. Species hæc eſt. Duo ſunt tutores, primus & ſecundus, qui communiter pupilli tutelam geſſere. Primus eſt idoneus atque locuples, ſecundus non eſt idoneus. Hunc qui non eſt idoneus, pupillus pubes factus liberauit pacto, vel acceptilatione. Quæritur, *an poſſit alterum, qui eſt idoneus, conuenire in ſolidum, tam ſuo, quam ſui contutoris inopis & liberati nomine*? Reſpondeo: non poſſe: quia liberatio ſecundi pro ſolutione eſt. Et ideo primus pupillo non tenetur, niſi pro parte ſua. Si neminem ex tutoribus pupillus liberaſſet, inopia ſecundi oneraret primum in ſolidum, & obligaret ſecundum quandoque locupletiorem factum. Hæc videlicet pupillo & pro parte ſecundi aduerſus ſecundum cedenti actione tutelæ, *leg. ex pluribus ſupra hoc titul. l. 6. Cod. eod. l. 21. infr. de tut. & rat diſtr.* Quandoquidem actionem in ſpecie propoſita pupillus nullam habet, vt primo eam cedere poſſit, aut inefficacem habet, quia ſecundum liberauit, & ideo ſecundus pro ſua parte ſatisfeciſſe intelligitur. Denique ſupereſt tantum petitio pro altera parte, quæ pertinet ad primum. Proinde non eſt ferendus pupillus, ſi contra fidem bonam improbe & inuerecunde primum ſecundi nomine conetur interpellare. Et ita reſpondet Paulus. Nec obſtat huic reſponſo, quod vno ex fideiuſſoribus a creditore

Digitized by Google

liberato in alterum eſt actio in ſolidum, *l. 15. §. vltim. de fideiuſſ.* quia actio, quæ in fideiuſſorem datur, ſtricta eſt, non bonæfidei, vt ſupradicta actio tutelæ quæ eſt bonæfidei. Ac præterea alteri, a quo ſolidum exigit, poteſt creditor cedere actiones ſuas contra debitorem. In ſpecie autem propoſita nullam habet actionem pupillus, quam cedat primo, quem improbe exigit in ſolidum. Nihil etiam obſtat, quod vno ex duobus heredibus a teſtatore abſolutus onere legati, quod initio ab vtroque herede reliquerat his verbis: *Quiſquis mihi heres erit, Titio centum dare damnas eſto*, alter qui abſolutus non eſt, legatario tenetur in ſolidum. *l. ab omnibus. de leg.* 1. quia & voluntas teſtatoris & ſermo huic ſententiæ ſuffragatur, vt integrum ſcilicet onus legati apud alterum remaneat, qui abſolutus non eſt. Quod autem dixit Paulus de duobus tutoribus, idem ſubiicit eſſe dicendum in duobus magiſtratibus collegis. De magiſtratibus municipalibus loquitur ſiue duumviris, quorum alterum ex adminiſtratione cuiuſdam muneris publici communiter geſti Reſpublica conuenit, alterum liberauit: nam pro parte liberati qui non erat idoneus, idoneus quem conuenit, non tenetur in ſolidum, ſed pro ſua parte tantum, quia vt tutor, ita magiſtratus, qui liberatus eſt, licet egeſtate laboret, non eſt egeno ſimilis, aut inopi, vt inopia eius debeat onerare collegam, ſed potius ei ſimilis eſt, qui ſoluit aut ſatisfecit pupillo, aut Reipublicæ. Satisfactio pro ſolutione eſt, *l. ſatisfactio de ſolut.* ſiue ille pacto, ſiue acceptilatione liberatus ſit: Similis eſt ei, qui ſoluit, quia habet quod obiiciat Reipublicæ ſi conueniatur. Et hæc eſt ratio poſita in fine huius legis, quæ reſpicit tam ad magiſtratum, quam ad tutorem liberatum. Is autem, qui liberatus eſt, non eſt egeno ſimilis, vt debeat onerare collegam, ſed ei ſimilis eſt, qui ſatisfecit. Habet enim quod obiiciat creditori, nempe exceptionem pacti ſiue acceptilationem. Lego, *is autem*, inquit, *qui liberatus eſt*, circumſcripto verbo, *tempore*. Faceſſere iubeo, illud verbum *tempore*, quia initio poſuit, eum, de quo agitur, in fine huius legis, ſimpliciter fuiſſe liberatum a pupillo pubere facto. Ergo & nunc ſimpliciter debet ponere eum fuiſſe liberatum a pupillo vel Republica, pacto ſcilicet vel acceptilatione. *l. 1. in fine, quæ in fraudem credit.* Ac præterea conſtat ex adminiſtratione tutelæ, vel cuiuſuis muneris publici tutorem, vel magiſtratum quemque teneri perpetua, non temporali actione. Neutrum ergo poni poteſt, tempore liberatum eſſe, ſed modis conſuetis & ſolemnibus, pacto vel acceptilatione. Itaque vox illa *tempore* redundat, & forte hocce traductum eſt ex initio *l. ſequ.* dum ait, *tempore curæ*. In hac vero quæſtione ſatis intelligitur Paulus magiſtratus comparaſſe tutoribus, & recta comparatio eſt. At in aliis cauſis plurimum inter ſe diſtant. Nam duo tutores ex tutelæ adminiſtratione, vt duo rei conſtituuntur eiuſdem debiti, quia ipſo iure ſinguli tenentur in ſolidum, etſi vterque ſit idoneus, id eſt, ſolidum ſoluere poſſet. Electio eſt pupilli, quem conueniat in ſolidum ipſo iure. Verum poſita exceptione is, qui conuenitur in ſolidum, ſi in eo nulla culpa detegatur, quæ ſuſpectum tutorem non fecerit, vti poteſt beneficio diuidendæ actionis, vt damnetur in partem tantum, quia huius actionis ſiue arbitrii, quod eſt bonæfidei æquitas, hoc deſiderat, *l. 1. §. nunc tractemus infra de tut. & rat. diſtr. l. vltim. rem pup. ſal. fore l. ſi plures. hoc titul.* Cæteri rei debendi ex alia cauſa, quam tutelæ, ante nouellam Iuſtiniani non habuerunt beneficium diuidendæ actionis inuito creditore. *l. reos de duobus reis.* At tutores, etſi ſunt rei eiuſdem pecuniæ, beneficium diuiſionis habent, ſi omnes ſint ſoluendo. Magiſtratus autẽ ſeu duumuiri non ſunt rei debendi, quia ſi vterque ſit idoneus: electio locum non habet, vt ſcilicet quem volet Reſpublica eligat & conueniat in ſolidum, ſed in

A ſingulos eſt actio pro virili parte, vel pro rata adminiſtrationis.

Ad l. 3. In ambiguo, De reb. dub.

In ambiguo ſermone non vtrumque dicimus, ſed id duntaxat, quod volumus. Itaque qui aliud dicit, quam vult: neque id dicit quod vox ſignificat, quia non vult: neque id quod vult, quia id non loquitur.

HÆc l. differentiam facit inter eum, qui ambigue, & eum qui perperam loquitur. *Ambiguus* ſermo eſt, qui in duas vel plures ſententias trahi poteſt *l. cum Stychus, de ſolut.* Et ſi autem ſermo teſtatoris ſit ambi- B guus, ipſe tamen nunquam teſtator ſibi eſt ambiguus, quia non vtrumque vult, quod ambiguus ſermo ſignificat, ſed alterutrum tantum. Et ideo id ſolum ſequimur, quod eum ſenſiſſe probatur, *l. in ambiguis orationibus, de reg. iur.* vel ſi id liquido non appareat, ſequimur quod commodius heredi eſt. In dubio parcimus heredi, quem magis dilexit teſtator, cum ſummum honorem teſtamento ſuo ei detulerit vt probat *l. Sempronius. de leg. 2. l. 3. §. 3. de ann. leg.* nemo eſt ſibi ipſi ambiguus, quia vt Diodorus dicebat, nemo duo vel plura dicit, qui ſe ſentit vnum dicere. Et ratio alia eſt eius, qui ambigue non loquitur, ſed perperam & inepte, vt puta qui aliud dicit, quam ſentit, quia neque id ſentit, quod dicit, neque id dicit, quod ſentit. Et hoc caſu interdum plus valet, quod dixit, quam quod ſenſit & voluit. vt in legatis, C in quibus ſtrictum ius ſequimur, ſi cum vellet teſtator eiuſdem fundi vſumfructum alii legare, alii nudam proprietatem, legauerit alii fundum, alii vſumfructum, non ex ſententia teſtatoris ei, cui legauerit fundum, dabimus nudam proprietatem, ſed ex verbis plenam & ſolidam proprietatem, communicato vſufructu: quia fundi appellatione plena proprietas ſignificatur, *leg. ſi alij de vſufr. leg.* Teſtatoris ſententia eſt quidem iuris ſubtilitate potior vt Iul. Sempronius *d. tit.* ſed non eſt potior certa vel indubitata ſcriptura vel nuncupatione verborum. Et hoc eſt, quod ait *lex ille aut ille, de leg.* 3. quum in verbis legatorum ſcilicet nulla eſt ambiguitas, non debere admitti quæſtionem voluntatis vel interpretationem non eſſe quærendam, quid voluerit, quid ſenſerit. Eodemque pertinet, *l. 16. de cond. & demonſt.* inter- D dum plus valet quod ſenſit, quam quod dixit, vt in fideicommiſſis, in quibus plus poteſt nuda voluntas, *leg. cum virum. Cod. de fideicom.* Et ita de fideicommiſſis eſt accipienda *l. 25. hoc titulo.* Interdum vero nihil agitur, ſi teſtator aliud dicat, quam quod ſenſerit: vt ſi veſtem leget pro fundo, falſa animi ſui notione ſubiecta, inutile eſt legatum, *l. 4. de leg.* 1. quia vt d. l. ait, rerum vocabula, quæ ſcilicet rerum ſubſtantiam demonſtrant, quæ ſunt notæ & ſymbola rerum, ſunt immutabilia; quæ differentiam tantum demonſtrant: vt Stychus, Pamphilus, fundus Cornelianus, illa ſunt mutabilia, nec eorum mutatio quidquam officit legato, ſi euidens ſit ſententia defuncti. At illorum mutatio, quæ rerum ſubſtantiam ſignificat, damnum adfert ſententiæ defuncti: perimit etiam ſententiam defuncti, contra naturam lo- E quutus eſt, qui fundum dixit pro veſte: aut veſtem pro fundo. Symmachus 5. epiſt. quid mobilibus commune cum prædio, nullus error ſenſuum, nulla verborum interpretatio poteſt verba iſta miſcere Ariſtoteles 2. top. Qui mutant rerum vocabula quibus res quaſi publica nota inſignitæ ſunt, migrare a natura & ciuitatis more publice recepto, ac proinde nihil agere. Et ex hac cauſa deriſorium potius videtur legatum, quam vtile.

Ad l. 103.

Ad l. 103. ſi ita, de condit. & demonſt.

Si ita legatum ſit, Titio poſt decem annos datos, ſi ſatis ab herede non exegerit, *& Titius intra decimum annum deceſſerit: ad heredem ſuum tranſmittet legatum: quia moriente eo conditio exſtitit.*

ANte omnia ponamus principia iuris, quæ ad hanc legem ſpectant. *Legatario mortuo pendente conditione, conditionalia legata in heredem eius non tranſmittuntur.* Item *legati conditionalis pendente conditione legatario ex edicto prætoris cautio præſtanda eſt, puta, quum conditio exſtiterit ſe legatum præſtiturum*, quæ cautio nec remitti potuit a teſtatore ante conſtitutionem D. Marci, id eſt, *l. 2. Cod. vt in poſſ. legat.* & ſpecies quam mox ponam pertinet ad illud ius, quod obtinuit ante eius conſtitutionem vt demonſtrat, *l. cum tale. §. Titius. hoc tit.* Finge, centum Titio legaui poſt decem annos, ſub hac conditione, ſi medio tempore eam cautionem ab herede non exigeret, quæ conditio hodie eſſet pro remiſſione cautionis, olim non fuit pro remiſſione: ſed omnimodo pro conditione, quæ implenda neceſſario foret. Titius non exegit eam cautionem, & deceſſit intra decennium, Quæritur *an tranſmiſerit legatum ad heredem ſuum*? Et reſpondet tranſmiſiſſe, quia moriente eo legati conditio exſtitit, & certum eſſe cœpit, eum eam cautionem non exacturum, quam ante nec exegerat, Moriente denique eo legati conditio non exſtitit: conditio non faciendi impletur morte legatarii, ſed quia impleri poteſt etiam morte heredis ſuperſtite legatario, legato ſub ea conditione relicto, *ſi ab herede cautionem non exegerit*, Mutianæ cautioni locus non eſt, id eſt, oblata cautione Mutiana, Titius non poteſt peruenire ad legatum pendente conditione. *l. cum tale. §. Titius, hoc titulo.* At moriente legatario, cui impoſita ea conditio eſt, ſuperſtite herede teſtatoris, legatum in heredem legatarii tranſmittitur, & peti ab eo poteſt, poſt decennium tantum, non ſtatim, quia & dies & conditio ineſt legato: peti, *inquam*, poteſt ab eo poſt decennium, non ante vt Accurſ. not. recte: & ratio hæc eſt, ne heres legatarii maturius habeat legatum quam legatarius ipſe, *l. Publius §. vlt. ſupr. hoc tit.*

Ad l. 41. De re iudicata.

Neſennius Apollinaris: ſi te donaturum mihi, delegauero creditori meo: an in ſolidum conueniendus ſis? & ſi in ſolidum conueniendus: an in diuerſum putes, ſi non creditori meo, ſed ei, cui donare volebam, te delegauero? & quid de eo, qui pro muliere, cui donare volebat, marito eius dotem promiſerit? Reſpondit: nulla creditor exceptione ſummoueretur, licet is, qui ei delegatus eſt poterit vti aduerſus eum, cuius nomine promiſit. cui ſimilis eſt maritus; maxime ſi conſtante matrimonio petat. & ſicut heres donatoris in ſolidum condemnatur, & ipſe fideiuſſor, quem in donando adhibuit: ita & ei, cui non donauit in ſolidum condemnatur.

1. §. *Fundum qui donauit, ſi non reſtituat: vt quiuis poſſeſſor, donandus eſt. ſi autem fundum reſtituit fructuum nomine, ſi non eos conſumpſit, in ſolidum condemnandus eſt. potuit enim non periclitari, ſi ſtatim reſtituiſſet. ſi dolo deſiit poſſidere: in litem iurabitur, & tanti ſequetur condemnatio.*

2. §. *In ſolidum condemnatus donator, actione iudicati, niſi in quantum facere poteſt, non tenetur, beneficio inſtitutionis.*

ANte omnia meminiſſe debemus eum, qui ex donatione ſe obligauit, puta qui donandi animo ſtipulanti promiſit rem, vel pecuniam certam, licet tenea-

A tur in ſolidum, tamen non damnari in ſolidum, ſed in id tantum, quod facere poteſt, ex conſtitutione Diui Pii: *l. qui ex donatione. de donat: l. ſi extraneus, de iur. doti l. Diuus Pius, de reg. iur.* Et in fine huius legis beneficio conſtitutionis, id eſt, conſtitutionis Diui Pii. Id quod donator conſequitur, ſi ex donatione conueniatur in ſolidum, oppoſita exceptione doli mali, hoc modo: At ſi non dolo malo facis, qui ex cauſa donationis plus a me petis, quam facere poſſim, *l. penult. de don.* Et is quidem ſolus, qui ex donatione cõuenitur, ex hac conſtitutione damnatur & exigitur, in quantum facere poteſt deducto ære alieno, *l. 19. §. vlt. hoc tit.* id eſt, eo detracto, quod aliis creditoribus debet. Iis enim prius ſatisfieri oportet, quam donatario. nam & donatarius verus creditor nõ eſt *l. exheredatum in fine hoc titulo.* Hoc cognito videamus, ſi te

B donaturum mihi pecuniam certam delegauero creditori meo, vt eam ei promittas, nouatione facta videamus, *inquam*, vtrum poſſit te creditor meus conuenire in ſolidum, an eatenus tantum quatenus facere potes, & quatenus facultates patiuntur. Et quid ſi te, cum mihi donare volebas, delegauero non creditori meo, ſed ei, cui ego quoque donare volebam eam pecuniam, quam tu mihi offerebas, an hic poſterior donatarius in ſolidũ conueniri & condemnari poteſt? Quid item, ſi pro muliere, cui donare volebam, certam pecuniam muliere delegante marito eius dotis nomine promiſeris, an te maritus in ſolidum conuenire poteſt? Has tres quæſtiones coniunxit Neſennius Apollinaris, & propoſuit Paulo, quibus ita reſpondet Paulus, vt dicat, creditorem meum, cui ego delegaui eum, qui mihi donare volebat,

C nulla exceptione repelli poſſe, quo minus ſolidum conſequatur, *l. penult. de nouat.* Quia is quem delegaui, mihi donauit, non creditori meo, & contra me, ne mihi ſolidum ſoluat, ſupradicta exceptione ſe tueri poteſt, non contra creditorem meum, qui ſibi debitum, non donatum petit. Et eadem ratione maritum, cui dotem promiſit, qui mulieri donaturus erat, nulla exceptione repelli poſſe: maxime, *inquit*, ſi dotẽ promiſſam petat conſtante matrimonio, id eſt, marito iam ſuſtinente onera matrimonii, nam dirempto matrimonio; maritus exceptione repelli poteſt, in eo, quod mulier dotis iudicio receptura eſt, *l. ſi donaturus. §. vltim. de condict. cau. dat.* Proinde, ſicut ea exceptio vt non damnetur vltra facultates: datur tantum donatori, non heredi donatoris, aut fideiuſſori eius, quem adhibuit in cauenda donatione, ſi-

D cut, inquam, ea exceptio non datur heredi vel fideiuſſori donatoris, ſi a donatario conueniatur in ſolidum, *l. et ſi fideiuſſor. hoc titul.* quia heres aut fideiuſſor donatoris ei non donauit, ſed defunctus, vel reus principalis, & donatoris tãtum perſona meruit hunc fauorem ex conſtitutione Diui Pii. Denique perſonale beneficium eſt; ita vero & cuilibet alii qui nihil donauit, ſi is qui delegatus eſt ei promiſit & donauit deleganti tantum nulla datur exceptio, ſi conueniatur in ſolidum ab eo, cui delegatus eſt, ſiue ſit creditor delegantis, ſiue maritus: quia creditor, vel maritus ab eo ſtipulando ſuum negotium geſſit, & nihil dolo malo facit. Eademque interuenit ratio, ſi cum mihi donare velles, ego te delegauero ei, cui & ipſe tantundem donare volebam, quia tu non

E ei donaſti, ſed mihi; ideoque in integrum, id eſt, in aſſem ei teneris etiam vltra facultates tuas, non etiam mihi, *leg. qui id quod. §. vltim. de donat.* Et ita recte reſpondet Paulus. Huic reſponſo obſtat *lex ſi extraneum, de iur. dot. illo loco. nam ſi donauit, vtcunque parcendum marito, qui eum non præcipitauit ad ſolutionem, qui donauerat, quemque in id quod facere poſſet ſi conueniſſet condemnauerat, &c.* Quæ verba omnes ſic accipiunt, vt maritus, cui is, qui mulieri donauit, voluntate mulieris dotem promiſit, eum per iudicem condemnare poſſit in id

tantum, quod facere poteſt, non in ſolidum. Quod omnino eſt falſum. Et perperam quoque ea verba hactenus accepta ſunt, eo modo, quia non ad maritum, ſed ad mulierem referuntur in hanc ſententiam: vt ſi extraneus, cum mulieri donare vellet, pro ea dotem marito promiſerit, & priuſquam conueniretur a marito, defectus ſit facultatibus, periculum eius nominis, quod per inopiam debitoris periit, pertineat ad mulierem, non ad maritũ, quia non poteſt imputari marito, quod pepercerit ei, cui & mulier ipſa pepercisſet, vel quod eum non præcipitauit ad ſolutionem, qui donauerat mulieri, quem & mulier ipſa ſi cõueniſſet in id tantum, quod facere poſſet, condemnatura erat. Sic legendum, vel intelligendum, *Condemnatura erat*. Vis ſcire, quam hæc ſit ſentẽtia vera? Obſerua verbum illud *donauerat*. Quod ſic omnino accipiendum eſt, *qui donauerat mulieri*. Nec enim vlli alii extraneus donauerat, quam mulieri. Obſerua etiam verbum illud, *Si conueniſſet*, referri ad mulierem, id eſt, ſi mulier donatorem conueniſſet, non conuenit quidem eum, ſed ſi conueniſſet eum ipſa condemnaſſet tantum in id, quod facere poſſet. Ergo & tertium verbum condemnatus erat, neceſſario ad mulierem referri debet, vt ſit, quæ mulier condemnatura erat: ſic forte dixit pro condemnata iri, quo modo frequenter iuris noſtri auctores vtuntur, datu iri, reditu iri, reſtitutu iri, & M. Tull. in prætura vrbana, vt Iul. Seuerus legit Rhetor antiquiſſimus qui falſo editus eſt, & imperfectus ſub nomine Cornel. Celſi, Quis hoc non perſpicit, inquit, præclare nobiſcum actu iri & in 5. ad Attic. *plura alia ſciebam tarde tibi reditu iri*; ex eiuſdem etiam in octauo ita legendum eſt, *poſt mortem Amphiarai ventura reſpondit qui proditu iri, ſe obmonitus ab vxore neſciuit.* Porro opponi *l. ſi prior, ſolut. matrim.* ſed inepte: quia ea lex non loquitur de eo, qui mulieri donauerat, ſed de debitore mulieris, id eſt, de priori marito, qui mulieri dotem debuit, & poſteriori marito dotem promiſit mulieris nomine, qui quidem poſteriori marito non tenetur vltra facultates ſuas, quia nec vltra facultates ſuas mulieri quidquam debuit dotis nomine. maritus enim de dote tenetur in id tantum, quod facere poteſt.

Ad §. Fundum.

Sciendum eſt, donatorem ſupradicta exceptione, vel ſupradicto beneficio Diui Pii vti contra donatarium, ſi a donatario conueniatur actione in perſonam, non ſi actione in rem: quia actione in rem conuenitur non vt donator, ſed vt quilibet poſſeſſor ſicut dicimus furem non teneri actione in rem, vt furem, ſed vt poſſeſſorem quemlibet, *l. 12. C. de fur.* Fac traditione perfectã eſſe donationẽ fundi: poſt, caſu aliquo & bona fide donatorem nactum eſſe eiuſdem fundi poſſeſſionẽ, & donatarium ab eo vindicare fundum quaſi ſuum factũ per traditionem? ſi conuentus actione in rem, id eſt, rei vindicatione fundum non reſtituat arbitrio iudicis. nam actione in rem arbitraria, vt quiuis poſſeſſor damnandus eſt in ſolidum, non vt donator in id tantum quod facere poteſt, *l. qui reſtituere, de rei vindic.* vel ſi reſtituat fundum etiam fructuum nomine, in ſolidum eſt condẽnandus, ſi eos, *inquit*, non conſumpſit. Ergo fructuum tantum exſtantium nomine: quia, *inquit*, potuit non periclitari, ſi ſtatim fundum reſtituiſſet, id eſt, ſtatim atque mota & conteſtata lis eſt, ei reſtituere iuſſus eſt. At quia ſtatim non reſtituit fundum, periclitatur, id eſt, damnum facit fructuum exiſtentium. At cur non etiam cõſumptorum, vt definitur in *l. 17. de his, quibus vt ind: l. certam, Cod. de rei vindic.* quia poſt litem conteſtatam omnes poſſeſſores pares ſunt, & tenentur tam de fructibus cõſumptis poſt litem conteſtatam, quam de exſtantibus. Dicendum, A hoc eſſe ſingulare in donatore, vt de conſumptis non teneatur, etiam ſi conſumpti ſint poſt litem conteſtatam, quia donator auare exigendus non eſt. Vnde etiam ex mora, neq; fructus debet cõſumptos, neque vſuras, quæ fructus pecuniarum ſunt *l. eũm qui de donat. l. liberalitatis. de vſuris.* Additur donatorem conuentũ actione in rem, qui dolo fecit, quominus fundum reſtituere poſſet, qui dolo malo eum deſiit poſſidere, quanti in litem donatarius iurauerat, id eſt, quanti litem iuratus æſtimauit, tanti damnãdum eſſe. *d. l. qui reſtituere l. ſequen. l. 2. de in lit. iur. l. 5. §. item Iulianus, ad exhibendum.* Iuſiurandum in litem, quod dedit aduerſarius, ſequitur cõdemnatio plerunque, quæ iuriiurãdo cõparatur, *l. a poſſidentibus. C. de rei vindic.* Et vltimo loco oſtenditur in hac lege ſupra- B dictam exceptionem, vt non damnetur vltra facultates a donatore, opponi conuento in perſonam ex cauſa donationis, non ſolum pendente iudicio, quandocunque ante condemnationem, ſed etiam poſt condẽnationem in exſecutione vel actione iudicati, quod etiam oſtenditur, in *l. qui id quod ſup. de donat.* Nunquam ſera eſt huius exceptionis ſiue defenſionis oppoſitio ſiue allegatio.

Ad l. 30. ex ſextante. de except. rei iudic.

Ex ſextante heres inſtitutus, qui inteſtato legitimus heres eſſe poteſt, cum de re teſtamenti faceret quæſtionem, ab vno ex inſtitutis dimidiam partem hereditatis petit nec obtinuit, videtur in illa petitione etiam partem ſextantis vindicaſſe, & ideo, ſi C *cœperit ab eodem ex teſtamento eandem portionem petere, obſtabit ei exceptio rei iudicatæ.*

2. §. Latinus Largus cum de hereditate inter Mæuium, ad quem pertinebat, & Titium, cui controuerſiam mouerat, transigeretur: traditio rerum hereditariarum Mæuio heredi a Titio facta eſt. In qua traditione etiam fundum ei ſuum proprium, quem ante multos annos auo eiuſdem Mæuij heredis obligauerat, quemque alij poſtea in obligationem deduxerat, ex cauſa pacti tradidit. His geſtis poſterior Titij creditor ius ſuum perſequutus eſt, & obtinuit. Poſt hoc iudicium Mæuius heres reperit in rebus auitis chirographum eiuſdem Titij ante multos annos conſcriptum, per quod apparuit, eum fundum, qui in cauſam tranſactionis venerat, etiam auo ſuo ab eodem Titio fuiſſe obligatum. Cum ergo conſtet, prius auo Mæuij heredis D *in obligationem eundem fundum datum, de quo Mæuius ſuperatus eſt: quæro, an ius aui ſui, quod cum de eodem fundo ageretur, ignorabat, nulla exceptione oppoſita, exſequi poſſit. reſpondi, ſi de proprietate fundi litigatur, & ſecundum alterem pronuntiatum fuiſſe diceremus, petenti ei, qui in priore iudicio victus eſt obſtaturam rei iudicatæ exceptionem. quoniam de eius quoque iure quæſitum videtur, cum alter petitionem implet. quod ſi poſſeſſor abſolutus, amiſſa poſſeſſione eundem ab eodem, qui prius non obtinuit, peteret: non obeſſet ei exceptio. nihil enim in ſuo iudicio de iure eius ſtatutum videretur. Cum autem pignoratitia actum eſt aduerſus priorem creditorem: poteſt fieri, vt de iure poſſeſſoris non ſit quæſitum: quia non, vt in proprietatis quæſtione, quod meum eſt, alterius non eſt, ita in obligatione vtique conſequens eſt, vt* E *non ſit alij obligatum, quod hic probauit ſibi teneri. & probabilius dicitur non obſtare exceptionem, quoniam de iure poſſeſſoris quæſitum non eſt, ſed de ſola obligatione. In propoſita autem quæſtione magis me illud mouet, numquid pignoris ius exſtinctum ſit dominio adquiſito. neque enim poteſt pignus perſeuerare domino conſtituto creditore, actio tamen pigneratitia competit. Verum eſt enim & pignori datum & ſatisfactum non eſſe. quare puto non obſtare rei iudicatæ exceptionem.*

In hac lege duæ proponuntur ſpecies. Prima ita eſt conſtituenda. Quidam duos agnatos ſuos eiuſdem gradus,

gradus, primum & ſecundum, qui ab inteſtato ei poterant heredes eſſe, teſtamento heredes inſtituit, primum ex ſextante, ſecundum ex quincunce, & extraneum ex alio quincunce. Primus falſa opinione ductus dixit, non iure factum teſtamentum, id eſt, in eo deeſſe ſolemnia iuris; & vt heres legitimus iure inteſtati ab extraneo vindicat vel petit (vtroque verbo idem ſignificatur) ſemiſſem bonorum, quia omiſſo ſextãte, extraneo accreuit vncia: vindicat, ſed non obtinet. Quæritur, *an iudicio ſuperatus, quod inſtituerat in extraneum, deinde ex ſextante ſibi relicto aliquid iure teſtamenti percipere poſſit, an redire poſſit ad cauſam teſtati quam omiſit initio*: Quod æquiſſimum eſſe videtur quia errore lapſus, cum falſo putaret iniuſtum eſſe teſtamentum, ſemiſſem ab inteſtato vindicauit. *l. 17. de adquir. hereditat. l. mater. de inoff. teſtamento.* Si dixiſſet teſtamentum inofficioſum eſſe, nec obtinuiſſet, eſſet indignus teſtamenti commodo. *l. Papinianus §. meminiſſe de inoff. teſt. leg. edicto. §. penultim. de iure fiſci. l. alia Cod. de his quibus vt indig.* eſſet, inquam, indignus commodo teſtamenti: quia quantum in eo fuit, impugnauit iuſtum iudicium defuncti. At quum iniuſtum eſſe teſtamentum dixit, vt in propoſita ſpecie, id eſt, non factum vti oportet, ex *l. ſi ſolemniter*, quia de iure diſputauit, de ſolemnibus & apicibus iuris, non etiam iuſtum iudicium defuncti impugnauit, retinet teſtatoris voluntatem. *l. 1. & §. primo. leg. penultima. de his quibus vt indign.* retinet igitur ſextantis partem dimidiam, id eſt, vnciam eamque petere a ſecundo poteſt: alteram vero vnciam amittit, quia intelligitur ab extraneo ſemiſſem vindicando, & ſemiſſem ſextantis vindicaſſe, qui extraneo accreuerat. Idcirco re contra eum iudicata, ſi ab eo vnciam petat, id eſt, ſextantis ſemiſſem, ſummouebitur exceptione rei iudicatæ. Alia ſpecies: Orta eſt controuerſia inter Mæuium aui ſui verum heredem ex teſtamento, & Titium poſſeſſorem hereditatis eius, & finita ea controuerſia eſt, facta tranſactione ea lege, *vt Mæuio vero heredi Titius poſſeſſor traderet res hereditarias, quas poſſidebat.* Titius eas res ex cauſa pacti ſiue tranſactionis Mæuio tradidit, & in iis etiam fundum ſuum proprium, quem iam pridem auo Mæuii pignorauerat pecuniæ nomine, nam & hic fundus intelligitur eſſe ex hereditate aui, *l. 2. §. in hac actione, vi bonor. rapt.* cum, *inquam*, fundum prius auo Mæuii obligauerat, deinde obligauerat etiam eundem iure pignoris Caio poſteriori creditori. Et hic quidem poſterior creditor egit actione hypothecaria contra Mæuium, ad quem traditione tranſlata erat fundi poſſeſſio & proprietas ex cauſa tranſactionis, & obtinuit Mæuio neſciente auo quoque ſuo eundem fundum, & quidem priori fuiſſe obligatum, ac proinde Mæuio neſciente auum ſuum in iure pignoris fuiſſe potiorem, nec ſe defendente priuilegio temporis. Quæritur ſi poſtea Mæuius in bonis aui inuento chirographo hypothecæ, cognouerit auum fuiſſe priorem in hypotheca, an poſſit cum effectu agere hypothecaria contra Caium poſteriorem creditorem, a quo priore iudicio ſuperatus eſt, cum effectu, id eſt, ſine metu exceptionis rei iudicatæ, cuius hæc ſit formula, *quod de eodem fundo agat, qui antea in iudicium venit*? Et hæc eſt quæſtio poſterior. Cui vt reſpondeat Paulus, primum oſtendit multum intereſſe vtrum de proprietate, & dominio fundi litigatum ſit inter Caium agentem rei vindicatione hoc modo: *ſi paret fundum meum eſſe & Mæuium poſſeſſorem fundi.* an vero inter eos litigatum ſit de hypotheca. Priore caſu ſi de proprietate litigatum ſit, & ſecundum actorem pronuntiatum ſit, puta *fundum Caij eſſe videri*, petitionem ſuam, vt ait, implente Caio, id eſt, probante, ſe eius fundi dominum eſſe, eique Caio ex cauſa iudicati Mæuius fundum reſtituerit, poſtea Mæuio vindicanti eundem fundum, obſtat exceptio rei

Paul.

A iudicatæ, quia quum iudicatum eſt *fundum eſſe Caij*, qui egerat rei vindicatione contra Mæuium poſſeſſorem, & hoc quoque iudicatum videtur, fundum Mæuii non eſſe, *leg. ſi inter hoc titul. paragraph. Pomponius, paragraph. ſed & is, de procur.* Denique pronuntiatum videtur, non tantum de iure actoris, ſed etiam de iure poſſeſſoris. Nimirum fundum actoris eſſe, poſſeſſoris non eſſe, & hoc ſi poſſeſſor condemnatus eſt, ſi iudicatum ſit ſecundum actorem poſſeſſore condemnato. At ſi poſſeſſor, id eſt, Mæuius abſolutus ſit iudice pronuntiante, *fundum, quo de agitur, actoris eſſe non videri*, de iure tantum actoris pronuntiatum eſt, non de iure poſſeſſoris, vt ait, *d. lex ſi inter hoc titul. & Theoph. in paragraph. æque. Inſtitut. de actionibus.* Non eſt ergo pronuntiatum de iure poſſeſſoris. Ex quo efficitur integrum eſſe poſſeſ-

B ſori, forte amiſſa poſſeſſione fundi, ſi ea peruenerit ad Caium, de cuius iure pronuntiatum eſt, eum fundum vindicare poſſe ſine metu exceptionis rei iudicatæ: quia nihil in ſuo iudicio, *inquit*, de iure eius ſtatutum videtur, vbi loco, *in ſuo iudicio* legendum arbitror, *in ſuperiore iudicio.* Et hæc de priore caſu cum inter Caium & Mæuium de proprietate litigatur. Poſteriore autem caſu, quum non de proprietate, ſed de hypotheca ſuperiore iudicio litigatum eſt inter Caium & Mæuium, nimirum Caio agente hypothecaria contra Mæuiũ, quam actionem hic vocat pignoratitiam, longe alio ſenſu, quam in titulo de pignoratitia actione, qui eſt de actione in perſonam, quæ naſcitur ex contractu pignoris, & datur debitori ſoluta pecunia pignoris recuperandi gratia. Pignoratitia de qua hic agitur eſt actio in rem, ſiue

C perſecutio pignoris, quæ creditori datur contra poſſeſſorem pignoris qualemcumque, & proprie formula hypothecaria dicitur, vel actio vtilis, aut Seruiana, vel quaſi Seruiana. Hoc ergo caſu, ſi inter Caium & Mæuium priore iudicio de hypotheca litigatum ſit, & pronunciatum ſecundum Caium, qui prior egerat hypothecaria, nempe pronunciatum hoc modo, *fundum Caio obligatum eſſe*, ex diuerſo non videtur etiam pronuntiatum fundum Mæuio obligatum non eſſe. Et alia eſt cauſa proprietatis, alia obligationis & hypothecæ. Nam quod Caius probauit & vicit, ſuum eſſe in ſolidum, id non poteſt eſſe Mæuii: dominium rei eiuſdem non poteſt eſſe duorum in ſolidum, *leg. ſi vt certo paragraph. vlt. commodati.* At hypotheca eiuſdem rei duorum eſſe poteſt in ſolidum. Quod ergo Caius probauit in ſolidum

D ſibi eſſe obligatum, poteſt etiam Mæuio teneri in ſolidum. Itaque Mæuio poſtea agente hypothecario iudicio contra Caium, non nocet ei exceptio rei iudicatæ, quia non de iure Mæuii iudicatum eſt, ſed de iure Caii tantum, id eſt, pronuntiatum eſt Caio fundum obligatum eſſe, niſi forte ita pronuntiatum ſit, non habita ratione exceptionis fundi àuo ſuo prius obligati, quam Mæuius oppoſuerat, quia & hoc caſu, quum iudicatur de iure Caii, & de iure Mæuii iudicari videtur, de quo etiam in iudicio quæſtio erat, inducta iure exceptionis eiuſdem rei ante auo ſuo pignoratæ. *Et hæc eſt ſpecies legis duobus ſecundæ ſupr. hoc titul.* At in ſpecie propoſita, quia Mæuius eam exceptionem non introduxit, in iudicio de iure Caii tantum, non de iure Mæuii eſt

E pronuntiatum, & ideo agenti Mæuio hypothecaria, nihil officit exceptio rei iudicatæ. Contra, poſſet tentari in ſpecie propoſita, quod etiam ſubtiliter Paulus tentat, Mæuio actionem hypothecariam dandam non eſſe, quia fundi dominium per traditionem factam a Titio, cuius fundus proprius erat, adquiſiuit, & hypotheca dominii adquiſitione perimitur, quia nemini res ſua obligata eſſe poteſt: rei ſuæ pignus non conſiſtit in perſona domini. Attamen Paulus concludit, Mæuio competere actionem pignoratitiam, ſiue hypothecariam, quia etſi initio fundum Mæuius habuerit, vt de-

minus ex cauſa tranſactionis, cum ignoraret ius aui ſui, nunc tamen errore comperto eum habet, vel perſequitur, vt creditor, vt in ſpecie *legis debitor, ad Trebell.* explicatæ a nobis libr. 6. ſup. Quia vt ait Paul. verum eſt, auo eius, pignori obligatum fundum eſſe: & nondum ſolutam eſſe pecuniam, cuius nomine obligatus fuit, auo nondum ſatisfactum eſſe vel Mæuio heredi eius, & ideo non ceſſare actionem hypothecariam, *l. grege. §. etiamſi. de pign.* Denique & Mæuio competit actio hypothecaria, quia ab initio conſtitit pignus in perſona aui: nec ſi poſtea in eam cauſam reciderit, a qua incipere non poterat, dominio pignoris Mæuio adquiſito, non ideo irritum conſtituitur, vt ſæpe idem Paulus ſcripſit euenire, in *l. 85. de reg. iuris.* vt irrita non fiant, quæ initio iure conſtiterunt, licet in eam cauſam recidant, a qua incipere non poterant. Quare concludit Paulus, Mæuio agenti hypothecaria, neque obſtare exceptionem adquiſiti dominii, nec etiam exceptionem rei iudicatæ.

Ad leg. 13. liberis. De dol. mal. & met. except.

Liberis exheredatis, qui nihil ex patris iudicio meruerunt, rupto teſtamento ius ſuum conſeruandum eſt. nec opponetur doli mali exceptio. quod non ſolum in perſona eorum, ſed in heredibus, in perſona liberorum quoque eorum obtinendum eſt.

AIt, liberis exheredatis, qui nihil ex patris iudicio meruerunt, id eſt, qui non agnouerunt, & approbauerunt iudicium patris, rupto teſtamento agnatione poſthumi, ſeruari ius legitimæ ſucceſſionis, quia euanuit exheredatio rupto teſtamento, & eis liberis perſequentibus ius legitimæ ſucceſſionis non obſtare exceptionem doli mali, quaſi contra voluntatem patris faciant, quia eam patris voluntatem agnatio poſtumi irritam fecit. Idemque eſt ſi irritam fecerit repudiatio heredis inſtituti a patre, *leg. filium. de bon. poſſ. contra tab.* Et hoc ait, non ſolum in perſona eorum liberorum, qui teſtamento patris exheredati erunt, eſſe ſeruandum, ſed etiam in heredibus, in perſona liberorum quoq; eorum. Male vulgo, *ſed in heredibus, & in perſona.* Rectius in Pandectis Florent. ſine copula, *ſed in heredibus, in perſona liberorum quoque eorum.* Ac ſi dixiſſet in heredibus, id eſt, in perſona liberorum quoque eorum. Nam cum rupto teſtamento liberi exheredati ipſo iure patri heredes exiſtant ab inteſtato, vna cum poſthumo, certe hereditatis portionem & petitionem tranſmittunt ad liberos ſuos, *leg. ſi filius de lib. & poſth. leg. ventre de adq. hered* ad liberos ſuos, *inquam*, nõ etiam ad extraneos arg. *leg. vnic. Cod. de his qui ante apertas tab. vt plenius docui in d. leg. ſi filius, ad Africanum.* Tranſmittunt igitur ad liberos ſuos petitionem hereditatis pro partibus ſuis, & delatam ipſo iure & ab inteſtato, & tamen non rupto teſtamento morientes liberi exheredati poſt aditionem heredis inſtituti querelam inofficioſi teſtamenti non tranſmittunt ad heredes ſuos niſi præparatam vt indicat, *l. 5. Cod. de inoffic. teſtam.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XV. Quæſtionum Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 130. De verb. obligat.

Quod dicitur, patrem filio vtiliter ſtipulari, quaſi ſibi ille ſtipularetur, hoc in his verum eſt, quæ iuris ſunt, quæque adquiri patri poſſunt. Alioquin ſi factum conferatur in perſonam filij, inutilis erit ſtipulatio. veluti vt tenere ei, vel ire agere liceat. Contra autem filius etiam vt ire patri liceat, ſtipulando adquiret ei. Imo & quod in ſuam perſonam conferri non poteſt, hoc patri adquirat.

PErtinet hæc lex ad id, quod vulgo dicitur, patrem filio, quem habet in poteſtate vtiliter ſtipulari, & patri adquiri ſtipulationem quaſi per filium, quia filius ipſe ſibi videtur ſtipulatus: & vox patris, tanquam vox filii eſt, *§. ei vero. Inſtit. de inut. ſtipul.* Et hoc eſt, quod ait, quaſi ſibi ille ſtipularetur. Ille enim eſt filius vt Rogerius ſenſit recte. Poteſt tamen dici, & patrem, qui filio eſt ſtipulatus, ſibi ſtipulatum videri, ex *leg. Stychum. §. quæſitum. de ſolut.* Hanc autem vulgarem ſententiam, patrem filio ſuo ſtipulari vtiliter, veram eſſe Paulus interpretatur in iis, quæ ſunt iuris, quæque patri adquiri poſſint. Nam ſi pater filio ſtipulatus ſit ex cauſa caſtrenſis peculii, aut inutilis eſt ſtipulatio, quaſi alteri facta: aut ex æquitate pro ſingulari affectione patris erga filium, filio accõmodabitur vtilis actio, vt in *l. Caius ſol. matrim.* nulla vero patri accommodabitur. Et in iis, quæ ſunt iuris, *inquit*, vt ſi ex alia cauſa pater ſtipuletur filio fundum dari vel habere, poſſidere licere, ſibi adquirit pater, *leg. eum qui ita. §. qui ſibi. hoc tit.* Quia ius proprietatis ſtipulatur, ius dominii, fundũ dari, *fundum habere, poſſidere licere*, verba ſunt importantia ius dominii. In iis autem, quæ ſunt facti, & quæ conferuntur in perſonam filii, vt ſi pater ſtipuletur filio *fundum tenere licere*, quod eſt corpore tenere: aut ſi pater ſtipuletur filio *per fundum vicini ire agere licere*, quæ ſtipulatio poſterior, ire agere, in perſona filiifam. non poteſt accipi pro iure ſeruitutis prædialis, quia filius prædium non habet, nihil proprium habet, & ſeruitutem inutiliter ſtipulatur, qui prædium vicinum non habet, *l. 1. communia prædiorum.* In patrefamilias hæc verba *ire agere licere*, ius ſeruitutis ſignificarent: in filiofam. non poſſunt ius ſignificare, non habẽte vicinum fundum. Et ita accipiẽda ſunt pro mero facto, & ideo inutilis eſt ſtipulatio, quę factum confert in perſonam filii, quia neque patri ex ea quæritur actio, neque filio, quia neq; pater facere poteſt, quod vt filius faceret, cauit. Hoc enim cohæret perſonæ filii. Facta in actu hominum naturali conſiſtunt, & natura diuidit & ſeparat perſonam patris a perſona filii. Denique facta cohærent perſonæ, cui adſcribuntur, nec ab ea diuelli & in aliam perſonam tranſire poſſunt, *leg. ſi ſtatu liberi. §. vlt. de ſtatulib.* Ergo ex ea ſtipulatione quæ factum confert in perſonam filii, patri adquiri non poteſt, vt nec filio, quia per patrem filio adquiri non poteſt peruerſa ratione, ſed per filium patri adquiritur, *leg. cum dos. §. ſi vero. de pact. dotal.* E contrario (*inquit*) filium recte ſtipulari patri, ire agere licere per fundum vicinum, quia ſi pater vicinum prædium habeat, tum ea verba ius ſeruitutis

Digitized by Google

ſeruitutis ſignificant, non nudum factum, atque ita ius ſeruitutis, vel aliud quodcunque ius, quod filiusfamilias in perſonam ſuam conferre & *coercere* non poteſt, id ſi patri ſtipuletur, patri adquirit. Idemque eſt ſi id ſibi filius ſtipuletur. At in iis, quæ ſunt facti, differentia eſt. nam ſi patri ſtipuletur factum, veluti vt patri fundum tenere liceat, patri adquirit, *leg. quodcunque hoc titul.* quia vox filii tanquam vox patris intelligitur. *d. §. ei vero.* Sin autem filius ſibi ſtipuletur factum, puta *tenere licere*, ipſe ſolus tenere poteſt, non pater: quia quæ facti ſunt, a perſona eius recedere nō poſſunt, in quem collata ſunt, *l. qui heredi de condit. & demonſtr.* & hæc omnia quæ dixi hactenus ſimili modo obſeruantur in domino & ſeruo, *leg. ſtipulatio iſta. §. hi qui ſunt: & leg. dominus. hoc tit. §. ſed cum factum inſtit. de ſtipul. ſeru.* Nam & vox domini, vox ſerui dicitur, & contra, *§. poſt mortem. Inſtitut. de ſtipulat. ſeru. leg. ſi ſeruus communis. de damn. infect.*

Ad leg. 132. De verb. oblig.

Quidam cum filium alienum ſuſciperet, tradenti promiſerat certam pecuniæ quantitatem, ſi eum aliter, quam vt filium obſeruaſſet. Quæro ſi poſtmodum domo eum propulerit, vel moriens nihil ei teſtamento reliquerit: an ſtipulatio committetur, & quid interſit? Vtrum filius an alumnus, vel cognatus agentis fuerit? Præterea quæro, ſi filium ſuum quis legitime in adoptionem dederit, & ita, vt ſupra ſcriptum eſt, ſtipulatio interceſſerit, eumque pater adoptiuus exheredauerit vel emancipauerit, an ſtipulatio committatur? Reſpondi, ſtipulatio vtilis eſt in vtroque caſu. Igitur ſi contra conuentionem factum ſit, committetur ſtipulatio. Sed videamus primum in eo, qui legitime adoptauit, an poſſit committi, ſi eum exheredauerit vel emancipauerit. Hæc enim pater circa filium ſolet facere. Igitur non aliter eum, quam vt filium obſeruauit. Ergo exheredatus de inofficioſo agat. Quid ergo dicemus, ſi & meruit exheredari? Emancipatus plane & hoc remedio carebit. Quare ſic debuit interponi ſtipulatio, vt ſi eum emancipaſſet, vel exheredaſſet, certum quid promitteret. Quo tamen caſu commiſſa ſtipulatione poteſt quæri, an exheredato permittendum eſſet, dicere de inofficioſo, maxime ſi patri naturali heres exſtitiſſet, an victo deneganda eſt ex ſtipulatu actio? Sed ſi ei, qui ſtipulatus eſt, non debuit denegari, victo filio, nec ipſi deneganda erit debitæ pecuniæ exſecutio. In eo autem qui non adoptauit, quem intellectum habeat hæc conceptio, ſi eum aliter, quam vt filium obſeruaſſet, non proſpicio. An & hic exigimus exheredationem vel emancipationem, res in extraneo ineptas? Sed ſi is, qui legitime adoptauit, nihil facit contra verba ſtipulationis, cum vtitur patrio iure, in eo, qui hæc non fecit, dicit ſuperuacuo. Dici tamen poterit commiſſam eſſe ſtipulationem.

§. 1. *Filiusfamil. ita ſtipulatus eſt*, quantam pecuniam Titio credidero fide tua eſſe iubes? *Et emancipatus credidit, patri non debebit fideiuſſor: quia nec reus ei tenetur.*

PAter filium ſuum L. Titio tradidit ea lege, vt ſi eum aliter obſeruaret, vel tractaret, quam filium, certam pecuniam pœnæ nomine patri dependeret. Quæritur, *an pœna committatur, ſi L. Titius eum domo ſua exegerit, vel moriens nihil ei prorſus reliquerit?* Idem quæri poteſt, ſi pater filium ſuum legitime Titio dederit in adoptionem: legitime, id eſt, ſolemniter, adhibita tertia emancipatione eum Titio cedēdo in iure apud prætorem vel præſidem. Quæri poteſt, *an committatur pœna ſi L. Titius eum exheredauerit, vel emancipauerit, vel domo ſua propulerit, vel ſi in teſtamento eum omnino prætermiſerit?* Et hoc poſteriore caſu ſi filium a patre naturali ſibi in adoptionem datum L. Titius exheredauerit in teſtamento pœna non committitur, quia patrio iure vſus eſt. Idque verum eſt indiſtincte, ſiue eum merito, ſiue immerito exheredauerit. Nam ſi immerito, filio adoptiuo ſufficit querela inoffi-

Paul.

A cioſi teſtamenti, probanti ſe immerentem eſſe, & ita reſcindenti exheredationem & totum teſtamentum: ſi merito, hoc quoque caſu, licet inanis futura ſit querela inofficioſi teſtamenti, quia merito exheredatus eſt, ſtipulatio pœnalis non committitur, vt nec quum eum filium L. Titius emancipauit. Quo caſu emācipato nulla competit querela, vt ſignificatur illo loco *emancipatus plane, &c.* id eſt, exheredatus habebit remedium querelæ, & rem obtinebit, ſi probet ſe immerito exheredatum: At emancipatus querela inofficioſi carebit, quia nemo inuitus emancipatur, *l. iubemus, C. de emancip. lib. & Paulus 2. ſent. tit.* 25. At inuitus exheredatus excluditur bonis paternis. Vt autem exheredando, ita emancipando pater adoptiuus patrium ius exercuit, nec aliter filium obſeruauit, quam alii patres ſolent. Emancipatio

B eſt beneficium patris, *l. 1. ſi a parente quis manum. fuerit l. filio vt leg. nom. cau. beneficium quærendorum ſibi bonorum:* exheredatio eſt fulmen patris, vt de abdicatione dixit Quintil. declam. 259. abdicationem eſſe fulmen paternum aduerſus ferociam adoleſcentium. Aliud tamen dicendum, ſi ita concepta fuerit ſtipulatio pœnalis, *ſi filium exheredaueris vel emancipaueris, pœnæ nomine tot dari,* nam filio exheredato vel emancipato pœna committitur: non illo caſu, ſi ita concepta ſit ſtipulatio, ſi eum non obſeruaueris, vt filium. Quum ergo ita concepta eſt, ſi eum exheredaueris vel emancipaueris, eo exheredato vel emancipato pœna committitur: pœnæ petitio competit ſtipulatori, id eſt, patri naturali: exheredato filio, competit querela inofficioſi teſtamenti. Imo etſi in querela nō obtinuerit, ei cōpetit pœnę petitio, pœnę

C debitæ executio, ſi patri naturali heres extiterit. Quia & patri naturali competeret, filio ſuperato in querela inof. teſt. Et hoc eſt, quod ait, *ſed ſi ei, cui ſtipulatus eſt*, id eſt, patri naturali non debuit denegari victo filio, &c. Hæc ſunt legenda ſine vlla interpunctione, præterquam in vltimo verbo, *non debuit denegari*, id eſt, ſi patri naturali victo filio in querela inofficioſi teſtamenti non debuit denegari pœnæ petitio, nec ipſi filio exheredato deneganda erit, etſi in querela non obtinuerit. At ſi pater adoptiuus filium abdicauerit & propulerit domo, puto ſtipulationem committi, quia filii iure ciuili abdicari non ſolent, *l. abdicatio. C. de pat. pot.* Hoc inſtitutum vetus Græcorum non Romanorum. Et priore quoque caſu, ſi filium alienū Titius in adoptionem non acceperit, ſed ſuę fidei commiſſum a patre ſuſceperit, deinde eum abdica-

D uerit, & domo exegerit, ſtipulatio committitur, quia in eo non ſe geſſit, vt Romæ patres ſolent, qui nunquā abdicant filios. Idēq; obtinet vtroq; caſu, ſi filius ex vltimo iudicio eius, cui eſt datus in fidem vel adoptionem nihil tulerit, nihil promeruerit, quia ſolent quidē filii a patribus exheredari, ſed non omnino præteriri: aut ſi ſilentio prætereantur vitioſum eſt teſtamentum, non ſolet eis a patribus nihil prorſus relinqui. Nam & exheredatis ſępe relinquitur legatū vel fideicommiſſum. Exheredati ſunt, quibus hereditas non relinquitur, & qui nominatim, vel inter cæteros exheredes eſſe iubentur, etiamſi ſit eis relictum legatum vel fideicōmiſſum. Vtroque etiam caſu non committitur pœna, ſi vel ſuſceptum, vel adoptiuum filium alienum exheredauerit, vel emancipauerit, quia in adoptato id fecit iure patris: in ſuſcepto, nullo iure:

E quia ſuſceptus, extraneus illi eſt, & in extraneo qui non eſt in poteſtate noſtra inanis exheredatio & inepta res eſt, vt etiam emancipatio. Extranei enim non ſunt in noſtra poteſtate, *l. ſi inſtituta. §. 1. de inoffic. teſt. l. non putauit §. ſi quis emancipatum de bon. poſſ. cont. tab.* Et hæc ſi pater naturalis filium ſuū alii dederit in fidem, & quaſi clientelam, vel in adoptionem. Quod ſi non filiū ita dederit, ſed alumnum vel cognatum, an in iis idem erit obtinēdum, quod in filio? Et omnino idem eſt ſeruandū in alumno, quia loco filii eſt, *l. denique. de pignor.* & in cognato; etiam

quia pro parte noſtri habetur, *l. cum ſcimus in fine. Cod. de agric. & cenſitis lib.* 11. A videlicet, ſi in fidem alterius quis dederit alumnum ſuum agnatum vel cognatum. Nam in adoptionem dare non poteſt alumnum vel cognatum, qui eum non habet in poteſtate.

Ad §. vltimum.

PRoponitur in extremo huius legis, fideiuſſorem adhibitum fuiſſe futuræ obligationi filiofamilias ſtipulante, hoc modo; *Quantam pecuniam Titio credidero, fide tua eſſe iubes?* quo facto ſi emancipatus filius crediderit Titio, cui obligatur fideiuſſor, an patri, an filio? Reſpondet non obligari patri, ſed filio. Quia nec reus prin- B cipalis obligatur patri, ſed filio tantum, qui ei credidit pecuniam poſt emancipationem; & exemplum rei principalis ſequi debet fideiuſſor, quaſi ſtipulatio fideiuſſoris vires non accipiat ante emancipationem, cum ſtipulator erat in familia patris, ſed poſt emancipationem, quo tempore exſtitit reus principalis, ſine quo fideiuſſor eſſe non poſſit, & hoc oſtenditur, in *leg. ſi debitori §.* 1. *de fideiuſſ.*

Ad leg. 20. De ſtipul. ſeruor.

Liber homo bona fide mihi ſeruit. Stipulatur ex re mea vel ex operis ſuis Stychum, qui ipſius eſt. Magis eſt, vt mihi adqui- C *rat: quia etſi ſeruus eſſet meus, adquireret mihi. Nec enim illud dici debet, quaſi ille quoque in peculio eius eſſet. Sed ſi ex re mea Stychum, qui meus eſt ſtipulatur, ſibi adquiret.*

§. 1. *Apud Labeonem ita ſcriptum eſt: filium & filiam in ſua poteſtate pater inteſtatus relinquit. Filia eo animo fuit ſemper, vt exiſtimaret, nihil ad ſe ex hereditate patris pertinere. Deinde frater eius filiam procreauit, & eam infantem reliquit. Tutores ſeruo auito eius imperauerunt, vt ab eo cui res aui hereditatis vendiderunt, ſtipularetur, quanta pecunia ad eum perueniſſet. Ex ea ſtipulatione, quid pupillæ adquiſitum ſit, peto reſcribas. Paulus: Eſt quidem verum, bona fide poſſeſſum ſeruum ex re eius, cui ſeruit, ſtipulantem poſſeſſori adquirere. Sed ſi res, quæ ex hereditate aui communes fuerunt, in venditionem hereditatis venerunt non videtur ex re pupillæ, totum pretium ſtipulari: ideoque vtriſque adquirit.*

D CErtum eſt, liberum hominem, quem tanquam ſeruum bona fide poſſideo, mihi adquirere obligationem ex duabus cauſis tantum, ex ſuis operis, vt ſi ſtipuletur mercedes operarum ſuarum, & ex re mea, vt ſi ex adminiſtratione rerum mearum, veluti ſi ex mutuatione pecuniæ meæ, vel ex locatione prædiorum meorum ſtipuletur Stychum ſibi dari proxenetici nomine, *leg. ex re. de vſufruct.* Et apud Theoph. *in §. de iis. Inſtitut. per quas perſonas nob. adquir. oblig.* Extra has duas cauſas liber homo, qui mihi bona fide ſeruit, ſibi adquirit obligationem, non mihi. *leg. lib. homo. de adquir. rer. dom.* At quæritur, ſi is liber homo ex re mea vel ſuis operis ſtipuletur ſibi dari Stychum qui ſuus eſt, an mihi adquirat E obligationem? Mouet dubitationem, quod Stychum ſtipulatus eſt, quem ipſe ſibi adquirere non poteſt, quia nemo, quod iam adquiſiuit ſibi & ſuum fecit, id amplius ſuum facere poteſt. Dominium non recipit τὸ μᾶλλον, non recipit magis & minus, *l. & an eadem. §. actiones. de except. rei iudic.* Et abſurdum videtur, vt quis adquirat alii, quod ſibi non poteſt. Proinde vt legatum ſeruo relictum valet ex perſona ſerui hoc eſt, ita demum ſi liber factus ſibi adquirere poſſit, *leg. debitor. § ſeruo. de leg. 2. l. 5. de ſeru. lega.* Ad eundem quoque modum idemque exemplum ſtipulatio videtur valere ex perſona ſerui, qui ſtipulatur. Et quod in ſeruo obtinere videtur, id etiam obtinet in eo, quem bona fide poſſideo, nempe in libero homine, quem bona fide poſſideo, tanquam ſeruum meum, quia pro ſeruo eum habeo, & ille viciſſim ſeruum ſe eſſe putat. Verum aliud Paulo iudicium eſt, qui reſpondet. non ideo minus mihi adquiri obligationem, ſi liber homo, qui mihi bona fide ſeruit Stychum ſtipulatus ſit, ex re mea, vel operis ſuis, quod Stychus ipſius ſit, id eſt, quod eum ipſe ſibi adquirere non poſſit: quia etſi is liber homo reuera ſeruus eſſet meus, mihi ex ſtipulatione adquireret obligationem, quam ſibi liber factus adquirere non poſſet; vt ſi Stychum, quem habet in peculio, ſtipularetur, quem liber factus non adempto peculio ſibi adquirere non poteſt, quia ſuus eſt, mihi tamen adquireret actionem ex ſtipulatione. Neque enim (*inquit*) illud dici videtur, quaſi in peculio ille eſſet, id eſt, dici non debet, ideo mihi non adquiri ſtipulationem, in quam ſeruus meus deduxit ſeruum ſuum peculiarem, quod ſeruo meo adquiri non poſſit, qui iam in ipſius peculio eſt, quaſi proprio patrimonio; quique manumiſſum eum conſequitur. At ex diuerſo, vt ſubiicit in fine huius reſponſi, ſi liber homo, qui mihi bona fide ſeruit, ſtipuletur Stychum, qui meus eſt, ex re mea, vel ex ſuis operis, tum quia mihi adquiri non poteſt, ſibi adquirit, eique debetur Stychus. Et hoc eſt, quod generaliter definitur in *l. qui bona §. & generaliter. de adquiren. rer. dom.* quod liber homo ex re bonæ fidei poſſeſſoris ei adquirere non poteſt, vt rem eius propriam, id ſibi adquirere, vel dandæ eius rei obligationem. Quod autem ex re eius ſibi adquirere non poteſt, vt rem ſuam propriam, id poſſeſſori adquirere. Quo loco recte cæteri omnes libri, *quod autem ex re eius,* & peſſime ſolæ Florentinæ, *quod autem non ex re eius, ſibi adquirere non poteſt, &c.* vt iampridem docui 4. & 17. obſeruat. docuit etiam Antonius Faber, niſi forte accipiant duas negationes pro vna. Quod in eis pandectis eſt frequentiſſimum quod fuerint ſcriptæ ab homine Græco, qui Græcorum more ſæpe geminat negationes, & contentus ero alterum locum proponere. Reperitur error ſimilis in *l. §. ſi quis ſub conditione vt leg. nom. cau.* quia nec legatum non tranſmittitur, id eſt, quia legatum conditionale non tranſmittitur. Certum enim eſt extra rem bonæfidei poſſeſſoris vel operas liberi hominis bona fide poſſeſſi, quod ſibi ille liber homo adquirere non poteſt, id adquirere poſſeſſori: & retro, quod ex iiſdem duabus cauſis poſſeſſori adquirere non poteſt, id ſibi adquirit. Idque ita procedit in contractibus vt ſcil. conſiſtant ex perſona bonæ fidei poſſeſſoris vel domini cui adquiri poteſt, licet libero homini adquiri non poſſit. Legatorum autem quorum argumento vſus ſum in ratione dubitandi longe alia eſt conditio ex vno latere ſcilicet, legata enim relicta ſeruo vel libero homini bona fide poſſeſſo, conſiſtunt ex perſona ſerui vel liberi hominis bona fide poſſeſſi, non ex perſona domini vel bonæfidei poſſeſſoris. Nec ergo valēt aliter, quam ſi libero homini adquiri poſſint, *d. l. debitor §. ſeruo alieno.* Ratio doctrinæ hæc eſt, quia contractus ſtatim atque perfecti ſunt, vires accipiunt & coaleſcunt in perſona domini vel poſſeſſoris cui adquiri poſſunt, *leg. 26. hoc titulo.* Legata autem non ſtatim vires accipiunt teſtamenti tēpore, ſed mortis teſtatoris tempore, a quo dies eorum cedit. Ex qua differentia inter legata & contractus oriuntur aliæ permultæ. At ex alio latere, puta quum quid domino vel bonæfidei poſſeſſori adquiri non poteſt, fateor inter ea ſc. cōtractus & legatum, nullum eſſe diſcrimen. Nam quod ex cauſa contractus vel legati adquiri ei non poteſt, libero tamen homini aut ſeruo, cum liber erit, qui contraxit quiue legatum meruit, adquiri poteſt, vt oſtendi *lib. 6. ad §. ſeruo alieno,* & hęc de priore quęſtione quę fuit de libero homine bona fide poſſeſſo. Sequitur altera quæſtio quæ eſt de ſeruo

alieno

Digitized by Google

alieno in totum vel pro parte bona fide poſſeſſo, qui poſſeſſori adquirit ex duabus cauſis tantum, ex re poſſeſſoris, & ex ſuis operis. Finge. Pater qui filium & filiam habebat in poteſtate iis ſuperſtitibus inteſtatus deceſſit, filia eo animo ſemper fuit, vt putaret ad ſe hereditatem patris non pertinere. Errauit in facto, quia forte exiſtimauit patrem teſtatum vita deceſſiſſe & ſe exheredaſſe: ſi erraſſet in iure, vt ſi putaſſet filia in ſucceſſione patris inteſtati maſculum fœminæ præferri, hoc caſu filiæ erranti in iure non ſubueniretur, quia iuris error fœminis nec in compendiis prodeſt, puta in quærendis hereditatibus, *leg. prima & octaua. Pandectis. de iur. & facti ignor. lege ſecunda. Cod. eodem.* Erranti in facto ſubuenitur vt huius quæſt. finis oſtendit. At in hac ſpecie filia errauit in facto, *vt dixi.* Filius autem bona fide poſſedit hereditatem totam patris, non concurrente filia, quæ ſe exheredatam teſtamento patris putabat, quod nullum extabat. Deinde filius filiam procreauit, eamque impuberem moriens reliquit heredem ex aſſe. Tutores eius filiæ hereditatem aui, quæ ad patrem tota peruenerat, vendiderunt retento vno ſeruo auito, cui imperauerunt, vt ab emptore auitæ hereditatis ſtipularetur, quanta pecunia ad eum perueniſſet, quod eſt initium formulæ ſtipulationis emptæ & venditæ hereditatis, *leg. 50. de verborum obligationibus l. 2. de hered. vend.* Qua quidem ſtipulatione emptor a venditore ſtipulatur, *quanta pecunia ex hereditate vendita ad eum peruenerit, tantam præſtitum iri.* Et viciſſim venditor ab emptore reſtipulatur certum pretium hereditatis, *vt in hac ſpecie:* vel ſtipulatur etiam venditor pecuniæ, quam ſoluerit nomine hereditario, reſtitutionem, *leg. ſi ex pluribus. de heredit. vend. tutores imperarunt,* inquit, *Tutorum eſt iubere imperare ſeruis pupillæ quia loco dominorum ſunt l. 28. de admin. tut. leg. interdum. §. qui tutelam. de furt.* Quæritur, *an ex ea ſtipulatione, quam ſeruus auitus iuſſu tutorum & pupillæ nomine interpoſuit, an,* inquam, *aliquid ex ea pupillæ ſit adquiſitum? ſeruum illum pupilla bona fide poſſidebat quaſi ſuum in totum, vt & pater eius: alioqui mala fides patris ei noceret, l. cum heres de diuerſ. & temporal. præſcript.* At reuera eum ſeruum pupilla habebat communem cum amita ſua, quæ errore lapſa opinabatur, ad ſe hereditatem patris, id eſt, aui pupillæ non pertinere. Et ſiquidem ſeruus ſtipulatus eſſet ex re pupillæ, tamen pupillæ ſoli adquiſiſſet obligationem, quaſi totius ſerui bonæfidei poſſeſſori. At quia ſtipulatus eſt ex re communi cum amita pupillæ, id eſt, ex hereditate aui. Paulus reſpondet vtrique adquiri ſtipulationem, pupillæ & amitæ eius ex partibus æquis. Nec obſtat, quod obiicit Accurſius, in *l. proinde. §. 1. hoc titul.* ſeruum communem, qui nominatim vni ex dominis, vel iubente vno ex dominis ſtipulatur, ei ſoli adquirere. Id enim verum eſt, & fatemur quidem, hic ſeruum non tantum pupillæ nominatim eſſe ſtipulatum, ſed etiam iuſſu tutorum, qui loco pupillæ ſunt. Verum, quia non vt ſeruus communis ſtipulatus eſt, ſed vt ſeruus in totum pupillæ proprius, non ei ſoli adquirit, quia hunc animum non habuit, ſed & coheredi eius, id eſt, amitæ. Idque comperto errore amitæ proculdubio ita iudicabitur. In poſteriore hac quæſtione ſic legendum eſt, ex ea ſtipulatione quid pupillæ adquiſitum ſit peto reſcribas, quid autem adquiſitum ſit, id eſt, totum pretium hereditatis venditæ, an pars pretii. Vulgo Florent. habent *ex ea ſtipulatione ne quid, &c.* perperam repetita ſyllaba ne.

Ad leg. 56. Si quis pro eo, De fideiuſſ.

Si quis pro eo, qui libertus non eſſet, & operas præſtaturum ſe iuraſſet, fideiuſſor erit: non tenebitur.

§. 1. Item ſi filius a patre, vel ſeruus a domino ſtipuletur, nec fideiuſſor acceptus tenetur: quia non poteſt pro eodem & A *eidem eſſe obligatus. Ex diuerſo ergo patre a filio, vel domino a ſeruo ſtipulato, fideiuſſor acceptus tenetur.*

§. 2. Si nummos alienos quaſi tuos mutuos dederis ſine ſtipulatione: nec fideiuſſorem teneri, Pomponius ait. Quid ergo ſi conſumptis nummis naſcatur condictio? Puto fideiuſſorem obligatum fore. In omnem enim cauſam acceptus videtur, quæ ex ea numeratione naſci poteſt.

§. 3. Pro furti actione fideiuſſor accipi poteſt. Item pro eo, qui in legem Aquiliam commiſit. Diuerſa cauſa eſt popularium actionum.

SCiendum eſt ex iureiurando non naſci obligationem ciuilem, puta ſi quis etiam roganti iurauerit, B ſe aliquid daturum, facturumue, vt ex pacto; vel pollicitatione conſtat obligationem non naſci. Iuſiurandum cedit pro pacto, *l. 2. leg. ſed etſi l. tutor. §. 1. de iureiurand.* Eademque vis eſt pacti & iuriſiurandi, certe iuriſiurandi non eſt maior vis quam pacti, *l. Stychum. §. naturalis. de ſolut. l. 1. §. pen. Cod. de natural. lib.* Imo nec iurati pacti, id eſt, iureiurando confirmati nec iterati pacti. Nam hoc obligationem non parit, nec vt pariat obligationem pactum iureiurando confirmatum conſtituitur, in *l. ſi quis maior. Cod. de tranſact.* ſed ibi pœna tantum ſtatuitur in periurum. Vnus tantum caſus eſt, quo ex iureiurando naſcitur ciuilis & naturalis, ſiue plena obligatio, puta ſi libertus poſt manumiſſionem patrono præſenti iurauerit ſe domum vel munus vel operas officiales daturum, qui caſus exceptus eſt lege Iulia & Papia, C *l. 7. de op. libert. l. 13. de acceptil. l. 6. §. ſi quis abſentem de confeſſ. l. vlt. de liber. cauſ.* Et eo genere, id eſt, iureiurando liberti contrahitur verborum obligatio, ut ſtipulatione & dictione dotis, *vt Caius ſcribit 2. Inſt.* Ergo ex iureiurando illo liberti, quod præſenti patrono iurauit, naſcitur obligatio, & pro eo quoque fideiuſſor acceptus obligatur, *l. 8. in fine de oper. libert.* fideiuſſor, inquam, qui interuenerit & promiſerit operas præſtari, *leg. 44. eod. l. inter de fideiuſſ.* At ſi is, qui libertus non eſt, extraneo iurauerit, ſe ei præſtaturum operas officiales tanquam patrono, ex hoc iureiurando nulla naſcitur obligatio, id eſt, neque ciuilis, neque naturalis, quia iuſiurandum, quod eſt inutile, pro pacto non cedit: ſicut nec ſtipulatio inutilis pro pacto cedit, vt pariat naturalem obligationem, *l. 5. §. ſi quis ita. de verbor. oblig.* Et ideo D recte Paulus ait, pro eo, qui cum libertus non eſſet, iurauit ſe operas daturum, non obligari, nec fideiuſſorem quidem, quia nulla ſubeſt principalis obligatio, quæ vel iure naturali conſiſtat: fideiuſſor accedere poſſet naturali obligationi, ſed eo caſu nulla eſt, vel ciuilis, vel naturalis obligatio, cui accedat.

Ad §. Item ſi filius.

IN hoc §. proponitur caſus ſingularis, quo obligationi naturali fideiuſſor inutiliter accipitur: qui regulariter vel naturali tantum obligationi accedit vtiliter, vt & reus conſtitutæ pecuniæ. Caſus hic eſt. Si filius E a patre, vel ſeruus a domino ſtipuletur *ſibi dari*, etiamſi ex ea ſtipulatione filio vel ſeruo pater, vel dominus obligetur naturaliter, ita ſcilicet vt nec rurſus a filio vel ſeruo, cui ea obligatio quæſita eſt, ea obligatio recurrat ad patrem vel dominum & ei quæratur, *l. frater a fratre §. quæſitum. de condiction. indebit.* tamen, qui pro patre vel domino, qui naturaliter eſt obligatus, filio vel ſeruo promittit, non obligatur, quia ſi filio, vel ſeruo obligaretur, ſtatim ea obligatio fideiuſſoris per filium, vel ſeruũ, cui quæſita eſt, patri vel domino adquireretur iure poteſtatis, atque ita eueniret vt fideiuſſor pro patre & patri obligaretur, quod nec ius, nec natura patitur, vt idem ſit

eiuſdem pecuniæ debitor & creditor. Debitor pro quo fideiuſſor obligetur: creditor, cui fideiuſſor obligetur, *l. qui hominem. §. quidam filium. de ſolut.* Et hac ratione fit, vt in hac ſpecie naturali obligationi fideiuſſor accedat inutiliter. Nota autem differentiam inter propriam patris obligationem, qua naturaliter filio ſuo tenetur, & obligationem alienam, qua ſcilicet extraneus eidem tenetur. Hæc enim, qua extraneus tenetur, adquiritur patri. Illa qua pater tenetur filio ſuo, non adquiritur patri, quia natura, quæ inter eos conſtituit obligationem, diuidit filium a patre. Ex diuerſo ſi pater a filio vel dominus a ſeruo ſtipuletur, filius vel ſeruus patri vel domino naturaliter obligatur; & fideiuſſor quoque, qui apud patrem vel dominum interceſſit pro filio vel ſeruo, quia obligatio fideiuſſoris per patrem, vel dominum adquiri non poteſt filio, vel ſeruo. Abſurdum enim eſſet ſi is, qui adquirit nobis omnino, per nos ipſe quidquam adquireret, *l. cum dos §. ſi vero filia. de pact. dotal. leg. quod dicitur. de verb. obligat.* Et ita hoc poſteriore caſu non poteſt euenire, quod eueniebat priore caſu, vt fideiuſſor obligaretur pro eodem apud eundem.

Ad §. Si nummos alienos.

SCiendum eſt ei, qui nummos alienos credendi cauſa ſuo nomine dedit, quaſi ſuos, eum qui accepit, quandiu nummi exſtant, neque ciuiliter, neque naturaliter teneri ex cauſa mutui vel crediti, id eſt, non teneri certi condictione ex numeratione, vel de rebus creditis, *l. certi condictio de rebus creditis*, quia nummi eius facti non ſunt, nec numeratione facta a non domino eius fieri potuerunt. Ideoque vindicari nummi exſtantes a domino poſſunt, & nullum mutuum contractum eſſe intelligitur numeratione alienæ pecuniæ. Mutuum enim dicitur, quod de meo tuum fiat: ergo ſi de meo tuum non fiat, quod numero non eſt mutuum, quandiu nummi exſtant. At ſi is, qui accepit nummos bona fide conſumpſerit, tunc ei, qui dedit licet alienos dederit, incipit competere certi condictio ex conſumptione quaſi ex mutuo, quæ dicitur *condictio de bene depenſis*, id eſt, de bona fide depenſis, quia conſumptione illa nummos fecit ſuos, aut feciſſe intelligitur, quia nec iam vlla actione peti poſſunt, cum ſint bona fide conſumpti, atque ita conſumptio mutuum facit, quod initio mutuum non erat. Conſumptio bona fide facta perficit, quod implere numeratio non potuit, *l. ſi a furioſo & l. ſeq. l. non omnis, in fine. de reb. cred. leg. pater filiæ. de iur. dot.* Et ideo vt ait hoc loco conſumptis nummis, fideiuſſor, quem dedit is, qui pecuniam accepit, obligatur: quia & tum is, qui accepit obligatur, & in omnem cauſam fideiuſſor ille acceptus videtur, quæ ex ea numeratione naſci, aut ſubnaſci poteſt: quæ naſcitur ex cõſumptione, ſubnaſcitur ex numeratione, nec male etiã ex numeratione naſci dicitur. Exſtantibus vero nũmis, fideiuſſor ille non obligatur, quia nec is, pro quo fideiuſſit vllo modo interim obligatur, niſi is, qui dedit, ſtipulatus ſit pecuniam ſibi reddi, & fideiuſſor ſtipulationi acceſſerit, *l. 2. Cod. ſi certum pet.* quo caſu, qui eam pecuniam accepit, tenetur condictione ex ſtipulatione, ergo & fideiuſſor eius.

Ad §. Pro furti actione.

OStenditur hoc §. omni obligationi, vt ait *l. 1. hoc titul.* fideiuſſorem accedere poſſe, non tantum ortæ ex contractu, ſed ex delicto, vel quaſi delicto, vt ex furto, pro actione furti, vel ex damno iniuria dato pro actione legis Aquiliæ, vel ex bonis raptis pro actione vi bonorum rapt. vel ex iniuriis pro actione iniuriarum, *leg. Græce. §. ſed etſi ex delicto. l. ſi a reo §. vltim. hoc titul.* Non tamen poſſe fideiuſſorem accedere obligationi, quæ ex populari cauſa deſcendat, non pro actione populari, vt ſepulcri violati. Ratio eſt, quia non ante intelligitur ex ea cauſa cuiquam ex populo deberi ad quem modo priuatim ea res non pertineat, non antequam litem conteſtatus fuerit, *l. pœnales. ad leg. Falc. l. 12. de verb. ſignif. l. penult. de pop. act.* poſt litem conteſtatam ei debetur, & fideiuſſorem accipere poteſt, quia ſæpe pars pœnæ ei debetur, qui inſtituit popularem actionem, *l. lege. §. 1. & vlt. de Senatuſconſulto Syllan.*

Ad l. Qui res. 98. de ſolut. & 90. l. de diu. reg. iur.

Qui res ſuas obligauit, poſtea aliquam poſſeſſionem ex his pro filia ſua dotem promittendo obligauit & ſoluit. Si ea res a creditore euicta eſt, dicendum eſt, maritum ex dotis promiſſione agere poſſe, ac ſi ſtatuliberum remue ſub conditione legatam dotis nomine pro filia pater ſoluiſſet. Harum enim rerum ſolutio non poteſt, niſi ex euentu liberare: ſcilicet quo caſu certum erit remanere eas.

§. 1. *Diuerſum reſpondetur in ea pecunia ſiue re, quam patronus poſt mortem liberti per Fauianam auſert. Hæc enim actio cum ſit noua, partam liberationem non poteſt renotare.*

§. 2. *Huic applicatur minor 25. annis, qui a creditore circumſcriptus, in rem ex cauſa debiti ſolutam reſtituitur, &c.*

OStenditur in hac lege quibuſdam caſibus ſolutionem non ſtatim liberare debitorem, ſed ex caſu & euentu tantum, ſiue ex poſt facto, vt ſi is, qui creditori pignori obligauit omnia ſua bona, deinde ex iis bonis fundum dotis pro filia promiſſæ nomine genero obligauerit, & ſoluerit, id eſt, dederit in ſolutum, & iure dominii eum permiſerit a genero poſſideri, *l. cum dominam. Cod. de pign.* Poſtea vero prior creditor eum fundum euicerit actione hypothecaria inſtituta contra generum, hoc caſu genero aduerſus ſocerum non tantum competit vtilis actio ex empto pro euictione, quia datio in ſolutum vicem venditionis obtinet, *l. 4. Cod. de euict.* ſed etiam genero compeuit aduerſus ſocerum priſtina actio ex dotis promiſſione, *leg. ſi quis aliam. hoc titul. leg. libera. Codic. de ſent. & interloc.* competit, *inquam*, priſtina actio ex dotis promiſſione, quia non intelligitur ſoluiſſe, vel in ſolutum dediſſe, qui ita dedit, vt habere non poſſit is, qui accepit, *l. qui concubinam §. ſi habes de leg. 3.* ſolutio non liberat niſi perfecte res vel pecunia, quæ ſoluitur, fiat accipientis, *l. cum quis. §. qui hominem. hoc tit.* Non videtur autem perfecte eius fieri & in plenum, quod ex caſu ei auferri poteſt, *l. omnes actiones §. 1. de regul. iuris.* Hoc igitur caſu ſolutio fundi iampridem alii obligati non liberat patrem, nec fundum genero adquirit, niſi ex euentu: id eſt, eo caſu, quo fundus apud generum remanere poteſt, puta dimiſſo priore creditore, & perempta hypotheca eius, *ſi ea res*, inquit, *a creditore euicta eſt*, id eſt, ſi ea poſſeſſio, is fundus, *vt infra*, harum rerum, id eſt, hominis vel fundi, *vt leg. interdum, qui potio. in pignor. hab.* ad armandam eam rem, id eſt, nauem. Idem vero dicendum, ſi pro dote promiſſa filiæ nomine pater ſtatuliberum ſoluerit, cui relicta eſt libertas ſub conditione: vel ſi ſoluit fundum ſub conditione legatum. Nam & hæc ſolutio non protinus liberat patrem, quandiu pendet conditio libertatis vel legati: quia ex caſu, puta exiſtente conditione, auelli ea res genero poteſt, ſed tum demum ex ea ſolutione liberatio contingit, & genero adquiritur, quum certum eſſe cœpit eam rem, quæ ſoluta eſt, remanſuram apud generum, puta defecta conditione libertatis, vel legati: pendente conditione, pendet etiam liberatio debitoris, & do-

& dominium ſolutæ rei. Et hæc ita procedunt, ſi ex ea cauſa, eaque actione, res, quæ ſoluta eſt, euinci & auferri poſſit, quæ ſit ſolutione vetuſtior, non ſi actio ſit recens & noua, qua ea res, euincitur: ſolutio vetuſta. Nam vt actio ex empto pro euictione competit, re euicta ex cauſa, quæ venditionem præceſſit, *lege 1. Codic. de per. & comm. rei vend.* non re euicta ex cauſa noua, quæ ſuperuenerit poſt contractam venditionem, *lege Lucius, de euict.* & eodem modo actio priſtina, quæ cum illa concurrit, manet integra, ſi res ſoluta euincatur ex cauſa vetuſtiore, quam ſolutio ſit: non ſi ex cauſa & actione noua, quæ poſt ſolutionem emerſerit. Cuius rei Paulus hoc loco duo ponit exempla. Vnum eſt, ſi libertus in fraudē patroni, quo minus ad eum legitima portio perueniret, per gratificationem ſoluerit pecuniam, vel dederit rem in ſolutum creditori, ſiue participanti fraudem, ſiue non, nihil refert, vt gloſſa rectè notat, ac deinde poſt mortem liberti patronus rem aut pecuniam ſolutam creditori euincat actione Fabiana, vel Caluiſiana. Nam hoc caſu non eſt creditori liberti integra actio contra heredem liberti: quia actio Fabiana, qua res ſoluta euicta eſt, noua eſt actio, nata ſcilicet poſt ſolutionem & mortem liberti. Nec enim ante Fabiana patrono competit, quam mortuus libertus fuerit. *leg. 2. Cod. ſi in fraud. pat.* quia nec ante mortem liberti patrono debetur legitima portio. Et ideo per ſolutionem vetuſtiorem parta liberatio liberto non poteſt reuocari, id eſt, creditori non poteſt dari priſtina actio reſciſſa liberatione ſemel parta. Alterum exemplum eſt huiuſmodi. Si minor 25. annis circumſcriptus a creditore, ei dederit in ſolutum, ornatiſſimum quendam fundum maiorum ſuorum, ac deinde impetrata reſtitutione in integrum contra eam ſolutionem, eum fundum creditori euicerit, reſtituta ei a prætore in rem actione, reſtituto dominio: Nam hoc quoque caſu creditori non eſt integra actio priſtina in minorem 25. annis, quia actio, qua fundus ei euictus eſt, noua eſt actio, quæ poſt ſolutionem cauſa cognita beneficio prætoris minori circumſcripto extra ordinem reſtituitur & redintegratur, & ideo per ſolutionem vetuſtiorem parta liberatio minori non reuocatur, id eſt, creditori contra minorem non datur actio priſtina. Et hoc eſt quod ait, huic *applicatus* minor, id eſt, patrono ſimilis eſt minor, &c. Quæ duo exempla nouæ actionis exercendæ, ſunt notandæ.

Ad §. rem. l. qui rem 98. De ſolut.

§. 3. *Rem autem caſtrenſis peculij ſoluentem patrem perinde accipere debemus, ac ſi alienam dediſſet, quamuis poſſit reſidere apud eum, cui ſoluta eſt, prius mortuo inteſtato filio. Sed tunc adquiſita creditur, cum filius deceſſerit, & vtique cuius fuerit euentus, declaret. Sitque & hoc ex his, quæ poſt factis in præteritum, quid fuerit declarent, &c.*

POſt hæc, caſibus propoſitis initio huius legis, quibus ſolutio creditori facta non liberat debitorem, niſi ex euentu & caſu, Paulus adiungit alium caſum *in §. rem.* Pater creditori ſuo ſoluit, vel in ſolutum dedit rem caſtrenſis peculii filii ſui, & poſtea filius eam rem paterno creditori euicit quaſi ſuam pleno iure, an creditori contra patrem integra ſit priſtina obligatio & actio? Reſpondet, eſſe: quia non videtur exſtincta ſolutione ea, quæ patrem non liberat niſi ex euentu, id eſt, cum certum eſſe cœperit, eam rem remanſuram apud creditorem, cui ſoluta eſt, puta filio mortuo inteſtato ſuperſtite patre, quia eo caſu peculium caſtrenſe redit in poteſtatem patris, quaſi peculium paganum: peculium militare habetur pro peculio pagano, quod docuimus lib 11. eiuſdem Pauli ſup. *ad l. 18. ad leg. Falcid.* Patre autem præmortuo, vel filio teſtato, de peculio caſtrenſi, eius rei A irrita eſt ſolutio, perinde ac ſi quamlibet aliam rem alienam creditori ſoluiſſet, & ideo nec liberationem ea ſolutio parit debitori ſiue patri, nec rei dominium transfert in creditorem. Denique euentus declarat cuius fuerit res caſtrenſis peculii. Nam filio præmortuo inteſtato, patris fuiſſe, atque adeo recte ſoluta fuiſſe intelligitur: filio autem præmortuo teſtato, vel patre præmortuo intelligitur fuiſſe filii: & conſequenter nec recte ſoluta a patre fuiſſe. Et hic caſus (*inquit*) eſt vnus ex iis, qui poſt quid in præteritum fuerit factum declarat: quod ſæpe in iure & in aliis quam ſolutionum cauſis euenit, nimirum vt poſt factis declarentur antefacta qualia ſint, aut fuerint, *l. quidam de rebus dubiis, l. 25. §. 1. de vſuf.* Quod B etiam oſtendi, *lib. 5. ad leg. 10. de fund. dot. ſup.*

Ad §. Mihi dare.

§. 1. *Mihi dare decem pure, aut Titio calendis vel ſub conditione: aut mihi calendis Ianuariis; Titio Februariis vtiliter ſtipulor. Quod ſi mihi calendis Februariis, Titio calendis Ianuariis: poteſt dubitari. Sed rectius dicitur, vtiliter ſtipulatum. Nam cum in diem ſit, ea quoque obligatio, etiam mihi ſolui poteſt ante Februarias. Igitur & illi ſolui poterit, &c.*

PRima quæſtio huius l. fuit de caſibus certis, quibus ſolutio debitæ pecuniæ debitorem liberat ex caſu & euentu tantum, non ſtatim. Secunda quæſtio, quæ C perducitur ab hoc §. *mihi dare* vſque ad §. *aream* eſt de adiecto ſolutionis gratia, is eſt extraneus quilibet, cui etſi non poſſim ſtipulari vtiliter, quia ſtipulatio alteri facta non valet, tamen mihi ſtipulando eum adiicio vtiliter ſub diſiunctione, vt quod mihi caueo & ſtipulor obligationis cauſa, id ei quidē non perinde debeatur, ac mihi, ſed ſolui ei recte poſſit me inuito. Id fit hoc modo, *mihi aut Titio centum dari ſpondes?* ſpondeo. Et hanc adiectionem extranei placet valere non tantum, ſi pure, aut ſub diem vel conditionem eadem ſtipuler *mihi, aut Titio dari,* ſed etſi ſtipuler *mihi dari pure, aut Titio ſub conditione,* vel *ad diem:* vel *ſi alio die mihi, alio Titio,* hoc modo, *mihi Calendis Ianuariis, aut Titio Calend. Februariis. l. vltim. §. cum mihi. de verb. obligat.* Diuerſitas diei non vitiat adiectionem. At ex diuerſo ſi ſtipuler *mihi Calend. Febr. aut* D *Titio Calend. Iannar. dari,* dubitatur an vtilis ſit adiectio. Dubitandi cauſa eſt, quia ſolutio, quæ confertur in perſonam Titii, anterior eſt obligatione, quæ confertur in perſonam meam: quod eſt præpoſterum, vt ſolutio præeat obligationi: tamen Paulus ait hoc loco, vtilem eſſe adiectionem, vtilem ſtipulationem, etiam adiectione collata in citeriorem diem, ſtipulatione in longiorem, quia eo modo petitio tantum & ſolutio confertur in longiorem diem, obligatio autem naſcitur ſtatim, *l. cedere diem. de verb. ſignif.* atque adeo mihi ante diem ſoluta re vel pecunia in ſtipulatum deducta, reo non competit condictio indebiti, *l. in diem. de condict. indeb. leg. ſi mandati.* Denique mihi ante Cal. Febr. recte ſolui poteſt, *leg. quod in diem. hoc tit.* Ergo & Titio adiecto ſolutionis E gratia recte ſoluitur Cal. Ianu. ante Februarias.

Ad §. Qui ſtipulatus ſibi.

Qui ſtipulatus ſibi aut Titio, ſi hoc dicit, ſi Titio non ſolueris, dari ſibi videtur conditionaliter ſtipulari. Et ideo etiam ſic facta ſtipulatione, mihi decem aut quinque Titio dari, *quinque Titio ſolutis liberabitur reus a ſtipulatore. Quod ita poteſt admitti, ſi hoc ipſum expreſſim agebatur, vt quaſi pœna adiecta ſit in perſona ſtipulantis, ſi Titio ſolutum non eſſet. At vbi ſimpliciter ſibi aut Titio ſtipulatur, ſolutionis tantum cauſa*

adhibetur Titius, & ideo quinque ei ſolutis remanebunt reliqua quinque in obligatione. Contra ſi mihi quinque, illi decem ſtipulatus ſim: quinque Titio ſolutis non facit conceptio ſtipulationis, vt a me liberetur. Porro ſi decem ſoluerit, non quinque repetet, ſed mihi per mandati actionem decem dabuntur.

DOcuit diuerſitatem temporis non vitiare adiectionem, nunc docet diuerſitatem rei vel ſummæ non vitiare adiectionem, vt ſi ſtipuler *mihi decem aut Titio quinque*, eo ſenſu expreſſo, vt ſi Titio non ſoluãtur quinque, veluti pœnæ nomine mihi detur duplum, id eſt, decem, quo ſenſu ſtipulatio eſt cõditionalis. Nam quinque Titio non ſolutis, quaſi exſiſtente conditione mihi debẽtur decem: quinque autem ſolutis Titio, promiſſor a me liberatur, quaſi conditione defecta, promiſſor ſoluitur obligatione, *leg. decem de verbor. obligat.* Nam & obligatio conditionalis obligatio eſt, *l. vſumfr. de ſtipul. ſer. leg. is cui. de oblig. & action.* Ideoque non male Paulus hoc loco, quinque Titio ſolutis, liberari reum a ſtipulatore, qui tamen in notis ad Papinianum *in dict. leg. decem*, nimio ſtudio notandi, eum reprehendit, quod eodem modo dixerit vel innuerit reum ſolui obligatione, cum conditio ſtipulationis deficit, qui non tenebatur, quia etſi non tenebatur ſimpliciter, tamen tenebatur ſub conditione. Et Paulus ipſe hoc loco in eandem reprehenſionem incurrit, quo vel vno argumento dicere poſſis, merito ab Imperatoribus Theod. & Valentin. *l. 1. Cod. Theod. de reſp. prud.* Pauli notas ad Papinianum abrogatas fuiſſe tanquam calumnioſas. Porro, ſi expreſſim non ſit actum, vt Titio quinque non ſolutis, mihi dentur decem, ſed ſimpliciter mihi decem, aut Titio quinque dari, pura ſtipulatio eſt, & Titio ſolutis quinque, mihi ſupereſt petitio aliorum quinque, contra vt ſubiicit, ſi ſtipuler mihi quinque, aut Titio decem dari, Titio ſolutis quinque tãtum mihi ſupereſt petitio reliquorum quinque, quæ mihi ſum ſtipulatus: ſolutis autem Titio decem nulla mihi petitio ſupereſt contra promiſſorem, ſed contra Titium tantum, quem adhibui ſolutionis gratia, mihi competit actio mandati, vt recipiam decem, quæ ei ſoluta ſunt, *leg. Iulianus. §. 1. de verb. oblig. §. plane. Inſtit. de inutilibus ſtipulationibus.* Cur vero actio mandati, quia adiecto ante mandaui, vt decem acciperet meo nomine, vel etiam poſtquam accepit meo nomine, id ratum habui, & ratihabitio mandato comparatur.

Ad §. mihi Romæ.

Mihi Romæ aut Epheſi Titio dari ſtipulor, an ſoluendo Titio Epheſi a me liberetur, videamus. Nam ſi diuerſa facta ſunt, vt Iulianus putat, diuerſa res eſt. Sed cum præualet cauſa dandi, liberatur. Liberaretur enim, & ſi mihi Stychum, illi Pamphilum dari ſtipulatus eſſem, & Titio Pamphilum ſoluiſſet. At vbi merum factum ſtipulor, puta inſulam in meo ſolo ædificari, aut in Titij loco, numquid ſi in Titij loco ædificet, non contingat liberatio? Nemo enim dixit, facto pro facto liberationem contingere, ſed verius eſt, liberationem contingere, quia non factum pro facto ſoluere videtur, ſed electio promiſſoris completur.

DOcet, idem eſſe dicendum de loci diuerſitate, ac ſupradictum fuit de diuerſitate temporis, vt ſi ſtipuler *decem mihi Romæ, aut Titio Epheſi dari*, valet adiectio: & promiſſor Epheſi decem ſoluendo Titio, a me liberatur, quia vt eleganter ſignificat, etſi diuerſitas loci, ſecum afferat diuerſitatem factorum: aliud enim eſt Romæ quid facere, aliud Epheſi idem facere: diuerſitas autem factorum, ſic diuerſitas rerum. Tamen quia datio pecuniæ, id eſt, decem his factis immixta eſt eadem, nempe datio decem cauſa, dandi decem, id eſt, datio præualet, & quaſi potior præcipue intuenda eſt. Et ideo, qui decem Titio Epheſi ſoluit, protinus a me liberatur: ſed cum, *inquit*, præualet cauſa dandi, liberatur, (*cum pro quoniam*) & diuerſitas etiam rerum vt ſubiicit non vitiat adiectionem, vt ſi ſtipuler *mihi Stychum, aut Titio Pamphylum*, valet adiectio: at ſi reus ſoluat Titio, liberatur, non ipſo iure quidem, quia non eam rem ſoluit, quam mihi debuit, ſed liberatur per exceptionem conuentionis, aut doli mali, *leg. vltim. §. cum mihi. de verb. oblig. leg. obligationum. §. acceſſio. de oblig. & action. & leg. qui hominem. §. ſtipulatus ſup. hoc titul. atque ita in hoc §. & in d. §. ſtipulatus in quo idem proponitur.* Verbum *liberetur* ita accipiendum eſt, vt ſcilicet reus liberetur per exceptionem, non ipſo iure, vt in *l. 37. hoc titulo.* Liberatur autem reus per exceptionem in ſpecie propoſita, quia quod ſoluitur adiecto, ſtipulatori ſolui videtur, *dict. leg. qui hominem & leg. ſi ita ſtipulatus ſum. hoc titul.* Et licet ſtipulatore inuito ſoluatur adiecto, tamen æquum eſt promiſſorem liberari, cui ſemel ſtipulator permiſit electionem, nempe vt adiecto ſolueret; ſi mallet, quod poſtea ſtipulator mutare non poteſt. Et hoc caſu ſtipulatio obligat vltro citroque, & tenet vtrumque, *l. vero. §. penultim. hoc titul.* Poſtremo addit, *in hoc §.* etiam ſi datio eiuſdem ſummæ non ſit admixta diuerſis factis, vt in priore ſpecie, *decem mihi Romæ, aut Titio Epheſi dari*, ſed ſint mere facta diuerſa, nulla permixta datione, *vt domum ædificari in meo ſolo, aut in Titij ſolo*, promiſſorem, ſi ædificauerit in Titii ſolo, etiam ſi me inuito id fecerit, a me liberari. Nec obſtat vt annotat eleg. quod factum pro facto ſolui inuito non poteſt, ſicut nec res pro re, *leg. 2. §. mutui. de reb. cred. l. ſi quis aliam. hoc tit.* quia & eo modo, quum reus ædificat in ſolo Titii, non ſoluit factum pro facto, ſed ex duobus factis, quæ in ſtipulatum disiunctim deducta ſunt, elegit promiſſor, quod maluit: in disiunctiuis electio eſt promiſſoris, *leg. plerumque §. vlt. de iure dot.*

Ad §. Si ſeruus.

§. 7. *Si ſeruus fructuarius ex re fructuarij domino proprietatis aut fructuario ſtipuletur, inutilis eſt ſtipulatio: vt ex re proprietarij, ſi ipſe domino aut fructuario ſtipuletur, recte ſtipulatur. Tantum enim ſolutionis capax eſt fructuarius hoc caſu, non etiam obligationis quoque.*

HIc §. eſt de adiecto ſolutionis gratia, & ſententia eius eſt huiuſmodi. Si ſeruus fructuarius, in quo alius habet vſumfr. alius proprietatem, ex re fructuarii ſtipuletur proprietario, aut fructuario dari, inutilis eſt ſtipulatio, quia vterque eſt capax adquirendæ obligationis, & fructuarius ex re ſua, & proprietarius ex re fructuarii, quod nominatim ſeruus ei ſtipulatus ſit. Et non apparet in vtrius perſona conſiſtat obligatio, vterve ſit adiectus ſolutionis gratia. Denique τὸ ἰσάζειν corrumpit ſtipulationem, par ſcilicet cauſa proprietarii & fructuarii, quod vtrique poſſit adquiri obligatio, *l. 1. §. ſi fructuarius. l. 9. §. vlt. ſupr. de ſtipul. ſeru.* Ex contrario, ſi fructuarius ſeruus non ex re fructuarii, ſed ex re proprietarii, vel aliunde ſtipuletur proprietario, aut fructuario dari, ſtipulatio vtilis eſt, quia apparet fructuarium, cui obligatio ex re proprietarii adquiri non poteſt, eſſe adiectum ſolutionis gratia. Et nullum hic interuenit τὸ ἰσάζον. Ideoque ſoluendo fructuario promiſſor liberatur, quæ eſt ſententia huius §. Et eadem proponitur a Iuliano in *d. l. 1. §. ſi fructuarius. de ſtipul. ſeruo. & in leg. 21. in princ. eod. titul.* *id quoque ipſum Iulianus ad teſtimonium vocatur,* Vnde notum eſt, cum ex h. §. *ſi ſeruus & ex d. l. 21. eodem titul.* tum ex fine *d. §. ſi fructuarius.* prima

prima eius §. *ſi fructuarius*, verba eſſe traiecta, quæ ponunt ſeruum fructuarium eſſe ſtipulatum non proprietario, aut fructuario, vt oportuit, ſed vice mutata fructuario, aut proprietario. Male, quia eo modo concepta ſtipulatio ex re proprietarii eſſet inutilis, quaſi collata inutiliter obligatione in perſonam fructuarii, *leg. Cacus, ſol. matrim.* Ac proinde etiam inutiliter adiecto proprietario, quia ſi inutilis obligatio eſt, inutilis etiam eſt adiectio, *leg. vltim. §. vltim. de verb. oblig.* Nec eo modo concepta ſtipulatione fructuario aut proprietario ex re proprietarii poteſt fructuarius, qui priore loco nominatus eſt accipi pro adiecto, adiectus nominatus poſteriore loco, non priore. Denique fructuarius ita concepta ſtipulatione, neque eſt creditor, neque adiectus, vt nec proprietarius quoque eſt creditor, neque adiectus: proinde inutilis eſt ſtipulatio. Et tamen in fine §. *ſi fructuarius* habetur pro adiecto, & promiſſor liberari dicitur ſoluendo fructuario: nimirum, quia ita concepta fuit ſtipulatio, vt in *hoc §. & in d. l. 2.* proprietario aut fructuario ex re proprietarii; non e conuerſo fructuario, aut proprietario, vt perperam legitur vulgo.

A

B

Ad leg. 90. De reg. iur.

In omnibus quidem, maxime tamen in iure æquitas ſpectanda ſit.

AD ſuperiorem quæſtionem de adiecto ſolutionis gratia adaptari poteſt, *lex 90. de regul. iur.* Cuius verba ſunt, *in omnibus quidem, maxime tamen in iure æquitas ſpectanda eſt.* In omnibus, id eſt, negotiis ſiue cauſis: *leg. placuit, Cod. de iud.* In omnibus rebus, in pactis vtique, quia ſolo æquitatis vinculo ſuſtinentur, non iure ciuili: & in contractibus, in quibus bonam fidem conſiderare æquiſſimum eſt, quæ æquitatem ſummam deſiderat, *l. bona fides. depoſiti. l. 4. Codic. de obligat. & act.* Maxime tamen in iure, id eſt, in quæſtionibus iuris, quales ſunt quæſtiones horum librorum. Exemplo *ſit §. mihi Romæ, ſupra,* de adiecto ſolutionis gratia, ſi ſtipuler mihi aut Titio, & aliam rem deſignem, in perſonam meã, aliam in perſonam Titii, puta mihi decem aut Titio hominem, mihi Stychum, aut Titio Pamphilum, ſi forte quæratur Pamphilo Titio ſoluto an promiſſor liberetur? Dicendum eſt non liberari quidem eum ipſo iure, quia aliud ſoluit, quam quod debuit: Stychum debuit, non Pamphilum, quem ſoluit, Stychus ſolus fuit in obligatione, quæ collata eſt in perſonam meam: quoniam tamen æquitas potius ſpectanda eſt, dicam ex ſtipulatu conuentum promiſſorem audiendum eſſe, ſi ſe defendat exceptione doli mali, vt docuimus *in dicto §.* mihi Romæ: æquitas defenſionis infringit actionem, quæ iure competebat, *leg. qui æquitate. de doli except.* Redeo ad l. 98. §. aream.

C

D

Ad §. Aream. l. 98. de ſolut.

§. 8. *Aream promiſi alienam, in ea dominus inſulam ædificauit, an ſtipulatio exſtincta ſit quæſitum eſt. Reſpondi, ſi alienum hominem promiſi: & is a domino manumiſſus eſt, liberor: nec admiſſum eſt, quod Celſus ait, ſi idem rurſus lege aliqua ſeruus effectus ſit, peti eum poſſe. In perpetuum enim ſublata obligatio, reſtitui non poteſt, & ſi ſeruus effectus ſit, alius videtur eſſe. Nec ſimili argumento vſus eſt, vt ſi nauem quam tu promiſiſti, dominus diſſoluerit, deinde iiſdem tabulis compegerit, teneri te. Hic enim eadem nauis eſt, quam te daturum ſpopondiſti, vt videatur magis obligatio ceſſare, quam exſtincta eſſe. Homini autem manumiſſo ſimile fiet, ſi ea mente diſſolutam eſſe nauem poſueris, vt in alios vſus converterentur tabulæ, deinde mutato conſilio eaſdem compoſitas. Alia enim videbitur eſſe poſterior nauis, ſicut ille alius homo eſt. Non eſt his ſimilis area, in qua ædificium poſitum eſt. Non enim deſiit in rerum natura eſſe. Imo & peti poteſt area, & æſtimatio eius eius ſolui debebit. Pars enim inſulæ area eſt, & quidem maxima, cui etiam ſuperficies cedit. Diuerſum dicemus: ſi ſeruus promiſſus ab hoſtibus captus ſit, hic interim peti non poteſt, quaſi ante diem, ſed ſi redierit poſt liminio, recte tunc petetur, ceſſauit enim hic obligatio. Area autem exſtet, ſicut cætera, ex quibus ædificium conſtitit. Deinde lex duodecim tabularum tignum ædibus iunctum vindicare poſſe ſcit. Sed interim id ſolui prohibuit, pretiumque eius dari voluit.*

E

SI aream alienam dare ſtipulanti promiſi, & antequam per me ſtaret, quominus darem, dominus in ea ædificium poſuerit, quæritur, an exſtincta ſit ſtipulatio, quaſi exſtincta area, quia iam non eſt area ſimpliciter, ſed domus aut villa, an ſim liberatus a ſtipulatore, quaſi re perempta ante moram, quod poſſet quis tentare, quia iam nulla videtur eſſe area, quæ inædificata eſt, & nullius rei nulla eſt debitio. Item ducta ſimilitudine a ſeruo alieno promiſſo, qui ſi poſtea ante moram promiſſoris a domino manumittatur, promiſſor liberatur, perinde atque ſi mortuus ſeruus eſſet, manumiſſio eſt ſimilis morti, *leg. ſi tibi alienum hoc titulo.* At ſi is rurſus poſt manumiſſionem lege aliqua ſeruus effectus ſit, vel quod cenſeri noluerit inter ciues, vel quod militiæ nomen dare noluerit, eum peti non poſſe, quia in perpetuum, inquit, ſublata obligatio, reſtitui non poteſt: ſublata autem eſt manumiſſione, ergo reſuſcitari non poteſt, eodem homine rurſus cadente in ſeruitutem. Iis autem verbis, *in perpetuum, &c.* vtrum hoc ſignificat Paulus hanc regulam eſſe perpetuam, *leg. in perpetuum hoc titul. leg. de acceſſionibus de diuerſis & temporalibus præſcriptionibus,* an vero hoc dicit in perpetuum exſtinctam vel ſublatam obligationem ad differentiam eius, quæ pendet, quæ ceſſat ad tempus, & interquieſcit, non penitus exſtincta eſt. Nam & perpetuam illam regulam non eſſe oſtendit. *lex ſi cum quis. §. vltim. de furt.* At regulariter ſemel exſtincta obligatio reſtitui non poteſt, vel ſemel parta liberatio reuocari non poteſt, vt in *§. 1. hoc leges quod & philoſophi dicunt qui negant a priuatione ad habitum dari regreſſum.* Hæc vero regula generalis eſt, & valet, tam in legatis, quam in ſtipulationibus, *leg. ſi ſeruus §. 1. de ad. leg.* Vbi eadem ratione vtitur Paulus, qua hoc loco, vt ideo non reſtituatur, aut renaſcatur obligatio ſerui promiſſi, vel legati, quæ manumiſſione exſtincta eſt, ſi rurſus in ſeruitutẽ reciderit, quia alius homo, & nouus homo eſt, non idem, qui obligatione continebatur: noua eſt ſeruitus, ergo nouus ſeruus: nec enim priſtinæ ſeruituti reſtituitur, ſed in nouam cadit. Et merito Paulus nominatim improbat Celſi ſententiam, qui in *leg. ſi chorus §. vltim. de leg. 3.* ſcribit, *ſeruum legatum ſi manumittatur interim, id eſt, ante quam dies legati cedat & poſtea ſeruus factus ſit, peti poſſe ex teſtamento.* Inanis autem eſt labor illorum, qui conantur Celſum quem Paulus ipſe nominatim, hoc loco reprehendit conciliare cum Paulo. Eſt enim inter eos diſſidium euidentiſſimum, cuius componendi nulla ratio, non diſcrimen legatorum a ſtipulationibus: non item (*vt quidam volunt*) diſcrimen ſerui alieni & ſerui proprii, quaſi ſcilicet ſeruus proprius legatus, deinde manumiſſus a teſtatore, poſt reuerſus in poteſtatem eius non debeatur legatario, *dicta l. ſi ſeruus §. vlt.* niſi ex noua voluntate teſtatoris. Seruus autem alienus legatus & mox manumiſſus a domino, & lege aliqua poſtea ſeruus effectus omnino liberatur. Diſtinctio hæc non placet, quia Celſus indiſtincte ſeruum legatario deberi ait, ergo & alienum, & proprium: & Paulus contra non deberi, nulla facta differẽtia inter alienum & proprium: aut inter legatum, & promiſſum,

quæ etiam nulla eſt, niſi in hoc tantum, quod qui proprium ſeruum legauit, poteſt mutare voluntatem, & ſeruum manumittendo adimere legatum: qui vero promiſit ſeruum proprium, non poteſt mutare voluntatem, nec manumittendo liberatur, imo vero eo magis tenetur ſtiplatori, quod eius facto ſeruus commercio hominum exierit. *leg. ſi ſeruum. §. 1. de verb. oblig.* Celſus autem ſententiæ ſuæ confirmandæ cauſa non recte vtebatur comparatione nauis alienæ promiſſæ vel legatæ, quæ debetur, vt conſtat inter omnes, etiam ſi dominus eam diſſoluerit, ſi modo eam poſtea iiſdem tabulis compegerit, hæc enim cauſa longe diſſimilis eſt, quia iiſdem tabulis compacta nauis, eadem nauis eſt, quæ fuit ante, quæque promiſſa eſt, vt quandiu fuit diſſoluta, ceſſaſſe tantiſper videatur obligatio, non penitus eſſe ſublata aut exſtincta, *l. inter §. ſacram. de verb. obligat.* Vnde apparet, quam diſtet obligatio ſublata in perpetuum ab ea, quæ ceſſat: nec enim ceſſat in perpetuum, ſed ad tempus tantum. At ſeruus alienus, qui promiſſus eſt, ſi a domino manumittatur, deinde ſeruus efficiatur, non idem homo eſt, qui fuit promiſſus: manumiſſio exſtinxit & interemit priorem hominem, quia eo animo eoque voto facta eſt, vt perpetuo liber eſſet: diſſolutio nauis non exſtinxit nauem, quia eo animo facta eſt, vt reficeretur nauis. Quod ſi alio animo diſſoluatur nauis, puta vt tabulas dominus conuertat in alios vſus, tunc recte nauis diſſoluta homini manumiſſo comparatur. Nam etſi poſtea dominus mutato conſilio tabulas non tranſtulerit in alium vſum, ſed iiſdem compegerit nauem, hæc nauis peti non poterit, quia alia eſt nauis, quam quæ promiſſa eſt, vt ille alius homo eſt, qui poſt manumiſſionem cecidit in ſeruitutem, prior homo priorue nauis interiit. At nauis, quæ diſſoluitur reficiendi cauſa, non recte comparatur homini manumiſſo, quia homo, qui fuit ante manumiſſionem, intercidiſſe videtur: nauis, quæ fuit ante diſſolutionem nondum intercidiſſe videtur, *d. §. ſacram.* Celſus vtebatur etiam ſimilitudine areæ, vt patet §. *d. l. ſi chorus. §. pen.* ſed male. Nam area aliena promiſſa vel legata, ſi ſit inædificata, ac rurſus area facta exuſto vel diruto ædificio, certe peti poteſt, ſeruus alienus promiſſus, deinde manumiſſus, ac denuo ſeruus effectus peti non poteſt, quia ſeruus ſecuta manumiſſione ſeruus eſſe deſiit. Area autem impoſito ædificio, area eſſe non deſiit, imo eſt pars maxima ædium: quandoquidem ei etiam ſuperficies cedit, id eſt, quod inædificatum eſt, *leg. 23. & 34. de verb. obligat. leg. vlt. de ſuperf. l. domo. de pignor. act. l. 3. §. ſed ſi, vti poſſid.* quod idiotiſmus Gallorum exprimit his verbis, *dans le couſtumier, le pied ſaiſit le chef*, area & ſolum idem eſt. Itaque areæ impoſito ædificio non exſtinguitur obligatio: imo & area peti poteſt quia exſtat, vt & tignum exſtat, quo ædificium conſtat. Verum quia præſtari area non poteſt, quandiu ædificium manet, æſtimatio eius in condemnationem venit, vt quum quis tignum alienum ſuis ædibus iunxit, lex 12. tab. de tigno iuncto, tignum, *inquit*, vindicari poſſe ſcit, vt in *Nou.* 18. & nihil intereſt inter ſcire & ſciſcere, nam & in Comœdiis Plauti ita legimus. *Tignum ergo iunctum alienis ædibus vindices, tollas licet.* Quia exſtat, id eſt, non peremptum eſt. Id tamen non vult exemptum ædibus domino præſtari, ſed æſtimationem eius. Itaque ſi euentum iudicii ſpectas, ſi effectum rei, tignum non vindicatur, id eſt, non euincitur, non ſoluitur, non eximitur, quia lex 12. tab. id vetat, quæ ita concepta eſt, *tignum iunctum ædibus, vineæue concapes* (*vt doctiſſimus Scaliger emendat rectiſſime*) *ſic vocatur pedamentum vineæ, cuius caput iunctum eſt capiti vineæ, id eſt, radici, ne ſoluito*, non dixit, *ne vindicato, ſed ne ſoluito*, ſolui vetat, non vindicari omnino, ſed ita vindicari, ne ſoluatur & eximatur ædibus. Et ita accipienda eſt, *lex 1. de tign. iunct. l. gemma. ad exhibendum, l. in rem*

A *§. penult. de rei vindic.* Exemplo etiam tigni impoſito ædificio, area peti non poteſt, ſed eius æſtimatio tantum in condemnationem venit, quia ipſa non poteſt præſtari, ſaluo ædificio. Et ita Paulus de area cenſet: aliter ergo quam de homine promiſſo. homo alienus promiſſus, ac deinde manumiſſus a domino, neque ipſe peti, aut ſolui poteſt, nec æſtimatio eius, quia liberi hominis nulla æſtimatio eſt, manumiſſio exſtinxit obligationem. Aliud dicendum in homine promiſſo, ac deinde capto ab hoſtibus. nam quandiu eſt apud hoſtes, ceſſat obligatio, non exſtincta eſt, ideoque poſtliminio reuerſus homo, peti poteſt. Interim peti non poteſt, quaſi ante diem, in quem captiuitas ſuſpendit obligationem. Nam etſi ante diem naſcatur obligatio, petitio tamen non naſcitur ante diem, vt oſtenditur hoc loco, dum ait, *interim*, id eſt, quandiu apud hoſtes eſt, peti non poteſt, quaſi ante diem. Idemque, *l. 14. l. interdum. de verbor. obligat. leg. nihil. de regul. iuris: l. certi. §. 1. de reb. cred.* B

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XVI. Quæſtionum Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

C

Ad leg. Venditor 21. De hered. vel act. vend.

Venditor ex hereditate, interpoſita ſtipulatione, rem hereditariam perſecutus, alij vendidit. quæritur, quid ex ſtipulatione præſtare debeat. nam his vtique non committitur ſtipulatio, vt & rem, & pretium debeat. & quidem ſi poſteaquam rem vendidit heres, interceſſit ſtipulatio: credimus pretium in ſtipulationem veniſſe, quod ſi anteceſſit ſtipulatio, deinde rem nactus eſt: tunc rem debebit. Si ergo hominem vendiderit, & is deceſſerit: an pretium eiuſdem debeat? non enim deberet Stychi promiſſor, ſi eum vendidiſſet, mortuo eo ſi nulla mora præceſſiſſet. Sed vbi hereditatem vendidi, & poſtea rem ex ea vendidi: poteſt videri, vt negotium eius agam, quam hereditatis. D *Sed hoc in re ſingulari non poteſt credi. nam ſi eundem hominem tibi vendidero, &, nec dum tradito eo, alij quoque vendidero, pretiumque accepero: mortuo eo, videamus, ne nihil tibi debeam, ex empto, (quoniam moram in tradendo non feci, pretium enim hominis vendidi non ex re, ſed propter negotiationem percipitur) & ſic ſit, quaſi alij non vendidiſſem. tibi enim rem debebam, non actionem. at cum hereditas venit, tacite hoc agi videtur, vt, ſi quid tanquam heres feci, id præſtem emptori: quaſi illius negotium agam. quemadmodum fundi venditor fructus præſtet bonæ fidei ratione. quamuis, ſi neglexiſſet vt alienum, nihil ei imputare poſſit: niſi ſi culpa eius arguetur. Quid, ſi rem, quam vendidi, alio poſſidente petit, & litis æſtimationem accepi? vtrum pretium illi debeo an rem? vtique rem. non enim actiones ei, ſed rem præſtare debeo. & ſi vi deiectus, vel propter furti actionem duplum abſtulero: nihil hoc ad* E *emptorem pertinebit. nam ſi ſine culpa deſiit detinere venditor: actiones ſuas præſtare debebit, non rem: & ſic æſtimationem quoque. nam & aream tradere debet, exuſto ædificio.*

HÆc lex continet multa notatu digna, & proprie pertinet ad ſtipulationes emptæ & venditæ hereditatis, quæ ex vtraque parte interponuntur inter heredem, qui hereditatem vendidit, & emptorem, §. *ergo ſiquidem. Inſt. de fideicom. hered.* namque heres emptori ſtipulanti promittit, quæ pecunia

pecunia ad ſe ex hereditate ſua peruenerit, doloue malo ſuo factum eſt, eritue, quominus perueniat peruenerituc, quæque ſibi eo nomine actio, petitio, perſecutio erit, aduerſus eum, qui quid defuncto debuit, ea omnia recte præſtari, *l. 50. de verb. oblig.* Emptor autem heredi ſtipulanti promittit certum pretium, *l. 20. §. vlt. de ſtipul. ſeru.* Promittit item, quantam pecuniam heres nomine hereditario dederit, ſoluerit, præſtauerit, tantam heredi præſtari, *l. 18. hoc tit.* Et ad has ſtipulationes pertinet *l. 2. hoc tit. & lex pecunia 176. de verbor. ſignificatione.* Quo præmiſſo, finge. Venditor hereditatis, quod initio huius l. dicitur venditor ex hereditate, vt venditor ex fundo, venditor fundi, venditor igitur hereditatis, interpoſita ſupradicta ſtipulatione, qua ipſe promiſit emptori, quãta pecunia ad ſe ex illa hereditate peruenerit, &c. ſeruum quendam hereditarium perſecutus, eum alij vendidit ſeparatim, & pretium accepit. Quæritur *eius ſerui nomine ex ſtipulatione ſupradicta quid emptori præſtare debeat, vtrum ſeruum, an pretium?* Nam & ſeruus ad eum peruenit & pretium. Vtrumque non debere præſtari certum eſt, etſi primum ſeruus, deinde pretium ad eum peruenerit, æquum non eſt vtrumque præſtari emptori hereditatis: æquum non eſt bis committi ſtipulationem, idemque bis quodammodo præſtari: rem & pretium rei: præda eſt, bis idem exigere, *l. 25. de admin. tuto.* Quæſtio igitur hæc eſt, *vtrum rem, an pretium ex ea ſtipulatione debeat heres emptori hereditatis?* Paulus diſtinguit, aut venditionem ſerui ſecuta eſt venditio hereditatis & ſtipulatio, aut præceſſit venditio hereditatis venditionem ſerui. Priore caſu, ex ſtipulatu heres pretium debet, quod iam ad eum peruenerat tempore venditæ hereditatis, & interpoſitæ ſtipulationis, *l. 2, §. perueniſſe hoc tit.* Poſteriore caſu, id eſt, quum poſt venditam hereditatem ſeruum ex ea vendidit heres, ſeruum debet emptori, non pretium, quia ſeruum habuit tempore venditæ hereditatis. At quid ſi eodem caſu, quũ prius væniit hereditas, quam ſeruus, atque ita ſeruus deberi cœpit emptori hereditatis, quid, inquam, ſi poſtea is vita deceſſerit ſuo fato, an tunc pretium ſerui debetur emptori hereditatis, quod heres accepit, videlicet ſi ſeruus interierit ante moram heredis, id eſt, priuſquam ſuper eo heres interpellaretur? Poſſet dici, nec hoc caſu ſeruum deberi, quia periit ante moram, nec pretium eius, quod heres accepit, vt mortuo ante moram Stycho, qui ſtipulanti promiſſus eſt, certum eſt, nec Stychum, nec pretium deberi, etiamſi interim eo alij vendito, pretium eius promiſſor ſit conſecutus, ſed omnimodo liberari promiſſorem *l. ſi ex legati cauſa. de verb. obl.* Paulus tamen contra in ſpecie propoſita putat, pretium deberi emptori hereditatis, quia multum intereſſe ait, vtrum vænierit hereditas, quod eſt ius ſucceſſionis vniuerſum, ius incorporale: an venierit res ſingularis, id eſt, corpus aut ſpecies certa. Dicamus primum de hereditate vendita. Si tibi vendidi hereditatem, deinde alij Stychum ex ea hereditate, quia eũ quaſi heres vendidi iure meo, etſi Stychus perierit ante moram, debeo tibi pretium Stychi quod accepi, aut actionem pretij, quia in eo vendendo videor tuum negotium geſſiſſe, cui iam debebam ius omne ſucceſſionis, videor, inquam, tuum negotium geſſiſſe magis quam negotium meum aut hereditatis meæ. Et hoc eſt quod ait, *poteſt videri, vt negotium eius agam, quam hereditatis eius.* id eſt, emptoris hereditatis potius, quam negotium hereditatis, quod eſt negotium meum, quia hereditas eſt mea, vt infra ait, tacite hoc agi videtur, vt ſi quid tanquam heres feci, id præſtem emptori quaſi negotium illius agam. Et hac ratione emptori hereditatis debeo pretium, quod redegi ex venditione ſerui hereditarii, aut actionem pretii, debeo cedere emptori hereditatis actionem ex vendito; denique quodcũq; quaſi heres percepi, id ſeruare debeo emptori hereditatis, idque agi tacite videtur inter heredem & emptorem hereditatis. *& hæc de hered. vend.* Di-

A camus nunc de re ſingulari vendita, ſi tibi primum vendidi Stychum, non tradidi, deinde alii eundem ſeruum vendidi, & pretium accepi, mox Stychus, antequam per me ſtaret, quominus eum traderem tibi, interierit nihil tibi debeo, nec pretium quod accepi, quia id non ex Stycho ipſo percepi, ſed ex ſolertia mea, mihi non tibi geſto negotio, ſicut poſt perfectam venditionem, & ante traditionem ex re vendita percepiſſem, vt ſi ex fundo vendito fructus percepiſſem eos tibi deberem, *leg. Iulianus. §. ſi fructib. de act. emp. l. videamus, §. ex cauſa. de vſur. & l. pen. C. eod.* quia ex die emptionis, omnes fructus pertinent ad emptorem, ſi pretium omne numerauerit, vt adiecit Paulus, *2. ſent. tit. ex emp. vend. illo loco ſicut legendum, ex abſterſioribus libris ex die emptionis, ſi pretium, &c. ſi percepiſſem*, inquam, *pretium.* Nam de fructibus percipiendis,
B venditor non tenetur, ſi forte fundum neglexit vt alienum, neque coluit, niſi dolus aut culpa eius arguatur, qua factum ſit, vt cum fructus percipere poſſet ex re vendita, non perceperit, quo caſu perinde habeor, ac ſi eos percepiſſem. Quod ſignificatur in hac lege his verbis, *quemadmodum fundi venditor fructus præſtaret bonæ fidei ratione*, actione ſc. ex empto, quæ eſt bonæ fidei, quamuis, inquit, ſi neglexiſſet, vt alienum, id eſt, ſi fructus non percepiſſet ante traditionem fundi, nihil ei imputari poſſet, niſi ſi culpa eius argueretur. At ſeruũ tibi venditum, ſi poſtea alii vendidi & pretium accepi, pretium non accepi ex re vendita, nec enim ea res pecuniam gignit. Ideoque id priori emptori præſtare non teneor, domino rei teneor *l. ſi eum ſeruum. de reb cred.* Emptori nondum facto domino nondum teneor, & perinde liberor, atque ſi eum ſer-
C uum alii non vendidiſſem, vt & ſi Stychum tibi venditum manumiſiſſem, poſt ille interiiſſet ante moram, perinde liberor, atque ſi eum non manumiſiſſem, *lege qui ex ſtipulatu. de oblig. & action. l. ſi mihi alienum. 92. de ſolut.* quia Stychum tibi debui, & is deſiit eſſe in rerum natura ſine dolo aut culpa mea: non debui tibi actionem ex vendito, actionem pretii contra poſteriorem emptorem, ergo nec debeo tibi pretium, quod forte per eam actionem conſequutus ſum, cui non debetur actio, nec emolumentum actionis debetur. Et ita interpretandum quod ait, *tibi enim rem debebam*, non actionem, id eſt, actionem pretii, actionem ex vendito: nam hac ipſa ratione vtitur Paulus in quæſtione ſequenti. Finge: Rem ſingularem tibi vendidi quam alius poſſidebat, non ego, venditionis tempore. Poſtea ab eo poſſeſſore rem vindicaui, & eo iudicis ar-
D bitrio non reſtituente rem iuxta ordinem, *l. qui reſtituere, de rei vindic.* litis æſtimationem, id eſt, pretium rei poſſeſſori extorſi. Litis æſtimatio ſimilis eſt emptioni & venditioni, *l. litis, pro emptore. l. ſi propter, rerum amotarum.* Hoc caſu quid debeo priori emptori, rem, an pretium aut litis æſtimationem? Et reſpondeo ei rem deberi, aut quanti intereſt rem præſtari, quia rem ei præſtare debui, non actionem pretii. Ergo nec quod ea actione conſequerer, eademque ratione ſi rem vendidi, cuius poſſeſſione vi eram deiectus, vel quæ fuerat mihi furto ſubrepta ante vẽditionem, ac deinde per actionem furti duplum ſim conſequutus, id non debeo præſtare emptori, quia rem ei debui, non actionem: ergo nec ei debui commodum actionis. Et hoc ſi iam venditionis tempore rei poſſ. amiſerim.
E Nam ſi poſt venditionem hoc contigerit ſine culpa mea, etiam quamcunque actionem debeo *l. eum qui. de furt. leg. quod ſæp §. ſi res de contr. emp.* Si debeo actionem, ergo & commodum actionis, puta duplum, quod actione furti ſum cõſequutus, vt *addit in fine h. legis.* Si poſt venditionem rei venditor ſine dolo aut culpa deſierit rem poſſidere quodam alio caſu, ſi modo abſit eius culpa & dolus, actiones tantum ſuas debet præſtare emptori, non rem. Ergo & quod propter eas actiones conſequutus fuerit, vt litis æſtimationem, aut pœnam dupli, vel quadrupli, vt & ſine culpa eius exuſto ædificio vendito poſt venditionem,

debet præſtare emptori aream tantum quæ reſtat, non ædificium, qui tamen ſi vendidiſſet ędificium iam exuſtum, omnino deberet præſtare ædificium, vel id quod intereſt ædificium præſtari, vel aream ſolam, *l. demum. de cont emp.* Ad hæc notandum hoc tantum, quod tentat Accurſius *in hac lege* eum, qui ſeruum vni vendidit, nondum tradidit, ac deinde etiam eundem vendidit alteri, & pretium accepit, mortuo ſeruo ante moram ex æquitate pretium debere priori emptori, hoc, inquam, non eſſe verum, quia quod Paulus tradit palam pretium non deberi, id ſumit ex æquitate, quæ in quæſtionibus iuris, maxime ſpectanda eſt. At quo argumento mouetur Accurſius? nempe quod pœna falſi teneatur is, qui eandem rem duobus vẽdidit in ſolidum, diuerſis temporibus, *l. qui duob. 21. ad leg. Corn. de falſ.* Si pœna coercetur, ergo & pretium rei venditæ ei auferri debet, & præſtari potius priori emptori, ne quid lucretur ex facto, cuius pœnam ſubiit. Verum ita demum is, qui eandem rem vendidit duobus, coercetur pœna falſi, ſi vtrique obligatus maneat: at ſi alterius obligatione liberatus fuerit, puta rei interitu, qui contigerit ante moram. veluti in hac ſpecie extra crimen eſt, & pœnam falſi. Mouetur etiam Accurſius *l. 1. §. licet, in fin. de peric. & commod. rei vend.* vbi agitur de eo, qui vendidit vinum, & diem pręſtituit emptori ad metiendum vinum, quo ceſſante, nec admetiente vinum intra præſtitutum diem, lex ait, venditorem, qui vaſis vinariis indiget, poſſe vinum effundere, ſi modo teſtato prius denuntiet emptori, vt tollat vinum, aut ſciat futurum vt effundatur. At ſubiicit, *ſi tamen cum poſſet vinum effundere, id non fecerit venditor, laudandus eſt.* Nam ſatis eſt ſi emptor ei præſtet mercedem vaſorum, quæ forte conduxit, cum intereſſet eius habere vaſa, in quæ vinum defunderet, aut inania eſſe vaſa, in quibus vinum fuit venditum :· Et ſane, inquit, commodius eſt conduci alia vaſa, nec reddi vinum emptori, niſi reddat mercedem condictionis aliorum vaſorum: aut certe venditor debet vinum bona fide alij vendere, & exinanire vaſa, quibus indiget, pretium autem ſeruare emptori, & ſic in ea ſpecie pretium debetur emtori. Sed hoc ideo, quia ibi bona fide negotium geſſit emptoris nolentis effundere vinum, quod poterat effundere in perniciem emptoris, dedit operam eo modo, vt quam minimo detrimemto ea res eſſet emptori, id eſt, negotium egit emptoris, ne vinum emptor amitteret, & pretium. At in ſpecie propoſita venditor ſuum negotium geſſit, non emptoris.

Ad l. pater 71. de euict.

Pater, filiæ nomine, fundum in dotem dedit. euicto eo, an ex empto, vel duplæ ſtipulatio committatur, quaſi pater damnum patiatur, non immerito dubitatur. non enim, ſicut mulieris dos eſt, ita patris eſſe dici poteſt. nec conferre fratribus cogitur dotem a ſe profectam, manente matrimonio. ſed videamus, ne probabilius dicatur committi hoc quoque caſu ſtipulationem. Intereſt enim patris, filiam dotatam habere, & ſpem quandoque recipiendæ dotis, vtique ſi in poteſtate ſit. quod ſi emancipata eſt: vix poterit defendi, ſtatim committi ſtipulationem: cum vno caſu ad eum dos regredi poſſit, nunquid ergo tunc demum agere poſſit, cum, mortua in matrimonio filia, potuit dotem repetere, ſi euictus fundus non eſſet? an & hoc caſu intereſt patris dotatam filiam habere, vt ſtatim conuenire promiſſorem poſſit? quod magis paterna affectio inducit.

HÆc lex eſt de dote profectitia, quam ſcil. pater genero dedit pro filia, & deinde quidam euicit genero. Pater igitur fundum, quem a Lucio Titio emerat filiæ nomine, genero dedit in dotem. Quidam quaſi dominus eum fundum iure, iudicioque genero euicit, & abſtulit. Quæritur, *an patri contra Lucium Titium auctorem ſuum ſtatim competat actio ex empto euictionis nomine quanti intereſt: vel ſi eodem nomine interpoſuerit pater ſtipulationem duplæ, an competat actio ex ſtipulatu ſtatim euicto fundo, non ſibi, ſed genero?* Dubitationem facit, quia nihil videtur intereſſe patris fundum non euinci, qui bonis eius abſceſſit, & in filiæ bonis eſſe cœpit, *l. 1. §. vltim. l. vlt. de dot. collat. l. pater ad leg. Falcid.* Dotis datio eſt alienationis ſpecies, *l. quoties §. vlt. de pec.* Cuius autem non intereſt, eius nulla poteſt eſſe actio in id, quod intereſt, vel in id quod eſt loco, & vice eius quod intereſt, vt duplum pretij, quod euictionis nomine in ſtipulatum deducitur: & fundum filiæ nomine in dotem datum non eſſe in bonis patris, ex eo apparet, quod is pater emãcipatus a patre ſuo, eum fundum non cogitur conferre fratribus ſuis, qui remanſerunt in poteſtate, quum agitur de ſucceſſione communis parentis: quia conferre cogitur tantum bona propria, & is fundus eius deſiit eſſe proprius. Atque ita proditum eſt in *l. filium. de collat. bon.* Et verum eſt, vt hoc loco Paul. adiicit, manente matrimonio filiæ: nam ſoluto matrimonio morte filiæ, & dote reuerſa ad patrem, non eſt dubium patrem fratribus ſuis filiæ ſuæ patruis eam dotem debere conferre, quia iam eſt in bonis eius. Quod recte Accurſius tradit in *l. dotem. de collat. bon.* Et Paulus aperte hoc loco ex contrario ſenſu, dum ait, *manente matrimonio*, quaſi idem non ſit dirempto matrimonio. Verum hac ratione, quod ſcilicet is fundus deſierit eſſe in bonis patris, nihil mouetur Paulus, quin dicat, probabilius eſſe ſtatim euicto fundo dotali, pro euictione contra auctorem ſuum actionem dari, quia etſi fundus in bonis patris eſſe deſierit, tamen eius intereſt filiam dotatam habere, quæ facta eſt indotata euicto fundo. Intereſt eius filiam dotatam habere propter ſpem, quam habet recipiendæ quandoque dotis, quocunque caſu dirempto matrimonio, vel mortua filia in matrimonio: quo caſu ſuperſtes pater dotem recipere debet iure ciuili, ne & filiæ amiſſæ & pecuniæ damnum ſentiat, ne vulnus geminetur afflicto, *l. iure. de iur. dot. l. dotem ſol. matrim.* vel etiam diuortio facto bona gratia, aut culpa mariti, aut mortuo marito, nam & his modis ſoluto matrimonio pater dotem repetit adiuncta & conſentiente filia. Qua ratione exactio dotis dicitur eſſe communis patris & filiæ, imo & dos ipſa, *l. 2. §. 1. l. 3. ſolut. mat. l. filia. Cod. eod. l. Titia, §. qui inuita de leg. 1. l. qui hominem. §. ſi gener. de ſolut.* Denique manente matrimonio dos eſt propria filiæ, ſoluto matrimonio morte filiæ dos eſt propria patris, a quo profecta eſt, ſoluto matrimonio alio modo dos dotiſque repetitio eſt communis patris & filiæ. Videtur autem Paulus ſcripſiſſe hoc loco, intereſſe patris filiam dotatam habere, propter affectionem & ſpem quandoque recipiendæ dotis, quod & ſubindicat finis h. leg. Intereſſe, inquam, patris, filiam dotatam habere, duplici ratione, ratione affectionis, quæ ſane in æſtimando eo, quod intereſt, ſpectatur, *l. cum ſeruus, mandat. l. 6. & 7. de ſeru. expor.* Et ratione ſpei dotis ad ſe quandoque rediturę. Quæ hactenus dicta ſunt, accepi velim de filia, quæ eſt in poteſtate patris. Videamus an diem dicendum de emancipata, pro qua pater genero dotem dixit? Et forte videtur in filia emancipata aliud eſſe dicendum, nempe euicto fundo ſtatim ex empto actionem patri non dari, vel duplæ ſtipulationem non committi ſtatim, quia non adeo intereſt patris filiam emancipatam dotatam habere, atque filiamfam. quandoquidem dos a patre data nomine filiæfam. omni caſu, ſi vixerit pater, ad eum reditura eſt ſoluto matrimonio. Dos autem a patre data filiæ emancipatæ nomine, vno tantum caſu ad patrem redit, videlicet filia emancipata mortua in matrimonio, vt hoc loco docet Paulus & comprobat. *l. ſi ab hoſtibus, ſolut. matr. l. 6. filia. de diuort. l. ſi pater pro filia emancipata de iur dot.* Et ratio id exigit, quæ eadem interuenit in filia emancipata, & filiafam. quia miſeria vna, vni patri eſt affatim, amiſſio ſcilicet

ſcilicet filiæ: nec æquum eſt, vt pecuniam a ſe profectam etiam amittat. Atque ita Theodorus notat ad *l. dos. C. ſol. mat.* Accurſius id ignorabat, cuius Gloſſa ad verbum, vno caſu circũſcribẽda eſt, quia dos data pro filia emancipata, ea præmortua, redit ad patrem ipſo iure, etſi pater in eum caſum ſtipulatus non ſit dotem ſibi reddi. Et ideo poſſet quis dicere non ſtatim atque euictus eſt fundus, patri competere actionem pro euictione, ſed tum demum, quum ille vnus caſus extiterit, quo pater fundum dotalem, ſi euictus non eſſet, repetere potuiſſet, puta filia emancipata, mortua in matrimonio. Verum hac opinione reiecta ad extremum Paulus idem eſſe ſtatuit in filia emancipata, & filiaf. nempe vt euicto fundo ſtatim committatur ſtipulatio duplæ, & competat patri actio pro euictione aduerſus venditorem; Quia filia emancipata, etiam in matrimonio mori poteſt ſuperſtite patre, & locum facere patri ad dotem repetendam & recipiendam, vel propter ſpem huius ſolius caſus, ſtatim intereſt patris filiam quoque emãcipatam dotatam habere. Et hanc ſententiam, quæ nullam hac in re differẽtiam facit inter hanc & illam filiam, Paulus approbat, & ait hanc opinionem magis inducere affectionem patris, qui non minus affectus eſt erga hanc, quam erga illam filiam. Multa dantur affectioni parentum, ex eaque ducitur ſæpe æſtimatio eius quod intereſt, *l. pen. §. 1. de ritu nupt. l. Caius ſol. matr. & d. l. eius ſeruus mand.* Quod, *inquit*, magis paterna affectio inducit: quod, id eſt, quam opinionem, vt inter filias nullum ſit diſcrimen, & idem auctor in *l. vlt. qui ſine manumiſſ. fauor*, inquit, *priorem induxit opinionem.* Ergo eſt communis affectionis ratio inter vtranque filiam, & ſi communis omnino non ſit ſpes recipiendæ dotis vtrique datæ, quandoquidem diuortio facto, aut marito mortuo, ſi data ſit pro filiafam. patri repetitio competit adiuncta filia. Si vero data ſit pro filia emancipata, repetitio ſoli filiæ competit, *l. ſi cum dotem 23. §. eo autem, & l. Titia 35. ſol matr.* quod & *l. vnica. §. extran. C. de rei vxor. act.* indicat, dum diuortio facto exigit, vt pater, qui dotem repetit, filiam habeat in poteſtate. nam ſi emancipata ſit, ei ſoli, non patri, dotis repetitio competit. Cum igitur Paulus, nullum inter hãc & illam filiam faciat differẽtiã, mouetur pari ratione affectionis paternæ erga vtrãq; , quod efficit, vt interſit eius vtranque videri dotatã, non plane pari ratione ſpei, quia nec par eſt omnino in vtraque. Non mouetur Paulus eo, quod attingit Accurſ. quod ipſemet pater, qui agit in actorẽ ſuum pro euictione, etiam genero teneatur pro euictione, quia nec proponitur hoc loco fundum æſtimatum dediſſe in dotem, nec ſe obligaſſe pro euictione. Quibus ſolis caſibus genero pater tenetur pro euictione quaſi ex empto, vel ex ſtipulatu, *l. non ſolum. 53. de iur. dot. l. 1. C. eo. tit.* Mouetur præcipue Paulus, vt tollat hac in re omne diſcrimen, ratione affectionis paternæ, quæ eadem eſt erga vtramque filiam.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum XVII. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Neſennius 22. ad leg. Falcid.

Neſennius Apollinaris Iulio Paulo. Ex facto, domine, ſpecies eiuſmodi incidit. Titius filias ſuas tres numero æquis ex partibus ſcripſit heredes: & a ſingulis legata inuicem dedit: A *ab vna tamen ita legauit tam coheredibus eius, quam extraneis, vt Falcidiæ ſit locus. quæro, an aduerſus coheredes ſuas, a quibus legata & ipſa accepit, vti poſſit Falcidia? &, ſi non poſſit, vel doli exceptione ſummouenda eſt, quemadmodum aduerſus extraneos computatio Falcidiæ iniri poſſit. reſpondi. Id quidem quod a coherede legatorum nomine percipitur, non ſolet legatariis proficere, quo minus Falcidiam patiantur. ſed cum is, qui legatum præſtaturus eſt, ab eodem aliquid ex teſtamento petit: non eſt audiendus, deſiderans vti aduerſus eum Falcidiæ beneficio, ſi id, quod percepturus eſt ex voluntate teſtatoris, ſuppleat, quod deducere deſiderat. Plane cæteris legatariis non vniuerſum, quod coheredi præſtat, imputabit: ſed quantum daturus eſſet ſi nihil ab eo perciperet.*

1. §. *Seruo herede inſtituto, ſi a domino fideicommiſſa, a ſeruo* B *legata data ſunt: prius ratio legatorum habenda eſt: deinde ex eo, quod ſupereſt, fideicommiſſorum. dominus enim ideo tenetur, quod ad eum peruenit. peruenit autem, quod deductis legatis ſupereſt. plane Falcidiam exercet.*

2. §. *Sed & ſi dominus, omiſſa hereditatis aditione, ſeruum ſibi ſubſtitutum adire iuſſus ſit: prius erogantur, quæ ab ipſo domino data ſunt: tunc eorum, quæ a ſeruo relicta ſunt, ratio initur, ſi patitur Falcidia.*

3. §. *Si debitori liberatio legata ſit: quamuis ſoluendo non ſit: totum legatum computetur: licet nomen hoc non augeat hereditatem, niſi ex euentu. Igitur ſi Falcidia locum habeat, hoc plus videbitur legatum, quod huic legatum eſſet. Cætera quoque minuentur legata per hoc, & ipſum hoc per alia. capere enim videtur, eo quod liberatur.*

4. §. *Sed ſi alij hoc nomen legetur, nullum legatum erit: nec* C *cæteris contribuetur.*

IN h. l. tres ſunt quæſtiones. Prima ducitur ex ſpecie, quæ ex facto inciderat in auditorio Neſennii Apollinaris, de qua idem iudex conſulit Paulum, cohoneſtãs illum *domini* appellatione, qua etiam cõiuges ſe inuicem, & ſubiecti principem, & inferiores, ſuperiores ea ætate donare ſolebãt. Species hæc eſt. Mater tres filias habebat 1. 2. 3. Heredes ſcripſit ex æquis partibus, id eſt, ſingulas ex triente, & a ſingulis prælegata inuicem dedit, puta, a prima prælegauit aliquid 2. & 3. & viciſſim a 2. & 3. eius coheredibus, a tertia autem legauit tam primæ, & 2. eius coheredibus, quam etiam extraneis quibuſdam, & prorſus exhauſit legatis D trientem adſcriptum 3. ita vt beneficium legis Falcidiæ, cuius ratio in ſingulis heredibus poni ſolet ſeparatim, *l. in ſingulis. hoc tit.* ſoli 3. competat, eoque freta vnciam retinere poſſit, quæ eſt ſui trientis quarta ſiue Falcidia? At quæritur, *an etiam hoc beneficio Falcidiæ 3. vti poſſit contra ſorores coheredes ſuas, a quibus vice mutua prælegata accepit, ita vt prælegata ab eis ferat, & præterea Falcidiam legatorum, quæ eis præſtat: & ſi non poſſit ipſo iure contra eas vti Falcidia, aut ſi doli exceptione ſummouenda ſit, id eſt, ratione compenſationis, quæ inducitur per exceptionem doli mali,* vt in *l. qui non militabat, de heredibus inſtit.* Si inquam non poſſit 3. vti Falcidia contra ſorores, eaſdemque collegas, quæritur, quemadmodum aduerſus extraneos Falcidiæ ratio iniri debeat? Paulus docet, heredem ſcriptum ex E parte prælegata diuerſo iure capere, id eſt, partim prælegata capere iure hereditario a ſemetipſo pro triente, quia ponimus 3. heredem ſcriptam ex triente, partem etiam capere a coheredibus pro beſſe, vt *leg. in quartam hoc titul. leg. heredi. l. cum qui paragraph. vltim. de his quibus vt indign.* & partem quidem eam, quæ iure hereditario percipitur, imputari in Falcidiam: partem autem, quæ a coheredibus percipitur iure legati, ipſo iure non imputari, in Falcidiam, quoniam ea tantum in Falcidiam imputantur, quæ iure hereditario capiuntur,

non quæ alio quocunque modo, *d. leg. in quartam l. quod autem, & l. ſeq. hoc titul.* Id quod a coheredibus, *inquit,* legatorum nomine percipitur, non proficere legatariis, quominus Falcidiam patiantur, id eſt, non in quartam hereditatis, quam per legem Falcidiam heres habere debet, ſed ſupra hãc quartam eam ſibi habere etiam quodcunque a coheredibus accepit iure legati. Et in hac ergo ſpecie etiam 3. ipſo iure non imputat in Falcidiam ſuæ portionis, quod a coheredibus vice mutua percepit nomine legati, ſed oppoſita exceptione doli mali, eam id, quod vice mutua percepit nomine legati, compenſare debere cum eo quod iure Falcidiæ ex legatis a ſe viciſſim coheredibus relictis deducere deſideret. Fac eorum legatorum Falcidiam eſſe 30. & totidem eam à coheredibus viciſſim percipere iure legati, ea compenſare debet cum Falcidia. Compenſatio inducitur coheredibus opponentibus exceptionem doli mali, deſideranti Falcidiam, atque ita coheredes nihil 3. Falcidiæ nomine præſtabunt. Et hoc eſt quod ait, *ſed cum quis qui legatum præſtaturus eſt*, veluti 3. quæ legata præſtitura eſt coheredibus, ab iiſdem coheredibus legatum ſibi vice mutua relictum petit, non eſt audienda, id eſt, ſubmouenda eſt exceptione doli mali, vel etiam hodie ipſo iure, quia in omnibus iudiciis tandem obtinuit compenſationem fieri ipſo iure, *l. 21 de compenſ. non eſt* (inquam) *audienda deſiderans vti aduerſus eos, eaſ've coheredes Falcidiæ beneficio, videlicet ſi quod iure legati ab eis teſtamento perceptura eſt, ſuppleat quod Falcidiæ nomine deducere deſiderat.* Et cum hoc reſponſo Pauli conſentit dicta *lex qui non militabat, & lex heredi. de his quibus vt indign. & l. filiæ. hoc titul. & lex deducta. paragraph. acceptis ad Trebell. & lex filium quem, Cod. fam. erciſc.* an igitur (*nam & adhuc reſidet hæc inſpectio, quia tertia Falcidiam non detrahit pro rata ex legatis a ſe coheredibus relictis*) an eam integram detrahit ex legatis extraneis relictis imputata portione prælegati hereditaria, vt habeat vnciam integram? Minime, ſed id tantum ex legatis extraneorum detrahit, quod detraxiſſet, ſi & Falcidiam detraxiſſet ex coheredum legatis. Detraxiſſet autem eo caſu ex legatis extraneorum paulo minus ſemuncia, ſi verbi gratia tantum fuit in legatis extraneorum, quantum in legatis coheredum. Ergo non imminutis vel reſciſſis legatis per legem Falcidiam non plus detrahit ex legatis extraneorum, quam ſemunciam. Et hoc eſt, quod ait Paulus in fine huius legis, plane cæteris legatariis, puta extraneis tertia non imputabit in ſolidum legata, quæ ſororibus & coheredibus ſuis præſtat integra, ſed id tantum, quod coheredibus datura eſſet, ſi nihil ab eis vice mutua percepiſſet, id eſt, ſi compenſationi locus non fuiſſet. Eis autem cum datura eſſet, non vniuerſa legata ſine detractione Falcidiæ, ſed quod Falcidia detracta ſupereſſet duntaxat, id eſt, dodrantem falcidiæ. nam & ex legatis coheredibus relictis Falcidia detrahitur, *dict. leg. qui non militabat. leg. is. paragraph. penultim. hoc titul. leg. a coherede. Codice hoc titulo.* Summa autem ratione hoc dicit Paulus non plus deducere tertiam legatis extraneorum, quam quod deduxiſſet, ſi & a ſororibus Falcidiam deduxiſſet, quia æquum non eſt, vt ratio compenſationis, quæ efficit, ne quid ſorores contribuant Falcidiæ nomine, oneret legatarios extraneos, vt ne quod illis eſſet leuamini, his ſit oneri abſque vlla cauſa, & ita explicata eſt hæc quæſtio.

Ad §. Seruo herede.

ALtera quæſtio eſt in *paragraph. ſeruo herede.* Certa eſt regula iuris a domino vel patre heredis inſtituti fideicommiſſa relinqui poſſe, *l. 11. de leg. 1. l. 4. de leg. 3. l. ſi ſeruus in princ. de leg. 2. l. ſi ſeruum, ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* fideicommiſſa, inquam, non legata, & interueniente forte lege Falcidia, dominus ex fideicommiſſis a ſe relictis, ſi modo extraneis relicta ſunt, vt declarat *dict. leg.* 2. Falcidiam detrahit ex perſona ſerui, vt heres. quia dominus per ſeruũ fit quaſi heres, & heredis ſolius eſt beneficio Falcidiæ vti, non legatarii, aut fideicõmiſſarii. At vt proponitur hoc loco, ſi ſeruo alieno herede inſtituto ab eo legata relinquantur, a domino eius fideicommiſſa, prius præſtanda ſunt legata, quam fideicommiſſa. nam dominus fideicommiſſis non obligatur: niſi pro modo eius, quod ad eum ex hereditate peruenerit per ſeruum, iuſſu eius adeuntem hereditatem, id eſt, pro modo eius quod ex tacito iudicio teſtatoris per ſeruum adeuntem iuſſu eius ei ex hereditate illa quæritur. Hereditas enim intelligitur cuiuſque, quæ deductis legatis ſupereſt, quia legata delibant hereditatem, *leg. legatum, de leg.* 2. Et quod ea delibatione facta ſupereſt illibatum, id ſolum hereditatis eſt, id ſolum domino per ſeruum adquiritur, & pro eius nomine fideicommiſſa relicta a domino præſtantur, deducta Falcidia, ſi fideicommiſſa onerent vel exhauriant id, quod ſupereſt deductis legatis a ſeruo relictis. Et ita domino herede inſtituto & ſeruo ei ſubſtituto vulgariter, ſi & a domino herede inſtituto, & a ſeruo ei ſubſtituto legata relicta ſunt, domino omittente teſtamentum, & ſeruo iuſſu eius adeunte hereditatem ex ſubſtitutione, ait, prius ex vniuerſo præſtanda eſſe legata a domino relicta herede inſtituto, quæ & a ſeruo ſubſtituto repetita intelliguntur conſtitutione Seueri: ante conſtitutionem debebantur a ſeruo vel domino, cui per ſeruum hereditas iure ſubſtitutionis adquiritur, debebantur inquam, ex ſententia edicti, *ſi quis omiſſ. cauſ. teſtamenti,* quia videtur omiſiſſe teſtamentum in fraudem legatorum, quæ eſt ſententia *legis ſeruus. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* Deinde ex ſuperfluo deberi legata relicta a ſeruo ſubſtituto detracta Falcidia, qui ordo ſeruatur etiam in *l. 6. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtamenti.* Denique & in hac ſpecie conſimili prius ſoluenda ſunt legata a domino herede inſtituto, quam legata relicta a ſeruo eius vulgari modo ſubſtituto. Verum huic concluſioni obſtat *lex Iulianus, ſi quis omiſſ.* neque eſt qui explicet quemadmodum ille nodus ſit excutiendus. Lex Iulianus ponit, patrem fuiſſe heredem inſtitutum, & filiumfamilias ei fuiſſe ſubſtitutum, patrem omiſiſſe inſtitutionem, & iuſſu patris filium adiiſſe hereditatem ex ſubſtitutione. Et tamen ait prius præſtanda eſſe legata a filia ſubſtituta relicta, quam legata relicta a patre inſtituto? Nihil eſt quod facilius expediri poſſit. Quod traditur in *leg. Iulianus,* traditur ex Iuliano, cuius ætate nondum extiterat conſtitutio Seueri, quæ legata relicta ab inſtituto vult deberi a ſubſtituto. Iuliano nota non erat conſtitutio Seueri, quia Iulianus Adriani ætate vixit, non Seueri. Idque apparet ex *leg. ſi Titio & Meuio. paragraph. vltim. de leg. 2.* Eademque ratione hæc conſtitutio incognita erat Celſo, vt patet ex *leg. Celſus. paragraph. vltim. de leg. 2.* Et ideo Iulianus ait Celſi ætate legata a patre inſtituto relicta, a ſubſtituto non deberi ipſo iure: ſed in ea ſpecie debebantur ex ſententia tantum edicti, *ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* & ideo non priore loco debebantur, ſed poſteriore. At hodie, vt hic proponitur: quia legata relicta a patre inſtituto herede, debentur a filia ſubſtituta, vel filio ipſo iure; & ſimiliter legata relicta a domino herede inſtituto, hodie debentur a ſeruo ſubſtituto, ipſo iure ex conſtitutione Seueri, & ideo priore loco debentur quaſi & priore loco relicta priuſquã debita. Prima quæſtio fuit de legatis a coheredibus perceptis compenſandis cum eo, quod coheres ex legatis iiſdem coheredibus vice mutua relictis, Falcidię nomine deducere deſideret, ita vt ſi ab eo tam coheredibus, quam extraneis legata relicta ſint ratione compenſationis contra coheredes,

beneficio

beneficio legis Falcidiæ non vtatur, ſed contra extraneos tantum, a quibus tamen non plus ferat, quam ſi & contra heredes, legis Falcidiæ beneficio vſus fuiſſet, vt in hac ſpecie; Si tres ſorores heredes inſtitutæ ſint, prima, ſecunda & tertia, ſingulæ ex triente, & tertiæ triens exhauſtus ſit legatis, tam coheredibus quam extraneis relictis, tertia per legem Falcidiam debet habere vnciam, quæ eſt quarta pars trientis: hæc vncia diuidenda eſt in tres partes, quæ ſingulæ vocantur *duellæ aut binæ ſextulæ*, & vnam quidem duellam, quam tertia iure hereditario capit, quia eſt heres ex tertia parte, imputare debet in Falcidiam: alteram autem duellam compenſare debet cum legatis a coheredibus vice mutua perceptis, & tertiam duellam detrahere debet ex legatis extraneorum, non plus: proinde ac ſi alteram duellam detraxiſſet ex legatis coheredum, quam quo minus detraxerit, compenſatio facit. Secunda quæſtio fuit de legatis a ſeruo herede inſtituto, vt de fideicommiſſis a domino relictis, item de legatis a domino herede inſtituto, & a ſeruo ei ſubſtituto relictis, vt ſcilicet non veniant in contributionem, id eſt, vt calculo communi non ſubiiciantur, ſed prius ratio ponatur legatorum a ſeruo vel domino herede inſtituto relictorum, deinde fideicommiſſorum a domino relictorum vel legatorum relictorum a ſeruo ſubſtituto eius. Et hæc quoque legata, poſterius: illa vero, ſoluantur prius, in vtriſque ſalua Falcidia heredi inſtituto, vel domino ex perſona heredis.

Ad §. vltimum.

TErtia quæſtio eſt in §. *vltim. huius leg.* Teſtator debitori ſuo, qui ei quadringenta debebat, liberationem legauit, ſi & aliis pleriſque legata reliquerit, ita vt Falcidiæ locus ſit, & is debitor ſoluendo non ſit, tamen in ineunda ratione legis Falcidiæ, ratione bonorum & legatorum, nomen eius debitoris, id eſt, *χαμματίον*, id eſt, quadringenta, quæ debet, in ſolidum computantur, quaſi & legata, perinde ac ſi ſoluendo eſſet, & ex eis centum, iure Falcidiæ remanent in obligatione, & trecenta tantum ei accepta feruntur, quia bona eius aucta eſſe intelliguntur remiſſo nomine, ſiue legata liberatione, & aucta tanto, quanto fuit nomen. Non augetur quidem hereditas nomine debitoris minus idonei, niſi ex euentu, vt *leg. qui res, de ſolut.* Locutus eſt ex caſu, ex poſt facto, puta ſi quid poſtea debitori facultatis ad ſoluendum acceſſerit, ſi poſtea Deus aliam ei fortunauerit horam, *leg. cum quo, de pecul. hoc titul.* Non augetur ergo hereditas nomine, quod minus idoneum eſt, niſi ex euentu, id eſt, non augetur, ſed augeri poteſt. Augetur tamen ſtatim ipſe debitor, augenturve debitoris bona liberatione legata, quia quantum bona eius nominis ratio minuebat, tantum ei accedere, tantum capere videtur remiſſo debito & nomine, capere videtur, eo quod liberatur. Et reſpicit ad illa verba legis Falcidiæ *capere liceto*, capere videtur eo, quod liberatur. Et ideo Falcidiam patitur, id eſt, nominis tantum dodrans ei accepto fertur, id eſt, trecenta Vlpian. in *leg. quærebatur. hoc titul.* quū liberatio relinquitur debitori minus idoneo, ipſum ſibi idoneum & ſoluendo eſſe videri, & quod ad ſe attinet diuitem eſſe. Itaque ſi locus ſit legi Falcidiæ, hoc plus videri teſtatorem legaſſe, quod debitori, tametſi egeno liberationem legauerit quadringentorum, quæ debebat, & cæterorum legata minui, huius legati facta contributione, ac viciſſim ipſum quoque liberationis legatum minui contributis cæteris legatis, communique calculo ſubiectis. Et hoc ſi ipſi debitori liberatio

Paul.

A legata ſit: nam ſi alii nomen debitoris legatum ſit, nihil ei videtur legatum, ſi debitor nihil facere poſſit, ideoque legatum tale non venit in contributionem legatorum, non minuit cætera legata, non venit in computationem legis Falcidiæ, etſi ex euentu poſſit debitor quandoque locupletior fieri, quia quod ex euentu pendet, interim pro nihilo eſt, *l. 169. paragraph. 1. de reg. iur.*

Ad l. 4. In metallum. de ſent. paſſ. & reſtitut.

In metallum damnata mulier eum, quem prius conceperat, edidit. deinde a principe reſtituta eſt. humanius dicetur, etiam
B *cognationis iura huic reſtituta videri.*

SPecies hæc eſt. Libera mulier, cum eſſet prægnans, in metallum eſt damnata, atque ita facta ſerua pœnæ: dum ea pœna fungitur, edidit partum, quo erat grauida damnationis tempore. Poſt beneficio principis ea pœna liberata eſt, & reſtituta in integrum, eaque ratione recepit libertatem & ciuitatem, & iura cognationis, quæ amiſerat maxima capitis diminutione, *l. 1. paragraph. filio, ad Tertull.* Quæritur, an etiam filio eius concepto ante damnationem, & edito poſt damnationem ad metalli fodinam iura cognationis reſtituta intelligantur? Et ait, humanius eſſe dicere, etiam iura cognationis filio reſtituta videri. Huic enim hoc loco, id eſt, filio, quaſi dicat beneficium principis pleniſſi-
C me eſſe interpretandum, *l. 1. paragraph. quod ſi eodem titul. leg. Mela. 14. de adim. leg. l. penultim. de conſt. princ.* Et hoc quidem reſponſo ſignificat Paulus, cognationis iura filium non habuiſſe, ergo ſeruum editum fuiſſe, ſeruum fiſci, matrem fuiſſe ſeruam pœnæ, filium ſeruum fiſci, quod pugnat cum, *leg. 4. Cod. de pœn. & cum l. 5. paragraph. penultim. de ſtat. hom.* Hæ omnes leges dicunt, liberum naſci eum, quem libera mulier concepit, antequam damnaretur in metallum, aut alio genere ſerua fieret, etiam ſi ex ea naſcatur iam effecta ſerua. At dicendum eſt ex conſtitutione eum liberum naſci, quæ ſignificatur verbo placuit, in *dict. leg. 5. §. penultim.* puta ex conſtitutione Antonini *dict. l. 4. Cod. de pœn.* ius ſeparandum eſſe a conſtitutione, *leg. falſa, de cond. & demonſt. l. 4. paragraph. contra. de dol. except.*
D Ius eſſe ius vetus, conſtitutiones ius nouum. Iure veteri, quod in hac lege Paulus ſpectat, tempus editionis inſpici, non tempus conceptionis, id eſt, conceptum ex libera liberum: editum ex ſerua, ſeruum naſci. Et editionis tempus inſpici oſtendit, *lex 9. ad municipalem.* Verum eſt igitur, editum ex muliere damnata in metallum, quem prius illa conceperat, ſeruum naſci ex ſententia Principis, ex iure veteri: ſed reſtituta matre beneficio Principis, filio etiam iura agnationis reſtituta videri.

Ad leg. quoties 91. de reg. iur.

E *Quotiens duplici iure defertur alicui ſucceſſio: repudiato nouo iure, quod ante defertur, ſupererit vetus.*

EXpendamus verba legis 4. *de ſentent. paſſ.* & intelligemus cum eadem l. eſſe coniungendam hanc legem 91. *de regul. iur. quæ eſt ex eod. lib. quæ ita definit, quoties duplici iure &c.* Ita ſcilicet coniungendas & liquido conſtabit, quod huic regulæ exemplum proprie conueniat, quod non ſunt aſſequuti, & vt dicamus, hunc filium, quia etiam ei intelliguntur reſtituta iura cogna-

tionis ſuccedere poſſe matri inteſtatę per bonorum poſſeſſionem *vnde cognati*: vel per bonorum poſſeſſionem vnde legitimi ex Senatuſconſulto Orficiano, quoniam duplici iure ei defertur ſucceſſio matris inteſtatæ. Iure nouo, per bon. poſſ. *vnde legitimi*, ex Senatuſconſulto Orficiano. *l.2.§. vlt. vnd. legit.* Et iure veteri quod obtinuit ante Senatuſcōſultum Orficianum, id eſt, per bon. poſſ. *vnde cognati*. Prius autem ei defertur iure nouo, quam iure veteri, quia in edicto prior eſt bonorum poſſeſſio *vnde legitimi*, bonor. poſſeſſione *vnde cognati*. Et repudiato nouo iure, id eſt, bon. poſſ. *vnde legitimi* ſeu Senatuſc. Orficiano, quod & ius nouum dicitur. *l.tutelas.de cap.minut.* Filio ſupereſt bonorum poſſeſſio vnde cognati, quod eſt ius vetus. Et ita eſt coniungenda hæc regula cum *dict. leg. vltim.* & ad eam tamen regulam aliud exemplum apponi poteſt ex obſeruat. 8. *cap*.23. Et ſimiliter in contractibus, quod non nouatur, quod non transfertur in nouationis cauſam iure priſtino, iure antiquo peti poteſt *l. 3. §, 1. de action.empt. l. 4. §. vlt. de vſur.*

PAVLI IVRISCONSVLTI QVÆSTIONVM LIBER DECImus octauus.

Ex libro 18. nullæ deſumptæ ſunt, ex lib. 19. deſumpta notatur tantum lex 46. ſolut. matrim.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum XIX. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 46. Solut. matr.

Qui dotem ſtipulanti vxori promiſerat, eidem teſtamento quædam legauerat: ita tamen, ne dotem ab heredibus peteret. Ea quæ legata erant, vxor capere non potuerat, reſpondit, dotis actionem mulieri aduerſus heredes non eſſe denegandam.

DIVORTIO ſoluto matrimonio mulier dotem repetit vel actione ex ſtipulatu, ſi ei ſtipulanti in eum caſum ſe dotem redditurum maritus promiſerit: vel actione rei vxoriæ. Et in actione quidem rei vxoriæ locus eſt edicto *de alterutro*, cuius fit mentio in *l. vnica. §. ſciendum. Codic. de rei vxor. act. & leg. vltim. Cod. Theod. de teſt.* locus eſt edicto, de alterutro, id eſt, ſi maritus mulieri quædam teſtamento legauerit, & ſi nominatim ea non legauerit dotis nomine, eligere mulier debet alteruтrum, id eſt, dotem vel legatum, vtrumque conſequi non poteſt. Legatum ſi id eligat pari pecunia doti compenſabitur: dotem vero ſi eliget, legatum ex teſtamento non capiet, niſi nominatim cauerit teſtator, vt vtrumque perciperet. *l. Lucius. §. maritus. ad Trebell.* In actione autem ex ſtipulatu de dote non eſt locus edicto de alterutro, id eſt, non datur mulieri actio ex ſtipulatu dotis recuperandæ gratia, atque etiam actio ex teſtamento legati nomine, non cōmpenſato doti legato niſi nominatim teſtator id ei dotis nomine reliquerit: vt ſimiliter ſi debitor creditori aliquid legauerit, niſi compenſandi debiti cauſa id ei legauerit, creditori tam legati, quam crediti petitio competit, nec alterutro contentus eſſe cogitur. *l. cum.pater. §. Titius. & leg. creditorem. de leg. 2. l.12. & l. 14. ad leg. falcid. l. 6. eodem tit.* Quum autem dotis nomine legatum vxori relinquitur, vel ita, ne ab heredibus dotem petat, eo caſu, electo legato dotem amittit. *l. ſi filia, §. pen. famil. ercis. l. 6. quan. dies l. ced. leg. quum ab vno, de leg. 2. l. 2. §. 1. de dote præleg.* Electo legato, quod vice dotis datum eſt, dotem amittit, videlicet ſi legatum capere poſſit, quod elegit. Nam ſi id capere non poſſit, vt ſcil. ſi legata vxori ſit tertia aut quarta pars bonorum pleno iure, vt hic Dorotheus, ait quia lege Papia vir & vxor regulariter inter ſe nihil capere poſſunt ex teſtamento niſi decimam vnam patrimonii nomine, & dotem prælegatam, & tertiæ partis vſumfructum. De qua parte vide Vlpianum *libro regularum tit. de decimis*: Et ſunt huius iuris veſtigia multa in his lib. de decimis, *leg. qui vxori, de auro & argento leg.* & de tertiæ partis vſufructu in *l. partis & l. verbis l. Lucius §. maritus ad Trebell. l. penult. de vſuris, & l. vltim. & leg. legato, de his quibus vt ind.* & generaliter de incapacitate vxoris aut coniugum inuicem. *l. vnica. Cod. de his qui ſe deferunt. lib. 10. & l. vlt. de iis quæ vt indign.* Si ergo vxor legatum, quod ei datum eſt ita, *ne dotem peteret ab heredibus*, per errorem elegerit quod capere non poteſt, cum putaret, ſe eius eſſe capacem, tum integra eſt ei repetitio dotis, ſiue actio ex ſtipulatu, quæ eſt ſententia huius legis, ſicut creditori euicto fundo ſoluto pro re aut pecunia debita, integra eſt actio priſtina, *l. ſi quis aliam, l. qui res. 98. de ſolut.* Sicut item patrono, qui elegit legatum, quod falſo ſibi teſtamento liberti relictum putabat, integra eſt actio bonorum poſſeſſionis contra tabulas, nec quidquam electio legati facta per imprudentiam ei officit. *leg. mater. de inoffic. teſtam.* Et Paulus *l. 1. infr. de bonis libert.*

PAVLI IVRISCONSVLTI QVÆSTIONVM LIBER vigeſimus.

Ex libro vigeſimo nullæ leges ſumptæ ſunt.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum XXI. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 16. De iure Codicill.

Ab inteſtato factis codicillis relicta, etiam poſtea natus inteſtati ſucceſſor debebit, quicunque enim ab inteſtato ſucceſſerit, locum habent codicilli. nam vnus caſus eſt. nec intereſt, qui ſuccedit, dum inteſtato ſuccedat. Ad teſtamentum autem, quod quoquo tempore feciſſet, pertinent codicilli, & (vt manifeſtius dicam) inteſtato patreſfamilias mortuo, nihil deſiderant codicilli, ſed vicem teſtamenti exhibent: teſtamento autem facto, ius ſequitur eius.

Hac

HÆc lex differentiam facit inter codicillos factos ab inteſtato, & codicillos factos ex teſtamento: quia qui facti ſunt ex teſtamento, pertinent ad teſtamentum, quod quoquo tempore teſtator fecit, ſiue id fecit ante codicillos, ſiue poſt: pertinent ad teſtamentum, id eſt, ius teſtamenti ſequuntur, & ex eo vires accipiunt, adeo vt ſi non valeat teſtamentum, non valeant etiam codicilli: ſi rumpatur teſtamentum forte agnatione poſthumi præteriti, rumpantur etiam codicilli, *l. 3. §. vlt. l. 14. hoc tit. l. 1. Cod. eod. tit.* Illi autem codicilli, qui ſunt facti ab inteſtato, non rumpuntur agnatione poſthumi, *leg. penultim. hoc titul.* Ideoque fideicommiſſa (*nam legata in eis relinqui non poſſunt*) in eis relicta debentur a quocunque herede legitimo, etiam a poſthumo, qui natus eſt poſt codicillos factos, maxime ſi fideicommiſſa non nominatim relicta ſint a certa perſona, quæ ab inteſtato ſuccedere poteſt, ſed ſimpliciter hoc modo, L. Titio centum dari deſidero: vel generaliter, *quiſquis mihi heres erit, bonorumue poſſeſſor, eius fidei committo. l. 3. hoc titulo: l. 9. de leg. 3.* Ita relicta fideicommiſſa, *quiſquis legitimus mihi heres erit*, ab eo præſtari debent. Nam vnus caſus eſt, *inquit*, in quem ſcilicet fideicommiſſa relinquuntur, puta ſi quis ſibi ab inteſtato heres bonorum ac poſſeſſor erit. Itaque quicunque heres erit ab inteſtato, fideicommiſſis obſtringitur. Teſtamento autem facto plures ſunt caſus, in quos legata aut fideicommiſſa relinqui poſſunt. Primus, ſi quis ſibi ex inſtitutione heres erit, Titio dato centum: Secundus, ſi quis repudiata inſtitutione ſibi ex ſubſtitutione heres erit. Tertius, ſi quis teſtamento irrito vel rupto, vel reſciſſo ab inteſtato ſibi heres bonorumue poſſeſſor erit. Quartus, quiſquis quoquo iure, id eſt, teſtamento vel ab inteſtato ſibi heres erit. Teſtamento ergo facto plures ſunt caſus, nec temere in vnum caſum relicta legata aut fideicommiſſa, & in alterum relicta intelliguntur, *leg. ſi quis teſtamento, de leg. 2. leg. qui liberis paragraph. vlt. de vulgari.* Vnus vero ille caſus, in quem fideicommiſſa ab inteſtato codicillis relinquuntur, omnes tenet, quicunque ſuccedunt ab inteſtato. Codicilli facti ab inteſtato nihil deſiderant: codicilli facti a teſtamento deſiderant, vt valeat teſtamentum. Codicilli, *inquam*, facti ab inteſtato nihil deſiderant, ſed per ſe ſubſiſtunt, & vicem teſtamenti exhibent: Et ait, quia ſcilicet paterfamilias creditur ab inteſtato ſuccedentibus ſuis, vel agnatis, ſua ſponte relinquere legitimam hereditatem, *l. 8. hoc titul.* Atque ita habentur perinde atque ſi heredes ſcripti eſſent, *l. 3. hoc titulo.* Codicillus factus ab inteſtato eſt imago, ſeu imitatio teſtamenti, ſicut epiſtola fideicommiſſaria aut libellus fideicommiſſarius imitatio eſt codicilli, *leg. vn. §. ſancimus Cod. de lat. lib. toll.* Codicillus, inquam, factus ab inteſtato inſtar teſtamenti eſt, quia per ſe ſubſiſtit vt teſtamentum, nec pendet ex poteſtate iudicii alterius. Codicillus factus ex teſtamento pro parte teſtamenti eſt, & obſeruationem iuris inde traditam ſubſequitur & ſeruat. *l. 14. hoc tit. leg. penultim. teſtam. quemadm. aper.*

Ad l. 84. de leg. 2.

Si quis ſeruo ſuo fideicommiſſam libertatem reliquit, & aliud quid adſcripſit: quidam dicunt: quia placebat, ab herede eum manumitti debere: futurum eſſe, vt non admittatur ad fideicommiſſum. ſed hoc iniquum eſt: in huiuſmodi enim perſona vtriuſque quodammodo dies ceſſit, & libertatis, & pecuniæ petendæ. adeo vt putem, ſi mora fiat præſtandæ libertati, etiam fideicommiſſo moram videri factam: & vſurarum onus accedere. nam & cætera, quæ medio tempore adquiſiuit domino, dum moratur præſtare libertatem, eidem reſtitui oportere, A *rectiſſime reſponſum eſt.*

QVidam ſeruo ſuo fideicommiſſariam libertatem & certæ pecuniæ fideicommiſſum reliquit pure: libertatis dies cedit ab adita hereditate, quia ab herede manumitti debet, quem teſtator rogauit vt ſeruum manumitteret: fideicommiſſi pecuniarii dies cedere videtur ex apertis tabulis lege Papia, vel hodie ex mortis teſtatoris tempore. Quod ſi ita eſt, vt quidam exiſtimabant teſte Paulo, proculdubio inutile eſt pecuniarium fideicommiſſum, quia dies eius cedit inutiliter, nempe eo tempore, quo nondum ceſſit dies libertatis, ſeruo proprio inutiliter legatur ſine libertate, quæ competat ſtatim atque dies legati cedit; alioqui inutile eſt le- B gatum. Et ideo æquius eſſe oſtendit Paulus, vt hoc caſu dicamus diem fideicommiſſi pecuniarii non cedere ex apertis tabulis, vel a morte teſtatoris. Denique non ante cedere, quam ceſſerit dies libertatis, non cedere ante aditam hereditatem quod & confirmant. *l. 8. quand. dies leg. ced. l. 8. Cod. de fideicommiſſis. lex qui concubinam, paragraph. cum in teſtamento tit. ſeq. l. vn. paragraph. libertatibus Cod. de cad. toll.* alioqui fideicommiſſum intercideret, ſi dies eius cederet maturius. Et ſimili modo Paulus ait, moram, quæ fit ab herede præſtandæ fideicommiſſariæ libertati, & fideicommiſſo pecuniario fieri, quoniam vtrumque eodem die cedit, & ex mora vſuras accedere pecuniæ per fideicommiſſum relictæ, & omne quodcunque ſeruus heredi interim adquirit, *leg.* C *quæſitum. paragraph. vltim. ſupr. titul. prox. l. is qui fideicommiſſum & ſequenti leg. impuberem paragraph. item ſi ſeruo ad leg. Corn. de falſ.*

Ad l. 11. De annuis lega.

Cum in annos ſingulos legatur: plura legata eſſe, placet: & per ſingula legata ius capiendi inſpicietur. Idem in ſeruo inſpiciendum ex perſona dominorum.

SI *in annos ſingulos alicui dena legata ſunt.* Oſtenditur, quod eſt ex Maſurii Sabini ſententia, quæ obtinuit, plura eſſe legata, non vnum. *l. 4. hoc titul. l. 10. quand. dies. leg. ced.* & ideo, non ſemel eius legati diem cedere, D ſed per ſingulos annos in ingreſſu cuiuſque anni. *l. 12. hoc titul. l. 1. quand. dies vſusfruct.* & per ſingulos annos inſpici conditionem legatarii, an ius capiendi legati habeat, vel conditionem dominorum eius, an ius capiendi habeant, *l. 23. quand. dies leg. ced.* quia non niſi ex perſona dominorum, quibus per ſeruum adquiruntur legata, cum ſeruo teſtamenti factio eſt, *leg. debitor paragraph. ſeruo de leg. 2.* Idemque dicimus do annuis legatis, quum ſcilicet legantur *annua dena*, quia nihil intereſt legentur dena in annos ſingulos, an quotannis, vel annua dena, *dict. leg. 12. paragraph. nouiſſime leg. pater paragraph. vltim. de cond. & demonſt.* Et recte Iuſtinianus, in *leg. 45. Cod. de epiſ. & cler.* quæ eſt Græca conſtitutio, per ſingulos annos actionem naſci, quia E quot anni ſunt, tot etiam ſunt actiones, tot legata. Et primi quidem anni legatum purum eſt, cuius dies cedit ſtatim a morte teſtatoris: ſequentium autem annorum legata ſunt conditionalia: ineſt enim hæc conditio, ſi viuat legatarius, quia annua ei teſtator relinquit alimẽtorum cauſa, vt haberet, quo toleraret vitã ſuam. Vita ergo amiſſa, annua legata finem accipiunt, & eius anni, quo moritur legatarius, legatum heredi eius debetur, ſi ſolutum non ſit, ſed non ſequentium annorum, *l. 4. & 8. hoc titulo l. prima paragraph. ſi in annos, ad leg. Falcid.* Denique legatum relictum in annos ſingulos,

Digitized by Google

vel in dies aut menſes ſingulos, vel quotannis, quotdiebus, quotmenſibus, vel alio modo, ſi relicta ſint annua quædam vel diurna vel menſtrua, cum anima legatarii legata exſpirant, hæc ſunt certa. Cur tamen aliud dicatur in ſtipulatione videamus. Stipulatio concepta in annos ſingulos, vna eſt, non multiplex & perpetua, id eſt, quæ non finitur morte ſtipulatoris: & dies eius cedit ſemel, non per annos ſingulos, & conditio ſtipulatoris ex conditione domini, in cuius poteſtate ſtipulator eſt, ſemel inſpicitur, non per ſingulos annos, *leg. Senatus paragraph. vltim. de mort. cau. donat. lib. 16. paragraph. vltim. de verb. oblig.* Ratio differentiæ inter legata, & ſtipulationes eſt ex prouidentia teſtatoris & conſilio, ex mente contrahentium. Teſtatores annua legata ſiue penſiones annuas relinquunt, vt vitæ conſulant eorum, quibus ea relinquunt, vt ſe tueantur, & inde ſe alant, vt præbito annuo demenſo, & eas quidem penſiones annuas certe non prudentibus vel frugi, relinquunt non his, qui induſtria, aut facultatibus valent, ſed inopibus, vel ignauis, prodigis, luxurioſis, quibus ſi vnam ingentem ſummam dederis, eam ſtatim ſunt abſumpturi, *dantur*, inquit Martialis *vitiis annua vel menſtrua, &c.* Datur cibus minutatim. Prudentibus hominibus legare annua, dimetiri victum iniuria eſt potius, quam honor. Relinquuntur igitur iis tantum annua, qui ſibi prouidere non poſſunt. Ideoque ea legata perſonæ eorum cohęrent, & cum perſonis eorum extinguuntur, nec tranſeunt in heredes eorum, quia tacitam conditionem habent, *ſi viuat legatarius*, cuius ſcilicet victui & cultui conſulere voluit teſtator. Qui autem ſtipulanti promittit penſionem annuam, non agit, vt ſtipulatoris vitæ conſulat, quandoquidem non inchoat contractum, ſed quod agit ſtipulator, qui auctor eſt ſtipulationis contrahendæ, ſubſequitur & promittit, cuius ſtipulatoris mens eſt, vt ſibi, ſuiſque heredibus conſulat in perpetuum, & paret reditum annuum, *leg. ſi pactum, de probat.* in qua dicitur ſæpe tam noſtris heredibus, quam nobiſmetipſis cauere. Denique diuiſis penſionibus per annos conſulitur promiſſori potius quam ſtipulatori. Et hæc eſt ratio differentiæ, quæ confirmatur valde, quia ſi animus forte promiſſoris fuerit vt ſtipulatori conſuleret, & ſtipulatoris, vt ſibi conſuleretur, ignauo forte aut prodigo aut egeno, tum idem iuris erit in ſtipulatione, quod in legato, Plures ſcilicet erunt ſtipulationes, & morte ſtipulatoris interituræ, *leg. ſancimus. paragraph. penultim. & vltim. Codice de donat.* Et retro ſi diuiſis penſionibus in annos, animus fuerit teſtatori parcendi heredi ſuo, non conſulendi legatario, qui forte prouidentia teſtatoris non indiget, tum idem iuris erit in legato, quod in ſtipulatione, id eſt, legatum erit vnum & perpetuum, cuius dies cedet ſemel tantum, *leg. ſi cum præfinitione 20. & l. firmio paragraph. vltim. quand. dies leg. ced.* Eadem ratio idem ius efficit in vtroque negotio. At quia ſæpe alia eſt ratio legati, alia ſtipulationis annuæ, inde orta eſt differentia inter ſtipulationem annuam & legatum annuum.

Ad leg. 7. De ſeruitute lega.

Cum a pluribus heredibus inſtitutis via legata eſt, quia partem non recipit, ſinguli heredes in ſolidum conueniuntur, quia, & vno ex heredibus adeunte, vindicari poteſt.

SI a pluribus heredibus legata relicta ſunt, eorum nomine tenentur, vel pro virilibus portionibus, vel pro hereditariis. Et hoc ſi legata diuiſionem recipiant, & pro parte præſtari poſſint. Nam ſi diuiſionem non recipiant, vt ſi ab omnibus heredibus legetur via, vel **A** iter, aquæ ductus, quia harum ſeruitutum vſus eſt indiuiduus, nec cedi, præſtari, aut relinqui, pro parte poteſt, *leg. viæ de ſeruit. l. 2. paragraph. ex his, l. ſtipulationes non diuiduntur. de verb. oblig.* Ideo ſinguli heredes huius legati nomine in ſolidum tenentur, & in poteſtate legatarii eſt, a quo in ſolidum petat viam ſibi legatam, vel vno tantum ex pluribus heredibus adeunte hereditatem, ab eo viam in ſolidum vindicare poteſt, quæ eſt ſententia huius legis. Vnde colligit Accurſius, diem ſeruitutis legatæ, veluti viæ, cedere ab adita hereditate, quod eſt falſum, quantum ad tranſmiſſionem attinet, *vt Bartolus recte ſenſit*, idemque Dynus quia dies legati viæ, ſi pure vel in diem legata ſit, cedit ſtatim a morte teſtatoris, vt a Iuſtiniano conſtitutum eſt, reſti- **B** tuto iure antiquo, vt olim obtinuit lege Papia, ex apertis tabulis teſtamenti. Et ita nihil vetat accipi, *leg. 3. hoc titul. nimirum vt dies legatæ viæ ceſſerit ex apertis tabulis.* Quantum vero ad delationem legati attinet, vt ſcilicet via peti, vindicari, aut repudiari poſſit, verum eſt, non ante diem eius cedere, quam per aditionem heres extiterit aliquis, a quo petatur, aut vindicetur, quia ſi nemo adeat, nihil in teſtamento ſcriptum valet, *leg. vlt. paragraph. penultim. comm. præd.* Et eadem diſtinctione ſed alia ratione fit in ſeruitutibus perſonarum per legatum, aut fideicommiſſum relictis, ſcilicet vſufruct. habitatione, quoniam harum ſeruitutum dies nunquam cedit, quantum ad tranſmiſſionem attinet, quia non poſſunt tranſmitti ad heredem, ſed cum anima legatarii exſpirant, *lege prima paragraph. libertatibus Codice* **C** *de caduc. toll.* Quantum vero attinet ad delationem, petitionem, aut vindicationem, dies earum cedit ab adita hereditate, *l. 2. quando dies leg. ced. l. vnica §. dies quando dies vſufr.*

Ad l. XXVII. De adim. vel tranſ. lega.

Seruus legatus eſt & ei aliquid, ſi alienato eo adimatur, quod ei legatum eſt, valet ademptio: quia & legatum poteſt procedere, ſi redimatur.

1. §. *Seruo legato & inter viuos manumiſſo, ſi legatum adimatur: nullius momenti ademptio eſt. Igitur legatum, quod ipſi datum eſt, capiet. Nam etſi rurſus in ſeruitutem ceciderit, non tamen legatum eius reſuſcitabitur, nouus enim videtur homo eſſe.*

HÆc lex confirmat differentiam, quam lib. 9. ſupra in l. proxima idem Paulus conſtituit inter venditionem & manumiſſionem ſerui. Sed lex proxima eſt de ſeruo teſtamento manumiſſo, & poſtea vendito, vel manumiſſo vindicta inter viuos, hæc autem lex eſt de ſeruo alii legato, & poſtea vendito vel manumiſſo inter viuos. Et ita de manumiſſo ponamus ſpeciem: Teſtator ſeruum ſuum Titio legauit, eidemque ſeruo aliud quid legauit, deinde ſeruum eundem vendidit Caio, poſtea factis codicillis ad teſtamentum, ademit ſeruo eidem, quod ei dederat legatum? Inutilis videtur eſſe ademptio, quia venditione ſerui facta, mera & libera volun- **E** tate ademptum videtur legatum Titio relictum, *l. 18. hoc titulo.* atque etiam legatum eidem ſeruo relictum contemplatione Titii, niſi aliud ſenſerit venditor, idemque teſtator, *l. 46. & 86. de condit. & demonſtrat.* Hac ratione videtur ademptio legati ſeruo relicti inanis eſſe. At contra Paulus ait, ademptionem valere, quia fieri poteſt, vt conualeſcat legatum ſerui Titio relictum ex noua voluntate, puta redempto ſeruo *l. 14. hoc titulo.* Quo legato conualeſcente, conſequens eſt &

eſt & legatum ſeruo Titio legato relictum conualeſcere: non fruſtra ergo adimit, quod ex caſu conualeſcere poteſt. Et argumentatur hoc loco eodem modo, quo in *leg. proxim.* datio legati, id eſt, datio ſerui, quod Titio legatum eſt, valere poteſt, ſi redimatur ſeruus a teſtatore ex recenti voluntate. Ergo & ademptio legati ſeruo relicti in eundem caſum, puta, ſi redimatur, valere poteſt. Et hæc de ſeruo Titio legato, cui legatum adſcriptum eſt, ac poſtea alii vendito. Nunc dicamus de eodem ſeruo, poſtea manumiſſo inter viuos, puta vindicta. Finge teſtator ſeruum Titio legauit, & eidem ſeruo aliquid, deinde eundem ſeruum manumiſit inter viuos: poſt, Titio legatum ademit, an valet ademptio? Et oſtēdit non valere, quia ſatis manumiſſione ſerui Titio legatum ademptum eſt, nec illud ſpectatur, quod manumiſſus caſu quodam poteſt redigi in ſeruitutem, quia hunc caſum in libero homine ſpectari inhumanum & inciuile eſt. Ideoque eo non inſpecto diſtricte præcidimus, Titio legatum ademptum inutiliter eſſe: legatum tamen ſibi relictum manumiſſum capere poſſe, quia manumiſſione exſtinctum non videtur. Legatum autem Titio relictum euanuit, nec reſuſcitatur etiam manumiſſo rurſus redacto in ſeruitutem teſtatoris, quia alius homo eſt, non idem, qui fuit ante, quia nouus homo eſt, quod latius expoſui, in *leg. qui res.* §. *aream. de ſolut.* Liber homo redactus in ſeruitutem capite minuitur, & nouus homo eſt. Seruus, qui mutat dominum, qui ab emptore redit ad venditorem, capite non minuitur, & idem homo eſt. Et caſum ſeruitutis aduerſamque fortunā in libero homine ſpectari inhumanum eſt: nulla eſt inhumanitas in ſeruo conſiderare nouum hominem. Et ita magna eſt differentia inter manumiſſionem & venditionem ſerui legati. Itaque in *leg. prox. ſupr.* docui vendito ſeruo, cui legatum erat relictum cum libertate, ſi poſtea codicillis adimatur libertas, valere ademptionem, quia redire poteſt in poteſtatem teſtatoris per redemptionem. Eo autem manumiſſo non valere ademptionem, quia in libero homine teterrimum eſt capite minui, & libertatem, quam adeptus eſt, amittere.

Ad l. LXXXI. De condit. & demonſt.

Iulius Paulus Nimphidio: quæſiſti: ſi ita in teſtamento cautum eſſet: Stychus, ſi rationes reddiderit, cum contubernali ſua liber eſto: *eiſque decem heres dato: an Stycho mortuo, antequam rationes redderet, vel pariatore vel reliqua habente, libera eſſet mulier: & an de legato idem accipiamus? Libertate data ſi rationes reddideris, hanc conditionem rationum reddendarum, vt iuſſus videatur reliqua reddere, ſi qua habet, cum fide actus ſui, quæ ſi nulla ſunt pure accepiſſe libertatem videbuntur. & ſi poſt aditam hereditatem deceſſit, competente libertate etiam legatum eos ſecutum eſt, quod ſi, cum adhuc reliqua haberet, deceſſit: ſub eadem conditione & contubernalis eius libertatem accepiſſe videtur, & defecta videbitur conditione. Sed non ineleganter illud dicetur, Stychum quidem ſub conditione manumiſſum, contubernalem autem eius pure: & illam coniunctionem non ad coniungendam conditionem, ſed ad neceſſitudinem demonſtrandam pertinere.*

1. §. *Tunc demum pro impleta habetur conditio, cum per eum ſtat, qui, ſi impleta eſſet, debiturus erat.*

HÆc lex proponit dominum, Stychum ſeruum actorem rerum ſuarum, teſtamento liberum eſſe iuſſiſſe cum ſua contubernali ſub hac conditione, *ſi Stychus actus adminiſtrati rationes reddiderit*, eiſque legauit decem millia: conditio adſcripta libertati, videtur etiam adſcripta legato, alioqui nihil eſſet legatum quaſi pure relictum ſeruis propriis ſine libertate, *leg. prox. inf.* Illo loco, *etſi conditio etiam legato inſita ſit, &c.* Contubernalis autem dicitur, quæ iuncta eſt ſeruo quaſi vxor & concubina, coniuncta conſerua. Varroni 1. *de re ruſtic.* non vxor proprie, vel concubina, quia cum ſerua connubium aut concubinatus, qui connubii imitatio eſt, legitimus non eſt, *l. ſi alienæ hoc titulo l. 3. Cod. de inceſt. nupt.* Sed ſi proprio nomine vti licet, contubernium eſt, hæc autē mulier & ipſa non nupta, non vxor, non concubina, quæ iuſtam vxorem imitatur: ſed contubernalis: ſerui etiam & ſeruæ eiuſdem familiæ inuicem contubernales dicuntur. Plautus in Milite: *niſi nos vult cui ſerui ſumus propter amorem ſuum omnes crucibus contubernales dari.* Quæritur autem hic (quam quæſtionem ait ſibi fuiſſe a P. Nymphidio iudice quodam propoſitam) & ſunt hi fere qui a Paulo notantur a quibus conſultus fuit, Nymphidius, Latinus Largus, Nezennius & Licinius Ruffinus. Quæritur, inquam, Stycho ſeruo mortuo, antequam actus ſui rationes redderet, an contubernalis eius fiat libera, & perueniat ad legatum? Et Paulus ita diſtinguit: Aut Stychus pariator vita deceſſit, aut reliquator, pariatori ex aduerſo reſpondet reliquator. *Pariator* dicitur adminiſtrator, qui nulla reliqua debet. Qui quantum accepit tantum erogauit, cuius denique ratio & calculus accepti & expenſi atque vtraque pagina par eſt. *Reliquator*, qui plus accepit, quam expendit, Gallice *quand la recepte doit a la miſe.* Si Stychus pariator fuerit, pure videtur accepiſſe libertatem, quia nulla ſunt reliqua, quæ reddat & rationem reddere, nihil aliud eſt, quam reliqua reddere. Inſunt quidem & alia huic conditioni, quæ explicantur in *leg. ſeq.* vt ponere calculum & inſtrumenta ad eam rem pertinentia exhibere: ſed caput eius præcipuum eſt redditio reliquorum, id eſt, numeratio reliquatum pecuniarum. Cuius autem par ratio eſt, par etiam ei ratio eſt adſcribenda, *l. 22. de manum. teſtamento*, non reliquatio vlla. Itaque Stychus ſi deceſſerit poſt aditam hereditatem, a quo demum tempore libertas ei competiit, quaſi pure legata, *leg. qui libertatis paragraph. ſeruus, de euict. l. 4. in fin. Codic. de teſt. manum.* Liber vita deceſſiſſe videtur, & pro ſua parte legatum tranſmiſiſſe ad heredem ſuum contubernalem quoque eius ſequitur pars legati, quia & hęc libertatem pure videtur accepiſſe, quum Stychus pariator inuenitur. At ſi Stychus reliquator ſit, & antequam reliqua redderet cum fide actus ſui, quæ qualis exhibeatur docet Calliſtratus in *l.* ſequenti, ſi inquam, antequam reliqua redderet, vita deceſſerit, defeciſſe videtur libertatis vtrique datæ conditio. Et ſimiliter conditio legati eis dati, atque ideo, niſi mulier reliqua ſoluerit de ſuo aliqua ratione (*nam de peculio non poteſt*) non poteſt ad libertatem & legatum peruenire. Et ita Iuliano videtur, quod conditio rationum reddendarum etiam contubernali iniuncta ſit his verbis, *ſi rationes reddiderit cum ſua contubernali, liber eſto.* Et ita ex Iuliano eſt proditum, in *l. ſi ſeruo, de ſtatuliber.* neque Paulus hoc loco negat. Sed hoc tantum tentari poſſe dicit pro muliere his verbis, cum ſua contubernali, non eſſe eam iunctam Stycho, vt in conditione libertatis & legati coniungerentur, ſed vt demonſtraretur coniunctio & neceſſitudo, quæ erat inter eos. Itaque ſoli Stycho conditionem adſcriptam videri, pure autem contubernali libertatem datam, atque legatum. Sed meo iudicio magis Iuliani ſententia eſt probanda, quia coniunctionem illam ſatis demonſtrauit teſtator, dicendo *contubernalem*. Nec amplius dicendo cum ſua contubernali, magis videbatur eam coniunctionem demonſtrare velle, & ſi verum amamus quantum verba indicant, coniunctio vtrumque tenet, & conditio vtrumque tenet, ſed hoc

quaſi animi gratia Paulus tentat, fœcunditas eſt ingenii A Pauli noſtri. Quod additur in extremo huius legis, *tunc demum impleta habetur,&c.* accommodari poteſt ad ſuperiorem ſpeciem hoc modo, vt ſi Stychus plus expendit actum domini adminiſtrando, quam accepit, qui pluſquam pariator eſt, quia ei debetur, nihil a. ipſe debet, pariatori autem nihil debetur, nec ipſe debet & per heredem mora fiat, quo minus rationes diſpungantur, quod ſeruo ſit debiturus, atque adeo intersit eius non excuti, non diſpungi rationem, tum conditio libertatis & legati pro impleta haberetur, & Stychus ſtatim ad vtrumque perueniet cum ſua contubernali, *l. in iure, de reg. iur. l. Iulianus ait. l. heres in fine, l. cum pupillus hoc tit. coniuncta l. 26. §. vlt. de fideicom. libertat.*

B

Ad leg. XL. De iure fiſci.

Ita fidei heredis commiſit: Rogo fundum Titio des, de quo te rogaui. *Si Titius capere non poſſit, non euitabit heres pœnam taciti fideicommiſſi. Non enim eſt palam relinquere, quod ex teſtamento ſciri non poteſt, cum recitatum eſt. Quemadmodum nec ille palam dat, qui ita ſcribit*: Rogo vos heredes, in eo, quod a vobis petii, fidem præſtetis, *immo in priore ſpecie maiorem fraudem excogitaſſe videtur, qui non tantum legem circumuenire voluit, ſed etiam interpretationem legis, quæ circa tacitum fideicommiſſum habetur. Quamuis enim fundum nominauerit: non tamen cognoſci poteſt, de quo ſit rogatus heres: cum diuerſitas rerum, obſcurum faciat legatum.*

C 1. §. *Patronus ſi tacite in fidem ſuam recipiat, vt ex portione ſua præſtet: ceſſare fraudem dicitur: quia de ſuo largitur.*

PErtinet hæc lex ad tacita fideicommiſſa quæ in fraudem legum incapacibus relinquuntur, non quidem palam & aperte, ſed herede roganti teſtatori fidem dante tacitam incapaci reſtituendi fideicommiſſi: qua ex cauſa fideicommiſſum recidit in fiſcum, quia vterque legibus fraudem facere nixus eſt. Quod ſi gerit verbis ſuis teſtator, vt palam incapaci relinquere videatur, neque tamen reipſa id palam relinquat, etiam in dolo verſetur, & quidem multo maiore, ac proinde tacitum fideicommiſſum eſt, vt ſi ita dixerit, *heres mi rogo te fundum Titio dare, de quo te rogaui: ſi modo eum tacite rogauerit antea, & heres tacitam fidem accommodauerit.* Cæterum ſi
D non accommodauit, non ideo fideicōmiſſum intelligitur eſſe tacitum, & apud heredē remanet potius, quam apud fiſcum. Et ita eſt accipienda *l. 3. hoc tit.* quæ alioqui cum hac lege pugnaret. Cum autem iam ante interpoſitam fidem tacitam teſtator obtegere conatur obſcuro & inſidioſo ſermone, *vt in exemplo ſupradicto*, maiore odio dignus eſt, quia & peiore fraude id facit, quam ſi tacite duntaxat heredem rogaſſet incapaci aliquid reſtituere, peiore, quam ſi dixiſſet non expreſſo nomine fideicommiſſarii, nec adiecta fundi appellatione, hoc modo, *heres meus rogo te, vt in eo, quod a te petij, fidem preſtes, leg. Lucius, paragraph. vlt. de leg. prim.* quia hoc modo legum tantum verba & iuſſa eludere conatur, quæ incapaces faciunt. nec minus tacite loquitur, quam
E ſi dixiſſet *palam*. Quum autem dicit, *heres mi, rogo te fundum Titio dare, de quo te rogaui*, qualitatem rei exprimit, & nomen heredis, non verbis tantum legis Iuliæ & Papiæ, ſed etiam ſententia & interpretatione. Denique legibus omni ex parte quaſi præſtigiator, fucum facere conatur, dum quaſi palam diſſimulat, ſe agere, quod reipſa agit tacite, dum nominat fideicommiſſarium proprio nomine, & rem quoque relictam deſignat, puta fundum. Errat in hoc ſermone fraus; in hac generali appellatione fundi quidem generali ſermo-

A mone vtitur, non palam, ſed obſcure loquitur: in obſcuro ſermone errat ſemper fraus quædam & diſſimulatio maior, ideoque ſemper fit interpretatio contra eum, qui obſcure eſt locutus, *l. veteribus de pact.* nec tam inſidioſe agit, qui tacet prorſus, quam qui obſcure loquitur. Quum autem quis dicit generaliter fundum, cum diuerſi ſint fundi, obſcure loquitur: diuerſitas fundorum obſcurum fideicommiſſum facit: in obſcuro quid dictum, in ambiguo vtrum dictum ſit quæritur. De qua ſeparatione obſcuri ab ambiguo vide *d. l. veteribus.*

Ad §. Patronus.

B TAcitum fideicommiſſum eſt, ſi heres tacite rogante teſtatore in fidem ſuam recipiat, atque promittat ſe aliquid daturum incapaci ex bonis teſtatoris, non ſi ex ſuis propriis bonis, veluti ei donaturus inter viuos, quia vnuſquiſque de ſuo liberalis eſſe poteſt, & incapax legatorum, non continuo etiam eſt incapax donationum inter viuos. Itaque, ſi patronus teſtamento liberti heres inſtitutus ex portione legitima, quæ debetur reuerentiæ patronali, tanquam æs alienum, tacitam fidem interponat, ſe aliquid redditurum incapaci, fiſco locus non eſt, quia largitur de ſuo, non de teſtatoris bonis, quæ intelliguntur eo deducto, quod æris alieni loco eſt, & deducto eo omni ære alieno; nec tamen etiam id, quod de ſuo tacite recepit ſe daturum, inuitus præſtabit incapaci, imo nec capaci ſi cauiſſet. *leg. 27. §. ſi patronus. leg. 60. ad Trebell. l. cum patronus, de leg. 2.*
C *l. ſi patronus, de donat. l. 45. & 46. de bonis libert.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, ad librum XXII. Quæſtion. Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

D

Ad L. LV. Ad leg. Aquil.

Stychum aut Pamphilum promiſi Titio: cum Stychus eſſet decem (milium) Pamphilus viginti, ſtipulator Stychum ante moram occidit. Quæſitum eſt de actione legis Aquiliæ. Reſpondit: Cum viliorem occidiſſe proponitur: in hunc tractatum, nihilum differt ab extraneo creditor. quanti igitur fiet æſtimatio? vtrum decem (milium) quanti fuit occiſus: an quanti eſt quem neceſſe habeo dare, id eſt. quanti mea intereſt? & quid dicemus, (&) Pamphilus deceſſerit ſine mora? iam pretium Stychi minuetur, quoniam liberatus eſt promiſſor? & ſufficiet fuiſſe pluris, cum occideretur, vel intra annum. Hac quidem ratione, etiamſi poſt mortem Pamphili intra annum occidatur, pluris videbitur fuiſſe.

E PROPOSITIO huius legis ſatis eſt aperta,
cætera vero ſubobſcura ſunt: Stipulanti
promiſi *Stichum, aut Pamphilum*, cum Sty-
chus eſſet decem, Pamphylus 20. electio
eſt mea, vtrum velim dare. Porro ſtipula-
tor Stychum, qui vilioris erat pretii, occidit ante mo-
ram, Baſil. πρὸ τῆς προθεσμίας, id eſt, ante tempus, quo
alterutrum dare debui, antequam me interpellaret ſti-
pulator? non ideo omnino liberor, quia Pamphilus,
qui

qui ſupereſt, manet in obligatione vt in *l. 2. §. Scæuola de eo quod certo loco l. ſi in emptione §. pen. de contrab. emp.* Pamphilus, inquam, manet in obligatione, vt addit *lex cum res §. ſed ſi Stychus, de leg.* 1. quæ opponitur ab Acc. omnimodo præſtandus eſt, qui ſupereſt: vel, inquit, mortui pretiũ. Sed ea lex de mortuo ſua morte, ſuo fato, non de occiſo loquitur. Et ſane morte Stychi, quæ promiſſori competit electio, ei non debet auferri, vt non poſſit ſe liberare offerendo mortui pretium: mortui, inquam, non occiſi ab extraneo vel ſtipulatore. nam in pœnam occiſoris ſolus Pãphilus, qui ſupereſt in obligatione, & in petitione eſt, ſoluſque debet præſtari, quia eſt pretioſior, vt eo nomine promiſſor in occiſorem agat pœnali actione ex primo capite l. Aq. quod eſt de occiſo, quia iniuriam ei ſtipulator fecit cum damno. Lex Aq. vtrumq; exigit, & dãnum & iniuriã. *l. 49. §. 10. h. t.* Et in ea actione, non quãti fuerit Stychus, B ſed quãti Pamphil⁹, ſpectatur, quẽ promiſſor occiſo Stycho neceſſe habet dare, & in hũc tractatũ, inquit, nihil tũ differt ab extraneo creditor, id eſt, ſtipulator. nam ſiue extraneus, ſiue ſtipulator viliorem ſeruum, puta Stychũ, occiderit ante moram, mihi in extraneum vel ſtipulatorẽ competit actio l. Aquil. in qua non tantum venit commodum medij temporis, quod per eum ſeruũ adquirere potui, ſed venit etiam, id quo pluris eſt Pamphilus, quem nunc neceſſe habeo dare. Eſt autem vt initio poſui tanto pluris altero: idq; ita procedit, etiam ſi poſtea eodem Pãphilo mortuo ante morã mihi plena liberatio contigerit, quia ſatis eſt, quod mea interfuit ſemel vel momento tẽporis Stychum non occidi: ſatis eſt Stychum fuiſſe pluris cum occideretur, vel retro intra annum, ex quo occiſus C fuit: intelligitur fuiſſe pluris, etſi minoris fuerit, quia præſtatio Stychi me liberaſſet a præſtatione Pamphili, qui longe pretioſior eſt. Conſtat enim in lege Aquilia tanti hominem occiſum æſtimari: quanti is homo pluris fuerit, vel quanti plurimi vænire potuerit in anno proximo retrorſũ nõ prorſum, cõputando in anno præterito, ceſſim, *à reculons*, repetitis 365. dieb. ex quo occiſus fuit aut mortifere vulneratus, *leg. ait lex, l. ita vulneratus hoc titul.* Caius Aquilius huius legis oculos habuit in occipitio. Et hoc dicimus non tantum, ſi ſtipulator Stychum prius occiderit, mox Pamphilus mortem ſuam obierit ante moram meam, ſed etſi prius mortem obierit Pamphilus intra annum, deinde ab ſtipulatore occiſus Stychus fuerit, quia verum eſt, eo anno Stychum vixiſſe cum Pamphilo, atque ideo pluris fuiſſe. D Semper autem in hoc iudicio repetitur & retro ducitur æſtimatio hominis occiſi, nec ſi vel momento fuerit pluris anno præterito, minuitur ea obligatio ex poſt facto, quæ eſt ſententia huius lelegis. Verum quoniam lex loquitur de Stycho tantum occiſo ante moram, videamus quid ſit dicendum, ſi cum promiſiſſem Stychum aut Pamphilum, ſtipulator poſt moram meam Stychum occiderit, an mihi in eum competat actio legis Aquiliæ? Et ex contrario hæc lex, quæ loquitur tantum de occiſo ante moram, argumentum præbet, mihi non competere actionem legis Aquiliæ, aduerſus ſtipulatorẽ qui Stichum occidit poſt moram, quia nihil damni feci aut ſenſi, nihil mea intereſt, nec enim amiſi, quod adquiſiturus erat Stychus, ſi occiſus non fuiſſet, quia id poſt moram ad me non pertinuiſſet, ſed ad E ſtipulatorem. Nec neceſſe habeo Pamphilum dare, qui ſupereſt, quia Stychus, qui alioqui mihi periiſſet poſt moram, non mihi periit, ſed ſtipulatori, qui eum occidit. Si ſtipulatori periit, ergo pro eo eſt, ac ſi Stychum elegiſſet, & ei præſtitiſſem. Proinde liberor omnimodo. Et nihil mea interfuit Stychum a ſtipulatore non occidi, & vt lex proxim. ſupr. ait de Stycho, qui ſolus eſt promiſſus, occiſo poſt moram a ſtipulatore, ſtipulator eum occidendo poſt moram, ſibi potius quam mihi iniuriam fecit. Nam ſuum periculum fecit, eum homi-A nem occidendo, quod alias meum fuiſſet, eo homine ſua morte defuncto vel occiſo ab extraneo poſt moram: nemo autem iniuriæ, quam ipſe ſibi fecit, non alij actionem habet. At notandum eſt in ſpecie eadem legis proximæ, & promiſſi Stychi tantum, non Stychi aut Pamphili, Stycho a ſtipulatore occiſo ante moram, nonnihil eſſe diſcriminis inter eam ſpeciem, & ſpeciem huius legis, quæ eſt de Stycho, aut Pamphilo ſub diſiunctione promiſſo. Idque ſatis arguit, finitima vicinitas harum legum, quæ data opera contracta fuiſſe videtur, vt intelligeremus Stycho a ſtipulatore occiſo ante moram, multum intereſſe, ſolus Stychus promiſſus fuerit, an Stychus, aut Pamphilus, quod demonſtrant verba huius legis, *in hunc tractatum*, inquit, *nihilum differt* ab extraneo creditor, quaſi diceret non in ſuperiorem, qui non eſt de Sty-B cho, aut Pamphilo promiſſo, ſed de Stycho tantum promiſſo & occiſo a ſtipulatore ante moram. Et ſane in ſuperiore tractatu videlicet legis proximæ ab extraneo creditor differt. Nam ſi extraneus Stychum, qui ſolus ſimpliciter promiſſus eſt occiderit, ſtipulatori datur actio in extraneum, non legis Aquiliæ, quæ ſoli domino datur. Actiones in perſonam, quæ ſolis dominis dantur hæ ſunt: actio legis Aquiliæ, condictio furtiua, vel rerum amotarum, aquæ pluuiæ arcendæ, finium regundorum, arborum furtim cæſarum. Ergo ſtipulatori in extraneum, non datur actio legis Aquiliæ, quia non fuit dominus occiſi mancipij, ſed datur actio de dolo, quia eius principaliter intereſt. *leg. arbitrium tutelæ 19. §. vltim. de dolo.* Domino autem, id eſt, debitori non datur in extraneum actio legis Aquiliæ, quia occiſo Stycho ante moram ab C extraneo, debitor omnino liberatus eſt, nec eius quidquã intereſt. At ſi ſtipulator ipſe eum ſeruum occiderit, tunc debitori, etſi ſit liberatus, datur in ſtipulatorem actio legis Aquil. quia ſtipulator ei iniuriam fecit cum damno medij temporis, quo per eum ſeruum aliquid adquiſiturus fuit, deniq; damnum ei iniuria dedit, vt Græci dicũt in *l. ſingulari.* Stycho autẽ ſub diſiunctione promiſſo aut Pamphilo, vt in h. l. oſtenditur, nihilum differt ab extraneo ſtipulator, quia ſiue hic, ſiue ille occiderit, debitori competit actio l. Aquiliæ: vel quod nũc neceſſe habeat Pamphilum dare, qui ſolus remanſit in obligatione.

Ad L. LVIII. De fideiuſſorib.

D *Si a colono ſtipulatus, fideiuſſorem accepi, vna ſtipulatio eſt plurium penſionum: & ideo in vniuerſis penſionibus fideiuſſor tenetur.*

§. 1. Cum facto ſuo reus principalis obligationem perpetuat, etiam fideiuſſoris durat obligatio: veluti ſi moram fecit in Stycho ſoluendo, & is deceſſit.

QVi colono locauerat fundum quendam in luſtrum, in quod omnes locationes olim fieri ſolebant, id eſt, in quinquennium, conſtituta certa penſione ſiue mercede in annos ſingulos, fideiuſſorem accepit ſimpliciter, quem dedit colonus: ſimpliciter, inquit, in id, ꝙ conductor, ſiue colonus debiturus eſſet? Paul. ait fideiuſſorem teneri in vniuerſis penſionibus annorum quinq;, quia illa ſtipulatio, cui ſe fideiuſſor ſimpliciter obſtrinxit, vna eſt ſtipulatio plurium penſionum: vna ſtipulatio quæ E amplectitur penſiones omnes, vt ſtipulatio in annos ſingulos vna eſt ſtipulatio plurium penſionum, *l. 11. de ann. lega.* Nam & hæc, de qua hic agitur, tacite intelligitur eſſe concepta in annos ſingulos, quæ ſimpliciter concepta eſt in id, quod colonus debiturus eſt. Et adde etiam, eum fideiuſſorem teneri ob pecuniam dotis ſiue inſtrumentorum fundi. *l. 52. §. pen. hoc tit.* quia in omnem cauſam conductionis fideiuſſor interceſſiſſe intelligitur, quæ in principalem obligationem venit. Hoc expoſito ſubiungit Paulus, cum facto ſuo reus principalis obligationẽ

perpetuat &c. perpetuat Baſil. παρατείνει, quod eſt producit. *l. ſi ſeruum. §. an filiusf. de verb. oblig.* id eſt, perpetuam facit obligationem, quæ ſine facto debitoris re debita perempta, erat peritura, fideiuſſoris obligationem etiam durare. Et proponitur hoc loco regula vetus, quæ dictat, *facto ſuo debitorem principalem non tollere obligationem ſuam, ſed perpetuare*, id eſt, producere, vt ſi ſeruum promiſſum promiſſor occiderit, vel ſi in eo ſoluendo moram fecerit, & poſt moram ſeruus ſuo fato interierit. *d. l. ſi ſeruum §. ſequitur.* Ad quam regulam additur, etiam moram, vel aliam culpam debitoris principalis perpetuare fideiuſſoris obligatonem, cum facto ſuo, inquit, reus principalis obligationem perpetuat, etiam fideiuſſoris durat obligatio. Et in *d. l. ſi ſeruum. §. acceſſionibus*, quæ ait, rei principalis culpam fideiuſſoribus quoque ſuis, qui locum eius obtinent, perpetuare obligationem addita hac ratione, quia in totam cauſam ſpoponderunt, quæ ſcil. in obligationem deducta, & reos tenet, etiamſi ſimpliciter accepti ſint, quod & initium huius l. docet. Vnde apparet, quam ei ſit apte hæc ſubiecta ſententia, cuius ratio ducitur ex noſtræ legis initio, nimirum, quia fideiuſſor etiam ſimpliciter acceptus, in omnem cauſam fideiuſſiſſe intelligitur, quæ principali obligatione continetur, non etiam in id, quod ex mora rei officio iudicis accedere poteſt, ex mora rei perpetuari ipſius rei, atque etiam fideiuſſoris obligationem, non etiam augeri, *l. vlt. de eo, quod certo loco.* Item ex mora rei damnari ipſum reum, vel etiam fideiuſſorem eius poſſe in vſuras, vel in id, quod intereſt officio iudicis, *l. quæro. locati. l. 10. rem. pup. ſal. fo. l. 1. §. belliſſime, vt leg. nomine caueatur, l. initio C. de pact. inte emp. & vend.* Et mora rei igitur etiam fideiuſſorem officio iudicis poſſe damnari in vſuras, vel in id, quod intereſt, non tamen in id etiam obligari, id eſt, in obligatione non eſſe, quod officio iudicis accedere poteſt. Huius diſcriminis & ſententiæ effectum docuit libr. 4. ſupra, ad dictam legem vltimam.

Ad leg. XIV. Ad leg. Cornel. de falſ.

Filius emancipatus, cum ſcriberet patris teſtamentum, iuſſu patris, ſeruo communi Titij & ſui legatum adſcripſit. Quæro, quis exitus quæſtionis ſit. Reſpondit: plures quæſtiones coniunxiſti. & quidem quantum ad SC. quo prohibemur nobis, vel his, quos in poteſtate habemus, adſcribere legatum, emancipatus quoque filius eadem pœna tenebitur, licet iuſſu patris ſcripſerit. Excuſatus enim is videtur, qui in poteſtate eſt, ſicuti ſeruus: ſi tamen iuſſum ex ſubſcriptione teſtatoris appareat. ſic enim inueni ſenatum cenſuiſſe.

§. 1. Sequens quæſtio eſt: an quoniam placet, id, quod illicite ſcriptum eſt, pro non ſcripto eſſe: quod ſeruo communi ſcribentis, & alterius adſcriptum eſt, vtrum in totum pro non ſcripto ſit, an quantum ad eum tantum, qui adſcripſit, cæterum ſocio totum debeatur. & inueni, Marcellum, apud Iulianum adnotaſſe. nam cum Iulianus ſcripſiſſet, ſi ſibi & Titio ſcripſiſſet, aut ſeruo communi, cum pro non ſcripto ſit, facilime quæri poſſe, quantum Titio & ſocio adquiratur: ita adiicit iſte Marcellus, quemadmodum ſocio debebitur, ſi quaſi falſum nomen ſerui ſubducitur? quod & in præſenti quæſtione obſeruandum eſt.

§. 2. Maritus ſeruum dotalem manumiſit, & in teſtamento eius legatum ſibi adſcripſit, quæſitum eſt, quid mulier ex lege Iulia conſequi poſſit. Reſpondit: & patronum incidere in pœnam edicti D. Claudij, dicendum eſt: & filium emancipatum, licet præteriti poſſint petere bonorum poſſeſſionem. Ergo, ſi nihil habet patronus ex bonis liberti, non tenebitur mulieri. An ideo teneri poteſt, quod adiectum eſt in lege, aut dolo fecit quominus ad eum perueniat? *Sed nihil perfecit in fraudem mulieris: non enim aduerſus illam hoc excogitauit. An ideo non denegamus huic actiones, quoniam alij reſtituturus eſt? atque cum is, qui ſibi iuſſu teſtatoris legatum adſcripſit, etiam ſi fidei ſuæ ſimiliter iubente teſtatore commiſiſſet, vt id alij reſtitueret: Senatus iuſſit, cum nihilominus legato abſtinere, idque apud heredem remanere cum onere fideicommiſſi.*

Quæſtiones huius legis, quæ ſunt tres, pertinent ad Senatuſconſultum Claudianum & Libonianum, ex quibus Senatuſconſultis pœna legis Corneliæ de falſis tenetur ſcriptor alieni teſtamẽti, qui in eo ſibi, vel ei, quẽ habet in poteſtate hereditatem vel legatum vel quodcũque aliud emolumentum adſcripſit, dictante teſtatore; neque id, quod ſibi adſcripſit, capit, ſed pro non ſcripto eſt, & conſequenter apud heredem remanet, vel coheredem, vel ſubſtitutum, non recidit in fiſcum, quia, vt Plinius ait 2. *epiſtol.* in iis, quæ pro non ſcriptis ſunt, delatori locus non eſt *leg. prim. & vltim. de iis, quæ pro non ſcript.* Initio autem huius legis hæc proponitur ſpecies; filius emancipatus, cum patris teſtamentum ſcriberet iuſſu patris, ſeruo communi ſibi & Titio, legatum adſcripſit, quæritur, quid de hac ſpecie ſtatuendum ſit? Et reſpondet Paulus, duas præcipue oriri poſſe quæſtiones. Prior quæſtio eſt, *an filius emancipatus, qui iuſſu patris ſibi adſcripſit, vel ſeruo ſuo in totum, vel pro parte, ſeruo, quem habebat communẽ cum Titio, an teneatur ex SC. Claudiano pœna legis Cornel. de falſis quaſi falſarius?* Et reſpondet teneri, quia patri ea in re obtemperare non debuit, quæ SC. prohibetur. Et aliam eſſe rationem filiifamil. qui excuſatur, ſi iuſſu patris, ſibi aliquid adſcripſerit, cum dictãte patre, patris ſcripſiſſet teſtamentum: ſi tamen iuſſu patris vel ex generali ſubſcriptione eius appareat, vt ſi pater perſcripto teſtamento manu filiif. ita generaliter ſubſcripſerit, *quod dictaui & recognoui.* Hæc generalis ſubſcriptio & neceſſitas poteſtatis excuſat filiumfam. vt & ſeruum, ne teneatur pœna falſi, & ne quod ſibi adſcripſit, amittat in filio emancipato, vel alio quolibet extraneo. Specialis ſubſcriptio exigitur ad euitandam pœnam & ad capiendum legatum, quod ſibi adſcripſit, vt puta quod Lucio Titio dictaui, quodque ſibi adſcribere iuſſi, recognoui. *l. 1. §. inter l. ſequ. proxim. §. & quatenus hoc tit.* Generalis ſubſcriptio extraneum, in quem nullum ius teſtator habuit, non excuſat: filiumfam. vel ſeruum, excuſat, quia parendi neceſſitatem habuit, *l. in fraudem. §. vltim. de his quibus vt indign. l. ſi tacitum. ad leg. Falcid.* & ita Cornelius Tacitus 3. annal. refert adoleſcentem, quendam qui erat in poteſtate patris, ſe purgaſſe criminis ciuilis belli, quod patris iuſſa non potuiſſet detrectare. Quæ purgatio in atrocibus criminibus non admittitur, quia in eis eſt liber quilibet & iuris ſui, nec vlli parere neceſſe habet, & mori malle debet, quam facinus admittere, quod ſceleris atrocitatem habet, *l. 11. §. ſi tutoris, quod vi aut clam l. nec intereſt ad l. Iul. de vi priu. l. 2. C. de. ſepul. viol.* Et ita quoque de ſeruo aut filiofamil. qui ſibi iuſſu domini, vel patris aliquid adſcripſit, quod factum atrocitatem non habet, nominatim ſenatum cenſuiſſe Paulus ſcribit, eum eſſe venia dignum. Poſterior quæſtio pendet ex ſpecie l. initio propoſita quæ talis eſt, *an quod filius emancipatus iuſſu patris legatum adſcripſit ſeruo communi ſibi & Titio in totum pro non ſcripto ſit, an quantum ad filium emancipatum, qui ſcripſit, non quantum ad Titium ſocium eius, ac proinde Titio totum legatum per ſeruum adquiratur, quod non poteſt adquiri ſcriptori alteri domino:* Et huic quæſtioni Paulus reſpondet ex notis Marcelli ad Iulianum. Nam cum Iulianus ſcripſiſſet libros 21. Digeſtorum, vt opinor ſi quis ſibi & Titio legatum adſcripſerit, vel ſi quis ſeruo communi ſibi, & Titio legatum adſcripſerit, quia certe pro non ſcripto eſt, quantum ad ſcriptorem attinet, facile quæri poſſe, quantum coniuncto vel ſocio, id eſt, Titio adquiratur, vel debeatur, plane ſignificans pro non ſcripto eſſe, quantum

tum ad eum duntaxat, qui ſcripſit. Cęterum quæri poſſe, *adquiratur Titio totum legatum, an pars?* Et priori quidem ſpecie quod notandum, cum ſibi & Titio adſcripſit legatum, Paulus ipſe definit, *lib. 5. ſentent. titul. de legat.* totum legatum ad Titium pertinere: ſi quis, *inquit*, ſibi & Titio legatum adſcripſerit, magis eſt, vt totum legatum ad coiunctum pertineat. Idemque, vt indicat *l. ſi ſeruus communis. de auctor. tutor.* Marcellus ſenſit cum Iuliano, ac in poſteriori ſpecie, videlicet cum ſeruo communi ſibi & Titio legatum adſcripſit, Iuliano exiſtimante etiã totum legatum ad Titium pertinere. Marcellus in notis ab eo diſſentit. Hac ratione, quia ex Senatuſconſulto Claudiano ſerui nomen, cui legatum adſcriptum eſt, circumſcribitur, & pro non ſcripto habetur. Et ideo nihil ei ſeruo relictum videtur. Denique nihil eo nomine per eum ſeruum nec ſcriptori, nec ſcriptoris ſocio adquiri poteſt: planeque totum legatum circumſcribitur. In priori ſpecie, cum adſcribit ſibi & Titio, Titii nomen non ſubducitur, non circumſcribitur, quia ipſe nihil ſcripſit. Itaque magna eſt differentia inter priorem & poſteriorem ſpeciem. Et ſententię Marcelli in hac poſteriori ſpecie etiam Paulus accedit.

Ad §. Maritus.

TErtia & vltima quęſtio eſt in hoc §. Maritus ſeruum dotalem manumiſit? ſi ſoluendo ſit & diues, manumiſſio valet. Et ſi donante vxore id fecit, nihil eo nomine vxori præſtat. Sin vero quaſi negotio vxori geſto id fecit, volente vxore, id præſtat vxori condictione ex lege Iulia, quod ad eum ex liberti bonis peruenerit iure patronatus: ſi inuita vxore id fecit, id omne quodcunque ad eum quoquo iure peruenit ex liberti bonis vxori præſtare tenetur, quod ſcilicet iure patronatus ad eum peruenerit, quodve dolo malo fecerit, quominus ad eum perueniret cõdictione ex leg. Iulia etiam conſtante matrimonio. Quod vero alio iure, quã patronatus ad eum peruenerit, id præſtare tenetur vxori actione de dote, ſoluto matrimonio, quæ omnia oſtenduntur, *leg. dotalem 62. & 4. & aliis ſeqq. ſolut. matrimon.* Inde quęritur, ſi maritus ſeruum dotalem manumiſerit inuita vxore, vel negotium gerens non inuitæ vxoris, & teſtamento liberti legatum ſibi adſcripſerit, quid mulier ex lege Iulia, id eſt, condictione ex lege Iulia conſequi debeat? Reſpondet Paulus, patronum, qui ſibi legatum adſcripſit teſtamento liberti incidere in pœnam edicti diui Claudii, id eſt, in pœnam falſi, nec legatum capere poſſe. Edictum D. Claudii ſubſecutum eſt Senatuſconſultum, quo idem probauit Senatus, quod edixerat D. Claudius, atque ideo dicitur Senatuſconſultum Claudianum, *leg. 3. Cod. de his qui ſibi adſcrib.* Et ita de maiore ſexagenario ducente vxorem, quod Suetonius adſcripſit edicto Claudii, id Vlpianus lib. regul. tit. 16. tribuit Senatuſconſulto Claudiano. Ac ſimiliter, quod edicto D. Marci tribuit, *l. ſi ventri. §. vlt. de priuil. credit.* id Senatuſconſulto tribuit facto auctore D. Marco *lex 1. in quibus cau. pign.* Non tantum orationes, quas per ſe habebant principes in Senatu, vel per quæſtores ſolebant ſequi SCta. ſed etiam edicta principum. Sed ad rem. Certum eſt, filium emãcipatum, vel patronum præteritum, id eſt, neque inſtitutum, neque exheredatum, qui modo legatum ſibi relictum non agnouerit, quia eo agnito, probat iudicium defuncti, poſſe petere bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Sed non ſi ipſe ſibi hereditatem aut legatũ adſcripſerit, cum adhibitus eſſet ad ſcribendum teſtamentum patris vel liberti, *leg. 6. §. vlt. hoc titul.* Ergo neque legatum, neque hereditatem capit, quam ſibi adſcripſit, neque admittetur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, & ſi nihil aliud ex liberti bonis ad patronum peruenerit, non tenebitur vxori condictione ex lege Iulia, quia nihil cepit
A ex bonis liberti. Poſſet tentari, eum teneri ex clauſula legis Iuliæ, aut dolo malo fecit, quominus ad eum perueneri, *l. ſi vero. §. adiicitur. ſolut. matrim.* Sed ait Paulus, non videri dolo feciſſe, qui ſibi legatum adſcripſit iuſſu teſtatoris, quia id non fecit in fraudem alterius, non eſt dolus malus niſi qui lædit alterum & fraudem fecit alteri. Id patronus, *inquit*, non excogitauit in fraudem ſuæ vxoris, ſed iubenti teſtatori morem geſſit. Rurſus tẽtari poteſt, patronum poſſe capere legatum, quod ſibi adſcripſit iuſſu liberti hac ratione, quia id condictione ex lege Iulia mox vxori reſtituturus eſt, ergo & propter vxorem, cui reſtituturus eſt, valeat legatum, ſicut euenit ſępe, vt propter fideicõmiſſariũ qui rogatus eſt reſtituere legatum, valeat legatum, quod incapaci relinquitur, *l. cogi §. hi qui*
B *ad Treb. l. 1. §. penult. ſi quis aliq. teſt. prohib. l. Auia §. Titio de cond. & demonſtr. & Nou. 129.* At reſpondet Paulus, id non admittere, eſſe certum ex eodem Senatuſconſulto, nec propter fideicommiſſarium admitti quẽquam poſſe ad legatum, quod ſibi adſcripſit, ſed abſtinere ſe debet legato omnimodo, & legatum remanere apud heredem cum onere fideicommiſſi, ſi iubente teſtatore id ſcriptor teſtamenti ſiue teſtamentarius ſibi adſcripſerit, *l. cum quidam 17. hoc titul. l. vlt. de his quæ pro non ſcrip.* Ergo nec propter vxorem admittendum eſſe eum ad legatum, etiamſi vxori condictio competere poſſet ex lege Iulia, quæ tamen nulla competit, quia patronus nihil habet aut retinet ex bonis liberti.

C

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
in librum XXIII. Pauli ad Edictum,
RECITATIONES SOLEMNES.

Ad Leg. 84. De heredib. inſtit.

Si ſeruo fidei commiſſa data ſit libertas: heres hunc eundem
D *ſeruum cum libertate heredem reliquiſſet: quæſitum eſt, an neceſſarius fiet heres? & humanius eſt, & magis æquitatis ratione ſubnixum, non fieri neceſſarium, qui enim etiam inuito defuncto, poterat libertatem extorquere, is liber eſſe iuſſus, non magnum videtur beneficium a defuncto conſequi. imo nihil commodi ſenſiſſe, ſed magis debitam ſibi accepiſſe libertatem.*

1. §. *Idem probandum erit & in illo ſeruo, quem teſtator ea lege emerat, vt manumitteret, ſi heres fuerit inſtitutus. nam & hic, depoſito beneficio teſtatoris, proprio iure poterit ad libertatem peruenire ex conſtitutione Diui Marci.*

2. §. *Item & in eo, qui propria ſua data pecunia, emptus eſt ab aliquo. nam & hic poterit ab ipſo teſtatore libertatem extorquere.*

E SCiendum eſt, alios eſſe heredes voluntarios, qui non niſi volentes heredes fiunt, qui repudiare delatam hereditatem poſſunt. Alios neceſſarios, qui inuiti & ignorantes iure ciuili heredes exiſtunt. Voluntarii fiunt heredes per aditionem hereditatis, alii exiſtunt, id eſt, apparent confeſtim, etiam nolentes aut neſcientes, id eſt, exiſtunt, non fiunt, quia in eis non eſt neceſſaria aditio hereditatis. Rurſus ex neceſſariis, *Alij ſunt ſui & neceſſarij*, vt liberi, vel qui liberorum loco habentur, vt vxor, quæ conuenit in manum iure veteri liberi, inquam, & qui liberorum loco habetur, & ſunt in poteſtate parentis &

gradu proximiores delatæ hereditatis tempore. Alii ſunt *neceſſarij tantum, non ſui.* Hi ſunt ſerui proprii vltro a do- A minis eodem gradu ex teſtamento cum libertate heredes inſtituti vel ſubſtituti in primum vel ſecundum caſum. Et ij quidem ſunt neceſſarii ex teſtamento tantum ſi inſtituti ſint, ij qui ſunt ſui & neceſſarii etiam ab inteſtato, & (*quæ eſt alia differentia*) ſuis non etiam neceſſariis tantum iure prætorio datur, ſi hoc malint beneficium hereditate abſtinendi ſe. In ſeruis neceſſariis heredibus deſidero, vt eis vltro dominus cum hereditate largiatur libertatem ſua ſponte, & gratuito non coactus. nam ſi, vt hoc loco oſtenditur, heres, qui pure rogatus eſt ſeruum manumittere, eum ſeruum heredē inſtituerit cum libertate, erit ei heres voluntarius, non neceſſarius, quia debitam magis ab eo ex cauſa fideicommiſſi quam gratuitam libertatem dedit, *leg. proxime. de ritu nupt. leg. pri-* B *ma. Cod. de libert.* Potuit enim ſeruus, cui data eſt teſtamento prioris domini fideicommiſſaria libertas, heredi inuito extorquere libertatem per prætorem fideicommiſſarium, *l. 4. in fine infr. quibus ad lib. procl. l. de libertate de fideicom. libert. leg. Titius. de action. empti: leg. mulier. §. non eſt, ad Trebellian. leg. vix. de iud.* Itaque libertatem ille ſeruus habet beneficio prioris domini, potius quam beneficio heredis, qui eam non tam dedit, quam paruit defuncto, qui eam dederat prius, non dat beneficium qui dat, quod etiam vt daret cōpelli potuit. Beneficium eſt vt ait Seneca, quod quis dedit, cum illi liceret non dare; nec quiſquam id ſe dediſſe, aut feciſſe iactat, quod non dare aut non facere non potuit: eſt aliquid quod dominus ſeruo præſtare debeat vt cibarium. Nemo id dixit C beneficium. Vnde ſicut Papinianus, ait in *l. vnum ex familia §. 1. de leg. 2.* facultas neceſſariæ electionis non eſt propriæ liberalitatis beneficium, ita dicimus facultatem neceſſariæ manumiſſionis, non eſſe proprium beneficium, ſed alienum. Denique dicamus, quod neceſſario in heredem confertur, neque legatum neque fideicommiſſum, neque donationem, liberalitatem aut beneficium eſſe. Et recte *leg. ſi quis pro vxore. de donat. inter vir. & vxo.* non donare eum, qui neceſſatiis oneribus, quæque ſubire debet, ſuccurrit: quam in rem etiam vulgo affertur, *l. rem legatam. de adim. lega.* Sed perperam. nam eius legis ſententia hæc eſt, ſi rem legatam poſtea teſtator vendiderit, diſtinguendum eſſe, vtrum vrgente neceſſitate rei familiaris, an mera voluntate, quæ eo caſu legatum ademiſſe intelligitur, non enim illi vēdidit, *leg.* D *11. §. ſi rem. de legat. 3.* Et hoc ſi vēdiderit. At ſi rem legatam poſtea donauerit, omnimodo ademiſſe videtur legatum, nec ſupradictæ diſtinctioni locus eſt, quia nemo in neceſſitatibus in eo, quod neceſſe habet dare, liberalis exiſtit, quæ verba ſignificant neceſſitatem imminentem rei familiaris ſiue imminētem egeſtatem; neminem vrgere poſſe ad donandum: vrgente neceſſitate rei familiaris neminem donare, ac proinde ſupradictæ diſtinctioni locum non eſſe. His vero conſequenter, ſi quis cum libertate ſeruum heredem inſtituerit, quem ſuis nummis non ſerui nummis ea lege emerat, vt manumitteret, in eum non contulit beneficium libertatis, quia & citra eius factum ſuo iure ſeruus erat peruenturus ad libertatem ex cōſtitutione Marci ad Aufidium Victorinum, cuius ſæpe E fit mentio in libris noſtris, etiam non addito tempore, intra quod manumitteretur, *l. vlt. qui ſine manum. l. naturalis §. quod ſi tale de præſcr. verb.* Et ideo ſeruus ille, quem heredem inſtituit cum libertate, ei non fiet heres neceſſarius, quia ei libertatem acceptam non fert, ſed legi venditionis & conſtitutioni Marci. Idemque erit ſi quis ſeruum emerit ſerui nummis, non ſuis, interpoſita inter eum & ſeruum fide manumittendi ſtatim poſt emptionem, & deinde eum cum libertate hredis inſtituerit. Nam & ei ſeruus ille non fiet neceſſarius heres, quia libertatem dedit, quam & ei inuito ſeruus extorquere potuit ex conſtitutione diuorum fratrum ad Vrbicum Maximum, *l. 4. de manumiſſ. l. S. C. de liber. cauſ. l. qui ſe dici de iudic.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI in librum XXIV. Pauli ad Edictum,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad Leg. Si quis. 46. de action. empt.

Si quis alienam rem vendiderit & medio tempore heres domino rei exſtiterit: cogetur implere venditionem.

SI quis alienam rem vendiderit, venditio dicitur eſſe ſatis illicita, *l. 1. Cod. de com. rer. alien.* Et quemadmodum ſcriptum eſt, in *leg. cum hic ſtatus. §. ſi ſocer nurui. de donat. int. vir & vx.* ſi ſocer nurui nuntium remiſit: vel ſi ipſi conſoceri nuntium remiſerint, quod ad ipſos attinet, finitum eſſe diremptūque matrimonium, ſed non, quo ad cōiuges. Ita licet nobis dicere, venditionem rei alienæ quoad ipſum emptorem & venditorem attinet, conſiſtere, & naſci obligationem vltro citroque, ſed non cōſiſtere quod ad dominum in fraudem domini: dominum rem emptori auferre poſſe. Si quis ergo rem alienam vendiderit, deinde eius rei dominium acquiſierit, vt ſi medio tempore, inquit, id eſt, ante traditionem heres domino rei exſtiterit, nunc non poteſt quaſi dominus retractare venditionem, ſed eam adimplere cogitur, puta rem tradere, & cętera, quæ iure venditi continentur, vel ſi eam tradiderit, nō poteſt quaſi dominus retractare & auferre emptori. Improbus ille eſt, qui euincit, quod vendidit, *l. 1. de except. rei venditæ l. vindicantem de euict.* Et ita, ſi quis rem alienā pignori dederit, deinde eius rei dominus eſſe cœperit, pignoris conuentioni ſtare debet, poſſeſſionēque eius rei tradere creditori agenti hypothecaria, *leg. rem alienam. de pig. act. leg. 1. de pign. l. 5. C. ſi alien. res pig.* Neque obſtat huic ſententię *lex ſi ſeruo. qui & a quibus* quam obiicit Accur. vbi ſeruo alieno manumiſſo deinde adquiſito manumiſſori, negatur confirmari manumiſſionē, & manumiſſo competere libertatem. Confirmatur tamen pignus & venditio rei alienæ, dominio poſtea adquiſito. Cur non & libertas ſeu manumiſſio? Ratio eſt, quia ex manumiſſione nulla naſcitur obligatio, qua adſtringatur perſona, aut res vlla manumiſſoris. At ex cōuentione pignoris, venditioniſue naſcitur obligatio, quæ neram tenet rem pignoratam & obſtrictam perſonam venditoris. Ideoque impleri pignoris aut venditionis conuentio debet, ex bona fide. Et improbe reſiſtit debitor, aut creditor, quominus eam impleat: differentia eſt. Non recte Accurſius reſpondit ad eam leg. ipſo iure ab initio non valere manumiſſionem ſerui alieni, vēditionem rei alienæ ipſo iure valere, *l. rem alienam. de cōtrab. empt.* quia certe nec venditio valuit ab initio, quod ad dominum attinet: & in pignore rei alienæ, quod Accurſius fatetur ab initio, ipſo iure non valuiſſe: idem tamen eſt, quod in venditione, vt ſcilicet ex ęquitate dominii adquiſitione conualeſcat pignus, vt & venditio.

Ad Leg. Aliam 29. de nouat.

Aliam cauſam eſſe nouationis voluntariæ, aliam iudicij accepti, multa exempla oſtēdunt. perit priuilegium dotis & tutelæ,

ſi poſt

ſi poſt diuortium dos in ſtipulationem deducatur, vel poſt pubertatem tutelæ actio mouetur, ſi id ſpecialiter actum eſt, quod nemo dixit lite conteſtata. neque enim deteriorem cauſam noſtram facimus, actionem exercentes, ſed meliorem: vt ſolet dici in his actionibus, quæ tempore, vel morte finiri poſſunt.

HÆc lex oſtendit, duo eſſe genera nouationum, & inter ea differentiam conſtituit vnam. Vna eſt nouatio voluntaria, alia neceſſaria. *Nouatio voluntaria* fit per ſtipulationem: nouatio *neceſſaria* fit per litis conteſtationem. Voluntaria fit ex conſenſu debitoris & creditoris per ſtipulationem Aquilianam & per ſtipulationem nouandi ea cauſa interpoſitam, qua quis ab alio ſtipulatur, quod ſibi alius debet. *l.5. quando ex fact. tut.* Neceſſaria fit ex neceſſitate vt docet, *lex vltim. de ſepar.* nimirum iudicio accepto, quod, vt ait *l. inter §. ſi Stychum. de verb. oblig.* inuitus debitor accipit lite cum eo conteſtata, vel cum defenſore eius, vel cum alio eius vice, quia lite conteſtata quaſi contrahitur cum aduerſario, cum quo lis conteſtatur, *l.3. §. idem ſcribit. de pec.* Lis conteſtata in ll. noſtris, lis contracta in lib. Ciceronis: vtrumque idem poteſt. Litis conteſtatio cõtractus eſt & obligatio noua. Nam & ſecuta condemnatione actio priſtina conuertitur in actionem iudicati, atque ita nouatur. *leg. ſi fundus. §. ſi pluris. de pignor. l. penultim. §. vlt. de vſur. rei iudic. Cod.* Sunt autem innumeræ differentiæ inter hęc duo genera nouationum. Prima ſit ea, quæ hic proponitur. Nouatio voluntaria perimit priuilegium, quod habuit prior actio, vt ſi quod debebatur actione de dote, poſt diuortium: vel actione tutelæ, poſt pubertatem, quæ actiones priuilegiariæ ſunt, transferatur & deducatur in ſtipulationem nouandi animo, vt olim obtinuit, vt hodie neceſſe eſt ex conſtitutione Iuſtiniani. *leg. vltim. Codic. de nouat.* ſpecialiter expreſſo *nouandi* verbo. Hodie non eſt nouatio, niſi dictum ſit, vt nouatio fieret, & ex ea conſtitutione certe Tribonianus in hanc leg. illum articulũ inſeruit ſpecialiter, ſi id ſpecialiter actum eſt, vt in *l. vſumfr. de verb. oblig. l. 31. §. 1. hoc titul.* Nouatio autem neceſſaria, quæ fit lite conteſtata, non tollit priuilegium, non nocet actori, quia neceſſaria eſt, non voluntaria, *l. 22. de tut. & rat. diſt.* Et litis conteſtatione, vt Paul. ſubiicit hoc loco: quod etiam ſubiecerat dictæ legi 22. vt probat *l. 87. de reg. iur. litis conteſtatione,* inquam, per quam fit nouatio neceſſaria, maxime ex parte rei, deterior non fit conditio actoris, ſed plerumque melior & deterior fieret conditio actoris litis conteſtatione, ſi ei perimeret ſuum priuilegium. Tantum vero abeſt, vt litis conteſtatione deterior fiat conditio actoris, vt imo fiat ſæpe melior. Nam litis conteſtatio actionem perpetuat, & in tutum redigit, quæ morte actoris aut tempore erat interitura, *l. 1. & 3. de feriis l. vltim. de fideiuſſ. tut. l. nam poſtea §. ſi is cui de iureiur. l. ordinata de lib. cauſa l. 1. §. ſed interdum l. 2. ne de ſtat. defunct. l. 139. de reg. iur.* Quod ipſum etiam efficit nouatio voluntaria, id eſt, perpetuat actionem, *l. 24 de mort. cau. donat.* Excipit Accurſius actionem de dolo, quæ litis cõteſtatione non perpetuatur, ſed omnino perit intra biennium, etiamſi intra biennium cœpta ſit actio, necdum peracta, quod & verum eſt, *l. vltim. Codic. de dolo.* Item litis conteſtatione omnes actiones etiam pœnales, quæ oriuntur ex delictis, ad heredes tranſmittuntur ab vtraque parte. *l. 87. & 164. de reg. iur. l. omnes. l. ſciendum de oblig. & act. l. vn. Cod. ex delict. defunct.* Et hæc eſt differentia propoſita in hac l. Addi poſſunt aliæ complures, Nouatio voluntaria pignus perimit, quod acceſſit priori obligationi, cum id actum eſt, vt in vniuerſum ab obligatione diſcederetur. *leg. ſeq.* vt ſcilicet perimeretur prima obligatio tam ciuilis, quam naturalis; vt & priuilegium facta nouatione voluntaria non aliter perit, quam ſi id actum ſit, vt a prima obligatione in vniuerſum diſcederetur,

Paul.

A etiam adiecto priuilegio. *l. 2. de priuil. credit.* Contractus ex conuentione legem accipiunt, ex eo, quod actum eſt inter contrahentes. *l. 1. §. ſi conueniat, depoſiti: l. contractus. de reg. iuris.* At ſi quid ſecus, non conuenit ſi nihil exceptum ſit, ſed ſi ſimpliciter inter aliquos nouus cõtractus habitus ſit, in vniuerſam cauſam, quæ præceſſit, habitus intelligitur. Et quod dicitur nouatione volũtaria pignora vel hypothecas perimi, verum eſt, nouatione legitime facta *l. 18. hoc titul.* non nouatione facta illegitime, vt interuentu mulieris contra SC. Velleian. *l. aliquando. §. 1. ad Vell.* quia ea nouatio eſt ſine effectu, eamque Velleianum SC. improbat, *l. 16. in fine. eod. titul.* vel etiam interuentu ſerui, qui domino expromittat nouandi cauſa pro debitore domini. Omnis expromiſſio nouatio eſt, ſed non legitime facta interueniente ſeruo, *l. quod ſeruus*

B *de pec. §. præterea inſt. quibus modis obl. ſol.* Nouatione autem neceſſaria pignus non perimitur, quia ſi lis conteſtata ſit cum debitore, vel cum alio defenſore debitoris, non tollitur obligatio principalis, quæ tamen tollitur facta nouatione voluntaria interuentu nouæ perſonæ. *d. l. 18. l. ſolutam. de pignor. act.* Et provt tollitur, aut manet prior obligatio vel naturalis, ſatis eſt manere naturalem, ita & acceſſionum omnium obligatio tollitur aut manet. Qua ratione & nouatione voluntaria fideiuſſor aut mandator, qui acceſſit primæ obligationi, liberatur, *l. 4. C. de fideiuſſ.* non nouatione neceſſaria, *l. 23. & 28. C. eod. tit.* Itemque nouatione voluntaria facta vſuræ conſiſtunt, id eſt, currere deſinunt, quæ accedebant priori obligationi, *d. l. 18. & l. 27. hoc tit.* Facta autem nouatione neceſſaria, id eſt, lite conteſtata vſuræ currunt. *l. lite. de*

C *vſuris: l. 1. Codic. de iud.* quæ lex 35. iuncta cum *d. l. 18 hoc tit.* vt vtriuſque inſcriptio ſimilis exigit, hanc differentiam monſtrat. Item facta nouatione voluntaria, pœna, quam præſtari conuenerat, ſi ad diem pecunia non ſolueretur, non committitur, *l. 15. hoc tit.* facta nouatione neceſſaria, non ideo minus pœna committitur, vel pœnalis ſtipulatio, *leg. 90. de verb. oblig.* Item ſeparationis beneficium impetrare creditores non poſſunt facta nouatione voluntaria: facta neceſſaria poſſunt, *l. 1. §. illud ſciendum, & l. vltim. de ſeparat.* Poſtremo nouatio voluntaria tutorem, aut curatorem obligatum tenet, etiam poſt depoſitum officiũ: non etiam nouatio neceſſaria, ſi iudicium acceperit nomine pupilli, & ſecuta fuerit condemnatio poſt depoſitum officium, nam actio iudicati non datur in tutorem, ſed in adoleſcentem. *leg. 5. qu. ex*

D *fact. tut.*

Ad leg. Domicilium 20. ad municip.

Domicilium re & facto transfertur, non nuda conteſtatione: ſicut in his exigetur, qui negant ſe poſſe ad munera vt incolas vocari.

SCiendum eſt, originem potiſſimum, id eſt, natiuitatem, vel domicilium, id eſt, incolatum nos ſubiicere oneribus reipublicæ, & non ciues tantum ea ſuſtinere debere, ſed etiam incolas. Ciues origo facit: incolas domicilium, *l. ciues 7. de incolis. l. 10. C.* Et domicilium cuiuſque ibi eſt, vbi larem fouet, vbi ſedes & tabulas

E rationũ ſuarum habet, vbi adſidue verſatur, negotiatur, vbi maiorem ſuorum bonorum partem habet, vbi feſtos dies agitat, vtitur foro eodem, balneo eodem, ſpectaculis iiſdem, *l. in l. de verb. ſignif. l. ſi eum libertatis. in fin. de fideicom. libert. l. eius. paragraph. 1. infr. hoc titul. l. 2. Cod. vbi Senat. vel Clariſſimi viri. Marcus Tullius pro Archia poeta,* iiſdem verbis quæ & authores noſtri vſurparunt in definiendo domicilio vtitur. *An domicilium in Italia non habuit, is qui tot annis ante ciuitatem datam, ſedem omnium rerum ac fortunarum ſuarum Romæ collocauit?* Origo vero & patria germana mutari non poteſt, *l. 4. Codice de*

municip. & orig. Domicilii & cœli vnicuique libera eſt electio & mutatio, domicilium mutare quiſque, & in aliam ciuitatem transferre poteſt. Mutatur autem vt ait Paulus, reipſa aut facto non nudis verbis, nō nuda conteſtatione, aut nuda animi proteſtatione: alioquin plerunque incolæ vocati ad munera ciuilia ea defugerent in fraudem reipub. facta nuda proteſtatione mutandi domicilii, puta, dicendo, non amplius vtor hoc domicilio, muto domicilium, transfero domicilium Romam: non ſic fit mutatio domicilii, facto opus eſt, id eſt, reali emigratione, perſoluto, ſi ita mores ferant, eo tributo ciuitati, in quam migrarunt, quod *μετοικεῖν*, dicebatur. Nam & ipſi incolæ *μέτοικοι* dicuntur.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XXV. Quæſtionum Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. Cai. Seius 11. de vſuris.

Caius Seius, qui rempublicam gerebat, fœnerauit pecuniam publicam ſub vſuris ſolitis. Fuit autem conſuetudo, vt intra certa tempora non inlatis vſuris, grauiores infligerentur. Quidem debitores ceſſauerunt in ſoluendis vſuris. quidam plus intulerunt. & ſic effectum eſt, vt omne, quod vſurarum nomine competebat, etiam pro his, qui ceſſauerant in vſuris, ſuppleatur. quæſitum eſt, an illud, quod amplius ex conſuetudine pœnæ nomine a quibuſdam exactum eſt, ipſi Seio proficere deberet, an reipublicæ lucro cederet? reſpondi, ſi Gaius Seius a debitoribus vſuras ſtipulatus eſſet, eas ſolas reipublicæ præſtari oportere, quæ ſecundum formam ab his exigi ſolent: etiam ſi omnia nomina idonea ſint.

1. §. *Quid, ſi ſeruus publicus obligationem vſurarum reipublicæ adquiſiit? æquum eſt; quamuis ipſo iure vſuræ reipublicæ debeantur: tamen pro defectis nominibus compenſationem maiorum vſurarum fieri, ſi non ſit parata reſpublica vniuerſorum debitorum fortunam ſuſcipere. Eadem fere in tutoribus Marcellus refert.*

CAius Seius liber homo cum eſſet curator Reipubl. cuiuſdam, vel adminiſtrator rerum ad eam pertinentium, ex pecunia publica nomina fecit, nempe pluribus publicam pecuniam fœnerauit, non eiuſdem, ſed diuerſæ pecuniæ ſeparatim plures facturus debitores, nimirum fœnerauit primo centum: 2. alia centum: 3. alia centum: 4. totidem. Et a ſingulis ſuo nomine vel ſimpliciter ſtipulatus eſt quotannis cuiuſque pecuniæ præſtari ſolitas vſuras, quæ in ea ciuitate frequentabantur: exempli gratia, aureos ſex in centenis, quæ ſunt vſuræ ſemiſſes. Ea erat in illa ciuitate conſuetudo, vt ciuitati ſemiſſes vſuræ a debitore penderentur, quæ & ciuiles dicuntur vſuræ & modicæ a Plinio 14. *natur. hiſtor.* & ciuitati eas ex more deberi, ab altero Plinio *libr. 7. & 10. epiſtol.* Erat & alia conſuetudo in ea ciuitate, vt non vſuris intra certa tempora ſolutis, intra triennium, pœnæ nomine debitoribus publicis vſuræ grauiores infligerentur, verbi gratia, centeſimæ, quæ in centenos quotannis reddunt duodenos, vt eis, inquam, grauiores infligerentur ex die contracti fœnoris, ex die pecuniæ fœnori occupatæ, nullis ſolutis vſuris, quod notandum, grauiores ex die contractus infligi poſſunt, non ſi iam quædam vſuræ ſolutæ ſint, ne vſuræ vſuris accreſcant, quod ſemper prohibitum fuit, ſed iam ſolutis vſuris quibuſdam maiores infligi poſſunt ex die ceſſationis, ex die, quo debitores ceſſauerunt in ſoluendis minoribus, quas tamen ſoluerant iam aliquot annis, maiores ex die ceſſationis infliguntur in futurum: non ex die contractus in præteritum, quia hoc eſſet vſurarum vſuras exigere. Et ita eſt explicanda *lex 22. hoc tit.* Redeamus ad noſtram ſpeciem. Primus & ſecundus defecti facultatibus ceſſauerunt in ſoluendis vſuris, & nullas omnino vnquam vſuras intulerunt, 3. & 4. qui idonei erant, non ſolutis intra præſtituta tempora vſuris ſemiſſibus Caio Seio, curatori reipub. coacti ſunt ſoluere centeſimas ex die contractus, & hę centeſimæ ſufficiunt ad id omne, quod vſurarum nomine competebat. Quo etiam modo Paulus locutus eſt in *l. lecta, in fine. de reb. cred.* Denique centeſimæ, quæ exactæ ſunt pro ducentis, quæ acceperunt 3. & 4. ſufficiunt ad vſuras ſemiſſes quadringentorum: atque ita ſufficiunt pro iis, qui ceſſauerunt vel defecerunt, id eſt, quod plus eſt in centeſimis, quam in ſemiſſibus vſuris id explet, quod ij, qui ceſſauerunt vſurarum nomine inferre debebant. Quæritur, *vtrum id Caio Seio proficere debeat, id eſt, vtrum maiores vſuræ, quas extorſit 3. & 4. Caio Seio proficere debeant, ne ſcilicet deperditorum nominum primi & ſecundi periculum agnoſcat, ſed eas maiores vſuras compenſet cum deperditis nominibus, an vero potius eæ maiores vſuræ cedant lucro Reipub.* eas Reſpub. ſibi vindicat ex conſuetudine, quæ non ſolutis ad diem leuioribus vſuris debitores publicos ſubiicit grauioribus. Atque ideo contendit Reſpubl. maiores vſuras ſuo lucro cedere debere, quas Caius Seius exegit a 3. & 4. ac præterea Caium Seium nominum primi & ſecundi periculum agnoſcere debere. Contra Caius Seius maiores vſuras contendit ſibi, non Reip. debere proficere, ex diuerſo ſumpto argumento ex eadem conſuetudine, quæ non aliter maioribus vſuris ſubiicit publicos debitores, quam minoribus ad diem condictum non ſolutis. Et ait hoc caſu, maioribus ſuppleri minores, quarum nomina defecerunt, atque ita pro ſoluto minores ſolutas, & Reipub. ſolutum & ſatisfactum eſſe videri. Denique Remp. omnium pecuniarum conſecutam minores vſuras, ac proinde nihil ei deberi pœnæ nomine. Et hoc eſt, quod ait Paulus, ſi Caius Seius vſuras a debitore ſtipulatus ſit, ſuo nomine ſcilicet, vel ſimpliciter, nam liber homo alteri ſtipulatur inutiliter; atque ita, ſi Caius Seius ſibi adquiſierit obligationem vſurarum, eas ſolas vſuras reipubl. præſtare oportere, quæ ſecundum formam, id eſt, conſuetudinem a debitoribus publicis exigi ſolent, id eſt, vſuras ſolitas, id eſt, ſemiſſes etiam ſi, inquit, non omnia nomina idonea ſint, id eſt, etiam ſi quædā nomina defecta & deperdita ſint, vt nomen primi & ſecundi. Nam periculum eorum non pertinere ad curatorem Reip. ſi quod redegit ex maioribus vſuris, ſuppleat minores, quę defecerunt in perſona primi & ſecundi. Perperam profecto hoc loco legitur affirmate, *& ſi omnia nomina ſint idonea*, Dorotheus in ponenda ſpecie huius l. mirum in modum hallucinatur, & in hoc tamen eſt vtilis, quod docet textum Baſilic. non eſſe corruptum in quo negatiue legitur, & ſummæ huius l. congruentiſſime, & ita vt dari pro C. Seio reſpondet Paulus. Confligebat & in hac quęſtione conſuetudo eadem ipſa ſecum. Ea enim vtraque pars nitebatur, pars Reip. & pars C. Seii. At ſecundum C. Seium curatorem Reip. Paulus pronuntiat, ei proficere maiores vſuras ad ſupplenda nomina deperdita, quæ ſi maioribus ſuppleantur, ſatis eſt, nec amplius quidquā Reſp. a C. Seio exigere poteſt, quia habet ſolutas vſuras quadringentorum. Ergo vel debet Reſp. fortunam omnium debitorum ſuſcipere, id eſt, in totum agnoſcere & approbare, quod Caius Seius geſſit in contrahendis nominibus, vel ſi ab eo rationem repoſcat nominum defectorum,

ctorum, eum admittere cum defectis nominibus compenſantem maiores vſuras, quæ implent omne id, quod competebat pro defectis nominibus eorum, qui euerſis facultatibus vſuras inferre nequiuerunt. Ad hæc quærit Paulus illo loco, *quid ſi ſeruus publicus non quid ſi, &c.* quid ſit dicendum, ſi ſeruus publicus ciuitatis obligationem vſurarum ciuitati adquiſierit, id eſt, ſi a debitore Reip. ſtipulatus ſit vſuras ſibi præſtari, vel reipubl. vel ſimpliciter, nihil refert. nam quoquo modo ſtipulatus ſit, obligatio per ſeruum publicum Reip. ipſo iure adquiritur, *leg.1.l.3.l.15.de ſtip. ſeru.* Priore caſu C. Seius ſibi quæſiuit obligationem vſurarum, non Reipub. quia per liberam perſonam obligatio adquiri non ſolet, *l. 24. §. vltim. hoc tit. l. 3. quod vi aut clam. l. ſolutum. §. pen. de pign. act.* Hoc vero poſteriore caſu per ſeruum publicum ipſo iure obligatio vſurarum Reip. quæſita eſt. At quod attinet ad rationem maiorum vſurarum compenſandam cum defectis nominibus, æquum eſt eam ſeruari in vtroque caſu, ſiue curator Reip. vſuras ſtipulatus ſit ſiue ſeruus publicus, ſi non ſit parata Reſp. omnium nominum ſuſcipere periculum, quæ ex pecunia publica contraxit curator, vel ſeruus Reipub. Et in fine h. legis eadem fere de tutoribus Marcellum referre ait, cuius ſententia ab eodem Paulo latius explicata eſt, in *l. quæritur. de admin. tut.* vt ſcilicet nomina, quæ tutores fecerunt ex pecunia pupilli, ſi ſint partim integra & idonea, partim defecta & deperdita, & male contracta poſt pubertatem, ea conditio deferatur adoleſcenti, non vt integra probet, deteriora improbet, ſed vt omnium nominum fortunam ſuſcipiat, aut recedat ab omnibus, perinde, atque ſi ſibi tutores negotium geſſiſſent, non pupillo, atque adeo, vt tum reiectis omnibus nominibus maiorum vſurarum exactio tutoribus proficiat, ſatiſque ſit ab eis pupillo pecuniæ pupillaris præſtari vſuras, ſolitas vſuras pupillares, quæ forte minores ſunt ex more regionis, nec neceſſe habeant pupillo præſtare maiores, quas perceperint. *l. tutor qui repertorium §. ſi tutor pecuniam de adm. tut.* *Fere* autem ait, eadem fere in tutoribus Marcellus refert, quod Accurſius neſcit, vt explicare debeat, quia Marcellus non ſcripſit, vt Paulus, nominatim, de maioribus vſuris a tutoribus ſuſceptis compenſandis pro defectis nominibus, adoleſcente nolente ſuſcipere omnium debitorum periculum, ſed tantum id ex Marcelli ſententia colligi poteſt, & conſequens eſt eius quod ſcripſit, optionem adoleſcenti deferri, vt aut nomina reprobet, aut agnoſcat omnia. *Fere* ergo idem in tutoribus Marcellus ſcripſit, non iiſdem verbis, ſed ſenſu, & effectu eodem.

Ad l. fœnerator 6. de naut. fœn.

Fœnerator, pecuniam vſuris maritimis mutuam dando, quaſdam merces in naue pignori accepit. ex quibus ſi non potuiſſet totum debitum exſolui, aliarum mercium aliis nauibus impoſitarum, propriiſque fœneratoribus obligatarum, ſi quid ſuperfuiſſet, pignori accepit. quæſitum eſt, naue propria perempta, ex qua totum ſolui potuit, an id damnum, ad creditorem pertineat, intra præſtitutos dies amiſſa naue, an ad cæterarum nauium ſuperfluum admitti poßit, reſpondi: Alias quidem pignoris deminutio ad damnum debitoris, non etiam ad creditoris pertinet. Sed cum traiectitia pecunia ita datur, vt non alias petitio eius creditori competat, quam ſi ſalua nauis intra ſtatuta tempora peruenerit: ipſius crediti obligatio, non exſiſtente conditione, defeciſſe videtur. & ideo pignorum quoque perſecutio perempta eſt: etiam eorum, quæ non ſunt amiſſa. Si nauis intra præſtitutos dies periiſſet: & conditionem ſtipulationis defuiſſe videri. Ideoque ſine cauſa de pignorum perſecutione, quæ in aliis nauibus fuerunt, quæri. quando ergo ad illorum pignorum perſecutionem creditor admitti potuerit? ſcilicet tunc, cum conditio exſtiterit obligationis, & alio caſu pignus amiſſum fuerit, vel vilius diſtractum: vel ſi nauis poſtea perierit, quam dies præfinitus periculo, exactus fuerit.

Titulus de vſuris, qui præcedit, fuit etiam de fœnore ſed de terreno ſeu mediterraneo. Hic titulus eſt de fœnore nautico, quod & traiectitium dicitur, & maritimum. Inter quæ duo fœnoris genera multum intereſt, nam fœnoris terreni vſuræ legibus finitæ ſunt, nec fœnerator quiſquam modum eorum egredi poteſt: fœnoris autem nautici vſuræ hodie etiam finitæ ſunt ex conſt. Iuſtiniani. Sed ſi ius ſpectamus quod obtinuit ante Iuſtinianum, quodque in his Pandectis ſpectari ſemper oportet, quandoquidem Codex Iuſtiniani repetitæ prælectionis poſt pandectas editus eſt, vſuræ maritimæ infinitæ ſunt, *vt Paulus ſcribit 2. ſent. titul.* 14. Hoc eſt fœneratori nautico liberum eſt vſuris immenſis & infinitis negotiatori nauigaturo pecuniam fœnerari, vt duabus 3. aut 4. centeſimis ſi velit. Ratio differentiæ ex eo pendet, quod pecunia terrena quæ fœnori datur, ſit periculo debitoris, qui eam accipit, id eſt, quod perempta ea pecunia terrena caſu aliquo maiore, aut peremptis cæteris, aut omnibus bonis debitoris, non ideo minus debitor teneatur in ſortem & in vſuras, *l. incendium* 11. *C. ſi cert. pet. l. vltim. C. hoc tit.* Pecunia autem maritima ſit periculo fœneratoris, id eſt, creditoris, quia plerumque agitur, vt pecunia nautica, aut merces ex ea comparatæ nauigent periculo fœneratoris *l. 1. & 3. hoc tit.* Et hæc ratio ſuſcepti periculi permittit fœneratori infinitas & immodicas vſuras. Eademque ratio efficit, vt vſuræ nauticæ etiam ex pacto nudo ſine ſtipulatione debeantur. *l. 5. & 7. hoc titul.* cum tamen mediterraneæ pecuniæ vſuræ non debeantur ſine ſtipulatione, *l. Titius. de præſc. verb. l. 3. C. de vſur.* Suſcipit autem ſæpe fœnerator pecuniæ nauticæ periculum naufragii, non omne periculum, non periculum iacturæ, aut incendii, non periculum piratarum. Poteſt tamen & omne ſi velit, quidni? Is autem, qui pecuniam nauticam mutuam accepit, obligat ſe & pignora ſæpe & hypothecas ſub conditione ſimul & in diem, puta vt demũ fœneratori teneatur reddere pecuniam cum vſuris maximis, ſi intra certum tempus, verbi gratia, intra triceſimum diem nauigationis, nauis peruenerit in portum, forte Athenarum. Sin autem naufragio perierit intra eum diem, vt neque ſortis neque vſurarum fœneratori repetitio ſit aduerſus eum, & ita in hac lege proponitur, tota obligatio ſub conditione & in diem fuiſſe collata. Eademque conuentio eſt apud Demoſth. vt naue amiſſa, neque ſortes, neque vſuræ fœneratori reddantur. Conditione obligationis exiſtente periculum deſinit eſſe fœneratoris, & ei ſors deberi incipit cum vſuris maritimis, puta naue ſalua intra præſtitutum diem, perducta in portum. Conditione autem deficiente, puta naue amiſſa intra præfinitum periculo diem, periculum pertinet ad fœneratorem, & nihil ei debetur, *l. 4. h. tit.* Huius autem legis ſpecies hæc eſt. L. Titius negotiatori trans mare nauigaturo pecuniam fœnerauit, qua inſtrueret nauem, & remigium omne, & compararet merces, quas eueheret, & fœnerauit ea lege *vt naufragio amiſſa naue intra triceſimum nauigationis diem damnum pertineret ad fœneratorem; naue autem ſalua, & intra eum diem delata in portum Athenarum, pecunia ei redderetur cum maritimis vſuris:* & in eam rem, *id eſt, in ſortem & in vſuras* placuit, *vt merces eidem naui impoſitæ pignori eſſent*, in ſpecie *qui Romæ. §. Callimachus. de verb. oblig.* Et ita in oratione Demoſthenis aduerſus Lacryti præſcriptionem. Placuit etiam ſi ex mercibus in nauem propriam impoſitis totum debitum ſeruari non poſſit, iure pignoris, vt aliarum mercium, quæ aliis nauibus impoſitæ & propriis fœneratoribus obligatæ erant, ὑπερέχῃ pignori eſſet, ὑπεροχὴν voco cum Tryphonino in *l.*

penult. qui pot. in pign. quod Paulus hoc loco vocat ſuperfluum, id eſt, præualentiam aliarum mercium, quodque impletis propriis fœneratoribus ſupereſt, *la plus value:* quæritur autem naue propria perempta intra triceſimum diem cum mercibus, ex quibus ſi non periiſſent, totum debitum Titius ſeruare potuit, an Titius iure pignoris regreſſum habeat ad aliarum mercium aliis nauibus impoſitarum ὑπεροχῶν? Et Paulus ait, regulariter pignorum maiore caſu amiſſorum, periculum ad debitorem ſeu dominum pertinere, & ad fideiuſſorem eius quaſi obtinentem eius locum, *l. 53. de fideiuſſor. leg. pignus. Codic. de pignor. actione.* Sed in ſpecie propoſita, quia fœnerator pecuniæ nauticæ fortunam & periculum in ſe ſuſcepit intra præfinitum diem, naue amiſſa intra eum diem, ei perire pecuniam, atque adeo perimi principalem obligationem creditæ pecuniæ quaſi defecta conditione obligationis, & conſequenter perimi obligationem pignorum omnium, etiam eorum quæ non ſunt amiſſa, id eſt, obligationem hyperochæ aliarum mercium aliis nauibus impoſitarum, quæ ſaluę manſerunt: quum principalis obligatio non conſiſtit, nec pignoratitiam quæ ſequitur, locum habere. Et ſecundum hæc recte concludit, non aliter Lucium Titium poſſe admitti ad perſecutionem hyperochæ iure pignoris, quam ſi exſtiterit conditio principalis obligationis, naue ſalua in portum delata, non ſi defecerit conditio naue amiſſa intra præfinitum diem, quia omnis obligatio perimitur: vt contra naue ſalua omnis obligatio manet. Ponit 4. caſus, quibus ſolis integra eſt fœneratori perſecutio hyperochæ, iure hypothecæ. Primus eſt, ſi exſtiterit conditio principalis obligationis, naue intra diem ſalua delata in portum. Secundus eſt, ſi nauis alio caſu perierit, quam quo in ſe Titius recepit. Fac recepiſſe caſum naufragii, & ſubito incendio exuſtam eſſe nauem cum mercibus pignoratis, hoc etiam caſu perit nauis, perit pecunia, periere merces naui impoſitæ debitori, creditori integra eſt principalis obligatio, atque etiam obligatio hyperochæ cæterarum mercium. Tertius caſus eſt, ſi naue ſalua, delata in portũ debitor vili pretio vendiderit merces proprio fœneratori pigneratas, quæ in propriam nauem impoſitæ erant, ſi eas vendiderit minore pretio, quam ſit in toto debito. Nam id quod plus eſt in debito,

A manet in obligatione principali, *l. creditor. de rebus creditis.* Et id ſibi creditor iure hypothecæ ex hyperocha ſeruare poteſt. Quartus eſt, ſi nauis perierit poſt diem periculo præfinitum, quia & hoc caſu principalis obligatio manet, ergo etiam obligatio hyperochæ pignoratitia.

Ad leg. 16. De op. no. nuntiat.

Sciendum eſt, denegata exſecutione operis noui, nihilominus integras legitimas actiones manere, ſicut in his quoque cauſis manent, in quibus ab initio operis noui denuntiationem prætor denegat.

B HÆc l. oſtendit eum, qui nuntiauit nouum opus ædificanti, qui prohibuit molientem ædificare, ne ædificaret temere, ei denegata poſtea exſecutione noui operis, veluti vicino ſatiſdante de opere reſtituendo, quod fecerit, ſi forte id eum non iure feciſſe pronuntiatum poſtea fuerit, *l. prætor ait. § 1. & l. ſtipul. §. 1. hoc tit.* vel etiam procuratori denegata exſecutione noui operis, qui nuntiauerat nouum opus, & a vicino, cui nuntiatum erat, oblata ſatiſdatione de opere reſtituendo, conuentus procurator interdicto, ne vis fiat ædificanti, non ſatisdedit iudicatum ſolui. Quam ob cauſam procuratori denegatur perſecutio nuntiationis noui operis, *La pourſuitte*; *l. 7. hoc tit. denegata in quam executione noui operis.* Ei integras eſſe legitimas actiones, id eſt, ciuiles C actiones de ſeruitutibus, quibus intendat, vicino non eſſe ius ædificandi: vt & denegata ſtatim ab initio noui operis nuntiatione, vt fit a prætore ex certis cauſis, veluti ſi quis riuum reficere vel cloacam purgare velit: vel ſi dilatio operis periculum allatura ſit, *l, 5. §. ſi quis riuus. hoc tit.* denegata ergo ſtatim ab initio nuntiatione noui operis & prohibita edicto prætoris ei, cui denegatur integram manere actionem in rem confeſſoriam vel negatoriam. *Et ita eſt, proditum nominatim in l. penul. §. pen. de riuis.* Vnde ſic concludamus denegato vno iure, non videri etiam denegatum aliud: denegata vna actione, non videri denegatam aliam actionem.

Benedictio & gloria & ſapientia & gratiarum actio & honor & virtus & fortitudo Deo noſtro in ſecula ſeculorum, AMEN.

FINIS.

OMNIVM LEGVM EX IVL. PAVLI RESPONSORVM LIBRIS XXIII. NERATII PRISCI Reſponſor. Lib. II. Vlpij Marcelli Reſpon. libro ſingulari: Vlpiani Reſponſ. Lib. II. Herennij Modeſtini Lib. XIX. Ceruidij Scæuolæ Lib. VI. in Pandectis a Triboniano relatarum, & a I. Cuiacio explicatarum

INDEX.

EX IVLII PAVLI Reſponſ. Lib. XXIII.

EX LIB. I.

L.35. de adoption. col.1
l.vlt. de pœnis. 1
l.9. de vacat. munir. 2
l.8. de legationibus 3
l.21. ad municipal. 4

EX LIB. II.

L.16. de in ius vocando. 8
l.14. qui ſatiſdare cogant. ibid.
l.21. de his qui not. inf. 9
l.46. de minor. ibid.
l.48. de iudic. ibid.
l.36. de ſeruit. ruſtic. præd. 10
l.5. ad SC. Turpill. ibid.

EX LIB. III.

L.69. de procurat. 11
l.49. de iudic. 12
l.21. de inoffic. teſt. 12
l.40. de ſeruit. ruſtic. præd. 13
l.penult. eod. tit. ibid.
l.12. fin. regundor. 14
l.penult. eod. tit. idid.
l.38. famil. erciſc. 15
l.vlt. de in lit. iur. 16
l.18. de vſur. ibid.
l.3. de fide inſtrum. 17
l.48. de bon. libert. ibid.
l.42. de re iudic. 18
l.vlt. de except. rei iudic. 18
l.14. de doli & met except. 18
l.4. expilatæ hæred. 19
l.16. ad leg. Cornel. de falſ. 19
l.2. quæ ſentent. ſint. appel. 20
l.9. de legationib. 21

EX LIB. IV.

L.60. de procurat. 21
l.16. ad Senatuſcon. Maced. 22
l.26. depoſiti. ibid.
l.59. Mandati. 24. & 25
l.11. quib. mod. pig. 28
l.12. de vſur. ibid.
l.85. de legat. 2. 29
l.29. de obligat. & act. 30
l.59. de fideiuſſor. & mād. ibid.
l.99. de ſolutionib. 31

EX LIB. V.

L.54. locati. 32
l.29. de pignorib. 34
l.4. quæ res pignor. 35
l.12. quib. mod. pign. 36
l.58. de Ædilit. edict. ibid.
l.30. de nouation. 38

EX LIB. VI.

L.76. de contrah. empt. 38
l.47. de act. empt. 39
l.30. de pignor. 40
l.17. qui potior. in pig. hab. ibid.
l.10. de diſtract. pignor. ibid.
l.11. de euictionib. 41
l.4. de probat. ibid.

EX LIB. VII.

L.27. depoſiti. 42
l.73. de euict. 43
l.57. de rit. nupt. ibid.
l.65. eod. tit. 44
l.57. de donat. int. vir. &c. 44
l.49. ſolut. matr. 45
l.11. de dot. prælegat. 46

EX LIB. VIII.

L.72. de iur. dot. 47

EX LIB. IX.

L.pen. de compenſat. 48
l.5. de probat. 49
l.24. de tutor. & curat. dat. ab iis qui ius dan. ha. ibid.
l.32. de teſtam. milit. ibid.
l.2. qui petant tutor. 51
l.46. de adminiſtr. tutor. 51
l.46. de adminiſtr. tutor. 51
l.19. de auctor. tut. 57
l.36. de excuſat. tut. 58
l.23. de tutel. & ration. 59
l.vlt. de fideiuſſ. & nominator. & hered. tut. & curat. 59
l.vlt. de reb. eor. qui ſub tut. 61

EX LIB. X.

L.12. de tutel. 62
l.25. de tutor. & curator. dat ab his qui ius dand. hab. ibid.
l.3. qui petact tutor. 63
l.100. de ſolution. 63
l.221. de verbor. ſignif. ibid.

EX LIB. XI.

L.40. de teſtam. milit. 64
l.15. de bonor. poſſeſ. 66
l.penult. de collat. 66
l.7. d. de collat. dotis. ibid.
l.13. de Carbon. edict. 67
l.vlt. ſi tabul. teſtam. mil. extabunt. 68
l.47. de bon. libert. 69

EX LIB. XII.

L.25. de liber. & poſthum. 70
l.45. de vulgar. & pup. ſubſt. 75
l.90. de adquir. hæred. 75
l.83. de cond. & demonſtr. ibid.

EX LIB. XIII.

L.46. de vulgar. & pupil. 76
l.86. de legat. 2. 77
l.92. de legat. 3. 78
l.12. de annu. legat. 79
l.28. de vſu. & vſufru. leg. 80
l.19. de inſtrum. leg. ibid.
l.39. de fideicom. libert. 82

EX LIB. XIV.

L.14. de vſur. 83
l.29. qui teſtam. fac. poſſ. 84
l.87. de legat. 2. 85
l.7. de alimēt. & cibar. legat. 89
l.12. eod. tit. ibid.
l.35. de aur. & arg. legat. 90
l.84. de condit. & demonſtr. ibid.
l.104. de condit. & demonſt. 91
l.24. ad leg. Falcid. 92
l.48. ad SC. Trebell. ibid.
l.61. eod. eod. tit. 93

EX LIB. XV.

L. vlt. communi diuid. 93
l.91. de adquir. hered. 94
l.53. de manumiſſ. teſtam. ibib.
l.40. de fideicommiſſ. libert. 95
l.38. de liber. cauſa. 96
l.l.134. de verbor. oblig. 98
l.61. de fideiuſſ. 99
l.101. de ſolut. 100

EX LIB. XVI.

L.29. ad SC. Velleian. 101
l.15. de vſur. 102
l.22. ad SC. Sillan. 103
l.91. de his quæ vt indign. 104
l.43. de re iudic. 104
l.12. de diuerſ. & temp. præſcript. ibid.
l. vlt. quæ ſent. ſine appellat. reſcind. 105

EX LIB. XVII.

L.92. de adquir. heredit.

EX LIB. XVIII.

L.11. de ſtatu. hominum. 106
l.36. de adoption. ibid.
l.vlt. pro derelicto. 107

EX LIB. XIX.

L.12. de ſtat. homin. 108
l.4. de concubin. ibid.
l.4. de reb. dub. ibid.
l.40. ad leg. Iul. de adult. 109

EX LIB. XX.

L.25. de appellat. 110

EX LIB. XXI.

L.37. de aur. & arg. leg. 105
l.41. de iur. fiſci. 112

EX LIB. XXII.

Nullæ ſumptæ ſunt.

EX LIB. XXIII.

Nullæ ſumptæ ſunt.

EX NERATII PRISCI Reſponſor. lib. II.

EX LIB. I.

L.55. de pecul. 112
l.30. depoſiti. 112
l.6. de præſcrip. verb. 113
l.52. de adminiſtr. tut. ibid.
l.pen. de oper. libert. ibid.
l.pen. de mort. cauſ. donat. 114
l.83. de furt. ibid.
l.3. de vſufr. accreſc. ibid.
l.7. ad Senat. Maced. 115

EX LIB. II.

C.61. de vſufr. 116
l.24. de legat. 3. 117
l.23. de inſtruct. vel. inſtrum. legat. ibid.
l.22. de ſtipulat. ſeru. ibid.
l.24. eod. tit. ibid.
l.8. de incend. ruin. naufr. 118
l.l.9. de pecul. 118
l.11. de action. empt. 118
l.19. de in rem verſo. 119

EX VLPII MARCELLI Reſpon. lib. ſingulari.

L.24. de conſtitut. pecun. 119
l.34. de pign. act. 121
l.38. mandati. 122
l.38. ſolut. matrim. 123
l.21. de adminiſt. tut. 124
l.33. de heredib. inſtit 125
l.25. de militar. teſtam. 126
l.123. de legat. 1. 126
l.69. de legat. 3. 127. & 128
l.6. de aur. & argent. legat. 128
l.36. de condit. & demonſtr. 130
l.3. de obſeq. parent. & patron. præſt. 131
l.28. de fideicom. libert. 132
l.24. de fideiuſſor. 134
l.48. de ſolution. 135

EX VLPIANI RESponſor. Lib. II.

EX LIB. I.

L.10. de tranſact. 135
l.73. pro ſocio. ibid. & 136
l.10. qui potior. in pignor. hab. 137

Index legum.

l.31.de vſur. 137
l.22. de probat. 138
l.25. de fund. dot. ibid.
l.19. de admin. & pericul. tut. ibid.
l.19.de tut. & rat.diſtrab. 139
l.pen. de contra. tut. & vtili act. ibid.
l. vlt. quod falſo tutor. auctor. 140
l.68. de legat. 3. 141
l.52.de fideicom. libert. 142
l.31. de liber. cauſ. ibib.
l.8.de duobus reis. 143
l.45. de ſolut. 143
l.pen.de ſtipul. prætor. 144
l.33.de iur. fiſci. ibid.
l.5.de pollicitat. 145

EX LIB. II.

L. 53. famil. erciſc. 145
l.4.de mort. infer. ibid.
l.3.quod iuſſu. 146
l.51. de iur. dot. ibid.
l.40.de donat.int.vir.& vxor. ibid.
l.37.ſolut.matr. ibid.
l.23.de excuſat. tutor. 147
l.120. de legat. 1. 147
l.16.de donat. 148
l.1.de natal.reſtit. 149
l.20. de precar. 150
l.13. de appellat. ibid.

EX HERENNII MODEStini Reſponſ.Lib. XIX.

EX LIB. I.

L.26. de negot.geſt. 151
l.12.de iur.patron. 153
l.27. de re iudic. 154
l.36.ad muncipal. 155
l.10.de decurion. 157
l.10. de pollicitat. 157

EX LIB. II.

L.35. de pact. 158
l.27. de negot.geſt. 159
l.29.de minor. 160
l.16. de excuſat. 161

EX LIB. III.

L.11.de inoffic.teſtam. 161
l.35.de reb. cred. 162
l.41. de vſur. 163

EX LIB. IV.

L.39.de pignor.act. 164
l. 26. de pignor. & hypothec. 165
l.9.quibus mod. pign.vel hypothec. 167
l.28. ad leg.Corn. 169

EX LIB. V.

L.39.de act. empt. 169
l.63.de euict. 170
l.102. de verbor.oblig. 172
l.26.de rit.nupt. 173
l.62.de iur.dot. ibid.
l. 7. de alend. & agnoſc. liber. 175

EX LIB. VI.

L.30.famil. exciſc. 175
*l.32.de admin. & peric.tut.*177
l.8.de magiſtr. conueniend. 181
l.76.de ſolut.& liberat.ibid.

EX LIB. VII.

L.72. de furt. 182

EX LIB. VIII.

L.47. de heredit.petit. 183
l.61. de heredibus inſtituend. 183
l.27. de condit. inſtitut. 184
l.25. de legibus. 185

EX LIB. IX.

L.33. de legat. 2. 186
l.16.de vſufr.legat. 187
l.18. eod. tit. ibid.
l.8.de ſupellect. legat. 188
l. 13. eod. tit. ibid.

EX LIB. X.

L. 34.de legat.2. 189
l.83.de legat.3. 166
l.5.de ann. legat. 197
l.4.de aliment. vel cibar. legat. 198
l.20.de liberat.legat. 199
l.66. de condit. & demonſtrat. 200
l.44.de manumiſſ.teſtam.ibid.
l. 14. de fideicommiſſ. libert. 201

EX LIB. XI.

L.42.de vſur. 202
l.6.de ann.leg. 202
l.5.de alim.vel cibar.legat. 203
l.19.de adimēd. vel transferēd. legat. 204
l.105. de verbor.ſignig. 204

EX LIB. XII.

L.22.de ſtat. homin. 205
l.15. de probat. 205
l.28. de re iudic. 206
l.10. de exception. ibid.
l.20.de iniur. 207

EX LIB. XIII.

L.11.de exception. 207
l. 41.de fideiuſſor. 208

EX LIB. XIV.

L. 8. vnde cognati. 209

EX LIB. XV.

L.23. de donat. 210

EX LIB. XVI.

L.35.de legat. 2. 210

EX LIB. XVII.

L.18.de accuſat. 211
l.5. de plagiar. 212
l.17. ad SC. Turpill. ibid.

EX LIB. XVIII.

L.43.de vſur. 214

EX LIB. XIX.

Nullæ ſumptæ ſunt.

EX CERVIDII SCÆuolæ Reſponſ. lib. VI.

EX LIB. I.

L.70. de procurat. 217
l.47. de minorib. 218
l.43.de recept.& qui arbit. recep. 220
l.67.de rei vindic. 221
l.vlt. de ſeruit. vrban. præd. 221
l.39.famil. erciſc. 273
l.pen. communi diuid. 227
l.26. de conſtitut.pecun. 228
l.7. quod cum eo qui in alien: poteſt. ibid.
l.54.de pecul. 229
l.pen.de in rem verſ. ibid.
l.28. ad SC.Vellean. 230
l.28.depoſiti. 231
l.60.mandati. 232
l.31.de pignor. 237
l.18. qui potior. in pignor. habeantur. 238
l.11.de diſtrab.pign. 239
l.13. de vſuris 239
l.30. de probat. 240
l.27. de vſu & vſufr. legats. ibid.
l.60.de adquir.rer.domin. 241
l.21.quæ in fraud.credit. ibid.
l.30. de obligat.& act. ibid.
l.60. de fideiuſſor. 241

EX LIB. II.

L.14. de tranſact. 241
l.6.de leg.commiſſ. 244
l.22.de heredit. vel act. vend. 245
l.7. de reſcind. vend. ibid.
l.48.de action.empti. 246
l.12. de euict. ibid.
l.6.de probat. 247
l.vlt. eod. tit. ibid.
l.29. de pact. dotal. 248
l. 58. de donat. inter vir & vxor. 249
l.50. ſolut.matrim. 250
l.26.de tut.& curat. dat. 251
l. 47. de adminiſtr. & peri. tut. 252
l.37.de excuſat.tut. 255
l.85. de hered.inſtitut. 256
l.pen.de vulgar.& pupill.ſubſtit.
l.14. de Carbon.edicto. 258
l.45. de oper. libert. 258
l.48. de bon. libert. 219
l.vlt. vnde cognati. 259

EX LIB. III.

L.13.de inoffic.teſtam. 259
l.58.de vſufru. 260
l.88. de legat.1. 262
l.93. de legat.3. 273
l.17.de vſu.& vſufr.leg. 276
l.38.eod. tit. ibid.
l.12.de dote prælegata. 277
l. 17.eod. tit. ibid.
l.20.de inſtru.& inſtr.leg. 278
l.vlt.26.de pecul.leg. 282
l.vlt.de pen.legat.
l. 20. de alim. vel cibar. legat. 283
l.36.de aur.& argēt.legat. 285
l.38.eod. tit. ibid.
l.vlt.de liber. legat. 286
l.85.de condit.& demonſtr. 289
l.27.quādo dies legati ced.ibid.

EX LIB. IV.

L. vlt. de legat.2. 290

IACOBI

IACOBI CVIACII IC.

IN LIBRVM PRIMVM RESPONSORVM IVLII PAVLI

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. XXXV. de Adoption.

Per adoptionem dignitas non minuitur ſed augetur. Vnde Senator etſi a plebeio adoptatus eſt, manet Senator ſimiliter manet & Senatoris filius.

HOc in libro primo Paulus cōplexus eſt reſponſa quę ad ius publicū & officia publica, & munera vrbis, ad honores, dignitateſve publicas pertinēt. Ac primum quidem illud reſpondet, quod extat in *l. 35. de adopt.* per adoptionē dignitatē non minui, ſed augeri, & non minui quidē vel amitti dignitatem adoptione, puta ſi ſenatoris filium vel Senatorem plebeius homo adoptarit: nec enim per adoptionem huiuſmodi deſinit eſſe Senator, vel Senatoris filius. Quia non amittitur Senatoria dignitas adoptione inferioris dignitatis, *l. 5. & 6. de ſenatorib.* & ita Clodius adoptatus a Fonteio plebeio homine non deſiit eſſe patritius & Senator populi Romani. Marcus Tullius *pro domo ſua*, adoptiones ita fieri, vt ne quid aut de dignitate quidem generis, aut de ſacrorum religione minuatur. Verum etiam ex diuerſo dignitatem per adoptionem augeri & acquiri certiſſimum eſt, puta ſi Senator populi Romani, vel decurio, id eſt, Senator municipalis plebeiū hominem adoptarit: Is enim quem Senator adoptauit, etiāſi origo eius humilis & plebeia ſit, Senatoris vel decurionis filius eſſe intelligitur. *d. l. 6. de Senator. l. per adoptionē. hoc t.* & conſequēter iiſdem priuilegiis fruitur, eodemque honore in pœnis euitandis, ſi quid admiſerit, quo Senatoris filius naturalis. Id vero ita accipiendum eſſe idem Paul. in *l. vlt. de pœn.* reſpōdet, cum exceptione videlicet huiuſmodi, niſi ipſe delicto vel vitio ſuo, Senatoris, vel decurionis filii honorem amiſerit. Qui enim eam dignitatem ſuo vitio amiſit, pœnis ſubiicitur plebeiorum, veluti furcæ aut metalli pœnæ aut fuſtium, vel etiam pro qualitate delicti igni cōcrematur: non etiam qui eam dignitatem retinet. *l. moris. §. iſtæ fere. D. de pœn.*

Ad l. vlt. de pœnis.

Imperator Antoninus Aurelio Attiliano reſcripſit: Præſes vltra adminiſtrationis ſuæ tempus interdicere alicui arte ſua vti non poteſt. Idem reſpondit eum, qui ſuo admiſſo decurionum honorem amiſit, non poſſe in pœnis euitandis decurionis filij honorem vindicare.

Reſp. Paul.

A QVod initio *leg. vltim. de pœn.* proponitur ex reſcripto Antonini ad Aurelium Attilianum, præſulē prouinciæ vltra adminiſtrationis ſuæ tēpus interdicere alicui arte, vel negotiatione Paulum protuliſſe opinor, eiuſdē ſententiæ reſponſi ſui confirmandæ cauſa, ſicut & alia ſua reſpōſa infinita numero ſæpius videbimus ab eo confirmari reſcriptis principum, nec huic ſententiæ quicquā obſtare video *leg. 1. C. de poſtulan.* quam obiicit Accurſ. quia etſi in ea lege proponatur præfectus auguſtalis, qui & præfectus Ægypti dicitur, alicui perpetuo aduocatione interdixiſſe, tamen & eodē loco oſtenditur, ob eam rem interdicto iuſtam fuiſſe appellandi cauſam, quia neque vltra tēpus magiſtratus ſui præſides debent aut ſolēt aduocationibus interdicere, *l. 6. §. vlt. de poſtul.* Quod ſi nō appellauerit is, cui præſes interdixerit aduocatione in perpetuū, quia acquie- B uerit ſententiæ, (hoc enim conſequitur neceſſario, vt qui non appellat, ſentētiæ acquieſcat, *l. 1. C. de iis qui propter metum.*) Tunc ſane & perpetuo aduocationib. abſtinere debet, & res iudicata valet, non tam vi ſua, quam tacito conſenſu iudicati.

Ad L. IX. de vacat. muner.

Eos qui Romæ profitentur, perinde in patria ſua excuſari muneribus oportere, ac ſi in patria ſua profiterentur.

SEquuntur alia duo reſponſa Pauli, in *l. 9. de vacat. mun.* primum eſt de profeſſoribus ſtudiorum liberalium, vt non tātum ſi in patria ſua publice profiteantur, vacationē & excuſationem habeāt munerum ciuilium & honorum, ſed & ſi Romæ. Quod eſt ex cōſtitutione Seueri & Anto- C nini, vt eſt proditum in *l. 6. §. τὸν ἐν ῥώμῃ σοφιστεύοντα de excuſ. tutor.* Vbi ſophiſtā accipere oportet, pro quolibet doctore & profeſſore liberalis ſtudii. Inde enim quod pauci norūt profeſſorib. Sophiſtarū nomen quod, *σοφιστεύειν*, i. quod doctos & *σόφους* faciant ſuos auditores. Ratio autem quæ ſupradictæ conſtitutioni adiicitur in *d. §. τὸν ἐν ῥώμῃ* quia ſcil. Roma eſt cōmunis patria. *l. Romæ ad municipalē. l. 21. C. Th. de prætor. & quæſtor.* Ac proinde qui Romæ docet, in patria ſua docere videtur. Eadē quoq; ratione etiam quilibet litē Romæ conteſtari poteſt cū reo, & aduerſario ſuo, qui modo ius ſpeciale reuocandi domum non habeat, *l. nec non. §. ſi cum. ex quib. cauſis maiores.* Ac rurſus eadē ratione ſua patria relegatus Romæ morari nō poteſt: quia & Roma patria ſua cuiq; eſt *leg. 9. & vlt. de interdictis & relegat.* quæ ex Baſilicis reſtitura eſt, deerant enim in illo *tit. 8. vel nouem leges.* Quod de Roma dicitur, idē dici poteſt de cuiuſlibet re- D gni regia vrbe, imo & de comitatu principis, *dict. l. vltim. de interdictis & relegatis.* Ibi eſt etiam Roma, vbi eſt regia vrbs, vbi princeps, vel rex, vel Imperator. Verbum eſt

Herodia.lib.1. *ἐκεῖ ἡ ῥώμη, ὅπου ἂν ᾖ ὁ βασιλεύς*, *vnde agit ſe Princeps, inde etiam agit ſe vrbs regia, vrbs principalis.* Et notandum eſt maxime, quod in *d.l.6.de excuſ.tutor.* ex Paulo noſtro adiicitur, Profeſſores in aliena patria docentes, immunitatem in patria ſua non habere, niſi doctrina longe cæteris excellant. Item quod de legum doctoribus: legum doctores eos tantum immunitatem habere, qui Romæ docent. Addendum erat vel Conſtantinopoli, quæ noua Roma dicitur, ex leg. vnica, *de ſtudiis liberalibus vrbis Romæ & Conſtantinopolitanæ lib.11. Cod.*

Ad §. vltim. L. 9.

Paulus reſpondit priuilegium frumentariis negotiatoribus conceſſum, etiam ad honores excuſandos pertinere.

ALterum reſponſum, quod eſt in *d.l.9.de vac.mun.* eſt de negotiatoribus frumentariis, qui ſcilicet maiore pecuniæ ſuæ parte negotiationē frumentariā in foro Pop. Rom. exercent, vt non tātum a muneribus ciuilibus excuſentur in *leg.penul.§.negotiatores, §.licet, & §.negotiatio tit.ſeq. de iure immunitat.* ſed etiam, vt excuſentur ab honoribus, & muneribus ſiue erogationibus, ſiue ſparſionibus, quæ plerumque cohærent honoribus. Id ideo notandum eſt: Non enim omnis, qui excuſationem habet a muneribus & ab honoribus excuſatur, vt qui numero liberorum & numero annorum lætatur immunitatem quidem habet a muneribus: ſed non etiam ab honoribus, *l.2.§.numerus.h.tit.*

Ad L. VIII. Paulus reſpondit. De legationibus.

Paulus reſpondit, eum qui legatione functus eſt, intra tempora vacationis præfinita, non oportere cōpelli rurſum ad defendēdum publicum negotium, etiamſi de eadem cauſa litigetur. 1. ¶ *Imperatores Antoninus & Seuerus Auguſt. Germano Siluano: legatione functis biennij vacatio conceditur: Nec intereſt, vtrum legatio in vrbe, an in prouincia agentibus nobis mandata ſit.*
2. *Paulus reſpondit, eum qui legatione fungitur, neque alienis, neque propriis negotiis ſe interponere debere, in qua cauſa non videri eum quoque contineri, qui cum amico ſuo prætore gratis conſilium participat.*

SVnt alia eiuſdem Pauli reſponſa in *leg. 9. de legationib.* Primum hoc eſt, decurionem, qui in ciuitate ſua ſuo nomine legationis officium ſuſcepit in vrbem Romam, in vrbem regiam, ſiue comitatum principis, eoque munere perfunctus eſt, intra tempora vacationi præſtituta cōpelli rurſus non poſſe ad ſuſcipiēdum idem officium in eadem cauſa, eodem negotio, vel in alio, *vt leg.legato, ſup.de vacat. muner.* Tempora vacationi præſtituta poſt finitam legationem, ex conſtitutione Antonini & Veri, ex *συνόδου τῶν ἀδελφῶν*, vt vocatur a Iuliano in ſympoſio ad Ger. Syluanum, ſubiicit eſſe biennii, quod & pleræque aliæ conſtitutiones confirmant, *lex ſup.proxima & lex.13.h.tit.lex 3. C.eod.lib.10. l.2. C.de muneribus & honor.non continuandis inter patr. & fil. eod.lib.* Perperam autem, quod & Antonius Auguſt. adnotat, *in hac leg. 8.* legitur *Antoninus & Seuerus*; quia Seuerus nunquam poſtponitur Antonino, & plane legendum *Antoninus & Verus.* Hi ſunt Diui fratres ex Synodo fratrum. Seuerus & Antoninus ſunt pater & filius, & præponitur ſemper filio pater, non filius patri. Aliud reſponſum reſpicit ad Senatuſconſultum, quo prohibentur legati a patria ſua in vrbem miſſi, ante perfectam legationem, ſe negotiis alienis vel priuatis interponere, ne auocentur a munere publico, vt *l.12.h.tit.* a quo Senatuſconſulto excipitur vnus caſus in *l. 10.* & alter in *leg. 11.h.tit.* & tertius in hoc reſpōſo, ſi legatus, dum legationis cauſa in vrbe moratur, cum amico ſuo prætore vrbano gratis abſque vllo ſalario cōſi-

A lium participet, id eſt, ſi prætoris vrbani particeps, conſiliarius, & adſeſſor, vel, vt Marcus Tullius loquitur, ſedendi comes ſit. Hic.n. neque ſuis negotiis ſe interponit: quia ſalarium nō capit, nec vllum ex ea re fructum refert, neque alienis: conſilii enim participatio gratuita, id eſt, ad quam nos prouocat amicalis affectio, *vt loquitur Vlpia.in l.10.§.ſi quis ea mandat.* nihil pertinet ad negotiorū adminiſtrationem. Participes conſilii ſint adſeſſores ſiue conſiliarii, *l.vn. C.ſi rector prouinc. vel ad eum pertinentes ſponſalitias dederit arrhas.* Et inde participatus & conſilium pro eodem *in leg. 2.de inceſ.nupt.C.The.*

Ad L. XXI. Ad municipalem, &c.

B *Lucius Titius cum eſſet in patris poteſtate, a magiſtratibus inter cæteros frumento comparando inuito patre curator conſtitutus eſt: Cui rei Lucius Titius neque conſenſit, neque pecuniam accepit, neque in eam cauit, aut ſe comparationibus cum cæteris miſcuit, & poſt mortem patris in reliqua collegarū interpellari cœpit. Quæritur, an ex ea cauſa teneri poſſit. Paulus reſpondit, eum qui iniunctum munus a Magiſtratibus ſuſcipere ſuperſedit, poſſe conueniri eo nomine propter damnum Reip. quamuis eo tempore, quo creatus eſt, in aliena fuerit poteſtate.*

REſtant ex libro primo Reſponſorum Pauli, reſponſa octo vel nouem, quæ omnia vna lege continentur. *ea eſt l.12. ad municipalem.* Et primi quidem reſponſi ſpecies hæc eſt. Filiusfam. inuito & contradicente patre, in cuius poteſtate erat, a magiſtratibus municipalibus, ſiue duum-
C uiris curator creatus eſt frumento comparādo de pecunia publica, adiunctis collegis concuratoribus aliis quibuſdā. Id vero munus, id eſt, cura frumenti comparādi, quia non de pecunia curatoris, vel curatorum frumētum coemitur, ſed de pecunia publica, munus perſonale eſt, nō patrimoniale: quod munus ſitoniæ dicitur in *leg. 2.infr.de vac.muner.& in tit.C. vt nemini liceat in coemptione ſpecierum ſe excuſare & de munere ſitoniæ.* Et collegæ quidem filiifam. muneri ſibi iniuncto paruerunt, eoque accepta pecunia ex ærario publico, perfuncti, reliquatores certæ pecuniæ facti ſunt. Filiusfam. autem idem munus cum illis agnoſcere & ſuſcipere noluit: atque ideo neque de publico pecuniā accepit, qua frumentum compararet, neque pro collegis, qui pecuniam acceperāt, cauit Reip. Denique filiusfam. com-
D parationi frumēti, vt collegę ſui, nullo modo ſe immiſcuit, & cum quæreretur, an ob reliqua, quæ collegæ ſui contraxerunt, filiusfa. poſt mortem patris, quo tēpore bona propria habere cœpit, Reipub. teneatur, videlicet ſi a collegis reliqua ſeruari nō poſſint propter egeſtatem eorum: Paulus reſpondit filiumfamilias teneri negligentiæ ſcilicet ac pœnæ cauſa: quia iniunctum munus adminiſtrare neglexit, quod detrectare non poterat, munera enim ciuilia deferuntur inuitis, quod & *iniungendi* verbum ſatis indicat: *iniungitur* enim, & conſtat etiam eorum, qui ſimul ad munus vel honores publicos vocati ſunt, officium indiuiduū, & commune periculum eſſe, & inter eos, qui adminiſtrarunt, & eos, qui non adminiſtrarunt, *l.11. & 13.h.e.tit.l.3.de admi.rer.ad ciuit.l.1.2.3.C.quo quiſque ord.con.lib.11.* Ac prætera filiumfam. vectigalia publica conducere nō poſſe, *l.*
E *3.ſup.ad Mace.* quia ſcilicet viuo patre nihil propriū habet, atque adeo nec vllas tabulas conficit, vt *M. Tullius ait pro Cælio.* Munera tamen ciuilia, munera publica, quæ & munera municipalia & oppidanea dicuntur, itemque honores ciuiles ſuſcipere & agnoſcere poteſt, *l. filius. Cod.de Decurion.lib.10.*

Ad §.I. Paulus reſpondit, &c.

Paulus reſpondit, eos qui pro aliis non ex contractu, ſed ex officio

officio quod adminiſtrauerint, conueniuntur, in damnum ſortis ſubſtitui ſolere, non etiam in vſuras.

SEcundo reſponſo continetur, eos qui ex officio publ. quod adminiſtrauerunt, quaſi ex contractu, non ex contractu, pro aliis conueniuntur, veluti pro debitoribus, quibus pecuniam publicam ſub vſuris crediderũt, qui poſtea facti ſunt non ſoluendo euerſis facultatibus, in ſortem dumtaxat teneri, non in vſuras: quod confirmat *lex vnica. C. de his qui ex offic. quod admin. conuen. lib. 11. tit. 17. leg. vlt. de adminiſt. rer. ad ciuit. pert. & l. 17. cum quidam. §. penult. de vſuris.* Addita hac exceptione, niſi eorum, qui munus publicum adminiſtrarunt, fraude & lata culpa contigerit, vt nomina illa publica, cautiones publicæ deperirent. Ait *eos, qui pro aliis non ex contractu*: Nam qui ex contractu Reipub. debitor eſt, veluti qui mutuam pecuniam Reipub. accepit, *l. 6. §. ſed eos de muner. & hon.* &, qui conuenitur vt fideiuſſor pro conductore vectigalis etiam in vſuras tenetur, in quas tenetur debitor principalis, *l. 2. §. vlt. de adminiſt. rer. ad.* At, vt diximus, ex adminiſtratione honoris aut muneris publici, ob nomina, quæ ab initio erant idonea, quæ is, qui munus publ. geſſit in ea adminiſtratione contraxit, deterioribus factis nominibus, id eſt, debitoribus poſtea factis non ſoluendo, ſi ex eo detrimento reliqua ſoluat Reipub. reliquorum vſuras nec ipſe debet, neque fideiuſſor eius, qui ſcilicet pro eo cauit Rempub. ſaluam fore, neque magiſtratus, qui etiam ab eo cautionem non exegit. Quod & principem pro ſua humanitate ita conſtituiſſe ait *l. 24. h. t.*

Ad §. 2. Idem reſpondit, heredes.

Idem reſpondit, heredes patris propter munera filij, quæ poſt mortem patris ſuſcepit, iure conueniri non poſſe. Hoc reſponſum & ad eum pertinet, qui a patre decurio factus, poſt mortem patris munera ſuſcepit.

TErtio reſponſo continetur, heredes patris, propter munera publica, quæ filius geſſit poſt mortem patris id eſt, factus ſui iuris, non teneri. Et, vt ex nota aliqua veteri ad hoc Pauli reſpõſum facta ſubiicitur, veriſſimum, id eſt, etiamſi is filius voluntate patris Decurio creatus ſit. Nam quod dicitur in *l. 2. hoc tit.* quotiens filiusfam. voluntate patris Decurio creatur, vniuerſis muneribus, quæ Decurioni filio iniunguntur, obſtrictum eſſe patrem quaſi fideiuſſorem pro filio: ſic proculdubio accipiendum eſt, ſi munera iniungantur viuo patre: non ſi poſt mortem patris. Et hoc nimirum eſt quod Papinianus ait in *l. 20. §. idem ſcribit & ſi ſup. famil. ercis.* ſi quæ munera filiusfam. poſt mortem patris ſuſcepit, ab iis heredes patris ſolutos eſſe, id eſt, eorum onere. quod etiam comprobat *l. & ſi filium. 15. de muner. & hon.* Patris, inquam, heredes, ſiue ſoli ſint heredes, exheredato filio, ſiue coheredes filii.

Ad §. 4. Idem reſpondit, conſtante matrimonio.

Idem reſpondit, eum, qui decurionem adoptauit, onera decurionatus eius ſuſcepiſſe videri exemplo patris, cuius voluntate filius decurio factus eſt.

Idem reſpondit, conſtante matrimonio dotem in bonis mariti eſſe: ſed ſi ad munera municipalia a certo modo ſubſtantiæ vocentur: dotem non debere computari.

QVarti reſponſi ſententia hæc eſt: non tãtum patrem, cuius voluntate filiusfam. Decurio factus eſt, onera Decurionatus filii ſuſcepiſſe videri, quaſi fideiuſſorem pro filio *l. 2. §. ſed ſi. hoc tit. & §. pen. hac l.* ſed etiam eum, qui iam Decurionem factum adoptauit in vicem filii: quia adoptando eum, quem ſciebat Decurionem eſſe, onera Decurionatus eius ſuſcepiſſe videtur. Eſt enim adoptio ſucceſ-

A ſionis genus: & conſequẽter adoptatorem, vt ſucceſſorem iuris vniuerſi, & commoda ſequuntur & incommoda ſiue onera, quæ eum contingunt, quem adoptauit, *§. 1. Inſtit. de acquiſit. per arrogat.* Cum autem quæreretur, ciuibus ad munera quædam municipalia vocatis, a certo modo bonorũ quæ poſſidebant, vt puta, tale munus Repub. indicente, vt ciues qui trecenta habent in bonis, certum frumenti modum conferant in vſum Reipub. cum, inquam, hoc caſu quæreretur, an in bonis eorum conſtante matrimonio cõputari dotes vxorum debeant. Paulus reſpondit, non computari: quia etſi dos ſit in bonis mariti conſtante matrimonio, mulieris tamen eſt. Sic eſt ſcriptum in *l. quamuis. de iure dot.* Et ſimiliter Boetius in Topica Cicero. *Dos licet,* inquit, *matrimonio conſtante in viri bonis ſit, eſt tamen in vxoris iure, & poſt diuortium velut res vxoria peti poteſt.* Denique recte B dixeris vtrumque eſſe dominum dotis: maritum iure ciuili, vxorem iure naturali: maritum nomine tenus, vxorem reipſa, effectu ipſo, *l. 3. in reb. C. de iure dot.* vel maritũ etiam eſſe dominum dotis iure naturali, nimirum ex cauſa traditionis, quæ cauſa naturalis eſt, inſpecto initio ſcilicet conſtituẽdæ dotis: vxorem inſpecto exitu: dos cum vxori reddenda eſt. Ac præterea vtrumque etiam quodammodo eſſe poſſeſſorem fundi dotalis, vt *l. pen. §. ſi fundus qui ſatiſd. cog.* Denique dotem mariti non eſſe perfecte, quia ex cauſa ei auferri poteſt, *l. 139. de reg. iur.* Merito igitur reſpondit in excutiendis bonis mariti vocati ad munus publicũ a certo modo ſubſtantiæ, dotem vxoris non computari. At nõ nego, quin geſto aliquo munere publ. ſi maritus parem Reipub. rationem non faciat accepti & expẽſi, ſi quam ſummam reliquatus ſit, quam perſoluere nequeat, non nego, C inquam, quin Reipub. ſatisfacere debeat ex dote conſtante matrimonio. Ita enim proditum eſt in *l. 3. C. ne vxor pro marito l. 4. C. in quib. cauſ. pig. tacit. contrah.*

Ad §. 6. Idem reſpondit.

5. ¶ *Idem reſpondit: ſi per accuſatorem criminum capitalium non ſtetiſſet, quo minus crimen intra ſtatutum tempus perſequeretur: reum non debuiſſe medio tempore honorem appetere.*

6. ¶ *Imperatores Seuerus & Antoninus Auguſti Septimio Zenoni. Pro infante filio, quem decurionem eſſe voluiſti, quamquam fidem tuam in poſterum adſtrinxeris, tamen interim onera ſuſtinere non cogeris: cum ad ea quæ mandari non poſſunt, voluntatem dediſſe videaris.* D

SCiendum eſt hoc iure, cauſæ criminalis finem vltimũ, vltra quem his progredi non poſſit, eſſe annum *leg. 7. inf. de muner. & honor. l. 1. & 2. C. Theodoſ. vt intra annum criminalis quæſtio terminetur, l. 2. C. Theodoſ. ad l. Cornel. de falſis.* Item ſciendum eſt, reum criminis capitalis poſtulatũ medio tempore dum eſt in reatu, ante ſententiam, non poſſe nouos honores appetere vel capeſſere, *d. l. 7. l. 3. §. quod ſi pater in reatu. l. 6. §. ſi quis accuſ. eod. tit. l. libertus. §. in quæſt. h. t. l. vnica. C. de reis poſtul. lib. 10.* Et ita Saluſtius & Aſconius teſtes ſunt, Catilinam repetundarum reum prohibitum eſſe conſulatum petere. poſt abſolutionem, vel poſt deſertam ab accuſatore accuſationem, vel poſt annũ ſane honores petere non prohibetur: poſt annum, inquam, niſi, (& hoc E eſt reſponſum Pauli) per accuſatorem non ſteterit, quo minus intra annum crimẽ capitale perſequeretur, ſed per iudicẽ forte, vel reum ipſum. His ſubiicitur Seueri & Antonini reſcriptum ad Septimium Zenonem, quod extat iiſdem verbis expreſſum, *l. 1. C. de munerib. & honor. non cont. libr. 10.* Quo Paulus aliud ſuum reſponſum confirmauit, ſi pater filium ſuum infantem, id eſt, minorem 7. annis in ordinem Decurionum cooptauerit, vt olim fiebat pleriſque in locis malo more, vt indicat *l. 19. Cod. Theodoſ. de decur.* Quæ tamen deinceps ſtatuit, ne quis vſquam fiat Decurio, id eſt, ſenator municipalis niſi qui

Herodia.lib.1. ἐκεῖ ἡ ῥώμη, ὅπου ἐστὶ ὁ βασιλεύς, *vnde agit ſe Princeps, inde etiam agit ſe vrbs regia, vrbs principalis.* Et notandum eſt maxime, quod in *d.l.6.de excuſ.tutor.* ex Paulo noſtroa diicitur, Profeſſores in aliena patria docentes, immunitatem in patria ſua non habere, niſi doctrina longe cæteris excellant. Item quod de legum doctoribus: legum doctores eos tantum immunitatem habere, qui Romæ docent. Addendum erat vel Conſtantinopoli, quæ noua Roma dicitur, ex leg. vnica, *de ſtudiis liberalibus vrbis Romæ & Conſtantinopolitanæ lib.11.Cod.*

Ad §. vltim. L. 9.

Paulus reſpondit priuilegium frumentariis negotiatoribus conceſſum, etiam ad honores excuſandos pertinere.

ALterum reſponſum, quod eſt in *d.l.9.de vac.mun.* eſt de negotiatoribus frumentariis, qui ſcilicet maiore pecuniæ ſuæ parte negotiationẽ frumentariã in foro Pop. Rom. exercent, vt non tãtum a muneribus ciuilibus excuſentur in *leg.penul.§.negotiatores, §.licet, & §.negotiatio tit.ſeq. de iure immunitat.* ſed etiam, vt excuſentur ab honoribus, & muneribus ſiue erogationibus, ſiue ſparſionibus, quæ plerumque cohęrent honoribus. Id ideo notandum eſt: Non enim omnis, qui excuſationem habet a muneribus & ab honoribus excuſatur, vt qui numero liberorum & numero annorum lætatur immunitatem quidem habet a muneribus: ſed non etiam ab honoribus, *l.2.§.numerus.h.tit.*

Ad L. VIII. Paulus reſpondit. De legationibus.

Paulus reſpondit, eum qui legatione functus eſt, intra tempora vacationis præfinita, non oportere cõpelli rurſum ad defendẽdum publicum negotium, etiamſi de eadem cauſa litigetur. 1. ¶ *Imperatores Antoninus & Seuerus Auguſt. Germano Siluano: legatione functis biennij vacatio conceditur: Nec intereſt, vtrum legatio in vrbe, an in prouincia agentibus nobis mandata ſit.*
2. *Paulus reſpondit, eum qui legatione fungitur, neque alienis, neque propriis negotiis ſe interponere debere, in qua cauſa non videri eum quoque contineri, qui cum amico ſuo prætore gratis conſilium participat.*

SVnt alia eiuſdem Pauli reſponſa in *leg. 9. de legationib.* Primum hoc eſt, decurionem, qui in ciuitate ſua ſuo nomine legationis officium ſuſcepit in vrbem Romam, in vrbem regiam, ſiue comitatum principis, eoque munere perfunctus eſt, intra tempora vacationi præſtituta cõpelli rurſus non poſſe ad ſuſcipiẽdum idem officium in eadem cauſa, eodem negotio, vel in alio, *vt leg.legato, ſup.de vacat. muner.* Tempora vacationi præſtituta poſt finitam legationem, ex conſtitutione Antonini & Veri, ex συνόδου τῶν ἀδελφῶν, vt vocatur a Iuliano in ſympoſio ad Ger. Syluanum, ſubiicit eſſe biennii, quod & pleræque aliæ conſtitutiones confirmant, *lex ſup.proxima & lex.13.h.tit.lex 3. C.eod.lib.*10. *l.2.C.de muneribus & honor.non continuandis inter patr. & fil. eod.lib.* Perperam autem, quod & Antonius Auguſt. adnotat, *in hac leg.* 8. legitur *Antoninus & Seuerus*; quia Seuerus nunquam poſtponitur Antonino, & plane legendum *Antoninus & Verus.* Hi ſunt Diui fratres ex Synodo fratrum. Seuerus & Antoninus ſunt pater & filius, & præponitur ſemper filio pater, non filius patri. Aliud reſponſum reſpicit ad Senatuſconſultum, quo prohibentur legati a patria ſua in vrbem miſſi, ante perfectam legationem, ſe negotiis alienis vel priuatis interponere, ne auocentur a munere publico, vt *l.12.h.tit.* a quo Senatuſconſulto excipitur vnus caſus in *l.* 10. & alter in *leg.* 11 *h.tit.* & tertius in hoc reſpõſo, ſi legatus, dum legationis cauſa in vrbe moratur, cum amico ſuo prætore vrbano gratis abſque vllo ſalario cõſilium participet, id eſt, ſi prætoris vrbani particeps, conſiliarius, & adſeſſor, vel, vt Marcus Tullius loquitur, ſedendi comes ſit. Hic.n. neque ſuis negotiis ſe interponit: quia ſalarium nõ capit, nec vllum ex ea re fructum refert, neque alienis: conſilii enim participatio gratuita, id eſt, ad quam nos prouocat amicalis affectio, *vt loquitur Vlpia.in l.10.§.ſi quis ea mandat.* nihil pertinet ad negotiorũ adminiſtrationem. Participes conſilii ſint adſeſſores ſiue conſiliarii, *l.vn. C.ſi rector prouinc. vel ad eum pertinentes ſponſalitias dederit arrhas.* Et inde participatus & conſilium pro eodem *in leg.2.de inceſ.nupt.C.The.*

Ad L. X X I. Ad municipalem, &c.

Lucius Titius cum eſſet in patris poteſtate, a magiſtratibus inter cæteros frumento comparando inuito patre curator conſtitutus eſt: Cui rei Lucius Titius neque conſenſit, neque pecuniam accepit, neque in eam cauit, aut ſe comparationibus cum cæteris miſcuit, & poſt mortem patris in reliqua collegarũ interpellari cæpit. Quæritur, an ex ea cauſa teneri poſſit. Paulus reſpondit, eum qui iniunctum munus a Magiſtratibus ſuſcipere ſuperſedit, poſſe conueniri eo nomine propter damnum Reip. quamuis eo tempore, quo creatus eſt, in aliena fuerit poteſtate.

REſtant ex libro primo Reſponſorum Pauli, reſponſa octo vel nouem, quæ omnia vna lege continentur. *ea eſt l.12. ad municipalem.* Et primi quidem reſponſi ſpecies hæc eſt. Filiusfam. inuito & contradicente patre, in cuius poteſtate erat, a magiſtratibus municipalibus, ſiue duumuiris curator creatus eſt frumento comparãdo de pecunia publica, adiunctis collegis concuratoribus aliis quibuſdã. Id vero munus, id eſt, cura frumenti comparãdi, quia non de pecunia curatoris, vel curatorum frumẽtum coemitur, ſed de pecunia publica, munus perſonale eſt, nõ patrimoniale: quod munus ſitoniæ dicitur in *leg. 2.infr.de vac.muner. & in tit.C. vt nemini liceat in coemptione ſpecierum ſe excuſare & de munere ſitoniæ.* Et collegæ quidem filiifam. muneri ſibi iniuncto paruerunt, eoque accepta pecunia ex ærario publico, perfuncti, reliquatores certæ pecuniæ facti ſunt. Filiusfam. autem idem munus cum illis agnoſcere & ſuſcipere noluit: atque ideo neque de publico pecuniã accepit, qua frumentum compararet, neque pro collegis, qui pecuniam acceperãt, cauit Reip. Denique filiusfam. comparationi frumẽti, vt collegę ſui, nullo modo ſe immiſcuit, & cum quæreretur, an ob reliqua, quæ collegæ ſui contraxerunt, filiusfa. poſt mortem patris, quo tẽpore bona propria habere cœpit, Reipub. teneatur, videlicet ſi a collegis reliqua ſeruari nõ poſſint propter egeſtatem eorum: Paulus reſpondit filiumfamilias teneri negligentiæ ſcilicet ac pœnæ cauſa: quia iniunctum munus adminiſtrare neglexit, quod detrectare non poterat, munera enim ciuilia deferuntur inuitis, quod & *iniungendi* verbum ſatis indicat: *iniungitur* enim, & conſtat etiam eorum, qui ſimul ad munus vel honores publicos vocati ſunt, officium indiuiduũ, & commune periculum eſſe, & inter eos, qui adminiſtrarunt, & eos, qui non adminiſtrarunt, *l.11. & 13.h.e.tit.l.3.de admi.rer.ad ciuit.l.1.2.3.C.quo quiſque ord.con. lib.*11. Ac præterea filiumfam. vectigalia publica conducere nõ poſſe, *l. 3.ſup.ad Mace.* quia ſcilicet viuo patre nihil propriũ habet, atque adeo nec vllas tabulas conficit, vt *M. Tullius ait pro Cælio.* Munera tamen ciuilia, munera publica, quæ & munera municipalia & oppidanea dicuntur, itemque honores ciuiles ſuſcipere & agnoſcere poteſt, *l. filios.Cod.de Decurion.lib.*10.

Ad §.I. Paulus reſpondit, &c.

Paulus reſpondit, eos qui pro aliis non ex contractu, ſed ex officio

officio quod adminiſtrauerint, conueniuntur, in damnum ſortis ſubſtitui ſolere, non etiam in vſuras.

SEcundo reſponſo continetur, eos qui ex officio publ. quod adminiſtrauerunt, quaſi ex contractu, non ex contractu, pro aliis conueniuntur, veluti pro debitoribus, quibus pecuniam publicam ſub vſuris crediderũt, qui poſtea facti ſunt non ſoluendo euerſis facultatibus, in ſortem dumtaxat teneri, non in vſuras: quod confirmat *lex vnica. C. de his qui ex offic. quod admin. conuen. lib. 11. tit. 17. leg. vlt. de adminiſt. rer. ad ciuit. pert. & l. 17. cum quidam. §. penult. de vſuris.* Addita hac exceptione, niſi eorum, qui munus publicum adminiſtrarunt, fraude & lata culpa contigerit, vt nomina illa publica, cautiones publicæ deperirent. Ait *eos, qui pro aliis non ex contractu*: Nam qui ex contractu Reipub. debitor eſt, veluti qui mutuam pecuniam Reipub. accepit, *l. 6. §. ſed eos de muner. & hon.* &, qui conuenitur vt fideiuſſor pro conductore vectigalis etiam in vſuras tenetur, in quas tenetur debitor principalis, *l. 2. §. vlt. de adminiſt. rer. ad.* At, vt diximus, ex adminiſtratione honoris aut muneris publici, ob nomina, quæ ab initio erant idonea, quæ is, qui munus publ. geſſit in ea adminiſtratione contraxit, deterioribus factis nominibus, id eſt, debitoribus poſtea factis non ſoluendo, ſi ex eo detrimento reliqua ſoluat Reipub. reliquorum vſuras nec ipſe debet, neque fideiuſſor eius, qui ſcilicet pro eo cauit Rempub. ſaluam fore, neque magiſtratus, qui etiam ab eo cautionem non exegit. Quod & principem pro ſua humanitate ita conſtituiſſe ait *l. 24. h. t.*

Ad §. 2. Idem reſpondit, heredes.

Idem reſpondit, heredes patris propter munera filij, quæ poſt mortem patris ſuſcepit, iure conueniri non poſſe. Hoc reſponſum & ad eum pertinet, qui a patre decurio factus, poſt mortem patris munera ſuſcepit.

TErtio reſponſo continetur, heredes patris, propter munera publica, quæ filius geſſit poſt mortem patris id eſt, factus ſui iuris, non teneri. Et, vt ex nota aliqua veteri ad hoc Pauli reſpõſum facta ſubiicitur, veriſſimum, id eſt, etiamſi is filius voluntate patris Decurio creatus ſit. Nam quod dicitur in *l. 2. hoc tit.* quotiens filiusfam. voluntate patris Decurio creatur, vniuerſis muneribus, quæ Decurioni filio iniunguntur, obſtrictum eſſe patrem quaſi fideiuſſorem pro filio: ſic proculdubio accipiendum eſt, ſi munera iniungantur viuo patre: non ſi poſt mortem patris. Et hoc nimirum eſt quod Papinianus ait in *l. 20. §. idem ſcribit & ſi, ſup. famil. erciſ.* ſi quæ munera filiusfam. poſt mortem patris ſuſcepit, ab iis heredes patris ſolutos eſſe, id eſt, eorum onere. quod etiam comprobat *l. & ſi filium. 15. de muner. & hon.* Patris, inquam, heredes, ſiue ſoli ſint heredes, exheredato filio, ſiue coheredes filii.

Ad §. 4. Idem reſpondit, conſtante matrimonio.

Idem reſpondit, eum, qui decurionem adoptauit, onera decurionatus eius ſuſcepiſſe videri exemplo patris, cuius voluntate filius decurio factus eſt.

Idem reſpondit, conſtante matrimonio dotem in bonis mariti eſſe: ſed ſi ad munera municipalia a certo modo ſubſtantiæ vocentur: dotem non debere computari.

QVarti reſponſi ſententia hæc eſt: non tãtum patrem, cuius voluntate filiusfam. Decurio factus eſt, onera Decurionatus filii ſuſcepiſſe videri, quaſi fideiuſſorem pro filio *l. 2. §. ſed ſi. hoc tit. & §. pen. huc l.* ſed etiam eum, qui iam Decurionem factum adoptauit in vicem filii: quia adoptando eum, quem ſciebat Decurionem eſſe, onera Decurionatus eius ſuſcepiſſe videtur. Eſt enim adoptio ſucceſ-

A ſionis genus: & conſequẽter adoptatorem, vt ſucceſſorem vtis vniuerſi, & commoda ſequuntur & incommoda ſiue onera, quæ eum contingunt, quem adoptauit, *§. 1. Inſtit. de acquiſit. per arrogat.* Cum autem quæreretur, ciuibus ad munera quædam municipalia vocatis, a certo modo bonorũ quæ poſſidebant, vt puta, tale munus Repub. indicente, vt ciues qui trecenta habent in bonis, certum frumenti modum conferant in vſum Reipub. cum, inquam, hoc caſu quæreretur, an in bonis eorum conſtante matrimonio cõputari dotes vxorum debeant. Paulus reſpondit, non computari: quia etſi dos ſit in bonis mariti conſtante matrimonio, mulieris tamen eſt. Sic eſt ſcriptum in *l. quamuis. de iure dot.* Et ſimiliter Boetius in Topica Cicero. *Dos licet,* inquit, *matrimonio conſtante in viri bonis ſit, eſt tamen in vxoris iure, & poſt diuortium velut res vxoria peti poteſt.* Denique recte

B dixeris vtrumque eſſe dominum dotis: maritum iure ciuili, vxorem iure naturali: maritum nomine tenus, vxorem reipſa, effectu ipſo, *l. 3. in reb. C. de iure dot.* vel maritũ etiam eſſe dominum dotis iure naturali, nimirum ex cauſa traditionis, quæ cauſa naturalis eſt, inſpecto initio ſcilicet conſtituẽdæ dotis: vxorem inſpecto exitu: dos cum vxori reddenda eſt. Ac præterea vtrumque etiam quodammodo eſſe poſſeſſorem fundi dotalis, vt *l. pen. §. ſi fundus qui ſatiſd. cog.* Denique dotem mariti non eſſe perfecte, quia ex cauſa ei auferri poteſt, *l. 139. de reg. iur.* Merito igitur reſpondit in excutiendis bonis mariti vocati ad munus publicũ a certo modo ſubſtantiæ, dotem vxoris non computari. At nõ nego, quin geſto aliquo munere publ. ſi maritus parem Reipub. rationem non faciat accepti & expẽſi, ſi quam ſummam reliquatus ſit, quam perſoluere nequeat, non nego,

C inquam, quin Reipub. ſatisfacere debeat ex dote conſtante matrimonio. Ita enim proditum eſt in *l. 3. C. ne vxor pro marito l. 4. C. in quib. cauſ. pig. tacit. contrah.*

Ad §. 6. Idem reſpondit.

5. ¶ *Idem reſpondit: ſi per accuſatorem criminum capitalium non ſtetiſſet, quo minus crimen intra ſtatutum tempus perſequeretur: reum non debuiſſe medio tempore honorem appetere.*

6. ¶ *Imperatores Seuerus & Antoninus Auguſti Septimio Zenoni. Pro infante filio, quem decurionem eſſe voluiſti, quamquam fidem tuam in poſterum adſtrinxeris, tamen interim onera ſuſtinere non cogeris: cum ad ea quæ mandari non poſſunt, voluntatem dediſſe*

D *videaris.*

SCiendum eſt hoc iure, cauſæ criminalis finem vltimũ, vltra quem his progredi non poſſit, eſſe annum *leg. 7. inf. de muner. & honor. l. 1. & 2. C. Theodoſ. vt intra annum criminalis quæſtio terminetur, l. 2. C. Theodoſ. ad l. Cornel. de falſis.* Item ſciendum eſt, reum criminis capitalis poſtulatũ medio tempore dum eſt in reatu, ante ſententiam, non poſſe nouos honores appetere vel capeſſere, *d. l. 7. l. 3. §. quod ſi pater in reatu. l. 6. §. ſi quis accuſ. eod. tit. l. libertus. §. in quæſt. h. t. l. vnica. C. de reis poſtul. lib. 10.* Et ita Saluſtius & Aſconius teſtes ſunt, Catilinam repetundarum reum prohibitum eſſe conſulatum petere. poſt abſolutionem, vel poſt deſertam ab accuſatore accuſationem, vel poſt annũ ſane honores petere non prohibetur: poſt annum, inquam, niſi, (& hoc

E eſt reſponſum Pauli) per accuſatorem non ſteterit, quo minus intra annum crimẽ capitale perſequeretur, ſed per iudicẽ forte, vel reum ipſum. His ſubiicitur Seueri & Antonini reſcriptum ad Septimium Zenonem, quod extat iiſdem verbis expreſſum, *l. 1. C. de munerib. & honor. non cont. libr. 10.* Quo Paulus alium ſuum reſponſum confirmauit, ſi pater filium ſuum infantem, id eſt, minorem 7. annis in ordinem Decurionum cooptauerit, vt olim fiebat pleriſque in locis malo more, vt indicat *l. 19. Cod. Theodoſ. de decur.* Quæ tamen deinceps ſtatuit, ne quis vſquam fiat Decurio, id eſt, ſenator municipalis niſi qui

decimum octauum pubertatis annum attigerit, id eſt, niſi qui attigerit plenam pubertatem, qui, etſi ingreſſus deci- A mum octauum annum, Decurio creatus ſit, non tamen vt opinor adminiſtrare Rempubl. poteſt, vel ſuffragium in curia ferre ante annum 25. *l. ad Rempubl. de muneribus.* quamuis, inquam, voluntate patris filius infans Decurio factus ſit, non cogitur tamen interim pater pro infante filio onera ſiue munera publica ſuſtinere, quæ filius nondum ſuſtinere poteſt: quia iis tantum muneribus ſe obſtrinxiſſe videtur, quæ filio mandari & iniungi poſſunt, non etiam iis quæ filio nondum mandari poſſunt.

Ad §. vlt. idem reſpondit.

¶ *Idem reſpondit, ſi ciuitas nullam propriam legem habet de adiectionibus admittendis: non poſſe recedi a locatione vel venditione prædiorum publicorum iam perfecta: tempora enim adiectionibus præſtita ad cauſas fiſci pertinent.* B

QVod eſt in vltimo reſponſo expreſſum, extat etiam relatum iiſdem verbis *in leg. 1. C. de vendend. rebus. ciuit. lib.* 11. vt ſi qua ciuitas prædia publica pure locarit aut vendiderit certo pretio, poſt impletam locationem vel venditionem, poſt impletam traditionem ſiue addictionem *par l'eſtrouſſe qui s'en faict* ſub auctione, ſub haſta, non audiatur vel admittatur, qui pretio ſuperadiicere velit, *qui voudra encherir*, qui, vt Plautus loquitur, *pretium accudere velit.* niſi ciuitas propriam legem & proprium priuilegium habeat de adiectionibus poſt addictionem admit- C tendis & recipiendis: niſi proprium ius habeat, vt eſt in Baſilicis, *τῶν [illegible]*, id eſt, vt poſſit recedere a venditione, & locatione perfecta & impleta, per addictionem prædiorum publicorum, alio offerente maius pretium. Nam tempora, quæ adiectionibus & licitationibus præſtituta ſunt poſt impletam addictionem pertinent ad venditiones & locationes fiſcales: fiſcus venditionem locationem addictionem quam fecit infringere, & reſcindere poteſt intra certa tempora, alio maius offerente pretium, *l. 4. C. de fide & iure haſt. fiſc. l. vltim. ſup. de iur. fiſc.* Omnis venditio fiſcalis intelligitur facta ſub conditione, niſi alius intra duos menſes meliorem conditionem attulerit. At idem iuris non obtinet in venditionibus vel locationibus Reipub. Melior eſt hoc iure conditio fiſci quam Rei- D publ. vt etiam in aliis pleriſque cauſis. Exempli gratia, fiſcus ex ſuis contractibus ſemper habet tacitam hypothecam in bonis debitorum, *leg. aufertur. §. fiſcus de iur. fiſc.* Reſpublica non niſi ex priuilegio ſpeciali, *l. ſimile h. t. l. Antiochenſium. de reb. author. iud. poſſ. l. 2. C. de iure Reipubl. lib.* 11. Item in venditione fiſcali non eſt locus ædilitio edicto vel redhibitoriis actionibus. In venditione rerum Reipub. edicto locus eſt, *l. 1. § illud ſciendum, de ædilit. edicto.* Poſtremo cauſa fiſcalis finienda eſt intra menſes ſex vel tres, *l. vltim. quæ eſt Græca. C. de iur. fiſci lib. 10. l. generali. de Decur. C. eod. lib.* Cauſa Reipub. intra triennium. *l. properandum. C. de iudiciis.* Quia vero eadem ſunt verba eius reſponſi & illius *l. 1. C. de vendend. reb. ciu. lib.* 11. quæ eſt Seueri & Antonini ad Aurelianum, puto in hoc §. legendum *idem reſcripſerunt*, non *idem reſpondit*. Nam & *idem* dicebant tam in plu- E rali quam in ſingulari, vt patet ex inſcriptionibus multarum conſtitutionum. In quibus eſt *idem Auguſti* vnico. 1. vt Caper & Priſcianus quoque teſtes ſunt, idem ludi pro iidem ludi, &c.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum II. Reſponſ. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L. 16. Quæſitum eſt, De in ius vocando.

Quæſitum eſt, an tutor pupilli nomine patronam ſuam ſine permiſſu prætoris vocare poſſit? reſpondi eum, de quo quæritur pupilli nomine etiam in ius vocare patronam ſuam potuiſſe ſine permiſſu Prætoris.

POſt librum primum, in quem Paulus contulit Reſponſa quæ pertinent ad ius publicum, ſequitur vt veniamus ad librum 2. a quo incipit ea reſponſa proponere, quæ pertinent ad ius priuatum. Et hunc quoque ordinem præponendi iuris publici priuato Paulus ſeruauit in libris ſentent. & libris ad edictum. Quæ autem ſunt reſponſa in hoc lib. 2. omnia facili negotio breuique tempore abſoluam hodie. Primo reſponſo docet *l. 16. de in ius voc.* libertum, etſi patronum vel patronam ſuam in ius vocare ſuo nomine non poſſit ſine venia & permiſſu prætoris, poſſe tamē tutorem pupilli ſui nomine, cuius tutelam ſuſceperit, eum eamve in ius vocare, non impetrata venia prætoris: hoc magnam rationem habet. Nam & ita, quod hic non notant, cum tamen proprie faciat, ad hoc reſponſum, quamuis non poſſit, qui Romæ legationis officio fungitur, pro ciuitate ſua, ſuo nomine, cauſam vllā ſiue litem inſtituere, aut defendere, pupilli tamen ſui nomine poteſt, cui nuſquam non adeſſe debet, *l. 11. § 1. de legatio.* maxime vt ait abſente contutore.

Ad l. 14. Filiusfam. Qui ſatiſdare cogantur.

Filiusfam. defendit abſentem patrem. Quæro an iudicatum ſolui ſatisdare debeat? Paulus reſpondit, eum, qui abſentem perſonam defendit, etiamſi filius vel pater ſit, ſatiſdare petitori ex forma edicti debere.

SEcundo autem reſpōſo docet in *l. 14. qui ſatiſd. cog.* nec filium eſſe idoneum defenſorem patris abſentis, nec patrē filii abſentis, ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui, quam offerat actori, vel acturo potius: a, veteri illa regula iuris *neminē eſſe idoneū defenſorem rei alienæ ſine ſatiſdatione*: cuius vſus in iure eſt frequētiſſimus. nec filiū excipi defenſorem patris, nec patrem defenſorem filii abſentis, *vt l. 36. de iniuriis. l. 3. §. vlt. rer. amot.* Ea vero ſatiſdatio iudicatum ſolui vtique præſtanda eſt actori, ante litem conteſtatam, *l. 8. de die §. ſi ſeruus. l. Iulianus. & l. inter omnes h. t. qui ſatiſd. cog. l. 8. iudicatum ſolui.* Et ideo in hac *l. 14.* ait *petituro* non *petitori*, vt perperam legebatur ante Florentinas, patrem vel filium defenſorem ſatiſdare iudicatum ſolui. Et quod de patre, ac filio hoc loco, id male Accurſ. arbitratur in tutore dici non poſſe, qui pupillum ſuum in iudicio defendit. Nā & tutorem onerari ſatiſdatione iudicatum ſolui ex forma edicti prætorii verum eſt. *§. tutores Inſtit. de ſatiſdat.* ſed non etiam ex conſtitutione Iuſtiniani, qui hanc ſatiſdationem tutorum remiſit. *l. vlt. §. defenſionem. C. de admi. tut.* ex cuius ſententia proculdubio, vt vel ſtylus prodit, eſt quod Tribonianus ſcripſit ſub nomine Vlp. *in l. 1. §. ſufficit. de admini. tut.*

Ad l. 21.

Ad l. 21. Lucius Titius. De his qui not. infamia.

Lucius Titius crimen intendit Caio Seio, quaſi iniuriam paſſus, atque in eam rem teſtationem apud præfectum prætorio recitauit: Præfectus fide non habita teſtationi, nullam iniuriam Lucium Titium paſſum eſſe a Caio Seio pronuntiauit, quæro, an teſtes, quorum teſtimonium reprobatum eſt, quaſi ex falſo teſtimonio, inter infames habeantur. Paulus reſpondit, nihil proponi, cur hi, de quibus quæritur, infamium loco haberi debeant: cum non oporteat ex ſententia ſiue iuſta, ſiue iniuſta pro alio habita alium prægrauari.

SEquitur aliud reſponſum ex eod. lib. in *l. 21. de his qui not. infamia*, cuius auctoritate etiam Pontifex vtitur in *c. 2. in fin. extra de ord. cogn.* Cū Lucius Titius Caium Seium reum poſtulaſſet ex l. Cornelia de iniuriis apud præfectum prætorio, cuius dignitas eſt cumulus omnium dignitatum ciuilium, & apud eundem prolata teſtatione certorum hominum, quibus præſentibus ſibi iniuriam factam eſſe dicebat, cum probaſſet factum: Præfectus autem prætorio fide non habita teſtationi certa ex cauſa, id eſt, reprobato teſtium in teſtatione comprehenſorum teſtimonio, cum pronuntiaſſet, Caium Seium iniuriam Lucio Titio feciſſe non videri: & quæreretur, an ex ea pronuntiatione ſiue ſententia præfecti teſtibus quaſi falſis irrogata videretur infamia? Paulus reſpondit, teſtes infamium loco non haberi, optima ratione. quia ſententia inter alios lata non poteſt alios grauare, non poteſt aliorum famam lædere, *l. ii. qui fundum 13. de vſufr. leg.* Alias qui ex falſo teſtimonio publ. iudicio condemnantur, certe infames fiunt, *l. 7. infamem. de publ. iudiciis.*

Ad L. 48. eum qui, De minoribus.

Eum qui ex ſua voluntate minorem annis in iudicio defendit, & condemnatus eſt, ex cauſa iudicati poſſe conueniri: nec eius, quem defendit, ætatem ad reſtitutionem impetrandam ei prodeſſe, cum cauſam iudicati recuſare non poſſit. ex quo apparet, nec eum, cuius nomine condemnatus eſt, auxilium reſtitutionis propter eam ſententiam implorare poſſe.

EST aliud reſponſum in *l. 46. de minoribus*: Quo cauetur maiorem 25. annis, qui vltro minorem voluntate ſua, ſe liti offerendo, ſine mandatu minoris defendit, in iudicio præſtita ſatiſdatione iudicatum ſolui, vel ſine ſatiſdatione, cum ſciret, nec minorem ſatiſdediſſe iudicatum ſolui: ſi condemnatus ſit, nec ex ſua perſona, cum ſit maior 25. annis, reſtitui poſſe aduerſus rem iudicatam, nec ex perſona minoris, quia non in minorem, ſed in defenſorem ipſum actio iudicati competit. *l. 4. de re iudic. l. 28. §. vlt. & l. 61. Plautius. de procur. & defenſor.*

Ad L. 48. Pars literarum, De iudiciis.

Pars literarum D. Hadriani: τοὺς ἄρχοντας ἐν ᾧ ἄρχουσιν ἐνιαυτῷ μήτε τίνεσθαι δίκην ἰδίαν μήτε διωκόντων, μήτε φευγόντων: μήτε περὶ ὧν ἐπίτροποι, ἢ κουράτορές εἰσι, κατεστῶσαι. ἐπειδὰν δὲ ἐξήκῃ ἡ ἀρχή, καὶ αὐτοῖς πρὸς τοὺς φεύγοντας, καὶ τοῖς φεύγουσι πρὸς αὐτοὺς εἰσαγωγίμους εἶναι τὰς δίκας. Id eſt, *magiſtratus quo anno cum imperio ſunt, neque propriam, neque eorum, quorum tutelam vel curam gerunt, cauſam iudicio vel agendo vel defendendo ſuſtinento. Simul ac vero magiſtratus dies exierit, non ipſis tantum aduerſus reos ſuos, ſed etiam aliis aduerſus ipſos litem intentare ius faſque eſto.*

Reſp. Paul.

A IDem Paulus hoc lib. cuiuſdam ſui reſponſi confirmandi gratia protulit partem Græci reſcripti Imp. Hadriani *in l. 48. de iudiciis*, qua cauetur, *τοὺς ἄρχοντας*, id eſt, præſides prouinciarum, ſic interpretari oportet, anno magiſtratus ſui, eſt enim annuus magiſtratus, alium conuenire, vel ab alio conueniri in iudicio non poſſe, ne eorum quidem nomine, quorum tutelam geſſerunt vel curam poſt annum, depoſito ſcilicet magiſtratu, agere & conueniri poſſe. Quod eſt hoc loco, vt apud Rhetores ſæpiſſime *εἰσαγωγίμους εἶναι τὰς δίκας*. In Baſilicis hæc ſententia his pauciſſimis verbis comprehenſa, *ὁ ἐπὶ ἐνάρχοι, ὁ ἐπὶ ἐναγέσθαι ἔχων, ὁ περὶ ὧν ἐπίτροποι ἢ κουράτωρ ἦ ἀτινῶν χεῖ*. Secundum quod apparet auctores Baſilic. legiſſe hoc loco addita diſtinctione, quæ omiſſa eſt, *ἢ κρίνουσιν*, id eſt, vel *eorum, nomine quæ iudicauerunt.* Veriſſimum autem hoc eſt: præſides & cæteros magi-
B ſtratus, qui imperium poteſtatemve habent, nulla ex cauſa ſine fraude in ius vocari poſſe. *l. 32. nec magiſtratibus. de iniuriis. l. 12. ſi reus. iudicatum ſolui. l. 2. de in ius voc. l. 26. §. ait prætor aut. ex quibus cauſis maiores. l. 8. qui accuſare, de accuſation.* Varro apud Non. Marcell. *Prætor*, inquit, *noſter, ei ipuit mihi pecuniam, de ea quæſtum ad annum veniam ad nouum magiſtratum. Seneca 2. contro. non potes*, inquit, *accuſare eum, in cuius arbitrio poſitum eſt, moriaris an viuas, non magis, quam magiſtratum in ius vocare.* Et in tabula ænea L. Seruiliæ, quæ Romæ non ita dudum reperta eſt, *de hiſce, inquit*, id eſt, *de pecuniis repetundis, dum magiſtratum aut imperium habebunt, iudicium ne ſiet.* Id eſt, *ne ſit.* Illud ſingulare eſt in hoc reſcripto, vt nec ipſi magiſtratus, antequam magiſtratu abierint, alium in ius vocare poſſint. Quod olim non obtinuiſſe vel ille Corn. Taciti quarti annalium locus oſtendit, *Rei*
C *a conſule accuſati precantis breuem moram dum accuſator*, vt ait, *conſulatu abeat.* Item illud ſingulare eſt, vt nec tutelæ geſtæ ante magiſtratum aut curationis nomine, quādiu in magiſtratu eſt, cōueniri quiſquam poſſit. Potior eſt ratio magiſtratus quam pupilli: vterque meretur publicam tutelā, *l. 19. C. Theodoſ. de Decurion.* ſed magiſtratus, qui gerit perſonam ciuitatis multo maiorem.

Ad L. 36. Cum fundo, De ſeruitutibus ruſtic. prædior.

Cum fundo, quem ex duobus retinuit venditor, aquæ ducendæ ſeruitus impoſita ſit, empto prædio quæſita ſeruitus diſtractum
D *denuo prædium ſequitur: nec ad rem pertinet, quod ſtipulatio, qua pœnam promitti placuit, ad perſonam emptoris, ſi ei forte frui non licuiſſet, relata eſt.*

SEquitur *lex 36. de ſeruitutibus ruſticorum prædiorum.* Qui duos fundos confines habebat, vnum fundum vendidit, & tradidit, alterum retinuit, & fundo retento impoſuit ſeruitutem, aquæ ductus, quam fundus retentus deberet fundo vendito, & ad hæc emptor ſtipulatus eſt certam pecuniam, ſi ei ſeruitute aquæ ducendæ per venditorem frui non liceret, ſi ei ex fundo retēto in fundū emptum aquam ducere non liceret. Quæritur, emptore poſtea vendente alii eundem fundum, an ſeruitus aquæ fundum ſequatur, & poſteriorem igitur emptorem? Et reſpondit Paulus, quāuis ſtipulatio a priore emptore interpoſita, cum ſit perſonalis,
E non tranſeat in poſteriorem emptorem, qui rei, non vniuerſi iuris ſucceſſor eſt, *l. 25. §. ſi operas. de vſufr.* Quæ erat ratio dubitandi, ſeruitutem tamen aquæ ducendæ & ius in poſteriorem emptorem tranſire: quia fundo cohæret, non perſonæ. Denique mutatio domini ſeruitutem non mutat. *l. 23. via §. fundus h. t. l. cum fundus. 12. tit. ſeque. l. 47. ſi aquæductus. de contrah. empt.*

Ad L. V. Quæſitum eſt, ad S. C. Turpill.

Quæſitum eſt: an is qui libello principi dato, falſum ſe obie-

ctturum minatus eſt, ſi non obieciſſet, Turpilliano Senatuſconſulto tenetur, Paulus reſpondit, verbis Senatuſconſulti Turpilliani eum, de quo quæritur, non contineri.

VLtimum reſponſum huius libri eſt in *l.5. ad S.C.Turpill.* Sciendum eſt, in Senatuſcõſulti Turpill. pœnam incidere tergiuerſatorem, id eſt, accuſatorem, qui ab inſtituta accuſatione iudicii publici in vniuerſum deſiſtit, citra veniam abolitionis. Vnde quæritur, an & is incidat in pœnam S.C. Turpilliani qui libello principi dato, falſum ſe alicui ex lege Cornelia obiecturum minatus eſt, ſi non obiecerit, ſi non eum falſi poſtea accuſauerit? Et Paulus reſpondit, eũ non contineri verbis Senatuſconſulti: nimirũ, quia de accuſatore Senatus loquitur, qui poſt delationem & poſtulationem rei, poſt inſcriptionẽ, poſt ſatiſdationes ſolemnes, deſeruit accuſationem, deſtituit reum, id eſt, qui reum non peregit. Accuſaſſe autem non videtur, qui libellum principi obtulit, & minatus vel teſtatus eſt, ſe aliquem accuſaturum, & nondum accuſauit. *l.11. miles.§. ſocer. & l. quæſitum 40. ad l. Iul. de adult.* Sicut nec in ius vocare patronum aut parentem videtur, qui libellum tantum dat principi vel præſidi *l.15. de in ius voc.* Qui autem verbis S.C. non continetur, plerumque nec ſententia cõtinetur. Ergo nec is, qui ſe accuſaturum comminatus eſt, ob id ſolum in S.C. ſententiam incidit.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum III. Reſponſ. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad L.69. Paulus reſpondit, De procur.

Paulus reſpondit, etiam eum, qui ad litem ſuſcipiendam procuratorem dedit, cauſæ ſuæ adeſſe non prohiberi.

LIbri tertii primum reſponſum eſt, quod extat in *l.69. de procurat.* Eum qui procuratorem dedit ad litem ſuſcipiendam, id eſt, ad defendẽdam, non prohiberi cauſæ ſuæ adeſſe, agente defenſore: maxime ſi colluſionem timeat defenſoris cũ actore, vt ex gl. Pontifex addit. *lib.6.* Quia & nonnunquam, vt adſit dominus procuratori a iudice ex cauſa compelli poteſt. *l.32.§. ſi domini de recept. qui arb. recep. l. vlt. C. de procur.* Hæc omnia dico fieri & contingere poſſe poſt litem conteſtatam: nẽpe vt poſt litem conteſtatam a procuratore vel defenſore, dominus ipſe cauſæ ſuæ non remoto procuratore adeſſe poſſit. Plus dico, non tãtum adeſſe poſſe, vel adſiſtere, ſubſiſtere liti poſſe, ſed etiam cauſa cognita, reiecto procuratore vel defenſore, ſuo nomine litem peragere & perſequi, *l.17. poſt litem. h.t.* Quæret aliquis forſitan, an etiam ante litem conteſtatam poſt cõſtitutum procuratorem exigatur cauſæ cognitio, ſi dominus velit ſuo nomine iudicium ſuſcipere, & litem conteſtari, ſane cauſæ cognitio etiã hoc caſu exigi videtur in *l. is cuius 64. h.t.* ſed refellitur apertiſſime in *l.16. ante litem h.t. coniuncta l.17. poſt litem.* Ac ſane licet in *d. l. is cuius,* Baſilic. agnoſcant, illa verba *cauſa cognita,* ex gloſſemate aliquo in illam Modeſtini regulã (eſt enim *illa lex is cuius.* Regula Modeſtini) irrepſiſſe ſemper exiſtimaui. Refellitur enim etiã ratione euidentiſſima, quæ plus apud nos valere debet quam ſcriptura, quia ante litem cõteſtatam a procuratore vel cũ procuratore res eſt integra, nec dum procurator rei vel actoris factus dominus litis: litis conteſtatio ſola facit eum dominum litis. Et ideo etiã nulla adhibita cauſæ cognitione libera poteſtas eſt (vt ait lex *ante litem*) domino, ſuo nomine iudicium accipere, & litem conteſtari, procuratorem vero remouere.

Ad L. XLIX. Venditor ab empt. De iud.

Venditor ab emptore denuntiatus vt eum euictionis nomine defenderet, dicit ſe priuilegium habere ſui iudicis. Quæritur an poſſit litem ab eo iudice, apud quem res inter petitorem & emptorem cœpta eſt, ad ſuum iudicem reuocare. Paulus reſpondit, venditorem emptoris iudicem ſequi ſolere.

ALterum reſpõſum eſt in *l. 49. de iudiciis.* Ab emptore, cui fit controuerſia dominii, laudatum & denuntiatum venditorẽ, vt fit euictionis nomine, vt liti agendæ adſit, vt totius cauſæ ſuſcipiat defenſionem, *pour prendre la garandie,* venditorem, inquam, ſequi iudicem & forum denuntiatoris, id eſt, emptoris: quia non ipſe venditor principalis reus eſt ſed emptor, qui rem emptam poſſidet, & laudat auctorem. Ipſe vero auctor defenſor eſt rei principalis. *l.1. C. vbi in rem actio exerceri debeat.* Itaque venditor interpellatus & denuntiatus euictionis nomine, rei principalis, id eſt, denuntiatoris forum ſequi debet, vt litem, non reuocare ad ſuum forum.

Ad §. Iudices eiuſdem legis.

Iudices a præſide dati ſolent etiam in tempus ſucceſſorum eius durare, & cogi pronuntiare: eaſque ſententias ſeruari. In eundem ſenſum etiam Scæuola reſpondit.

SEquitur aliud in *d. l. 49.* Iudices delegatos ſiue datos a præſide prouinciæ, etiam vbi præſes magiſtratu abiit, iudices permanere, ac pronũtiare & iudicare cogi: eorumque ſententias ſeruari: idque etiam Scæuolam reſpõdiſſe, quamquam, in pœnis quibuſdã inflictis a præſide, certum ſit, eas non porrigi vltra tempus magiſtratus, vt dixi etiam *lib.1. ad l. vltim. de pœn.* Pœnæ interpretatione minuendæ & molliendæ ſunt. Et quidem hoc Reſp. ita procedit, ſi pure iudices dati ſunt. Nam ſi dati ſint in diem, quo magiſtratu abiret præſes, in diem quo priuatus futurus eſt, datio ipſo iure nulla eſt. *l. 13. eum qui ſup. de iuriſdict.* quia nihil intereſt, priuatus quis iudicem det, an vero in diem quo priuatus futurus eſt: ſicut nihil intereſt, maritus vxori donet, an non maritus in diem, quo maritus futurus eſt, *l.4. C. de donat. ante nupt.* nihil intereſt, rem meam ſtipuler mihi dari, an rem alienam in diem, quo mea fuerit, *l.87. de verbor. obligation.*

Ad L. XXI. Eum, qui inofficioſi, De inof. teſt.

Eum qui inofficioſi teſtamenti querelam inſtituit, & fraude heredis ſcripti, quaſi tertiam partem hereditatis tacite rogatus eſſet ei reſtituere, reliquit eam actionem, non videri deſeruiſſe querelam: & ideo non prohiberi eum repetere inchoatam actionem. Item quæſitum eſt, an heres audiendus eſſet ante inofficioſi querelam actam, deſiderans reſtitui ſibi ea, quæ ſoluit. Reſpondit, ei, qui ſciens indebitum fideicommiſſum ſoluiſſet, nullam repetitionem ex ea cauſa competere.

2. *Idem reſpondit, euicta hereditate per inofficioſi querelam ab eo, qui heres inſtitutus eſſet, perinde omnia obſeruari oportere ac ſi hereditas adita non fuiſſet: & ideo & petitionem integram debiti heredi inſtituto aduerſus eum qui ſuperauit, competere, & compenſationem debiti.*

Tranſeo

TRanſeo ad *l.21.de inoffic.teſt.* quæ docet, eum, puta filium exheredatum teſtamento patris, qui deſeruerit litem de inofficioſo teſtamẽto, quam mouere poſſunt, qui ſe iniuſte exheredatos eſſe contendunt, qui non iuſtas habuiſſe cauſas patrem iraſcendi ſibi, qui, inquam, deſeruerit litem de inoffic. teſtamento, etſi regulariter poſtea non admittatur ad mouendam eandem litem, *l.8. §.2. ſi quis poſt rem, hoc tit.* admitti tamen ex iuſta cauſa, vtputa ſi fraude heredis ſcripti, quo cum poſt aditam hereditatem, (nec enim ante agi poteſt,) exheredatus filius agere cœperat querela inofficioſi teſtamenti, ab ea accuſatione deſtiterit, (nam & accuſatio appellatur) videlicet cum ei falſo heres ſcriptus perſuaſiſſet ſe tacite rogatum ei reſtituere tertiam partem hereditatis, & cõſultius ei eſſe trientem præſentem accipere, quam periclitari aſſe toto ſub incerto litis, ſub alea iudiciorum. Hoc enim caſu, cognita fraude heredis filius exheredatus querelam inofficioſi teſtamenti reſtaurare & repetere poteſt, quin etſi ei fideicommiſſum illud heres ſoluerit, quia id ſciens prudenſque ſoluit, cum eſſet indebitum ante peractam cauſam teſtamenti inofficioſi, id heres condicere non poteſt. Condictio indebiti errantibus datur non ſcientibus & decipientibus. Itaque filius exheredatus, ſi in cauſa inofficioſi teſtamenti vicerit, ſi hereditatem euicerit ſcripto heredi, hereditatem habebit, ſimul & fideicommiſſum, quod ſciens ei heres ſoluit, retinebit. Poſtremo addit Paulus dicto herede ſcripto in querela inofficioſi teſtamenti, eique euicta hereditate a filio exheredato, aditione hereditatis confuſas actiones, quas heres in defunctum habuit ei, conſeruari integras, perinde atque ſi eius hereditatem non adiiſſet, *vt l.22. in fin. Cod. eod. tit.* Itaque, quod ſibi defunctus debuit ab exheredato, qui euicit hereditatem, petere eum poſſe & compenſare multo magis, ſi quid viciſſim ab eo petat filius, quod is debuerit patri. Facilius datur compenſatio quam petitio. Exemplo ſit naturale debitum, quod compenſari, non peti poteſt, *l.6. de compenſ.*

Ad l.40. eos qui de ſeruituiib. præd. vrban.

Eos, qui ius luminis immittendi non habuerunt, aperto pariete communi, nullo iure feneſtras immiſiſſe reſpondi.

SEquitur aliud reſponſum in *l.pen. de ſeruit. vrb. præd.* de ſeruitute luminis immittendi, id eſt, feneſtræ aperiendæ vel immittendæ in ædes vel aream vicini. Eos, qui ius immittendi luminis in ædes aut cauædium vicini non habent, id eſt quibus hæc ſeruitus conceſſa non eſt, aperto pariete communi, nullo iure feneſtras immittere: quia nõ tantum manus, ſed etiam, vt Philoſophus quidam ait, oculos ab alieno abſtinere oportet. Cur vero ait, *aperto pariete communi*, cum nec id liceat aperto pariete proprio? Et, vt breue faciam, iam pridem oſtendi ex Baſilic. in quibus eſt *τυφλῷ τοίχῳ* hoc loco eſſe legendum, *pariete cæco*, non *communi*: quia & ſic Virgil. appellat parietem, qui feneſtras non habet. *vid. obſer. lib.1. cap.31. & lib.2. cap. vlt. in princ.*

Ad l. penult. Lucius Titius. de ſeruitut. ruſt. præd.

Λούκιος Τίτιος Γαΐῳ Σείῳ τῷ ἀδέλφῳ πλεῖστα χαίρειν. ὕδατος τοῦ ῥέοντος εἰς τὴν κρήνην τὴν κατασκευασθεῖσαν ἐν ἰσθμῷ ὑπὸ τοῦ πατρός μου δίδωμι καὶ χαρίζομαί σοι δάκτυλον εἰς τὴν οἰκίαν σου, τὴν ἐν τῷ ἰσθμῷ, ἢ ὅπου δ᾽ ἂν θέλει.

Lucius Titius C. Seio fratri S. P. aquæ fluentis in fontem, quem pater meus in Iſthmo inſtruxit, do concedoque tibi gratuito digitum in domum tuam, quam in Iſthmo tenes, ſiue quocunque tandem volueris. Quæro, an ex hac ſcriptura vſus aquæ etiam A *ad heredes Caij Seij pertineat. Paulus reſpondit, vſum aquæ perſonalem ad heredem Seij quaſi vſuarij tranſmitti non oportere.*

EST & aliud reſponſum de ſeruitute aquæ ducendæ, in *leg. pen. de ſer. ruſt. præd.* Hæc ſeruitus plerunque habetur pro iure prædij, quod ſcilicet prædium vicinum prædio vicino debet. At in ſpecie propoſita in hac l. pen. Ius aquæ ducendæ ius perſonæ eſt, non prædii, quod perſonæ, cui conceſſum eſt, cohæret, non prædio, atque ideo non tranſit ad heredem eius, cui vſus aquæ conceſſus eſt, *l.21. vſus aquæ de vſu & habitat.* non ſequitur prædium, ſed perſonam. In ſpecie autem, quæ hic proponitur perſonæ, ius aquæ fuiſſe conceſſum nõ prędio, ex eo apparet, nõ quod frater vt proponitur ex ſuo fonte digitum aquæ cõceſſerit B fratri his verbis: *δίδωμι καὶ χαρίζομαί σοι*, cum idem ſit dicendum, ſi dixerit tantum, *δίδωμι*, non ſi *χαρίζομαί σοι*: *ie te gratifie de cela*, ſed id apparet ex eo quod dixit *ὅπου δ᾽ ἂν θέλει*, vt ſcilicet digitum aquæ duceret in domum ſuã, vel quocunque vellet, non in prædium ſuum, vel domum ſuam tantum, ſed quocumque vellet. Et vt eleganter ait, *l.1. §. præterea Labeo. de aqu. quotid. & æſtiu.* aquæductus non eſt fundi, qui quocunque duci poteſt. Eſt igitur perſonæ. Cuius rei etiam argumentum præbet affectus fratris erga fratrem, quo ductus beneficio illo afficere voluit fratrem ſolum, non quemlibet ſucceſſorem ſicut affectus filiæ in *l. penult. de ſeruit. leg.* His addamus aliud, quod eſt in *l. pen. finium reg.*

C Ad l. eos terminos, 12. & penult. fin. regund.

Eos terminos, quantum ad dominij quæſtionem pertinet, obſeruari oportere fundorum, quos demonſtrauit is, qui vtriuſque prædij dominus fuit, cum alterum eorum venderet. Non enim termini qui ſingulos fundos ſeparabant, obſeruari debent, ſed demonſtratio adſinium nouos fines inter fundos conſtituere.

IN controuerſia vel quæſtione proprietatis cum quæritur de terminis & finibus fundorum, non tam veteres terminos eſſe obſeruandos, quam quos vtriuſque fundi dominus, cum alterum vendere, demonſtrauit emptori; terminos nouos, fines nouos, quos venditor emptori demonſtrauit, & denotauit. Terminorum poſitio vetus eſt D & ex iure gentium, vt diſtinctio dominiorum *l. ex hoc iure. de iuſt. & iure.* Verum vt dominia, ita & termini mutantur arbitrio dominorum. *l.1. Cod. hoc tit.* Itaque ſi cum haberem duos fundos confines, vel, vt hic loquitur, *ad fines*, vt apud Feſtum, *ad fines in agris ficus vicini*, & in gl. Philoxeni *affinis*, *ἀμφορτέρμων*, & apud Front. *arbores inter affines mouent diſputationem.* Item apud Hygin. de limitib. agrorum, *ſecundum ſuas terminationes adſcriptis fundorum adſinibus, en mettant les aboutiſſans & confrontations, eodemmet aut alio licet vti*, qui adfines & plerunque adſcribi ſolent in venditione, niſi fines fundi aliter ſatis demonſtrati ſint. *l. cum ſeruo, §. vlt. de contrab. empt.* Quos vtique fines etiam demonſtrari neceſſe eſt, ſi non nominentur vel adſcribantur adfines, *l. Titius heres, 48. de actionib. empti & vend.* Si igitur, vt cœpi dicere cum haberem duos fundos adfines, E ſuis finibus diſterminatos, vnum vendiderim aliis finibus demonſtratis, nec tamen loco mouerim antiquiores terminos, non antiqui, ſed noui termini, quos demonſtraui emptori, quantum ad quęſtionem dominii pertinet, vt ait, obſeruabuntur. Valer. Maxim. lib.7. cap.3. *ſecundum demonſtrationem finium* (hęc ſunt eius verba) *ſententiam dici.* Itaque emptor dominium fundi comparati vindicare debet, non ſecundum antiquos, ſed ſecundum nouos terminos, quos venditor poſuit, quos conſtituit, & demonſtrauit, terminorum poſitio, vt dixi, & fundorum finitio in arbitrio dominorum eſt. *l.24. §. pen. de leg.1.* Aggenus Vrbicus

de limitibus agrorum *ſolent*, inquit, *complurium fundorum ſuorum domini, duos aut tres agros vni vel duobus contribuere, id eſt, ex pluribus vnum fundum facere, & terminos, qui finiebant ſingulos agros, relinquere*: tamen & idem auctor ait, inter dominos comportionales plerũque terminos poni intra poſſeſſionum fines, comportionalia vocantur, quæ vice tabellarum intercidendis portionibus inter fines deſigunt.

Ad L. 38. Familiæ erciſcundæ.

Lucius & Titia fratres emancipati a patre, adulti curatores acceperunt: Hi communes pecunias ex reditibus redactas, ſingulis ſubminiſtrauerunt: poſtea omne patrimonium diuiſerunt, & poſt diuiſionem Titia ſoror Lucio fratri ſuo cœpit quæſtionem mouere, quaſi amplius accepiſſet, quam ipſa acceperat: cum Lucius frater eius non amplius ſua portione, imo minus quam dimidiam conſecutus ſit: Quæro, an Titiæ competat aduerſus fratrem actio? Paulus reſpondit, ſecundum ea, quæ proponuntur, ſi Lucius non amplius ex reditu prædiorum communium accepit, quam pro hereditaria portione ei competeret, nullam ſorori eius aduerſus eum competere actionem. Idem reſpondit: cum ex decretis alimentis a prætore amplius fratrem accepiſſe diceretur, quam ſororem: non tamen vltra partem dimidiam.

EX libro 5. reſponſorum eſt etiam *l. 38. familiæ erciſc.* cuius reſponſum pertinet ad ſpeciem huiuſmodi. Filius & filia emancipati, patri ex æquo heredes extiterunt ab inteſtato per bonorum poſſeſſionem vnde liberi; Sic pono, quia emancipati dicuntur, & adoleſcentes cum eſſent, curatores acceperunt, qui communes pecunias redactas ex pretio redituum & fructuum venditorum vltro, vel ex decreto prætoris, alimentorũ cauſa ſingulis ſubminiſtrauere, at plus filio quam filiæ: vt puta, cum in pretio redituum eſſent centum, filio ſubminiſtrauerunt quinquaginta filiæ triginta, nec tamen plus dimidia parte quæ ſibi iure hereditario competebat filius accepit, accipiẽdo 50. Poſtea omne patrimonium, id eſt, omnia bona paterna curatores inter eos diuiſerunt: quæritur an ſit ſorori actio familiæ erciſcundæ in fratrem, quaſi diuiſio fructuum improbe facta ſit; eo quod ex pretio redituum plus tulit frater quam ipſa? Ad hæc Paulus reſpondet, quamuis frater facto curatoris plus cœperit ex pretio redituum quam ſoror: tamen quia, vt proponebatur, nõ plus accepit hereditaria, id eſt, dimidia parte, ex qua heres extitit, puta 50. tantum, ſorori in fratrem eo nomine nõ eſſe actionem. At in curatorem non negat quin filio ſit actio negotiorum geſtorum, quod filiam ſua parte aliquatenus fraudauerit, quam habuit in pecunia redacta ex venditione redituum. Et hinc recte colligunt, in coheredem, qui ſuam partem habet, nec amplius quicquam, non eſſe coheredi actionem familiæ erciſcundæ, quos *lex 22. in pr. h. tit.* ab hac ſententia remouere non debet: quæ, ſi coheres theſaurum defoſſum a defuncto, cum extraneo forte theſauri indice partitus ſit ex æquo, id eſt ſi ſuam tantum portionem habeat, ait coheredi eo nomine teneri familiæ erciſcundæ: Sane, quia coheredem fraudauit ſua parte, cum extraneo partiendo theſaurum inuentum in hereditate, quem cum herede partiri debuit. At in ſpecie hoc loco propoſita, nullam frater ſorori coheredi ſuæ fraudem fecit. Et hæc eſt ſincera interpretatio huius reſponſi & valde notanda. Male Accu. ponit, fratres emãcipatos inter ſe viuo patre quædam alia diuiſiſſe, quam paterna bona. Repugnat enim patrimonii verbum, quo ſignificantur bona paterna, vt matrimonii bona materna. fratrimonii, bona fraterna, apud alios auctores & probatiſſimos quidem. Male curatores inter fratres diuiſiſſe reditus tantum, non patrimonium ipſum. Repugnant enim hæc verba: *poſtea omne patrimonium diuiſerunt*: itemque illa: *pro hereditaria portione* quæ ſunt in hac l. Et cõſequenter male etiam efficiunt, *in hac l.* minores inter ſe poſſe diuidere reditus prædiorum communium non prædia, quoniam hæc non eſt mens legis: & quia hoc ſatis citra vllam legem, quod Fulgoſius notat, eos poſſe auctoribus curatoribus diuidere reditus prædiorum mutuo conſenſu, *l. vlt. h. tit.* & pietate bona, vt *Ambroſius* loquitur *lib. 5. de fide, bona pietas*, inquit, *refugit Arbitros eſſe in diuiſione patrimonij*. Imo & mutuo conſenſu prædia ipſa auctoribus curatoribus inter ſe diuidere poſſe, quamuis ad diuiſionem prouocare alter alterum inuitum non poſſit, ſine decreto prætoris *l. ſi pupillorum 7. de reb. eorum, qui l. inter c. penult. de prædiis minorum, ſine decr. non alie.*

Ad L. vlt. De in litem iurando, D. 12. tit. 3.

De periurio eius, qui ex neceſſitate iuris in litem iurauit, quæri facile non ſolere.

IVſiurandum in litem, rei, qua de agitur in iudicio, æſtimandæ cauſa, actori defertur, a iudice ex neceſſitate iuris, vt ait, puta, cum incerta æſtimatio rei eſt vt *l. 5. inf. h. tit.* & quandoque licet actori in infinitum, in immenſum iurare pro affectione ſua, & rem, quam petit, æſtimare, quanticunque voluerit, *l. 4. §. iurare ſup. h. tit.* & ex cauſa, quoque iudex poteſt nõ ſequi aut moderari iuſiurandum actoris, d *l. 4. §. vlt.* Ideo Paul. reſpondit in *h. l. vlt.* de periurio actoris, qui ex neceſſitate iuris in litem iurauit, deferente iudice, quæri facile non ſolere de periurio eius, qui deferente vel referente aduerſario vel iudice iurauit, non litis æſtimandæ, ſed decidendæ cauſa, puta ſibi deberi, aut ſe non debere, queri poſſe, ſi non iure ordinario, extra ordinem, vt ſæpe fit hodie. *l. 13. ſi duo. §. vlt. de iureiur. l. vlt. de crim. ſtellion.*

Ad L. 18. Euictis agris, de vſuris.

Euictis agris ſi initio conuenit, vt venditor pretium reſtitueret, vſuræ quoque poſt euictionem præſtabuntur: quamuis emptor, poſt dominij litem inchoatam fructus aduerſario reſtituit, nam incommodum medij temporis, emptoris damnum eſt.

1. ¶. *Poſt traditam poſſeſſionem defuncto venditore, cui ſucceſſor incertus fuit, medij quoque temporis vſuræ pretij, quod in cauſa depoſiti non fuit, præſtabuntur.*

IN hac L. duo ſunt de vſuris reſponſa admodum ſingularia, Primum reſponſum pertinet ad hanc ſpeciem. Qui fundum bona fide emerat a non domino, quem exiſtimabat eſſe dominum, conuentione habita cum venditore, vt euicto forte fundo ſibi pretium reſtitueretur in ſimplum: a domino fundi conuentus in rem actione, cum fundum actori reſtituere damnatus eſt cum fructibus, *vt in l. 15. hoc tit*, cum fructibus, inquam, a lite conteſtata perceptis: Et nunc poſtulat a venditore, vt non tantum pretium, ſed etiam vſuras pretii præſtet a tempore litis conteſtatæ iudicio in rem cum domino fundi. Ille venditor ait, ex quo ſententia iudicis euictus eſt fundus, ſe vſuras pretii præſtaturum, non ex quo lis cum emptore de dominio fundi conteſtata eſt. Et ſecundum vẽditorem etiam Paul. reſpondit: quia incommodum medii temporis inter litem cõteſtatam & rem iudicatam, cuius temporis fructus emptor actori reſtituere iuſſus eſt, damno emptoris cedit, non venditoris, quia de vſuris pretii præſtandis euicto fundo, nihil conuenit inter emptorem & venditorem, vel quia, vt Græci aiunt, temere cum domino litigauit. Cur non agnouit ſtatim bonam fidem, & ceſſit fundum domino. Certe eſt perquam ſingulare reſponſum. Poſteriori reſponſo docet, poſt traditam a venditore poſſeſſionem

vacuam

vacuam fundi venditi, venditore defuncto, quamuis ſucceſſor eius ignoretur, quoniam emptor fructus fundi percepit, etiam pretii vſuras medii temporis, inter traditionem, & ſucceſſoris poſtea emergentis petitionem deberi, ſi pretium interim, dum incertus eſt ſucceſſor venditoris, emptor non conſignauerit, depoſuerit apud ædituum vel tabellarium. Conſignatum enim pretium pro ſoluto habetur, *l.56.qui mutuam.§.1.mandati.l.9.C.de ſolut.* Sibi ergo imputare emptor debet, quod cum fundo frueretur nondum exiſtente vllo ſucceſſore venditoris, pretium non obſignauerit & depoſuerit. Cui reſponſo nihil obſtat, *l.9 pecuniæ.§.vlt.vel l.proxima.§.ſi pupillo ſup.h.tit.* quia vt breue faciam, multum intereſt, de vſuris loquamur, quæ debentur ex mora, vtibi, id eſt ex interpellatione, cui paritum non ſit, vel ex tempore tardæ ſolutionis, an vero de vſuris, quæ debentur, etiamſi nulla mora interceſſerit, quę ſcilicet debentur officio iudicis ratione fructuum perceptorum, vt hic in hoc poſteriori reſponſo, & *l.13. Iulianus, §.ex vendito.de act.empt.vend.& l.5.& 13.C.eod.tit.* Hoc enim caſu vſuræ debentur omni modo, ſi pretium obſignatum & depoſitum non ſit: illo vero caſu non debentur, ni fuerit, cui ſors ſolui poſſit.

Ad L. III. Repetita. De fide inſtrum.

Repetita quidem die cautionem interponi non debuiſſe, ſed falſi crimen, quantum ad eos, qui in hoc conſenſerunt, contractum non videri: cum inter præſentes & conuenientes res actitata ſit: magiſque debitor, quam creditor deliquerit.

DE cautione interpoſita repetita die, id eſt, retrorſum acto die, itaut non hodie, ſed retro emiſſa cautio videatur, quod Græci προχρόνισμον vocant & ὑπαναχείρησιν [teſte *Ecloga tit.1. C.30.*] Latini repetitum vel relatum vel prælatum diem *l.9.Iulianus §.proinde ad exhibend.l.15.ſi finita, §.item videamus de damn.inf.l.1.§. editiones, de edend. l. ſi a debitore. 28 ad l.Cornel. de falſis.l.arbiter ita ſumptus 33. de recept.qui arbit.* Quo genere certe falſum committitur, ſi vna pars, id eſt, ſi creditor vel debitor cautionis diem prætulerit, *d.l.ſi a debitore leg.decimaquinta, Cod.eodem tit.ad l.cor. de falſis, leg.vltim.C.de crim. ſtell.* ſed vtriuſque partis conſenſu, ſi dies cautioni prælatus ſit, vel chirographo, Paulus reſpondit, *d.l.3.* quantum ad eos, qui in hoc conſenſerunt, falſi crimen commiſſum non videri, cum inter præſentes D & conſentientes res acta ſit. Recte, *quantum ad eos, qui in hoc conſenſerunt, id eſt*, quantum ad debitorem & creditorem. Nam quantum ad alios creditores, debitor qui antetulit diem obligationis perſonalis vel hypothecariæ, falſum contraxiſſe videtur: creditor non item, qui rem ſuam egit, qui ſibi vigilauit.

Ad l.46. Paulus reſpondit, de bonis libertorum.

Paulus reſpondit: Patronus, qui deceptus falſum iudicium teſtatoris ſecutus eſt, bonorum poſſeſſionem contra tabulas teſtamenti liberti petere non prohibetur.

AD quæſtionem falſi etiam pertinet reſpōſum quod extat in *l.46.de bon.libert.* Patronus, qui, cum ignoraret vires teſtamenti, quod libertus ſuus feciſſe dicebatur, deceptus falſum teſtamentum liberti approbauit, forte agnito legato vel fideicommiſſo, vel hereditatis portione in eo teſtamento ſibi relicta, non ideo, cum fuerit deceptus ignarus veri, videtur repudiaſſe bonorum poſſeſſionem contra tabulas teſtamenti liberti. Quod confirmat etiam *l.19.mater.§.vlt.de inoffic.teſtam.* Nec huic ſententiæ quicquam obſtat *l.3.in princ.ſi quid in fraud.patron.*

A quam obiicit Accurſ. quia in illa *l.3.* patronus ſequutus eſt verum iudicium defuncti, non falſum.

Ad l.42. Paulus reſpondit, De re iudicata.

Paulus reſpondit, reſcindere quidem ſententiam ſuam præcedentem prætorem non poſſe: reliqua autem, quæ ad conſequentiam quidem iam ſtatutorum pertinent, priori tamen ſententiæ deſunt: circa condemnandum reum, vel abſoluendum debere ſupplere, ſcilicet eodem die.

PRætor, ſententiam definitiuam ne eodem quidem die, quo eam dixit, mutare vel reſcindere poteſt, B licet iniqua ſit, *l.62.hoc titulo*, nec acta quoque poſt dictam ſententiam mutare poteſt, alioquin mutaret etiam ſententiam, *l. 45. infra.* At quæ ad conſequentiam dictæ ſententiæ pertinent, vt ait, quæque ſententiæ deſunt, prætor non prohibetur ſupplere eodem die; veluti quæ ad ſumptus factos in lite pertinent, quæ omiſerit in ſua ſententia. Præſcriptio eſt vnius diei: poſt eum diem de ſumptibus litis apud eundem iudicem quæri non poteſt; quia officio ſuo perfunctus eſt.

Ad l. vlt. Paulus reſpondit, De except. rei iudicat.

Paulus reſpondit, qui in rem egiſſet, nec tenuiſſet, poſtea C *condicenti, non obſtare exceptionem rei iudicatæ.*

EVm qui iudicio in rem egit, tanquam dominus rei ab alio poſſeſſæ, nec cauſam tenuit, ſi poſtea eandem rem condicat, quaſi debitam ſibi, iam non quaſi ſuam, ſed quaſi debitam ſibi, non ſubmoueri exceptione rei iudicatæ. Cur non? Non, quia alia actione agit, *l. 5. hoc tit.* ſed quia alia eſt agendi cauſa, *l. 4. in princ.l.3.C. de petit. hered.* Prioris iudicii cauſa eſt dominium, poſterioris obligatio. Et ait, *nec tenuiſſet*, id eſt, nec obtinuiſſet in iudicio in rem, quo modo ſcriptum habent Florentini, in *l.47. cum ex falſis. de manum. teſtam.* Atque etiam omnes libri veteres in *l.6.c.ad l.Corn.de falſ. vt in l.1.C.ad leg.Fab.de plag.* & alii auctores ſæpiſſime. Cicero pro Cęcinna, Scæuolā, dixit, D cauſam apud Centumuiros non tenuiſſe. Et Horatius. *Quo cauſæ teſte tenentur.* Et Ouid. *Hunc quoque iudicium non tenuiſſe pudor.* Et alio loco, *Non eſt tenuiſſe ſuperbum, difficilem tenui*, id eſt obtinui, *ſub iniquo iudice cauſam.* Et Plinius in Epiſtol. *ſcripſeram, tenuiſſe Varrenum, vt ſibi teſtes euocare liceret.*

Ad l.14. Paulus reſpondit, de doli & metus except.

Paulus reſpondit, eum qui in alieno ſolo ædificium extruxerit, non alias ſumptus conſequi poſſe, quam ſi poſſideat, & ab eo dominus ſoli rem vindicet: ſcilicet oppoſita doli mali E *exceptione.*

SEquitur reſponſum quod extat in *l. 14. de dol. except.* quo Paulus definit, eum qui in alieno ſolo ſua materia ædificium extruxit, non habere actionem, qua ſumptus, quos in eam rem fecit, petat, qua ſcilicet petat pretium materiæ, vel fabrorum mercedes. Sed ſi ædificium poſſideat, & ab eo dominus ſoli fundive ædificium vindicet, eo iure, quo comparatum eſt, vt ſuperficies cedat ſolo, vt eius ſit ædificium, cuius eſt ſolum, *l.1. & vlt.de ſuperfic.l. domo, 21.de pign.actio.l.44.de oblig.& actio.* Sumptus

hoc caſu conſequi poteſt per retentionem ædificii, oppoſita exceptione doli mali: quia dolus eſt ex aliena iactura lucrum facere velle, *l.plane.38.de pet. hered.l.17.§.vlt. de inſtit.actio.* Et ita in pleriſque aliis negotiis, quarum rerum actio non eſt, exceptio tamen eſt; vt Demoſth. ait in Orat. πρὸς Πανταίνετον, cuius hæc ſunt verba οἱ νόμοι καὶ τούτων δίδωσι παραγραφὴν, ἀντιλαμβάνει περὶ ὧν, &c. leges ſcilicet ſæpenumero earum rerum nomine dant exceptiones, quarum actiones non ſunt vel petitiones. Sic ex pacto datur exceptio, non actio, & ex naturali obligatione qualibet. Eſt & aliorum exemplorum πολλὴ εὐπορία, vt Plato vocat, in iure noſtro, de quibus *in obſer.18.ca.10.* Et quod attinet ad hoc Pauli reſponſum: eum qui in alieno ſolo ſuis ſumptibus ædificauit, per retentionem ędificii oppoſita exceptione doli mali ſumptus, quos fecit, ſeruare poſſe, non per actionem, proditum multis aliis in locis, *l.10.hoc ti.l.14.com. diuid.l. 45. idque.§.1.de actio.empt.l.14.de mort. cauſ. donat. l. 32.§.Lucius.de vſufr.leg.l.2.C.Greg. de rei vind.* Et in eo, qui bona fide ædificauit in aliena area, in alieno ſolo, certiſſimum hoc eſt, *§.ex diuerſo & §. certe illud. Inſtit. de rer. diuiſ.* In eo, qui mala fide ædificauit, ſciens ſolum alienum eſſe, maxime dubium eſt: humanum tamen eſt, & in eo idem procedere, *l.plane.38.de pet.hered.l.37.Iulianus.2.de rei vind.* Eadem ratione, ne quis locupletior fiat ex aliena iactura qua de re conſule *obſer.10. cap.* 1. Æquum etiam eſt ei, qui per errorem retentione vſus non eſt, dari condictionem incerti, id eſt, condictionem poſſeſſionis, quam cum retinere poſſit ſumptuum ratione, per errorem, per imprudentiam non retinuit, *l.40.qui exceptionem.§.ſi pars.de cond. indeb.l.60.quod ſi nulla, de leg.1.l.heret.16.ad Senatuſconſ. Trebell.*

Ad l. 4. Res heredit. Expilatæ hereditatis.

Res hereditarias omnium heredum fuiſſe communes: & ideo eum, qui expilatæ hereditatis crimen obiecit, & obtinuit, etiam coheredi profuiſſe videri.

EX pluribus heredibus, qui vnus aliis tacentibus extraneo crimen expilatæ iacentis hereditatis obiecit, & cauſam tenuit, eius victoriam cæteris coheredibus, etiamſi nihil egerint, proficere, quia commune negotium eſt, communis cauſa, communes res hereditariæ, quæ in iudicium expilatæ hereditatis venerunt. Et hoc eſt, quod reſcriptum dicitur, *l.10.§.vlt.de appellat.* in communi cauſa communi ſcilicet pro indiuiſo, alterius victoriam alteri proficere, vnum vincere & vinci omnibus, *d.l.10.§.1. item l.4.§.ſi fundus. ſi ſeruit. vind.l.ſi rem quæ apud 62.§.1.de euict. l.1.C.de diuerſ. reſcript.*

Ad l. 16. Inſtrumentorum. Ad l. Cornel. de falſ.

Paulus reſpondit, inſtrumentorum ſubreptorum crimen non eſſe publici iudicij, niſi teſtamentum alicuius ſubreptum arguatur.

¶ Paulus reſpondit, legis Cornel. pœna omnes teneri, qui etiam extra teſtamenta, cætera falſa ſignaſſent.

¶ Sed & cæteros, qui in rationibus, tabulis literis publicis, aliaue qua re, ſine conſignatione falſum fecerunt, vel vt verum non appareat, quid cælauerunt, ſubripuerunt, reſignauerunt: eadem pœna affici ſolere, dubium non eſt.

SEquitur *l. 16. ad l. Cornel. de falſ.* cuius ſententia hæc eſt, quæ duobus reſponſis comprehenditur: legis Cornel. publicum iudicium conſtitutum eſſe non in omnes, qui inſtrumenta quæcumque ſubripiunt, ſed in eos, tantũ qui teſtamẽta aliena ſurripiunt, *l.2.hoc tit.l.14.C.eod.tit.* ſi modo teſtamenta iuſta ſint. Nam quæ nullo iure valent, impune ſurripiuntur, *l.ſi quis aliquid.§.teſtamentum. de pœn.* *Teſtamentum*, inquit, *quod nullo iure valet, impune ſurripitur.* Sic legunt illo loco omnes Græci, non *ſupprimitur*, vno conſenſu, ἐάν τις ὑποκλέπτῃ τὴν διαθήκην ὑπόστατον, ſi quis ſubripuerit. Hoc igitur vno caſu quod valde notandum eſt, puta ſi quis iuſtum teſtamentum alterius ſubripuerit, crimen furti, iudicii publici crimen eſt ex lege Cornelia, alioqui crimen furti eſt extraordinarium, *l. vlt.de priu. delict.l. vlt.de furt.* Qui omnia ſe ſcire profitentur, vellem ab iis quis quæreret, quo caſu crimen furti ſit crimen publicum. Qui ergo aliena inſtrumenta ſubripuiſſe arguuntur extra teſtamenta, in eos extraordinarium iudicium, non publicum, conſtitutum eſt, id eſt, criminale itemque actio furti ciuilis, *l.27.& l.31.§,1.de furt.* Differentiam autem facit Paulus hoc loco inter ſubripere, conſignare, & quod idem eſt, ſignare vel obſignare. nam alia inſtrumenta ſubripere crimen eſt extraordinarium, teſtamenta ſubripere crimen ordinarium, legitimum, crimen iudicii publici ex l. Cornel. Signare autem teſtamentum, vel aliud quodcunque inſtrumentum falſum dolo malo, crimen eſt iudicii publici, indiſtincte pœnæ legis Cornel. obnoxium, imo & citra conſignationem vel obſignationem, vel vt hic legitur, & in *l.1.§. qui in rationib. hoc tit.* Sine conſignatione Græci interpretes, χωρὶς ὑπογραφῆς, χωρὶς σφραγίσματος. Perperam ante Florentinas legebatur *ſine ſubſcriptione, ſine conſignatione*, id eſt, citra conſignationem vllam, in rationibus, tabulis; literis publicis, vel qua alia re falſum facere, etiamſi nihil obſignaueris, aut verum celare, ſubiicere, teſignare, crimen iudicii publici eſt. *Qui*, inquit, *falſum fecerunt, vel, vt verum non appareret, quid celauerunt ſubripuerunt, reſignarunt, ſubiecerunt.* Non dicit ſimpliciter, qui inſtrumentum ſubripuerunt: quia inſtrumentum ſubripere extra teſtamentum, non eſt crimen iudicii publici, non eſt crimen, quod cadat in legem Corneliam: alioquin poſterius reſponſum pugnaret cum priore: ſed qui, vt ait, vt verum non appareat, qui veri ſupprimendi cauſa aliquid ſubripuerit, in *d.§.qui in rationibus*, ait qui rem amouerint, hoc eſt, ſubripuerint, ex quo ſcilicet verum apparere potuerit: vt qui apocham ſubripuerit, ne de indebito ſoluto vel petito conſtaret. Reſtant duæ tantum leges ex hoc libro, *lex 2. quæ ſententiæ ſine appellat. reſcind. & l.9. de legation.*

Ad l. 2. Paulus reſpondit. Quæ ſententiæ ſine appell. reſcind.

Paulus reſpondit, eum qui in rebus humanis non fuit ſententiæ dictæ tempore, ineſſicaciter condemnatum videri.

1. ¶. Idem reſpondit, aduerſus eum, qui in rebus humanis non eſſet, cum iudex datus eſt: neque iudicis dationem valuiſſe, neque ſententiam aduerſus eam dictam vires habere.

IN *l. 2.* Paulus reſpondiſſe dicitur, aduerſus eum dictam ſententiam ſiue condemnationem, qui, quo tempore dicta eſt, in rebus humanis non fuit, non valere: & conſequenter, ſi aduerſus eum, qui in rebus humanis non eſt, etiamſi defenſorem habeat, qui vltro ſe offerat liti, vt Accurſius notat recte *ex l.24.de qua re, §. vlt. de iudic.* Iudex datus ſit, neque iudicis dationem, neque ab eo iudice dictam ſententiam valere; quia præſentibus omnibus, quos cauſa contingit, ſententiam dici, & iudicem dari oportet, *l.de vnoquoque de re iudic.* Vel, vt eſt in duodecim tabul. præſente ambobus cauſam coniici, & litem addici. Et hi plane abſunt, qui fuerunt, vel qui nunquam fuerunt. Et inde in auctoribus abſentes pro mortuis, vt apud Apollon. 2. ἀπόντος ἄνακτος, abſente rege, id eſt, mortuo.

Ad l. 9.

Ad l.9. Paulus reſpondit. De legation.

Paulus reſpondit, de eo damno, quod legationis tempore legatus paſſus eſt, poſſe eum etiam legationis tempore experiri.

IN l.9.de legation. reſpondit Paulus, legatum prouincialem, quamuis regulariter non poſſit, quamdiu legatione fungitur, ſe alienis vel propriis negotiis aut litibus interponere, ne ab officio ſuſceptæ legationis auocetur: tamen recte agere furti vel damni iniuria ex lege Aquilia, ſi interim damnum vel furtum paſſus ſit, alioquin contumeliis impune & damnis adficeretur, *l.2. §.ſed etſi agant de iudic.* Ex diuerſo quoque legatus ex delicto ſuo vel ſeruorũ ſuorum interim cõueniri poteſt, *l.24.non alias.§.1. de iudic. l.hos accuſare* 12. *de accuſat.* Vel etiam in rem actione cõueniri poteſt, ſi quid interim legationis tempore ex cauſa emptionis, vel ex alia cauſa poſſidere cœperit, *l.ſi legationis.25.de iudic.* non tamen ideo, quod agat de damno, quod tempore legationis paſſus eſt, viciſſim etiã cogitur omnes actiones ſuſcipere: quod tamen Accurſius tentat *ex l.qui non cogitur.22. eod. tit.* quoniam ab eius legis ſententia hic caſus manifeſto excipitur, ſi furtum vel damnum paſſus eſt, vel iniuriam. *d.§.ſed & ſi agant.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum IV. Reſponſ. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.60.de procurat.

Mandato generali non contineri etiam tranſactionem decidendi cauſa interpoſitam. Et ideo ſi poſtea is qui mandauit, tranſactionem ratam non habuit: non poſſe eum repelli ab actionibus exercendis.

PRimum, quod ait in *l.60.de procur.* procuratorem ad lites, qui generale mandatum habet agendi, tranſigendi, & omnes lites arbitratu ſuo perſequendi, non poſſe tranſigere de lite vlla, & ideo domino tranſactionem, quam is fecit, non habente ratam, non repelli eum ab exercendis actionibus. Hæc pugnat omnino cum *l.8.tranſactionis, C. de tranſact.* quæ hoc tantum ſtatuit in eo, cui cauſæ tãtum actio mandata eſt, non tranſactio, cui ſpeciale, non generale mandatum datum eſt. Ac præterea ſi actori ciuitatis vel ſyndico, qui vtique plenam agendi poteſtatem habet, licet tranſigere de lite dubia, *l.12.præſes.C.de tranſact.* cur non etiam procuratori priuati hominis eandem habenti poteſtatem [*cauſa pendente*] *iam pridem oſtendi eſſe legendum, tranſactionem deminuendi cauſa interpoſitam,* vt *legitur in l.46.Lucius.§.vlt.de adminiſt.tut.* Ne is quidem, qui generale mandatum habet, donare aut deminuere quidquam poteſt: ergo nec tranſigere deminuendi cauſa. Et ſane etiam vbique vulgo legitur tranſactionem decidendi cauſa interpoſitam. Hoc enim perinde eſt, atque ſi diceret tranſactionem tranſigendi cauſa interpoſitam. Eſt enim decidere, tranſigere, & deciſio litis tranſactio, vt Græce διαλύσασθαι & διαλύσιν & in *in dicta l. tranſactionis, & in l. 12.ſi pro fure damnum de-*

A *ciſum ſit*, id eſt, ſi cum fure tranſactum ſit hoc eſt certiſſimum.

Ad l. 16. Si filiusfam. Ad Senatuſconſult. Maced.

Si filiusfamilias, abſente patre, quaſi ex mandato eius pecuniam acceperit, cauiſſet, & ad patrem literas emiſit, vt eam pecuniam in prouinciam ſolueret, debet pater, ſi actum filij ſui improbat, continuo teſtationem interponere contrariæ voluntatis.

QVod ait in hoc Reſponſo valde ſingulare eſt: Senatuſconſulto Macedoniano locum non eſſe, ſi filiofa-
B mil. mandato aut voluntate patris, quam poſtea declarauerit, vel aſſignauerit, pecunia credita ſit. Hoc certiſſimum eſt. Et ideo, vt hoc loco definit, ſi quaſi mandato patris abſentis filiusfam. pecuniam acceperit & cauerit, & ad patrem ſcripſerit, vt eam pecuniam ſolueret: debet pater acceptis literis filii cõtinuo, ſi nolit eo nomine teneri, actum filii improbare, & teſtationem interponere ſiue proteſtationem, cõtrariæ voluntatis teſtatio releuat. Quam in rem eſt gloſſ. ſingularis in *l.6.§.vlt.in verb.fallens.de adquir.hered.* alioquin ſi contrariam voluntatem protinus pater teſtatus non ſit, ratum habere videtur, quod filius edit. Hoc eſt valde ſingulare approbatur etiam nominatim in *ca.10. de procurat.in clem.* Continuo autem accipe ἐντελάτι, cum ſpatio aliquo, *l,13.ratum.de ſolut.*

C

Ad l. Publia Mæuia.26. Depoſiti.

Publia Mæuia cum proficiſceretur ad maritum ſuum, arcam cluſam cum veſte, & inſtrumentis commendauit Gaiæ Seiæ; & dixit; cum ſalua ſana ve venero, reſtitues mihi, certe ſi aliquid mihi humanum contigerit filio meo, quem ex alio marito ſuſcepi. Defuncta ea inteſtata, deſidero, res commendatæ cui reſtitui debeant filio, an marito. Paulus reſpondit filio.

1. Lucius Titius ita cauit: Ἔλαβον, καὶ ἔχω εἰς λόγον παρακαταθήκης, τὰ προγεγραμμένα τοῦ ἀργυρίου δηνάρια μυρία· καὶ πάντα ποιήσω, καὶ συμφωνῶ, καὶ ὁμολόγησα ὡς προγέγραπται. καὶ συντέθειμαι χορηγοῦ σοὶ τόκον ἑκάστης μνᾶς ἑκάστου μηνὸς ὀβολοὺς τέσσαρας μέχρι τῆς ἀποδόσεως παντὸς τοῦ ἀργυρίου*; id eſt: Suſcepi, habeoque apud me titulo depoſiti ſupraſcripta denarium argenti denarium argenti decem millia: meque ad præſcriptum omnia præ-*
D *ſtaturum, & promitto, & confiteor, conuentione ſcilicet inita: vt, quoad omne argentum reddatur, in ſingulos menſes, ſingulaſque libras vſurarum nomine quaternos tibi obolos ſubminiſtrem. Quæro, an vſuræ peti poſſunt? Paulus reſpondit eum contractum de quo quæritur depoſitæ pecuniæ modum excedere, & ideo ſecundum conuentionem vſuræ quoque actione depoſiti peti poſſunt.*

2.§. Titius Sempronius ſalutem, habere me a vobis auri pondo plus minus decem, & diſcos duos, & ſacrum ſignatum, ex quibus debetis mihi decem, quos apud Titium depoſuiſtis: item quos Trophimati decem: item ex ratione patris veſtri decem: & quod excurrit. Quæro, an ex huiuſmodi ſcriptura aliqua obligatio nata ſit? ſcilicet quod ad ſolam pecuniæ cauſam attinet,
E *reſpondi ex epiſtola de qua quæritur obligationem quidem nullam natam videri: ſed probationem depoſitarum rerum impleri poſſe. An autem is quoque, qui debere ſibi cauit in eadem epiſtola diem probare poſſit hoc quod ſcripſit, iudicem æſtimaturum.*

SEquitur ex libro quarto. Reſponſorum lex 26. depoſiti, quæ tria reſponſa continet, cui addemus etiam *l. 59. mandati*, cuius tamen, cum ſint quãplurima optima reſponſa, omnia hodie explicare non poſſum. Primi re-

ſponſi quod extat in *l. 26.* ſpecies hæc eſt: Mulier, cum proficiſceretur ad maritum ſuum, arcam cluſam & ſignatam forte, cum veſte & inſtrumẽtis quibuſdam depoſuit apud Caium vel Caiam, nihil refert, hac lege dicta ab initio cõtractus, vt ſi a marito ſalua ſanaque rediret, eas res ſibi depoſitarius reſtitueret: ſi quid vero ſibi humanitus contingeret (quibus verbis, δυσφημίας vitandæ cauſa mors ſignificatur) eas res depoſitarius reſtitueret filio ſuo, quem ex altero marito ſuſceperat: cui quidem filio eas res mortis cauſa donare animus fuit. Quæritur, defuncta ea inteſtata: cui ſupradictas res reſtituere depoſitarius debeat: filio ſuo, an marito, cuius forte res ſupradictæ erant, vel certe præſumebantur eſſe, vt *l. Quintus Mucius 51. de donatio. inter vir. l. 6. Codic. eod.* quod & confirmat illud Plauti in Caſina: peculi nihil habere probam addecet clam viro, & quod habet partum ei haud commodi eſt, quin viro, aut ſubtrahat, aut ſtupro inuenerit: hoc viri cẽſeo eſſe, inquit, quidquid vxoris eſt. Paulus tamen reſpondet, non marito eas res eſſe reſtituendas, ſed filio potius, ex *lege depoſiti*: nimirum filio data vtili actione depoſiti in depoſitariũ. Cui reſponſo nihil obſtat, quod eſt in regula iuris, quæ eſt in *l. quo tutela. 73. §. vlt. de reg. iur.* nec paciſcendo nec legem dicendo, nec ſtipulando quemquam alii cauere poſſe. Plus eſt legem dicere quamuis lex nihil aliud ſit quam pactum, quam paciſci. Nam pactum non parit actionem: lex parit actionem, id eſt, pactum quod contractui adiicitur ſtatim, quodque legem dat & formam contractui: quia etſi regula ea veriſſima ſit, tamen hoc datur ſummæ & enixæ affectioni matris erga filium, vt ex eius conuentione filio ſaltem contrahatur vtilis actio, non directa propter illam regulam, ſed vtilis, ſicut & hoc datur affectioni aui erga nepotem vel neptem, *l. Gaius Seius 45. ſolut. matrimon. l. 7. Codic. de pact. conu. tam ſuper.* Et de matris affectione, quia præbeat cauſam vtili actioni, etiam eſt *l. 45. quodcumque. §. ſi ita quis de verbor. obligat.* Idemque datur affectioni patrui, qui patris loco eſt erga filium fratris, *l. 37. cum quis, §. codicillis de legat. 3.* Nec rurſus iis obſtat, quod colligitur *ex l. debitor, §. vlt. ad Trebell.* filiam matri paciſci prorſus inutiliter, adeo vt nec matri ex filiæ conuentione vlla formetur vtilis actio, quia non pertinet ea lex, vel non reſpicit ad affectionem parentum erga liberos, qua nulla maior eſt, ſed ad affectionem liberorum erga parentes, quæ longe minor eſt. Nam vt herba non deorſum, ſed ſurſum ad ſemen tranſmittit humorem, qua comparatione vtitur Græcus Theologus quidam, cuius ſcholia quædam in Matthæum ſunt inſerta libris Chryſoſtomi, ſic & homo non ad parentes, ſed ad filios, quos procreauit, vel procreaturus eſt, tranſmittit affectum. Optima comparatio.

Ad §. 1. l. 26. Paulus Mæuia. Depoſiti.

CAutio Græca in eo proponitur, qua Lucius Titius cauet, ſe a Caio denaria mille accepiſſe in cauſam depoſiti: ἔλαβον καὶ ἔχω εἰς λόγον παραθηκαρικῆς, &c. ſub titulo depoſiti, vt ait in *l. ſeq.* eaque ſe redditurum cum vſuris promiſſis, ſcilicet in ſingulas minas & ſingulos menſes, obolos quatuor; vel, quod idem eſt in centenas drachmas, quanti ſunt ſingulæ minæ: ſingulis annis drachmas octo, quæ beſſes vſuræ ſunt. *Huict pour cent.* Vſuræ centeſimæ, eſſent, ſi in ſingulas minas ſingulis menſibus redderentur ſingulæ drachmæ, & quotannis duodecim. Promiſit autem vſuras illas beſſes, vt ait, μέχρι τῆς ἀποδόσεως παντὸς τοῦ ἀργυρίου, id eſt, ſortis ſiue capitis, quoad ſcilicet, reddidiſſet omnem ſortem apud ſe depoſitam, vt in oratione Æſchinis contra Cteſiphon. ἕως τοῦ κεφαλαίου, id eſt, παντὸς ἀργυρίου ἀπόδοσιν. At quæritur: an ex hac cautione vſuræ A beſſes peti poſſint? Cauſa dubitandi hæc eſt, quia, vt ait *l. Lucius. 24. ſupr. hoc tit.* cõtra bonam fidem & depoſiti naturam eſt, vſuras ab eo petere temporis ante moram, qui beneficium in ſuſcipienda, & cuſtodienda pecunia dedit: & idcirco pecunia depoſita reddi ſolet ſine vſuris, qua depoſitarius vſus non eſt. Et hoc diſtant depoſita a creditis vt ex Hermogene intelligere licet 5. *περὶ στάσεων*, de ſtatibus. Denique aliud eſt deponere, aliud credere, *l. ſi ventri. §. in bonis. de priuileg. cred.* Contractus ergo, de quo hic agitur, vt & ipſe Paulus ait, pecunię depoſitæ modum excedit, ſed tamen conuentio initio contractus habita de præſtandis vſuris eſt ſeruanda: quia conuentio, quæ contractui adiicitur ab initio, dum inchoatur contractus, format contractum & actiones ex contractu, & receptiſſimum hoc eſt, non in depoſito tantum, ſed & in cæteris omnibus B bonæ fidei contractibus vſuras venire non ex mora tantum, ſed etiam ante moram ex pacto adiecto contractui in cõtinenti, id eſt, ex lege contractus, *l. 34. qui negotia infr. mand. l. 17. cum quidam. §. ex locato de vſur. l. 5. C. de pact. inter empt. & vend.*

Ad §. vlt. l. 26. Depoſiti.

PRoponitur alia cautio in §. *vlt. huius l.* qua L. Titius cauit per epiſtolam ad Sempronios ſcriptam, ſe ab eis habere auri libras, ſiue pondo, plus minus decem? ille ſermo *plus minus*, de eo aliquid obiter dicam quoniam eſt frequens in idiotiſmo, & in foro ſæpe ambigitur, quid illo ſignificetur, ille inquam, ſermo ambiguus & obſcurus eſt, C aduerſus eum interpretãdus eſt, qui eo vſus eſt, iuxta *l. 40. veteribus, de pact.* ſic in *l. 13. veteris, C. de contr. ſtipul.* Pene, ait primum: deinde *vel plus, vel minus*, ita legendum eſt non paulo *minus*, & in conſtitut. Græca Zenonis C. de ædificiis priuatis, πλέον ἢ ἔλαττον. Idem etiam L. Titius ſcripſit, ſe a Semproniis habere in cauſam depoſiti ſcilicet, non tantum denaria illa, auri libras decem, ſed etiam diſcos duos, & ſaccum obſignatum, bulgam obſignatam: & adiecit ex eis pecuniis ſiue rebus depoſitis, ſibi Sempronios debere decem, quos apud alium Titium depoſuerunt, & quos Trophimati decem ſic legitur, vbi Trophimati, ne quis labatur, vt cæteri, nomen eſt viri proprium a Trophimo, *Trophimati in libris conciliorum ſacrorum.* Quos igitur Trophimati dederunt: ac pręterea ſibi Sempronios debere ex ratione patris, cui heredes extiterunt, alia Decem, & D quod excurrit denariorum ſcilicet, vel ſeſtertiorum decem: & quod excurrit, denariorum aliquot. Quæritur, an ex ea epiſtola aliqua obligatio nata ſit quaſi & pecuniæ debitæ & quæſitæ L. Titio vel Semproniis? Et reſpondet, obligationem quidem ex ea epiſtola nullam naſci, vt *l. vltim. in princ. de obligat. & action. l. 5. 6. 7. Cod. de probat.* ſed ex ea ſcriptura recte probari, quas res L. Titius a Semproniis ſub titulo depoſiti habuerit. i. depoſitum, de quo fit mentio in epiſtola, cauſam eſſe obligationis, non epiſtolam: ac præterea non ideo L. Titio debere Sempronios quæ L. Titius ſibi deberi ſcripſit, quod id ita adſcripſerit: ſed ita demum, ſi iudici L. Titius probauerit cauſam obligationis, ex qua ſibi eas ſummas Sempronii debeant: non aliter. Et hæc ſunt quæ habentur in E *l. 26.*

Ad l. 59. Si mandatu. Mandati.

Si mandatu Titij Calpurnius pecuniam, quam Titius credebat, ſtipulatus eſſet non donandi animo, mandati iudicio eum ab herede Titij poſſe conueniri, vt actiones ſuas præſtet. Idem eſt, & ſi exacta eſt a Calpurnio pecunia.

1. §. Paulus

§. 1. Paulus reſpondit, fideiuſſorem, qui rem pignoris iure obligatam a creditore emit, mandati iudicio conuentum ab herede debitoris, ablato omni debito, reſtituere cum fructibus cogendum. neque habendum ſimilem extraneo emptori: cum in omni contractu bonam fidem præſtare debeat.

§. 2. Paulus reſpondit, die adiecto in mandato intra quem præſtaturum ſe Lucius Titius ſcripſit, non eſſe impedimento, quo minus etiam poſt eum diem conueniri iudicio mandati poſſit.

§. 3. Paulus reſpondit, vnum ex mandatoribus: in ſolidum eligi poſſe, etiamſi non ſit conceſſum in mandato. Poſt condemnationem autem in duorum perſonam collatam, neceſſario iudicati ſingulos pro parte dimidia conueniri poſſe, & debere.

§. 4. Creditor pignus vendidit, quæro, an ſi euicta ſit poſſeſſio emptori, regreſſum creditor ad mandatorem habere poſſit, & an interſit, creditoris iure vendiderit, an communi iure promiſerit. Paulus reſpondit, ſi creditor ex pretio pignorum debitum conſecuturus non ſit, mandatorem liberum non videri. Ex hoc reſponſo apparet, ſi euictionis nomine non teneatur, proficere eam rem ad liberationem.

§. 5. Ille, illi ſalutem. Mando tibi, vt Blæſio Seuero adfini meo octoginta credas ſub pignore illo & illo, in quam pecuniam, & quidquid vſurarum nomine acceſſerit, indemnem rationem tuam me eſſe ex cauſa mandati in eum diem, quoad vixerit Blæſius Seuerus, præſtaturum. Poſtea ſæpe conuentus mandator non reſpondit. Quæro, an morte debitoris liberatus ſit. Paulus reſpondit, mandati obligationem perpetuam eſſe, licet in mandato adiectum videatur, indemnem rationem tuam eſſe ex cauſa mandati in eum diem, quoad vixerit Blæſius Seuerus, præſtaturum.

§. 6. Paulus reſpondit, non videri mandati conditione paritum, cum in mandato adiectum ſit, vt idonea cautio a debitore exigeretur, ſi neque fideiuſſor, neque pignora accepta ſint.

EX lege 59. tituli ſeq. mandati, dabo tantum tria breuia reſponſa. Ac primum, mandatu Titij creditoris alij credentis, aut numerantis pecuniam, ſi alius ſtipulatus ſit, eam pecuniam ſibi reddi, quam Titius credebat alij, nec tamen ſtipulatori eam donare volebat, (alioqui res careret dubitatione) Titio, heredibuſue Titij, ſtipulatorem teneri iudicio mandati, vt exactam a debitore pecuniam reddat: vel, ſi nondum eam pecuniam exegerit, vt cedat actionem ex ſtipulatu, vel, quod addere licet ex *leg.* 10. §. *ſi cui mandauero hoc titul.* vt promiſſorem accepto liberet, ſi hoc velit creditor, vel vt eum deleget ſibi, vel ſi cui alij voluerit. Res eſt aperta.

Ad §. 1. l. 59.

ALterum reſponſum eſt in §. prim. Si fideiuſſor fundum ex eadem cauſa debiti ſiue crediti, creditori pignoratum ab eo emerit certo pretio, atque ita ex pretio pecuniam omnem ſibi debitam creditor conſequutus ſit, compelli poſſe fideiuſſorem a debitore principali, vel ab heredibus eius oblato (perperam Florentini *ablato*) omni debito, id eſt, ſorte & vſuris, vt in *leg.* 1. *Codice de dolo.* Ita, inquam, compelli poſſe actione mandati, quæ de dolo actio dicitur in *d. l. prim.* quoniam mandatu debitoris fideiuſſit, vt fundum pignoratum, quem emit a creditore diſtrahente iure pignoris, ſibi reſtituat cum fructibus. Hoc enim exigere bonam fidem in omni contractu, id eſt, in toto iſto contractu mandati, nempe vt debitori rem gerat fideiuſſor, non ſibi, vt in *d. leg.* §. *ſi mandauero. ſupr.* quæ ratio ceſſat in extraneo emtore pignoris, cui etiam res empta a debitore nullo modo auelli poteſt. Idem quoque obtinet in tutore a cre-

Reſp. Paul.

A ditore pupilli emente pignus, *l.* 5. §. *vlt. de aut. tut.*

Ad §. 2.

TErtium reſponſum eſt breuius. Eum, qui ex mandati cauſa domino obligatus, ſi ſoluturum ſe cauerit intra diem certum, etiam poſt eum diem mandati iudicio conueniri poſſe, vt ſoluat, & ſtulte dicitur, *promiſi me ſoluturum intra diem illam: at dies ille exiit, nihil igitur tibi debeo.* nugæ Baianæ. Nam etiam poſt eum diem conueniri poteſt. nam perinde eſt, ac ſi die illo ipſo, quo conuenitur, cauiſſet eſſe ſe ſoluturum, *l. qui ante.* 13. *de verb. oblig.* idque confirmat etiam *l. Celſus.* §. 1. *de recept. qui arbit. rec.* & *c.* 6. *ext. de dolo & contum.*

B

Ad §. 3. Paulus reſpondit, vnum &c. leg. 59.

QVarti reſponſi, quod extat in *leg.* 59. ſententia hæc eſt. ſi duorum mandatu alij pecuniam credidero, mihi licere, non ſoluente debitore, non reſpondente ad diem ſolutioni præſtitutum, vnum ex mandatoribus deligere & conuenire in ſolidum, etiamſi id in mandato expreſſum non ſit. quia ſcilicet duo ſunt rei. ſicut duo fideiuſſores, ſi pro vno debitore interuenerunt, duo ſunt rei, quorum vnuſquiſque etiam in ſolidum eligi poteſt, & damnari quoque in ſolidum, ſi non opponat exceptionem Epiſtolæ Diui Adriani, vel ſi alter litis conteſtatæ
C tempore ſoluendo non ſit, §. *ſi plures. Inſtitut. de fideiuſſor.* & ita explicanda eſt prior pars huius reſponſi. At, quæ poſterior pars eſt, ſi duo fideiuſſores, vel duo mandatores ſimul conuenti ſint iudicio ex ſtipulatu; vel iudicio mandati, & condemnati ſimul, ex cauſa iudicati ſinguli tenentur pro virilibus portionibus tantum non in ſolidum: niſi in ſententia id expreſſum ſit nominatim, iudicato ſolo non fiunt duo rei, *l.* 10. §. *quotiens. de appellat. l.* 1. *C. ſi plures vna ſent. cond. ſint.* quod idem Paulus reſpondet etiam *lib.* 19. *l.* 43. *de re iudic.*

Ad §. 4. Creditor.

D SEquitur aliud, in §. *creditor.* multum intereſt, creditore, rem ſibi pignoratam a debitore, creditoris iure (ſic legendum hoc loco ſine ſubdiſtinctione) multum, inquam, intereſt, creditoris iure pignus vendiderit, id eſt, iure ſuo, ex lege pignoris, non iure communi: ſi, vt ſolicitius dicam, vendiderit, nulla præſtita cautione emptori euictionis nomine, quo caſu euicta re emptor redire ad creditorem, qui vendidit, non poteſt. *leg.* 10. & *ſi is. de diſtract. pig. l.* 11. *ex emp.* §. *ſent. de actio. empti. l.* 1. & 2. *C. creditorem euictionem pignor. non debere. ſic eſt titulus.* an vero vendiderit pignus creditor iure communi, præſtita ſc. cautione de euictione quam cæteri venditores præſtare ſolent. Hoc enim caſu creditor idemque venditor, emptori omnimodo obligatur ob euictionem, vt cauit, item quod neceſſario conſequitur ex ſuperiori differentia, priore caſu, id eſt, ſi non cauit creditor de euictione vendendo pi-
E gnus, debitor & mandator & fideiuſſor liberantur: cum ſc. ex pretio pignoris creditor omne creditum conſequutus eſt. Poſterior caſu, id eſt, ſi cauit de euictione, non liberantur, neque mandator debitor, neque fideiuſſor, quia auelli creditori pretium poteſt euicto pignore, *l.* 12. *reſcriptum.* §. 1. *de diſtract. pig.* & *hæc eſt ſent. huius reſponſi.* Quod ait, *ex hoc reſponſo.* nota eſt ad Paulum ſtudioſi cuiuſdam. cui ſimilem habuimus *lib.* 1. *in l. Lucius.* 21. §. *idem reſpondit heredes ad municipal.* 7.

b

Digitized by Google

A

Ad §. pen. Ille illi ſalutem.

MAndaui tibi per Epiſtolam, vt Blæſio Seuero vel Lucio Titio, nihil refert affini meo ſocero meo crederes octoginta ſub pignoribus & vſuris certis, & in eam pecuniam omnem ſcripſi, rationem tuam me ex cauſa mandati indemnem damno tam diu conſeruaturum, quoad viueret Blæſius Seuerus. Poſtea vero tu me ſæpius teſtato conueniſti, vt *leg. Romæ*, 122. §. *coheredes. de verbor. obligat.* & interpellaſti, Blæſio forte redacto ad inopiam, vt tibi præſtarem indemnitatem, vt tibi cauetam. Ego moram feci, non parui, non reſpondi interpellationi tuæ. Deinde mortuus eſt Blæſius. Quæritur, an morte Blæſij liberatio mihi contigerit, hac ratione ſcilicet, quod me obligauerim tantum ad diem vſque mortis Blæſij, ſiue quoad viueret Blæſius? Et Paulus reſpondit, obligationem mandati tempore non extingui. Quod & de qualibet alia obligatione concepta, contracta arctatave ad diem certum proditum eſt, *leg.* 44. *obligationum fere.* §. *placet. de obligat. & actio.* §. *at ſi ita. Inſtitut. de verbor. obligat.* obligationem tempore non finiri: finiri, & diſſolui certis modis, ſolutione, nouatione, acceptilatione, numeratione, & interdum pacto: non tempore, non die. Perpetuam igitur eſſe mandati obligationem in hac ſpecie. imo, quod plus eſt, nec mihi prodeſſe, quæ in aliis cauſis prodeſſe ſolet, vt oſtenditur in *d. paragraph. placet. &* §. *at ſi ita*, mihi, inquam, non prodeſſe exceptionem pacti conuenti vel doli mali, cuius remedio fit, vt quæ obligatio non tollitur ipſo iure tempore, tollatur tamen vi exceptionis. Verum, vt dixi, in hac ſpecie, mihi hæc exceptio prodeſſe nequit, nempe quia mora ſemel a me commiſſa, vt propoſitum eſt, omnino perpetuauit obligationem, *leg. ſi ſeruum.* 91. §. *ſequitur. de verbor. obligat.* Vt autem in *leg.* 26. in illa tota, inquam, lege *ſupra depoſiti*, ex epiſtola non naſcitur obligatio, ſed ex cauſa tantum in epiſtola expreſſa, veluti ex cauſa depoſiti: ita & in hac ſpecie, quia dixit, quia ſcripſit in epiſtola, *ex cauſa mandati.* & epiſtola tantum ad probationem cauſæ proficit: niſi forte epiſtola fiat inter præſentes: quæ, cum non ſit proprie epiſtola, pro ſtipulatione habetur, *leg.* 1. *Codice de contrah. ſtipul.* Habetur & paſſim epiſtola pro pacto, vtroque in epiſtoconſentiente *l.* 15. *de fundo dotal. d. l.* 2. *in* §. *primo & vltim. l. qui negotio* 34. *hoc titul.* habetur, inquam, pro pacto vtraque parte conſentiente in epiſtola. Quidni vero, cum ex pacto non naſcatur obligatio? Habetur etiam epiſtola pro ratihabitione, vt in *leg.* 16. *ad Macedonia.* Verum non tam epiſtola ipſa habetur pro ratihabitione, quam tacitus conſenſus patris accipientis epiſtolam miſſam a filio: qui certe pro ratihabitione eſt, ex qua eſt actio quod iuſſu, *l.* 1. §. *ſi ratum. quod iuſſu.*

Ad §. vltim.

IN §. *vltim. hac leg.* reſpondet, mandatorem, qui mandauit alii pecuniam credi, idonea cautione ab eo exacta, puta hoc modo: *credito illi tot, ſi præſtiterit tibi cautionem idoneam exactam*, eum, inquam, mandatorem creditori actione mandati non teneri, ſi neque pignora creditor a debitore, neque fideiuſſores exegerit, quia conditioni iniectæ mandato non paruit. *vt l.* 7. *c. de fideiuſ.* Idoneæ cautionis nomine ſignificantur pignora, vel fideiuſſores, cautio in rem, vel in perſonam, non nuda cautio, *l.* 4. §. *addici. de fideicommiſſ. libert.*

Ad leg. 11. Lucius Titius. Quibus mod. pignus.

Lucius Titius, cum eſſet vxori ſuæ Gaiæ Seiæ debitor ſub pignore, ſiue hypotheca prædiorum, eadem prædia cum vxore ſua Seiæ Septitiæ communis filiæ nomine, Sempronio marito eius futuro in dotem dedit: poſtea defuncto Lucio Titio Septitia filia abſtinuit ſe hereditate paterna. Quæro, an mater eius hypothecam perſequi poſſit? Paulus reſpondit: pignoris quidem obligationem prædiorum Gaiam, Seiam, quæ viro pro filia communi in dotem eadem danti conſenſit, cum communis filiæ nomine darentur, remiſiſſe videri. obligationem autem perſonalem perſeueraſſe. ſed aduerſus eam, quæ patris hereditate B *ſe abſtinuit, actionem non eſſe dandam.*

EX hac lege intelligitur, vxorem creditricem, cuius conſenſu rem ſibi pignoratam a marito, maritus communis filiæ nomine in dotem dedit, remiſiſſe obligationem & actionem pignoratitiam videri, conſenſum creditoris pignoratitij pro remiſſione pignoris eſſe. Finge: maritus vxori ſuæ debuit certam pecuniam ſub pignore vel hypotheca prædiorum quorundam, quæ prædia poſtea communis filiæ nomine, maritus, conſentiente vxore, genero ſuo futuro, dedit in dotem. Ac deinde filia, defuncto marito ſuæ matris patre ſuo, abſtinuit hereditate paterna. Sic poſita ſpecie Paulus reſpondit, obligationem pignoratitiam marito remiſiſſe v- C xorem videri, quæ marito conſenſit, communis filiæ nomine prædia in dotem danti: & procul dubio remiſſionem illam valere: quia non intelligitur eſſe donatio, *leg. Et ſi pignus.* 18. *quæ in fraud.* Obligationem autem perſonalem vxorem marito propterea non remiſiſſe, & igitur eam durare & tranſire in ſucceſſores mariti, non in filiam, quæ ei non ſucceſſit, quæ ſe paterna hereditate abſtinuit. Proinde neque hypothecaria, neque perſonali actione filiam teneri matri. Ideo autem ponit, (quod ſumme notandum eſt: quia nec notatur ab interpretibus) filiam abſtinuiſſe ſe hereditate paterna: quia ſi patri heres extiterit, conualeſcit pignus, *l. ſicut.* §. *illud. hoc tit.* illo loco *ſucceſſionis iure*: & filia vtraque actione tenetur matri perſonali, tanquam debitor, cum debitori matris heres extiterit, & hypothecaria ſimiliter, tanquam pi- D gnore reuerſo ad debitorem.

Ad. leg. 12. Seia mutuam. De vſuris.

Seia mutuam pecuniam accepit a Septitio: de vſuris ita conuenit. Niſi ſua quaque die vſuræ ſupraſcripta exſoluerentur, vel poſt tertium menſem, tunc in maiores vſuras Seia teneretur. & deinceps per ſingulas penſiones, ſi conditione data vſuræ non ſoluerentur, ea conditio obſeruaretur, donec omnis ſumma debita hoc nomine exſolueretur. Quæro, an hac verba, & deinceps per ſingulas penſiones conditione data vſuræ non ſoluantur, ea conditio obſeruaretur: eo pertineant, E *vt quamuis commiſſa ſit forte prima ſtipulatio, non tamen in ampliorem quantitatem vſurarum conueniri poſſit, quam eius penſionis nomine, quæ egreſſa eſt diem præſtitutum? Paulus reſpondit, plures conditiones continere eam ſtipulationem, quæ de grauioribus vſuris præſtandis ſubiecta eſt: id eſt, vt per ſingulas penſiones conditio inſpectaretur, non illatarum ſuis temporibus leuiorum vſurarum. & ideo poſſe euitari pœnam ſequentium penſionum.*

HIs etiã addã & l. Seia 12. de vſuris ita qua hęc ꝓponitur ſpecies. De vſuris pecuniç creditę ita cõuenit inter debitorem

debitorem & creditorem, interpoſita ſtipulatione, vt requiritur omnino, vt certis penſionibus, puta tertio quoq; menſe ſoluerentur creditori vſuræ leuiores, veluti quadrantes: & ſi ad diem leuiores non ſoluerentur, vt totius ſcilicet pecuniæ ex die contracti mutui, vt *l. 17. cum quidam. hoc tit. leg. 1. §. penultim. de pignor.* & deinceps. Nam & hoc quoque adiectum eſt in conuentione, & deinceps *per ſingulas penſiones*: vt eadem conditio, puta, ſi ad diem leuiores non ſoluerentur vſuræ, & de grauioribus vſuris præſtandis conuentio ſub ea conditione obſeruaretur, donec omnis ſumma debita hoc nomine exſolueretur μέχρι τῆς ἀποδόσεως παντὸς τοῦ ἀρχαίου, vt eſt in *l. 26. §. 1. depoſiti*, & ſolet addi in omnibus cautionibus fœneratitiis. Quæritur autem circa hanc ſpeciem, quo reſpiciant illa verba, *& deinceps per ſingulas penſiones, &c.* Vtrum reſpiciant ad primam penſionem tantum: vt ſi in ſolutione eius tantum penſionis ceſſatum ſit, non ſequentium penſionum, tamen & eius penſionis, & omnium, quæ ſequuntur, vſuræ creſcunt: ita vt ſemel commiſſa prima ſtipulatione, non poſſit euitari pœna ſequentium. An vero illa verba referantur ad ſingulas penſiones, ita vt non aliter ſingularum penſionum vſuræ creſcant, quam ſi, & in ſingulis eis ſua die ſoluendis debitor ceſſauerit? Et Paulus reſpondit pereleganter, eandem cõditionem, videlicet, ob ſua die, ſuove tempore non ſolutam quamque penſionem in ſequentibus penſionibus obſeruandam eſſe, quæ obſeruaretur in prima. Itaque etſi ceſſatum ſit in prima penſione ſua die ſoluenda, non ideo tamen committi pœnam ſequentium penſionum, niſi quatenus & in ſequentibus quoque ſua die ſoluendis debitor ceſſauerit. Pœnam vocat in fine huius legis incrementum vſuræ, ſiue fœnus vberius, vt & *l. proxima 5.* cum tamen *l. 9. pecuniæ §. 1. hoc ipſo titul.* dicat, eo genere non pœnam, ſed fœnus vberius ſortis ad finem legitimæ vſuræ promitti. Sed, ne vos diu hac in re morer, ibi pœnam accipit pro vſuris vſurarum, pro ἀνατοκισμῷ. Et hoc vult, non promitti ſub ea conditione, *ſi leuiores & minores vſuræ ad diem ſolutæ non ſint maiores dari:* non promitti, inquam, minorum vſurarum ſua die non ſolutarum vſuras, (quæ ſtipulatio illicita eſſet: nec enim poſſunt deberi vſuræ vſurarum) ſed promittit vberius tantum fœnus ipſius ſortis, non vſurarum minorum.

Ad leg. 85. Creditorem de legat. 2.

Creditorem, cui res pignoris iure obligata a debitore legata eſſet, non prohiberi pecuniam creditam petere, ſi voluntas teſtatoris compenſare volentis euidenter non oſtenderetur.

Quæ ſuperſunt ex libro quarto Pauli Reſponſorum hodie exponam primum. *l. 85. de leg. 2.* ex qua intelligimus, licet inutile ſit legatum pecuniæ debitæ, quod debitor creditori relinquit, quod eſt notiſſimum *§. ex contrario. Inſtitut. de legat.* non tamen inutile eſſe legatum pignoris creditori nexi, quod ei debitor relinquit. quia legatum pignoris dominium adiicit: legatum quantitatis debitæ nihil adiicit. Quamuis autem pignus creditori debitor legauerit, & legatum creditor agnouerit, atq; ita pignoris cauſa perempta fuerit: tamen actio perſonalis perſeuerat in heredem debitoris, atque ita fit, vt & pignus ſibi iure legati creditor retineat, & nihilominus pecuniæ creditæ, etiam non reſtituto legato, integram petitionem habeat, *vt l. creditor. 16. Codic. de legat.* Quod ita demum procedit (addenda enim eſt exceptio) niſi euidenter probetur, debitorem creditori ea mente rem pignoratam legaſſe, vt contentus legato eſſet, nec pe-

Reſp. Paul.

A teret creditam pecuniam ab heredibus teſtatoris, id eſt, vt cum legato creditum compenſaret. quo caſu & id quoque creditum compenſari oportet pro modo concurrentis quantitatis tantum. Nam ſi plus ſit in credito, quam legato, ſuperflui petitio creditori ſupererit, *l. 15. §. cum fideicommiſſum. ad leg. Falcid.* Compenſatio pari pecunia tantum fit, non etiam impari. Nec fuit, cur hac in re contrariam in ſententiam Accurſ. iret propter *l. Imperator. 70. §. ſi centum. hoc titul.* quia non loquitur ea lex de creditore, cui rem aliquam legat debitor compenſandi debiti cauſa, ſed de eo, cui res certa legatur ſub onere præſtandæ rei propriæ alteri: qui vtique agnito legato cogitur rem propriam alteri præſtare quanti quanti fuerit. quia non pluris eam feciſſe videtur. Creditor autem agnito legato, quod compenſandi animo ei debitor dedit B non propterea videtur tanti feciſſe legatum, quanti æs, ſuum.

Ad leg. 29. Lucio Titio. De obligat. & action.

Lucio Titio cum ex cauſa iudicati pecunia deberetur, & eidem debitori qui condemnatus fuerat aliam pecuniam crederet: in cautionem pecuniæ creditæ non adiecit præter eam pecuniam debitam ſibi ex cauſa iudicati. Quæro, an integræ ſint vtraque Lucio Titio petitiones? Paulus reſpondet, nihil proponi, cur non ſint integræ.

Sequitur ex hoc libro lex 29. *de oblig. & act.* cuius ſententia hæc eſt. In cautione ſiue ſtipulatione creditæ C pecuniæ omiſſam mentionem alterius pecuniæ, quæ ab eodem promiſſore iam ex alia cauſa debetur, non eſſe iuſtam præſumptionem remiſſæ prioris obligationis. vt ſi is, cui ex cauſa iudicati pecuniam Lucius Titius debet, eidem Lucio Titio aliam pecuniam credat, nec in ſtipulatione creditæ pecuniæ faciat mẽtionem pecuniæ ab eodem ſibi debitæ ex cauſa iudicati: vtputa ſi non ita ſtipuletur: *præter centum quæ mihi debes ex cauſa iudicati, totidem vel quinquaginta, ex cauſa crediti mihi dare ſpondes?* ſed ſimpliciter ita ſtipuletur, *ex cauſa crediti mihi dari centum illa die*, eam rem non præbere idoneum argumentum remiſſæ ſiue cõdonatæ prioris obligationis: eſſe igitur ex vtraq; cauſa petitionem creditori integram. Huic reſponſo poſſet opponi *l. Procula. 26. de probat.* At vt ſim breuis, non D de omiſſa ſemel mentione prioris debiti, ea *lex Procula* loquitur, ſed de omiſſa ſæpius, non ſemel in pariationibus, *aux comptes*, cum eodem habitis collationibuſve accepti & expenſi, crediti, viciſſim & debiti, de omiſſa, inquam, ſæpius compenſatione debitæ magnæ quantitatis: quæ res iuſtam inducit præſumptionem remiſſæ maioris pecuniæ.

Ad leg. 59. Paulus reſpondit. De fideiuſſor. & mandat.

Paulus reſpondit, fideiuſſorem, in quem pignora a confideiuſſoribus data tranſlata ſunt, non emptoris loco ſubſtitutum videri, ſed eius, qui pignora accepit, & ideo rationem fructuum E & vſurarum haberi oportere.

Cvm ex pluribus fideiuſſoribus vnus creditori ſolidum ſoluiſſet, & creditor propterea in eum tranſtuliſſet pignora, quæ a cæteris fideiuſſoribus acceperat, etiam, quod addi velim, ſi titulo venditionis in eum ea tranſtulerit: Paulus reſpondit, fideiuſſorem illum non videri pignora a creditore emiſſe: titulum venditionis nihil efficere, quoniam res quæ geritur alia eſt, quam præ ſe ferat titulus; & reuera videri

fideiuſſorem potius emiſſe pignora, & hoc genere ſucceſſiſſe in locum creditoris, & in ius pignorum, atq; ideo vt creditorem ipſum & fideiuſſorem quoque, in quem creditor tranſtulit pignora, fructus, quos ex pignoribus percepit, pro rata cum vſuris pecuniæ debitæ, quas conſectatur, compenſare debere, *l. 12. C. de part pig.* nec ſimilem eſſe fideiuſſorem, in quem pignora tranſlata ſunt, etiam ſi tranſlata ſint colore vel prætextu emptionis venditionis, non eſſe ſimilem extraneo emptori, vt idem Paulus reſpondit, *l. 59. § 1. mandati.* Quia in extraneum emptorem pignorum, vendente creditore, dominium pignorum transfertur, in fideiuſſorem non item: qui in toto contractu bonam fidem præſtare debet, & rem gerere, vt debitori non ſibi. Porro compenſatio illa quam poſui in Baſil. ſignificatur his verbis συλλογισμὸς δύνασθαι τὸν κάϛπον ϗ τόκον. Eſt autem valde ſingulare, quod ex hac l. notat Angelus Peruſinus pro debitore chirographario, id eſt, ſine pignore fideiuſſorem ſub pignore accipi poſſe, & ſub pœna quoque ex ſententia Accurſij in *l. ſicut reus. ĩ. hoc tit.* nec videri acceptum, in duriorem cauſam, quoniam quæ pignora adiiciuntur, vt pœnæ trantum adiiciuntur corroborandæ fideiuſſionis gratia.

A

B

Ad leg. 99. Creditorem. de ſolutionibus.

Creditorem non eſſe cogendum, in aliam formam nummos accipere, ſi ex ea re damnum aliquod paſſurus ſit.

VLtima ex hoc libro 4. eſt lex. 99. de ſolutionibus, cuius verba hæc ſunt, vt in Florentinis ſcriptum eſt. *Debitorem non eſſe cogendum in aliam formam nummos accipere, ſi ex ea re damnum aliquod paſſus ſit.* In Florent. vt dixi, legitur, *debitorem:* in Baſilicis & in vulgatis codicibus *creditorem* legitur δανειστήν. Et in debitore quidem poni ſpecies poſſet, ſtipulatione præcedente mutuum, vt in *l. 6. in fine de nouat.* Nam ſi ſtipulanti promiſerit quis, ſe ei mutui nomine numeraturum aureos Philippeos centũ, poſtea non cogitur ſtipulator in eam cauſam alios nummos quam Philippeos accipere, ſi tanti eos, qui offeruntur, non poſſit exponere, quanti Philippeos. At titulus hic, qui eſt de ſolutionibus debitorum, exigit, vt legamus *creditorem:* atque ita ſtatuamus, creditorem, cui quantitatem debitam debitor offert, non eſſe cogendum nummos in aliam formam accipere quam dederit, vt ſi nummos Hiſpanos numerauerit, & crediderit, non eſſe cogendum accipere Gallicos, ſi ex ea re damnum aliquod paſſurus ſit, vtputa, ſi Hiſpani hodie pluris ſint, vt *cap. olim. extra de cenſibus.* At ſi damni nihil paſſurus ſit, acceptis nummis *alterius formæ*, alterius typi, nec conuenerit nominatim, vt eiuſdem formæ nummi redderentur, quo iure vtimur, eiuſdem iconij *de meſme coing, coing vient* de iconium (nam & monetam accipiunt pro typo) tunc etiam in aliam formam creditor nummos accipere cogitur: aut ſi accipere renuat, moram feciſſe in accipiendo exiſtimatur. quia quantitas tantum in credito eſt, & facultas, *la valeur*, vt Cicero loquitur, & natura, vt idem loquitur *pour dire l'aloy*, nummorum creditorum, non nummi ipſi, vel his ſimiles.

C

D

E

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum V. Reſponſorum Iulii Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 54. Locati.

Quæro: an fideiuſſor conductionis etiam in vſuras non illatarum penſionum nomine teneatur: nec proſint ei conſtitutiones, quibus cauetur eos, qui pro aliis pecuniam exſoluunt ſortis ſolummodo damnum agnoſcere oportere. Paulus reſpondit, ſi in omnem cauſam conductionis etiam fideiuſſor ſe obligauit, eum quoque exemplo coloni, tardius illatarum per moram coloni penſionum præſtare debere vſuras. Vſuræ enim in bonæ fidei iudiciis, & ſi non tam ex obligatione proficiſcantur, quam ex officio iudicis applicentur: tamen cum fideiuſſor in omnem cauſam ſe applicuit, æquum videtur, ipſum quoque agnoſcere onus vſurarum, ac ſi ita fideiuſſiſſet, in quantum illum condemnari ex bona fide oportebit, tantum fide tua eſſe iubes? vel ita, indemnem me præſtabis?

§. 1. Inter locatorem fundi, & conductorem conuenit, ne intra tempora locationis Seius conductor de fundo inuitus repelleretur: & ſi pulſatus eſſet, pœnam decem præſtet Titius locator Seio conductori: vel Seius conductor Titio, ſi intra tempora locationis diſcedere vellet, quod inuicem de ſe ſtipulati ſunt. Quæro, cum Seius conductor biennij continui penſionem non ſolueret, an ſine metu pœnæ expelli poſſit? Paulus reſpondit: quamuis nihil expreſſum ſit in ſtipulatione pœnali de ſolutione penſionum: tamen veriſimile eſſe, ita conueniſſe de non expellendo colono intra tempora præfinita, ſi penſionibus paruerit, & vt oportet, coleret. & ideo ſi pœnam petere cœperit is, qui penſionibus ſatis non fecit, profuturam locatori doli exceptionem.

§. 2. Paulus reſpondit: ſeruum, qui æſtimatus colonæ adſcriptus eſt, ad periculum colonæ pertinebit. & ideo æſtimationem huius defuncti ab herede colonæ præſtari oportere.

LIbro quinto initium dabunt reſponſa, quæ habentur in *leg. 54. locati.* quorum primum pertinet ad hac quæſtionem, an, qui fideiuſſit pro conductore fundi, ſiue colono idem eſt. *pour le fermier*, non tantum mercedis ſiue penſionis nomine conuentæ inter dominum & locatorem teneatur, ſed vſurarum etiam, quæ ex officio iudicis debentur ex mora ob tardius illatas penſiones fundi. Et ex conſtitutionibus quidem videtur fideiuſſor teneri duntaxat in ſortem, id eſt, penſionis nomine, non in vſuras, quia ſcilicet conſtitutum eſt eos, qui pro aliis pecunias exſoluunt, veluti fideiuſſores, mandatores, participes officij publici, pecuniæ conſtitutæ reos, ſortis ſolummodo damnum agnoſcere, *leg. vnica. Codice de his, qui ex offic. quod admin. conu. libr. 11. Cod. leg. vltim. in princ. de admin. rer. leg. Lucius. 21. §. 1. Paulus reſpondit eos, Ad municipalem. leg. 17. cum quidam §. penultim. de vſur.* Verum hoc ita procedit cum hac exceptione, niſi quis in omnem cauſam conductionis fideiuſſerit, *l. Latinus. l. 2. §. vltim. de admin. rer. ad ciuit. pert.* vel quod idem eſt, niſi fideiuſſerit in tãtum, in quantum conductorẽ ex bona fide cõdemnari oportebit, vel generaliter, niſi indemnem

indemnem rationem locatoris ſe præſtaturum promiſerit. A Hic enim exemplo conductoris ſiue coloni non tantum in ſortem tenetur, ſed etiam in vſuras, quæ officio iudicis ob tradius ſolutas penſiones ex mora conductoris in iudicio locati accedunt. Verum dixerit forſan aliquis, ideo non recte fideiuſſorem in præſtatione vſurarum colono comparari: quia colonus tenetur iudicio bonæ fidei locati conducti, & in bonæ fidei iudiciis vſuræ non ex ſtipulatione debentur, ſed ex officio iudicis, quod in eis iudiciis videlicet tantundem poteſt, quantum ſtipulatio, *l. 47. Lucius. depoſiti. l. 7. de negot. geſt.* Fideiuſſor autem, qui interceſſit pro colono, bonæ fidei iudicio non tenetur, ſed ſtricto, ex ſtipulatione, inquam, niſi quod nominatim dictum eſt, nihil venit. At reſpondetur, eum, qui fideiuſſit in vniuerſam cauſam contractus, & nominatim in vſuras acceſſiſſe videri, in quas reus B principalis tenetur, cuius locum fideiuſſor obtinet, *l. 4. de fideiuſſor.* Denique vtrumque, & fideiuſſorem & reum principalem ex mora rei teneri in vſuras: at non tam iure obligationis quam officio iudicis. quod & de pœna, id eſt, de æſtimatione eius quod intereſt, idem dici poſſe docui *in l. centum. de eo quod certo lo.* Et ad hæc confirmanda facit etiam plurimum *l. 10. rem pupill. ſaluam fore. & lex initio. 5. Codice de pact. int. empto. & venditorem compoſ.*

Ad §. Inter locatorem. l. 54. Locati.

SEcundi reſponſi ſpecies hæc eſt: Inter locatorem & C conductorem fundi conuenit, ne intra tempora conductionis locationis, id eſt, intra quinquennium, vt Baſilic. habent, ἔσω τῆς πενταετίας, quoniam locationes conductiones olim fieri ſolebant in quinquennium, conuenit, inquam, ne intra quinquennium, vel conductor inuitus fundo expelleretur, vel ex fundo diſcederet inuito locatore: qui eorum ſecus faceret, vt pœnam decem, quam in ſtipulatione deduxerant, alteri præſtaret. Vnde quæritur, an ſine metu ſupradictæ pœnæ colonus ob id fundo expelli poſſit, quod biennio continuo in ſolutione penſionis ceſſauerit? Et quia iuſtiſſima hæc eſt expellendi coloni cauſa, & retinendorum quoque pro penſione pignorum, id eſt, ſarcinarum in fundum inuectarum, *l. 56. ℣. hoc titul.* videlicet, ſi biennio continuo ceſſatum ſit in ſolutione penſionum. D Quod & ille Martialis locus oſtendit: Vidi Vacerra ſarcinas tuas, vidi, quas non retentas penſiones pro vinea iure ſcilicet taciti pignoris, portabat vxor. Ideo recte Paulus reſpondit, ex hac cauſa colonum impune expelli poſſe, Itemque ex alia, puta, ſi fundum, vti oportet, non colat: & has cauſas abs ſtipulatione pœnali tacite exceptas & exemptas videri. Itaque ex iis cauſis expulſum colonum, ſi pœnam ex ſtipulatu petat, repelli exceptione doli mali. *ſi penſionibus*, inquit, *non paruerit*, id eſt, ſi non ſoluerit penſiones biennii continui, ſi penſionibus non ſatisfecerit. Notanda eſt illa loquendi forma, *ſi penſionibus paruerit*, vel *non paruerit in eo ſignificatu* cui ſimilis in *l. 9. Codice quod cum eo qui in.* parere ſorti & vſuris, *c'eſt payer*, quanquam *payer* non deriuatur a *parere* ſed a *pacare*, pacare creditorem, & E in *l. 8. C. ſi cert. petat.* debitæ quantitatis ſiue ſortis ſolutioni parere, *l. 5. §. item requirat. de reb. cor. qui.* & parere æri alieno *payer ſes debtes*, vt Tertull. eodem modo, lib. de reſurrectione carnis, *parere debito.* Qua loquẽdi forma non imbutus Italus quidam qui vocatur Latinus Viterbienſis qui in Tertullianum nuper emendationes ſcripſit, emendauit *pariare debito* ac ſi *parere* non eſſet rectum: & ac ſi *pariare debito* eſſet rectum: quod ineptiſſimum eſt: nam Latine non dicimus pariare debito, ſed pariare debitori, id eſt, parem rationem facere debitori.

Reſp. Paul.

Ad §. vlt. eiuſdem l.

SEruum, qui æſtimatus colonæ, id eſt, conductrici fundi adſcriptus eſt, *colonæ* ait: ſed nihil refert colonę, an colono, eum, inquam, non pertinere ad periculum cõductricis vel conductoris: ideoque finita locatione æſtimationem ſerui locatori eſſe reddẽdam, ſi ſeruus interierit ſine dolo & culpa locatoris. Æſtimatio, quæ pro venditione habetur, periculum accipientis facit, *l. vlt. §. 1. de æſtimat. actio. l. plerunque. 10. de iure dot. l. ſi vt certo loco. 5. §. commodatum. commodati.*

Ad l. 29. Paulus reſpondit. De pignoribus.

Paulus reſpondit, generalem quidem conuentionem ſufficere ad obligationem pignorum, ſed ea, quæ ex bonis defuncti non fuerunt, ſed poſtea ab herede eius ex alia cauſa adquiſita ſunt, vindicari non poſſe a creditore teſtatoris.

1. Si mancipia in cauſam pignoris ceciderunt, ea quoque quæ ex his nata ſunt, eodem iure habenda ſunt. quod tamen diximus etiam adgnata teneri, ſiue ſpecialiter de his conuenerit, ſiue non, ita procedit, ſi dominium eorum ad eum peruenit, qui obligauit, vel heredem eius. Cæterum (ſi) apud alium dominum pepererint, non erunt obligata.

2. Domus pignori data, exuſta eſt: eamque aream emit Lucius Titius, & exſtruxit, quæſitum eſt de iure pignoris. Paulus reſpondit, pignoris perſecutionem perſeuerare. & ideo ius ſoli ſuperficiem ſecutam videri: id eſt, cum iure pignoris. ſed bonæ fidei poſſeſſores non aliter cogendos creditoribus ædificium reſtituere, quam ſumptus in exſtructione erogatos, quatenus pretioſior res facta eſt, reciperent.

3. Si ſciente & conſentiente domino ſeruus vt omnia bona domini pignori obligata eſſent, conuenit: ipſum quoque qui cauit, obligatum eſſe pignoris iure.

HOdie dabo reliqua omnia, ac primum, quæ ſunt in *leg. 29. de pignor.* cuius initio oſtenditur, ob pignorationem generalem omnium bonorum præſentium & futurorum, contineri tantum ea, quæ ex bonis debitoris fuerunt, non etiam ea, quæ heres debitoris poſt mortem eius ex alia cauſa adquiſierit, quam hereditaria. Baſilica id exprimunt elegantibus oppido verbis.

Ad §. 1.

MOx additur in hac ipſa lege: ancillis pignori obligatis partus earum non cadere in eandem pignoris cauſam, ſi apud alium dominum, veluti apud emptorem ancillæ pepererint: ſed ſi apud ipſum debitorem pepererunt, vel heredem eius, tacite partus eodem iure cenſeri quo & matres, *leg. fideiuſſor. 26. §. vltim. hoc titul. l. 1. Codice de part. pignor.* ſicut fructus prædiorum pignoratorum perceptos a debitore vel herede eius verum eſt eodem iure, eademve conditione cenſeri, qua prædia, *l. 3. Codice in quibus cauſis, pign.* Priore enim caſu partus, qui editi ſunt, apud alium dominum, numquam in bonis debitoris fuerunt. ſi tamen, ne obiiciatur, *lex 18. ſi. conuenerit paragraph. ſi fundus de pignor. act. vel leg. 1. de Saluian. interd.* Si, inquam, ancillæ pignoratæ, explendo, implendo creditori non ſufficiant, benignius eſt, vt etiam creditor actione hypothecaria vel arbitrio iudicis obtineat partus editos apud emptorem, vt *l. ſi fundus. 16. § in vindicatione. in fin. hoc t.* Quia ſatis eſt, ancillas

fuiſſe in bonis debitoris tempore contractę obligationis. Et ita illæ leges, ſi huic reſponſo opponantur, expediendæ ſunt.

Ad §. pen.

SEquitur in §. *penultim.* reſponſum tale. Si domus pignori obligata combuſta ſit, aream in eadem cauſa pignoris manere: & conſequenter, ædificium areæ poſtea ab emptore impoſitum, areæ ius & cauſam ſequi, iuxta regulam iuris, ſuperficies cedit ſolo, vel, ſuperficies ſequitur ius ſoli, *Nos antiens François diſoient le pied ſaiſit le chef*, ac ſi diceres ſolum inuadit ſuperficiem. Eſt enim ſolum ſiue area, pars domus, *l. domo. 21. de pign. act.* Et quidem pars maxima, *l. quæ res. 98. §. vlt. de ſolut.* Sed ſi cum bonæ fidei emptore, qui ædificium emptæ areæ impoſuit, creditor agat hypothecaria, poterit emptor oppoſita exceptione doli mali ædificium ſuum retinere, quoad creditor ſumptus in ædificationem erogatos, quibus pretioſiorem fundum fecit, ei reſtituerit, vt idem *lib. 3. reſpon*dit, *l. 14. de doli except.* vbi & idem oſtendi æquitatem deſiderare, vt detur malæ fidei poſſeſſori: licet hic locus id tantum det bonæ fidei poſſeſſori. Huic autem reſponſo quod opponit Accurſ. & *l. 44. cum poſtulaſſes. §. 1. de dam. infect.* nihil eſt. quia non ibi de ſumptibus ædificationis agitur, ſed de ſumptibus refectionis. hos non agnoſcit creditor: illos agnoſcit.

Ad §. vlt.

VLtimo reſponſo tradit, obligatione generali omnium bonorum domini a ſeruo contracta, ſciente & conſentiente domino, etiam ſeruum ipſum, qui eam contraxit, contineri, perinde atque ſi dominus ipſe omnia bona ſua obligaſſet, *l. 42. de damn. infect.* Quia vox ſerui tanquam vox domini eſt.

Ad l. 4. Titius. Quæ res pign.

Titius cum mutuam pecuniam accipere vellet a Mænio, cauit ei: & quaſdam res hypothecæ nomine dare deſtinauit: deinde poſtquam quaſdam ex his rebus vẽdidiſſet, accepit pecuniam. Quæſitum eſt, an & prius res venditæ creditori tenerentur? Reſpondit cum in poteſtate fuerit debitoris, poſt cautionem non interpoſitam pecuniam non accipere, eo tempore pignoris obligationem contractam videri, quo pecunia numerata eſt. Et ideo inſpiciendum, quas res in bonis debitor numeratæ pecuniæ tempore habuerit.

SEquitur l. penult. quæ res pig. obl. non poſ. Certum eſt, eius tantum rei ſpeciale pignus contrahi vtiliter, quæ tempore contractus in bonis debitoris fuit. *l. 3. l. 15. §. 1. de pig.* Quia alienæ rei pignus contrahi non poteſt inuito domino. Vnde ſi pecuniam mutuam accepturus, futuro creditori ſtipulanti promiſero de pecunia reſtituenda die certa (ſtipulatio poteſt præcedere mutuum, *l. 3. §. vl. ad SC. Maced. l. 30. de reb. cred.*) Ac præterea ſi certas res eidem creditori futuro hypothecæ nomine dare deſtinauero, non dedero. (Deſtinatio ſola non conſtituit pignus, ſed conuentio tantum vel traditio:) ac deinde ex his rebus, quas deſtinaueram futuro creditori dare pignoris nomine, quaſdam alij vendidero & tradidero, antequam mihi eſſet mutua data pecunia, res venditæ non videntur in cauſam pignoris cecidiſſe. quia eo demum tẽpore perfecta eſt obligatio pignoris, quo & mutui: Eo autem tempore res iam ante venditæ & traditæ emptori non erant in bonis meis. Et hæc eſt ſent. *l. pen.* Sequuntur etiam de pignoribus alia duo reſponſa, *l. 12. quib. mod. pig. vel hypoth. ſoluitur.*

A

Ad l. 12. Paulus reſpondit. Quibus mod. pign.

Paulus reſpondit, Sempronium antiquiorem creditorem conſentientem, cum debitor eandem rem tertio creditori obligaret, ius ſuum pignoris remiſiſſe videri: non etiam tertium in locum eius ſucceſſiſſe. & ideo medij creditoris meliorem cauſam effectam. Idem obſeruandum eſt, & ſi Reſpublica tertio loco crediderit.

§. 1. *Qui pignoris iure rem perſequuntur, a vindicatione rei, eos remoueri ſolere, ſi qualiſcunque poſſeſſor offerre vellet. Neque enim debet queri de iure poſſeſſoris, cum ius petitoris remoueatur ſoluto pignore.*

B FAc ita eſſe: tres ſunt creditores, quibus eadem res ab eodem pignori obligata eſt, Primus, Secundus, Tertius. Et Primo quidem, quia antiquior eſt creditor, atque adeo potior in cauſa pignoris, Primo, inquam, conſentiente eadem res Tertio obligata eſt. Paulus reſpondit, conſenſum Primi, pro remiſſione pignoris ſui haberi: non etiam Tertium in eius locum ſucceſſiſſe videri. quoniam pecunia Tertij dimiſſus Primus non eſt, ſed vltro Primus ipſe exuit ſe pignore ſuo, vt id Tertio traderetur nouiſſimo creditori. His conſequens eſt, vt in vindicatione pignoris Secundus Tertio potior ſit, ſiue Tertius ille fuerit priuatus homo, ſiue Reſpublica. Nam & Reſpublica in hypothecis priuilegium aliud non habet, quam quod dat prærogatiua temporis, *l. penult. §. 1. de priuil. cred. l. 3. C. qui pot. in pig.* In hac igitur ſpecie Secundus ſit Primus, Tertius manet vltimus. Secundus ſit prior, Tertius poſterior manet. Secundus igitur Tertio præferetur.

Ad §. Qui pignoris eiuſdem.

ALtero reſponſo definitur, qualiſcunque ſit poſſeſſor pignoris, ſiue iuſtus, ſiue iniuſtus, ſic oportet interpretari illud *qualiſcunque* quo cum creditor agit hypothecaria, remoueri a poſſeſſione creditorem poſſe, oblato omni debito. *Qualiſcunque poſſeſſor*, inquit: quia in actione hypothecaria non quæritur de iure poſſeſſoris, id eſt, non quæritur quo iure poſſideat rem pignori nexam, ſed quæritur tantum de iure actoris, id eſt, de iure hypothecæ: quod ſane nullum eſt, oblato, & ſoluto, vel obſignato omni debito. Confirmat hoc idem *l. ſi fundus. 16. §. in vindicatione. de pign.* illo loco, *aut pecuniam ſoluat* poſſeſſor ſcilicet cum quo agitur hypothecaria. Affertur & in hanc rem *l. mulier. 19. §. qui pot. in pign. hab.* quæ tamen vni ex heredibus debitoris, qui pignus pro dote poſſidet, atque ita iuſtus poſſeſſor eſt, hoc amplius dat, quam iniuſto cuilibet poſſeſſori. quod ſi is offerat debitum creditori agenti hypothecaria, non tantum eum repellit, ſed etiam compelli vt ſibi cedat actionem perſonalem aduerſus coheredem. Quæ eſt ſententia *d. l. mulier.*

E

Ad l. 58. Quæro an. De Ædilit. Edicto.

Quæro, an ſi ſeruus apud emptorem fugit. & in cauſa redhibitionis eſſe pronuntiatus fuerit, prius venditori reſtitui debeat, quam rerum ablatarum a ſeruo æſtimationem præſtiterit. Paulus reſpondit, venditorem cogendum non tantum pretium ſerui reſtituere, ſed etiam rerum ablatarum æſtimationem: niſi pro his paratus ſit ſeruum noxæ nomine relinquere. 2. Item quæro, ſi nolit æſtimationem & pretia rerum reſtituere, an ſeruus retinendus ſit, & danda ſit actio de peculio, vel de pretio

redhibiti

redhibiti ſerui ex duplæ ſtipulatione? Paulus reſpondit, de pretio ſerui repetendo competere actionem, etiam ex duplæ ſtipulatione, de rebus per furtum ablatis, iam reſponſum eſt. Seruum dupla emi, qui rebus ablatis fugit: mox inuentus præſentibus honeſtis viris interrogatus, an & in domo venditoris fugiſſet, reſpondit fugiſſe. Quæro, an ſtandum ſit reſponſo ſerui? Paulus reſpondit: Si & alia indicia prioris fugæ non deficiunt, tunc etiam ſerui reſponſo credendum eſt.

SEquuntur tria Reſponſa in l. 58. de Ædil. edicto Primo oſtenditur, ſeruum, qui fugit apud emptorem ex veteri vitio, vt recte idem Paulus addit 2. *Sentent titul. ex empt. & vendit.* quique fugiens de domo emptoris, res quaſdam emptoris ſecum abſtulit & ſurripuit, inuentum poſtea redhiberi ob vitium fugæ, & reſtitui venditori poſſe: non tamen aliter quam ſi pretium, quod pro ſeruo accepit, venditor actori reſtituat, atque etiam æſtimationem rerum, quas ſeruus emptori ſurripuit & perdidit male in fuga, vt *l. cum autem. 23. §. Iulian. hoc titul.* illo loco, *ſiue ſeruus emptori furtum fecerit*. Debet ergo venditor non tantum pretium, quo ſeruus veniit, emptori reſtituere, ſed etiam æſtimationem rerum a ſeruo ablatarum: vt plerunque non fugiunt ſerui, quin ſurripiant aliquid dominis, vt recte dixerit Martialis: *A pedibus didicere manus peccare proterua*. Debet, inquam, venditor reſtituere æſtimationem rerum ablatarum, niſi, addit enim hanc exceptionem, venditor malit, eum ſeruum ex hac poſteriore cauſa noxæ nomine derelinquere apud emptorem. Et rurſus circa eamdem ſpeciem, cum quæreretur ab eodem Paulo, an, ſi nolit venditor pretia rerum & æſtimationem reſtituere emptori, poſſet emptor ſeruum retinere & agere de peculio vti legitur vulgo in omnibus, vel de pretio ſerui redhibiti ex ſtipulatione duplæ? Paulus reſpondit, de pretio ſerui competere actionem ex ſtipulatione duplæ, quæ ſolet interponi in mancipiorum venditionibus, quaſi euicto ſeruo. Nihil reſpondit de actione de peculio: quia & ex maleficiis ſeruorum veluti ex furto certo certius eſt, non eſſe actionem de peculio, ſed ex contractibus tantum, vel quaſi ex contractibus; ex maleficio eſſe actionem noxalem, non de peculio. Et puto etiam hoc loco illa verba *de peculio vel*, eſſe delenda, quoniam ineptiſſima eſſet quæſtio, an ex furto ſerui, quod fecit, ſit emptori rehibito ſeruo in venditorem actio de peculio. De æſtimatione autem rerum ſubreptarum ait Paulus, ſe iam primo loco reſpondiſſe. non vult iterare idem reſponſum, puta, ſe idem reſpondiſſe, ſeruum retineri poſſe pro noxa, ſi venditor nolit earum rerum æſtimationem præſtare emptori. Ad tertium reſponſum ſcire in primis debemus, ſi ex veteri vitio fugerit ſeruus apud emptorem, actioni redhibitoriæ locum eſſe ex Ædilitio edicto, quod & diximus ſupra: ſi ex recenti vitio fugerit, vt ſi apud emptorem primum fugere cœpit, qui ante non fugerat apud venditorem, redhibitioni locum non eſſe: quia venditor non debet præſtare, quæ contingunt poſt venditionem perfectam, *leg. actione 54. hoc titul. l. 3. Codice de ædilit. action. l. 4. ff. de probationibus*. Vnde quæritur, ſi ſeruus fugerit e domo emptoris, ac poſtea deprehenſus, & interrogatus coram honeſtis viri, vt ait, id eſt, optimæ opinionis an & ante venditionem quandoque e domo venditoris fugiſſet: an ſtandum ſit reſponſo eius? Et Paulus ait, ſi alia indicia prioris fugæ ſuppetant, reſponſo eius ſtandum eſſe, quia, vt idem Paulus adddit in *l. 7. de probatio. in ſe interrogari, non pro domino aut, in dominum ſeruus videtur*. In dominum, vel pro domino interrogari non poteſt: nec reſpondenti fides habetur, *l. 6. Cod. de quæſtionib.* in ſeipſum ipſius interrogari poteſt.

A

Ad l. 30. Paulus reſpondit. De nouatio.

Paulus reſpondit: Si creditor a Sempronio nouandi animo ſtipulatus eſſet, ita vt a prima obligatione in vniuerſum diſcederetur: rurſum eaſdem res a poſteriore debitore ſine conſenſu prioris obligari non poſſe.

VLtimum reſponſum huius libri eſt in *l. 30. de nouationibus*, ſane breuiſſimum nouatione facta, vt ſi creditor, quod ſibi Caius debuit, ſtipuletur a Mæuio, nouandi ſiue mutandi debitoris cauſa, pignora, quæ dederat Caius, perimi, *l. vnica. Codice ob chirog. pec. pign.* nec reſtitui aut perſeuerare poſſe pignus illud quod Caius B dederat ſine conſenſu aut voluntate Caij prioris debitoris, in cuius bonis eſt, *l. 20. aliena, de pig. act.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum VI. Reſponſorum Iulii Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

C

Ad l. 76. Dolia in horreis defoſſa. de contrah. empt.

Dolia in horreis defoſſa, ſi non ſint nominatim in venditione excepta, horreorum venditioni ceſſiſſe videri.

§. 1. Eum, qui in locum emptoris ſucceſſit, iiſdem defenſionibus vti poſſe, quibus venditor eius vti potuiſſet. ſed & longæ poſſeſſionis præſcriptione, ſi vtriuſque poſſeſſio impleat tempora conſtitutionibus ſtatuta.

EX libro 6. prima erit lex 76. *de contrahend. empt.* quæ hoc primum docet, dolia in horreis defoſſa venditioni horreorum accedere, niſi nominatim excepta ſint a D venditore. quod omnino pugnare videtur cum *l. fundi in princ. de actio. empt.* Quæ vaſa vinaria defoſſa in fundo aut villa negat fundi emptorem ſequi: Dolia autem vaſa ſunt vinaria, *l. 206. vinaria. de verb. ſignif. lege Lucius. § penultim. de legat. 3.* Sed ita diſtinguendum eſt. Aut fundus veniit aut horreum vinarium. Si fundus, dolia non ſequuntur emptorem: quia non ſunt pars fundi, ſed inſtrumentum tantum. Si horreum vinarium veniit dolia in terram depreſſa & defoſſa emptorem ſequuntur, niſi nominatim excepta ſint: quia ſine his horreum vinarium eſſe non videtur. Varro in Maiio apud Nonium Marcellum: *Hæc adeo, inquit, cellæ emptoribus horrei vinarij accedunt, claues, clauſtra, carnaria,* E *dolia*. Sed & vbi fundus veniit, his caſibus dolia accedunt emptori, ſi adeo ampla ſint, vt propter magnitudinem inde moueri non poſſint. ſi ita illigata, iniuncta, infixa, inædificata, vt ibi euidenter appareat, perpetui vſus cauſa fuiſſe poſita, & vt haberentur pro parte fundi, vt *leg. cum fundus. 21. & leg. dolia. 26. de inſtruct. vel inſtr. legat.*

Digitized by Google

A

Ad §. 1.

SEquitur in *hac leg.* 76. ſecundum emptorem, qui ſcilicet a primo emptore fundum emit, iiſdem exceptionibus & defenſionibus vti poſſe, ſi quis ab eo fundum vindicet, quibus prior venditor vti potuiſſet: itemque præſcriptione longæ poſſeſſionis vti poſſe ex acceſſione temporis, quo prior venditor eundem fundum poſſedit, poſſidere cœpit, & coniuncta ſcilicet ſua & illius poſſeſſione, ex vtraque præſcriptionem illam conficere & parare ſibi. Quod congruit omnino cum *leg. de acceſſionibus*.14.*de diuerſ. & temp. præſcript.* Tranſeo ab hac lege ad legem 47. de act. empt.

Ad leg. 47. Lucius Titius. De actio. empt.

Lucius Titius accepta pecunia ad materias vendendas ſub pœna certa, vt ſi non integras repræſtauerit, intra ſtatuta tempora, pœna conueniatur, partim datis materiis, deceſſit. Cum igitur teſtator in pœnam commiſerit, neque heres eius reliquam materiam exhibuerit, an & in pœnam & in vſuras conueniri poſſit? præſertim cum emptor mutuatus pecuniam, vſuras grauiſſimas expendit? Paulus reſpondit, ex contractu, de quo quæritur, etiam heredem venditoris in pœnam conueniri poſſe, in actione quoque ex empto officio iudicis, poſt moram intercedentem, vſurarum pretij rationem haberi oportere.

VEndidiſti mihi materias ad ędificandum, & tibi pro eis pretium adnumeraui antequam eas traderes, quod mutuatus eram forte ſub vſuris grauiſſimis: idque actum eſt inter nos, vt totas eas materias traderes intra certum tempus, puta intra menſes tres, pœna certa in ſtipulationem deducta, niſi traderes illo tempore, ſi partem tantum tradidiſti, partem non tradidiſti, intra conuentum, & condictum tempus, pœna committitur in te heredemque tuum: niſi & alteram partem heres tuus offerat. quia pœnæ cauſa eſt indiuidua, & ſi quid vel minimum non tradatur, tota committitur, *leg. heredes.* 21. §. *idem iuris. famil. erciſc. leg. in exequutione.* 85. §. *penultim. de verbor. obligat.* Ac præterea ex mora, id eſt, ex die, quo, cum ſua die materiam non præſtitiſſes, pretium interpellatus reddere debuiſti, iudicio ex empto pecuniæ, quam tibi prænumeraui pro pretio, quamque ſumpſeram mutuo ſub vſuris grauioribus, officio iudicis vſuras tu mihi debes, vel heres tuus, quas expendi: vt definitum eſt generaliter in bonæ fidei contractibus ex mora dari vſuras, *l.* 32. *mora.* §. *in bonæ fidei. de vſuris.* Officio iudicis ſc. vt dixi, potius quam obligationis iure, *l.* 49. §. *vlt. h. t. l.* 54. *quæro. t. ſeq. l. initio.* 4. *Cod. de pact. int. emp.* Ergo officio iudicis deberi, non tantum vſuras pretij, in quo ſoluendo emptor moram fecit, verum etiã vſuras pretij, in quo reddendo, venditione non impleta, venditor fecit moram. Quam in rem hoc reſpõſum ſingulare eſt. Denique emptor in hac ſpecie & pœnam & vſuras a venditore exigere poteſt. Pœnam ex ſtipulatu: quia non ſua die venditor omnem materiam tradidit, & vſuras ex empto: quia in pretio reddendo, quod in anteceſſum acceperit, *deuant la main*, moram fecit. Vtrumque igitur, pœnam & vſuras nimirum exigere poſſe ex cauſis diuerſis, vt oſtendi: ex vna eademque exgere non poſſe, *l. Iulianus.* 13. § *idem Papinianus. h. t.* Eſt & aliud perbreue reſponſum in *l.* 30. *de pignor.*

Ad. leg. 30. Periculum. de pignor.

Periculum pignorum nominis venditi ad emptorem pertinere ſi tamen probetur eas res obligatas fuiſſe.

EMptori nominis, id eſt, obligationis, cautionis, actionis, hoc eſſe præſtandum a venditore, nomen eſſe, *c'eſt à dire que c'eſt vne debte*, non etiam idoneum nomen eſſe, id eſt locupletem debitorem eſſe: quia vendit nomen, qualecunque eſt, non idoneum nomen. non recipit in ſe idoneum eſſe debitorem, *leg.* 4. *de hered. vend.* Et ſimiliter, emptori nominis præſtari de-
B bere pignora, quæ nomini acceſſerunt, *l.* 6. *eod. tit.* Pignora, inquam, eſſe, obligationem pignoratitiam eſſe in rebus illis vel illis, non etiam eſſe idonea pignora. Et hoc eſt, quod ait, *periculum pignorum*, ſi forte ab aliquo pignora euincantur emptori nominis, *pertinere ad emptorem*, non ad venditorem: ſatis eſſe, ſi pignora ea fuiſſe ſibi obligata venditor probet, *l.* 68. §. *vlt. de euict.* Accurſius hoc reſponſum non intellexit.

Ad l. 17. Eeum qui. Qui potiores in pign. hab.

Eum, qui a debitore ſuo prædium obligatum comparauit, catenus tuendum, quatenus ad priorem creditorem ex pretio pecu-
C *nia peruenit.*

EST & aliud in *leg.* 17. *qui pot. in pignor.* quod pertinet ad ſpeciem huiuſmodi: Tres ſunt creditores, Primus, Secundus, Tertius, quibus idem debitor eandem rem pignori obligauit. Primus quaſi potior potentiorque tempore, quaſi antiquior vindicatione pignoris, Secundum & Tertium ſuperaturus eſt: Secundus autem Tertium. At ſi Tertius rem pignoratam a debitore emat, vt ex pretio debitor Primum dimitteret in totum, vel pro parte, Tertius in cauſa pignoris aduerſus Secundum eatenus tuendus eſt a prætore, quatenus ad Primum ex pretio pecunia peruenit, quia eatenus Primo, ſiue in locum Primi Tertius ſucceſſiſſe intelligitur, *l. pen. C. de iis qui in*
D *prior. cred. loc. ſucceſſ.*

Ad leg. 10. Et ſi is. De diſtract. pignor.

Et ſi is, qui lege pignoris emit, ob euictionem rei redire ad venditorem non poteſt: tamen non eſſe audiendum creditorem, qui fundum vendidit, ſi velit eiuſdem rei ex alia cauſa quæſtionem mouere.

SEquitur in *l.* 10. *de diſtract. pignor.* eum, qui emit pignus a creditore id ſuo iure vendente, ex pacto conuento inter eum & debitorem, euicto pignore non habere regreſſum aduerſus creditorem: quia creditor em-
E ptori euictionis nomine non tenetur, vt docuimus, *lib.* 4. *ad. leg.* 56. §. *creditor. mand.* Si tamen ipſe creditor, poſtea forte ex alia cauſa quæſito dominio pignoris, controuerſiam dominij faciat emptori, rem, quam ei vendidit iure pignoris, ſuam eſſe petens, non auditur, vt *l.* 1. *C. creditorem, euict. pignor. non debere.* improbe enim rem a ſe diſtractam euincere conatur. Improbe venit, contra factum ſuum, *l.* 27. *de euict.*

Ad l.

Ad leg. 11. Lucius Titius. De euictionibus.

Lucius Titius prædia in Germania trans Rhenum emit, & partem pretij intulit: cum in reſiduam quantitatem heres emptoris conueniretur, quæſtionem retulit, dicens, has poſſeſſiones ex præcepto principali partim diſtractas, partim veteranis in præmia adſignatas. Quæro, an huius rei periculum ad venditorem pertinere poſſit? Paulus reſpondit, futuros caſus euictionis poſt contractam emptionem, ad venditorem non pertinere, & ideo ſecundum ea, quæ proponuntur, pretium prædiorum peti poſſe.

§. 1. Ex his verbis ſtipulationis duplæ vel ſimplæ, eum hominem, quo de agitur, noxæ eſſe ſolutum, venditorem conueniri non poſſe propter eas noxas, quæ publice coerceri ſolent.

Ad l. 4. de Probat.

Emptorem probare debere, eum ſeruum, de quo quæritur, antequam emeret, fugiſſe.

HVic libro finem imponet lex 11. de euict. coniuncta l. 4. de probat. Lucius Titius prædia quædam emit a domino, & tradita quoque ſibi a venditore ea accepit, ac partem pretij ſoluit: &, cum venditor alteram partem ab eo heredeve eius peteret, Lucius Titius vel heres eius dicebat, ſe non teneri ad reſidui pretii ſolutionem, quod in ipſo limine contractus immineret euictio, vt *l. ſi poſt perfectam. 24. Codice de euict.* paulo poſt venditionem ſcilicet prædiis, quibus de agitur, ex præcepto Imperatoris partim diſtractis, partim veteranis in præmia aſſignatis, vt apud Iul. Frontin. *legimus agrum. Capuanum a Cæſare Auguſto in iugeribus militibus diuiſum eſſe pro emerito*, & apud Virgil. *agrum Mantuanum & Cremonenſem.* Ad quem morem reſpicit, quod apud Cornel. Tacitum 1. Annal milites queruntur per nomen agrorum veteranis dari vligines paludum vel montium inculta. Et ita in Germania trans Rhenum, vt hic proponitur, vbi Imperatores Romani quam plurima bella geſſerunt (quę Plinium ſecundum deſcripſiſſe Symmachus 4. epiſtolarum ait, ſed periit ille Plinii liber) diuictis hoſtibus & expulſis, imperator cum prædia partim diſtraxiſſet, partim adſignaſſet militibus pro emerito. (Hoc potuit iure victoriæ, alioquin Princeps ſua nemini eripere poteſt, vt ea transferat in alium, iure victoriæ, inquam, hoc facit victis hoſtibus & expulſis) & inter cætera prædia cum adſignaſſet vel diſtraxiſſet etiam prædia, quæ Lucius Titius emerat: ideo quæritur, an ob eam rem recte recuſet Lucius Titius vel heres eius, Lucio Titio forte occiſo in bello, reſiduum pretium venditori ſoluere, quaſi periculo huius rei pertinente ad venditorem? Et Paulus reſpondit, futuros euictionis caſus, vt etiam loquitur *l. 1. §. ſi magiſtratus de magiſtr. conue.* & fortunam aduerſam, quæ contingit poſt venditionem perfectam, ad emptorem, non ad venditorem pertinere. Et ideo integram eſſe actionem venditori ex vendito reſidui pretii nomine. Et hoc eſt quod ait, *l. 1. de peric. & com.* venditorem ex his tantum cauſis emptori teneri, quæ ex tempore venditionem præcedente cauſam euictionis parant, non etiam quæ ex tempore ſequente venditionem. Et ita fuga ſerui venditi, poſt venditionem interueniens, qui ante nunquam fugerat, ad emptoris, non venditoris damnum pertinet, *l. 3. C. de ædil. act.* quod & libro ſuperiore demonſtratum eſt *ad l. 58. de ædil. edicto.* Proinde emptori ob fugam ſerui non competit actio redhibitoria. vt & idem Paulus hoc libro reſpondit *l. 4. de probat.* vel actio ex ſtipu-

A latione duplæ, niſi oſtenderit ſeruum ex veteri vitio fugiſſe. Recte autem poſui in hac ſpecie, prædia fuiſſe tradita Lucio Titio emptori, vt Azo poſuit, quod & euictio, quæ ſequuta eſt, ſatis arguit. Nam ſi ante traditionem prædia publicata ſunt, vel diſtracta, vel adſignata ex præcepto Principis, qui prædia non tradidit ſane pretij petitio nulla venditori competit, *l. 33. ſi fundus. locat.* vt ibi latius expoſuimus ad Africanum. In extremo huius legis oſtenditur, verba ædilitiæ ſtipulationis in duplum pretii conceptæ, vel ſimplum, nihil refert, *eum hominem, quo de agitur, noxa ſolutum eſſe* eam tantum noxam ſignificare, quæ iudicio priuato vindicatur, veluti furti, vel damni iniuria ex lege Aquilia, vel iniuriarum: non quæ vindicatur iudicio publico & capituli, veluti de ſicariis, de veneficiis, de adulteriis *l. 200. de verbor. ſignific. leg.*
B *quid ſit fugitiuus. §. quod aiunt ædiles. de ædil.* Quia præſtandis noxiis capitalibus venditor ſe obligaſſe videri non poteſt, cum ex eis non oriatur damnum pecuniarium principaliter, ſed vindicta publica tantum. Denique verba hoc ſolum ſignificare, ſeruum noxalibus actionibus non eſſe ſubiectum, quæ vtique non competunt ex ſeruorum fraudibus capitalibus, ſed ex dilectis priuatis tantum.

IACOBI CVIACII
C
IVRISCONSVLTI, in librum VII. Reſponſor. Iulii Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad. leg. 27. Lucius Titius. Depoſiti.

Lucius Titius cum haberet filiam in poteſtate Seiam, Pamphilo ſeruo alieno in matrimonium collocauit: cui etiam dotem dedit, quam ſub titulo depoſiti in cautionem contulit: & po-
D *ſtea, nulla denuntiatione a domino facta, pater deceſſit: mox & Pamphilus ſeruus. Quæro, qua actione Seia pecuniam petere poſſit, cum ipſa patri heres exſtiterit? Paulus reſpondit, quoniam dos conſtitui non potuit, ex cauſa depoſiti actione de de peculio pecuniam repetendam.*

EX libro Reſponſ. Pauli 7. lex 27. depoſiti quæ prima ſe offert, reſpicit, ad Senatuſconſultum Claudianum, ex quo libera mulier, quæ ſe contra denuntiationem & voluntatem domini ſeruo alieno in matrimonium coniunxiſſet, in ſeruitutem eiuſdem domini redigebatur, etiamſi pater, in cuius poteſtate libera mulier erat, eam ſeruo alieno coniunxiſſet, & tam illiciti & imparis matrimonii auctor fuiſ-
E ſet. qui quidem pater ſi certam pecuniam in dotem pro ea ſeruo alieno dediſſet, non quidem propalam dotis nomine, quia rem illicitam feciſſet, ſed titulo depoſiti, ita diſtinguebatur: aut id pater fecit inuito, & denunciante domino ſerui, & hoc caſu filia ancilla domini efficitur, [quod liquet ſatis ex *Vlpiano libr. reg. titul. de tutelis*: Filiafamilias, inquit, ſi iubente patre inuito domino ſerui alieni contubernium ſequuta ſit, ancilla efficitur: quia parentes deteriorem filiorum conditionem facere poſſunt] aut id pater fecit, non denuntiante, non vetante domino ſerui, qui ſuam filiam in contubernium dedit, & hoc

caſu filiæ libertas eſt integra. At ſi pater vita deceſſerit, itemque ſeruus ille cum quæreretur, qua actione filia, quæ patri heres extitiſſet, pecuniam a patre ſeruo datam recipere poſſet? Paulus reſpondit, eo quidem nomine non eſſe actionem de dote aduerſus dominum: quia vbi non fuit matrimonium, nec dos fuiſſe intellgi poteſt, *l.* 3. *de iure dot.* cum ſeruis autem ſatis conſtat non eſſe matrimonium, ſed contubernium: verum eſſe in dominum actionem depoſiti de peculio, quamuis colorem depoſiti negotio adhibuerit pater, potius quam re vera depoſuerit. Sæpe quod non agitur ſerio, quaſi ſerio geſtum accipi oportet rerum expediendarum, & ſui iuris ſeruandi cauſa, vt in iure ſæpenumero legimus, colores adumbrati & fictiones induci multas vtilitatis cauſa, verti ſeria ludis, verti ludos ſeriis. Nota eſt fictio poſtliminii & fictio legis Corneliæ. Sunt & aliæ innumeræ in hoc iure. Hoc vero loco non omittam cautionem factam titulo depoſiti, Baſilica nouo vocabulo appellare *προσφιςαςίας*.

Ad leg. 73. de euictionib.

Seia fundos Seianum & Mæuianum & cæteros dote dedit, eos fundos Titius vir viua Seia ſine controuerſia poſſedit. Poſt mortem deinde Seiæ Sempronia heres Seiæ quæſtionem pro prædij proprietate facere inſtituit. Quæro, cum Sempronia ipſa ſit heres Seiæ, an iure controuerſiam facere poßit? Paulus reſpondit, iure quidem proprio, non hereditario Semproniam, quæ Seiæ, de qua quęritur heres extitit, controuerſiam fundorum facere poſſe: ſed euictis prædiis eandem Semproniam heredem Seiæ conueniri poſſe, vel exceptione doli mali ſummoueri poſſe.

QVod diximus ſuperiore libr. *ad leg.* 10. *de diſtrax. pignor.* ne ex noua quidem cauſa venditorem poſſe pro rei venditæ proprietate controuerſiam facere, eamque rem euincere emptori, ne veniat contra factum ſuum: idem obtinet in herede venditoris, quia heres & defunctus pro vno habentur. Certe heres venditoris iure hereditario rem venditam a defuncto euincere non poteſt, hoc eſt certiſſimum, imo nec iure proprio cum effectu. quia cum heres extiterit venditori, a ſe euicta re, vt heres venditoris euictionis nomine conueniri poteſt: vel etiam ſtatim ab initio, ſi rem vindicet, repelli exceptione doli mali: quod dolo faciat: qui petit, quod redditurus eſt, conuentus ſcilicet actione ex empto euictionis nomine. quæ eſt ſententia huius legis & *l.* 3. *Codice de rebus. alien. non alien.* & confirmatur *leg.* 17. *&* 18. *hoc titul.* Qui tenetur actione, & exceptione multo magis ex cauſa eadem. vt e contrario, qui habet actionem, & exceptionem multo magis, *leg. prim.* §. *plane. de ſuperfic.* Si vero vindicanti heredi iure proprio rem venditam a defuncto, non obiecerit emptor exceptionem doli mali, non ideo prohibetur poſtea in eum agere de euictione, quod exceptionem omiſerit: cum in arbitrio eius fuerit, hoc vel illo remedio vti, nec poſſit emptori imputari culpa ab herede, quæ heredi tantiſper profuit, vt *l.*18. *cum in fundo.* §. *quod. ſi mulier. de iur. dot.*

Ad leg. 57. Libertum. & l. 65. eos qui de ritu nupt.

Libertum curatoris puellę prohiberi oportet vxorem eandem ducere.

Eos, qui in patria ſua militant, non videri contra mandata ex eadem prouincia vxorem ducere. idque etiam quibuſdam mandatis contineri.

§. 1. *Idem eidem reſpondit: mihi placere, etſi contra mandata contractum ſit matrimonium in prouincia, tamen poſt depoſitum officium, ſi in eadem voluntate perſeuerat, iuſtas nuptias effici: & ideo poſtea liberos natos ex iuſto matrimonio legitimos eſſe.*

VTraque lex breuiter hoc vult, neque curatorem adultam ſuam, cuius negotia gerit, ne ratio reddendæ curationis cohibeatur, vxorem ducere poſſe, vt dixi *proxim.* ſ. neque libertum curatoris, vt *l.* 66. *non eſt matrimonium.* §. *vltim. hoc titul.* Ius hoc eſt ex Senatuſconſulto. Ex mandatis autem Principum (quæ ſolent dari præſidibus in prouinciam miſſis. neque enim mittuntur ſine mandatis, *le Prince leur baille leur leçon.*) At ex *l.* 65. quæ eſt ex eodem libro diſcimus eos quidem facere contra mandata Principum, qui in aliena prouincia militant, vel magiſtratum, aliudve quoddam officium publicum gerunt. ſi ex ea prouincia vxores ducant: ſed non etiam eos, qui in prouincia ſua, in patria ſua militant. Item matrimonium ab eo contractum, qui officij cauſa in aliena prouincia agit vel militat, conualeſcere, ſi poſt depoſitum officium in eadem voluntate coniuges perſeuerauerint: & liberos poſtea ab eis ſuſceptos, iuſtos & legitimos liberos eſſe. Et in hanc rem etiam adducitur huius Pauli reſponſum in *l. & ſi contra.* 6. *Codice de nupt.* Poſtea, inquam, ſuſceptos, liberos, non ergo ante ſuſceptos. Nam poſt depoſitum officium perſeuerantia & voluntas coniugum non retrotrahitur. & alia eſt ratio concubinatus, longe alia illegitimi matrimonij. Ex concubinatu, quæ coniunctio non eſt illegitima ſuſcepti liberi ſequuto iuſto matrimonio iuſti & legitimi fiunt ex conſtitutionibus nouiſſimis, §. *vlt. Inſtit. de nup.* ex illicita coniunctione ſuſcepti non item, licet poſtea licita fiat.

Ad leg. 57. Ea quæ De donat. inter virum.

Ea quæ a marito ſuo pecuniam ex cauſa donationis acceperat, literas ad eum miſit huiuſmodi. Cum petenti mihi a te domine cariſsime, adnuerit indulgentia tua viginti ad expediendas quaſdam res meas, quæ ſumma mihi numerata eſt ſub ea conditione, vt ſi per me, meoſque mores, quid ſteterit, quo minus in diem vitæ noſtræ matrimonium permaneat, ſiue inuito te diſceſſero de domo tua, vel repudium tibi ſine vlla querela miſero, diuortiumque factum per me probabitur: tunc viginti, quæ mihi hac die donationis cauſa dare voluiſti, daturam reſtituturam me ſine vlla dilatione ſpondeo. Quæro, an ſi eadem Titio marito ſuo repudium miſerit, pecuniam reſtituere debeat? Paulus reſpondit, pecuniam, quam vir vxori donauit, ex ſtipulatione propoſita, ſi conditio eius exſtitit: peti poſſe. Quoniam ex donatione in pecuniam creditam conuerſa eſt. Quod ſi ſtipulatio commiſſa non probetur, tunc tantum peti poſſe, quanto locupletior ex ea donatione facta probetur.

HÆc lex ponit, maritum donaſſe vxori certam pecuniam ad expediendas quaſdam res vxoris ſuæ, non quidem pure ac directo, ſed ſub hac conditione, vt ſi per mulierem ſtaret, quo minus tota vita in eodem matrimonio permaneret, ſi inuito marito de domo eius diſcederet, vel ſi repudium ei, non bona cum gratia, ſed cum querela & noxia aliqua mitteret: tunc pecuniam ſibi donatam mulier, cuius vitio ſolutum eſſet matrimonium, marito reſtitueret ſtatim. quod & literis ad maritum miſſis mulier ſpopondit, re hac omni, quod notandum, inter preſentes geſta. nihil enim vetat præſentem præſenti mittere literas: quia non ſunt proprie literę, ſed cautio, quæ pro ſtipulatione habetur, cum res geritur inter

tur inter præſentes ex ſcripto. Quamobrem & ex parte mariti verba ſtipulationis præceſſiſſe intelliguntur, *l. 134. Titia. §. penultim. de verbor. obligat. l. 1. Codice de cont. ſtipul.* Alioquin inter abſentes ſcilicet ſtipulatio contrahi non poteſt, *l. 3. Codice de inutil. ſtipul.* Et in ſuo quoque reſponſo hoc loco haſce literas vim ſtipulationis habere Paulus oſtendit, dum ait: *exiſtente conditione* donationi adiecta, ex ſtipulatu mulierem teneri, vt pecuniam reſtituat in ſolidum: quaſi, inquit, donatione conuerſa commutataue in pecuniam creditam. Quod notandum. Donatio, cum ita agitur inter contrahentes, vertitur in creditum. & quaſi creditum, ergo reſtitui debet in ſolidum. Quod ſi conditio non extiterit, vt ſi culpa mariti, non ſuo vitio mulier a ſuo viro diuerterit, donatio permanet. & mulier tenetur, non in ſolidum, ſed id tantum marito reſtituere, quo ex ea donatione locupletior facta eſt, condictione ſine cauſa ſcilicet, vel iniuſta cauſa, *l. 5. §. vltim. l. 6. l. 39. hoc titul. l. 15. §. ex donationibus. ad leg. Falcid.* Quod ait hoc loco in formula donationis ſiue ſtipulationis: *ſiue inuito te diſceſſero de domo tua, vel repudium tibi ſine vlla querela miſero*: hæc verba, *ſine vlla querela*, leguntur ſæpiſſime in antiquis inſcriptionibus ſepulchrorum: *Vixit cum ea* vel *cum eo ſine vlla querela*, & aliter *ſine bile, ſine offenſa, ſine crimine, ſine diſcordia, ſine vlla controuerſia.*

Ad leg. 49. Mæuia marito ſuo. Soluto matrimonio.

Mæuia marito ſuo inter alias res dotis etiam inſtrumentum ſolidorum decem tradidit: quo Otacilius eidem Mæuiæ cauerat, daturum ſe, cum nuptum ire cæpiſſet, decem millia: Ex eo inſtrumento maritus nihil exegit, quia nec potuit. Quæſitum eſt, ſi dos a marito petatur, an compellendus ſit etiam illam ſummam, quæ inſtrumento continetur, refundere? Reſpondi: potuiſſe quidem eum, cui actiones mandatæ ſint, debitorem conuenire. ſed, ſi ſine dolo malo, vel culpa exigere pecuniam non potuit, neque dotis nomine eum conueniri poſſe, neque mandati iudicio.

§. 1. Fundus æſtimatus, in dotem datus a creditore antecedente ex cauſa pignoris ablatus eſt. Quæſitum eſt, an mulier, ſi æſtimationem dotis repetat, exceptione ſummouenda ſit? Ait enim, ſe propterea non teneri, quod pater eius dotem pro ſe dedit, cui heres non extiterit. Paulus reſpondit, prædio euicto ſine dolo & culpa viri, pretium petenti mulieri doli mali exceptionem obeſſe. conſequi enim eam pretium fundi euicti, euidens iniquitas eſt: cum dolus patris ipſi nocere debeat.

His adde alia reſponſa duo, quæ ſunt in *leg. 49.* Prioris ſpecies hæc eſt. Mulier præter alias res dedit marito cautionem, qua Lucius Titius promiſerat mulieri, ſe daturum decem millia ſeſtertium, cum nuptum ire cœpiſſet, ſic loquitur, id eſt, cum nuberet. Sic Plautus loquitur & Martialis, *ire nuptum, ire in matrimonium*, quod Græcis γαμίζεσθαι. Eidemque marito vxor ceſſit actionem aduerſus Lucium Titium. At a Lucio Titio maritus nihil extorquere potuit, quantumuis eum ſæpius appellauerit & conuenerit, propter inopiam eius forte, vel fruſtrationes & cauillationes improbas. Quæritur, diuortio facto ſi mulier dotem a viro repetat, an cogatur vir etiam mulieri reddere pecuniam, quam Lucius Titius debuit, an imputare ei denique mulier poſſit, cur Lucium Titium non vrſerit, & non exegerit tandem vt *leg. 33. ſi extraneus. de iure dot.* Et reſpondet Paulus, marito id nequaquam imputari poſſe, ſi dolus & culpa eius abfuit: nihil enim aliud quam dolum & culpam præſtare debet, *leg. etiam. 18. §. prim. hoc titul. leg. in rebus. 17. ſupr. de iure dot.* Et eo nomine igitur virum, qui om-

A ni culpa & dolo caret mulieri actione de dote, vel actione mandati, ob ceſſam & mandatam actionem in Lucium Titium non teneri.

Ad §. 1.

Poſterioris autem reſponſi ſpecies hæc eſt. Pater pro filia fundum æſtimatum 200. in dotem dedit. æſtimatio pro venditione habetur, *leg. decim. paragraph. penultim. de iure dotium.* At cum fundum iure pignoris marito euicit antiquior creditor patris, qui hoc celauerat generum, qui non dixerit genero fundum, quem dabat in dotem, eſſe alij obligatum hypothecæ titulo. B Quæritur mortuo patre, & diuortio vel morte viri ſoluto matrimonio, ſi patri filia heres non extiterit, atque ideo marito euictionis nomine non teneatur, cum non ſit heres venditoris, an a viro aut herede viri mulier fundi æſtimationem repetere poſſit? Et reſpondet, repetenti æſtimationem fundi obſtare exceptionem doli mali. quia euidenter iniquum eſt, à viro vel herede eius, qui dolo omni & culpa vacat, æſtimationem exigi: cum dolo fecerit pater, qui ſciens tacenſque viro pro filiæ dote fundum dedit alij obligatum, qui vtique dolus patris & filiæ nocere debet, quamuis patri heres non extiterit, cum dotem habeat ex cauſa lucratiua. Conſequi, inquam, eam pretium & æſtimationem fundi euicti iure pignoris euidens iniquitas eſt. euidens iniquitas parit exceptionem doli mali, euidens improbitas, *leg. ſi teſtamento. 49. de fideiuſſoribus. propter improbitatem*, inquit C *heredis.* Iniquitati euidenti opponitur exceptio doli mali. quod notandum. Ex hoc reſponſo intelligimus idem quod ex priore, dolum & culpam duntaxat maritum præſtare debere in rebus dotalibus ſeruandis, ſiue æſtimatæ ſint, ſiue inæſtimatæ.

Ad leg. 11. *Seia* cum nuberet. De dot. prælegat.

Seia cum nuberet Lucio Titio, dedit dotis nomine centum aureos, & adhibuit Quintum Mutium, qui nihil numerauit, ſed dotem ſtipulatus eſt; ſi morte mulieris ſolutum fuerit D *matrimonium. Seia moriens teſtamento ſuo ita cauit: Lucio Titio marito meo, cui maximas gratias ago, dari volo ſuper dotem, quam ei dedi, tot aureos. Quæro, cum inſtituit Lucium Titium conuenire Quintus Mutius ex ſtipulatu actione, an repellere eum maritus poſſit ex verbis teſtamenti? Reſpondit. Si Quintus Mutius, mandante Seia, non donationis cauſa ſtipulatus eſt: heredibus mulieris eum teneri. & ideo Quintum Mutium exceptione repellendum eſſe. Quod ſi donationis cauſa Seia ſtipulari permiſiſſet, videri eum in eum caſum, qui morte mulieris exſtitit, mortis cauſa ſtipulatum. & ideo fidei eius committi potuiſſe, in eum caſum dicendum fore.*

E Vltimum reſponſum huius legis eſt in *leg. vndecim. de dot. præleg.* Mulier, cum marito centum numeraret dotis nomine, Quintum Mutium, qui dotem ſibi reddi ſtipularetur morte mulieris ſoluto matrimonio, interpoſuit, & adhibuit tanquam procuratorem: quem ſtipulantem præſente muliere certum eſt parare mulieri vtilem ex ſtipulatu actionem, *leg. 79. ſi procuratori. de verbo. obligat. leg. ſi dictum. §. ſi præſente. de euictionibus*, aut quod quandoque ex ſtipulatu Quintus Mutius conſecutus fuerit, muleris heredi iudicio mandati debere præſtare: quia vt procurator interceſſit, vel Quintum Mutium mulier adhibuit, tanquam donata-

caſu filiæ libertas eſt integra. At ſi pater vita deceſſerit, A
itemque ſeruus ille cum quæreretur, qua actione filia,
quæ patri heres extitiſſet, pecuniam a patre ſeruo datam
recipere poſſet? Paulus reſpondit, eo quidem nomine
non eſſe actionem de dote aduerſus dominum : quia vbi
non fuit matrimonium, nec dos fuiſſe intellgi poteſt, *l. 3.*
de iure dot. cum ſeruis autem ſatis conſtat non eſſe matri-
monium, ſed contubernium: verum eſſe in dominum
actionem depoſiti de peculio, quamuis colorem depo-
ſiti negotio adhibuerit pater, potius quam re vera depo-
ſuerit. Sæpe quod non agitur ſerio, quaſi ſerio geſtum
accipi oportet rerum expediendarum, & ſui iuris ſeruan-
di cauſa, vt in iure ſæpenumero legimus, colores adum-
brati & fictiones induci multas vtilitatis cauſa, verti ſe-
ria ludis, verti ludos ſeriis. Nota eſt fictio poſtliminii
B & fictio legis Corneliæ. Sunt & aliæ innumeræ in hoc
iure. Hoc vero loco non omittam cautionem factam
titulo depoſiti, Baſilica nouo vocabulo appellare παρα-
φιςαείαν.

Ad leg. 73. de euictionib.

Seia fundos Seianum & Mæuianum & cæteros dote dedit,
eos fundos Titius vir viua Seia ſine controuerſia poſſedit. Poſt
mortem deinde Seiæ Sempronia heres Seiæ quæſtionem pro pre-
dij proprietate facere inſtituit. Quæro, cum Sempronia ipſa
ſit heres Seiæ, an iure controuerſiam facere poſſit? Paulus re-
ſpondit, iure quidem proprio, non hereditario Semproniam,
quæ Seiæ, de qua quæritur heres extitit, controuerſiam fun- C
dorum facere poſſe: ſed euictis prædiis eandem Semproniam
heredem Seiæ conueniri poſſe, vel exceptione doli mali ſum-
moueri poſſe.

QVod diximus ſuperiore libr. *ad leg. 10. de diſtrax.*
pignor. ne ex noua quidem cauſa venditorem poſ-
ſe pro rei venditæ proprietate controuerſiam facere, eam-
que rem euincere emptori, ne veniat contra factum ſu-
um: idem obtinet in herede venditoris, quia heres & de-
functus pro vno habentur. Certe heres venditoris iu-
re hereditario rem venditam a defuncto euincere non
poteſt, hoc eſt certiſſimum, imo nec iure proprio cum
effectu. quia cum heres extiterit venditori, a ſe euicta
re, vt heres venditoris euictionis nomine conueniri po- D
teſt: vel etiam ſtatim ab initio, ſi rem vindicet, repelli
exceptione doli mali: quod dolo faciat: qui petit, quod
redditurus eſt, conuentus ſcilicet actione ex empto e-
uictionis nomine. quæ eſt ſententia huius legis & *l. 3. Co-*
dice de rebus. alien. non alien. & confirmatur *leg. 17. & 18.*
hoc titul. Qui tenetur actione, & exceptione multo
magis ex cauſa eadem. vt e contrario, qui habet actio-
nem, & exceptionem multo magis, *leg. prim. §. plane. de*
ſuperfic. Si vero vindicanti heredi iure proprio rem ven-
ditam a defuncto, non obiecerit emptor exceptionem
doli mali, non ideo prohibetur poſtea in eum agere de
euictione, quod exceptionem omiſerit: cum in arbitrio
eius fuerit, hoc vel illo remedio vti, nec poſſit emptori
imputari culpa ab herede, quæ heredi tantiſper profuit,
vt *l. 18. cum in fundo. §. quod. ſi mulier. de iur. dot.* E

Ad leg. 57. Libertum. & l. 65. eos qui
de ritu nupt.

Libertum curatoris puellę prohiberi oportet vxorem eandem
ducere.

Eos, qui in patria ſua militant, non videri contra mandata
ex eadem prouincia vxorem ducere. idque etiam quibuſdam
mandatis contineri.

§. 1. Idem eidem reſpondit: mihi placere, etſi contra man-
A *data contractum ſit matrimonium in prouincia, tamen poſt de-*
poſitum officium, ſi in eadem voluntate perſeuerat, iuſtas nu-
ptias effici: & ideo poſtea liberos natos ex iuſto matrimonio le-
gitimos eſſe.

VTraque lex breuiter hoc vult, neque curatorem
adultam ſuam, cuius negotia gerit, ne ratio red-
dendæ curationis cohibeatur, vxorem ducere poſſe, vt
dixi *proxim. ſ.* neque libertum curatoris, vt *l. 66. non eſt*
matrimonium. §. vltim. hoc titul. Ius hoc eſt ex Senatuſ-
conſulto. Ex mandatis autem Principum (quæ ſolent
dari præſidibus in prouinciam miſſis. neque enim mit-
tuntur ſine mandatis, *le Prince leur baille leur leçon.*) At ex
l. 65. quæ eſt ex eodem libro diſcimus eos quidem facere
B contra mandata Principum, qui in aliena prouincia mi-
litant, vel magiſtratum, aliudve quoddam officium pu-
blicum gerunt, ſi ex ea prouincia vxores ducant: ſed non
etiam eos, qui in prouincia ſua, in patria ſua militant. I-
tem matrimonium ab eo contractum, qui officij cauſa
in aliena prouincia agit vel militat, conualeſcere, ſi poſt
depoſitum officium in eadem voluntate coniuges perſe-
uerauerint: & liberos poſtea ab eis ſuſceptos, iuſtos & le-
gitimos liberos eſſe. Et in hanc rem etiam adducitur
huius Pauli reſponſum in *l. & ſi contra. 6. Codice de nupt.*
Poſtea, inquam, ſuſceptos, liberos, non ergo ante ſuſce-
ptos. Nam poſt depoſitum officium perſeuerantia & vo-
luntas coniugum non retrotrahitur. & alia eſt ratio con-
cubinatus, longe alia illegitimi matrimonij. Ex concu-
binatu, quæ coniunctio non eſt illegitima ſuſcepti liberi
C ſequuto iuſto matrimonio iuſti & legitimi fiunt ex con-
ſtitutionibus nouiſſimis, *§. vlt. Inſtit. de nup.* ex illicita con-
iunctione ſuſcepti non item, licet poſtea licita fiat.

Ad leg. 57. Ea quæ De donat.
inter virum.

Ea quæ a marito ſuo pecuniam ex cauſa donationis accepe-
rat, literas ad eum miſit huiuſmodi. Cum petenti mihi a te
domine cariſſime, adnuerit indulgentia tua viginti ad expe-
diendas quaſdam res meas, quæ ſumma mihi numerata eſt ſub
ea conditione, vt ſi per me, meoſque mores, quid ſteterit, quo
minus in diem vitæ noſtræ matrimonium permaneat, ſiue in-
D *uito te diſceſſero de domo tua, vel repudium tibi ſine vlla*
querela miſero, diuortiumque factum per me probabitur: tunc
viginti, quæ mihi hac die donationis cauſa dare voluiſti, da-
turam reſtituturam me ſine vlla dilatione ſpondeo. Quæro,
an ſi eadem Titio marito ſuo repudium miſerit, pecuniam reſti-
tuere debeat? Paulus reſpondit, pecuniam, quam vir vxori
donauit, ex ſtipulatione propoſita, ſi conditio eius exſtitit: peti
poſſe. Quoniam ex donatione in pecuniam creditam conuer-
ſa eſt. Quod ſi ſtipulatio commiſſa non probetur, tunc tan-
tum peti poſſe, quanto locupletior ex ea donatione facta pro-
betur.

HÆc lex ponit, maritum donaſſe vxori certam pe-
cuniam ad expediendas quaſdam res vxoris ſuæ,
non quidem pure ac directo, ſed ſub hac conditione, vt
E ſi per mulierem ſtaret, quo minus tota vita in eodem
matrimonio permaneret, ſi inuito marito de domo eius
diſcederet, vel ſi repudium ei, non bona cum gratia,
ſed cum querela & noxia aliqua mitteret: tunc pecu-
niam ſibi donatam mulier, cuius vitio ſolutum eſſet ma-
trimonium, marito reſtitueret ſtatim. quod & literis ad
maritum miſſis mulier ſpopondit, re hac omni, quod no-
tandum, inter preſentes geſta. nihil enim vetat præſen-
tem præſenti mittere literas: quia non ſunt proprie literę,
ſed cautio, quæ pro ſtipulatione habetur, cum res geri-
tur inter

tur inter præſentes ex ſcripto. Quamobrem & ex parte mariti verba ſtipulationis præceſſiſſe intelliguntur, *l. 134. Titia. §. penultim. de verbor. obligat. l. 1. Codice de cont. ſtipul.* Alioquin inter abſentes ſcilicet ſtipulatio contrahi non poteſt, *l. 13. Codice de inutil. ſtipul.* Et in ſuo quoque reſponſo hoc loco haſce literas vim ſtipulationis habere Paulus oſtendit, dum ait: *exiſtente conditione* donationi adiecta, ex ſtipulatu mulierem teneri, vt pecuniam reſtituat in ſolidum: quaſi, inquit, donatione conuerſa commutataue in pecuniam creditam. Quod notandum. Donatio, cum ita agitur inter contrahentes, vertitur in creditum. & quaſi creditum, ergo reſtitui debet in ſolidum. Quod ſi conditio non extiterit, vt ſi culpa mariti, non ſuo vitio mulier a ſuo viro diuerterit, donatio permanet. & mulier tenetur, non in ſolidum, ſed id tantum marito reſtituere, quo ex ea donatione locupletior facta eſt, condictione ſine cauſa ſcilicet, vel iniuſta cauſa. *l. 5. §. vltim. l. 6. l. 39. hoc titul. l. 15. §. ex donationibus. ad leg. Falcid.* Quod ait hoc loco in formula donationis ſiue ſtipulationis: *ſiue inuito te diſceſſero de domo tua, vel repudium tibi ſine vlla querela miſero*: hæc verba, *ſine vlla querela*, leguntur ſæpiſſime in antiquis inſcriptionibus ſepulchrorum: *Vixit cum ea* vel *cum eo ſine vlla querela*, & aliter *ſine bile, ſine offenſa, ſine crimine, ſine diſcordia, ſine vlla controuerſia.*

Ad leg. 49. Mæuia marito ſuo. Soluto matrimonio.

Mæuia marito ſuo inter alias res dotis etiam inſtrumentum ſolidorum decem tradidit: quo Otacilius eidem Mæuiæ cauerat, daturum ſe, cum nuptum ire cæpiſſet, decem millia: Ex eo inſtrumento maritus nihil exegit, quia nec potuit. Quæſitum eſt, ſi dos a marito petatur, an compellendus ſit etiam illam ſummam, quæ inſtrumento continetur, refundere? Reſpondi: potuiſſe quidem eum, cui actiones mandatæ ſint, debitorem conuenire. ſed, ſi ſine dolo malo, vel culpa exigere pecuniam non potuit, neque dotis nomine eum conueniri poſſe, neque mandati iudicio.

§. 1. *Fundus æſtimatus, in dotem datus a creditore antecedente ex cauſa pignoris ablatus eſt. Quæſitum eſt, an mulier, ſi æſtimationem dotis repetat, exceptione ſummouenda ſit? Ait enim, ſe propterea non teneri, quod pater eius dotem pro ſe dedit, cui heres non extiterit. Paulus reſpondit, prædio euicto ſine dolo & culpa viri, pretium petenti mulieri doli mali exceptionem obeſſe. conſequi enim eam pretium fundi euicti, euidens iniquitas eſt: cum dolus patris ipſi nocere debeat.*

HIs adde alia reſponſa duo, quæ ſunt in *leg. 49.* Prioris ſpecies hæc eſt. Mulier præter alias res dedit marito cautionem, qua Lucius Titius promiſerat mulieri, ſe daturum decem millia ſeſtertium, cum nuptum ire cœpiſſet, ſic loquitur, id eſt, cum nuberet. Sic Plautus loquitur & Martialis, *ire nuptum, ire in matrimonium*, quod Græcis γαμίζεσθαι. Eidemque marito vxor ceſſit actionem aduerſus Lucium Titium. At a Lucio Titio maritus nihil extorquere potuit, quantumuis eum ſæpius appellauerit & conuenerit, propter inopiam eius forte, vel fruſtrationes & cauillationes improbas. Quæritur, diuortio facto ſi mulier dotem a viro repetat, an cogatur vir etiam mulieri reddere pecuniam, quam Lucius Titius debuit, an imputare ei denique mulier poſſit, cur Lucium Titium non vrſerit, & non exegerit tandem vt *leg. 33. ſi extraneus. de iure dot.* Et reſpondet Paulus, marito id nequaquam imputari poſſe, ſi dolus & culpa eius abfuit: nihil enim aliud quam dolum & culpam præſtare debet, *leg. etiam. 18. §. prim. hoc titul. leg. in rebus. 17. ſupr. de iure dot.* Et eo nomine igitur virum, qui om-

A ni culpa & dolo caret mulieri actione de dote, vel actione mandati, ob ceſſam & mandatam actionem in Lucium Titium non teneri.

Ad §. 1.

POſterioris autem reſponſi ſpecies hæc eſt. Pater pro filia fundum æſtimatum 200. in dotem dedit. æſtimatio pro venditione habetur, *leg. decim. paragraph. penultim. de iure dotium.* At cum fundum iure pignoris marito euicit antiquior creditor patris, qui hoc celauerat generum, qui non dixerit genero fundum, quem dabat in dotem, eſſe alij obligatum hypothecæ titulo. B Quæritur mortuo patre, & diuortio vel morte viri ſoluto matrimonio, ſi patri filia heres non extiterit, atque ideo marito euictionis nomine non teneatur, cum non ſit heres venditoris, an a viro aut herede viri mulier fundi æſtimationem repetere poſſit? Et reſpondet, repetenti æſtimationem fundi obſtare exceptionem doli mali. quia euidenter iniquum eſt, a viro vel herede eius, qui dolo omni & culpa vacat, æſtimationem exigi: cum dolo fecerit pater, qui ſciens tacenſque viro pro filiæ dote fundum dedit alij obligatum, qui vtique dolus patris & filiæ nocere debet, quamuis patri heres non extiterit, cum dotem habeat ex cauſa lucratiua. Conſequi, inquam, eam pretium & æſtimationem fundi euicti iure pignoris euidens iniquitas eſt. euidens iniquitas parit exceptionem doli mali, euidens improbitas, *leg. ſi teſtamen-* C *to. 49. de fideiuſſoribus. propter improbitatem*, inquit *heredis.* Iniquitati euidenti opponitur exceptio doli mali. quod notandum. Ex hoc reſponſo intelligimus idem quod ex priore, dolum & culpam duntaxat maritum præſtare debere in rebus dotalibus ſeruandis, ſiue æſtimatæ ſint, ſiue inæſtimatæ.

Ad leg. 11. Seia cum nuberet. De dot. prælegat.

Seia cum nuberet Lucio Titio, dedit dotis nomine centum aureos, & adhibuit Quintum Mutium, qui nihil numerauit, ſed dotem ſtipulatus eſt; ſi morte mulieris ſolutum fuerit ma- D *trimonium. Seia moriens teſtamento ſuo ita cauit: Lucio Titio marito meo, cui maximas gratias ago, dari volo ſuper dotem, quam ei dedi, tot aureos. Quæro, cum inſtituit Lucium Titium conuenire Quintus Mutius ex ſtipulatu actione, an repellere eum maritus poſſit ex verbis teſtamenti? Reſpondit. Si Quintus Mutius, mandante Seia, non donationis cauſa ſtipulatus eſt: heredibus mulieris eum teneri. & ideo Quintum Mutium exceptione repellendum eſſe. Quod ſi donationis cauſa Seia ſtipulari permiſiſſet, videri eum in eum caſum, qui morte mulieris exſtitit, mortis cauſa ſtipulatum. & ideo fidei eius committi potuiſſe, in eum caſum dicendum fore.*

VLtimum reſponſum huius legis eſt in *leg. vndecim.* E *de dot. præleg.* Mulier, cum marito centum numeraret dotis nomine, Quintum Mutium, qui dotem ſibi reddi ſtipularetur morte mulieris ſoluto matrimonio, interpoſuit, & adhibuit tanquam procuratorem: quem ſtipulantem præſente muliere certum eſt parare mulieri vtilem ex ſtipulatu actionem, *leg. 79. ſi procuratori. de verbo. obligat. leg. ſi dictum. §. ſi præſente. de euictionibus*, aut quod quandoque ex ſtipulatu Quintus Mutius conſecutus fuerit, mulieris heredi iudicio mandati debere præſtare: quia vt procurator interceſſit, vel Quintum Mutium mulier adhibuit, tanquam donata-

Digitized by Google

rium mortis ſuæ cauſa, cum ſcilicet dotem ei mortis cauſa donare vellet. Deinde mulier moriens ita marito legauit: marito meo ſuper dotem, quam ei dedi, totaureos dari volo, vel do lego, quo genere & dotem ei legaſſe videtur *leg. 3. hoc titul.* Vnde quæritur, an cum marito Quintus Mutius ex ſtipulatu iure agere poſſit? Et diſtinguit Paulus hoc modo: aut tanquam procurator mulieris interceſſit, & exceptione doli mali remoueri poteſt: quod petat dotem, quam ſtatim heredibus mulieris reddere eum oportet, qui marito ſunt obſtricti, vt rurſus eandem dotem reddant iure legati: aut interceſſit tanquã donatarius mortis cauſa, & hoc caſu ab eo, mulier, quæ viro dotem legauit, tacite dotem legando, ab eo donatario ſcilicet mortis cauſa fideicommiſſum viro reſtituendæ dotis reliquiſſe videtur. fideicommiſſum nuda voluntas facit, & certum eſt a donatario mortis cauſa, vt a legatario fideicommiſſum relinqui poſſe *leg. 77. cum pater. paragraph. eorum. de legat. 2. leg. 9. ab eo. Codice de fideicommiſſ.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI, in librum VIII. Reſponſor. Iulii Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 72. Mulier bona. De iure dotium.

Mulier bona ſua omnia in dotem dedit. Quæro, an maritus, quaſi heres, oneribus reſpondere cogatur? Paulus reſpondit: eum quidem, qui tota ex repromiſſione dotis bona mulieris retinuit, a creditoribus conueniri eius non poſſe. ſed non plus eſſe in promiſſione bonorum, quam quod ſupereſt, deducto ære alieno.

§. 1. Paulus reſpondit, in rebus dotalibus etiam patrem mariti dolum & culpam præſtare debere.

§. 2. Paulus reſpondit, ſi mulier de ſuo dotem dedit, & adhibuit matrem, quæ ſtipularetur: potuiſſe eam inſtrumentum dotale mutare.

EX libro octauo habes tantum *leg. 72. de iure dot.* Mulier omnia bona ſua in dotem dedit, quod ex leg. Papia, quæ dotibus modum impoſuerat, non poterat. At ſublata lege Papia hodie recte dicimus, nulla lege prohiberi mulierem, quod & fit plerumque, omnia bona ſua in dotem dare, *l. 4. Codice eodem titul.* Quod & olim obtinuit ante legem Papiam. Quin & tacite, mulieri, quæ conuenerat in manum viri, quæque adeo erat in manu viri, omnia bona viri fiebant dotis nomine, vt Marcus Tullius eſt auctor in Topicis, non, vt hic gloſſa notauit, Ariſtoteles. citat Ariſtotelem in Topicis, cum ſit Cicero in Topicis, in qua etiam gloſſa corrupte legitur, *conuenit in matrimonium*: pro *in manum*, vt ex Cicerone liquet. Et ſiquidem mulier omnia ſua bona in dotem dederit, eaque omnia maritus defuncta muliere ex conuentione retinuerit: quæ conuentio ſiue repromiſſio frequenter inſtrumentis dotalibus inſeritur, nimirum vt mortua in matrimonio vxore dotem lucretur maritus: & ea quoque conuentio ſubintelligitur ſæpe in libris noſtris, vt in *l. 73. de euictionibus. l. vltim. §. prim. vt legat. nom. cau.* Quia vero, vt propoſui, defuncta muliere omnia bona mulieris vi habet ex conuentione, non ex ſucceſſione iuris vniuerſi, ciuili vel honorario: Ideo nec tanquam heres aut bonorum poſſeſſor, creditoribus hereditariis mulieris reſpondere tenetur. At ea tantum bona mulieris, vt ait, retinere poterit ex conuentione, ſiue repromiſſione dotis, quæ ſuperſunt deducto ære alieno, quæ ſuperſunt ſatisfactis & impletis creditoribus mulieris. quia bona intelliguntur cuiuſque ea tantum, quæ deducto ære alieno ſuperſunt, *l. 39. §. 1. de verb. ſignif. l. 11. de iure fiſc.* Et hoc eſt primum reſponſum huius legis.

Ad §. 1

IDem vero Paulus etiam in §. 1. reſpondiſſe traditur, non tantum maritum, ſed & patrem mariti filiifamilias in rebus dotalibus a nuru acceptis, dolum & culpam præſtare debere, nimirum, quia & pater cauſa ſua a nuru dotem ſuſcipit, cum & filij onera ipſe agnoſcat, & nurus onera matrimonij, *l. ſi filia §. hoc amplius. famil. erciſc.* De marito dictum eſt ſatis ſuperiore lib. culpam ab eo & dolum præſtari, *ad l. 49. ſol. matr.*

Ad §. vlt.

REſpondiſſe etiam Paul. dicitur in §. *vlt.* Mulierem, quæ de ſuo dotem dedit, ſi matrem adhibuerit, quæ ſtipularetur dotem ſibi reddi ſoluto matrimonio, nihilominus poſſe inſtrumentum dotale mutare & reuocare: quia non a matre, ſed ab ipſa filia dos profecta eſt. Itaque ſi rurſus filia in matrimonium redeat, eadem dos ſequetur filiam etiam diſſentiente matre, *l. ſtipul. 63. h. t.* Et nihil refert, matrem adhibuerit quaſi procuratorem, an quaſi donatariam mortis cauſa, *l. 11. de dot. prælegat. l. 2. C. de iur. dot.* Nam, vt noſtis, & donatio cauſa mortis quandoq; pœnitentia reuocari poteſt. Cætera reſponſa, quæ in hunc librum collata erant, puto, de retentionibus fuiſſe, quæ ex dote fiebant, variis ex cauſis, veluti propter liberos, propter mores, propter impenſas, propter res donatas vel amotas. Et huius opinionis vel ſuſpicionis autorem habebis Anianum, in *l. 2. C. Th. de dotib.* qui quod de retentionibus ex dote iure proditum eſt, ſcribit eſſe requirendum ex Pauli reſponſo, ſub tit. de re vxoria. Hæc vero reſponſa ideo Tribonianus omiſit, quod retentiones illæ ſublatę eſſent ex conſtitutione Iuſtiniani de rei vxoriæ actione.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI, in librum IX. Reſponſor. Iulij Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. pen. Id quod pupillorum. De compenſat

Id, quod pupillorum nomine debetur, ſi tutor petat, non poſſe compenſationem obiicietur pecuniæ, quam ipſe tutor ſuo nomine aduerſario debet.

VEniamus nunc ad lib. 9. hoc lib. 1. Paulus reſpondiſſe proponitur *l. pen. de compenſat.* tutori pecuniam pupillo debitam petenti pupilli nomine, non poſſe obiici compenſationem eius pecuniæ, quam ipſe tutor ſuo nomine pupilli debitori debet: ſicut ex contrario, tutori, vel cui alij agenti ſuo nomine non poteſt obiici compenſatio eius, quod actor alij debet, non aduerſario, *l. 16. in prin. h. t.* Denique iure compenſationis confundi & contribui mutua nomina, non quæ ita diuerſa ſunt, vt non reſpondeat alterum alteri.

Ad l. 5.

Ad l. 5. De probat.

Ab ea parte, quæ dicit aduerſarium ſuum ab aliquo iure prohibitum eſſe ſpecialiter lege, vel conſtitutione, id probari oportere.

1. §. *Idem reſpondit, ſi quis negat emancipationem rectè factam, probationem iſpum præſtare debere.*

PRobationum genera ſunt non tantum teſtes & inſtrumenta, ſed etiam leges & conſtitutiones. Et ideo rectè ſub hoc titulo de probationibus, quod obtinet in omnibus alijs generibus probationum, refertur Paulum reſpondiſſe, eum, qui dicit aduerſarium ſuum prohiberi lege aliqua vel conſtitutione, quo minus agat procuratoris nomine, vel per procuratorem ei dare vel fieri non liceat, vt *l.19.§.ſed etſi hoc tit.* id probare debere prolata lege vel conſtitutione, quam allegat. Leges & conſtitutiones in iudiciis proferri indicat, *l. vltim. infr. ad l. Cornel. de falſis.* Additur *in hac l.5.* & hoc Paulum reſpondiſſe, eum, qui negat emancipationem filii rectè factam eſſe, id probare debere. Negationis igitur probationem eſſe: contra quam dici ſoleat, *l.2. hoc tit.* Ei incumbere probationem, qui dicit, non qui negat. Nam negatio, de qua hic agitur, vi ipſa affirmatio eſt, quaſi dicentis, filium remanſiſſe in poteſtate patris, non directa & nuda negotio, vt *in §. æque. de actio.* Theophilus noſter ait, negatoriam actionem de ſeruitutibus τῇ δυνάμει eſſe confeſſoriam. Et ita in priori ſpecie eius legis, qui negat aduerſario ius eſſe agendi ſuo vel alieno nomine, id probare debet. Item, qui negat teſtatorem fuiſſe ſanæ mentis: quia hoc dicere videtur teſtatorem fuiſſe dubiç mentis, *l. ne codicillus. C. de codicill.* His addam reſcriptum Diuorum fratrum, quo reſponſum ſuum aliquod comprobauerat Paulus, quod eſt *in l.24. de tut. & curat. datis ab ijs qui ius dan. habent.*

Ad l. 24. Diui Marcus. De tutor. & curat. datis ab iis, qui ius dand. ha. & l. quæro 32. de teſtam. tutela.

Diui Marcus & Verus Cornelio Proculo. Si quando deſint in ciuitate ex qua pupilli oriundi ſunt, qui idonei videantur eſſe tutores: officium ſit magiſtratuum, inquirere ex vicinis ciuitatibus honeſtiſſimum quemque: & nomina præſidi prouinciæ mittere. non ipſos arbitrium dandi ſibi vindicare.

Quæro, an non eiuſdem ciuitatis ciues teſtamento quis tutores dare poſſit? Paulus reſpondit, poſſe.

1. §. *Idem Paulus reſpondit, eum quoque, qui propter rerum notitiam tutor datus eſt, perinde in omnibus, & adminiſtrationis & acceſſionis iure conueniri poſſe, atque ceteros tutores, qui eodem teſtamento dati ſunt.*

2. §. *Lucius Titius heredes inſtituit filios ſuos pupillaris ætatis, eiſque tutores his verbis dedit: Filijs meis tutores ſunto Gaius, Mæuius & Lucius Eros. cui Eroti libertatem non dedit. Fuit autem Eros intra vigintiquinque annos ætatis. Quæro, an poſſit libertatem ſibi vindicare? Paulus reſpondit: quoniam placet, eum, qui a domino tutor datus eſt, libertatem quoque meruiſſe videri: eum quoque de quo quæritur, in eadem cauſa habendum. & liberum quidem ab adita hereditate eſſe, tutela autem, poſt legitimam ætatem, onerari.*

VT, ſi in ciuitate, ex qua pupilli oriundi ſunt, non ſint idonei & locupletes homines, quos magiſtratus municipales dare poſſint tutores pupillis, [vt] inquirant alios ex vicinis ciuitatibus, & nomina eorũ, & quos inuenerint & elegerint, mittant ad præſidem prouinciæ, vt ipſe præſes eos pupillis tutores det. Nam extra ſuam ciuitatem magiſtratus municipales ius dandi tutores non habent, *l.3. hoc titul. l.5. C. qui dare tutor. poſſ. l.13. §.1.* ἀπὸ λύσεων *& §. vlt. de excuſat.* Et alia igitur ratio eſt tutoris datiui, alia tutoris teſtamẽtarii. Tutor a magiſtratu municipali, qui non eſt municeps eiuſdẽ municipii, dari non poteſt. Verum, vt idẽ Paulus hoc ipſo libro reſpondit, initio *l.32. de teſtamentaria tutela*, teſtamento tutorem dare liberis impuberibus, quos in poteſtate habet pater, etiam non municipalem poteſt, vt *l.10. etiam de tutel.* non eiuſdem ciuitatis ciuem: modo ciuis Romanus ſit. Nam vt hereditatum, ita tutelarum iura propria ſunt ciuium Romanorum.

Ad §.1. l. 32. De teſtament. tutela.

AD 2. Reſponſum quod ſequitur d. l.32. §.1. Sciendum eſt tutores vni eidemque pupillo datos, non ſemper eſſe eiuſdem conditionis: alios dari vt adminiſtrent: alios dari honoris cauſa, qui honorarii tutores dicuntur: alios rerum notitiæ gratia, quod facultates teſtatoris bene notas habeant, *lege. 14. paragraph. 1. de ſolutionib.* Et in omnibus tamen idem hoc ius valet, vt male adminiſtratæ tutelæ periculum etiam ad honorarios & notitiæ cauſa datos tutores pertineat. Acceſſionis iure, inquit, ſcilicet excuſſis facultatibus eius, qui adminiſtrauit, qui geſſit tutelam, *l.3. §.1. de adminiſtrat. tut. leg. ſi quis tutor. §.1. & ſeq. de rit. nupt.* Eiuſdem vero legis 32. vltimo reſponſo continetur, ſeruum, qui a patre liberis impuberibvs tutor datus eſt, ſine libertate: (non dixit, *tutor & liber eſto*, ſed, *tutor eſto*, tantum) ex præſumpta voluntate patris ſtatim ab adita hereditate liberum eſſe: quamuis ad tutelam nondum accedere poſſit, vt ſi minor ſit quam vigintiquinque annorum natu: nec enim poteſt eſſe tutor, antequam vigeſimum quintum annum, quæ legitima ætas dicitur, attigerit, *lege vltim. Codice de legit. tut.* Cui ipſi opus eſt defenſore, is defenſor alterius eſſe non poteſt. Significare autem hoc reſponſo Paulus videtur, liberum eum eſſe iure directo: quia ab adita hereditate liberum eum eſſe ait: quod in directa tantum libertate procedit, non in fideicommiſſaria. Et ita Iuſtinianus directam ei libertatem adſcribit, *§.1. Inſtit. qui teſtam. tut. dari poſſ.* contra fideicommiſſariam, *leg. 24. generaliter. §. ſi quis tutorem. de fideicom. libert.* & perquam euidenter, *l.9. C. eod. tit. de fideicom. libert.* Et Græci interpretes *in dicta l.9.* rectè dixeris, cum ex vtraque parte non deſint auctoritates, in arbitrio eſſe ſerui, vel directam libertatem vindicare ſtatim ab adita hereditate, vel fideicommiſſariam petere ab heredibus domini, vt fit in ſpecie *l. ſi quis ſeruo. 56. de manumiſſ.* Non omittam, ſeruum de quo hic agitur, Lucium Erotem habuiſſe prænomen & nomen, vt Gaium Seium *in l.25. de manumiſſ.* Pompilium Rufum *in §.1. Inſtitut. de eo, cui libert. cauſ. bon. addic.* Marcum Rhenium Tiberij Imperatoris ſeruum in antiqua inſcriptione prænomen & nomen vt dixi. At nomen & cognomen ſoli liberi habuerunt, non ſerui. *l.9. cum precum. C. de liberali cauſa.* Et inde Nicanor apud Suetonium de illuſtribus Grammaticis, libertinum, & libertum igitur ſe duplici cognomine eſſe.

Ad §. penult. l. 2. Si minores. Qui petunt.

Et apud Paulum libro 9. Reſponſorum ita relatum eſt. Curatorem ignorante nec mandante pupilla, non recte ei a tutore petitum videri: periculumque eorum, quæ curator non iure datus geſſit, non ſine ratione eum, qui petit, cogendum agnoſcere. Et alia parte eiuſdem libri ita reſpōdit. Si matris iudicium princeps ſecutus, curatores filiæ eius dedit, periculum adminiſtrationis eorum eam reſpicere debere. [Qui qualitercunque dimiſſi ſunt per excuſationem a tutela, neceſſe non habent petere pupillus tutorem. vt ait Seueri & Antonini conſtitutio.]

EX hoc libro etiam refertur *l. 2. §. penult. qui petunt tutores.* Adoleſcenti curatorem ignoranti vel inuito, depoſito tutelæ officio, & finita tutela, tutorem non recte petere. & periculum adminiſtrationis negotiorum, quam ſuſceperit is, qui, petente tutore, citra voluntatem pupilli quondam ſui, curator datus eſt, ad tutorem ipſum redundare, idemque obtinere, ſi mater a principe petierit curatores filijs ſus dari. Nam & mater, quæ curatores petiit, periculum adminiſtrationis patitur. Curator ergo non datur inuito & ignoranti, niſi ad litem, quæ alioquin inanis foret, *l. 1. Codice qui pet. tutores.* vel ad tutelam recipiendam, *l. 7. Codice eod. titul.* Quia is, qui datur ad tutelam recipiendam, in litem dari videtur. Tutor autem datur etiam inuito & ignoranti, *l. 6. de tut. & curat. dat.*

Ad l. 46. Lucius Titius. De adminiſt. tutor.

Lucius Titius curator Gaij Seij, tempore curæ fundum Cornelianum locauit Sempronio: qui Sempronius reliqua traxit. Pupillus, ætate probata, eundem quondā colonum Sempronium fecit procuratorem. Quæro, an ex eo, quod ille vt procurator egit, omne debitum adoleſcens agnouiſſe videatur: eoque nomine curatorem ſuum liberaſſe? Paulus reſpondit: non ex eo, quod adultus eum, qui prædia eius coluit, procuratorem habere voluit: debitum, quod ex conductione reliquatus eſt, agnouiſſe eum videri.

MVlta & præclara reſponſa dabit *l. 6. de adminiſtr. & peric. tut.* Quæ tamen omnia hodie explicare non potero. Primi autem reſponſi *huius l. 46.* hæc eſt ſpecies: Curator adoleſcentis fundum eius Sempronio locauit, quem Sempronium poſtea adoleſcens, cum ſe maiorem 25. annis diceret, præſidi prouinciæ ætate probata, cauſa cognita, vt oportet. *l. de ætate 43. de minorib.* procuratorem rerum ſuarum fecit, ſine curatoris auctoritate, cuius poteſtate etiam iam ſolutus erat: quia præſes prouinciæ pronuntiauerat, eum eſſe maiorem 25. annis, probari ætatem, & pronuntiari, maiorem eum eſſe, neceſſe fuit: alioquin Sempronius factus procurator non iure videretur ſine curatoris auctoritate. An vero adoleſcens faciendo colonū procuratorem ſuum, ſi is colonus reliqua conductionis quædam debeat, an ideo videtur periculum eius debiti in ſe recepiſſe, eoque nomine curatorem ſuum liberaſſe, quaſi probato nomine Sempronij, ob idipſum, quod procuratorē rerum ſuarū eum fecit, ita vt colono facto non ſoluendo, adoleſcens non habeat regreſſum aduerſus curatorē actione negotiorum geſtorum? Hæc eſt quæſtio: Et Paul. reſpondit, quod maxime notandum eſt, non ideo adoleſcentem videri agnouiſſe nomen coloni, puta Sempronij & a curatore ſuo eius nominis periculum in ſe tranſtuliſſe, quod colonum procuratorem ſuum fecerit. Nam & pauper procurator fieri poteſt. Itaque ex procuratoris creatione ſola non ducitur iuſtum argumentum idonearum facultatū eius. feci te procuratorē rerum mearum. Ergo exiſtimaui te eſſe locupletem, & probaui nomen tuum quaſi idoneum, non ſequitur. Poſſum enim etiam eum, quem ſcio, eſſe inopem, procuratorem facere negotiorum meorum: vt faciunt ita plerique, modo probum & diligentem nouerint. Nec igitur verum etiam eſt, quod Barr. ait in *l. Liberto. §. largius. de annuis legat.* procuratorem reuocatum videri, ſi redactus fuerit ad inopiam. Hoc eſt tam falſum quam quod falſiſſimum.

Ad §. 1. 2. 3. huius legis.

Sempronij, qui ex pollicitatione debitor patriæ ſuę exſtiterat, bona reipublicæ iuſſu præſidis poſſedit: quorum bonorum magiſtratus reipublicæ, tres curatores conſtituerunt, qui apud Græcos ἐπιμεληταὶ, *[id eſt, curatores] vocantur: qui poſtea inter ſe, ſine conſenſu reipublicę, adminiſtrationem bonorum Sempronij diuiſerunt: ex quibus quidam cum reliqua traherent, idonei in ipſo tempore adminiſtrationis eſſe deſierunt: Poſtea pupillus heres Sempronij, qui abſtentus erat, ab imperatore impetrauit, vt bona paterna ei reſtituerentur. Quęro, an ex bonis eorum, qui idonei ſunt, indemnati pupilli proſpici debeat: cum indiuiduum his officium curę a magiſtratibus iniunctum ſit? Paulus reſpondit: ſi pupillo in curatores bonorum actiones decerni placuerit, pro eius portione, qui idoneus non ſit, magiſtratus conueniri oportere. alia eſt enim cauſa tutorum, alia eorum, qui reipublicæ negotia adminiſtrant.*

2. Tutorem, qui pecuniam pupillarem, quamuis ſuo nomine, fœnerauit, non videri contra conſtitutioones feciſſe, quæ prohibent, pecuniam pupillarem in vſus ſuos conuertere.

3. Quæſitum eſt an eius pecuniæ, qua tutor vſus eſt, poſt finitam quoque tutelam in diem iudicij accepti eaſdem vſuras præſtare debeat? Paulus reſpondit, finita adminiſtratione eas vſuras debere computari, quæ in tutelę iudicio computantur.

SEquitur alterum reſponſum *in paragraph. primo.* Certum eſt, ex nuda pollicitatione nullam actionem naſci. Pollicitatio eſt ſolius offerentis promiſſio. Non eſt igitur conuentio. Pactum eſt conuentio, ſtipulatio eſt conuentio, pollicitatio non eſt conuentio: puta, ſi quid vltro promittam tibi, te neque rogante, neq; quod promitto, forte habente ratum aut gratū. Si ex pacto nudo nulla actio naſcitur, & ex nuda pollicitatione multo minus, auctore *Paulo lib. 5. ſent. tit. 12.* Verū excipitur pollicitatio dotis, *l. pen. C. de dot. promiſ.* & pollicitatio ſalarii. *l. 17. ſalarium. C. mandati.* Et pollicitio facta Reipub. ex iuſta cauſa, vt conſtat *ex tit. de pollicit.* vt ſi quis ob honorem decretum vel decernendum Reipub. polliceatur, ſe prætorium ædificaturum. is proculdubio ex pollicitatione obligatur. Et ob eam pollicitationē, hic locus oſtendit, ex pollicitatione, ſcilicet bona debitoris, qui quid Reipublicę ex cauſa pollicitus eſt, ſi non pareat pollicitationi, iuſſu præſidis rempub. poſſidere poſſe debiti ſeruandi cauſa: eorumque bonorum, maxime nullo debitoris herede exiſtente, a magiſtratibus municipalibus actores vel curatores conſtitui poſſe, qui inquit, apud Græcos ἐπιμεληταὶ vocantur, eodem modo, quo & qui vulgo dicuntur executores

cutores teſtamentorum, ἐπιμεληταὶ τ̃ ἐν τῇ διαθήκῃ γεγραμμένων, in teſtamento Theophraſti & Stratonis apud Diogenem Laertium. Quod ſi conſtituti plures eorum bonorum idonei curatores fuerint, & ij ſine conſenſu Reipub. aut Magiſtratuum adminiſtrationẽ bonorum debitoris inter ſe diuiſerint, ac pendente adminiſtratione vnus eorum factus ſit non ſoluendo, ſane inopia eius vel ceteros concuratores onerat, & Reipub. obligat pro portione inopis: quia officium eorum indiuiduum eſt, periculumque mutuum ſiue commune, *vt l.11.ad municipalem.* vel certe onerat magiſtratus municipales, qui eos curatores creauerunt videlicet, ſi debitor heredem non habeat, vel ſi filius eius impubes qui abſtinuerat hereditate paterna, decreto principis, in integrum reſtitutus hereditatum poſtea amplexus fuerit, *vt leg.2.Codice omiſſam hereditatem*, pro portione eius curatoris bonorum, qui factus eſt non ſoluendo a filio prius conueniuntur, magiſtratus municipales, quam ceteri curatores, qui ſoluendo ſunt. Et alia vt Paulus ait, eſt cauſa tutorum. Vno enim ex pluribus tutore defecto facultatibus, a pupillo prius conueniuntur contutores, qui eum ſuſpectum non fecerunt, aut ab eo ſatis non exegerunt, quam magiſtratus municipales, qui eos tutores dederunt, *l.14. hoc tit. l.1. §. vſque adeo. de tutel. & rat. diſt. & in hac l.46.§.pen.l.2.& 5.de magiſt. conueniendis.* At videamus, quæ ſit ratio differentiæ inter tutores pupillorum & curatores, qui adminiſtrarunt negotia Reipub. Non eſt in procliui cuiq; ſtatim rationem reddere huius differentiæ. quæ omnino videtur eſſe huiuſmodi: Quia non tanta diligentia a curatorib. Reipub. deſideratur, vt & collegas ſuſpectos faciant, & remoueant, ſi male adminiſtrare eos, vel facultatibus labi animaduertant, vt-ve ab eis ſatiſdationem exigant. Suſpecti poſtulatio *ex l.12. tab.* introducta eſt pupillorum gratia, qui a tutoribus reguntur, non Reipub. gratia: quanquam in plerisque alijs cauſis Reſpub. pupillo comparetur. Hoc tantum inuenio a curatore, qui adminiſtrauit negotia Reip. deſiderari, vt ſi intercedere, & prohibere collegas potuerit molientes noui aliquid in fraudem Reipub. nec prohibuerit, vt eo nomine teneatur. *l.vltim. paragraph. propenult. de admi. rer. ad ciuit. pert.* Summa ratione: quia qui non vetat peccare, cum poſſit, vt eſt in Tragœ. quadam Senecæ, iubet, vel peccat ipſemet potius. Poſſis hanc eandem differentiam inter curatores vel tutores minorum, & curatores Reipub. ita euidentius exprimere. & hi & illi non ante conueniuntur ex facto, vel ob inopiam collegarum, quam excuſſi magiſtratus municipales fuerint, qui eos dederunt. At in illis, id eſt, in tutoribus vel curatoribus minorum hæc additur exceptio, niſi collega vel collegæ ob hoc conueniantur, quod collegam ſuſpectum facere, aut ſatis exigere, *luy demander caution*, noluerint. In ijs autem, qui ſcilicet negotia Reipub. adminiſtrant, nulla talis additur exceptio: quia totius Reipub. cura præcipua & diligentia magiſtratib. potiſſimum incumbit. *l. 6.de admi.rer.ad ciuit.pert.* Diligentia, id eſt, exactiſſima obſeruatio, ſollicitudo & cura & cuſtodia ſolers, *ſic in d. l.6.* Diligentiam accipere oportet, *vt l.23.de Reg.iur.in illo loco in his quidem* (contractibus ſcilicet) *& diligentiam.* Græci vocant ἐπιμέλειαν ἀκριβεστάτην. Quamobrem magiſtratus verius rectiuſque ἐπιμεληταὶ τῆς πόλεως quam vlli alij. Porro ſi quis huic reſponſo cum Accurſio opponat *l.26.cum alicui de neg.geſt.* in qua eadem pene proponitur ſpecies: & reſpondetur tamen, periculum inopis curatoris, cum bonis defuncti a magiſtratibus plures curatores dati ſint, nomine Reipub. tanquam bonis ad Rempub. pertinentibus, ad heredem ipſum legitimum defuncti pertinere, nec ab eo herede pro non idoneo

Reſp.Paul.

curatore bonorum collegas eius vel magiſtratus conueniri poſſe: ſed damnum hoc totum heredem pati. Sed hoc ideo vt recte Azo & Hugolinus notant, quia videlicet ille curator inops factus eſt poſt acquiſitam heredi hereditatem legitimam. cur maturius non egit cum illo, qui heres exſtiterat? Et ideo inopia illius ad damnum ſolius heredis pertinere debet. Explicabimus etiam paucis paragraph. 2. & 3. Conſtitutiones prohibent, ne tutor pecuniam pupillarem clam in vſus ſuos conuertat, vel ſi id fecerit vt eius pecuniæ vſuras legitimas, id eſt, centeſimas vice pœnę pendat. *leg. 7. paragraph. quam pecuniæ & paragraph. quæ autem ſunt. hoc tit.* Quod in curatore ſeruatur, & in procuratore ſimiliter, & in magiſtratu municipali, & in ſocio, *leg. idem 10. paragraph. quod ſi non. mandati. leg. ſocium 60. pro ſocio.* Quorum locorum interpretatio plenior petenda, *eſt ex obſ. 13. capitul. 15.* His adde etiam *leg. prim. paragraph. prim. de vſu l.38. ſiue. de negot. geſt. leg. 3. Codice arbit. tut. leg. prim. Codice de vſur. pup.* At ſi tutor pecuniam pupillarem fœnori occupauerit, etiamſi id fecerit ſuo nomine, non videtur eam in vſus ſuos conuertiſſe. Itaque eius pecuniæ vſuras centeſimas, quæ omnium ſunt maximæ, non debet, ſed eas tantum quas perceperit, *lege 7. hoc titul. & d. l. idemque 10. paragraph. ſed etſi mandati.* Quæ eſt ſententia *paragraph. tutorem.* Additur *in paragraph. 3. quæſitum*, vſuras centeſimas pecuniæ pupillaris, quam tutor in vſus ſuos conuertit, deberi etiam poſt finitam tutelam, puta poſt pubertatem, ex die ſcil. quo primum pecunijs pupillaribus vti tutor cœpit, in diem redditæ tutelæ, *iuſques à ce qu'il ait rendu compte*: vel in diem litis conteſtatæ tutelæ iudicio, dictæque ſententiæ in tutorem. *vt leg. 1. §. vltim. de vſur. leg. 7. §. vltim. hoc titul.*

Ad §. Paulus reſpondit. eiuſdem legis.

Paulus reſpondit: propter ea quæ poſt pubertatem, nulla neceſſitate cogente, ſed ex voluntate ſua tutor adminiſtrauit, fideiuſſorem, qui ſaluam rem fore cauit, non teneri.

SEquitur in §. Paulus, eum qui pro tutore fideiuſſit rem pupilli ſaluam fore, non teneri propter ea quæ poſt finitam tutelam, id eſt, poſt pubertatem tutor vltro voluntate ſua adminiſtrauit, quia de re pupilli cauit, non de re puberis. Ait *voluntate ſua*: quia aliud dicendum eſt, ſi neceſſitate cogente tutor poſt pubertatem in adminiſtratione perſeuerauerit: puta quæ connexa erat priori adminiſtrationi, adeo vt ſine hac prior adminiſtratio ſit inanis & imperfecta. Quo pertinet *lex 5. §. ſi tutor. & l.37. hoc titul. & l.13. de tut. & rat. diſt. & l. 3. §. penult. de contraria tutelæ actione. & l.11. Codice arbitrium tutelæ.*

Ad §. Tutelæ.

Tutelæ iudicio tutor conuentus edidit librum rationum, & ſecundum eum condemnatus ſoluit: poſtea (cum) a debitoribus paternis, quorum nomina libro rationum non inerant, exigere vellet pupillus, & prolatæ ſunt ab his apochæ tutoris, quæſitum eſt, vtrum aduerſus tutorem, an aduerſus debitores actio ei competat? Paulus reſpondit, ſi tempore adminiſtrandę tutelæ tutori tutelam gerenti debitores ſoluiſſent, liberatos eos ipſo iure a pupillo. ſed ſi cũ tutore actũ eſſet, poſſe eundem adoleſcentem propter eam cauſam, tutelæ experiri;

*& aduerſus exceptionem rei iudicatæ, doli mali vti repli-
catione.*

NVdiuſtertius expoſui legis 46. *de adminiſt. tu.* reſ-
ponſa quinque. Reliqua quæ ſunt in ea lege
(ſunt autem tria) hodie exponam, atque etiam aliud
ex *l. 19. de auct. tut.* Cras reliqua omnia huius libri præ-
ſtabo. In §. *tutelæ*, qui eſt §. propenult. huius l. proponi-
tur, tutorem finita tutela, tutelæ iudicio conuentum, vt
tutelę adminiſtratę rationes redderet, ederet, vt debet, *l.
quędam 9. §. 1. de edend. l. 1. §. officio de tut. & rat. diſt.* Debet,
inquam, edere rationes & conficere librum rationum:
& quia eas pupilli cauſa conficit, & pertinent igitur ad
pupillum ſiue adoleſcentē, idcirco pupillo edendæ ſunt
& exhibēdæ finita tutela, atq; ita tutorem vt id faceret,
conuentum iudicio tutelæ, edidiſſe librum rationum, &
ſecundum eum librum condemnatum, ſecundum ra-
tionem expenſi & accepti in eo libro relatam condem-
natum, quaſi reliquatorem pupillo ſoluiſſe. liber ratio-
num a tutore confectus, quod hic locus perquam aper-
te demonſtrat, fidem facit aduerſus tutorem. Poſtea
vero cum pupillus vellet exigere debitores paternos,
quorum nomina libro rationum non inerant, a tutore
dolo malo ſuppreſſa, prolatæ ſunt a debitorib. apochæ
tutoris, *qui ſont les recepiſſez*, id eſt, (Sic enim vocantur
apertius *in l. 27. §. vlt.*) probationes, & profeſſiones ſo-
lutarum tutori pecuniarum, vt *l. 14. Codice de ſolut.* chiro-
grapha ſolutionum. *l. Creditor. 52. de act. empti.* Quęritur,
vtrum aduerſus tutorem, an aduerſus debitores pater-
nos pupillo actio competat? Et ait, non competere ad-
uerſus debitores, ſi vt apocha continetur, & ſoluiſſe
quoque eos tutori tempore adminiſtrandæ tutelæ ve-
rum eſt. Sola apocha non liberat debitorē, & hoc diſtat
ab acceptilatione. Nā acceptilatio ſola liberat ſola apo-
cha nō liberat, niſi ſolutio interuenerit, cuius in apocha
fit mentio *l. 19. de acceptilat.* id eſt, ficta falſa ſeu imagina-
ria apocha non liberat, *l. ſi oblitum. C. de ſolu. l. 2. Cod. Theo.
de anno. & tribut.* Solutio ea eſt, quæ ipſo iure liberat.
Et ideo Paul. reſpondit. *ſi tempore adminiſtrandę tutelę de-
debitores tutori tutelam gerenti ſoluerint, liberatos eos eſſe a pu-
pillo ipſo iure*, vt in §. vlt. hac l. & recte ait *tempore admini-
ſtrandæ tutelæ.* Nam poſt finitam adminiſtrationem ei,
qui tutor eſſe deſiit, nō ſoluitur recte, & qui ei ſoluunt,
non liberantur. His vero conſequens eſſe, vt adoleſ-
centi, cui non eſt actio in debitores, quod ſint liberati
ipſo iure, ſit eo nomine actio in tutores. tutelæ actio
iterari poteſt. *l. 2. Cod. iudic.* Tutelæ, inquam, actio in tu-
tores, vt ſcil. pecunias a debitorib. acceptas pupillo vel
adoleſcenti reddant. Qui quidem tutores tamen, ſi
obiiciant adoleſcēti agenti tutelæ iudicio exceptionem
rei iudicatæ, quod eodem iudicio condemnati ſint, vt
ante poſuimus, ſecundum librum rationum in certam
ſummam, non in ampliorem, repellentur oppoſita re-
plicatione doli mali, quod dolo fecerint, qui nomina
debitorum, a quibus pecuniam acceperant, non con-
tulerint in codicem rationum, quem ediderunt. Et hęc
eſt ſententia §. *tutelæ*.

Ad §. penult.

*Cum teſtamento duo tutores dati eſſent pupillo, & alter
ex his vita defunctus fuiſſet: in locum eius petente matre,
ex præſidis prouinciæ præcepto, a magiſtratibus alius tutor
datus eſt. a quo magiſtratus ſatis exegerunt, rem ſaluam
fore. Tutor teſtamento datus, poſtea datum ſuſpectum fe-
cit. Quæſitum eſt, in quantum teneatur? Paulus re-
ſpondit tutorem teſtamento datum pro ea parte conuenire
oportere, pro qua parte adminiſtrauit. Pro contutoris au-
tem portione prius eos conueniri debere, qui pro eo ſe obli-
gauerunt, vel magiſtratus, qui eum dederunt. Tunc ſi
ſolidum pupillus conſequi non potuerit, de officio contutoris
quærendum, an ſuſpectum facere debuerit. præſertim cum
ſuſpectum quoque eum poſtulaſſe dicatur. Alias quidem
cum magiſtratus plures tutores dant, non prius ad eos reuer-
ti pupillus poteſt, quam omnes tutores excuſati fuerint. In
propoſito, cum vnus a magiſtratibus datus proponeretur,
non eſt viſum, prius collegam conueniendum, qui & ſuſpe-
ctum fecit, & teſtamento datus eſt. Perindeque habendos
ſingulos, ac ſi in partes dimidias tutores dati eſſent.*

SEquitur §. *penultim.* Duo tutores a patre teſta-
mento dati ſunt pupillo filio impuberi, & alte-
ro defuncto, in locum eius petente matre, a magi-
ſtratibus municipalibus, ex præcepto præſidis prouin-
ciæ, vt ait, alius tutor ſatiſdatione ab eodem exacta
rem pupilli ſaluam fore, datus eſt. Ex præcepto
præſidis ſcilicet magiſtratus municipales in locum de-
functi tutoris alium tutorem dederunt, & ab eo ſa-
tis exegerunt, id eſt, fideiuſſores, qui cauerunt rem
pupilli ſaluam fore. Et ita plerumque magiſtratus
municipales non dant tutores, niſi iuſſu, mandatu,
præcepto præſidis prouinciæ *lege prim. paragraph. magi-
ſtratibus conuen. leg. quint. de confirm. tut. lege 6. Codice qui
tut. dari poſ. paragraph. ſed hoc iure Inſtit. de Attil. tut.*
Poſtea vero tutorem a magiſtratibus municipalibus
in locum defuncti datum ſiue ſuffectum ſuperſtes tu-
tor teſtamentarius ſuſpectum poſtulauit & remouit,
quod diſſiparet bona ſua, & ſenſim facultatibus col-
beretur. Quæritur, an pro portione eius, qui a ma-
giſtratu ſuffectus eſt, quique ſoluendo non eſt, poſ-
ſit conueniri contutor teſtamento datus, qui eum,
vt debuit, ſuſpectum fecit? Et ait, prius conuenien-
dos eſſe fideiuſſores a ab eo datos, quem magiſtra-
tus ſubſtituerunt in defuncti locum: vel magiſtratus
ipſos municipales. *lege prim. paragraph. vſque adeo. de tut.
& rat. diſtrah.* An vero ſi ſolidum ab eis fideiuſſo-
ribus dati tutoris, vel a magiſtratibus, qui eum de-
derunt, ſi ſolidum, inquam, ab eis pupillus conſequi
non potuerit, an ſupererit pupillo pro portione eius
quem magiſtratus dedit, quique ſoluendo non eſt,
an, inquam, ſupererit ei actio in alterum tuto-
rem teſtamentarium, tamet ſi is tutorem illum dati-
uum, adiunctum ſibi, in tempore ſuſpectum poſtu-
lauerit? Et Paulus ita videtur diſtinxiſſe, quod ta-
men, vti ſolet, exprimit ſatis obſcure: Aut duo vel
plures tutores dati ſunt omnes a magiſtratibus mu-
nicipalibus: & hoc caſu pro eo, qui non eſt ſoluendo,
cæteri cōtutores prius conueniuntur, ſi eum ſuſpectum
non fecerint vel ſi tardius fecerint, *l. 2. & 5. de magiſt.
conuen. d. l. prim. paragraph. vſque adeo. de tut. & rat. di-
ſtrah.* Nec enim hoc caſu, vt ait, ante conueniri
magiſtratus municipales poſſunt, qui plures tutores de-
derunt, quam omnes tutores excuſſi fuerint, vel, vt eſt
ſcriptum in Florentinis, *excuſati fuerint*, vt Plautus
dixit, *excuſatas aures*, pro exciſas apud Nonium. Et
ſicut diximus in paragraph. prim. h. t. alia eſt ratio cu-
ratorum datorum a magiſtratibus ad gerenda nego-
tia Reipub. quia prius quam ad eos veniatur, propter
inopiam vnius eorum, excutiendi ſunt magiſtratus
municipales. Rationem differentiæ expoſui *in d. pa-
ragraph. prim.* Aut (hæc eſt altera pars diſtinctionis)
ex duobus tutoribus vnus teſtamento datus eſt, al-
ter a magiſtratu municipali, vt in ſpecie hoc lo-
co propoſita: & tunc, ſiue tutor teſtamentarius
ſuſpectum

ſuſpectum eum fecerit, quem magiſtratus dedit, ſiue non, pro datiuo tutore, qui ſoluendo non eſt, prius conueniendus eſt magiſtratus municipalis, qui eum dedit, quam tutor teſtamentarius. Deinde tutor teſtamentarius, ſi tutorem datiuum ſuſpectum non fecerit, ſicut fit, cum ab initio, qua comparatione Paulus vtitur, a teſtatore vel magiſtratu diuiſa inter tutores adminiſtratione ſinguli in partes dimidias dati ſunt: quo caſu certũ eſt pro non idoneo idoneum non conueniri, niſi ſuſpectum eum facere ſuperſederint. *leg. 2. paragraph. 1. Codice de diuid. tut.* In ſpecie igitur propoſita duplex ratio interuenit, propter quam tutor teſtamentarius pro datiuo non tenetur, antequam excuſſi ſint fideiuſſores tutoris datiui, vel magiſtratus, qui eum dederunt. Primum, quia teſtamentarius datiuum ſuſpectum fecit: deinde quia non vterque eſt datiuus, ſed vnus teſtamentarius, alter datiuus: ambo non ſunt datiui. Et ita hic §. explicandus eſt.

Ad §. vlt.

Tutoribus conceſſum eſt, a debitoribus pupilli pecuniam exigere, vt ipſo iure liberentur: non etiam donare, vel etiam deminuendi cauſa cum ijs transfigere! & ideo, qui minus tutori ſoluit a pupillo in reliquum conueniri poſſe.

IN paragraph. vltim. docet, quod & in paragraph. *tutelæ* ſupr. ipſo iure liberari debitores pupillares qui tutori ſoluerunt tempore adminiſtrandæ tutelæ: quia recte ſoluerunt. Tutores igitur a debitoribus pupilli pecunias exigere poſſe: at, vt ſubiicit, donare eis vel remittere debitum non poſſe: *donare* pro condonare debitum, quod & verbo dare ſignificatur *in leg. legaui de liberatione leg.* Non poſſe etiam cum debitoribus pupilli tranſigere deminuendi cauſa, ita vt ſcilicet minus debito ferant. Itaque in id, quod minus debitor tutori ſoluit, pupillo integram eſſe actionem in debitorem. Et ex hoc quidem loco memini lib. 4. recte me in *l. 60. de procurat.* vbi idem in procuratore conſtituitur quod ait, *mandato generali non contineri tranſactionem decidendi cauſa interpoſitam*, pro *decidendi* emendare *deminuendi cauſa*, quod eſt perſpicue rectum.

Ad l. 19. Curatorem etiam. De auctoritate tutorum.

Curatorem etiam impuberi dari poſſe. Sed ad ea, quæ ſolemnitatem iuris deſiderant, explicanda, tutore auctore opus eſſe.

TRanſeamus nunc ad l. 19. tit. ſeq. de auct. tut. Sciendum eſt, aliquando pupillo vel pupillæ tutorem habenti curatorem dari ex cauſa, vt puta, ſi Reipub. cauſa tutor abſit. *l. in omnem. de tutor. & curat. dat.* vel ſi aduerſa valetudine, aut ſenio confectus ſit, ita vt ad adminiſtrationem non admodum videatur idoneus eſſe. *leg. 13. ſolet. de tutel. paragraph. interdum. & ſeqq. Inſtit. de curat.* & ijs caſibus tamen qui curator impuberi datus erit, non poteſt adhiberi ad ea explicanda & exequenda, quæ iuris ſolemnitatem deſiderant, id eſt, ad actus legitimos & ſolemnes, ſed tutorem ad eos explicandos ſpecialem dari oprtere, veluti ad adeundã hereditatem. *leg. 17. cum in vna. paragraph. 1. de appellat. l. 9. impuberi. de tutor. & curat. dat.* Aditio hereditatis eſt actus legitimus & ſolemnis, *l. actus 77. de reg. iur.* In eademque ratione & olim tutor exigebatur ſpecialis ad nuptias contrahendas, vt *Vlpian. docet. lib. ſingulari Reg. tit. de tut.* videlicet cum nuptiæ fiebant ſolemniter per coemptionẽ, aut per confarreationem certis verbis, & decem teſtibus præſentibus, & ſolemni ſacrificio facto, & pane farreo adhibito vt idem tradit *tit. de ijs, qui in manu ſunt.* Denique in omni actu legitimo & ſolemni tutor exigebatur, nec ſufficiebat curatoris auctoritas. *l. vltim. de in litem dando.* Hodie etiam curator ſufficit, vt fœminis olim puberibus tutore opus erat ad dotem dandam, vel dicendam, vel promittendam, eodem Vlpiano auctore, *d. tit de tutel.* hodie curator ſufficit. *l. 7. de tut. & cur. datis.* Quia deſierunt mulieres in perpetua tutela eſſe ex l. Claudia, vt alias demonſtrauimus.

Ad l. 36. amiciſſimos. De excuſat. tut.

Amiciſsimos quidem & fideliſsimos parentes liberis tutores eligere ſolere. & ideo ad ſuſcipiendum onus tutelæ etiam honore legati eos perſequi. ſed cum proponatur is, de quo quaritur, in teſtamento legatum meruiſſe, & idem pupillo ſubſtitutus: non eſt veriſimile, hunc demum eum teſtatorem ſubſtituere voluiſſe, ſi tutelam ſuſcepiſſet. & ideo eum de quo quaritur, a legato quidem, ſi adhuc viueret pupillus, repellendum fuiſſe: a ſubſtitutione autem non eſſe ſubmouendum, cum eo caſu etiam ſuſcepta tutela finiretur.

1. §. *Lucius Titius ex tribus filijs incolumibus vnum habet emancipatum eius ætatis, vt curatores accipere debeat. Quæro, ſi idem Titius pater, petente eodem filio emancipato, curator a pretore detur, an iure publico vti poſſit, & nihilominus trium filiorum nomine vacationem poſtulare? Reſpondi, præmium quidem patri, quod propter numerum liberorum ei competit, denegari non oportere. Sed cum filio ſuo curator petatur, contra naturales ſtimulos facit, ſi tali excuſatione vtendum eſſe tentauerit.*

VT librum 9. hodie abſoluam primum interpretanda mihi eſt l. 36. de excuſ. tut. duo ſunt in ea l. reſponſa. Ac primum ſciendum eſt, tutorem teſtamento patris datum filio impuberi, ſi ſe a tutela excuſauerit, repelli a legato, quod eodem teſtamento ei pater reliquit fidei remunerandæ gratia, quam ſcilicet præſtaret in ſuſcipienda & gerenda tutela. *l. 28. paragraph. prim. ſupr. lege quinta paragraph. amittere de his quæ vt indignis auf.* Vt plerumque Paulus ait initio huius legis parentes hominibus ſibi amiciſſimis & fideliſſimis tutelam ſuorum liberorum mandare, honoris cauſa legato eis relicto, vt libentius onus tutelæ ſuſcipiant: a quo igitur legato merito repelluntur, ſi onus tutelæ refugiant, ab honore, qui onus ſubire detrectant. legatum eſt honor. *leg. quinta paragraph. ſed etſi portio de legat. præſt. l. Diuus 15. §. 1. ad. leg. Corn. de falſis.* Sed ſi tutorem teſtamento datum pater non tantum legato honorauerit, verum etiam ſubſtituerit eum filio ſuo in ſecundum caſum, id eſt, ſi filius ante pubertatem vita decederet: quæ ſubſtitutio pupillaris dicitur: & excuſauerit ſe a tutela, repellitur quidem a legato, ſed non a ſubſtitutione pupillari, quia in id tempus ſubſtitutio excurrit, quo ipſe tutor eſſe deſinit, id eſt, quo pupillus deſinit eſſe in rebus humanis. Et ita Paul. reſpondit. Quod tamen hodie ita procedit ex *l. ſciant 10. Codice de legit. hered.* ſi ſubſtitutus, qui ſe excuſauit, alium tutorem pupillo dari curauerit intra annum: alioquin excluditur etiam a ſubſtitutione pupillari. Poſterius reſponſum pertinet ad id, quod iure publico cautum eſt: Tutorem Romæ excuſa-

Digitized by Google

ri a tutela vel curatione pupillorum ſeu adoleſcen-
tum , veluti pro præmio ſi tres liberos ſuperſti-
tes habeat , excuſari beneficio trium liberorum.
Hoc ei dari pro præmio πολυπαιδίας *l. 1. C. qui numero*
liber. Inde quæritur , an ſi tres liberos habeat , &
vnum ex eis emancipatum puberem , cui a præto-
re ipſe curator detur, petente adoleſcente : nec enim
inuito curator datur. *l. 3. paragraph. penult. de tutel.* an in-
quam iure trium liberorum ab eius curatione ſe excuſa-
re poſſit, eo ſcilicet computato in numerum trium , cui
petenti ipſe curator datur. Reſpondet, non poſſe pa-
trem ſe excuſare har ratione , quia contra naturales ſti-
mulos, inquit, qui locus notandus eſt, id eſt, contra ϛοϱ-
γὰς φυσικὰς, vt Philoſophi loquuntur, facit pater , qui tali
excuſatione vti tentat. Præmiũ ei non denegatur trium
liberorum , ſi vocetur ad tutelam vel curam extranei:
ſed ſi vocetur ad curam filij, qui ſit vnus ex illo numero,
denegatur. In numerum ergo trium liberorum non de-
bet connumerari is, cui curator pater datur, ne idem
patri proſit aduerſus ſeipſum , quæ eſt Græcorum inter-
pretum ratio dicentium ἄτοπον εἶναι, αὐτὸν τὸν υἱὸν καθ' ἑαυτοῦ
συμβάλλεσθαι τῷ πατρί. Et hæc ſunt duo reſponſa quæ con-
tinentur in hac l.

Ad l. 23. Conuento herede. de tutel.
& rationib.

Conuento herede tutoris iudicio tutelæ , curatorem eiuſdem , neque ipſo iure liberatum videri , neque exceptionem rei iudicatæ ei dandam. Idemque in heredibus magiſtratuum obſeruandum.

COnuento & condemnato herede tutoris actione tutelæ , vel herede magiſtratus municipalis, qui tutorem dedit, actione in factum ſubſidiaria, de qua in *tit. de magiſtrat conuen.* ait, non ideo curatorem , qui finita tutela adoleſcenti datus eſt , liberari , vel ipſo iure vel per exceptionem rei iudicatæ, videlicet ſi tutoris vel magiſtratus heres minore pecunia condemnatus ſit vitio vel culpa curatoris : & ideo in reliquum ab adoleſcente vel *aduleſcente* vt ſemper ſcribitur Florentinis, conueniri curatorem poſſe vtili actione negotiorum geſtorum, cuius culpa, puta, quod minorẽ pecuniam in iudicium deduxiſſet, non bene ſubductis rationibus pupillaribus , etiam minore pecunia heres tutoris vel magiſtratus condemnatus eſt , *vt l. 25. ſi minoris. ſupr. de admi. tut. l. 20. §. vlt. h. t.* Exceptio rei iudicatæ , ſi ea curator vtatur, ſubmouebitur replicatione eiuſmodi, quod tua culpa minoris tutor hereſve tutoris aut magiſtratus condemnatus ſit.

Ad l. vlt. de fideiuſſorib. & nominatorib.
& heredib. tut. & curatorum.

Heredes eius , qui non iure tutor vel curator datus adminiſtrationi ſe non immiſcuit dolum, & culpam præſtare non debere.

1. §. *Paulus reſpondit , tale iudicium in heredem tutoris transferri oportere, quale defunctus ſuſcepit. Hoc eo pertinet , vt non excuſetur heres , ſi dicat , ſe inſtrumenta tutelaria non inueniſſe. Nam cum ex omnibus bonæ fidei iudicijs propter dolum defuncti heres teneatur , idem puto obſeruandum & in tutelæ actione. Sed conſtitutionibus ſubuentum eſt ignorantiæ heredum. hoc tamen tunc obſeruandum eſt , cum poſt mortem tutoris heres conueniatur : non ſi lite conteſtata , tutor deceſſerit. Nam litis conteſtatione & pœnales actiones tranſmittuntur ab vtraque parte , & temporales perpetuantur.*

INitio ait, heredes eius, qui non iure tutor vel curator datus, puta, qui teſtamento curator datus eſt : quod iure non fit. curator teſtamento dari non poteſt. quia lex 12. qua confirmantur teſtamenta, de tutela tantum loquitur : *ſuper pecunia tutelaue rei ſuæ , &c.* non curatione . Tutor recte datur teſtamento patris , vel aui paterni liberis, qui ſunt in eius poteſtate , non liberis emancipatis. Et conſequenter , nec iure datur tutor teſtamento matris vel aui materni vel patroni. *leg. 1. de confirm. tut.* Et ideo ſi is , qui ſciebat ſe non iure datum tutorem vel curatorem, nihil attigerit, nihil geſſerit, nihil adminiſtrauerit heredes eius eo nomine non poſſunt conueniri : quaſi defunctus dolum aut culpam admiſerit, qui ſe adminiſtrationi non immiſcuit: quia nihil poteſt feciſſe videri dolo aut culpa , qui cum non iure datus tutor , vel curator eſſet , ſe adminiſtratione abſtinuit, denique qui nihil fecit *l. 1. C. de teſtam. tut. l. 13. §. pen. ſupr. de excuſ. tut.* Idemque de fideiuſſorib. eius tutoris vel curatoris , qui non iure datus eſt , dici poteſt. Ac ſane etiam auctores Baſilicorum initio huius l. vlt. legunt , *Fideiuſſores & heredes.* Quod non eſt contemnendum.

Ad §. 1. huius l.

POſt hoc reſponſum refertur aliud in §. 1. quo dixit Paulus, iudicium tutelæ cœptum aduerſus tutorem , lite cum eo conteſtata , defuncto eo lite pendente, ante rem iudicatam tale transferri in heredem eius, quale defunctus ſuſceperit. Ex quo reſponſo, ex quaue propoſitione mox infertur , heredem quoque tutoris, vt tutorem ipſum teneri ex dolo defuncti, puta , ſi defunctus actus ſui , adminiſtrationis ſuæ rationes , vel repertorium bonorum pupillarium initio gerendæ tutelæ non fecerit , nec excuſari igitur heredem eius, ſi dicat , ſe inſtrumenta pupillaria nulla inueniſſe. Quod vſque adeo verum eſt , vt & ſi lis , iudicio tutelæ conteſtata non ſit cum tutore , tamen & ob dolum malum defuncti tutoris heres iudicio tutelæ in ſolidum teneatur, ſicut receptum eſt in omnibus bonę fidei iudicijs , vt ſcilicet iis heres teneatur in ſolidum ex dolo vel lata culpa defuncti : etiamſi ex eo dolo nihil ad heredem peruenerit. *l. 12. ex depoſiti. & l. 49. ex contractib. de oblig. & act. l. 15 ad ea quæ §. vlt. de Reg. iur.* Ex dolo ſcilicet defuncti, quod rebus actoris , id eſt, pupilli vel adoleſcentis damnum attulerit , non ex omni dolo. *l. 1. C. de hered. tut. vel curat. §. aliquando Inſtit. de perpet. & temp. act.* qui loci excutiuntur ſollicitius obſ. 21. c. 2. At in ſpecie propoſita , ſi agatur in heredem tutoris, quod inſtrumenta pupillaria non exhibeat quæ nulla inuenit in hereditate, ignorantiæ & innocentiæ , vt ait hoc loco ſubueniunt conſtitutiones , id eſt, *ex l. 2. & 4. C. de in litem iurando.* Nam illas intelligit , nimirum vt ex hac cauſa non teneatur heres niſi ex dolo proprio, ſi dolo malo ſupprimat inſtrumẽta pupillaria, non etiam ob dolum defuncti tutoris : excepto hoc caſu , niſi lis cum defuncto conteſtata fuerit: quæ vtique talis transfertur in heredem , vt initio propoſui , qualis inchoata eſt in defunctum, lite conteſtata cum defuncto. Verum eſt, non tantum bonæ fidei , ſed etiam quodcumque aliud iudicium tale transferri in heredem , quale defunctus ſuſceperit, litis conteſtatio etiam ex delicto venientes priuatas pœnales actiones, veluti furti , vi bonorum raptorum , iniuriarum, damni inuria , has , inquam, a-
actiones

ctiones omnes litis conteſtatio ſola, etiam ſi nondum condemnatio conſecuta ſit, transfert in heredem de- A functi. *l. omnes pœnales 26. l. ſciendum. 58. de obl. & act. l. 139. omnes actiones. l. 164. pœnalia de Reg. Iur. l. vnica. C. ex delictis defunctorum. §. pen. Inſt. de perpet. & temp. act.* Additur etiam obiter hoc loco alius effectus litis conteſtationis, quod litis conteſtatione temporales actiones quæ tempore finiuntur, aut morte, fiant perpetuæ. *l. 29. aliam. de nouation. l. nam poſtea. 9. paragraph. ſi is qui de iureiur. l. ordinata. 24. circa princ. de liberali. cauſa. l. 2. Cod. quando libellus principi datus litis conteſt. faciat.* Sunt & alij effectus quos licet addere, litis conteſtationis. litis conteſtatione procurator litis dominus fit: & conſequenter, ſi vult, alium procuratorem dare poteſt. *l. 22. 23. C. de procurat.* Lite conteſtata cum omnibus heredibus vnus ex eis, licet totam rem, qua de agitur poſſideat, B qui, ſi ſolus conueniretur, damnaretur in ſolidum, non damnatur, niſi pro parte hereditaria. *l. 2. §. vlt. de prætor. ſtipul.*

Ad l. vlt. Paulus. De rebus eorum qui.

Paulus reſpondit, etſi teſtamentum patris poſtea irritum eſſe apparuit, tamen tutores pupilli, ſiue curatores filij, nihil contra orationem Diuorum principum feciſſe videri, ſi ſecundum voluntatem defuncti teſtamento ſcriptam prædium ruſticum pupillare vendiderunt. C

VLtimum reſponſum huius libri, & id quidem ſingulare, eſt in *l. vltim. de rebus eorum, qui ſub.* Tutores vel curatores nihil feciſſe videri contra ſenatuſconſultum ſiue orationem Seueri & Antonini, quæ eſt de non alienandis prædiis ruſticis vel ſuburbanis: quod traxere poſteriores conſtitutiones etiam ad vrbana prædia in lege *lex. quæ 22. Cod. de admi. tut.* Eſt, inquam, oratio illa, ſiue Senatuſconſultum, nam orationem quam Princeps habebat in ſenatu, ſequebatur Senatuſconſultum, de non alienandis prædijs, vt dixi, ruſticis vel ſuburbanis minorum ſine decreto prætoris vel præſidis: niſi ſi, vt id fieret, parentes teſtamento vel codicillis cauerint, quæ ſunt ipſius orationis verba. *l. 1. ſup. hoc. titul.* Feciſſe, inquam, contra eam orationem tutores vel curatores non videri, ſi ſecuti voluntatem teſtatoris in teſtamento ſcriptam, prædium ruſticum vendiderint ſine decreto: licet poſtea quod maxime notandum, teſtamentum irritum pronuntiatum ſit, quod nouum videri non debet. Nam & non iuſto teſtamento a patre datum tutorem confirmari legimus ſecundum defuncti patris voluntatem *l. 3. de confirmat. tut.* Nihil in teſtamento iniuſto vel irrito [rupto] facto ſcriptum valet. fateor. nec tamen reprehenduntur qui obſequuntur quali, quali voluntati defuncti, ſicut nec domini, qui ſeruorum teſtamenta, licet ipſo iure nulla ſint, ſeruant: vt de ſe Plinius 8. Epiſtolarum ſcribens ad Paternum. liber qui ſequitur eſt etiam de tutelis.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum X. Reſponſ. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 12. Quæſitum eſt, de tutelis, & l. 25. curatorem impub. de tutorib. & curat. datis ab ijs qui ius dand. habent.

Quæſitum eſt, an hi qui in locum abſentis reipublicæ cauſa tutores dati ſunt, mortuo tutore perſeuerent: an alij petendi eſſent. Paulus reſpondit, eos qui in locum abſentis dati ſunt, non reuerſo eo, in eadem cauſa perſeuerare vſque ad tempus pubertatis.

Curatorem impuberi datum quacunque ex cauſa, perſeuerare in diem pubertatis in eadem cura, reſpondit. Ergo poſt pubertatem alium curatorem ſibi petere debebit.

INcipit liber 10. a lege 12. de tutelis, cui coniungenda, & ſimul explicanda eſt *lex 25. de tutor. & curat. datis.* Quoniam in vtraque idem reſponſum continetur. Hoc tantum intereſt, quod lex 12. eſt de tutore dato impuberi in locum tutoris abſentis Reipub. cauſa: Lex 25. eſt de curatore impuberi dato quacunque ex cauſa etiam habenti tutorem in locum veri tutoris abſentis Reipub. cauſa. Lex 12. apertiſſime dicit, quamuis is tutor eſſe non deſinat, alium tutorem dari, *vt & lege tertia paragraph. ſi quis abſuturus de tutor. lege ſi tutor reipubl. de tutor. & ration. diſtrah. & lege prim. Codice in quibus cauſis tutorem vel curat. habenti tut. vel cur. dari poteſt.* Contra in eiuſdem tutoris locum, qui abeſt Reipub. cauſa, curatorem dari non tutorem, ſed ait D *lex 15. in omnem de tut. & cur. dat. ab ijs qui ius dan. hab. & paragraph. item qui Reipub. Inſt. de excuſ. tut.* Cur tam varie aliis locis tutorem, aliis curatorem? Nimirum quia nouiſſime in promiſcuo eſſe cœpit tutoris vel curatoris datio, quod lex *vlt. C. de in lit. dando tutore* ſignificat, dum in his quæ ſolemnitatem iuris deſiderant, id eſt, in his actionibus, ſiue in actibus legitimis, in quibus tutor exigitur vt cumque ſatis fieri ait iuri antiquo & ſolemni, quo tutor exigitur curatore dato. Denique ſatis habet curatorem dari hodie, vbi olim tutor exigebatur. Siue autem tutor ſiue curator datus ſit impuberi, habenti tutorem abſentem Reipub. cauſa, aut valetudinarium, aut ſenio confectum, vel quacunque alia ex cauſa, quę ſit iure ſpeciali excepta a Regula iuris communis, quæ E dictat habenti tutorem non dari tutorem mortuo tutore, in cuius locum ex cauſa alius tutor vel curator datus eſt: in ſupradictis legibus puta *leg. 12. de tutel. & l. 25. de tutor. & cur. dat. ab ijs qui &c.* quas coniunximus, definiuit Paul. in eadem tutela vel cura eum perſeuerare vſque ad tempus pubertatis: nec impuberi alium eſſe petendum, puberem factum alium ſibi curatorem petere poſſe.

Digitized by Google

Ad l. 3. Decreto, Qui petant tutores.

Decreto decurionum & ipſum magiſtratum curatorem dari potuiſſe reſpondi.

SEquitur in l. 3. qui pet. tut. vel curatores tutorem vel curatorem dari poſſe non tantum a magiſtratibus municipalibus, ſiue duumuiris (quia plerumque erant duumuiri vice conſulum in municipijs,) ſed etiam decreto Decurionum, ſi magiſtratus abſit, *vt l. 19. vbi, ſup. titul. proximo*: & magiſtratum quidem ipſum, id eſt, Duumuirum. Duumuiri ſiue magiſtratus municipales aſſumebantur ex ordine decurionum. *l. 6. §. 1. quod cuiuſque vniuerſit. l. 3. §. vlt. de pecul.* B

Ad l. 100. Quæro an, De ſolutionibus.

Quæro: an curatoribus, vel tutoribus in prouincia datis, Romæ pecunia ſolui poſſit, quæ in prouincia ita ab his fœnerata eſſet, vt Romæ ſolueretur, cum idem curatores vel tutores rerum Italicarum adminiſtrationem non ſuſtinent: an ſi ſoluerit, debitor liberetur? Paulus reſpondit, his tutoribus vel curatoribus recte pupillo pecuniam debitam ſolui, qui negotia eius adminiſtrant: eos autem, qui prouincialium rerum curatores vel tutores ſunt, Italica negotia adminiſtrare non ſolere: niſi ſpecialiter tutores prouincialium rerum, vt ſibi Romæ redderetur, promitti curauerunt. C

IDem Paulus in l. 100. de ſolutionibus. reſpondit, ſi duo tutores vel curatores dati ſint, vnus rerum Italicarum ſiue vrbicarum, alter rerum prouincialiū, debitorem pupilli vel adoleſcentis Italicum recte ſoluere ei, qui negotia Italica adminiſtrat, nihil certius: non etiam ei, qui prouincialia adminiſtrat. Et retro debitorem prouincialem nō recte ſoluere Italicarum rerum tutori vel curatori, excepto vno caſu, qui proponitur in hac l. 100. ſi nomen ita contractum ſit in prouincia, vt Romæ diſſolueretur: quia id actum videtur, vt tutori vel curatori rerum Italicarum ſolueretur. Nam & contractum in Italia non male dicitur, quod in prouincia contractum eſt, ſi placuerit in vt Italia ſolueretur. *l. 21. contraxiſſe. de oblig. & act.* Locus ſolutionis comparatur loco habiti & initi contractus.

Ad l. 221. Paulus reſpondit. de verb. ſignif.

Paulus reſpondit, falſum, tutorem eum vere dici, qui tutor non eſt, ſiue habenti tutor datus eſt, ſiue non: ſicut falſum teſtamentum, quod teſtamentum non eſt: & modius iniquus, qui modius non eſt.

IDem Paulus reſpondit *l. 221. de verb. ſig.* falſum tutorem eum vere dici, qui tutor non eſt, ſiue habenti ſiue non habenti tutorem datus eſt regulariter, exceptis certis cauſis, ex quibus quaſdam attigimus ſup. qui tutorem habenti datus eſt, tutor non eſt: quia non iure datus eſt, ſed & qui tutorem non habenti tutor eſſe dicitur, poteſt non eſſe tutor. Et hic vtique falſus tutor dicitur vere. Sicut generaliter idem definit lib. 5. ſent. falſum eſſe quicquid in veritate non eſt, ſed pro vero aſſeueratur quæ eſt definitio ſumpta ex priuatione contrarij, *vt cum lex 11. vetus. de tritico & vino & oleo legato ait.* Vetus vinum eſſe quod non eſt nouum: Et Chryſippus iniuſtitiam eſſe priuationem iuſtitiæ. Et itaſubiicit Paulus, nos falſum teſtamentum quod teſtamentum non eſt, vel, vt ait *lex 6. ff. ad leg. Corn. de falſ.* quod ſi adulterinum non eſſet, verum teſtamentum eſſet, ex priuatione contrarij ſcilicet. Et falſum ſeu iniquum modium eſſe, qui modius non eſt, qui non explet modij menſuram. Reſpicit autem hoc reſponſum Pauli ad actionem in factum, quaſi falſus tutor tenetur, qui finxit dolo malo ſe eſſe tutorem, & quaſi verus tutor contrahenti pupillo auctor fuerit: atque ita decepit eum qui cum pupillo contrahebat: qui ob eam rem tenetur ſupradicta actione in factum in id quod intereſt. Et quod ait Paulus, falſum tutorem eum eſſe, qui tutor non eſt, ſumit ex illo titulo, in quo actio illa in factum proponitur, *quod falſo tutore geſtum erit.* Nam qui in titulo falſus dicitur, in edicto ſignificatur his verbis, *qui tutor non fuerit.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XI. Reſponſ. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 40. de teſt. milit.

Lucius Titius miles notario ſuo teſtamentum ſcribendum notis dictauit: & antequam literis praeſcriberetur, vita defunctus eſt. Quæro an hæc dictatio valere poſſit. Reſpondi, militibus, quoquo modo velint, & quomodo poſſunt teſtamentum facere conceſſum eſſe, ita tamen, vt hoc ita ſubſecutum eſſe legitimis probationibus oſtendatur.

1. §. *Idem reſpondit, ex teſtamento eius, qui iure militari teſtatus eſſet, ſeruum, qui (licet ſub conditione) legatum meruit, etiam libertatem poſſe ſibi vindicare.* D

2. §. *Item reſpondit, Lucius Titius miles teſtamentum ita fecit: Pamphila ſerua mea ex aſſe mihi heres eſto. alio deinde capite, Sempronio commilitoni ſuo eandem Pamphilam reliquit. cuius fidei commiſit, vt eam manumitteret. quæro, an heres eſſet Pamphila atque ſi directo accepiſſet libertatem. reſpondi intelligendum militem, qui ancillam ſuam heredem inſtituerat, ignoraſſe, poſſe ex ea inſtitutione etiam libertatem ei competere. Et ideo ſine cauſa poſtea a commilitone petiiſſe, vt eandem manumitteret. cum ex priore ſcriptura libera & heres effecta eſt, poſtea nullo præiudicio voluntati facto fruſtra legata eſt.*

TRIA ſunt in hac lege reſponſa. primo definitur militis teſtamentum notis ſcriptum valere, ſi modo probetur dictaſſe eum notario ſuo quod dictauit teſtamenti condendi gratia. Vt nuncupatio ita & dictatio pro teſtamento eſt, ſi mens teſtamenti faciendi fuerit. Et hoc de milite. Pagani autem teſtamentum literis conſcribi oportet. pagani teſtamentum ὁλογράμματον eſſe oportet, vt Iuſtinianus τὸν πανδίκτας, quibus vtimur, vult eſſe ὁλογραμμάτων, vt Menecrates medicus quidam apud Galenum librum quendam ſuum de re medica ὁλογράμματον inſcripſit, quod nullæ in eo eſſent notæ numerorum vel vnciarum: quod

Digitized by Google

quod in libris medicorũ vſu venit: quia delinquunt ſæpe in numero cum ſcribunt per notas. Et ita vt dixi pagani teſtamentum ὁλογράμματον eſſe oportet. notis ſcriptum non valet: quamuis factum ſit inter liberos ex Nouell. 107. Contra quam ante conſtitutum fuerat. *l. vlt. Cod. famil. erciſ. l. 1. Cod. Theod. eod. tit.* Notæ non ſunt literæ: neque ſecundum eas prætor dat bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas tantum literis perſcriptas, vel ſecundum nucupationem *l. ſed cum patrono 6. paragraph. vltim. de bon. poſſ.* Literæ certe non ſunt notæ, quæ figuris quibuſdam nouis ſcribuntur nullam ſpeciem literarum habentibus, quales inueniſſe Tironem Ciceronis libertum Euſebius ſcribit in Chron. Et exempla quædam earum exſtant in Tritemij polygraphia. At quæ ſingularijs literis ſcribuntur, vt quibus ſignificamus Senatum populumque Romanum, nempe quatuor literis S.P.Q R. ſane ſunt literæ, & notæ tamen aliquando dicuntur: vt in oratione pro Muræna, Notæ dicuntur formulæ ſcriptæ literis ſingulariis: Et illo Valerij Maximi loco Senatuſconſultis literam T. ſubſcribi ſolere eaque nota ſignificari, ita Tribunos quoq; ſenſiſſe. Et qui literis ſingulariis excipiunt, quæ dicuntur vel dictantur, Singularij dicuntur quod pauci ſciunt: in notitia Romani imperij, qui notis illis occultioribus vtebantur, notarij. Neque autem his neque illis notis ſcriptum pagani teſtamentum valet, militis valet ex priuilegio. Et inter antiquitatis monumenta etiam refertur, teſtamentum Sempronii Tucidani militis maxima ex parte notis ſingularijs ſcriptum.

Ad §. 1. huius legis.

IN ſecundo reſponſo huius l. definitur. Seruo proprio, cui legatum miles teſtamento ſuo reliquit pure vel ſub conditione ſine libertate, id eſt, non adſcripta libertate, nihilominus ipſa legati datione competere ei directam libertatem, *vt l. 7. Cod. eod. tit.* competere, inquam, ei directam libertatem, vel pure, ſi legatum relictum ſit pure, vel ſub eadem conditione: quæ tamen libertas ſola legati datione ex teſtamento pagani non competit, etiam ſi ſub appellatione liberti ſeruo legatum relictum ſit, puta, Pamphilo liberto meo decem do lego. *l. 1. C. de neceſſ. ſeru. hered. & d. l. 7.* Imo nec iure legatum teſtamento pagani ſeruo proprio relictum ſine libertate *l. pen. §. illo. C. de neceſſ. ſer. l. 4. Codice de legat.* At etiam ſi non ſub appellatione liberti miles ſeruo ſuo legatum reliquerit, non adſcripta libertate, legatum ſimul & libertas ſeruo competit, *vt Nouell. 78.* Quia voluntas quæque ſuprema militis pro iuſta & legitima eſt: & voluiſſe vtiq; miles videtur, vt ſeruus legatum ſibi acquireret, non alij: quod ſibi acquirere certe non poteſt, niſi & libertas ei data intelligatur. Et hoc quidem ita procedit, ſi non errore ductus miles liberũ eum non eſſe crediderit: alioquin ſe liberũ eum eſſe crediderit, & ideo legauerit ei ſine libertate, neq; legatum neq; hereditas, neq; libertas competit. *l. 13. §. ſi ſeruũ h. t.* Quod ad teſtamentũ pagani attinet: obſeruari ſemper velim differentiã inter heredis inſtitutionem & legatũ, quæ talis eſt: hereditate ſeruo proprio teſtamento pagani data ſub appellatione liberti, & hereditas & libertas ſeruo competit: legato autem eidem relicto ſub eadem appellatione, neque libertas neque legatum competit. *l. 1. C. de neceſſ. ſer.* Et generaliter cõſtitutione Iuſtiniani hodie (neq; enim idem obtinuit olim. §. 1. *Inſt. de hered. inſt.*) Ex ipſa inſtitutiones ſerui proprij ſcripta teſtamento pagani etiã tacite libertas ei competit, non etiam ex ipſa datione legati. *d. l. pen. C. de neceſ. ſeru.* nec ratio alia differentiæ quęrenda aut reddenda eſt quam iſta: quia plenior eſt, pinguior, & vberior hereditatis honor quam legati *l. 5. filium. §. ſed & ſi portio de legat. præſt.* Plenior manus, pleniorque voluntas heredem inſtituentis quam legantis.

Ad §. vlt.

PErtinet etiam ad hanc quæſtionem tertium & vlt. reſponſum huius legis. Si ex teſtamento militis ſola legati datione, vt diximus ſupr. etiam directa libertas data intelligitur, eo magis & ſola heredis inſtitutione, quæ plenior eſt. Sed ſi hoc iuris cum ignoraret miles, (cui etiam licet ius ignorare,) ancillam heredem inſtituerit eandemq; commilitoni ſuo legauerit, cum exiſtimaret, vt dixi, ex ſola inſtitutione ancillæ non obtingere libertatem, error militis, qui indicat qualis eius voluntas fuerit, facit ius, atq; ideo libertas ei non competit, & per eam legatario hereditas acquiritur: niſi ſcilicet, vt hic proponitur, excipiendus eſt hic caſus, commilitoni legata ſit ancilla ſub onere fideicõmiſſæ libertatis vt ſcilicet confeſtim eam manumitteret: quia hoc caſu fruſtra legata videtur manumittendi cauſa, cum ex ipſa ſcriptura inſtitutionis iure directo libera & heres ſit. Ius igitur ſpectatur potius hoc caſu quam error militis: quoniam, hæc eſt ratio, id fit ſine præiudicio voluntatis militis, qui omnimodo voluit ancillam ad libertatem perduci, quam a legatario confeſtim manumitti iuſſit. error argumentum eſt voluntatis. *l. 3. in fin. de ſupel. legata.*

Ad l. 15. de bonorum poſſeſſ.

Paulus reſpondit, petitionem matris ſolam non adquiſiſſe filię impuberi bonorum poſſeſſionem: niſi ſi eis qui eam dedit, euidenter voluit eam impuberi dare.

EX libro 11. Iam expoſui tria reſponſa quæ ſunt in l. 40. de teſta. militis: reliqua expediam, ac primum quod eſt in *l. pen. de bonor. poſſ.* Fœmina, alij delatam bonorum poſſeſſionem nomine eius petere poteſt. *l. 7. h. t.* Ergo & mater filiæ impuberi recte petit bonorum poſſeſſionem ex teſtamento, vel ab inteſtato patre. At non adquiritur filiæ, niſi prætor ſciens eam eſſe impuberem, matre petente nomine eius bonorum poſſeſſionem dederit, ſicut nec impuberi acquiritur petenti eam, quę ſibi defertur, ſine tutoris auctoritate, niſi prætor ſcierit, eum, qui petit, impuberem eſſe, atque ito voluerit euidenter impuberi dare. *l. 7. Codice qui admitt. ad bona. poſſeſ. poſſunt. l. ſi infanti 18. in fi. c. de iure delib.* Et ex hoc quidem reſponſo intelligimus per matrem vel aliam quamcunque fœminam alij non acquiri bonorum poſſeſſionem. quod nec iure fieri poteſt, ſed per prętorem potius: & ideo ſcientia prætoris requiritur.

Ad l. penult. Paulus reſpondit. de collationib. & l. 7. de collatione dotis.

Paulus reſpondit, ea quę poſt mortem patris filio reddi debuerunt, emancipatum filium, quamuis prius conſecutus ſit, quam deberentur fratri, qui in poteſtate patris relictus eſt, conferre non debere: cum poſt mortem patris non tam ex donatione, quam ex cauſa debiti ea poſſidere videatur.

L. 7. de coll. dotis.

Hæc ipſa dotem fratribus ſuis conferet, cum diuerſo iure fratres ſunt heredes.

EST & aliud reſponſum in l. pen. de coll. 60. Certum eſt emancipatum filium, ſi velit admitti quaſi præte- A ritus ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vel ad bonorum poſſeſſionem vnde liberi inteſtati patris, & cum altero filio, qui manſit in poteſtate patris, quiqne eodem iure venit ad bona paterna communis patris, ſi velit communis patris diuidere hereditatem, debere in commune conferre, *que nous diſons rapporter*, bona propria quæ acquiſiuit viuo patre. Sed quæritur an etiam ea conferre debeat, quæ acquiſiuit poſt mortem patris, vt ſi ſtipulatus ſit ſibi dare decem poſt mortem patris: an hæc quoque conferre debeat fratri, qui in poteſtate patris morientis fuerit? minime. quid ſi illa decem repræſentata ei ſint viuo patre antequam deberentur? Et reſpondet hoc quoque caſu ea conferenda non eſſe fratri relicto in poteſtate patris, quia repræ- B ſentatio pecuniæ ſub conditione in ſtipulationem deductæ donatio non eſt: ac proinde emancipatus ea decem habere non videtur, quaſi ex donatione, quę facta ei ſit viuo patre: ſed poſt mortem demum patris ex cauſa debiti: quia nec antequam extiterit conditio, eius facta decem eſſe videntur, Ineſt enim in repræſentatione tacita conditio, ſi conditio extiterit, adeo vt repetitioni locus ſit, ſi defecerit. *l. 4. ad l. Falcid. leg. 16. de ſolut.* Nec obſtat huic reſponſo quod dicitur obligationem conditionalem ex contractibus quæſitam filio emancipato viuo patre conferri, licet conditio non exſtiterit viuo patre, ſed poſt mortẽ patris. *l. 2. § id quoque h. t.* Quia in contractibus ſpectatur tẽpus cõtractus, & contraxit vtiq; viuo patre. Ergo & quod tunc cõtraxit, cõferre debet. Deniq; C tempus cõtractus ſpectatur non tẽpus exiſtentis conditionis. Verum ab hac ſententia omnino excipiendus eſt hic caſus niſi ſtipulatio nominatim collata ſit in tempus mortis patris, puta *poſt mortem patris dari*, quæ etiam eſt conditionalis. Verum ab eo, quod opponitur, excipienda hæc conditio, *poſt mortem patris*, excipiendus eſt hic caſus. Hoc enim caſu tempus contractus non ſpectatur, quia talis eſt lex obligationis *l. vlt. de ſolut.* & ita Bart. ſentit rectiſſime. Ad hæc notandũ eſt, collationi locum eſſe, ſi vterque filius, id eſt, emancipatus & ſuus eodem iure veniant ad bona paterna, veluti iure bonorum poſſeſſionis cõtra tabulas. *leg. 1. § 1. h. t.* vel iure bonorum poſſeſſionis vnde liberi, vel iure legitimo ab inteſtato per querelam inofficioſi teſtamenti, in tutũ teſtamento reſciſſo. *l. vt liberis. C. de bonor. collat.* non ſi diuerſo iure veniãt: vt ſi emancipatus veniat ex teſtamẽto, a patre ſcilicet heres inſtitutus: ſuus autẽ exheredatus veniat ab inteſtato per querelam inofficioſi teſtamenti reſciſſo teſtamento pro parte *leg. pen. §. videamus. de bon. poſſ. cont. tab.* Nam licet ab initio teſtator paganus non poſſit partim teſtatus eſſe, partim inteſtatus, tamen ex poſt facto partim teſtatus, & partim inteſtatus fieri poteſt *vt l. 24. circa de inoffic. teſt.* Et hoc vero caſu neque emancipatus bona propria conferre debet filio aut filię retentę in poteſtate patris, *vt l. 6. de collat. dotis*, nec filia dotem conferre debet fratri emancipato, quam habet propriam & profectam a patre, vt hoc ipſo libro Paulum reſpondiſſe proponitur. in *l. 7. titul. ſeq.*

Ad l. 13. Titia poſt mortem. de Carbon. edicto.

Titiæ poſt mortem mariti ſui poſthumam enixa eſt. Eidem Titiæ crimen adulterij Sempronius apud præſidem prouinciæ obiecit. Quæro, an in tempus pubertatis quæſtio adulterij differri debeat, ne prędiudicium poſthumæ fiat. Paulus reſpondit, ſi ei pupillæ, de qua quæritur, bonorum paternorum quæſtio non moueatur: ſine cauſa tutores deſiderare, adulterij quoque quæſtionem in tempus pubertatis pupillæ differri.

SCiendum eſt liberis defuncti impuberibus natis viuo aut mortuo patre, conceptis tamen viuo patre, quibus ſit quæſtio bonorum paternorũ, quaſi non ſint ex defuncti liberis, ex edicto Carboniano dilata quæſtione huiuſmodi in tempus pubertatis interim decerni bonorum poſſeſſionem contra tabulas ſi ſilentio præteriti ſint, vel ab inteſtato, vnde liberi. At ſi filio concepto viuo patre, & nato poſt mortem patris ex vxore, quam vtero grauidam maritus reliquerat, mulier accuſetur adulterij. Paulus reſpondit, non eſſe differendam quæſtionem adulterij, in tempus pubertatis, niſi & puero ſimul fiat controuerſia ſtatus & bonorum paternorum: quoniam etſi mulier, quæ ſola impetitur damnetur adulterii, ea res non præiudicat puero: quia poteſt eius mater adultera eſſe, & ipſe non eſſe adulterinus *leg. 11. miles paragraph. defuncto & paragraph. ſeq. ad l. Iul. de adulteris.* Nam vt Meſſalina vxor Claudij Imperatoris dicebat, *pleræque huiuſmodi mulieres non niſi plena naue vectorem ferunt.* Recte autem ponit in hac lege 13. mulierem tantum fuiſſe adulterij accuſatam. Nam quod & ante adſignificaui, ſi etiam cum eſſet quæſtio de bonis paternis, & ipſa miſſa fuerit in poſſeſſionem bonorum paternorum mariti defuncti ventris nomine ac præterea dicatur ex adulterio concepiſſe: ſane hoc caſu ne partui præiudicium fiat, differenda eſt hæc quæſtio adulterij in tempus pubertatis ex reſcripto D. Adriani *l. ſi ventris. B. de ventre in poſſeſſ.* Et ita ea lex omnino conſentit cum iſta. Recte etiam ponit, defuncto marito mulierem adulterij poſtulatam. Nam viuo marito & conſtante quieſcenteque matrimonio, alius mulierem adulterij accuſare non poteſt *l. 26. conſtante. ad l. Iuliam. de adult.*

Ad l. vlt. Si tabulæ teſtamenti nullæ exſtabunt.

Si, poſteaquam filius emancipatus bonorum poſſeſſionem patris petijt, ſtatum ſuum mutauit: nihil obeſſe ei quo minus id quod adquiſiuit, retineat. quod ſi prius conditionem ſuam mu- D *tauit, bonorum poſſeſſionem eum petere non poſſe.*

FIlio emancipato bonorum poſſeſſio vnde liberi vel contra tabulas datur, ita demum ſi capitis minor factus non fuerit viuo patre. Nam ſi emancipationem ſequatur capitis diminutio, vt ſi emancipatus ſe alij arrogandum dederit viuo patre, poſtea mortui patris ad bonorum poſſeſſionem vnde liberi, vel contra tabulas non admittitur *vt l. 3. etſi emancipatus filius de bon. poſſ. cont. tab.* Bonorum tamen poſſeſſio vnde cognati ſi locum habeat, deficientibus puta prioribus gradibus, ſuo ordine ei non denegabitur. *§. at ij qui & §. admonendi. Inſtit. de hered. quæ ab inteſt. §. liberi. Inſtit. de ſucceſſ. cognat.* Sed ſi poſt mortem patris, ac poſt petitam & adquiſitam bo- E norum poſſeſſionem vnde liberi, vel contra tabulas filius emancipatus capite diminutio nihil officit. Quæ eſt ſententia huius legis vlt. in qua capitis diminutio ſignificatur his verbis. *ſtatum ſuum mutauerit, conditionem ſuam mutauerit.* Et capitis diminutio minima tantum intelligenda eſt, quæ familiam mutat tantum, ſalua libertate & ciuitate. Nam qui maximam vel mediam patiuntur, id eſt qui plectuntur libertate vel ciuitate, omnia bona & iura amittunt, hoc eſt certiſſimum.

Ad l. 47.

Ad l. 47. Paulus reſpondit. De bonis libertorum.

Paulus reſpondit, exheredationem nepotis, quæ non notæ gratia, ſed alio conſilio adiecta eſt, nocere ei non oportere, quo minus contra tabulas libertorum aui bonorum poſſeſſionem petere poſſit.

1. §. *Quæro: an ſi Titia patroni filia iactaret Titium patrem ſuum priuſquam moreretur, literas ad ſe feciſſe, quibus adiiceret, per libertos ſuos maleficijs appetitum: eaſque literas ſe ſecutam poſt mortem patris libertos accuſare: an aliquid ei prodeſſe poſſit hæc excuſatio. Paulus reſpondit, eam quæ ex voluntate patris accuſauit, non debere repelli a bonorum poſſeſſione contra tabulas: quoniam non ſuum iudicium, ſed alienum executa eſt.*

2. §. *Patroni filius epiſtolam talem liberto emiſit: Sempronius Zoilo liberto ſuo ſalutem. Ob merita tua fidemque tuam, quam mihi ſemper exhibuiſti, concedo tibi liberam teſtamenti factionem. Quæro, an patroni filio nihil relinquere debeat. Paulus reſpondit, eum libertum, de quo quæritur, liberam teſtamenti factionem conſecutum non videri.*

3. §. *Paulus reſpondit, eum nepotem etiam poſt mortem aui conceptum, ſuperſtitem liberto, bonorum poſſeſſionem contra tabulas liberti auiti petere poſſe, & ad hereditatem legitimam eius admitti. Reſponſum enim Iuliani tantum ad hereditatem legitimam, item bonorum poſſeſſionem aui petendam pertinere.*

4. §. *Paulus reſpondit: quamuis filij a patre milite præteriti, pro exheredatis habeantur: tamen non eo vſque ſilentium patris eis nocere debere, vt & a bonis libertorum auitorum repelli debeant. Idem reſponſum eſt etiam de bonis libertorum paternorum.*

RESTAT ex hoc libro lex 47. de bonis libertorum. Ea continet reſponſa quinque. Ex primo intelligitur liberos patroni exheredatos mala mente & notæ cauſa, ignominiæ cauſa & iuſta ratione, id eſt, merito, non tantum repelli bonis libertorum paternorum, ſi teſtati liberti deceſſerint, non ſi inteſtati, vt *l. 10. §. Iulianus. & §. ſeq. l. 11. 12. 13. 58. hoc tit.* Exheredatos, inquam, notę cauſa, non etiam exheredatos bona mente prouidoque conſilio, & prudenti, propter pueritiam vel furorem liberorum ne bona lubrico tutelæ vel curæ committerētur. Bonis tamen a patre eis relictis per fideicōmiſſum cum adoleuerint, vel cum reſipuerint. Hoc genere directo quidem ex heredantur, & alii heredes inſtituuntur: per fideicōmiſſum heredes inſtituuntur & ſcribuntur. non omnis exheredatio notat. non omnis exheredatio quæ ſolet dici fulmē paternū, a Quintiliano eſt iraſcentis patris filio, ſed bene conſulētis potius. Et hæc exheredatio non officit filio, *l. multi. de liberis & poſthumis leg. 12. §. ſi quis non mala mente hoc titulo.* Ex ſecundo autem reſponſo intelligimus, eos repelli a bonis libertorum paternorum, qui libertos capitis reos poſtulauerint, nec peregerint, ſiue condemnauerint: niſi id fecerint ex voluntate patris, qui forte, exempli gratia, antequam moreretur, liberis ſcripſit, ſe a liberto ſuo veneficio appetitum ſiue necatum, vt *l. 14. §. vlti. in hoc titul.* Pater, qui hoc ſcripſit liberis ſuis, mandaſſe videtur, vt necem ſuam vlciſceretur. quod ſi facere tentauerint, licet non effecerint iudicio ſuperati, tamen id eis impunitū erit. nec enim ideo minus admittentur ad bona liberti paterterni, quem capitis accuſauerint: quoniam vt ait, non ſuum iudicium, ſed alienum, nempe patris iudicium exequuti ſunt. Ex tertio reſponſo, liberto paterno a filio per epiſtolam datam liberam teſtamenti factionem nullius eſſe momenti: Principis hoc eſſe, velle his dare

A liberam teſtamenti factionem non priuati hominis, *l. 3. paragrapho primo hoc titulo.* Patronum quidem remittere poſſe ius patronatus liberto, *leg. penul. & vltim. c. eod. titul. leg. quæ eſt conſtitutio quondam a nobis reſtituta, vltim. Codice de iure patronat.* Non etiam dare poteſt liberam teſtamenti factionem, puta vt teſtetur, quomodocunque voluerit, non obſeruatis legibus. In ſupradicta epiſtola obſeruandum, eſt patroni filium libertum paternum liberū ſuum appellari rectiſſime, vt *l. cum patronum. de iure patron. l. 58. de verbor. ſignific.* Ex penultimo reſponſo, eum, qui poſt mortem aui concipitur, licet καταχρηστικῶς ſiue ἀναφορικῶς, vt ait, *leg. 8. de ſuis & legit. hered.* dicatur defuncti nepos, vt in hoc

B ipſo reſponſo, non admitti tamen ad legitimam hereditatem vel bonorum poſſeſſionem aui. ex Iuliani ſententia, quæ exſtat *in l. 6. de ſuis & legit. hered.* admitti tamen ad bona auitorum libertorum, licet reuera nunquam fuerit auo defuncto nepos, vel cognatus: quia moriente auo nondum conceptus fuit, non fuit in rebus humanis. Vltimo reſponſo docet, liberos tacite exheredatos, id eſt, ſilentio præteritos patris militis teſtamento. Silentium militis pro exheredatione eſt: pagani non item. A pagano exheredationem nominatim fieri oportet. Si igitur dico liberos ſilentio exheredatos patris militis teſtamento, repelli quidem a bonis paterni liberti, quaſi exheredatos, vt *l. 12. in princ. hoc titul.* non etiam a bonis liberti auiti. quoniam, vt ait, non eo vſque ſilentium patris militis eis nocere debet, vt & a

C bonis (illud (&) additur in Baſilicis & eſt rectiſſimum) libertorum auitorum repelli debeant. Ac ſi diceret, repelli quidem debent a bonis libertorum paternorum, ſed non etiam a bonis libertorum auitorum. Vnde apparet plus quam aperte (nam nec hac in re amplius laborandum eſt) in fine huius legis legendum eſſe, *idem reſponſum non eſt etiam de bonis libertorum paternorum*: quoniam ſcilicet ab iis repelluntur, a bonis libertorum, vel, *non idem reſponſum eſt*, paternorum nihil refert, quod confirmat obſeruatio 14. Aliud vero dicendum eſt, ſi liberi nominatim exheredati ſunt teſtamento patris militis vel pagani. qui enim nominatim exheredati ſunt, & a paternis & ab auitis bonis repelluntur *l. 10. §. 1. hoc titul.*

D

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum XII. Reſponſ. Iulij Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

E

Ad l. 25. Titius teſtamento. De liber. & poſthum.

Titius teſtamento heredem inſtituit, & filium habens, ſic exheredationem poſuit: ceteri omnes filij filiæque meæ heredes ſunto. Paulus reſpondit filium recte exheredatum videri. Poſtea conſultus, an videatur exheredatus, quem pater putauit deceſſiſſe, reſpondit, filios & filias nominatim exheredatos proponi. de errore autem patris, qui interceſſiſſe proponitur, apud dicem agi oportere.

1. §. *Lucius Titius cum ſuprema ſua ordinaret in ciuitate, & haberet neptem ex filia prægnantem, rure agentem: ſcripſit id, quod in vtero haberet, ex parte heredem. Quæro, cum ipſa die, qua Titius ordinaret teſtamentum in ciuitate, hora diei ſexta, eodem die albeſcente cœlo, rure ſit enixa Mæuia maſculum, an inſtitutio heredis valeat, cum quo tempore ſcriberetur teſtamentum, iam editus eſſet partus? Paulus reſpondit, verba quidem teſtamenti ad eum pronepotem directa videri, qui poſt teſtamentum factum naſceretur. Sed ſi (vt proponitur) eadem die, qua teſtamentum factum eſt, neptis teſtatoris, antequam teſtamentum ſcriberetur, enixa eſſet, licet ignorante teſtatore, tamen inſtitutionem iure factam videri, recte reſponderi.*

NVNC venio ad XII. ex quo primum duo reſponſa habes *in leg. 25. de liber. & poſthum.* Primum reſponſum reſpicit ad ius vetus, quo hæc erat differentia inter filium & filiam, nepotem ac reliquos omnes liberos: quod filius nominatim erat exheredandus, aut pro præterito habebatur: filia autem alijque liberi recte exheredabantur inter ceteros, puta his verbis inſtitutioni heredum ſubiectis *ceteri exheredes ſunto.* quod non erat exheredare nominatim, ſed exheredare inter ceteros. Quod conſtat *ex paragraph. prim. Inſtit. de exhered. liber.* Et ex Vlpiani libro ſingulari Regul. *titul.* 22. Nominatim autem exheredatur filius nomine proprio expreſſo ſi ex pluribus filijs vnus exheredatur, ſed ſi vnicus tantum ſit filius: Paulus reſpondit, hunc ſatis videri nominatim exheredatum ſupradictis verbis, *ceteri filij mei exheredes ſunto.* Et ita ex Moſcopulo didicimus patronymicum veluti Atrides, quia duo ſunt filij Atrei, Agamemnom & Menelaus: ſed ſi ſit vnicus filius patronymicum eſſe pro nomine, veluti Pelides pro Achille, Laertiades pro Vlyſſe. Et hoc quoque confirmat lex 2. hoc titulo. Plures etiam filij vel generali ſermone iſdem verbis exheredati: *ceteri omnes filij filiæque meæ exheredes ſunto.* vel, *At filij filiæ meæ exheredes ſunto*, eodem modo vel eodem Paulo auctore nominatim exheredati videntur. Nec enim opus eſt nomine, cum dixerit omnes, ei omnes ſcilicet exheredati videntur, his exceptis, quos pater errore ductus falſo exiſtimabat vita deceſſiſſe: nec enim exheredaſſe videtur eos, de quibus nihil cogitauit. ſicut nec miles eum videtur exheredaſſe, quem ignorabat ſe filium habere, *l. 9. & 10. c. de teſt. milit.* Nec pater quiſquam qui teſtamento dedit tutorem filiis ſuis impuberibus ei tutorem dediſſe videtur, quem obiiſſe credebat, *l. ſi quis ita. penult. de teſtam. tut.* Et in hoc reſponſo mens hæc fuit Pauli, vt non intelligeretur exheredatus is, quem pater falſo obiiſſe putabat: quoniam, ait Paulus, de errore patris apud iudicem agi oportere, diſceptari oportere. Quorſum enim agi de errore patris, niſi vt errore comperto & probato ſtatuat iudex, nullum eſſe teſtamentum, quaſi filio præterito: & conſequenter ſuccedere eum patri cum ceteris filiis ab inteſtato, vt & Centumuiros iudicaſſe Valerius refert *lib. 7. cap. 7.* Quod ſi iudex compererit non erraſſe patrem, vt puta, ſi verum eſt, filium illum obiiſſe, de iure teſtamenti nulla ſupereſt quæſtio, quin ratum & firmum ſit omni ex parte. Neque vero ab hac ſententia nos dimouere debet *lex 27. paragraph. vltim. & lex 28. de inofficioſ. teſtament.* quæ ſtatuit, eum quoque filium exheredatum videri, quem mater periiſſe putabat. Nam vt breue faciam, non eadem eſt ratio patris & matris. non poteſt filius, quem pater periiſſe exiſtimabat, non eſſe heres patri iure inteſtati, iure legitimo, quaſi ex cauſa præteritionis teſtamento nullo: at filius quem mater periiſſe exiſtimauit, ſi non habeatur pro exheredato, ſecundum id quod traditum eſt, ſilentium matris ſiue præteritionem pro exheredatione eſſe, & conſequenter, ſi ei quaſi exheredato non detur querela inofficioſi teſtamenti, excludetur omnino bonis maternis. quod ſatis durum eſt, nulla ſcilicet alia ratione ei patere aditum ad hereditatem maternam: quia matris teſtamentum præteritio ſola vel ſimplex filii, cum pro exheredatione habeatur, nullum non facit. nec præteritis teſtamento matris competit bonorum poſſeſſio contra tabulas, *lege quart. paragraph. ad teſtamenta. de bonor. poſſ. contra tabulas.* Ne igitur excludatur bonis maternis, habetur pro exheredato, & competit ei querela quaſi inofficioſi teſtamenti materni. Quid, an eum mater videtur exheredaſſe, de quo non cogitauit? Sane non videtur. Itaque etiam in hac ſpecie, vt filio daretur querela inofficioſi teſtamenti opus fuit decreto Adriani Imperatoris, vt patet *ex dicta lege vigeſimaoctaua.* ne filius excluderetur a bonis maternis: vel vt ad bona materna hoc colore veniret, quod ſit immerito exheredatus. quamuis reuera non ſit exheredatus is, quem mater periiſſe credebat. Qua ex cauſa etiam Adrianus non dedit ei querelam in totum: cum tamen alias querela reſcindere ſoleat omne teſtamentum, & ea omnia, quæ in teſtamento ſcripta ſunt: ſed dedit ei querelam ſaluis libertatibus & legatis. *d. l.* 28.

Ad paragraph. Lucius Titius. eiuſdem legis.

ALtero reſponſo definitur, herede inſtituto poſthumo hoc expreſſo, qui eſſet in vtero neptis ex filia, non tantum inſtitutum videri eum, quem poſt teſtamentum neptis peperiſſet, qui proprie eſt poſthumus Velleianus, ex *l.* Velleia, ſed etiam eum, quem peperiſſet ante teſtamentum, quamuis hic poſthumus non ſit, ſi modo eodem ipſo die eum peperiſſet, quo factum eſt teſtamentum, videlicet, paulo antequam teſtamentum fieret. Quia quod ſit vno eodemque die, diſcrimen ex tempore nullum capit, *leg. ſexta de excuſatio. tutor. lege 16. fundo. paragraph. penultim. de pignor.* Et ideo, vt oſtendit ille paragraphus penultimus, ſi eodem die interiecto modico interuallo eadem res ſit ſeparatim obligata duobus, alter altero potior non eſt vindicando pignore ratione temporis: quia, vt dici vulgo ſolet, inter contemporales nullus conſtitui ordo poteſt. & ſunt contemporales, qui eodem die, etſi non eadem hora, vel eodem momento contraxerunt obligationem. Factum autem fuiſſe teſtamentum proponitur hora diei ſexta, id eſt, meridie, *comme l'on comptoit lors.* & neptem peperiſſe, vt vulgo legitur, *caleſcente cœlo* perperam, cum ſit dicendum *caleſcente Sole*) vt apud Liuium 22. cum caleſcente Sole diſpulſa nebula aperuiſſet diem, id vero eſt more Gallico, hora fere ſexta vel ſeptima ante meridiem, more etiam in Italia hodie frequentiore, ad quem reſpicit ſcholion Accurſij, *hora fere tertia.* Et hoc loco etiam Albericus legit *caleſcente Sole, non cœlo.* At in Florentinis, *albeſcente cœlo*, quod eſt, primo diluculo, quæ verior eſt lectio, legitur. Cæſar & Hirtius & Symmachus, *albente cœlo.* D. Auguſtinus in ſoliloquijs, *albeſcentis cœli nitore.* Et ſic e contrario Æmylius probus dixit, *veſperaſcente cœlo.* At vtrocumque modo legatur, vel caleſcente ſole vel albeſcente cœlo, partus proponitur editus ex nepte, antequam heres ex teſtamento inſtitueretur,

inſtitueretur, quæ inſtitutio valet non minus, quam ſi editus fuiſſet poſt teſtamentum, cum vtrumque eodem die peractum ſit interiecto paruo admodum interuallo. Imo plus valet aliquando inſtitutio editi ante teſtamentum, quam editi poſt teſtamentum. quia editi poſt teſtamentum inſtitutio valet iure prætorio tantum: quandoquidem alienus poſthumus inſtitui heres non poteſt iure ciuili: & alienus poſthumus eſt pronepos, quem poſt teſtamentum peperit neptis ex filia, quo de agitur. Editi autem ante teſtamentum inſtitutio etiam iure ciuili valet: quia tempore teſtamenti fuit in rerum natura.

Ad l. 45. Lucius Titius. De vulgar. & pupill. ſubſtitut.

Lucius Titius legitimum filium, & alterum naturalem, heredes inſtituit: eoſque inuicem ſubſtituit. Titianus legitimus filius, quem pater anniculum reliquit, poſt patris mortem impubes deceſſit, ſuperſtite matre & fratre naturali, quem etiam coheredem habebat. Quæro, an hereditas eius ad Titium naturalem fratrem ex cauſa ſubſtitutionis pertineat an vero ad matrem? Reſpondi: ad primum caſum non exiſtentium heredum, ſubſtitutionem, de qua quæritur, pertinere: non ad ſequentem, ſi quis eorum poſtea deceſſiſſet intra pubertatem. cum in naturalis filij perſona duplex ſubſtitutio locum habere non poterit. & ideo ad matrem legitimi filij hereditas ab inteſtato pertinet.

1. §. *Paulus reſpondit, ſi omnes inſtituti heredes omnibus inuicem ſubſtituti eſſent: eius portionem, qui quibuſdam defunctis poſtea portionem ſuam repudiauit, ad eum ſolum, qui eo tempore ſuperuixit, ex ſubſtitutione pertinere.*

HÆc lex 45. *de vulgar. & pupill. ſubſtitut.* vt facilime intelligatur, ſciendum in primis eſt, ſubſtitutionem pupillarem a patre fieri poſſe filio impuberi in hunc caſum, ſi impubes vita deceſſerit, antequam ipſe ſibi poſſit facere heredem, facere teſtamentum: Filio, inquam, impuberi, non puberi: quia non poteſt pater dare heredes ei, qui ipſe ſibi per tenorem ætatis ſuæ heredem facere poteſt: ſubſtitutionem ergo pupillarem a patre fieri filio impuberi, non puberi. Imo factam impuberi eadem ratione finiri pubertate, *l. in pupillari*, 14. *hoc titul.* Item, quod etiam exigitur, ſubſtitutionem pupillarem a patre fieri filio, tantum quem in poteſtate habet, non filio, quem in poteſtate non habet, etiamſi impubes ſit, *l. 2. hoc titul.* Ergo non filio emancipato, qui exiit poteſtate patris: non item filio naturali, id eſt in ſeruitute, vel concubinatu quæſito. Illud quoque ſciendum eſt, duobus filiis a patre facta ſubſtitutione reciproca, his verbis: *Eoſque inuicem ſubſtituo*, hæc eſt ſubſtitutio reciproca, mutua: ſi ætate & conditione ambo filii pares ſint, id eſt, ſi ambo impuberes, ambo in poteſtate teſtatoris, duplicem eam ſubſtitutionem eſſe, id eſt, vulgaripupillarem, vt Theoph. vocat: adeo vt ſiue quis eorum heres non extiterit patri, qui eſt caſus ſubſtitutionis vulgaris, ſiue heres extiterit, & intra pubertatem deceſſerit, qui eſt caſus pupillaris ſubſtitutionis: (duo tantum ſunt caſus, duæ cauſæ, duo euentus ſubſtitutionis, denique duæ tantum ſpecies ſubſtitutionis, vulgaris, & pupillaris, & vtramque complectitur reciproca, ſi fiat paribus perſonis:) Ideoque in locum partemve eius, qui heres non extitit patri, vel qui heres extitit, ſed impubes deceſſit, alterum iure ſubſtitutionis inuicem factæ admitti, *l. 4. ſupr. hoc titul. l. 2. & 4. Codic. de impuber. & aliis ſubſtit. l. 6. Codic. de teſtam. milit.* Sed ſi ambo impares ſint, vt ſi vnus ſit pubes, alter impubes: vel, vt hoc loco proponitur, ſi vterque impubes, verum alter in poteſtate, puta ex iuſto matrimonio, qui legiti-

A mus dicitur, alter ſui iuris, puta ex concubinatu quæſitus: qui naturalis dicitur: ſubſtitutio reciproca, qua inuicem ſubſtituti ſunt, in vulgarem tantum caſum facta videtur, id eſt, ſimplex vulgaris eſſe, non duplex eſt: quia vulgaris tantummodo caſus in vtriuſque perſonam cadit, non etiam caſus ſequens, id eſt, pupillaris. Et ideo poſtea, vt ait, id eſt, poſt mortem patris mortuo filio legitimo intra pubertatem, poſt quæſitam hereditatem patris, hereditas eius ad matrem ab inteſtato pertinet ex Senatuſc. Tertulliano, nõ ad fratrem naturalem iure ſubſtitutionis, quæ in ſequentem caſum nulla fuiſſe intelligitur, id eſt, in caſum morientis filii legitimi intra pubertatem. Recte fratrem naturalem. Nam frater conſanguineus hoc iure ab inteſtato præfertur matri, vt *l. 1. §. 1. de iur. & fact. ignor. l. 3. §. plane ſi mater concedat. de Carbon.* B *edict. §. frater. Inſtit. de Senatuſc. Tertull.* Hæc vero eſt ſententia primi reſponſi. Quod autem vulgo additur in extremo huius reſponſi, *alter ſi eiuſdem ætatis*, &c. merito abeſt a Noricis & Florẽtinis, Pandect. & a Baſilicis: quia nec congruit cum ſpecie ſuperioris reſponſi, qua proponitur, vtrumque filium eiuſdem ætatis fuiſſe, id eſt, impuberem vtrumque, vt verba illa indicant, *ſi quis eorum poſtea deceſſiſſet intra pubertatem*, vt quaſi ex aduerſo inepte ſubiiciatur, *aliter reſpondendum eſſe, ſi eiuſdem ætatis fuerint*: cum & ante poſuerit Paulus vtrumque eiuſdem ætatis fuiſſe. Ac præterea, ſi vterque eiuſdem ætatis fuerit, & vterque in poteſtate patris, id eſt, ſi pares fuerint, altero mortuo intra pubertatem, fruſtra adnotatur, ſuperſtitem ei ſuccedere ex ſubſtitutione pupillari, ex teſta- C mento pupillari, quod pater fecit, excluſa matre, cum & ab inteſtato quaſi demortui frater conſanguineus præferatur matri, *vt ſup. dictum eſt.* Verum tamen illud eſt, venientem ex tacita pupillari, quæ ſcilicet reciprocæ ſubſtitutioni ineſt, excludere matrem: quia non venit contra verba teſtatoris. Hæc enim verba, *voſque inuicem ſubſtituo*, duobus impuberibus filiis heredibus inſtitutis vtramque ſubſtitutionem ſatis euidenter exprimunt. Ex diuerſo autem, qui venit ex tacita pupillari, quæ vulgari ſubſtitutioni ineſſe intelligitur ex conſtitut. Diuorũ fratrum, *l. 4. ſup. hoc tit.* puta hoc caſu, *ſi heres non erit*, etiamſi nihil adiectum ſit, ineſt ille quoque caſus *ſi heres erit & intra pubertatem deceſſerit*, ineſt in vulgari pupillaris: & viciſſim in hac illa. Qui, inquam, venit ex tacita pupillari, quæ vulgari ſubſtitutioni, ineſt, quia contra verba venit, D non excludit matrem, *l. precibus. C. de impub. & aliis ſubſtit. l. vlt. C. de inſtit. & ſubſtit.*

Ad §. vlt. l. 45. De vulg. & pupillar. ſubſtitutione.

IN §. *vlt. huius l. 45.* eſt aliud reſponſum Pauli, quod congruit omnino cum alio reſponſo Papiniani, quod extat, in *l. 23. ſup. hoc tit.* ſi quatuor ſint extranei heredes inſtituti, Primus, Secundus, Tertius, Quartus, & inuicem ſubſtituti, quæ vulgaris ſubſtitutio eſt, & priores duo vita deceſſerint, poſt aditam hereditatem ex teſtamento, atque ita poſt finitam ſubſtitutionem in perſona eorum, vt *l. 5. C. de impuber. & aliis ſubſtit.* mox Tertius repudiauerit portionem ſuam: portio Tertii ad ſolum Quar- E tum, qui heres extitit, pertinet ex ſubſtitutione vulgari, etiam inuitum, *l. 35. de adquir. hered. l. 6. C. de impuber. & aliis ſubſtitut.* Et non tam igitur iure ſubſtitutionis, quam etiam iure accreſcendi. non ad heredes Primi & Secundi: quoniam ſinguli heredes inſtituti, in omnem caſum inuicem ſubſtituti ſunt: qui ſcilicet principaliter & directo heredes teſtatori extiterent, iis qui heredes non exiſterent. non heredes heredum, qui teſtatoris heredes ſunt per ſucceſſionem, non directo, aut principaliter. Subſtitutio, cuius conditio nondum extitit, non transfertur in heredem, *leg. 9. ſi ex pluribus*

de ſuis & legit. l. 81. de adquir. hered. Et hoc eſt, quod dicitur, ſubſtitutionem, quæ nondum competit, extra bona noſtra eſſe, *l. ſubſtitutio. 42. de adquir. rer. domin.*

Ad l. 90. De adquir. hered.

Per curatorem adquiri hereditatem non poſſe.

§. 1. Idem reſpondit, ſi iuſſu aui nepos, patris, qui de caſtrenſi peculio teſtamentum fecit, hereditatem adiiſſet: adquiſiſſe ei ea, de quibus pater teſtari poteſt, quia caſtrenſia eſſe mutatione perſonæ deſierint.

NVnc venio ad l. 90. de adq. hered. Paulus reſpondit per curatorem, adeuntem ſcilic. hereditatem adoleſcenti delatam, eius nomine non adquiri hereditatem adoleſcenti. Idemque erit, ſi curator nomine adoleſcentis immiſcuerit ſe hereditati, vel ſi pro herede geſſerit. Nam & per tutorem pupillo adquiri hereditas non poteſt, *l. 5. potuit. Cod. de iur. deliber.* Sed adquiritur per pupillum ipſum tutore auctore, non per tutorem: ac multo minus per procuratorem, vt quidam codices habent etiam in hoc reſponſo, *per procuratorem, &c.* Maior enim eſt poteſtas tutoris vel curatoris, quam procuratoris: & ſi per tutorem vel curatorem non poteſt adquiri hereditas, multo minus per procuratorem. Et hac in re differt hereditas a bonorum poſſeſſione: quia bonorum poſſeſſio per tutorem, vel curatorem, vel per procuratorem petentem eam alieno nomine alii adquiri poteſt, prætore non ignorante, quis petat, cuive petat, *l. 48. hoc titul. l. ſeruo inuito. §. ſi pupillo. ad Senatuſconſ. Trebellia. leg. 7. §. penultim. & l. 8. & 11. de bonorum poſſeſſ. l. bonorum. 7. C. qui admitti ad bonor. poſſeſſ. leg. 5. Codic. mandat.* Facilius adquiritur bonorum poſſeſſio, quam hereditas, vt *l. 6. in princip. ſup.* Bonorum poſſeſſio eſt ex iure prætorio: & ius prætorium vtique ſemper benignius iure ciuili, quod directum eſt ſemper, & aſperum. Idem Paulus reſpondit, vt in hac ipſa lege proponitur, patrefamilias habente filium & nepotem ex eo, vtrunque in poteſtate ſua, in familia ſua, & filium quidem militem, nepotem paganum, ſi filius de caſtrenſi peculio teſtamentum fecerit, quod conſtitutiones permittunt, in quo nepotem heredem inſtituerit, id eſt, filium ſuum nepotem patris ſui, eum hereditatem ex teſtamento adeuntem iuſſu aui, eam auo confeſtim adquirere, non ſibi: quia, qui locus eſt ſingularis in hoc reſponſo, mutatione perſonæ deſinunt eſſe bona caſtrenſia, & cœperunt eſſe pagana. ergo adquiruntur auo, in cuius poteſtate nepos eſt, non nepoti. Nomen bonorum mutat mutatio perſonarum, vel mutatio ſtatus, *leg. 27. Arrianus. c. de liber. cauſ.* & fit verbi gratia, ex patrimonio peculium, vel contra ex peculio patrimonium.

Ad l. 83. De condit. & demonſtration.

Lucius Titius ita teſtamentum fecit: Aurelius Claudius natus ex illa muliere, ſi filium meum ſe eſſe iudici probauerit, heres mihi eſto. Paulus reſpondit, filium, de quo quæreretur, non ſub ea conditione inſtitutum videri, quæ in poteſtate eius eſt: & ideo teſtamentum eſſe nullius momenti.

EX hoc libro etiam eſt lex 83. *de condit. & demonſtration.* Filius, qui eſt in poteſtate patris, ſi teſtamento patris heres inſtituatur, ſub conditione, quæ non ſit in eius poteſtate, ſed ex caſu pendeat incerto, ex euentu fortunæ, id eſt, vt Imperatores loquuntur, ſi non ſub poteſtatiua, ſed ſub caſuali conditione heres inſtituatur, nec ſub contraria conditione exheredetur, pro

A præterito habetur, & nullum patris teſtamentum eſt, *leg. 4. & 86. de hered. inſtitut. l. vltim. de condit. inſtitut. l. filius a patre. 28. de liber. & poſthum.* Ex hac iuris definitione, quam præmiſi, ſequitur, quod definitur in hac lege, filiumfamilias heredem ſcriptum ſub hac conditione, ſi filium meum ſe eſſe iudici probauerit, nec exheredatum ſub contraria conditione pro prætermiſſo, ſiue præterito haberi: quia in euentu probationis poſita hæc conditio eſt, non in arbitrio filii, cui nec, cum de ſtatu eius dubitaſſe patrem ex ſupra dicta conditione apparet, facile eſt iudici perſuadere & probare, ſe eſſe filium teſtatoris. Quare & oratorem Apollodorus apud Quintilianum fortunæ & euentui ſubiicit, vt, ſi forte non perſuaſerit, nomen ſuum retinere non poſſit. probatio iudici ſit, *l. 12. de probat.* vt hoc loco teſtator, ſi
B ipſe iudici probauerit. Et hac quidem in controuerſia, filius quis ſit nec ne defuncti, in hoc præiudicio, ducitur plerunque probatio ex ſcientia & opinione vicinorum, *leg. 6. in fine. de his qui ſunt ſui vel alii iuris. l. ſi vicinis. 9. Codic. de nupt. cap. 3. qui filij ſint legit.* vt & in controuerſia proprietatis rerum ſumitur ſæpe probatio a vicinis, *l. 2. Codic. Theod. de contrah. emption.* Et in legibus Longobardorum, *l. 11. de teſtibus.* Verum & hoc probationis genus ſatis debile, leue & infirmum eſſe liquet, ex *dict. leg. 6. de his qui ſunt ſui vel alien. iur.* vel ſi quod aliud ducitur ex teſtimonio obſtetricum vel exterarum mulierum, quæ parturienti vel parienti vxori teſtatoris adfuerunt, vt apud Dionyſium Halicarnaſſ. in controuerſia de ſtatu Virginiæ *lib. 11.*

C

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XIII. Reſponſ. Iulij Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

D Ad l. 46. De vulgar. & pupill. ſubſtitut.

Paterfamilias primis tabulis poſthumo herede inſtituto, ſecundis ſibi vel filio, ſi intra pubertatem deceſſiſſet, Gaium Seium fratrem ſuum ſubſtituit: deinde Titium Gaio Seio: & poſtea ſic dixit: quod ſi Gaius Seius frater meus primo loco ſubſtitutus, heres mihi eſſet, tunc Titio fideicommiſſum relinquo. Quæro, cum filius patri heres extiterit, eoque intra pubertatem mortuo, frater teſtatoris ex ſubſtitutione heres ſit: an fideicommiſſum debeatur, cum ita relictum ſit, ſi Gaius Seius frater ſuus ſibi heres extitiſſet. Reſpondi, fratrem defuncti, qui in vtrumque caſum inſtitutus vel ſubſtitutus eſt, filio impubere defuncto, ea, quæ teſtator reliquit, præſtare debere, nec aduerſari hæc verba, quod ſi Gaius Seius mihi heres erit, tunc dari volo: cum verum ſit, eum & teſtatori heredem
E *extitiſſe.*

EX libro Pauli 13. primum dabo *leg. 46. de vulgar. & pupill. ſubſtitutione.* Paterfamil. poſthumo filio herede inſtituto primo gradu primiſve tabulis, ſecundo gradu ſecundiſve tabulis, ſibi ſi non naſceretur poſthumus, vel poſthumo, ſi naſceretur, & heres exiſteret, ac deinde intra pubertatis annos vita decederet, ſubſtituit fratrem ſuum. Subſtituit, inquam, ſibi & poſthumo. Ergo in vtrumque caſum, id eſt, in vulgarem & pupillarem.

pupillarem. Deinde fratri ſuo ſubſtituit Titium vulgari modo; eidemque Titio, ſi frater ſibi heres exiſteret, atque ita excluderet Titium, hoc caſu Titio fideicommiſſum reliquit certæ pecuniæ. Quæritur, an fideicommiſſum Titio frater debeat, ſi exiſtente caſu ſubſtitutionis pupillaris, puta defuncto pupillo, intra pubertatem frater pupillo heres extiterit? Et videtur non deberi fideicommiſſum: quia in hunc caſum Titio relictum eſt, ſi frater ſibi heres exiſteret: Atqui non ſibi, ſed filio impuberi heres extitit, id eſt, non ex vulgari, per quam ſibi ſuccederet, ſed ex pupillari, per quam ſuccedit filio. Paulus tamen reſpõdit, Titio fideicõm. deberi. quia frater, qui filio teſtatoris heredi inſtituto heres extitit, ex teſtamento pupillari ſcilicet, etiam, teſtatori heres extitiſſe videtur: videlicet iuxta illud, quod pro regula iuris traditum eſt: Heredem heredis, eſſe heredem teſtatoris, *l. cum ita datur. in fin. de cond. & dem. l. 26. de vſufruct. legat. l. 3. de pet. hered. l. 7. §. vlt. de adquir. hered. l. vlt. Codic. de hered. inſtit.* Quamobrem etiam non male dicitur fieri ſubſtitutio pupillaris, quamuis per eam pupillo ſuccedatur: non teſtatori: ſubſtitutio, inquam, quæ fit in hunc modũ, *ſi filius heres erit, & intra pubertatem deceſſerit, tunc Caius mihi heres eſto, vt l. 1. & l. 41. coheredi. §. vltim. hoc titul. l. 8. ſi ita ſcriptum. §. qui filio. de bonor. poſſeſſ. ſecundum tabul.* Et ita quoque Marcus Tullius 2. *de inuentione* proponit formulam ſubſtitutionis pupillaris, *ſi filius ante morietur, quam in tutelam ſuam venerit, tu mihi heres eſto*: quia ſcilicet & mihi heres eſſe intelligitur, qui heres eſt filio meo. Quæſtio huius legis eſt de fideicommiſſo pecuniario relicto Titio. Cætera etiam quæ ſunt ex hoc libro ſunt de fideicommiſſis & legatis.

Ad l. 86. de legat. lib. 2.

Gaius Seius pronepos meus heres mihi eſto ex ſemiſſe bonorum meorum excepta domo mea, & paterna, in quibus habito, cum omnibus, quæ ibi ſunt. Quæ omnia ſcias ad portionem hereditatis, quam tibi dedi, non pertinere. Quæro, cum ſit in his domibus argentum, nomina debitorum, ſupellex, mancipia: an hæc omnia, quæ illic inueniuntur, ad alios heredes inſtitutos debeant pertinere? Paulus reſpondit, nomina debitorum non contineri: ſed omnium eſſe communia in cæteris vero nullum pronepoti locum eſſe.

§. 1. *Titius cum fratris filio fundos & vrbana prædia legaret, in his & fundum Seianum legauit, quem ipſe paterſam. quoad viueret, vno quidem nomine vniuerſum habuit: ſed quo facilius conductorem inueniret, per duas partes locabat: ita vt ex qualitate loci ſuperiorem partem, Seianum ſuperiorem, inferiorem appellaret. Quæro, an is fundus totus ad fratris filium pertineat? Paulus reſpondit, ſi teſtator fundum Seianum vno nomine vniuerſum poſſedit: quamuis eundem diuiſis partibus locauerat, vniuerſum eum ex cauſa fideicommiſſi præſtare oportet: niſi ſi heres, de qua parte teſtator ſenſerit, euidenter probauerit.*

EX lib. Pauli 13. Iam expoſui vnum reſponſum quod extat, in *l. 49. de vulg. & pupil. ſubſt.* Sequuntur duo alia reſponſa, in *l. 86. de legat. lib. 2.* Prioris reſponſi ſpecies hæc eſt: Teſtator pronepotem ſuum ſcripſit heredem ex ſemiſſe bonorum ſuorum, excepta domo ſua & domo paterna, & his omnibus rebus, quæ in hac vel illa domo ſunt: quæ voluit ad alios heredes pertinere ex altero ſemiſſe ſcriptos. Quæritur, an argentum, id eſt, vaſa argentea & nomina debitorum, & ſupellex vrbana, & mancipia, quæ in eis domibus ſunt, ad alios heredes integra pertineant quaſi prælegata? Et ſupellectilem quidem, & argentum, & mancipia, quæ in eis domibus ſint prælegati iure ſimul cum vtraque domu ad alios heredes pertinere ait in ſolidum, nomina A autem debitorum, id eſt, cautiones chirographa, calendaria, quæ in eis domibus ſunt, non pertinere ad alios, niſi pro portionibus hereditariis. Proinde ad pronepotem ea pro ſemiſſe iure hereditario pertinere: pro altero ſemiſſe ad pronepotis coheredes eodem iure, vt *l. 78. quæſitum. §. 1. tit. ſeq. l. 12. §. propen. de inſtr. & inſtrum. leg.* Et ratio differentiæ hæc eſt, quia vaſa argentea, & ſupellex, & mancipia, quæ in ædibus ſunt, ad cauſam & vſum ædium pertinent. Vix enim ſine his domus vlla ſplendide habitari poteſt. nomina vero debitorum nihil ad ædium cauſam faciunt, id eſt, inſtrumenta debitorum: ſicut nec inſtrumenta emptionum, quæ etiam legatis omnibus, quæ in domo ſunt, legato non cedunt: niſi manifeſte de his quoque legandis ſenſiſſe te- B ſtatorem probauerit legatarius. Denique legato huiuſmodi, quod proponitur in hac prima ſpecie, corpora continentur, ſiue ſpecies quæ perpetui vſus cauſa in prædiis ſunt, non quæ ad tempus, & ad alium, quam prædiorum vſum: & rurſus corpora, non iura, non obligationes. Corpora mobilia ſunt in loco, iura nullo in loco ſunt: quia nec ipſa ſunt, vt M. Tullius ait in Topicis, ſed intelliguntur. Et recte philoſophus. Iura intellectu ſunt, corpore non ſunt.

Ad §. 1. eiuſdem legis.

C ESt & aliud reſponſum in hac l. De eo, qui vniuerſam poſſeſſionem plurium fundorum poſſidebat ſub appellatione fundi Seiani, vt *leg. 1. de reb. dub. infr.* & in rationibus domeſticis ſcilicet ſub nomine fundi Seiani referebat multos fundos, prata, vineas, campos frumentarios, ſyluas: qui tamen, quo facilius conductorem inueniret, latifundium illud ſolebat locare per partes duas, & ex qualitate loci appellare ſolebat ſuperiorem partem Seianum ſuperiorem, & inferiorem, partem Seianum inferiorem. Quæritur autem, ſi cui is paterfamilias fundos quoſdam ſingulares per fideicommiſſum legauerit, ac præterea fundum illum Seianum, qui in ſe plures fundos comprehendebat, vtrum totus fundus Seianus, vti latus & amplus eſt, id eſt, fundorum plurium, *σύγκτησις*, vt vocant, le- D gato cedat, an vero legato cedat pars tantum: & ſi pars, vtra pars, ſuperior, an inferior? Et ait, totum fundum, totus quantus eſt, ad legatarium pertinere: niſi manifeſte probauerit heres, (in iure ſemper vera probatio exigitur & euidentiſſima idque intelligitur ſemper etiam ſi non dicatur) de parte tantum teſtatorem ſenſiſſe, vel ſuperiore, vel inferiore. Denique diuiſio vnius fundi ampliſſimi facta in duas partes commodioris locationis cauſa, duos fundos ex vno non facit: nec diuidit nomen vniuerſum fundi Seiani. Et hæc ſunt duo reſponſa huius legis. Priori reſponſo ſimilia ſunt, quæ ex eodem lib. alia duo proponuntur, in *l. 92. tit. ſeq. de leg. 3.*

E

Ad l. 92. de legat. 3.

Si mihi Mæuia & Nigidia filię meę heredes erunt: tunc Męuia e medio ſumito, præcipito, ſibique habeto fundos meos, illum & illum cum caſulis & cuſtodibus omnium horum fundorum, & cum his omnibus agris, qui ad coniunctionem cuiuſque eorum fundorum emptione, vel quolibet alio caſu obtigerint. item cum omnibus mancipiis: pecoribus, iumentis, cæteriſque vniuerſis ſpeciebus, quę in iiſdem fundis, quove eorum, cum moriar, erũt: vt optimi maximique ſunt, vtique eos in diem

mortis meę poſſedi, & (vt plenius dicam) ita vti eluduntur. A *In fundo autem vno ex his, qui pręlegati ſunt, tabularium eſt, in quo ſunt & complurium mancipiorum emptiones. ſed & fundorum & variorum contractuum inſtrumenta. pręterea & nomina debitorum. Quęro, an inſtrumenta communia ſint? Reſpondi, ſecundum ea quæ proponuntur, inſtrumenta emptionum, item debitorum, quæ in fundo prælegato remanſerunt, non videri legato contineri.*

1. §. *His verbis, domibus legatis, fidei heredum meorum committo, vti ſinam eum habere domus meas, in quibus habito, nullo omnino excepto, cum omni inſtrumento & repoſitis omnibus, non videri teſtatorem de pecunia numerata, aut inſtrumentis debitorum ſenſiſſe.*

TEſtator vni ex heredibus prælegauit præcipui titulo fundos duos vel tres cum caſis ſiue caſulis, id B eſt, tuguriis, & cum ſeruis cuſtodibus fundorum, qui ſe in ea tuguria recipiunt, & cum omnibus agris, qui his fundis acceſſerunt emptione, aſſignatione, alluuione, vel alio quolibet modo, & cum mancipiis omnibus ruſticis, cum pecoribus, iumentis, & cum omnibus ſpeciebus ſiue rebus, quæ in his omnibus fundis, vel aliquo eorum tempore mortis fuerint. denique fundos eos, vti clauduntur, id eſt, conſeptum illud omne fundorum, vti optimi maximi ſunt, vni ex heredibus prælegauit. Pleniſſimum videtur eſſe legatum? neque tamen continentur eo nomina debitorum, vel emptiones aliorum mancipiorum, vel inſtrumenta aliorum fundorum, inſtrumenta originis, & auctoritatis vel contractuum, vel alia inſtrumenta inuenta in tabulario ſiue logiſterio fundi cuiuſdam: ſed communia hæc C omnium heredum ſunt pro hereditariis portionibus, quia nihil hæc attinent ad fundorum legatorum cauſam: vel ſi qua ſunt, quæ attineant, proculdubio ea fundos ſequentur, veluti inſtrumenta auctoritatis, tabellæ auctoritatis fundorum legatorum, quæ vulgo tituli dicuntur, *les tiltres*. Nam qui legat fundum, & inſtrumentum quoque emptionis eiuſdem fundi legare videtur, *l. 12. §. penult. de inſtr. vel inſtrum. leg.* Sicut e contrario, qui inſtrumenta emptionis fundi legat, vel donat, & fundum quoque ipſum legat, *l. 1. Cod. de donat. l. pen. §. 1. hoc titul.* Et ſimiliter in §. vlt. huius legis ſubiicitur, domibus legatis cum omni inſtrumento domuum, & repoſitis omnibus, id eſt, enthecis omnibus, quæ & dotes dicuntur prædiorum, vt *l. 2. §. vltim. de inſtr. & inſtrum. leg. l. Iulianus. alias l. teſtatorem 68. §. vltim. hoc tit.* D domibus, inquam, legatis cum omni inſtrumento, cum omnibus enthecis dotibus & repoſitis in domibus prædiorum, his etiam adiectis verbis: *nullo omnino excepto*, non tamen contineri inſtrumenta debitorum vel pecuniam numeratam, quæ ex diuerſis nominibus collecta, & ibi temporis cauſa repoſita eſt, ſcil. fœnerandi cauſa, vt *l. 41. vxorem. §. legauerat. & l. ſi chorus. 79. §. 1. hoc tit.* Pecuniam tamen ibi repoſitam inſtruendarum, vel ornandarum, vel tuendarum, vel reficiendarum ædium cauſa, quoniam hęc vtique in enthecis numeratur, ex ſupradictis legibus dicerem contineri. Dixit tamen, inquies, teſtator cum repoſitis omnibus. *nullo omnino excepto.* verum omne & nullus non ſemper dicuntur hyperbolicῶs, vt M. Tullius ait, 6. ad Attic. qui dicit omne, non ſem- E per dicit omne.

Ad l. 12. Gaius Seius. De annuis legat.

Gaius Seius prædia diuerſis pagis Mæuię & Seię legauit, & ita cauit: Pręſtari autem volo ex prędiis Potitianis, prędiis Lutatianis annua harundinis millia tricena, & ſalicis mundę annua librarum ſingula millia. Quęro, an id legatum, defuncta legataria, extinctum ſit? Paulus reſpondit, ſeruitutem iure conſtitutam non videri, neque in perſonam, neque in rem. ſed fideicommiſſi petitionem competiſſe ei, cui prędia Lutatiana legata ſunt. & ideo, cum annua legata fuerint, mortua legataria finitum legatum videri.

SEquitur, aliud reſponſum, in *l. 12. de annuis legatis.* Paterfamilias Mæuiæ legauit prædia Potitiana, Seiæ Lutatiana ſic appellabantur, non erant ea prædia confinia, ſed poſita diuerſis pagis. In Potitianis prædiis erant arundineta & ſalicta: in Lutatianis vineæ. Et ideo ex Potitianis idem teſtator Lutatianis præſtari iuſſit annua arundinis librarum millia trecenta. Nam & appendebatur arundo & omne lignũ olim: vt fit etiam quibuſdam locis, vt Lugduni, & Auenione appenditur lignum & Carbo. & ſalicis mundæ, vt ait, ſalicis canæ, vt Lucanus loquitur libr. 4. *Primum cana ſalix madefacto vimine paruã Texitur in puppim*: ſalicis, inquam, annua librarum ſingula millia ad iugandas ſcilicet vineas. Qua ex cauſa & ſalices perticales & viminales dici legimus apud Collumell. Hoc vero genere a Mæuia legaſſe videtur teſtator Seiæ tot arundinis & ſalicis fundo annua, quot dixi. Inde quæritur, an mortua Seia annua ea deberi deſinant, vt plerunque annua, quæ legantur, morte legatarii finiuntur, *l. 8. hoc titul.* Et ita quoque reſpondit Paulus in hac ſpecie, qui, vt magis demonſtret, quid egerit teſtator, hoc tantum egiſſe ait, vt legati ſiue fideicommiſſi iure Mæuia Seiæ deberet arundinis & ſalicis, quæ reliquit in annos ſingulos, non etiam vt prędia Potitiana Seiæ deberent vſumfructum vel ſeruitutem vllam prædiis Lutatianis, non ſane ſeruitutem prædialem, ſiue realem, quæ inter prædia longe diſſita conſiſtere non poteſt: qualia fuiſſe prædia propoſui initio legis, nempe, *poſita diuerſis pagis*: non item ſeruitutem perſonalem, id eſt, vſumfructum: quia annuo legato ex fructu prædii ſane vſusfructus legatus non videtur, *l. 58. defuncta, §. pen. de vſufr.* Et conuenit omnino cum hoc reſponſo *lex vlt. §. vlt. de contrah. empt.*

Ad l. 28. Vxori. De vſu & vſufr. legat.

Quæro, ſi vſusfructus fundi legatus eſt, & eidem fundo indictiones temporariæ indictæ ſint: quid iuris ſit? Paulus, reſpondit, idem iuris eſſe & in his ſpeciebus quæ poſtea indicun- D *tur, quod in vectigalibus dependendis reſponſum eſt. Ideoque hoc onus ad fructuarium pertinet.*

EST & aliud breue reſponſum, in *l. 28. titul. ſeq. de vſu & vſufruct. legato.* Ex quo intelligitur, poſt conſtitutum vſumfructum fundi iure legati vel fideicommiſſi, onus dependendorum ſiue conferendorum fiſco vectigalium fundi nomine, non ad proprietarium pertinere, ſed ad eum, cui fundi vſusfructus legatus eſt: quia onus hoc eſt fructuum, *l. neque 13. de impenſis in res dot. fact. l. liberto. 21. §. vltim. ſupr. titul. proxim. l. 7. §. penultim. & l. 52. de vſufruct.* Et non tantum onus vectigalium vel indictionum legitimarum ſiue ſolemnium: ſed etiam eorum, quæ extra ordinem exiguntur, veluti ob E tranſitum exercitus temerarium, quas indictiones temporarias, Paulus hoc loco vocat, forte temerarias, vt Feſtus temeraria tributa, quæ inſperata & repentina ſunt.

Ad l. 19. De inſtru. & inſtrum. legat.

Si mancipia, quæ poſt teſtamentum factum in fundum Seiæ relictum a teſtatore inducta fundi colendi gratia in eodem fundo fuerint: ea quoque inſtrumento fundi contineri reſpondi.

Digitized by Google

ſpondi. Quamuis enim ea mancipia teſtator demonſtraſſet, quæ tunc ibi eſſent cum legaret. tamen non minuendi legati, ſed augendi cauſa, mancipiorum quoque fecit mentionem. Cæterum inſtrumento fundi mancipia quoque colendi agri cauſa inducta contineri, non ambigitur.

1. §. *Paulus reſpondit, villæ inſtrumento neque fructus repoſitos neque equitium contineri. Supellectilem autem legato cedere: ſeruum vero arte fabrica peritum, qui annuam mercedem præſtabat, inſtrumento villæ non contineri.*

SEquitur, *lex 19. de inſtr. vel inſtrum. legato.* Vbi ſi teſtator fundum Tuſculanum, exempli gratia, Seiæ legauerit cum inſtrumento omni & mancipiis, quæ teſtamenti faciendi tempore ibi eſſent, reſpondit Paulus, legato cedere etiam ea mancipia, quæ poſt teſtamentum factum in fundum teſtator induxit fundi colendi gratia: B legato cedere, non quidem legato mancipiorum, quoniam ea tantum mancipia legauit, quæ teſtamenti tempore ibi eſſent, ſed cedere legato inſtrumenti: quod latius patet quam legatum mancipiorum. Nam & inſtrumenti appellatione continentur ſerui, qui poſt teſtamentum factum fundi colendi vel cuſtodiendi cauſa in fundum inducti ſunt, & qui in eo fundo fuerunt mortis teſtatoris tempore, *l. penult. inf. hoc tit.* Neque vero dici poteſt in hac ſpecie, quod tamen ſæpenumero contingit in aliis pleriſque, generi per ſpeciem derogari, ſiue inſtrumenti legato, quod generale eſt derogare legatum ſpeciale mancipiorum, quod ſubiecit teſtator, quia id ex abundanti ἐκ περιουσίας ſubiecit animo augendi, non diminuendi, vel derogandi prioris legati, *l.12. §. ſi quis fundum, vel §. pen. h. t.* C Secus ſi animo minuendi prioris legati, puta, certos homines certos ſeruos, certa mancipia nominatim legauerit: hoc ſcil. voluit, vt ea tantum mancipia inſtrumenti appellatione continerẽtur: vel etiam, ſi minuendi animo certos homines nominatim legauerit, forte dum putat per imperitiam ſeruos inſtrumento ante legato non contineri. Quod & ex Iuriſperitis perperam olim Alphenus opinabatur, inſtrumento ſcilicet homines non contineri. Et ad hoc pertinet, *dict. l. 12. §. Alphenus. & l. 18 proxima. §. cui fundum. ſup. hoc titul.* Hanc vero dixi eſſe rationem huius reſponſi, ne generali legato inſtrumẽti deroget ſpeciale legatum mancipiorum, quæ teſtamenti tempore in fundo eſſent, puta, quod augere potius quam minuere legatum inſtrumenti teſtator voluerit. D Eadem ratione, ſi quis legauerit vinum omne cum amphoris & cadis, vel familiam omnem ſeruorum, ſcilicet cum peculio, etiam legato continetur vinum, quod non eſt in amphoris vel cadis, & ſerui, qui peculium non habent, *l. 6. ſup. tit. prox. l. ſi cui ſerui 52. de legat. 1.* quia quod adiecit, *cum amphoris & cadis, vel cum peculio*, non minuendi, legatum ſed augendi cauſa adiectum videtur. Et ita legato fundo cum inſtrumento, vbi adiecit, *& cum mancipiis, quæ ibi nunc ſunt*, poſtremam illam clauſulam adieciſſe videtur, niſi aliud appareat, augendi potius quam minuendi cauſa. Idem Paulus reſpondet, quod ſequitur: Villæ inſtrumento legato non contineri fructus in ea repoſitos, cuſtodiæ cauſa ſcilicet, vt quandoque venirent, vel in alium quam fundi vſum conuerterentur: non contineri E etiam gregem equorum ſiue equitium. non contineri inſtrumento ſeruum fabrum, qui ex ſuo opere annuam mercedem domino referre ſolebat: quoniam hæc nec inſtructo, nec inſtrumento villæ continentur. Inſtructum latius patet quam inſtrumentum. Cum igitur hæc nec inſtructo contineantur, & multo minus inſtrumento, *d. l. 12. §. Celſus.* Aliud dicendum eſt, ſi faber ſeruus villæ reficiendæ cauſa paratus ſit. Hic enim eſt in inſtrumento villæ, *dict. l. 12. §. item fabrum.* Aliud, item, dicendum eſt, ſi fruges in villa repoſitæ ſint ſerendi cauſa, ſeminis cauſa, vel ad exhibitionem, aliorum homi-

A num, aliorum mancipiorum, *dict. l. 12. §. 1. & l. prox. §. item cum fundum. ſup.* Fructus, qui huiuſmodi ex cauſa reperiuntur in villa, villæ inſtrumento connumerantur. De ſupellectile quæritur, qua paterfamilias in villa inſtructior fuit, quæ eſt definitio ſuppellectilis, an cedat villæ, aut fundi inſtrumento? Nam hac in quæſtione non admodum inter ſe conſenſiſſe iuris auctores videntur. Vlpianus ait, villæ aut fundi inſtrumento non cedere ſupellectilem, *dict. l. 12. §. ſupellex.* Et Alphenus, in *l. 16. villæ. ſup. hoc tit.* villæ inſtrumento ſupellectilem non contineri verius eſſe, his non conſenſiſſe Paulum, ex hoc loco apparet, quo ait, villæ inſtrumento legato ſupellectilem legato cedere: (deſideratur vna litera in Florentinis, in hac l. eſt ſupellectile. Legendũ ſupellectilem) atque etiam ex eo, quod ſcribit *3. ſent. tit de legat. § fundo* B *cum omni*, fundo legato cum omni inſtrumento vrbano & ruſtico, ſupellectilem contineri. Inſtructo ſupellectilem contineri non eſt dubium: inſtructum latius patet quam inſtrumentum, *d. l. 12. §. ſed ſi fundus, & §. proinde ſi fundus. §. idem Celſus & §. Neratius. & §. idem reſpondit domo inſtructa. l. 16. §. vlt. l 16. §. vlt. h. t.* At villæ etiam, quæ pars eſt fundi, inſtrumento legato, vel omni inſtrumento fundi vrbano & ruſtico, etiam Paulus exiſtimauit, & fundi inſtrumentum contineri & inſtrumentum patrisfamilias, quod ſupellex dicitur: forte, quia villa habitatio eſt patrisfamilias, & in ea etiam plerunque ſupellex, *l. prox. § penult. ſup.* & altero caſu, quia dixit, *cum omni inſtrumento ruſtico & vrbano*, quibus verbis quodammodo ſignificatur, plena voluntas teſtatoris etiam omnem ſupellectilem ſuam legare volentis. C Et hæc ſunt quæ pertinent ad l. 19. de inſtr. vel inſtrum. legato.

Ad l. 39. De fideicommiſſ. libertat.

Paulus reſpondit, etſi alienus inueniatur ſeruus, quem vt ſuum teſtator ab vno ex heredibus voluerit manumitti: tamen cogendum eum qui rogatus eſt, redimere eum, & manumittere. quoniam non putauit ſimilem eſſe cauſam libertatis & fideicommiſſi pecuniarÿ.

1. §. *Paulus reſpondit his verbis:* πίστευσον δέ μοι Ζώϊλε, ὅτι τὰς χάριτας σοὶ ἀποδώσει ὁ υἱός μου Μαρτιάλιος, καὶ σοὶ, καὶ τοῖς σοῖς παισὶ, *id eſt: Crede mihi, mi Zoile, gratias tibi referet filius meus Martialis: imo non tibi ſolum, ſed & filiis tuis. Plenam* D *voluntatem defuncti contineri circa benefaciendum coniunctis perſonis Zoilum. qui ſi ſerui ſint, nihil eſt gratum his præſtari poſſe, quam libertatem. Ideoque præſidem debere ſequi voluntatem defuncti.*

REſtat ex *hoc lib. 13. lex 39. de fideicomm. libert.* In qua duo reſponſa ſunt: & in priori hæc differentia inter fideicommiſſum pecuniarium, & fideicommiſſariam libertatem: quod ſi per fideicommiſſum ignorans rem alienam legauerim, quam exiſtimabam eſſe meam, non valet legatum: niſi propinquo eam legauerim, vel vxori, vel alumno, vel heredi, vel alii tali perſonæ, cui legaturus eam rem fuerim, etiamſi ſciuiſſem alienam, *l. 10. cum alienam. Cod. de legat. l. prox. ſup. hoc titul. l. heres præcepto fundo. 72. ad Senatuſc. Trebell.* At ſi fideicommiſſariam E libertatem reliquerim ſeruo alieno, quem exiſtimabam eſſe meum, omni modo libertas debetur, & redimere eum ſeruum heres debet, ac manumittere. quod fauor libertatis extorſit. Poſteriori reſponſo reſpondit Paulus, libertatem fideicommiſſariam relictam videri Zoilo cuidam ſeruo & liberis eius, ſi ſerui ſint, his verbis: πίστευσον δέ μοι Ζώϊλε ὅτι τὰς χάριτας σοὶ ἀποδώσει, &c. hic eſt, ſenſus, *crede mihi, Zoile, tibi liberiſque tuis gratias referet filius meus Martialis*, his verbis, a filio, Zoilo liberiſque eius, qui ſerui ſunt, relicta videtur fideicommiſſaria libertas: quoniam dixit, *gratias referet*,

& nihil tam gratum his præſtari poteſt, quam libertas. Hoc enim beneficio nullum eſt maius, *l.1. de bon.lib.* Lego nihil *tam gratum*, vt in Baſilic. ἔπι ὅτως κεχαρισμένον, & Paulo ſupra lego, *plenam voluntatem defuncti his verbis contineri*, ſcilicet ante relatis πίστευον μοὶ, *&c. circa benefaciendum coniunctis perſonis, & Zoilo*, vbi, quia filios ſeruorum ius ciuile non agnoſcit, maluit pro filiis coniunctas perſonas dicere, & vulgari nomine *infantes*, *l.12. §. vxores. de inſtr. & inſtr. leg.* vt D. Hieronymus in Geneſin ait, ſua ætate Romæ omnes filios vocatos infantes, vt idiotiſmo noſtro *les enſans*. Ait autem, plenam voluntatem defuncti contineri circa benefaciendum Zoilo & liberis, quod non male accommodatur ad regulam iuris, quæ dictat, in teſtamentis plenius voluntates teſtantium eſſe interpretandas, *l.12. de reg. iur.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XIV. Reſponſ. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 14. de vſur.

Reſpondit Paulus: Moram in ſoluendo fideicommiſſo factam: partus quoque ancillarum reſtituendos.

1. §. Heres rogatus erat, poſt mortem ſuam ſine reditu hereditatem reſtituere, Quæſitum eſt, an partus ancillarum etiam viuo herede nati, reſtituendi eſſent, propter verba teſtamenti, quibus de reditu ſolo deducendo teſtator ſenſit? Paulus reſpondit, ante diem fideicommiſſi cedentem, partus ancillarum editos fideicommiſſo non contineri. Neratius lib. 1. ita refert: Eum, qui ſimiliter rogatus eſſet, vt mulierem reſtitueret, partum eius reſtituere cogendum non eſſe, niſi tunc editus eſſet, cum in fideicommiſſo reſtituendo moram feciſſet. Neque intereſſe exiſtimo, an ancilla ſpecialiter, an hereditas in fideicommiſſo ſit.

EX libro 14. Pauli Reſponſorum prima ſe offert, lex 14. de vſuris. Cuius initio in Florentinis ita ſcriptum eſt: *Reſpondit Paulus: moram in ſoluendo fideicommiſſo factam: partus quoque ancillarum reſtituendos*, legendum eſt, *poſt moram in ſoluendo*, vt eodem loco in Baſil. μετὰ ὑπερθέσιν. Poſt moram igitur factam in ſoluendo fideicommiſſo reſtituendos eſſe partus ancillarum, ſi hereditatis fideicommiſſum relictum fuerit, non minus, quam fœtus & fœtuum fœtus, & fructus omnes, *l.8. & 39. hoc titul.* & omne damnum, quo poſt moram affectus eſt fideicommiſſarius, *l.26. de leg.3.*

Ad §. huius legis.

SEquitur in §.1. fere eadem de re, herede rogato poſt mortem ſuam reſtituere hereditatem, ſine reditu, vel excepto reditu: quod idem eſt: licet teſtator ſolum reditum exceperit, viuo ſcilic. herede perceptum, antequam fideicommiſſi dies cederet, & hodie conſtet, partus ancillarum non eſſe in fructu vel reditu. Idem eſt fructus & reditus, *l. 25. qui fructus. & l. 17. quidam. de vſufruct. leg.* tamen partus ancillarum quamuis non ſint in reditu, vt diximus,) viuo herede natos fideicommiſſo non contineri: & non eſſe igitur reſtituendos A fideicommiſſario. Dices, excepit tantum teſtator reditum: partus non ſunt in reditu: ergo partus non ſunt excipiendi, & conſequenter reſtituendi ſunt. Imo non ſunt reſtituendi: quia ea exceptio, *ſine reditu*, ſuperuacua eſt, & pro non ſcripta: quandoquidem ipſo iure ita res ſe habet, vt reditus, vel quæcunque interim percipiuntur, non veniant in reſtitutionem, etiam ea exceptione non adiecta, *l.18. ad Senatuſc. Trebell.* Quod exprimitur, cum ſatis per ſe intelligeretur, fruſtra eſt. Itaque nec fructus interim percepti, nec partus interim editi ante moram, in fideicommiſſum cadunt, ſed percepti vel editi tantum poſt moram, vt initio diximus. His conſequens eſt, quod ex Neratii 1. Reſponſ. refert hoc loco, ſimiliter, inquit, eum, qui deducto reditu ro- B gatus eſt poſt mortem ſuam, vel poſt certum aliquod tempus ſpecialiter ancillam reſtituere alteri, non reſtituere partus editos ex ancilla ante moram, ſed editos tantum poſt moram in ſoluendo fideicommiſſo factam. Nam vt fructus, *l. 22. mulier. §. ſi heres ad Senatuſc. Trebell.* ita partus, quamuis non ſint in fructu, medio tempore editi, ab herede ex iudicio defuncti percepti videntur. Quod partus non ſit in fructu, non ideo ſequitur, & partus nunquam ſequi ius fructuum, vel nunquam eodem iure eſſe, quo fructus. Et ideo ſicut fructus, ita & partus medio tempore editos ante diem fideicommiſſi cedentem, in quartam imputari Paulo noſtro placet, cum quis poſt certum tempus hereditatem reſtituere rogatus eſt, *l. 24. §. 1. ad l. Falcid.* Et confirma- C tur Pauli ſententia, *l. vxorem. §. ſorori. de legat. 3. & l. pen. de optio. leg.* Verum hac in re nemo negare poteſt, quin Vlpian. & Papin. cum Paulo non conſenſerint, vt arguit *dict. l. mulier. §. ſed enim. & l. deducta. 58. §. hereditatem ad SC. Trebell.* Hi enim auctores, qui cum omnibus aliis negabant partus eſſe in fructu, & deſtricte nimis negabant, nunquam partus ſequi ius fructuum.

Ad l. 29. Ex ea ſcriptura. qui teſtam. fac. poſſ.

Ex ea ſcriptura, quæ ad teſtamentum faciendum parabatur, ſi nullo iure teſtamentum perfectum eſſet: nec ea quæ fideicommiſſorum verba habent, peti poſſe. Ex his verbis, quæ ſcriptura paterfam. addidit, ταύτην τὴν διαθήκην βούλομαι εἶναι κυρίαν D ἐπὶ πάσης ἐξουσίας. *Hoc teſtamentum volo eſſe ratum, quacunque ratione poterit, videri eum voluiſſe, omnimodo valere ea, quæ reliquit, etiamſi inteſtatus deceſſiſſet.*

SEquitur, *lex 29. vel propenult. qui teſtam. fac. poſſ.* lex teſtamento imperfecto, id eſt, ex ea ſcriptura, vt ait, quæ ad teſtamentum faciendum parabatur, ſi nullo iure teſtamentum perfectum eſſet, Baſilic. ἀπὸ σχεδίου teſtamenti ſcilic. nec fideicommiſſum quidem peti poſſe. Ergo nec quaſi codicillos eam ſcripturam valere, nec quaſi teſtamentum. Non quaſi codicillos: quia noluit codicillos facere. Non quaſi teſtamentum: quia voluit quidem teſtamentum facere, ſed id nullo iure perfecit. Quod confirmant in iure noſtro admodum multæ leges, *l. fidei-* E *commiſſa. 11. §. 1. de legat. 3. l. 1. de iure codic. l. 29. ex teſtamento. c. de fideicommiſſis. l. 11. C. de teſtam. manumiſſ.* Et habet hæc ſententia vnam exceptionem tantum, niſi ſcil. teſtator adiecerit clauſulam codicillarem, vel adieciſſe intelligatur, aut ſubintellexiſſe præſumatur ex coniecturis euidentiſſimis. Et clauſulæ codicillaris exemplum ſtatim ſubiicit in hac lege, vt ſi teſtamento non iure perfecto adiecerit hæc verba: ταύτην τὴν διαθήκην βούλομαι εἶναι κυρίαν ἐπὶ πάσης ἐξουσίας: hoc eſt: *Hoc meum teſtamentum ratum eſſe volo omni iure.* Quæ ipſa verba & in teſtamento Gregorii Nazianzeni addita leguntur: vt plane videantur Græcis fuiſſe vulgaria verba, clauſulæ

codicillaris.

codicillaris : Cuius effectus hic eſt, vt & ab inteſtato debeantur iure fideicommiſſi, quæ in teſtamento imperfecto verbis directis relicta ſunt : & multo magis, quæ precariis verbis, id eſt, fideicommiſſi verbis.

Ad l.87. Titia Seio. de legat.2.

Titia Seio teſſeram frumentariam comparari voluit poſt diem trigeſimum a morte ipſius. Quæro, cum Seius viua teſtatrice teſſeram frumentariam ex cauſa lucratiua habere cœpit, nec poßit id quod habet, petere: an ei actio competat? Paulus reſpondit, ei, de quo quæritur, pretium teſſeræ præſtandum, quoniam tale fideicommiſſum magis in quantitate, quam in corpore conſiſtit.

SEquuntur alia quatuor reſponſa in leg.87. de leg.2. Ac primum de fideicommiſſo ita relicto, vt Seio heres emat teſſeram frumentariam certæ quantitatis, puta modiorum quinque. Teſſera eſt, qua breui ligno, vel qua alia materia deſignatur modus frumenti, quem beneficio Principis, quis emeruerit de horreis publicis, quod ius vendi, & in ſucceſſorem transferri poterat ab eo, qui emeruerat, *l.1. C. de annon. ciuil. lib.11.* Solebat autem, cui hoc ius quæſitum erat, ſingulis menſibus teſſera comprehenſum modum ſiue demenſum accipere, vt Sueton. in Auguſto: *Sui quemque menſis teſſeram frumētariam accipere.* Qua de cauſa & initio huius legis propoſita ponitur, teſtatorem voluiſſe Seio teſſeram frumētariam comparari poſt diem trigeſimum a morte ſua, id eſt, poſt menſem. Et de hiſce teſſeris eſt *lex 2. C. de frument. Alexand. lib.11. Teſſeræ, inquit, deſignentur & noſtræ pietatis nomine cenſeantur.* Aliæ ſunt teſſeræ nummariæ apud Sueton. quibus inſcribitur certus nummorum numerus, quem ferant qui eas teſſeras attulerint. Et ſolent etiam hodie hæ teſſeræ nummariæ Canonicis in Eccleſia diſtribui, *qu'on appelle mereaux.* Quod ſi is, cui teſtator heredem ſuum emere voluit teſſeram frumentariam, poſt menſem a morte ſua, viuo teſtatore teſſeram frumentariam emeritus ſit ex cauſa lucratiua, veluti ex liberalitate Principis: quæritur, an ex teſtamento etiam teſſeram frumentariam petere poſſit? Prima fronte videtur non poſſe, quia duæ ſunt cauſæ lucratiuæ, liberalitas Principis, & liberalitas teſtatoris, quarum concurſum in eundem hominem regula iuris impedit omnibus notiſſima. Et ſane duarum cauſarum lucratiuarum concurſum in eundem hominem regula iuris impedit, ſi & in eandem ſpeciem concurrant, ſiue idem corpus non aliter: videlicet, quia non poteſt quis eandem ſpeciem, idemve corpus habere ex duabus cauſis lucratiuis. Quod habet ex vna, iam amplius non poteſt habere ex alia. At nihil vetat, quin habeat quis & ferat eandem quantitatem ex duabus aut pluribus cauſis lucratiuis, puta, decem ex vna, & totidem ex altera, & totidem ex alia, *l. plane vbi, 34. §. ſed ſi non corpus de legat. 1.* Fideicommiſſum autem teſſeræ frumentariæ in quantitate conſiſtit, (corpus enim ipſum teſſeræ nihil eſt) id eſt, in modo frumenti teſſeræ impreſſo, *l.49. §.1. ſup. hoc titu.* Itaque ſi certum modum frumenti mihi Princeps donauerit, puta modios decem teſſeræ mihi ab eo datæ inſcriptos, non prohibeor totidem modios petere ex teſtamento, quo mihi eiuſdem quantitatis teſſera relicta eſt. Res eſt perſpicua.

Ad §.1.

1. § *Vſuras fideicommiſſi, poſt impletos annos 25. puellæ, ex quo mora facta eſt, deberi reſpondi. Quamuis enim conſtitutum ſit, vt minoribus 25. annis vſuræ omnimodo præſtentur: tamen non pro mora hoc habendum eſt, quam ſufficit ſemel interueniſſe* A *vt perpetuo debeantur.*

AD alterum reſponſum, quod eſt *in §.1.* ſciendum eſt vſuras & fructus legatorum ac fideicommiſſorum deberi ex mora, *l. qui ſolidum. §. etiam. ſup. hoc titul. 14. C. l.4. de vſur. & fruct. legat.* Mora autem fit vel in perſonā heredis ſiue debitoris, id eſt, interpellato herede, vel eo a quo fideicommiſſum relictum eſt: vel mora fit in rem, id eſt, re ipſa, nemine interpellato, ex ſolo tempore ſolutionis tardæ. Et in perſonam quidem, ſiue ex perſona mora fit maiorib. 25. annis, quibus quid debetur. In rem autem mora fit minoribus legatariis aut fideicommiſſariis, vel quibus quid debetur ex bonæ fidei contractu conſtitutione Seueri, *l. cum vero. 26. §. apparet. de fideicom. liber. l.1. §.* B *vlt. de vſur. l.3. C. in quib. cauſ. in integr. reſtitut. non eſt neceſſ. l.5. C. de actio empt.* Ac præterea mora, quæ fit maioribus, quæ in perſonam tantum, vt diximus quæ non fit ſine interpellatione, proprie eſt mora, ſiue μονὴ vt Græci vocant *que nous diſons demeure*: quia ſemel eam interueniſſe ſufficit, vt perpetuo vſuræ currant & debeantur, donec mora emendata ſit, & ſatisfactum creditoribus. Mora autem, quæ fit minoribus, quæ ſcilicet fit in rem ſine interpellatione, non eſt proprie mora: quia his poſtea maioribus effectis ſtatim vſuræ currere, aut deberi deſinunt. Nec rurſus deberi incipiunt aliter, quam ſi denuo mora fiat in perſonam, puta conuento & interpellato debitore opportuno loco & tempore. Hæc eſt ſententia §. 1. ſemper menti tenenda. Et notandum interim, ex hoc §. ſemel C factam moram ſufficere, vt *leg. ſemel mora. 26. ſolut. matri.* Quod veriſſimum eſt. Nam quod locis quibuſdam proponitur, ſæpius teſtato interpellatum debitorem, *vt l. qui Romæ. 122. §. coheredes de verbor. oblig. l.56. ſi mandatu Titij. §. pen. mandat.* id ex facto proponitur, ἐκ τοῦ συμβάματος, ex accidenti, quod ita contigerit, non quod pluribus interpellationibus opus ſit. Vna ſufficit, quæ fiat opportuno loco & tempore, ad contrahendam moram in perſonam. Vnaquęque ſufficit, quę fiat in rem, quibus in cauſis moram fieri in rem receptum eſt.

Ad §. Seia libertis.

§.2. Seia libertis ſuis fundum legauit, fideique eorum ita com- D *miſit: Fidei autem veſtræ Vere & Sapide committo, ne eum fundum vendatis: eumque qui ex vobis vltimus deceſſerit, cum morietur, reſtituat Symphoro liberto meo, & ſucceſſori, & Berylo, & Sapido, quos infra manumiſi, quive ex his tunc ſuperuixerit. Quæro: cum nec in prima parte teſtamenti, qua fundum prælegauit, eos ſubſtituit: in ſecunda tamen adiecerit verbum,* qui vltimus deceſſerit: *an pars vnius defuncti ad alterum pertineret? Paulus reſpondit, teſtatricem videri in eo fideicommiſſo, de quo quæritur, duos gradus ſubſtitutionis feciſſe: vnum, vt is, qui ex duobus prior morietur, alteri reſtitueret: alterum, vt nouiſſimus his reſtitueret, quos nominatim poſtea enumerauit.*

SEquitur tertium reſpōſum *in §. Seia libertis.* Seia patrona teſtamento ſuo libertis duobus Vero & Sapido, ſic E nominat, fundum legauit, ac fideicommiſit, ea conditione, ne eum fundum venderent, & vt, qui ex eis vltimus vita decederet, eum fundum reſtitueret aliis quibuſdam libertis ſuis, puta Symphoro, vt retineamus nomina hic propoſita, & Beryllo, & alteri Sapido, eius qui ex iis, cedente die fideicommiſſi ſuperuiueret. Paulus ait, teſtatorem in hoc fundi legato duos feciſſe videri gradus precariæ ſiue fideicommiſſariæ ſubſtitutionis, & vno gradu inuicem ſubſtituiſſe Verum & Sapidum: altero autem, qui ex iis vltimus decederet aut Verus, aut Sapidus, ei ſubſtituiſſe libertos ceteros, quos ante nominaui. Et primo quidem gradu inuicem eum ſubſtituiſſe Verum & Sapi-

dum, certe non apparet ex prima parte teſtamenti, qua
fundum eis prælegauit nullo alio adiecto. Prælegauit, id
eſt, prius legauit, quam cæteris libertis quicquam. Id ta-
men apparere ait ex verbo, *qui ex his vltimus deceſſerit*, ad-
iecto in ſecunda parte teſtamenti, verbum accipiens pro
oratione, vt *in le. iam hoc iure. 4. de vulgar. ſubſtitut. & leg. 15.*
amplius. rem. rat. hab. Ex quo verbo tamen, quo ducit argu-
mentum mutuæ ſubſtitutionis, non admodum Accur-
ſius probat propter *l. 37. vel ſingulis. de vulgar. ſubſtit.* quæ
relictis duobus filiis vel pluribus nihil refert, impuberi-
bus, ſi pater ſubſtituerit in ſecundum caſum, quæ eſt ſub-
ſtitutio pupillaris, ei, qui vltimus decederet, non inui-
cem eos ſubſtituiſſe patrem, ſed ius legitimarum heredi-
tatum integrum cuſtodiri voluiſſe ait. Quod quaſi ſimile
perperam opponitur huic §. qui eſt de extraneis, puta de
libertis duobus, inter quos conſtat, non eſſe ius legitima-
rum hereditatum, id eſt, ab inteſtato. Itaque cum de eo
iure inter eos collibertos cuſtodiendo nō potuerit ſenti-
re teſtator, neceſſe eſt, vt dicamus eis, potius teſtatorem
inuicem ſubſtituere his verbis, *qui vlt. deceſſerit*. Et omni-
no ita eſt.

Ad §. vlt. & pen. l. 87. de leg. 2.

§. 3. Imperator Alexander Auguſtus Claudiano Iuliano præ-
fecto vrbi. Si liquet tibi, Iuliane cariſſime, auiam interuertendæ
inoſſicioſi querelæ patrimonium ſuum donationibus in nepotem
factis exinaniſſe: ratio depoſcit, id quod donatum eſt, pro dimidia
parte reuocari.

§. 4. Lucius Titius cum haberet quinque liberos, vniuerſos e-
mancipauit, & in vnum filium Gaium Seium ampliſſimas fa-
cultates donationibus contulit, & modicum ſibi reſiduum ſerua-
uit, & vniuerſos liberos cum vxore ſcripſit heredes: in eodem te-
ſtamento duas poſſeſſiones, quas retinuerat, eidem Gaio Seio præ-
legauit: & ab eo petit, vt ex reditibus prædiorum, quæ viuus ei
donauerat, Mæniæ filiæ tot aureos daret, item alieri fratri alios
tot conuentus a Mænia ſorore ſua, legem Falcidiam implorat.
Quæro: cum ſanctiſſimus Imperator (vt ſupraſcriptum eſt) con-
tra voluntatem donantis, ea, quæ donata ſunt, reuocari præcepe-
rit: an Gaius Seius compellendus ſit ſecundum voluntatem pa-
tris ex donationibus fideicommiſſum preſtare heredi ſororis? Pau-
lus reſpondit, poſt literas Imperatoris noſtri dubitari non oporte-
re, quin in hac quoque ſpecie, de qua quæritur, ſubueniendum ſit
liberis, quorum portio, in vnum filium donationibus collatis, im-
minuta eſt, præſertim cum Imperator noſter contra voluntatem
patris ſubuenerit. in propoſita autem cauſa etiam voluntas patris
pro his, qui fideicommiſſum petunt, intercedit. Sed ſi Falcidia lex
intercedit, fideicommiſſa in ſolidum eſſe præſtanda propter im-
modicarum donationum rationem.

QVarto & vltimo reſponſo *l. 87. de leg. 2.* Paulus pro-
ponit reſcriptum Alexandri ad Claudianum Iulia-
num præfectum vrbi, vel, vt eſt in aliis codicibus, & a-
pud Iulium Capitolinũ in maximo & Balbino, ad Clau-
dium Iulium præfectum vrbi. Quod quidem Alexandri
reſcriptum pertinet ad ſpeciem huiuſmodi: Auia, quæ
habebat duos nepotes, primum & ſecundum, vtrumque
teſtamento heredem ſcripſit, cum iam ante primo inter
viuos fere omnia bona ſua donaſſet, interuertendæ inof-
ficioſi teſtamenti querelę, id eſt, vt ait, ad excludendam
querelã inoff. teſt. vt ait *l. 1. C. de inoffic. donat.* Quæ ſcilicet
querela inofficioſi teſtamenti ſecundo minus habenti
ex inſtitutione & bonis auiæ, minus quam ſufficit legiti-
mæ portioni, hoc iure competere poteſt) hoc iure ſcili-
cet querela inofficii teſtamenti competit, non tantum
exheredato, ſed etiam inſtituto, ex minori parte, quam ei
debeatur, *l. 30. omnimodo. C. de inoffic. teſta.* Sicut patronum
quoque ex parte minori, quam ei debetur, heredem in-
ſtitutum, placet ad ſuum auxilium admitti, *l. 8. ſi vero. de*

A *bon. libert.* Donatio ante teſtamentum collata in primum,
immodica & inofficioſa eſt: quia ſecundo præripit mi-
nuitue legitimam portionem. Quamobrem ſecundo
Imperator exemplo querelæ inofficioſi teſtamenti dat
querelam inofficioſæ donationis, non quidem in totum
(ſicut querela inofficioſi datur in totum, id eſt, totum
teſtamentum reſcindit,) non ita, vt dixi, querela inoffi-
cioſæ donationis datur in totũ, ſed in partem dimidiam
tantum vt ait Imperator. Et rurſus non in partem dimi-
diam totius donationis vel aſſis, ſed in partem dimidiam
quartæ partis bonorum auiæ, id eſt, ſeſcunciam *vne once*
& demie. Sic enim hoc reſcriptum accipiendum *ex leg. ſi*
totas 5. & l. ſi mater. 7. C. de inoffic. donat. & Nouell. 92. Quod
& ex veteribus docuerunt recte Bulgarus & Azo. Quar-
ta pars dimidiæ totius aſſis eſt portio delata non ingratis
B nepotibus ſingulis, quam ſi habeãt, ſatisfactum vtrique
eſt. At cum in ſpecie propoſita vnus ponatur ex donatio-
ne inter viuos fere aſſem habuiſſe, alteri non eſt ſatisfa-
ctum, niſi ex aſſe impleatur ei, vel ſuppleatur quarta, *qui*
eſt ſa legitime, id eſt, ſeſcuncia, ſecundum ius, quod obti-
nuit ante Nouellam Iuſtin. *de triente & ſemiſſ.* Vel hodie
ex ea Nouella, niſi ſuppleatur ei tertia portio legitimæ
portionis, ſic appellatur, id eſt, ſextãs: vt ſi mille aurei no-
ſtrates ſint in bonis auiæ, & duo nepotes, vt poſuimus,
iure veteri portio ſingulis debita eſt 125. aureorum, id eſt,
quarta quingentorum, iure nouo 166. aureorum & ſoli-
dorum quadraginta, id eſt, tertia quingentorum. Hoc
autem reſcriptum propoſuit Paulus, vt eo vteretur, vt
videlicet ex eo argumentum duceret in explicanda ſe-
quenti ſpecie. Qui habebat quinque filios emancipatos,
C vni ex eis, puta Gaio, viuus fere donauit omnia bona ſua
ſibi modico retento. Deinde teſtamento omnes filios
cum vxore ſua heredes inſtituit, & eidem Gaio ex eo,
quod retinuerat, prælegauit duo prædia, eiuſque fidei-
commiſit, vt ex redditibus prædiorum donatorum inter
viuos, fratribus daret certum quid quotannis, puta illi
tot. Quęritur, an Gaius, tanquam oneratus fideicommiſ-
ſo fratribus a ſe relicto, ex eo Falcidiam retinere, vel de-
trahere poſſit; Et ait; fratribus præſtanda eſſe fideicom-
miſſa in ſolidum, *l. penult. §. 1. C. de inoffic. teſtam.* Solida fi-
deicommiſſa, quibus ſcilicet repleri teſtator voluit por-
tionem debitam ceteris: cui rei etiamſi non proſpexiſſet
pater, replenda vtique eis foret ex antelato reſcripto A-
lexandri. Sic enim argumentatur: Si contra voluntatem
patris replenda liberis eſt debita portio ex conſtitutione
D Alexandri, ad eius finem & modum reſciſſa & revocata
immodica donatione inter viuos collata in vnum ex fi-
liis; & multo magis replenda eſt in ſolidum ex volunta-
te teſtatoris, reſcripto ſcilicet Principis accedente patris
voluntate, vt in hac ſpecie. Vbi autem ſunt quinque
filii, vt hic ponitur, quæ facto teſtamento ſingulis debe-
tur portione teſtamentum reſcindant per querelam in-
officioſi teſtamenti, (ſi exempli gratia, quo & ante vſus
ſum, mille aurei noſtrates ſint in bonis) iure veteri eſt
quarta, id eſt, aurei quinquaginta; iure nouo, quod No-
uella Iuſtin. Induxit, eſt dimidia, id eſt, aurei cẽtum. Nam
vbi ſunt filii quatuor, vel infra quatuor, id eſt, tres vel
duo, Nouella ſingulis dat tertiam portionis legitimæ;
vbi ſunt ſupra quatuor, dimidiam. Quo iure vti-
mur. Quod & his verſibus memoriæ cauſa expri-
E mas recte:

Quattuor aut infra dant natis iura trientem,
Semiſſem vero dant natis quinque vel vltra.

Qui citantur alias *in gloſſ. cap. vigeſimiſexti. extra de teſtam.*
in verbo, quartam partem per Trebellian. vbi potes eos re-
petere.

Ad

Ad l.7. De aliment. & cibar. legat.

Niſi aliud teſtatorem ſenſiſſe probetur.

NVnc tranſeamus *ad l.7. de aliment. & cibar. legat.* quæ lex ad id quod eſt in lege præcedenti alimentorum legato non contineri ea, quæ ad diſciplinam pertinent, alimenta ſcilicet ſapientiæ, ſiue animi cultum, qui vt Marcus Tullius ait, quaſi quidam humanitatis cibus eſt: Addit hanc exceptionem, niſi aliud teſtatorem ſenſiſſe legatarius probet: puta mercedes quoque diſciplinæ teſtatorem voluiſſe alimentario, id eſt, legatario præſtari, res eſt aperta.

Ad l.12. de aliment. & cibar. legat.

Lucius Titius libertis ſuis cibaria & veſtiaria annua certorum nummorum reliquit: & poſteriore parte teſtamenti ita cauit: obligatos eis ob cauſam fideicommiſsi fundos meos illum & illum, vt ex reditu eorum alimenta ſupraſcripta percipiant. quæſitum eſt: an ſi quanto minores reditus peruenerint, quam eſt quantitas cibariorum & veſtiariorum, heredes ad ſupplendam eam onerari non debeant: vel ſi alio anno exceſſerint, an ſupplendum ſit, quod ſuperiore anno minus perceperint? Paulus reſpondit cibaria & veſtiaria libertis defuncti integra deberi: neque ex eo, quod poſtea prædia his pignoris iure teſtator obligare voluit, vt ex reditu eorum alimenta perciperent, minuiſſe eum, vel auxiſſe ea, quæ reliquerat, videri.

PRoponitur *in leg.12. eod. titulo.* teſtatorem libertis ſuis per fideicommiſſum legaſſe cibaria & veſtiaria annua certorum nummorum, & poſteriore parte teſtamẽti cauiſſe, ob hanc cauſam fideicommiſſi libertis pignori obligatos eſſe certos fundos: vt ex redditu eorum fundorum priore parte teſtamenti cibaria & veſtiaria relicta liberti perciperent. Etiam teſtamento pignus conſtitui poteſt, *l.26. non eſt. de pign. act. l.9. de ann. leg. ſup.* Quæritur autem, ſi quo anno minores reditus ex illis fundis, qui fideicommiſſi nomine a teſtatore pignorati ſunt, libertis prouenerint, quam eſt quantitas alimentorum, an heredes ſupplere debeant, quod alimentorum quantitati deeſt; vel an ex vbertate & prouentu dapſili ſequentis anni ſuppleri debeat, quod ſuperiore anno minus perceptum eſt, vt fit in locationibus, *l.15. §. Papinianus vocat.* Et Paulus reſpondet, heredes omnimodo debere integra alimenta libertis defuncti præſtare quotannis, etiamſi quo anno fructus fundorum eo nomine obligatorum non recte prouenerint. Cui reſponſo nihil obſtat, quod tamen prima ſpecie videri poſſet, *l.13. de tritic. vino & oleo le. aut l.17. §. vini. de ann. leg.* quoniam adhibenda eſt diſtinctio huiuſmodi: Aut, vt in illis legibus, quæ obſtare videntur, quotannis ex redditu fundi vel fundorum certorum teſtator legauit certum modum: & ſi quo anno redditus fundi minores prouenerint, quam ſit in legato, ſane ſuppleri debent ex vbertate ſuperioris vel inferioris anni: Aut ea verba, *ex redditu fundi illius,* non adiecit, ſed pure legauit certam vini, aut olei, aut frumenti, aut pecuniæ quantitatem in ſingulos annos, hoc caſu, vt hic definitur, placet integrum quotannis ab herede legatum præſtari debere: quamuis fundos in hãc rem poſtea, id eſt, poſteriori parte teſtamẽti obligauerit, vt ex redditu eorum, annua, quæ pure reliquit, legatario præſtarentur. Dixi in obligatione pignoris, *vt ex redditu,* quod non dixit, in dando legato cauſa ſequentis pignoris, non mutat cauſam legati principalis.

A

Ad l.35. de aur. & arg. legat.

Titiæ amicæ meæ, cum qua ſine mendacio vixi, auri pondo quinque dari volo. Quæro, an heredes ad præſtationem integræ materiæ auri, an ad pretium, & quantum præſtandum compellendi ſint? Paulus reſpondit: aut aurum ei, de qua quæritur, præſtari oportere: aut pretium auri, quanti comparari poteſt.

§.1. Item quæro: ſi lite conteſtata prætor ita pronuntiauit, vt materia præſtetur: an tutores audiendi ſint ab hac ſententia, pupillum aduerſus quem pronuntiatum eſt, apud ſucceſſorem eius in integrum reſtituere volentes? Paulus reſpondit: prætorem, qui auro legato certi ponderis materiam præſtari iuſſit, recte pronuntiaſſe videri.

B

SEquitur *l.35. de aur. & arg. legat.* in qua proponitur quidam amicæ ſuæ, id eſt, concubinæ, vt *l.144. de verb. ſignif.* cũ qua ſine mendacio, & ſine querela vixerit, vſus eſt iiſdem verbis, vt hic proponitur, per fideicommiſſum reliquiſſe auri pondo quinque. & quæritur, materiam auri puta maſſam auream, vel vaſa aurea tanti ponderis heres fideicommiſſario præſtare debeat, an pretium quinque librarum auri (pondo & libra idem eſt) & quantum pretium? Et ait, in arbitrio eſſe heredis, vel rudem materiam præſtare, vel pretium, quanti præſenti tempore quinque pondo auri comparari poſſint, vt *l.7. ſu. h. t.* Quia tale legatum, lego auri pondo quinque, magis in quantitate, quam in corpore conſiſtit, *l. cum aurum. §.1. h. t.* Et ait quãti comparari poteſt, quia tanti res valet, & vulgo fertur,
C & eſt verum, quanti emptorem inuenire poteſt. *l.18. §. vl. de mort. cauſ. donat. l.1. §. ſi heres. ad Senatuſc. Trebell.* ad eandem ſpeciem legati pertinet, quod ſubiicitur reſponſum in hac ipſa lege.

Ad §. primum huius legis.

SI, tutore pupilli nomine perſequente fideicommiſſum pupillo relictum, lite conteſtata apud prætorem fideicommiſſarium, prætor pronuntiauerit, vt materia præſtetur, non ideo poſſe tutorem nomine pupilli aduerſus pronuntiatum prætoris, aduerſus rem iudicatam a prætore, reſtitutionem in integrum a ſucceſſore prætoris impetrare; quia recte prætor pronuntiauit. Quandoqui-
D dem certum eſt, vel materiam pupillo ab herede præſtari debere, vel æſtimationem: & pronuntiatione prætoris non adimi heredi arbitrium pro materia dandę ęſtimationis. Et obſerua etiam ex hoc loco differentiam, inter legata & fideicommiſſa. De fideicommiſſis cognoſcit prętor ſpecialis, qui fideicommiſſarius dicitur, de quo multi loci in iure noſtro, & lis in cauſa fideicommiſſi apud eum conteſtata eſt, vt & hic proponitur. De legatis autem cognoſcit iudex datus a prętore vrbano, vel præſide, non prætor aut prętes. Atque ideo in cauſa legati litis conteſtatio fit, apud iudicem datum, non apud prętorem, *l.73. de legat.2.* Legata ſunt iuris ordinarii, & ius ordinarium hoc, vt prętor non iudicet, ſed iudicare iubeat. vt prętor non iudicet, ſed iudicem det. Fideicommiſſa ſunt
E extraordinarii iuris, *l. pecuniæ. verbum. 178. §. perſecutionis de verb. ſignif.*

Ad l.84. de condit. & demonſt.

Illis libertis alimentorum nomine, ſi cum filio meo morati fuerint, menſtruos denarios centenos, & veſtiaria dari volo. liberti in obſequio fuerunt, quamdiu adoleſcens ad militiam promoueretur, qua cauſa effectum eſt, vt quibuſdam Romę relictis proficiſceretur: & apud caſtra defunctus eſt. Quęſitum eſt, an ab he-

redibus eius alimenta debeantur? Paulus reſpondit: conditionem quidem in perſona libertorum, qui cum filio defuncti morati ſunt A *aut per eos non ſtetit, quo minus morarentur, mortuo filio teſtatoris defeciſſe non videri: ſed ſi teſtator propter filij vtilitatem his, qui cum eo morati fuiſſent, alimenta præſtari voluit: contra voluntatem defuncti petentes audiri non oportere.*

SEquitur ex hoc 14. lib. Pauli lex 84. de cond. & demõſt. Quidam Romæ libertis ſuis, teſtamentum faciens, legauit alimenta certorum nummorum in menſes ſingulos ſub hac conditione, ſi cum filio ſuo paruo ætate morati fuerint, id eſt, ſi in filii obſequio & miniſterio fuerint & liberti quidem in obſequio eius fuerunt, quandiu adoleſcens ad militiam promoueretur, promotus fuit ad militiam anno 17. Hæc fuit ætas militaris, vt ex Liuio intelligere licet lib. 25. B Adoleſcente vero vel vt hic ſemper ſcribitur aduleſcẽte promoto & profecto in militiã, quidam liberti eum ſequuti ſunt, quidam Romę manſerunt: quæritur, mortuo adoleſcente in acie, vel in caſtris, an libertis alimenta ſupraſcripta debeantur? Et Paulus diſtinguit, aut in gratiam libertorum potiſſimum ea alimenta legata ſunt: & filio in militiam profecto, quibuſdam in vrbe relictis, ac mortuo in caſtris, vel in acie, vel apud hoſtes in captiuitate alimenta perpetuo deberi libertis & dari ait, id eſt, quoad vixerint: quia per eos non ſtat, quo minus conditioni pareant, vt *l. 13. Caio. §. 1. l. 20. Stychus. §. vlt. de alim. legat. l. 20. annua in princ. de annu. legat. l. 1. C. de legat.* aut in gratiam & vtilitatem filii alimenta libertis legata ſunt, officii fideicommiſſarii remunerandi gratia, quod exhibebat filio cum eo morando: & hoc caſu C mortuo filio, alimenta liberti ſi petant, ſubmouebuntur exceptione doli mali: quia contra voluntatem defuncti petunt, qui non tam eis, quam filio proſpectum voluit. Denique hoc vult Paulus, vt inſpiciamus, quo conſilio, qua prouidentia & contemplatione alimenta libertis reliquerit teſtator: libertorum contemplatione, an filii. Si libertorum contemplatione, morte filii legatum non extinguitur, & præſtari igitur libertis ab heredibus filii mẽſtrua debent, quæ viuo filio præbita ſunt. Si filii contemplatione, morte filii legatum extinguitur.

Ad l. 104. Eum qui. De condit. & demonſtrat.

Eum, qui poſt apertum teſtamentum deportatus & reſtitutus eſt, fideicommiſſum petere poſſe, cuius conditio poſtea exſtitit, quam ciuitatem Romanam reciperat. D

IN eodem Titulo legis 104. oſtenditur neque nouo, neque antiquo iure diem legati aut fideicommiſſi conditionalis cedere, antequam conditio extiterit. Et ideo ſi poſt apertas tabulas teſtamenti, vt ponit, a quo die pure, vel in diem certum relicti legati dies cedit iure nouo, id eſt, ex lege Papia, quæ obtinuit, antequam Iuſtinianus reſtitueret ius antiquum *in tit. de cad. toll.* quo iure antiquo legati pure dies cedit ex mortis teſtatoris tempore, ſi inquam pendente conditione ante conditionem legati vel fideicommiſſi legatarius deportatus in inſulam, E & mox beneficio Principis reſtitutus fuerit in ciuitatem Romanam, quam deportatione amiſerat. Eſt enim deportatio media capitis deminutio, quæ ciuitate plectit & mulctat. Ait, poſt reſtitutionem deportat, ſi legati aut fideicommiſſi conditio extiterit, diem legat aut fideicommiſſi cedere vtiliter, cum eo tempore, quo conditio exiſtit, recuperauerit ciuitatem: cui profecto cederet inutiliter, ſi ante reſtitutionem: quia deportatus eſt peregrinus: & cum peregrino non eſt teſtamenti factio, *l. 19. ſi cognatis de reb. dub. l. 16. de interd. & relegatis quæ eſt ex illis quę deſiderantur in Paul. & l. 7. de legat. 3. l. 1. C. de hered. inſtit.* Peregrino opponitur ciuis Romanus.

Ad l. 24. ad legem Falcid. Ad l. 48. ad Senatuſconſultum Trebell.

Falcidię legis rationem ſi haberi oportet, ita habendam, ac ſi heres, quę ab herede ſubtractę ſunt, in hereditate relictę non fuiſſent.

§. 1. Idem reſpondit, partus ancillarum ante diem fideicommiſſi editos, ad heredes eius, qui rogatus eſt, pertinere: eosque in quartam & quartæ fructus computandos, ſi de lege Falcidia quæſtio intercedat.

2. §. Idem reſpondit, fructus ex propria re heredis, quæ legata eſt, poſt diem fideicommiſſi cedentem perceptos, etſi non ſint reſtituendi fideicommiſſario, heredi in quartam imputari non ſolere.

L. 48. Paulus reſpondit, ſi certa portio hereditatis alicui relicta proponitur, & is res hereditarias quaſdam furatus ſit: in his rebus quas ſubtraxit, denegari ei petitionem oportere. recte reſpondetur.

SEquitur lex 24. ad leg. Falcid. & leg. 48. Paul. in qua ex Reſponſis Pauli hoc primum oſtenditur, in ineunde ratione quartæ Falcidianæ, quæ heredi ſeruanda eſt exhauſta vel onerata legatis hereditate, ſupra dodrãtem non computari bonis defuncti res clam ab herede amotas ſiue ſubtractas, vt ſcilicet ex eis Falcidia heredi ſeruetur: quia earum rerum Falcidiam heredi fiſcus aufert quaſi indigno, *l. 6. de his quæ vt l. 68. §. vlt. hoc tit. & Nouell. 1. de heredib. Falcid.* Quia beneficio legis Falcidię indignus eſt heres, qui id egit, vt in his rebus, quas ſubtraxit, legata intercidèrent, *l. 59. hoc tit.* Eademque ratione legata certa portione hereditatis, vel certis rebus hereditariis legati nomine, actio legatario denegatur in his rebus, quas ſubtraxit, & remanent ſane hoc caſu apud heredem. non in fiſcum, *l. 48. Senatuſc. Trebellia.* quæ cum initio huius legis 24. omnino coniungenda eſt, cum ſit ex hoc libro, & confirmatur *l. 5. C. de legat.* quam intelligit, vt opinor, Paulus *in dicta l. 48.* cum ait: *Recte reſpondetur*, vbi *reſpondetur* pro *reſcribitur* ab Antonino, ſcilicet Imperatore *in d. l. 5.* Cuius legis etiam verba ipſa vſurpat Paulus *in d. l. 48.* Hereditatis autem portionem recte legari certum eſt, veluti vnciam vel ſextantem, *vt l. 22. mulier quæ, §. vlt. & l. 61. ad Senatuſc. Trebell.*

Ad §. 1. & vlt. legis 24.

DVo §§. & vltim. ſuperſunt ex ſupra dicta l. 24. quorum breuis eſt explanatio. Herede rogato poſt mortem ſuam hereditatem cuidam reſtituere, vt fructus prædiorum percepti ante moram viuo herede ab herede ipſo, vel, quod idem eſt, ante diem fideicommiſſi cedentem fideicommiſſo non continentur, id eſt, in reſtitutionem non veniunt: cum per ſe percepti ſint ex iudicio teſtantis, & iure hereditario, *l. 15. §. fructus, hoc tit. l. 18. & 22. §. ſi heres ad Senatuſc. Trebell.* ita partus ancillarum editos ante moram ante diem fideicommiſſi cedentem, fideicommiſſo non contineri: Paulus reſpondit in hoc paragrapho 1. ſed heredi, hereditatis Falcidia interueniente, imputari in Falcidiam, & Falcidiæ fructus. Quæ tamen Pauli ſententia non omnibus placuit in partubus ancillarum, vt docui hoc ipſo libro ad *l. 14. de vſur.* quæ coniungenda eſt cum hoc reſponſo ſecundo. Non placuit certe iis, qui nec partus ancillarum cenſebant eſſe in fructu, nec ius conditionemue fructuum ſequi, & fideicommiſſo igitur contineri: cum Paulus exiſtimaret, in fructu quidem partus non eſſe, ſed ius fructus ſequi oportere. Vltimo autem reſponſo huius legis, quod vulgo ab omnibus perperam explicatur, oſtenditur, ſi teſta-

torem

tor rem heredis ſui legauerit directo, aut per fideicommiſſum, legato non contineri fructus ex ea re perceptos, poſt diem legati aut fideicommiſſi cedentem, fructus, inquit, perceptos poſt diem fideicommiſſi cedentem qui fideicommiſſo non continentur. Quid audio? Certe, quia ante diem fideicommiſſi cedentem percepti ſunt, fideicommiſſo non continentur. Hoc eſt exploratiſſimum. Sed quid eſt, quod ait, non contineri etiam fideicommiſſo, id eſt, non venire in reſtitutionem fructus perceptos poſt diem legati cedentem, quid ita? Et meo quidem iudicio vera ratio hæc eſt: quia hoc legatum, quo quis legat, non rem ſuam, ſed rem heredis ſui, comparatur legato rei alienæ, quatenus res heredis res propria teſtatoris non eſt. Quod autem proprium teſtatoris non eſt, id neceſſe eſt alienum dici, *l. vlt. C. vnde vi.* Atqui, re aliena extranei cuiuſque per fideicommiſſum relicta, proculdubio fideicōmiſſo, nec ante, nec poſt diem fideicommiſſi cedentem, fructus percepti continentur: quia a domino percepti ſunt, non ab herede fideicōmiſſo onerato. Ergo non continebuntur etiam fideicommiſſo rei heredis propriæ, quia ab herede vt domino, non vt ab herede percepti ſunt. Eademque ratione hi fructus non imputabuntur heredi in Falcidiam: quia non iure hereditario, ſed iure proprio percepti ſunt: & in Falcidiam ea tantum imputat heres, quę capit iure hereditario, in *quartam, l. 4. inf. hoc tit.* ita explicatum eſt hoc reſponſum.

Ad l. 61. ad Senatuſc. Trebell.

Paulus reſpondit, his verbis: Semproni heredem te non ſcripſi, feſtinans per infirmitatem, ideoque ei dari volo tantum, quantum pro vncia hereditatis competeret. Videri quidem magis quantitatem, quam portionem hereditatis, relictam, ſed ſic accipiendum, vti videatur de vncia etiam reſtituenda ſenſiſſe.

VLtima lex ex hoc libro eſt lex 61. *ad Senatuſc. Trebell.* Si quis codicillis ad teſtamentum factis ita ſcripſerit. *Semproni in teſtamento meo heredem non ſcripſi, feſtinans per infirmitatem valetudinis, quaſi inſtante morte, ideoque tibi dari volo,* quæ verba ſunt fideicommiſſi, *tantum, quantum pro vncia hereditatis competeret,* ſi ex vncia te heredem inſtituiſſem teſtamento: videtur quidem, ſi verba ſpectas, Sempronio teſtator quantitatem reliquiſſe, id eſt, æſtimationem vnciæ, non vnciam. Sed melius eſt ſenſum magis teſtatoris, quam verba amplecti, *vt l. 3. §. conditio, de adim. leg.* Videtur autem defunctus ſenſiſſe, vt ait Paulus, de vncia reſtituenda Sempronio ex Senatuſconſulto Trebelliano: cui locus eſt non tantum ſi aſſem, ſed & ſi partem hereditatis aliquam heres rogetur reſtituere: quę eſt ſententia huius legis.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XV. Reſponſor. Iulij Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. vlt. Communi diuidundo.

Bina mancipia, quæ ex hereditate paterna, iuſſu prætoris pupillus miniſterij cauſa reſerua a eſſent, diuiſa non videri: ſed omnium communia permanſiſſe.

LIbro XV. initium dabit *l. vlt. commun. diuid.* vt pupillis magnarum aut mediarum facultatum dominis a prætore alimenta decerni ſolent, *vt l. Lucius. ſupr. famil. erciſ.* ita & miniſteria eis ab eodem prætore decerni ſolent certorum hominium; certorum mancipiorum, quoad puberes facti fuerint. At ſi decretum prætoris ſequutus arbiter familiæ erciſcundæ ea miniſteria pupillis reſeruauerit, non videtur ea diuiſionis iure eis reſeruaſſe, & adſignaſſe: ideoque indiuiſa manent; & poſtea, id eſt, poſt pubertatem veniunt in iudicium communi diuidundo. Nam vbi in iudicio familiæ erciſcundæ indiuiſum aliquid relictum eſt, de eo ſolet agi communi diuidundo, *leg. ſi filia. 20. §. familiæ ſupr. famil. erciſcund.*

Ad l. 91. de acquir. hered.

Si is, qui bonis paternis ſe abſtinuit, per ſuppoſitam perſonā emptoris bona patris mercatus probatur: perinde eum conueniri oportere a creditoribus, atque ſi bonis paternis ſe immiſcuiſſet.

HVius legis ſententia elegantiſſima eſt, male tamen vulgo percepta, vel explicata: Filius patris heres ex aſſe bonis ſe paternis abſtinuit: ideoque bona patris venierūt a creditorib. paternis, eaq; idem filius emit per ſuppoſitā perſonā imaginarii emptoris: atq; ita ea bona nūquam deſiit poſſidere, licet ſimulauerit ſe eis abſtinere. Quamobrē Paulus ait, perinde filium conueniri poſſe a creditoribus paternis, atque ſi ſe immiſcuiſſet bonis paternis, ſi ſe pro herede geſſiſſet: quia verbotenus ſe abſtinuit, non reuera. Quod ita procedit, & hoc animaduertere vulgo, ſi nondum pretium creditoribus, quanti bona venierint, ſolutum ſit. Vt ſimiliter *l. ſicut. 7. §. ſuperuacuum. quib. mod. pign. vel hypoth. ſol.* ſi debitor, cui creditor pignoratitius permiſit pignora vendere, ea emerit ipſe per ſuppoſitam perſonam, atque ita ſemper ea retinuerit, dicitur, nōdum creditoribus ſoluta pecunia, integram eſſe creditoribus hypothecariam actionem, quaſi manēte iure pignoris, necdum diſſoluto venditione: vt etiam ex diuerſo, ſi creditor pignora vendiderit, eaque ipſemet per ſubiectam perſonam emerit, & ſemper poſſederit, certum eſt, integram eſſe debitori luitionem pignoris, oblata omni pecunia, quam debet, *l. 10. C. de diſtract. pign.* Paulus 2. *ſentent. tit. 13. Si per ſuppoſitam,* inquit, *perſonam creditor pignus ſuum inuito debitore comparauerit, emptio non videtur: & ideo quandoque lui poteſt.* Plerunque, quod ſit per ſuppoſitam perſonam, vel vt Plutarchus loquitur in Gracchis *διὰ προσώπου* fraudis cōſilio ſit, *l. 5. §. ſed ſi per interpoſitam. de auctor. tutor.* Ratum igitur haberi non debet. Hoc ius agit ſemper, vt amoueat omnes fraudes. Nihil vero ad ſpeciem huius legis pertinet, *le. 2. C. de repud. hered.* quam obiecit Accurſius quia non eſt ea lex de vniuerſis bonis defuncti debitoris poſſeſſis, & venditis a creditoribus ex edicto prætoris, ſed de certis pignoribus, a quibuſdam creditoribus venditis: & non de debitore, qui ea pignora emit per ſuppoſitam perſonam: ſed qui palam & bona fide ea redemit. Quod autem Accurſius comminiſcitur in ſpecie huius legis, filium emiſſe bona paterna, antequam ſe abſtineret, merito refellitur ab omnibus interpretibus. & ſcholium igitur illud circumſcribatur.

Ad l. 53. de manumiſſ. teſtam.

Lucius Titius ſeruo libertatem dedit, ſi rationem actus ſui ex fide dediſſet Gaio Seio filio ſuo cum annos pubertatis egreſſus fuiſſet Gaius Seius; a curatoribus eiuſdē conuentus ſeruus, etiam apud iudicem omnibus ſatisfecit, exacta cautione a curatoribus,

pronuntiatum eſt liberum eum eſſe. nunc Gaius Seius filius teſtatoris negat curatoribus ſuis recte pecuniam illatam. Quæro, an iure ſoluta ſit quantitas? Paulus reſpondit: curatoribus quidem adoleſcentis reliquam rationem, vt condito teſtamento adſcripta impleatur, non iure exſolutam videri: ſed, ſi præſente adoleſcente, pecunia illata eſt, vel in rationibus eius relata: impletam conditionem videri, ac ſi ipſi ſoluta fuiſſet.

TRanſeamus ad l.53. de manumiſſ. teſtam. Paterfam. ſeruo actori diſpenſatori teſtamẽto directam libertatem dedit ſub conditione: *Si Gaio Seio filio ſuo, cum ad pubertatem perueniſſet, rationem actus ſui ex fide daret, vel redderet:* qua conditione hoc præcipue continetur, vt actus ſui reliqua det & ſoluat. *l.32. quamuis. & l.82. cum ſeruus de condit. & demonſt.* Et fide dixit vt *in l.37. ſi pure. de fideicomm. libert.* Poſt pubertatem Gaij, ſcilicet eo ſub curatoribus iam agente, ſeruus a curatoribus iudicio conuentus, reliqua omnia in iudicio ipſo curatoribus ſoluit, & exacta cautione, inquit, quam hoc loco Græci recte vocant, apocham ἀποχὴν καὶ ἀπόδειξιν *vne quitance*, quaſi impleta conditione ſtatuliber tatus liber pronuntiatus perueniſſet ad pubertatem. cum quæritur, an recte curatoribus pecunia ſoluta ſit, vel, quod idem eſt, an liberatus ſit ſeruus, reliqua ſoluẽdo curatoribus. De libertate non quæritur: quia libertatem competere certo certius eſt. Res enim iudicata pro veritate habetur. *l. ingenuũ. 25. de ſtat. ho.* Sed quæritur de ſolutione, an ea recte facta ſit curatoribus, ita vt nihil iam amplius a ſeruo libero pronuntiato ex ante geſto filius petere poſſit. Et quia teſtator ſpeciatim iuſſit rationem reddi filio ſuo, cum egreſſus eſſet pubertatis annum: quod non eſt, cum perueniſſet ad legitimam ætatem 25. annorũ, vt interpretes voluerunt, qui & hoc loco, vt & in pleriſque aliis locis, lapſi ſunt, latini ſermonis ignoratione: ſed cum egreſſus eſſet pubertatis annos, id eſt, cum compleſſet decimumquartum annum, vel cum exceſſiſſet decimumquartum annum, *vt l. Seia, 26. de tut. & curat. dat. ab eis qui ius dand. hab. l. vl. de condit. & demonſt.* Alioquin non haberet curatores. Quia teſtator nominatim iuſſit rationem reddi filio ſuo, ait non recte ſolutionem reliquorum factam creditoribus videri, niſi præſente adoleſcente facta ſit: vel pecunia in rationem eius relata eo præſente. Quod enim curatoribus eo præſente ſoluitur, vel in rationem eius refertur, prope eſt, vt ipſi ſolutum videatur, *l.41. de mort. cauſ. don. l.79. ſi procur. de verb. oblig. l. ſi dictum. 56. §. ſi præſente, de euict.* Et huic vero Reſponſo Pauli nihil obſtat, *l.22. h.t.* quæ ait, curatori recte rationem reddi. Ergo recte reliqua ſolui. Recte, inquã, rationẽ reddi: qua hic iuſſus eſt, quia ibi iuſſus nõ eſt nominatim reddere rationem filio adoleſcẽti. Nihil etiam obſtat, *l.13. de cond. & demonſt.* quæ fundo legato ſub cõditione ſi pupillo vel furioſo decem dederit, ait cõditionem expletam videri, curatori vel tutori dando. Sed hoc ideo, quia pupillo vel furioſo dari non poteſt, *l.68. ſeruus decem de ſolut.* At in ſpecie propoſita adoleſcenti dari poteſt. Ac præterea hæc conditio, ſi adoleſcenti rationes reddiderit, etiam in faciendo conſiſtit: veluti in diſpungendis rationibus. *d. l. cum ſeruus 82. de cond. & demonſt.* Et ideo explenda omnino eſt in perſona eius, in quam collata eſt, quia in facto conſiſtit. *l. qui heredi 44. eod. tit. de cond. & demonſt.*

Ad legem 40. Lucius Titius. de fideicommiſſ. libert.

Lucius Titius Septitiæ filiæ ſuæ naturali Concordiam ancillam ſuam donauit. Idem poſtea teſtamento filiæ ſuæ cum aliis quibusdam ancillam ſupraſcriptam legauit, vt manumitteretur. Quæro, an Septitia filia naturalis ancillam ſupraſcriptam manumittere cogi poſſit? Paulus reſpondit, ſi viuo patre naturali donatio ancillæ fuit, neque patris naturalis iudicium in ceteris legatis filio agnouit: non poſſe eam compelli, ancillã propriam ex cauſa fideicommiſſi manumittere.

1. §. Lucius Titius Stychum ſeruum Mæuio legauit, & petit, vt neque ab eo, neque ab herede eius vnquam manumitteretur. Paulus reſpondit, teſtatorem potuiſſe. poſtea hunc ſeruum ad libertatem perducere: quia non ſibi legem dixiſſet, ſed legatario.

SEquitur Lex 40. de fideicommiſſ. libert. quæ continet duo reſponſa facillima. Qui filiæ ſuæ naturali, id eſt, in ſeruitute, vel in concubinatu quæſitæ inter viuos donauerat Concordiam ancillam ſuam, poſtea teſtamento eandem ancillam eidem filiæ legauit cum aliis quibuſdam rebus, & rogauit filiam, vt Concordiam manumitteret. Eſt elegans nomen ancillæ, an poteſt cogi eam manumittere, quæ eius dominium iam acquiſiuit ex donatione inter viuos, priuſquam teſtamentum fieret? An, inquam, poteſt cogi eam manumittere? Sic ſane, ſi legatum agnouerit, vel ſi quæ ex his, quæ legata ſunt, amplexus fuerit: ſed ſi ancillam ex donatione inter viuos habere malit, & legata reſpuerit, ſane non cogitur.

Ad §. vltimum.

MOx idem reſpondiſſe proponitur, eum qui ſeruum alii a ſe legatum manumitti vetuit a legatario, non poſſe quidem a legatario vel herede eius perduci ad libertatem, *l.4. § in illis. l.9. de manumiſſ.* verum ab ipſo teſtatore ad libertatem perduci poſſe: quia non ſibi teſtator legem dixit, ſed legatario. neque vero teſtator ſibi legem dicere poteſt vllam a qua non poſſit recedere: quia ambulatoria, vt fertur, eſt voluntas teſtatoris vſque ad vltimum vitæ ſpiritum.

Ad l. 38. De liberali cauſa.

Paulus reſpondit, ſi (vt proponitur) poſt perfectam ſine vlla conditione emptionem, poſtea emptor ex voluntate ſua literas emiſit, quibus profiteretur, ſe poſt certum tempus manumiſſurum eum, quem emerat: non videri eas literas ad conſtitutionem Diui Marci pertinere.

§. 1. Idem reſpondit, conſtitutionem quidem Diui Marci ad libertatem eorum mancipiorum pertinere, quę hac lege venierint, vt poſt tempus manumitterentur. Sed eundem fauorem libertatis conſequendæ cauſæ, etiam eam mereri, pro qua Dominus pretium accepit, vt ancillam ſuam manumitteret, cum idem etiam libertam habiturus ſit.

§. 2. Quæſitum eſt, an emptor ſeruo recte libertatem dederit nondum pretio ſoluto? Paulus reſpondit, ſeruum, quem venditor emptori tradidit, ſi ei pro pretio ſatisfactum eſt: & nondum pretio ſoluto, in bonis emptoris eſſe cœpiſſe.

§. 3. Gaius Seius Stychum ſeruum Lucio Titio vendidit ita, vt Titius Stychum poſt triennium manumitteret, ſi continuo triennio ſeruiſſet. Sed nondum exacto tempore triennij, Stychus fugit, & poſt aliquantulum temporis, defuncto Titio, reuertit. Quæro an obſtet Stycho ad aſſequendam ex venditione libertatem, quod ante triennium diſceſſerit: Paulus reſpondit, ſecundum ea, quæ proponuntur, expleto tempore, poſt quod Stychus manumitti debuit, libertatem ei competiſſe.

REſtant ex hoc lib.15. quatuor leges, ex quibus hodie duas tantum explicabimus, quæ ſunt maioris operæ atque negotij. Aliæ duæ ſunt breuioris ſubſellij, nec impedient quin proxima recitatione quandoquidem paucis abſoluentur, veniamus ad librum 16. Prima eſt *lex 38. de liber. cauſ.* In qua continẽtur quatuor reſponſa, quæ omnia pertinent ad conſtitutionem Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum, cuius ſępe fit mentio in iure noſtro ex qua conſtitutione ſeruus venditus ea l. vt poſt certum tempus manumittatur ab emptore ſi

non manumittatur, ipſo iure liber fiet. *l.3.§. 1. de legit. tut. l. 2. C. ſi mancip. ita fuerint alien. vt manu.* ipſo, inquam, iure liber fit: ſaluo tamen iure patronatus emptori, licet ipſe non manumiſerit eum, *l.10. in pr. de in ius voc.* Et primum quidem oſtenditur, hanc legem, ſiue conuentionem eſſe dicendam emptori initio contrahendæ emptionis venditionis, vt conſtitutioni locus ſit. Nam poſt perfectam & impletam venditionem, emptor, ſi hanc ipſe ſibi literis ſuis legem dicat, profitendo ſe poſt certum tempus ſeruum, quem emerat, manumiſſurum, non poteſt ſeruus ſine manumiſſione emptoris, ſine facto emptoris, ad libertatem peruenire. Poſt perfectam quoque emptionem ſerui & traditionem, venditor fruſtra domino, id eſt, emptori, legem dicit eo inuito: ſuæ enim quiſque rei legem dicere poteſt, non alienæ. *l.4. l. ob res §.1. de pact. dot.* Et ideo ſicut *in l. pen. §. vlt. de decur.* quod maxime notandum eſt, eleganter dicitur, non admitti contradicere volentem, quod non recte quis ſit creatus decurio, ſiue magiſtratus, ſenator municipalis, cum initio contradicere potuerit & debuerit: quia ſero minus contradicit: ita recte dicimus poſt impletam venditionem, non admitti venditorem legem dicentem emptori, quam initio dicere debuit.

Ad §.1. huius legis.

ALtero reſponſo oſtenditur conſtitutionem ſupradictam etiam ad eum ſeruum eſſe porrectam, cuius pretium quis domino dedit, vt eum poſt tempus manumitteret: ſcilicet vt & hic, domino moram faciente libertati, ipſo iure liber fiat,. *l.4. C. ſi mancip. ita ſuer.* Neque tamen dominus ius patronatus amittit. Et his igitur caſibus patronus eſt etiam is, qui non manumiſit, imo & qui id egit, ne ſeruus, ad libertatem perueniat: quia eius factum conſtitutio repreſentat. *l. vlt. C. eod. tit.*

Ad §. 2. huius legis.

TErtio reſponſo docet ſeruum traditum, emptori ea lege, vt manumittatur, ad libertatem facto emptoris, vel ipſo iure perduci poſſe, etiamſi pretium eius ſerui emptor nondum ſoluerit venditori: ſi modo pro eo pretio ſatisfecerit venditori, veluti expromiſſore aut pignore dato, *l.19. quod vendidi l.53. vt res, de contra. empt.* Quod iuris eſt ex 12. tab. *§. venditæ. Inſtit. de rerum diuiſ.* Ergo traditio ſola venditoris dominum non facit emptorem, niſi pretium ſit numeratum, aut eo nomine ſatisfactum. Varro lib. 2. de re ruſt. cap. 2. cum loquitur de emptore gregis ouium, *dominium*, inquit, *gregis non mutatur, niſi ſit æs adnumeratum.* Nec erit inutile ſi conſulueris hac de re Petri Bleſenſis epiſtolam 72.

Ad §. vlt. huius legis.

VLtimo reſponſo agitur de ſeruo hac lege vendito, vt ſi continuo triennio ſeruierit emptori, poſt triennium manumittatur: quem ait ex conſtitutione Marci & Commodi poſt triennium ipſo iure liberum fieri, ſi emptor ante triennium vita deceſſerit, etiam ſi ſeruus ipſe fugerit paulo ante mortem emptoris: ſi tamen defuncto emptore domum eius redierit paulo poſt. Dubitationem faciebant hæc verba *continuo triennio*: quia verum eſt continuo triennio eum non ſeruiiſſe, qui ante triennium ſe in fugam dedit, licet paulo poſt redierit, ſed mors emptoris quæ interim contigit, ſeruum excuſat, qui in emptoris ſeruitio, ob caſum emptoris, triennium exigere non potuit. Nec tamen ante peractum triennium ex conſtitutione liber fiet: quia & ſi morte emptoris conditio pro impleta videatur, tamen dies ſupereſt, quem exſpectari oportet. *l. 8. de verb. obl. cum tale. 72. §. Mæuiæ de cond. & demonſt.* Non probo quod in hac ſpecie Accurſ. exigit, vt & is ſeruus poſt reditum totidem dies ſeruiat heredi emptoris, quot fuerit in fuga ex *l.14. §.1. de ſtatulib.* Quia in ſpecie illius legis non eſt facta mentio continui ſeruitii: ac præterea quia hæc conditio (ſi emptori ſeruierit continuo triennio.) cum in facto conſiſtat, ad heredem emptoris tranſire non poteſt. *l.55. de verb. obl.*

L. 134. Titia quæ, de verb. oblig.

Titia, quæ ex alio filium habebat, in matrimonium coit Gaio Seio habenti filiam: & tempore matrimonij conſenſerunt, vt filia Gaij Seij filio Titio deſponderetur. & interpoſitum eſt inſtrumentum, & adiecta pœna, ſi quis eorum nuptiis impedimento fuiſſet poſtea Gaius Seius conſtante matrimonio diem ſuum obiit, & filia eius noluit nubere. Quæro, an Gaii Seii heredes teneantur ex ſtipulatione. Reſpondit ex ſtipulatione quæ proponeretur, cum non ſecundum bonos mores interpoſita ſit, agenti exceptionem doli mali obſtaturam: quia inhoneſtum viſum eſt, vinculo pœnæ matrimonia obſtringi, ſiue futura, ſiue iam contracta. [*Primus §.*] *Idem reſpondit, plerumque ea, quæ præfationibus conueniſſe concipiuntur, etiam in ſtipulationibus repetita creduntur. Sic tamen, vt non ex ea repetitione inutilis efficiatur ſtipulatio.* [*Secundus §.*] *Idem reſpondit, cum Septitius literis ſuis præſtaturum ſe cauerit, pecuniam, & vſuras eius ſemiſſes, quæ apud Sempronium depoſitæ ſint: ſi inter præſentes actum eſt, intelligendum etiam a parte Lucii Titii præceſſiſſe verba ſtipulationis. 3. §. Idem reſpondit: quotiens pluribus ſpecialiter pactis, ſtipulatio vna omnibus ſubiicitur quamuis vna interrogatio, & reſponſum vnum ſubiiciatur: tamen perinde haberi, ac ſi ſingulæ ſpecies in ſtipulationem deductæ fuiſſent.*

NVnc veniamus ad *l.134. de verb. oblig.* Initio proponitur, Titiam, quæ ex alio viro filium habebat, cum nuberet Gaio habenti filiam ex alia vxore, tempore ipſo matrimonii contrahendi conſenſiſſe, & conueniſſe cum Gaio, vt & filia Gaii filio ſuo deſponderetur: atque ita vt pater & filia matrimonium contraherent cum matre & filio, quod fit quotidie, & quidem iure. *l.34. generali. §. inter. de ritu. nupt. §. mariti Inſt. de nupt. c.5. ext. de conſang. & adfin.* quia inter compriuignos, quos vocant ἀλληλοπρογόνους, nulla eſt cognatio, vel adfinitas quæ impediat matrimonium. Proponitur etiam hoc loco huic conuentioni adiectam fuiſſe pœnam interpoſita ſtipulatione, ſi quis eorum Gaius ſcilicet vel Titia nuptiis compriuignorum impedimento fuiſſet: nuptiis autem impedimento fuiſſe Gaium, qui dum cunctatur nimis in collocanda filia ſua priuigno ſuo, re infecta vita deceſſit, manente matrimonio inter Gaium & Titiam. Qua cauſa effectum eſt vt poſt mortem patris nollet filia nouercæ filio nubere. Vnde quæritur, an ex ſtipulatione pœnali ſit Titiæ actio in heredes Gaii? Et reſpondetur, eſſe quidem actionem, ſed infringi per exceptionem doli mali: quod, inquit, inhoneſtum viſum ſit, alienumque bonis moribus ciuitatis bene conſtitutæ vinculo pœnæ matrimonia obſtringi, ſiue futura, ſiue iam contractu fuerint. Futura vt contrahantur metu pœnæ, iam contracta, ne diſtrahantur ex cauſa. *vt l. 2. C. de inutil. ſtip.* Qui inhoneſta ſtipulatione agit repellitur exceptione doli mali, quę a Diuo Ambroſio in libris officiorum dicitur honeſtatis exceptio. & hoc comprobatur *l. pen. de cond. ob turpem cauſ. l. 1. C. eod. tit.* Et tamen hodie receptum eſt Nouell. 18. Leonis Philoſophi, vt contractis ſponſalibus inter aliquos recte ſubiiciatur pœna pecuniaria, ſi quis eorum nuptiis impedimento fuerit hoc enim caſu, vt idem Leo ait, ita viſum eſt conſuetudini, vt pœnæ vinculo futurum matrimonium con-

ſtringeretur οὕτω δέδοκται τῇ συνηθείᾳ, cui tamen conſuetudini ante aliud viſum eſt, hoc enim loco, *viſum eſt inhoneſtum*, viſum eſt interpretor, viſum eſt conſuetudini δέδοκται τῇ συνηθείᾳ, viſum eſt moribus ciuitatis, quibus inconſtantius aut mutabilius nihil.

Ad §. 1.

SEquitur in §. 1. *plerunque ea, quæ præfationibus, &c.* Stipulatio concluſio eſt conuentionum ſiue pactorum præcedentium. *l. 8. de præſc. verb.* confirmatio pactorum præcedentium, robur, vinculum, catena, Horatius in ſatyra quadam, & inde nomen illi eſt. Nam priſca lingua ſtipulari eſt firmare, quæ autem in prioribus conuentionibus ducta ſunt, & in ſtipulationibus nouiſſima parte ſubiectis, vt ait *lex 7. iuriſgentium §. quod fere de pactis*, repetita creduntur. Nec longe exemplum *in §. vlt. huius l.* Pactis pluribus, quibus plures continentur ſpecies, ſi vna ſubiiciatur ſtipulatio: *Hæc ſic recte dari fieri ſpondeſne.* Perinde eſt ac ſi in ſtipulatione ſingulæ ſpecies vel res repetitæ fuiſſent vt *l. pen. in princ. ī.* Verum in hoc §. 1. hæc additur exceptio, niſi ea repetitione inutilis efficiatur ſtipulatio, quã veroſimile eſt noluiſſe contrahẽtes inutiliter cõcipere: vt ſi pactus ſim dari Titio, quod fit inutiler, alteri enim paciſcimur inutiliter, ac deinde ſtipuler dari ſimpliciter, non adiecta perſona Titii: Titius in ſtipulatione repetitus non videtur, alioquin etiam inutilis eſſet ſtipulatio. Vnde in *l. 126. §. pen. hoc t.* qui ſtipulatus eſt patrono ſuo ſortem dari, ſi poſtea ſine adiectione patroni ſimpliciter ſtipuletur vſuras, non intelligitur etiam patrono ſtipulatus vſuras: alioquin nihil omnino actum videretur. & id accipi commodius eſt, quo res, qua de agitur, magis valeat quam pereat. His additur aliud reſponſum in §. penult. huius legis. Vltimum iam expoſui.

Ad §. pen. huius legis.

SI quis literis ſuis ſiue chirographo ſuo promiſerit præſente Titio & tacente, ſe Titio præſtaturum ſortem, & vſuras eius ſemiſſes depoſitas apud Sempronium, hoc perinde eſt ac ſi Titius ipſe ſtipulatus eſſet, *vt l. ea quæ. 57. de donat. int. vir. & vxorem. l. 1. C. de cont. ſtipul.* præſentia & patientia pro ſtipulatione habetur. *l. ſi procuratori 79. hoc tit.*

Ad l. 61. ſi (vt proponitur) De fideiuſſorib.

Si (vt proponitur) cum pecunia mutua daretur, ita conuenit, vt in Italia ſolueretur: intelligendum mandatorem quoque ſimili modo contraxiſſe.

SEquitur ex *lib. 15. de fideiuſſoribus.* Quod ſupra dixit *in l. 134. §. 1. de verb oblig.* plerumque priorem partem conuentionis trahi ad poſteriorem, quaſi in poſteriori parte repetitis iis quæ dicta ſunt in priori, idem in l. 61. quæ cum illo §. 1. coniungi poteſt, interdum e contrario euenire ait, ſcilicet vt poſterior cõuentio trahatur ad priorem. Exempli gratia, ſi in prouincia Narbonenſi mandaui Lucio Titio, vt tibi certam pecuniam mutuam daret, nullo alio verbo adiecto, & Lucius Titius eam pecuniam mutuam tibi dederit hac lege, vt eam ſolueres in Italia: eadem lex producenda eſt ad mandatum quod præceſſit. itaque mandati iudicio alibi quam in Italia pure, id eſt, detracta mentione Italiæ mandator conueniri non poteſt, id eſt, non poteſt etiam inuito creditore alibi quam in Italia ſoluere. *l. pen. de eo, quod certo loco.* Igitur vterque, id eſt, mandator & reus principalis in Italia contraxiſſe videtur, vbi
A placuit pecuniam ſolui. *l. 21. contraxiſſe de obl. & act.* Denique vterque in Italia poteſt conueniri. Et ita plerumque priores leges trahuntur ad poſteriores; ſed & nonnunquam poſteriores ad priores, vt l. 26. & 28. de legib.

Ad l. 101. Paulus reſpon. De ſolut.

Paulus reſpondit, non ideo eos, qui virilem portionem ex cauſa fideicommiſſi inferre debuerant, liberatos videri, quoniam quidam ex collegis per errorem plus debito intulerunt. 1. §. Paulus reſpondit, aliam cauſam eſſe debitoris ſoluentis, aliam creditoris pignus diſtrahentis. Nam cum debitor ſoluit pecuniam, in poteſtate eius eſſe, commemorare in quam cauſam ſolueret. Cum autem creditor pignus diſtraheret, licere ei pretium in acceptum
B *referre etiam in eam quantitatem, quæ natura tantum debebatur. & ideo deducto eo debitum peti poſſe.*

VLtima ex hoc libro eſt lex 101. *de ſolutio.* Cum heredes ex cauſa legati aut fideicommiſſi viriles portiones debent, vt puta, cum nominatim enumerati & fideicommiſſo onerati ſunt. *l. ſi heredes 124. de leg. 1.* ſi ſeruus eorum per errorem plus debito ſoluerit, id eſt, vltra virilem portionẽ, non ideo cæteri coheredes liberati ſunt, pro rata ſcilicet eius, quod plus ſoluit: quia quod plus ſoluit per errorẽ, vt diximus, condictione indebiti repetere poteſt. *leg. 61. ī. h. t.* Quin etſi cõdictione hac vti nolit verũ eſt coheredes eius liberatos non eſſe. *leg. 49. ſi teſtam. §. 1. de fideiuſſ.* Et hæc eſt ſententia & ratio prioris reſponſi huius legis. In poſteriori reſponſo docet aliam eſſe cauſam debitoris, qui
C eidem ex pluribus cauſis obligatus eſt, ſoluentis certam pecuniam, non totam, quam ex omnibus cauſis debet, aliam creditoris pignus a debitore acceptum diſtrahentis. quoniam ſi debitor ſit ex pluribus cauſis & debitam certam pecuniam ſoluat, in poteſtate eius eſt cõmemorare, in quam cauſam ſoluat, vel ſoluerit *l. 1. h. t.* At ſi creditor pignus diſtrahat non ſoluente debitore, non eadem eſt poteſtas, non idem eſt arbitrium debitoris, ſed creditoris potius in poteſtate eſt, in quam cauſam velit pretium ex venditione pignoris redactum acceptum referre. Ideoque ſi & pro naturali obligatione pignus obligatum ſit, vt poteſt *l. 5. & 14. de pign. l. 13. naturaliter. de cond. indeb.* Pretium creditor poteſt referre in cauſam naturalis obligationis, quamuis ex ea agi non poſſit, & eo deducto, quod retulerit in cauſam debiti naturalis, reliquum, quod ſibi debe-
D tur ex alia cauſa perſequi, *vt l. 28. creditor 2. de reb. cred.* Huic tamen reſponſo, applicandi tres modi, applicandę tres exceptiones, vna, vt, ſi pignus ſit obligatum in ſortem & in vſuras eiuſdem ſortis, creditor prius in vſuras referre debeat, quę grauiores ſunt ſemper, debitoris pretium redactum ex venditione pignoris, deinde in ſortem *l. 5. §. Imperator. h. t. l. 35. cum & ſortis de pign. act.* Altera vt, ſi ſimul eodem momẽto ex duabus cauſis eidem creditori pignus debitor obligauerit, creditor etiam in vtramque cauſam ſimul eodem tempore pretium, quod redegit, referre debeat: quia debitor ipſe in cõſtituendo pignore pignus, atque adeo pretium eius conſortioni ſubiecit, vt ait *l. 99 pupilli §. pen. h. t.* id eſt, coniunxit in vtramque debiti cauſam, eadem conſortione vti debet creditor pretium acceptum
E referendo vtrique cauſę. Tertia, vt ſi diuerſis temporibus ex duabus cauſis, duobus diuerſis creditoribus idem debitor pignus obligauerit hac lege, vt hyperocha, id eſt, prętii ualentia, vel ſuperfluum, quod ſupereſt ex pretio pignoris cederet in poſteriorem cauſam: deinde idem debitor priori creditori rurſus ex alia cauſa idem pignus obligauerit, vt in *l. 20. quærebatur. qui potio. in pig. hab.* Lex contractus profecto obſeruanda eſt: & ideo non eſt etiam hoc caſu in arbitrio prioris creditoris, cui cauſę pretium pignoris imputet *dicta l. pupilli §. penult.*

IACOBI

Digitized by Google

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XVI. Reſponſor. Iulij Pauli,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 29. ad Senat. Conſult. Velleian.

Quidam voluit heredibus Lucij Titij mutuam pecuniam dare, & cum eis contrahere: ſed quoniã facultates eorum ſuſpectas habuit, magis voluit vxori teſtatoris dare pecuniam, & ab ea pignus accipere mulier eandem pecuniã dedit heredibus, & ab his pignus accepit. Quæro an interceſſiſſe videatur, & an pignora, quæ ipſa accepit, teneãtur creditori. Paulus reſpondit, ſi creditor cum contrahere vellet cum heredibus Lucij Titij, euitatis his, magis mulierem ream elegit, & in ipſius perſona SC. quod de interceſsionibus factum eſt, locum eſſe: & pignora ab ea data non teneri: eas autem res, quas mulier ab his, pro quibus intercedebat, pignori accepit, creditori mulieris obligatas non eſſ. ſed non ſine ratione prætorem facturum, ſi non tantum in perſona, ſubducta in principales debitores dederit actionem, ſed etiam in res, quæ mulieri obligatæ ſunt. §. Paulus reſpondit, ea quæ in fraudem Senatuſconſulti quod de interceſsione fœminarum factum eſt, excogitato probari poſſunt, rata haberi non oportere.

QVOD primum ſe offert ex libro Reſp. Pauli 16. eſt lex 29. ad SC. Vell. in qua de Senatuſconſulto Velleiano agitur, quo interceſſiones mulierum, quibus ſcilicet ſe pro aliis fœminæ obligauerunt, improbantur, & reſcinduntur: & conſequenter liberantur fœminæ, quæ interceſſerunt & interuenerunt pro aliis, & non fœminæ tantum, ſed etiam fideiuſſores ab eis dati, *vt l. 16. §. vlt. hoc ti.* Itemque pignora ab eis data *l. redemptore. 30. §. vlt. & ſeq. de rei vin.* Quia nec ciuiliter nec naturaliter fœminæ ex cauſa interceſſionis obligantur. *l. qui exceptionem 40. de cond. indeb.* SC. Velleianum etiam naturalem obligationem expungit, qua in re differt a Senatuſconſulto Macedoniano. Et ideo, quæ eſt ſpecies dictæ legis 29. ſi ab initio cum vellem heredib. Lucii Titii pecuniam mutuam dare, cœperim ſuſpectas eorum facultates habere, & maluerim vxori Lucii Titii ſuppoſitæ ab heredibus Lucii Titii pecuniam mutuam dare ſub pignoribus, quam ipſa mox daret heredibus, ab eiſdem aliis pignoribus acceptis: recte Paulus ait SC. Velleiano locum eſſe, quia ſatis euidens eſt, interceſſiſſe mulierem pro heredibus quondam mariti ſui, & ideo nec ipſa mihi efficaciter obligatur, nec pignora mihi ab ea data, ea quoque pignora, quæ heredes mulieri obligauerunt, vt pro eis intercederet, quia cum heredibus non contraxit, ſane mihi obligata non ſunt ſummo iure: ſed tamen æquum eſt, ſubducta mulieris perſona, beneficio SC. Velleiani, mihi a prætore dari actionem in heredes perſonalem, quæ mihi competeret in mulierem, ſi non adiuuaretur SC. Velleiano, & actionem quoque hypothecariam ad perſequenda (quoque) pignora, quæ heredes mulieri obligauerunt. *vt l. 8. §. cum eſſem hoc tit.* maxime ſi ego non ignorauerim, eam pro heredibus interuenire, *l. 12. & l prox. §. 1. hoc tit.* In extremo autem huius legis Paulus generaliter definit ea, quæ in fraudem εἰς περιγραφὴν SC. Velleiani excogitata probari poſſunt, rata non haberi, quod aptari poteſt ad ſuperiorem ſpeciem. Poteſt etiam aliud exemplum ſumi ex *d. l. 8. §. plane, & l. vlt. paragra. ſi mulier hoc tit.* i. ſi creditor interceſſionis obtegendæ cauſa mandatu mulieris alium

A fideiuſſorem vel expromiſſorem acceperit, quam ipſam, id eſt, ſi noluerit ipſam fideiubere pro alia, quod eſſet contra Senatuſconſultum Velleianum, ſed alium ab ea ſubiectum, & habentem mãdatum ab ea fideiubendi pro alio, quę fraus eſt Senatuſconſulti manifeſta, cum & ex ea cauſa certum ſit mulierem ei cui mandauit, vt intercederet, ſi is fraudis particeps non fuerit, teneri actione mandati, vt patet ex *d. l. vlt. §. ſi mulier ne ipſa.*

L. 15. Neque eorum de vſuris.

Neque eorum fructuum, qui poſt litem conteſtatam officio iudicis reſtituendi ſunt, vſuras præſtari oportere: neque eorum qui prius percepti, quaſi malæ fidei poſſeſſori condicuntur.

B EXplicabo etiam l. 15. de vſuris, quod ait in priori parte eorum fructuum, qui poſt litem conteſtatam percepti officio iudicis petitori reſtituendi ſunt, vſuras præſtari non oportere, id obtinet generaliter tam in actione in rem ſpeciali, quam in petitione hereditatis tam in petitione ſpeciei certæ, rei certæ, quam in petitione hereditatis. *l. heres ſui iuris 51. § vlt. de pet. hered.* Et ſiue agatur aduerſus malæ fidei poſſeſſorem. *l. 38. fiſcus 2. de iure fiſci,* quia poſt litem conteſtatam omnes poſſeſſores pares ſunt. *l. ſed etſi lege 25. §. ſi ante de pet. her.* Et accipienda hæc iuris definitio eſt de fructibus, venditis & in pecuniam redactis *vt l. 4. de pact. dot. l. eum qui. 18. de his, quibus vt indign.* Nam corpora ipſa fructuum vſuras non recipere quis neſciat? Non ergo fructum corpora ipſa perceptorum poſt litem conteſtatam, ſed pretia eorum negat vſuras recipere. Et ratio
C hæc eſt, quia fructus a poſſeſſore percepti poſt litem conteſtatam, non inſunt actioni, qua de agitur, atque ideo nec petiti intelliguntur, ſed accedunt officio iudicis acceſſiones igitur ſunt. Acceſſionis igitur alia acceſſio eſſe non poteſt, Acceſſiones, inquam, ſunt fructus percepti poſt litem conteſtatam, qui accedunt officio Iudicis acceſſiones, inquam, eius quod principaliter in iudicium deductum eſt, acceſſionis autem, vt dixi, alia acceſsio eſſe non poteſt, ne alioquin acceſsiones procedant in infinitum, ſicut nec vſuræ vſurarum eſſe poſſunt, nec accedentis cuiuſlibet commodi aliud commodum. *leg. ſecunda § ſi idemnitas de adm. rer. ciuit. pert.* Et ita recte dicitur in priori parte huius, fructuum qui acceſsionis vice officio iudicis reſtituẽdi ſunt, id eſt, fructuum perceptorum poſt
D litem motam, aliam acceſsionem, veluti vſuras & quaſi fructuum fructus præſtari non oportere. Poſterior pars huius legis eſt de fructibus perceptis ante litem conteſtatam, non quidem perceptis a quolibet poſſeſſore, ſed (vt ex verbis huius partis patet) perceptis a malæ fidei poſſeſſore. Nec eſt hæc poſterior pars de petitione hereditatis, vel petitione in rem ſpeciali, ſed de condictione: quoniam ait, *condicuntur* condictione ſcilicet ſine cauſa vel ex iniuſta cauſa: primum quia fructus percepti ante litem conteſtatã in petitionem hereditatis veniunt, non officio iudicis, ſed actionis ipſius iure & poteſtate, tanquam res hereditaria: quia hereditatem auxerunt. Hęc enim verba, petitionis hereditatis, *ſi paret hereditatem meam eſſe*, etiam fructus continent, qui auxerunt hereditatem antequam
E ea peteretur, tanquam hereditatis partem, *l. 20. item veniunt. §. item non ſolum & §. ſeq. de petit. hered.* Et ideo officio iudicis vſuras eorum præſtari oportet; quia non vt acceſsiones veniunt in petitionem hereditatis, ſed vt pars hereditatis. *l. heres, 51. §. vlt. l. 40 illud. §. in bonæ fidei. cod. tit.* In actione autem in rem ſpeciali fructus ante litem conteſtatam percepti non inſunt iudicii poteſtate, *l. 1. C. de petit. hered.* id eſt, non intelliguntur eſſe petiti re petita, id eſt, fundo petito non intelliguntur etiam petiti fructus qui ante petitionem percepti ſunt. Et ideo eorum etiam vſuræ præſtari non debent, vt ait in hac poſteriori parte

fructus ante litem conteſtatam percepti rem certam, ve- A
luti fundum, corpus certum, veluti fundum non augent: hereditatem augent, quia fundi nomen eſt corporis certi & circumſcripti ſuis finibus, quod nec argumentum nec deminutionem recipit. Hereditas nomen eſt iuris vniuerſi, quod & augmentum & deminutionem recipit, non corporis nomen eſt. Idcirco qui fundum petit hos fructus non petit. Qui hereditatem petit, hos quoque fructus petit. Et hæc eſt differentia inter actionẽ in rem ſpecialem, inter petitionem fundi & petitionem hereditatis. At peracto iudicio in rem ſpeciali & victo poſſeſſore, vel peracto quo alio iudicio, in quo fructus ante litem percepti non veniunt, certum eſt eos fructus, ſi conſumpti ſint, (nam de extantibus non eſt dubitandum) condici malæ fidei poſſeſſori bonæ fidei, qui eos conſumpſit bona fide. *l. 4. §. poſt litem. fin. reg. l. 22. ſi pignore. §. ſi prædo. de pign. act. l. 3.* B
C. de cond. ex lege. l. 4. C. de crim. expilatæ hered. & l. ſi prædium. 16. C. de prędiis minorum. Et ita eſt hæc l. interpretanda quæ interpretatio non eſt omnium hominum.

Ad l. 22. Caius Seius de Senatuſconſ. Sillaniano.

Gaius Seius, cum langueſceret, queſtus eſt, ſe veneno occidi a ſeruo ſuo: & ſic exſpirauit, cui heres extitit Lucia Titia ſoror, & mortem eius exſequi neglexit: & ipſa poſt annum decimum deceſſit. Exſtitit qui bona nuntiaret Gaÿ Seÿ. quæro, an morte Titiæ extinctum ſit crimen? Paulus reſpondit, cauſam, de qua quæritur, cum ſit pecuniaria, morte ingratæ heredis exſtinctam non videri. C

DVas iam dedi leges ex lib. 16. reliquas hodie dabo ac primum l. 22. de SC. Sillan. Quidam, cum ex corporis male affecti lue langueſceret, queſtus eſt ſe a ſeruo ſuo veneno necari: quæ verba argumentum præbent, voluiſſe eum necem ſuam ab heredibus vindicari. *l. 47. §. 1. de bon. lib.* quod etſi non indicaſſet ſe velle, tamen ex officio pietatis ab heredibus ſemper exigitur, *l. 21. de his, quę vt indign.* Omnes igitur heredes officioſe agere circa defuncti vindictam conuenit. Cum vero ei ex eo languore defuncto ſoror heres extitiſſet, apertis tabulis teſtamenti & adita fratris hereditate, ac per decem annos, quamdiu ſcil. vixit, ſciens eadem ſoror omiſiſſet vindictam defuncti fratris, & quæreretur, an poſt mortem ſororis bona fiſco nũtiari & deferri poſſint. Vel an morte ſororis extinctum eſſet crimen ingratitudinis & impietatis, quo ex D
Senatuſconſulto Sillaniano tenentur obnoxii heredes, qui tabulas teſtamenti eius, qui a ſeruis ſuis extinctus eſſe dicitur, aperuerunt adeundæ hereditatis cauſa antequam vlti ſint mortem defuncti, quo crimine extranei quidem heredes quinquennio liberantur, vt eſt proditum *in l. 13. hoc tit.* ſed non etiam, vt ibidem proditum eſt, cognati, qui parricidii pœna teneri poſſunt: vt ſoror in hac ſpecie, quam etiam nec decennio liberari hoc crimine ſatis patet ex hoc loco, pœnave huius criminis: quæ inter cætera hæc eſt, vt hereditas eis quandocunque intra vicennium ſcilicet, eripi poſſit. (Nam omnia crimina vicennio extinguuntur, *l. vbi ad. C. ad l. Cornel. de falſ.* quo iure vtimur.) Pœna, inquam, SC. Sillaniani inter cætera hoc in ſe continet, vt heredibus cognatis quãdocunque intra vicennium a fiſco auferri poſſit hereditas, quaſi E
indignis. Cognati igitur vicennio quidem liberantur hoc crimine: ſed non alio tempore: non decennio. Ac ne morte quidem, quod ad cauſam bonorum fraternorum attinet in hac ſpecie: quia pecuniaria hæc cauſa eſt, non criminalis. Itaque nomine fiſci etiam poſt mortem ſororis bona fraterna vindicari & repeti poſſunt. Et ita in cauſa repetundarum, & de reſiduis & peculatus & falſi, licet morte rei extinguatur crimen, quæſtio tamen bonorum ſcelere quæſitorum non extinguitur. quia fiſco bona illa etiam poſt mortem rei vindicari poſſunt, *l. 12. ad l. Cornel. de falſ. l. vlt. ad leg. Iul. pecul. l. 15. in Senatuſconſultum. §. ſi propter & §. idem ſequ. ad SC. Turpill.* Et ita eſt hæc lex explicanda. An autem credendum ei, qui ſe a ſeruo, vel quo alio occiſum dicit, ſi quæras dicam, ſi moriens hoc dixerit, occupante eum morte, non eſſe credendum, niſi potuerit & probari, *l. 3. §. 1. hoc tit.* Quid enim ſi delirat forte & ſemimortuus hoc dixerit pene amiſſis verbis, aut balbutiente lingua? At ſi langueſcens ex vulnere aut potione aliqua venenata hoc dixerit, non eſſe temere contemnendam adſertionem eius. Huic vero cauſæ bonorum fiſco vindicandorum & heredibus eripiendorum quaſi indignis additur alia *in l. 19. de his quę vt indign.* Quæ eſt ex hoc libro Pauli.

Ad l. 19. Si ſcriptis. De his quæ vt indignis.

Si ſcriptis heredibus ideo hereditas ablata eſt, quod teſtator aliud teſtamentum mutata voluntate facere voluit, & impeditus ab ipſis eſt: ab vniuerſo iudicio priore receſſiſſe eum videri.

SI ſcripti teſtamento heredes dolo malo prohibuerint, ne teſtator aliud teſtamentum mutata voluntate faceret: ab vniuerſo iudicio priore teſtator receſſiſſe, & indignos eos ſucceſſione ſua exiſtimaſſe videtur. Et quia, vt ait, ab vniuerſo iudicio receſſiſſe intelligitur, qui voluit mutare teſtamẽtum, & prohibitus eſt ab heredibus priore teſtamento ſcriptis: Ergo nec ex eo teſtamento legata debentur, quia ab vniuerſo iudicio receſſit; aliter quam, ſi nomen tantum heredis teſtator peracto teſtamento induxiſſet. Nam hoc caſu heredi aufertur quidem hereditas, cuius nomen teſtator induxit, legata ex teſtamento, ex quo nemo heres extitit, & hoc oſtenditur, *l. cum quidam 12. hoc tit. l. penult. de his quæ in teſt. del.* Et breuiter, ius quod proponitur *in hac l. 19.* eſt ex conſtitutione Hadriani, *l. 1. ſ. ſi quis aliquem teſtari prohib.*

Ad l. 43. Paulus reſpondit. De re iudicata.

Paulus reſpondit, eos qui vna ſententia in vnam quantitatem condemnati ſunt, pro portione virili ex cauſa iudicati conueniri. Etſi ex ſententia aduerſus tres dicta Titius portionem ſibi competentem exſoluit, ex perſona cæterorum ex eadem ſententia conueniri eum non poſſe.

HÆc lex eſt de pluribus vna ſententia in vnam ſummam ſiue quantitatem condemnatis, vt ſinguli in ſolidum non teneantur, ſed pro virilibus portionibus tantum: atque ita, qui ſoluerit pro ſua portione, vt cæterorum nomine conueniri non poſſit, vt inopia vnius non oneret locupletiorem vltra virilem portionem, quod etiam eſt ex conſtitutionibus Principum *l. 1. & 2. C. ſi plures vna ſententia condemnati ſunt.* Recte igitur dices, ſententia condemnationis iudicati non fieri duos aut plures reos debendi, niſi id in ſententia expreſſum ſit nominatim, *vt l. bona. 39. §. 1. de iur. fiſc.*

Ad l. 12. Creditor. De diuerſ. & temp. præſcript.

Creditor, qui præſcriptione longæ poſſeſſionis a poſſeſſore pignoris ſummoueri poſſit, pignus diſtraxit. Quæro, an poſſeſſori ſalua ſit exceptio aduerſus emptorem. Paulus reſpondit, etiam aduerſus emptorem eandem exceptionem competere.

EX conſtitutionibus etiam eſt, quod reſpondit *in l. 12. de diuerſ. & tempor. præſcrit.* pręſcriptione longę poſſeſſionis excludi hypothecariam ſiue Seruianam actionem,

nem, qua creditor hypothecarius vel emptor pignoris, qui in eius locum ſucceſſit, experitur aduerſus extraneum poſſeſſorem rerum immobilium, creditori oppignoratarum, *vlt.l.vlt.C.de præſcript.long.temp. l. 7. & vlt. C.de oblig. & act.l.19. C.de euict. l. 1. & 2. C.ſi aduerſus cred. præſcriptio oppon.* In quem titulum, & ſuperiorem illum, *ſi plures vna ſententia,* condemnati ſunt, recte feceris, ſi conſulueris paratitla.

Ad l. vlt. Paulus reſpondit. quę ſent. ſine appellat. reſcind.

Paulus reſpondit, impoſſibile pręceptum iudicis nullius eſſe momenti. §. 1. Idem reſpondit ab ea ſententia, cui pareri rerum natura non potuit, ſine cauſa appellari.

QVod pręterea ex hoc libro eſt in l. vlt. quæ ſent. ſine appellat. reſcind. prima ſpecie facilimum videtur, ſed vulgo non intelligitur. Senſus illius legis hic eſt: non eſſe cauſam appellandi a ſententia, cui parere eſt impoſſibile in rerum natura. Sententiam cum dicit, ſententiam definitiuam dicit, *vt l. 14. quod iuſſit. de re iudic.* Et paſſim in iure noſtro ſententia, id eſt, finitio litis terminus litis, ſententia definitiua. Interlocutoriam ſententiam, quæ impropriе ſententia dicitur, in hac lege vltima pręceptum vocat, *vt l. 10. de except.* quod pręceptum etiamſi impoſſibile ſit, nullius momenti eſſe ait. non dicit ab eo pręcepto fruſtra appellari, vt de ſententia dicit, quia nec hoc iure ab vlla interlocutione appellari poteſt, *l. 5. & l. penult. C. quor. appellat. non recip. l. 14. apertiſſimi. C. de iudic.* niſi certis ex cauſis, *vt l. 2. de appellat. recipiend. l. 25. C. eod. tit. l. 18. C. Theod. quæ appell. non recip.* Non ergo dicit a pręcepto impoſſibili ſine cauſa appellari: quia regulariter a pręcepto non appellatur. Sed pręceptum illud nullius eſt momenti.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XVII. Reſponſor. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad 92. Filiusfamilias. De adquir. heredit.

Filiusfamilias duxit vxorem: ea filiis ſublatis, inteſtata deceſſit: Filij iuſſu patris non aui, adierunt hereditatem. Quæro, an auo adquiſita ſit hereditas? Paulus reſpondit, ſecundum ea quæ proponuntur, nihil actum eſſe.

EX lib. 17. habemus tantum vnam legem, quam nunc explicabo. Et eſt lex 92. de adquir. heredit. cuius ſententia hæc eſt, nepotem natum ex filio meo, qui eſt in poteſtate mea, & iuſta eius vxore, id eſt, nuru mea, quam duxit me conſentiente, eſſe in poteſtate mea, non in poteſtate filii mei, quia qui eſt in poteſtate, alium in poteſtate habere non poteſt, *l. 21. ad Iul. de adult.* Et ideo, ſi nepoti ſupra dicto hereditas materna delata ſit ex Senatuſconſulto Orficiano ab inteſtato, eam adire debet iuſſu meo, quoniam eſt in mea poteſtate, non iuſſu filii mei, id eſt, iuſſu aui ſui non patris. Ergo ſum illi auus, filius meus pater, alioquin ſi iuſſu patris ſui adeat hereditatem nihil agit, id eſt, neque ſibi, neque

A mihi, neque filio meo matris hereditatem adquirit. Et ita etiam nihil agit idem nepos, ſi pecunia ei mutua detur iuſſu patris ſui, non iuſſu aui, quo minus ſcilicet ſit locus Senatuſconſulto Macedoniano, *l. filium. 14. de Senatuſc. Macedon.* Si iuſſu aui, in cuius poteſtate eſt, ceſſat Macedonianum, ſi iuſſu patris, in cuius poteſtate non eſt, non vtique ceſſat. Et interea interpretes ex hoc loco non male notant, bona materna hoc iure in plenum ſiue pleno iure, id eſt, tam proprietatis quam vſusfructus iure patri vel auo per filium aut nepotem ea bona adeuntem iuſſu patris vel aui, in cuius poteſtate eſt, adquiri. Quod etiam comprobat *l. 6. in princ. hoc tit. & l. 1. §. qui operas ad Senatuſc. Tertull. & l. 1. de liber. exhibend. & l. 3. §. verbum. de donat. inter vir. & vxor.* Hodie nulla bona aduentitia adquiruntur patri pleno iure, ſed vſusfructus tantum iure per

B filios ſcilicet, quos habent in poteſtate: & adeunt quoque filii hereditatem aduentitiam, hodie etiam non iubente, imo & inuito, & contradicente patre. At ſi quidem inuito patre aduentitiam hereditatem adeant, ne vſusfructus quidem patri adquiritur, *l. vlt. §. 1. C. de bonis quæ liber.* At ſi non iubente patre, tacente & non iubente patre vel ignorante aduentitiam hereditatem adeat, & multo magis ſi conſentiente patre, verius eſt patri vſumfructum ſolum adquiri, & patrem ipſum adiuncta filii perſona intendere & ſuſcipere actionem hereditariam, & ex bonis ſatisfacere creditoribus hereditariis.

C

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XVIII. Reſponſor. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 11. Paulus reſpondit. De ſtatu hominum.

Paulus reſpondit, eum, qui viuente patre & ignorante de coniunctione filiæ conceptus eſt, licet poſt mortem aui natus ſit,

D *iuſtum filium ei, ex quo conceptus eſt, eſſe non videri.*

EX libro 18. tres duntaxat ſuperſunt leges. vna eſt *l. 11. de ſtatu homin.* quæ docet, filium patri non eſſe iuſtum filium & legitimum, qui ex iis nuptiis procreatus eſt, quibus non conſenſit pater mulieris, in cuius poteſtate erat mulier: quia nec iuſtæ nuptiæ, nec iuſta vxor ea eſt, nec iuſtus maritus: ergo nec iuſti liberi. Idque ita procedit (quam in rem miror vulgo non expendi hoc reſponſum) ſi filius ille conceptus ſit viuo auo, id eſt, patre mulieris, quo non conſentiente, temere mulier, cum in eius poteſtate eſſet, nupſit. Nam ſi poſt mortem aui conceptus ſit, cuius conſenſum mulier non habuit, mors aui iuſtum feciſſe videtur matrimonium, quod ab initio, & quamdiu is vixit, iniuſtum fuit, quod

E idem contingit etiam poſt matrimonium ſequuto expreſſo vel tacito conſenſu patris, *l. 13. ſi vxor. §. ſi quis vxorem ad leg. Iul. de adult. l. 5. C. de nupt.*

Ad l. 36. Emancipari. De adoptionib.

Emancipari filium a patre quocunque loco poſſe conſtat, vt exeat de patria poteſtate. §. 1. Apud Proconſulem etiam in ea prouincia, quam ſortitus non eſt, & manumitti, & in adoptionem dari poſſe placet.

ALtera eſt *lex 36. de adopt.* Emancipari filium a patre A quocunque loco poſſe. Ergo non tantum in iure, id eſt, ad ſellam prætoris vel præſidis, ſed etiam de plano & in tranſitu prætoris, & vt ſubiicit, non tantum apud Præſidem vel Proconſulem in prouincia ſua, quam ſcilicet ſortitus eſt, ſed etiam in prouincia, quam ſortitus non eſt, id eſt, extra ſuam prouinciam. Iuriſdictio quidem contentieſa, vt vocant, non poteſt exerceri extra prouinciam cuiuſque ſuam: iuriſdictio voluntaria poteſt, *l. 2. & 3. de offic. procons.* Ergo non tantum in prouincia ſua apud Proconſulem, ſed etiam in prouincia non ſua manumitti filium, & in adoptionem dari poſſe: manumitti, inquam, a patre, ſi contracta fiducia in emancipatione pater manumiſſor exiſtat, *l. ſi a milite. §. vlt. de milit. teſt.* Poteſt etiam a patre quocunque loco apud Proconſulem alii in adoptionem dari. quo genere, vt emancipatione etiam filius B exit poteſtate patris, & ea etiam omnia quocunque die fieri poſſunt, faſto & nefaſto, feriato vel non feriato, conſtat ex eodem Paulo 2. *Sentent. tit. 25.* Et ait hoc loco, *etiam in ea prouincia, quam ſortitus non eſt*: quia, vt ait Suetonius in Auguſto, prouinciæ Proconſulibus ſortito promittebantur, aliis Præſidibus electu & miſſu Principis. Aut igitur ſorte, aut miſſu Principis prouinciarum adminiſtratio mandabatur. Cornel. Tacitus 2. Annalium: Decreto, inquit, patrum promiſſæ Germanico prouinciæ, quæ mari diuiduntur, maiuſque imperium quiſquam non addiſſet quam is, qui ſorte vel miſſu Principis prouinciam obtinet.

Ad l. vlt. Sempronius. Pro derelicto. C

Sempronius Thetidi ſtatus quæſtionem facere tentabat, quaſi de ſerua ſua nata ſit. Qui iam teſtato conuentus a Procula nutrice Thetidis in ſoluendis alimentis, reſpondit non ſe habere, vnde alimenta eiuſdem exſoluat: ſed debere eam patri ſuo reſtituere Lucio Titio. Idque ea illa in teſtationem redegiſſet, vt poſtea nullam quæſtionem pateretur ab eodem Sempronio, Lucius Titius, Sciæ Proculæ ſolutis alimentis, puellam vindicta manumiſit. Quæro, an poſſit reſcindi libertas Thetidis? Paulus reſpondit, quoniam dominus ancillæ, ex qua Thetis nata eſt, Thetidem pro derelicto habuiſſe videtur, potuiſſe eam a Lucio Titio ad libertatem perduci.

SEquitur lex vlt. pro derelicto. Ex qua intelligitur, ſeruum a domino habitum pro derelicto, non ideo liberum fieri, ſed aut ſeruum eſſe ſine domino, quod pleriſque aliis caſibus contingit, aut eius ſeruum fieri, qui occupatione dominium eius adquiſierit, atque adeo manumitti ab eo poſſe. Species huius legis eſt de domino, qui teſtato conuentus conuocatis teſtibus ſcilicet, a nutrice puellæ recens natæ ex ancilla ſua, & interpellatus vt ſolueret nutritia, reſpondit, ſe non habere, vnde ea ſolueret, ſed vt nutrix puellam infantem Lucio Titio patri ſuo reſtitueret: quod nutrix in teſtationem retulit, vt inde probaret puellam dominum dereliquiſſe, teſtatio fidem facit, *l. 27. ſin autem in princ. de rei vind. l. vlt. de cuſtod. reor.* Eamque puellam etiam nutrix Lucio Titio reſtituit, & hoc genere Lucius Titius dominium puellæ ſibi adquiſiuit, quaſi habitæ pro derelicto: & conſequenter eam vindicta manumittere poteſt. Alia eſt ratio ſerui recens nati, quem dominus expoſuit publicæ miſericordiæ, alia ratio ſerui, quem in aduerſa valetudine dominus exegit domo, ij enim protinus liberi fiunt, non ſeruus, quem dominus tranſmiſit ad patrem, cum alendi eius facultatem non haberet.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
in librum XIX. Reſponſor. Iulii Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 12. Septimo menſe. De ſtatu hominum.

Septimo menſe naſci perfectum partum, iam receptum eſt propter auctoritatem doctiſſimi viri Hippocratis: & ideo credendum eſt eum, qui ex iuſtis nuptiis ſeptimo menſe natus eſt, iuſtum filium eſſe.

PRIMA quæ occurrit ex lib. 19. eſt *l. 12. de ſtat. homin.* quæ iuſtum filium eſſe ait eum, qui ex iuſtis nuptiis natus eſt, licet natus ſit ſeptimo menſe poſt conceptionem, id eſt, circa initium ſeptimi menſis, puta centeſimo octogeſimo ſecundo die, vt ait Vlpianus *in l. 3. §. vltim. de ſuis & legit. hered.* vel etiam, qui natus eſt ſub finem ſeptimi menſis, id eſt, vt Cenſorinus, decimo & ducenteſimo die ex Pythagora; Vlpianus, & Paulus ex doctiſſimo, vt ait, Hippocrate, qui tã fallere, quam falli neſcit in libro περὶ ἑπταμήνων, & in libro περὶ σαρκῶν. Idem Paulus 4. *Sent. tit. 9.* ſeptimum plenum vocat, quem conficiunt dies illi decem & ducenti. Ergo ſeptimo menſe natum cum dicimus, vel ſeptimeſtrem partum, eum dicimus, qui natus eſt vel ſub finem vel ſub initium ſeptimi menſis. Vnde & ſi medio ſeptimi menſis natus ſit, idem erit. eodemque loco ſententiarum Paulus adiicit hoc rationem efficere Pythagorei numeri, id eſt, ſeptenarii, qui & ζωόγονος dicitur, & rerum omnium modus: vt ſuo tempore natus videatur, qui ſeptimo menſe recte natus eſt.

Ad l. 4. Concubinam. De concubinis.

SEquitur ex hoc libro lex pen. de concubinis, quæ ait, concubinam ſola animi deſtinatione æſtimari, ſicut vxorem. Sola enim animi deſtinatio, ſola affectio, ſolus conſenſus nuptias vel concubinatum facit. nuptiæ vxorem faciunt: imitatio nuptiarum concubinam, quæ & vxorẽ imitari dicitur a Iuliano *in Nouell. 18.* Nec enim erat cõcubina veluti ſcortum, ſed erat veluti vxor olim. & erat coniunctio legitima cõcubinatus, & quaſi ſpecies matrimonii imperfecti: nihilque intererat prorſus inter vxorem & concubinam, niſi in dignitate, vt ait *l. 49. item legato. §. propenult. de legat. 3.* Vxor eſt dignitatis nomen, matrisfamilias nomen: concubina & dignitatis & matrisfamilias nomen non habet, *l. 41. probrum. de rit. nupt. l. 31. donationes. de donat. l. cum tabulis. 16. §. quoniam. de his quæ vt indignis.*

Ad l. 4. Paulus reſpondit. de reb. dubiis.

Paulus reſpondit, cum nomen fideicommiſſarij teſtamento adſcriptum non ſit: nulli perſonæ, neque certæ neque incertæ datum fideicommiſſum videri, indubitatum eſt.

EX hoc libro eſt etiam lex 4. de reb. dub. quæ docet inter exempla rei dubię vel ambiguę non recte inſeri

hanc

hanc ſpeciem, ſi quis fideicommiſſarii nomen teſtamento non adſcripſerit, ſed ſimpliciter rogauerit heredē centum dare, nec dixerit, cui daret: quia, vt ait, certum eſt, & indubitatum, nulli perſonæ neque certæ, neque incertæ datum eſſe: ergo nihil pertinet ad titul. de rebus dubiis. Nulli perſonæ, neque certæ neque incertæ datur fideicommiſſum: quod & incertæ datum, hoc iure non valeret, §. *incertis. Inſtit. de legat.* Et multo minus valet igitur, quod nec vlli perſonæ datum eſt. A

Ad l. 40. Quæſitum eſt. Ad l. Iuliam de adult.

Quæſitum eſt, an ea, quam maritus adulterii crimine ſe accuſaturum minatus eſt, nec quicquam egit vel iure mariti, vel iure publico: nubere poſſit ei, quem in ea reum adulterii deſtinauit? Paulus reſpondit, nihil impedire, quo minus ei, quem ſuſpectum maritus habuit, ea de qua quæritur, nubere poſſit. Item quæritur, an idem maritus deſtitiſſe videatur, vel lenocinium commiſiſſe, qui eandem reduxit vxorem? Paulus reſpondit, eum qui poſt crimen adulterii intentatum eandem vxorem reduxit, deſtitiſſe videri, & ideo ex eadē lege poſtea accuſandi ei ius non ſupereſſe. B

Vltima ex hoc lib. eſt l. 40. de adulter. Cuius in priori parte oſtenditur, non incidere eum in pœnam Senatuſconſulti Turpilliani, qui vxorem ſuam & adulterū adulterii ſe accuſaturum minatus eſt, ſi poſtea neque iure mariti eos accuſauerit, neque iure extranei: quia ab accuſatione, quam nunquam incœpit, deſtitiſſe nō videtur, *vt l. 5. ad Senatuſc. Turpil.* Et hoc Senatuſconſultum pœnam tantum infligit tergiuerſatoribus, id eſt iis qui accuſatione ſemel inſtituta in vniuerſum deſiſtunt ſine abolitione. Quin & dimiſſam vxorem, in eadem parte oſtenditur, dimiſſam, inquam, ob ſuſpicionem ſolam adulterii, ei etiam recte nubere, quem vir adulterii cum vxore ſua admiſſi ſuſpectum habuit. Nec enim ſuſpicio ſufficit, niſi & accuſatio & damnatio ſequuta fuerit, *leg. 13. Claudius de his quæ vt indignis.* licet maritus vxori denuntiauerit, ſe eam adulterii accuſaturum. Quæ denuntiatio tamen hāc vim habet, vt ſi poſtea nubat adultero, poſſit ita, quamuis nupta ſit, prius accuſari quam adulter, *l. denuntiaſſe. §. prim. hoc tit.* Alioquin adulterum, ſi adultera nupta eſt alii, priorem accuſari oportere, *leg. 2. in princ. l. miles. §. licet, hoc tit.* In poſteriori parte huius l. oſtēditur, reum qui poſt dimiſſam vxorem & inſtitutam, nec dum peractam accuſationem adulterii eam reducit, incidiſſe videri in Senatuſconſultum Turpillianum, quaſi tergiuerſatorem, quia non peregit accuſationem: & ideo nec poſtea ius ei eſſe repetendæ eiuſdem accuſationis, *leg. 16. abolitionem. in fin. Codice eodem tit.* In quæſtione vero hac ipſa in parte quod deduxit Paulus, nec videtur expedire; an ex ſupradicta cauſa vir lenocinium commiſiſſe videatur, qui reduxit vxorem, quam adulterii accuſare cœperat. Dicam, a Paulo id ſatis expediti, cum hoc tantum ait, maritum incidiſſe in pœnam Senatuſconſulti Tupilliani, non igitur in pœnam legis Iuliæ quaſi lenonem. Et hæc ſunt quæ habentur ex libro 19.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XX. Reſponſor. Iulii Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 25. Imperator. de appellat.

Αὐτοκράτωρ Ἀλέξανδρος τῷ κοινῷ τῶν ἐν Βιθυνίᾳ Ἑλλήνων, Ἐκκαλεῖσθαι μὲν πῶς ἄν τις κωλύοιτο ὑπὸ τῶν δικαζόντων, οὐχ ὁρῶ ποτὲ ἔξεστιν τὴν ἑτέραν ὁδὸν τρεπόμενον ταῦτο ποιεῖν, καὶ θάττον πρὸς με ἀφικνεῖσθαι, ὕβρει δὲ καὶ βίᾳ χρῆσθαι πρὸς ἐκκαλουμένους, καὶ φρουρὰν στρατιωτικὴν περιϊστᾶν, καὶ ὡς ἁπλῶς εἰπεῖν, ἀποφράττειν αὐτοῖς τὴν δεῦρ' ἄνοδον ἀπαγορεύομεν τοῖς ἐπιτρόποις καὶ τοῖς ἡγουμένοις τῶν ἐθνῶν, καὶ πεισθήσονται ταύτῃ μου τῇ προσρήσει, εἰδότες ὅτι τοσοῦτον μοι μέλει τῆς τῶν ἀρχομένων ἐλευθερίας, ὅσον καὶ τῆς εὐνοίας αὐτῶν καὶ πείθους.

Imperator Alexander communi eorum, qui in Bithynia ſunt Græcorum. Appellare quidem qualiter quis prohibeatur a iudicantibus, non video: quando licet aliam viam tenentem, idem facere, & celerius ad me peruenire: iniuria autem & vi vti aduerſus eos, qui appellant, & cuſtodia militari, circumſiſtere, & (vt ſimpliciter dicam) obſtruere illis eam ad nos viam interdicimus curatoribus, & ducibus gentium, & obediant huic meæ pronuntiationi, ſcientes, quod tantum mihi curæ eſt eorum, qui reguntur, libertas, quantum & illorum beneuolentia & obedientia. C

EX 20. libro Pauli reſponſorum habemus tantum reſcriptum Alexandri Græcum ad commune Bithyniæ Græcorum, quod exſtat *in l. 25. de appellat.* & hoc vult, fruſtra iudices, id eſt, præſides prouinciarum, vt totum reſcriptum docet, interpretandum eſſe, vel procuratores Cæſaris improbare aut prohibere appellationes reorum, cum liceat reis, ſi prohibeatur appellare & confugere ſtatim ad principem, vel, vt ait *l. vlt. §. illud etiam marito. in fin. C. de tempor. appell.* cum ſit apertiſſima facultas adeundi principem, & expoſtulandi apud eum de vi aut iniuria aut mora iudicis. Atque adeo Alexander in hoc reſcripto diſtricte vetat, ne per vim aut cōtumeliam, aut manum militarem iudicum prohibeatur deinceps quiſquam, quo minus hac de re ad principem queſtum veniat. Verum, huic conſtitutioni pareant, ſciētes, vt ait per eleganter, & eſt notandum, non minus ſibi id eſt principi, eſſe curæ libertatem & ſecuritatem ſubditorum ſuorum, quam beneuolentiam & obſequelam eorum, *quæ eſt ſumma illius reſcripti.* D

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in lib. XXI. Reſponſor. Iulij Pauli.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 37. Ornamentorum. De aur. & argent. legato.

Ornamentorum appellatione veſtem muliebrem non contineri, nec errorem heredis ius mutaſſe reſpondi.

EX libro 21. habemus tantum duas leges. Prior eſt lex 37. de auro & argẽto legato, Quæ lex legato ornamentorum muliebrium negat contineri veſtem muliebrem. (Aliud ſunt ornamenta mulierum: aliud veſtes) nec ius mutare errorem heredis, forte veſtem inter ornamenta muliebria connumerantis. Error heredis ius non mutat. Error teſtatoris ius mutaret: quia pro voluntate teſtatoris A habetur aut coniectura voluntatis, *vt leg. 3. in fin. de ſupell. leg.*

Ad l. 41. Eum qui de iur. fiſc.

Eum, qui bona vacantia a fiſco comparauit, debere actionem, quæ contra defunctum competebat, excipere.

HAbemus & ex hoc libro alteram legem in l. 41. de iure fiſci. Quæ docet eum, qui bona vacantia, id eſt, ἀκληρονόμητα, quæ non habent heredes, quæ bona cadunt in fiſcum, eum, inquam, qui bona vacantia emit a fiſco, creditoribus defuncti & legatariis, & fideicõmiſſariis reſ- B pondere debere, non fiſcum, qui ea vendidit, quod ius eſt ſpeciale in fiſco, *l. 1. C. de hered. vendit.* Si enim ab alio quã fiſco ſucceſſore venierunt bona, ipſe reſpondere debet creditoribus, non emptor, *l. 2. C. de legat. l. 2. C. de hered. vẽd.* Quia heres ſiue ſucceſſor manet, & pro bonis habet pretium, *l. 4. §. vlt. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* Veniunt igitur ad eum creditores, non ad emptorem: ſed quod is ſoluerit creditoribus, æquum eſt, vt ab emptore conſequatur ex ſtipulatione, quę interponi ſolebat emptæ venditæ hereditati, vel actione ex vendito *l. ſi ex pluribus. de hered. vẽd. l. 2. C. eod. tit.*

C *Expliciti itaque ſunt Libri* XXI. *Reſponſ. Iulij Pauli, Recitationibus* XXX. *Progrediemur (præteritis 22. & 23. ex quibus multa exſtant reſponſa in libris noſtris) ad libros* II. *Reſponſorum Neratij, quos duabus recitationibus abſoluemus.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI AD LIB. I. RESPONSOR. NERATII PRISCI,

RECITATIONES SOLEMNES.

DE NERATIO.

NERATIVS PRISCVS, qui Proculeianis adnumeratur, *l. 2. de orig. iur.* fuit a cõſiliis Traiani optimi Principis, vt patet *ex l. vlt. ſi a parente quis manumiſſ.* quib. temporib. etiã fuit frequens opinio, vt Spartianus ſcribit in Adriano, Traiano id animi fuiſſe, vt Neratiũ Priſcum, non Adrianum ſucceſſorem relinqueret, multis amicis in hoc conſentientibus. Idemque Spartianus ſcribit Adrianum cum iudicaret in conſilio habuiſſe Iuriſcõſultos, Et præcipue, inquit, Saluium Iulianum, Celſum, Neratium Priſcum. Et quod ait, *d. l. 2. de orig. iur.* eum conſulem fuiſſe, id confirmat *lex 6. ad leg. Iul. de ſicariis.* Porro ex eius reſponſis, quę interpretari decreui, duos tantum libros, vel potius duorum tantum librorum ἀποσπασμάτια, vt Cicero vocat quędã habemus, & ex priore quidem libro *l. 55. de peculio.*

D Ad l. 55. Is cum. de pecul.

Is cum quo de peculio agebam, a te vi exemptus eſt: quod tũc cum vi eximeres, in peculio fuerit præſtari.

QVę de eo loquitur, qui dominum vel patrem, cum quo mihi ex contractu ſerui eius vel filii, de peculio agere animus erat, in ius vocatum illum exemit, & eripuit per vim mihi ducenti in ius, quem ob eam rem mihi conſtat teneri actione in factum pœnali, quanti ſcilicet ea res eſt, de qua acturus eram: puta, quanti fuit in peculio eo tempore, quo mihi dominus vel pater vi ereptus eſt, licet reuera tanti mea non interſit. Et ideo pœnalis eſt actio, *l. penult. §. 1. ne quis eum qui in ius vocatus.* Habes etiam ex eodem libro *l. 30. depoſiti.*

E Ad l. 30. Si fideiuſſor depoſiti.

Si fideiuſſor pro te, apud quem depoſitum eſt litis æſtimatione damnatus ſit: rem tuam fieri.

QVæ hoc vult, eum, qui pro depoſitario fideiuſſerat: (etiam depoſiti fideiuſſorem accipi poſſe conſtat, *l. 2. de fideiuſſ.* Eum, inquam, electum & conuentum a depoſitore, ſi ex ſententia iudicis litis ęſtimationem ſoluerit id eſt, pretium rei depoſitę, id quidem quod ſoluerit a depoſitario, pro quo fideiuſſit & ſoluit, repetere poſſe actione mandati: quoniam mandatu eius fideiuſſit. Ceterum rei depoſitę

rei depoſitę dominium depoſitario acquiri, perinde ac ſi ea res vendita ei a domino & tradita fuiſſet, pretiumque ſolutum, vel pro eo ſatisfactũ, quia & litis æſtimatio proxima eſt, & ſimilis emptioni venditioni, *l.1. & 3.pro empto. l.ſi.propter.22.rer.amot.l.21.§.1.de euict.* Et traditioni quoque, ſi res fuerit apud depoſitarium, & depoſitor ab eo vel fideiuſſore eius litis ęſtimationem acceperit, *vt l.5.§.1.commodati.* Ex eodem enim lib. eſt, *l.6.de præſcript.verb.*

Ad l.6.Inſulam de præſcript.verbis.

Inſulam hoc modo, vt aliam inſulam reficeres, vendidi, reſpondit, nullam eſſe venditionem: ſed ciuili intentione incerti agendum eſt.

SI vendi di tibi, hoc vſus verbo venditionis vel abuſus potius, domum hac lege, hocue modo, vt aliam domum meam reficeres, non conſtituto certo pretio, nulla emptio venditio eſt ſine pretio, *leg. 2. de contrah. empt.* Et in hanc ipſam rem ſiue ſpeciem etiam Pomponius huius reſponſi auctoritate vtitur, *in leg.6.paragraph.1.de actio. empt.* Itaque ſiue aliam domum, ſiue inſulam meam, domus & inſula fere idem eſt, non reficias, vti conuenit inter nos, non eſt actio mihi in te ex vendito, qua te aliam domum reficere compellam, ſed actio ciuilis incerti, id eſt præſcriptis verbis actio, quaſi ex nouo & incerto & nomine proprio deſtituto contractu. Sequitur *lex 52. de adminiſtr.tut.*

Ad l.52.Curator.de adminiſtr.tutor.

Curator pro minore non tantum dotem dare debet: ſed etiam impendia, quæ ad nuptias facienda ſunt.

CVratorem puellæ non tantum dotem pro ea dare debere, ſed etiam impendia facere, quę ad nuptias neceſſaria ſunt: veluti ad cœnam aut ſportulam nuptialẽ, pro facultate ſcilicet patrimonii puellæ ipſius, & dignitate naturaliũ. Poteſt & ipſa pro ſe dotẽ dare curatore, auctore *l.60. q uero de iure dot.* Seruato eodẽ modo facultatũ & dignitatis coniugis vtriuſque, *l.69.cum poſt §. gener.eod. tit.* Et ſimiliter *l.pen.de oper.libert.*

Ad l.penult.de oper.libert.

Operarum editionem pendere ex æſtimatione edentis, nam dignitati, facultatibus, conſuetudini, artificio eius conuenientes edendas.§.1. Non ſolum autem libertum, ſed etiam alium quemlibet operas edentem alendum, aut ſatis temporis ad quęſtum alimentorum relinquendum. Et in omnibus tempora ad curam corporis neceſſariam relinquenda.

QVæ eſt etiam ex hoc libro. Ait in æſtimatione liberti eſſe, qui operas officiales patrono vel natura debet quales operas ei edat & pręſtet: quia nõ niſi dignitati ſuę, & facultatibus, & conſuetudini, & artificio ſuo conuenientes edere cogitur. Vnde & *l.34.§5.interdum.eod.tit.* dicitur, operas patrono promiſſas ipſo iure intercidere, ſi ad eam dignitatem libertus vel liberta peruenerit, vt inconueniens eis & inciuile ſit, eum eamue patrono præſtare operas. Summa dignitas ſoluit pręſtationem operarum. Additur in eadem lege penultima, & libertum alium quemlibet, qui patrono vel alii cuilibet operas ex ſua perſona debet, ſi ſe alere non poſſit, ſi tolerare vitam ſuam non poſſit, *vt l.1.18.& 19. eod.tit.* alendum eſſe ab eo, cui præſtat operas, aut ſatis tẽporis ei relinquendum ad quæſtum faciendum, quo ſe tueatur & alat, relinquendum etiam ei eſſe diebus ſingulis ſpatium aliquod temporis ad corporis curã, puta, vt, maxime adulta æſtate, medio die valetudinem curare poſſit, *l.26.eod.tit.* Varro *in libris de re ruſtica,* ſe viuere non poſſe, ſi meridie inſititio ſomno non diffindat diem. Sequitur *l.penult.de mortis cauſ.donat.*

A

Ad l.penult.de mortis cauſ.donat.

Fulcinius: Inter virum & vxorem mortis cauſa donationem ita fieri, ſi donator iuſtiſſimum mortis metum habeat. Neratius ſufficere exiſtimationem donantis eſſe, vt moriturum ſe putet: quam iuſte nec ne ſuſceperit, non quærendum. Quod magis tuendum eſt.

INter virum & vxorem factas mortis cauſa donationes non inter viuos, valere, *vt l.9.§.vltim.l.10. & l.11. de donat.inter vir.& vxor.* Quod tamen Fulcinius Iuriſconſultus cum exiſtimaret non aliter procedere, quam ſi donator iuſtiſſimo metu mortis perculſus donaret vxori maritus vel vxor marito, reprehẽditur a Neratio, qui verius eſſe exiſtimat donationem valere, etiamſi non metu mortis, ſed ſola cogitatione mortalitatis donatio facta ſit, B quamuis, viueret, an moreretur in donatore donationis tempore iuſta nulla fuerit metus, vt Ennius loquitur: *Viuam an moriar, nulla eſt in me metus.* Ex hoc libro eſt etiam, *lex 83.de furt.*

Ad l.83.Si quis.de furt.

Si quis ex bonis eius, quem putabat mortuum, qui viuus erat, pro herede res apprehendit, eum furtum non facere.§.1. Et, cum quo, ſuo nomine, furti actum eſt, ſi ſerui nomine de alia re aduerſus eum agatur: non dandam exceptionem furti vna facti.

QVæ hoc primum docet, furtum non facere eum, qui ex bonis viuentis, quem falſo putat mortuum, pro herede forte quaſi proximus agnatus, res quaſdam quaſi C hereditarias apprehendit. Sane optima ratione, quia furtum ſine affectu furandi non fit, *l.furtum.37.de vſurp.& vſucap.* Denique ſubiicit, quod eſt valde notandum, eum, cum quo furti actum eſt, ſuo nomine, de re quadam ab eo furto ablata, ſi poſtea cõueniatur ſerui ſui nomine noxali actione furti de alia re, quam ſeruus ſubripuerit eidẽ homini eodem tempore, eum, inquam non habere exceptionem furti vna & ſimul facti. Et ſeparatim igitur cum eo agi poſſe de furto, quod ipſe fecit certæ rei, & de furto, quod ſeruus eius fecit de alia re, qui locus eſt ſingularis admodum & a Græcis interpretibus etiam hoc loco quaſi ſingularis cum cura adnotatur: quoniam reſpicit hoc ad ius, quod obtinuit, vt ſcilicet pluribus a fure ſimul vno tempore vni ſubtractis, ſi cum fure actum ſit furti de vna re tantum, & poſtea conuento de alia re, competat exceptio furti vna facti, quæ concipitur his verbis a Gręcis in D terpretibus: *At ſi non ſimul furtum factum ſit, cur non coniunxiſti res omnes, quæ vno furto ſubtractæ ſunt vno tempore.* Nõ auditur, qui egit vna re, ſi velit poſtea agere de alia. At ſi dominus vnam rem ſubripuerit, ſeruus eius aliam rem, etiamſi vno eodemque tempore vterque, ſeparatim de vnaquaque re furti agi poſſe: quia hoc caſu duo furta ſunt, non vnum, duo fures, non vnus. Inuenio & eodem modo ſi ſimul vno & eodem tempore vni plures, & diuerſæ iniuriæ factæ ſint, vt ſi domus eius vi introita ſit, & inſuper, ſi conuitium, ac præterea ſi verbera paſſus ſit, ſeparatim non poſſe agi de ſingulis iniuriis, & ſi de vna igitur actum ſit, poſtea agenti de alia obſtare exceptionem iniuriæ vna factę. Quod & ex Neratio etiam traditur, *in leg.7.§.ſi mihi plures.de iniur.* At ſi dominus vnam iniuriam fecerit, E ſeruus aliam, eodem momento, recte dices argumento huius legis, ſeparatim dominum conueniri poſſe: primum ſuo nomine, deinde ſerui nomine noxali actione, ſine metu ſupradictæ exceptionis. Quæſo quæſo, memineritis huius loci.

Ad l.3.Idem Neratius.de vſufr.accreſcendo.

Idem Neratius putat, ceſſare ius accreſcendi, libro primo reſponſorum, cui ſententiæ congruit ratio Celſi dicentis: toties eius accreſcendi eſſe, quotiens in duobus, qui in ſolidum habuerunt, in cõcurſu diuiſus eſt.l.1.§.Vnde Celſus libro octauo decimo ſcri-

bit: ſi duo fundi, domini deducto vſufructu, proprietatem tradiderint: vter eorum amiſerit vſumfructum, ad proprietatẽ redire, ſed non ad totum: ſed cuiuſque vſumfructum ei parti accedere, quam ipſe tradiderit: ad eam enim partem redire debet, a qua initio diuiſus eſt. 2. ¶. Non ſolum autem, ſi duobus vſusfructus legetur, eſt ius accreſcendi: verũ & ſi alteri vſusfructus, alteri fundus legatus eſt: nã amittente vſumfructũ altero, cui erat legatus: magis iure accreſcendi ad alterum pertinet, quam redit ad proprietatẽ. Nec nouum: nam, & ſi duobus vſusfructus legetur, & apud alterum ſit conſolidatus, ius accreſcendi non perit, neque ei, apud quem conſolidatus eſt, neque ab eo. Et ipſe quib. modis amitteret ante conſolidationem iiſdem & nunc amitteret. Et ita & Neratio & Ariſtoni videtur: & Pomponius probat.

QVod præterea ex hoc libro refert Vlpianus in l. 3. in princ. de vſufr. hoc eſt; duos heredes ſcriptos, a quib. teſtator nudam proprietatẽ fundi alii legauit, in vſufructu quem retinent re coniunctos non eſſe: quia pro partibus hereditariis reſeruatus eis vſusfructus videtur. Proinde, vt diſiuncti, ab initio ſinguli partes habẽt hereditarias in vſufructu: non ab initio ſolidũ, vt qui re coniuncti ſunt & concurſu partes faciunt. Ideoque vno ex heredibus capitis diminutione partem hereditariam vſusfructus amittente, non accreſcet ea pars alteri: quia inter eos tantum eſt ius accreſcendi, qui concurſu partes faciunt. Ii in vſufructu concurſu partes non faciunt, ſed ab initio habent partes. Verum pars vſusfructus, quam vnus ex heredibus amiſit, conſolidatur proprietati. Et pertinet igitur ad eum cui nuda proprietas fundi legata eſt, *vt l. 5. & l. 6. §. 1. eod. tit. de vſufr. accreſ.*

Ad l. 7. Item ſi filiusf. Ad Senatuſc. Macedon.

Item ſi filiusfamilias fideiuſſerit, Neratius libro primo, & ſecundo reſponſorum ceſſare Senatuſconſultum ait idem Celſus libro quarto, &c.

IDẽ Vlpianus ex hoc libro & ſequenti ſimul (quoniã id extabat in vtroque libro) refert in l. 7. ad ſc. Macedõ. Filium famil. qui mandatu Titii pro eo mutuam pecuniã accipiente, fideiuſſit, obligari nec iuuari SC. Macedon. ſi nihil in fraudem eius actum ſit, & conſequenter, ſi conuentus a creditore vt fideiuſſor, pro Titio ſoluerit, vel filius ipſe ex peculio, vel pater patri mandati actio competit, vt a reo principali recipiat, quod pro eo ſolutum eſt. Nam & ſi filiusfam. non fideiuſſerit, finge, pro Titio, ſed mandatu Titii pro eo ſoluerit, ipſe creditori ex ſuo peculio, vel patre eius, mandati actio patri competit, vt ex eodem Neratio eſt proditum *in l. 12. §. ſi filiofamilias mandaui infra mandati.*

Ad §. vlt, l. 43. Plautius, De condit. & demonſt.

3. ¶. Neratius libro primo reſponſorum ſcribit: ex duob. ſcriptis heredib. ſi vnus rogatus ſit tibi hereditatem reſtituere, tu Titio certam ſummam dare, & beneficio legis Falcidiæ in reſtituendo heres vtatur: quanto minus tibi præſtiterit, tanto minus te Titio præſtare, non eſſe iniquum.

SEquitur aliud ex hoc libro, quod Paulus refert *in l. 43. §. vlt. de condit. & demonſt.* Heredi ſoli lex Falcidia dedit quartæ retentionem, ſi exhauſta vel onerata eſſet hereditas legatis, vel ſi rogatus eſſet heres omnem hereditatem reſtituere. Eandem retentionem non dedit legatario aut fideicõmiſſario ſpeciali, vel vniuerſali, ſi eſſet fideicõmiſſis oneratus ſoli heredi hoc datum eſt: quod comprobant admodum multæ leges, *l. 1. §. denique. l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſum. ad Senatuſc. Trebel. lex 47. lex Falcidia. §. vlt. ad l. Falcid. l. coheredi §. 1. quod ſi heredem. de vulgar. ſubſtit.* Verum & ſi heredis ſolius ſit, non legatarii aut fideicommiſſarii cuiuſcunque retinere vel detrahere Falcidiam, legatario tamen aut fideicommiſſario paſſo Falcidiam ab herede, permittitur, vt quod paſſus eſt pro rata imputet ei, cui a ſe fideicommiſſum relictum eſt: vt in ſpecie propoſita in hac *l. 43. §. vlt.* quæ ex eodem Neratio reperitur. *in leg. facta. §. ſi Titius. ad Senatuſc. Trebell.* Finge, vnus ex duobus heredib. rogatus eſt portionem ſuam Mæuio reſtituere, vel heres ex aſſe rogatus eſt hereditatem Mæuio reſtituere, nihil refert. Mæuius autem rogatus eſt Titio centum dare, ſi in reſtituendo fideicommiſſo Mæuio dato heres detraxerit Falcidiam, Mæuius quoque in reſtitutione fideicommiſſi a ſe Titio relicti induceт, imputabitur ratione legis Falcidiæ, quam paſſus eſt, id eſt, quanto minus acceperit ab herede Mæuius, tanto minus reddet Titio, ne ipſe de ſuo damnũ ſentiat, vt ſi acceperit Mæuius ab herede 75. tantũ non præſtabit Titio quamuis ei iuſſus ſit dare centum, niſi ſeptuaginta quinque: nec de ſuo ſupplebit 25. quæ Titio fideicommiſſo dato deſunt. Nemo enim fideicommiſſo ita obſtringitur vnquam, vt plus det quam acceperit.

Ad l. 22. § 1. Sed enim. Ad Senatuſc. Trebel.

Sed enim, ſi quis rogetur reſtituere hereditatem, & vel ſerui deceſſerint, vel aliæ res perierint: placet, non cogi eum reddere, quod non habet, culpa plane reddere rationem, ſed eius, quæ dolo proxima eſt, & ita Neratius lib. 1. reſponſorum ſcribit.

NOn omittam poſtremo, quod ex hoc libro Neratii, etiam Vlpianus refert, *in l. 22. §. ſed enim. ad Senatuſc. Trebell.* heredem rogatum reſtituere hereditatem non cogi ex ea hereditate reſtituere, quod non habet, vt puta, quod fortuitu ex hereditate periit, id eſt ſine dolo aut lata culpa heredis. Cui ſententiæ videtur obſtare, quod eſt *in l. 3. de inſtr. vel inſtrum. legat.* detrimenta fatalia fideicõmiſſo contineri. Vbi Martinus non capiens ſenſum horum verborum, tentabat legere negate fideicommiſſo non contineri, quod reiiciendum eſt. Nam his verbis ſignificatur hoc detrimenta fatalia fideicommiſſum minuere, fœtus & partus augere inſtructo legato: non autem hoc volunt, vt detrimenta fatalia, quibus reſiſti ab herede non potuit, fideicommiſſario præſtentur, ac ſi nihil periiſſet. Hic eſſet ſenſus abſurdus. Poſteriorem librum abſoluam die craſtina.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in lib. Poſter. Reſponſor. Neratij Priſci,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 61. Vſufructuarius, De Vſufructu.

Vſufructuarius nouum riuum parietib. non poteſt imponere, Aedificium inchoatum, fructuarium conſummare nõ poſſe, placet, etiamſi eo loco aliter vti non poſſit. ſed nec eius quidẽ vſumfructũ eſſe: Niſi in conſtituendo vel legando vſufructu, hoc ſpecialiter adiectum ſit, vt vtrumque ei liceat.

EX poſteriori libro reſponſorum Priſci Neratii primum dabitur *l. 61. de vſufruct.* Cuius initio iampridem oſtendi legendum eſſe vſufructuarium nouũ *tectorium* parietibus, qui rudes fuiſſent imponere non poſſe, vt ex eiuſdẽ Neratii tertio mẽbranarum proponitur *in l. 44 ſup.* in eandem ſententiam iiſdemque verbis, *tectorium*, inquam, eſſe legendum, non *riuum*, vt vulgo tectorium imponere parietibus, id eſt, prælinere parietes. Et recte quidem dicitur, *tectorium imponere*

riuum

riuum imponere inepte & barbare. Deinde, cur in pariete potius quam in ſolo riuum nouũ ducere fructuarius prohiberetur? & mox ſequitur, fructuarium etiam nihil noui operis facere aut conſummare poſſe: puta, inchoatum a proprietario ædificium fructuarium perficere & conſummare non poſſe, etiamſi aliter eo loco vti non poſſit, quia nec eius loci, cuius vſus nullus eſt cuius fructus conceſſus vel legatus videtur, niſi id, cum cõcideretur vel legaretur vſusfructus, ſpecialiter adiectum ſit, vt eius loci ædificium ſui vſus cauſa fructuario conſummare liceat.

Ad l.24. Creditori. De legat. 3.

Creditori ita poteſt legari, ne indebitum ab eo repeteretur.

SI quis creditori ſuo per errorem facti ſoluerit indebitũ, id eſt, quod ne ſolueret exceptione perpetua, veluti pacti cõuenti perpetui, tueri ſe potuit, indebiti condictionẽ, quam aduerſus eum habet, ei remittere poteſt, damnando heredem ſuum, ne ab eo, quod ipſe indebitum imprudenter ſoluerit, repetat, quo genere videtur ei liberationem legare, quaſi iã facto debitori, accepta indebita pecunia. Creditor accipiendo indebitum, quaſi ex cõtractu debitor conſtituitur, *l.13.§.vlt.commodati.* Cuius rei argumentum etiam præbet, quod Vlpianus ſenſit in ſpecie *legis pen, C.de condict.indeb.*

Ad l.23. Cum quæritur. De inſtruct. vel inſtrum. legat.

Cum quæritur, quod ſit tabernæ inſtrumentum: intereſſe, quod genus negotiationis in ea exerceri ſolitum ſit.

SEquitur *lex 23. de inſtruct. vel inſtrum. legat.* quæ quodammodo reprehendit eum, qui ſimpliciter & inexplicate conſuluerat inſtructo tabernæ legato, quid legatario deberetur: quia exprimere debuit genus negotiationis, quod in ea taberna exerceri ſolet, puta taberna eſſet ferraria, an purpuraria, an cauponia, vel quæuis alia: nõ tabernam dicere ſimpliciter: non eſſe hanc conſultationẽ reſponſo dignam. Multa ſæpe in conſultationem deducũtur, vt *l.27. qui teſtam. facer. l.67. de ſolut. l.32.§. idem quæ ſit. 2. de vſufr. legat.*

Ad l.22. Seruum fructuarium. & 24. Etſi duorum. De ſtipulat. ſeruor.

L. 22. Seruum fructuarium ex re domini inutiliter fructuarii ſtipulari, domino ex re fructuarii vtiliter ſtipulari.

L. 24. Etſi duorum vſusfructus ſit, quod ex operis ſuis alteri eorum ſtipulatus ſit, pro ea duntaxat parte, ex qua vſusfructus eius ſit, adquiri.

IS, qui ſerui vſumfructum habet, duabus tantũ ex cauſis per eum acquirit: ex re ſua, vel peculio ad ſe pertinente, quod ſeruo cõceſſit, & ex ſerui operis. Hoc eſt notiſſimum verum addenda eſt vna exceptio, niſi forte is ſeruus ex re fructuarii, vel ex ſuis operis nominatim ſtipulatus ſit proprietario dari, vel quod ſibi tradebatur accipiendo, dixerit ſe domino proprietatis accipere, *l.pen.h.t. l.per ſeruũ.37.§.pen.de acquir.rer.dom.l.25.§.quæſtionis. de vſufr.* Hoc enim caſu proprietario acquiritur, quod ei nominatim ſtipulatur vel emit, etiãſi id ſit ex ſuis operis, vel ex re fructuarii, non fructuario, ſed in proprietarium, cui id acquiſitum eſt, vt id, ab eo fructuarius recipiat, quod ex re ſua partum eſt, fructuario competit cõdictio ſine cauſa, *d.l.pen.* At verũ eſt tamen, ab initio ſtatim ea ex re fructuarii proprietario acquiri, ſi ſeruus ei nominatim ſtipuletur, aut emat, vel iuſſu eius. Nam & iuſſum pro nomine eſt. At ex contrario ex re proprietarii ſi ſeruus nominatim fructuario dari ſtipuletur, nihil agit: quia, vt initio dixi, ex duabus tantum cauſis receptum eſt per fructuarium ſeruum domino fructuario acquiri, ex re fructuarii & ex operis ſerui: non ergo ex re proprietarii. Domino autẽ proprietatis acquiritur ex omnib. cauſis. Hic eſt proprie dominus, non alter. Et hoc proprie pertinet *ad l.22.* Altera,

A quæ eſt *lex 24.* eſt etiam de ſeruo fructuario, ſed de ſeruo fructuario, in quo duo vſumfructum habent, qui, ſi ex ſuis operis, ex qua cauſa vtrique acquiri poteſt, vni ex eis dari ſtipuletur nominatim, ei quidem ſoli acquirit, ſed is cui adquirit iudicio communi diuidũdo, vel pro ſocio, id exigente ſocietatis iure, partem alteri reddere debet. *l.2.inf.h.t.* Ita Neratius *in l.24.* dum ait, ei, cui ſeruus fructuarius ex ſuis operis nominatim ſtipulatus eſt, pro ea duntaxat parte acquiri, ex qua vſusfructus eius eſt: Neratius, inquam, dum hoc ait, exitum ſpectat rei, nõ initium obligationis. Poſtremo ex hoc libro eſt *l.8. de incend. ruin. & naufrag.*

Ad l.8. Ratis vi. De incend. ruin. & naufragio.

Ratis vi fluminis in agrum meum delatæ, non aliter poteſta-
B *tem tibi faciendam, quam ſi de præterito quoque damno mihi cauiſſes.*

QVę definit ratem vel ſchediam, lintrem, ratem tuam vi fluminis in agrum meum illatam, non aliter tibi vindicare, vel de ea exhibẽda agere vel tollere licere, quã ſi mihi non de futuro tantum, quod contingere poſſit in ea tollenda, ſed etiam de præterito damno caueris, quod ſcilicet forte ratis impetu & incurſu ſuo, cum vi fluminis deferretur, meo agro intulerit. Quod ex Neratio etiã Vlpianus refert, duobus locis, *in l.5.§. ſed etſi ratis. ad exhibendum. l.9.§. Neratius. de dam. infect.* Reſtant ea, quę alii auctores referunt ex eodem Neratii libro, Vlpianus *in l.9.§.1. de pecul.*

C Ad l.9.§.1. In fine. De peculio.

1.¶. Plane ſi conſeruus dedit damnum, vel ſubripuit: in peculium videtur haberi. Et ita Pomponius lib.11. ſcribit: nam ſi quid dominus ab eo, qui rem peculiarem ſubripuit vel conſequutus eſt, vel conſequi poteſt in peculium eſſe ei imputandum, Neratius lib.2. reſponſor. ſcribit.

SI quis rem peculiarẽ ſerui ſubripuerit, duplum vel quadruplum, quod dominus ab eo conſecutus eſt actione furti, vel conſequi poteſt quandoque agendo furti, augere peculium ſerui conſtat: ſicut in *l.7.§. in peculio. ſup. hoc. t.* dicitur, quod furti actione ſeruo debetur in peculium cõputari. Et ita ſi poſſeſſor alienę hereditatis ſiue bonæ fidei, ſiue malæ fidei, ſurrepta re hereditaria, duplum ſiue quadruplum conſequutus ſit actione furti, recte dices, id hereditatem augere, & in petitionẽ hereditatis venire, *l.28.*
D *& 55. de petit. hered.* vtrumque nomen, peculium & hereditas nomẽ eſt vniuerſi iuris. Ex hoc libro etiam Vlpianus refert, *in l.11.§.idem.lib.2.de actio empt.*

Ad §. idem lib.2. l.11. de action. emp.

12.¶. Idem lib.2. reſponſor. ait: Emptorem noxali iudicio condemnatum, ex empto actione id tantum conſequi, quanti minimo defungi potuit. Idemque putat, & ſi ex ſtipulatu agit: & ſiue defendat noxali iudicio, ſiue non: quia manifeſtum fuit noxium ſeruum fuiſſe, nihilominus vel ex ſtipulatu, vel ex empto agere poſſe.

SI emptor ſerui conuentus actione noxali eiuſdem ſerui nomine ob furtum, quod alii ſeruus fecerat ante venditionem, litis æſtimationem præſtiterit actori,
E aut ſi ſeruum ipſum in noxam dederit: quanto minimo emptor defungi potuit, vt ſe liberaret iudicio noxali, vt puta, ſi datis decem, & retento ſeruo pretii maioris ſe liberare potuit, id ſolum actione ex empto, id eſt, ſola decẽ, vel ex ſtipulatu a venditore conſequi poterit: quãuis ſeruum noxæ debere maluerit, quia potuit minore ſumptu, puta datis decem, ſoluere ſe noxali iudicio. Denique venditor ſeruum noxis furtiſque ſolutum eſſe pręſtare tenetur: ſed non vltra id, quo præſtito emptor iudicio noxali abſolui poterit. Huic etiam libro vulgo acceptum fertur, quod ait Paulus *in l.19. de in rem verſo.*

Digitized by Google

Ad l.19. Filiusfamilias. de in rem verſo.

Filiusfamilias togam emit: mortuo deinde eo, pater ignorans, & putans ſuam eſſe, dedicauit eam in funus eius. Neratius libr. reſponſorum ait, in rem patris verſum videri, in actione autem de peculio, quod in rerum natura non eſſet, vno modo æſtimari debere, ſi dolo malo eius, quo cum agatur factum eſſet. Atqui ſi filio pater togam emere debuit, in rem patris res verſa eſt: non nūc, quo funerabitur: ſed quo tempore emit. Funus enim filii æs alienum patris eſt. Et hoc Neratius quoque, qui de in rem verſo patrem teneri putauit, oſtendit negotium hoc (id eſt ſepulturam, & funus filii) patris eſſe æs alienum, non filii. Factus eſt ergo debitor peculij, quamuis res non exſtet, vt etiam de peculio poſſit cōueniri, in quam actionem venit, & quod in rem verſum eſt. Quæ tamen adiectio tunc neceſſaria eſſet, cum annus poſt mortē filij exceſſit.

MOrtuo filiofamilias, ſi togam ab eodem filio ex peculio ſuo emptam pater ignorans, & putans ſuam eſſe, dedicatit in funus filii, vt togati plerique funerari ſolent, *l.14. §. impenſa peregre. leg. vlt, §. vlt. de religioſ. & ſumpt.* Togam, etiamſi conſumpta forte, vel combuſta cum ipſo cadauere fuerit, videri verſam in rem patris, quia filio

A ſuis ſumptibus funus ducere patrem oportuit: quia, inquit, funus filii patris æs alienum eſt, quod cōfimat etiam, *l. in patrem. de religioſ.* Et ideo qui vendidit togam, cui nondum pretium ſolutum eſt, in patrem habet actionem de in rem verſo, quod & verum eſt, non etiam, vt Neratius dicebat, actionem de peculio: quod huic actioni locus nō ſit re cōſumpta, ſine dolo malo patris, vt in hac ſpecie abfuit dolus patris: quia errans & putans ſuam eſſe togam, eam dedicauit in funus filii. Contra Paulus exiſtimat, cum patre etiam venditorem eo nomine agere poſſe de peculio: hac ratione, quia toga erat in peculio filii: ita eſt, & eā

B pater impendit in funus filii: ſic eſt. Funerauit igitur hac in re filium, non de ſuo, vt debuit, quia, vt dixi, funus filii eſt æs alienum patris, ſed de peculio ipſius filii. Et peculio igitur debet, quod ex peculio filii ſumpſit, & in funus impēdit, cum illud debuiſſet expendere de patrimonio ſuo. Atque ea fini etiam Paulus exiſtimat, patrem quaſi debitorē peculii, actione de peculio creditori peculiario ſiue venditori togæ teneri. Et nihil præterea habemus ex poſteriore libro. Die lunæ veniam ad librum ſingularem Reſponſorum Marcelli.

Finis reſponſorum Neratij.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI

IN LIB. SINGVLAREM RESPONSOR. VLPII MARCELLI.

RECITATIONES SOLEMNES.

DE VLPIO MARCELLO.

FActvro mihi interpretationem libri ſingularis Marcelli reſponſorum prius diſtinguēdum videtur, quis hic Marcellus fuerit, de quo aliquandiu addubitaui, an is eſſet, qui Neratii Priſci frater dicitur, *in l.12. §. idē reſpondit domo inſtructa. de inſtruct. vel inſtrum. legat.* qui appellatur Neratius Marcellus in Epiſtola Plinii ad Tranquillum *lib. 3.* An vero eſſet Vlpius Marcellus, quem Iulius Capitolinus numerat inter conſiliarios Antonini Pii & is verius eſt Marcellus noſter. Argumentum rei, quod in ſuis ſcriptis ſæpe vtitur auctoritate conſtitutionum Antonini Pii, *vt l.7. de in integ. reſtit. l.3. de coniung. cum emanc. lib. l.5. de his quib. vt indig. l.7. qui ſatiſd. cog.* Ex eius libro ſingulari reſponſorū hodie dabo tria reſponſa. Primum eſt *in l.24. de conſtit. pecun.*

Ad l.24. Titius Seio. De conſtit. pecunia.

Titius Seio epiſtolam emiſit in hæc verba: Remanſerunt apud me quinquaginta ex credito tuo, ex contractu pupillorum meorū, quos tibi reddere debebo Idibus Maiis probos. Quod ſi ad diē ſupraſcriptū non dedero, tūc dare debebo vſuras tot. Quæro, an Lucius Titius in locū pupillorū hac cautione reus ſucceſſerit: Marcellus reſpondit, ſi interceſſiſſet ſtipulatio, in ſortē ſucceſſiſſe. Itē

C *quæro, an ſi non ſucceſſiſſet, de conſtituta teneatur: Marcellus reſpondit, in ſortem teneri, eſt enim humanior, & vtilior iſta interpretatio.*

QVæ de tutore loquitur, qui creditori pupillorū ſuorum per epiſtolam cauit, ſe ei Idibus Maiis redditurū 50. aureos probos, qui apud ſe remanſerant ex maiore ſumma ab eo credita pupillis ſuis: ac præterea cauit per eandem epiſtolam ex more reddendorum 50. aureorum eidem creditori, etiā vſuras certas, qua ex cautione quæritur an tutor in locum pupillorum ſucceſſerit, quaſi nouata obligatione, & in tutorem transfuſa, vt expromiſſorem: Et Marcellus reſpondit, tutorem ſucceſſiſſe in locum pupillorum, ſi ſtipulatio interceſſerit, quæ vtique præſumitur interceſiſſe, ſi res geſta ſit inter præſentes, *vt l. Titia.*

D *134. §.2. de verb. oblig. l.57. quæ de donat. int. vir. l.24. de fideiuſ. l.1. C. de contrah. ſtipul.* Et ſic plerumque pręſens pręſenti per epiſtolæ cauere ſolebat, olim præmiſſa ſalutatione his verbis, *ille illi ſalutem*: eaque epiſtola, quę ſcribitur inter pręſentes proprius, emitti & exponi, quam mitti dicitur, *vt d.l.24. & l.38. in princ. de liber. cauſa. l. 15. de fundo. dot. l. qui negotio. mandati.* Quamquam, & abſenti emitti, dicatur non male, *vt l.16. ad S.C. Maced. l. vlt. §.1. de oblig. & actio. l.5. de pollicit.* Et hoc loco Tit. inquit, Sei epiſtolam emiſit &c. Ac, ſiquidem res geſta ſit inter tutorem & creditorem pupillorum abſentes per hanc epiſtolam nō videtur ſtipulatio interceſſiſſe, quæ nec inter abſentes fieri poteſt.

E Ceterum epiſtola, quæ mittitur vel emittitur abſenti, aut ad probationem prodeſt cauſæ debiti in ea expreſſæ, *vt l. Publica §. vlt. depoſit. l. ſi mand. 2. § pen. mand. l.34. de pign. act.* vel habetur

vel habetur ea epiſtola, quæ abſenti miſſa eſt, quamque abſens accepit pro pactione, vel pro pollicitatione, vt *d. l. qui negotia. & d. l. 25. de fundo dot.* vel etiam habetur pro conſtituta pecunia, vt in ſpecie legis vltimę huius tituli, ſi non agenti de cõſtituta pecunia in ea ſpecie obſtaret exceptio doli. Et omnino in ſpecie huius legis pro cõſtituta pecunia habetur, videlicet, ſi ſtipulatio non interceſſerit ex epiſtola & cautione ſupradicta. Tutor creditori pupillorum de conſtituta pecunia in ſortem tenetur: in ſortem, inquam, non in vſuras, quamuis de vſuris etiam cauerit: quia vſuræ non debebantur, *l. hactenus. in fin. hoc tit.* nec deberi etiã poſſunt ſine ſtipulatione ex negotiis ſtricti iuris. Si vſuras pupilli debuiſſent, tum etiam in vſuras tutor teneretur actione conſtitutoria, *l. 26. infr. hoc tit.* At hic vſurę nullę a pupillis debebãtur, & non poſſunt etiam a tutore deberi incipere ſine ſtipulatione, quæ nulla fingi poteſt interceſſiſſe inter abſentes. At rurſus ſciẽdum eſt, in ſortem teneri non tutorem modo, ſed etiam pupillum: quia conſtitutæ pro alio pecuniæ ratio non nouat principalem obligationem. ſtipulatio nouat, ſi animus nouandi fuerit, non conſtitutum, non conſtituta pecunia, *l. 18. §. vlt. l. 28. hoc tit. l. ſi filiusfam. de in rem verſo. l. ſi actor. 36. de iureiur. l. 3. §. 1. in eum de adminiſtr. rer. ad ciuit. pertinent.*

Ad l. 34. Titius cum. De pignorat. actione.

Titius cum credidiſſet pecuniam Sempronio, & ob eam pignus accepiſſet, futurumque eſſet, vt diſtraheret eam creditor, quia pecunia non ſolueretur: petit a creditore, vt fundum certo pretio emptum haberet: & cum impetraſſet, epiſtolam, qua ſe vendidiſſe fundum creditori ſignificaret, emiſit. Quæro, an hanc venditionem debitor reuocare poſſit, offerendo ſortem, & vſuras, quæ debentur? Marcellus reſpondit, ſecundum ea, quæ propoſita eſſent, reuocare non poſſe.

EX eodem libro ſingulari eſt *l. 34. de pignorat. actio.* Creditor, cui pecunia debebatur ſub pignore fundi certi, ceſſante nimium debitore in ſolutione, cum vellet diſtrahere fundum, debitor ab eo petiit, vt ne eum aliis diſtraheret, ſed vt ipſe eum emptũ haberet certo pretio: & cum hoc impetraſſet a creditore, epiſtolam ei ſiue cautionem & chirographum emiſit, qua ſe ei fundum vendidiſſe ſignificauit. quæ epiſtola plurimum facit ad probandam venditionẽ, vt diximus in ſuperiori lege. Quamobrem poſtea recte reſpondit Marcellus, non poſſe debitorem oblata ſorte & vſuris eam venditionem reuocare. *Vox*, inquit Symmachus in Epiſtolis, *iuris & legum, eſt bonæ fidei contractum non poſſe reſcindi.* Porro creditor a debitore pignus emere poteſt, *l. reſcriptum. de diſtrab. pign.* non vero debitor a creditore, quia dominus eſt, *l. debitor. hoc tit.* Ad *l. 45. quamuis. de ſolut.* quam huic noſtræ obiicit Accurſius, ipſemet reſpondet recte. Quod autẽ de pacto legis commiſſoriæ interpretes hoc loco tradunt, id quidem pactum in pignorib. reprobatum eſt, *l. vlt. C. de pact. pign. c. ſignificante, extra de pign.* De quo pacti genere etiam Albertus Crãtzius Saxoniæ *lib. 10. cap. 16.* puta, ſi paciſcantur inter ſe debitor & creditor, vt pecunia ad diem non ſoluta pignus iure dominii apud creditorem remaneat, cuiuſcunque ſit pretii: vt plerunque plus eſt in pretio pignoris, quam in pecunia debita. Hoc eſt pactum legis commiſſoriæ, quod non valet. quod, inquam, hoc loco interpretes tradunt, pactum illud non valere quidem, ſi fiat in initio contrahendi pignoris: ſin vero fiat poſtea, aduentante ſolutionis tempore, valere. Id etiamſi forte verum eſt, tamen non admodum congruit huic legi, quæ de vẽditione pignoris loquitur creditori facta certo tempore, non de pacto legis commiſſoriæ. Venditio non eſt pactum, ſed contractus. O quam ſunt ſtupidi, qui pacti nomine etiam contractus comprehendi putant. Ac præterea velim vos ſcire, etiam initio contrahendi pignoris paciſci licere, vt pecunia non ſoluta ad diem, creditor pignus poſſideat emptionis iure, iuſto pretio tunc æſtimandum, *l. ſi fundus. §. vlt. de pign.* Sed non etiam paciſci licet, quod eſt pactum legis commiſſoriæ, vt pecunia ad diem non ſoluta, creditor pignus, quanticunque pretii ſit, ſibi habeat.

Ad l. 38. Lucius Titius. Mandati.

Lucius Titius Publio Mæuio filio naturali domum communem permiſit, non donationis cauſa, creditori filij obligare. Poſtea Mæuio defuncto, relicta pupilla, tutores eius iudicem aduerſus Titium acceperunt: & Titius de mutuis petitionibus. Quæro, an domus pars, quam Titius obligandam filio ſuo accommodauit, arbitratu iudicis liberari debeat? Marcellus reſpondit, an, & quando debeat liberari, ex perſona debitoris, itemque ex eo quod inter contrahentes actum eſſet, ac tempore, quo res, de qua quæreretur, obligata fuiſſet, iudicem æſtimaturum. Eſt enim earum ſpecierum iudicialis quæſtio, per quam res expediatur: Non abſimilis illi, quę frequentiſſime agitari ſolet: fideiuſſor an & prius, quàm ſoluat agere poſſit, vt liberetur. Nec tamen ſemper exſpectandum eſt, vt ſoluat, aut iudicio accepto condemnetur, ſi diu in ſolutione reus ceſſabit, aut certe bona ſua diſſipabit. præſertim ſi domi pecuniam fideiuſſor non habebit: qua numerata creditori, mandati actione conueniat.

SEquitur tertium reſponſum in *l. 38. mandati.* Pater filio ſuo naturali, id eſt, in ſeruitute, vel ex concubinatu quæſito, domum, quam communem cum eo habebat, permiſit creditori filii pignori obligare in ſolidũ, id eſt, etiam pro parte ſua, non donationis quidem, ſed commodati cauſa. poſtea mortuo filio, relicta pupilla, tutores eius & pater a prætore acceperũt iudicem de mutuis petitionibus, qui ſcilicet cognoſceret de mutuis petitionibus tutorum, & patris: vt puta, cum tutores petierint pecuniam creditam patri a defuncto pupillæ reddi, & contra pater deſiderauerit liberari ab obligatione pignoris partem domus, quæ ad ſe pertineret, & ſuo permiſſu creditori filii pignorata eſſet, non donationis, vt dictum eſt, ſed commodati cauſa. Obſerua diligenter ſpecialiter a prætore, iudicem fuiſſe datum de mutuis petitionibus. Nam ſi datus eſſet iudex tantum in vnam cauſam, veluti in cauſam creditæ pecuniæ, (ex Bartoli ſententia ex iure, quod & verum eſt,) apud eum iudicem inſtitui mutua petitio, aut ea temere inſtituta, ipſe de ea cognoſcere, non poſſet, niſi forte ea mutua petitio ad idem negotium pertineret, de quo iudex acceptus eſt, *l. 13. depoſiti. l. cum Papinianus. C. de ſent. & interlocut.* quia, vt Seneca ait, iudicem datum formula actionis, & certos, quos non excedat, terminos ponit. Et longe alia eſt ratio magiſtratus, alia iudicum datorum ſiue delegatorum: hi cognitionem tantum habent, non iuriſdictionem: Magiſtratus iuriſdictionem ſimul, & certis de cauſis cognitionem extra ordinem. Si qua autem de cauſa, magiſtratus iudicant, quæ ad eorum cognitionem pertineat, etiam extra ordinem de mutua qualicunque petitione cognoſcere poſſunt, *l. 1. §. vltim. de extra. cognit. leg. ſi idem. §. 1. de iuriſdict.* Etiam illud notandum, mutuam huiuſmodi petitionem, in *l. 1. Cod. rer. amotar.* compenſationem vocari, ſatis noue videlicet, ſi quæ inſtituitur mutua petitio certa & confeſſa ſit. Nam compenſatio non fit, niſi ea de re, de qua liquet, nec ſine exemplo tamen in illa *l. 1.* compenſatio dicitur. Nam & Tertullianus lib. 2. aduerſus Marcionem: *Repoſcunt*, inquit, *Ægyptij de Hebręis vaſa aurea & argentea, contra Hebręi mutuam petitionem inſtituunt.* Et paulo infra: *Quid iudicabis Hebręos fraudem agnoſcere debere, aut Ægyptios compenſationem.* Quam dixerat initio mutuam

petitionem, poſt compenſationem vocat. Locus ille plurimum facit ad illam legem. Verum ad rem. In ſpecie propoſita hoc loco, de iudice dato ſpecialiter in hoc, vt cognoſcat inter duos de mutuis petitionibus inter auum & neptem, tutoresve eius; quæritur, an arbitratu iudicis, vt auus poſtulat, pars domus aui liberari debeat? Et Marcellus reſpondit, hanc quæſtionem in arbitrio & æſtimatione iudicis eſſe, vt ſcilicet ex circumſtantiis, puta, ex tempore, quo res nexa permanſerit apud creditorem defuncti, & ex perſona debitoris, & ex conuentione inter contrahentes habita, ipſe iudex diſpiciat, & arbitretur, res liberari, id eſt, pars domus eo tempore, quo pater de ea liberanda agit, debeat, nec ne, aut quando. Nam ſi perlonge ſit, ex quo res pignorata eſt, tēpus iuſtum eſt eam repignerari, liberari. ſi debitor vel heres eius ſenſim labatur facultatibus, vt periculum ſit, ne eam rem totam creditor iure ſuo diſtrahat, æque patris intereſt partem ſuam liberari: & multo magis, ſi ita conuenerit inter patrem & filium, vt quamprimum liberaretur, vt diu obligata non maneat. Alioquin ſi nihil tale conuenerit, ſi non ita dudum fuerit ea res obligata permiſſu domini, ſi integræ ſint facultates debitoris, non eſt quod, nondum vrgente creditore, pater properet liberandæ partis ſuæ cauſam in iudicium deducere. Eſt igitur quęſtio hęc facti magis quam iuris. quæſtio iudicialis, vt ait hoc loco, id eſt, diſquiſitio iudicialis, quæ remittēda eſt ad iudicem, vt per eam, rem expediat, vt *l. mora. de vſur. l. 13. Mæuia. paragraph. pen. de annuis legat.* Non eſt remittenda ad Iuriſconſultum: quia non eſt quæſtio iuris. Et huic quęſtioni ſubiicit aliam non abſimilem, ſi quæritur, quod in foro ſæpe quæritur, An fideiuſſor mandati agere poſſit cum reo principali, cuius mandatu pro eo fideiuſſit, vt ſe liberet obligatione, vt reus principalis obligatione fideiuſſorem abſoluat, puta ſoluta creditori pecunia, vel qua alia ratione adimpleto creditore, an inquam agere poſſit in debitorem principalem fideiuſſor, vt ab eo liberetur, etiamſi nondum vrgeat creditor, & appellet fideiuſſorem, nondumque ei fideiuſſor ſoluerit quidquam? Quæſtio eſt iudicialis, de qua abſolute ſtatui nihil poteſt: quia nonnunquam æquum eſt, etiam antequam ſoluat & conueniatur fideiuſſor, & cōdemnetur ex cauſa fideiuſſionis, liberari eum facto & opera rei principalis, non exſpectata conuentione creditoris: vt ſi diu in ſolutione ceſſarit debitor principalis, æquum eſt fideiuſſorem ab eo liberari, etiam tacente creditore. Itemque ſi bona ſua debitor principalis diſſipare & dilapidare incipiat, quod Græcis eſt *σκορπίζειν*, vt *l. 10. Cod. mandat.* Et maxime his caſibus, ſi domi fideiuſſor pecuniam non habeat, qua ſoluta creditori, mandati actione conueniat reum: denique ſi ita conuenerit inter debitorem & fideiuſſorem, vt ante ſolutionem fideiuſſori cum debitore principali liceat mandati experiri vt liberetur, *d. l. 10.* alioquin non agit mandati fideiuſſor, antequam ſoluat, vel aſſignauerit pecuniam debitam, vel depoſuerit, quod pro ſolutione eſt, vel denique quid aliud fecerit, quod pro ſolutione ſit, vel condemnatus ſit, *l. 45. de fideiuſſor.*

Ad l. 38. Lucius Titius cum eſſet. Solut. matrimonio.

Lucius Titius cum eſſet filiusfam. voluntate patris vxorem Mæuiam duxit, & dotem pater accepit: Mæuia Titio repudium miſit: poſtea pater repudiati abſente filio ſponſalia cum ea de nomine filij ſui fecit: Mæuia deinde repudium ſponſalibus miſit, atque ita alij nupſit. Quæro, ſi Mæuia aget cum L. Titio quondam marito & a patre herede relicto de dote, & probetur culpa mulieris matrimonium diſſolutum: an poſſit maritus propter culpam mulieris dotem retinere. Marcellus reſpondit,
A *etiam ſi vt heres inſtitutus a patre Titius conueniretur, tamen ſi ſponſalibus non conſenſiſſet culpam mulieris multandam eſſe.*

QVartum reſponſum Marcelli exſtat in *l. 38. ſolut. matrim.* cuius legis ſpecies hæc eſt. Filiusfamilias voluntate patris, vt decet & oportet, vxorem duxit, eaque dotem patri ſocero ſuo dedit; mox repudium marito miſit ſine cauſa, atque ita vitio & culpa eius ſolutum matrimonium eſt, quam tamen culpam poſtea emendaſſe viſa eſt contractis ſponſalibus, patre interueniente abſentis filii nomine, non conſentiente tamen filio. At mox mulier etiam his ſponſalibus repudium miſit, & alii nupſit. & patre ſocero ſuo, cui dotem dederat, defuncto, herede relicto filio, ſi ipſa dotem ab eo repe-
B tat: quæritur, an is poſſit dotem aut partem dotis retinere ob mores mulieris, quaſi culpa eius ſoluto matrimonio, iuxta ius vetus, ad quod reſpicit hæc lex. Nam iure nouo ex conſtitutione Iuſtiniani de rei vxoriæ actione, retentiones dotium ſublatæ ſunt; qua de cauſa etiam hæc lex prætermiſſa eſt in Baſilicis. Ad quæſtionem vero propoſitam videtur prima ſpecie ita reſpondendum eſſe, non poſſe dotem a filio quondam mulieris marito retineri, quam ipſe non accepit: atque adeo, quæ repetitur ab eo, vt herede ſoceri, qui eam accepit, non etiam vt marito, cui dos data vel numerata ſit: at quia prope eſt, vt accepiſſe videatur heres, quod defunctus accepit, qui & *κατὰ τὸ πλεῖστον* eadem cum defuncto perſona eſſe intelligitur, recte reſ-
C pondet Marcellus, ſi probetur culpa mulieris matrimonium diſſolutum fuiſſe, factum aut miſſum repudium fuiſſe, eam eſſe mulctandam parte dotis. Nec dici poteſt, ſponſalibus contractis poſt diuortium de nomine filii hæc curante & ſatis agente patre, culpam mulieris fuiſſe deterſam. quia, vt initio propoſui, facta ea ſponſalia ſunt, non conſentiente filio: & ideo nihil valent, *leg. 13. de ſponſal.* Yuo Carnotenſis epiſt. 20. *Leges ſeculi diſſentiente filio ſub eius nomine ſponſalia fieri non permittunt. Culpam*, inquit Marcellus, *mulieris mulctandam eſſe*: ergo partem dotis retinendam. Nam mulcta nunquam aufert totum, ſed publicatio, ſiue confiſcatio, ſiue adiudicatio. Mulctatur autem, vt Vlpianus docet *lib. ſing. Reg.* ob mores grauiores, qui cauſam repudio præbuerunt, ſexta parte dotis, ob leuiores octaua. Et
D quod ad culpæ nomen attinet, valde placet, quod Donatus ſcribit in illum locum Virgilii, hoc prætexit nomine culpam. Verbo, inquit, iuris vſus eſt, vt diceret culpam. Sic enim definitum eſt, culpam eſſe mulieris cum pudoris in cauſa peccauerit.

Ad l. 21. Lucius Titius. De adminiſtr. tutor.

Lucius Titius Gaium Seium filiumfamilias teſtamento filio ſuo tutorem dedit. Gaius Seius, ſciente & conſentiente patre, tutelam adminiſtrauit. Quæro, an defuncto Gaio Seio actio tutelæ aduerſus patrem eius: & in quantum competat? Marcellus reſpondit, ſecundum ea, quæ propoſita eſſent, actione de peculio, & de in rem verſo patrem teneri. nec mul-
E *tum videri in hoc caſu facere patris ſcientiam & conſenſum ad obligandum eum inſolidum, niſi forte contutore, vel alio quo volente eum facere ſuſpectum, interceſſit, & quaſi in ſe periculum recepit.*

EX hac l. intelligimus patrem, quo ſciente & conſentiente filiusfamilias tutelam teſtamento delatam, vel a iudice, ſuſcepit, quod idem eſt, & adminiſtrauit, non ideo, morte filii finita tutela, tutelæ actione in ſolidum pupillo

pupillo teneri, ſed de peculio tantum, quaſi ex contractu. Nam tutelæ geſtio quaſi contractus eſt, & de in rem verſo. Scientiam & conſenſum patris non obligare patrem in ſolidum, niſi, inquit, contutore, vel quo alio volente filium facere ſuſpectum, & remouere, pater interceſſerit, & quaſi periculum adminiſtrationis in ſe receperit. Conſenſum hic accipere oportet pro taciturnitate & patientia patris, qui etſi monuerit filium, vt diligenter tutelam adminiſtret, hæc admonitio non obligat patrem inſolidum: conſenſus expreſſus & interceſſio obligant in ſolidum, *l. 7. ſi filiusfamilias. de tutel.* Item, qui caſus ſingularis, ſi filiusfamilias decurio factus ſit, ſciente & tacente patre, & magiſtratus municipales eum tutorem dederint, ex cauſa tutelæ pater pupillo tenetur in ſolidum, *l. 1. Cod. quod cum eo qui.* Quia conſentiendo, id eſt, non contradicendo decurionatui filii, agnoſcere videtur omnia munera ciuilia, quæ quandoque filio iniungerentur, & obligarent filium, ex quorum numero conſtat eſſe tutelam. Tutela eſt ciuile munus, excepto caſu illius legis primæ. Taciturnitas ſola patris patrem pupillo non obligat in ſolidum, puta, ſi filiusfamilias non eſt factus decurio, vel etiamſi factus eſt decurio ſine voluntate patris, contradicente patre. non obligatur, inquam, hoc caſu pater in ſolidum cum filiusfamilias factus eſt decurio non contradicente patre, *l. 2. ad municip.* Ex cauſa videlicet ciuilium munerum pater Reipublicæ obligatur in ſolidum ex taciturnitate ſola, quod paſſus ſit filium decurionem fieri, *l. 2. ad municip. l. honores. §. vlt. de decur.* Obligatur etiam pupillo. *d. l. 1.* At ſi factus non ſit decurio, vel ſi factus ſit contradicente patre, taciturnitas ſola pupillo patrem non obligat.

Ad l. 53. Lucius Titius. De heredibus inſtit.

Lucius Titius, Seio & Sempronio ex ſemiſſibus heredibus inſtitutis, & cæteris exheredatis, inuicem heredes ſubſtituit: deinde legata, & libertates dedit: poſtea ita ſubiecit: Cornelius, & Saluſtius, & Varro æquis partibus heredes ſunto quos inuicem ſubſtituo. Quæro, quantum vel priores duo ex ſemiſſibus inſtituti, vel poſteriores habere debeant? Marcellus reſpondit, in obſcuro eſſe, Cornelium & Saluſtium, & Varronem primo, an ſecundo, vel tertio gradu heredes inſtituere voluerit 1. ſed ſecundum ſcripturam teſtamenti, quæ poneretur, alterum aſſem datum eis videri.

TEſtator Seium ex ſemiſſe, & Sempronium ex altero ſemiſſe heredes inſtituit, eoſque inuicem ſubſtituit: cæteros exheredauit ſuos omnes, ſcilicet hac adiecta vulgari clauſula teſtamentorum, *cæteri exheredes ſunto, vt l. 25. Titius. de liber. & poſt.* deinde legata & libertates dedit. Ordo hic eſt iuris veteris, quod obtinuit ante Iuſtinianum, vt legata & libertates præcedat heredis inſtitutio quaſi ſolum & fundamentum teſtamenti, *§. ante. Inſtit. de leg.* Quo ordine ſeruato non eſt dubitandum, quin & poſt legata & libertates, extremo loco alii heredes adiici poſſint, vt in ſpecie huius legis proponitur idem teſtator, poſt legata & libertates datas, Cornelium & Saluſtium & Varronem heredes inſtituiſſe ex æquis partibus. Vnde tamen oritur hæc quæſtio, vtrum hi tres, Cornelius, Saluſtius, Varro proprie ſint inſtituti primo gradu, non minus quam Seius & Sempronius, an ſubſtituti Seio & Sempronio ſecundo gradu: præſertim cum his duobus teſtator totum erogauerit aſſem, & cæteros ſe exheredare dixerit, an vero ſint ſubſtituti tertio gradu ei qui ex heredibus illis, priore loco ſcriptis heredibus vltimus decederet. Ac penitus inſpecta ſcriptura teſtamenti, quia ſcripſit hoc modo: *Cornelius, Saluſtius. Varro ex æquis partibus heredes ſunto, quos inuicem ſubſtituo,* Marcellus ma-

Reſp. Paul.

A gis eſſe ait, vt primo gradu inſtituti intelligantur, & quaſi inſtituti primo gradu ex voluntate teſtatoris in alium aſſem reuocetur, atque ita ratione redacta ad ſolemnem diſtributionem aſſis, vt Seius & Sempronius habeant ſemiſſem, Cornelius, Saluſtius, Varro alterum ſemiſſem, vt *l. 13. interdum. §. ſed ſi duos ſupr. hoc titul.* Et obſerua hoc loco, non *Salluſtium* geminata conſonante, ſed *Saluſtium* dici, vt & Saluſtiana hereditas, *l. 39. §. vltim. de legat. 1.* & a Græcis σαλύστιος, non σαλλύστιος.

Ad l. 25. Titius priuſquam. de milit. teſtament.

Titius, priuſquam tribunus legionis factus eſſet, teſtamentum fecit. Et poſtea cinctus, manente eodem defunctus eſt. Quæ- B *ro, an militis teſtamentum videatur eſſe? Marcellus reſpondit: Teſtamentum, quod ante tribunatum feciſſet, nihil ſi poſtea ab eo factum, dictum eſſe probaretur, quod valere vellet: ad commune ius pertinet. conſtitutionibus enim principum, non militum teſtamenta, ſed quæ a militibus facta ſunt, confirmantur. Sed plane feciſſe teſtamentum cum interpretandum eſt, qui ſe velle teſtamentum, quod ante fecerat, valere, aliquo modo declarauit.*

LVcius Titius tribunus legionum, priuſquam tribunatum adipiſceretur, & referretur in numerum militum, teſtamentum fecit. poſtea cinctus in militia armis & balteo, donatuſque tribunatu, vita deceſſit, non mutato teſtamento, quod fecerat ante militiam. quæritur, an illud teſtamentum valeat iure militari? Et reſpondit, C non valere iure militari, niſi probetur poſtea in militia agentem eum teſtamentum illud confirmaſſe: vt puta declaraſſe, ſe id valere velle. quia tunc pro eo habetur, ac ſi factum eſſet, aut refectum vel iteratum in militia, *l. 9. & l. 19. & 20. hoc titul.* Alioquin iure tantum communi ciuium Romanorum teſtamentum valet, nec ad priuilegium militum pertinet. Et notanda differentia, quam facit inter teſtamentum militis, & teſtamentum factum a milite. quod teſtamentum militis poſſit non eſſe factum a milite, & conſtitutiones propria & ſingularia iura ſeruari voluerunt, non in teſtamentis omnibus militum, ſed in teſtamentis factis a militibus. Itaque qui teſtamentum dicit militis, ambigue loquitur: quia vel teſtamentum a milite factum dicit, vel teſtamentum a pagano factum, qui nunc militat. Eadem eſt ambiguitas, ſi quis D Senatoris filium dicat, vel enim dicit filium ſuſceptum in dignitate ſenatoria, vel filium ſuſceptum ante dignitatem ſenatoriam. vterque recte dicitur Senatoris filius, *l. 5. de Senatoribus.*

Ad l. 123. Lucius Titius. De legatis 1.

Lucius Titius, cum duos filios heredes relinqueret, teſtamento ita cauit: Quiſquis mihi liberorum meorum heres erit, eius fidei committo, vt ſi quis ex his ſine liberis decedat, hereditatis meæ beſſem, cum morietur, fratribus ſuis reſtituat: Frater decedens fratrem ſuum ex dodrante fecit heredem. Quæro, an fideicommiſſo ſatisfecerit. Marcellus reſpondit, id quod ex teſtamento Lucij Titij, fratri teſtator debuiſſet, pro ea parte, E *qua alius heres exſtitiſſet, peti poſſe: niſi diuerſum ſenſiſſe eum probaretur. Nam parum inter hanc ſpeciem intereſt, & cum alias creditor debitori ſuo exſtitit heres. Sed plane audiendus erit coheres, ſi probare poſſit, ea mente teſtatorem heredem inſtituiſſe fratrem ſuum, vt contentus inſtitutione fideicommiſſo abſtinere deberet.*

Primus §. In teſtamento ita ſcriptum eſt: Gaio Seio, illud heres meus dato. & te rogo, Sei, fideique tuæ mando, vti ea omnia, quæ ſupra ſcripta ſunt, reddas ſine vlla mora, ei redde res ipſe. Quæro an tacitum fideicommiſſum ſit, cum perſonam

teſtator, cui reſtitui vellet, teſtamento non ſignificauerit? Marcellus reſpondit: Si in fraudem legum tacitam fidem Seius accommodaſſet, nihil prodeſſe ei poteſt, ſi his verbis Paterfamilias cum eo locutus eſſet. Non enim ideo circumueniſſe minus leges exiſtimandus eſt: cum perinde incertum ſit, cui proſpectum voluerit.

SEquuntur duo reſponſa in l.123. de legatis primo: Primum reſponſum pertinet ad ſpeciem huiuſmodi. Pater duobus filiis heredibus inſtitutis, rogauit eum qui prior vita decederet ſine liberis, vt portionis ſuæ beſſem fratri ſuperſtiti reſtitueret. & moriẽs vnus ſine liberis fratrem heredem ſcripſit ex dodrante, extraneum ex quadrante. pro dodrante quidem confuſa eſt actio, ex cauſa fideicommiſſi a moriente ſuperſtiti relicti. Sed de quadrante qui ſupereſt quæritur, an frater ſuperſtes ab extraneo coherede ſuo quadrantem iure fideicommiſſi petere poſſit? Et reſpondet, poſſe, quaſi non perempto fideicommiſſo per inſtitutionem: cum hac exceptione tamen, niſi extraneus euidenter probauerit (quod ſemper exigitur in probationibus) compenſandi debiti fideicommiſſi cauſa fratrem a fratre heredem fuiſſe inſtitutum ex dodrante, vt *l. ſi compenſandi. Cod. de hered. inſtit.* Et ita ſi debitor creditorem ſuum heredem inſtituerit ex beſſe, confunditur quidem obligatio pro beſſe: ſed integra eſt petitio creditę pecuniæ pro triente aduerſus coheredem: niſi compenſandi debiti animo debitor creditorem heredem inſtituerit, *l. creditor. C. de leg.* & eleganter Marcellus, inter has duas ſpecies parum intereſſe, in vtraque idem iuris eſſe.

Ad §. 1. huius legis.

ALterius reſponſi ſpecies hæc eſt: a Seio legatario teſtator fideicommiſſum reliquit his verbis, *rogo te Sei, vt quæ tibi legaui, reddas ſine vlla mora*, nec nomen fideicommiſſarii adſcripſit, qua ex cauſa inutile eſſet fideicommiſſum, vt *l. 4. de rebus dubiis*: niſi mox perſonam fideicommiſſarii ſubindicaſſet his verbis quę ſubiecit, *ei redde res ipſe* hoc ſenſu, *reddas ei, cui noſti me velle reddi, cui & vltro redderes, etiam irrogatus.* At quod reticuit nomen fideicommiſſarii, ſuſpicionem fraudis habet: puta ne in fraudem legum tacite fideicommiſſum incapaci reliquerit, legatario accommodante tacitam fidem reſtituendi fideicommiſſi incapaci. Qua ex cauſa fideicommiſſum fiſco vindicari cõſtat. Ac ſane ſi tacitam fidem legatarius, domeſtica epiſtola, in fraudem legum Iuliæ, & Papiæ dedit, ſiue accõmodauit, quo minus fiſco vindicetur fideicommiſſum, nihil iuuabitur legatarius his verbis, *rogo te Sei, vt quæ tibi legaui, reddas ſine vlla mora & redde res ipſe*, quaſi ſcilicet palam relicto fideicommiſſo his verbis, non tacite. Nam quod palam relinquitur etiam incapaci, non illud capit fiſcus, ſed apud heredem remanet. Nihil inquam, iuuatur his verbis, quaſi palam relicto fideicommiſſo, non tacite: quia hæc verba diſtringunt potius fraudem, quam diſſoluunt. *l. 3. & 40. de iure fiſci.* quæ & fraudem hanc circumuentionem legis vocat. Idem & fraudem facere legibus, & circumuenire leges, *l. contra. de legibus.* Et ita reſpondit Marcellus.

Ad l. 69. Non aliter, de leg. 3.

Non aliter a ſignificatione verborum recedi oportet, quam cum manifeſtum eſt aliud ſenſiſſe teſtatorem.

1. §. *Titius codicillis ſuis ita cauit: Publio Mæuio omnes iuuenes quos in miniſterio habeo, dari volo. Quæro, a qua ætate iuuenes, & in quam intelligi debeant? Marcellus reſpondit: quos verbis quæ proponerentur, demonſtrare voluerit teſtator, ad notionem eius, qui de ea re cogniturus eſſet, pertinere.* A *Non enim in cauſa teſtamentorum ad definitionem vtique deſcendendum eſt: cum plerumque abuſiue loquantur: nec propriis nominibus ac vocabulis ſemper vtantur. Cæterum exiſtimari poſſet iuuenis is, qui adoleſcentis exceſſit ætatem, quoad incipiat inter ſeniores numerari.*

EX libro ſingulari Reſponſorum Marcelli hodie dabimus. *l. 69. de leg. 3.* Quæſtio huius legis hæc eſt, ſi teſtator omnes ſeruos ſuos iuuenes legauerit, quos in miniſterio habuit a qua ætate, & in quam ætatem vſque ſerui iuuenes eſſe intelligantur, aut teſtator ipſe intellexit? Quam quæſtionem Marcellus ait, facti quęſtionem eſſe, non iuris quæſtionem, ſcilicet voluntatis & ſententiæ teſtatoris: & remittendam igitur eſſe ad iudicem, non ad Iuriſconſultum, vt dixi in *l. 38. mandati & confirmat l.* B *7. Codice de fideicommiſſ.* In qua hæc tantum ſunt verba, *voluntatis defuncti quæſtio in æſtimatione iudicis eſt*, & *l. 14. Codice de donat. inter vir. & ux. leg. penultima ſupra de pecul.* Eſt, inquam, hæc quæſtio facti, ſiue, quod idem eſt, voluntatis defuncti: quia in iuuenum nomine anceps multiplexque poteſtas eſt: vel enim eo nomine adoleſcentes ſignificantur, qui nondum peruenerunt ad iuſtam ætatem viginti quinque annorum. *leg. vltim. Codice de aliment. pup. præſt.* vel qui adoleſcentum ætatem exceſſerunt, id eſt, ab anno vigeſimoquinto, qui finis eſt adoleſcentiæ, ex lege Lætoria, vſque ad annum quadrageſimum quintum, vel vt Varro cenſuit ab anno trigeſimo, vt Auguſtinus quoque libr. 22. de ciuitate Dei capit. 15. Doctiſſimos homines iuuentutem definiiſſe ait, incipientem circa trigeſimum annum: vel denique C iuuentutis appellatione, vel viridis iuuenta, vel prima iuuenta intelligitur. Quos autem teſtator intellexerit iudicem arbitrari & æſtimare oportere, non tam inſpecta verbi propria appellatione, quam vſu, & ſententia teſtatoris, quæ ſemper ſcripto potior eſt. Et eleganter, inquit, in cauſa teſtamentorum, non vtique ſemper ad verborum definitionem deſcendimus, & Græci, οὐ φυλάττομεν τοὺς ἀκριβεῖς ὅρους, non ſeruamus exactas definitiones, cum plerumque teſtatores abuſiue, id eſt, improprie loquantur. Cæterum vt propoſuit initio huius legis, quod periocham continet ſequentis reſponſi ab ſtudioſo aliquo olim ad Marcellum præpoſitam, non aliter a verborum ſignificatione propria recedendum eſt, vt *lege decimaſexta, de conditionibus & demonſtrationibus, lege decimanona paragraph. ſeptimo de inſtruct. &* D *inſtrumento.* Non aliter, inquit, a verborum ſignificatione recedendum eſt, quam cum manifeſtum eſt, aliud ſenſiſſe teſtatorem. Et ideo ſecundum propriam verbi ſignificationem in obſcuro, in obſcura voluntate, cum de voluntate nihil apparet, nihil liquet, iuuenis accipiendus eſt ab anno vigeſimoquinto vſque ad eam ætatem, quæ, vt ait, in ſenioribus habeatur. Seniores autem Varro definit a quadrageſimoquinto ad ſexageſimum, ſenes a ſexageſimo vſque in finem vitæ, ſeniores ſeparat a ſenibus, vt *lege non tantum, de decur.* Et ſeniorum nomen accipe ὑποκοριστικῶς deminutiue, quaſi non admodum ſenes. Ouidius *inter iuueneſque ſeneſque*, id eſt, ſeniores. *Virgilius de Charonte. Et ferruginea ſubuectat corpora cymba Iam ſenior.* Et, vt intelligatur quid ſit E *ſenior*, ſubiicit, *ſed cruda deo viridiſque ſenectus.* his verbis, *cruda ſenectus*, ſignificatur ὠμογέρων, id eſt, crudus ſenex. poſt hunc γέρων, id eſt, ſenex. deinde πέμπελος, id eſt, plane ſenex. vltimo σύφαρ.

Ad l. 6. Seia, de auro & argento.

Seia ab herede Publio Mæuio ita legauit, Antoniæ Tertullæ, do lego auri pondo tot, & vnionem cum hiacinthis. Poſtea vnionem

onem ſoluit. neque vllum mortis tempore inter ornamenta ſua vnionem reliquit. Quæro, an heres ex cauſa fideicommiſſi æſtimationem rei, quæ in hereditate non eſt, præſtare debeat? Marcellus reſpondit non debere. Primus §. Item quæro, ſi probari poſſit, Seiam vniones, & hyacinthos quoſdam in aliam ſpeciem ornamenti, quod poſtea pretioſius fecit, additis aliis gemmis & margaritis, conuertiſſe: an hos vniones vel hyacinthos petere poſſit, & heres compellatur ornamento poſteriori eximere & præſtare. Marcellus reſpondit, petere non poſſe, Nam quid fieri poteſt, vt legatum vel fideicommiſſum durare exiſtimetur, cum id, quod teſtamento dabatur, in ſua ſpecie non permanſerit? Nam quodammodo extinctum ſit: Vt interim omittam, quod etiam diſſolutione ac permutatione tali, voluntas quoque videatur mutata. Secundus §. Lucius Titius teſtamento ita ſcripſit, Heredem meum volo, fideique eius committo, vt in patriam meã faciat porticum publicam: in qua poni volo imagines argenteas, item marmoreas. Quæro an legatum valeat? Marcellus reſpondit valere: & operis ceterorumque, quæ ibi teſtator poni voluerit, legatum ad patriam pertinere, intelligi enim potuit, aliquod ciuitati accedere ornamentum.

NVnc tranſeamus ad l. 6. de aur. & arg. legat. Seia, quę Antonię legauerat vnionem, quo nomine non ſignificatur cępe, qui & Latine vnio dicitur tamẽ, ſed *μονοκόκκος*, vt Græci vocant, id eſt, ſingularis & eximia Margariti bacca. Seia inquam, quę Antoniæ legauerat vnionem cum hyacinthis, qui incluſi erant ornamẽto cuidam ſiue monilio mulieris, vt Capitolinus, monilium pro monili, cuius in medio forte ille vnio prælucebat, poſtea vnionẽ ſoluit, quod non eſt præſtitit deditue Antoniæ, non item diſſoluit aceto, vt Cleopatra fecit vt quidam ſomniant, ſed ſoluit, ſeparauit ab hyacinthis, & ornamẽto detraxit, atque diſtraxit vel donauit ali: nec inter ornamenta ſua vllum vnionem reliquit. Quæritur, an Antoniæ vnionis æſtimatio debeatur? Et reſpondit non deberi. quia Seiæ ademiſſe legatariæ vnionẽ videtur: & hyacinthos deberi, qui in hereditate inuenti ſunt, vt *l. 19. §. perueniamus & §. vltim. infra hoc titulo*, videlicet ſi acceſſionis loco vnioni hyacinthi non fuerint: alioquin & hyacinthorũ legatum exſtinguitur *l. 1. & 2. de pec. leg.* quin etiam ſi Seia vniones ſuos & hyacinthos, vel auro incluſos, vel vni filo inſertos, quod lineam vocãt, & ſeriam, & tractam, in aliam ſpeciem ornamenti pretioſioris additis aliis gemmis & margaritis, conuerterit (vt mulieres ſolent quotidie ornamenta mutare, diſſoluere & permutare) huiuſmodi legatũ vnionis, & hyacinthorum ademiſſe videtur id eſt, legatum prioris ornamenti, quod permutauit, eſt hodie nullum: nec poſteriori ornamento eas ſpecies, eas gemmas, eos lapillos heres eximere cogitur, vt legatariæ eas præſtet. Huic reſponſo in hac ipſa lege ſubiicitur aliud de fideicommiſſo patriæ relicto.

Ad §. Lucius Titius, eodem tit.

VT in patria ſua heres faciat porticum publicam, & in ea ponat imagines argenteas & marmoreas. quod fidei commiſſum valere ait, quia accedit inde ciuitati ornamẽtum aliquod, & ciuitatibus poſſe legari conſtat, quod ad ornatum earum pertinet vel ad honorem nedum ad compendium *l. ciuitatibus de l. 1.* Patriam igitur vocat hoc loco ciuitatem certam, ex qua quis oriundus eſt. *l. liberto. §. Lucius. de annuis lega. l. 3. §. 1. de muneribus & honor.* Alias patria dicitur de prouincia vel regno aliquo, vt illo loco Saluſtii, Hiſpaniam ſibi patriam eſſe. Sequuntur duo reſponſa.

Reſp. Paul.

Ad l. 36. Publius. de condit. & demonſtr.

Publius Mæuius teſtamento ſuo ita cauit: quiſquis mihi heres heredeſue erunt: do, lego, fideique eorum committo, vt dent Gaio Seio ſororis meæ filio in honorem conſulatus quadringenta. Viuo Mæuio Seius Conſul deſignatus eſt, & munus edidit. deinde ex calendis Ianuariis conſulatum ingreſſus eſt, atque ita Mæuius deceſſit. Quæro an quadringenta Seio debeantur? Marcellus reſpondit deberi.

1. §. Titia codicillis, de prædiis, quę teſtamento Septitiæ reliquerat, ita cauit: A te peto Septitia, vt filio meo, cum annorum ſedecim eſſet, eadem prædia reſtitueres. quod ſi filius meus ſedecim annos non impleuerit, peto vti reddas ea, reſtituas Publio Mæuio & Gaio Cornelio. Quęro cum Septitia deceſſerit, deinde filius quintum decimum annum agens defunctus ſit: an repræſentetur fideicommiſſum, quinto decimo anno impleto: & heredes Septitię reſtituere id Publio Męuio & Gaio Cornelio debeant? Marcellus reſpondit, Septitiam ius, quod in his prędiis habuiſſet, heredi ſuo reliquiſſe. Etenim videri contra voluntatem teſtatricis repræſentationem fideicommiſſi deſiderari, vt amplius ad ſubſtitutos perueniat, quam ad puerum peruenire vel a Septitia vel ab heredibus potuiſſet. Et verba quidem videntur repręſentare fideicommiſſum. Sed non eſt veriſimile, vt maturius voluerit teſtatrix ad ſubſtitutos id transferre. Nec quidquam mutat, quod Septitia ante deceſſit. Nam & ſi puer viueret, non prius Septitię heredes quam Septitia poſſent conueniri.

PRioris reſponſi huius ſpecies eſt. Teſtator ab herede heredibuſue ſuis Gaio Seio ſororis filio in honorem cõſulatus. i. cum conſul factus eſſet, quadraginta reliquit legati ſimul & fidei cõmiſſi genere, verbis directis & verbis precariis, nempe hoc modo *do, lego fideique heredum committo* quod fit etiam his verbis, *damnas eſto heres dare, fideique eius committo, vt ei det, vt l. quiſquis de legat. 3. l. 28. Aurelius. §. Titius Seio de lib. leg.* vel his, *do lego, darique volo, vt l. Alumnæ. 30. in princ. & §. vlt. de adimen. legat.* & in antiqua ſubſcriptione Reipu. Barcinonenſis, *do lego, darique volo denaria tot.* Cum autem, vt propoſui, teſtator Gaio Seio ita reliquiſſet quadraginta, & viuo teſtatore Gaius conſul deſignatus eſſet, & munus populo edidiſſet, vt fieri ſolebat, & ex calendis Ianuariis conſulatum iniiſſet, ac poſtea teſtator vita deceſſiſſet: quæſitum eſt, an quadringenta Gaio deberẽtur. Dubitationem faciebat genus conditionis iniectæ legato, quæ videbatur non niſi poſt mortem teſtatoris impleri poſſe, & ſic viuo teſtatore impleta fuerat, Gaio facto cõſule viuo teſtatore. At Marcello videtur etiam viuo teſtatore hanc conditionem recte impletam videri: & ideo quadringenta dari. Hæc igitur conditio, ſi conſul factus fuerit, iis conditionibus adnumeranda eſt quæ quandocunque adimpleri poſſint. *l. 11. hoc titul. l. 7. ſi quis Codice de inſtit. & ſubſtit.* munus autem hoc loco accipitur. pro munere gladiatorum, pro veneratione. Lactantius *lib. 6. primitus, inquit, venationes, quę vocantur munera, Saturno attributę ſunt.*

Ad §. eiuſdem legis.

POſterius reſponſum huius l. eſt de eo, qui prędia, quę teſtamento legauerat, codicillis legatarium rogauit, vt reſtitueret filio ſuo, cum eſſet annorum quatuordecim, vel ſi filius non impleret annos 14. vt ea reſtituat Męuio & Seio. Filio igitur in fideicommiſſo ſubſtituit Mæuium & Seiũ. Vt heredibus ſubſtitui poteſt, ita etiam legatariis, & fideicommiſſariis. *l. 50. de leg. 2.* Inde vero naſcitur hęc quæſtio, an defuncto primum legatario, deinde filio nondum impleto decimoquarto anno, agẽte tamen

decimumquartum annum, an fideicommiſſum Mæuio & Seio heredes legatarii præſtare debeant ſtatim a morte filii: quod verba fideicommiſſi exigere videantur, vt repræſentent fideicommiſſum: an vero, ex veriſimili ſententia teſtatoris, in id tempus ſuſtinere Mæuius & Seius debeant, quo ſi viueret filius, annum decimumquartum impleret, & hoc poſterius melius eſſe ait, vt ne eius repræſentetur fideicommiſſum, & exſpectent diem, quo, ſi viueret filius, impleret decimumquartum annum: hac ratione, ne plus habeant ſubſtituti filio, quam filius ipſe haberet, qui ſane ante impletum decimum quartum annum ad fideicommiſſum peruenire non poſſet, nec impedimento eſt quod prior deceſſerit legatarius: quia etſi filius legatario ſuperuixerit, non poteſt filius prius agere de fideicommiſſo cum herede legatarii, quam cum legatario ipſo. Ergo nec hi prius agere poſſunt, qui filio ſubſtituti ſunt. Hæc eſt ſententia poſterioris reſponſi, cui obeſſe videtur, & obeſſe plurimum *l. 62. a filia* §. *vlt. ad Senatusconſultum Trebell.* quoniam alumno legatam pecuniam, ſi teſtator iuſſerit fœnori occupari apud Sempronium, ita vt Sempronius alumno præſtaret eius pecuniæ vſuras certas, donec alumnus perueniſſet ad vigeſimum annum: Alumnum autem, ſi ſine liberis decederet, partem pecuniæ Sempronio, partem Gaio reddere iuſſiſſet, defuncto alumno intra vigeſimum annum, confeſtim ait ſubſtitutos, ab herede alumni fideicommiſſum petere poſſe. At ne ſim longus, longe eſt alia ratio in illa ſpecie: quia in ea dies appoſita eſt non fideicommiſſo ab alumno relicto, ideoque ſtatim peti poteſt, ſed vſuris dependendis a Sempronio. Non omittam, cum in hoc §. filius puer appelletur ſemel & iterum, quo nomine ſignificatur pupillus, cumque modo ſedecim, modo quindecim annos ſcriptura huius §. referat varie & incōſtanter, manifeſtum eſſe delictum in numero, & pro ſedecim quod bis, ac pro quindecim, quod item bis ponitur, vbique legendum eſſe quatuordecim, vt & in *lege* 48. *hoc titulo*, vt patet ex *l.* 40. *ſi cui legatur* 49. *de legat. primo.* Cauſa eſt conferendi legati aut fideicommiſſi in pubertatem pueri. quę vero cauſa conferendi in decimumſextum vel decimum quintum, qui nullius ætatis finis eſt? At præterea illo loco huius §. an *repræſentetur fideicommiſſum*, &c. perquam euidens eſt non eſſe legendum, *an repræſentetur fideicommiſſum decimoquinto anno*, ſed *an repreſentetur fideicommiſſum decimoquarto anno impleto & heredes Septitiæ*, &c. Alioquin idem faceret repræſentare fideicommiſſum, & id præſtare decimoquarto anno impleto, quæ duo ſunt aduerſa penitus.

Ad l. 3. Titius, De obſequiis parentibus, & patronis præſtand.

Titius puerum emit, quem poſt multos annos veniri iuſſit, poſtea exoratus, accepto ab eo pretio, eum manumiſit. Quæro, an eum filius & heres manumiſſoris vt ingratum accuſare poſſit? Reſpondit poſſe, ſi nihil aliud eſſet impedimento. Nam plurimum intereſſe, a ſuo ſeruo quis, vel etiam ab amico eius, acceptis nummis dederit libertatem: an ab eo ſeruo, qui cum eſſet alienus, in fidem eius deuenit. Etenim ille, etiamſi non gratuitum, beneficium tamen præſtitit: iſte nihil amplius, quam operam ſuam accommodare videri poteſt.

SVperſunt leges quinque, quas tamen omnes explicare non potero. Ac primum quidem *l. tertia de obſeq. parentibus & patron. præſtand.* Libertus patrono neceſſario debet honorem, reuerentiam, pietatem, obſequium: quod ſi quid aduerſus ea fecerit, ex l. Ælia Sentia ingrati accuſari poteſt, non tantum a patrono, ſed etiam a filio & herede patroni, *lege ſeptuageſima de verborum ſinificatione*, non ab herede extraneo, vt recte Accur. ad *l. pen. C. de libert. & eo liberis.* Idque verum eſt, non tantum ſi A directam a domino & gratuitam libertatem acceperit, ſed & ſi pro capite domino pretium, forte cum dominus eum extraneo vendere vellet, dederit ipſe, ne extraneo veniret, & vt liber fieret ipſe, vel amicus eius. quia & ſi non gratuitum, beneficium tamen ei dominus præſtitit, dando libertatem accepto pretio: quam contempta pecunia non dare potuit. Non omne beneficium ſemper eſt gratuitum. poſſit eſſe beneficium, nec tamen eſſe gratuitum. *Beneficium*, inquit Seneca, libro de beneficiis, id eſt, *quod quis dedit cum illi liceret, & non dare.* Huic licebat, non dare libertatem accepto pretio. Ergo ſi dederit libertatem, beneficium dedit. Alia eſt ratio eius, qui ex cauſa fideicōmiſſi libertatem dedit, cum rogatus eſſet ſeruum manumittere: quia hic debitam libertatē præſtitit, cuius B denegandæ poteſtatem non habuit. & ideo illi nec beneficium cōtulit: quia neceſſaria & coacta manumiſſio proprie liberalitatis beneficium non eſt, *l. vnum ex familia* §. *1. de leg.* 2. Et conſequenter accuſatio ingrati ei competere non poteſt. *l.* 1. *Codice de libert. & eor. lib. l.* 84. *de hered. inſtit. l.* 50. *prox. de ritu nupt.* Alia item eſt ratio, quod in hac lege proponit, eius qui ſeruum emit ſuis ſe nummis, interpoſita fide manumittēdi eius, cuique poſtea ſeruus, quod prænumerauit, pretium obtulit, vt *l.* 4. §. *ſi ab ignoto. de manumiſſ.* Quia hic cum ſit imaginarius fiduciariuſque emptor ſerui, nō poteſt eum ſeruū non manumittere, cuius manumittendi fidem dedit. nec tam manumiſſor igitur eſt, etiam ſi eum ex fide manumittat, quam miniſter parandæ ſeruo libertatis: miniſter eſt, qui operam ſuam alii accommodat. Sequitur. *l.* 28. *de mort. cauſa donat.*

C

Ad l. 28. Auunculo, De mortis cauſa donat.

Auunculo ſuo debitori mortis cauſa donaturus, quæ debebat, ita ſcripſit: tabula vel chirographum tot, vbicunque ſunt inanes eſſe: neque eum ſoluere debere, quæro an heredes, ſi pecuniam ab auunculo defuncti petant, exceptione doli mali tueri ſe poſſit? Marcellus reſpondit poſſe, nimirum enim contra voluntatem defuncti heres petit ab eo.

SI creditor, Titio debitori ſuo mortis cauſa donaturus debitam pecuniam, ita ſcripſit præſentibus teſtibus quinque, vt Iuſtinianus exigit in *lege vltima Codice eodem titulo*: Si, inquam, ita ſcripſit, tabula, vel Chirographum D Titii tot aureorum, vbicunque ſit, vanum & inane eſſe, ſiue pro cancellato haberi, vt in *lege* 47. *emptor paragraph. Lucius. de pact.* Nec pecuniam eo chirographo comprehenſam Titium ſoluere debere, ex hoc reſponſo intelligitur mortuo creditore: ſi heres eius pecuniam petat, repelli poſſe exceptione doli mali. quia contra voluntatem defuncti petiit, cui animus fuit donandi Titio remittendique debiti. vt *lege apud, paragraph. præterea. de doli except. lege penult. de coll. dot. l.* 1. *paragraph. ſi debitori. vt in poſſ. leg. mitt.* Tertia & celebrior eſt *lex vltim. de fideicommiſſ. libert.*

Ad l. 56. & vlt. Lucius. De fideicom. libert.

E *Lucius Titius teſtamento ita cauit: ſi quos codicillos reliquero, valere volo. Si quis mihi ex Paula, quæ vxor mea fuit, intra decem menſes natus, nataue erit, ex ſemiſſe heredes ſunto. Gaius Seius ex ſemiſſe heres eſto. Stichum & Pamphilum ſeruos meos, & Erotem & Diphilum peto, & fidei heredum committo, vt cum ad pubertatem liberi mei peruenerint, manumittant. deinde nouiſſima parte ita cauit: quod ſi mihi liberi nati non erunt, aut intra pubertatem deceſſerint: tunc heredes ex paribus partibus ſunto Mutius & Mæuius, legata quæ priore teſtamento, quo filios & Seium reliqui: præſtari volo: hoc eſt*

& a

& a ſequentibus heredibus. deinde codicillis ita cauit: Lucius Titius heredibus primis & ſubſtitutis ſalutem. peto vt ea, quæ teſtamento caui, legaui, & ea quæ codicillis cauero, legauero, præſtetis. Quæro, cum liberi Lucio Titio nati non ſint, an Sticho & Pamphilo, & Eroti, & Diphilo ſeruis confeſtim fideicommiſſa libertas præſtari debeat? Marcellus reſpondit, conditionem, quæ libertati eorum, de quibus quæreretur, ſi filij heredes exſtitiſſent, appoſita eſſet, repetitam non videri. Ideoque confeſtim libertatem præſtandam eſſe, & a primis, & a ſubſtitutis heredibus. nam (vt ſupra ſcriptum eſt) petiit, vt, quæ teſtamento cauiſſet, præſtarentur. Cauit autem de libertate eorum ſeruorum. atquin ſub conditione cauit. & ſi alterius generis conditio eſſet, exſpectanda eſſet. Sed non eſt veriſimile, vt hoc in iſta conditione cogitauerit, cum fidei ſubſtitutorum committeret & admitti ad hereditatem non poſſent, ſi impleretur conditio. A

CVius ſpecies prolixa ſatis, & vtilis ſane plurimum. Lucius Titius teſtamentum inchoauit a confirmatione codicillorum, quos poſt teſtamẽtum faceret. quod non fecit præpoſtere: quia codicilli pars intelliguntur teſtamenti, *leg. penult. teſtam. quemad. aper.* Quo exemplo, etiam recte dices, teſtamentum incipere poſſe a ſubſtitutione pupillari, ſi poſtea filius, cui fit ſubſtitutio, heres inſtituatur, vt *lege ſecunda §, ſed ſi quis. de vulgari ſubſt.* Quia ſubſtitutio etiam pupillaris, pars eſt etiam principalis teſtamenti. *d. lege penultima.* Deinde vero idem Lucius Titius heredem inſtituit ex ſemiſſe poſthumũ poſthumamue, qui, quæue ex vxore ſua naſceretur poſt mortem ſuam intra decem menſes, quod eſt legitimum pariendi tempus *l. Gallus de liberis & poſthum. leg. vltima Codice de poſt. hered. inſtit.* Et in teſtamento Varronis, *ſi quis mihi filius pluresue in decem mẽſibus gignitur* apud Gellium. Tertull. in libro de anima: *legitima*, inquit, *natiuitas, ferme decimi menſis ingreſſus eſt.* Extraneum autem idem teſtator poſtumo adiunxit heredem ex altero ſemiſſe. Poſtumo autem ex ſemiſſe herede inſtituto, pluribus natis, hic locus aperte demonſtrat omnes ex teſtamento ad hereditatem vocari. Porro idem teſtator heredes ſupraſcriptos rogauit, vt certos ſeruos, quos nominauit, cum liberi ad pubertatem perueniſſent, manumitterent. deinde nouiſſima parte teſtamenti, ſi liberi non naſcerentur ex vxore, qui eſt caſus vulgaris ſubſtitutionis, vel ſi nati intra pubertatem vita decederent, qui eſt caſus pupillaris ſubſtitutionis, ſecundo gradu ſubſtituit Mutium & Mæuium, & ab eis ſimulque ab extraneo filiorum coherede repetiit legata, quæ reliquerat priore teſtamento, vt ait, id eſt, teſtamento ſuo principali, *l. qui plures 38. in fine de vulg. ſubſt.* quia duo quodãmodo teſtamenta ſunt, paternum & pupillare *§. igitur inſt. de pupill. ſubſtit.* Et plerumque paternum præcedit. Erat autem repetitio illa legatorum, quam fecit a primis heredibus & a ſubſtitutis, maxime quam fecit a ſubſtitutis, neceſſaria ante conſtitutionem Antonini, qua generaliter ſtatuitur niſi euidenter probetur aliud ſenſiſſe teſtatorem, legata ab inſtituto relicta, a ſubſtituto repetita videri. *l. 74. licet. de leg. 1. l. 4. Cod. ad Senatuſconſul. Trebell.* Ac præterea idem teſtator, codicillis poſtea factis, ab iiſdem primis heredibus & ſubſtitutis repetiit, non legata tantum a primo gradu relicta, ſed & quæcunque in eo teſtamento cauiſſet. repetiit ergo libertates ſeruorum, quæ tamen, & ſepoſita iſta repetitione, ſub legatorum nomine ſatis repetitæ intelligerentur. *l. 77. de leg. 3. l. 80. de verborum ſign.* Hinc quæritur poſtumis non natis, liberis non natis, an ſerui, quos manumitti iuſſit ſub conditione, cum liberi ad pubertatem perueniſſent, confeſtim petere fideicommiſſariam libertatem poſſint ab extraneo primo gradu inſtituto, & a ſubſtituto: nec exſpectare cogantur tempus, quo ſi nati eſſent liberi, pubertatem attigiſſent. Et ait confeſtim peti libertatem poſſe, & ab heredibus repræſentari eam debere. Quod reſponſum cum reſponſo, quod habuimus in *l. 36. ſupr. de cond. & demonſt.* coniunxeris, vel potius commiſeris recte: quoniam in illo reſponſo negatur fideicommiſſum repræſentari oportere: nimirum quia ibi conditio, *cum filius impleuerit annos quatuordecim*, appoſita fideicommiſſo filio relicto, cenſetur repetita in ſubſtitutis filii, quibus idem fideicommiſſum ſub contraria conditione, *ſi filius non impleuerit annum decimumquartum*, relictum eſt. At hic conditio appoſita libertati ſeruis datæ per fideicommiſſum ab his heredibus, qui filio ſubſtituti ſunt, ex ſententia teſtatoris repetita non videtur, quæ, ſi intelligeretur repetita, vitiaret ſubſtitutionem. neque enim teſtator quiſquam puberi, qui ſibi heres exſtiterit, ſubſtituere poteſt. *§. vlt. Inſt. de pupill. ſubſtit. leg. 7. de vulg. & pupill.* Conditio libertatis hæc erat, *cum filij heredes mei ab pubertatem peruenerint.* fac eandem eſſe conditionem ſubſtitutionis, filiis meis, *ſi mihi heredes exſtiterint, & ad pubertatem peruenerint illos ſubſtituo*: inanis & inutilis hæc ſubſtitutio eſt. Quamobrem recte reſpondit repetitam a ſubſtituto non videri conditionem, cuius repetitio inutilem faceret ſubſtitutionem, vt in *l. 134. Titia §. 1. de verb. obl. l. ſeruo alieno. §. penult. de le. 1.* Alia quæcunque conditio, aliuſue generis libertati præpoſita, ſane videretur in ſubſtitutione repetita, & expectanda conditio ſeruis eſſet. At hæc quæ repetita vitiaret ſubſtitutionem non intelligitur. Reſtant duæ leges quas abſoluam. B C D E

Ad l. 24. Lucius Titius. de fideiuſſor.

Lucius Titius, cum pro Seio fratre ſuo apud Septicium interuenire vellet, epiſtolam ita emiſit: Si petierit a te frater meus, peto des ei nummos fide & periculo meo. Poſt quam epiſtolam Septicius Seio pecuniam numerauit: deinde Titius inter reliquos & Seium fratrem pro tertia parte reliquit heredẽ. Quæro, an, quia aduerſus Seium debitorem Septicii confuſa ſit actio pro tertia parte, qua Titio fratri ſuo heres exſtitit, cum coheredibus eius agere in ſolidum poſſit? Marcellus reſpondit, cum coherede Seij, non pro maiore, quam hereditaria parte mandati agi poſſe.

EX illis duabus vna eſt *l. 24. de fideiuſſor.* Lucius Titius mandauit Caio per epiſtolam, vt fide & periculo ſuo pecuniam Seio fratri ſuo crederet, quam Seius eum rogaret: quod & Caius fecit. ac poſtea fratrem ſuum Seium debitorem principalem heredem ſcripſit ex triente. ſi Seius pro triẽte hereditatem Titii fratris ſui adeat, obligatio confunditur & conſumitur pro triente, ex quo Titio heres exſtitit: obligatio ſcilicet mandati, qua Titius Caio obſtrictus eſt: quia vbi debitor mandatori vel fideiuſſori heres exſiſtit, principalis obligatio, qua debitor ciuiliter tenetur, conſumit & tollit obligationem, qua, ex cauſa acceſſionis, id eſt, ex cauſa mandati vel fideiuſſionis, defunctus creditori tenebatur: propterea quod non poteſt idem eſſe debitor principalis & mandator vel fideiuſſor, *l. heres. §. quod ſi hic ſeruus. hoc tit. l. debitor. de ſeparat.* Sicut nec eadem res poteſt eſſe res principalis & acceſſio ſui ipſius. Vbi ergo in vnam perſonam concurrunt ius debitoris principalis & fideiuſſoris, vel mandatoris, vt ſi debitor fideiuſſori vel mandatori heres exiſtat, principalis obligatio manet, quaſi plenior & maior, acceſſoria quaſi minor exſtinguitur. Verũ in ſpecie propoſita obligatio acceſſoria non conſumitur vt dixi vltra trientem, ex quo debitor principalis mandatori heres exſtitit. Nam pro beſſe reliquo, & in Seii debitoris principalis coheredem vel coheredes eſt actio mandati. pro beſſe inquam duntaxat, non in ſolidum, quæ eſt ſententia huius legis vigeſimæ quartæ. Eademque ratio ſeruatur e contrario, ſi mandator vel fideiuſſor debitori principali heres exſtiterit, *l. 5. & 50. hoc tit.*

Ad l. 48. Titia cum. de ſolutionibus.

*Titia, cum propter dotem bona mariti poſſideret, omnia pro
domina egit: reditus exegit, & mouentia diſtraxit. Quæro, an
ea, quæ ex re mariti percepit, in dotem ei reputari debeant? Mar-
cellus reſpondit, reputationem eius, quod proponeretur, non ini-
quam videri. pro ſoluto enim magis habendum eſt, quod ex cau-
ſa mulier percepit. Sed ſi forte vſurarum quoque rationem
arbiter dotis recuperandæ habere debuerit: ita eſt computan-
dum, vt, prout quidque ad mulierem peruenit, non ex vni-
uerſa ſumma decedat: ſed prius in eam quantitatem, quam
vſurarum nomine mulierem conſequi oportebat. quod non eſt
iniquum.*

MOrte viri ſoluto matrimonio, cum heres viri nul-
lus exſtaret, qui conueniri poſſet, vel cum ſuſpe-
ctus heres ſatiſdare iuſſus, mulieri de dote non ſatiſdaret,
mulier miſſa eſt in poſſeſſionem bonorum mariti dotis
ſeruandæ cauſa, vt *l. 26. ex quæ. §. 1. ad municip. l. penult. §.
item danda. de diuerſ. tempor. præſcriptio. l. officium. de rei*
C *vindic.* Quæ dos in pecunia conſiſtebat, & cum poſſide-
ret mulier bona mariti, omnia, vt ait, pro domina egit
quamuis non eſſet domina. Sed tanquam poſſeſtrix, re-
A ditus, ſcilicet locationum exegit, & pretia ex diſtractione
mobilium quarundam rerum redegit. Quæritur, an ea,
quę redegit ex bonis mariti, in dotem ei reputari debeāt,
vt quantum redegit, tantum decedat ex dote, quæ reſti-
tuenda ei eſt? Et reſpondit, reputari debere, quaſi a ſe
ipſa ſibi ſoluta dotis nomine. ſed ſi vſuræ dotis etiam
mulieri debeantur, quarum rationem arbiter rei vxoriæ
habere debuerit, arbitrio, vt ait, dotis recuperandæ, vt *l.
1. de pact. dot. l. 12. de impenſ. in res dot.* mulier debet omne
id, quod percepit ex re mariti, imputare in vſuras dotis,
non in dotem & in vſuras pro rata. Grauior enim eſt cau-
ſa vſurarum, quæ ocyſſime ſubmouenda eſt, vt *l. 5. §.*
B *penultim. & vltim. hoc titul.* Nec quidquam huic reſpon-
ſo obeſt, *l. 95. Stychum. §. ſi creditor. infr.* quæ credito-
rem, qui, dum pro herede poſſidet debitoris hereditatem
a d ſe non pertinentem, reditus hereditatis percepit, ne-
gat ipſum ſibi ſoluiſſe, ex eo, quod percepit pecuniam
debitam, videri. Namque, vt breue faciam, agitur illo
loco de poſſeſſore hereditatis ad alium pertinentis, a quo
petitione hereditatis verus heres euincere hereditatem
poteſt. At in ſpecie huius legis agitur de muliere, quæ iu-
re ſuo poſſedit bona mariti ex edicto prætoris dotis ſer-
C uandæ cauſa, quam & vtique ſeruat ſibi per ſeipſam, ex
eo, quod percepit dotis nomine ex bonis mariti.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI AD LIB. I. RESPONSOR. VLPIANI,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 10. De re. De tranſactionibus.

*De re filiorum, quos in poteſtate non habuit, tranſigentem
patrem minime eis obeſſe placet.*

VENIO ad librum primum
Reſponſorū Vlpian. Duos
tantum ſcripſit Reſponſo-
rū libros. Breue eſt, quod
ex lib. 1. primum proponi-
tur in *l. 10. de tranſact.* de
re filiorum, quos in pote-
ſtate non habet, veluti
filiorum emancipatorum
vel naturalium, patrem
tranſigentem nihil obeſſe filiis, ſicut nec matrem, *l. 26.
C. eod. tit.* cum nec ſi mandatum generale pater habeat a
filiis qui ſui iuris ſunt tranſigere diminuendi cauſa poſſit,
l. 60. mandato. de procurat. Sequitur aliud reſponſum, quod
Maximino reddit in *l. 73. pro ſocio.*

Ad l. 73. Si ſocietatem pro ſocio.

*Vlpianus lib. 1. Reſponſorum Maximino reſpondit, ſi ſocie-
tatem vniuerſarum fortunarum coierint, id eſt earum, quoque
rerum quę poſtea cuique adquirentur, hereditatem cuiuis eorum
D delatam in commune redigendam. Idem Maximinę reſpondit, Si
ſocietatem vniuerſarum fortunarum ita coierint, vt quidquid
erogetur, vel quæreretur, communis lucri, atque impendij
eſſet, ea quoque, quæ in honorem alterius liberorum erogata
ſunt vtrimque imputanda.*

SEquitur aliud Reſponſum quod Maximino reddi-
dit in l. 73. pro ſocio. Solet plerumque Vlpianus, qui-
bus de iure reſponderit, adnotare, quo de more Cicero
lib. 3. de Orat. Video, inquit, in Catonis & Bruti libris
nominatim fere referri, quid alicui de iure, viro aut mu-
lieri reſponderint: credo, vt putaremus in hominibus,
non in re conſultationes hand dubitati iuris cauſam ali-
quam habuiſſe, quod & poſſit quandoq; cōtingere, puta,
vt quod reſpondetur certis hominibus, non poſſit idem
E vere aliis reſponderi. Itaque non eſt ſuperuacuum, cui
reſpondeamus apponere, non tantum expreſſo nomine,
ſed etiam conditione eius. Maximino autem reſpondit,
ſocietate vniuerſarum fortunarum contracta inter ali-
quos, præſentium ſcilicet & futurarum, etiam heredita-
tem cuiuis eorum delatam in cōmune redigendam. quod
dicitur ad differētiam eius ſocietatis, quæ de quæſtu tan-
tum inter aliquos coita eſt, vel ſimpliciter nullo alio ad-
iecto, non expreſſo, cuius rei ſocietas coeatur quia &
hoc caſu quæſtus tātum ſocietas coita, videtur: & in hác
ſocietatem hereditates cuiuis eorum delatæ non veniūt
l. 6. & ſeq. ſupr. Vnde Bituriges, & plerique alii populi
in hoc reguo ſtatuunt, ſocietate coita, vt ſit inter virum
& vxorem

Digitized by Google

& vxorem, quæ, ſi nominatim aliud cautum non ſit in contrahendo matrimonio, ſemper coita intelligitur ad adquiſitionem, videlicet quæ cuiuis eorum ſua opera, negotiatione, induſtria obuenerint, quę nomine queſtus continentur, in eam ſocietatem hereditates, legata, aut donationes non venire. quo iure vtimur. Aliud eſſet, ſi coiretur ſocietas vniuerſarum fortunarum. Additur, eundem Vlpianum eidem reſpondiſſe, ſocietate coita vniuerſarum fortunarum, ita vt quod erogaretur ſiue impenderetur, honeſte ſcilicet, communis impendii eſſet, quod item adquireretur, communis lucri, ea quæ expenſa ſunt in honorem filii vtrius eorum, cum eſſet ſenator, vt *l. vlt. de petit. hered.* (Quia & a ſenatoribus populus exigit erogationes vel ſportulas,) vel cum eſſet conſul muneris edendi gratia, vt *l. Publius. 36. de condit. & demonſtr.* vel proceſſus cauſa, cum primum conſul prodit in publicum, quo tempore ſolent miſſilia iactare & ſpargere in vulgus, vt *l. 41. de donat. int. vir. & vxor.* Ea, inquam, quæ erogata ſunt in honorem filii vtrius eorum, vtrique ſocio, id eſt, ſocietati imputanda eſſent: quia vtiliter erogari videtur, quod in honorem noſtrum vel filiorum noſtrorum erogatur, *l. 45. quæ vtiliter. de negot. geſtis.*

Ad l. 10. Si & iure. Qui potior. in pignor. hab.

Si & iure iudicatum, & pignus in cauſa iudicati ex auctoritate eius, qui iubere potuit, captum eſt: priuilegiis temporis fore potiorem heredem eius, in cuius perſona pignus conſtitutum eſt.

POſt rem iure iudicatam (quod ſemper exigitur ex illa lege 12. tabularum, *æris confeſſi, rebuſque iure iudicatis*) ex bonis iudicati, ſiue condemnati pignore capto in cauſam rei iudicatæ, ex auctoritate eius, qui iubere poteſt, id eſt, magiſtratus, qui iudicium exercet, qui iudicem dedit, non iudicis dati, qui rem iudicauit, qui quod iudicauit, exſequi non poteſt, vt *l. 1. & 3. C. ſi in cauſa iud. pign. captum ſit*, ſi exiſtat alius, qui dicat idem pignus ſuo nomine captum in cauſam iudicati, quis erit potior in pignore? Et vt in pignore conuentionali obſeruatur, ita etiam in hoc genere pignoris, quod non ex conuentione venit, ſed ex auctoritate magiſtratus in cauſam iudicati capitur, is potior erit, hereſue eius in cuius perſonam pignus prius conſtitutum fuerit. quod confirmat, *l. 19. inter. & l. in iudicati. 61. de re iud.* Et longe alia eſt ratio pignoris prætorii, quod miſſio in poſſeſſionem bonorum debitoris conſtituit: conſtituit, inquam, in rem, vt proſit communiter omnibus creditoribus, non in perſonam, *l. 5. is cui §. ſi plures. vt in poſſeſſ. leg. l. cum vnus 12. de reb. auctor. iud. poſſid.* Itaque in prætorio pignore priuilegium ſiue prærogatiua temporis ex creditoribus non facit vnum alio potiorem. nec confundere igitur oportet prętorium pignus cum pignore capto in cauſam iudicati, etiamſi id capiatur ex auctoritate iudicis vel præſidis.

Ad l. 31. Quod in. de vſur.

Quod in ſtipulatione ſic adiectum eſt, & vſuras, ſi quę competierint, *nullius eſſe momenti, ſi modus certus non adiiciatur.*

ADdamus etiam aliud, quod eſt apertiſſimum reſponſum ex *l. 31. de vſur.* Eum, qui ſtipulatur vſuras competentes, *ſi quæ mihi competierint*, nihil agere, niſi exprimat certum modum vſurarum, incertam & ἀόριστον ſtipulationem vſurarum non valere, niſi exprimat ſemiſſes aut trientes, aut cuiuſuis quantitatis vſuras ſtipuletur, vt *l. 41. tutor. §. vlt. hoc tit.* A qua ſentẽtia tamen excipiuntur argentarii, *Nou. 136. de argent. cont.* In argentariis hęc duo ſunt ſingularia, vt, cum cæteris non debeantur vſuræ creditæ pecuniæ, niſi ex ſtipulatione, argentariis, quorum munus eſt publicum, debeantur etiam ex pacto nudo, & vt eis debeantur beſſes vſuræ, *qui eſt huict pour cent.* Etiamſi in contrahendo & paciſcendo earum modum non dixerint. Nec eſt quod huic reſponſo cum Accurſio opponas *l. 75. nummis. de legat. 3.* Primum quia de legatis loquitur, non de ſtipulationibus. Deinde, quia etſi legentur vel promittantur nummi ſimpliciter. non adiecto numero, nec legatum nec ſtipulatio valet, *l. ita 115. ſtipulatus. de verb. obligat. l. 60. cum poſt. §. gener. de iure dot. l. Seio. §. medico. de annuis legat.* At ſi certus numerus nummorum legetur, quomodo accipienda eſt, *d. l. nummis ex l. ſi ſeruus plurium 50. §. vlt. de legat. 1.* Si, inquam, certus numerus nummorum legetur, non adiecto genere nummorum, id legatum valet: ita tamen vt exiguiores tantum debeantur. & pari ratione igitur etiam ſtipulatio valet certi nummorum numeri, etiam non adiecta qualitate nummorum: ne inutilis iudicetur, quæ ad aliquid vtilis eſſe poteſt exemplo legatorum.

Ad l. 22. Eum qui. De probat.

Eum, qui voluntatem mutatam dicit, probare hoc debere.

HEredem vel legatarium, qui voluntatem teſtatoris, qui quid alii reliquit, mutatam dicit, hoc probare debere. qua ſententia nihil eſt certius, *l. 22. in fin. & 44. §. vlt. de legat. 2. & l. 11. §. ſi rem. de legat. 3.* Et ad probationem etiam mutatæ voluntatis plurimum faciunt coniecturæ, ſi quæ proferantur voluntatis teſtatoris, *l. 6. in fin. de aur. & argent. legat.*

Ad l. 25. Quod de. De pact. dot.

Quod de reddenda dote, ſi data fuiſſet, mortua in matrimonio filia, conuenit, idem de non petenda quoque videri conueniſſe: at patrem, pacti conuenti exceptionem nactum, ad heredem ſuum tranſmiſiſſe.

SEquitur ex lib. 1. Reſponſor. Vlpiani *l. 25. de pact. dot.* Pater, ſi quam dotem pro filia quandoque daret, quam nondum vllam dederat, pactus ſit, mortua in matrimonio filia ſibi reddi, & mortua ſit filia in matrimonio ante dotem datam: Quæritur, an maritus ſuperſtes poſſit a ſocero dotem petere? Et ait, non poſſe, quoniam ita paciſcendo, vt propoſuimus, & hoc pactum videtur, ne mortua filia ante dotem datam dos ab eo petatur. hoc forte colore, quaſi remanere debeat apud ſocerum. ideoque aduerſus virum dotem petẽtem pater ſe tueri poteſt exceptione pacti conuenti: & non tantum pater, ſed heres patris, quaſi pater non tantum cauerit ſibi, ſed heredi ſuo, vt *l. 9. ſi pactum. de probat. Patrem*, inquit, *pacti conuenti exceptionem nactum*, ne dos petatur ſcilicet, *ad heredem ſuum tranſmiſiſſe.* Pactum conuentum dicunt ſemper: Nec tamen ex eo inferas, quoddam eſſe pactum non conuentum, nec enim Pactum conſiſtere ſine conuentione poteſt. Et par ſtultitia eſt, quod dicitur, pactum conuentum, aliud facere pactum non conuentum: & quod dicatur pactum nudum, aliud facere non nudum. Omne pactum eſt conuentum, & omne pactum eſt nudum.

Ad l. 19. Actus. De adminiſt. & pericul. tut.

Actus ſui rationem concuratori reddere non eſſe compellendum, ſed, niſi cum eo adminiſtrationem communicet, aut ſi non ex fide curam gerat, ſuſpectum poſtulari poſſe.

ALiud oraculum Vlpiani eſt in *l. 19. de adminiſt. tut.* Dignum eſt oraculo, quod ait Vlpianus, curato-

Digitized by Google

rem non poſſe a concuratore ſuo compelli, vt actus ſui rationem reddat, id eſt, totius adminiſtrationis, quam in hanc, verbigratia, diem geſſerit, quaſi ſcilicet finita curatione, quæ nondum finita eſt. non poſſe igitur compelli generali iudicio negotiorum geſtorum, antequam curatio ſiue adminiſtratio finita ſit omnis: quia nec ab ipſo adoleſcente generali iudicio quiſquam conueniri poteſt, quam diu cura perſeuerat, *l. 2. & 12. C. eod. tit.* At poteſt curator, etiam nondum finita curatione, concuratorem, qui adminiſtrationem ſuam non communicat, vel qui non ex fide curam adminiſtrat, ſuſpectum poſtulare, vt curatione abeat. Ex quo apparet concuratores inter ſe quod quiſque gerat, conferre & communicare debere, quaſi collegas, non etiam alteri alterum totius actus rationem reddere durante officio communi, quod & in pluribus tutoribus locum obtinuit, vt ſcilicet non poſſit alter cum altero agere tutelæ: quæ actio generalis eſt ſemper, *l. cum plures in princ. ſupr. hoc tit.* Verum hoc intereſt, quod cum curatore concurator ſpeciali iudicio negotiorum geſtorum agere poteſt, prout quæque res adoleſcentis facto concuratoris ſalua eſſe deſiit, vt *l. 26. hoc tit. l. 16. de tut. & ration. l. 4. §. hanc ſtipulationem rem pupill. ſaluam fore.* Tutelæ autem iudicio nunquam agitur niſi generaliter, vt totius adminiſtrationis rationes reddantur. Conſule *obſer. 17. cap. 7.*

Ad l. 19. Si probatum. de tut. & rat. diſtrah.

Si probatum eſt nomen debitoris a nouiſſimo curatore, fruſtra tutorem de eo conueniri.

SEquitur aliud in *l. 19. de tut. & rat. diſtrah.* Si poſt finitam tutelam datus ſit curator adoleſcenti. (Tutelam ſequitur curatio, plerumque volente adoleſcente, non inuito, niſi ad litem) eodem curatore, qui prior datus eſt, remoto vel mortuo, deinde eidem adoleſcenti datus ſit alius curator, & rurſus hoc mortuo alius quoque, & hic nouiſſimus curator probauerit nomen debitoris, quod alii non probauerunt: Nomen, inquam, debitoris, quod tutor fecerat ex pecunia pupillari in adminiſtratione tutelæ: Tutorem, licet poſtea debitor factus ſit non ſoluendo, de eo non poſſe conueniri: quia probando nomen curator exonerauit tutores, & periculum omne nominis in ſe recepit, *l. Titio. §. vlt. ad municipal. l. 44. qui nominibus. de adminiſtr. tut. l. 71. cum dotem de iur. dot.* Suſcipere nomen a tutore contractum curator poteſt ſine periculo, & cogitur ſuſcipere, cum in eum tutela transfertur ſub nomine curationis & ſuſcipere ſine periculo: at probare non poteſt ſine periculo, *l. 35. de adminiſtr. tut.*

Ad l. penult. De contra. tut. & vtili actio.

Heredem tutoris, ſi eam ſummam ſoluerit, in quam obligati pupilli fuerunt, actionem contrariam aduerſus eos habere poſſe reſpondi.

EſT & aliud in *l. penult. de cont. tut. & vtili act.* Quamuis heres tutoris tutor non ſit, *l. 1. de fideiuſſor & nomi. & hered. tut.* tamen ſi pecuniam, quam pupilli debent, ſoluerit creditoribus pupillaribus, contrario iudicio tutelæ eam recipere poteſt, quod etiam heredi tutoris competit: ſi ſoluerit, inquam, agere poteſt contraria tutelæ, vt recipiat quod ſoluit non etiam antequam ſoluerit: quia nec vt ſoluat, obligatus eſt. Aliud eſt in tutore, vt ſubiicitur in *l. vlt. hoc tit.* tutore, inquam, qui pro pupillo expromiſit nouatione facta, & in ſe tranſlata omni obligatione: ſic enim interpretes rectiſſime accipiunt verba illa legis vltimæ, *ſi pro pupillo ſe obligauit*, vt hoc velint, A non ſi ſe obligarit pro pupillo, quoque modo, etiam citra nouationem: ſed ſi nouatione facta & liberato pupillo. Hic, quia obligatus eſt ad ſoluendum quaſi reus principalis, etiam antequam ſoluat, vt liberetur, contrario, tutelæ iudicio agere poteſt expleto munere tutelæ, poſt finitam tutelam: quia nec directa nec contraria actio tutelæ locum habet, antequam ſit finita tutela, *l. 1. §. finito. hoc tit.* Et hoc eſt quod vult *l. vlt.* quod confirmat *l. 3. §. in eum. de adminiſtr. rer. ad ciuit. pert.* Ergo perfecto & expleto munere tutelæ, tutor, qui nouatione facta, in ſe recepit obligationem pupilli, ante finitam tutelam, confeſtim agere poteſt, vt liberetur antequam ſoluat. Cõtra, ſi citra nouationem tutor ſe pro pupillo obligarit, manente ſcilicet obligatione pupilli, vt puta, ſi fideiuſſor pro pupillo fideiuſſerit, fideiuſſio non nouat prin- B cipalem obligationem: vel quod idem eſt, ſi conſtituerit ſe ſoluturum pro pupillo: vel ſi mandauerit, id eſt, ſi auctor fuerit contrahendæ cum pupillo obligationis: finito tutelæ officio ad ſoluendum compelli non poteſt. & ideo etiam non agit contraria actione tutelæ vt liberetur qui expleto munere tutelæ, ex ea cauſa ne conueniatur, recte recuſat, *l. 5. quando ex facto tut. vel cur. mi. agere vel conu. debeant. l. 28. de adminiſtr. tut. l. cum quædam 26. C. eod. tit. l. vlt. §. vlt. vt legat nomine cau.* Manente autem officio tutelæ, ex cauſa fideiuſſionis, ſi fideiuſſerit pro pupillo, conueniri poteſt, & compelli ad ſoluendum, *l. 1. § ſufficit. de adminiſt. tut.* Nec tamen agere poteſt antequam ſoluerit: quia nondum tutelæ munus impleuit. Sic nec fideiuſſor vel mandator alius quilibet cum debitore principali agere poteſt actione mandati, vt liberetur ante- C quam ſoluerit, exceptis certis caſibus, *vt docuimus lib. ſing. Marcelli reſponſor. ad l. Lucius. mandat.* Quia nec antequam mandator ſoluerit vel fideiuſſor perfunctus mãdato eſſe intelligitur, quod reus principalis ei dedit, vt pro ſe fideiuberet, quo & hoc continetur, vt ſoluat, *l. 47. indebitam. de condict. indeb. l. 42. licet. §. ea obligatio. in fin. de procur.* Idque etiam intercedendo pro mandatore, puta fideiubendo mandatu rei principalis ſatis aperte cauiſſe videtur, qui accedit fideiuſſor his vulgaribus verbis, quibus vti ſolebant in fideiubendo, *fide & periculo meo*, *l. 24. de fideiuſſor.* Mandato autem expleto, puta dimiſſo creditore, & ſolutione facta, fideiuſſor mãdati agere poteſt cum eo, cuius mandatu interceſſit, non ante ſolutionem regulariter. Et ſic, quod notandum, alio quocunque mãdato ſuſcepto, eodemque expleto citra ſolutionem vllam, vt D ſi mandaſti mihi, vt fundum emerem, & emerim, atque ita perfeci mandatũ, etiam antequam ſoluerim pretium, mandati agere poſſum, vt obligationem ſuſcipias, quæ aduerſus me vẽditori competit, & vt me liberes, *l. ſi mandatu meo. 45. mandati.* Item ſi mihi mandaſti, vt Seii negotia gererem, & ea geſſerim, quia perfectum eſt mandatum, tibi teneor actione mandati, etiam antequam Seio, cuius mandatu tuo, negotia male geſſi, quidquam ſoluerim, vt te liberem obligatione, qua Seio teneris obſtrictus, vel mandati vel negotiorum geſtorum, quæ eſt ſententia *l. ſi quis mandati. 26. de negot. geſt.* Ex his quæ certa ſunt, intelligitur, quam male vulgo in hac quæſtione ſeparent tutorem ab aliis fideiuſſoribus.

E Ad l. vlt. 12. Ex eo. quod falſo tutore.

Ex eo, quod interrogatus, tutorem ſe eſſe reſpondit, nulla eum actione teneri. ſi tamen cum tutor non eſſet, reſponſo ſuo in aliquam captionem adoleſcentem induxit: vtilem actionem aduerſus eum dandam.

SI quis, cum tutor non eſſet, in iure interrogatus, reſpondeat, ſe eſſe tutorem, ex reſpõſo ſuo tenetur adoleſcenti actione in factum ex hoc edicto, *quod falſo tutore auctore*, &c. in id quod intereſt, ſi ex ea reſponſione in

fraudem

fraudem aliquam adoleſcens inciderit, vt ſi eo auctore peſſime adoleſcens rem ſuam geſſerit contrahendo cum alio. alioquin ſi in damno nullo verſetur adoleſcens, nihil falſo tutori illud reſponſum nocet. Et ad hanc ſententiam recte accommodatur quod eſt *in princ. l. penult. hoc tit.* Mandatum quod nemini nocet, non punitur.

Ad l. 68. Iuniano. De legat. 3.

Iuniano reſpondit : Teſtatorem adiiciendo prædium Seianum omne, *eam quoque partem fundi ſupraſcripti quaſi ad ſe pertinentem videri per fideicommiſſum reliquiſſe, quam ex cauſa pignoris nactus eſt, ſaluo ſcilicet iure debitoris.*

1. §. *Ex his verbis, curate agros attendere: & ita fiet, vt filius meus filios veſtros vobis condonet: fideicõmiſſum peti non poſſe.*

2. §. *Seruos communes a Seia ita relictos : ſi mei erunt cum moriar : non deberi. ſi modo hoc ſenſit teſtatrix, vt ita deberentur, ſi in ſolidum eius fuiſſent.*

3. §. *Prædiis cum his enthecis, quæ in ea poſſeſſione ſunt, relictis, mancipia quoque prædiorum, cum illic teſtamenti facti tempore fuerunt, cedent. ſed & quæ poſtea acceſſerunt : ſi modo hoc teſtator manifeſte expreſſit.*

CÆtera, quæ reſident ex libro primo reſponſorum hodie dabo, ac primum *l. 68. de legat.* 3. In qua proponitur Vlpianus reſpondiſſe Iuniano, eum, qui legat prædium, cuius pars eſt aliena, ſed pignorata, ſibi adiiciendo *prædium omne, prædium Seianum omne*, etiam eam partem legaſſe videri, quæ ſibi obligata eſt, id eſt, ius pignoris, quod in ea parte habet: non proprietatem eius partis, quaſi damnato herede proprietatem a debitore redimere. Vnde ſi debitor pignus luere velit, pecuniam legatario ſoluere debet, non heredi: vel ſi heredi ſoluit, legatarius eam ab herede petere poteſt: quia vt qui vendit ius pignoris, etiam nomen vendere videtur, & contra: ita & qui legat, *l. 6. emptori. de hered. vend. l. 19. mulier. qui pot. in pign.* Non ergo videor legare proprietatem rei alienæ, etiamſi eam rem nominatim legauero, ſciens eſſe alienam, ſi quod ius in ea re habeam, ſed videor tantum legare ius, quod in ea re habeo, vt in *l. ſi dominus* 71. §. *vlt. de legat.* 1.

Ad §. 1.

EX his verbis teſtatoris ad villicos relatis, curate agros attendere, ita enim fiet, vt filios veſtros filius meus idemque heres meus vobis condonet & præſtet. Ex his, inquam, verbis non poſſe fideicommiſſum peti: quia his verbis conſilium tantum dediſſe teſtator videtur, vt *l. cum pater.* §. *mando. de legat.* 2. non legatum aut fideicommiſſum. non legaſſe filios villicorum villicis ipſis forte liberis iam effectis, *& curate agros attendere dixit*, vt curate reddere, *l. filio* 26. §. 1. *quando dies leg. ced.*

Ad §. penult.

SEruos, quos communes cum alio habui, ſi Titio legauerint ſub conditione, *ſi mei erunt, cum moriar*, Titio non deberi: niſi in ſolidum mei fuerint cum moriar. quia ſeruos communes non exiſtimaui eſſe meos ſeruos, niſi qui in ſolidum mei eſſent. Fruſtra enim adieciſſem illam conditionem, *ſi mei erunt cum moriar*, ſi cõmunes ſeruos meos etiam eſſe exiſtimaui. Hęc eſt ſententia §. pen.

Ad §. vlt. l. 68. De legat. 3.

PRædiis cum enthecis legatis, id eſt, cum dotibus prædiorum, cum repoſitis omnibus prædiorum cauſa, cum inſtrumento omni prædiorum : (Hoc entheca-

rum nomen ſignificat,) hoc ſcilicet adiecto *cum enthecis,*
A *quæ in eis eſſent*, legato cedere mancipia, quæ ibi fuerint teſtamenti tempore prædiorum colendorum cauſa. quia ſicut inſtrumenti, ita etiam enthecarum nomine etiam mancipia continentur, *l. ſi mancipia. 19. de inſtr. & inſtrum.* Si quæ vero poſt teſtamentum a teſtatore mancipia in ea prædia inducta ſunt, ea non aliter cedere legato, quam ſi id teſtator manifeſte expreſſerit. quia de his tantum, videtur locutus eſſe, quæ ibi eſſent tempore teſtamenti faciendi. ergo quæ poſtea acceſſerunt, non debentur, niſi ex manifeſta voluntate teſtantis. Et hoc eſt, quod habetur in hac lege.

Ad l. 52. Poſteaquam. De fideicommiſſ. libert.

B *Poſteaquam a creditore alienati ſunt ſerui, quibus fideicommiſſaria libertas adſcripta eſt, non niſi ex iuſta cauſa aduerſus heredem ſubueniri eis poſſe.*

SEquitur lex 52. de fideicom. libert. Cuius Græci interpretes hanc putant eſſe ſententiam : ſi ſeruis creditori pignori obligatis, & iam ab eodem creditore ex pacto diſtractis, poſtea debitor adſcripſerit teſtamento fideicommiſſariam libertatem quaſi ſuis ſeruis, aut quaſi alienis, libertatem ab herede debitoris non deberi, niſi ex iuſta cauſa. Qui ſi eſt ſenſus huius legis, pugnat cum *l. 39. ſupr. hoc tit.* quæ definit, omnino deberi fideicommiſſariam libertatem ſeruo alieno relictam, ſiue ſciens eſſe alienum, ſiue ignorans, tanquam ſuo libertatem reliquerit. & hic ſerui iam erant alienati a creditore: &
C alieni igitur, antequam eis per fideicommiſſum libertas relinqueretur. Ac præterea alia eſt quoque ſententia huius legis, nimirum vt, ſi fideicommiſſariam libertatem debitor teſtamento adſcripſerit ſeruis ſuis creditori obligatis, quos poſtea creditor, cum pecunia non ſolueretu, ex pacto diſtraxit, & alienauit, vt inquam, hoc caſu ſeruis non debeatur fideicommiſſaria libertas, id eſt, vt eos heres debitoris non cogatur redimere ab emptore, & manumittere, niſi ex iuſta cauſa, vt puta, ſi coniuncti adeo fuerint debitori, fac eos fuiſſe debitori filios aut fratres naturales, vt credibile ſit, eum voluiſſe etiam poſt alienationem redimi & manumitti eos. Et ratio huius reſponſi hæc eſt, quia vt debitoris alienatione, ita alienatione creditoris facta ex pacto & voluntate debitoris
D poſt datam fideicommiſſariam libertatem, adempta fideicommiſſaria libertas videtur.

Ad l. 31. Filium ob. De liberali cauſa.

Filium ob hoc, quod patri heres extitit, prohiberi a patre ſuum ſeruum manumiſſum in ſeruitutem petere.

SI pater ſeruum filii manumiſerit, veluti filii qui eſt in poteſtate ſeruum Caſtrenſem, vel filii emancipati quemcumque ſeruum : licet manumiſſio ab initio non valeat; eam tamen filius, ſi patri heres exſtiterit, reuocare non poteſt, quia heres ea in re, quod defunctus geſſit, ratum facere debet. *l. 7. C. eod. tit.* Ea in re, inquam,
E Nec enim id velim produci extra cauſam libertatis, ita vt quodcunque geſſerit defunctus, heres ratum habere debeat, quod non debet, niſi alia ratio ſubſit, vt venditionem factã a defuncto heres reſcindere non poteſt. Cur? Quia eſſet in eum regreſſus euictionis nomine, non quia omnia facta defuncti rata habere debet, *l. 73. Seia. de euictl. 3. C. de reb. al. non alien. l. cum a matre. C. de rei vind.* Et in hanc rem hoc loco male etiam Accurſius adducit *l. 149. ex qua perſona. de reg. iur.* ex qua perſona quis lucrum capit, eius factum præſtare debet. quoniam hæc regula

non reſpicit ad heredem defuncti: ſed hoc vult, ex qua perſona quis lucrum capit, eius factum, ea ipſa in re, ex qua lucrum capit, præſtare debet. Ad eam regulam congruentior ſpecies ponitur ex *l. 10. ſi non ſolus in princ. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* Idemque Accurſ. hoc loco non ſatis apte huic reſponſo obiicit *l. ſi ſeruo. 20. qui & a quibus manumiſſ. lib. non fiant.* quæ de manumiſſore ipſo loquitur, vt manumiſſionem, quam fecit, accedente iure dominii, quod non habuit, cum manumitteret, reuocare non poſſit, ſicut nec venditor venditionem, *l. 17. de euict.* Hic vero agitur de herede manumiſſoris, qui manumiſſi dominus fuit, qui tamen heres a defuncto manumiſſionem factam reuocare non poteſt, non alia ratione, quam fauore libertatis.

Ad l. 8. His verbis. De duobus reis.

His verbis, ea quæ præſtari ſtipulanti tibi ſpopondimus, intereſſe, quid inter contrahentes actum ſit. nam ſi duo rei facti ſint, eum, qui abſens fuit, non teneri. præſentem autem in ſolidum eſſe obligatum. aut ſi minus, in partem fore obſtrictum.

SI duorum nomine habitis & prælatis pactis quibuſdam, vno ex eis præſente, altero abſente, ſubiecta ſit ſtipulatio in hūc modum ea quę præſtari: ſpopōdimus, & quæritur quis, & in quantum ex ea ſponſione teneatur? Dicetur ex hoc Vlpiani reſponſo, vidēdum eſſe, quid inter cōtrahentes actum ſit. Nam ſi hoc actum eſt, vt eſſent duo rei promittēdi, duo rei debendi, abſens non tenetur ex ea ſtipulatione: quia ſtipulatio facta inter abſētes, non valet, *l. 3. C. de inutil. ſtipulat.* Præſens tenetur in ſolidum: quia id agebatur, vt ſinguli tenerentur in ſolidum, id eſt, vt eſſent duo rei debēdi. & hæc eſt conditio duorum reorum debendi, vt ſinguli teneantur in ſolidum: quia conditio etſi in abſentem cadere non poſſit, propterea quod in perſona abſentis non conſiſtit ſtipulatio, cadit tamen in pręſentem. Sed ſi id actum ſit, vt non eſſent duo rei debendi, præſens tenetur in partem duntaxat, abſens nulla ex parte. Et hæc eſt ſententia huius legis ſane elegantiſſima.

Ad l. 45. Callippo. De ſolutionibus.

Capillo reſpondit: Quamuis ſtipulanti vxori vir ſpopenderit, dirempto matrimonio prædia, quæ doti erant obligata, in ſolutum dare: tamen ſatis eſt offerri dotis quantitatem.

1. §. *Idem Frontoni reſpondit: perſeueranti tutori in tutelæ adminiſtratione, licet capitis reo, potuiſſe id, quod pupillo bona fide debetur, exſolui.*

IN hac l. 45. de ſolut. proponitur Vlpianus Callippo reſpondiſſe: Nomen hoc erat in Græcia frequens: Extat oratio Demoſthenis in Callippum & Callipi Ciſiceni mentio frequens apud Cenſorinum: etiam ſi, dotis pecuniariæ nomine marito datæ, prædiis quibuſdam a marito hypothecæ ogligatis, conuenerit ſtipulatione interpoſita inter virum & vxorem, vt dirempto matrimonio vir mulieri ea prædia pro dote nummaria in ſolutum dare poſſet, tamen virum liberari offerendo quantitatem dotis ex obligatione principali, quæ per ſtipulationem ſupraſcriptam nouata non eſt. Aliud eſſet dicendum, ſi cōueniſſet, vt ea prędia vxor ſibi veluti empta haberet, *l. 1.. C. de pact. pign. l. Titius. 34. de pign. actio.* in ſolutum dare & vendere, non ſunt omnino paria, quamuis alias dicatur in ſolutum datio vice venditionis eſſe *l. 4. Cod. de euict.* Præterea ex hoc reſpōſo notabis, aliam eſſe cauſam fideiuſſoris, aliam pignorum: fideiuſſorem dotis a marito non dari, aut peti non poſſe. Eſt illi credenda dos promittenti ſe eam redditurum dirempto matrimonio, nec onerari debet ſatiſdatione. Et hoc eſt quod dico, fideiuſſorem dotis a marito non dari, *l. 1. & 2. c. ne fideiuſſores vel mandat. dotium dentur.* pignus tamē dari rectè, vt patet ex hac lege, & *l. 7. quod autem §. ſi vxor. de donat. inter vir. & vxor. l. vir 17. §. ſi mulier. ad Senatuſconſ. Velleian.* Cautionem in perſonam pro dote aliam, quam in perſonam ſuam, maritus non dat: at cautionem in rem dat, ſi ita conuenerit, quæ maior eſt, quam in perſonam, *l. 25. plus cautionis. de reg. iur.* Et in hoc propoſito, vt ſubmoueam, quod hic Paulus Caſtrēſis notat, pignus leges ſupradictę oſtendunt eſſe accipiendum generaliter non tantum pro hypotheca, quæ contrahitur nudo pacto, ſed etiam pro pignore, quod re contrahitur, id eſt, traditione corporali. Idem Vlpianus in hac lege proponitur Frontoni reſpondiſſe, tutori capitis reo nondum tamen condemnato in tutelæ adminiſtratione perſeueranti, nec remoto, quod pupillo debetur, ſolui poſſe bona fide, non in fraudē fiſci: qui, ſi damnetur capitis, occupare poteſt omnia damnati bona. Nec hoc mirum videri debet, quia & quod tutori ipſi debetur ſuo nomine reo poſtulato, debitor rectè ſoluit bona fide, *l. auffertur. 46. §. in reatu. de iur. fiſci. l. 41. hoc tit.* Alioquin plerique innocentium neceſſario ſumptu egerent, ſi quod eis deberetur, non poſſet eis ſolui, dum ſunt in reatu, bona fide, id eſt, citra fraudem fiſci. In fine huius reſponſi verba hæc, *potuiſſe id quod pupillo bona fide debetur, exſolui,* ſunt tranſpoſita perſpicue, & ſuo ordini reſtituenda hoc modo, *id quod pupillo debetur,* addito ſicilico, addita virgul. *bona fide exſolui, vt in d. §. in reatu.*

Ad l. penult. De ſtipul. prætor.

Si præſes, qui ante in triennium caueri iuſſerat, poſtea in longum tempus caueri præcepit: quia a prima ſtipulatione prorſus diſcedi voluerat, exceptionem primæ ſtipulationi obligatis peperiſſe videtur.

POrro idem Vlpianus in *l. penult. de ſtipul. prætor.* Valeriano reſpondiſſe proponitur: ſi prætor vel præſes, qui primum damni infecti in triennium caueri iuſſit, vt puta, ſi quid intra trienniū vitio ædium vicinarum meis ædibus damni contigerit, quanti ea res erit, tantam pecuniam dari, *l. 13. qui bona §. vlt. de damn. infect.* Si poſtea in longum tempus, puta, in decennium damni infecti cauere iubeat, vt *l. ſi finita. 15. §. 1. eod. tit. de dam. infecto. l. 1. de rip. muniend.* quod præſes poteſt. Præſes poteſt proferre diem, & mutare præceptum, *l. 1. §. vlt. de prætor. ſtipul.* Quia damni infecti ſtipulatio, prætoria ſtipulatio eſt. Et ita ſane videtur præſes a prima ſtipulatione, quam finietat triennio, prorſus diſcedi voluiſſe. Itaque agenti ex prima ſtipulatione obſtare exceptionem, *ſi non poſtea præſes in longum tempus caueri iuſſit.* exceptione opus eſt: quia ipſo iure prior ſtipulatio ſublata non eſt, nec præſidis voluntate ſola, non adhibitis contrahentibus, nec contrahentium etiam voluntate, qui vltra id, quod præſes voluit, quodque præſcripſit, nihil ſtatuere poſſunt.

Ad l. 33. Eum qui. De iur. fiſci.

Eum, qui debitoris fiſci adiit hereditatem, priuilegiis fiſci cœpiſſe eſſe ſubiectum.

PEnultimum huius libri reſponſum eſt in *l. 33. de iur. fiſc.* quo docet, priuilegium, quod fiſcus exercet in debitorem ſuum, vel debitoris ſui bona, idem exercere poſſe in heredem eius, a tempore aditæ hereditatis: exempli gratia, vt præferatur cæteris creditoribus chirographariis, etiam antiquioribus, & priuilegiariis. quod

quod priuilegium fiſcum habere conſtat, *l. 34. quod quis. de reb. auct. iud. poſſid. ex multis aliis locis.* Hoc vero crediderim, & de quolibet alio creditore priuilegiario dici poſſe, vt quod priuilegiũ exercet in debitorem, idẽ exercere poſſit in heredem debitoris, quia nullum priuilegium eſt perſonale ex perſona debitorum, ſed ex perſona creditorum tantum. Quod notandum eſt.

Ad l. Charidemo. de pollic.

Charidemo reſpondit: ex epiſtola, quam muneris edendi gratia abſens quis emiſit, compelli eum ad editionem non poſſe.

VLtimum reſponſum eſt in *l. 5. de pollicit.* quo Charidemo reſpondit, ex epiſtola, qua quis abſens ſe Reipublicæ munus editurum pollicitus eſt, non obligari eum ad editionem muneris: quia apud Rempublicam ipſam fieri pollicitatio debet, & ex iuſta cauſa. *l. 1. §. 1. & 9. hoc tit.* Epiſtola ſola non ſufficit.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum II. Reſponſorum Vlpiani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 53. Pecuniam. Famil. erciſcundæ.

Pecuniam, quam filius emancipatus ita credidit, vt patri ſolueretur, ita demum in hereditatem patris numerari, ſi patri aduerſus filium eiuſdem quantitatis nomine actio competebat.

LIBRVM ſecundum, Reſponſorum Vlpiani perducam vſque eo hodie vnde proſpici finis eius poſſit. Et dabimus proxima recitatione reliqua paulo momẽto. Nam reſtabunt pauca. Incipit is liber a *l. 53. famil. erciſc.* Pecunia debita filio emancipato, quæ patri ſoluta eſt voluntate filii, qui hoc modo eam crediderat, vt patri ſolueretur, vt ait Vlpian. non venit in iudicium familiæ erciſcundę cœptum inter fratres conſortes: quia ea pecunia non eſt in hereditate patris. Nec enim ei ſoluta eſt, vt eius fieret, ſed vt ab eo mox perueniret ad filium emancipatum verum creditorem. Verum addit exceptionem optimam, pecuniam eam non eſſe in hereditate patris, niſi tantundem patri filius debeat, quantum patri ſolui voluit, id eſt, niſi voluit eam pecuniam patri cedere in ſolutum eius debiti nomine quod ipſe debuit patri. Hoc enim caſu, quaſi ſolutione quæſita patri, pecunia in hereditate patris numeratur, & venit in iudicium familiæ erciſcundæ. Igitur hic eſt ſenſus huius reſpõſi. Neſcio, quid in animo habuerit Accurſius, dum actionis verbum in hoc reſponſo, quo procul dubio ſignificatur actio in perſonam, quæ patri ſcilicet in filium competit eius pecuniæ nomine, quam ei filius debet, ſignificare exiſtimat actionem in rem.

Ad l. 4. Longa. De mortuo inferendo.

Longa poſſeſſione ius ſepulchri non tribui ei, cui iure non competit.

Reſponſ. Paul.

A SEquitur aliud valde ſingulare reſponſum *in l. penult. de mort. infer.* Longam poſſeſſionem, quæ æſtimari ſolet ex annis decem inter præſentes, & annis viginti inter abſentes, non tribuere ius ſepulchri ei, cui iure non competit. Quod iuris ab vſucapione porrectum fuiſſe opinor ad longam poſſeſſionem, vt in caſu *l. 1. C. de ſeruis fugit.* quia ex 12. tabul. ſepulchrum, forum, id eſt, veſtibulum ſepulchri, buſtum, vſucapi non potuit, vt tradit, M. Tullius *in libr. de legib.*

Ad l. 3. Dominum. Quod iuſſu.

B *Dominum, qui iuſſit ſemiſſibus vſuris ſeruo ſuo pecuniam mutuam credi, hactenus teneri, quatenus iuſſit, nec pignoris obligationem locum habere in his prædiis, quæ ſeruus non ex voluntate domini obligauit.*

DOminum, qui iuſſit vſuris ſemiſſibus ſeruo pecuniã credi, ſi credita ſeruo pecunia fuerit vſuris centeſimis, non teneri actione quod iuſſu, vltra modum ſemiſſium vſurarum, quem ipſe præfiniit, cum iuſſit ſeruo pecuniam credi, & prædia etiam domini, quæ ſeruus creditori pignorauit citra iuſſum aut voluntatem domini, non eſſe pignorata, non eſſe obligata, *vt l. 1. & vlt. C. ſi res al. pign. dat.* Res eſt aperta, & dici idem poteſt in patre & filio. Sequitur, *l. 51. de iur. dot.*

Ad l. 51. Si res. De iur. dot.

C *Si res, quas filiæ emancipatę pater donauit, ex voluntate eius poſtea in dotem pro ea data ſunt: a filia dotem, non a patre videri datam.*

DOtem profectitiam non eſſe, ſi filiæ emancipatæ res a patre donata ſit nuda voluntate. Nam ex cõſtitut. D. Pii inter parentes & liberos donatio perficitur nuda voluntate ſine traditione ſine mancipatione. *l. 4. C. Theod. de donat.* Dotem, inquam, profectitiam nõ eſſe, ſi filiæ emancipatæ res a patre donatas nuda voluntate, vt dixi, poſtea voluntate filiæ pater pro ea dedit in dotem: quia non ſuas res dedit, ſed filiæ ex donatione iam filiæ adquiſitas. Cui reſponſo conſequens eſt, mortua in matrimonio filia, dotẽ non redire ad patrem, dotem profectitiã etiam quę data eſt pro filia emancipata, ad patrem redire, *l. 5. §. penult. hoc ti.* D *l. 5. ſi filia de diuort. l. filię. 59. l. ſi ab hoſtibus, 10. ſolut. matrim.* Sequitur, *l. 40. de donat. inter vir.*

Ad l. 40. Quod adipiſcendæ. De donat. inter virum.

Quod adipiſcendæ dignitatis gratia ab vxore in maritum collatum eſt, eatenus ratum eſt, quatenus dignitati ſupplendę opus eſt.

VAlere donationem inter virum & vxorem, ſi quid vxor donauerit marito dignitatis adipiſcendæ gratia: & donationem conſiſtere, non quidem in immẽſum, ſed hactenus duntaxat quatenus cumulandæ dignitatis ratio poſtulat, *ſicut in l. 14. infra hoc tit.* Dicitur etiam dona-
E tionem valere a viro in vxorem collatam & contractam ad refectionem ædium incendio conſumptarum, ſed in id tantum, quod ædium refectio poſtulat. Ad aliud reſponſum Vlpiani, quod eſt in *l. 37. ſolut. matrimon.*

Ad l. 37. Dotem voluntate, Solut. matrimon.

Dotem voluntate filię videri patrem recepiſſe, cum cauſas contradicendi ei filia non haberet, maxime cum ab eo poſtea, ampliore ſumma dotata ſit.

SCiendum eſt, ne dotem quidem profectitiam de ſuo datam a patre pro filiafamil. diuortio aut morte viri dirempto matrimonio, a patre poſſe repeti, quamuis ab eo profecta ſit, citra voluntatem filiæ: quia communis res eſt, *l.2.§.1.hoc tit.l.2.& l.filia.7.C.eod.tit.l.Titia.34.§. qui inuita. de legat.2.* Videri tamen patrem voluntate filiæ, dotem repetiiſſe & recepiſſe Vlpianus reſpondet in *hac l.37.* Etiamſi filia abſque iuſta cauſa patri contradicente, eam dotē paſter receperit, maxime, vt ait, ſi poſtea ampliore pecunia filiam dotauerit, vbi Græci notant, maxime dici κατ' ἐπίτασιν. Recte quia & ſi poſtea ampliore ſumma eam non dotauerit, ſed ea ipſa tantum, qua pridem eam dotauerat, & modo receperat, idem iuris eſt, *l.4.ſupr.hoc tit.*

Ad l.23. Propter magiſtratum. de excuſat. tutor.

Propter magiſtratum, quem in municipio quis erat adminiſtraturus, tutelæ excuſationem non habere reſpondi. 1. §. *Si in caſtris merentes, non ab eo tutores dentur, qui in caſtris merebat, excuſationem habere, reſpondi.*

QVi ſunt magiſtratus municipales, id eſt, duumuiri, (quoniam plerique erant duo tantum inſtar conſulum vrbis Romæ) a tutelis & curationibus, quamdiu eo magiſtratu funguntu, excuſantur, *l.6.§.*ἀφίενται*,hoc tit.* At propter Duumuiratum, quem quis ſperat ſe adminiſtraturum, & nondum adminiſtrat, Vlpianus ait, neminem excuſari. Is etiam non excuſatur, qui duumuir eſſe deſiit, qui depoſuit duumuiratum, licet in duumuiratu forte ſe periculo trium tutelarum ſubiecerit, dando vel nominando tutores, vel ſatiſdationem exigendo, *l.15.* ἐὰν ὁ τῆς πόλεως. *hoc tit.* Sequitur in hac ipſa lege, militem a tutela vel cura excuſari, l.8.*C. de legatis.* niſi teſtamento commilitonis tutor filiis eius detur. A non commilitone militem tutorem dari fruſtra. Hic eſt ſenſus verborum Vlpiani. Ad quæ & Græci quidam & Latini, dum non attente reſpiciūt ex his verbis aliud colligunt, quam verba ſonant: nempe militem recte tutorem non dari, niſi a duce vel tribuno, ſub quo militat, ſub quo ſtipendia meret, παρὰ στρατιωτικῶν ἀρχόντων, a magiſtratu militari; quod, vt dixi, verba non lonant. At vero non recte daretur etiam miles a duce ſuo tutor non militibus.

Ad l.120. Nihil proponi. De leg. 1.

Nihil proponi, cur prohibeatur heres ædificia diſtrahere, quorum reditus ſportulæ ſunt relictæ, ſalua tamen cauſa legati. 1.§. *Omnibus, quibus fideicommiſſum relictum eſt, ad diſtractionem conſentientibus, nullam fideicommiſſi petitionem ſuperfuturam.* 2.§. *Fructus ex fundo pure legato, poſt aditam hereditatem a legatario perceptos, ad ipſum pertinere, colonum autem cum herede ex conducto habere actionem.*

VLpianus reſpondit, prædia, ex quorum reditu decurionibus vel ſacerdotibus templi cuiuſdam teſtator quotannis ſportulas dari voluit, *l.20. annua. §.1. & l.23. cum quidam. de annuis legat.* Ea, inquam, prædia ab herede vendi poſſe, ſalua manente cauſa legati. Et ratio eſt, quia ſolus heres ſportulas dare obligatus eſt. Prædia autem, ex quorum reditu teſtator demonſtrauit, heredem poſſe ſportulas redigere vel reficere decurionibus, nullo iure, neque pignoris, neque vſusfructus, neq; ſeruitutis obnoxia ſunt, *vt l.12. Gaius. de annu. legat. l.vlt.§.vlt. de contrahen. empt.* In contextu illo loco, *quorum reditus ſportulæ relictæ*, repetita eſt vna litera ſuperuacua, & legēdum, *quorum reditu.* Id eſt, ex quorum reditu ſportulæ relictæ ſunt. Idem reſpondit in eadem lege, fundo legato pluribus ea conditione, ne eum diſtraherent extra ſuam familiam, vno ex eis extraneo par-

A tem ſuam diſtrahente, cæteros in eam partem iure fideicōmiſſi vocari: quia voluit teſtator, vt fundus ille maneret in familia legatariorum, puta liberorum vel libertorū, omnibus autem liberis vel libertis in venditione, quæ fit extraneo, conſentientibus fideicommiſſum euaneſcit, *l.77. cum pater.§. libertis. tit. ſeq. l.11. quoties ab omnibus. C. de fideicom. & Nouell.159.§. volo autem & iubet ſi quidem eueniat.* Idemque dici poteſt de quolibet fideicommiſſo, ſi rei per fideicommiſſum relictæ venditioni conſentiat fideicommiſſarius, *l.pen.§. inſulam. tit. ſeq.* Nec obſtat, *l.92. hoc tit.* quæ eſt Iuliani, ad quem ibidem docuimus, ibi fideicommiſſarium, qui venditioni fundi per fideicommiſſum relicti teſtis adfuit, non ideo venditioni cōſenſiſſe videri, atque ideo pretium ex venditione redactum ei deberi, niſi malit heres præſtare fundum ipſum. Idem Vlpianus in eadem lege reſpondit

B poſt aditam hereditatem, a quo die legata pura præſtari debere, ait *l.omnia.32. in princ. tit. ſeq.* ob fructus a legatario perceptos, ex fundo pure legato, colono, cui eum fundum defunctus locauerat, expulſo & prohibito frui fundo, eſſe colono quidem in heredem actionem ex conducto in id, quod intereſt, *vt l.32. qui fundum locat.* In legatarium nullam eſſe actionem, quia legatarius, ſicut emptor & donatarius & fructuarius locationi a defuncto aut donatore aut venditore factæ ſtare nō tenetur, niſi id dictum ſit nominatim. *S'il n'eſt porté par le contract qu'il ne pourra chaſſer le locataire, & l.ſi merces.25.§.1. locat. l.9.C. eod. tit. l. arbores. 59. §.1. de vſufr.* Et ratio hæc eſt, quia colonus non habet ius in re, quam conduxit. Legatarius, donatarius, fructuarius, emptor habet ius in re. Et merito igitur præferuntur colono. Colonus tamen hypothecarius, id eſt, cui eadem ipſa

C res quæ locata eſt, locationis nomine hypothecæ ſuppoſita eſt, colonus, inquam, hypothecarius, & emphyteuta ius habent in re, hic, ius quaſi dominii habet, ille, ius pignoris. Ideoque receptum eſt, hoc iure expelli colonum hypothecarium vel emphyteutam non poſſe a legatario, vel emptore, vel donatario.

Ad l.16. Ex hac. De donat.

Ex hac ſcriptura: Sciant heredes mei, me veſtem vniuerſam, ac res cæteras quaſcunque in diem mortis meæ mecum habui, illi & illi libertis meis viuum donaſſe, dominium ad libertos benigna interpretatione pertinere.

D SEquitur, *l.16. de donat.* valde ſingularis, & ſemper mēti tenenda huius ſententia. Si quis teſtamento cauerit hoc modo: *Sciant heredes mei, me veſtem meam vniuerſam, ac cæteras res, quas mecum habui in diem mortis vſus cultuſque mei gratia, me libertis meis donaſſe:* quamuis teſtatorem non probetur eas res donaſſe libertis ſuis: & licet inſpecto iuris rigore non poſſint liberti eas res obtinere iure donationis, quæ nulla eſt, nullave apparet tamen benigna interpretatione, vt ait, quia ius ſummum refragatur, in Baſil. κατὰ φιλάνθρωπον ἔννοιαν. Donatio pro facta habetur, & dominium earum rerum ad libertos pertinet, nō quaſi ex cauſa fideicommiſſi, ex qua etiam dominium non transfertur, ſed poſſeſſio tantum, *l.3. qui vſumfr. pet.* Licet in ſpecie *l.5.C. eod. tit.* ex cauſa fideicommiſſi valere dicatur donatio, quæ nuſquam apparet: quia ibi confirmatio donationis teſta-

E mento ſcriptæ, quam donationem ſe feciſſe teſtator ſcripſit, qui non fecerat tamen, confirmatio illa pro fideicommiſſo eſt, non item, quaſi ex mortis cauſa donatione, quæ comparatur fideicommiſſo, ſed quaſi ex donatione facta inter viuos. Dominium igitur earum rerum pertinere ad libertos, quaſi ex donatione facta inter viuos, quam ſe feciſſe teſtator dixit: licet facta non probetur. Hæc ſcriptura teſtatoris ſcilicet pro veritate habetur, proque traditione vel mancipatione earum rerum, licet eas res patronus in diē mortis ſuæ penes ſe habuerit. Præſumitur enim eas habuiſſe libertorum nomine, & poſſediſſe igitur eas

Digitized by Google

eas libertos,non patronum, *l.quod igitur in princ. de adquir. poſſ.l. quiſquis.28.C.de donat.* Eodem exemplo,ſi quis teſtamento ſcripſerit,ſe rogaſſe heredem, vt hereditatem reſtitueret alteri, licet heres id factum neget, nec probetur factum,fideicommiſſum debetur, vt de P.Sextilio Rufo herede Q.Fabii Galli M.Tullius ſcriptum reliquit 2.de finib. bonor. Vbi etiam adiicit,veriſimilius eſſe, heredem mentiri,qui ſe rogatum negabat, cuius intereſſet, quam teſtatorem, qui id ſe rogaſſe ſcripſiſſet. Inuenio etiã 4. Epiſtol. Plinium ſcribentem manifeſtũ errorem Iuriſconſultorum eſſe,qui ſua ætate vixerunt.Nam hæc noſtra lex arguit,poſteros non fuiſſe eiuſdem opinionis admiſſa benigna interpretatione vt vocat, qui exiſtimabãt, legato ſeruo proprio ita relicto,*illi,quem liberum eſſe iuſſi,do lego tot aureos*, ſi nuſquam liberum eum eſſe iuſſerit, neque libertatem deberi, quia non ſit data, neque legatum, quia ſeruo ſuo ſit datum ſine libertate,quod conſtat eſſe prorſus inutile, *l.4. ſeruis.C.de lega.*At Plinius putat,quaſi ſcripſerit teſtator faciendum quod ſcripſiſſe ſe credit, benigniorem hanc eſſe ſententiam & interpretationem,vt quæ ſe feciſſe credidit, & in teſtamẽto ſcripſit ſe feciſſe,pro factis habeantur. Obſeruandum autem eſt in omnibus ſuperioribus exemplis, verba eſſe collata in præteritum tempus hoc modo,*quæ donaui,quæ legaui,quem liberũ eſſe iuſſi*, quæ ex iiſdem quidem verbis, quæ Doctores vocant enuntiatiua, ſi data donata non ſunt,ſummo iure peti non poſſunt: benigna tamẽ interpretatione petuntur aut vindicãtur, quod teſtator credidit ſe ea dediſſe,donaſſe.Item obſeruandum eſt in ſuperioribus exemplis,expreſſiſſe teſtatorem,cui vel quibus,& quæ vel quid donaſſet vel reliquiſſet,vt in hac *l.libertis meis veſtem meam cæteraſque res*,&c. Quod dico, vt tollã, quæ in contrarium ſumuntur argumenta, *ex l.18.de vſufr.legat.& l.34.de legat.2.* Nam in *l.18.* non dixit teſtator, cui reliquerit, vel quibus, quod ſummum eſt vitium in legato vel fideicõmiſſo, *l.4.de reb.dub. Et in d.l.34.* præterquam quod verba videntur collata in futurum tempus,hoc modo,*quæ legauero:* etiamſi nõ expreſſit teſtator,quas res, quaſve ſpecies, quandoque legaturus eſſet, maxime velim vos memoria tenere, hanc omnem legis ſententiam, & in eam, hanc diſquiſitionem.

Ad l.1. A.Principe.De natal.reſtituend.

A Principe natalibus ſuis reſtitutum eum, qui ſe ingenuum natum principi adfirmauit, ſi ex ancilla natus eſt, nihil videri impetraſſe.

Libertinus, qui ſe ingenuum natum principi adfirmauit, ſi a principe natalibus ſuis, in quibus ſe natum eſſe iactabat, non natalibus, in quibus initio omnes homines fuerint, nondum neque naturali neque ciuili iure deſcripto, *l.2. hoc tit.* cum nondum ſeruitus iure gentium inuaſiſſet, Is, ſi ex ancilla natus fuerit, nihil impetrabit a principe:quia obrepſit principi,dicendo,ſe eſſe ingenuum natum. Quæ per obreptionem impetrantur nullius momenti ſunt. Et nullus eſt locus, qui hoc euidentius oſtendat, (quamuis in eo non ſit obreptionis verbum.) Quam hic locus *legis 1.de natal.reſtit.* Confirmant tamen innumeræ aliæ leges,& innumera decreta Pontificum,*l.5.§.penult. de reb.eor.qui ſub.tut.l.26.§.hoc Senatuſconſultum ad eos, de fideicommiſſ.libert.* Et ita Pelagius Pontifex in decreto Yuonis Carnotenſis de Montaniano, qui cum natus eſſet ex ancilla,legitimum ſe eſſe filium dicebat alterius cuiuſdam Montaniani, cuius de hereditate agebatur: Et ſi principalia,inquit,ſacra promeruerit,hoc legitimis heredibus præiudicare non poteſt: quia ipſe clementiſſimus Imperator

A (& Iuſtinianum intelligit) generales leges protulit,quibus iubet, nulli, qui in precibus ſuis deprehenditur eſſe mentitus,ea ſacra prodeſſe quæ non meruit.

Ad l.20.Ea quæ.De precar.

Ea, quæ diſtracta ſunt, vt precario penes emptorem eſſent, quoad pretium vniuerſum perſolueretur: ſi per emptorem ſtetit, quo minus perſolueretur: venditorem poſſe conſequi.

Penultimum reſponſum eſt in *l.20. de precar.* Emptor alicuius fundi (emptio fit nudo conſenſu interdum abſque traditione & pretii numeratione,traditio fit interdum,& pretium numeratur) B interdnm,ſolet fundũ,quem emit a vẽditore precario rogare,vt eo precario vtatur,donec pretium ſoluerit,*l.11.§.Ariſt.quod vi aut clam.l. Iulianus.§.ex vendito & §.ſeq.de act.empti.l.38.de damno infecto.* Si tamen in ſoluendo pretio moraretur nimis, ſi in ſoluendo pretio trahat longiorem moram,venditori liberũ eſſe fundum repetere,reuocato precario, ſicut ſi conuenerit inter debitorem & creditorem, vt quamdiu vſuræ ſoluerentur, ſors non peteretur, meo quidem iudicio, & argumento huius legis, fortiter quis defendere poteſt, ſi debitor in ſoluenda ſorte fruſtretur & moretur nimis, liberum eſſe creditori ſortem, qua ſorte indiget, exigere, & reſpuere vſuras, *lege vlt.§.vlt.C.de iure dot.*

C Ad l.13. Appellanti.De appellat.

Appellanti nihil obeſſe, quod in libellis a qua parte ſententiæ appellaret,non ſignificauit. Primus.§.Nõ ſolere improbari appellationem eorum, qui vel vnam cauſam appellandi probabilem habuerunt.

Vltimum reſponſum eſt in *l.13. de appellat.* Et id quidem apertiſſimum & vſu frequentiſſimũ. Reſpondit. Vlp.appellanti a ſententia iudicis nihil obeſſe, ſi in libellis appellatoriis non ſignificauerit, a qua parte ſententiæ appellauit, cum animus ei eſſet appellandi ab vna parte ſententiæ tantum: quia id ſcilicet poſtea ſatis apparere poteſt in agenda cauſa appellationis. Eademque ratione D nihil obeſſe poteſt appellanti ſi in libellis appellatoriis,cõtra quem aduerſarium appellaret,non ſignificarit, *l.3. hoc titulo.* Eſt igitur condemnato ius appellandi, non ab vniuerſa ſententia tantum, ſed & ab vna parte ſententiæ, & ex vna cauſa tantum. Hic eſt finis Reſponſorum Vlpiani. Non poſſum ante ferias, quæ proxime inſtant, abſoluere reſponſa Modeſtini: nec id me præſtare, ſi ferias ſeruare vollem, valetudo forſitan pateretur, cuius de infirmitate (niſi Deus ſubuenerit, & cum Deo ipſe prouidere mihi) argumento ſunt κόποι αὐτόματοι, vt Hippocrates loquitur, laſſitudo ſpontanea, & ſcabrities quædam fœda, quæ caducam hanc compagem corporis inuaſit, & deliquium animi, quod nuper cum ad vos cogitarem,inuitum me domi continuit,& per noctem etiam, quæ me diuexauit plurimum,genera quædam ſomniorũ ingrata, & Schirri non E tam ardor quam grauis affectio,quæ omnia me valetudini parcere iubent, Amici quoque omnes certatim cohortantur. Poſt ferias ſi hodiernæ, ſummæ maieſtatis prouidentia,quantum ſatis eſt temporis adiecerit, dabo Modeſtini reſponſa, & omnia quæ habes ſcripta Seruilii Scæuolæ,maiore ſcilicet,& priore parte hebdomadis. Poſtea, vt ſolebam partiri tempus inter ius vtrumque, daturus tertium Decretalium. Deus interim ſeruet vos incolumes,& ſolutos noxiis omnibus.

Finis Reſponſorum Vlpiani.

IACOBI CVIACII IC.
IN LIBRVM PRIMVM RESPONSORVM HEREN. MODESTINI,
RECITATIONES SOLEMNES.

Poſt reſponſa Papiniani, Pauli, Neratij, Marcelli, & Vlpiani, quæ iam vobis interpretatus ſum, etiam Herennij Modeſtini reſponſa interpretari conſtitui, incœpturus hoc ipſo die, qui eſt 11. menſis Octobr. anni 1588. His explicitis ſuperſunt tantum nobis ex Iuriſconſultorum omnium, quæ habemus, reſponſis, Scæuolæ reſponſa.

Ad l. 26. Cum alicui, De negot. geſtis.

Cum alicui ciuitati per fideicommiſſum reſtitui iuſſa eſſet hereditas: Magiſtratus actores horum bonorum Titium, & Seium, & Gaium idoneos creauerunt. Poſtmodum hi actores inter ſe diuiſerunt adminiſtrationem bonorum: idque egerunt ſine auctoritate & conſenſu Magiſtratuum. Poſt aliquod tempus teſtamentum, per quod reſtitui ciuitati hereditas fideicommiſſa eſſet, irritum probatum eſt pro tribunali: atque ita ab inteſtato Sempronius legitimus heres defuncti extitit: ſed ex his actoribus vnus non ſoluendo deceſſit, & nemo heres eius extitit. Quæro, ſi Sempronius conueniet actores horum bonorum, periculum inopis defuncti ad quos pertinet? Herennius, Modeſtinus reſpondit, quod ab vno ex actoribus ob ea, quæ ſolus geſſit, negotiorum geſtorum actione ſeruari non poteſt, ad damnum eius, cui legitima hereditas quæſita eſt pertinere.

INCIPIAM a lege 26. de nego. geſt. quæ ex libr. 1. reſpõſ. Modeſtini occurrit primum. Pertinet ea vero ad quæſtionem & ſpeciẽ pene ſimilem, de qua Paulus reſpondit in *l. 46. Lucius Titius curator §. Sẽpronij de admin. tut.* Nec tamẽ reſponſa vtriuſque auctoris inter ſe bene conueniunt, & hoc ſolum eſt quod interpretes vexat in ſpecie, huius l. 26. Quidam in teſtamento patriæ & ciuitati ſuæ ſiue municipio ſuo ab herede ſuo per fideicommiſſum luculentam hereditatem reliquit, qua ciuitati reſtituta magiſtratus municipales ſiue duumviri, tres idoneos & locupletes actores horum bonorum, ſiue *ἐπιμεληταὶ* vt vocantur in ipſo §. *Sempronij*, conſtituerũt, qui hæc bona adminiſtrent nomine reipub. Poſtmodum hi actores ſiue *ἐπιμεληταὶ* ſine conſenſu & auctoritate reipub. aut magiſtratum, qui reipub. perſonam gerũt, inter ſe partiti adminiſtrationem, conſenſum & auctoritatem videtur dicere *ἐκ παραλλήλου, vt in tit. de auctor. & conſenſu.* Niſi dicamus auctoritatem initium dare negotio: conſenſum, iam initium, & perfectum ab alio negotium confirmare ſtatim quod & verum eſt; quæ differentia vera eſt. Verum vt perſequar ſpeciem inchoatam, poſt aliquod tempus teſtamẽtum, quo per fideicõmiſſum ciuitati hereditas relicta erat, irritum probatum & pronunciatum eſt pro tribunali prouinciæ præſidis: qua ex re apparet indebitum fuiſſe fideicommiſſum, quod republ. ſolutum eſt, & cõſequenter legitimo heredi competere aduerſus rempub. indebiti ſoluti condictionem, vt *l. 2. §. 1. de condict. indeb.* competere etiam legitimo heredi actionem negotiorum geſtorum aduerſus actores reipubl. qui bona adminiſtrauerunt: quia reapſe ſuum, id eſt, legitimi heredis non reipub. negotium geſſerũt: ſed ſi vnus ex hiſce actoribus idoneus eſſe deſierit, ac proinde ſine herede, cum quo agi poſſit, uita deceſſerit, ita vt nec fiſcus ei ſuccedere voluerit, nec bona creditoribus conceſſa fuerint, *vt l. heres de euict.* Quæritur an eius actoris, qui deſiit eſſe ſoluendo, inopia, ob id, quod ſolus geſſit, oneret cæteros. Et reſpondit Modeſtinus pro parte eius, qui inops ſine ſucceſſore deceſſit, collegas non onerari, non poſſe conueniri pro eo: ſed periculum omne, & damnum hominiſque huiuſce fortunam ad legitimum heredem, qui hereditatem euicit, ſolum pertinere, non ad collegas, non ad municipes vel magiſtratus municipales, qui eorum bonorum actores cõſtituerunt. Paulus vero in ſimili ſpecie reſpondit abſciſe & indiſtincte in *dict. §. Sempronij.* Inopiam quidem vnius actoris, qui deſiit eſſe ſoluendo, non onerare collegas, ſicut inopia vnius tutoris onerat cõtutores. Verum eſt onerari contutores idoneos, ſi culpa eorum detegatur, quod ſuſpectum illum facere ſuperſederint & remouere. *d. §. Sempronij l. 1. §. vſque adeo, de tut. & rat. diſtrah. l. 2. de magiſt. conueniend. l. vltim. rem pup. ſalu. fore* illo loco, *& idonei*, id eſt, *diuitis, locupletis culpa detegatur,* ſic legendum illo loco ex Baſilic. *καὶ ὁ εὔπορος ἐρραθυμημένος*, non eſt legendum *idonea culpa*, ſed, *idonei culpa detegatur*, quod minus idoneum ſuſpectum non fecerit. Inopiam tamen vnius actoris, ait Paulus, onerare magiſtratus municipales, qui actores bonorum conſtituerunt, cum tamen in hac lege Modeſtinus reſpondeat, non magiſtratus onerari, ſed damnum hoc ad legitimum heredem redundare. Verum, ne ſim hac in re lõgus, quam ex facili puto expediri poſſe: Hæc duo reſponſa ita recte in concordiam adducentur, ſi dicamus in ſpecie *d. §. Sempronij*, vt & ibi Paulus plane & diſerte proponit, vnum ex actoribus deſiiſſe eſſe ſoluendo ipſo tempore adminiſtrationis. Ideo inopiam vnius reſpicere magiſtratus, qui eos actores conſtituerunt. Cur enim eos, antequam exiret tempus adminiſtrationis, cur eos in ipſo tempore adminiſtrationis quo lapſi ſunt facultatibus non exegeront aut remouerunt? In ſpecie autem huius legis vnus ex actoribus deſiit eſſe ſoluendo poſt reciſum teſtamentum, & agente legitimo herede euictam hereditatem: vt Azo & Hugolinus ſentiunt, Ioue, vt opinor, æquo, quoniam & ordo ſcripturæ Modeſtini hoc ſuadet. Et merito igitur ad damnum ſolius heredis legitimi pertinet caſus actoris, forte ſubito euerſi facultatibus, poſt euictam

heredi

heredi teſtamentario, & fideicommiſſario, id eſt, municipio hereditatem: quia imputari victori, id eſt, legitimo heredi poteſt, quod maturius cum actore illo non egerit negotiorum geſtorum. Et hæc eſt ſententia huius legis. Hinc vero notandum eſt, eum, qui, cum putaret negotia reipubl. eſſe vel Titii, quæ gerenda ſuſcepit, & geſſit nomine reipubl. vel Titii, quæ reapſe erant Sempronii, non tantum in Sempronium habere actionem negotiorum geſtorum contrariam, vt *l.5. l.6. ſi Titij, hoc tit.* ſed etiam Sempronio eum teneri directo eadem actione, inſpecta veritate potius quam opinione eius. Veritatem non vitiat, aut mutat error geſtoris, veritatem ipſius geſtus ſcilicet, *ſicut in l.6. §.1. de offic. præſid. dicitur.* Veritatem rerum geſtarum erroribus non vitiari. Vulgo, etiam in Florent. illius §. verba traiecta ſunt. Sic enim legitur, *veritas rerum erroribus geſtorum.* Floren. *geſtarum non vitiat.* At plus quam B manifeſto ita traiectionem illam, id eſt, ὑπερβιβασμὸν, eſſe reſtituendam, *veritas rerum geſtarum*, vt in oratione Demoſthenis ἀλήθεια τῶν πεπραγμένων. Veritas erroribus non vitiatur.

Ad l.12. Gaius Seius, de iure patronatus.

Gaius Seius decedens teſtamento ordinato, inter filios ſuos Iulium libertum ſuum, quaſi & ipſum filium, ex parte heredem nominauit, quæro, an huiuſmodi ſcriptura poſſit liberto ſtatum conditionis mutare? Modeſtinus reſpondit, ſtatum mutare non poſſe.

C Sequitur aliud Modeſtini perquam breue reſponſum in *lege 12. de iure patron.* qui habebat filios duos, Gaium, & Seium, & Iulium libertum inter filios ſuos, Iulium quaſi & ipſum filium teſtamento ex parte heredem nuncupauit hoc modo, *filij mei heredes ſunto, Gaius ex ſemiſſe, Seius ex triente, Iulius ex ſextante.* Quæritur an Iulium adoptaſſe videatur ad vicem filii naturalis? atque adeo an Iulius mutauerit ſtatum conditionis, id eſt, conditionem ſuam *vt lege vltima, ſi tab. teſtament. null.* Statum capitis, vt Arnobius loquitur. Quæritur an ex liberto factus ſit teſtatoris filiusfamil. denique an capite deminutus ſit, an capitis minor ſit? Quod Modeſtinus negat. puta, quia capite non minuitur, niſi qui ex libero fit ſeruus, vel ex ciue peregrinus, vel ex patrefamil, filiusfam. per adrogationem, vel ex filiofam. paterfamilias, per emancipationem. At Iulius, de D quo hic agitur, neque ex filiofamil. fit paterfamilias: quia filiusfamil. non fuit, neque, mutata familia, nouæ cuiuſdam familiæ filius fit. Eadem ratione, quia paterfam. fuit, non filiusfamil. neque ex patrefamil. factus eſt filiusfamil. quia & ſi fuerit teſtamẽto adoptatus, & ex parte heres inſtitutus, quaſi filius, vna cum cæteris filiis naturalibus, tamen adoptio iure non valet: teſtamento, inquã, facta adoptio iure non valet. adoptio fit imperio principis, vel magiſtratus, non imperio priuati hominis, quod nullum eſt; non teſtamento igitur. Legimus quidem ſæpe in auctoribus adoptionem teſtamẽto Iulii Cæſaris, Pomponii Attici, teſtamento Q. Cæcilii: & Tib. Cęſaris, teſtamento M. Galli: & Lucii Scipionis filii, teſtamento L. Craſſi apud Rhetorem in oratione, πρὸς ἐγγενῆ τον, κατὰ διαθήκας τοὺς εἰσποιηθέντας τῶν εἰσποιητῶν γίνεσθαι. Verum ea adoptio, vt dixi, iure non E valet, & confirmatione populi vel principis indiget, *vt l. 30. de adopt.* Vt adoptionem quoque Octauii teſtamento Iulii Cæſaris factam legimus l. curiata confirmatam fuiſſe apud Dionem 46. Si ipſo iure valeret adoptio teſtamento facta, non indigeret confirmatione. Et in ſpecie propoſita certe Iulius capite minutus eſſet, quaſi mutata conditione: & ex homine ſui iuris, ſuæ ſpontis, homo factus alieni iuris: ex liberto filiusfam. quondam patroni. Verum adoptio non valet, & Iulius igitur libertus manet, iure pa-

A tronatus trãſlato in filios teſtatoris: filii nuncupatio filium non facit, *l.5. Codice de teſt.* ſed natura tantum, vel adoptio ſolemnis. *l.1. de adoptio. l.13. de probat.* Sicut ſi ſeruum meum filium vocauero, non ideo libertate donaui, & filius meus effectus videtur, vel ſi manumiſſo ſeruo, per epiſtolam in ſubſcriptione eum filium meum vocauero: ea res neque libertati addit quidquam, neque aufert, *l. ſubſcriptio. Codice de liberal. cauſa.* Imo nec ſi ſeruum meum adoptauero ad vicem filii, ea adoptio filium meum facit, ſed liberum tantum: quia animo manumittendi non ſumendi filii eum adoptaſſe videor. *§. vlt. Inſtit. de adopt.* Denique ea adoptio eſt manumiſſio potius quam adoptio.

Ad l. 27. Præſes prouin. de re indicata.

Præſes prouinciæ vſuras vſurarum condemnauit contra leges & ſacras conſtitutiones. Ideoque Lucius Titius contra prolatam ſententiam iniuſtam præſidis appellauit? Quæro cum non ſecundum legem hic Titius prouocaſſet: an exigi poßit pecunia ſecundum condemnationem? Modeſtinus reſpondit, ſi ſententiæ certa quantitas continetur: nihil proponi, cur iudicati agi non poſſit.

Ex libro primo reſponſorum Modeſtini reſtant reſponſa quinque, quę dabimus hodie. Primum eſt in *l. 27. de re iudic.* Sciendum autem in primis, ius vetuſtiſſimum hoc eſſe forte ex 12. tabul. vſuras vſurarum, quæ vulgo dicuntur vſuræ Iudaicæ, nec in ſtipulationem deduci, nec exigi poſſe, *l. ſi non ſortem §.1. de cond. indeb. l. placuit. de vſur. l. vlt. C. eod. tit.* & infamia notari eum, qui vſuras vſurarum exegerit, *l. 20. improbum, Codice ex quibus cauſis infam. irrog.* Alioquin ſi permitterentur vſuræ vſurarum, breuiſſimo temporis ſpatio, ſi quis recte ſupputauerit, collaberentur omnes debitoris facultates, ac præterea ipſo iure nullam eſſe iudicis ſententiam, quæ quem palam & impudenter condemnat in vſuras vſurarum: nec ad eam ſententiam reſcindendam appellatione opus eſſe, & cauſam igitur denuo induci poſſe, denegata actione prioris iudicati, *l. ſi expreßim de appellat.* Sed ſi debitorem iudex condemnauit, non expreſſim in vſuras vſurarum, ſed incertam quantitatem, vt puta aureos mille: etiamſi ea ſumma, & ſortem & vſuras vſurarum, complectatur, ſen- D tentia valet: nec aliter reſcindi poteſt, quam ſi ab ea qui condemnatus eſt, appellauerit intra conſtituta tempora, id eſt intra, biduum in propria cauſa, intra triduum in aliena, *l. 1. §. biduum quando appell. ſit &c. l. eos. §. ſin autem c. de appellat. hodie indiſtincte*, ἴσον δέκα ἡμερῶν. *Nouell.* 23. Itaque ſi non appellauerit, vel ſi tardius. veluti poſt conſtituta ad appellandum tempora, appellauerit, & præſcriptione ſubmotus fuerit, vt *l.6. §. pen. de Decur. l. 1. de vacat. & excuſ. mu. l. furti, §.1. de his, qui not. infam.* ab eo iudicati actione pecunia in condemnationem deducta exigi poteſt. Cum, inquit Modeſtinus, non ſecundum legem prouocauit, id eſt, cum lapſis temporibus legitimis ad appellandum prouocauit. Vocat autem ſententiam, qua in certam quantitatem condemnatus eſt, quæ vſuras vſu- E rarum accumulat, & non tantum debitam ſed etiam inbitam pecuniam comprehendit, vocat iniuſtam ſententiam, vt Græci ἄδικον, a qua merito ſeparant παράνομον ψῆφον.. Nam παράνομος ſententia eſt, quæ palam & aperte fertur contra leges, quæ palam impugnat ius publicum: veluti teſtamentum ab impubere factum iure conſiſtere, vel vſuras vſurarum deberi. Et hæc eſt ſententia huius reſponſi.

Ad l.36. Titio, ad municipalem.

Titio, cum eſſet Romæ ſtudiorum gratia, epiſtola miſſa eſt a magiſtratibus patriæ ſuæ, vt porrigeret Imperatori decretū eiuſdem ciuitatis, quod erat cum ipſa epiſtola miſſum. Is autem qui ſuſcepiſſet literas reſtituendas, colluſione facta dedit Lucio Titio, qui & ipſe Romæ morabatur ſuæ rei gratia, ſublato Titij nomine, cui erat decretum miſſum vti per ipſum daretur, ſuum nomen ſcripſit, & ſic Imperatori decretum ſecundum mandata Reipub. dedit. Quæro, qui viaticum ab eo petere potuiſſet: & quid commiſiſſe videtur is, qui non reſtituit literas ei, cui reſtituere mandatum ſuſceperat: & is qui ſublato alieno nomine, inſcriptoque ſuo, quaſi ipſe iuſſus a patria decretum Imperatori porrexit? Herennius Modeſtinus reſpondit, Titium quidem viaticum petere non poſſe: ſed eum qui nomen incidiſſet. [Primus §.] Titius pro pecunia publica, quā ipſe credidit pignus accepit, pacto facto cum debitore: vt non ſoluto debito, ſine vlla repromiſſione diſtrahatur pignus, ſuccedentes gradus in locum Titij nomen & pignus probauerunt vſque ad Mæuium: ex venditione pignoris propter repromiſſionem a magiſtratu vendentibus factam, de modo fundi demonſtrato, ſatis debito factum non eſt, quærebatur, qui reipublicæ tenetur? Herennius Modeſtinus: Titium cum ſucceſſores eius periculum nominis agnouerint, eo nomine obſtrictum non eſſe reſpondi. Sed nec poſt magiſtratus: qui vendidiſſe proponuntur: cum videlicet pluris vendiderunt propter menſuræ agri demonſtrationem, & hoc, qua pluris vendiderunt reſtituere minore modo deprehenſo iuſſi ſunt. Eum igitur, qui nouiſſimus nomen probauit, indemnitati reipublicæ ſatisfacere debere, ſi nomen ad ſucceſſorem idoneum tranſmiſiſſe non doceatur.

SEquuntur alia duo in *l.36. ad municip.* Prioris ſpecies hæc eſt: Titio, cum ſtudiorum cauſa ageret Romæ, quæ nobiliſſima fuit, hodieque eſt ſtudiorum omnium officina, vt *l.17. cum filiusfam. de reb. cred. l.18. ſi longius, §. vlt. de iudiciis.* Titio, inquam, Romæ agenti a magiſtratibus patriæ ſuæ nomine publico epiſtola miſſa eſt, cum decreto eiuſdem ciuitatis, vt id Imperatori, qui plerumque etiam agebat Romæ, porrigeret nomine patriæ ſuæ, & ab eo forte impetraret decreti comprobationem. tabellarius, cui ad Titium epiſtola perferenda data erat, violata fide mandti, quod a republica ſuſceperat, & colluſione facta cum Lucio, (male in Florent. additur *Titio.* Proponuntur duæ perſonæ Lucius & Titius qui etiam Romæ agebat ſuæ rei cauſa, colluſione, inquā, facta cum Lucio, eam epiſtolam Lucio dedit. Solet epiſtolis & ſolebat etiam, vt vel ex hoc loco paret, ſuperſcribi nomen eius, ad quem mitteretur. Quamobrem Lucius extorta a tabellario epiſtola, quæ ad Titium dirigebatur, non ad ſe, Titii nomen, quod ſupraſcriptum epiſtolæ erat, eraſit, deleuit, incidit, vt ait, & ſuum inſcripſit, vt ipſe Imperatori decretum porrigeret, quaſi ex mandato patriæ & reipubl. ſuæ denique negotio confecto ex vſu & voto, reipublicæ quæritur quis viaticum a republica petere poſſit? Titius, an Lucius? ſolent viatici nomine, vt ex Plinii ad Traianum epiſtolis lib. 10. conſtat, annua dari Legato ciuitatis, & viaticum etiam dicitur Legatiuum, *l.2. in fi. de legation. l. vlt. §. legati. de mun. & honor.* Et abſenti etiam, puta, agenti Romæ poſſe patriæ ſuæ Legationem mandari certum eſt, *l. ſi abſenti, de legationibus.* Reſpondet autem Modeſtinus ad quæſtionem propoſitam, Titium non poſſe a republ. vllum viaticum petere: quia nihil ipſe pro republica egit, qui rem totam ignorauit intercepta epiſtola, ſed Lucium viaticum petere poſſe, quaſi procuratorem voluntarium, quod, & ſi vltro, ſine mandatu, & colluſione facta cum tabellario. reipublicæ tamen negotium bene & vtiliter geſſerit. Ad hæc tamen quæritur, quo iudicio teneatur tabellarius, qui epiſtolam non reddidit Titio, cuius ei reddendæ mandatum acceperat, quo item iudicio teneatur Lucius, qui Titii nomine inciſo A & euerſo ſuum nomē epiſtolæ impoſuit, nec tamen quæſtioni huic Modeſtinus reſpondet: credo, quia ſatis liquet, tabellarium teneri reipublicæ mandati iudicio, fidei ruptæ ratione, Lucium iudicio publico ex lege Cornelia de falſis.

Ad §. Titius pro pecunia. 1. & vltim. eiuſd. leg.

POſterius reſponſum pertinet ad hanc ſpeciem, Titius magiſtratus municipalis pecuniam publicam credidit ſub pignore fundi certi, pacto facto, pacto conuento cum debitore de diſtrahendo pignore, ſi pecunia ad diem B non ſolueretur, & vt, ſi ipſemet Titius pignus diſtraheret, nullam emptori pignoris cautionem vel repromiſſionem de euictione, aut qua alia de re præſtare teneretur, poſtmodum Titio abeunte magiſtratu expleto anno, (erant enim annui magiſtratus,) & nondum diſtracto pignore, pluresalii in magiſtratu ei ordine ſucceſſerunt. legendum hoc loco videtur *ſuccedentes magiſtratus,* niſi liceat eodem ſenſu legere, vt vulgo legitur, *ſuccedentes gradus:* quia honores gradatim deferebantur, vt *l.11. vt gradatim, de mun. & hon.* Et nouiſſimi quidem magiſtratus cæterique Titii ſucceſſores quos vocat poſt magiſtratus, *διὰ τὸ ὑφ᾽ ἓν,* ſiue *κατὰ συμπλοκὴν,* nomen a Titio contractum, & pignus probauerunt, atque ita nominis & pignoris periculum in ſe receperunt abſoluto Titio, ac præterea, aliter quam Titius ſibi proſpexiſſet lege pignoris, nouiſſimi ma- C giſtratus, in diſtrahendo fundo, emptori repromiſerunt, & emptori cauerūt de certo modo, de certa menſura fundi, puta eum fundum eſſe centum iugerum. quo modo non inuento damnati ſunt emptori actione ex empto, quanto minoris eſſet empturus, ſi dictus verus agri modus fuiſſet, vel quod idem eſt ex *l. Iulianus. §. ſi venditor de act. empt.* quanto pluris eum emiſſet ob demonſtratam ſibi menſuram agri maiorem: ac proinde eo minus quod emptori reſtituere iuſſi ſunt, ex ſorte ſiue pretio fundi perceperunt. Quæritur quis indemnitati reipubl. ſatisfacere debeat, & reipubl. refundere reliquam quantitatem ſortis debitæ, quam fundi pretium non expleuit? Et reſpondet, Titium quidem auctorem huius crediti non teneri reipubli. quia ſucceſſores eum liberauerunt, periculo ſortis & pignoris in ſe tranſlato, ſed neque Titii ſucceſſores omnes D reipublicæ teneri: ſed nouiſſimos tantum magiſtratus, *vt l. ſi probatum, 39. de tut. & rat. diſtrah. l. 44. qui nominibus de de admin. tut. l. cum dotem de iure dot.* Nouiſſimos, inquam, magiſtratus, qui pignus vendiderunt, interpoſita repromiſſione de certo modo fundi pignorati, ſtatim reipubl. teneri: videlicet ſi priores Titii ſucceſſores, nouiſſimos cum eſſent idonei facultatibus & moribus, in locum ſuum nominarunt, quięque ſupradictum nomen probauerunt. Spectandum eſt vt nouiſſimi ſe geſſerint: Namque in eos recidit omne periculum, omnis fortuna totius negotii. Nam ſi priores Titii ſucceſſores minus idoneos in locum ſuum nominarunt qui pignore diſtracto, ex pretio eius integram ſortem nō redegerunt, ob ementitum fundi modum, ſane ii qui eos nominauerunt rempublicam indem- E nem damno ſeruare debent. *l. 1. 2. Codice de peric. nominatorum libro vndecimo.* Hæc eſt ſententia poſterioris reſponſi. Vtrumque elegantiſſimum. *In contextu vero poſterioris reſponſi pro remiſſionem a magiſtratu vendentibus factam,* vt vulgo legitur, proculdubio legendum eſt *repromiſſionem* vt in Florent. de certo modo fundi ſcilicet, *& repromiſſionem a magiſtratibus non a magiſtratu.*

A commodabitur vtilis actio, quia hoc conſequentur, vt certamini præſint: qui erat tunc ſummus honor.

Ad l.10. Herennius. De Decurionibus.

Herennius Modeſtinus reſpondit, ſola albi proſcriptione minime decurionem factum, qui ſecundum legem decurio creatus non ſit.

SOlam albi proſcriptionem decurionem non facere: Senatorem municipalem non facere: id eſt, quod quis in albo, in numero, in rubrica decurionum ſit ſcriptus, forte per errorem, non ideo decurionem videri: niſi & ſecūdum legem municipalem decurio creatus ſit ſolemniter actu ex lege habito, *vt ait l. ſi conſtet. de appellat.*

B

Ad l.10. de pollicitat.

Septitia, certamen patriæ ſuæ pollicendo, ſub hac conditione pollicita eſt, vti ſors apud eam remaneat, & ipſa vſuras ſemiſſales ad præmia certantium reſoluat in hæc verba: φιλοτιμοῦμαι καὶ καθιερῶ ἀγῶνα τετραετηρικὸν ἀπὸ μυριάδων τριῶν, τὸ τοῦ κεφαλαίου αὐτὴ κατέχουσα ἀργύριον, καὶ ἀσφαλιζομένη παρὰ τοῖς δεκαπρώτοις ἀξιοχρέως ἐπὶ τῷ τελεῖν με τὸν ἐξ ἔθους, τριῶν μυριάδων, τόκον, ἀγωνοθετοῦντος καὶ προκαθεζομένου τοῦ ἀνδρός μου, ἔπειτα δὲ τῶν ἐξ ἐμοῦ γεννηθησομένων τέκνων. χωρήσει δὲ ὁ τόκος εἰς τὰ ἆθλα τῶν θυμελικῶν, καθὼς ἂν ἐφ' ἑκάστου ἀθλήματος ἡ βουλὴ ὁρίσῃ. *[Largior & dedico agonem quadriennalem ex triginta millibus: ſortis ipſa penes me retinens pecuniam, & cauens apud decem primos idonee ſuper pendendis a me ſolitis triginta millium vſuris, agonotheta & præſide futuro viro meo, & deinceps liberis ex me naſcituris.* C *Cedent autem hę vſurę in prẹmia thymelicorum, prout in vnoquoque certamine curia determinabit.] Quæro, an poſſunt iniuriam pati filij Septitiæ, quo minus ipſi præſiderent certamini ſecundum verba conditionemque pollicitationis. Herennius Modeſtinus reſpondit, quo caſu certaminis editio licita eſt, formam pollicitationi datam ſeruandam eſſe.*

VLtimum reſpōſum huius libri eſt in l. decima de pollicitat. vbi proponitur, cautio pollicitationis Græce conſcripta, quam mulier quædam ciuitati ſuæ fecit, promittendo ciuitati quadriennale certamen aliquod, & in id pecuniam certam, ſub hac conditione, vt pecunia apud ſe remaneret, id eſt, ſors ſiue caput, vt vocant, vt & Horatius: & ipſa apud δεκαπρώτοις, id eſt, decem primos ciuitatis: (In
D aliis erant quinque primi, in aliis viginti primi, patres, primates, vel principales, in aliis decem patres δεκάπρωτοι, vt in *l.3. §. Decaprotos. de mun. & hon.*) Ipſa, inquam, decem primos Reipub. ſuæ eius pecuniæ recte cauit ſemiſſes vſuras, ἐξ ἔθους, ex conſuetudine: quoniam hæ erant ciuiles vſuræ, *ſix pour cent tous les ans*, teſte Plinio: quæ ſcil. vſuræ ſemiſſes ſingulis certaminibus per quadriennium erogarentur in præmia thymelicorum, qui modos facerent in theatro, adiecit etiam hanc conditionem, vt certamini præſideret tāquam munerarius, & ἀγωνοθέτης maritus ſuus & deinceps liberi, qui ex ſe naſcerentur. Quæritur an liberi ex ea muliere nati iure contendant ſibi ius eſſe præſidendi ſupradicto certamini? Et reſpondet, ſi licita ſit eius certaminis editio, (nec enim omnia certamina licita erant) ex lege pollicitationis filios certamini præeſſe oportere: quia ſub ea le-
E ge mater Reipublicæ pollicita eſt. Regulariter quidem qui alteri paciſcitur, vel legem dicit, vel ſtipulatur nihil agit. *l. quo tutela. §. vltim. de reg. iur.* Verum ex æquitate excipiuntur mater, & auus maternus & parentes omnes, quorum enixæ affectioni hoc datur, vt ſi pacti ſint liberis ſuis, ex pactione ſiue lege adiecta obligationi contrahendæ accommodetur actio vtilis, *l.45. Caius. ſolut. matrimon. l. quodcumque. §. ſi ita quis de verb. obligat. l. Publia. depoſit. l. penultim. C. de pact. conuent.* Atque ita in hac ſpecie ex æquitate liberis ex lege pollicitationis a matre Reipublicæ facta ac-

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum II. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.35. Tres fratres, De pact.

Tres fratres, Titius, & Meuius, & Seia communem hereditatem inter ſe diuiſerunt inſtrumentis interpoſitis, quibus diuiſiſſe maternam hereditatem dixerunt: nihilque ſibi commune remanſiſſe cauerunt. Sed poſtea duo de fratribus, id eſt, Meuius, & Seia, qui abſentes erant tempore mortis matris ſuæ, cognouerunt pecuniam auream a fratre ſuo eſſe ſubtractam, cuius nulla mentio inſtrumento diuiſionis continebatur. Quæro, an poſt pactum diuiſionis, de ſubrepta pecunia fratribus aduerſus fratrem competit actio? Modeſtinus reſpondit, ſi agentibus ob portionem eius, quod ſubreptum a Titio dicitur, generalis pacti conuenti exceptio his, qui fraudem a Titio commiſſam ignorantes tranſegerunt, obyciatur, de dolo vtiliter replicari poſſe.

EX lib.2. reſponſorum Modeſtini habes leges 4. quas hodie interpretabor. Prima eſt, *l. tres fratres. 35. de pact.* Proponūtur tres fratres conſortes tranſegiſſe inter ſe, & diuiſiſſe communem hereditatem, quæ obuenerat ex Senatuſconſulto Tertull. id eſt, hereditatem maternam, & inſtrumentis diuiſionis adieciſſe pactionem generalem huiuſmodi: nihil ſibi commune remanſiſſe, omnia inter ſe diuiſiſſe, nec, quaſi manſerit aliquid indiuiſum, eo nomine inuicem vnquam acturos. Poſt apparuit moriente matre, cum præſens ei vnus tantum ex fratribus adfuiſſet, abſentibus cæteris, præſentem (vt fit quotidie) pecuniam omnem auream ſubtraxiſſe, argēteam vel æream reliquiſſe, denique aureæ pecuniæ furtum feciſſe. Rei pecuniæ ve communis furtum fit, *l. ſi ſocius. 45. de furt.* Et reuerſis fratribus poſt mortem matris, in facienda diuiſione bonorum maternorum, nullam, fratrem, qui præſens moriente matre fuerat, pecuniæ mentionem feciſſe, quā ipſe ſubtraxerat, cæteros ignoraſſe eam fuiſſe ſubtractam. Hæc eſt ſpecies, quæ proponitur in hac lege. Vnde naſcitur hæc quæſtio, an de pecunia, quæ dolo malo fratris in diuiſionem non venit, de pecunia ſubtracta, fratribus, in fratrem ſit actio communi diuidundo vel familiæ erciſcundæ, vt *l. ſi filia. 20. §. familiæ. famil. erciſc. l.4. §. hoc iudicium. comm. diuid.* Et reſpondit, eo nomine eſſe fratribus in fratrē actionem, vt quiſque ſuam ex pecunia ſubtracta portionem ferat, & eſſe quidem actionem efficacem: quoniam ſi agentibus opponatur exceptio pacti generalis de non retractanda diuiſione, tuti ſunt actores replicatione doli mali, quæ bonæ fidei iudicio, quale eſt communi diuidundo vel familiæ erciſcundæ, ipſo iure ineſt, *l.25. ſed & ſi ideo. ſolut. matrim. l.84. huiuſmodi. §. qui ſeruum. de legat.* 1. vel etiam ex abundanti palam & aperte opponi poteſt replicatio doli mali, *l.3. C. de except.* quia de pecunia, quam neſciuere, & de fraude ac perfidia fratris fratres cum eo pacti non videntur: nemo tranſigere intelligitur de ea re, cuius eſt ignarus, *l.5. tit. ſeq.* Denique generali tranſactione diuiſis non continentur res ſubtractæ & ſuppreſſæ ab vno ex tranſigentibus. Idemque in generali profeſſione peculii, & in generali

pariatione accepti & expenſi ſequimur, *l.19. cum dominus. de pecul.legat.l.vlt.§.idem quæſiit.de cond.indeb.* Idem in liberatione generaliter legata, *l.8.§.penult.l.9.l.20.§.1.de liberat. legat.* Speciali quidem pacto furti & fraudis cauſa remitti potuit, fateor: At generali pacto certe non intelligitur eſſe remiſſa. Et hæc ſunt quæ proprie pertinent ad hanc legem quæ ei ſolent obijci, ſunt leuia, & a me iam ſatis explicata in commentario huius tituli.

Ad l.27. Ex duobus. De negot.geſt.

Ex duobus fratribus vno quidem ſuæ ætatis, alio vero minore annis, cum haberent communia prædia ruſtica, maior frater in ſaltu communi habenti habitationes paternas ampla ædificia ædificauerat: cumque eundem ſaltum cum fratre diuideret, ſumptus ſibi, quaſi re meliore ab eo facta deſiderabat, fratre minore iam legitimæ ætatis conſtituto. Herennius Modeſtinus reſpondit, ob ſumptus nulla re vrgente, ſed voluptatis cauſa factos, eum, de quo quæritur, actionem non habere. 1.§. Titium, ſi pietatis reſpectu ſororis aluit filiam, actionem hoc nomine contra eam non habere reſpondi.

HVius legis reſpõſum eſt etiam de diuiſione communis hereditatis facta inter fratres, ſed hereditatis paternæ non maternæ. Ex duobus fratribus vnus erat ſuæ ætatis, id eſt, maior 25. annis, alter minor. Ij patri heredes extiterunt: & quamdiu manſit communio, maior ampla & ſplendida ædificia ædificauit in ſaltu, in quo erant habitationes paternæ. Solebat ſcilicet pater habitare in medio ſaltu, vt pleriſque hæ habitationes placent magis. Saltus, vt Ælius Gallus definit apud Feſtum, eſt, vbi ſyluæ & paſtiones ſunt, quarum cauſa caſæ quoque paſtorum, ſi qua tamen particula in eo ſaltu paſtorum vel cuſtodum, qui ſaltuarii dicũtur, gratia paratur, ſi quis in eo ſaltu ſit ager cultus ſiue fundus, ea res non perimit nomen ſaltus, *l.creditor. 51. in princ. de act. empt.* Imo, vt ex hoc loco patet, ſi in eo ſaltu ſint habitationes, aut prætoria, aut alia ædificia, non ideo ſaltus nomen perimitur. Quod ſi frater maior natu, indiuiſa adhuc manẽte hereditate paterna, in eo ſaltu ampla ædificia ædificauerit, cum nondum poterat a minore prouocari ad diuiſionem, vt Accurſius notat recte ex *l. ſi pupillorum. de reb. cor. qui.* illo poſtea facto ſuæ ætatis, & prouocante ad diuiſionem: quæritur, an poſſit, qui communia illa ædificia exædificauit, in iudicio communi diuidundo pro portione reputare ſumptus, quos in ea ædificia fecit: vel an repetere ea poſſit iudicio negotiorum geſtorum? Et ſiquidem ex hac cauſa dandum iudicium eſſet, daretur potius communi diuidundo, vel in id iudicium hæc cauſa deduceretur, quia non potuit frater, cum omnia erant indiuiſa, & partes omnes incertæ pro ſua parte ædificare, quin ædificaret etiam pro parte fratris, *l.40. ſi communes ædes. hoc tit.* At nullum eſſe eo nomine iudicium dandum ædificatori, Modeſtinus reſpondit. Et eſt elegans reſpõſum. Cauſa hæc eſt, quia ſumptus illi neque vtiles fuerunt, quod tamen frater contendebat: quia fructum ſaltus non auxerãt: ſane non neceſſarii fuerunt: *ſumptus*, inquit, *nulla re vrgente*, id eſt, neque neceſſitate, neque vtilitate vrgẽte vlla, ſed voluptatis tantum cauſa facti ſunt. Et in actione communi diuidundo, vel negotiorum geſtorum veniunt tantũ ſumptus neceſſarii & probabiles, *l.10.§.1. hoc tit.* non voluptarii. Voluptarius ſumptus eſt ampla ædificia in ſaltu extruere. Quod maxime eſt notandum. Huic reſponſo additur perbreue aliud in eadem lege, non poſſe actione negotiorum geſtorum repeti ſumptus, quos auunculus pietate ductus fecit in alimoniam & exhibitionem filiæ ſororis: quia qui pietate ducebatur, ſane non habuit animum repetendorum ſumptuum. denique cauſa pietatis non admittit actionem negotiorum geſtorum, *l.1. & 11. C.eod.tit.l.34. Neſennius. hoc tit.* Sequitur *l.29. de minor.*

Ad l.29. Etiamſi. De minor.

Etiamſi patre eodemque tutore auctore, pupillus captus probari poſſit: curatorem poſtea ei datum, nomine ipſius in integrum, reſtitutionem poſtulare non prohiberi. 1. §. Ex cauſa curationis condemnata pupilla, aduerſus vnum caput ſententiæ reſtitui volebat: & quia videtur in cæteris litis ſpeciebus releuata fuiſſe, actor maior ætate, qui adquieuit tunc temporis ſententiæ, dicebat totam debere litem reſtaurare. Herennius Modeſtinus reſpondit: ſi ſpecies, in qua pupilla in integrum reſtitui deſiderat, cæteris ſpeciebus non cohæret: nihil proponi, cur a tota ſententia recedi actor poſtulans, audiendus eſt. 2. §. Si hereditate patris, ætatis beneficio, in integrum reſtitutus, abſtinuit ſe, nemine de creditoribus paternis præſente, vel ad agendum a præſide euocato, an ea reſtitutio recte facta videatur? quæritur. Herennius Modeſtinus reſpondit: cum non euocatis creditoribus in integrum reſtitutionis decretum interpoſitum proponatur, minime id creditoribus præiudicaſſe.

SI pupillus in contrahend o circumſcriptus fuerit, etiãſi contraxerit, vt oportet, tutore auctore, alioquin contractus eſſet ipſo iure nullus: imo etiamſi is tutor ei pater fuerit, quo auctore contraxit: Initio legis docet, non ideo minus curatorem ei poſtea datum probata circumſcriptione & captione adoleſcentis, nomine adoleſcentis non ideo minus petere poſſe reſtitutionem in integrum, vt cõtractus reſcindatur. Tutoris eiuſdemque patris auctoritas minori non aufert beneficium ætatis, quod vtique verum eſt, ſiue ab eo rem ſeruare poſſit tutelæ iudicio, ſiue non, propter inopiam eius. Denique patris qualitas nihil adiicit vel minuit. Et hoc eſt quod habetur initio huius legis.

Ad §. 1.

INtelligitur pupillam heredem patris, dãnatam ex cauſa curationis geſtæ a patre vtili iudicio negotiorum geſtorum, poſſe reſtitui in integrum, ſi capta doceatur aduerſus vnum caput ſententiæ, quo oneratur & premitur, aduerſus ſpeciem vnam ſententia comprehenſam, quæ modo non cohęreat cum cæteris capitibus litis: ita vt caput illud ſententiæ tantum reſcindatur, cætera conſeruentur. Atque ita, vt non reſtituatur aduerſus totam ſententiam inuita, ſed aduerſus vnum caput tantum ſententiæ. Vt ab vno capite ſententiæ appellari poteſt, vna ve parte, *l.13. de appellat.* Ita & aduerſus vnum ſententiæ caput impetrari reſtitutio in integrum, ſiquidem nulla id caput cum cæteris connexione vinctum.

Ad §. vlt. eiuſd. legis.

SCiendum eſt, cauſa reſtitutionis in integrum agi de eaque decerni debere, euocatis & præſentibus aduerſariis, quorum intereſt minori reſtitutionem non dari, vt *l. 13.§.1.inf.* Et ideo, vt proponitur *in hoc §. vltim.* ſi minor 25. annis defuncto patre miſcuerit ſe bonis paternis, atque ita ſe paternis creditoribus obligarit, vt *l.4. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eat. l.3. & 4. C.* Ac deinde, quod paulo incautius miſcuiſſet ſe bonis ære alieno ſummopere grauatis, ſi abſtinẽdi cauſa in integrum reſtitutus fuerit, nemine ex creditoribus paternis euocato & pręſente, ſi obrepſerit prætori vel pręſidi, recte Modeſtinus reſpondet, nihil eam reſtitutionem creditoribus pręiudicare, quo minus eum tanquam heredẽ patris exigere & conuenire poſſint: quia rite & ordine in integrũ reſtitutus non eſt. Cauſa enim ſiue lis (nam ſic appellatur ſæpe) reſtitutionis in integrum rite & ordine agenda eſt non *μονομερῶς. ſans appeller partie.*

Ad l.16.

Ad l. 16. Gaius teſtamento. De excuſat.

Gaius teſtamento Nigidium filio ſuo tutorem dedit, eundemque vſque ad vigeſimum quintum annum curatorem conſtituit. Quæro, cum liceat Nigidio a curatione etiam citra appellationem ſe excuſare, ex qua die tempora, quæ in excuſationibus obſeruanda Diuus Marcus ſtatuit, computanda ſunt: vtrum ex die aperti teſtamenti, an ex quo ad negotia gerenda vocatur, id eſt, poſt quartum decimum annum impletum? Modeſtinus reſpondit, excuſationem a cura tunc neceſſariam eſſe, cum decreto prætoris ſeu præſidis confirmatus curator fuerit.

LVcius Titius teſtamento patris filio impuberi tutor & curator datus eſt: tutor vſque ad pubertatem: curator a pubertate vſque ad iuſtam ætatem, id eſt, 25. annum. Et tutor quidem iure datus eſt ex 12. tabulis *vti ſuper pecunia tutelave, &c.* At curator recte datus non eſt: quia lex tantum patri dedit ius dandi tutores, non curatores, & dixit, *ſuper tutela*, non *ſuper cura*. Et ideo teſtamento curator dari non poteſt: *l. 1. de confir. tut.* datus tamen confirmari poteſt a prætore vel præſide, & confirmatus vtique etiam curam adoleſcentis, cuius tutelam geſſit, ſuſcipere & adminiſtrare cogitur, *l. 32. hoc tit. l. 3. §. quæri. de ſuſpect. tutor.* niſi ſe excuſauerit intra conſtituta tempora a Diuo Marco, de quibus in *l. 13. hoc tit.* quæ tempora Modeſtinus ait, computanda eſſe non ex die aperti teſtamenti, a quo die ſicut legata ex l. Iulia & Papia, ita & tutelas teſtamentarias cedere non abs re quis dixerit, vt *l. ſi is qui tres. § 1. hoc tit.* non item ex die pubertatis, quo finita eſt tutela, & cura initium accepit, ſed ex die confirmationis: quia ex eo demum die curator eſſe intelligitur, & curator datiuus magis quam teſtamentarius, *l. 5. de confir. tut. l. iure. §. vlt. & l. ſeq. de teſtam. tut.* Nam curatorem teſtamentarium vt dicamus, ius non patitur. Excuſare autem ſe poteſt intra conſtituta a Marco tempora, etiam citra appellationem: quia appellandi neceſſitatem idem Marcus remiſit, *d. l. 13. hoc tit.* Et idonea vtique cauſa huius excuſationis eſt, quod iam eiuſdem tutelam geſſerit, *l. 20. curator. C. eod. tit.* Qui vnius tutelam geſſit, eiuſdem inuitus & curationem non gerit. hodie quidem vnus & idem eſt tutor & curator.

IACOBI CVIACII

IVRISCONSVLTI, in librum III. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 11. Etiam ſi. De inoffic. teſtament.

Etiam ſi querela inofficioſi teſtamenti obtinuerit, non ideo donationes, quas viuus ei perfeciſſe proponitur, infirmari: neque in dotem datorum partem vindicari poſſe, reſpondi.

HVius legis ſententia hęc vulgo exiſtimatur eſſe, vt filio exheredato vel filiæ, qui quæve egit improbe querela inofficioſi teſtamenti, nec obtinuit tamē, etſi auferatur legatum, quod eodem teſtamento relictum eſt, quaſi indigno, quod indignus ſit ferre commodum ex teſtamento, quod quantum in ipſo fuit, reſciſſum fuerit, quod ſcilicet reſcindere annisus eſt, *l. 8. meminiſſe autem. hoc tit.* tamen non auferatur ei donatio a

A patre facta inter viuos, vel dos ei a patre data: quia hęc non pendent ex teſtamēto, quod improbe, nec quicquam impugnarit. Hanc vulgo plerique æſtimant eſſe ſententiam huius l. Verum ſi admittatur & recipiatur, fruſtra hoc dicitur in hac l. de donatione inter viuos, cum idem locum habeat eadem ratione in donatione cauſa mortis, *l. 5. §. qui mortis. de his quæ vt indign.* vt nec donatio cauſa mortis auferatur ei, qui improbe dixit inofficioſum teſtamētum patris: Et fruſtra quoque dicitur partem donatorū, vel in dotem datorum non auferri eidem, cum idem obtineat in toto, & eadem ratione: quia hæ cauſæ non pendent ex teſtamento: quia hæ cauſæ ex teſtamento cauſam & originem non ducunt. Huius vero ſententiæ communis cauſa oritur ex deprauata ſcriptura. Vulgo enim legebatur, *etiāſi querela inofficioſi teſtamenti non obtinuerit*, cum detracta ne-
B gatione hodie conſtet ex Florent. & ex Baſil. affirmate eſſe legendum, *etiamſi querela inofficioſi teſtamenti obtinuerit*. in Baſil. ὃς ἐνίκησε τὴν κτ' τῆς διαθήκης μέμψιν, id eſt, qui vicit querela inofficioſi teſtamenti, hoc ſenſu, vt qui vicit & obtinuit querela inofficioſi teſtamenti, filius exheredatus, aduerſus fratrem heredem ſcriptum, vel aduerſus ſororem heredem ſcriptam partem hereditatis euincat, quaſi reſciſſo teſtamento, & re omni deducta ad cauſam inteſtati, vt *l. mater. hoc titul.* ſed non etiam euincat partem rerum fratri heredi ſcripto donatarum inter viuos, vel filiæ heredi ſcriptæ datarum in dotem: quia hæ res in hereditate non computantur, & querela inofficioſi teſtamenti, petitio & hereditatis tantum legatorum tamen, & fideicommiſſorum, quia ex hereditate ſunt, *l. 10. cum virum. C. de fideicommiſſ.* & inſuper donationum cauſa mortis, quæ le-
C gatis comparantur maxime teſtato defuncto patre, *l. ſi filius. de legat. præſt.* Partem procul dubio vindicabit ſub nomine hereditatis inter eos diuidendæ, pro æqualibus portionibus. Igitur querela inofficioſi teſtamenti hoc iure reſcindit etiam legata, & omnia, quæ pertinent ad cauſam teſtamenti, & donationes cauſa mortis, *l. 36. de legat. 3. l. 13. Titia. l. 17. qui repudiantes. §. 1. hoc tit.* Quia qui non creditur potuiſſe facere teſtamentum, quod querela inofficioſi teſtamenti adſtruit aut adfingit, creditur etiam, non potuiſſe legare, vel donare mortis cauſa, *l. 1. §. 1. de tut. & rat. diſtrah.*

Ad l. 35. Periculum. De reb. cred.

D *Periculum nominum ad eum, cuius culpa deterius factum probari poteſt, pertinet.*

POne exemplum in procuratore, vel tutore, aut curatore, vel magiſtratu municipali, aut curatore Reipub. qui pecuniam pupilli vel adoleſcentis, vel pecuniā publicam credidit, & quæratur, an deterioribus factis nominibus, quæ contraxit, periculum eorum ad eum pertineat. Et quidem ſi culpa eius, nomina deteriora eſſe facta probetur, forte non appellando, vt apud Columellam, fœnerator Alphenus, ait, bona nomina non appellando fieri deteriora: vtputa ſi debitores non interpellauerit in tempore, cum eorum adhuc integræ eſſent facultates, qui poſtea, illo ſegnius ſe gerente in exactione pecuniarum cre-
E ditorum, facultatibus lapſi ſunt. Hoc caſu Modeſtinus reſpōdet, periculum nominum inopum debitorum ad eum pertinere, quod confirmat *l. vlt. §. pen. de admin. rer. ad ciuit. pert.* Sed ſi nulla culpa detegatur, nulla negligentia arguatur: vt ſi debitor aliquis ſubito præter expectationem omnium euerſus & euolutus ſit omni patrimonio ſuo, naufragio, puta, aut incendio, certe non tenetur, qui nomen illud contraxit ex alieno ære: quia ſubitos & fortuitos caſus nullum hominum conſilium prouidere poteſt, *l. 2. §. ſi eo tempore. de admin. rer. ad ciuit. perti. l. 14. etiam contutoris. de admin. tut. l. 5. C. Theod. de naufrag.*

Ad l.41. Tutor condemnatus. De vſuris.

Tutor condemnatus, per appellationem traxerat executionem
ſententiæ. Herennius Modeſtinus reſpondit eum, qui de appella-
tione cognouit, potuiſſe, ſi fruſtratoriam morandi cauſa appella-
tionem interpoſitam animaduerteret, etiam de vſuris medij tem-
poris eum condemnare. 1. §. Lucius Titius, cum centũ, & vſuras
aliquanti tẽporis deberet, minorem pecuniam quam debebat obſi-
gnauit. Quæro, an Titius pecunia, quam obſignauit vſuras præ-
ſtare non debeat. Modeſtinus reſpondit, ſi non hac lege pecunia
mutua data eſt, vti liceret & particulatim quod acceptum eſt
perſoluere: non retardari totius debiti vſurarum præſtationem,
ſi, cum creditor paratus eſſet totum ſuſcipere, debitor, qui in exſo-
lutione totius ceſſabat, ſolam partẽ depoſuit. 2. §. Ab Aulo Age-
rio Gaius Seius mutuam quandam quantitatem accepit, hoc chi-
rographo: Ille ſcripſi me accepiſſe, & accepi ab illo mutuos & nu-
meratos decem, quos ei reddam Kalendis illis proximis cum ſuis
vſuris placitis inter nos. Quæro, an ex eo inſtrumento vſuræ peti
poſſint, & quæ. Modeſtinus reſpondit, ſi non appareat de quibus
vſuris conuentio facta ſit, peti eas non poſſe.

PRius reſponſum huius legis pertinet ad hanc quæſtio-
nem: Tutor, conuentus iudicio tutelæ, finita tutela, &
condemnatus, appellauit: atque ita traxit executionem
ſentẽtiæ. Hic eſt effectus appellationis, vt trahat executio-
nem ſententiæ, a qua appellatur, imo vt extinguat ſenten-
tiam, *l.2. §. vlt. de pœn. l.1. in fin. ad S.C. Turpill.* ne dicas ſuſpẽ-
dat, ſed extinguat, *l. furti. §.1. de his qui not. infam.* Vtque iu-
dicem repellat & ſummoueat, qui ſententiam dixit, *l.13. C.*
Theod. de appellat. & apud alium iudicem denuo cauſam
inducat, perinde atque ſi res a nemine iudicatæ eſſent, vt
Lucianus in Abdicato ait, *licere ei, qui appellauit ex integro*
cauſam agere, perinde atque ſi res iudicata non eſſet. At quæri-
tur, vt in hac ſpecie, an ſi iudici, qui de appellatione cogno-
ſcit, iuſte tutor priore iudicio damnatus, & appellatio eius
iniuſta eſſe videatur, poſſit confirmare priorem ſentẽtiam
ſimul & tutorem damnare in vſuras medii temporis pecu-
niæ principalis, id eſt, ſortis, quæ priore iudicio in cõdem-
nationem deducta eſt. Et videtur poſſe, quia cum hoc, ſi-
cut dixi, efficiat appellatio, vt retro nõ videatur iudicatum
quicquam, nec retro iudicati vſuræ eſſe poſſunt, *vt l.2. C. de*
vſur. rei iud. Medium igitur tempus immune ab vſuris eſſe
debet, *vt l.3. §.1. h. tit. l. vlt. §. pen. C. de vſur. rei iud.* Modeſti-
nus tamen ait initio huius legis, vno caſu etiam in vſuras
medii temporis tutorem, qui appellauit, condemnari poſ-
ſe, vno caſu, inquam, puta ſi moratoriam fruſtrandi cauſa
appellationem mala fide interpoſuerit, quia moratoria ap-
pellatio ludificatio potius eſt, quam appellatio, *l.1. C. Theod.*
quor. appell. non recip. Denique quæ morandi cauſa fit appel-
latio pro appellatione non eſt, cum etiam nõ recipi poſſit.
Ergo ex diuerſo ſi bona fide appellauerit, exiſtimans ſe iu-
ſtam habere appellandi cauſam, non poterit condemnari
in vſuras medii temporis, ſic videtur. Verum obſtat *l. nego-*
tiorum. 24. de appellat. vbi, a tutore, qui bona fide appellauit,
vtili actione iudicati, dicitur vſuras medii temporis peti
poſſe. Verum, ne & hac in re ipſe morator ſim, breuiter,
quod ait *lex negotiorum.* ita procedit, vt ibi oſtenditur, ſi
bona quidem fide appellauerit, ſed poſt appellationem diu
traxerit negotium dolo malo, ne res iudicaretur: quia nihil
refert, quod notandum, ab initio mala fide appellauerit,
an appellationis bona fide interpoſitæ mala fide diu tra-
xerit executionem. Vtroque igitur caſu vtili actione iu-
dicati tenetur præſtare vſuras medii temporis: videlicet,
quod omnino ſupplendum eſt, ſi vſuræ medii temporis in
condemnationem deductæ fuerint. Nullius enim iudicati
nulla actio eſſe poteſt, non poteſt eſſe actio iudicati ſine
iudicato, atque ita explicanda eſt, *d. l. negotiorum. & l. vltim.*

A *de re ind.* Altera quæſtio huius legis eſt de debitore, qui
cum deberet centum, & aliquanti temporis vſuras, mino-
rem pecuniam, quam debebat, puta, octoginta depoſuit
publice, in fanum & obſignauit, creditore parato totam
accipere, nec contento parte, ſi totum, quod debet, obſi-
gnauerit, ſi publice depoſuerit, conſiſtunt vſuræ, vt Cicero
loquitur, id eſt, deſinunt currere, *l.1. in fin. h. tit. l.6. l. accep-*
tam. C. eod. titul. Quia obſignatio pro ſolutione eſt. At quia
partem tantum depoſuit pecuniæ debitæ, quæritur, an pro
ea parte vſuræ currere deſinant? Et reſpondet, totius ſortis
vſuras currere, etiam depoſita parte pecuniæ, donec om-
nis pecunia ſoluta ſit. Denique partis depoſitæ vſuras cur-
rere: niſi id actum ſit inter creditorem & debitorem initio
contrahẽdi, vt particulatim pecunia ſolui poſſit, alioquin,
ſicut indiuiſa eſt cauſa pignoris, *l. rem de euict.* ita & cauſa
B vſurarum, id eſt, quãdiu vel nummus vnus eſt in reliquis,
pignus in ſolidum obligatum manet, & vſuræ currunt in
ſolidum. Recte igitur ex hoc loco colligitur, qui eſt §.1.
non cogi creditorem crediti partem oblatam accipere, ni-
ſi id ab initio conuenerit, vt pecunia per partes ſolui poſ-
ſit. Hoc vero, nequid obiiciatur, ita procedit, ſi debitor
extra ius creditori offerat partem pecuniæ, deſideranti to-
tum. Nam ſi in iure, id eſt, apud prætorem debitor offerat
partem, quam ſe debere liquido dicit, & de reliqua litiga-
re paratus ſit, prætor φιλάγαθος humanius fecerit, ſi credi-
torem compulerit ad partem accipiendam, quæ offertur:
qui eſt caſus *l. quidam. 21. de reb. cred.* quæ ita cum hoc §.1.
concilianda eſt. Prætoris interuentu fit, quod alias non fie-
ret: quia, vt ait ea lex prætoris officium eſt minuere lites.
Tertia & vltima quæſtio hæc eſt, ſi debitor in hæc verba
C conceperit cautionem creditæ ſibi pecuniæ ſiue chirogra-
phi: Scripſi me accepiſſe a L. Titio mutuos & numeratos
nummos decem, & accepi: quos ei reddam Calend. Ian-
uar. proximis, cum ſuis vſuris placitis inter nos, an ex ea
cautione vſuræ peti poſſint, & quæ? Modeſtinus reſpon-
det, nullas vſuras deberi, niſi probetur, de quibus inter eos
conuenerit, quod idem & Vlpianus in *l.31. hoc tit.* & confir-
matur, *l.59. in ſententiis. §. penult. de re iud.* In re obſcura, vt
eſt proditum, in *l.41. §.1. de reg. iur.* melius eſt repetitioni fa-
uere, ſi forte vſuras aliquis per errorem ex eo inſtrumen-
to ſoluerit, quam aduentitio lucro vſurarum: atque ita, ex
hoc loco ad eam regulam iuris apponi commodiſſime po-
teſt exemplum.

D

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum IV. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.39. Gaius Seius. De pignor. actio.

E

Gaius Seius ob pecuniam mutuam fundum ſuum Lucio Titio
pignori dedit: Poſtea pactum inter eos factum eſt, vt creditor
pignus ſuum in compenſationem pecuniæ ſuæ certo tempore poſ-
ſideret, verum ante expletum tempus creditor, cum ſuprema
ſua ordinaret, teſtamento cauit, vt alter ex filiis ſuis haberet eum
fundum: & addidit, quẽ de Caio Seio emi, cum nouemiſſet. Hoc
teſtamentum inter cæteros ſignauit & Gaius Seius, qui fuit de-
bitor. Quæro, an ex hoc, quod ſignauit, præiudicium aliquod
ſibi fecerit: cum nullum inſtrumentum venditionis proferatur,
ſed ſolam

ſed ſolum pactum, vt creditor certi temporis fructus caperet? Herennius Modeſtinus reſpondit, contractui pignoris non obeſſe, quod debitor teſtamentum creditoris, in quo ſe emiſſe pignus expreſſit, ſignaſſe proponitur.

EXplicaturus ſum hodie reſponſa libri IV. quorum primum extat in *l.39. de pign. act.* Gaius Seius debitor, vt ibi proponitur, Titio creditori ſuo fundum pignori dedit eo pacto, eaque lege, vt pignus creditor in pecuniæ creditæ compenſationem certo tempore, puta decem annis poſſideret: quod eſt, vt fundum poſſideret, veluti proprium, & fructus caperet, quaſi dominus, quod pactum plus in ſe continet, quam quod iure communi cauetur, vt fructus, quos creditor percipit ex re pignorata, imputentur in ſortem, *l.59. de fideiuſſor. l.1. & 2. C. de pign. actio. l.1. C. de distract. pign. l. 1. Cod. de part. pignor.* Hoc, inquam, pactum plus in ſe continet, quam ius illud commune: quia non ad finem modumque creditæ pecuniæ hoc pactum fructus creditori concedit, ſed ad certum tempus etiamſi forte intra id tempus percepti fructus ſortem exuperarint. Et accedit plane hæc conuentio propius ad *ἀντίχρησιν*, quam iure ciuili approbatam eſſe conſtat, *l.33. ſi pecuniam. hoc tit. l.11. ſi is qui bona. §.1. de pign. l. 14. ſi ea pactione. l.17. ſi ea lege. l. ex prædiis. 11. C. de vſur.* Iure ciuili, non canonico: quoniam accedit proprie *ἀντίχρησις* ad vſuram, *cap.7. de iureiur. c.1. de fraud. c.1.2. & 8. de vſur.* Cum vero intra illud tempus, ad cuius finem vſque conuenerat, vt L. Titius creditor fundum poſſideret, vt proprium, idem creditor moriens teſtamento cauiſſet, vt alter ex filiis ſuis eum fundum haberet titulo præcipui, & adieciſſet, quem de Gaio Seio emi, cum non emiſſet a Gaio Seio, ſed pignori accepiſſet *quem de Gaio Seio emi*, ſic eſt legendum, non *Lucio Titio*. Facilis eſt nominum *ὑποθετικῶν* commutatio: ac præterea cum Gaius Seius debitor in teſtamento ordinando interueniret, vt teſtis & ſignator vnus, vnus e ſeptem, qui in teſtamentis iure prætorio requiruntur *l.7. de bon. poſſ. ſec. tab.* & dicuntur claſſici teſtes, qui & proprio chirographo adnotare debent, qui & cuius teſtamentum ſignarunt. *l. pen. qui teſt. fac. poſ.* Cum itaque Gaius Seius debitor Lucii Titii creditoris ſui teſtamentum, quod dixi, obſignaſſet, quæritur an ea obſignatio præiudicare ei poſſit, ita vt vendidiſſe credatur fundum Lucio Titio, ſicut Lucius Titius in teſtamento ſuo ſcripſit, & falſo: quia reuera non vendidit ei, ſed pignorauit tantum. Et reſpondet præceptor noſter nullum præiudicium ſibi feciſſe Gaium Seium ob id ſolum, quod teſtis & ſignator eius teſtamenti fuerit, quo creditor Lucius Titius ſcripſerat ſe fundum ab eo emiſſe, quem non emerat. Falſa quoque illa demonſtratio, *quem a Gaio Seio emi* non vitiat prælegatum vni ex filiis relictum, *l. 17. de con. & demonſt.* Ad eundem modum vero idem Modeſtinus lib. 10. reſpondit *l. Titia 34. §. Lucia de leg. 2.* eum, cui ab heredibus prædium per fideicommiſſum relictum eſt, nihil ſibi præiudicare in cauſa fideicommiſſi ſibi relicti, ſi diuiſioni eiuſdem prædii factæ inter heredes quaſi teſtis adfuerit, & diuiſionis inſtrumentum obſignarit.

Ad l. 26. fideiuſſor. de pignor. & hypothe.

Fideiuſſor impetrauit a poteſtate, vt & antequam ſolueret, pignora ipſe poſſideat, quaſi ſatisfacturus creditoribus: nec ſatiſfecit, modo heres debitoris paratus eſt ſoluere creditoribus. Quæro, an pignora fideiuſſor reſtituere cogendus ſit? Modeſtinus reſpondit, cogendum eſſe. 1 §. Pater Seio emancipato filio facile perſuaſit, vt quia mutuam quantitatem acciperet a Septitio creditore, Chirographum perſcriberet ſua manu filius eius, quod ipſe impeditus eſſet ſcribere, ſub commemoratione domus ad filium pertinentis pignori dandæ. Quærebatur, an Seius inter cætera bona etiam hanc domum iure optimo poſſidere poſſit, cum patris ſe hereditate abſtinuerit: nec metuiri ex hoc ſolo, quod mandante patre manu ſua perſcripſit inſtrumentum chirographi: cum neque conſenſum ſuum accommodauerat patri aut ſigno ſuo, aut alia ſcriptura. Modeſtinus reſpondit, cum ſua manu pignori domum ſuam futuram Seius ſcripſerat, conſenſum ei obligationi dediſſe manifeſtum eſt. 2. §. Lucius Titius prædia & mancipia, quę in prædiis erant, obligauit. Heredes eius prædiis inter ſe diuiſis illis mancipiis defunctis, alia ſubſtituerunt: creditor poſtea prædia cum mancipiis diſtraxit. Quæritur, an ipſa mancipia, quæ ſunt modo in prædiis conſtituta, hoc eſt, in hypothecis, emptor vindicare recte poſſit? Modeſtinus reſpondit, ſi neque pignorata ſunt ipſa mancipia, neque ex pignoratis ancillis nata, minime creditoribus obligata eſſe.

OBſtare tamen videtur ſuperiori reſponſo aliud Modeſtini reſponſum, quod ex hoc libro 4. refertur in *l. fideiuſſor. §.1. de pignor.* & pertinet ad ſpeciem huiuſmodi: Filius emancipatus mandatu patris, qui forte impeditus erat ſcribere, ſcripſit cautionem pignoratitiam nomine patris, qua pater domum filii propriam creditori pignori opponebat quæritur, an filius, ſi mortuo poſtmodum patre, hereditate eius ſe abſtinuerit, an eam domum optimo iure poſſidere poſſit, id eſt, *ἀνέπαφον*, vt Demoſthenes loqui ſolet, liberam & ſolutam vinculo omni, quaſi non conſenſerit obligationi, vt in oratione de aruſpicum reſponſis, & tertia in Rullum, *optimo iure, optima lege eſſe quæ religione libera ſunt.* Subiicit, *nec metu iri ex hoc ſolo*, quod mandatu patris cautionem perſcripſerit, id eſt, nullum ſubeſſe metum, ne quandoque ſibi domum ſuam iure pignoris creditor paternus euincat. Debuit dicere *metitu iri*, non *metu iri*. Sed ſtuduit compendio, vt alibi ſæpe dicunt *reſtitu iri*, quæ forma loquendi eſt frequentiſſima in iure noſtro, quomodo & M. Tullius, vt Iulius Seuerinus Rhetor antiquus legit in prætura Vrb. *quis hoc*, inquit, *non perſpicit præclare nobiſcum actu iri*, & ad Atticum in fine cuiuſdam epiſtolæ, *plura alias ſciebam tarde tibi redditu iri, ſed dabam olim familiari homini & domeſtico.* Sic legēdum. Reſpondet autem Modeſtinus ad quæſtionem propoſitam, ex hoc ſolo quod filius cautionem illam perſcripſit totam ſua manu, *αὐτοχειρὶ*, conſenſiſſe eum videri pigneratione domus ſuæ: etiamſi cautionem non ſignauerit, vt in *l. pen. §. penult. de pign.* Contractum dicitur pignus per epiſtolam quamuis ſine die & conſule. Etiam, inquit, ſi conſenſum ſuum non accommodauerit patri ſuo aut ſigno, aut alia ſcriptura: ſufficit enim perſcriptura manus ſuæ. Hæc omnino habentur pro conſenſu: ſed non item habetur pro conſenſu, ſi ſignauerit vt auctor obligationis, quæ contrahebatur, non ſi ſignauerit vt teſtis, vt dictum eſt ſupra. Subſcriptio an etiam habeatur pro conſenſu facta quaſi a teſte id explicabitur paulo poſt in *l.9. §. vltim. quibus modis pig. vel hypoth. ſol.* At explicanda ſunt prius alia duo reſpōſa, quæ ſunt in *d. l. fideiuſſor. de pign.* Primum ſcilicet & vltimum. In primo ponitur, eum qui fideiuſſerat pro debitore qui creditoribus ſuis, vt ſcil. eos ſecuriores faceret, & pignora dederat & fideiuſſores, fideiuſſorem, inquam, pro debitore ære alieno multum obſtricto, debitore defuncto, ex auctoritate eius qui iubere poteſt, cum polliceretur ſe creditoribus pecunias debitas ſoluturum, pignora ſuſcepiſſe, vt *l. 2. hoc tit. de pign.* Et reſpondetur, heredem debitoris, ſi fideiuſſor nondū ſoluerit creditoribus, vt facturum ſe pollicitus eſt, & vt ſpē fecit, pignora ab eo repetere poſſe, vnde a cōtrario ſenſu rectiſſime colligimus, ſi iam fideiuſſor creditoribus ſatisfecerit, & ſuſceptis pignoribus promiſerit, non eſſe integrum heredi debitoris pignora ab eo repetere. Nec ab hac collectione & definitione eſt quod

tedi moueat, *l. 59. de fideiuſſ. vel l. 59. §. 1. mandati. Vel l. 1. C. de dolo.* quæ etiam poſt ſolutionem a fideiuſſore factam dant debitori, oblato omni debito, repetitionem pignoris: quia leges illæ loquuntur de fideiuſſoribus, qui pignora emunt a creditoribus ſoluta eis pecunia debita, quo genere non tam acquirendi dominii, quam transferendi in ſe pignoris cauſa emere intelliguntur. *l. 5. de diſt. pig.* Hoc vero reſponſum eſt de fideiuſſoribus, qui pignora impetrant a principe, vt poſſideant iure dominii, ſub onere dimittendorum creditorum. Lego in contextu huius reſponſi *impetranit a Principe*, non *a poteſtate*: quoniã hoc ſolus Princeps concedere poteſt creditori vel fideiuſſori, qui ſubiit locum creditoris ſua pecunia dimiſſis creditoribus. *l. eleganter. de pign. act. l. debitor. 59. ad Trebel. l. e. ſi is qui in aliena. §. pen. & vlt. de acq. rer. dom. l. 1. 2. 3. C. de iure dom. imper.* Ne dicas vel obiicias poſt addictum pignus iure dominii creditori, debitoris heredi ad luitionem pignoris adhuc iure veteri ſuppetere annum, iure nouo biennium ex conſtitutione Iuſtiniani. *d. l. 3. de iur. dom. Imp. & d. l. e. ſi is qui in aliena. §. pen. & vlt.* Dico enim beneficium hoc eſſe perſonale humanitatis & pietatis gratia datum ſoli debitori, *vt ait d. l. 3. §. ſin autem tempore*, nempe vt poſt addictum pignus iure dominii auctore principe creditori, vel creditoris heredi ſubeunti vicem debitoris intra annum pignus reuocare liceat, non etiam heredi debitoris, quod repetimus ex iure veteri, & ſumme notandum exiſtimo. *In vlt.* reſponſo *d. l. fideiuſſor*, proponitur, creditori pignori obligatis certis prædiis, & mancipiis, quæ in prædiis ſunt, ſi defunctis illis mancipiis alia in locum illorum ſubſtituta ſint, hæc quæ ſubſtituta ſunt, obligatione non contineri: ac proinde a creditoribus nec vendi iure, nec vindicari ab emptore poſſe, cui ea creditor vendiderat, niſi ſint nata ex mancipiis pignoratis. Nam quę ex his naſcuntur, & in cauſa pignoris cenſentur, *l. 29. §. 1. hoc tit. l. 1. C. de partu pignor.* Et hoc cũ pignori obligantur prædia vel mancipia quæ tunc erant in prædiis. mancipiorum enim horum interitus adfert etiam interitum pignoris. Aliud dicendum puto, ſi debitor prædia & familiam omnem ruſticam obligauerit. Nam familiæ appellatione etiam ſubſtituta mancipia, quæ retinent familiam, continentur: & ita ſi debitor pecora obligauerit quæ in fundo erant, non continentur quę in locum demortuorum ſummiſſa ſunt: ſi gregem, continentur, *l. 13. gregem hoc tit.* Item ſi merces obligauerit, quæ ſunt in taberna, hiſce diſtractis, non continentur quæ in locum earum reparatæ ſunt merces, niſi id expreſſum ſit nominatim, *l. qui Romę. §. Callimachus de verb. obl.* Sed ſi tabernam obligauerit, continentur etiam permutatæ & reparatæ merces, diſtractis prioribus *l. pen. hoc titul.* Item ſi ſuperficiem obligauerit, ea deſtructa, non continetur noua quæ reſtituta eſt: ſi domũ, continetur, *l. 29. §. vlt. & l. vlt. hoc tit.* Ait Modeſtin. in contextu huius reſponſi, hæc ſunt verba: *an ipſa mancipia, quæ ſunt modo in prædiis conſtituta, hoc eſt, in hypothecis:* ita loquitur vel interpretatur: vel quia hypotheca vulgo proprie dicitur de rebus immobilibus, veluti de prædiis: vel potius, quia prædia principaliter hypothecis obligata ſunt.

Ad l. 9. Titius Sempro. Quibus modis pign. vel hypotheca.

Titius Sempronio fundum pignori dedit: & eundem fundum poſtea Gaio Seio pignori dedit: atque ita idem Titius Sempronio & Gaio Seio fundum eundem in aſſem vendidit, quibus pignori ante dederat in ſolidum ſingulis. Quæro, an venditione interpoſita ius pignoris extinctum ſit: ac per hoc ius ſolum emptionis apud ambos permanſerit? Modeſtinus reſpondit: dominium ad eos, de quibus quæritur, emptionis iure pertinere: cum conſenſum mutuo venditioni dediſſe proponantur, inuicem pignoratitiam actionem eos non habere. 1. §. Titius Seio pecuniam ſub pignore fundi dederat: qui fundus cum eſſet Reip. ante obligatus, ſecundus creditor pecuniam reip. eam ſoluit: Sed Mænius extitit, qui dicebat, ante Remp. ſibi fundum obligatum fuiſſe. Inueniebatur autem Mænius, inſtrumento cautionis cum Republ. facto a Seio, interfuiſſe, & ſubſcripſiſſe: quo cauerat Seius, fundum nulli alij eſſe obligatum. Quæro an actio aliqua in rem Mænio competere poteſt? Modeſtinus reſpondit: pignus, cui is, de quo quæritur, conſenſit, minime eum retinere poſſe.

QVæ extat ex lib. 4. reſp. lex 9. quib. mod. pig. vel hypot. ſoluitur, dabit duo Modeſtini reſponſa, quorum quidem primum pertinet ad hanc ſpeciẽ: Titius Sempronio fundum certum in ſolidum pignori dedit: Gaio quoq; poſtea eundem fundum ſeparatim & in ſolidum pignori dedit. Deinde eundem fundum vtrique, Sempronio ſcilicet, & Gaio vendidit *in aſſem*, vt ait: quæ verba D. Alciatus male refert ad venditionem imaginariam, quæ fit per æs & libram: cum *in aſſem* nihil aliud ſit, quam in ſolidum, vt *l. vlt. de donat. l. de ætate. §. qui ex quadrante de inter. in iure. faciend.* Et apud Columel. lib. 2. ca. 12. *vt ſi quid in aſſem autumnalis ſatio. Et ex cap. 3. fit in aſſem*, inquit, *conſummatum pretium, id eſt, ſummæ totius ſeſtertiorum tot in aſſem ſumma ſortis & vſurarum nummorum tot.* Sic etiam apud Vegetium de re veterinaria vetuſtiſſimum & optimum auctorem, *nudare pedes equi in aſſem, diſcalceare pedes equi in aſſem*, id eſt, in ſolidum. Quod volui confirmare propter Alciatum. Ex propoſita ſpecie oritur hæc quæſtio: an fundo, quem ſingulis, Sempronio, puta, & Gaio in aſſem pignori dederat, vtrique vendito etiam in aſſem, an iure dominii, quod vterque emptione quæſiuit, pignus peremptum videatur, ita vt inuicem hypothecariam actionem non habeant? Et rectiſſime reſpondit finitam eſſe pignoris obligationem: quia mutuo, ἀμοιβαδὸν conſenſerunt emptioni venditioni, renuntiauerunt ergo pignori. Idque confirmari poteſt, *arg. l. 11. quoties. 1. de fideicommiſſ. & Nouel. 159.* Si teſtator certi fundi alienationem prohibuerit, &, eo alienato exteris ab herede, ſi adiecerit ſe velle, vt is fundus redeat ad libertos ſuos, & omnes liberti quibus alienatione facta fideicommiſſi perſecutio competit, alienationi factæ extero cõſenſum accommodauerint mutuum, vel alienationi factę vni ex eis: ſane conſenſus eorum infirmat cauſam fideicommiſſi quæ eſt ſententia huius *l. quoties.*

Ad §. 1. huius l. 9.

POſtremi autem reſponſi, quod extat in hac lege 9. ſpecies hæc eſt. Seius fundum eundẽ pluribus obligauit. Mæuio primum, deinde reip. ſuæ, tum Lucio Titio ſeparatim, & in ſolidum ſingulis. Titius poſtremus creditor, vt ſuccederet in locum reipub. quæ tempore præcedit, exoluit reipub. debitam pecuniam. Dicebatur autem reſpubl. etiam Mæuio potior eſſe hac ratione, quia Mæuius interfuerat & ſubſcripſerat obligationi contractæ a Seio cum republica, qua quidem cautione Seius cauerat, fundum nulli alii obligatum eſſe, vt plerumque in dandis pignoribus cauere debitores creditoribus ſolent. *l. 15 §. qui res l. pen. §. 1. ſup. de pign.* Hinc naſcitur hæc quæſtio, an videatur Mæuius remiſiſſe ius pignoris, quod acquiſiuerat ante rempubl. ſubſcribendo inſtrumento cautionis & inſtrumento pignorationis a Seio habitæ cum repub. an ſubſcriptio ei noceat? Et reſpondet remiſſum a Mæuio pignus ſuũ videri quod confirmat. *l. prox. §. non videtur ſup. hoc tit.* quæ addit tamen hanc exceptionem, niſi manifeſte appareat, Mæuiũ deceptum eſſe: alioquin Mæuius antiquior creditor reip. videtur remiſiſſe nõ tantum priuilegium tẽporis, ſed etiam pignus, ius ipſum pignoris, ſubſcribendo obligationi contractæ inter Seium & rempub. quia ſcilicet nihil intereſt cautio integra perſcribatur, an tenor eius in pauca contrahatur, quod fit ſubſcriptione. atque ita ſubſcriptio plus poteſt quã obſignatio, vt in *l. 39. Gaius de pign. act.* ſub-

ſcriptio

ſcriptio tantum poteſt quantum perſcriptura, & perſcriptura pro cõſenſu habetur, & remiſſione pignoris, *l. 26. fideiuſſ.* §. 1. *de pig.* ſubſcriptio eſt breuis ſcriptura totius negotii, quæ cur non tantum poſſit quantum diffuſa ſcriptura? fiebat enim ſubſcriptio hoc modo: *Gaius Mæuius huic inſtrumento cautionis pignoratitię fundi illius nomine facto inter Seium & rempub. ſubſcripſit.* ſubſcriptor notat cui negotio ſubſcribat, vt patet ex Nouell. 126. *& ca. 6. ext. de fid. inſtrum.* Inſcientem, igitur, ſubſcriptorem non eſſe negotii, quod agitur, ſubſcriptio ſatis arguit. Signator poteſt eſſe ignarus negotii, aut eorum quæ inſtrumento, quod obſignat, continentur: vt plerumque videmus dari teſtamenta obſignanda teſtibus, nec tamen eis enarrari ea, & exponi quæ teſtamentis continentur. Hoc tantum exigitur a ſignatoribus, vt nomen ſuum ſimul cum ſigno, & nomen eius, ad quem inſtrumentum pertinet ſubnotent. *l. pen. qui teſt. fac. poſſ.* præter ſignum gemmæ tinctæ ſaliua, quod imprimit ſignator in teſtamento, etiam ſubnotare debet nomen ſuum, & nomen eius, cuius res agitur, non rem ipſam. Vnde apparet, quam diſtet obſignatio a ſubſcriptione.

Ad l. 28. ad l. Cornel.

Si a debitore prælato die pignoris obligatio mentiatur, falſi crimini locus eſt.

EST etiam hæc l. de pignor. Itaque omnia reſponſa huius libri pertinent ad pignora. ex quo coniiciunt eſſe digeſta reſponſa atque diſtincta, vt libris ita & titulis tractatibuſve non confuſa. Oſtenditur autem, in *d. l.* 28. falſi reum eſſe debitorem, qui in fraudem priorum creditorum, prælato die, mentitur poſterioris creditoris obligationem pignoratitiam, & fingit, eum eſſe priorem, qui eſt poſterior, vt anteponat eum cæteris. quoniam in cauſa pignorum hoc eſt regulare, eum qui eſt antiquior tempore, & potiorem potentioremque eſſe iure: hæc vero fraus ſiue falſitas a Græcis dicitur *προχρονισμὸς*, idiotiſmo *antidates*: Latinis eſt præferre diem, *hoc loco & l. 1. de edendo conſule obſ. 3. cap. 7.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum V. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Quæro 39. de action. empt.

Quæro, ſi quis fundum ita vendiderit vti venundatum eſſe videatur, quod intra terminos ipſe poſſedit, ſciens tamen aliquam partem certam ſe non poſſidere, non certiorauerit emptorem: an ex empto iudicio teneatur: cum hæc generalis adiectio ad ea, quæ ſpecialiter nouit qui vendidit, nec excepit, pertinere non debeat: ne alioquin emptor capiatur, qui fortaſſe, ſi hoc cognouiſſet, vel empturus non eſſet, vel minoris empturus eſſet, ſi certioratus de loco certo fuiſſet: cum hoc & apud veteres ſit relatum in eius perſona, qui ſic exceperat, Seruitutes, ſi quæ debentur debebuntur. Etenim iuris auctores reſponderunt, ſi certus venditor quibuſdam perſonis certas ſeruitutes debere non admonuiſſet emptorem, ex empto eum teneri debere, quando hæc generalis exceptio non ad ea pertinere debeat, quæ venditor nouit, quæque ſpecialiter excipere & potuit & debuit. ſed ad ea quę ignorauit, & de quibus emptorem certiorare nequiuit. Herennius Modeſtinus reſpondit, ſi quid circumueniendi emptoris cauſa venditor in ſpecie, de qua quæritur, fecit, ex empto actione conueniri poſſe.

EX hoc libro quinto reſponſorum eſt *l. 39. de act. empt.* In vendendo fundo venditor, generali ſermone vſus, ita dixit, *vendo tibi quidquid intra illos & illos terminos poſſideo* & demonſtrauit terminos igitur, quia dixit illos. nec tamen, cum ſciret ſe intra illos terminos, certum locum, certamve partẽ non poſſidere, illam partẽ deſignauit ſpecialiter, vel excepit: ſed dolo malo, circumueniendi emptoris cauſa, cælauit emptorem. ſi dolus abſit, quæſtioni huius legis locus non eſt, ſed vix eſt vt abſit dolus: quoniam quod ſcit, cælat: cum non ignorat emptoris intereſſe, vt de eo fiat certior, vt de eo admoneatur. Ex hac igitur cauſa, id eſt, ob reticentiam & fraudem huiuſmodi, venditor tenetur emptori iudicio ex empto, quanti intereſt, ſi hac de parte fundi certior factus, fundum non erat empturus, vel quanto minoris fundum erat empturus, ſi non ſibi venditor cælaſſet eam fundi partem, quam non poſſidebat, id eſt, quæ ad eum non pertinebat. quia generalia illa verba, *quidquid intra illos terminos poſſideo*, non pertinent ad eam partem, non complectuntur eam partem, quam venditor ſciuit ſe non poſſidere, quamquam ſpecialiter potuit excipere, & debuit ex fide bona, nec tamen excepit: ſed pertinent tantum generalia ea verba, ad eam partem, quam ignorauit, cuiuſque certiorem emptorem facere non potuit, propter ignorantiam. Itaque etiam Modeſt. huic facto, & reſponſo ſimile ſubmiſit factum, de quo veteris iuris auctores idem reſpondent: Veluti Labeo, Capito, Seruius. Venditor fundi generaliter, & perfunctorie ſiue dicis cauſa *par maniere d'acquit*, ſeruitutes excepit, quas fundus debebat nempe his verbis: *Seruitutes ſi quæ debentur, debebuntur*, non expreſſis ſeruitutibus quas ſciebat certis perſonis deberi. Et hunc quoque venditorem placet teneri ex empto in id, quod intereſt, vel quanto minoris emptor emiſſet, ſi a venditore certior factus fuiſſet ſeruitutum, quas a fundo certis perſonis deberi ſciebat. quia generalis ille ſermo ſeruitutes, *ſi quæ debentur, debebuntur*: ad eas tantum ſeruitutes pertinet, quas venditor ignorauit, & de quibus certiorem facere emptorem nequit, non ad eas, quarum ſciens probe, gnaruſque fuit. Erat ſemper in generali, & profuſorio ſermone dolus aliquis vt *l. 69. qui libertatis.* §. *penult. de euict.* Et ideo nihil ille ſermo callidus venditori proficit, *l. 7. in tradendis. l. 10. quidquid. communia præd.* Quia nec debuit incommodorum fundi cognitionem obſcurare generaliter loquendo. Eleganter Valerius Maximus libro tertio, bonæfidei venditorem, nec commodorum ſpem augere, nec incommodorum cognitionem obſcurare oportere. Et merito igitur Modeſtinus reſpondit ex his cauſis ex empto actione venditorem conueniri poſſe. Quæ contra bonam fidem fiunt, veniunt in emptiactionem, *l. 1. hoc titulo.* Tranſeo ad l. 63. de euict.

Ad l. 63. Herennius, de euict.

Heren. Modeſtinus, reſpondit, non obeſſe ex empto agenti, quod denuntiatio pro euictione interpoſita non eſſet, ſi pacto ei remiſſa eſſet denuntiandi neceſſitas.

1. §. *Gaia Seia fundum a Lucio Titio emerat: & quæſtione mota fiſci nomine auctorem laudauerat: & euictione ſecuta, fundus ablatus, & fiſco adiudicatus eſt venditore prgſente. Quæritur cum emptrix non prouocauerat, an venditorem poteris*

conuenire? Herennius Modeſtinus reſpondit, ſiue quod alienus fuit, cum veniret, ſiue quod tunc obligatus euictus eſt, nihil proponi cur emptrici aduerſus venditorem actio non competat.

2. §. Herennius Modeſtinus reſpondit: Si emptor appellauit, & bonam cauſam vitio ſuo ex præſcriptione perdidit, ad auctorem reuerti non poteſt.

EX cuius primo reſponſo intelligimus, quod dicitur, venditorem emptori euictionis nomine non teneri re euicta, ſi emptor non laudauerit auctorem, id eſt, ſi venditori non denuntiauerit vt liti motæ de proprietate vel obligatione rei emptæ adeſſet, & ſubſiſteret *s'il n'a ſommé ſon garent, comme l'on dit, l. 8. Cod. eodem titulo, l. 1. c. de per. & com. rei vend.* Id vero ita locum habere, ſi non pacto venditionis emptori remiſſa fuerit laudandi auctoris neceſſitas. Iuſtum enim hoc pactum eſt, & ideo ſeruandum. Quare re euicta emptori, euictionis nomine competit ei actio ex empto contra venditorem, quamuis ei non denunciauerit, vt ea de re agenda adeſſet. Hæc eſt vis pacti, quæ efficit, vt & illaudatus auctor teneatur de euictione. Ex altero reſponſo huius l. liquet re emptori euicta ſententia iudicis, agente extraneo, & euicta, inquam, præſente auctore, quem laudauerat emptor initio litis, non obeſſe emptori ex empto agenti de euictione, quod ab ea ſententia iudicis non appellauerit, quod adquieuerit ſententiæ iudicis, ſi modo conſtet iure rem euictam fuiſſe, vel quod actoris eſſet propria reuera, qui eam euicit iure dominii, vel quod re vera ei eſſet pignori obligata venditionis tempore. Nec enim culpari poteſt qui adquieſcit ſententiæ, cum animaduertit, ſe iure ſuperatum eſſe, nec vult moratoriam appellationem interponere. Quod vtique recte cenſent qui ſentiunt (ſat multi doctores in hoc loco) verum eſſe hoc: (quamuis Modeſtinus dicat, Præſente venditore actori fundum adiucatum fuiſſe) etiam ſi adiudicatus fuerit abſente venditore. Quidam dicebant, ſi præſente venditore emptori res euicta fuerit, recte agi de euictione, etiamſi non appellauerit, cum nec iuſtam cauſam appellandi habuit: quia cur non ipſe venditor appellauit, qui erat præſens ceſſante emptore? Inquiunt? At ſi abſente emptore non appellauerit, etiamſi appellandi iuſtam cauſam non habuerit, hoc caſu, inquiunt, non poteſt agere de euictione. Hoc eſt falſum. Nam quod ait Modeſtinus, *præſente venditore*, reſpicit ad id, quod ante dixit, laudatum fuiſſe auctorem, *il auoit ſommé ſon garent.* Laudabatur enim in ipſo iudicio, cum ab eo poſtulabatur, vt recte rem defenderet, vt patet ex formula veteri. *quando te in iure conſpicio, poſtulo an auctor fuas*, quæ dicitur actio in auctorem præſentem in oratione pro Cæcinna, vnde & in *l. 55. ſi ideo in fine hoc tit. præſenti venditori denuntiandum eſt*: & præſenti, ſcilicet in iure vel iudicio. At ex contrario, ſi non iure ſuperatus ſit emptor, obiici ei poteſt tunc, ſi agat de euictione, quod non appellauerit, cum haberet iuſtam prouocandi cauſam. Imo & ſi appellauerit, vt conſtat ex vltimo reſponſo huius legis: Vitio autem ſuo lapſis temporibus proſequendæ appellationis, id eſt, intra conſtituta tempora. non impletis ſolemnibus appellationis, vitio ſuo cauſam perdiderit, ſummotus præſcriptione temporis, vt *l. 6. furti. §. 1. de his qui not infam. l. 6. §. penult. de Decur. l. 1. §. 1. de vacamun.* Id quoque emptori, ſi agat de euictione, oberit, & vitium ſuum, culpa ſua ei imputari debet, vt *l. ſi ideo 3.* Itaque venditor ei non tenetur euictionis nomine. Paria enim ſunt non appellare, cum eſt appellandi ratio, & appellare, ac poſtea deſerere appellationem, nec eam exequi intra fatalia tempora, quæ legibus conſtituta ſunt.

A

Ad l. 102. Venditores. de verborum obligat.

Venditores emptori cauerant pro euictione, quanti eius intereſſet: ſed & ſpecialiter agnituros, ſi in lite mota ſumptus feciſſet, emptori ſtipulanti promiſerant. Poſt mortem emptoris vnus ex venditoribus ad iudicium vocauit, pretium ſibi deberi dicens: heredes eius, qui ſumptus in defenſione cauſæ factos, cum probarent pretium ſolutum fuiſſe, ex ſtipulatione petebant. Modeſtinus reſpondit, ſi in eas impenſas venditores promiſerunt, quę ob litem de proprietate inſtitutam factæ eſſent: minime ex ſtipulatu peti poſſe, quod erogatum eſt, dum alter ex venditoribus pretium, quod iam fuerat exſolutum, petit.

B PErtinet etiam ad contractum emptionis & venditionis, *l. 102. de verborum obl.* Venditor fundi, præter ſolitam cautionem euictionis, etiam emptori ſtipulanti ſpecialiter cauit, ſe redditurum ſumptus quos faceret emptor in lite defendenda, ſi qua ei ob rem venditam moueretur. Mortuo autem emptore, idem venditor in heredem emptoris egit de pretio fundi actione ex vendito. quo iudicio heres abſolutus eſt, quia probauit, pretium iam fuiſſe a defuncto venditori ſolutum. Sumptus quidem ab emptore, vel herede eius factos in lite de proprietate vel obligatione fundi empti venditi, quam emptori extraneus fecit, procul dubio venditor agnoſcere debet, & refundere ex ſupradicta ſtipulatione. At quæritur, an etiam ſumptus venditor agnoſcere debeat, quos heres emptoris fecit in lite a venditore C mota de pretio fundi actione ex vendito, in qua ſuccubuit venditor, & obtinuit emptor aut heres emptoris. Et reſpondit rectiſſime Modeſtin. ſumptus huiuſce litis, quam de pretio fecit ipſe venditor heredi emptoris, non poſſe repeti a venditore qui victus eſt, quia ij ſumptus ſtipulatione ſupra d. non continentur, ſed hi tantum qui fierent in lite proprietatis vel pignoris ab extraneo mota aduerſus emptorem, emptore ſcilicet obtinente cauſam: quos citra hanc ſtipulationem emptor, qui vicit, non poſſet repetere a venditore eodem emptore condemnato. Nihil iſta ſtipulatione opus eſt, quia ſumptus litis, facti ſcilicet in defenſionem cauſæ, qua ceciderat emptor, ſatis continentur actione ex empto, inſtituta euictionis nomine. *l. ſi cum quæſtio Codic. de euict. l. fideiuſſor infr. de doli excepti.* Et ita Accurſ. recte, vt iam D pridem oſtendi in *l. 1. Codic. de eui.* Dices etiam nihil iſta ſtipulatione opus eſt in priore caſu, id eſt, cum emptor vicit, cum emptor abſolutus eſt, quia emptore abſoluto ſumptuum factorum litis cauſa ex ſententia iudicis repetitio eſt, iuxta regulam, victum victori in expenſas litis eſſe damnandum. *l. 79. cum quem de iud. l. properandum §. ſiue autem. Codice eodem tit.* Caſſiodorus eleganter *9. Var. litium expenſas iudicio ſuperatus exſoluat, quod hinc dantur fomenta deteſtabilis iurgij, cum improbi vincuntur illæſi.* Dico autem hanc regulam non ſemper obſeruari, non certe ſi victo ratio litigandi fuerit, *l. 78. qui ſolidum. §. etiam de leg. 2.* Et, quod neceſſe eſt, ſi hoc expreſſerit iudex in ſententia, ne qui ſuperatus eſt vllas victori dependat expenſas. Nouell. 82. *il faut que le iuge die ſans* E *deſpens.* Non eſt etiam huic regulæ locus, ſi vincat contumax: qui iudicio abfuit: vincatur autem, qui iudicio adfuit præſens. nam hoc caſu contumax, qui vicit, victo damnatur expenſarum, nomine *dicta l. properandum §. ſin autem ex geſtis.* Et ita in ſpecie huius l. 102. ponendum eſt, aliqua ex cauſa iuſta & probabili victum a iudice non fuiſſe damnatum in ſumptus litis, quo caſu maxime ſupradicta ſtipulatio vtilis eſt, vt ex ea ſtipulatione recuperet, quod ex iudicato reciperare non poteſt.

Ad

Ad l.26. Reas adult. de ritu nupt.

Reas adulterij factas, nec ante damnationem viuente marito vxores duci poſſe.

QVæ ſuperſunt ex libro quinto leges tres, quod ex eodem heri habuimus, id tantum hodie interpretabor. Vna eſt *l. 26. de ritu nupt.* Certum eſt ex lege Iulia adulterii damnatam vxorem ducere ſcientem neminem poſſe, quin incidat in pœnam legis Iuliæ de pudicitia: quia qui ſciens impudicam ducit, pro impudico & lenone habetur: ac plane oſtendit, ſe non eſſe cultorem pudicitiæ, ſibi pudicitiam non eſſe curæ, *l. mariti. §. 1. ad leg. Iuliam. de adult. l. 9. Codic. eod. titul. l. 1. §. 1. de concub. l. auxilium. de minor.* De muliere rea adulterii poſtulata, nondum damnata, quam maritus domo exegerat, dubitabatur, an vxor duci poſſet, & viuo quidem marito? Modeſtinus reſpondit, eam vxorem duci non poſſe, hac ratione, vt opinor, quia fieri poteſt, non ſequuta damnatione, vt maritus eam reducat, *l. 34. §. 1. hoc titul.* Quod ſi faciat, idem matrimonium eſſe videtur: *leg. 33. hoc titul.* Ac proinde interim, dum iudicium adulterii pendet, viuo marito interpellari, nouo matrimonio contracto, quod contractum eſt prius, nec dum plane diſſolutum, non poteſt. Ceſſat igitur matrimonium interim magis, quam extinguitur. *viuente*, inquit, *marito.* Mortuo igitur marito, abſolutam mulierem ab alio impune vxorem duci poſſe. Quo modo accipiendum eſt, quod de rea adulterii, nondum damnata ab aliquo vxore ducta proponitur, in *l. 11. §. vlt. ad leg. Iuliam. de adult.* nimirum vt fuerit ducta ab alio mortuo, non viuente marito. Nunc tranſeamus ad legem & titulum ſequentem.

Ad l.62. Titia cum eſſet. de iure dotium.

Titia cum eſſet minor viginti quinque annis, quartam hereditatis matris ſuæ communem ſibi cum fratribus mutauit, & accepit pro ea parte fundum, quaſi emptione inter ſe facta: hunc fundum cum aliis rebus doti dedit. Quæro, ſi in integrum reſtituatur, & partem ſuam accipiat quartam, & reddat fundum: quid debeat maritus, facere. an contentus eſſe debeat aliis rebus in dotem datis? Item quæro, ſi hæc deceſſerit, & heredes eius in integrum reſtitutionem ex perſona eius petierint: & ipſi petant quartam partem, & ille fundum: an maritus cogatur reſtituere fundum, contentus in retentione lucri dotis cæteris rebus? Modeſtinus reſpondit, nihil proponi, cur marito dos auferenda ſit. Sed in meram æſtimationem prędij mulier vel eius heredes condemnandi ſunt, in hoc tempus referendam, quo in dotem datus eſt.

QVatuor fratres, Caius, Mæuius, Seius, & Titia, communem hereditatem matris inteſtatæ inter ſe ex æquo diuiſerunt. Poſtmodum Titia, quæ erat minor viginti quinque annis, partem ſuam, id eſt, quartam hereditatis maternæ permutauit cum fratribus, accepto ab eis fundo pro ſua parte quarta, veluti emptionis iure, vt ait. Nam permutatio refert emptionem: vicina eſt emptioni, *l. 2. ſup. de rerum permutat.* Inſtar emptionis Nouell. Valent. de confirmandis iis, quæ ad haſtam diſtracta ſint. Deinde vero hunc fundum cum aliis quibuſdam rebus Titia marito in dotem dedit. ac poſtremo quaſi circumuenta, aduerſus permutationem cum fratribus factam, beneficio ætatis, vel ipſa reſtituta eſt in integrum, vel ex perſona eius, qui ei heredes extiterunt ex teſtamento, præteritis fratribus. Reſtitutio in integrum, quæ a defuncto peti potuit, peti etiam ex eius

perſona ab heredibus poteſt, & omnibus ſucceſſoribus, *l. 6. de in integr. reſtitut. l. 19. §. vltim. de minor. l. 2. & 4. Codic. de temp. reſtitut. in integr.* Atque adeo beneficio reſtitutionis in integrum fundum, quem marito dederat in dotem cum aliis quibuſdam rebus, marito ablatum, reddidit ipſa, vel heres eius fratribus, & ab eis viciſſim accepit quartam hereditatis maternæ, id eſt, partem ſuam virilem, quæritur, an aliis rebus in dotem datis maritum contentum eſſe oporteat. vel an heredibus vxoris reſtitutis in integrum, quia mortua in matrimonio vxore, dotem aduentitiam conſtat ſemper maritum lucrari, *l. mulier. de condit. inſtitut. l. 5. de bon. damnat. l. 23. de euict. l. Celſus. de relig. & ſumptib. fun.* Quod & Vlpianus plane ac diſerte ſcripſit *lib. ſingular. reg. titul. de dotib.* & Cornutus *in Perſium.* An, inquam, alias tantum res, quas Titia marito in dotem dedit, maritus retinere poſſit, & fundum reſtituere debeat fratribus vxoris? Modeſtin. reſpondet eleganter, non eſſe maritum fraudandum dote, quæ ei ab initio conſtituta eſt. Ideoque impetrata reſtitutione in integrum, per mulierem vel heredes mulieris, marito debere præſtari æſtimationem fundi, quem reddidit fratribus, quanti ſcilicet fundus fuit eo tempore, quo in dotem datus eſt, *meram æſtimationem*, inquit, Græci, qui vertunt τὴν ἀληθῆ διατίμησιν, videntur legiſſe *veram æſtimationem.* Initio certe huius legis etiam ſcribi velim hoc modo: *quartam hereditatis matris ſuæ communis*, non *communem*, vt in omnibus libris legitur. quoniam quarta fuit Titiæ propria in ſolidum, diuiſionis iure, non communis: Hereditas autem communis. non ergo *quartam communem* dicit, ac ſi non eſſet facta diuiſio inter fratres, ſed *quartam hereditatis communis*, quod eſt euidentiſſimum. Gloſſa in verbo, *heredes condemnandi ſunt in veram æſtimationem. condemnandi*, inquit, *fratribus mulieris.* At gloſſam circumſcribito. Imo condemnandi ſunt marito, vt ei præſtent æſtimationem fundi, quanti fuerit dotis conſtitutæ tempore, vt in Baſilicis exprimitur ἐπι[illegible] τῷ ἀνδρί. Circumſcribito etiam gloſſ. ad verbum, *dedit doti*, inquit, *dedit fundum, cum Titia erat maior viginti quinque annis:* Imo cum erat minor. alioquin heredibus, quod lex ait, ex perſona eius non daretur reſtitutio in integrum, quæ datur in rem, & generaliter aduerſus quemlibet poſſeſſorem, etiam aduerſus maritum, vt reſtituat fundum fratribus, & viciſſim ipſa ab eis recipiat quartam ſuam. Reſtitutio in integrum magis datur in rem, quam in perſonam, *l. in cauſæ. 1. §. vlt. de minorib.* Non eſt autem dubium, quin puella ætate minor fundum doti dare poſſit, interpoſito decreto prętoris vel præſidis. Satis liquet ex hoc loco, & euidentius, ex *l. lex. C. de adminiſtr. tut.* Et ita Azo ſentit recte ſeorſim a Ioanne. De decreto prætoris nihil quidem hoc loco exprimitur, ſed ex iure ſuppleri debet, vt in *l. 44. de adquir. heredit.* vt ad Iulianum expoſui. Neque nos mouet, quod ait *l. ob æs alienum. C. de præd. minor.* quæ ait, ob æs alienum tantum, & *l. vltim. eiuſdem titul.* duntaxat ob æs alienum, decreto prætoris vel præſidis, fundum minoris alienari poſſe: ergo non dotis conſtituendæ cauſa, inquit interpres hoc loco, vt Accurſius. Nihil eſt, quod tam facile explicari poſſit. Ob æs alienum, tantum, fateor, ſi ſpectes verba orationis Seueri, quæ hoc ius introduxit. Verum ex ſententia orationis, ex productione, & interpretatione, etiam ex aliis cauſis decreto prætoris prædia minorum alienari poſſunt, veluti dotis cauſa, vel donationis propter nuptias, *dict. l. lex.* Ex his articulis ſiue taxationibus, vt vocamus, *tantum, ſolum, duntaxat*, non ſemper ducitur idoneum argumentum, *l. 1. Codic. qui bon. ced. poſſ. §. in bonæ fidei. Inſtitut. de actio.*

Ad l. 7. Si neget. de alend. & agnoſc. liber.

Si neget, qui maritus fuiſſe dicitur, matrimonium eſſe contractum, eo quod eam, quæ ſe vxorem fuiſſe dicit, ancillam eſſe probare paratus ſit: alimenta quidem liberis præſtare interim compellendum. ſin autem conſtiterit, eam ſeruam fuiſſe, nihil ei, qui paſcendos curauit, ex hoc præiudicium generare reſpondit.

QVi liberos ex contubernio, non ex matrimonio ſe dicebat ſuſcepiſſe, ex ancilla, puta, non ex libera, cum mulier contra diceret ſe fuiſſe liberam, & viro iuſto matrimonio coniunctam. Quæritur, an interim, dum de eo diſceptatur, vxor illa fuerit nec ne, liberi ex ea procreati agnoſcendi ſint, vt iuſti liberi, nec ne, vt *l. 3. §. 1. hoc titul.* an decreto prætoris vel præſidis vir compellatur liberos alere, ac ſi eſſent iuſti liberi? (nec enim non iuſtos alere compellitur.) Et reſpondet Modeſtinus, cogendum eum eſſe, vt liberos alendos, paſcendos, veſcendos curet ſuis ſumptibus: hac lege tamen, & conditione, vt ea res præiudicium viro non adferat in cauſa principali, de vxore & liberis agnoſcendis. Decreto alimentorum non conuelli aut deteri cognitionem de ſtatu, iuſti ſint liberi, nec ne, nec actionem præiudicialem: ſicut nec decreto Carboniano præiudicatur cognitioni de ſtatu, ſed ea differtur propter pupillarem ætatem eius cui fit controuerſia ſtatus: differtur, inquam, hæc quæſtio in tempus pubertatis, & alitur interim pupillus ex bonis, quæ ſua eſſe petit: denique alimenta decernuntur interea ad tempus, *par maniere de prouiſion*, abſque præiudicio cauſæ principalis: quia cura maior adhiberi debet, ne liberi fame pereant, quam, ne quid minuat de ſuo, qui eorum parens eſſe dicitur, vel præſumitur, *l. 5. §. nec mirum. inf. de Carbon. edict.* Et hæc eſt ſententia, *dict. l. 7.* quæ erat explicatu ſatis difficilis.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum VI. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 30. Fundus mihi. famil. erciſcundæ.

Fundus mihi communis eſt pupillæ coheredi: in eo fundo reliquiæ ſunt conditæ, quibus religio ab vtriuſque patribus debebatur: nam parentes quoque einſdem pupillæ ibi ſepulti ſunt: Sed tutores diſtrahere fundum volunt: ego non conſentio, ſed portionem meam poßidere malo, cum vniuerſitatem emere non poßim, & velim pro meo arbitrio exequi ius religionis. Quæro: an recte arbitrum communi diuidundo ad hunc fundum partiendum petam: an etiam is arbiter, qui familiæ erciſcundæ datur, iiſdem partibus fungi poßit, vt hanc poſſeßionem, exemptis cęteris corporibus hereditariis, pro iure cuique nobis partiatur? Herennius Modeſtinus reſpondit, nihil proponi, cur familiæ erciſcundæ iudicio addictus arbiter officium ſuum etiam in eius fundi, de quo agitur, diuiſionem interponere non poßit: ſed religioſa loca in iudicium non deduci, eorumque ius ſingulis heredibus in ſolidum competere.

A PRIMVM lib. VI. reſponſum eſt, in *l. 30. famil. erciſcund.* de fundo communi inter duos coheredes, vnum puberem, alterum impuberem, in quo reliquiæ conditæ ſunt, quibus religionem debebant vtriuſque heredes patris: & debent igitur ipſi quoque coheredes, quod ſcilicet in eo fundo vtriuſque parentes vel parentum vtriuſque videtur leg. reliquiæ exequiæ ſepultæ ſunt. Pars itaque eius fundi erat religioſa, eatenus, quatenus in frontem vel in agrum, vt veteres loquebantur, longe lateque ſepulchri fines poſiti & diſpoſiti erant. Tutores impuberis totum eum fundum vendere voluerunt, ſimul & ſepulchrum, ſiue locum religioſum, quod vtique poſſunt conſentiente coherede, vel ipſemet coherede, emente fundum totum. Nam etſi B locus religioſus ſpecialiter vendi ſolus non poſſit, cum vniuerſitate tamen, cum fundo toto vendi poteſt *l. 24. in modicis. infr. de contrah. empt. l. 53. §. 1. de act. empt.* vt Ambroſius lib. 1. cap. 9. de Abrahamo: *Cap. 9.* ait, *ſępe cum alienationibus poſſeßionum venales fieri Sepulturas, quę in iiſdem locis ſunt.* ſicut meam partem fundi, etſi non iure emam ſpecialiter, quod rei ſuæ nulla emptio ſit, emo tamen eam recte cum fundo vniuerſo confuſe & tacite, *l. 13. quod ſi vno. §. vltim. de in diem addict.* Sicut fundum dotalem, tametſi maritus ſpecialiter alienare non poſſit, poteſt tamen eum per vniuerſitatem, id eſt, titulo inſtitutionis heredis transferre in heredem ſuum, quod tamen alienare eſt, *l. 1. de fundo dot.* Sicut res aliena, cuius commercium non habeo, quamuis mihi legari non poſſit, poteſt tamen mihi adquiri per vniuerſita- C tem, veluti auerſione quadam, vt dicitur ὡς ὁμαδὶ ſiue dominus eius rei heredem inſtituat, *l. 62. quędam. de adquir. rer. dom.* Sicuti ſeruitus vrbani prædii, quamuis per ſe non poſſit vſucapi, poteſt tamen vſucapi cum ædificiis, *l. ſi aliena, §. 1. de vſu. & vſuf. l. ſi ędes. §. vlt. de ſeruit. vrb. pręd.* Ac ſimiliter licet per ſe ſeruitus non veniat in petitionem hereditatis, venit tamen permixtim cum prædiis hereditariis, *l. 19. §. vltim. de petit. hered.* Vereor, ne tot ſimilitudines finem modumque tranſire videantur. Redeo igitur ad ſpeciem, quam proponere incœpi. Tutoribus pupilli volentibus fundum, quo de agitur, vendere, vel coheredi vel alii, Coheres neque venditioni, quæ fiebat extraneo, conſenſum accommodare vult, neque ipſe totum fundum emere: quin imo mauult cum pupillo coherede ſum fundum D partiri & diuidere, quem etiam prouocat ad diuiſionem. Pupillus illum non poſſet prouocare, ſed ipſe poteſt prouocare pupillum ad diuiſionem, vt certam fundi partem nactus, in eo arbitratu ſuo iuſta faceret defunctis, & ius religionis exequi poſſet. quęritur, an eo nomine competat ei actio communi diuidundo, vel actio familiæ erciſcundæ? Communi diuidundo dari poteſt de re vna, de fundo vno. Familiæ erciſcundæ non datur de re vna, de fundo vno, quia vniuerſale iudicium eſt, *l. ſi filia. § familię. hoc tit.* Familiæ nomen eſt vniuerſitatis nomen. Et tamen Modeſtinus ait, vtramque actionem ei competere, hanc ſcilicet vel illam: ſed non quia de fundo vno agi etiam poſſit familiæ erciſcundæ: quia non poteſt: ſed quod diuiſis vel *exemptis*, vt recte legitur in E Florent. *exemptis*, inquam, communione cæteris corporibus hereditariis arbitrio iudicis addicti, vt loquitur, ſiue dati actioni diſceptandæ de erciſcunda familia, quod, inquam, exemptis communione cæteris corporibus hereditariis, etiam iudex addictus arbitrio familiæ erciſcundæ hunc fundum inter coheredes, & inter cætera corpora hereditaria diuidere poſſit. Locus tamen eius fundi, quem religio occupauit certo & definito modo in frontem & in agrum, vt dixi, in diuiſionem venire non poteſt. Itaque ius religionis ſiue mortui inferendi, quod heredum quiſque in eo fundo habet,

habet, indiuiduum eſt, & vnicuique competit in ſolidum, etiam ex minima parte heredi ſcripto, *l. 6. de relig. & ſumptib. fun.* Et hæc eſt ſententia *l. 30.* Multa alia reſponſa Modeſtini ſuppeditat, *l. 32. de adminiſt. & peric. tut.* & adeo multa, vt nec poſſint omnia hodie explicari.

Ad l. 32. Sine herede. De admin. & peric. tut.

Sine herede tutor deceſſit. Quæro, an curator pupillo datus, cum neque inuentaria, neque alia inſtrumenta a fideiuſſore tutoris exhibeantur, poſſit eundem fideiuſſorem conuenire ex ſtipulatione, quanti pupilli intereſt? Modeſtinus reſpondit, in id, quod tutor conueniri potuit, fideiuſſorem quoque conueniri poſſe.

AC primum tutore mortuo ſine herede, & fideiuſſore tutoris, qui cauit rem pupilli ſaluam fore, curatori pupillo dato, neque inuentaria bonorum pupilli, quæ fecerit tutor, vt debet, exhibente, neque auctionalia, neque alia inſtrumenta pupilli, quæ curator proferri deſiderat, Ait, fideiuſſorem in id omne conueniri poſſe, in quod tutor conueniri poſſet, non exhibitis inſtrumentis pertinentibus ad pupillum: quia fideiuſſor rei principalis locum obtinet, *l. 4. de fideiuſſ.* Ergo conueniri poteſt ex ſtipulatione rem pupilli ſaluam fore, quanti pupilli intereſt inſtrumenta proferri, quæ ad eum pertinent. quæro, an, & ſi ea inſtrumenta, apud ſe fideiuſſor non habeat? ſic ſuadet reſponſum Modeſtini. Rurſus, an, & quanti pupillus ſua intereſſe iurauerit, fideiuſſor tutoris damnari debet, vt *l. penult. de in litem iur. l. vltim. §. 1. de appellat.* Sic videtur. quia fideiuſſit in id omne, quo tutor pupillo obſtringi potuit: & ex hac cauſa maxime potuit, id eſt, ob non exhibita inſtrumenta pupillaria. Rurſus an & ſi fideiuſſor dolo malo inſtrumenta non ſupprimat, an ſi fideiuſſor dolo careat & culpa. Sic etiam videtur eadem ratione. Et alia igitur eſt, quod notandum, cauſa fideiuſſoris, alia heredis ipſius tutoris. Nam ex dolo tantum proprio, non ex dolo defuncti tanti damnatur heres tutoris, quanti pupillus litem, interpoſito iureiurando, æſtimauerit, *l. penultim. & vltim. Codic. de in lit. iur.* Fideiuſſor enim tanti damnatur, quanti pupillus iurauerit ſua intereſſe, inſtrumenta ſua proferri: quia, vt ait, in id omne tenetur, in id omne ſe obligauit, quo tutor pupillo obligari poteſt. Sequitur aliud reſponſum perbreue *in §. 1.*

Ad §. 1. & 2. eiuſdem l.

1. §. *Modeſtinus reſpondit, damnum ſi quod datum accidit, eo quia cautiones ſoluti vectigalis inuentæ non ſunt, ad tutorem, cuius nulla culpa admiſſa proponitur, minime pertinere.*

2. §. *Modeſtinus reſpondit, tutorem eorum redituum nomine rationem pupillæ reddere debere, qui ex fundo bona fide percipi potuerunt.*

3. §. *Item reſpondit, ſi minus a ſeruo tutor accepit, quam bona fide ex fundo percipi potuit: ex eo, de quo pupillæ ſit obſtrictus, quantum ex peculio ſerui ſeruari poſſit, eidem tutori proficere debere: ſcilicet ſi non perdituro ſeruo adminiſtrationem credidit.*

AD tutorem non pertinere damnum, quod ſine culpa eius lata vel leui pupillo contigit: vt ſi ob non inuentam in hereditate paterna apocham, id eſt, cautionem ſiue profeſſionem ſoluti fiſco vel Reipubl. vectigalis, pupillus iterum vectigal ſoluere coactus fuerit. Hoc enim damnum non contigit pupillo culpa tutoris, ſed quod apocha non inuenta fuerit in heredita-

Reſp. Paul.

A te patris. Eſt & aliud reſponſum *in §. 2.* Eorum tantum redituum tutorem pupillo rationem reddere, qui bona fide, id eſt, honeſte percipi potuerunt, non qui turpiter & nefarie, veluti ex proſtibulis, vt *l. fructu. 33. in princ. de rei vind.* Quod & in veteri quadam ſententia Pauli ita expreſſum legi, *ij fructus in reſtitutione præſtandi ſunt a tutore, quos vnuſquiſque paterfamil. diligens & honeſtus colligere potuiſſet.* Et facit ad idem quoque plurimum, quod ait *l. 5. de vſur.* bonæ fidei iudicium, quale eſt iudicium tutelæ, non recipere præſtationem, quæ contra bonos mores deſideratur. Idem verbum bona fide pro honeſte, εὐπρεπῶς. Modeſtinus vſurpat in *§. ſeq.* dum ait, tutorem, ſi minus a ſeruo pupilli, ſtrenuo & diligenti tamen, quem præpoſuit culturæ fundi pupillaris, ſi minus, inquam, redituum perceperit, quam

B bona fide, id eſt, honeſte ex fundo percipi potuit, culpari poſſe, eumque eo nomine teneri pupillo iudicio tutelæ, quod a villico minus exegerit, quod diligentior non fuerit in exigendo omni reditu, qui honeſte percipi potuit, pupillo tamen teneri in ſolidum: æquum tamen eſſe indemnitati tutoris conſuli ex peculio ſerui: quoniam tutor culpa vacat, cum, vt poſuimus, ſtrenuo ſeruo & diligenti, non perdituro rem villicationis officium crediderit. Conſuletur autem indemnitati tutoris commodiſſime hoc modo, ſi quantum ferunt peculij vires & facultates, tantum ex eo peculio pupillus ſibi ſolutum ducat, & de reſiduo, ſi quid ſit, cum tutore agat. Scholium Accurſii in hoc reſponſum, eſt elegantiſſimum, ſiue ſermonem ſpectes, ſiue ſententiam, puto eſſe alias Ioannis Rogerii, qui ſuperat elegantia reli-

C quos omnes interpretes.

Ad §. 4. Interpoſito. eiuſd. l.

4. §. *Interpoſito curatore adoleſcens fundum Titio vendidit, poſtea agnita fraude in integrum reſtitutus, in poſſeſſionem induci iuſſus eſt: quæro, an cum ex hac venditione melior factus non eſt, neque in rem ſuam quicquam verſum probetur: pretium emptori reſtituere non debeat? Modeſtinus reſpondit, pretium fundi ab adoleſcente venundati, ſi rationibus eius non profuit, nec quicquam de eo a iudicante de in integrum reſtitutione ſtatutum eſt: emptorem fruſtra poſtulare.*

5. §. *Item reſpondit, ſumptibus voluptatis cauſa ab empto-*

D *re factis adoleſcentem onerandum non eſſe: qui tamen ab eodem ædificio ita auferri poſſunt, vt in facie priſtina (id eſt, quæ fuit ante venditionem) ædificium eſſe poſſit: emptori auferre, permitti oportere.*

SEquitur, in *l. 32. de admin. tut. §. interpoſito curatore.* Adoleſcens, (vel vt ſcribitur ſemper in hiſce Pandectis aduleſcens, quamquam adoleſcens rectius eſſe videatur, ab adoleſcendo, id eſt, creſcendo, vt ſoboles ab adoleſcendo) adoleſcens, inquam, fundum vendidit, curatore auctore, & quod etiam hoc loco ſupplendum eſt, vt *l. 61. Titia. De iure dotium*, ex decreto prætoris vel præſidis: poſtea cognita fraude, id eſt, cognito damno, quod fecit in contrahenda venditione, aduerſus venditionem in integrum reſtitutus eſt, emptore coacto ei

E fundum reddere cum fructibus, & adoleſcente reducto in poſſeſſionem fundi. Omnis reſtitutio in integrum eſt reciproca, *l. 24. quod ſi minor. §. pen. de minor.* Conſequẽs igitur & conſentaneum eſt, vt & ipſe adoleſcens pretium emptori reſtituat cum vſuris, & vt reſtituat quoque ſumptus neceſſarios vel vtiles, quos emptor in eo fundo fecit, id eſt, meliorationes, vt vocant, ἐξηπώσεις, ἐμπονήματα, vt *l. ſi prædium. C. de præd. min.* An etiã adoleſcens emptori reſtituet pretiũ, ſi in rem adoleſcentis verſum non ſit, ſi ex eo adoleſcens locupletior factus non ſit, ſi rationibus adoleſcentis pretium non profuerit? Et hoc

caſu niſi aliud prætor vel præſes ſtatuerit, qui de in in- A
tegrum reſtitutione cognouit, Modeſtinus reſpondit,
pretium emptori non eſſe reſtituendum: quia id temere
& imprudenter protinus perdituro adoleſcenti, vt ani-
mo ſuo præſumere debuit, dare eum non oportuit. ideo-
que pretium, quod dedit, amittit, niſi *vt ex hoc* §. patet *&*
d. l. ſi prædium, probauerit pecuniam verſam in rem a-
doleſcentis. Cui ſententiæ non refragatur *l. prædiorum.*
Codic. eod. titul. quæ propalam non dicit, cui incumbat,
probatio, *ſi præſidi*, inquit, *illuxerit*, ſed non adiicit, quo
probante illuxerit, emptore an adoleſcente. Et diſtin-
ctio, quam ibi ponit Accurſ. vt ſi ſolutum ſit pretium tu-
tori vel curatori, emptori incumbat probatio verſæ pe-
cuniæ in rem adoleſcentis: Sin autem adoleſcenti ſolu-
tum ſit, ipſi potius adoleſcenti incumbat probatio, pecu- B
niam in rem ſuam verſam non eſſe: Ea, inquam, diſtin-
ctio praua & peruerſa eſt: quia ſi huic diſtinctioni eſt lo-
cus, ita ratiocinabilius concipietur, ſi dicamus, probatio-
ne onerari emptorem ſoluto adoleſcenti pretio, & ado-
leſcentem ſoluto tutori vel curatori pretio, ſed neque
ponendæ huius diſtinctionis, neque cęterarum, quas ad-
fert ibi Accurſ. cauſa vlla eſt. Iam vero, vt hoc Modeſtini
reſponſum luculentius excutiamus: ante, *in §. prox. ſup.*
indicaui, eum, qui perdituro ſeruo pupilli, his verbis vti-
tur, credit & præbuit adminiſtrationem fundi pupilla-
ris, pupillo abſolute & omnimodo teneri in id, quod ex
fundi reditu minus ab eo perceperit. Et ſimiliter ſubiicit
ſtatim *in hoc* §. eum quoque, qui perdituro adoleſcenti,
vt animo præſumpſit, aut ſi non præſumpſit, quod idem
eſt, præſumere debuit propter lubricum adoleſcentiæ, C
propter fretum adoleſcentiæ, vt Plaut. loquitur, eum, in-
quam, qui perdituro adoleſcenti pretium debitum ſo-
luit, id ſuæ facilitati & ſtultitiæ imputare debere, vt re-
ſponſum etiam eſt de eo, qui perdituro adoleſcenti pe-
cuniam credidit, *d. l. 24. quod ſi minor. §. pen. de minor. l. ſi ve-*
ro non remunerandi. §. ſi adoleſcens mand. Et de patre etiã vel
domino, qui quod filius vel ſeruus mutuo ſumptum in
rem eius vertit, perdituro filio aut ſeruo ſoluit, non cre-
ditori, *l. 10. §. ſi tamen de in rem verſ.* His coniunctim addit
Modeſt. emptorem quoque ſumptus voluptarios, quos
in eo fundo fecit, non poſſe ab adoleſcente reſtituto ad-
uerſus venditionem repetere, *l. 27. de neg. geſt.* ſed hoc tan-
tum ei permitti, vt tollat ex eo, quod voluptatis cauſa in
eo fundo fecit, quod tolli poteſt, priſtina facie fundi,
quæ fuit ante venditionem & villę, remanente integra, D
vt *l. 9. de impenſ. in res. l. in fundo de rei vindic. l. 19. §. ſi inqui-*
linus locat. Villa pars eſt fundi, *l. ſi ita teſtamento. §. vlt. in fi.*
de inſtr. & inſtrum. leg. l. fundi. quib. mod. vſusfr. amitt. & fun-
di appellatione etiam ædificia & ſepulchra, quæ in eo
ſunt, continentur. quod & Leuitici 25. eſt plane, ita &
diſerte expreſſum.

Ad §. Lucius Titius. 6.

§. 6. Lucius Titius coheres & curator ſororis ſuæ, cum eſſet
ex ciuitate, in qua vſitatum erat ipſos dominos prædiorum, non
conductores, onera annonarum & contributionum temporariarũ
ſuſtinere: morem hunc & conſuetudinem ſemper obſeruatam ſe- E
cutus, & ipſe pro communi & indiuidua hereditate, annonas
præſtitit. Quæro an in rationibus dandis opponi curatori poßit,
quia non recte pro parte ſororis tales impenſas fecerat? Modeſti-
nus reſpondit, in id demum curatorem adultæ reputare ex cauſa,
de qua quæritur, poſſe, quod ipſa, ſi rem ſuam adminiſtraret, ero-
gare compelleretur.

SCiendum eſt, onus annonarum militarium, vel indi-
ctionum, tributorum, collationum, contributio-
num ſolemniũ vel temporariarum, vt hic eſt ſcriptum,
quæ publico prędia prouincialia debent, iure non ad do-
minos prædiorum pertinere, qui prædiis non fruuntur,
ſed ad eos, qui prædiis fruuntur, veluti ad fructuarios & A
conductores, *aux fermiers*, & creditores pigneratitios, *l.*
28. quæro. de vſufr. legat. l. 7. §. pen. & l. 52. de vſufr. l. 42. inter.
de pact. l. 6. C. de pign. l. 2. C. de annon. & tribut. lib. 10. Et ratio
hæc eſt, quia onera hæc ſunt fructuum ſiue prædiorum,
non hominum, *l. neque. 13. de impenſ. in rem dot. fact. l. 7. de*
publ. Inde inquit Caſſiodorus 4. Var. *& varia tributa, quia*
non eſt agrorum, vna fœcunditas: ibi, inquit, poteſt cenſus addi,
vbi cultura profecerit. Quamuis autem ita ius conſtitu-
tum ſit, tamen ſi in contrarium aliquis in ciuitate mos &
& conſuetudo ita inualuerit, vt agnoſcant tributa do-
mini, non poſſeſſores agrorum, vtique ſine dubio obſer-
uanda conſuetudo eſt: Et ita cum eſſet inter fratrem ma-
iorem natu, & ſororem minorem communis hereditas
pro indiuiſo, ſi frater curator ſororis, ſecutus morem ci- B
uitatis ſuæ, publico ſoluerit in ſolidum annonas, & vltro
tributa, non conductor prædiorum communium, &
quæratur, an frater ſorori in reddendis curæ rationibus
reputare poſſit, quod tributorum nomine pro parte ſo-
roris ſoluit? Modeſtinus reſpondit, poſſe: quia ſoluen-
do, eam liberauit onere publico, cuius ſolutionem ipſa
defugere non poteſt, *l. 39. ſoluendo. de negot. geſt.* Nec
nouum eſt, vt longa, vt ſemper obſeruata conſuetudo
contra ius publicum iure publico potentior ſit: ſi modo
iure publico nominatim non improbetur, *l. 11. de decur. l.*
32. de quibus de legibus.

Ad §. vltim.

7. §. Tutores duo, poſt venditionem pupillarium rerum fa-
ctam, pecuniam inter ſe diuiſerunt. Poſt quam diuiſionem alter
eorum in exilium datus eſt, durante tutela, quærebatur, an acto-
re conſtituto, contutor eius partem pupillaris pecuniæ petere ab eo
poterit? Modeſtinus reſpondit: ſi hoc quæritur, an contutore rele-
gato, contutor eius, tutelæ actionem exercere poſſit: non poſſe,
reſpondi.

REſtat ſpecies §. *vltim.* Duo tutores ex auctione re-
rum mobilium pupilli redactam pecuniam inter
ſe diuiſerunt, non intercipiendi animo, abſit: ſed vt oc-
cuparet quiſque fœnori eius pecuniæ partem, non vnus
totam. Poſtea vnus eorum tutorum in exilium datus
eſt, id eſt, relegatus, non deportatus, nondum finita
tutela: & in locum relegati datus eſt actor rerum vel cu-
rator, vt *l. 28. tutor. § vlt. de excuſat. tut. l. 14. §. quid ergo. de*
ſolut. Actor, inquam, vel curator, non tutor: quia tuto-
rem habenti tutor dari non poteſt, & is pupillus non a-
lium tantum tutorem habet, ſed is ipſe, qui relegatus eſt,
tutor manet. Verum, quia relegatio obſtat quo minus
per ſe tutelam adminiſtrare poſſit, in locum eius actor
vel curator conſtituitur. ſi ſolus eſſet, conſtitui poſſet
etiam tutor: quoniam hæc cauſa excepta eſt ab illa re-
gula iuris, *tutorem habenti tutor non datur:* ſi vnus tan-
tum ſit tutor, qui relegetur in inſulam. Nam etſi tu-
tor maneat, in eius locum alius conſtitui poteſt. At
quæritur, an a tutore relegato interim contutor poſ-
ſit petere partem pecuniæ pupillaris quam habet, a-
ctione tutelæ? Et Modeſtinus ait, non poſſe: quia
nondum finita eſt tutela. & actio tutelæ non datur ma-
nente tutela, ſed finita demum tutela, *leg. 1. §. vltim.*
& l. 4. de tut. & rat. diſtrah. Relegatione non finitur
tutela, nec ſi vnus tantum fuerit tutor, qui relegatur
pœnæ cauſą, *l. penultim. C. in quibus cauſis tutor. vel cu-*
rat. habenti tut. vel cur. dari pot. l. 3. Codic. qui pet. tu-
tor. deportatione finitur. deportatus deſinit eſſe tu-
tor: quia ciuis eſſe deſinit, & ad peregrinitatem re-
digitur per deportationem. Denique deportatio eſt
capitis deminutio: relegatio non item, qua ſola vti-
mur hodie,

murhodie, quod notandum, non deportatione, & Banniti in idiotiſmo ſunt relegati, non deportati. Nec refert, confiſcati ſint, id eſt, bona eorum publicata in totum, vel pro parte, an non. Nam & relegati quandoque confiſcantur, *l.7.§ ad tempus. de inter. & releg.* Nec tamen ideo magis capite minuuntur, nec relegatio eſt capitis deminutio, nec publicatio bonorum. Ex hoc libro eſt etiam *l.pen. de magiſt. conuen.*

Ad l,8. Magiſtratus. de magiſt. conuen.

Magiſtratus a curatoribus adulti cautionem exegerunt, rem ſaluam fore: ex his alter ſine herede deceſſit. Quæro, an indemnitatem in ſolidum collega eius præſtare debeat? Modeſtinus reſpondit, nihil proponi, cur non debeat.

CVius ſententia hæc eſt: Magiſtratus municipales, id eſt, duumuiri (*ils n'eſtoient que deux* plerumque) qui tutores vel curatores dederunt, & ab eis cautionem rem ſaluam fore minus idoneam exegerunt, tenentur pupillis vel adoleſcentibus in factum actione ſubſidiaria ex Senatuſconſulto & oratione Traiani, vt conſtat ex hoc titulo. & tenentur pro virilibus portionibus, ſi ambo ſint idonei & locupletes, *l.3.C.eod.* Sed ſi vnus ſit minus idoneus, id eſt, non ſoluendo, atque ideo eo mortuo nemo hereditatem eius adire voluerit, alter tenetur in ſolidum: Quæ eſt ſententia huius legis penultimæ, cum qua ſtatim coniungenda eſt, quæ eſt vlt. h. lib. *l.76. de ſolut.*

Ad l.76. Modeſtinus reſpondit. de ſolut. & liberat.

Modeſtinus reſpondit: ſi poſt ſolutum, ſine vllo pacto, omne, quod ex cauſa tutelæ debeatur, actiones poſt aliquod interuallum ceſſæ ſint: nihil ea ceſſione actum, cũ nulla actio ſuperfuerit. Quod ſi ante ſolutionem hoc factum eſt, vel cum conueniſſet, vt mandarentur actiones, tunc ſolutio facta eſſet: mandatum ſubſequutum eſt: ſaluas eſſe mandatas actiones, cum nouiſſimo quoque caſu pretium magis mandatarum actionum ſolutum, quam actio, quæ fuit, perempta videatur.

QVæ docet, aliam eſſe rationem fideiuſſorum tutoris atque duumuirorum. Nam etſi omnes fideiuſſores ſoluendo ſint, ſinguli pupillo tenentur in ſolidum: ita tamen, vt ei, qui conuenitur in ſolidum, quique ſolidum ſoluerit, actiones cedantur ſiue mandentur, præſtentur, idem eſt, aduerſus ceteros confideiuſſores, *l. vlt. rem. pup. ſalu. fore.* quæ actiones vtique cedendæ ſunt, vel ante ſolutionem ſolidi, vel eo ipſo tempore, quo ſolidum vnus ex fideiuſſoribus ſoluit. Nam quæ poſt ſolutionem ſolidi, aſſis fit ἐκχώρησις, ceſſio, ſiue mandatum actionum, intempeſtiue fit: ſolutione, nimirum, iam exſtinctis actionibus, quas pupillus in fideiuſſores habuit: niſi forte id initio ſolutionis conuenerit nominatim, vt poſt ſolutionem cederentur actiones, quia hoc caſu non videntur actiones ſolutione peremptæ, ſed magis pretium actionum prænumeratum, & actiones venditæ videntur: quæ eſt ſententia *l.76. de ſol.* quæ, vt dixi, coniungenda eſt *cum l.pen.8. de magiſt. conuen.* & hoc ipſum confirmat belle *l.36. cum is qui 5. de fidei. l.14. C. eod. t. & l. cum poſſeſſor. 5. in pr. inſ. de cenſibus.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum VII. Reſponſor. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.72. Sempronia de furt.

Sempronia libellos compoſuit, quaſi datura centurioni, vt ad officium tranſmitterentur: ſed non dedit. Lucius pro tribunali eos recitauit, quaſi officio traditos. Quæro: non ſunt inuenti in officio, neque centurioni traditi, quo crimine ſubiciatur, qui auſus eſt libellos de domo ſubtractos, pro tribunali legere, qui non ſint dati? Modeſtinus reſpondit, ſi clam ſubtraxit, furtum commiſſum.

EX libro VII. reſponſorum habes tantum *l.72. de fur.* quæ de muliere quadam loquitur, quæ compoſuerat libellos quoſdam, quos decreuerat dare centurioni, vt eos perferret ad officium, Baſilica πρὸς τὴν τάξιν, id eſt, ad actuarios, ſcilicet qui in exercitu totius legionis rationes, ſiue obſequiorum, ſiue militarium numerorum, ſiue pecuniæ, quotidie adſcribunt actis, maiore prope diligentia, vt Vegetius ait II. *cap.19.* quam res annonaria vel ciuilis politicis adnotatur. Eorum actuariorum mentio fit *in l.5. & 9. C. de erogat. milit. annonæ. libr.12.* & de iiſdem quoque Victor in Galieno in exercitu actuariorum factiones vigere ait, eoſdem annonæ dominari, & fortunis aratorum infeſtos eſſe. Res erat mulieri cum huiuſce generis hominibus, forte annonarum exercitui debitarum cauſa. Quamobrem illa confecerat libellos, quos centurioni dare deſtinauerat, tranſmittendos ad officium, ad actuarios militares, cum quibus ei res erat: nec tamen eos libellos cẽturioni tradidit, vel centurionis officio. At quidam, cuius forte lucro ea res cedebat, clam, inuita muliere eos libellos de domo mulieris ſubtractos, pro tribunali recitauit: quaſi officio traditos: Extruitur, inquit, Prudentius in Pſychomachia, mèdia caſtrorũ ſede tribunal Editiore loco. Quæritur, qui hoc fecerit, cui crimini obnoxius ſit? Et Modeſtinus ait, furtum eum feciſſe videri, & teneri furti actione. Furtum fit etiam libelli vel epiſtolæ viliſſimæ, *l.14. § ſi epiſtola. ſu. hoc tit.* furtum minimæ rei. *§.1. Inſtit. de vi bon rapt.* furtum vuarum, furtum oliuarum, *§. furtorum. Inſtitut. de oblig. quæ ex del.* furtum caulium, furtum pomorum. Iuuenalis. Cum furem nemo timeret Caulibus aut pomis & aperto viueret horto. fuit ætas fœliciſſima illa. Nec vero erubeſcunt iuris auctores, de minimis etiam rebus iura condere, nec metuunt, vt Plato ait *5. de legib.* opinionem μικρολογίας. Sic vero, vt expoſui, hanc ſpeciem & reſponſionem Modeſtini, Græci interpretes acceperunt: ij ſcilicet, qui adnotant. quod ſatis hæc adnotatio arguit, trahi etiam hoc reſponſum poſſe ad libellos iudiciarios vel forenſes, clam alicui ſubtractos, veluti libellos accuſatorios vel appellatorios, de quibus ſat frequens mentio in iure, vel libellos contradictorios, de quibus *l.1. C. de ijs. qui poten. nom. t. prędijs affigũt, &c.* Ait Modeſtinus, ſi clam ſubtraxit, furtum commiſſum eſſe. Furtum fit clam & obſcure, *l.1. hoc t. l.28. in duobus. § ſi quis iurauerit. de iureiur.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum VIII. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.47. Lucius Titius. De heredit. petit.

Lucius Titius cum in falſi teſtamenti propinqui accuſatione non obtinuerit: quæro, an de non iure facto nec ſignato teſtamento querela illi competere poſſit? Reſpondit, non ideo repelli ab intentione non iure facti teſtamenti, quod in falſi accuſatione non obtinuerit.

EX hoc libro primum explicabo *leg. 47. de petit. heredit.* Si proximus cognatus defuncti, præteritus in teſtamento eius, ab inteſtato hereditatem eius ſuam eſſe petat, quod dicat propinqui ſui, quod dicitur, teſtamentum falſum eſſe, nec obtineat, in accuſatione falſi, poſtea non prohibetur non iure factum, veluti non ſignatum, vel non ſubſcriptum a teſtibus teſtamentum dicere: quia alia res eſt, alia querela, alia agendi cauſa. Et hoc poſteriore iudicio ſane ſi obtinuerit, tum extraneo heredi ſcripto iure proximitatis ab inteſtato hereditatem euincit. Hæc eſt ſententia huius legis, cui ſi obiiciatur *lex vigeſimanona. de bon. libert.* vbi ait, Vlpianus patronum, quem libertus ex minore parte, quam legitima, heredem ſcripſit, ſi teſtamentum liberti falſum dixerit, nec obtinuerit: ait, poſtea contra tabulas liberti bonorum poſſeſſionem petere non poſſe: ne dicas cum Accurſio, ideo eum non admitti ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ne ſecum ipſe pugnet, qui ſcilicet ante dixit, non valere teſtamentum, non eſſe verum defuncti teſtamentum; nunc autem id valere dicit, petita bonorum poſſeſſione contra tabulas in hoc ſolum, vt ſibi legitima ſuppleatur: ne hoc, inquam, dicas. Nam qui ante dixit falſum teſtamentum, nec obtinuit, non prohibetur poſtea querelam intendere inofficioſi teſtamenti, *leg. vigeſimaquarta. cum qui. Codic. de inoffic. teſtam.* quamuis, agendo de inofficioſo, fateatur, ipſo iure valere teſtamentum, quod antea non valere, id eſt, falſum eſſe dixit. Ne igitur hæc dicas, nec ſis tam vecors, vt cum aliam rationem reddat Vlpianus, tu confingas aliam. Ratio Vlpiani hæc eſt, quia patronus facto ſuo impugnando teſtamentum liberti, quaſi falſum, in quo ex modica parte heres ſcriptus erat, hereditatem perdidit. Nec enim qui ſpernit partem hereditatis ſibi delatam iure, perſequitur ſupplementum eius partis. Et hæc ſufficiant *ad hanc legem 47.* Sequitur *lex 61.*

Ad legem 61. Qui volebat. De heredib. inſtituend.

Qui volebat filiam exheredare, ſic teſtamento comprehendit, te autem filia, ideo exheredaui, quoniam contentam te eſſe doti volui. Quæro, an efficaciter exheredata ſit? Modeſtinus reſpondit, nihil proponi, cur non eſſet voluntate teſtatoris exheredata.

A QVÆ docet, filiam efficaciter exheredari his verbis: *te filia exheredaui, quoniam contentam te eſſe dote volo,* quia etſi non ſit verbis directis, ita exheredata, filia exheres eſto, quod in filio omnimodo olim exigebatur, tamen ſatis apparet, hanc voluntatem patris fuiſſe, vt exheredata eſſet: Et ait efficaciter, id eſt, ἐῤῥωμένως, *vt leg. quā ratione. §. ſed non vti. de acquir. rer. dom. leg. penultim. quæ ſent. ſine appell. leg. 34. Titia. §. qui inuita in fi. de legat. ſecund. leg. generaliter. §. quoties. de fideicom. libert.* Et Valer. Max. *potenter,* inquit, *& efficaciter.* Rurſus ait hoc loco, contentam eſſe *doti,* vt Florentiæ ſcriptum eſt. Vulgo melius *dote,* & in *leg. 8. §. 1. de leg. 2.* quod & in Florentinis, *vni contentus legato eſſe debet,* etiam mendoſum eſt, legito *vnico contentus*: mendi cauſa ſyllaba *co* non iterata. Sequitur *lex penulti. de condit. inſtitut.*

B

Ad l.27. Quidam. De condit. inſtitut.

Quidam in ſuo teſtamento heredem ſcripſit ſub tali conditione, ſi reliquias eius in mare abiiciat: quærebatur, cum heres inſtitutus conditioni non paruiſſet, an expellendus eſt ab hereditate? Modeſtinus reſpondit: Laudandus eſt magis quam accuſandus heres: qui reliquias teſtatoris non in mare ſecundum ipſius voluntatem abiecit, ſed memoria humanæ conditionis, ſepulturæ tradidit. Sed hoc prius inſpiciendum eſt, ne homo, qui talem conditionem poſuit, neque compos mentis eſſet. Igitur ſi perſpicuis rationibus hæc ſuſpicio amoueri poteſt, nullo modo legitimus heres de hereditate controuerſiam facit ſcripto heredi.

§. 1. Heredi, quem teſtamento pure inſtituit, codicillis ſcripſit C *conditionem. quæro an ei parere neceſſe habeat? Modeſtinus reſpondit: Hereditas codicillis neque adimi poteſt. Porro in defectu conditionis de ademptione hereditatis cogitaſſe intelligitur.*

SI quis teſtamento ſuo heredem ſcripſerit ſub hac conditione: *Si reliquias meas λείψανα, in mare proiecerit, heres eſto:* videtur ſani hoc hominis teſtamentum nō eſſe prima ſpecie, ideoque animaduertere debes in primis, an is homo compos mentis fuerit, atque adeo, an teſtamentum facere potuerit, *vt leg. quarta. qui teſtament. fac. poſſ.* At ſi perſpicuis rationibus hæc dementiæ ſuſpicio amoueri poteſt, vt ait, ſi certis argumentis appareat, eum ſana mente præditum fuiſſe, non ideo minus teſtamentum valet, quod heredi ſuo eam conditionem impoſuerit. Itaque heres ex eo teſtamento adire hereditatem poteſt, D & excludere legitimum heredem, etiamſi conditionem illam non impleuerit, ſi reliquias teſtatoris in mare non proiecerit. Non ſemper obtemperandum eſt voluntati teſtatoris. Inepta voluntas teſtatoris circa ſepulturam ſeruanda non eſt, *leg. 113. ſeruo alieno. paragraph. vltim. de legat. prim. leg. vltim. §. vltim. de aur. & argent. leg. 5. de his quib. vt indig.* Et vt Modeſtinus ait, laudandus eſt potius heres, quam reprehendendus, qui ineptam illam & trucem conditionem non impleuit, ſed in memoriam conditionis humanæ reliquias teſtatoris ſepulturæ tradidit. Hæc ratio eſt extruendorum ſepulchrorum, vt ſuperſtites inſpicientes ſepulchra meminerint, & ſe eſſe, & ſepulchro conditos, fuiſſe mortales. Qua ratione & Varro 5. de lingua lat. ſcripſit, ſepulchra ædificari ſolita iuxta viam publicam, vt prætereuntes mortalitatis ad- E monerentur. Huic vero loco omnino conuenit, quod Ouid. ſcribit 5. Faſtor. de eadem voluntate defuncti cuiuſdam:

Atque aliquis moriens hoc breue mandet opus.
Mittite me in Tiberim, Tiberina vectus in vnda
Puluis ad Inachium littus inanis eam.
Diſplicet heredi mandati cura ſepulchri,
Mortuus Auſonia conditus hoſpes humo.

Additur & alius caſus in *dict. leg. penultim.* quo etiam voluntas teſtatoris ſequenda non eſt: vt ſi heredi pure ſcripto in

pro in teſtamento, codicillis teſtator adiiciat conditionem aliquam. quia adiectio illa conditionis nihil valet, propterea quod hereditas codicillis neque dari directo, neque adimi poteſt: & qui puræ inſtitutioni teſtamentariæ, codicillis adiicit conditionem, ſane hereditatem adimit in defectum conditionis, quod congruit omnino *cum §.penultim.Inſtit.de codicill.& l.6.inſ.de iure codic.* Nunc venio *ad legem.25.de legib.* quæ ſola reſtat ex hoc libro, & hoc vult.

Ad l.25. Nulla iuris. de legib.

Nulla iuris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, vt quæ ſalubriter pro vtilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipſorum commodum producamus ad ſeueritatem.

NEque iuris rationem, neque æquitatis benignitatem pati, vt quæ ſalubriter pro vtilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipſorum commodum producamus ad ſeueritatem, cui ſimile eſt, quod ait *lex 6.Codic.eodem.* quod fauore quorundam conſtitutum eſt, curandum eſſe, ne ad læſionem eorum inuentum videatur, & quod Æmylius Probus in Epaminũda, legem Reipublic. conſeruandę cauſa latam ad perniciem ciuitatis conferendam non eſſe, & quod Quintilian. declam. 277. Lex pro me, inquit, ſcripta erat, non poteſt videri contra me valere. Sumatur exemplum *ex l. tertia. paragrapho. Diuus. de Carbon. edict.* Ex edicto Carbon. ſi pupillo fiat controuerſia ſtatus & bonorum paternorum, res differetur in tempus pubertatis, quod pupillorum cauſa introductum eſt, ne de ſtatu periclitentur, antequam ſe tueri poſſint. Quod ſi pupillus habeat aſſiduos & idoneos defenſores, & tam expeditam cauſam & apertam, vt ipſius interſit ſtatim de ea iudicari, an differetur quæſtio in tempus pubertatis? Minime hoc caſu. ne quod pro pupillis excogitatum eſt aduerſus eos obſeruetur. Sumatur & aliud *ex le.generaliter.§.in his.Cod.de ſecundis nupt.* ex qua ſumpta eſt *dict. lex 6.Codic.de legib.* Conſtitutum eſt fauore liberorum primi matrimonii, vt morte viri ſoluto matrimonio mulier, ſi conuolet ad ſecundum matrimonium, bona, quæ habuit a priore marito, ſiue lucra nuptialia, vt vocantur, liberis ſeruet prioris matrimonii, quaſi bona paterna & liberorum propria, quod ſi liberi bona paterna repudiarunt, an & hæc lucra nuptialia, quæ a patre ad matrem peruenerint, repudiaſſe videantur? quod dicendum videtur, quia repudiauerunt bona paterna. Verum ne quod pro liberis inductum eſt, in eorum damnum conuertatur, melius eſt ſtatuere hoc caſu ea bona ad liberos pertinere, non iam quaſi paterna, ſed quaſi materna, ſi matri heredes exſtiterint, quod Nou. vigeſimaſecund. Iuſtin. latius explicat. Sumi etiam alia exempla poſſunt *ex leg.plures.18.in fi.Cod.de fid.inſtr.leg.vnica. §.accedit.C.de rei vxor.act.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum IX. Reſponſor. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.33. Legatorum. De legat.2.

Legatorum petitio aduerſus heredes pro partibus hereditariis competit. nec pro his, qui ſoluendo non ſunt, onerari coheredes oportet.

§.1. *Qui plures heredes inſtituit teſtamento, a quibuſdam nominatim reliquit legata: poſtea codicillos ad omnes heredes ſcripſit: quæro, quæ legata debeant? Modeſtinus reſpondit, cum manifeſte teſtator teſtamento expreſſerit, a quibus heredibus legata pręſtari vellet: licet codicillos ad omnes ſcripſerit, apparet tamen ea, quæ codicillis dedit, ab his præſtanda eſſe, quos munere fungi debere, teſtamento ſuo oſtendit teſtator.*

LIbrum IX. reſponſorum hodie dabo integrum, cuius initium facit a *l.33.de leg.lib.2.* quæ legata ab omnibus, vel a quibuſdam heredibus relicta hoc modo *ſcilicet heredes mei primus & ſecundus Lucio Titio decem danto,* ait, ab heredibus deberi pro hereditariis portionibus: quia hereditas eos obligat, vt ait *l.ſiue a certis.de duob.reis.* Si pro hereditariis portionibus, ergo non ſunt correi. Alioqui ſinguli ſolidum deberent, non partem hereditariam, vnde infertur, inopiam vnius heredis, qui deſiit eſſe ſoluendo, non onerare cæteros, *vt l.3.in fin.de alim.leg.* idemque ſubiicit ſtatim Modeſtinus eſſe ſeruandum, ſi legata, quæ teſtamento reliquit, non ab omnibus heredibus, ſed a quibuſdam nominatim præmiſſa ſcilicet appellatione heredum, vt poſui initio, codicillis poſtea ſcriptis ad omnes heredes repetierit hoc modo, *ſi quid teſtamento dedi legaui, id heredes meos præſtare volo.* Nam & hoc caſu ij ſoli heredes, a quibus teſtamento nominatim legata reliquerat, ea præſtare debent pro hereditariis portionibus ij ſoli, vt ait, munere fungi debent, munere hereditario ſcilicet, vt loquitur *l.2.ad Trebel.* præſtandis ſupradictis legatis: munus hereditarium eſt præſtare legatum, & diſſoluere nomina hereditaria. Et hæc eſt ſententia huius legis. In contextu legendum, *quæro, qui legata debeant,* non, *quæ.* Et reſpondit eos ſolos legata debere, a quibus teſtamento nominatim relicta ſunt. Rurſus in eodem contextu ait, *ea quæ codicillis dedit, id eſt, repetijt. l.turpia.l.54.§.vlt.de legat.1.* quæ lex viriles, non hereditarias partes legatariis deberi ait, ſi certa pars heredum nominata ſit, id eſt, ſi a quibuſdam heredibus legata nominatim relicta ſint: recte dices cum Ioanne, id quod ita proponitur *in d.l.54.turpia.§.vlti.* ſic procedere, ſi modo prætermiſſa heredum appellatione a quibuſdam heredibus teſtator ita legauerit: *Titius & Gaius L.Sempronio decem danto,* vel in hunc modum: *Titius & Gaius heredes mei Sempronio decem danto,* cum plures alios inſtituiſſet heredes, *vt le.124 ſi heredes.nominatim.ſu.titul.prox.* non item, ſi ita legatum: *heredes mei Titius & Gaius Sempronio decem danto,* ex priori formula heredes viriles partes debent, ex poſteriori formula hereditarias. Priori formula heredum vocabulum, quod ſubiicitur propriis nominibus, pro demonſtratione eſt, quæ nihil adiicit vel detrahit, & abundat igitur, *vt l.37.de ſtipul.ſer.* Poſteriori vero formula, propria nomina heredum appellationi

ſubiecta pro demonſtratione habentur, quæ prælatæ heredum appellationi nihil adiicere vel detrahere poſſunt. A Denique id maxime notandum *ex d.l.37.* priora verba ſemper principalem cauſam, id eſt, quod principaliter agitur, continent atque conſtituunt, ac proinde ſpectanda potius illa ſunt quam poſteriora, ſi prætulit propria nomina, viriles debent, etiamſi ſubiecerit appellationem heredum, ſi prætulit heredum appellationem, debent hereditarias, etiamſi ſubiecerit propria nomina. Nunc tranſeam *ad l.16.& 18.de vſufr.legat.*

Ad l.16.& 18.De vſufr.legat.

L.16.Legatum ciuitati relictum eſt, vt ex reditibus quotannis in ea ciuitate, memoria conſeruandæ defuncti gratia ſpectaculum celebretur, quod illic celebrari non licet. Quæro, quid de legato exiſtimes? Modeſtinus reſpondit: cum teſtator ſpectaculum edi voluerit in ciuitate, ſed tale, quod ibi celebrari non licet: iniquum eſſe, hanc quantitatem, quam in ſpectaculum defunctus deſtinauerit, lucro heredum cedere. igitur adhibitis heredibus & primoribus ciuitatis, diſpiciendum eſt, in quam rem conuerti debeat fideicommiſſum, vt memoria teſtatoris alio & licito genere celebretur. B

L.18. Qui plures habebat libertos, teſtamento ſuo dixit, ſe habitationem relinquere iis, quos codicillis deſignaſſet, cum nullos poſtea deſignauerit: quæro, an omnes admitti debeant? Reſpondit: ſi patronus, qui ſe deſignaturum perſonas libertorum pollicitus eſt, nullum poſtea deſignauit: legatum habitationis perfectum eſſe non videtur: non exiſtente, cui datum intelligi poſſit.

IN l.16. quæritur de fundo Reipub. ita legato vt ex eius fundi reditu, ad finem certæ quantitatis quotannis in ea ciuitate memoria teſtatoris celebretur, edito certo genere ſpectaculi: an intercidat legatum, ſi genus illud ſpectaculi in ea ciuitate concelebrare non liceat, atque adeo ea in re rata non poſſit eſſe, fieri ve voluntas teſtatoris? Et ait Modeſtinus eleganter, legatum non intercidere, ſed Reipub. deberi, ita tamen, vt pecunia legata ex reditibus fundi in aliam & licitam rem, quæ teſtatoris conſeruat memoriam, conuertatur ex ſententia conſilioque heredum, primatumque ciuitatis: quia nec ſub conditione Reipub. legatum relictum fuit, ſed ſub modo fuit modale legatum, non conditionale, vt *l.liberto.21.§.Lucius Titius.ſu.tit.prox.* quo fit, vt & legatum, quod initio dixit, in fine fideicommiſſum vocet, quia modus fideicommiſſum facit, *l.2.C.de ijs quæ ſub modo.* Hanc legem Philippus Melanchthon in Epitome Philoſophiæ moralis, cap. vtrum præſcriptio excuſet conſcientiam, ſatis apte & conueniẽter accommodat ad ſuæ gentis religionem. Eamus porro. In *l.18.eod.ti.* Modeſtinus docet, habitationis legatum a teſtatore libertis ſuis relictum, non omnibus, ſed iis, quos poſtea in codicillis deſignaret & denominaret, intercidere, ſi nullos poſtea deſignauerit: quia non poteſt valere legatum aut fideicommiſſum, niſi ſit, cui datum intelligatur, *l.4.de reb.dub.* Neque vero id deberi poteſt omnibus libertis, ne fiat contra voluntatem teſtatoris, qui non omnibus, ſed quibuſdam libertis ſuis legatum relinquere voluit. Huic autem reſponſo primum nihil officit, *l.17.ſi quis Titio.§.vlt.de legat.2.vel.l.21. Labeo.§.vlt.de ſtat.lib.* quæ leges legatum valere aiunt, vni ex libertis relictum, quem heres elegerit, quamuis heres neminem elegerit, & deberi omnibus libertis plectendi heredis cauſa ex conſtitut. Antonini: quia, vt reſpondeam, in earum legum ſpecie culpa heredis, imo dolus, dum neminem eligit, ne quid debeat, quem dolum ei patrocinari, perque eundem fieri, vt legatum non debeat, ratio non patitur: in ſpecie vero huius legis 18. culpa verſatur ipſius teſtatoris, qui quod cœpit, non perfecit, quiue pollicitationem ſuam non impleuit: quare ſit, vt imperfectum ſit legatum: & nullum igitur aut inutile. Nihil etiam reſponſo huic officit *l. cum pater.§.vlt.de legat.2.* vbi legatum certorum fundorum aut vicorum ciuitati relictum, quorum fines demonſtraturum ſe poſtea teſtator pollicitus eſt, ſimul & genus certaminis ſiue parentalium, quę ibi quotannis celebrarentur in ſui memoriam, valere dicitur: quamuis pollicitationem ſuam teſtator non impleuerit. Valde enim ſpecies *illius l.cum pater.§.vlt.* diuerſa eſt a ſpecie propoſita. In illa ſpecie *leg.cum pater.§.vltim.* apparet ſatis, cui & quid teſtator legauerit: apparet legaſſe Reipubl. & legaſſe vicos. In ſpecie autem *d.le.18.* non apparet.

Ad legem 8.& 13.de ſupell.legat.

L.8. Cum quidam vxori ſuæ legauerat domum cum iure ſuo omni, & inſtrumento & ſupellectili: quærebatur, an videretur & argentum eſcale & potorium legato contineri? Reſpondit, ſi quid in ſupellectili argentum eſt deberi. Eſcale autem vel potorium argentum non deberi: niſi hoc quoque teſtatorem ſenſiſſe, legatarius doceat.

L.13.pen. Nunquam ex eo, quod ſupellectilem legauit maritus teſtamento, habitationem, in qua ſupellex fuit, legaſſe videtur, quare contra defuncti voluntatem habitationem ſibi mulierem vindicare procul dubio eſt.

EX hoc libro etiam ſunt *in tit.de ſupell.legat.l. 8. & le.13. penult.* Vxori domo legata cum omni iure ſuo & inſtrumento & ſupellectili, ait, argentum, id eſt, vaſa vel C inſtrumenta argentea ſub appellatione ſupellectilis contineri. ſi quod, ſic legendum, non ſi quid, ſi quod, inquit, argentum in ſupellectili fuerit, veluti candelabrum argenteum, lucerna argentea; *vt l.3.§.vitrea, hoc tit.l.19.§.lectum.de aur.& arg.legat.* At quæritur, an etiam ſub nomine ſupellectilis contineantur vaſa argentea, edendi & potandi cauſa parata? Et hæc certum eſt non eſſe in ſupellectili, *c'eſt vn cas à part,* ſed eſſe in argento, *leg.7.§.ſeruius.hoc titul.* niſi, vt Modeſtinus adiicit, hoc loco, legatarius probauerit, hoc quoque ſenſiſſe teſtatorem. Nec enim præſumitur teſtator argentum eſcale, vel potorium ſupellectilis numero habuiſſe, quod in argento habuit, ſi hoc præcipue argentum non habuit in argentario ſuo. Ergo id ſeparaſſe intelligitur, & præſumitur a ſupellectili. Quamobrem onus probandi contrarium D incumbit legatario. Facilius præſumitur teſtator aliud argentum, quod non ſit eſcarium vel potorium, poſuiſſe in ſupellectili, veluti candelabrum argenteum, lucernam argẽteam, vt dixi niſi tum heres probauerit, ea teſtatorem in argento repoſuiſſe, non in ſupellectili. Hoc caſu onus probandi contrarium incumbit heredi, non legatario, a quo præſumptio facit. Ab eo probandi onus transfertur ad partem aduerſam. Nunc videamus, an vxori ſupellectili tantum domeſtica legata, etiam habitatio vel domus, in qua eſt ſupellex, legata videatur? Et Modeſtinus ait *in l.13.pen.* legatam habitationem vel domum non videri, (hæc quæſtio vſu venire poteſt (quamuis legata ſit ſupellex, quæ ſit in illa domo, vtenſilia, quæ ſunt in ea domo. Et ſic e contrario, domo tantum vel ha- E bitatione vxori legata, non adiecto cum ſupellectili, verum eſt, ſupellectilem non contineri, *l.vlt.hoc tit.*

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in Librum X. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.34. Titia. De legat.2.

Titia, cum teſtamento facto decederet, heredibus inſtitutis, Mæuia & Sempronio filijs ſuis ex æquis partibus, petit a Mæuia, vt Stychum ſeruum ſuum manumitteret, in hæc verba: a te autem Mæuia filia cariſsima peto, vt Stychum ſeruum tuum manumittas, cum in miniſterio tuo tot capita ſeruorum tibi his codicillis legauero: nec legauit. Quæro, quid his verbis relictum videatur: cum vt ſupra cautum eſt, duobus heredibus inſtitutis defunctam teſtatricem, & mancipia hereditaria duarum perſonarum fuiſſe, & codicillis nihil relictum ſit de præſtandis mancipiis, nec poſsit vtile fideicommiſſum putari, quod datum non ſit, cum legaſſe ſe dixerit, nec adiecerit legati ſpeciem, nec ab herede vti præſtarentur mancipia petierit. Modeſtinus reſpondit, ex verbis conſultationi inſertis. Mæuiam, neque legati, neque fideicommiſsi petitionem habere, neque libertatem ſeruo ſuo dare compelli.

LIbri decimi. Multa reſponſa exſtant *in leg.34. de leg. lib.2.* Primi reſponſi ſpecies ad aliquid ſimilis eſt ei, quam habuimus heri ſuperiore libro. in *leg.18. de vſufruct. leg.* Mater filio & filia heredibus inſtitutis ex æquis partibus, ſeruo filiæ in codicillis fideicommiſſariam libertatem reliquit in hæc verba, *a te peto filia, vt Stychum ſeruum tuum manumittas, cum in miniſterio tuo tot ſeruos tibi his codicillis legauero.* Nullos autem codicillis ſeruos filiæ legauit. Quæritur an ex verbis prædictis aliqua filiæ legati aut fideicommiſſi petitio competat? Et an Stycho ſeruo ſuo filia ex cauſa fideicommiſſi debeat libertatem? Et ait, nullam filiæ legati aut fideicommiſſi petitionem eſſe: quia ſcilicet nihil codicillis filiæ legauit, aut per fideicommiſſum reliquit: quia, vt ait, non expreſſit ſpeciem legati, id eſt, quos ſeruos filiæ legauerit. *vt in leg.66. hoc tit.* In ſpecie leg.18. *de vſufruct. leg.* nullum eſt legatum, quia non apparet, cui datum ſit. In ſpecie autem hoc loco propoſita nullum eſt legatum, quia non apparet, quas res, quęue ſeruorum capita legauerit. Quæ ratio efficit, vt ſiue legaſſe ſe filiæ dixerit, ſiue legaturam eſſe, nullum ſit legatum: quia non apparet, quid ſit in legato: aliter quam in ſpecie *leg.16. de don.* in qua dixit palam, quid donauerit, quod tale nihil hic dixiſſe proponitur. Itaque ſerui hereditarii omnes ſunt communes filii & filiæ ex æquis partibus iure hereditario, non filiæ proprii, filiæue debiti vlli in ſolidum iure legati: quia nec vlli legati ſunt. Idem reſpondit hoc ipſo loco, libertatem etiam Stycho ſeruo ſuo ex cauſa fideicommiſſi filiam no debere: quia defecit conditio libertatis, nulla re in codicillis filiæ legata.

Ad §.1. l.34. de leg.2.

§.1. Lucius Titius in teſtamento ſuo ita cauit: Οκταβιανῇ Στρατονίκῃ τῇ γλυκυτάτῃ μου θυγατρὶ χαίρειν. Βούλομαι αὐτὴν παρ' ἑαυτῆς λαβεῖν χωρίον Γάζαν σὺν τοῖς ἐνθήκαις αὐτοῦ πᾶσιν.
A Οκταβιανῷ Αλεξάνδρῳ τῷ γλυκυτάτῳ μου υἱῷ. Ἐξαίρετον βούλομαι αὐτὸν παρ' ἑαυτοῦ λαβεῖν σύγκτησιν ἀγωτοφόρον Κομιανὴν, σὺν αἷς ἔχει ἐνθήκαις πάσαις, *id eſt: Octauianæ Stratonicæ dulciſsimæ filię meę ſalutem. Volo eam a ſeipſa accipere villam Gazam cum impoſitionibus ſuis omnibus. Octauiano Alexandro dulciſsimo filio meo ſalutem. præcipuum volo eum accipere Syncteſin ſterilium villarum cum impoſitionibus ſuis. Quæro, an huiuſmodi ſcriptura integrum prædium ſingulis datum eſſe videatur, an vero partem hereditariam duntaxat contineat: cum inutiliter a ſemetipſo quemque eorum, quam habebat partem accipere voluit? Modeſtinus reſpondit, non ſic interpretandam ſcripturam, de qua quæritur, vt fideicommiſſum inutile fiat. Item quæro, ſi integrum prędium relictum eſſe videatur an pretium portionis fratri & coheredi ſoluendum ſit: vt hoc ipſo, quod a ſemetipſo accipere pręcepit, pretio illato integrum habere eum voluerit. Item reſpondit, ad ſolutionem pretij fideicommiſſarium minime*
B *compellendum.*

PAter filio, & filia teſtamento heredibus inſtitutis, poſtea filiæ in codicillis, Gręco ſermone, vt proponitur, per fideicommiſſum præcipui titulo reliquit fundum Gazam, quem filia caperet a ſeipſa, cum omni iure fundi ipſius, omni dote, omni inſtrumento, vel, vt hic proponitur, cum omnibus enthecis σὺν τοῖς ἐνθήκαις πάσαις, *vt in lege 63. teſtatore. §. vltim. tit. ſeq. l.2. de inſt. vel inſtru. legat.* Enthecas vocant dotes prędiorum, inſtrumenta, prędiorum cauſa repoſita. Quamobrem *cum enthecis* interpretatus ſum, hoc modo, cum omni iure ſuo, omni dote ſua, omniue inſtrumento ſuo. Filio autem reliquit Comianam σύγκτησιν ἀγωνοφόρον παρ' ἑαυτοῦ ὡς ἐξαίρετον, id eſt, præci-
C pui titulo, vt Sydonius Appollinaris loquitur 6. Epiſtolarum, cum omnibus enthecis, quam poſſeſſionem & ipſe filius ſumeret a ſeipſo, σύγκτησιν, dicit, *vt l.3. calumnia, §. Titia. de adim. legat.* id eſt, ſaltum, vel vt eſt in gloſſ. Philoxeni, compoſſeſſionem vniuerſam, ſcilicet poſſeſſionem plurimum prędiorum. Et σύγκτησιν ἀγωνοφόρον, vt in Florēt. ſcriptum. In Noricis, quas Haloander edi curauit ἀμισοφόρον, vulgo ἄφορον. Nulla harum lectionum placet. Nulla enim, quæ non ſit importuna. Et malim σύγκτησιν ἀγνοφόρον, id eſt, latifundium Viticibus magna ex parte vel Amerinis obſitum. Codicilli Gręco ſermone ſcripti proponuntur, & in eis ſcripta fideicommiſſa, non legata. Ante Theodoſium neque teſtamēta, neque legata Græce ſcripta quicquam valebāt, *l. hac conſultiſſima in fi. C. de teſtam.* Et hic fideicommiſſa relicta proponuntur verbis Gręcis,
D non legata. Nam verbum βούλομαι volo, quo vtitur, verbum eſt fideicommiſſi, non legati: verbum precarium, non directum. Modeſtinum autem fuiſſe & Græce linguæ ſtudioſum teſtimonio eſt liber Græcus, quem ſcripſit de excuſat. tutorum, & Græcorum Iuriſconſultum, ex eo patet, quod nullus ſit ex auctoribus, qui tot nobis ex Græcia quæſtiones retulerit. Dubitationem autem in hac ſpecie faciunt, hæc verba codicillorum *a ſeipſo a ſeipſa* παρ' ἑαυτοῦ, παρ' ἑαυτῆς, vt quiſque ſumeret præcipuum ſuum a ſeipſo, quod pater dabat. Et merito quidem dubitationem faciunt: quia heredi a ſemetipſo legatum aut fideicommiſſum relinqui non poteſt *l. legatum 116. §.1. ſup. titu. proximo.* Nemo enim ſibi ipſi debere quicquam poteſt. Verbum debere nō habet niſi inter duos locum. Quamobrem quæritur, an valeat fideicommiſſum, quod filius
E vel filia a ſeipſis capere iuſſi ſunt? Et Modeſtinus reſpondit, ea verba *a ſeipſo, vel a ſeipſa*, non efficere, quo minus valeat fideicommiſſum: quia, & his verbis detractis, certum eſt, voluiſſe teſtatorem, vt quiſque rem ſibi relictam totam caperet iure legati, aut fideicommiſſi. *leg. eum qui, §. vlt. de his, quibus vt indign.* Quod tamen fieri non poteſt, vt ſcilicet totum capiat iure legati, ſed partem tantum, quam coheres in ea re habet: partem vero alteram, iure ſuo, id eſt, iure hereditario. Et tamen legatum aut fideicommiſſum, non ideo minus valet: quod contra volun-

tatem defuncti ratio iuris neceſſaria hãc varietatem poſſeſſionis inducat, vt ait eleganter *d.l.cum qui*, nempe vt heres idemque fideicommiſſarius, vel legatarius partem pro herede, partem pro legato poſſideat: atque ita fideicommiſſi partem habeat a coherede iure legati, partem vero a ſeipſo, iure hereditario, *vt l.in quartam, ad le.Falci.* Quamobrem non eſt neceſſe, vt quiſque videatur, ſicut teſtator præcepit, fideicommiſſum capere a ſeipſo in ſolidum. Non eſt neceſſe vllum ex heredibus coheredi ſuo portionis ſuæ pretium ſoluere. Quo genere totũ caperet a ſeipſo: quia & ſi hoc non fiat, ſequimur magis rationem iuris, quam ſcripturam codicillorum. Ideoque ita concludit, ſic interpretanda verba illa fideicommiſſi, *a ſeipſo*, vel *a ſeipſa*, vt partem tantum capiat a ſeipſo, non totum, ne fideicommiſſum intercidat, & vt rata ſit voluntas defuncti potius quam irrita, & vt cuique gratuito obueniat beneficium fideicommiſſi ſine vllo impendio, ſine redemptione partis, vt fideicommiſſum lucro ei ſit omni ex parte. Quod ſequitur in paragrapho Lucia.

Ad §.2.Lucia.

2. §. *Lucia Titia inteſtata moriens, a filijs ſuis per fideicommiſſum alieno ſeruo domum reliquit, poſt mortem filij eius ijdemque heredes, diuiſerunt hereditatem matris, diuiſerunt etiam domum, in qua diuiſione dominus ſerui fideicommiſſarij, quaſi teſtis adfuit. Quæro an fideicommiſſi perſecutionem adquiſitam ſibi per ſeruum, eo quod interfuit diuiſioni, amiſiſſe videatur. Modeſtinus reſpondit fideicommiſſum ipſo iure amiſſum non eſſe, quod nec repudiari quidem poteſt. Sed nec per doli exceptionem ſummouetur: niſi euidenter apparuerit, omittendi fideicommiſſi cauſa hoc eum feciſſe.*

IN §. Lucia, oſtenditur Gaium ſerui fideicommiſſarij dominum, qui teſtis adfuit, & ſignator diuiſioni bonorum maternorum factæ inter fratres matris legitimos heredes ab inteſtato, & diuiſioni quoque eius prædii, quod a filiis mater codicillis ſupradicto ſeruo reliquerat, nihil ſibi præiudicaſſe videri, quominus fideicommiſſum aut perſecutionem fideicommiſſi habeat, quaſi per ſeruum ſibi quæſitam. De eo dixi *in lib.4.ad l.30.Gaius.de pig. act.& ad l.9.§.1.quibus mod.pig.vel hypotheca.* Eum qui teſtis adfuit, nõ videri iuri ſuo renuntiaſſe, non videri conſentire diuiſioni. Sæpe teſtes adſunt negotiis, quæ inter aliquos contrahuntur, nihil probantes eorum, quæ inter eos geruntur: maxime ſi quid interſit ſua & licet teſtes adſint ſcientes hoc præiudicare ſibi non poſſe. Ac præterea obſeruandum eſt in hoc §. Modeſtinum appellare ſeruum fideicommiſſarium, quamuis in perſona eius fideicommiſſum, vel fideicommiſſi perſecutio non ſubſiſtat, ſed domino confeſtim acquiratur. Recte. Nam & eodem modo ſeruo vel filiofamilias herede inſtituto, ſeruus vel filius heres dicitur non dominus aut pater, licet ei hereditas per ſeruum aut filium acquiratur ſtatim, ut *l.qui heredi.de condit.& demonſtr.l.qui liberis §.vl.de vul. ſubſt.l.placet.de adquir.vel amit.hered.* Res eſt patris vel domini: honor filii vel ſerui, hic heres nomine, ille effectu. Qua de re diſceptari ſolet in *l.11.ſupr.ti.prox.* Obſeruandum etiam eſt, in hoc §. quod ait, neque ipſo iure, neque per exceptionem doli mali, dominum amittere fideicommiſſum ſeruo ſuo relictum, eo quod adfuerit quaſi teſtis diuiſioni eius rei, quæ ſeruo per fideicommiſſum relicta eſt, factæ inter heredes oneratos fideicommiſſo, niſi, inquit, heredes liquido probauerint, dominum fideicommiſſi promittendi cauſa interfuiſſe: quoniam præſumptio facit pro domino, vt ſignando inſtrumentum diui-

A ſionis, non videatur iuris, quod ſibi competit omittere. Omittere hoc certe poteſt palam, & aſpernari, repudiare tamen dominus id non poteſt, quia id iam ſibi per ſeruum acquiſitum eſt. Quod autem iam acquiſitum eſt repudiari non poteſt, ſed id duntaxat quod delatum nõdum acquiſitum eſt. *leg.prima §. decretalis de ſucceſſ.edict. lege ſeptima ſupra titulo proximo.* Dominum poſſe repudiare legatum ſeruo delatum, non acquiſitum. Alioquin pugnarent inter ſe hi duo loci. Acquiſitum vero fideicommiſſum dicitur, quod ſolutum eſt fideicommiſſario, vel cuius perſecutio fideicommiſſario competit. Delatum autem dicitur, quod ex die aditæ hereditatis in arbitrio eſt fideicommiſſarii, vt vel agnoſcat vel repudiet, quod in ea cauſa manet, id eſt, in ſuſpenſo tamdiu, quamdiu de fideicommiſſo amplectendo vel repu- B diando fideicommiſſarius conſultat & deliberat. Quid inquies, deliberaturuſne eſt quiſquam de amplectendo lucro, quod ei obuenit atque defertur? Sic ſane nonnunquam. Certe legata non poſſunt non eſſe honori vel lucro legatario, vel fideicommiſſario. Repudiantur tamen nonnunquam quæ lucroſa ſunt, ſi ſint puſilla, repudiantur autem a delicatis & ſuperbis, nec magni honorem æſtimantibus. Quæ autem ſunt honori tantum, non lucro, vt quæ is, cui dantur, iubetur ſtatim alteri reſtituere per fideicommiſſum, Repudiantur a perfidis, qui inuident eorum emolumentum fideicommiſſariis, quibus tamen ea repudiatio fraudi eſſe non poteſt. *l.Imperator.hoc titul.*

C

Ad paragraph.tert. Gaius Seius eiuſdem legis 3.

3. §. *Gaius Seius, cum domum ſuam haberet, & in prætorio vxoris ſuæ tranſtuliſſet, quaſdam res de domo ſua in eodem prætorio tranſtulit, ibique poſt multos dies decedens, teſtamento vxorem ſuam heredem & alios complures reliquit: quo teſtamento ſignificauit verba, quę infraſcripta ſunt. In primis ſciant heredes mei, nullam pecuniam eſſe penes vxorem meam. Sed nec aliud quicquam. Ideoque hoc nomine eam inquietari nolo. Quęro, an, ea, quę viuo eo in pretorio vxoris eius tranſlata ſunt, communi hereditati vindicari poßint, & an ſecundum verba teſtamenti preſcribi coheredibus poßit a parte vxoris defuncti? Modeſtinus reſpondit: ſi ea quæ in domum ſeu pretorium vxoris* D *defunctus tranſtulit, precipua ad eam pertinere voluit: nihil proponi, cur voluntate ipſius ſtandum non ſit. Neceſſe igitur habet mulier, talem voluntatem fuiſſe teſtatoris oſtendere. quod niſi fecerit, in hereditate mariti & hęc remanere poterit.*

REliqua reſponſa quæ ſunt in *l.34.lib.2.de legat.* hodie explicabo. Ac primum, quod eſt in §. Gaius Seius Qui de domo ſua in prætorium ſiue domum vxoris voluptariam, ſe & quaſdam res ſuas tranſtulerat, ibidem, poſt multos dies moriens teſtamento vxorem ſuam, & alios complures heredes inſtituit: & declarauit vxoris coheredibus, neque pecuniam, neque vllam rem ſuam penes vxorem eſſe in prætorio vxoris, in domo voluptaria vxoris, vt Marcus Tullius dixit, voluptariam poſſeſſionem, cum tamen in ea eſſent plures res morientis: & adiecit eo nomine nolle ſuã vxorem a coheredibus inquie- E tari. Huius cum quæritur, an res tranſlatæ in prætorium vxoris cõmuni hereditati vindicari poſſint iudicio familiæ erciſc. & an vindicantib. eas res, vxor poſſet opponere præſcriptionem ſiue exceptionem doli mali: quaſi cõtra voluntatem defuncti faciant, qui eas res mulierem præcipuas habere voluit, nec ob eas a coheredib. mulieri vllam moleſtiam exhiberi? Modeſtinus reſpondit, eas res communi hereditati vindicari poſſe, ergo non poſſe a

muliere

mulierе retineri, vt præcipuas, ſiue præcipui titulo relictas. Cur ita? non explicat rationem. Verum vt mea fert ſentẽtia, mouetur Modeſtinus, hac ratione, quia nõ eas res maritus vxori prælegauit, ſed liberationem, ac ſi eas res marito debebat vxor, quas nullas debuit. Nec enim earum rerum nomine vlla inter virum & vxorem obligatio contracta fuerat, & verba illa: *inquietari nolo*, verba ſunt legatæ liberationis, non legatarum rerum. *l.3.§.pen. l.5.§.pen.inſr.de liberat. leg.* Inquietare enim eſt, repoſcere quod debetur, vel agere in perſonam. At huic reſponſo Modeſtinus addit exceptionem, niſi mulier euidenter probauerit, hanc fuiſſe voluntatem mariti, hanc mentem, hancve ſententiam, vt eas res vxor præcipuas haberet, id eſt, præter portionẽ hereditatis. alioquin non pręſumitur eas res vxori legaſſe: ſed dicetur ſemper, quod verba ferunt, liberationem legaſſe inutiliter, cum cauſa nulla ſubeſſet obligationis, qua mulier ob eas res marito teneretur obſtricta. ſi nulla obligatio, ergo nec vlla liberatio. Et ita explicandus eſt hic §. Sequitur §.4. *ſi ea conditione.*

Ad §. 4. ſi ea conditione.

4.§. Si ea conditione liberto fideicommiſſum relictum eſt, ne a filiis eius recederet: & per tutores factum eſt, quo minus conditionem impleret: iniquum eſt eum, cum ſit inculpatus, emolumento fideicommiſſi carere.

SI liberto ſuo patronus reliquerit fideicommiſſum ſub hac conditione, *ſi libertus a filiis meis impuberibus non receſſerit*, ſi cum filiis meis impuberibus moratus fuerit, & rebus eorum ac valetudini conſuluerit, & per tutorẽ pupillorum, (qui forte ſimultates exercebat aduerſus libertum,) ſtet, quo minus cum pupillis iam nunc patronis ſuis, in locum defuncti commoretur, conditio habetur pro impleta, *vt l. Mæuia.13. de annuis. leg. l.5.§. item ſi qua, quando dies leg. ced. l.1. C. de inſtit. & ſubſt.* Et ideo fideicõmiſſum liberto debetur perinde atque ſi conditio fuiſſet impleta. Culpa enim vacat libertus per quem non ſtat, quo minus eã impleat. Culpa autem tutoris, & tutori & pupillo nocet, cuius vicem tutor ſuſtinet, *l. tutor qui tutelam 27. de adm. tut.* Verum pupillus eius culpæ rationẽ deducet in actionem tutelæ, hoc eſt certiſſimum. Hunc ſequitur §. qui inuita.

Ad §. Qui inuita.

§.5. Qui inuita filia de dote egerat, deceſſit eadem illa exheredata, filio herede inſtituto: & ab eo fideicommiſſum filiæ dotis nomine reliquit. Quæro quantum a fratre mulier conſequi debeat? Modeſtinus reſpondit, quod in primis eſt, non eſſe conſumptam de dote actionem mulieri, cum patri ſuo non conſenſerit, vtique non ignoras ſic enim res explicatur, vt ſi quidem maior quantitas in priore dote fuit: illius petitione ſit tantummodo mulier contenta, quod ſi in ſumma dotis nomine legata amplius ſit, quam in dote principali, compenſatio fiat vſque ad eandem ſummam, quæ concurrit: & id tantummodo, quod excedit in ſequenti ſumma, ex teſtamento conſequatur. Non eſt enim veriſimile, patrem duplici præſtatione dotis filium eundemque heredem onerare voluiſſe præterea, cum putauerit ſe efficaciter, licet non conſentiente filia, inſtituiſſe aduerſus generum de dote actionem.

SCiendum eſt, quod *in primis eſſe* Modeſtinus ait, id eſt, quod caput eſt, diuortio facto dotem profectitiã patrem non poſſe repetere, niſi adiuncta & cõſentiente filia ſua familię, quia vtriuſque res eſt, vtriuſque actio dotis, *l.2. §.1. l.3. ſoluto matrim. l. pater filiam, 14. ad l. Falc. l. qui hominem, §. ſi gener. de ſolut.* Sed ſi forte eam dotem repetierit imprudens pater inuita filia, ac deinde filiam exheredauerit, & a filio herede inſtituto certam ſummam filiæ dotis nomine per fideicommiſſum reliquerit, filiæ non tantum competit actio de dote in maritum, qui dotem reddidit patri ea non conſentiente, qui reddidit male: ſed etiam perſecutio fideicommiſſi relicti teſtamẽto patris dotis nomine in fratrem. Verum alterutra actione contenta eſſe debet, ne bis idem conſequatur: quia pater dixit, ſe dotis nomine illam ſummam filiæ relinquere, qui nec videtur filium heredẽ ſuum duplici præſtatione dotis onerari voluiſſe. Atqui ſi vtraque actio cum effectu filiæ experiri liceret, oneraretur filius duplici præſtatione dotis. Nam & filiæ dotis vice legatam pecuniam præſtare tenetur, & marito dotem reſtituere patri ſolutã, conuentus, vel condictione indebiti, ſi per errorem facti ſocero dotem gener reſtituerit, non adiuncta perſona filiæ, *vt d. l. qui hominem. §. ſi gener.* vel actione ex ſtipulatu de rato, vel de indemnitate, id eſt, ratam rem filiam habituram, vel indemnem damno ſeruari aduerſus filiam. Ne igitur hoc accidat, melius eſt, vt alterutra actione contenta ſit mulier, vel dote principali, ſi dos ſit amplior fideicõmiſſo vel fideicommiſſo, id eſt, dote vicaria, ſi plus ſit in ea, quam in dote principali: aut ſi, cum eſſet dos amplior principalis, fideicommiſſum elegerit, id tantum ei a marito repetere liceat, quod amplius eſt in dote principali, & vice verſa, ſi dotem principalem elegerit, cum plus eſſet in fideicommiſſo, ſimiliter id tantum petat a fratre, quod plus eſt in fideicommiſſo, compenſata concurrente quantitate dotis & fideicommiſſi, vt *l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ſoluto matri.* Ait in fine huius §. *præterea cum putauerit ſe efficaciter, licet non conſentiente, &c.* Sic Florent. Senſus hic eſt, non eſſe veriſimile, patrem voluiſſe filium, eũdemque heredem ſuum onerare duplici præſtatione dotis: imo, vero ſimilius eſſe voluiſſe eum parcere filio, vt *l. Sempronius 47. hoc titul.* Ac præterea, cum pater in iure errauerit, exiſtimans, ſe dotem recte repetiiſſe, non adhibita filia, ſane & hoc exiſtimaſſe videtur, nec filiam a marito ſuo, nec etiam maritum a filia dotem repetiturũ, quaſi recte reddita ſocero dote. Proinde non de duplici, ſed de vnica tantum præſtatione dotis per fideicommiſſum relictæ cogitaſſe pater videtur: ſi tamen filia patrem aliud ſenſiſſe dicat, auditur, ſi & id doceat & probet, vt *l. penult. de dote pręleg.* Alioquin præſumptio facit pro filio, & præſumptioni iuſtæ ſtandum eſt ſemper, donec contrarium probetur, *l. generaliter §. ſi petitum in fin. de fideicom. libert.* Et hæc ſufficiant ad §. *qui inuita.* Sequitur §. pen.

Ad §. 6. Lucius Titius.

6.§. Lucius Titius relictis duobus filiis ſuis heredibus diuerſi ſexus inſtitutis, addidit caput generale, vti legata, & libertates ab his heredibus ſuis præſtarentur. quadam tamen parte teſtamẽti a filio petit, vt omne onus legatorum in ſe ſuſtineret, in hunc modum: ea quæcumque in legatis reliqui, vel dari præcepi: ab Attiano filio meo & herede dari præſtarique iubebo. Deinde ſubiecit in præceptione relinquenda filiæ ſuæ hęc verba: Paulinæ filiæ meæ dulciſſimæ, ſi quid, me viuo, dedi, comparaui, ſibi habere iubeo. Cuius rei quæſtionem fieri veto, & peto a te chariſſima filia, ne velis iraſci, quod ampliorem ſubſtantiam fratri tuo reliquerim, quem ſcis magna onera ſuſtentaturum, & legata quæ ſupra feci, præſtaturum. Quæro an ex his extremis verbis, quibus cum filia ſua in teſtamento pater locutus eſt, effectum videatur, vt hereditariis actionibus, id eſt, omnibus, filium ſuum onerauerit: an vero iam ſolum propter onus legatorum locutus eſſe videatur, petitiones autem hereditariæ in vtrumque heredem creditoribus dari debeant? Modeſtinus reſpondit, vt actiones creditorum filius ſolus excipiat, iuſſiſſe teſtatorem non proponi.

PAter filio, & filia heredibus inſtitutis adiecit, quod caput generale dicitur hoc loco & *l.32. de vſufr. leg. & l. l.40. poſt emancipationem. §. vlt. tit. ſeq.* Nimirum hoc caput generale *quiſquis mihi heres erit, vt ſcilicet pręſtet, quod vni-*

cuique legani præſtari fieri-ve iuſſi, & mox ſubiecit aliud caput ſpeciale quo filium rogauit, vt omne onus legatorum in ſe ſuſciperet. Filiæ vero res quaſdam prælegauit, & quia maiori ex parte filium heredem fecerat quam filiam, rogauit filiam, vt ſua parte hereditaria, & prælegato contenta eſſet, adiecta cauſa in hæc verba: *cum ſcias fratrem tuum magna onera ſuſtenturum, & legata omnia & libertates præſtaturum quas reliqui.* Quæritur an his verbis, *magna onera ſuſtenturum, præſtaturum* videatur etiam filio iniunxiſſe omne æs alienum hereditarium? Quod Modeſt. negat: quia verba illa *magna onera ſuſtenturum* accipiunt interpretationem ex ſequentibus, *& legata omnia præſtaturum*, ita vt coniunctio illa *διασαφητικὴ*, illudque *&* ſit *διασαφητικόν*. Ergo & legata omnia ſolus filius de portione ſua præſtabit. Æris autem alieni diſſoluendi onus erit commune, vtriuſque filii & filiæ pro portionibus hereditariis, eſtque hoc elegans reſponſum.

Ad §. vlt. Titia.

Titia cum nuberet Gaio Seio, dedit in dotem prædia, & quaſdam alias res. Poſtea decedens codicillis ita cauit: Γάιον Σήιον τὸν ἄνδρα μου παρακατατίθεμαί σοι ὦ θύγατερ, ᾧ βούλομαι δοθῆναι εἰς βίου χρῆσιν, καὶ ἐπικαρπίαν, μετοχὴν κώμης Ναχλήνων, ἣν ἔφθασα δεδωκυῖα εἰς προῖκα σὺν σώμασι τοῖς ἐμφερομένοις τῇ προικὶ, καὶ κατὰ μηδὲν ἐνοχληθῆναι αὐτὸν περὶ τῆς προικός: ἔσται γὰρ μετὰ τὴν τελευτὴν αὐτοῦ, σοῦ καὶ τῶν τέκνων σου, *id eſt, Gaium Seium virum meum commendo tibi o filia: cui volo dari ad vitæ vſum & fructum participationem Caſtelli Nacleorum, quam præueni dediſſe in dotem, cum corporibus, quæ inferuntur doti, & in nihilum moleſtari eum de dote, erunt enim poſt mortem eius tua & filiorum tuorum. Præterea alia multa huic eidem marito legauit, vt quamdiu viueret, haberet. Quæro an propter hæc, quæ codicillis ei extra dotem relicta ſunt, poſſit poſt mortem Gai Sei, ex cauſa fideicommiſſi petitio filiæ & heredi Titiæ competere & earum rerum nomine, quas in dotem Gaius Seius accepit. Modeſtinus reſpondit: licet non ea verba proponuntur, ex quibus filia teſtatricis fideicommiſſum a Gaio Seio, poſtquam præſtiterit, quæ teſtamento legata ſunt, petere poſſit: tamen nihil prohibet propter voluntatem teſtatricis poſt mortem Gai Sei fideicommiſſum peti.*

HAbemus etiam aliud non minus elegans in §. *vltim.* Titia Gaio Seio marito ſuo prædia omnia, quæ habuit in Vico Nacleono dedit in dotem cum mancipiis, quæ omnia prædia Titia complexa eſt in Codicillis verbo *μετοχῆς*. Eſt enim *μετοχὴ* conſeptum plurium prædiorum *σύγκτησις, περίβολος*, vt & Suidas in Pſalmo 121. *μετοχὴν* interpretatur *περίβολον*, pro quo vulgo participationem: vt & in tranſlatione Græcorum verborum huius Pſalmi, *& participatio eius in idipſum.* Loquitur de ciuitate Hieruſalem. Et participatio, id eſt, *μετοχὴ περίβολος*, ambitus murorum in idipſum. Moriens autem Titia filia ſua herede inſtituta, quam forte ex alio matrimonio ſuſceperat, ab ea, marito per fideicommiſſum reliquit *μετοχὴν* ſiue *σύγκτησιν* illam dotalem, hoc adiecto, ad fructum vſumque vitæ mariti, atque ideo noluit filiam a marito dotem repetere, quam vtique repetere potuit actione ex ſtipulatu, non actione rei vxoriæ olim, *l. vnica. §. ille proculdubio. C. de rei vxor. action.* Cumque ita filiam rogaſſet, vt fineret maritum ſibi dotem habere quam diu viueret in vſum fructumque vitæ, ſubiecit, *erit enim illa dos tua, liberorumque tuorum poſt mortem mariti*, His verbis, *erit tua dos*, &c. definit Modeſtinus videri a marito poſt mortem mariti dotalia prædia filiæ per fideicommiſſum relicta, & iure relicta: quia a fideicommiſſario fideicommiſſum relinqui poteſt. Videtur etiam Titia ea quæque extra dotem, vt hic proponitur, marito legauit, vt iis frueretur quam diu viueret, ea inquam poſt mortem mariti filiæ per fideicommiſſum reliquiſſe. Denique poſt mortem mariti omnia, quæcumque is percepit ex codicil-

A lis vxoris, filiæ reſtituenda ſunt. Verba quidem fideicommiſſi expreſſa deficiunt, quoniam non eſt nominatim rogatus maritus, vt omnia reſtitueret filiæ, ſed voluntas mulieris non deficit. Fideicommiſſum non tantum verba faciunt, ſed & nuda voluntas *l. 11. §. hæc verba. l. Pamphil. 39. in princ. tit. ſeq. l. 67. vnus ex familia. §. vlt. h. tit. l. generaliter. §. ſi petitum. de fideicom. libert.* Et huius voluntatis argumentum præbent illa verba, *quam diu viuet, & illa* εἰς βίου χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν, *id eſt, in vſum fructumque vitæ*: quibus ipſis verbis Cornutus vtitur in hunc Perſii locum *huic exime ſumptus*, cum eum ſic interpretatur, *id tibi proficiat ad fructum vſumque vitæ*, quod plane eſt, εἰς βίου χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν.

Ad l. 83. Quod his De legat. 3.

B *Quod his verbis relictum eſt: Quicquid ex hereditate boniſve meis ad te peruenerit cum morieris, reſtituas: fructus quos heres viuus percepit, item quæ fructuum vice ſunt, non venire placuiſſe: nec enim quicquam proponi, ex quo de his quoque reſtituendis teſtatricem rogaſſe, probari poteſt. 1. §. Idem teſtator, qui libertis fideicommiſſum relinquebat, ſubſtitutione inter eos facta expreſſit, vt poſt mortem extremi ad poſteros eorum pertineret. quæro, cum nemo alius ſit niſi libertus eius, qui extremo mortuus eſt: an is ad fideicommiſſum admitti debeat? Reſpondit, poſterorum appellatione liberos tantummodo non etiam libertos eorum, quibus fideicommiſſum relictum eſt, fideicommiſſo contineri, nequaquam incertum eſt.*

EX libro 10. Reſponſorum dedi tantum legem vnam, C quæ tamen ipſa multa reſponſa dedit. Nunc demus, & interpretemur etiam cæteras leges, quæ ex eodem libro ſumptæ ſunt. Vna eſt l. 83. de legat. lib. 3. cuius quæſtio prior hæc eſt, an fideicommiſſo, quo heres rogatus eſt, quicquid ex hereditate boniſve teſtatoris ad eum peruenerit, cum moreretur, alii reſtituere, an contineantur fructus, quos viuus heres percepit, vel quæ fructuum vice ſint, vt penſiones prædiorum, vſuræ nominum, operæ ſeruorum, vecturæ nauium, vel iumentorum, *l. 29. mercedes. de petit. hered. l. 39. §. fructus. de legat. 1. l. 34. vſuræ. & l. 36. prædiorum. de vſur.* Ad quam quæſtionem Modeſtinus reſpondet, fideicommiſſo ſupradicto fructus non contineri: quia nihil proponitur, ex quo, de his quoque fructibus reſtituendis, teſtatorem rogaſſe probari poſſit. Dixit enim teſtator, *quicquid ex hereditate boniſve meis.* Et fructus ij, quos viuus D heres percepit, non hereditati boniſve defuncti accepto feruntur, ſed rebus ſingulis iam per aditionem heredi quæſitis. Vſuræ autem nominibus ab herede vel a defuncto contractis, *l. 18. in fideicommiſſaria. §. 1. ad Senatuſconſultum Trebell.* non negat, fructus mortis teſtatoris tempore inuentos in hereditate fideicommiſſo contineri, hoc non negat: quoniam ij fructus plane ex hereditate ſunt. *l. centurio 15. de vulg. ſubſt. l. 27. ita tamen. §. 1. ad Senatuſconſultum Trebell.* Quod & hoc loco eleganter Rogerius adnotat, nullo tamen adducto teſtimonio, vt docti viri in adducendis teſtimoniis, maxime cum quid pro certo habent, ſatis negligentes ſint. Sic vero intelligi poſſunt hæc verba *legis 2. in fine de dote præleg. Cum fructibus qui ad eam peruenerunt*: ex hereditate ſcilicet, non quos ipſa perceperit. At eſt melius dicere in ea ſpecie legis, 2. §. vlt. ideo quod plus eſt in fideicom-
E miſſo, quam in dote, mulierem fideicommiſſario reſtituere cum omnibus fructibus, etiam iis, quos ipſa percepit, quia pro dote ibi proponitur, maritum fundos certos vxori legaſſe pro dote, extra dotem, dotiſve modum nihilominus mulierem retinere voluiſſe ne fructus quidem, quos ipſa percepiſſet, vt *l. 3. §. cum Pollidius. de vſur.* Et ita, ſi quis huic priori Reſponſo obiiciat quod eſt in extremo d. l. 2. ſuadeo vt reſpondeat. Quod ſi quis etiam obiiciat, *l. Baliſta ad Senatuſconſultum Trebel.* ita reſpondeat & reſpondendum iam pridem docui obſ. 4. cap. pen.

Ad §. 1. eiuſdem l. 83.

POſterior autem quæſtio illius legis 83. hæc eſt: ſi quis libertis ſuis fideicommiſſum aliquod reliquerit, eoſdemque in eo fideicõmiſſo inuicem ſubſtituerit, & ei, qui nouiſſime moreretur, ſubſtituerit poſteros eorumdem libertorum: Hæc eſt quæſtio, qui poſterorum appellatione contineantur? Et ait, liberos contineri: & liberos ſcilicet in infinitum, etiam vltra trinepotes, vt *l. 4. de iur. immunit.* Vopiſcus in Probo: *poſteros æternitatem videri habere, non mori*, eleganter: Et ideo, ſi nulli extent libertorum liberi, & is, qui nouiſſimus e corpore libertorũ deceſſit, libertũ tãtum vnum ſuperſtitem reliquerit, fideicommiſſum ei non debetur: quia non eſt ex liberis, quamuis ſit ex nomine familiæ patroni, vt ſolebant olim liberti patronorum aſſumere nomen. Quid igitur fiet illo fideicommiſſo? ad quem pertinebit? ad heredem defuncti iure hereditario, non iure fideicommiſſi: quia ſubſtituti, ſiue fideicommiſſarii deficiũt. Et intercidit igitur ius fideicommiſſi. Ergo & ad libertum illum ſimiliter pertinebit, ſi patrono heres extiterit. Sequitur *l. 5. de ann. legat.*

Ad l. 5. A vobis. De ann. legat.

A vobis quoque cæteri heredes peto, vt vxori meæ præſtetis, quoad viueret, annuos decem aureos, vxor ſuperuixit marito quinquennio & quatuor menſibus. Quæro, an heredibus eius ſexti anni legatum integrum debeatur? Modeſtinus reſpondit, integri ſexti anni legatum deberi.

MAritus vxori per fideicommiſſum reliquit annua duodecim, quoad viueret: illa marito ſuperuixit quinquennio, & quatuor menſibus, triente anni, quæritur, an heredibus mulieris ſexti anni integrum legatum vel fideicommiſſum, id eſt, integra 12. debeantur, an quatuor tãtum pro rata tẽporis, quo mulier eo in anno vixit? Et Modeſtinus ait, heredibus eius integrum legatũ deberi, quod confirmat *l. 22. h. tit.* Ratio hæc eſt, quia viuenti legatario legatum annuum ab initio cuiuſque anni deberi dicitur integrum, *l. habitationis. tit. ſeq. l. 1. C. quando dies leg. ced.* Et merito igitur totum quaſi iam legatario debitum, & totum ad heredem eius decurrit. Hæc eſt ratio veriſſima, quia vero hæc ratio ceſſat, cum agitur de ſalariis ſtipendiis, honorariis, præmiis operarum: propterea ea non niſi pro rata tẽporis debentur, quo quis ſuſcepto munere vel opera functus eſt, *pour autant de temps qu'ils ont ſeruy.* non etiam integra ab initio cuiuſque anni: nec ſtipendia quidem militũ, *l. 14. C. de erogat. mil. annon. lib.* 12. aut ſalaria ſcribarum quæſtoris, vt conſtat ex Plinii epiſtola ad Adrianum lib. 4. Ideoque mortuo ſtipendiatio, vel ſalario intra annum, heredibus eius totius anni ſtipendium vel ſalarium non debetur. Nec quicquam huic ſententiæ obſtat *l. 11. C. de prox. ſacro. ſcrin. lib.* 12. *C. l. 3. C. de agentib. in reb. cod. lib. l. 15. C. de aduoc. diuerſ. iud.* quæ leges docent, proximis ſacrorum ſcriniorum & primiceriis agentium in rebus & aduocatis fiſci vita defunctis, heredibus eorum, eius anni, quo vita functi ſunt, integrum ſtipendium vel ſalarium eſſe præſtandum: quia, vt reſpondeam breuiter, non, quaſi defunctis debitũ iam eſſe cœperit ab initio anni, quod non eſt, ideo id heredibus integrum debetur, ſed ex priuilegio, ex fauore præcipuo in honorem defunctorum: quod priuilegium non cõceditur omnibus: alioquin non eſſet priuilegium. Quo tamen argumento etiam receptum eſt, nobis defunctis, fore vt fatalis anni noſtri integra honoraria heredibus noſtris Reſpub. perſoluat: vt obtinuiſſe heredes Fulgoſii Decius refert hoc loco: & noſtra ætate heredes Æguinarii Baronis idẽ obtinuiſſe hęc ciuitas ſẽſit. Nũc trãſeamus *ad l. 4. de aliment. leg.* Reſponſ. Paul.

A

Ad l. 4. de aliment. vel cib. legat.

Τοῖς τε ἀπελευθέροις ταῖς τε ἀπελευθέραις μου οὓς ζῶσα, εἴτε τῇ διαθήκῃ, εἴτε τῷ κωδικίλλῳ ἠλευθέρωσα ἢ ἐλευθερώσω δοθῆναι βούλομαι τὰ ἐν Χίοις μου χωρία. ἐπὶ τῷ καὶ ὅσα ζώσης μου ἐλάμβανον, ἐποιχεῖσθαι αὐτοῖς κιβαρίων καὶ βεστιαρίων ὀνόματι, id eſt: Libertis libertabuſque meis, quos viuens in teſtamento & codicillis manumiſi vel manumittam, dari volo prædia mea, quæ in Chio inſula habeo. Ad hoc, vt quæcumque viuente me acceperint, conſtituãtur eis cibariy & veſtiariy nomine. Quæro, quam habeant ſignificationem: vtrum vt ex prædiis alimenta ipſi capiant: an vero vt præter prędia & cibaria & veſtiaria ab herede percipiant: & vtrum proprietas, an vſusfructus relictus eſt: & ſi proprietas relicta ſit, B *aliquid tamen ſuperfluum inueniatur in reditibus, quam eſt in quantitate cibariorum & veſtiariorum, an ad heredem patronæ pertinet: & ſi mortui aliqui ex libertis ſint, an pars eorum ad fideicommiſſarios ſuperſtites pertinet: & an die cedente fideicommiſſi, morientium libertorum portiones ad heredes eorum, an teſtatoris decurrant? Modeſtinus reſpondit: videntur mihi ipſa prædia eſſe libertis relicta, vt pleno dominio hæc habeant, & non per ſolum vſumfructum. Et ideo etſi quid ſuperfluum in reditibus quam in cibariis erit: hoc ad libertos pertineat. Sed etſi deceſſerit fideicommiſſarius, ante diem fideicommiſſi cedentem, pars eius ad cæteros fideicommiſſarios pertinet. Poſt diem autem cedẽtem, ſi qui mortui ſint, ad ſuos heredes hæc tranſmittent. 1. §. Lucius Titius teſtamento ſuo libertis libertabuſque cibaria & veſtiaria a liberis ſuis eiſdẽque heredibus præſtari iuſſit, nulla conditione addita. Quæro, an ſi ſine patroni liberis iidem liberti agãt,* C *cibaria & veſtiaria accipere poſſint? Modeſtinus reſpondit, nihil proponi, propter quod petitio eorum, quæ teſtamento pure legata ſunt, non competat.*

LIbertis ſuis patrona Græce per fideicommiſſum reliquit prædia quædam, ita vt ſupra ea prædia adiicerentur etiam eis, quæ viua præſtabat cibarii & veſtiarii nomine. Sic interpretor recte verba Græca, & non ἐποιχεῖσθαι lego, cuius verbi nullus ſenſus, ſed, vt vulgo ἐπικεῖσθαι quod eſt ſuperadiicere. Quæritur, quæ ſit horum verborum ſignificatio, vtrum, vt ex illis prædiis alimenta liberti caperent, quo genere legatus videretur vſusfructus prædiorum: an vero, vt præter prædia ab herede caperẽt cibaria & veſtiaria? Quem poſteriorem ſenſum in interpretando Græco D ſermone ſequutus ſum, & ſequitur etiã Modeſtinus, dum ſtatuit, prædiorum proprietatem plenam libertis relictam videri. Et ideo, quod plus fuerit in prædiis, quam alimenta, libertis deberi, id eſt, quanticumque fuerint prædia, prædia ea non eſſe conferenda cum alimentorum modo, & conſequenter moriente vno ex liberis ante diem cedentem, veluti viua patrona, viua teſtatrice, partem eius adcreſcere collibertis. Morte autem vnius poſt diem legati cedentem, partem eius ad heredem eiuſdem tranſmitti, quaſi iam defuncto quæſitam, non quæſita pars accreſcit collegis. Quæſita vel quaſi quæſita decurrunt ad heredes noſtros.

Ad §. huius l. 4.

E DEfinitur & alia quæſtio *in hac l.* 4. Pater liberos ſuos heredes inſtitutos rogauit, vt libertis ſuis alimenta, cibaria, veſtiaria pręſtarent. Quæritur, an liberi ea præſtare debeant etiam libertis, qui cum eis non degunt & morantur? Et ſatis manifeſtum eſt, conditionem, *ſi cum liberis vixerint, vel morati fuerint*, quæ non eſt appoſita in fideicommiſſo, non eſſe cauſam, cur nos ſupplere vel ſubintelligere debeamus. Ergo libertis alimenta debentur, etiamſi non morentur cum heredibus, etiamſi eadem mẽſa vti nolint, eodemque conuictu. Periochè Bartoli & Gloſſa Accurſii,

qu'on appelle le ſommaire, perquam inepte congruit cum interpretatione, omnimodo contextu toto deerat: quæ talis A eſt, (quamuis ſententia ſit vera.) *Legatum alimentorum*, inquit Bartolus, *relictum a quibuſdam heredibus nominatim, debetur a ſubſtitutis & coniunctis.* Vbi hoc loco nulla mentio ſubſtitutorum vel coniunctorum. Tu hanc periocham reponito, *non intelligimus libertos cum eis debere viuere & veſci, a quibus pure eis alimenta relinquuntur.* Valde autem notandum hoc reſponſum, quoniam vſui eſſe poteſt quotidie: & hoc muniti reſponſo poſſunt alimentarii refellere heredem defuncti, ſi dicat alimenta, quæ tibi relicta ſunt, non tibi ſeorſum præſtabo: ſed ſi vis ea tibi præſtari, adeſto mihi, in menſa & commorator mecum: quæ cauſatio heredis iuſta non eſt; quia pure alimenta relicta ſunt, & debentur alimentariis, vbicumque morati fuerint.

Ad l. 20. Aurelio. de liberat. leg.

Aurelio Sempronio fratri meo, neminem moleſtari volo nomine debiti, neque exigere aliquid ab eo, quamdiu viueret, neque de ſorte, aut vſura, nomine debiti: & abſoluo ei & libero ex pignoribus eius domum & poſſeſſionem Caperlatham. Modeſtinus reſpondit: ipſum debitorem, ſi conueniatur, exceptione tutum eſſe: diuerſum in perſona heredis eius. 1. §. Gaius Seius, cum adoleuiſſet, accepit curatores Publium Mæuium & Lucium Semproniũ: ſed enim idem Gaius Seius intra legitimam ætatem conſtitutus, cum in fatum concideret, teſtamento ſuo de curatoribus ſuis ita cauit: quæſtionem curatoribus meis nemo faciat, rem enim ipſe tractaui. Quæro, an rationem curæ heredes adulti a curatoribus petere poſſint: cum defunctus (vt ex verbis teſtamenti apparet) C confeſſus ſit, ſe omnem rem ſuam adminiſtraſſe. Modeſtinus reſpondit: ſi quid dolo curatores fecerunt, aut ſi quæ res teſtatoris penes eos ſunt: eo nomine conueniri eos poſſe.

QVæ ſuperſunt ex lib. 10. reſponſorum, quamuis conſtent legibus quatuor, vix horæ ſpatium implebunt. Vna earum eſt *l. 20. de liberat. leg.* cuius prior quæſtio hæc eſt. Teſtator inſtituto herede fratre ſuo cauit, ne quem debitorem frater ſuus inquietaret, exigeret, & ſpecialiter, ne a L. Titio debitore ſuo exigeret quicquam, quamdiu is viueret, ſortis vel vſurarum nomine, & vt eidem L. Titio abſolueret & liberaret, non quidem omnia pignora, quæ ſibi obligauerat, ſed ex pignoribus ſibi obligatis domum & poſſeſſionem certã, quam nominauit. Quæritur, an etiam D ab herede L. Titii debitoris, heres idemque frater nihil exigere poſſit? Et Modeſtinus ex verbis ſupradictis ſatis euidenter apparere ait, liberationem relictam in perſonam debitoris, non in rem. Ea enim verba liberationis conferũtur in perſonam debitoris, non in rem, vt *l. 8. §. ſi verba liberationis hoc tit.* Ergo non continent etiam perſonam heredis debitoris, quia dixit, *quamdiu viueret debitor*. Et mortuo igitur debitore heres eius inquietari poteſt, nec conuentus tueri ſe poteſt exceptione doli mali, quaſi conuentus contra voluntatem teſtatoris: quia imo conuenitur ex voluntate teſtatoris, qui beneficium tantum conferre voluit in debitorem, non in heredes eius. Domum autem & poſſeſſionem, pignore ſolutam, dicam omnino fratrem non poſſe perſequi actione hypothecaria: quia pignoris cũ ſit rea- E lis obligatio, & liberationem quoque eius realem eſſe cõſentaneum eſt, & coniectaneum. Imo heredi debitoris cõpetit actio ex teſtamento, omnino vt domum, villam, & poſſeſſionem recipiat, quæ obligatione ſoluta eſt, etiam antequam ſortem ſoluat, vt *l. 1. §. 1. h. t.* Nec omittẽdum eſt vno etiam caſu, non poſſe fratrem ſortem exigere ab herede debitoris, caſus hic eſt ex iure veteri ſumme notandus, qui proponitur *in d. l. 8. §. tale. h. t.* Si heres ſiue frater tentauerit a debitore, dum viueret, debitum exigere, quia enim egit ante tempus, id eſt, quia plus tempore petiit, nec expectauit mortem debitoris, hoc iure debitum amittit. Ergo nec ab herede debitoris peti id poteſt, cum ſit amiſſum.

Ad §. Gaius Seius.

POſterior quæſtio huius legis pertinet ad hanc ſpeciẽ. Adoleſcens facto teſtamento heredes ſuos curatoribus ſuis quæſtionem facere, id eſt, curatores ſuos inquietare vetuit: adiecta cauſa, quia rem ipſe ſuam omnem tractaſſet, non curatores: quæ tamen cauſa non erat vera, & nihilominus remiſiſſe videtur curatoribus rationem negotiorum geſtorum, etiamſi ipſe adoleſceus, vt confeſſus eſt, rem omnem ſuam non tractarit, ſed curatores: niſi ſi quid curatores, dum adminiſtrant negotia adoleſcẽtis, do- B lo malo fecerint, aut interuerterint: nec enim quod dolo malo factum eſt, remiſſum videtur: ſemper excipitur cauſa doli, *l. 8. §. pen. hoc titul.* vel niſi quid ex rebus adoleſcentis penes curatores ſit. Nam & id quoque heres adoleſcentis a curatoribus repetere poteſt, *l. vlt. §. Titia. hoc tit.* His exceptis cæterorum liberatio curatoribus legata videtur: nec falſa cauſa obeſt legato, *l. 72. cum tale. §. falſam cauſam. de condit. & demon.* Sequitur *l. 66. de condit. & demonſt.*

Ad l. 66. Heres. De condit. & demonſtr.

Heres ſtatuliberum, cui in euentum conditionis fideicommiſſum reſtituere rogatus erat, manumiſit. Quæro, an fideicommiſſum ei præſtare debeat? Herennius Modeſtinus reſpondit, quamquam ſtatuliberum heres manumiſerit, tamen fideicommiſſum, quod ſub iiſdem conditionibus relictum ei debet, ita præſtare cogitur, ſi conditiones impletas eſſe præſtabit, aut per eum ſteiit, quo minus impleantur.

TEſtator ſeruo ſuo libertatem fideicommiſſariam, ſimul & fideicommiſſum pecuniarium reliquit ſub iiſdem condtionibus, vel ſub eadem conditione. Heres autem vltro libertatem ſeruo dedit, non expectato conditionis euẽtu. Quæritur, an poſtea impleta cõditione, vel ſi per heredem factum ſit, quo minus impleret, quo caſu etiam habetur pro impleta, *l. 34. §. ſi ea conditione. de legat. 2.* an, inquam, liberto fideicommiſſum pecuniarium heres præſtare debeat, qui contendit, id ſe non debere præſtare hoc colore, quod ei relictum ſit, ſi manumitteretur ex cauſa fideicommiſſi: & libertas huic heredi data non eſt ex cauſa fideicommiſſi, ſed ex mera liberalitate heredis? Et Modeſtinus exiſtimat, nihil habere commune fideicommiſſum pecuniarium cum libertate: niſi hoc tantum, vt non aliter valeat fideicommiſſum pecuniarium ſeruo relictũ, quam ſi libertas ſeruo obtigerit, *l. 4. ſeruis. C. de lega.* Sed quomodo libertas obtigerit, nihil referre, dum tamen ceſſerit dies fideicommiſſi. In contextu huius legis pro *præſtabit*, legendum eſt *conſtabit*. Porro ex hoc libro eſt etiam *l. 44. de manumiſſ. teſtam.*

Ad l. 44. Mæuia. De manumiſſ. teſtam.

Mæuia decedens ſeruis ſuis, nomine Sacco, & Eutychiæ, & Hirenæ, ſub conditione libertatem reliquit his verbis: Saccus ſeruus meus, & Eutychia, & Hirene ancillæ meæ omnes ſub hac conditione liberi ſunto, vt monumento meo alternis menſibus lucernam accendant, & ſolemnia mortis peragant: quæro, cum aſſiduo monumento Mæuiæ Saccus, & Eutychia & Hirene non adſint, an liberi eſſe poſſunt? Modeſtinus reſpondit, neque contextum verborum totius ſcripturę, neque mentem teſtatricis eam eſſe, vt libertas ſub conditione ſuſpenſa ſit, cum liberos eos monumento adeſſe voluit: officio tamen iudicis eos eſſe compellendos, teſtatricis iuſſioni parere.

Teſtator

TEſtator ſeruis quibuſdam ſuis teſtamento directam libertatem dedit, ſub hac conditione, vt monumento ſuo, ſiue ſepulchro ſuo alternis menſibus lucernam accenderent, ſibique parentarent, & iuſta facerent, ſiue, vt ait, ſolemnia mortis, ſolemnes ritus atque funeſtos peragerent, quæ Greci νομιζόμενα, latinis ritualia dicunt, & ἐρόμενα ἱεράσια. Conditionem autem vocat in hac ſpecie propoſita, quod modus potius eſt, quam conditio proprie, *vt l. liberto. §. Lucius. de ann. leg. l. 79. de condit. & demonſtr. l. 3. de donat.* Si enim eſſet conditio impoſita libertati, non poſſent ſerui peruenire ad libertatem ante conditionem impletam. At in hac ſpecie ſtatim ab adita hereditate liberi fiunt. Verum arbitrio iudicis modum, ſub quo relicta libertas eſt, implere coguntur, *vt l. 17. §. hac ſcriptura. hoc tit. l. 7. in fin. de ann. legat.* Conditio ſuſpendit rem, modus contrahit, non ſuſpendit.

Ad l. 14. Lucius Titius. De fideicommiſſ. libert.

Lucius Titius teſtamento facto Seiam vxorem ſuam, item Titiam filiam communem æquis portionibus ſcripſit heredes. Item alio capite: Erotem ſeruum meum, qui & Pſyllus vocatur, liberum eſſe volo, ſi vxori meæ placeat: cum itaque Seia vxor Lucij Titij abſtinuerit ab eadem hereditate, & ex ſubſtitutione portio eius ad Titiam filiam peruenerit: quæro, an Eroti, qui & Pſyllus vocatur, ex his verbis ſupraſcriptis libertas competat? Modeſtinus: Eroti, quod vxor teſtatoris hereditate ſe abſtinuit, non obeſſe reſpondi. Item quæro, an Seia vxor, quæ ſe hereditate abſtinuit, petenti Eroti libertatem iuſte contradicere poſſit? Modeſtinus reſpondit: Seiæ diſſenſum nullius eſſe momenti.

VLtima ex hoc libro eſt *l. 14. de fideicõmiſſ. libert.* Quidam vxorem ſuam & filiam communem heredes ſcripſit æquis portionibus, & vxori ſubſtituit filiam in primum caſum, ſi vxor heres non eſſet. Quæ ſubſtitutio vulgaris dicitur. Seruo autem cuidam ſuo libertatem fideicommiſſariam reliquit ſub hac conditione, *ſi vxori placuerit. vt l. 8. C. eod. tit.* Vxor repudiauit hereditatem, atque ita portio eius ſubſtitutionis iure peruenit ad filiam. Et filia igitur iam obtinet aſſem. Quæritur, an ſeruo libertas debeatur, an ſeruum manumittere filia debeat? Reſpondit Modeſtinus, libertatem ſeruo deberi: quia ſcilicet ab vtroque herede relicta proponitur: ergo & a filia. Ne dicas: quia filia aſſem obtinet. Nam etſi pars tantum hereditatis ad ſe perueniſſet, & directæ libertates competerent, & fideicommiſſariæ deberentur, altera parte poſſeſſa ab inteſtato, vtputa teſtamento reſciſſo pro parte tantum, quo caſu euenit, vt defunctus partim habeat heredem teſtamentarium, partim heredem legitimum, *l. circ. 1. de inoffic. teſtam.* Quamuis autem non niſi pro parte habeat ex teſtamento heredem, directæ libertates ex teſtamento datæ competunt, & fideicommiſſariæ debentur, *l. cum duobus. C. de inoffic. teſtam.* Et addit eleganter Modeſtinus, nihil libertati obeſſe diſſenſum vxoris, cui non placet, vt is ſeruus fiat liber: quia repudiata hereditate mariti, eius nihil intereſt, ſeruum liberum non fieri. Ac præterea in arbitrium eius collata eſt libertas ſerui illis verbis, *ſi vxori placeat*, vt heredis, non vt perſonæ cuilibet exteræ, quo argumento *Bart. in l. 18. §. vltim. de ann. leg.* ſtatuit, heredem vnum ex pluribus factum diſpenſatorem ſiue executorem teſtamenti, repudiatione non tantum hereditate excludi, ſed etiam munere executionis: quia, vt heres, executor conſtitutus eſt, non vt quilibet.

Reſponſ. Paul.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in lib. XI. Reſponſor. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 42. Herennius. De vſur.

Herennius Modeſtinus reſpondit, fructus, qui poſt adquiſitum ex cauſa fideicommiſſi dominium ex terra percipiuntur, ad fideicommiſſarium pertinere: licet maior pars anni ante diem fideicommiſſi cedentem præteriiſſe dicatur.

LIbri XI. reſponſorum hodie initium dabit, *l. 42. de vſur.* male profecto ab Accurſio & cæteris percepta. Modeſtinum reſpondiſſe, ait lex, fructus, qui poſt acquiſitum ex cauſa fideicommiſſi dominium ex terra percipiuntur, id eſt, ex fundo per fideicommiſſum relicto, ad fideicommiſſarium pertinere, licet maior pars anni, ante diem fideicommiſſi cedentem, præteriiſſe dicatur, *poſt acquiſitum ex cauſa fideicommiſſi dominium*, id eſt, dominium poſſeſſionis: quia dominiũ proprietatis iure fideicommiſſi (quod ius prætorium tantum nouit, non ius ciuile: & iuris ciuilis eſt, dominium proprietatis tribuere, non iuris prætorii:) quia, vt cœpi dicere, dominium proprietatis iure fideicommiſſi non acquiritur, *l. 3. ſi vſuſfr. pet. l. 29. de vſuſr. leg.* Acquiritur autem ex cauſa fideicommiſſi dominium poſſeſſionis, per traditionẽ fundi per fideicommiſſum relicti, ab herede ſcil. inducto fideicommiſſario in fundum fruendi cauſa. Non intellexerunt illa verba, *poſt acquiſitum ex cauſa fideicommiſſi dominium.* Steph. Grecus interpres intellexit, qui illa ſic interpretatur: ἐὰν ἂν λάβῃ τὸν ἀγρὸν ὁ φιδεικομμισσάριος, poſtquam fundum accipit fideicommiſſarius, traditum ſcil. ſibi ab heredib. Traditio transfert dominiũ poſſeſſionis. Nam & proprietati, cum id res patitur, accedit. Rurſus, ait, *poſt acquiſitum ex cauſa fideicommiſſi dominium*: quoniam ante acquiſitum ex cauſa legati vel fideicommiſſi dominium fructus, quamuis percepti ſint poſt diem fideicõmiſſi cedentem, id eſt, poſt mortem teſtatoris, non, niſi poſt moram heredis, ad fideicommiſſarium pertinent, *l. 8. l. 14. in princ. & l. 39. h. tit.* At ex tempore acquiſiti fideicommiſſi, fructus, qui ex fundo iam acquiſito percipiuntur, quiſquis eos perceperit, ad fideicõmiſſarium pertinent: licet maior pars anni, antequam dies fideicommiſſi cederet, prætererit. Nec enim ideo minus omnes fructus, qui pendebant mortis teſtatoris tempore, quive percipiuntur poſt acquiſitum fundum, nõ ideo minus, vt dixi, omnes ad fideicommiſſarium pertinent: etiãſi maior pars anni præteriiſſe dicatur, antequam competeret fideicommiſſum. Omnes, inquam, fructus, qui percipiuntur poſt acquiſitum fideicommiſſum. Ergo non diuidũtur fructus inter heredes & fideicommiſſarium, fructus totius anni, qui modo percepti ſint poſt acquiſitum fideicõmiſſum. Non diuiduntur, inquam, pro rata temporis, quo fundus heredis fuit, vel teſtatoris. Et alia eſt ratio fructuũ fundi dotalis, qui ſoluto matrimonio diuiduntur inter virum & vxorem pro rata temporis, quo matrimonium ſtetit, *l. fructus. 7. ſol. matri.* Quia quamdiu matrimonium ſtetit, vir ſuſtinuit onera matrimonii. Et æquum eſt igitur, vt eius tẽporis fructus ſibi habeat, *l. 7. dotis fructum. de iur. dot.* Alia item eſt ratio fructuum fundi fructuarii, qui finito vſuſr. diuiduntur inter proprietarium & fructuarium, pro rata.

temporis,quo conſtitit vſusfructus,*l.26.ſi operas.de vſufr.l.* A
5.§.vlt.ſi vſusfr.pet.l.32. §.pen. de vſufr. leg. Quia quamdiu
conſtitit vſusfr. tamdiu fructus agri ad vſumfructuarium
pertinent,licet nondum eos ſibi acquiſierit,& ſuos fecerit,
id eſt,licet eos nondum ipſe terra ſepararit, ſed proprieta-
rius, quo genere fiunt quidem proprietarii, ſed reddendi
ſunt fructuario. At fructus eius temporis, quo vixit teſta-
tor,qui fundum reliquit per fideicommiſſum, nulla eſt ra-
tio,cur heredi potius cedant,quam fideicommiſſario,cui,
ſic enim intelligi oportet,fundus fructibus pẽdentibus re-
lictus eſt: quia fructus pendentes pars fundi eſse cẽſentur,
*l.44.de rei vind.l.vlt.§.pen.quæ in fraud.cred.*Et huic reſpõ-
ſo conuenienter Paulus 3 *ſent.titul.de leg.* Fructus qui ſolo
cohęrebant mortis teſtatoris tempore ad legatarium per-
tinent:ante percepti ad heredem. Elegans ſententia & ve-
riſſima.Modeſtinus loquitur de his, qui ſolo cohærebant, B
id eſt,de pendentibus, nõ de perceptis iam a teſtatore vel
herede ante moram heredis, & ante adquiſitum ex cauſa
fideicommiſſi dominium quia ij ad heredem pertinent,
ad fideicommiſſarium autem pertinent fructus pendẽtes,
qui percepti ſunt poſt acquiſitum ex cauſa fideicommiſſi
dominium, licet retro multo ante tempore ſati a teſtatore
fuerint,quæ ſententia huius reſponſi ſumme notanda.

Ad l.6. Annuam. De ann.leg.

*Annuam pecuniam ad ludos ciuitati reliquit,quibus præſide-
re heredes voluit:ſucceſſores heredum negant ſe debere: quaſi te-
ſtator tamdiu præſtari voluiſſet, quamdiu præſiderent heredes.
Quæro igitur, an cum præſidendi mentionem fecerit, ad tempus
fideicommiſſum, an perpetuo præſtari voluerit? Modeſtinus re-
ſpondit, fideicommiſſum quotannis in perpetuum Reipubl. præ-
ſtandum eſſe.*

TEſtator annua pecunia ad ludos quoſdam faciendos
vel circenſes,vel ſcenicos,vel gladiatorios ciuitati re-
licta, declarauit, his ludis heredes ſe ſuos velle præſidere
προκαθίζειν,*vt l.10. de pollicit.* Quæritur, an heredum ap-
pellatione contineantur, non tantum primi & directi he-
redes teſtatatoris,ſed etiam heredes heredum, ita vt fidei-
commiſſum ciuitati debeatur,non tantum quamdiu vixe-
rint primi & directi heredes teſtatoris, & ludis præſidere
potuerint,ſed in perpetuum?Et placet fideicõmiſſum quo-
tannis ciuitati perpetuo eſſe præſtandum:& heredum ap- D
pellatione contineri heredes heredum, *vt l.65.& 70. de
verb.ſignific.l.40.quamuis. ad Treb.l.22. in annalibus.C.de leg.*
Heredes heredum teſtamento ſcriptorum vel nuncupa-
torum eſſe heredes teſtatoris, per ſucceſſionem ſcilicet,
non directo & principaliter, *l.46.de vulg.ſubſtit.l.32. de le-
gat.1.l.vlt.C.de hered.inſtitut.*

Ad l.5. Verba teſtamenti. De alim.
vel cibar.legat.

*Verba teſtamenti: Omnibus libertis noſtris cibaria præſtabitis
pro arbitrio veſtro, non ignorantes, quot ex his caros habuerim.
Item alio in loco: Prothumum, Polychronium, Hypatium com-
mendo,vt & vobiſcum ſint,& cibaria præſtetis,peto. Quæro,an
omnibus cibaria debent dari, an his, quos commendauit, & cum
heredibus eſſe iuſſit? Modeſtinus reſpõdit: omnibus libertis ciba-
ria relicta proponi, quorum modum viri boni arbitrio ſtatuen-
dum eſſe.*

EX hoc libro eſt etiam *l.5. de aliment. legat.* Quæritur, ſi
quis legauerit cibaria omnibus ſuis libertis libertabuſ-
ve arbitrio heredum, quæ ſcilicet eis præberentur arbitrio
heredum: ipſe ea non taxauit, ſed poſuit in arbitrio here-
dum ſuorum: & alia parte teſtamenti tres ſpecialiter liber-
tos ſuos,& nominatim commẽdauerit heredibus, vti cum
ſuis heredibus vitam agerent,& ab eis cibaria perciperent.
Hæc eſt quæſtio,vtrum iis ſolis,quos ſpecialiter commen-
dauit heredibus,& nominatim,quaſi ſpecies derogauerit
generi,cibaria debeãtur,an omnibus libertis?Et ait,deberi
omnibus arbitrio boni viri:qui vtique arbitrabitur plus eis
deberi,quaſi ſibi carioribus quos nominatim commenda-
uit heredibus: ita vt ſpecialis illa quorumdam determina-
tio & commendatio non deroget legato relicto omnibus:
ſed hoc tãtum efficiat, vt plus ferant cibariorum nomine,
qui ſpecialiter & nominatim commendati ſunt in teſta-
mento. Verbum *arbitrio* accipitur non pro libero & diſſo-
luto arbitrio heredum, ſed pro arbitrio boni viri, *l.1. de le-
gat.2.l.ſi filiæ.43.de legat.3.*

Ad l.19. Modeſtinus. De adimend. vel
transfer. legat.

*Modeſtinus reſpondit: Si adimendo legatum, quod Mænio re-
lictum ſit, fideicommiſſum ab eo datum defunctus reuocare no-
luit: heredes ex cauſa fideicommiſſi conueniri poſſe, recte probari.*

EX hoc libro eſt etiam *l.19.de adim.leg.* Si quis Gaio le-
gauerit certam ſummam, & ab eo fideicommiſſum
reliquerit Titio, ac poſtea Gaio ademerit legatum: quis
præſtabit fideicommiſſum Titio, vel an etiam fideicom-
miſſum ademptum Titio videtur?Hæc eſt quæſtio legis ſi-
ue conſultatio.Modeſtinus reſpondit: onus fideicommiſſi
redire ad heredem, cuius lucro legatum ceſſit, hoc eſſe ſe-
C cundum naturam,vt onus rei ſequatur eum,qui commo-
dum ex ea re ſentit.Vulgo dicitur, *Commoda qui ſentis, iun-
gas onus emolumentis.* Verum hoc ita procedit, ſi teſtator
adimendo legatum nolit,quod ei nexuerat, fideicommiſ-
ſum reuocare,quod,vt arbitror,fideicommiſſario proban-
dum erit: alioquin ademptio legati, præſumitur & fidei-
commiſſi legato iuncti tacita ademptio eſſe, ſicut legato
habito pro non ſcripto, dicimus & fideicommiſſum ei in-
iunctum pro non ſcripto eſſe,*l.vnica.§.in primo. C.de cadu-
cis toll.*Exceptis duobus caſibus, qui ſunt *in l.vlt. de his quæ
pro non ſcript.l.26.cum vero.§.ſi pro non ſcripto.de fideicom. li-
bert.*Hi duo caſus annotantur ab Accurſio *in d.§.in primo.*

Ad l.105. Modeſtinus reſpondit.
De verb.ſignific.

*Modeſtinus reſpondit his verbis: Libertis libertabuſque meis,
libertum libertæ teſtatoris non contineri.*

ALimenta,quæ teſtator reliquit libertis ſuis, non de-
beri etiam libertis libertorum ſuorum: Heres here-
dis,vt dixi paulo *ſup.* eſt heres teſtatoris, per ſucceſſionem
ſcilicet,non directo:libertus liberti, non eſt libertus teſta-
toris. Nulla enim hac in re eſt ſucceſſio, ſicut ſocius ſocii
mei non eſt ſocius meus,*l.47.tit.ſeq.* hic quia non mecum
contraxit: ille, quia ego eum non manumiſi, manumit-
tive mandaui.Igitur his caſibus non eſt locus regulæ Geo-
metricæ, quæ dictat, τὰ τῷ αὐτῷ ταυτὰ ϗ ἀλλήλοις εἶναι ταυτὰ,
E quæ eidem ſunt eadem, & inuicem eſſe eadem: vt (quo
exemplo Syneſius vtitur in epiſtola ad Philemonem) ami-
cum amici mei & mihi maxime decere, vt etiam ſit mihi
amicus, vt ita, qui vni ſunt amici, & inuicem ſint amici.
Qua de re nonnunquam quæritur,(& ipſe,dum quæreretur, interfui in foro) cum excutiuntur cauſæ recuſando-
rum iudicum, an amicus amici mei, & amicus meus cen-
ſeri debeat.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XII. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.22. Herennius Modeſtinus. De ſtatu hominum.

Herennius Modeſtinus reſpondit, ſi eo tempore enixa eſt ancilla, quo ſecundum legem donationis manumiſſa eſſe debuit: cum ex conſtitutione libera fuerit, ingenuum ex ea natum.

HODIE dabimus librum 12. reſponſorum, & ex eo primum, *l.22. de ſtatu homin.* qua cauetur, ancillam donatam ea lege, vt manumittatur intra annum, ſi donatarius eam non manumittat, tranſacto anno ipſo iure liberam fieri, ex ſententia ſcilicet conſtitutionis Marci & Commodi ad Auffid. Victorinum, cuius mentio fit frequens in iſtis libris. Et hoc quod dico probat non lex hæc tantum, ſed & *l. 20. cauſam de manumiſſ. & l. pen. qui ſine manumiſſ. ad lib. & lex 1. C. ſi mancip. ita fuer. alien.* Inde ſequitur, eum, qui eo tempore, quo ancilla manumitti debuit ſecundum legem donationis, ex ea naſcitur, liberum & ingenuum naſci. Non omnis liber eſt ingenuus, libertinus eſt liber, non ingenuus tamen? Qui autem ex libertino naſcitur, ingenuus eſt, non libertinus, *l.9. C. de ingen. manumiſſ. & Inſtit. tit. de ingen.*

Ad l. 15. de probat.

Quidam quaſi ex Seia ſuſceptus a Gaio Seio, cum Gaius fratres haberet, hereditatem Gaij inuaſit: & fratribus eiuſdẽ, quaſi ex mandatu defuncti, fideicommiſſa ſoluit: cautionem accepit, qui poſtea cognito quod filius fratris eorum non fuiſſet, quærebant, an cum eo de hereditate fratris poſſint, propter emiſſam manum ab eis quaſi filio, agere? Modeſtinus reſpondit, cautione exolui fideicommiſſi ſtatum eius, qui probari poteſt a fratribus defuncti filius mortui non eſſe, minime confirmatum eſſe. Sed hoc ipſum a fratribus probari debet.

AD eum titulum vero, de ſtatu hominum, pertinet etiam, quamuis alio titulo collocata ſit, *l.15. de probat.* Cuius ſpecies hæc eſt: Defuncto Gaio extitit quidam impoſtor, qui cum ſe falſo filium Gaii eſſe diceret, hereditatem eius inuaſit: & fratribus defuncti quaſi patruis ſuis, veluti ex cauſa fideicommiſſi a ſe relicti codicillis a Gaio factis ab inteſtato, id eſt, ex mandato defuncti, ſoluit quędam fideicommiſſa, quæ forte nulla eis relicta erant, imo quæ nulla eis relicta erant, vt ſcilicet poſſeſſionem iniuſte occupatam confirmaret. Namque ſolutis fideicommiſſis, a fratribus defuncti accepit apocham, ſiue cautionem ſoluti fideicommiſſi, qua fratres fatebantur eum eſſe filium Gaii fratris defuncti, & ſe ab eo, quaſi filio defuncti, accepiſſe fideicommiſſum. Cautio hoc loco accipitur pro apocha, *vt l.32. ſine herede, §.1. de admin. tut.* quæ profeſſio ſolutæ pecuniæ, *l.14. C. de ſolut.* Et hoc ipſo loco, manus propter emiſſam manum, id eſt, propter emiſſum chirographum: vt etiam chirographũ ſolutionis dicitur, *l. 52. creditor. de act. empt. & ἰδιόχειρον, l. ſcripturas C. qui potior.* Porro fratres defuncti, cognita illius hominis impoſtura, & fide mala, ſi agant cũ eo petitione hereditatis, tanquam A poſſidente hereditatem pro poſſeſſore, pro prædone, recte agunt. Nec quidquam eis officit vel obeſt cautio ſoluti fideicommiſſi, quam ei dederunt tanquam filio defuncti fratris: quia non potuit cautio, ſiue illa ſcriptura confirmare ſtatum illius hominis, filiumve efficere defuncti eũ, qui non erat filius, ſed fratribus hoc ipſum onus incumbit probandi, puta ipſum non eſſe filium Gaii & ſibi parentes finxiſſe dolo malo, *vt l. 18. §. 1. h. tit.* Qui dolo dicit aliquid factum, id docere debet. Qua ex cauſa etiam ille, qui ſibi finxit parentes, tenetur *lege Cornelia de falſis, l.13. falſi, in prin. ad l. Cornel. de falſ.* Paulus V. Sent. ſi quis, inquit, ſibi falſum nomen impoſuerit, genus parenteſue finxerit, qui quid alienum interceperit, poſſederit, pœna legis Corneliæ de falſis coercetur. Hæc Paulus. In hac autem ſpecie præſumptio facit pro eo, qui ſe dicit defuncti B filium: quia fratribus defuncti ſolutum fideicommiſſum, quaſi a ſe relictum fratres acceperunt, eique ſolutionis apocham fecerunt, quaſi filio defuncti fratris: & filium igitur eum eſſe profeſſi ſunt, & ideo onus probandi contrarium fratribus incumbit, quod alioquin incumberet ſe dicenti filium defuncti, ſecundum id quod definitur, *in l.1. hoc titulo.* Quoties queritur genus gentemue quis habeat nec ne, eũ probare oportere, qui ſe ex eo genere vel ex ea gente eſſe dicit. A qua definitione excipiendus eſt hic caſus, ſi præſumptio pro eo id faciat. Fratres autem probare debent hereditatem defuncti ſuam eſſe ab inteſtato: fratrem vita deceſſiſſe ſine liberis: illum quo de agitur, impoſtorem, defuncti filium non eſſe. Fratres quidem in apocha filium fratris eum vocauerunt, & ſibi præiudicauerunt plane, *l. 11. de ætate. §. 1. de interr. in iure.* Scripturæ fra- C trum contra eos ſtatuunt. Verum ex hoc loco, quod ſumme notandum eſt, intelligimus, Scripturam fratrum non nocere, ſi probent contrarium, puta ſe erraſſe, & reuera illum non eſſe defuncti filium. Denique ſcriptori contra ſe creditur, niſi contrarium probauerit.

Ad l.28. duo iudices. De re iudicata.

Duo iudices dati diuerſas ſententias dederunt. Modeſtinus reſpondit, vtramque ſententiam in pendenti eſſe, donec competens iudex vnam eorum confirmauerit.

MAgiſtratus aliquo in negotio, vel ad negotium aliquod D ſiue litem diſceptandam duos iudices dedit ſiue delegauit, quorum, in diſceptatione & definitione eius negotii, diſſonæ ſententiæ ſunt, vtri ſtandum? ei, quam magiſtratus, qui eos iudices dedit, probauerit magis, *celuy qui les a deleguez les departira, vt ca. vlt. ext. de ſent. & re iud.* Interim ſententiæ eorum, quæ inuicem pugnant, in ſuſpenſo ſunt donec, Magiſtratus, qui iudex competens hoc loco dicitur, dirimat diſſidium iudicum a ſe datorum, denique vt conſenſionem iudicum a ſe datorum ipſe exequitur, *l. a Diuo Pio, hoc tit.* Ita & diſſenſionem dirimit. Accurſius hoc loco diuerſas ſententias interpretatur contrarias, recte. Nam & Plinius in epiſtolis numerari tanquam contrarias ſententias debere, quæ tanquam diuerſæ dicuntur.

E

Ad l.10. Modeſtinus. De exceptionibus.

Modeſtinus reſpondit: res inter alios iudicata aliis non obeſt: nec ſi is, contra quem iudicatum eſt, heres extiterit ei, contra quem nihil pronuntiatum eſt, hereditariam ei litem inferenti præſcribi ex ea ſententia poſſe, quam proprio nomine diſceptans, antequam heres extiterit, excepit.

PErtinet etiã ad rem iudicatam, & ad eã regulam, quæ dictat, rẽ inter alios iudicatã aliis non obeſſe, nõ poſſe

iudicem,inter alios iudicando, alterius ius mutare, *l. 31. is qui fundum,de vſufr.leg.* Ex qua regula efficit Modeſtinus, ſi res iudicata ſit inter me & te,& contra me ſententia dicta, ſecundum te lis data, non poſſe quidem me de eadem re, iterum agere meo nomine. Obſtat enim mihi præſcriptio ſiue exceptio rei iudicatæ· Hereditario, nomine, poſſum & de eadem re rurſus agere, vtputa ſi alii heres extiterim, qui liti inter me & te actæ non interfuerit,& contra quem ſententia nulla dicta fuerit. Quod etiam apertiſſime comprobat, *l. 42. ſi ſeruus de liberali cauſa*, quam miror gloſſographos non notare,cum congruat omnino cum hac l.10.

Ad l.20.Si iniuriæ. De iniuriis.

Si iniuriæ faciendæ gratia Seia domum, abſentis debitoris ſignaſſet ſine auctoritate eius, qui concedendi ius, poteſtatem ve habuit: iniuriarum actionem intendi poſſe, reſpondit.

INiuriarum teneri eum,qui iniuriæ faciendę cauſa,qui, inſectandæ familiæ alienæ cauſa, ſine auctoritate veri magiſtratus domui abſentis debitoris ſignum appoſuit, quod Demoſthenes ὅρον vocat, quaſi domui ſuæ, vel domui ſibi debitæ aut pignoratæ. *Quod maxime vetat continuatio tituli Cod. vt nemini liceat ſine auctoritate iudicis, ſigna imponere rebus alienis.* Id eſt, characterem ſiue ſigillum ſuum,ac ſi domus ei eſſet pignorata. Eidem actioni locus erit,ſi quis iniuriæ debitori ſuo faciendæ cauſa,qui paratus erat ſoluere,fideiuſſorem eius interpellauerit *l.prox.ſup.hoc tit.* Vtrumque iniuriæ deputatur, ſi & iniuriæ inferendæ animus fuerit: quia hoc genere debitor inſimulatur quaſi decoctor vel inficiator,cum ſit homo parcus,& bonæ fidei debitor. Infamia denique eſt domum debitoris ſignare ſine iudice, vel fideiuſſorem debitoris appellare, debitore non recuſante debitum.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in libr. XIII. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.11.qui agnitis.De exception.

Qui agnitis inſtrumentis,quaſi vera eſſent,ſoluit poſt ſententiam iudicis: quæro, ſi poſtea cognita rei veritate,& repertis falſis inſtrumentis accuſare velit,& probare falſa eſſe inſtrumēta, ex quibus conueniebatur: cum inſtrumentis ſubſcripſerat ex pręcepto ſine interlocutione iudicis, an præſcriptio ei opponi poſsit: cum & principalibus conſtitutionibus manifeſte cauetur, & ſi res iudicata eſſet ex falſis inſtrumentis, ſi poſtea falſa inueniantur, nec rei iudicatæ præſcriptionem opponi? Modeſtinus reſpondit, ob hoc, quod per errorem ſolutio facta eſt, vel cautio de ſoluendo interpoſita proponitur ex his inſtrumentis, quæ nunc falſa dicuntur,præſcriptioni locum non eſſe.

EX libro 13. Reſponſorum habes duas tantum leges,prior eſt l.11. de excep. Quidam, quaſi debitor conuentus actione ſi certum petatur de chirographo, agnouit inſtrumenta quædam, vel inſtrumentum chirograhi,vt idem auctor loquitur in *l.26.fideiuſſor.§. 1. de pign.* agnoſcere inſt.umentum chirographi,in idiotiſmo noſtro *eſt recognoiſtre la cedule*,quod fieri maxime, hæc lex oſtendit
A ex præcepto,ſiue interlocutione iudicis, inſtrumentis ſuis
ſubſcribendo.Præceptum hoc loco & interlocutio iudicis
idem eſt:pręceptum & ſententia nō eſt idem *l.vlt.quæ ſent.*
ſine appel.reſcin. Præceptum eſt interlocutio vt dixi,ſententia definitio litis vltima. Approbare quoque inſtrumētum & agnoſcere,in iudicio,idem eſſe opinor,vt literas approbare *l.65.ſi procuratorem de procurat.* Cuius contrarium eſt abnuere: vt apud Cornel. Tacitum abnuere vel agnoſcere ſcriptum,5. Annalium. Verum, vt cœptam ſpeciem perſequamur, ſi quis agnouerit inſtrumentum chirographi, quaſi verum & ſuum vel defuncti, cui heres extitit, errore deceptus, & ſoluerit etiam, condemnatus ſententia iudicis, vel ſe ſoluturum cauerit: ac poſtea cognita rei veritate compererit inſtrumentum falſum eſſe: quæritur an ei
B poſtea agenti de falſo inſtrumento ciuiliter, vel criminaliter, nihil refert, & repetenti ſolutam,cautamue pecuniam condictione certi vel incerti, opponi poſſit exoeptio rei iudicatæ? Poſſet quis prima fronte dicere ex cauſa iudicati ſolutum vel cautum condici non poſſe. *l.74. de quare §.vlt.de iud.l.1.C.de cond.indeb.* quod vtique verum eſt,ſi ex veris inſtrumentis res iudicata ſit, ſi vera inſtrumenta ſecutus,iudex ſecundum ea pronuntiauerit: non ſi ex falſis, vt in hac ſpecie: quia ex falſis inſtrumentis res iudicatas conſtitutiones Principum in *tit. ſi ex falſis inſtrum. vel teſt. iudic.ſit.* irritas faciunt ipſo iure,iubentque cauſam reſtitui in integrum, id eſt agi ex integro, *vt in l. Diuus 23. de re iudic.* Et ex falſis quoque allegationibus iudicatas, quaſi iudex ſequutus ſit, irritas faciunt, *in tit. ſi falſ. allegationib. tutor vel cur. excuſ ſit.& l.ſi prætor.75.§.pen.de iud.* Et ex falſo
C iureiurando. *l. admonendi de iureiur.* & ex falſo teſtimonio, vel falſa teſtatione, *vt eſt, in d.tit.ſi ex falſ.inſtr. vel teſtimoniis iudicatum ſit,& d.l.Diuus.* Et ex hoc libro eſt etiam, *l. 41.de fideiuſſor.*

Ad l.41.Si fidei. De fideiuſſoribus.

Si fideiuſſores in id accepti ſunt, quod a curatore ſeruari non non poſsit: & poſt impletam legitimam ætatem, tam ab ipſo curatore,quam ab heredibus eius ſolidum ſeruari potuit: & ceſſante eo qui pupillus fuit, ſoluendo eſſe deſierit: non temere vtilem in fideiuſſores actionem competere. 1. §. Idem reſpondit: ſi in ſolidum condemnatus eſt vnus ex mādatoribus: cum iudicati con-
D *ueniri cœperit, poſſe eum deſiderare, vt aduerſus eos, qui idem mandauerunt, actiones ſibi mandentur.*

SI qui fideiuſſerunt pro curatore adoleſcentis, rem adoleſcentis ſaluam fore,fideiuſſerunt non ſimpliciter, non in vniuerſam ſummam, quam curator debiturus eſſet ex curationis adminiſtratione,ſed fideiuſſerūt in id tantum, quod a curatore adoleſcentis ſeruari non poſſit: ſatis eſt, ſi tempore finitæ curationis, id eſt, adoleſcente iam perducto ad annum, 25. curator ſoluendo fuerit locuples, & idoneus, locuples agri, ditiſſimus auri fuerit, vt fideiuſſores liberentur; licet poſtea deſierit eſſe diues, & idoneus abſoluendis creditoribus. Itaque in hunc fideiuſſorem, ait hoc caſu non temere vtilem, id eſt, efficacem actionem ex ſtipulatu competere, non inutilem ſiue non
E inefficacem: quia agenti ex ſtipulatu aduerſus fideiuſſores adoleſcenti plerumque obſtat exceptio doli mali: quæ tamen non obſtaret, ſi ſimpliciter fideiuſſores interceſſiſſent, etiamſi ſenſim facultatibus labi ſentientes debitorem ii fideiuſſores præmonuiſſent creditorem, vt debitorem mature conueniret, vel vt pignora diſtraheret, *vt l. 62. infra hoc titulo.* Quod ait, *non temere in fideiuſſorem competere actionem*, non eſt præciſa negatio, ſed *non temere*, id eſt,non niſi cauſa cognita. Subito enim & ex improuiſo euerſis rebus debitoris, ſane in fideiuſſorem actio

actio eſt: Debitore autem male res ſuas adminiſtrante, & paulatim vergēte ad inopiam, in fideiuſſorē, qui in id tantum ſe obligauit quod a debitore ſeruari non poteſt, non eſt actio: maxime, ſi præmonuerit creditorem, quoniam imputari creditori iam ætate maiori poteſt, in hac ſpecie quod curatorem non exegerit, cum erat ſoluendo, & facultatibus integer, & *l.9. quoties, §.1. & l. etiam contutoris 14. de adm. tut.* Eſt etiam in eadem l. 41. aliud reſponſum, quo ſignificatur conuento vno ex mandatoribus, qui ſcilicet cuidam pecuniam certam credi mandauerant, non aliter condemnari eum, vel condemnatum, non aliter actione iudicati conueniri poſſe, quam ſi ei cedantur actiones aduerſus collegas, id eſt, cæteros mandatores: alioquin ſi ſine ceſſione totū id, quod debetur, exoluerit, neq; creditori aduerſus cæteros mādatores vlla actio eſt: quia totum ei iam perſolutum eſt: neque mandatori, qui totum exoluit: quia id exoluit ſuo nomine, quaſi in ſolidum obligatus l. *Papinianus, 28. mandati.* Solutio tamen vnius mandatoris liberat cæteros. Ergo in cæteros non eſt actio, cum ſint liberati, ſi ante ſolutionem ſoluenti ſolidum ceſſa & quaſi vendita in cæteros actio non fuerit. Quod & in fideiuſſoribus pluribus locum habere Accurſ. notat, & verum eſt, ſed hoc tamen olim fuiſſe diſcrimen inter fideiuſſores & mandatores non animaduertit ante Iuſtinianum, id eſt ante *l. vlt. C. de fideiuſſoribus*, quod electo vno ex mādatoribus & abſoluto, cæteri non liberabantur, *l. amiſſi, 52. §. vlt. hoc titulo l. reos. C. eod. tit.* Electo vero vno ex fideiuſſoribus, & abſoluto, cæteri liberabantur. Quod hodie ſublatum eſt, redactis fideiuſſoribus ad exemplum mandatorum.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in libr. XIV. Reſponſor. Heren. Modeſtini.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.8. Modeſtinus. Vnde cognati.

Modeſtinus reſpondit, non ideo minus ad auię maternæ bona ab inteſtato nepotes admitti, quod vulgo quæſiti proponantur.

EX libr. 14. vnum tantum habes, quod eſt in *l. 8. vnde cognati.* Filios vulgo quæſitos, ſiue ſpurios, quod idem eſt, ab inteſtato non tantum ſuccedere matri per bonorum poſſeſſionem vnde cognati, *l. 2. & 4. h. t.* vel per bonorum poſſeſſ. vnde legitimi ex Senatuſconſult. Orfic. *l. 1. §. ſi qua prægnans h. tit.* ſed etiam ſuccedere auiæ maternæ. Et ita reſpondit Modeſtinus hoc loco, cū dubitaretur, an etiam vulgo quæſiti poſſint ſuccedere auiæ maternæ. Patri, aut auo materno non ſuccedere certiſſimū' eſt, quia patrem nullum habere intelliguntur, qui vulgiuaga, vt Lucretius loquitur, Venere nati ſunt. *l. vulgo de ſtatu hominum. l. 3. C. ſolut. matrim.* quis etiam patrem agnouit in luxuria ſtupri laſciuiente? At quæro, an etiā vulgo quęſiti ab inteſtato ſuccedere poſſint auo materno? Modeſtinus loquitur de auia materna, non de auo materno. Nec abs re. Et ſane olim nec auiæ maternæ ſed matri tantum ſuccedere potuerunt ab inteſtato ſpurii. Sed conſtitutiones hoc effecerunt, quod Modeſtinus reſpondit, vt ſuccedere etiam poſſint auiæ maternę. §. 1. *Inſtit. de Senatuſconſ. Orfic.* quæ tamen cōſtitutiones idem non porrexerunt ad auum maternum. Quod maxime notandum.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XV. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.23. Modeſtinus de donat.

Modeſtinus reſpondit, creditorem futuri temporis vſuras & remittere & minuere pacto poſſe. Nec in ea donatione ex ſumma quantitatis aliquid vitij incurrere. §. Modeſtinus reſpondit, mente captum donare non poſſe.

EX libro 15. etiam vna tātum lex ſupereſt, ea eſt. *l. 23. de donat.* Creditorem donandi animo vſuras futuri non præteriti temporis debitori remittere vel diminuere poſſe, nec ſpectari quātitatem vſurarum: quia lex Cincia quæ modum impoſuit donationibus de qua in *l. cum de modo hoc tit. & aliis quibuſdam locis*, & aperte, *in eodem tit. C. Theod.* facta nominatim mentione legis Cinciæ: quia, inquam, lex Cincia, quæ fuit de donis, & muneribus, dictaque eſt lex muneralis apud Feſtum, non pertinet ad hoc genus donationis, quæ nec donatio proprie eſt, ſed conuentio de non petendis vſuris, vel de petendis minoribus, ſicut nec remiſſio pignoris cēſetur eſſe donatio. *l. 18. Et ſi pignus, quæ in fraudem creditor.* Huic reſponſo additur puſillum aliud, non tantum furioſum, ſed & mente captū, cuius ſcilicet dementia occulta & inumbrata eſt, ſi quid donauerit, nihil agere, quia animi iudicio caret, & legitimus rerū ſuarum adminiſtrator non eſt. Res aperta. Mutus tamen & ſurdus donare non prohibentur, *l. 33. qui id quod §. mutus. hoc tit.* donare per traditionem ſcilicet, vel mancipationem, vel ceſſionem in iure, non per ſtipulationem: quia ex ſtipulatione non poſſunt obligari, *l. 1. in pr. de verbo. obligat.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum XVI. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.35. Legatis. De Legat. 2.

Legatis vxori, quæ vſus eius cauſa parata ſunt, eos ſeruos ad eam non pertinere, qui non proprij ipſius, ſed communis vſus cauſa parati ſunt.

EX libro 16. vna tantum', & perbreuis lex ſupereſt *l. 35. de legat. 2.* Legatis vxori iis omnibus, quæ vſus eius cauſa parata ſunt, vxori legatos videri ſeruos proprio eius vſui paratos, non ſeruos, qui in communi & promiſcuo vſu vxoris & mariti erant, vt *l. 45. hoc legatum tit. ſeq. l. 10. de aur. & argent. leg.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in lib. XVII. Reſponſor. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.18. Cum Titia. De accuſat.

Cum Titia teſtamentum Gaij fratris ſui falſum arguere minaretur, & ſolemnia accuſationis non impleuit intra tempus a præſide præfinitum: præſes prouinciæ iterum pronuntiauit, non poſſe illam amplius de falſo teſtamento dicere: aduerſus quas ſententias Titia non prouocauit: ſed dixit, ſe poſt finitum tempus de irrito teſtamento dicere. Quæro, an Titia quæ non appellauit aduerſus ſententiam præſidis, poſsit ad falſi accuſationem poſtea reuerti? reſpondit, nihil aperte proponi, propter quod aduerſus ſententiæ auctoritatem de falſo agens audienda ſit.

PRIMVM ex lib. 17. reſponſum eſt in *l.18. de accuſat.* Cuius initium eſt, Cũ Titia. Ponit ea lex, mulierem, quam cõſtat in ſua cauſa ex l. Cornelia teſtamentaria de falſo teſtamento patris, vel matris, vel fratris, vel liberti paterni aut materni, accuſationem inſtituere poſſe, *l.2. hoc tit. l.5. C. qui accuſ. non poſſ. l.19. C. ad l. Cornel. de falſ.* In ſua cauſa, inquam, videlicet quoties eius intereſt, quod forte ab inteſtato potiora iura in bonis defuncti habeat. Ponit, inquam, hæc lex mulierem teſtatam & comminatam fuiſſe, libello ſcilicet oblato præſidi prouinciæ vel principi, *vt l. 5. ad Senatuſconſult. Turpil. l.11. miles. §. ſocer. l. quæſitum. ad l. Iul. de adult.* cõminatam fuiſſe ſe accuſaturam & probaturam falſum eſſe teſtamentum, quod dicebatur fratris ſui teſtamentum eſſe, & ad ſe bona fraterna ab inteſtato pertinere. Præſidem vero prouinciæ, viſo libello mulieris, certum tempus ei præfiniſſe, intra quod mulier ſolemnia accuſationis impleret, reum deferret, puta, & offerret libellum accuſatorium, & ſubſcriberet in crimen, & ſatiſdaret de exercenda lite, id eſt, perſeueraturam ſe in accuſatione vſque ad ſententiam & finem litis. Hæc ſunt quæ dicuntur *ſolemnia accuſationis:* hoc loco, *& d. l. miles, §. quidam ad l. Iul. de Adult. & l.7. C. de calumniat.* & Ammian. Marcel. 14. *illo loco cum accuſatorem flagitaret atque ſolemnia τὰ εἰωθότα ἐπὶ τοῖς κατηγορίαις.* Mulier vero intra præfinitum a præſide tempus ſolemnia accuſationis non impleuit. Quamobrem præſes prouinciæ pronunciauit, eam quaſi præſcriptione ſubmotam, non poſſe amplius arguere teſtamentum fratris. Et ab his ſentẽtiis præſidis mulier non appellauit: ſed dixit, quoniam ſubmota eſſet accuſatione falſi, verſa pagina, dicturam teſtamentum id iniuſtum ac irritum eſſe. Quod cum non diceret, non faceret, ſed tentaret ad falſi accuſationẽ reuerti: Recte Modeſtinus reſpõdit eam non eſſe audiendam, quia ſententiæ vel ſentẽtiis præſidis adquieuerit, quæ ab eis non appellauerit, *l.1. C. de his qui per met. iudicis non appell. l.4. de muner. patrim. l.10.* Sententiæ præſidis per ſe nihil valebant: quia potuit quidem præſes præfinire tempus perficiendæ & peragendæ accuſationi accelerandi negotii, *vt l.7 ſi ea C. qui accuſ. non poſſ.* non etiam inſtituendæ & inchoandæ accuſationi *l. vnica. C. lib.3. tit.7. vt nemo inuit. agere vel accu. cog.* Nõ potuit etiam mulierem ab inſtituenda accuſatione ſuæ rei conſeruandæ cauſa repellere ſine iniuria. Valent tamen hæ ſententiæ non per ſe, non ex ſe, vt dixi, ſed ex tacito conſenſu mulieris, quæ aduerſus eas non appellauit. Poſterior ſentẽtia fuit definitiua abſque dubio, quia indixit ſilentiũ mulieri. Prior fuit interlocutoria, quæ præfinit certum tempus. Et potuit tamen mulier appellare, & ab hac & ab illa: quia interlocutoria præſcripſit certum tempus inſtituendæ accuſationi: vt dixi: &, vt ait eleganter, *l.37. C. Theodoſ. de appellat.* præſcriptio temporis & definitiua ſententia, eadem vi, vel conſumptæ cauſæ, vel non admittendæ videntur operari.

Ad l.5. Eum qui. Ad l. Flauiam. De plagiariis.

Eum qui fugitiuum alienum ſuſcepiſſe, & celaſſe doceatur, ex eo, quod proprietatis quæſtionem referret, crimen, ſi probetur, euitare minime poſſe.

IS qui fugitiuum alienum ſuſcipit, ſupprimit & celat, fur eſt, *l.1. in princ. de fugit. l. 22. §. fugitiuus. Mandati.* Plagiarius eſt: & accuſari poteſt publico iudicio ex l. Flauia de plagiariis, *l. cum, qui. C. eod.* quamuis intendat ſe eius ſerui dominum eſſe, atque adeo dicat, ſe non furandi animo eum ſuſcepiſſe, ſed vt ſeruum ſuũ, nec enim ideo effugiet crimen plagii ſi probetur. Cæterum prius diſputandum erit de dominio, quam de plagio, *vt l.8. C. eod. tit.* Prius ciuile quam criminale iudicium expendendum erit, *l. quoniam. C. ad l. Iul. de adult. l. pen. C. ad l. Cornel. de falſ.*

Ad l.17. Lucius Titius. ad Senatuſconſul. Turpillia.

Lucius Titius Seium reum falſi fecit: & prius quam perſequeretur, indulgentia reorum crimina abolita ſunt. Quæro, ſi poſtea cum iterato reum non fecerit, an in Turpillianum, Senatuſconſultum inciderit? Herennius Modeſtinus reſpondit, abolitionem reorum, quæ publice indulgetur, ad hoc genus criminis non pertinere.

SI quem quis falſi reum fecerit oblato libello, & prius quam crimen perſequeretur, & in iudicium deduceret, vltro princeps vel ſenatus publice indulſerit abolitionem criminum ob lætitiam aliquam, lætumue nuntium, hilaritatem publicam vel ob honorem domus principis, *vt l.8. & 12. hoc tit.* Vt Conſtantinus omnibus reis criminum abolitionem indulſit ob Criſpi & Helenæ partum, *l. 1. C. Theod. de indulg.* Criminum ea abolitio non eſt perpetua, ſicut ἀμνηστία, ſiue lex obliuionis, quæ eſt perpetua. Abolitio illa criminum eſt temporaria: quoniam idẽ reus ab eodem accuſatore intra 30. diem repeti poteſt, ex eo die computandum, quo iuſtitium, ſiue feriæ iudiciorum finitæ fuerint *l.10. §.1. hoc tit. l.1. C. de generali abolit.* At quæritur, ſi intra diem 30. noluerit accuſator eum, quem falſi reum fecerat ante publicam abolitionem, iterato reum facere, an incidat in pœnam Senatuſconſulti Turpilliani, perinde atque is, qui ſine abolitione in vniuerſum ab accuſatione deſiſtit? Modeſtinus reſpondit, teneri eum pœna Senatuſconſulti Turpill. quaſi tergiuerſatorem, id eſt, quaſi deſtiterit in vniuerſum ab accuſatione, propterea quod abolitio eximit tantum reatu eos, quorum crimen iam in iudicium deductum eſt lite conteſtata, *vt l. 12. hoc tit.* quæ ſolet obiici huic *l. pen.* non eos qui tantum rei poſtulati, nondum etiam per litis conteſtationem inter reos recepti ſunt, de quibus hæc *lex penult. & l.2. C. de gener. abolit.* Denique abolitio eos tantum eximit reatu ſimul, & accuſatorem ab exercitione & executione iudicii, quorum cauſa agebatur, nõ eos quorum cauſa nondum agebatur. Abolitio, inquit Modeſtinus reorũ, quæ publice indulgetur, ad hoc genus criminis, quod ſcilicet nondum conteſtatum & in iudicium deductum eſt, non pertinet. Et hoc libro eſt etiam *lex 18. de appellat.*

Ad

Digitized by Google

Ad l.18. Lucius Titius. de appellationibus.

Lucius Titius pro ſeruo ſuo, qui ad beſtias datus eſt, pronocationem interpoſuit, quæro an huiuſmodi appellationis cauſas, per procuratorem reddere poſſit? Modeſtinus reſpondit poſſe.

DOcet eum qui appellauit pro reo, (quilibet poteſt appellare pro alio) pro reo, inquam, condemnato iudicio criminali, etiamſi dominus ſit, qui appellauerit pro ſeruo damnato ad beſtias, cauſas eum, & merita apellationis per procuratorem reddere poſſe. Quod vtique non liceret ei, qui, condemnatus iudicio criminali, pro ſeipſo appellaſſet. Nam vt generaliter definitur, *l.1. in fi. infra an per alium cauſæ appell. red. poſſunt quæ cauſa per alium agi non poteſt, eius nec appellationem per alium agi oportet.* Et per procuratorem cauſam criminalem agi non poſſe conſtat vlla ex parte, vel rei, vel accuſatoris. *l. pen. §. vlt. de publ. iudic. l.2. C. ad l. Fab. de plag. l.16. C. ad l. Cornel. de falſ.*

Ad l.9. Lucius Titius. De iure fiſci.

Lucius Titius fecit heredes ſororē ſuam ex dodrante, vxorem Mæuiam & ſocerum ex reliquis portionibus, eius teſtamentum, poſthumo nato ruptum eſt: qui poſthumus breui & ipſe deceſſit: atque ita omnis hereditas ad matrem poſthumi deuoluta eſt. Soror teſtatoris Mæuiam veneficij in Lucium Titium accuſauit eum non obtinuiſſet, prouocauit, interea deceſſit rea, nihilominus tamen Apoſtoli redditi ſunt. Quæro, an putes extincta rea cognitionem appellationis inducendam propter hereditatem quæſitam? Modeſtinus reſpondit, morte reæ crimine extincto, perſecutionem eorum quæ ſcelere adquiſita probari poſſint, fiſco competere poſſe.

VLtima huius libri eſt, *l. 9. de iure fiſci.* Ponitur in ea quendam ſororem heredem feciſſe ex dodrante, & vxorem ac ſocerum ex quadrante: ſed agnatione poſthumi teſtamento, poſthumum ab inteſtato patri ex aſſe heredem extitiſſe, excluſis teſtamentariis heredibus per cauſam rupti teſtamenti præteritione & agnatione poſthumi moxque, defuncto paruulo poſthumo, matrem ei ſucceſſiſſe ex Senatuſconſult. Tertyll. ac poſtea ſororem teſtatoris, eam matrem accuſaſſe, *l. Cornel de venific.* Dicentem poſthumum ab ea veneno ſublatum, vt ei ſuccederet ex Senatuſconſulto Tertyl. Sic enim accipi oportet in hac lege hæc verba, *in Lucium Titium veneficij accuſauit*: vt nomen hoc *Lucium Titium*, quod eſt ὑποτιθικὸν, ſit, Poſthumi nomen, non teſtatoris, aut ſane legendum *veneficij in poſthumum accuſauit.* Cum vero ſoror non obtinuiſſet in crimine veneficii, appellauit: & interea deceſſit rea veneficii, nōdum introducta ea appellatione: nec tamen poſt mortem veneficæ ſoror deſtitit ab appellatione, ſed obtulit libellos Apoſtolos, ſiue libellos dimiſſorios iudici, quem appellauerat *on les appelle en Cour d'Egliſe poſtes*, & ita qui vulgo dicuntur *les poſtes*, ſunt apoſtoli, ſunt miſſi. Quæritur, an morte reæ extinctū ſit crimen extincta cognitio appellationis: Et vtrū hereditas poſthumi quaſi quæſita matri ad heredes matris pertineat, an vero eripiat eam fiſcus? Et reſpondit iuxta regulam iuris, & morte quidem reæ extinctum crimen, extinctam pœnam, etiam grauiorum criminum, pœnam ſine vitæ ſolui, *l. vlt. ad l. Iul. maieſt. l.6. de publ. iud.* Hereditatis autem ſcelere quæſitæ quæſtionem adhuc ſupereſſe, quæſtionem bonorum ſcelere quæſitorum, puero ſcilicet veneno ſublato: Et hanc quæſtionem non extingui, hanc quæſtionem a fiſco reſtitui poſſe *vt l. 12. ad l. Cornel. de falſ.* & inſtitui poſſe cum effectu, ſi modo probetur veneficium. Poſui, ipſum poſthumum fuiſſe veneno ſublatum, fuiſſe potionatum a matre: (Nomen quod dicimus in idiotiſmo *poiſon* eſt potio: & potionatus, vel impotionatus, *empoiſonné.*) Poſui, inquā, ipſum poſthumum a matre fuiſſe veneno ſublatum, non teſtatorem. Nam teſtatore veneno ſublato, filio autē ſua morte, ſuo fato, non eſſet æquum auferri matri bona, quæ filius habuit a patre: quia non directo & principaliter ea mulier habet a patre marito ſuo, ſed per ſucceſſionem filii ſine ſcelere vllo, ſi filium ipſa non interemit, ſed patrem. Quam in rem plurimum facit, *l.7. qui Titij, de his quæ vt indig. auſer.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in libr. XVIII. Reſponſ. Heren. Modeſt.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.43. Herennius de vſuris.

Herennius Modeſtinus reſpondit, eius temporis, quod ceſſit poſtquam fiſcus debitum percepit, eum, qui mandatis a fiſco actionibus experitur, vſuras quæ in ſtipulatum deductæ non ſunt, petere poſſe.

VLTIMVM reſponſum Modeſtini, eſt ex libro 18. in l.43. de vſuris. Fiſci priuilegium hoc vnum eſt inter cætera, ut ex ſuis contractibus ei, quaſi ex tacita ſtipulatione, debeantur vſuræ, etiamſi in ſtipulatum deductæ non ſint, *l.17. cum quidam. §. fiſcus hoc tit.* Quod priuilegium (alioqui non eſſet priuilegium) ſucceſſor fiſci non habet, vtputa ſi fiſcus vendidit & ceſſit actiones ſuas, quas habet aduerſus Lucium Titium debitorem ſuum, accepta ab emptore integra pecunia, a Lucio Titio, ſibi debita, *l. Modeſtinus, 76. de ſolut. l.3. C. de priuil. fiſci. l.2. de his qui in priorum credit. locum ſucc.* Itaque emptor nominis fiſcalis, debiti, & actionis fiſcalis, petet quidem vſuras præteriti temporis iam fiſco debitas: quia emptori nominis, vt pignoris perſecutio, & vſuratum quoque, quę eo tempore competierunt, petitio præſtanda eſt *l.6. emptori de hered. vēd.* Vſuras autem futuri temporis, quod ſcilicet ceſſit, fluxitue poſt emptionē nominis fiſcalis, & ſolutionem pecuniæ fiſco debitæ, ab eo, cuius nomen emptum eſt, ſane petere non poteſt: quia fiſco nunquam competierunt: & priuilegium fiſci nō tranſit in ſucceſſorem nominis vel rei. Hæc eſt ſententia huius legis, quæ in Baſil. quod multum intereſt ſcire, ſic expreſſa eſt, ἐὰν τῷ δημοσίῳ καταβάλλων ἐκχωρήσω τὸ χρέος σου ὁ μετὰ τὴν ἐξ ἐμοῦ καταβολὴν χρόνου τόκους οὐκ ἀπαιτῶ εἰ μὴ ἐπερωτήσεις. Hic eſt ſenſus, ſi me ſoluente fiſco, quod tu ei debes, fiſcus mihi ceſſerit nomen tuum, eius temporis, quod poſt ſolutionem a me factam fluxit, vſuras a te non petam, niſi eas mihi ſtipulanti ſpoponderis. Quam ſententiam & in iiſdem libris Cyrillus ita contraxit in pauca, ἐὰν χρέος ἐκχωρήσῃ μοι ὁ φίσκος, οὐκ αἰτῶ τόκους ἀνεπερωτήτους, id eſt, ſi fiſcus nomen ſiue actionem mihi ceſſerit, non peto vſuras eius nominis citra ſtipulationem. Itaque apparet, Græcos omnes legiſſe in extremo huius reſponſi *petere non poſſe.* Ac ſane omnino ita legendum eſſe ratio peruincit. Alioquin eſt manifeſto falſum, quod præ ſe ferunt verba huius legis, vt vulgo perſcripta ſunt.

Ex 19. nullæ deſumptæ ſunt leges. Hic eſt finis Reſponſ. Heren. Modeſtini quem Deus dedit, cui ſit laus, honor, & gloria.

IACOBI CVIACII IC.

AD LIBROS SEX

RESPONSORVM CERVIDII SCÆVOLÆ,

RECITATIONES SOLEMNES.

De Ceruidio Scæuola.

SCÆVOLÆ reſponſa, quæ interpretari decreui, ſex libris continentur, & ſunt non Q. Mutii, qui fuit florente Republ. pop. Rom. nec dum poſita Imperatorũ. Sed Q. Ceruidii Scæuolę, qui extitit multo poſt ſub Diuo Marco, vt Iul. Capitolinus ſcribit. Impp. Arcadius & Honorius in *l. 3. Cod. Thead. de Teſtam.* prudentiſſimum Iuriſconſultorum eum vocant, dum eius auctoritate freti, ſtatuunt, teſtibus & ſignatoribus teſtamentorum iiſdem teſtamentis legata iure relinqui, tutelaſque deferri. Quod & ſi ex Scæuola nullibi ſit relatum in Dig. Iuſtin. eſt tamen relatum ex aliis iuris auctoribus in *l. 20. qui teſtamento, Qui teſt. am. fac. poſſu. & l. ſi quis ita 14. de rebus dub.* Quod autem Scæuolam Imperatores illi prudentiſſimum Iuriſconſultorum vocant, idem eſt, ac ſi dixiſſent κορυφαῖον τῶν νομικῶν, vt de eodem Modeſtinus dixit in *l. 13. de excuſat. tut.* Et placet quod κορυφαῖον dixit, potius quam κορυφαιότατον aut κορυφαιοτάτους. Quoniam & eundem honorem Modeſtinus tribuit Paulo & Vlpiano: quia ſuperlatiuum illud κορυφαιότατος, Lucianus improbat in Pſeudologiſta, & tamen Plutarchus aduerſus Colotem Stratonem, κορυφαιότατον Peripateticorum vocat, & Theophilus noſter in *tit. de iure nat.* populum κορυφαιότατον τῶν νομοθετῶν. Porro ad cõmendationem Ceruidii Scæuolæ etiam plurimum facit, quod Iulius Paulus & Claudius Triphoninus, quoties eius auctoritate vtuntur, *Scæuola noſter*, inquiunt, *Scæuola noſter*, a quo ſcilicet, imbuti & inſtructi ſumus. Paulus in *l. ſi vnus. §. partus in fi. de pact. in l. 6. de reb. auctor. iud. poſſid. l. 19. §. Scæuola de negotiis geſtis. l. 32. Neſennius de excuſat. tut. l. 38. §. vlt. de vulg. ſubſti. l. 10. de bon. poſſ. ſec. tabul. l. quod ſi minor. §. Scæuola, de minoribus, l. qui Stychum. §. vlt. de iure dot.* Et fere igitur ſemper Paulus, *Scæuola noſter*, inquit, Triphoninus, in *l.* 12. *§. 1. de diſt. pign. l. penult. de caſtr. pec.* His plane verbis, *Scæuola noſter*, ſignificant, ſe eo præcipue auctore & præceptore iuris vſos in iure reſpondendo, condendo, vel interpretando: ſicut Iuſtinianus in Inſtitution. ea quoque ratione dixit *Gaius noſter* duobus locis: quoniam ex eius præcipue inſtitutionibus inſtitutiones ſuas fecit. Et ſimiliter Seneca atque Strabo ſæpe, Zeno noſter, princeps Stoicæ diſciplinæ, quam illi ſequebantur. Et quod Paulus atque etiam

A Tripho. in eundem Scæuolam notas ſcripſerunt, præ nimio eius ſtudio id fecerunt certe, confirmandi & explicandi, non reprehendendi cauſa. Præterea obſeruaui, Scæuolam, quod magnæ eruditionis & prudentiæ argumentum eſt, multum & diffuſum eſſe valde in enarrandis propoſitionibus, ſiue factis ὑποθέσεων, de quibus conſulitur: cuius rei etiam ſtudioſiſſimos eſſe oportet Iuriſconſultos & iudices, & patronos cauſarum omnes, quia in facto ius eſt poſitum, *vt ait. l. ſi ex plagis, §. in cliuo. ad l. Aquil.* Alioquin ſteriles iuris ſunt, aut eſſe videntur, qui non explanant facta, de quibus agitur, late atque perſpicue, quique ea omni ex parte non excutiunt, *il faut s'eſtudier à cela d'eſtre maiſtre du faict.* Ius eſt facillimum. In reſponſis autem ſuis Scæuolam eſſe breuem atque conciſum, pene dixerim Laconicum. Cognito enim facto perito homini ius in facili & in

B procliui eſt. Imperito neque pes neque caput ſermonis vſquam apparet. Eſt enim omnis imperitus ἀπειρότατος. Reſpondet autem Scæuola de iure ſemper, non de facto. *l. 20. Seia. §. vlt. de inſtr. vel inſtrum. leg. l.* 100. *l. a teſtatore de condi. & demonſt.* de iure, ſecundum factum tamen, id eſt, ſecundum ea, quæ proponuntur, ſecundum ea quæ in conſultationem deducuntur. Sit igitur hic auctor nobis pro exẽplo, cum de iure conſulemur, vt ad eius exemplum breuiter de iure reſpondeamus ſecundum factum, ſecundum propoſitionem & hypotheſin. Vbi autem denuo fruſtra ab aliquo Scæuola conſulitur eadem de re, cui forte prius reſponſum non ſatis claruit aut fauit, vbi, inquam, denuo conſulitur mutatis forte, vt fit, paucis quibuſdam, nec tamen mutata facti ſpecie præcipua, Scæuola non iterat reſponſum ſuum, ſed reſpondet, ſupra ſe iam reſpondiſſe, *vt*

C *l. 41. vxorem, §. legauerat. §. pater naturalis de leg. 3. l. fundi de vſufr. leg. l. prædia. §. liberto de inſtr. vel inſtru. leg.* Quem imitatus Paulus eodem quoque modo reſpondit, in *l. 58. quæro. §. pen. de ædil. edicto.* Ad hæc etiam illud ſcitu dignum eſt, eiuſdem Scæuolæ Digeſt. libros nihil aliud continere, quam reſponſa, quo fit, vt pleraque his ſex libris reſponſorum, inſerta reſponſa etiam reperiantur in libris Digeſt. quod in horum ſex librorum interpretatione pleriſque locis offendemus: & efficiet hæc quoque cauſa, abſoluta eorum interpretatione, Deo faciente, vt ad Digeſta aggrediamur: quæ videntur eſſe reſponſa ab eo ordine digeſta, & diſtincta titulis, latiuſque expoſita. Nam & ita Marcelli & Modeſtini ff. libri nihil aliud continent, quam reſponſa in ordinem tituloſque diſtributa, qui etiam libri ita vulgo feruntur fuiſſe inſcripti Digeſta reſponſa. Reſpon-

D ſa autem horum ſex librorum dixero reſponſa indigeſta, inelaborata, inconditaːad quæ iam tempus eſt accedere.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, in librum I. Reſponſor. Ceruidij Scæuolæ.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.70. pater filio. De procurat.

Pater filio ſuo pupillo tutorem dedit Sempronium creditorem ſuum, is adminiſtrata tutela, reliquit fratrem ſuum heredem: qui & ipſe deceſſit, & per fideicommiſſum nomen debitoris Titio reliquit: eique mandatæ ſunt actiones ab heredibus. Quæro, cum tam tutelæ actio, quam pecuniæ creditæ, ex hereditate Sempronij deſcendant, an non aliter mandata actio ei detur, quam ſi defendat heredes, a quibus ei actiones mandatæ ſunt, reſpondi debere defendere.

EX primo libro & hæc vnica hodie dabitur *l.70. de procurat.* Cuius ſpecies eſt de patre, qui Sempronium creditorem ſuum filio ſuo impuberi teſtamento tutorem dedit. Quod iure veteri adeo ratum eſt, vt nec tutelæ excuſatio ſit ob id ſolum, quod tutor datus creditor ſit pupilli: vtputa ſi datus ſit pupillo heredi inſtituto is, cui pater certam pecuniam debuerat, vel etiam ſi ſit tutor legitimus. At hodie datio tutoris non valet, ſi creditor pupillo, tutor vel curator datur a patre vel iudice *ex Nouell.* 72. olim datio valebat illius tutoris, *vt patet ex hac l. & l.44. cum in eo. ſup. de pact. l.8. creditorem. C. qui tutor. dar. poſſ. l.7. neque, C. de excuſat. tut.* Hodie non valet, & merito improbata eſt ſupr. *d. Nouell.* quamobrem hæc lex etiam omiſſa eſt in Baſilicis, quaſi abrogata. Ex quo apparet quam ſint ſtulti interpretes, qui contendunt, hanc legem non eſſe abrogatam. Nec tamen ex ea Nouella Iuſtin. creditor qui pupillo tutor datus eſt, ius crediti amittit aliter quam ſi ab initio, cum ad tutelam vocaretur, vel curam, ſciens dolo malo reticuerit, ſe pupilli creditorem eſſe, vel adoleſcentis, vel dementis. Ponēda igitur ſpecies ad hanc legem eſt ſecundum ius vetus. Patrem filio ſuo impuberi heredi inſtituto Sempronium creditorem ſuum tutorem dediſſe, & adminiſtrata iam finitaque tutela, creditorem vita deceſſiſſe, fratre ſuo herede ſcripto, qui & poſtea ipſe vita deceſſerit, nomine pupilli, id eſt, credito, quo pupillus ſibi obnoxius fuit iure hereditario, ab heredibus ſuis per fideicommiſſum Titio relicto, qui mox heredes Titio ceſſerũt, & mandauerunt actionem creditæ pecuniæ aduerſus pupillum, id eſt, fecerunt eum procuratorem in rem ſuam, id eſt, ſui commodi cauſa, vt exigeret pecuniam a pupillo quam defuncto debuit, eamque ſibi haberet iure fideicommiſſi, legato nomine vel fideicommiſſo hoc tantum continetur, vt actiones aduerſus debitorem legatario cedantur, *l.44. ſeruum filij, §. eum qui de leg.* 1. Et ex mandato quidem illo, ſiue ex ceſſione, heredũ nomine Titio in hac ſpecie cõpetit directa actio creditæ pecuniæ aduerſus pupillum, & ſine mandato etiam vtilis in factũ ſuo nomine, *l.18. ex legato. C. de leg.* Hinc vero naſcitur hæc quæſtio, an non aliter ab heredibus ſibi mandatis creditæ pecuniæ directis actionibus aduerſus pupillum Titius vti poſſit, quam ſi viciſſim heredes defendat, qui ei mandauerunt actionem, heredumve defenſionem ſuſcipiat, pupillo inuicem agente iudicio tutelæ contra heredes heredis Sempronii tutoris? Et breuiter reſpondet Scæuola, debere de-

A fendere: quia actio vtraque, id eſt, creditæ pecuniæ, & tutelæ, mutua actio, non quidem ex alia, ſed ex eadem cauſa, puta ex hereditate Sempronii deſcendit: & Iudice dato in vnam cauſam, reconuentio, ſiue mutua actio non ex alia, ſed ex eadem cauſa & origine facile admittitur, *l. 23. depoſiti, l. cum Papin. C. de ſent. & inter loc. omni iud.* Itaque ſi actio creditæ pecuniæ moueatur in pupillum, & inuicem ipſe eodem iudicio mouere poterit actionem tutelæ; quoniam vtraque proficiſcitur ex eadem cauſa hereditaria. Inde ergo ita concludamus, procurator etiam datus in rem ſuam, (vt Titius, in hac ſpecie ab heredibus factus eſt procurator in rem ſuam, id eſt, legati ſibi relicti conſequendi gratia: mandatis actionibus: (Mandare actiones & procuratorem facere idem eſt.) Si, inquam, hic Titius heredum nomine experiatur, vt procurator, quam- B uis experiatur non in rem heredum, ſed in rem ſuam, heredum etiam defenſionem ſuſcipere debet, ſi reconueniatur a pupillo tutelæ iudicio, *vt patet ex l. Seruum, §. vlt. infr. hoc tit.* Vbi tamen additur hæc exceptio, niſi ex neceſſitate factus ſit procurator in rem ſuam, ad quam exceptionem ſane videtur ſtatim ſubiici exemplum in *l.34. quæ ſequitur, d. l.33. Seruum*, de emptore hereditatis cui venditor neceſſitate coactus rei familiaris, hereditatem ſibi quæſitam vendidit, vt plerumque omnis venditio fit vrgente neceſſitate rei familiaris, *vt l. ita vt omnes, 36. §. 1. mandati, l.12. & 16. Cod. de reſcind. vend.* Hic vero, qui, ex neceſſitate vendente herede, ab eo hereditatem emit, & ab eodem herede factus eſt procurator in rem ſuam, mãdatis actionibus hereditariis in rem ſuam, ſi modo rem ita geſſerint inter ſe bona fide, non in fraudem credito- C rum hereditariorum: hic, inquam, ſi agat procuratorio nomine, non ſuo, ſi nomine venditoris, non ſuo, non cogitur venditorem inuicem defendere: quia id actum videtur, vt, qui emit ab eo, quem rei familiaris neceſſitas ad vendendum compellit, eius onera non ſuſtineat. Dixi, ſi agat nomine heredum, ſi nomine alieno. Igitur, nomine mandatoris, non ſuo nomine, ſi directa actione igitur, quæ ſibi mandata eſt, non vtili. Nã qui agit vtili, ſuo nomine agit: nec eum, a quo procurator factus eſt, cum non agat vt procurator, ſed vt legatarius nominis, vel donatarius, eum, inquam, defendere non cogitur. Adhęc ſi quis dicat in ſpecie huius l. heredem quoque ex neceſſitate ceſſiſſe fideicommiſſario pupilli nomen, feciſſe procuratorem fideicommiſſarium in rem ſuam, in vtilitatem ſuam, dicam non id feciſſe ex neceſſitate rei familia- D ris, vt poſui ante, ſed ex neceſſitate iuris extraordinarii, id eſt, ex cauſa fideicommiſſi. Diuerſa eſſe neceſſitatis genera, quæ temere permiſcenda non ſunt.

Ad l. 47. De minoribus.

Tutor vrgentibus creditoribus rem pupillarem bona fide vendidit: denuntiante tamen matre & emptoribus. Quæro cum vrgentibus creditoribus diſtracta ſit, nec de ſordibus tutoris merito quippiam dici poteſt, an pupillus in integrum reſtitui poteſt? Reſpondi cognita cauſa æſtimandum: nec idcirco ſi iuſtum ſit reſtitui, denegandum id auxilium, quod tutor delicto vacaret.

1. §. Curator adoleſcentum prædia communia ſibi, & his quorum curam adminiſtrabat vendidit. Quæro, ſi decreto prætoris E *adoleſcentes in integrum reſtituti fuerint, an eatenus venditio reſcindenda ſit, quatenus adoleſcentium pro parte fundus communis fuit? Reſpondi eatenus reſcindi, niſi ſi emptor a toto contractu velit diſcedi partem empturus non eſſet. Item quæro, emptor vtrum a Seio & Sempronio pupillis pretium cum vſuris recipere deberet, an vero ob herede curatoris? Reſpondi heredes quidem curatoris teneri, verum in Seium, & Sempronium pro parte, qua eorum fundus fuit, actiones dandas: vtique ſi ad eos accepta pecunia pro eadem parte perueniſſet.*

ALiter hanc legem enumerant Florentini, aliter A
Notici. Hoc autem ad rem nihil facit. Extrahamus
modo ſummam. Hoc dicitur, bona fides tutoris non pri-
uat minorem beneficio reſtitutionis, & proteſtatio ma-
tris nihil operatur, *vt in principio hic*. Deinde nota, quod
proteſtatio matris non infringit actum filii vel tutoris.
Ergo coniuncta perſona non habet ius proteſtandi con-
iunctorio nomine, quia faciebat contra voluntatem Do-
mini. Obſerua tertio, denuntiationem eius, qui non ha-
bet ius denunciandi, non conſtituere aliquem in mala
fide. Item etiam contra bonæ fidei contractum mino-
rem reſtitui. Hæc eſt ſententia huius legis in princip.
Tranſeo ad eius §. curator, qui hoc vult: Venditio rei
communis minoris & curatoris ope reſtitutionis in inte-
grum reſciſſa, quantum ad minorem intelligitur tota re-
ſciſſa, ſi emptor vult, quod totus contractus reſcinda- B
tur. Vbi duo erunt notanda. Quorum primum breui-
ter hoc eſt: quod ſi emptor non erat alias contracturus,
propter reſciſſionem partis receditur a toto contractu,
licet in perſonis diuerſorum ſumat originem. Alterum
eſt: quod reſciſſo contractu pretium debet reſtitui ab il-
lis, ad quos peruenit. Atque hæc ſententia §. *curator*
leg. Tutor vrgentibus 47. *de minoribus*. Quam quia conti-
net plura obſeruatu digna, craſtina die ſummarie repe-
tam.

Ad eandem legem.

SEquitur ex primo Scæuolæ reſponſorum libro *lex* 47. C
de minoribus. In ea duæ proponuntur ſpecies, &
duæ quæſtiones conſequenter, quæ ex eis oriuntur. Prior
hæc eſt. Tutor vrgentibus creditoribus pupilli, rem pu-
pillarem, ex neceſſitate, quod ſcilicet nimium vrgeretur
a creditoribus, vendidit bona fide tamen, & rem vel mo-
bilem vel immobilem: & rurſus immobilem, vel ruſti-
cam vel vrbanam: ſed ruſticam vendidit interpoſito de-
creto prætoris vel præſidis, vt oportet, quod Accurſius
ſupplet recte, & ſuppleri etiam vel ſubintelligi debet ple-
riſque in locis iuris noſtri, *vt in l. Titia, l. 2. de iure dot. l.* 44.
de adquirend. hered. Hoc vero tutor fecit contra volun-
tatem matris pupilli, conſiliumve atque iudicium: matre
ſcilicet pupilli tutori denuntiante, ne venderet, atque e-
tiam emptori ne emeret. Quæritur an pupillus aduerſus
venditionem huiuſmodi reſtitui poſſit in integrum, id D
eſt an deſiderante pupillo hæc venditio reſcindi poſſit
decreto prætoris? Et ait, pupillum reſtitui poſſe in inte-
grum cauſa cognita: quod ſemper requiritur, *l.* 13. §. *cauſa*
ſup. hoc tit. Cauſa cognita, quod eſt decreto prætoris in §.
ſequenti hac l. Decretum nunquam interponitur, niſi cau-
ſa cognita, vel niſi pro tribunali non de plano. Et adiicit
Scæuola, ſi iuſta fuerit petendæ dandæque reſtitutionis
cauſa, non ideo eam denegari, quod tutor delicto va-
cet, puta, quod tutor bona fide vendiderit, non ſordide,
non gratioſe, *vt ait l. tutor qui repertorium. §. competet. de ad-*
miniſtr. tut. Quod ſi feciſſet tutor, ſi vendidiſſet per gra-
tiam, vel per ſordes, accepto munere aliquo, vili ſi ven-
didiſſet rem pupillarem, venditio non valeret, *l. cum plu-*
res 12. §. 1. *eod. tit.* At hic proponitur vendidiſſe bona fide.
Et recte bonæ fidei Scæuola opponit ſordes. Opponitur
etiam ei gratia, ſiue ambitio. Ad hæc notandum, non ideo
etiam magis pupillum reſtitui in integrum in hac ſpecie,
quod denuntiante matre pupilli, & prohibente res pu-
pillaris empta vendita ſit: quia denuntiatio quidem do-
mini emptorem aut venditorem malæ fidei facit, *l.* 17. *ſi*
fundum, C. de rei vend. non etiam denuntiatio non domi-
ni, veluti matris. *l.* 13. *ſi maior. C. de reſcind. vendit.*

Ad §. eiuſd. l.

ALtera ſpecies huius legis eſt eiuſmodi, Curator Seii
& Sempronii fratrum adoleſcentum fundū, quem
communem cum eis habebat, pro indiuiſo vendidit, par-
tim ſuo, partim adoleſcentum nomine, interpoſito de-
creto, vt oportet: & adoleſcentes cauſa cognita reſtitui
ſunt in integrum aduerſus venditionem a curatore fa-
ctam. Quæritur, vtrum venditio in totum reſcindi de-
beat, an pro parte duntaxat quam adoleſcentes in eo fun-
do habuerunt? Et ait pro parte tantum adoleſcentum re-
ſcindendam venditionem eſſe quoniam eatenus dunta-
B xat eorum intereſt venditionem factum non eſſe & re-
ſcindi. Quod ita procedit, niſi emptor velit a toto con-
tractu diſcedi, totum contractum infirmari, eo quod ab
initio non partem fundi, ſed totum fundum emptum ha-
bere voluit. Audietur emptor, qui non erat empturus
partem, ſi deſiderat totum contractum infringi. Et toto
quidem contractu reſciſſo voluntate emptoris, partem
pretii cum vſuris medii temporis emptor repetet a cura-
tore, vel herede curatoris, cuius fundus pro parte fuit:
partem vero ab adoleſcentibus, quos hic vocat pupillos,
quaſi nuper egreſſos pupillarem ætatem, per anaphoram
videlicet, ſi pars pretii ad adoleſcentes peruenerit, ſi ex
ea parte locupletiores facti fuerunt, non aliter. Et hanc
quoque partem emptor repetet ab adoleſcentibus, cum
vſuris competentibus: ſicut etiam reſtituit fundum cum
C fructibus medio tempore perceptis. *l.* 27. *patri*, §. *prædium*
hoc tit. l. ſi prædium. C. de præd. minorum. Vſuris pretii ſcilicet
cum fructibus fundi compenſatis pro modo concurren-
tis quantitatis, ſiue ęſtimationis. reſtitutio in integrum re-
ſtituit non adoleſcentem tātum, ſed etiam eum, qui cum
adoleſcente negotium habuit, reſtituit omnia in priſti-
num ſtatum, ac ſi nihil cum adoleſcente geſtum eſſet.
Omnis reſtitutio in integrum eſt reciproca. Tranſeamus
ad *l.* 43. *de recept. qui arbit. recep.*

Ad l. 43. De rebus. De recept. & qui arbitr.

De rebus controuerſiiſque omnibus compromiſſum in arbi-
trum a Lucio Titio, & Mænio Sempronio factum eſt: ſed errore
D *quædam ſpecies in petitionem a Lucio Titio deductæ non ſunt:*
nec arbiter de his quicquam pronuntiauit. Quæſitum eſt, an ſpe-
cies omiſſæ peti poſſint? Reſpondit, peti poſſe, nec pœnam ex
compromiſſo committi, quod ſi maligne hoc fecit, petere quidem
poteſt, ſed pœnæ ſubiugabitur.

INter duos quoſdam multæ erant & variæ controuer-
ſiæ variis de rebus & cauſis, multæ diſputationes &
querelæ, quarum dirimendarum cauſa arbitrum elege-
gerunt, qui de omnibus controuerſiis & rebus arbitrare-
tur, & pronuntiaret: & quod is pronuntiaſſet, id ſe ob-
ſeruaturos recte cauerunt, interpoſita pœnali conſtipu-
latione, & compromiſſione, ſi quis eorum non pareret
arbitro. Plenum hoc dicitur compromiſſum, quod fit de
E omnibus controuerſiis, *vt l.* 21. §. *plenum. ſupr. hoc tit.* πανέ-
ϛατος. At vnus ex eis ſpecies quaſdam controuerſiarum in
petitionem non deduxit, cum de omnibus compromiſiſ-
ſet generaliter, ac deinde etiam ſingulariter ſingulas con-
trouerſias percenſuiſſet, vel cum initio ſingulis contro-
uerſiis enumeratis ita *ſubieciſſent de his omnibus, aut de aliis*
quibuſcunque omnibus. Pono igitur, vnū ex eis certas quaſ-
dam ſpecies quæſtionum & controuerſiarum omiſiſſe,
atque adeo etiam de his arbitrum non pronuntiaſſe, quæ
apud eum propoſitæ non erant. Quæritur, an earum
omiſſarum

omiſſarum petitio in iudicium ab eo deduci poſſit, qui eas omiſit, etiam amiſit? Et diſtinguendum, aut per errorem & obliuionem omiſit, & ei integra eorum petitio eſt: nec ex eis petitionem inſtituendo incidit in pœnam compromiſſi: quia omiſſæ ſpecies compromiſſo non continentur, licet generaliter compromiſerit de omnibus rebus & controuerſiis, quia de his non cogitauit, quas per errorem omiſit: *vt l. 5. §. de tranſact.* aut maligne & *κακούργως* fraudulenter *κακοτέχνως*, vt eſt in Baſilic. ſciens prudenſque eas omiſit, ne quid arbiter de his pronuntiaret, ne pronuntiatione arbitri comprehenderentur, qui tamen debet compromittendo de omnibus, & eas ſpecies ſpecialiter commemorare. Et hoc quoque caſu integra ei eſt petitio omiſſarum ſpecierum, ne dominium rei ſuæ perdat, ſed compromiſſam penam dependere cogitur, ſi, quæ omiſit, petat per iudicem: quia arbitrio non paruit, qui poſt arbitri ſententiam id petiit, quod generaliter deduxerat in compromiſſum. Iis addam alteram tantum legem, quæ eſt *l. 67. de rei vindicat.*

Ad l. 67. A tutore. de rei vindicat.

A tutore pupilli domum mercatus, ad eius refectionem fabrum induxit, is pecuniam inuenit. Quæritur, ad quem pertineat? Reſpondi, ſi non theſauri fuerunt, ſed pecunia forte perdita, vel per errorem ab eo, ad quem pertinebat, non ablata: nihilominus eius eam eſſe, cuius fuerat.

CVius legis quæſtio eſt de theſauro inuento in alieno prædio: vt ſi quis emerit & acceperit a tutore pupilli domum pupillarem, quæ venditio valebat (quia domus eſt vrbanum prædium) etiam ſine decreto ante conſtitutionem Conſtantini Imperat. id eſt, ante *leg. 22. lex quæ tutores. Codice de admin. tut.* & faber, quem in eam domum induxit, eius reficiendæ cauſa forte fortuna inuenit theſaurum in ea domo: quæritur, cuius ſit theſaurus, fabri, an pupilli, an emptoris? Et quia theſaurus nomen eſt *ἀμφίβολον*, ita diſtinguendum eſt. Aut theſaurus (quæ propria eſt ſignificatio) ſic accipitur, vt ſit vetus quædam depoſitio pecuniæ, cuius memoria non extat, vt iam dominum non habeat, vt *leg. 31. nunquam paragraph. prim. de adquir. rer. dom.* vel vt Virgil. ait, *ignotum argenti pondus. & auri.* Caſſiod. depoſitio pecuniæ, quæ longa vetuſtate competentes dominos amiſit. Et huius quidem theſauri pars in ea ſpecie cedit fabro, pars emptori, veluti domino domus, *l. vni. C. de tit. 15. theſaur. lib. 10. §. theſaurus. Inſtitut. de rer. diuiſ.* aut theſaurus accipitur pro pecunia, cuius dominus eſt certus, non ignotus, *vt l. 22. item Labeo famil. erciſc. & l. 15. theſaurus. ad exhibend.* Et hoc caſu vel ſignificatu eius eſt ſane pecunia, cuius fuit, & in hac ſpecie pupilli quidem erit pecunia, quam faber inuenit, pupilli, inquam, qui domum vendidit, ſi forte eam per tumultum hoſtilem a patre pupilli defoſſam fuiſſe, aut reconditam doceatur: vel emptoris erit tota, quaſi domini, ſi emptor ipſe probet, ſe eam defodiſſe: non fabri vlla ex parte, non pupilli vel adoleſcentis: vt ſenex ille, qui fundum ab adoleſcente emerat, inuento theſauro a ſeruo adoleſcentis in eodem fundo, contendebat ſuum eſſe theſaurum, quod ipſe eum defodiſſet in Lucijcomœdia inſcripta Theſaurus, cuius mentio fit in prologo Eunuchi.

Ad leg. vltim. 41. Olympico. de ſeruit vrban. præd.

Olympico habitationem & hortum, quod in ea domo erat, quoad viueret, legauit: iuxta eandem domum hortus, & cenaculum, quod Olympico legatum non eſt, fuerunt: ad hortum an-

Reſp. Paul.

A *tem & cœnaculum ſemper per domum, cuius habitatio relicta erat, aditus fuit. Quæſitum eſt, an Olympicus aditum præſtare deberet? Reſpondi, ſeruitutem quidem non eſſe, ſed heredem tranſire per domum ad ea, quæ commemorata ſunt, poſſe, dum non noceat legatario.*

ERo breuis hodie. Nam explicabo tantum *l. vltim. de ſeruit. vrb. prædior. & legis 39.* familiæ erciſcundæ primum reſponſum & ſecundum. Vereor, ne breuiores nos ſæpe faciat conditio temporum, quæ nullius non boni conſternat animum. Quotidie narrantur miſerrima quæque. Mihi etiam ſtrictum frigus, dum viget, ſane inimiciſſimum eſt. In *leg. vltim. de ſeruit. vrb. præd.* duo proponuntur reſponſa, quorum prius pertinet ad hanc ſpeciem. Quidam Lucio Titio, vel, vt ponit, Olympico domus certæ habitationem, & horrei domui coniuncti vſum legauit, quoad viueret quod, etſi non adieciſſet, intelligeretur. Habitatio enim & vſus finitur morte legatarij. Hortum autem & cenaculum, ſiue diætam, eidem domui adiacentem, non legauit, ad quem hortum ſcilicet & cœnaculum per domum erat aditus. Quæritur, an Lucius Titius, cui domus habitatio legata eſt, & vſus horrei, heredi defuncti aditum præſtare debeat ad hortum & cœnaculum? Et ait, præſtare debere, quoniam heres ſine aditu non poteſt vti horto & cœnaculo, *leg. binas. hoc titul.* Sed præſtare aditum debere, non quaſi ſeruitutem prædii, *leg. 2. §. prim. ſi vſufruct. vind.* Quia domus & horreum in dominio heredis eſt, cum non proprietas eius legata ſit, ſed habitatio & vſus duntaxat: & hortus quoque ac cœnaculum in dominio heredis eſt. Nemini autem res ſua ſeruire poteſt, *leg. in re communi. hoc titul. leg. 5. ſi vſusfructus. pet.* Non poteſt igitur domus ſeruire horto, quoniam vtrumque eſt in dominio heredis, quoniam vtriuſque proprietarius heres eſt. Verum heredi per domum aditum eſſe præſtandum, quaſi ſeruitutem perſonalem, quaſi tranſitionem per viam, quaſi tranſitum potius, quam iter: dum tamen in tranſitu heres nihil legatario noceat. Sic in *l. penultim. de ſeruit. leg. & l. damnas eſto. §. vltim. de vſufructu. leg.* Ius tranſeundi ius eſt perſonæ, non prædii. Tranſitus non iter. iter eſt ius prædii, tam ruſtici quam vrbani. vrbani in *l. 14. communia præd. l. ſeruitutes. §. 1. de ſeruit. vrb. præd.*

Ad §. Lucius. huius l.

§. 1. Lucius Titius, pariete domus ſuæ, quatenus ſtillicidij rigor, & tignorum protectus competebat, ianuam in publico aperuit. Quæro, cum neque luminibus Publij Mæuij vicini, neque itineri vicini officeret, neque ſtillicidium, ne vicini domo cadat: an aliquam actionem Publius Mæuius vicinus ad prohibendum haberet? Reſpondi, ſecundum ea, quę proponerentur, nullam habere.

ALtera ſpecies huius legis hæc eſt. Lucius Titius, aperto pariete domus ſuæ, ianuam in publico aperuit, qua domo ſua, cum vellet, exiret in publicum: idque fecit intra ambitum domus ſuæ, id eſt, quatenus ſtillicidii domus ſuæ rigor & tecti proiectio competebat. Rigor, id eſt, rectitudo, vt Agen. Vrbic. in libr. de limitibus ait: *rigorem ſuę rectitudinis nomen obtinere.* Et ita quoq; in antiquis inſcriptionibus accipitur *rigor macerici* pro rectitudine, & in *l. prim. paragraph. quod autem. infr. ne quid in flum. publ. Rigorem curſus aquæ*: etiam Græci interpretes interpretantur, *τὴν εὐθύτητα.* Eo vero facto Lucius Titius vicinum nulla in re lædebat, neque enim vicino eripiebat lumen de cœlo, quod forte capiebat per colliſionem aut reflexionem quandam, non aperto pariete vicini, *κατ' ἀντανάκλασιν*, per refractionem luminis

contra interpoſiti, vt ait *l. ſi ſi arborem. hoc titul.* Neque officiebat etiam itineri vicini, neque ſtillicidum, ne vicini domo cadat. Sic habent Florentini recte, id eſt, neque efficiebat ſuo facto, quo minus ſtillicidium e vicini domo caſſitaret, vt ſolebat. Caſſitare eſt verbum proprium ſtillicidij vt in *l. 20. §. ſi ſeruitus ſtillicidij hoc titul.* Denique ea res nihil officiebat vicino, & tamen vicinus prohibebat, aut prohibere tentabat, ne aduerſum ſe ianua aperiretur. Et Scæuola reſpondit, nullam vicinum habere actionem ad prohibendum Lucium Titium, ne ianuam in ſuo pariete aperiat e regione domus vicini, intermedia via publica, qua agrediatur in eam viam: quia vicini nihil intereſt, vicinove ea res nihil nocet. Sicut ex Harmenop. libr. 2. Epitomes, didicimus nullam vicinum habere actionem ad prohibendum, ſi quis ita ædificet in ſuo ſolo, vt conſpectum habeat in ædes vicini, intermedia via publica: non eſſe indulgendum ſemper inuidiæ vicinorum, niſi lædantur admodum. Et conſpectui ſui vicini vicinus facile occurrere poteſt, ſcilicet oppoſitis cancellis. Hæc eſt ſententia huius reſponſi. Neque aſſentior iis, qui ianuam in publico aperire, interpretantur fores domus extrorſum aperire verſus viam publicam. quod olim in Latio inuſitatum erat: vſitatum in Græcia, vt ex Plinio, & Aſconio, & Dionyſio Halic. intelligere licet. Non aſſentior, inquam, huic interpretationi, quia ianua & foris non ſunt idem vt apud Græcos πύλη & θύρα, eadem differentia in Idiotiſmo inter *huis* & *porte*. Nec moueor eo, quod Marcus Tullius, ait 2. de natura Deorum, a Iano fores in liminibus profanarum ædium ianuas nominari, quia non dicit fores ſimpliciter, ſed fores in liminibus. Poteſt eſſe ianua ſine fore, non foris ſine ianua. Et oſtij denique variæ ſunt partes, ianua, foris, limen inferum & ſuperum, quod & ſuperlimen dicitur, antelimen, & poſtes, quæ ſunt latera oſtij. *Ex l. 39. famil. erciſc.* dabo breuiter 1. reſponſum.

Ad l. 39. Ex parte. famil. erciſcundæ.

Ex parte heres inſtitutus, cauſam de dotis bonis, quam omnes heredes patiebantur ob inultam mortem, ſuſcepit: & obtinuit. Coheres ab eo partem ſuam petebat; nec partem ſumptuum factorum in litem præſtare volebat. Quæſitum eſt, an doli exceptio noceret? Reſpondi, ſi idcirco amplius erogatum eſſet, quod ipſius quoque cauſa defenſa eſſet, habendam rationem ſumptuum. Sed & ſi omiſerit doli exceptionem, agere poteſt de recipienda portione ſumptuum.

SCiendum eſt, heredi, qui non vindicat cædem defuncti, fiſcum hereditatem auferre quaſi indigno, vel conſcio potius perpetratæ cædis, *leg. neceſſarios. §. 1. ad Senatuſconſultum Syllan. l. prim. l. 9. cum fratrem. Codice de his quibus vt indignis.* Hinc finge: Duo ſunt heredes occiſi hominis: vnus ex eis defendit cauſam totius hereditatis, fiſco vendicante hereditate, quaſi caducam ob inultam necem defuncti, & fiſcum ſuperat. Coheres, victo fiſco, partem hereditatis petit iudicio familiæ erciſcundæ, nec partem ſumptuum in eam litem factorum præſtare vult. Quæritur, an repelli poſſit a petitione partis? Et ait, agentem eum iudicio familiæ erciſcundæ, & partem ſuam petentem, nec offerentem ſumptuum partem, repelli poſſe exceptione doli mali. Nam etſi omnibus iudiciis bonæ fidei, quale eſt iudicium familiæ erciſcundæ: ipſius iudicij poteſtate inſit exceptio doli mali, *l. ſed & ſi ideo. ſolut. matrim.* tamen ex abundanti opponi poteſt nominatim, vt *l. tres fratres. de pact. l. 3. Codice de exceptio.* Quin etiam omiſſa exceptione doli mali, nec eorum ſumptuum habita ratione in iudicio familiæ erciſcundæ, teneri eum, pro ſua parte, actione negotiorum geſtorum: quia propter partem eius amplius impendit, qui defenſionem totius hereditatis ſuſcepit. quam nec ſuſcipere pro parte potuit: quia defenſionis indiuiſa cauſa eſt, *l. 4. §. vlt. de verb. oblg.*

Ad leg. eandem. eiuſdem tit.

EXplicabo accuratius, quod proponitur initio *l. 39. famil. erciſcund.* vt ex eo, quod dixi nudius tertius, immutem aliquid. Vnus ex duobus heredibus hominis ab aliquo interfecti, defendit cauſam totius hereditatis, fiſco vindicante hereditatem totam, quaſi caducam ob inultam cædem defuncti, & ita defendit cauſam totius hereditatis, totorum bonorum aduerſus fiſcum, vt fiſcum ſupereraret: forte quia probauit ſe, coheredemque ſuum, in requirendis & perſequendis auctoribus cædis, omnem diligentiam adhibuiſſe, nec eos reperire potuiſſe, vt *l. 7. Codice de his quibus vt indig.* Quo probato fiſcus abſque dubio excluditur. Coheres autem eius ab eo partem hereditatis petit iudicio familiæ erciſcundæ, nec partem ſumptuum in eam litem factorum præſtare vult. Et Scæuola ait, agentem eum familiæ erciſcundæ, nec offerentem ſumptuum partem repelli poſſe exceptione doli mali, vel officio iudicis ſcilicet, vel oppoſita nominatim exceptione doli mali. Nam etſi iudicio bonæ fidei ſatis per ſe inſit exceptio doli mali, tamen ex abundanti opponi poteſt. Quinetiam in hac ſpecie, omiſſa exceptione doli mali, nec eorum ſumptuum habita ratione in iudicio familiæ erciſcundæ, ait ex hac cauſa teneri coheredem coheredi, qui totam hereditatem defendit, ſumptuum nomine pro parte hereditaria, & teneri repetito iudicio familiæ erciſcundæ, non negotiorum geſtorum, vt plerique dicunt, vtque excidit mihi nudius tertius. Iudicium familiæ erciſcundæ repeti & iterari poteſt cauſa cognita, *l. 20. ſi filia. §. familiæ. hoc tit.* Cauſa cognita, vt in hac ſpecie, perſonalis præſtationis, quæ omiſſa priori iudicio eſt, ſumptuum nomine conſequendę gratia. & ſic Græci interpretantur. Et res ita procedit omnino, vt Scæuola ait, ſi propter partem coheredis, is qui litem ſubiit, amplius impendit is, inquam, qui defenſionem totius hereditatis ſuſcepit, quam nec ſuſcipere pro parte ſua tantum potuit: quia defenſionis cauſa indiuiſa eſt. Et ad hæc recte Græci hoc loco (εἰ ἀμελήσῃ τῆς παραγραφῆς καὶ ἐνάγειν δύναται) ſi omiſerit exceptionem doli mali, etiam agere poteſt. Et ideo non eſt mirum, ſi detur ei exceptio. Nam cui damus actionem, & exceptionem multo magis, *l. 156. §. 1. de reg. iur.*

Ad §. Inteſtato. 1.

§. 1. Inteſtato moriens codicillis prædia ſua omnia, & patrimonium inter liberos diuiſit: ita vt longe amplius filio quam filiæ relinqueret. Quæſitum eſt, an ſoror fratri dotem conferre deberet? Reſpondi, ſecundum ea, quæ proponerentur, ſi nihil indiuiſum reliquiſſet, rectius dici, ex voluntate defuncti collationem dotis ceſſare.

VEnio ad ſecundum. Sciendum eſt filio & filia, quam nuptum collocauit pater, dote pro ea genero data vel promiſſa, patri ſuccedentibus ab inteſtato, debere filiam in commune conferre, & bonis paternis confundere dotem, quam a patre accepit. Dote data, tantum ſcilicet remittendo in bonis paternis, quantum ex dote eius frater habere debet, *vt l. 1. Codice de collat.* *C'eſt à dire rapporter en monis prenant de l'heritage en commun*, manente ſcilicet matrimonio, vel ſoluto morte viri. Diuortio autem ſoluto matrimonio, tantum conferendo, quantum a viro conſequi poteſt, qui in id tantū tenetur

tenetur vxori, quod facere poteſt, *leg. prim.* §. *cum dos. de collat. dot.* Dote autem promiſſa a patre, filia conferet eam fratri, onus integrum dotis marito dandæ in ſe recipiendo & de indemnitate cauendo fratri, *leg. penultim. de collat. dot. leg.* 2. *Codice de collat.* Et hæc quidem ita procedunt, niſi alia fuerit voluntas defuncti patris inteſtati ſcilicet, ne filia dotis collatione fungeretur: quæ voluntas vel fuerit expreſſa, vel præſumatur ex iuſta coniectura, vt in ſpecie huius paragraph. prim. Si pater codicillis factis ab inteſtato, predia ſua omnia & patrimonium omne diuiſerit inter filium & filiam, ita vt longe amplius habeat filius quam filia. Hoc enim caſu non videtur pater, qui minus filiæ reliquit, etiam voluiſſe vt ipſa dotem conferret filio: hoc, ſi pater, vt proponit, nihil indiuiſum reliquerit. Nam ſi quid indiuiſum reliquerit, filia, ſi velit venire in partem eius, quod pater indiuiſum reliquit, dotem conferre debet. Cæterorum bonorum diuiſionem conſeruabit arbiter familiæ erciſcundæ. Poſui patrem inteſtatum obiiſſe. Nam patre teſtato, & liberis heredibus inſtitutis, hoc iure non eſt collationi locus, quod obtinuit ante *Nouell. Iuſtin.* 18. *leg. prim. & 7. Codice de collat. l. vltim. Codice communia. vtri. iud.* eadem certe ratione, quia teſtamento bona ſua omnia pater inter liberos diuiſit.

Ad. §. Seruo libertatem. 2.

2. §. *Seruo libertatem dedit, qui erat annorum quindecim, cum erit annorum triginta: eidem ex die mortis ſuæ quoad viueret, cibariorum nomine denarios denos, veſtiarij, denarios viginti quinque præſtari ſe velle ſignificauit. Quæſitum eſt, an vtile eſſet cibariorum & veſtiariorum legatum, cum Stychus ante libertatis tempus deceſſerit, & an, ſi non eſt vtile heres qui præſtiterat, a coherede repetere poßit, apud quem morabatur. Reſpondi, non quidem debita fuiſſe, ſed ſi id, quod datum eſt in alimenta, conſumptum ſit, repeti non poſſe.*

TErtium reſponſum eſt in *paragraph. ſeruo.* Quidam teſtamento ſuo duobus herebus inſtitutis, ſeruum ſuum, qui erat annorum 15. vt *leg. Ariſto. de manumiſ. teſt. & aliis quibuſdam locis.* Idque tempus annorum 30. præſcripſit, vt ad ciuitatem Romanam ſeruus perueniret: quoniam ante 30. annum teſtamento manumiſſus Latinus fiebat, non Romanus ciuis, vt Theophil. noſter docet in *titul. de libertinis.* Eidem ſeruo ex die mortis ſuæ cibaria quot menſibus certæ quantitatis, & veſtiaria quotannis, *vt leg. ſeruos. de aliment. leg. l. prim. Codice de fideicommiſ.* ab vno ex heredibus præſtari iuſſit: & mortuus eſt ſeruus, antequam ei obtigerit libertas, id eſt, ante 30. annum. Quæritur, an vtile fuerit cibariorum & veſtiariorum legatum: & an cibaria & veſtiaria, quæ heres interim ei præſtitit, eo mortuo ante libertatis tempus, repeti poſſint a coherede, apud quem ſeruus ille morabatur, an repeti poſſint iudicio familiæ erciſcundæ? Cauſa dubitandi magna eſt: quia ſeruo proprio inutiliter legatur ſine libertate, *l. plane.* §. *ſi coniunctim. de legat.* 1. *l.* 11. *de legat.* 2. *l.* 30. §. *cum teſtamento. de legat.* 3. *l.* 4. *Codice eodem titul.* Plinius 4. epiſtol. non deberi legatum, quod ſeruo ſuo daretur. Et vero reſpondit Scæuola ſummo iure legatum alimentorum ſeruo proprio relictum non deberi, ſed repeti tamen alimenta, quæ præſtita & conſumpta ſunt, non poſſe: quia etſi iure ciuili non debeantur alimenta ſeruo ſuo proprio relicta, debentur tamen iure naturali: & heres quoque, a quo relicta ſunt, extraordinario iure, & officio iudicis, vt ea præſtet, compelli poteſt, *leg. ſeruus de annuis legat. l. ſeruos. de aliment. legat. l. ſeruo alieno. paragraph. prim. de legat. prim. & ſecund. Ait, ſi id, quod datum eſt in alimenta, conſumptum ſit.* Nam quod extat repeti poteſt, non etiam quod iam conſumptum eſt vel detritum, vt veſtimentum. Et ait, *in alimenta*, quoniam alimenta quodammodo legaſſe videtur, qui non tantum cibaria, ſed etiam veſtiaria legauit: cum alimentorum nomine præter veſtiaria etiam continεantur habitatio & cibaria, *leg.* 6. *& l. diariis de aliment. legat.* Cibariorum autem nomine, vel etiam diariorum continentur tantum διατροφαὶ *ce qui eſt pour la norriture du corps*, non habitatio, non veſtiarium, non calciarium. Et ideo in ſpecie huius §. non ſatis habuit teſtator legare cibaria, ſed cibariis etiam adiecit veſtiaria.

Ad §. filius. 3.

3. §. *Filius Reipbl. debita, quæ poſt mortem patris contraxit, fratri ſuo pro parte hereditaria reputare non poteſt, ſi non in omnibus ſocij eſſent: licet hereditatem paternam communem haberent, & pater pro altero filio in patria magiſtratu functus deceßit.*

QVi duos filios habebat, ſi ambos heredes inſtituerit & vnus ex eis, viuo & volente patre, decurio ciuitatis factus, ciuilia numera geſſerit, vel pater ipſe pro filio: patre defuncto, poteſt decurio, iuditio familiæ erciſcundæ, fratri pro parte hereditaria reputare, quod & ex cauſa geſti muneris publice ipſe, & pater Reipublicæ obligati fuerunt: vt, ſi quid reliquati fuerint: non etiam, quod poſt mortem patris decurio Reipublicæ debere cœpit, puta ſuſcepto aliquo munere ciuili, in quo traxerit reliqua quædam: quia id debitum heredes nunquam tenuit, non fuit hereditarium: cum cœperit poſt mortem patris, & hereditatis tantum ex teſtamento poſt mortem patris fratres in ſe ſocii ſunt, non omnium bonorum. Hereditas paterna inter eos eſt communis: ſed non ideo omnia bona erunt inter eos communia. Si eſſent ſocij omnium bonorum ex conuentione, hoc ſane caſu non tantum emolumenta, ſed etiam damna omnia inter eos communia eſſent. Et hoc confirmatur aperte in *l. Lucius.* §. *idem reſpondit heredes. ad municip. & l.* 15. *ſi filium. de muner. & hon.*

Ad §. Duos filios. 4. leg. 39. famil. erciſcundæ.

4. §. *Duos filios ſcripſit heredes, & certos homines vnicuique eorum prælegauit, in quibus vni Stephanum cum peculio: is viuo teſtatore manumiſſus deceßit: deinde pater. Quæſitum eſt, an id, quod in peculio habuit Stephanus prius, quam manumitteretur, ad vtroſque filios pertineat, an vero ad eum ſolum, cui cum peculio prælegatus fuerat? Reſpondi, ſecundum ea, quæ proponerentur, ad vtroſque.*

SEquitur penultimum reſponſum *huius legis. 39. famil. erciſcund.* cuius ſpecies hæc eſt. Pater duos, quos habebat, filios heredes ſcripſit, & vni eorum prælegauit Stephanum ſeruum ſuum cum peculio (Stephanus ſeruile nomen eſt) quem tamen Stephanum poſtea viuus vindicta manumiſit apud prætorem. Quæritur, Stephano mortuo patrono ſuperſtite relicto, peculium eius, vtrum ad eum heredem pertineat, cui is Stephanus, prælegatus eſt cum peculio, an ad vtrumque fratrem & heredem patris? Et reſpondet, ad vtrumque peculium pertinere, atque adeo venire id peculium in iudicium familiæ erciſcundæ quia, vt Stephani, ita & peculij Stephano competentis legatum, imo & peculij ipſum nomen, manumiſſo eo inter viuos, & mortuo ante mortem teſtatoris, prorſus extinguitur: ita vt legatum peculij conſiſtere non poſſit in perſona

eius, cui ſeruus cum peculio prælegatus eſt. Peculium acceſſio fuit Stephani. Sthephanus res principalis, & principali re perempta, aut principalis rei legato perempto, quod in hac ſpecie contigit, Stephano manumiſſo inter viuos, etiam acceſſionem perimi conſequens eſt, *l.1. & 2. & 12. de pecul. leg. l.2. de penu leg.*

Ad §. pater. 5.

§. 5. Pater in filios diuiſit bona, & eam diuiſionem teſtamento confirmauit: & cauit, vt æs alienum, quod vnuſquiſque eorum habet, ſiue habebit, ſolus ſuſtineret. Poſtea vnus ex filiis cum pecuniam mutuaretur, interuenit pater, eiuſq; conſenſu prædia, quæ filio adſignauerat, pignori data ſunt: poſt mortem patris eadem prædia idem filius poſſedit, vſuras ſoluit: Quæro, an familiæ erciſcundæ iudicio, ſi prædia pignori data diſtrahat creditor, aliquid ei a coherede præſtandum ſit? Reſpondit, ſecundum ea, quæ proponerentur, non eſſe præſtandum.

PRæmittendum eſt, duobus filiis, a patre heredibus inſtitutis, quorum vterque peculium habuerat, debita peculiaria vtriuſque pro quantitate peculii cuiuſque de ære communi, & de communi pecunia hereditaria diſſoluenda eſſe, *l. 18. §. ſi filiusfamil. l. 20. §. ſi filiusfamil. hoc tit.* At finge: Pater in filios ſuos bonorum ſuorum diuiſionem fecit, adſignatis cuique certis prædiis inter viuos: eamque diuiſionem teſtamento confirmauit: ac præterea adiecit, vt eorum quiſque æs alienum, quod habet, vel habiturus quandoque fuerit, ſolus ſuſtineret, id eſt, vt quod quiſque ex cauſa peculii debitum contraxit, contraheretve, id de ſua portione ſolueret, non de omnibus bonis, quæ patris, cum is moreretur, fuerint. quam defuncti voluntatem vtique ſine dubio ſequetur, & ſeruabit arbiter familiæ erciſcundæ. At ſi poſt teſtamentum factum, viuens adhuc pater, vno ex filiis pecuniam mutuam accipiente, interuenerit pro filio, conſentiendo, vt prædia filio adſignata creditori hypothecæ darentur. Quæritur, an ad luenda ea prædia, quidquam, pro ſua parte alter filius fratri, conferre debeat iudicio familiæ erciſcundæ? Cauſa dubitandi hæc eſt, quia pater, conſentiendo, ipſe pignoris obligationem contraxiſſe videtur: & tranſiſſe ea igitur obligatio in vtrumque heredem. Verum Scæuola reſpondit, nihil fratrem fratri in hanc rem de ſua parte debere conferre: & onus hoc totum incumbere filio, qui æs alienum principaliter contraxit, quique, vt proponebatur, eius vſuras poſt mortem patris creditori ſoluit, & prædia hypothecæ obligata poſſedit ſolus: quia dum voluit pater æs alienum ſuum quemque de ſuo diſſoluere, voluit etiam, vt quiſque de ſuo pignus in eam cauſam oppoſitum lueret in ſolidum. Si pater ipſe contraxiſſet æs alienum, & pignori prædia oppoſuiſſet, quæ vni ex filiis in diuiſione bonorum adſignauit, hoc ſane caſu luendum eſſe pignus de omnibus bonis, ſiue de pecunia communi, vt *l. 28. & 33. ſ. hoc tit.* At in hac ſpecie non pater, ſed filius ipſe æs alienum contraxit principaliter, cuius cauſam & pignoris acceſſionem ſequi conuenit. Sequitur *l. pen. tit. ſeq.*

Ad leg. penultim. Communi diuidundo.

Communi diuidundo iudicio recte agi, ſiue neuter poſſideat, ſiue alter ſociorum fundum non poſſideat.

IVdicio communi diuidundo agi poſſe, non tantum ſi vterque ſocius rem communem poſſideat pro indiuiſo, ſed etſi alter tantum: vel etiamſi neuter eorum eam rem poſſideat. Quod & in iudicio familiæ erciſcundæ
A locum habet. Cedo rationem? an quia vtraque actio eſt mixta, tam in rem, quam in perſonam? qua ratione vtitur Accurſius. Atque adeo non ex poſſeſſione tantum eſt vtraque, ſed etiam ex obligatione perſonali. Imo etiam, quia res, quam neuter ſociorum poſſidet, diuidi intellectu, vel vni adiudicari in ſolidum poteſt: ſicut res, quæ eſt apud hoſtes: de qua & communi diuidundo & familiæ erciſcundæ agi poteſt inter ſocios & coheredes, vt *l. item Labeo. §. vlt. famil. erciſc.* quia recuperari ea res quandoque poteſt. Sequitur *l. 26. de conſtit. pecunia.*

Ad leg. 26. Quidam. De conſtitut. pecunia.

B *Quidam ad creditorem literas eiuſmodi fecit. decem, quæ Lucius Titius ex arca tua mutua acceperat, ſalua ratione vſurarum, habes penes me domine. Reſpondit, ſecundum ea quæ proponerentur, actione de conſtituta pecunia eum teneri.*

SI quis ei, cui Lucius Titius debebat decem ex cauſa mutui ſub vſuris certis, epiſtolam miſerit in hæc verba: *Decem, quæ ex arca tua Lucio Titio credidiſti, ſalua ratione vſurarum, penes me habes:* non intelligitur eſſe innouata principalis obligatio, cũ ſtipulatio nulla interuenerit, ſed is, qui hanc epiſtolam ſcripſit creditori, habetur pro reo conſtitutæ pecuniæ, & pro acceſſione igitur. Principalis autem obligatio conſiſtit in perſona Lucii Titii. Conſtitutum non nouat principalem obligationem, *l. 18. item. §. vltim. l. 28. vlt. hoc tit. l. 3. §. in eum. de* C *admin. rer ad ciuit. pert. l. ſi filiusfamilias. 15. de in rem verſo.* Conſtitutum autem hac ſpecie, conſtituta ve pecunia intelligitur verbis illis, *decem, quæ ille tibi dedit, penes me habes.* Vulgo ita conſtituitur, ſiue contrahitur conſtitutum: *promitto aut caueo, me pro illo tibi ſoluturum decem.* Qui hoc ſcripſit, non eſt expromiſſor, *il ne ſe conſtitue pas principal debiteur*, ſed eſt acceſſor, id eſt, reus conſtitutæ pecuniæ, atque ideo iuxta Nouell. Iuſtinian. ſi præſens ſit debitor principalis, excutiendus eſt prius, quam veniatur ad eum, qui cõſtituit ſe ſoluturum pro debitore. Nihil eſt certius. Tenetur autem reus conſtitutæ pecuniæ ſiue acceſſor in hac ſpecie, & in ſortem & in vſuras: quia dixit, *ſalua ratione vſurarum*, id eſt, vt Baſilic. interpretantur recte, *μετὰ τῶν τόκων*, id eſt, cum vſuris: *decem penes me eſſe* D *cum vſuris*, debitis, ſcilicet a Lucio Titio. Nec obſtat. *l. Titius. 24. ſ. hoc titul.* quia, vt ibi proponitur, tutor, qui conſtituit, ſe ſoluturum pro pupillis ſuis, quamuis & in vſuras ſe obligauerit nominatim, tamen in ſortem duntaxat tenetur: quoniam nullæ a pupillis vſuræ creditori debeantur: & acceſſio plus debere non poteſt, quam reus principalis, ſiue ſit fideiuſſor, ſiue reus conſtitutæ pecuniæ. *l. 11. hactenus. §. vltim. hoc titul. §. fideiuſſores. Inſtitut. de fideiuſſor.*

Ad l. 7. pater filio. Quod cum eo qui in alien.

Pater filio permiſit mutuam pecuniam accipere: & per epiſtolam creditori mandauit, vt ei crederet: filius ex minima parte E *patri heres extitit. Reſpondit, eſſe in poteſtate creditoris, vtrum filium, cui crediſſet, in ſolidum, an heredes, pro qua parte quiſque ſucceſſiſſet, mallet conuenire. ſed filius condemnatur, in quantum facere poteſt.*

SI iuſſu patris filiofamil. credita ſit pecunia, & poſtea moriente patre, filius ex minima parte teſtamento patris heres inſtitutus inueniatur, creditor duos habet debitores in ſolidum, patrem actione quod iuſſu: & conſequenter patris heredes pro hereditariis portionibus ex 12. tabulis, quæ nomina defuncti diuiſerunt in portiones hereditarias

hereditarias inter coheredes: filium æque in ſolidum obligatum habet actione creditæ pecuniæ, actione, ſi certum petatur. Sed quia is filius ex minima parte patri heres extitit, in id tantum condemnatur, quod facere poteſt cauſa cognita. Conuenitur in ſolidum: ſed cauſa cognita condemnatur in id quod facere poteſt ex edicto prætoris *l. 2. in fin. hoc tit.* neque enim nouus paterfamilias vrgendus eſt ad ſolidi præſtationem. *& hic eſt nouus paterfam. factus nimirum ſui iuris morte patris, & ex bonis patris modica tantum portione ſublata.*

Ad leg. 54. Filiofamilias. De peculio.

Filiofamilias vni ex heredibus prædia prælegauit vt inſtructa erant, cum ſeruis. Hi ſerui domini debitores fuerunt. Quæſitum eſt, an cæteris heredibus aduerſus eum actio de peculio competat? Reſpondit, non competere.

INcipiam a *l. 54. de pecul.* cuius legis reſponſum etiam ex libro. 5. Digeſtorum eiuſdem Scæuolæ proponitur in *l. vlt. hoc ipſo tit.* Sed aliquanto latius: vt iam monui initio huius libri, latiora reſponſa referri in Digeſtis, quam in reſponſis Scæuolæ. Pater filiumfamilas ſuum heredem ſcripſit ex parte, adiectis aliis coheredibus: eidemque filio prælegauit prædia, quæ in diuidenda hereditate præciperet, præcipuave haberet, prædia, inquam, vt inſtructa erant, cum ſeruis, & cæteris rebus, & quidquid ibi eſſet. Serui, qui ibi erant, ex ratione Calendarii a ſe adminiſtrata nomine domini, & ex aliis cauſis teſtatori domino ſuo debebant certam pecuniam. Quæritur, an coheredes filii, ab eo, pro ſuis partibus, pecuniam, quam ſerui illi defuncto debuerunt, petere poſſint actione de peculio, quaſi a domino ſeruorum in ſolidum, iure prælegati? Et reſpondet Scæuola, cæteris heredibus aduerſus filium non competere pecuniæ ab his ſeruis debitæ actionem de peculio. Rationem nullam adiicit. *Iuriſconſultorum*, vt Seneca ait 14. *epiſtol. reſponſa valent, etiamſi ratio non reddatur.* Piget eos ſæpe reddere rationem: maxime ſi facile animo comprehendi poſſit. Ratio tamen hæc eſt: quia in nouum ſerui dominum, ex eo quod prior dominus cum ſeruo contraxit, antequam dominium ſerui mutaretur, priori domino non eſt actio de peculio, *l. 27. & ancillarum. §. ſed ipſi. & §. ſicut. ſ. hoc titul.* Et nihil refert, venditione an legato dominium mutatum ſit, vt *l. quotiens. §. vlt. hoc tit.* Ergo nec heredibus prioris domini actio de peculio ex eadem cauſa competere poteſt in nouum dominum, ne plus iuris habeant heredes, quam defunctus. Sequitur *l. 20. pen. de in rem verſo.*

Ad l. pen. 20. Pater. de in rem verſo.

Pater pro filia dotem promiſit: & conuenit, vt ipſe filiam aleret. non præſtante patre, filia a viro mutuam pecuniam accepit, & mortua eſt in matrimonio. Reſpondi: ſi ad ea, id quod creditum eſt, erogatum eſſet, ſine quibus aut ſe tueri, aut ſeruos paternos exhibere non poſſet, dandam de in rem verſo vtilem actionem.

§. 1. *Seruus abſentis Reipub. cauſa, pupilli ſeruis pecuniam credidit, ſubſcribente tutore, ſtipulatione in perſonam tutoris tranſlata. quæſitum eſt, an aduerſus pupillum competat actio? Reſpondit: ſi, cum in rem pupilli daretur, id in rem eius verſum eſt: & quo magis actus ſeruorum confirmaretur, tutor ſpopondit, poſſe nihilominus dici, de in rem verſo cum pupillo actionem fore.*

IN qua ſunt duo Scæuolæ reſponſa ex hoc libro prim. reſponſ. Et eorum quidem prius reſponſum repetitur, & latius exponitur ex 5. Digeſtorum in *l. ſeq. & vltim. hoc ipſo titul.* Et eſt ſpecies huiuſmodi. Pater pro filiafamilias dotem promiſit, vel dixit: & conuenit inter patrem, & filiam, & generum, vt pater interim, quoad dotem promiſſam ſolueret, filiam tueretur, exhiberet, & aleret, eique præſtaret ſalarium certum quotannis, ſalarium, id eſt, σιτηρέσιον: dictum quaſi quod inde ſe quiſque alat: vel etiam, vt ipſa ſe aleret ex bonis paraphernis, id eſt, quæ haberet & compararet extra dotem, quæ & ἐξώπροικα dicuntur. Et patre quidem non præbente alimenta, ipſa mulier partim a viro pecuniam mutuam accepit, partim cum ei maritus rei ſuæ familiaris adminiſtrationem commiſiſſet, inſcio marito, (quod mulieribus amicum & familiare eſt) pecuniã ſumpſit ex arca mariti, qua ſe & ſeruos aleret paternos, vt ait, ſiue ancillas, quos quaſve ei pater dederat. Poſt deinde filia in matrimonio vita deceſſit, ſuperſtite patre, antequam pater ſalarium, quod filiæ dare inſtituerat, expleſſet, ſiue miniſtraſſet. Quæritur, an maritus cum ſocero agere poſſit, vt eam pecuniam recipiat? Et reſpondit, in ſocerum eſſe actionem de in rem verſo, ſi eam pecuniam mulier in alimenta conſumpſit, quæ pater filiæ præſtare debuit, quamobrem in rem patris eam pecuniam conſumpſit. Et *vtilem* quidem eam eſſe *actionem* ait, id eſt, efficacem, non opponit vtilem directæ, ſed inutili & inefficaci, vt ſæpiſſime in iure noſtro. Et hoc confirmat recte etiam *l. 3. §. proinde ſi ſeruus. & leg. 19. filiusfamilias.* illo loco, *atqui ſi filio hoc tit. & leg. 7. §. quod dicitur. ad Macedon.* Quæ loquitur de filiofamilias, qui pecuniam mutuam accepit ſtudiorum cauſa, aut viatici cauſa, cum peregre ageret ſtudiorum cauſa, quæ pecunia, quia eum pater filio præſtare debuit ex officio pietatis, videtur verſa in rem patris. & pater creditori conſequenter tenetur actione de in rem verſo, vt pecuniam ab eo recipiat, quam filius ſumpſit mutuam, & abſumpſit ſtudiorum cauſa. Ad hæc, ſi quæratur, an etiam eo nomine maritus retentionem habeat paraphernorum mulieris? Equidem dicam incunctanter, & aliter quam Accurſius, quod miror, habere rationem, τῶν παραφέρνων: quia iuxta regulam iuris, cui datur actio, ei multo magis danda exceptio ſiue retentio eſt. Ac præterea certum eſt, creditorem habere retentionem rei ad debitorem pertinentis, ſi quocunque caſu ad eum ea res peruenerit, donec ei pecunia debita ſoluatur, etiamſi non ſit ei pignori nexa, *l. 26. ſi non ſortem. §. ſi centum. de cond. indeb.*

Altera ſpecies talis eſt: Seruus actor rerum domini abſentis Reipublicæ cauſa, ſiue diſpenſator, ſeruis etiam actoribus pupilli cuiuſdam pecuniam credidit, tutore pupilli ſubſcribente & adpromittente, ſe eam pecuniam redditurum, quo magis actus ſeruorum pupilli confirmaretur, quo magis pecunia eis crederetur, qui eſt finis dandarum fideiuſſionum, vel dandarum aliarum acceſſionum ad principalem obligationem. Sane hoc caſu in tutorem eſt actio ex ſtipulatu, an etiam in pupillum eſt actio creditæ pecuniæ de in rem verſo; ſi pecunia in rem pupilli credita, & in rem quoque eius verſa ſit, *leg. 3. Codice quando ex fact. tut. leg. 2. de curat. furioſ.* Tutor eſt acceſſio, non expromiſſor. Subſcriptor eſt adpromiſſor, non expromiſſor. Per expromiſſorem nouatur obligatio, non per adpromiſſorem, vel fideiuſſorem, vel reum conſtitutæ pecuniæ. Reus autem principalis in hac ſpecie eſt pupillus, maxime, ſi pecunia in rem eius verſa ſit non aliter.

Ad leg. 28. Seia mancipia. Ad Senatuſconſult. Velleia.

Seia mancipia emit, & mutuam pecuniam accepit ſub fideiuſſore marito, eamque ſoluit venditori. Poſtea maritus decedens non ſoluendo, in fraudem creditoris cauit teſtamento, ſe

eam pecuniam vniuerſam debere. Quæritur, an interceßiſ-
ſe mulier videretur? reſpondit, ſecundum ea, quæ proponun-
tur, non interceßiſſe.

§. 1. Fundum vxoris ſuæ maritus obligauit Sempronio ob
pe- conductionem, mox mulier a Numerio ſua fide mutuam pe-
cuniam acceptam ſub obligatione eiuſdem fundi, ſoluit ſtatim
Sempronio pro marito ſuo. Quæſitum eſt, an aduerſus Se-
natuſconſultum obligata ſit? Reſpondi, ſi Numerius ſciſ-
ſet eam intercedere, fore Senatuſconſulto, de quo quæreretur,
locum.

IN hac lege duo Scæuolæ reſponſa proponuntur. In
priori quidem, quia interceſſiones mulierum Sena-
tuſconſultum Velleianum reſcindit in totum, vt ſi mu-
lier fideiuſſerit pro alio, releuatur ex Senatuſconſulto
Velleiano. Item, ſi conſtituerit, ſe ſoluturam pro alio:
Item ſi rem ſuam pro alio pignori obligauerit. Ideo quæ-
ritur, an interceſſiſſe videatur mulier pro marito, quod
eſt, an ſit locus Senatuſconſulto Velleiano, quæ pecu-
niam, quam ipſa ſuo nomine debuit venditori ſerui, mu-
tuam accepit ab aliquo, fideiuſſore marito, & vendito-
ri ſoluit, ſi maritus, qui non erat ſoluendo, teſtamento
cauerit falſo, non vere, in fraudem creditorum, ſuorum, ſe
vniuerſam eam pecuniam debere, aut debuiſſe, quam in
rem ſuam mulier ſumpſerat mutuo, & mulierem pro ſe
fideiuſſiſſe? Et Scæuola reſpondit, nihil proponi, quo vi-
deatur mulier interceſſiſſe pro marito: quia non poteſt
excogitata a marito fraus efficere, vt fideiuſſiſſe videatur,
quæ re vera non fideiuſſit, vel vt non videatur ipſa prin-
cipaliter ſuo nomine contraxiſſe obligationem, quæ re
vera principaliter eam contraxit. Cautio illa, ſiue teſti-
monium mariti nihil eſt, cum & falſum ſit & ſtructum in
fraudem creditorum. Ratio eſt aperta.

Poſterior quæſtio hæc eſt: Maritus fundum vxoris
pignori obligauit Sempronio ex cauſa locati conducti,
pro mercede locationis, ſiue pretio, ſiue penſione: mox
mulier acceptam a fœneratore pecuniam mutuam ſub pi-
gnore eiuſdem fundi pro marito ſoluit Sempronio lo-
catori, atque ita maritum & fundum ſuum liberauit.
Quæritur, an quaſi interceſſerit pro marito, locus ſit Se-
natuſconſulto Velleiano, aut, vt nouiſſime conſtitutum
eſt, an ipſo iure nulla ſit interceſſio? Et reſpondit, locum
non eſſe Senatuſconſulto Velleiano, aliter quam ſi ſcie-
rit fœnerator, mulierem fide ſua mutuari pecuniam ma-
riti liberandi cauſa, vt *leg. 11. & 12. hoc titul.* Obiicies ſta-
tim *leg. 13. Codice eodem titul.* qua etiamſi ſciuerit fœne-
rator, cauſam contractus, negat Senatuſconſulto locum
eſſe: quia, vt breuiter reſpondeam in ſpecie *d. l. 13.* ipſa
mulier principaliter contraxit obligationem, non inter-
cedendi, ſed magis donandi, animo & mutuatitiæ pe-
cuniæ conuertendæ in vſum mariti. In ſpecie quoque
huius reſponſi mulier principaliter contraxit obligatio-
nem ſuo nomine: ſed ab initio animum habuit interce-
dendi pro marito, id eſt, ſuſcipiendæ obligationis, qua
maritus Sempronio tenebatur obſtrictus, ob conductio-
nem cuiuſdam prædij. Locus vero Senatuſc. foret abſque
dubio, ſi maritus tantum pignori obligaſſet fundum mu-
lieris, etiamſi obligauiſſet eum ea conſentiente: alioqui
nullum eſſet pignus, ſi modo creditor non ignoraſſet,
fundum mulieris eſſe proprium, *vt leg. 5. & 7. Codice eo-*
dem titul.

Ad l. 28 Quintus. Depoſiti.

Quintus Cæcilius Candidus ad Paccium Rogatianum epi-
ſtolam ſcripſit in verba infraſcripta: Cæcilius Candidus Pac-
cio Rogatiano ſuo ſalutem. Vigintiquinque nummorum, quos
apud me eſſe voluiſti, notum tibi ita hac epiſtola facio, ad ra-
tiunculam meam ea perueniſſe, quibus vt primum proſpiciam,
A *ne vacua tibi ſint, id eſt, vt vſuras eorum accipias, curæ ha-*
bebo, Quæſitum eſt, an ex ea epiſtola etiam vſuræ peti poſ-
ſunt? Reſpondi, deberi ex bonæ fidei iudicio vſuras: ſiue per-
cepit, ſiue pecunia in re ſua vſus eſt.

SEquitur, vt exponamus *leg. 28. depoſiti.* Is, cui vigin-
tiquinque nummorum ſummam forte a ſeruo acto-
re rerum mearum dari iuſſeram, vt eam ſummam apud
ſe haberet in cauſam depoſiti, & ſeruaret mihi, per epi-
ſtolam mihi ſignificauit, eam pecuniam ad ratiunculam
ſuam perueniſſe, id eſt, rationibus ſuis ſe eam pecuniam
tuliſſe acceptam. Et ratiunculam dixit, vt Plautus: *Sub-*
duxi ratiunculam, quantum æris mihi ſit, quantumque alie-
ni ſiet. Et alio loco: *Ibo intro, & intus ſubducam ratiun-*
culam. Adiecit in eadem epiſtola depoſitarius ille, ſibi
B curæ fore, ne vacui, ne otioſi & ſteriles apud ſe hi num-
mi ſint: id eſt, ſe curæ habiturum, vt eius pecuniæ depo-
ſitor vſuras ferat. Quæritur, an ex ea epiſtola pecuniæ
depoſitæ vſuræ peti poſſint actione depoſiti? Et ait, ſi
eam pecuniam depoſitarius fœnori occupauerit, & ex ea
vſuras perceperit, vel ſi eam pecuniam in vſus ſuos con-
uerterit, vt in cæteris bonæ fidei iudiciis receptum eſt,
his caſibus vſuras pecuniæ depoſitæ deberi, vt *leg. idem-*
que. 10. §. ſi procurator. titul. ſeq. l. 1. §. prim. de vſur. l. 60.
ſocium, pro ſoc. Quod & verba illa epiſtolæ innuunt: *Curæ*
habebo: Vt primum proſpiciam, ne vacui nummi tibi ſint, id
eſt, *ἄτοκοι*, *vt in leg. 24. Titius. de præſcript. verbor.* Et
citra epiſtolam certum eſt ex bonæ fidei iudicio his duo-
bus caſibus, etiam ſi mora nulla interuenerit. (Nam &
ex mora vſuras deberi conſtat.) vſuras deberi, quæ ſci-
C licet intra modum legitimum in regionibus frequen-
tantur, in quibus negotium geritur: vſuras ſcilicet vſi-
tatas & ciuiles.

Ad l. 60. Creditor. Mandati.

Creditor mandatorem conuenit: is condemnatus, prouocauit.
Quærendum eſt, an manente appellatione debitor a creditore con-
ueniri poteſt? reſpondi poſſe.

SEquuntur multa alia reſponſa eiuſdem auctoris in
leg. 60. titul. ſeq. Ac primum ſciendum eſt, hoc iu-
re in arbitrio creditoris eſſe, quo cum agat prius, cum
D debitore principali, an cum fideiuſſore vel mandatore,
cuius ſcilicet mandatu alij pecuniam credidit. Hodie ex
Nouell. Iuſtin. prius excutiendus eſt reus principalis, ſi
præſens ſit: vel, ſi abſens ſit, acceſſioni, id eſt, vel ſide-
iuſſori, vel reo conſtitutæ pecuniæ, vel mandatori a iu-
dice dari debet certum tempus ad euocandum abſen-
tem reum principalem. At hoc iure, quod obtinuit
ante Iuſtinian. in arbitrio creditoris eſt, quem velit prius
conuenire. quin & poteſt cum vtroque agere in ſolidum,
vel etiam actione diuiſa in partes: puta partem debiti pe-
tere a reo principali, partem a mandatore vel fideiuſſo-
re, *l. 3. §. vltim. & l. 11. de duobus. reis. leg. prim. Codice de*
fideiuſſor. tut. l. 23. reos. Codice de fideiuſſor. Quod obtinet
etiam in duobus reis debendi, vt ſcilicet creditor cum
vno poſſit agere in ſolidum, dimiſſo altero, vel cum ſin-
E gulis ſimul in partem. Imo & creditor variare poteſt, puta
electo reo principali, mox tranſire ad mandatorem, *l. 59.*
qui mutuam. h. t. Omnis eſt honeſta ratio ſui conſequendi,
nec inhoneſta variatio, cum de rei ſuæ periculo agi-
tur, *d. l. qui mutuam. hoc titul.* Vel etiam, vt proponitur
initio huius legis, electo, verbi gratia, & condemnato
mandatore, ſi mandator apellauerit, pendente ap-
pellatione, creditor debitorem principalem conuenire
poteſt. Cui tamen ſententiæ opponitur, quod dici-
tur in *leg. 47. quoties. §. ſi creditor. de pecul.* Vendito
ſeruo non poſſe creditorem peculiarem, ſtatim ab initio
diuidere

diuidere actionem de peculio, agendo ſimul cum venditore & emptore in partes. Cur tamen licet creditori diuidere actionem inter duos reos debendi, vel inter reum principalem & mandatorem vel fideiuſſorem? Dicere poſſis non ineleganter, diuidere quidem aliam quamcunque actionem, etiam ab initio, ſtatim creditorem poſſe inter duos reos debendi, vel inter reum & fideiuſſorem, *d. l.3. §. vltim. & l. 11. de duobus reis.* Sed alio iure nos vti, vt ait *d. §. ſi creditor.* in actione de peculio, quam ab initio ſtatim creditor peculiaris non poteſt ſcindere inter venditorem & emptorem ſerui: quoniam, *vt ait idem §. ſi creditor*, ſatis eſt, hoc ſolum ei tribui, vt ſi ab vno, quo cum prius egit de peculio, a venditore ſcilicet vel ab emptore ſerui, partem tantum exigere & exprimere potuerit, tum ab altero reliquam partem petat, vt *l. 30. quæſitum. §. penultim. eodem titul.* non vt ſimul eodem tempore cum vtroque agat. Et quod ait *l. 27. ancillarum. §. illud. eodem titul.* omnino permittendum creditoribus peculiariis in partes cum ſingulis agere, cum venditore vel emptore: quod item ait *l. 37. ſi creditor. §. ſeruum. in fin. eodem titul.* permittendum eſſe creditori peculiario, & cum venditore & cum emptore de peculio agere: profecto accipiendum non eſt, vt ſimul cum vtroque agere permittatur, ſed ordine excuſſo prius vno, deinde altero. Et ſeparandi venditoris emptoriſque ſerui peculiarij a duobus reis debendi, & a principali debitore ac fideiuſſore ſumma ratio eſt: quia ex venditore & emptore ſerui non poſſis dicere, vnum eſſe fideiuſſorem, alterum reum principalem de peculio. Non poteſt etiam dici, venditorem & emptorem ſerui duos eſſe reos debendi: cum eodem tempore ſimul non inciderint in obligationem. Et ita reſpondendum eſt ad *d. §. ſi creditor.* quod explicatu peruium non erat admodum.

Ad §. 1. Ad eum. l. 60. mand.

§. 1. *Ad eum, qui vxorem ducturus erat, literas fecit tales: Titius Seio ſalutem. Semproniam pertinere ad animum meum cognouiſti, ideoque cum ex voto meo nuptura tibi ſit, velim, certus ſis, ſecundum dignitatem tuam contrahere te matrimonium: & quamuis idonee repromiſſuram tibi Titiam matrem puellæ dotem ſciamus, tamen & ipſe, quo magis conciliem animum tuum domui meæ, fidem meam interponere non dubito. Quare ſcias quodcumque ab ea ex hac cauſa ſtipulatus fueris, id me mea fide eſſe iuſſiſſe, ſaluum te habiturum. Atque ita Titia, quæ neque Titio mandauerat, neque ratum habuerat, quod ſcripſerat, dotem Seio promiſit. Quæro, ſi heres Titij ex cauſa mandati præſtiterit, an actione mandati heredem Titiæ conuenire poteſt? Reſpondi, ſecundum ea, quæ proponuntur, non poſſe. Item quæſitum eſt, an nec negotiorum geſtorum? Reſpondi, nec hoc nomine iure agere poſſe: palam enim facere Titium, non tam Titiæ nomine, quam quod conſultum vellet, mandaſſe. Item, ſi maritus aduerſus mandatorem ageret, an aliqua exceptione ſummoueatur? Reſpondi, nihil proponi, cur ſummouendus ſit.*

IN ſecundo reſponſo huius legis proponitur Titius Seio, qui Semproniam conſobrinam forte Titij vxorem ducturus erat, literas ſcripſiſſe in hanc ſententiam: *Semproniam ad animum meum pertinere, id eſt, animo meo cariſſimam eſſe cognouiſti Sei. Ideoque cum ex voto meo, ex animi mei ſententia nuptura ſit tibi, velim, certus ſis, ſecundum dignitatem tuam, eam te ducturum vxorem. Et quamuis matrem puellæ idonee ἀξιόχρεως ſciam pro puella cauturam tibi dotis nomine, tamen & ipſe, quo magis conciliem animum tuum domui meæ, eodem nomine fidem meam interpono.* Hoc vero Titius ſcripſit Seio vltro, neque mandante, neque ratum habente matre, hoc ſcripſit irrogatus a matre, vel puella. Et eſt ſane hæc ſcriptura pro mandato. Quamobrem & paulo infra Titium mandatorem vocat, non fideiuſſorem. Fidei nomen etiam mandatum complectitur. Itemque ſubiicit, Titium Seio ex cauſa mandati præſtitiſſe, quod dotis nomine promitteret mater. At quæritur, an mandati actione, quod forte ſoluerit Seio, a matre vel herede matris repetere poſſit? Et ait, non poſſe: quia mandatum non habuit a matre, *l. 20. ex mandato. §. vltim. ꝫ. hoc titul.* Rurſus quæritur, an tamen, quod ſoluerit Titius Seio ex cauſa ſui mandati poſita in epiſtola, an id actione negotiorum geſtorum a matre conſequi poſſit? Et negat, hanc quoque actionem Titio competere aduerſus matrem puellæ: optima ratione: quia ex epiſtolæ verbis patet, non tam matris, quam ſuo nomine Titium interueniſſe, dum conſobrinæ vltro conſulere vult. Denique ſibi negotium geſſiſſe, ſui animi explendi cauſa: matris negotium non geſſiſſe, aut animum non habuiſſe gerendi negotij materni. Poſtremo quæritur, an, ſi Titium conuenerit Seius actione mandati, aliqua exceptione ſe Titius tueri poſſit? Et ait, dandæ exceptionis cuiuſquam Titio cauſam nullam ſe cernere. Itaque ſolidum omnimodo Titius debet, quod fide ſua & periculo ſuo eſſe iuſſit: quamuis, id quod ſoluerit, non ſit, a quo repetere poſſit. Et conuenietur actione madati: quia non fideiuſſit, cum nec ſtipulatio interuenerit. Epiſtola non facit ſtipulationem. Stipulatio non poteſt fieri per epiſtolam, & fideiuſſor nemo conſtituitur niſi per ſtipulationem. Ex quo ſequitur omnimodo, quamuis verba epiſtolæ ſint communia ſtipulationi interpoſitæ ex fideiuſſionis cauſa, mandatum contractum eſſe, non ſtipulationem.

Ad l. 60. §. Duobus. 2. mandati.

§. 2. *Duobus quis mandauit negotiorum adminiſtrationem: quæſitum eſt, an vnuſquiſque mandati iudicio in ſolidum teneatur? Reſpondi, vnumquemque pro ſolido conueniri debere: dummodo ab vtroque non amplius debito exigatur.*

SEquitur in *l. 60. mandati. §. duobus.* cuius ſpecies eſt de duobus, quibus quis rerum ſuarum admiſtrationem commiſit, & credidit: quorum ſingulos, ait, actione mandati domino teneri in ſolidum: ita tamen, vt non a ſingulis dominus ferat ſolidum, ſed ab alterutro, vel a ſingulis portionem virilem, id eſt, ab vtroque ſolidum. Hæc eſt ſententia *huius §.* ſumme notandi: ſecundum quam ſi quæras, an igitur duo mandatarij ſint rei debendi? Dicam, non eſſe proprie duos reos debendi, quamuis ſinguli teneantur in ſolidum, ſed quodammodo, vt caute loquitur *l. 5. §. ſi vt certo. §. vltim ꝫ. commod.* de duobus commodatariis, vel conductoribus vehiculi, eſſe eos quodammodo duos reos debendi. Proprie enim hi tantum ſunt duo rei debendi, de quibus initio contractus actum eſt, expreſſo vel tacito intellectu, vt ſinguli in ſolidum obligarentur. vt ſi quis a duobus pariter ſtipulatus fuerit dari, vtriuſque fidem ſequutus in ſolidum, vel ſi duobus eandem rem commodauerit, vel locauerit, vel depoſuerit apud duos ſimiliter, *l. 3. in princ. l. res. §. cum tabulis. de duobus reis. l. 9. eundem. eodem titul. l. 47. cum apparebit. ꝫ. locati. 173. Codice eodem titul.* Dico *ſimiliter, vt d. l. eandem*, non *ſimul.* Sunt valde diuerſa hæc, *ſimiliter & ſimul.* Alioquin pugnaret *d. l. ſi vt certo. §. vltim.* ſi ſimul commodauero vel locauero duobus, vt proponitur in *d. l. ſi vt certo. §. vltim.* non ideo ſtatim ſunt prorſus duo rei debendi: ſi pariter, ſi ſimiliter in ſolidum ſcilicet ſunt duo rei debendi. non ergo qui ſinguli in ſolidum ex vna cauſa vni obligantur, non, inquam, continuo etiam duo rei eſſe cenſentur. quod in duobus depoſitariis ex eo apparet, quod etſi teneantur ſinguli in ſolidum, tamen factum vnius alteri non nocet, *l. 1. §. ſi a-*

pud duos in fine depoſ. Quod tamen aliter ſe habet in duobus reis. Factum enim nocentis innocenti nocet, *l. penultim. de duobus reis.* Quoniam in eandem cauſam ſinguli ab initio in ſolidum ſe obligauerunt. Et idem in *hoc §.* dicendum eſt de duobus mandatariis. Idem de duobus commodatariis vel conductoribus, in *d. l. ſi vt certo. §. vltim.* Quod & ibi Fulgoſ. probat. Et ad hæc iungi aliud exemplum poteſt de venditore & emptore ſerui, quorum vterque ex contractu cum ſeruo habito ante venditionem, creditori peculiari tenetur in ſolidum de peculio, quatenus peculij vires patiuntur, *l. 27. & ancillarum. §. illud. de pecul.* Nec tamen omnino ſunt duo rei debendi: quia nec in partes ſtatim ab initio conueniri poſſunt, *l. 47. quotiens. §. ſi creditor. de pecul.* Cum tamen duo rei ſtatim ab initio, & in ſolidum, & in partes viriles obligentur, *chacun por ſoy, chacun en droict ſoy & chacun pour le tout*, *l. inter eos. 51. de fideiuſ.* Eodemque modo ſi ex duobus vnus hodie eidem promiſerit 10. alter eadem 10. poſtera die non nouandi animo, non item animo conſtituendi duos reos, ſane ſinguli in ſolidum tenentur, & tamen non ſunt duo rei, vt intelligere licet argumento ducto a contrario ſenſu, *leg. 3. & 12. de duobus reis.* Item ſi iuſſu patris filiofamil. pecunia credita ſit, cum quolibet in ſolidum agi poteſt, *l. penultim. quod cum eo qui in alien. &c.* Nec tamen eos eſſe duos reos debendi quiſquam dixerit. Quid plura? Hoc ipſum euidentius apparet in debitore principali & fideiuſſore eius, aliove acceſſore quolibet: ſinguli tenentur in ſolidum, tamen non ſunt duo rei? quia non ſunt æque principales debitores. Hoc cenſeo eſſe maxime notandum: quoniam confundunt paſſim duos reos, cum duobus, quorum vnuſquiſque tenetur in ſolidum, *il y a bien à dire.*

Ad §. 3. Si inter.

Si inter maritum & ſocerum id actum eſſet, vel tacito intellectu, vt onus exhibendæ vxoris ad maritum rediret, præſtante patre dotis vſuras: nullam actionem ſuperfore ad recipiendum, quod negetur conſumptum: quod ſi pater puellæ exhibitionem mandaſſe ſe ducat, actionem mandati competere.

TRanſeo *ad §. ſi inter.* In hoc paragraph. oſtenditur, multum intereſſe, inter ſocerum & generum conuenerit expreſſe vel tacite, vt ait, (Paria plerumque hæc ſunt expreſſiſſe & intellexiſſe, *l. 6. de adſign. libert. l. prim. de penu legat.*) Multum, inquam, intereſſe, inter ſocerum & generum conuenerit, in dote promittenda, vt onus exhibendæ, id eſt, alendæ & tuendæ vxoris, perueniret ad maritum ſiue generum, vt onus alendæ vxoris gener ſubiret, ſocero præſtante vſuras dotis promiſſæ, quoad dos omnis ſolueretur. An vero mandauerit ſocer genero, vt vxorem tueretur & aleret, ſe præſtante vſuras dotis promiſſæ, dotis cautæ. Nam priore caſu, quod ex vſuris ſibi a ſocero præſtitis, gener non conſumpſerit in alimenta vxoris, id dote ſoluta pater ab eo repetere non poteſt: quia non tam vſuras præſtitit pater, vt haberet maritus vnde tueretur & aleret vxorem, quam penſandæ ipſius dotis tardæ ſolutionis: & quia, vt Accurſius ait, & confirmat *l. pen. Cod. de ſolut.* quam tamen non adducit ex contrario, ſi plus conſumpſerit maritus in exhibenda vxore, quam vſuræ, quas percepit a patre, largiantur, id, quod plus conſumpſit, a patre petere non poteſt. Contrariorum eadem eſt ratio. Poſteriore autem caſu, cum pater mandauit genero, vt vxorem aleret ſe præſtante dotis vſuras, pater a marito actione mandati, quod maritus plus perceperit vſurarum nomine, quam conſumpſerit in alimenta vxoris, repetere poteſt. Ratio diſcriminis eſt ſatis euidens. Priore caſu onus alendæ vxoris maritus pacto conuento in ſe recepit ſuo proprio nomine, vt ſcilicet alimenta ſuo nomine præberet vxori, & pater ſibi præſtaret vſuras dotis, donec integra dos exſolueretur. Poſteriore autem caſu maritus aluit, exhibuit vxorem alieno nomine, tanquam procurator patris, id eſt, ex mandato patris. Onus igitur alendæ vxoris fuit patris. Ergo ſi quid ſuperfuerit ex vſuris, quod non ſit conſumptum, erogatum in alimenta vxoris, id merito repetet pater. Hæc eſt ratio huius reſponſi etiam valde notanda.

Ad §. 4. Lucius Titius. l. 6. Mand.

§. 4. *Lucius Titius fratris filio commiſit rerum ſuarum adminiſtrationem ita:* Σεΐῳ τέκνῳ χαίρειν. ἐγὼ μὲν κατὰ φύσιν εἶναι νομίζω, τὸ ὑπὲρ πατρὸς, καὶ τῶν τοῦ πατρὸς υἱῶν πραγματεύεσθαι, δίχα τοῦ τινὰ ἐπιτροπικὸν αἰτεῖν. εἰ δὲ δεῖ καὶ τοιούτου τινός: ἐπιτρέπω σοι περὶ πάντων τῶν ἐμῶν, ὡς θέλεις πραγματεύεσθαι. εἴτε πωλεῖν θέλεις, εἴτε ὑποτίθεσθαι, εἴτε ἀγοράζειν, εἴτε ὁτιοῦν πράττειν, ὡς κυρίῳ ὄντι τῶν ἐμῶν. ἐμοῦ πάντα κύρια εἶναι τὰ ὑπὸ σοῦ γινόμενα ἡγουμένου, καὶ μηδὲν ἀντιλέγοντος σοι πρὸς μηδεμίαν πρᾶξιν. *id eſt: Seio filio ſuo ſalutem. Ego quidem ſecundum naturam eſſe exiſtimo, pro patre & patris filiis negotiari ſine aliqua conceſſionis inquiſitione. Si autem neceſſitas alicuius talis erit: concedo tibi de omnibus meis, vt vis negotiari, ſiue vendere vis, ſiue paciſci, ſiue emere, ſiue quodcunque operari, vt domino omnium meorum: me omnia firma eſſe a te facta exiſtimante, & non contrarium dicente tibi ad vllam operationem. Quæſitum eſt, ſi quid non adminiſtrandi animo, fraudulenter alienaſſet vel mandaſſet, an valeret? Reſpondi, eum, de quo quæreretur, plene quidem, ſed quatenus res ex fide agenda eſſet, mandaſſe. Item quæro, an, cum Seius magiſtratu functus, debitor extitiſſet, Lucius Titius eo nomine conueniri poſſit, vel res eius obligatæ eſſent, propter verba epiſtolæ ſupraſcriptæ. Reſpondi, neque conueniri poſſe, neque res obligatas eſſe.*

SEquitur vltimum reſponſum. Patruus negotiorum ſuorum plenam & amplam adminiſtrationem per epiſtolam Græce conſcriptam, quæ hic proponitur, mandauit filio fratris ſui, quem filium ſuum vocat, & ſe patrem, & filios ſuos fratis ſui filios, id eſt, filiorum fratris fratres patrueles in illo loco: quem, qui hoc non intellexerunt, male mutarunt: ὑπὲρ πατρὸς καὶ τῶν τοῦ πατρὸς υἱῶν, reponentes pro υἱῶν, ἀδελφῶν. Senſus hic eſt: *Quamuis hoc a te pietas fili, pietatis ve ratio naturalis exigat, vt & ſine mandatu geras negotia patris, id eſt, negotia mea, qui tibi ſum patruus, & filiorum patris, id eſt, filiorum meorum, qui tibi ſunt fratres patrueles, tamen do tibi hoc generaliter in mandatis, &c. quæ ſequuntur.* Patruus patris locum obtinet, *§. item amitam. Inſtit. de nupt.* Paul. Diacon. de Theodoſio: *colere patruum tanquam genitorem, fratris mortui, ſororiſque liberos habere pro ſuis.* Plenum autem fuit, vt dixi, mandatum, quod in epiſtola vocat ἐπιτροπικὸν, ἐντολὴν, id eſt, mandatum. Idem dicitur, ἐπιτροπὴ & προστροπὴ. Vnde προστροπιαῖοι, id eſt, mandatarij ſiue procuratores, ἐπιτροπὴν ἔχοντες, vt Heſychius interpretatur. Plenum, inquam, fuit mandatum: quia & vendere filio fratris permiſit ex ſuis bonis, quod ſemper mandatum ſpeciale requirit, *l. 63. de procur.* & emere, quæ in rem ſuam eſſent, & pignori obligare, & quodcunque aliud gerere & contrahere negotium: omnia, quæ geſſerit, ſe rata habiturum: quo tamen mandato, quamuis generale & pleniſſimum ſit, Scæuola cenſet, non contineri ea, quæ filius ille fratris mala fide geſſerit. Neque enim ei permiſiſſe videtur, vt quidquam ageret in fraudem ſuam, *leg. 10. ſi procurator. C. de procur.* A pleno ſiue generali ſermone ſemper excipitur dolus malus, *l. 35. tres fratres de pact.* Idem Scæuola addit in fine: Si filius ille fratris magiſtratu functus, duumuiratu functus in ciuitate ſua, debitor reipubl. eſſe cœperit, ſi quid reliquatus fuerit, ex hac cauſa neque bona patrui eſſe reipub. obligata, neque patruum ipſum

ipſum reipub. teneri, quaſi fideiuſſorem pro filio fratris. **A** Alia eſt hac in re conditio patris, alia patrui *l. 2. ad municip.* Denique mandato ſuperiori etiam non contineri adminiſtrationem reipubl. ſed adminiſtrationem tantum earum rerum, quæ ad patruum pertinent. Et hæc eſt ſententia huius §. *vltim.*

Ad l. 31. Lex vectigali. De pignor.

Lex vectigali fundo dictaerat, vt, ſi poſt certum temporis vectigal ſolutum non eſſet, is fundus ad dominum rediat: poſtea is fundus a poſſeſſore pignori datus eſt. Quæſitum eſt, an recte pignori datus eſt? reſpondit, ſi pecunia interceſſit, pignus eſſe. Item quæſit. ſi, cum in ex ſolutione vectigalis tam debitor, quam creditor ceſſaſſent, & propterea pronuntiatum eſſet, fundum ſecundum legem, domini eſſe: cuius potior cauſa eſſet? Reſpondit, ſi (vt proponeretur) vectigali non ſoluto, iure ſuo dominus vſus eſſet, etiam pignoris ius euaniſſe.

DE pignoribus, & hypothec. tria vel quatuor dabimus hodie reſponſa Scæuolæ. Primum eſt in *l. 31. de pigno.* Cuius ſententia hæc eſt. Si fundum vectigalem, id eſt, emphyteuticon. (Sic ſemper accipitur in iure fundus vectigalis, pro emphyteutico, qui pendit domino vectigal certum quotannis) ſi, inquam, fundum vectigalem, is, qui eum in cauſam emphyteuſeos a domino accepit: (cuius generis contractus ſunt etiam hodie frequentiſſimi) poſtea creditori obligauerit pignori, vt poteſt, *l. 16. tutor. §. vltim. de pignor. act.* & poſtea ob non ſolutum vectigal ſua die, (quod & canon dicitur in iure, & ἐμφύτευμα, & penſio,) is fundus iure commiſſi ad dominum redierit, id eſt, domino commiſſus fuerit, atque pleno iure factus domini, (quod contingit, vel ex conuentione, ex lege contractus, vel etiam ipſo iure ob tardam ſolutionem ἐμφυτεύματος, ob non ſolutum ſcilicet vectigal,) fundus committitur domino, & extinguitur ius emphyteuſeos. Quod ſi acciderit. pignus ab emphyteuticario contractum, vt propoſuimus, perimitur, cōmiſſo fundo domino, pignus eius fundi, quod emphyteuticarius contraxit, perimitur: quoniam creditori imputatur, quod vectigal ſua die non ſoluerit pro debitore, vt & debitori fundum, & ſibi pignus conſeruaret. Hæc eſt ſententia huius reſponſi ſane perelegans. Ad quam tamen notandum eſt, aliud eſſe dicendum, quod iam docuit obſeruatio 24. cap. 36. ſi fundum emphyteuticon, **D** quē poſſeſſor creditori ſuo pignori obligauerat, cum vendere poſſeſſor extraneo eum vellet, aut cum eum vendidiſſet, ſi inquam, tam extraneo, dominus eum fundum retraxerit vt etiam hodie loquimur iure prælationis, iure protimiſeos. Nam hoc caſu pignus, ante contractum a poſſeſſore emphyteuticario, non perimitur: quia imputari creditori nihil poteſt, qui non potuit dominum prohibere, quin priuilegio ſuo vteretur. Ac præterea dominus, qui fundum retrahit ab emptore, eum retrahit & reuocat, vt eum habeat emptionis iure, eodem quo habuit prior emptor. Atqui prior emptor eum habuit emitque cum ſua cauſa, id eſt, ſaluo pignore creditori venditoris. Et ita multum intereſt, quod ad pignoris cauſam attinet, iure cōmiſſi fundus redeat ad dominum pleno iure, an iure protimiſeos, iure prælationis. **E** Eodemque modo recte Bart. *in l. 4. §. ſed & Marcellus. de in diem add. & l. 3. quibus mod. pig. vel hypothec. ſolu.* Fundum venditum ea lege vt intra certum tempus, vel quandocumque oblato pretio, eum venditori emptor reuenderet, ſi interim eum fundum emptor creditori ſuo pignori obligauerit, poſtea redempto fundo a venditore pignus euaneſcere, Bart. ſtatuit recte: quia non facto emptoris, qui pignus contraxit, venditio reſcinditur, ſed facto venditoris, qui eam legem in contrahenda venditione de fundo ſibi redhibendo & reuendendo dixit. At ſi venditor fundi in contrahendo deceptus fuerit vltra dimidiam iuſti pretii, & prius quam ex hac cauſa ageret de reſcindenda venditione, fundum emptor pignori obligauerit, ex hac cauſa poſtea reſciſſa venditione pignus non extinguitur: quia iuſte imputari emptori poteſt, quod fundum non retinuerit, ſupplendo quod iuſto pretio deeſt. Neque enim ex hac cauſa vēditio omnino reſcinditur: cum in emptoris arbitrio ſit, vel integrare iuſtum pretium, vel fundum reddere, *l. 1. §. ſi quis in fraudem. ſi quid in fraud. patroni.* Ait in hac lege *ſi pecunia interceſſit, pignus eſſe*, id eſt, ne cui hæc verba negotium faciat, recte datum eſſe pignori fundum vectigalem, ſi pecunia emphyteuticario credita & numerata ſit, *l. pen. inſ. quæ res pign. obl. poſſ.* Alioquin pignus non conſiſtit, videlicet ſi nulla ſubſit principalis obliga- **B** tio. Et pecuniæ verbum accipitur, hoc loco vt in Senatuſconſulto Macedon. pro omni re, quæ mutuo dari poteſt, *vt l. 7. §. mutui. ad Senatuſconſult. Mace.*

Ad l. 18. Lucius Titius. qui potior. in pign. habeantur.

Lucius Titius pecuniam mutuam dedit ſub vſuris, acceptis pignoribus: eidemque debitori Manius ſub iiſdem pignoribus pecuniam dedit. Quæro, an Titius non tantum ſortis & earum vſurarum nomine, quæ acceſſerunt antequam Manius crederet: ſed etiam earum, quæ poſtea acceſſerunt, potior eſſet? reſpondit, Lucium Titium in omne, quod ei debetur, potiorem eſſe.

C SEcundum reſponſum eſt in *l. 18. qui pot. in pig. hab.* Qui fundum ſuum iam pignori obligauerat priori creditori, eundem fundum poſteriori creditori obligauit. Prior creditor in cauſa & iure pignoris, ſane præfertur poſteriori, quod priuilegium temporis dicitur, *l. 10. hoc titul.* Prior tempore, potior & potentior eſt poſteriore: & præfertur ergo prior poſteriori, & quidem in omnem obligationem, quam contraxit cum debitore, in omne id, quod ſibi debetur, id eſt, non ſortis tantum nomine, & vſurarum, quæ ſorti acceſſerunt, antequam poſteriori creditori fundus obligaretur, ſed etiam earum vſurarum nomine, quæ acceſſerunt poſtea, id eſt, poſt contractam poſteriorem obligationem cum ſecundo creditore: certe, quia quæ principalis obligationis, eadem etiam ſequelæ, & acceſſionis eius cauſa & origo eſt. Et huic reſponſo ſimile eſt aliud eiuſdem, quod ſuo ordine explicabitur *in l. 28. Aurelius. §. legatum. de lib. leg.* Neque vero dicas aduerſus hoc reſponſum, quod idem Accurſ. obiicit, quia fuit in poteſtate debitoris, ſoluendo ſortem, præcidere vſuras, quæ poſtea acceſſerunt ſorti, ideo earum vſurarum nomine, potiorem priorem creditorem non eſſe. Ne hoc dicas. Nam & ſi hoc fuerit in poteſtate debitoris, ſoluendo ſe liberare omnimodo: tamen quia contracta iam erat obligatio principalis, tempus contractæ cum priori creditore obligationis principalis omni modo ſpectandum eſt, *vt in l. 1. hoc titul.* Quod vtique tempus antiquius eſt tempore contractæ poſterioris obligationis. Quod ſi nōdum contracta fuerit obligatio principalis cum priori creditore, ſi nondum prior creditor pecuniam numerauerit, quam crediturus eſt, etiam tempus, quo poſtea cōtrahetur principalis obligatio, ſpectandum eſt. Denique eo tempore contracta videtur pignoris obligatio, non quo conuenit de credenda pecunia, nō quo pignus datū contractū eſt, ſed quo numerata eſt pecunia, i. e. quo principalis obligatio contracta eſt: quia potuit non contrahere poſteriorem obligationem: quo genere euaneſceret pignoris obligatio datio, vel conuentio. Et hoc eſt quod proponitur *in l. pen. tit. prox. ſup. l. 9. qui balneum. hoc tit.*

Digitized by Google

Ad l. 11. Arbiter. de diſtract.

Arbiter diuidendæ hereditatis, cum corpora hereditaria diuiſiſſet, nomina quoque communium debitorum ſeparatim ſingulis in ſolidum aſſignauit. Quæſitum eſt, an debitoribus ceſſantibus, pro ſolido pignus vendere quiſque poteſt? reſpondi, poſſe.

SEquitur aliud reſponſum eadem de materia pignoris *in l. vlt. huius tit. in l.11. de diſt. pign.* Quod reſponſum etiam proponitur ex eiuſdem auctoris. 6. Digeſtorum. Arbiter familiæ erciſc. inter coheredes diuiſit, non tãtum corpora hereditaria, ſed etiam nomina debitorum heteditariorum, quæ lex quidem 12. tab. diuiſit inter coheredes pro hereditariis portionibus, ſed hic arbiter, vt poteſt, lõge aliter ea diuiſit. Nam vni attribuit certa nomina in ſolidum, & alteri æque alia nomina attribuit, adſignauit, addixit in ſolidum, *vt l.2.§. vlt. & l.3. fam. erciſc.* Pignora non diuiſit, quæ dederant debitores hereditarii defuncto. Quæritur, an, debitoribus vnicuique addictis ceſſantibus in ſolutione debitarum pecuniarum, poſſit quiſque pignora, quæ iidem debitores defuncto pignori obligauerant, vendere in ſolidum? Et reſpondet, poſſe: nimirum, quia pignora ſequelæ & acceſſiones ſunt principalium obligationum, quæ principales obligationes, cum fuerint arbitrio iudicis ſeparatim diuiſæ, & vnicuique attributæ in ſolidum, vni hæ, alteri illæ, conſequens eſt, vt & in ſolidum pignora ſub eo nomine obligata, vt ſeparatim vnicuique attributa ſint, & quod attributum eſt in ſolidum, C eum etiam, cui nomen attributum eſt, in ſolidum ſequatur. Denique cui nomen attributum eſt in ſolidum, ei & pignus attributum in ſolidum cenſetur.

Ad l.13. Qui ſemiſſes de vſuris.

Qui ſemiſſes vſuras promiſit, per multos annos minores præſtitit: heres creditoris ſemiſſes petit, cum per debitorem non ſteterit, quo minus minores ſoluat: quæro an exceptio doli vel pacti obſtet? reſpondi, ſi exoluendis ex more vſuris per tanta tempora mora per debitorem non fuit, poſſe ſecundum ea, quæ proponerentur, obſtare exceptionem. 1. §. Quæſitum eſt, an iudicio negotiorum geſtorum, vel mandati pro pecunia otioſa vſuras præſtare debeat, cum dominus nullam pecuniam fœnorauit? reſpondit, ſi eam pecuniam poſitam habuiſſet, idque ex conſuetudine mandantis feciſſet: non debere quicquam vſurarum nomine præſtare.

HOdie dabo quæ reſident ex libr. 1. reſponſa omnia & ea quidem primum, quæ proponuntur *in l.13. de vſur.* Initio eius legis proponitur exemplum taciti pacti tale. Si debitor ſtipulanti creditori promiſerit vſuras ſemiſſes creditæ pecuniæ & longo tempore non præſtiterit, niſi quadrantes, quæ ſemiſſibus duplo minores ſunt, heredi creditoris petenti ſemiſſes ex ſtipulatu, obſtare exceptionem taciti pacti vel doli mali, reſpondit Scæuola. Concurrit hæc exceptio cum illa ſemper *l. reſcriptum. §. vltim. de pact.* Hoc vero ita procedit, ſi nullam moram debitor fecerit in præſtandis vſuris quadrantibus, quas præſtare conſueuerat: quia tacite conueniſſe videtur inter creditorem & debitorem, vt ſemiſſes non peterentur, ſed quadrantes duntaxat, *vt l.17. cum quidam. §. Diuus. infr. l.5. aduerſus. C. eod. titul.* Nam & e diuerſo ex longa præſtatione certarum vſurarum tacita ſtipulatio inducitur, *l.6. ſup. hoc titul.* Sed, vt a contrario ſenſu ex hoc reſponſo licet recte colligere, ſi debitor, quo de agitur, moram fecerit in præſtandis ſolitis vſuris, id eſt, quadrantibus, ex ſtipulatu ab eo peti maiores vſuræ poſſunt: quia aduerſus agentem ex ſtipulatu, cum ipſo iure pacto ſtipulatio ſublata non ſit, non poteſt opponere exceptionem pacti, qui pacto non paruit, qui pacti fidem ſequutus nõ eſt. Quod ſumme notandum eſt. Sequitur altera quæſtio in altera parte huius legis: An qui adminiſtrat negotia aliena, actione negotiorum geſtorum, vel mandati, pecunię otioſæ & vacuæ, quam ſcilicet non exercuit, quam fœnori non occupauit, vſuras domino pręſtare debeat? Ad quam ita reſpondit. Vſuras eius pecuniæ domino deberi, ſi dominus ſolebat pecuniam ſuam fœnori occupare, ſi erat fœnerator, ſi argentarius: ſed ſi ſolebat, vt plerique his moribus boni viri præditi ſunt, ſuam pecuniam in arca ſua depoſitam habere, & otioſam, *vt l.62. ſi nauis, de rei vend. l.6. §. vltim. de pign. act.* ob id ſolum, quod pecuniam & ipſe procurator otioſam habuerit, vſuras etiam eius pecuniæ domino non debere: ex mora certe debere. Itemque ſi eam pecuniam in vſus ſuos conuerterit, *vt l. 10. idemque §. ſi procur. mandati, l.28. Quintus depoſiti.* Et ita vulgo accipitur recte, *l.31, §. qui aliena. de negot. geſt. & l.24. ſi mater. C. de vſuris.*

Ad l.30. penultim. Si ancilla. de probat.

Si ancilla fuit, ad libertatem perductam non videri, neque per fideicommiſſi relicti ſibi probationem, nec quod alimenta ſunt vt nutrici præſtita.

VIdetur etiam ex hoc libro eſſe *l. penult. 30. de probat.* quamuis nullum ei ſit præpoſitum nomẽ, ſicut nec legi vltimæ: quo ſignificatur eam eſſe ex hoc libro Scæuolæ. Sed coniectura tãtum ducitur ex eo, quod *l. propenult.* quæ præcedit, ſit Scæuolæ. Suſpecta proinde eſt hæc *l. penult. & l. vlt.* quod auctorem nullum adſcriptum habeat. Certe vtraque abeſt a Baſil. Sententia penul. hæc eſt: Ancillam nec per fideicommiſſum videri perductam ad libertatem, ſi alimenta ei, quaſi nutrici inter viuos præſtita ſint, vel per fideicõmiſſum relicta. Nam & ſeruis, vt Symmachus ait in epiſt. teſtamentorum iuſta commoda non negantur, & alimentorum commoda ſane omnium minime, *vt l. ſeruos de annuis leg. l.17. ſeruos. de alim. leg. 39. ex parte. §. ſeruo famil. erciſ.* Denique non ſunt, quæ in hac l. pen. proponuntur idonea argumenta iuſtæ væ præſumptiones datæ libertatis.

Ad l.27. Vxori de vſu & vſufr. legato.

Vxori maritus per fideicommiſſum vſumfructum, & alia, & dotem prælegauit, heredes vſumfructum ei conceſſerunt. Poſt biennium, illicitum matrimonium fuiſſe pronuntiatum eſt. Quæſitum eſt, an id quod præterito tempore poſſedit, ab ea repeti poſſit? reſpondit, id, quod fructus nomine percepiſſet, repeti poſſe.

SEquitur *l. 27. de vſufr. leg.* ſi quis mulieri, vt vxori ſuæ, quæ non erat vxor legitima, legauerit vſumfr. certæ partis bonorum, quem & ei mulieri heredes teſtatoris ceſſerint per errorem facti, cum exiſtimarent ipſam teſtatori fuiſſe vxorem iuſtam & legitimam, atque ita ipſa aliquamdiu fructus perceperit: Quæritur, an veritate cognita, & matrimonio, quod interceſſit inter eam & teſtatorem, illicito pronuntiato, heredes ab ea fructus, quos percepit, repetere poſſint? Et ait, poſſe repetere quaſi indebitos. Quod ſatis eſt apertum. Proponitur vero, eidem mulieri, & alia quædam fuiſſe legata, & dotem, quam attulerat: quorum repetitionem non dat heredibus: nimirum quia ea fiſcus mulieri eripit, quaſi indignæ, *l. vnica inf. Vnde vir & vxor. l. 13. Claudius. de his, quibus vt indig. l. 61. de ritu nupt.*

nupt. Vſuſfr. redit ad heredes, non ad fiſcum. Nuſquam enim inuenies vſumfr. cadere in fiſcum. *l. 9. ſupr. hoc tit.* A Quia nec ſine perſona eſſe poteſt, quæ morti obnoxia ſit *l. 26. vſuſfr. de ſtipul. ſeru.* Id eſt, ſine homine eſſe non poteſt. Homini autem ſimilis fiſcus non eſt. Ciuitas eſt homini ſimilis. Nam & ciuitas quodammodo interire poteſt, veluti ducto aratro *l. 21. ſi vſuſf. Quibus modis vſuſfr. amittat.* Fiſcus non item.

Ad l. 60. Titius. de acquir. rer. dom.

Titius horreum frumentarium nouum ex tabulis ligneis factum mobile, in Seij prædio poſuit. Quæritur, vter horrei dominus ſit? reſpondi, ſecundum ea quæ proponerentur, non eſſe factum Seij. B

SEquuntur perquam breuia alia pleraque reſponſa. *In l. 60. de acq. rer. dominio*, oſtenditur id, quod vulgo iactatur, ſuperficiem cedere ſolo, de ſuperficie tantum eſſe intelligendum, quæ ſolo alieno inædificata, immolita eſt, quæue radices egit in ſolo alieno. Nam ſi horreum ductile ex tabulis compactum, *horreum frumentarium mobile* (vt ait) quod Baſil. vocant σέλλιν inuſitato nomine: ſi, inquam, horreum mobile in ſolo Seii poſuero, non cedit ſolo: ſed meum manet horreum. Denique ſuperficies immobilis cedit ſolo, non mobilis.

Ad l. 21. Debitor. Quæ in fraudem credit.

Debitor in fraudem creditoris, cum vicino de finibus pignori dati fundi pactus eſt. Quæſitum, an is, qui a creditore emit, de finibus agere poſſit? reſpondit, ſecundum ea quæ proponerentur, non idcirco minus agere poſſe, quod debitor ignorante creditore pactus eſſet.

IN *l. 21. quæ in fraud. cred.* quæ eſt ex eodem libro. Qui fundum ſuum pignori obligauit creditori ſuo, orta inter eum & vicinum vera aut ficta controuerſia de finibus, in fraudem creditorum, ignorante eo creditore pactus eſt de finibus cum vicino, eique ampliores fines adſcripſit, quam iure competerent. Quæritur, ſi eum fundum creditor iure pignoris vendiderit, an & emptori, aduerſus vicinum agenti finium regundorum, obſtet exceptio pacti facti inter vicinum & debitorem? Et ait, non obeſſe: ius eſſe apertum: quia fuit factum in fraudem crediroris. Quæ fiunt in fraudem alterius, ſemper reſcinduntur.

Ad l. 30. Seruus. de obl. & act.

Seruus effectus, non idcirco, quod poſtea indulgentia principali libertatem conſecutus eſt, rediſſe dicitur in obligationem creditorum.

IN *l. 30. de obl. & act.* Si debitor pœnæ ſeruus efficiatur: puta ſi damnetur in metallum, liberatur, & creditori, in fiſcum quaſi ſucceſſorem eius, actio eſt, ad quem omnia bona eius deferuntur. At ſi is poſtea indulgentia principis pœna ſolutus, & libertati priſtinæ reſtitutus ſit: quæritur, an in priſtinam obligationẽ redeat, & creditori in eum actio reſtituatur? Et reſpondit non reſtitui ſemel exſtincta obligatione maxima [capitis] diminutione. Quod ita procedit, niſi & omnibus bonis reſtitutus ſit: niſi pleniſſima principis reſtitutio & indulgentia fuerit, *leg. 2. Cod. de ſentent. paſſ. et.* Idem vero dicendum omnino, ſi debitor non ſeruus, ſed peregrinus factus fuerit, quod contingit deportatione. Et idem dicendum eſſe oſtendit *leg. 3. & 5. Cod. de ſent. paſſ. & reſt.*

Reſp. Paul.

Ad l. 60. Vbicumque. de fideiuſſoribus

Vbicunque reus ita liberatur a creditore, vt natura debitum maneat, teneri fideiuſſorem, reſpondit, cum vero genere nouationis tranſeat obligatio, fideiuſſorem aut iure, aut exceptione liberandum.

VLtima huius libri eſt l. 60. de fideiuſſor. quæ definit, debitore liberato ciuili iure, non naturali iure, veluti abſoluto ſententia iudicis, quæ expungit quidem ciuilem obligationem, ſed non etiam naturalem, *l. Iulianus de cond. indeb.* Perſona debitoris, vt idem dicam alio modo, liberata, non obligatione in totum ſublata, fideiuſſorem obligatum manere, quaſi acceſſerit etiam naturali obligationi, Et quamdiu igitur manet naturalis obligatio, conſequens eſt, & manere obligationem fideiuſſoris. At ſi nouatione liberatus ſit debitor, puta, dato vice ſua expromiſſore, quia hoc genere omnis obligatio tollitur, & transfertur in expromiſſorem, procul dubio fideiuſſor liberatur. Iure, inquit, id eſt, ipſo iure *ἰδίῳ δικαίῳ. vt l. 28. de nouat.* aut per exceptionem: fideiuſſor, inquit, liberatur iure, aut per exceptionem, (ſupple) quod magis eſt, vt auctores noſtri loquuntur: C quia ipſius fideiuſſoris obligatio nouata non fuit nominatim, *l. 4. C. eodem. tit.* Sed tamen per conſequentiam nouata intelligitur, ſublata prorſus principali obligatione. Sic vero alternatim dixit, *vel ipſo iure tutus eſt, vel certe doli mali exceptione ſe tueri poteſt*, in ſpecie legis 29. *ſi rem quam. §. 1. de euict.* Sic & in *l. 34. qui ſeruum. §. 1. de obl. & act. l. 3. §. vlt. nauit. Caup. ſtab. l. 17. de conſtit. pec. l. ſi ſine 22. §. ſi procurator. rem ratam haberi. l. 27. nec prætorio de regulis iuris.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI, D
in Librum II. Reſponſ. Ceruidij Scæuolæ,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 14. Controuerſia. De tranſaction.

Controuerſia inter legitimum, & ſcriptum heredem orta eſt: eaque tranſactione facta, certa lege finita eſt, quæro creditores quem conuenire poſſunt? Reſpondit ſi iidem creditores eſſent, qui tranſactionem feciſſent: ſi alij creditores eſſent: propter incertum ſucceſſionis, pro parte hereditatis, quam vterque in tranſactione expreſſerit, vtilibus conueniendus eſt. E

QVONIAM iam interpretatus ſum librum 1. Reſponſ. Ceruidii Scæuolæ, debeo etiam, vt pollicitus ſum, dum tempus in ſpatio eſt, & res quaſi quodammodo detumere videntur, præſtare interpretationem ſecundi, atque ceterorum. Itaque venio *ad leg. 14. de tranſactionibus.* a qua incipit ſecundus. Primum ſciendum eſt, ſi duo pluresue ſint heredes defuncti debitoris ex teſtamento vel ab inteſtato, ſingulos actione ſi certum petatur, de rebus cre-

I

ditis creditoribus hereditarijs teneri, non in ſolidum, A ſed pro hereditariis portionibus ex 12. tab. quod ius permanſit ſemper. *l. 26. pacto. Cod. de pact. l. 6. Cod. famil. erciſ. leg. 1. Cod. ſi cert. pet.* Hoc eſt certiſſimum. Sed ſi, vt proponitur in hac lege, vnus tantum fuerit teſtamento ex aſſe heres ſcriptus & teſtatoris mater forte dicat, teſtamentum iniuſtum vel irritum eſſe atque adeo iure inteſtati ad ſe hereditatem rediiſſe ex Senatuſconſul. Tertyll. eaque, controuerſia dirempta & finita fuerit, non ſententia iudicis, huic vel illi a ſe adiudicata, ſed tranſactione, ſiue tranſactionis pacto facto inter eos hac lege, vt ſcriptus heres ex bonis defuncti ferret beſſem, mater trientem. Quæritur vtrum eorũ, ſcriptũ heredem, an matrem, conuenire hereditarij creditores poſſint in ſolidũ quaſi ſolum heredem, an vero vtrumque conuenire poſſint, B quaſi vterque ſit heres defuncti pro portionibus, ſcilicet in tranſactione expreſſis, id eſt, pro beſſe & triente? dubitationem facit incertum ſucceſſionis τὸ ἄδηλον διαδοχῆς, id eſt, quia non apparet, quis eorum ſit heres defuncti, propterea quod de teſtamento & hereditate nihil pronuntiatum eſt. Denique a nullo euicta, nulli adiudicata hereditas eſt: quoniam tranſactio interceſſit antequam res iudicaretur, quæ litem extinxit, & iudicium quod erat inſtitutum, de hereditate vniuerſa. Quamobrem creditoribus hereditarijs neque in hunc, qui ſe teſtamentarium heredem, neque in matrem, quæ ſe heredem legitimum vocat, neque denique huius nec in illum directæ actiones ſunt creditarum defuncto pecuniarum, quibus actionibus heredes ſolos teneri certum eſt, quoniam propius ad vicem defuncti accedunt C *l. vlt. C. de hered. act.* placet tamen, vt hic reſpondit Scæuola, creditoribus hereditariis eſſe vtiles actiones in eos, qui de hereditatis cõtrouerſia inter ſe tranſegerunt certis portionibus, pro portionibus, ſcilicet, in tranſactione expreſſis. Et huic reſponſo nihil obſtat reſcriptũ Principum, quod idem Scæuola proponit *in l. 3. in princ. hoc tit.* Quia non loquitur de creditoribus hereditariis, ſed de legatarijs, & manumiſſis teſtamento per fideicommiſſum. quia tranſactione facta, & diuiſa hereditate partibus certis inter legitimũ & ſcriptum heredem, id eſt, inter eum qui ſe legitimum heredem eſſe dicebat & eum qui ſe teſtamentarium, non habent legatarij, vel ſerui manumiſſi verbis fideicommiſſi quem conuenire poſſint, niſi heredem ſcriptum: quia ab inteſtato neque legata debentur neque fideicommiſſariæ libertates teſtamento relictæ, niſi adminiculetur clauſula codicillaris, vt vocant. Itaque legatarij & manumiſſi per fideicommiſſum non poſſunt conuenire eum qui ſe dicebat heredem ab inteſtato, quamuis abſtulerit partem hereditatis ex tranſactione, ſed heredem tantum ſcriptum conuenire poſſunt, vt legata præſtet, vt manumittat. Creditorum alia cauſa eſt, alia conditio: quia quemlibet ex tranſactione poſſidentem hereditatis partem, pro rata eius partis, vel vt heredem conuenire poſſunt ex 12. tab. ſaltem vtilibus actionibus. Lex ex ea vetus 12. tab. ſeruatur, non tantum inter heredes, ſed inter quaſi heredes, quamuis de eis non loquatur nominatim, qui quaſi quodammodo heredes ſunt, ſed interpretatione. Quod de veris hereditatibus ea lege cauetur, E vt nomina inter eos ipſo iure diuiſa ſint pro hereditariis portionibus, porrigitur etiam ad quaſi heredes, & locum habet omnino, etiamſi inter eos qui de hereditate certabant, vtri potius competeret de ære alieno, id eſt, de creditoribus adimplendis, aliud conuenerit: quia non poteſt conuentio pactio, vel tranſactio facta inter eos, ius publicum, quod antiqua lege 12. tab. introductum eſt, creditoribus adimere, minuere vel mutare. *leg. ius publicum. de pact. l. 253. debitorem. & l. ſeq. C. eod. tit. d. l. 3. in pr. hoc tit.* Tanſactio, inquam, facta inter eum, qui ſe ex teſtamento, & eum, qui ſe ab inteſtato heredem eſſe aiebat, & conuentio de ære alieno diſſoluendo pro partibus certis, creditoribus hereditariis, qui eandem cum ipſis conuentionem non fecerunt, obeſſe non poteſt, creditoribus hereditarijs legem nouã dicere non poteſt. Quod me inſcio agis cũ alio, id mihi nocere non poteſt vel præiudicare. *l. 2. C. res int. alios act. vel iud. al. non noc.* quæ loquitur nominatim de tranſactione. At quod Scæuola hic notat illo loco *reſpondit, ſi idem creditores &c.* ſi & ipſi, qui de hereditate controuerſabantur & tranſegerunt de eadem hereditate creditores, hereditarii fuerint: quod inter ipſos quidẽ de ære alieno pactum conuentum eſt, id, ipſi procul dubio inter ſe obſeruare debent, non etiam huic eidem conuentioni alios creditores ſubiicere inuitos & ignorantes. Et hæc eſt ſententia huius legis ſane elegantiſſima. in qua obſerua, quod ait, ſcriptum & legitimum heredem, de hereditate, qua de agebatur, tranſegiſſe certis portionibus puta vt vnus beſſem haberet, alter trientem. Nam ſi aliter res acta tranſacta ſit, puta, vt heres ſcriptus obtineret aſſem, legitimus, id eſt, qui ſe ab inteſtato heredem eſſe ait, ab alio pecuniam, vel rem certam accipiat, ſane hoc caſu creditoribus aduerſus ipſum heredem ſcriptum actio competit in ſolidum, non aduerſus legitimum heredem. Huius ſententiæ argumentum præbet *lex ſi legatus 30. §. multum, ad Senatuſconſult. Trebell.* Obſerua etiam in Florentinis deeſſe in hac l. verba aliqua, quæ ſupplenda ſunt omnino ex vulgaribus editionibus, cum quibus etiam Baſil. conſentiunt.

Ad l. 6. de leg. commiſſ.

De lege commiſſoria interrogatus ita reſpondit, ſi per emptorem factum ſit, quominus legi pareretur, & ea lege vti venditor velit, fundos inemptos fore, & id, quod arrha vel alio nomine datum eſſet, apud venditorem remanſurum.

1. §. *Idem reſpondit, ſi ex lege inempti ſint fundi, nec id quod acceſſurum dictum eſt, emptori deberi.*

2. §. *Poſt diem lege commiſſoria comprehenſum venditor partem reliquæ pecunię, accepit. Reſpondit: ſi poſt ſtatutum diem reliquę pecuniæ, venditor legem dictam non exercuiſſet, & partem reliqui debiti accepiſſet, videri receſſum a commiſſoria.*

D SEquitur ex eodem libro l. 6. de leg. commiſ. Lex commiſſoria eſt pactum. Hæc lex non eſt ſcitum populi, & eſt per quam ridiculus, quod non poſſum reticere, qui de legibus ſcripſit pop. Rom, inter eas poſuit legem commiſſoriam, quæ eſt pactũ, id eſt, lex emptionis venditionis, qua id agitur, vt niſi intra diem certum emptor pretium ſoluerit aut partem aliquam pretij, res ſit inempta. Qua lege ſi venditor vti velit poſt diem ſolutioni pretij condictum, & rem venditam velit vindicare, abducere, auferre, vel retinere ſi eam nondum tradiderit emptori, quæritur an reſtituere debeat emptori, quod ab eo accepit arrhæ nomine, vel alio nomine, vt ait, vt puta ſicut fit, ſi quid emptor dederit vxori venditoris, *vt l. debet. 27. de ædil. ed. l. 18. de liberal. cauſa.* Et ait, id a venditore reſtitui emptori non oportere, reſciſſa venditione ſecundum legem commiſſoriam: quia ſcilicet per emptorem ſtetit, quo minus venditio impleretur. Et hoc eſt lucrum, quod ex l. commiſſoria venditor ſentire dicitur *in l. 25. in pr. de petit. hered.* Idem Scæuola ſubiicit, emptore cõmittente in legẽ cõmiſſoriam, id eſt, non ſoluente pretiũ ad diem, venditorẽ rei venditæ non tantum retentionem habere, ſed etiam acceſſionis, vt ſi quid rei venditę dixerit acceſſurum, ſi ſeruo vendito peculium, Acceſſio ſequitur naturam rei principalis. Ratio eſt euidens. Dixi, ſi venditor lege commiſſoria vti velit, emptore non ſoluente preti um ad diem: quia in venditoris

Digitized by Google

venditoris arbitrio eſt, ſi hoc malit, ea lege non vti, huic legi renuntiare. Et vtiq; ei renuntiare videtur, ſi poſt dic̄ lege cōmiſſoria comprehenſum pretiū petat actione ex vendito, vel reliquam partem pretii, vel vſuras pretii, *vt l.4.C.de pact.int.empt.& vendit.l.4.§.eleganter.& huius l.§.vlt.& l.ſeq.hoc tit.& l.38.Æmylius.de minor.* Quod robur & pondus accipit *ex l.2.c.de iur.dom.impetr.* quod venditoris cauſa dat lex venditionis, eo venditori non vti liceat. quid ni? *l.1.& 2.h.tit.* iuxta generalem regul. *l.pen.C.de tranſact.*

Ad leg. 22. Hereditatis. de heredit. vel act. vend.

Hereditatis venditæ pretium pro parte accepit, reliquum, auctore non ſoluente, quæſitum eſt, an corpora hereditaria pignoris nomine teneantur? Reſpondi, nihil proponi, cur non teneantur.

HIs addam *l. 22. de hered. vend.* Quæ lex docet, rei venditæ, necdum traditæ, venditorem retentionem habere, quaſi iure pignoris totius pretii nomine, quo ad id emptor venditori obtulerit, aut partis pretii, vel minimæ partis, ſi emptor pretii ſoluerit partē vnam, partem vero alteram nondum ſoluerit, ſi ſuperſit nummus vnus tantum, venditori retentio eſt rei venditæ, quoad nummus ille offeratur, *vt l.Iulianus 13. ius §.offerri. de actio. empt.l.fiſtulas 78. §.pen.de contrab.empt.l.31.quod ſi nolis §.idem Marcellus de ædil.edict.l.5.de dot.præleg.* Dixi, venditorem habere retentionem, quaſi iure pignoris, quia rei ſuæ mero iure nullum pignus eſt, & res vendita venditoris eſt ante traditionem. *l. 45. neque pignus, de reg. iur.* Omnem ferme retentionem iure permiſſam tuetur color pignoris, *vt l.creditoris 15.fin.de furt.*

Ad l. 8. Titius Seii. de reſcind. vendit.

Titius Seij procurator, defuncto Seio, ab eo ſcriptus heres, cum ignoraret, fundum vendente ſeruo hereditario, quaſi procurator ſubſcripſit. Quæſitum eſt, an cognito eo, priuſquam emptio perficeretur, a venditione diſcedere poſſit? Reſpondit: Titium, ſi non ipſe vendidit, non idcirco actionib. ciuilibus teneri, quod ſeruo vendente ſubſcripſerat: ſed ſerui nomine prætoria actione teneri.

EX lib.2. quartum reſponſum eſt *in l.8. de reſcind. vendit.* Ex quo intelligimus, Titium, exempli gratia, procuratorem Seii, cum fuiſſet teſtamento Seii heres ſcriptus, & ipſe ignoraret, Seium vita deceſſiſſe; & ſe peregre forte agentem heredem ſcriptum, ac ſe igitur procuratorem Seii eſſe deſiiſſe morte Seii, fundum vendente ſeruo hereditario, quaſi procuratorem venditioni ſubſcripſiſſe, non quaſi dominum, quippe cum nondum cognouiſſet, ſe eſſe dominum: ob quam ſubſcriptionem, ait, non teneri quidem eum quaſi venditorem actione ciuili ex empto ſuo nomine, vt fundum tradat emptori, ſed teneri actione prætoria de peculio, & de in rem verſo ſerui nomine. Actio ex empto de peculio, eſt prætoria, non ciuilis, *§.actiones.Inſtit. de action. Actiones,* inquit, *de peculio comparauit prætor,* & competit in dominum ſerui nomine, vt ait hoc loco, id eſt, ex contractu ſerui, non in ſolidum, ſed de peculio dumtaxat, ciuilis in ſolidum, & ciuilis ſuo nomine, vt dixi. De peculio prætoria ſerui nomine, *vt l. Fulcinius.7. §.ſi quis actione. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur.* & ſæpe *in tit. de pecul.* dari actionem de peculio ſerui nomine, vel filii, licet in pleriſque aliis locis dicatur, etiam actionem de peculio dari in pa-

Reſp.Paul.

trem, vel dominum ſuo nomine, quod eatenus ipſe te-
A neatur iure prætorio ex contractu ſerui ſui, *vt. l.1.§.vlt. de conſtit.pec.l.59.de ſolut.* Vtrumque ergo dixeris recte, quod notandum, actionem de peculio iure prætorio dari in patrem vel dominum ſuo nomine, vel dari filii aut ſerui nomine. Ponit autem Titium procuratorem Seii cognouiſſe, ſe heredē eſſe mandatoris, priuſquam, inquit, emptio perficeretur, Emptio fundi venditi a ſeruo hereditario, priuſquam emptio perficeretur, id eſt integris omnibus, neque dum re tradita, neque pretio ſoluto. Igitur priuſquam emptio perficeretur, id eſt, priuſquam impleretur, vt proprie loquitur, *l. 45. ſi quis alienam.46.de act. empt.* Et ſic perficere pro implere, *l.Lucius 21.§.vlt.ad municip.l.16.contractus.C.de fide l.1.lib.11.C.de vendend.reb.ciuit.vt & in l.19.metū autē præſentem §.ſed*
B *quod.prætor. quod metus cauſa.* perfici ſtipulationem, idem quod impleri, *l.7.de nouat.* Alioquin, ſi proprie loqui volumus, aliud eſt perficere, aliud implere. Perficitur ſtipulatio verbis, impletur numeratione vel datione. perficitur emptio venditio nudo conſenſu, impletur numeratione. Perficitur matrimonium nudo conſenſu, impletur concubitu. Implere eſt conſummare rem, implere matrimonium eſt peragere res mariti.

Ad leg. 48. Titius. de action. empti.

Titius heres Sempronij fundum Septitio vendidit ita: Fun-
C *dus Sempronianus, quidquid Sempronij iuris fuit, erit tibi emptus tot nummis: vacuamq; poſſeſſionem tradidit, neq; fines eius demonſtrauit. Quæritur, an empti iudicio cogendus ſit oſtendere ex inſtrumentis hereditariis, quid iuris defunctus habuerit: & finis oſtendere? Reſpondi, id ex ea ſcriptura præſtandum, quod ſenſiſſe intelliguntur. Quod ſi non appareat debere venditorem, & inſtrumenta fundi & fines oſtendere, hoc etenim contractui bonæ fidei conſonat.*

HVic vero legi ſubiungamus *l.48.de actio.emp.* quæ de perfecta & impleta venditione loquitur. Ponit enim heredem Sempronii fundum hereditariū, & quicquid in eo fundo iuris Sempronius habuiſſet, vendidiſſe & fundum tradidiſſe, nec tamen, quid iuris in eo fundo Sempronius habuiſſet, oſtendiſſe, prolatis ſcilicet in-
D ſtrumentis auctoritatis & originis, *qu'on appelle les tiltres & enſeignemens,* ac ne fines quidem eius fundi demonſtraſſe. Quamobrem ſtatuit Scæuola actione ex empto venditorem teneri, vt fines & inſtrumenta fundi hereditarii oſtendat emptori, *l'acquiſition, le tiltre,* vt exhibeat, non vt tradat: inſtrumenta enim ea ſemper remanere apud venditorem oportet. (Et ita fit vulgo) quibus ſcilicet conuentus forte euictionis nomine ius ſuum aprobare poſſit: niſi conuenerit, vt ea emptori traderentur. Quod confirmari belle poteſt *ex l.inſtrumenta 24. Cod. de fideicommiſſ.* Nec contradicit huic ſententæ *leg. 63. cum ſeruo.§.vlt.de contrab.empt.* quia de confinibus loquitur, non de finibus, id eſt, de perſonis vicinorum, non de terminis prædiorum. Tranſeo ab hoc reſponſo *ad leg. 12.*
E *de euict.*

Ad l.12. Quidam. de euict.

Quidam ex parte dimidia heres inſtitutus, vniuerſa prædia vendidit: & coheredes pretium acceperunt euictis his, Quæro an coheredes ex empto actione teneantur? Reſpondi, ſi coheredes præſentes adfuerunt, nec diſſenſerunt, videri vnumquemque partem ſuam vendidiſſe.

TRes ſunt heredes; vnus ex ſemiſſe, alter ex ſextan-
te, tertius ex triente. Qui heres erat ex ſemiſſe, A
vendidit cuidam vniuerſa prædia hereditaria, certo pre-
tio, eiuſque pretij partem ratam coheredes acceperunt,
quæritur, euictis prædijs emptori iure iudicioque an co-
heredes euictionis nomine ex empto teneătur, qui par-
tem ratam pretij ex emptione receperunt? Et ait, tene-
ri (non ſi partem ratam pretii acceperint, vel quia ac-
ceperunt:) ſed ſi præſentes adfuerint, cum prædia ab
herede ſemiſſario venderentur, nec diſſenſerint, id eſt, ſi
tacuerint; quoniam vt Ambroſ. ait ſerm. 469. (vel Max.
Taurinenſis in Homil. 4. quadã cuius ſane videntur eſ-
ſe ſermones omnes, qui Ambroſio tribuuntur. Sermo
& homilia idem eſt) Taciturnitas interdum pro con-
ſenſu habetur. & hoc frequenter occurrit iure noſtro. B
Quin & hoc eſſe παροιμιῶδες Gregor. Nazianz. ait 2. de
pace, τὴν σιωπὴν συγκατάθεσιν εἶναι διδάσκει ἡ παροιμία. Taci-
turnitatem, inquit, conſenſum eſſe docet παροιμία, id eſt,
vox de via collecta, vel e vulgo. Igitur in ſpecie propo-
ſita vnuſquiſque partem ſuam vendidiſſe videtur: quia
taciturnitas conſenſum imitatur. non eſt ſatis partem
pretii accepiſſe coheredes, vt partes ſuas vendidiſſe vi-
deătur, quas in prædijs habuerint: ſed neceſſe eſt, vt
venditioni contrahendæ interfuerint, nec contradixe-
rint. venditores tantum tenentur de euictione. Non
eſt autem venditor iudicandus quiſquam ob id, quod
partem pretii acceperit, ſed quod interfuerit, nec rem
impedierit. retro tacuiſſe & interfuiſſe, meo quidem ani-
mo, ſatis eſt, etiamſi pretij partem ab coherede ſemiſſa-
rio, qui palam prædia omnia hereditaria vendidit, non- C
dum acceperint. Reſponſio eſt elegans.

Ad l. 6. Patronum. de probat.

Patronum manifeſte docere debere, libertum in fraudem ſuam aliquid dediſſe, vt partem eius: quod in fraudem datum eſſet, poſſet auocare.

EAmus porro, *ad l. 6. de probat.* quæ definit, patronum
qui Fabiana vel Caluiſiana actione reuocat quod li-
bertus in fraudem ſuam alienauit, partis ſibi debitæ in
bonis liberti muniendæ cauſa, (Debetur autem triens
iure nouo, ſemis iure veteri) id manifeſte docere debere,
inquit, hæc ſunt verba, id eſt. Semper vbi probatio D
exigitur euidens, exigitur autem in iure euidens, & ma-
nifeſte igitur probare debere, dolum malum liberti, aut
ſi dolus malus liberti abſit mortis cauſa factam aliena-
tionem, *vt l. 1. §. 1. ſi quid in fraud. patroni.*

Ad leg. vltim. 31. Commemorationem.
de probat.

Commemorationem in chirographo pecuniarum, quæ ex alia cauſa debere dicuntur, factam, vim obligationis non habere.

TRibuitur etiam huic libr. 2. in eod. tit. de probat. *l.* E
vltim. de probat. quæ commemorationem, mentio-
nem in chirographo quodam factam alterius chirogra-
phi, ſiue cautionis, ſiue pecuniarum, quæ ex alia cauſa
eidem deberi dicuntur, ait, vim obligationis non habe-
re, nihilve prodeſſe ei, qui ex alia cauſa ſibi deberi dicit.
Inſtrumenta vel teſtes produci oportere, quibus probet
ſibi etiam ex alia cauſa deberi, commemorationem il-
lam non eſſe probationem idoneam. Quod etiam caue-
tur nominatim, *in Nouell.* 119. §. 1. & ita eſt, ſicut ex diuer-
ſo omiſſa in chirographo aliquo alterius chirographi
& debiti mentio, nihil officit creditori, *leg. Lucio 29.*
de oblig. & actio. Sequuntur tria reſponſa *in l. 29. de pact.*
dot.

Ad leg. 29. Cum maritus. de pactis
dotal.

Cum maritus, qui æſtimata prædia in dotem acceperat, manente matrimonio pactus eſt circumſcribendæ mulieris gratia, vt prædia inæſtimata eſſent, vt ſine periculo ſuo ea deteriora faceret: Quæſitum eſt, an ſecundum priores dotales tabulas prædia eſtimata remanerent, & periculum eorum ad maritum pertineret? Reſpondi, non idcirco id pactum, de quo quærere-tur, impediri, quod in matrimonio factum eſſet, ſi deteriore lo-co dos non eſſet: nihilominus, eo pacto admiſſo, ſi deterio-ra prædia faceret, eo etiam nomine dotis eum action-teneri.

SCiendum, multum, intereſſe, prædia in dotem data
ſint marito inæſtimata. Nam quæ ęſtimata ſunt ma-
riti pleno iure, & conſequenter, periculum eorum ad
maritum pertinet, (quid enim eſt æquius, quam vt res
ſua cuique pereat?) *l. cum poſt. 69. §. penult. ſupr. tit. prox.*
l. 51. æſtimatæ. ſolut matri. l. vnica. §. cum autem hypothecam
C. de rei vx. act. Et hoc caſu ſoluto matrimonio, quod
elegerit maritus, id reſtituet, ſcilicet æſtimationem vel
prædia, etiamſi ab alio quodam ſine culpa & dolo mari-
ti deteriora facta ſint, *l. plerumque 10. §. vltim. & l. ſeq. tit.*
prox. ſupr. Inæſtimata autem, quia proprie dotalia ap-
pellantur, *d. l. vnica. §. in fundo.* mulieris ſunt, *l. quamuis.*
ſupr. tit. prox. Ac proinde periculum eorum pertinet ad
mulierem, ſi perierint, aut deteriora facta ſint ſine dolo
aut culpa mariti. Inde quæritur, ſi ab initio, conſigna-
tis dotalibus tabulis, vt idem etiam loquitur *in l. vltim.*
de dot. præleg. maritus dotis nomine prædia acceperit
æſtimata & conſtante matrimonio conſignatis aliis ta-
bulis dotalibus pactus ſit cum muliere, vt inæſtimata
eſſent auertendi a ſe periculi cauſa, & conuertendi
in mulierem. Quæritur, inquam, an tale pactum valeat,
quod factum eſt manente matrimonio, an talis emen-
datio dotalium tabularum valeat? Reſpondet, valere, ſi
prædia ipſe maritus deteriora non fecerit, pactum ma-
rito nihil proficit, quin eo nomine tèneatur actione de
dote. Valere, inquam, pactum quod inter ſe fecere ma-
riti, vt dos æſtimata quia hoc genere dos redit in domi-
nium mulieris. At e cõtrario, quod maxime notandum,
non valet pactum factum inter maritos, inter coniuges,
manẽte matrimonio, quo id agitur, vt dos inęſtimata ſit
æſtimata conſtituto certo pretio, *l. 12. in princ. ſ. tit. prox.*
quia hoc genere a muliere dotis dominium diſcedit, &
transfertur in maritum ſub conditione reddendæ dotis
ſoluto matrimonio. Transfertur enim ex cauſa domi-
nium in maritum ad tempus, vel, vt loquuntur, reuoca-
biliter, id eſt, ita vt poſſit reuocari dirempto matrimo-
nio. At plenum reuera dominium eſt mulieris, propter
ſpem reuocandę dotis.

Ad §. Titius mulieris nomine. 1.

1. §. Titius mulieris nomine dotem dedit, & ſtipulatus eſt in caſum mortis, & diuortij. diuortio ſecuto, non repetita dote Titius deceſſit. mulier ex volũtate heredis redintegrauit matrimonium. Quęſitum eſt, an ex ſtipulatu dotem petere poſſit? Reſpondi, heredem Titij, ſi conſenſiſſet vt ea quantitas, quam ex ſtipulatu conſequi potuerat, dotis reconciliato matrimonio fieret: poſſe pacti exceptione ſummoueri.

ALterum reſponſum huius legis eſt *in §. 1.* de extra-
neo, qui dotem dedit pro muliere & ſtipulatus eſt

eam

eam ſibi reddi quocunque modo ſoluto matrimonio, vel diuortio, vel morte (quæ dos ſpecialiter dos receptitia A dicitur, puta, quam recipit, qui dedit pro muliere, ſibi reddi, *l. 31. mortis cauſa capitur. §. ſed. & dos. de mort. cauſa donat.*) Qui poſt diuortium, ſi vita deceſſerit ante repetitionem dotis, ait, heredi eius, cum effectu non competere repetitionem vno caſu (alioquin competit tamen) vt puta, ſi conſentiente herede, rurſus mulier in matrimonium redierit conſtituta eadem dote, aut ſi heres ſtipulatoris non tantum conſenſerit redintegrationi matrimonii, ſed etiam redintegrationi dotis, vt Dorotheus tradit recte hoc loco. male Thaleleus & Stephanus, & ex Latinis Accurſius, ſatis eſſe, ſi conſenſerit redintegrationi matrimonii. Hoc enim ipſo tacite etiam conſenſiſſe eum videri redintegrationi dotis. Quod verba huius reſponſi certe non ferunt, neque *l. 63. ſtipulatio. ſup. tit. prox.* B In muliere quidem verum hoc eſt, niſi aliud conuenerit nominatim, eam renouatis nuptiis, tacite etiam dotem renouaſſe videri, quam dederat de ſuo, *l. dotem quæ 30. & l. poſt diuortium 64. eod. tit.* In extraneo ſane non eſt verum. Tertii reſponſi ſpecies hæc eſt.

Ad §. Mulier de dote. 2. eiuſdem legis vlt.

2. §. *Mulier de dote quam dedit pacta eſt, vt ſi in matrimonio deceſſiſſet, fratri eius redderetur: iſque in eum caſum ſtipulatus eſt: mulier decedens quaſdam res dotales marito legauit, & aliis: quoſdam ex ſeruis dotalibus manumiſit. Quæſitum eſt, an maritus earum nomine, quas legauit mulier, & ſeruorum quos manumiſit, fratri tenetur? Reſpondi, nihil proponi, cur* C *non teneretur: cum etiam heredes defunctæ tam legatariis quam libertatibus obnoxij ſint.*

MVlier in dote danda pacta eſt, vt ſi ipſa in matrimonio moreretur, maritus fratri dotem redderet, & in eum quoque caſum frater mulieris dotem ſibi reddi ſtipulatus eſt, alioquin ex pacto ſororis nō haberet actionem, *l. 26. paragraph. penultim. hoc titul.* Alteri paciſcimur inutiliter. Poſt vero moriens mulier teſtamento quaſdam res dotales ab heredibus ſuis, nō a fratre, quem heredem non inſtituit, ſed ab aliis heredibus ſuis marito, & aliis quibuſdam amicis vel cognatis legauit, & ſeruos etiam quoſdam dotales manumiſit per fideicommiſſum. Quæritur, an frater, qui ſtipulatus eſt in caſum mortis ſororis, dotem ſibi reddi, ex ſtipulatu eas res, eoſque ſeruos dotales repetere poſſit? D Reſpondet, poſſe: quia ſemel quæſitam fratri obligationem ex ſtipulatu ſoror auferre, & adimere non poteſt. Cæterum maritum, & cæteros legatarios, & ſeruos manumiſſos habere actionem aduerſus heredes mulieris, vt conſequantur legata & libertates. Ponendum eſt, mulierem, fratri ſtipulanti morte ſororis ſoluto matrimonio dotem ſibi reddi, voluiſſe mortis cauſa dotem donare fratri, ex *l. 11. de dote pręleg.* nec a fratre tamen, vt poſuimus, ſed ab herede mulieris legata fuiſſe relicta: quæ nec relinqui poſſunt a donatario mortis cauſa, legata ſcilicet, ſed fideicommiſſa tantum modo, *l. 9. ab eo. C. de fideicommiſſ.*

Ad l. 58. Si prædia. De donat. inter vir. & vxor. E

Si prędia & mancipia Seiæ data, effecta ſint eius tempore concubinatus, ac poſtea tempore matrimonij, aliis acceptis reddita ſunt: quid iuris eſt? Reſpondit, ſecundum ea, quæ proponerentur, negotium potius geſtum videri, quam donationem interueniſſe.

1. §. *Item, cum quęreretur de cibariis mancipiorum, reſpondit: Tempore quidem concubinatus data cibaria repeti non* A *poſſunt. ſed nec tempore matrimonij, ſi ea mancipia vxoris in communi vſu fuerint.*

SEquitur in lib. 2. *l. 58. de donat. inter vir. & vxor.* Nota, vt arbitror, omnibus eſt differentia in cauſa donationis, quæ iure ciuili recepta eſt inter vxorem & concubinam, quod concubinæ donari poſſit, vxori non item, *l. 31. donationes de donat.* Quod ſi quis concubinæ donauerit prædia & mancipia quædam, & deinde eandem concubinam, procedente conſuetudine, & affectione roborata, duxerit vxorem, & res, quas ei in concubinatu donauerat, ab ea receperit, aliis rebus datis in earum vicem. Scæuola ait, negotium eum geſſiſſe potius cum illa videri, id eſt, permutationem rerum contraxiſſe, quam donaſſe, quæ ei tradidit in matrimonio, in vicem B earum rerum, quas ei in concubinatu donauerat, & valere igitur, quod cum ea geſſit poſt contractum matrimonium. Permutatio enim longe diſtat a donatione, *l. ita conſtante. 26. ſupr. de iur. dot.* Addit Scæuola, donationem etiam non videri interceſſiſſe, ſi mancipia vxoris, quæ erant in vſu communi mariti & vxoris, maritus de ſuo exhibuerit, ſi eis cibaria de ſuo præbuerit: quia & ipſe miniſterio eorum vtebatur. & naturalis ratio poſtulat, vt cibaria præſtet familiæ ſeruorum, qui ea vtitur: & ideo condicere ea cibaria maritum non poſſe, ſeu repetere ab vxore condictione ſine cauſa, vel ex iniuſta cauſa, *l. ſed ſi vir. 31. §. vlt. ſupr. hoc tit.*

Ad §. vlt. huius l.

C

2. §. *Filius rebus matris interuenire ſolitus, pecunia matris, conſentiente ipſa mancipia & res mercatus, emptionum inſtrumenta ſuo nomine confecit: deceſſit in patris poteſtate. Quæſitum eſt, an mater cum marito ſuo experiri, & qua actione vti poſſit? Reſpondit: ſi mater obligatum filium in ea pecunia voluit eſſe: intra annum quam filius deceſſit, de peculio cum patre, in cuius poteſtate fuiſſe proponatur, actionem habere. ſi donauit, repeti poſſe, quanto locupletior ex ea donatione pater filius eſt.*

SEquitur in §. *vltim.* huius legis, neque marito donare vxorem poſſe, neque filio communi, quem maritus habet in poteſtate, quia marito quæritur, *l. 3. §. ſecundum hoc titul.* Et ideo, ſi filio mater donauerit pecu- D niam, qua ſuo nomine prædia & mancipia compararet, condicere vxor ea marito poteſt, quatenus locupletior ex ea donatione factus maritus eſt: quia quæ donat filiofamilias, quem etiamſi ipſa genuerit & creauerit, ſane donare marito videtur: quę donatio iure ciuili improbata eſt. Sed ſi mater filio non donauerit eam pecuniam, ſed quaſi procuratori negotiorum ſuorum eam pecuniam ei dederit, mortuo filio, ait, mulieri in maritum filii nomimine eſſe actionem de peculio intra annum, *iuxta tit. quando de pecul. annalis actio ſit.* Res eſt perſpicua ſatis.

Ad l. 50. Æſtimatis. ſolut. matrimonio.

E *Æſtimatis rebus in dotem datis, pactum interceſſit, vt ex quacunque cauſa dos reddi deberet, ipſæ res reſtituerentur, habita ratione augmenti & deminutionis, viri boni arbitratu: quę vero non exſtarent, ab initio æſtimatio earum. Quęſitum eſt: cum res quędam, quas maritus vendiderat, exſtarent: in ſecundum pactum & hęc ad mulierem pertinerent? Reſpondi: res, quæ exſtant, ſi neque volente, neque ratum habente muliere veniſſent, perinde reddendas, atque ſi nulla æſtimatio interueniſſet.*

TRanſeo ad *l.* 50. *ſolut. matrim.* Mulier viro dedit in dotem res æſtimatas certo pretio. mox pacto conuento hoc actum eſt inter eos, vt maritus ſoluto matrimonio non haberet electionem, vtrum malit res offerre, an æſtimationem earum: ſed vt omnino res ipſas offerret & reſtitueret, habita ratione augmenti & deminutionis ipſarum rerum boni viri arbitratu, puta, vt reſtitueret etiam earum rerum augmentum: Deminutionis autem compenſatio fieret cum augmento, & quod plus eſſet in deminutione, quam in augmento, id pertineret ad mulierem, ſi modo eadem deminutio contigiſſet ſine dolo & culpa mariti. Ac præterea hoc actum eſt, vt rerum dotalium, quæ non exſtarent tempore ſoluti matrimonii, æſtimatio dicta ab initio reſtitueretur mulieri, vel heredi eius. Exſtantes vero omnimodo vt ipſæ reſtituerentur. Porro ſi maritus res quaſdam dotales vendiderit, quæ exſtent tempore ſoluti matrimonii, quæritur, an eæ etiam res vxori omnimodo reſtituendæ ſint? Et ait, reſtituendas eſſe, quia exſtant, venditio eas non peremit: reſtituendas, inquam, eas eſſe, ſi neque volente, neque ratum habente vxore, venierint. Igitur nec inuita muliere maritum liberari offerendo earum æſtimationem. Voluntas aut ratihabitio mulieris exigitur, ſi res ſint immobiles, quæ a marito venundatæ ſint, *l. vltim. de pact. dot.* Quia pro inæſtimatis habentur, non ſi æſtimatæ ſint, vel pro æſtimatis. Non item, ſi ſint res mobiles, non item ſi pondere, numero, menſura conſtent, vt *l. res in dotem* 42. *ſupr. de iure dot.* hæ omnes res dotales, puta, res æſtimatæ, res mobiles, res quæ pondere, numero menſura conſtant, a marito alienari poſſunt ſine voluntate vxoris. Non etiam res immobiles inæſtimatæ, quæ proprie dotales nuncupantur. Et hæc ſunt, quæ habentur in *d. l. æſtimatis.*

Ad l. 26. Seiæ. De tut. & curat. dat.

Seiæ egreſſæ annos duodecim, decreto prętoris ex inquiſitione datus eſt tutor quaſi minori. Quæro, an excuſare ſe deberet? Reſpondi, ſecundum ea quę proponerentur, neque excuſationem neceſſariam eſſe neque obligari, quod non gereret.

SEquitur *l.* 26. *de tut. & curat. dat.* ex qua intelligimus, tutorem decreto prætoris ex inquiſitione puberi dari inutiliter, atque ideo tutori, quem prætor puberi dedit, neque excuſationem neceſſariam eſſe, neque obligari eum, ſi negligat negotia puberis. Puberi curatorem dari, non tutorem: curatorem indifferenter dari, modo puberi, modo impuberi: Tutorem ſoli impuberi. Loquitur Scæuola in hac lege de tutore puberi dato ex decreto prętoris, ex inquiſitione. Quæſo, an idem dicendum de tutore puberi dato teſtamento patris? Sic ſane. nullam eſſe dationem, non iure datum tutorem videri. Verum hoc caſu a prætore citra inquiſitionem confirmari poteſt, quia ſufficit electio & iudicium patris, vt *l.* 6. *ſupr. de confir. tut.* Denique a prætore puberi tutor dari non poteſt, confirmari poteſt ex iudicio patris. Nec igitur dationis & confirmationis eadem prorſus cauſa eſt. Dicitur quidem & qui confirmat dare, *l. iure* 26. *paragraph. vltim. & leg. ſequen. de teſtam. tut. leg. penult. paragraph. ſed cum veteres. Cod. de neceſſ. hered.* Sed aliud eſt dare confirmationis ſpe, aliud dare directo & ſimpliciter. Ait in hac lege, *quaſi minori*, id eſt, quaſi pupillo. Minor pro pupillo, vt in *paragraph. ſed ſi nummi. Inſtitut. quibus alien. lic. vel non.*

A

Ad l. 47. Titium. De adminiſt. & peric. tut.

Titium & Mæuium tutores quis dedit, & cauit: Βέλομαι καὶ παρακαλῶ πάντα γίνεσθαι μετὰ τῆς Μαιβίου τοῦ ἀδελφοῦ μου γνώμης: καὶ δίχα αὐτοῦ τὸ γινόμενον ἄκυρον ἔστω: *id eſt: Volo & rogo, omnia fieri cum Mæuij fratris mei conſilio, & quod ſine eo fiet, irritum ſit. Titius ſolus a debitoribus exegit. an liberati eſſent? Reſpondi, ſi & adminiſtrationem Mæuio dediſſet, non recte ſolutum.*

1. §. Quantum autem filio meo diurnum ſufficiat, Marina & Ianuaria æſtimabunt. Quæro, an contenti eſſe debeant tutores arbitrio mulierum? Reſpondi, ſumptum boni viri arbitrio faciendum.

B *2. §. Tutores dati ad res Italicas, inſtrumenta Romæ repererunt debitorum prouincialium, vt pecunia Romæ, aut vbicunque petitum fuerit, ſoluatur. Quæro: cum neque debitores in Italia eſſent, neque eorum prædia: an hæc ex actio ad Italicæ rei tutores pertineat? Reſpondi, ſi prouincialis contractus eſſet, non pertinere. reſpicere tamen ad officium eorum, ne inſtrumentorum ignorantia, contractus eos, ad quos adminiſtratio pertineret, lateret.*

MVlta alia reſponſa Scæuolæ de tutelis ſuppeditat, *l.* 47. *de admin. & per. tut.* Quorum 1. hoc eſt: Qui dato filiis ſuis impuberibus tutore Titio, & Mæuio, fratre ſuo, ſubiunxit, ſe velle & rogare omnia pupillorum negotia geri ex ſententia Mæuii fratris ſui, πάντα γίνεσθαι
C μετὰ τῆς Μαιβίου γνώμης, hoc addito vt hic proponitur, ἄκυρον ἔστω *irritum eſto, quidquid ſine Mæuio geſtum erit:* ſi ſolus Titius non adhibito Mæuio a debitoribus hereditariis pecunias exegerit, non erunt liberati: quia non recte ſoluerunt ſoli Titio, videlicet ſi Mæuius non fuerit honorarius tutor, ſed commiſſa ei etiam fuerit adminiſtratio tutelæ: ſicut commiſſam ei fuiſſe, ſane illa verba peruincunt, *Titium & Mæuium tutores dedit.* Honorarii tutoris voluntas exquirenda non eſſet, licet teſtator irrita eſſe iuſſiſſet, quæcunque is, cui tutelæ adminiſtratio credita eſt, ſine honorario tutore gereret. Neque enim ſemper expedit διὰ παντὸς ſequi iudicium & voluntatem defuncti. Verbum eſt Quintil. potentius eſſe, quod in albo legitur, quam quod teſtamento. Quod & alio exemplo comprobatur in 2. reſponſo: Si iuſſerit teſtator,
D libero & ſoluto arbitrio duarum mulierum diurnum ſiue diarium pupillo conſtitui, & præſtari alimentorum cauſa, liberum illud arbitrium mulieribus non permitti, ſed redigi ad arbitrium boni viri, vt *l.* 5. *paragraph. Papinianus. hoc titul.* Non ſemper exacte obſequimur voluntatibus defunctorum. Tertium reſponſum eſt huiuſmodi: Pupillo locupletiſſimo alii dati ſunt tutores rerum Italicarum, alii tutores rerum prouincialium. Qui rerum Italicarum tutores erant, Romæ chirographa prouincialium debitorum repererunt, vel, vt hic ſcriptum eſt, *reperierunt*, quibus cauebant, ſe ſoluturos debitas pecunias Romæ, vel vbicunque conuenti fuiſſent. & chirographa quidem eorum erant Romæ. Cæterum ipſi bonaque eorum erant in prouincia. quæritur, an ex chirographis Romę repertis, tutores rerum Italicarum conuenire eos,
E & exigere in prouincia poſſint? Et ait, non poſſe rectiſſime, quia prouinciales debitores ſunt, non Italici: officio tamen eorum incumbere, vt prouinciales tutores de repertis Romæ chirographis certiores faciant: *Si*, inquit, *prouincialis contractus eſſet*, id eſt, ſi debitores eſſent prouinciales. Sic reſpondere Scæuola ſolet, *vt in* 1. *reſponſ. huius l. ſi & adminiſtrationem Mæuio dediſſet*, & in 4. *reſponſ. ſi manent res pupilli*, & in 5. *ſi ſecundum voluntatem defuncti elegiſſent*, & in *l.* 122. *qui Romæ paragraph. Agerius.*

& §.

& §. ſeq. de verb. obligat. Scæuola ait *ſi*, non ambigens, non *ἀμφιβάλλων, ἀλλὰ ϗ σφοδρῶς διαφαινόμενος ϗ ὁμολογού-μενος*, vt Chryſoſt. loquitur, 4. *ad Epheſ. & 2. ad Theſſal. cap.* 1. dum docet, & in ſacris ſcript. hunc artic. ſi, non dubitationem ſignificare, ſed adſeuerationem, & affirmationem *ſi* pro *quia, comme l'on dit.* A

Ad §. A matre. 3.

3. §. *A matre datus teſtamento tutor, cum putaret ſe tutorem eſſe, diſtraxit bona materna & paterna pupillorum, & deceſſit non ſoluendo. Quæritur, an pupillus res poſſit vindicare? Reſpondi, ſi manent res pupilli, vindicari ab eo poſſe.*

EX *l.* 47. *de admin. tut.* iam dedi reſponſa tria. Venio ad quartum, quod eſt *in §. a matre.* Certum eſt, teſtamento matris liberis impuberibus non iure tutorem dari, *l.* 1. & 2. *ſupr. de confir. tut.* quia patri ſoli, qui impuberes habet in poteſtate, hoc ius lex 12. tab. dedit his verbis: *Paterfamilias, vti ſuper pecunia tutelave ſua ſuęve rei, &c.* Sed ſi datus fuerit tutor teſtamento matris, nec confirmatus decreto prętoris vel pręſidis (indiget enim confirmatione) cum errans in iure, putaret, ſe rectè tutorem datum, bona immobilia & mobilia pupillorum paterna & materna diſtraxit, & protutelæ actio, qua tenetur pupillis, inanis ſit, propter eius inopiam; quia bona pupillorum eſſe non deſierunt, nec ſunt cum effectu a protutore abalienata, rectè definit hoc loco, eorum bonorum vindicationem pupillis competere. ſi ſoluendo fuerit protutor, forte non competit pupilllis vindicatio, propter auctoritatem rei iudicatæ, vt puta, ſi facta alienatio fuerit, vt oportet, ex decreto prætoris vel præſidis bonorum immobilium, iuxta orationem Seueri Imp. de qua eſt tit. ille, *de reb. eor. qui ſub tut. vel cura. ſunt ſine decr. non alien.* B C

Ad §. Præfectus. 4.

Præfectus legionis ita teſtamento cauit: Volo, vt ſit in arbitrio tutorum filij mei, ſi voluerint huius ſummæ vncias inferre vſurarum nomine, ita, ne nummi diſpargantur. Quæro, ſi apparuerit pecunia fœnerata a tutoribus, iudicio tutelæ vncias vſuras, an vero eas, quas ſtipulati ſunt, præſtare debeant? Reſpondi: ſi ſecundum voluntatem defuncti elegiſſent vſurarum præſtationem, neque pupilli nomine in fœnus dediſſent: id præſtatur, quod teſtator voluiſſet. D

SEquitur §. *perfunctus legatione.* Quidam tutoribus datis filio ſuo impuberi, ne certi nummi, quos in arca filio relinquebat, diſpergerentur in plures, vt ait pluribus ſcilicet datis fœnoris cauſa, ſi in arbitrio tutorum poſuit, vt ipſi eos nummos ſibi ſumerent, & pro illis inferrent rationibus pupilli vncias vſuras, quæ vſuræ in centenos quotannis reddunt nummum vnum, nec vllæ ſunt eis mitiores. Centeſimo duntaxat anno ſortem æquant. Tutores vero acceptis nummis, eos fœnori aliis occuparunt, vel apud alios maioribus vſuris, veluti ſemiſſibus aut centeſimis. Quæritur iudicio tutelæ vtrum ſemiſſes, aut centeſimas, an vncias tantum vſuras pupilli rationibus inferre debeant? Et ait, vncias tantum vſuras eſſe præſtandas, ſi ſuo, vt præſumitur, non pupilli nomine pecuniam fœnori occupauerint: quia fœnori occupantes ſuo nomine ſubſequuti videntur, & elegiſſe iudicium defuncti, qui voluit nummos apud eos remanere, ſi ipſi vellent ab ipſis retineri ſub vnciis vſuris. Vncias vſuras promiſcue dicimus & vnciariū vt vnciariū fœnus Corn. Tacitus 16. annal. 12. *tab.* inquiens, *Sanctum eſſe ne quis vnciario fœnore amplius exerceret.* Liuius lib. 7. Id ſanctum eſſe Duilia lege, ac poſtea alia lege, ne amplius ſemunciario fœnore, &c. Quamuis autem ſpecies hic propoſita ſit de teſtamento cuiuſdam præfecti legionis, tamen & in quolibet alio teſtatore eadem poni ſpecies, idemque reſponderi poteſt. De officio præfecti legionis; quale fuerit, ſi ſcire cupis adi Vegetium 2. cap. 9. A

Ad §. Lucius. 5.

5. §. *Lucius Titius mutuam pecuniam a tutore accepit, & rem hereditariam pignori ei dedit: Poſt triennium, iam puberibus his, quorum tutela adminiſtrata eſt, fiſco bona defuncti adiudicata ſunt, quia mortem eius heres non eſt vltus. Quæritur, an id nomen pupillus recuſare poſſit? Reſpondi, ſecundum ea, quæ proponuntur, id nomen ad onus tutorum non pertinere.*

TRanſeo *ad §. Lucius.* Heres defuncti, quem familia necaſſe dicebatur, tutori pupillorum quorundam re hereditaria pignori data, ab eo tutore pupillorum nomine pecuniam pupillarem mutuam accepit. Poſt triennium finita tutela pubertate pupillorum, heredi ſupradicto, quaſi indigno & ingrato fiſcus eripuit bona defuncti, quod necem eius exſecutus & vltus non eſſet ex Senatuſconſulto Syllan. Et quod ante vindictam necis defuncti, & ante quæſtionem de familia habitam, ſumptumque de noxiis ſupplicium hereditatem adiiſſet, atque ita heres ille, ereptis ſibi bonis defuncti, quæ ſibi habuit ſola, deſiit eſſe ſoluendo: & conſequenter minus idoneum factum eſt nomen, quod cum illo tutor contraxerat, mutuam ei dādo pecuniam pupillarem: pignoriſque cauſa exſtincta, quod erepta hereditate non poſſit conſiſtere pignus rei hereditariæ, quod nec ab initio conſtitiſſe intelligitur, cum pronuntiatum eſt, non iure aditam; ergo non quæſitam heredi hereditatem videri. Ac quæritur periculum iſtius nominis, *la perte de ceſte debte*, vtrum pertineat ad tutorem, an ad pupillos? Et reſpondet, pertinere ad pupillos, non ad tutorem: quia ſcilicet tempore finitę tutelę idoneum erat nomen, fiſco nōdum vindicata hereditate, *l.* 39. *in princ. hoc tit.* Et ideo nomen illud recuſare nec agnoſcere pupillos non poſſe.

Ad §. penult. Altero. 6.

6. §. *Altero ex duobus fratribus ſociis bonorum & negotiationis defuncto, herede filio, patruus tutor vēditis omnibus communis negotiationis mercibus, & ſibi redemptis, negotium ſuo nomine exercuit. Quæſitum eſt, vtrum compendium negotij, an vſuras pecuniæ præſtare debeat? Reſpondi, ſecundum ea, quæ proponuntur, pupillo vſuram, non compendium præſtandum.*

SEquitur *paragraph. penultim.* Duo ſunt fratres ſocii vniuerſorum bonorum & negotiationis cuiuſdam, ſiue mercaturæ certæ: quorum vnus cum vita deceſſiſſet, relicto filio impubere tutelam impuberis patruus *qui eſt l'autre frere*, quaſi legitimus tutor ſuſcepit, & venditis omnibus mercibus communis negotiationis, alias merces ſibi, id eſt, ſuo nomine comparauit, & ex eis mercibus ſibi ſoli negotium exercere cœpit. quæritur, pupillo vtrum patruus vſuras tantum præſtare debeat pecuniæ redactæ ex venditione mercium communium pro rata ſuæ portionis, quam pupillus in ea pecunia habet: an vero etiam præſtare debeat pupillo incrementum quæſtuum, & compendium, quod fecit ex poſteriori negotiatione, quam inſtituit ſuo nomine, aliis mercibus reparatis, (vt idem Scæuola loquitur *in leg. qui Romę 122. de verb. oblig. paragraph. Callimachus*,) ex ſupra E

dicta pecunia? Et ait, vſuram tantum pupillo eſſe præſtandam pro rata portionis, quam in ea pecunia pupillus habet, non compendium factum ex poſteriori negotiatione: quia finita eſt ſocietas morte vnius ex fratribus, & poſt eius mortem negotium ſibi ſoli patruus exercere cœpit, redemptis aliis mercibus. Et longe alia eſt ratio, *l. 58. qui negotiationem inſt. hoc tit.* ne quis eam obiiciat. Quia ibi liberti ex voluntate & præſcripto defuncti idem negotium exercuerunt poſt mortem quondam patroni, filii impuberis, nunc patroni ſui nomine, vt iidem exercebant viuo patrono. Ergo impuberi, non ſibi, ſicut iuſſerat teſtator vt perſeuerarent poſt mortem ſuam in eadem negotiatione, eamque eodem nomine exercerent, quo & exercebant ſe viuo. Aliud eſt vſura pecuniæ, aliud compendium, ſiue incrementum negotiationis. Vſura ex obligatione eſt: compendium ex re ipſa, ex re aliqua, & ex induſtria noſtra mercandique peritia.

Ad §. vlt. Tutor, 7.

7. §. *Tutor rerum Italicarum, conuentus a creditore prouinciali, vbi rem pupillus habuit, ſoluit. Quæſitum eſt, an id tutelæ iudicio reputari poteſt? Reſpondi, nihil proponi, cur non poſſit.*

EX *paragraph. vltim. huius leg.* ſumme notandum hoc eſt, quod ſi tutor rerum Italicarum ſoluerit creditori prouinciali, quod ei pupillus debuit, id pupillo eum reputare poſſe, quamuis fuerit creditor prouincialis, non Italicus, cui ſoluitur pupilli nomine: dummodo ſoluerit eo loco in Italia, vbi bona pupillus habuit: quia & ibi conueniri pupillus poſſit in Italia a creditore prouinciali, nedum in prouincia, in qua contractus initus fuerat. Eſt ſingulare reſponſum.

Ad l. 37. Qui teſtamento. De excuſat. tutor.

Qui [teſtamento] tutor datus fuerat, adito prætore, dixit, ſe tres liberos habere: adiecit præterea, habenti patruum legitimum tutorem ſe vitioſe tutorem datum. Prætor ita decreuit: Si legitimum tutorem habenti tutor datus es, non eſt tibi neceſſaria excuſatio. Quæro, cum nemo patruus impuberi tutor eſſet, an nihilominus tutor remanſit? Reſpondi, ſecundum ea quæ proponerentur, quamuis iuſtas excuſationis cauſas haberet, non tamen eſſe excuſatum propter vitium pronuntiationis.

1. §. *Item quæro, ſi adquieuiſſet ſententiæ, an ob id, quod non geſſit tutelam, vtilis actio in hunc dari debeat? Reſpondi: ſi errore potius, quod ſe pro iure trium liberorum, quod allegabat, excuſatum crederet, quam malitia, ab adminiſtratione ceſſaſſet vtilem actionem non dandam.*

VT abſoluamus etiam cætera quæ ex hoc libro ſunt reſponſa de tutelis, veniamus ad *l. 37. de excuſat. tut.* Ab initio huius legis, quod tale eſt. *Qui teſtamento tutor datus fuerat* amouenda eſt, aut amouenda videtur vox *teſtamento* vt ſit, *qui tutor datus fuerat* a prætore ſcilicet, non teſtamento: quoniam ſi teſtamento tutor datus eſt, legitimo tutori, de quo mox agit, locus eſſe non poteſt, *l. 11. ſupr. de teſtam. tut.* Congruentius igitur ita ſpeciem ponam: Tutor Romæ a prætore datus ſe excuſat, dicens, ſe habere tres liberos: Ac præterea patruum eſſe pupillo legitimum tutorem, & datiuam vtique tutelam cedere legitimæ, atque adeo vitioſe ſe tutorem a prætore datum habenti tutorem legitimum, vt *l. 9. Cod. qui dare tutores vel cur. poſſint.* Et prætor ita de-

A creuit, *ſi legitimum tutorem habenti tutor datus es, non eſt tibi neceſſaria excuſatio.* Hæc eſt ſententia prætoria. Ita decreuit prætor errore plane deceptus: quia pupillo nullus fuit legitimus tutor, neque patruus, neque alius agnatus. Quæritur, an qui datus eſt tutor a prætore, tutor maneat? Et ait, tutorem manere: quia vitioſum prætoris decretum eſt, in quo falſa allegatio expreſſa eſt, & quod falſa allegatio tutoris extorſit: ne tutori proſit ſe circumueniſſe prætorem, *l. 1. C. ſi tut. vel curator falſis allegat. excuſatus ſit.* Sed neceſſe eſt, ſicuti hic proponitur, vt falſa illa allegatio ſit expreſſa in ſententia prætoris. alioquin propter auctoritatem rei iudicatæ, falſa illa allegatione in ſententia ſub conditione non expreſſa, ſtandum eſſet rei iudicatæ, nec tutor maneret, *l. 65. ſeruo inuito. paragraph. cum prætor. ad Senatuſconſult. Trebellian.*
B At in hac ſpecie tutor manet propter vitium manifeſtum ſententiæ, vt ait. Quin & ſi fretus ſententia prætoris non geſſerit tutelam, tutelæ vtili actione tenetur, niſi κακολογήσῃ, vt eſt in Baſilic. & errore potius & ipſe ductus non geſſerit tutelam, puta, quod ſe iure trium liberorum excuſatum crederet: Si, inquam, errore potius quam malitia ab adminiſtratione ceſſauerit. Si enim malitia quadam, vtili actione tenetur, perinde atque ſi tutelam adminiſtraſſet.

Ad l. 85. Lucius Titius. De hered. inſtitut.

Lucius Titius, qui fratrem habebat, teſtamento ita cauit:
C *Titius frater meus ex aſſe mihi heres eſto. Si mihi Titius heres eſſe noluerit, aut (quod abominor) prius morietur, quam meam hereditatem adierit, aut filium filiamve, ex ſe natum natamve non habebit: tunc Stychus & Pamphilus ſerui mei, liberi & heredes mihi æquis partibus ſunto. Quæro, cum Titius hereditatem adierit, & liberos aditæ hereditatis tempore non habuerit: an Stychus & Pamphilus ex ſubſtitutione liberi & heredes eſſe poſſint. Item quæro, ſi ex ſubſtitutione neque liberi neque heredes eſſe poſſint, an in partem hereditatis videantur adiecti? Reſpondit: apparet quidem, non eam mentem teſtatoris fuiſſe, vt quemquam heredem adhiberet fratri, quem aperte ex aſſe heredem inſtituiſſet. Igitur, ſi frater adiit, Stychus & Pamphilius heredes non erunt. quos eos amplius noluit heredes eſſe, ſi frater, priuſquam hereditatem adiret, deceſſiſſet liberis relictis. Nam prudens conſilium teſtantis ani-*
D *maduertitur. non enim fratrem ſolum heredem prætulit ſubſtitutis: ſed & eius liberos.*

EX his, quæ reſtant ex lib. 2. quæ omnia hodie dare decreui, primum dabitur *l. 85. de hered. inſtitu.* cuius legis nomen & fama eſt magna ſatis apud iuris ſtudioſos. Quidam teſtamento ex aſſe fratrem heredem inſtituit, eique fecit vulgarem ſubſtitutionem in hunc modum: *ſi frater mihi heres eſſe noluerit*, id eſt, ſi repudiauerit hereditatem meam, *aut ſi moriatur, antequam hereditatem meam adierit, aut, filium filiamve ex ſe natum natamve, non habuerit*, quod tacite eſt, *aut etiamſi hereditatem adierit, & filium filiamve ex ſe natum natamve non habuerit, tunc Stychus & Pamphilus ſerui mei liberi & heredes ſunto.*
E Si hereditatem frater adierit, exſpiraſſe videtur ſubſtitutio vulgaris, *leg. 5. Cod. de impub. & aliis ſubſtit.* Vulgaris finitur aditione. Si igitur, vt dixi, frater hereditatem adierit, exſpirat ſubſtitutio vulgaris ſeruorum, etiamſi aditæ hereditatis tempore, vt ait, neque filium, neque filiam habuerit. Serua quod ait, *aditæ hereditatis tempore*: dummodo igitur moriens, mortis ſuæ tempore habuerit liberos: contra, ſi hereditatem non adierit, & moriens filium aut filiam reliquerit, etiam exſpiraſſe videtur ſubſtitutio vulgaris:

quia

quia filios fratris manifeſtum eſt teſtatorem prætuliſſe ſubſtitutis. Excluduntur itaque ſubſtituti adita hereditate, ſi & liberos mortis tempore frater heres inſtitutus habuerit. Excluduntur etiam ſubſtituti non adita hereditate, ſi liberos habuerit, quoniam teſtator non aliter ſubſtitutos admitti voluit, quam ſi vtrumque concurreret, ſi non adiret frater, etſi liberos non haberet. Itaque vt excludantur ſubſtituti, ſi non adierit, neceſſe eſt, vt etiã liberos habuerit; ſin vero adierit non neceſſe eſt, vt etiam liberos habuerit mortis tempore. Qui autem non admittuntur vt ſubſtituti in aſſem, nec admittuntur in partem, vt adiecti, vt coheredes: quoniam teſtator fratrem voluit aſſem integrum habere, *vt l. 7. verbis. tit. ſeq.* De hiſce liberis quæri ſolet, quos frater reliquit, quo iure heredes ſint patrui defuncti. Neque enim ex teſtamento heredes eſſe poſſunt, qui inſtituti vel ſubſtituti non ſunt, ſed poſiti tantum in conditione. Et verius eſt, eos, qui ſunt in conditione, non eſſe in diſpoſitione, id eſt, in inſtitutione, vt patet *ex l. 29. Gallus §. idem credendum. & §. in omnibus. de liber. & poſthum. l. 16. ſi quis eum. §. vltim. titul. ſeq.* Conſequens igitur eſt, eos mortuo patre ante vel poſt aditam hereditatem patruo heredes eſſe iure legitimo, id eſt, ab inteſtato. Et legitimos igitur in hac ſpecie præferri teſtamentarijs heredibus, id eſt, ſubſtitutis, *vt l. 82. ſi quis ita heres. ſupra hoc tit.* Et præferri præterea ſecundum voluntatem, vt ait, & prudens conſilium patrui, qui non tantum fratrem, ſed etiam fratris filios prætulit ſubſtitutis, qui omnino voluit, filios fratris præferri ſubſtitutis, etiam in caſum aditæ hereditatis. Vnde caueſis tamen ne colligas, vt noſtri faciunt, directo poſſe ſubſtitui heredi inſtituto in caſum fratri facta palam ſubſtitutio proponitur, ſed in contrarium caſum, nempe hoc modo ſi non adierit, vel liberos non habuerit. Et ita hæc lex explicanda eſt.

Ad l. pen. 47. Qui habebat. de vulg. & pupill. ſubſtit.

Qui habebat filium & filiam impuberes inſtituto filio herede, filiam exheredauit. &, ſi filius intra pubertatem deceßiſſet, filiam eidem ſubſtituit. Sed filiæ, ſi, antequam nuberet, deceßiſſet: vxorem ſuam, item ſororem ſubſtituit. Quæro, cum filia impubes prior deceſſerit, deinde frater eius impubes: an filij hereditas ad vxorem & ſororem teſtatoris iure ſubſtitutionis pertineat? Reſpondi, ſecundum ea quæ proponerentur, non pertinere.

SEquitur *l. penult. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Qui filium habebat & filiam paruos ætate, id eſt, impuberes, filium ex aſſe heredem inſtituit, filiã exheredauit. Vtriq; vero ſubſtituit in ſecundum caſum: quæ ſubſtitutio pupillaris dicitur, & iure fit etiã exheredatis, in bonis ſcilicet, quæ acquiſituri ſunt, vel quæ iam proprio iure acquiſiuerunt, *l. 1. §. penult. l. 10. ſed ſi plures. §. ſubſtitutos hoc tit.* Puta, filio ſubſtituit, ſi impubes deceſſiſſet, filiam: filiæ æque, ſi, antequam nuberet, id eſt, ante nubilem ætatem, (ſic interpretari oportet omnino,) quod ſubſtituit vxorem ſuam eorum amitam, filia præmortua in pupillari ætate, deinde filio, Filiæ quidem omnia bona, ſi qua ſunt, pertinent ad vxorem & ſororem teſtatoris iure ſubſtitutionis. Filij autem bona ad eas mulieres eodem iure non pertinent: quia ſubſtitutæ mulieres ſunt filiæ, non filio. Pertinent igitur filij bona ad matrem, vel alium legitimum heredem defuncti filij. Denique ſubſtituti filiæ ſubſtitutæ filio, non intelliguntur etiam ſubſtituti filio. Hoc vult. Scæuola in hac l. Et quod dicitur, ſi opponatur ſubſtitutum, ſubſtituto, ſubſtitutum videri inſtituto, *ex leg. 41. coheredi in princ. hoc titul. & paragraph. ſed ſi inſtituto. Inſtitut. de vulg. ſubſtit.* Quod
A quidem dicitur ſine diſtinctione vlla, non ſpectato ordine ſucceſſionis, ordine mortis, id profecto locum habet tantum in vulgari ſubſtitutione, per quam heres teſtatori conſtituitur. hoc eſt certum: non in pupillari, per quam heres conſtituitur, & teſtamentum fit pupillo non teſtatori. Scæuola *in hac l.* ſpectat ordinem ſucceſſionis, quatenus ſi prior impubes filia deceſſerit, vt propoſui, ei ſignificat ſuccedere mulieres iure ſubſtitutionis. Filio autem poſtea impubere defuncto legitimum heredem ei ſuccedere, non eaſdem mulieres. Ex diuerſo, ſi prior deceſſerit filius impubes, ſignificat ei ſuccedere filiam iure ſubſtitutionis. Filiæ autem poſtea defunctæ ſuccedere ſubſtitutos mulieris, eaſque inuenturas in hereditate filiæ etiam hereditatem filij. Quod la-
B tius memini me explicare ad Papinianum *ad d. l. coheredi.* In contextu autem *huius l. penult.* recte legitur, vt in Florent. *Quæro, cum filia impubes, non pubes.* Nam ſi pubes filia prior deceſſerit, eius bona pertinent ad fratrem ſuperſtitem iure legitimo, iure inteſtati, non ad ſubſtitutas mulieres: quia ſubſtitutio pubertate finita eſt, *l. in pupillari 14. hoc tit.*

Ad leg. 14. Quæritur. de Carbon. edicto.

Quæritur an impubes qui bonorum poſſeßionem ex Carboniano accepit, ſi, antequam poſſeßio ad eum tranſlata fuerit,
C *pubes factus ſit: petitoris partibus fungi debeat? Reſpondit, in eo, quod a poſſeſſore petet, probationem ei incumbere.*

CEtera quæ ſequuntur huius lib. reſpõſa ſunt leuioris operæ. Ac primum, quod eſt *l. 14. de Carb. edict.* Quanquam in eo eſt labor aliquis modicus. Carboniana bonorum poſſeſſio datur liberis defuncti impuberibus, quibus fit controuerſia ſtatus, & bonorum paternorum, dilata quæſtione ſtatus & bonorum in tempus pubertatis, quo tempore etiam finitur Carboniana, *elle n'eſt que prouiſionnelle.* At ſi tempore pubertatis, in filium impuberem, cui data eſt bonorum poſſeſſio Carbon. (datur a prætore verbotenus, non re ipſa, datur ius non corpus: Bonorum poſſeſſio prætoria eſt iuris,
D non facti, *c'eſt vn tiltre.* Si, inquam, tempore pubertatis in filium impuberem, cui data eſt bonorum poſſeſſio Carbon. etiam re ipſa tranſlata iam ſit poſſeſſio corporalis bonorum defuncti parentis, quod fit vtique non aliter, quam ſi filius cauerit, id eſt, ſatis dederit de bonis interim non deminuendis, & reſtituendis aduerſario, ſi ſecundum eum iudicatum fuerit: Sane hoc caſu in quæſtione ſtatus & bonorum, quę diſceptabitur poſt pubertatem filij, filius ipſe quaſi poſſeſſor quoniam tranſlata eſt in eum poſſeſſio, rei, & defenſoris partibus fungitur, nec ei onus probandi incumbit ſtatum ſuum, vel ius ſuum, quod habet in bonis, quibus de agitur, *l. de bonis. §. vltim. hoc titul.* Si vero ſatis dederit, atque adeo nec in eum tranſlata fuerit poſſeſſio corporalis, in eo quod ab
E aduerſario poſſeſſore petit, ſane probatio ei incumbit. quia actoris partibus fungitur, qui non poſſidet, & congreditur cum poſſeſſore. Quæ eſt ſententia huius l.

Ad l. 45. Libertus. de oper libert.

Libertus negotiatoris veſtiarij an eandem negotiationem in eadem ciuitate & eodem loco inuito patrono exercere poßit? Reſpondit, nihil proponi, cur non poßit, ſi nullam læſionem ex hoc ſentiet patronus.

QVæ ſequitur *l.45.de oper.libert.* hoc vult: Libertum negotiatoris veſtiarij vel lintearii, non iure a patrono prohiberi in eadem ciuitate, & eodem loco idem negotium exercere. Vult forte patronus monopolium exercere, & ideo inuidet liberto eiuſdem negotii exercitionem, quod non iure fit. Et ita etiam lib.4.reſpondit Scæuola. Verum hoc loco a Triboniano addita videtur hęc exceptio, *ſi nullam læſionem ex hoc ſentiat patronus*: Verba ſunt Triboniani.

Ad l.48. Quæro de eo. De bon.libert.

Quæro de eo, qui libertum effracturæ crimine accuſauit. Reſpondit: ſi eiuſmodi effracturæ crimine accuſatus ſit, ex quo, B *ſi probaretur, in metallum datus eſſet: denegandam bonorum poſſeſſionem.*

IDem Scæuola *in l.48.de bon.libert.* definit, non poſſe eius liberti patrono dari bonorum poſſeſſionem ex edicto prætoris, quem patronus maior viginti quinque annis, vt exigitur *l.14.ſupr.hoc titul.* quem, inquam, patronus effracturæ crimine accuſauit, quo ſcilicet caſu id crimen capitale eſt, & irrogat effractori metalli pœnam vt ſi dixerit libertum eſſe nocturnum confractorem cardinum, & effractorem ædium, ſiue vt loquebantur apertularium, *c'eſt vn crocheteur*.

Ad l.vlt. Si poſteaquam. vnde cognati.

Inteſtata reliquit ſororem Septiciam diuerſo patre natam, & prægnantem matrem ex alio marito. Quæro, ſi mater hereditatem repudiauerit dum adhuc prægnans eſt, poſteaq; enixa fuerit Semproniam: an etiam Sempronia bonorum Titiæ poſſeſſionem accipere poſſit. Reſpondi, ſi mater hereditate excluſa eſt, eam quæ, vt proponeretur, poſtea nata eſt, accipere poſſe.

VLtimum huius libri reſponſum eſt *in l.vlt.vnde cognati.* Quo cauetur, & eo iure vtimur, matrem ab inteſtato præferri vterinis ſororibus defuncti vel defunctæ. Ceterum matre repudiante hereditatem inteſtati filii vel filiæ, defuncto vel defunctæ; tum ſuccedere ſorores vterinas, eadem matre diuerſo a patre natas, ſiue natæ ſint eo viuo, ſiue eo mortuo, modo conceptę fuerint eo viuo: alioquin non eſſent cognatę, *l.6.Titius. & 11.ſeq.de ſuis & legit.hered.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI, in Librum III. Reſponſ. Ceruidij Scæuolæ,
RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.13. Titia de inoffic. teſtament.

Titia filiam heredem inſtituit, filio legatum dedit: eodem teſtamento ita cauit: Ea omnia, quæ ſupra dari, fieri iuſſi, ea dari, fieri volo ab omni herede, bonorumve poſſeſſore, qui mihi erit etiam iure inteſtato. Item, quæ dari iuſſero, ea vti dentur, A *fiant, quæ fidei eius committo. Quæſitum eſt, ſi ſoror centumuirali iudicio obtinuerit, an fideicommiſſa ex capite ſupraſcripto debeantur? Reſpondi ſi hoc quæratur, an iure eorum, quos quis ſibi ab inteſtato heredes, bonorumve poſſeſſores ſucceſſuros credat, fideicommittere poſſit? Reſpondi poſſe. Paulus notat: probat autem nec fideicommiſſa ab inteſtato data deberi, quaſi a demente.*

EX lib.3. reſponſorum Scæuolæ primum datur *l.13.de inoffic.teſtament.* cuius initio iampridem indicaui in Florent. aliaque omni editione Pandect. perperam ſcriptum hoc modo: *Titia filiam heredem inſtituit, filio legatum dedit*: cum paulo infra ponat filiam non heredem inſtitutam, ſed exheredatam fuiſſe, & ideo egiſſe querela inofficioſi teſtamenti, quæ cõpetit exheredatis, atq; ideo pro *filiam* ſcribendum *filiũ*, pro *filio, filia*: vt ita legamus: *Titia filium heredem inſtituit, filia exheredatæ legatum duntaxat dedit*: & ſit hæc ſpecies. Mater filium heredem inſtituit, filiam exheredauit, eique certum legatum dedit, & aliis quibuſdam, & in extrema parte teſtamenti appoſuit clauſulam huiuſmodi, quæ vulgo dicitur clauſula codicillaris, qua teſtamento relicta legata declarauit etiam ſe velle ab inteſtato pręſtari, ſi forte teſtamentum deſtitueretur, vel iniuſtum pronuntiaretur. Denique ſe velle teſtamento legata relicta præſtari ab omni herede bonorumve poſſeſſore ſuo ex teſtamento vel ab inteſtato, ſi non iure legati, iure fideicommiſſi. C Si filia aduerſus fratrem egerit centumuirali iudicio, vt ait, quæ eſt querela inofficioſi teſtamenti, & reſciderit teſtamentum, inteſtatamque fecerit matrem pro parte ſua: Scæuola quidem ait, fideicommiſſa ab inteſtato relinqui potuiſſe, *vt l.88. Lucius Titius. §.vltim. de legat.2. l.8.de iur.codic. l.ex teſtamento 29. Cod. de fideicom.* Sed Paulus, qui notas in Scæuolam ſcripſit, in hac ſpecie ea fideicommiſſa deberi negat pro parte hereditatis, quam euicit filia, quæ obtinuit in querela hac ratione, quæ veriſſima eſt: quia is, cuius teſtamentum inofficioſum pronuntiatur, quaſi demens, ſiue furioſus, non intelligitur habuiſſe teſtamenti factionem. *leg.17.§.vltim.hoc titul. leg.36.de legat.3.* Et qui teſtamenti factionem non habet, nec codicillos facere, aut fideicommiſſa relinquere poteſt, *leg.2.de le-* D *gat. leg.1.* Qua ratione querela inofficioſi teſtamenti hoc iure reſcindebat omnia, quæ in teſtamẽto ſcripta erant, quaſi ſcripta a demente, hodie tamen ex Nouell.Inſtit. querela inofficioſi teſtamenti reſcindit tantum caput & fundamentum teſtamenti, id eſt, heredis inſtitutionem: cetera non reſcindit: cetera firma manent. Centumuirale iudicium ſpecialiter hoc loco dixit pro querela inofficioſi teſtamenti, ſiue petitione hereditatis, de inofficioſo teſtamento, nam & ſic appellatur: eodemque modo Plinius initio 5. Epiſt. *Exheredatus filius cum heredibus ſubſcripſit Centumuirale iudicium.* id eſt, querela inofficioſi teſtament. Et paulo infra: *Verebantur, ne ex centumuirali iudicio capitis rei exirent.* Et Quintil.7.cap.1. *Exheredatorum*, inquit, *repetentium bona paterna apud Centumuiros.* E Vulgo perperam *apud Conſules*, cum ſubiiciat de filio exheredato ſub hoc elogio, quod meretricem amauerit, quæſtionem eſſe, an huic delicto pater debuerit ignoſcere, & centumuiri, inquit, tribuere debeant veniam. Sequitur *l.58.de vſufruct.*

Ad l.58. Defuncta. de vſufr.

Defuncta fructuaria menſe Decembri, iam omnibus fructibus qui in agris naſcuntur, menſe Octobri per colonos ſublatis:

quæſitum

Digitized by Google

quæſitum eſt, vtrum penſio heredi fructuariæ ſolui deberet: quamuis fructuaria ante Calend. Martias, quibus penſiones in- A *ferri debeant, deceſſerit: an diuidi debeat inter heredem fructuariæ & Rempub. cui proprietas legata eſt, reſpondi, Rempub. quidem cum colono nullam actionem habere: fructuariæ vero heredem ſua die, ſecundum ea, quæ proponerentur, integram penſionem percepturum.*

QVemadmodum fructus fundi dotalis, qui eo anno prouenerunt quo ſolutum eſt matrimonium, diuiduntur inter virum & vxorem, vel heredes eorum, pro ratá temporis quo matrimonium in eo anno ſtetit, *leg. fructus. 7. §. Papinianus. leg. ſi alienam 11. l. 31. ſi marito. §. vlt. ſolut. matrim. l. vnica. §. ſed & nouiſſimi. C. de rei vxor. act.* Ita etiam fructus eius anni ratione æquitatis, ratione pari, quo finitus vel amiſſus eſt vſusfructus, placet diuidi in- B ter fructuarium & proprietariũ pro rata temporis, quo cõſtitit. vſusfructus eo anno in perſona fructuarij: quod multæ admodum leges comprobant, *l. ſi operas. 26. hoc tit. l. 5. §. penult. ſi vſufr. pet. l. 32. §. vlt. de vſuf. legat.* Cui tamen ſententiæ adeo repugnare videtur prius reſponſum *huius l. 58.* vt vulgo interpretes noſtros traxerit in contrariam ſententiam. qui ideo non eandem cauſam eſſe cenſuerunt fructuum fundi dotalis. & fructuũ fundi fructuarij abſque ratione vlla diuerſitatis. Et ſane ab eis facere videtur prius hoc reſponſum, niſi, vt oportet, apte & cõueniẽter eius reſpõſi proponatur ſpecies: puta duraſſe vſumfructũ toto eo anno, quo per colonos fructuarius fructus percepit, & amiſſum ſub finẽ anni iam collectis coactiſq; omnibus fructibus per colonos, amiſsũ morte C fructuarij, & ideo fructuũ a colonis eo anno perceptorũ penſiones integras & indiuiſas deberi heredi fructuarij, licet tardius a colonis illatæ ſint. ex eis fructibus ſiue pẽſionibus proprietario deberi. Finge, coloni, *ce ſont les fermiers*, quibus fructuarius locauerat fructus fundi fructuarii certa penſione ſiue mercede, ij, inquã coloni fructus omnes fundi collegerunt menſe octobri, quorum penſiones ex more ſoluere debebant fructuario, a quo fructus conduxerant Calend. Mart. qui dies ſolemnis eſt locationibus faciendis & penſionibus exſoluendis. *vt l. Cæſar. de publ. l. 7. §. e contrario ſoluto. matrim.* Vita autem defunctus fructuarius eſt menſe decembri: & in anni igitur menſe extremo, in fine anni: quandoquidem a die conſtituti vſufr. non a die locationis annus computatur, ſicut a die conſtitutæ & traditæ dotis, non D ex die locati fundi dotalis, *d. l. 7. §. Papin.* Et conſtitutum vſumfr. ponimus Calend. Ianuar. ergo interiit anni extremo, quo caſu nulla eſt ratio partiendi fructus inter fructuarium & proprietarium, imo interim ſunt relinquendi fructuario, vel heredi fruct. interiit, inquam, extremo anni non medio anno, quo ſane caſu partitioni fructuum locus eſſet.

Ad §. Sempronio. 1.

1. §. *Sempronio do lego ex redactis fructuum oleris & porrinę, quę habet in agro Farrariorum, partem ſextam.* E *Quęritur, an his verbis vſufr. legatus videatur? Reſpondi, non vſumfr. ſed ex eo, quod redactum eſſet, partem legatam. Item quæſitum eſt, ſi vſufr. non eſſet, an quotannis partem ſextam redactam legauerit? Reſpondi, quotannis videri relictum, niſi contrarium ſpecialiter ab herede approbetur.*

POſterius reſponſum, quod eſt in §. Sempronio huius l. eſt de teſtatore, qui ex redactu fructuum oleris & porrinæ. vt ait, quæ habuit in agro Farrariorum nuncupato legauit cuidam partem ſextam. redactum dixit, vt Palladius de re ruſtica Redactus tenues collegit: quod vulgo reditum, Varro *refectum* lib. 4. & idem Scæuola *refectum l. 78. Lucius §. heredum. ad Senatuſconſult. Trebell.* Dixit item *oleris & porrinæ.* Porrina quid ſit notũ: *Arnob. lib. 2.* quid ſit lenticula, inquit, melon, cuminum porrina vlpicum. Porrina vlpicũ (*C'eſt vne eſpece d'aulx*) Cepe, olus etiam in genere quid ſit notum. At cum adiectio porrinæ exigat, vt olus hic accipiatur in ſpecie, non ſatis conſtat quę ſit hęc ſpecies. Verius tamen eſt ſic appellari braſſicam per eminentiam, quod anteſtet omnibus oleribus vt illo loco Varronis primo, de re ruſt. cap. 17 *vitis adſita ad olus*, id eſt, ad magnam quandam braſſicam: qualem deſcripſit quodam loco Ioſephus in hiſtoria Iudaica, & in Moreto Virgilius Hic olus & latæ fundentes brachia betæ. Plinius lib. 27. florem oleris, quod Dioſcorides crambem. Et idem Plinius 29. olus marinum, quod Dioſcor. κράμβην θαλάσσιον. Quæritur autem qui ita legauit partem ſextam ex reditu fructuum oleris & porrinæ, quæ habet in agro illo, an videatur legaſſe vſumfructum illius agri? & recte ait non legatum vſumfructum, non legatam ſeruitutem, vel in rem vel in perſonam, *vt in l. 12. de an. leg.* ſed ex eo quod inde redigeretur partem ſextam, atque adeo corpus non ius, relictum: partem, inquam, ſextam quæ non vno tantum anno præſtaretur, ſed quotannis, niſi heres probauerit, voluiſſe teſtatorem ſemel tantum præſtari eam partem ſextam *vt l. 20. §. vlt. de an. legat.* Denique qui legauit ſextam, videtur legaſſe ſextas, qui quinquageſimam, quinquageſimas, *vt l. 21. eod. tit.*

Ad l. 88. Lucius Titius. de legat. 1.

Lucius Titius teſtamento ita cauit: Si quid cuique liberorum meorum dedi, aut donaui aut in vſum conceſſi, aut ſibi acquiſiit, aut ei ab aliquo datum aut relictum eſt: id ſibi præcipiat, ſumat, habeat. Filij nomine Calendarium fecerat. Poſtea ſententia dicta eſt, & placuit id quod ſub nomine ipſius filij in Calendario remanſerat, ei deberi: non etiam id quod exactum in rationes ſuas pater conuertiſſet. Quæro, ſi id, quod exegiſſet pater ex nominibus filij ante teſtamentum factum, iterum poſt teſtamentum factum in nomen filij conuertiſſet: an ad filium ſecundum ſententiam pertineret? Reſpondi id quod ex eadem cauſa exactum, in eandem cauſam rediiſſet, deberi.

LEx pen. de leg. lib. 2. continet multa reſponſa Scęuolæ, & omnia quidem certe præclara admodum, ſcituque digna, ex quibus hodie 4. aut 5. cetera melius erit vt perſequar die craſtino, dilato iure pontificio, quod ſibi dies craſtinus vindicare poterat, in aliam ſeptimanam. Initio huius l. pen. proponitur pater, filijs quos habuit in poteſtate, heredibus inſtitutis, prælegaſſe quæcumque eis viuus dederat, donauerat, atque ita confirmaſſe donationes eis factas inter viuos, quas conſtat ab initio non valere: ſicut donationem factam vxori vel marito manente matrimonio, quam etiam conſtat non valere ab initio, confirmat donator ſcribendo aut legando in teſtamento, *quæcunque viuus coniugi donaui.* Donationes quæ ab initio non valent, pleræque confirmantur morte & ſuprema voluntate donatoris. Sic igitur proponitur initio huius legis, pater filijs prælegaſſe quæcumque eis viuus dederat, donarat vel conceſſerat, vt ait, in vſum, vt ait, vel in peculiũ. Ac præterea quę ſibi ipſi filii acquiſierãt induſtria ſua, quæq; eis ab alijs donata vel relicta erant, quę per filiũ ſane etiã patri acquiſita ſunt, ac, ſi nõ vindicẽtur a patre, in peculio cõputantur, ſi ſciẽs pater ea filiũ acquiſiiſſe, ſinat eſſe penes filiũ. Ad hæc etiã proponitur patrem filii vnius nomine exercuiſſe Calendarium, id eſt, pecuniam peculiarem

filij fœnori occupaſſe filii nomine. Et cum apud arbi-
trum familiæ erciſcundæ quęreretur,an,quod ex ea pe- A
cunia fœnebri lucrum fecerat pater filij nomine, præle-
gato contineretur, necne: ſententia dicta ab arbitro
placuiſſe ait,contineri prælegato, quod ſub nomine filij
rationibus ad filium pertinentibus pater adſcripſiſſet,
adnotaſſet, puta, ſi ex calendario filij exegiſſet ſemiſſes
vſuras, *vt l. vlt. de pec. leg.* Id vero, quod exactum ante vel
poſt teſtamentum ex calend. filii, quod exercuit pater,
in nomen ſuum, in rem ſuam,in rationes ſuas retuliſſet
quaſi ſibi acquiſitum per filium iure patriæ poteſtatis,id
prælegato non contineri, *vt l. pen. §. vltim. de aliment. leg.*
Ait poſtea ſententia dicta eſt, & placuit. Placet, igitur
eſt verbum ſolemne in ſententiis iudicum, *vt in l. Me-*
trodorum 40. de pen. Philoctetem, hæc ſunt verba, in in-
ſulam relegari placet, *& apud Cicer. 1. de legibus requiri pla-* B
cere torminos, quos Socrates pepigiſſet. Et apud Senecam *in*
Apolog. 5. ſi placet mihi in illum ſeuere animaduerti. Et in
Martyrolog. Sæpe *in illam gladio animaduerti placet*, Sen-
tentia vero dicta non eſt de his, quæ pater ante teſta-
mentum a peculiariis debitoribus filij exacta verterat in
rem ſuam nomenque ſuum, & poſt teſtamentum rur-
ſus tranſcripſerat in rationem nomenque filii, de iis in-
quam, quæ & filii & patris rationibus adſcripta ſunt:
ſed a filii rationibus antequam moreretur pater, ab eo-
dem patre tranſlata in rationes filii: de iis dicta ſenten-
tia non eſt. Verum conſultus de his Scæuola reſpondit,
ad hæc quoque trahendam eſſe ſententiam arbitri, qua
placuit prælegato contineri, quæ rationibus filii pater
tuliſſet accepta. quia & hæc priuſquam moreretur pa- C
ter in nomen & rationes filii conuerterit: & vt elegan-
ter ait, æquum eſt id quod ex eadem cauſa exegit pater,
puta ex nominibus filii, & in eandem cauſam redit, ad
extremum præſtari filio, aut præcipere filium iudicio fa-
miliæ erciſc. iure prælegati. Hæc ſunt quæ pertinent ad
primum Reſponſum.

Ad §. 1. A te peto.

1. §. *A te peto Titi, fideique tuæ committo, vti curam con-*
dendi corporis mei ſuſcipias: & pro hoc tot aureos e medio præ-
cipito. quæro an ſi Lucius Titius minus quam 10. aureos eroga-
uit, reliqua ſumma heredibus proficiat. Reſpondi ſecundum D
ea quæ proponerentur, heredum commodo proficere.

SEquitur alterum in §. 1. quod eſt de eo, cui teſtator
ſepulturę & funeris ſui curam mandauit, & pro hoc
10. aureos e medio præcipere iuſſit, vt curaret funus, id
eſt, e media hereditate *vt §. quiſquis infr.* ante ſcilicet,
quam ex ea hereditate aliquid heredes attingerent, vt
ante omnia ipſe funeris curandi cauſa ſumeret, caperet
ex hereditate boniſve defuncti aureos 10. Et quæritur,
ſi minus in eam rem impenderit, vtrum id, quod ſupe-
reſt, lucro eius cedat an heredum? Et ait, cedere lucro
heredum, quod ſupereſt ex 10. aureis, heredibus eſſe
reddendum. Ratio hæc eſt certiſſima. Quia hic, cui
cura funeris demandata eſt, non fuit legatarius, ſed cu-
rator tantum, ſiue executor funeris: prius enim teſtator E
ei iniunxit curã condendi corporis, quam iuberet eum
præcipere 10. quæ etiam non ſimpliciter eum præcipere
iuſſit, ſed in hoc, vt humo vel conditorio corpus daret.
Aliud dicendum foret, ſi teſtator Titio legaſſet 10. ad
funus faciendum. Hoc enim caſu Titio legatum eſt, &
quod minus impenderit in funus iure legati retinet *l. 1. in*
fi. ad l. Falcid. l. 17. Sup. hoc tit.

Ad §. 2. Quæ marito.

§. 2. *Quæ marito heres extiterat, ita teſtamento cauit:*
Mæui & Sempronii filij [mei] dulciſſ. præcipitote omne, quicquid
ex hereditate boniſue Titij Domini mei, patris veſtri, ad me per-
uenit mortis eius tempore: ita tamẽ, vt omne onus eiuſdem here-
ditatis tam in præteritum quam in futurũ, nec-non etiamſi quid
poſt mortẽ Titij domini mei, agnoſcatis. Quæro an ſi quid ſoluiſ-
ſet poſt mortem mariti, cum ipſa fructus cepiſſet, dediſſet, ad
onus eorum pertineret? Reſpondi, ſecundum ea quæ proponeren-
tur, ea duntaxat onera legatarijs impoſuiſſe, quæ ſupereſſent.

SEquitur 3. reſponſum in §. *quæ marito*: Cuius §. per-
ſpicua explicatio paucorum hominum. Eſt enim ſa-
ne difficilis. Mater vidua filios ſuos & extraneos quoſ-
dã heredes ſcripſit, & filiis prælegauit quicquid ad eam
perueniſſet ex hereditate boniſue patris mariti ſui, quẽ
dominum ſuum vocat, *vt l. 57. eaque de don. int. vir. & vx.*
& in l. 41. vxorem §. teſtamento. tit. ſeq. ὑποκοριστικῶς, id eſt,
per diminutionẽ dominulum. vt contra mariti ſolebant
etiam vxores ſuas dominas vocare, vel Epicteto teſte in
enchiridio, & Iuſtiniano Nouel. 74. Peruenerat autem
ad eam mulierem tota hereditas mariti ex teſtamento
eius, filiis forte exheredatis: quam quidem hereditatem
moriens filiis nominatim prælegauit, vt dixi, ſub hac le-
ge tamen ſiue modo, vt filii omne onus eiuſdem here-
ditatis agnoſcerẽt tam in præteritum quam in futurum,
hæc ſunt verba, & vt id quoque agnoſcerent, quod ip-
ſa poſt mortem mariti quibuſdam creditoribus heredi-
tariis ſoluiſſet: Sic enim rectiſſime legitur vulgo in hoc
§. *nec non etiã ſi quid poſt mortẽ Titij domini mei ſolui.* Quod
verbũ, ſolui, extremũ in Flor. deeſt, non abeſt. Vnde naſ-
citur hęc quæſtio, an & ſi quid ipſa ſoluerit poſt mortem
mariti, ſi quod onus hereditarium ipſa diſſoluerit ex fru-
ctibus a ſe perceptis, an id ad filios pertineat, ita vt quod
ipſa ſoluit coheredibus reddere filii teneantur? Et ſane
videtur ita eſſe dicendum, quia etiam præterita onera
filiis mater iniunxerat, & nominatim quod ipſa ſoluiſ-
ſet poſt mortẽ mariti. Ac ſane non tantum onera præ-
terita hereditatis paternæ, quibus, etſi dies eorum ve-
niſſet, nondũ hereditas patris ſoluta eſt, quæue in diem
mortis maternæ perſeuerauerint inſoluta, *vt ait l. 76. cum*
filius §. Lucio. ſup. h. t. non tantum onera quę ſuperſunt
indiſſoluta, ſed etiam onera quibus perfuncta eſt mater,
& quibus de ſua pecunia hereditatẽ abſoluit poſt mor-
tem mariti, ad filios pertinent in ſolidum. & conſequen-
ter quantam pecuniam mulier de ſuo ſoluit, tantam pe-
cuniam filii coheredibus reddere tenentur: vt hoc onus
quod diſſoluit mater, ipſi ſoli ſentiant, ſicut voluit ma-
ter, non coheredes. Atque ita quod dixit mater in teſta-
mento, *tam in præteritum quam in futurum*. Et rurſus quod
dixit, *nec non etiam ſi quid ſolui*, accipiendum eſt de præ-
teritis oneribus, que ipſa diſſoluit, quibuſue heredita-
tem liberauit de ſuo, vel quæ nondum quiſquam diſſol-
uit: non etiam accipiendum de his oneribus, quæ ipſa
ſoluit, non de ſuo, ſed ex fructibus eiuſdem hereditatis
a ſe medio tempore perceptis. nec enim ea pertinent ad
filios. quoniam tanquã abſumpti ii fructus atque con-
uerſi in cauſam hereditariam leuaſſe vel exoneraſſe vi-
dentur hereditatem patris filiis prælegatam, & ideo ni-
hil ex eo, quod inde ſoluit mater, coheredibus redden-
dum eſt. Et hęc certe Scæuolę ſententia, quam ex interp.
Paulus Caſtren. aſſecutus eſt. In contextu illo loco, *Cum*
ipſa fructus cepiſſet, dediſſet, Florent. ſic habent, certe re-
ctius alii *cum ipſa fructus quos cepiſſet, dediſſet.* Dediſſet
nempe, in ſolutum quibuſdam creditoribus defuncti
mariti.

Ad §. 1.

Ad §. 3. Quiſquis mihi heres.

3. §. *Quiſquis mihi heres heredeſue erunt, hoc amplius Lucius Eytychus quam quod eum heredem inſtitui, e media hereditate ſumito, ſibique habeto vna cum Pamphilo, quem liberum eſſe iubeo, inſtrumentum tabernæ ferrariæ, ita vt negotium exerceatis. Lucius Eutychus, viua teſtatrice deceſſit pars hereditatis eius ad coheredem pertinuit, quæro an Pamphilus eod. teſtamen. manumiſſus, ad petitionem partis inſtrumenti admitti poſſit: licet taberna, vt voluit teſtatrix, exerceri non poſſit? reſpondi, admitti.*

TRanſeo ad §. quiſquis, cuius explicatio facilior. Teſtator duos heredes ſcripſit 1. & 2. Primo autem prælegauit ſimul & Pamphilo eodem teſtamento manumiſſo inſtrumentum tabernæ ferrariæ, ita vt ambo eandem tabernam & negotiationem ferrariam exercerent. Primus vita deceſſit viuo teſtatore. hereditatis portio, quæ fuit adſcripta primo in teſtamento ſane adcreſcit ſecundo coheredi iure antiquo, & nouiſſimo. Et pars ergo hereditaria quam in eo inſtrumento primus habuit. (Prælegatum, vt ſcitis, aut debent ſcire omnes, capitur partim iure hereditario, partim iure legati.) adcreſcit ſecundo coheredi, vt & quidquid haberet iure hereditario. Pars autem quæ in eo inſtrumento tabernæ ferrariæ primo competebat iure legati adſcreſcit Pamphilo collegatario, vt *l. 34. plane §. ſi duobus ſup. tit. prox.* Quia Primus & Pamphilus in eo legato fuerunt coniuncti re & verbis. Itaque deducta portione hereditaria primi, quæ adcreſcit ſecundo, reliquum omne inſtrumentum, debetur Pamphilo, partim iure legati, partim iure adcreſcendi: licet taberna, vt voluit teſtator, ab vtroque exerceri non poſſit, e viuis ſublato primo quia per Pamphilum non ſtat, quominus adiectus legato modus impleatur. Et ita Azo hunc §. recte interpretatur.

Ad §. 4. Sempronia.

4. §. *Sempronia ſubſtituta heredi inſtituto, legata accepit ſi heres non eſſet. mouit contra inſtitutum actionem, quod dolo eius factum eſſe dicebat, quo minus teſtatrix volens primo loco ſcribere eam heredem, teſtamentum mutaret: nec obtinuit. Quæro an legati perſecutionem ſaluam haberet? reſpondi, ſecundum ea, quæ proponerentur, ſaluam habere.*

SI heredi inſtituto ſubſtitutus vulgari modo in hunc caſum ſi inſtitutus heres non eſſet, in contrarium caſum, ſi heres eſſet legato donatus, vel honoratus fuerit, adita hereditate ab herede inſtituto, atque ita extincta ſubſtitutione vulgari, vt *l. poſt aditam C. de impub. & al.* non ideo repellitur a legato, quod egerit aduerſus heredem inſtitutum actione de dolo, vel in factum hoc modo, hac formula, quod dolo heredis inſtituti factum ſit, quo minus teſtator mutato teſtamento, volens eum primo loco heredem inſtituere, & ante inſtitutum primo loco remouere, mutare teſtamẽtum, quod, inquam, ita egerit, nec obtinuerit, non ideo repellitur a legato eodem teſtamento relicto, quia ſcilicet ſic agendo non impugnauit teſtamentum, ſed de dolo tantum egit heredis inſtituti. Qua ratione & is, qui iniuſtum, id eſt minus ſolemne teſtamentum dixit, nec obtinuit, non excidit legato eodem teſtamento relicto, imo legati perſequutionem ſaluam habet: quia teſtamentum non impugnauit. Teſtamentum impugnat, qui falſum dicit, aut inofficioſum, non qui dicit minus ſolemne qui diſputat tantum de ſolemnitate iuris, vt *l. 5. §. 1. & l. pen. de his quæ vt ind.* Et multo minus impugnat teſtamentum qui he-

Reſp. Paul.

A redem dolo malo feciſſe dicit, quo minus teſtamentum mutaretur.

Ad §. 5. Teſtator.

§. 5. *Teſtator legata ante quinquennium vetuit peti præſtarique. Sed heres quædam ſua ſponte ante quinquennium ſoluit; quæſitum eſt an eius, quod ante diem exiſtentem ſolutum eſt, repræſentationem, in reliqua ſolutione legati reputare poſſit? reſpondi, non propterea minus relictum videri, quod aliquid ante diem ſit ſolutum.*

QVot heri tot hodie dabo reſponſa, *ex ead. l. pen.* Ac primum quidem quod eſt in §. teſtator, cuius hæc B eſt ſpecies: Teſtator, quæ ab herede ſuo pluribus dederat legata, peti præſtarique vetuit ante quinquennium elapſum: verumtamen heres vltro quibuſdam legatariis repræſentauit ſua legata, & ſoluit ante quinquennium: quod potuit. *l. 12. poſt mortem C. de fideic.* quia præſtari vetuit, non pæſtare: præſtari petenti. At quæritur in ponenda ratione l. Falcidiæ, an repræſentationem eorum legatorum, id eſt, commodum, quod medio tempore cœpiſſet heres ex his legatis, ſi ea non ſoluiſſet ante quinquennium, an, inquam, hoc commodum, quod contempſit heres, reputare cæteris legatariis poſſit, quaſi oneratus ſupra dodrantem, qui alioquin habuiſſet quadrantem falcidianum integrum, quartam Falc. integram. Et merito reſpondet id non poſſe reputare cæteris: quia hoc ipſe ſibi intriuit, ſtultitia heredis cæteris legatariis noce- C re non debet, *leg. 61. alienus ad l. Falcid.* Nec obſtat quod olim obtinuit interueniente l. Falcid. id eſt, locum habente lege Falcidia ſi heres ſua ſponte vni ex legatariis ſoluerit ſolidum legatum ſine deductione Falcidiæ, non ideo & cæteris debere eum præſtare ſolida legata ſine deminutione Falcidiæ *l. 15. §. non idcirco: ad l. Falcid. l. 6. §. vltim. Codic. eod. titul.* Quia illo caſu Falcidiæ locus fuit ſtatim ab initio: in caſu propoſito, non item. Illo caſu teſtator legatis onerauit heredem, hoc caſu non teſtator, ſed heres ipſe onerauit ſeipſum, quibuſdam ſoluendo legata in anteceſſum, id eſt, ante diem legati cedentem, *c'eſt ce que l'on dit deuant la main.* Et hoc eſt, quod habetur in §. teſtator.

D

Ad §. 6. Lucius Titius.

6. §. *Lucius Titius teſtamento ita cauit, prædiolum meum dari volo libertis libertabuſque meis, & quos hoc teſtamento manumiſi, & Seiæ alumnæ meæ, ita ne de nomine familię meæ exeat, donec ad vnum proprietas perueniat. Quęro, an Seia in communione cum libertis habeat portionem, an vero ſibi partem dimidiam eius prædioli vindicare poſſit? reſpondit, perſpicuam eſſe teſtantis voluntatem, omnes ad viriles partes vocantis.*

SEquitur §. Lucius Titius. Teſtator per fideicomm. legauit prædium libertis ſuis vtriuſque ſexus, quos manumiſiſſet inter viuos, qui liberti ſunt teſtatoris, & quos etiam manumiſiſſet teſtamento, qui ſunt liberti E Orcini, vt ſæpiſſime vocantur in iure. His libertis omnibus coniunxit etiam Seiam alumnam ſuam hoc adiecto, *ita vt prędium illud de nomine familiæ meę non exeat, quam diu eorũ aliquis ſuperfuerit non veneat extra familiã nominis mei.* Alumni ex familia & nomine educatoris ſunt, vt patet ex hoc loco, quia liberorum locum obtinent. *l. 8. denique de pign. l. Neſennius. 32. de excuſ. tut.* At quæritur, alumnæ teſtatoris vtrum prædii legati dimidia, an virilis portio debeatur? Et ait, virilem tantum deberi ſubiicitque hanc rationem, quæ remouet omnia, & propellit, quæ huic reſponſo opponi poſſent, vel ex *l. 7. ſi*

quis Attio. de vſufr. accreſc. vel l. 9. de vul. ſubſtit. vel l.
104. ab omnibus §. ſi Attio. & l. 13. quid ergo ſup. tit. prox. &
l. interdum. 13. de hered. inſtit. l. vlt. c. de impub. & al. ſubſt.
Subiicit, inquam, hanc rationem, quæ ſubmouet omnes
illos obices: Quia hoc caſu, inquit, perſpicua eſt volun-
tas teſtantis omnes legatarios ad viriles partes vocantis.
Vnde vero perſpicua? nimirum quia teſtator non per-
ſonas legatariorum ſpectauit, & intuitus eſt, ſed nomen
tantum familiæ ſuæ, ex qua qui eſſent, omnes legati ſo-
cios & participes eſſe voluit. igitur perinde eſt atque ſi
familiæ ſuæ prædium legaſſet, quo caſu partes viriles fie-
rent proculdubio *l. 67. vnum ex familia §. ſi duos l. 77. cum*
pater §. hereditatem. ſup. hoc tit. In obſcura voluntate, vt in
ſpecie ſup. dictarum legum, dimidiam ferret Seia alum-
na teſtatoris, & liberti alteram dimidiam.

Ad §. 7. Impuberem.

§. 7. Impuberem filium heredem inſtituit: vxori dotem præ-
legauit, item ornamenta, & ſeruos & aureos 10. & ſi impubes
deceſſiſſet, ſubſtituit: a quibus ita legauit: Quæcunque primis
tabulis dedi, eadem omnia ab heredibus quoque heredis mei in
duplum dari volo. Quæritur, an ex ſubſtitutione, impubere
mortuo, dos quoque iterum debeatur? Reſpondi, non videri de
dotis legato duplicando teſtatorem ſenſiſſe: Item quæro, cum cor-
pora legata etiam nunc ex lucratiua cauſa poſſideantur, an a
ſubſtitutis peti poſſint? reſpondi non poſſe.

SEquitur §. impuberem. Pater primis tabulis impu-
bere filio herede inſtituto eidem ſecundis tabulis te-
ſtamentum fecit ſiue ſubſtitutionem pupillarem, ſi im-
pubes decederet datis ei pluribus ſubſtitutis. Vxori au-
tem ſuæ primis tabulis certæ pecuniæ dotem, quam ab
ea acceperat, prælegauit, & ornamenta eius, & ſeruos
quoſdam & aureos decem legauit, & aliis quibuſdam,
eaque omnia legata ſecundis tabulis repetiit ab heredi-
bus heredis, inquit, id eſt, a ſubſtitutis. Per ſubſtitutio-
nem pupillarem dantur heredes heredi filio impuberi,
vel nepoti atque etiam exheredi. Per vulgarem autem
ſubſtitutionem dat teſtator ipſe heredem ſibi ipſi. Repe-
tiit vero ea omnia legata a ſubſtitutis, ita vt ea omnia
ſubſtituti præſtarent in duplum. Minus pepercit ſubſti-
tutis quam filio inſtituto heredi, id eſt, plus onerauit ſub-
ſtitutos, quos duplum præſtare iuſſit legatariis, quam fi-
lium heredem inſtitutum, quæritur, an exiſtente caſu
ſubſtitutionis pupillaris, id eſt, mortuo filio impubere,
an ſubſtituti dotem vxoris in duplum præſtare debeant?
Et ait, non debere nimirum, quæ eſt poſterior & verior
ſententia Accurſii, quia dotis legatum æs alienum eſt
potius quam legatum, & redditur potius vxori hoc ge-
nere dos quam datur, *l. 2. §. vlt. l. pen. de dot. præleg. l. 62. a fi-*
lia. ad Senatuſconſult. Trebell. & teſtator duplari voluit le-
gata, non æs alienum, id eſt, duplari quod daret, non
quod deberet. Item quæritur, an ſi corpora legata, puta
fundi vel ſerui, legatarii iam nacti ſunt ex alia cauſa lu-
cratiua, ea poſſint petere iterum a ſubſtitutis? Et ait non
poſſe, nimirum, quia impedimento eſt regula illa iuris,
duas lucratiuas cauſas in eundem hominem & in ean-
dem rem concurrere non poſſe. *l. non quocunque. 82. ſup. tit.*
prox. §. ſi res aliena. Inſtit. de leg. Quamobrem ea corpora,
quæ iam legatarii nacti ſunt ſine vllo impendio, veluti
ex donatione, vel ex legato relicto alterius teſtamento,
heres non cogitur iterum præſtare: quia ius non pati-
tur, vt quis eandem rem habeat ex duabus cauſis lucra-
tiuis. In quantitate legata (ideo de corporibus loquitur)
hæc reg. non procedit. Nam poſſum decem nanciſci ex
vna cauſa lucratiua, & totidem decem ex alia cauſa æ-
que lucratiua, *l. 87. Titia Seio. ſup. hoc tit.*

A

Ad §. Ciuibus.

§. 8. Ciuibus meis do lego chirographum Gaij Sei. Poſtea co-
dicillis vetuit, a Seio exigi & ab herede petit, vt ex alterius de-
bitoris debito quem codicillis nominauit, eandem ſummam rei-
pub. daret. quæſitũ eſt, ſi poſterior idoneus non eſſet, an integram
quantitatem heredes præſtare debeant. Reſpondi, heredes reipub.
aduerſus eum duntaxat debitorem, qui nouiſ. codicillis (vt pro-
ponitur) deſignatus eſt, actionem præſtare debere.

VEnio ad §. Ciuibus. Quidam teſtamento ciuibus
ſuis, vel reip. ſuæ, nihil refert, vtrumque idem po-
teſt, *l. 2. de reb. dub.* qui ciuibus ſuis, & reipub. legaſſe
B videtur & contra, qui reipub. & ciuibus ſuis. Quidam
inquam, ciuibus ſuis, vel reipublicæ ſuæ, vel ciuitati ſuæ
chirographum ſiue nomen Gaii Seii legauit, quo gene-
re actionem legaſſe tantum intelligitur non pecuniam,
actionem aduerſus Gaium Seium ex chirographo. Ac
proinde heres nihil amplius quam cedere actionem rei-
pub. debet aduerſus Gaium Seium, *l. ſeruum. 44. §. cum*
qui chirographum. ſup. tit. prox. At poſtea idem teſtator mu-
tata voluntate codicillis a Gaio Seio debitore ſuo quic-
quam exigi vetuit, atque ita Seium liberauit & reip. ad-
emit illud legatum. Verum enimuero heredem rogauit,
vt ex alio nomine, ſiue chirographo, quod deſignauit,
eandem ſummam reipubl. daret, quanta erat in nomine
Gaii Seii. Quid fiet, ſi aliud nomen, quod deſignauit ido-
neum non ſit, ſi alius debitor, quem nominauit, non ſit
C ſoluendo, an heres teneatur reipubl. integram ſummam
præſtare? Et ait, ſatis eſſe etiam hoc caſu, ſi heres cedat
Reipublicæ actionem aduerſus alterum debitorem, qua
ferat quod poterit: quia nomen eſt in legato, non ſum-
ma: cum non dixerit ſimpliciter eandem ſummam, ſed
eandem ſummam ex debito illo, ex nomine illo. Itaque
nomini priori, nomen poſterius ſurrogauit non ſum-
mam priori nomini. Denique eadem videtur fuiſſe qua-
litas poſterioris legati, quæ prioris fuit, id eſt, vtroque le-
gata actio, non quantitas, nõ ſumma, non pecunia. Nec
obſtat *l. Paula. 27. §. vlt. tit. ſeq.* quoniam ibi palam eſt te-
ſtatorem ab herede legaſſe certam ſummam, non no-
mẽ, quamuis legato ſubiecerit demonſtrationem certi
nominis, vnde eam ſummam ſumeret & conficeret he-
res, vt *l. quidã. 96. in pr. ſup. t. prox.* Quia demonſtratio non
D mutat cauſam legatæ pecuniæ certæ. Quintum reſpon-
ſum quod explicaturũ me promiſi hodie, eſt in §. filiam.

Ad §. 9. Filiam.

9. §. Filiam ex aſſe inſtituit heredem, eique ſubſtituit nepo-
tem ſuum, & ita cauit: Si (quod abominor) neque filia mea, ne-
que nepos meus, heredes mei erunt: tunc portionem meam par-
tis dimidiæ fundi illius ad libertos meos pertinere volo. Quæ-
ritur, cum ante teſtatorem, & filia, & nepos deceſſerunt, &
inteſtati bona pertinuerunt ad pronepotem eius: an fideicommiſ-
ſum ad libertos pertinet, reſpondi, ſecundum ea, quæ proponeren-
tur, ſi nullus alius heres inſtitutus ſubſtitutuſque eſſet, quam filia
E *& nepos, videri legitimorum fideicommiſſum eſſe, vt præſta-*
rentur.

FIliæ puberi heredi inſtitutæ ſubſtituit vulgari mo-
do nepotem ſuum, in hunc caſum, ſcilicet, *ſi filia he-*
res non eſſet, hæc eſt vulgaris ſubſtitutio, & adiecit, ſi neu-
ter ſibi heres eſſet, neque filia neq; nepos, tunc ſe velle li-
bertis ſuis partem certam cuiuſdam fundi dari. Acci-
dit, vt viuo teſtatore & filia & nepos excederent. atque
ita vt neuter ei poſteamorienti heres exiſteret, quod
abominatus maxime fuerat nẽpe his verbis quę hic pro-
ponuntur, *ſi, quod abominor, neque filia mea, neque nepos meus*

heredes

heredes mei erunt, *vt in l. Lucius. 85. de hered. Inſtit.* Sunt frequentes huiuſmodi teſtatorum abominationes, *d. l. Lucius de hered. inſtit. l. 41. coheredi §. vlt. de vulg. ſubſtit. l. 4. C. de impub. & aliis ſubſtit.* Græci dicunt ὃ μὴ γένοιτο aliquid abominantes, dicunt etiam εὖ ἔσται aliquid bene ominantes, vt in teſtamento Ariſtotelis. Hoc vero caſu neque filia neque nepote ex ſupradicto teſtamento herede exiſtente, atque, ita re deducta ad cauſam inteſtati recte ſtatuit, Scæuola libertis fundi fideicommiſſum deberi ab inteſtato a legitimis heredibus, veluti a pronepote: quia dixit *tunc*, id eſt, deficientibus heredibus teſtamentariis *fundum illum ad liberros meos pertinere volo.* Et præſtari igitur omnimodo voluit fundum libertis, aut partem fundi vel a legitimis heredibus.

A

Ad §. 10. Quiſquis mihi.

Quiſquis mihi heres erit, ſciat, debere me Demetrio patruo meo denaria tria, & depoſita apud me a Seleuco patruo meo denaria tria tria, quę etiam protinus reddi, & ſolui eis iubeo. Quæſitum eſt, an ſi non deberentur, actio eſſet? Reſpondi, ſi non deberentur, nullam quaſi ex debito actionem eſſe, ſed ex fideicommiſſo.

Licebit etiam ſuperadiicere ſextum Reſponſum, ex §. *quiſquis mihi*: Ex quo intelligimus cauſam debiti, quæ prætexitur fideicommiſſo, licet falſa ſit, non vitiare fideicommiſſum, vt *l. 21 ſupra hoc titul.* vt ſi dicat, ſe ab illo mutua accepiſſe 10. ab illo in cauſam depoſiti ſe accepiſſe totidem, quæ reddere heredes ſuos protinus eis, & ſoluere iuſſerit: ſi nihil eis reuera debuerit ex cauſa mutui vel depoſiti: quamuis ex cauſa debiti, quæ nulla eſt, non ſit in heredes actio fideicommiſſariis, eſt tamen, ſi ex teſtamento capere poſſunt, id eſt, ſi non ſunt incapaces, actio in heredes ex cauſa fideicommiſſi. *l. Lucius. 93. §. 1. tit. ſeq. l. Aurelius. 28. §. vlt. de liber. leg.* quia in dubio præſumitur teſtator quæſiiſſe prætextum fideicommiſſo, quem non ignorabat eſſe falſum, quæ res non eſt, cur vitiet fideicommiſſum.

Ad §. 11. Lucius Titius.

§. 11. Lucius Titius Damam & Pamphilum libertos ſuos ante biennium mortis ſuæ de domu demiſit: & cibaria quæ dabat, præſtare deſiit: mox facto teſtamento ita legauit: Quiſquis mihi heres erit, omnibus libertis meis, quos hoc teſtamento manumiſi, & quos ante habui, quoſque vt manumittantur, petij alimentorum nomine in menſes ſingulos certam pecuniam dato. Quæſitum eſt, an Damæ & Pamphilo fideicommiſſum debeatur? Reſpondi, ſecundum ea quæ proponerentur, ita deberi, ſi hi, qui petent, manifeſte docerent, eo animo circa ſe patronum, cum teſtamentum faceret, eſſe cœpiſſe, vt his quoque legatum dari vellet, alioquin nihil ipſis præſtetur.

Quæ ſunt reliqua, in *l. pen. de legat. 2.* hodie abſoluam. Ac primum quod eſt, in §. *Lucius Titius Damam & Pamphilum*. Patronus, qui Damam & Pamphilum libertos ſuos in domum ſuam recipere & alere ſolebat, in eos concitatus aliqua ex cauſa, & infenſus, eos dimiſit domo & alimenta eis præſtare, deſtitit. Quæritur, an ſi poſtea facto teſtamento libertis ſuis omnibus, quos aut viuus manumiſiſſet, aut moriens teſtamento verbis directis vel precariis, legauerit alimentorum nomine menſtrua denaria, verbi gratia, 100. ſingulis, an, inquam, etiam legata videantur alimenta Damæ & Pamphilo? Et ait, Damam & Pamphilum, in quos infenſo animo eſſet teſtator, non videri ipſum legato comprehendiſſe, nec ad petitionem legati eos aliter admitti, quam

Reſp. Paul.

ſi manifeſte probauerint, (Omnem probationem manifeſtam eſſe oportet, *l. 6. patronus. de probat.*) Quam, inquam, ſi manifeſto docuerint, patronum iracundiam remiſiſſe, & propitium ſibi eſſe cœpiſſe, Clementiam, vt ait, in hanc rem eleganter, *l. 5. Codic. famil. erciſc.* flexiſſe offenſam patroni, peregrinatum patroni animum in iracundia fuiſſe, non habitaſſe: alioquin nemo præſumitur legare inimico. Imo quod alicui quis legauerit id ſuperuenientibus inimicitiis grauiſſimis & capitalibus non leui offenſa ademiſſe videtur, *l. 3. §. vltim. & l. 4. inf. de alim. legat.* Et inimicitiæ argumentum eſt domo dimittere vel interdicere, Corn. Tac. 6. annal. *Morem fuiſſe maioribus, quotiens dirimerent amicitias, interdicere domo, eumque finem gratiæ ponere.* Sueton. in libello de claris Grammaticis. *Pompeium, inquit, offendit, domoque ei interdictum eſt.*

B

Ad §. 12. Damæ.

12. §. Damæ & Pamphilo, quos teſtamento manumiſerat, fundum dedit, ita vt poſt mortem ſuam filiis ſuis reſtituerent, eodem teſtamento petiit ab heredibus ſuis, vt Pamphilam manumitterent, quæ Pamphila filia naturalis erat Pamphili. Idem Pamphilus, poſt diem legati ſui cedentem, teſtamento heredem inſtituit Meuium, eiuſue fideicommiſit, vt hereditatem ſuam, (id eſt, fundi ſupraſcripti partem dimidiam, quam ſolam in bonis ex teſtamento patronæ ſuæ habebat) Pamphilæ filiæ ſuæ, cum primum libera fuiſſet, reſtitueret. Quæro. Pamphila manumiſſa, vtrum ex teſtamento ſuperiore patri. ſui patronę eam partem petere poſſit: an vero ex teſtamento patris naturalis, ex cauſa fideicommiſſi habita ratione legis Falcidię? reſpondi, ex his quę proponerentur, probari Pamphilam duntaxat ex teſtamento ſuperiore fideicommiſſum petere poſſe. Claudius quia creditur, appellatione filiorum, & naturales liberos, id eſt, in ſeruitute ſuſceptos, contineri.

C

Sequitur §. Damæ. Quædam mulier Damam & Pamphilum ſeruos ſuos teſtamento manumiſit verbis directis, & fundum Tuſcu. eis legauit, ita vt ſi quis eorum vita decederet, pars vita decedentis ad filios eorundem perueniret. eodem teſtamento filiæ naturali Pamphili, id eſt, in ſeruitute a Pamphilo quæſitæ, libertatem reliquit verbis fideicommiſſi. Poſt mortem teſtatricis, Pamphilus moriens teſtamento facto ab herede ſuo eidem filiæ ſuæ naturali, cum primum ex cauſa fideicommiſſi manumiſſa eſſet, partē ſupradicti fundi, quam ſolam habuit in bonis (quod notandum) per fideicommiſſum reliquit. Quæritur, vtrum ex teſtamento mulieris patronæ patris ſui filia naturalis eam fundi partem integram petere poſſit, an ex teſtamento patris? Et ait, ex teſtamento patronę patris ſui eam fundi partem integram petere poſſe: Quia, vt Claudius Triphon. ad hoc Scæuolæ reſponſum notauit, filiorum appellatione in teſtamento patronæ, non iuſti tantum, ſed etiam naturales liberi continentur, vt *l. vltim. ſup. de iure delib. l. 77. heredibus §. vltim. infr. ad Trebell. l. 77. cum pater §. volo ſupr. hoc tit.* Dico partem integram ſine diminutione ſc. Quia legatarii, quibus teſtamento patroni relictum eſt legatum, non vtuntur Falcidia, non deminuunt fideicommiſſa a ſe relicta, heredum eſt vti falcidia, non legatariorum: ex teſtamento patris Pamphili ſane filia naturalis nō caperet partem integram fundi: quia Falcidia interuenit, quia Falcidiæ locus eſt propterea quod, totum, quod habuit in bonis (Habuit autem tantum illam partem fundi) filiæ naturali per fideicōmiſſum legauit. Itaq; melius fecerit, ſi egerit ex teſtamento patronæ patris ſui potius quam ex teſtamento patris. Hinc colligere licet, quod ſicut pater in legatis, quæ filius ei dedit, patitur Falcidiam, *l. pater. 54. inf. ad l. falc.* Ita & e cōtrario filius in

D

E

legatis, quæ pater ei dedit, patitur Falcidiam. quod valde notandum eſt. Obſerua etiam hoc loco teſtatricem illam, quæ teſtamento ſuo Pamphil. directo manumiſit, appellari Pamphili patronam, vt & §. 1. *Inſtitut. de hered. qualit. & diff.* Cum tamen teſtamento directo manumiſſus, qui libertus orcinus dicitur, dicatur nullius eſſe libertus, id eſt, non habere patronum, *l. 4. ſi necem. de bon. libert.* Ac nullius ſcilicet viuentis eſt libertus, ſed orci tantum, aut teſtatoris ſiue teſtatricis in orcum delapſi.

Ad §. 13. Scæuola codicillis.

Scæuola: Codicillis Gaio Seio centum legauit, eiuſque fideicommiſit, vt ancillæ teſtatoris ea daret. quæro, an vtile fideicomm. ſit, quod legatarius ancillæ teſtatoris dare iuſſus eſt? reſpondi, non eſſe. Item ſi vtile non eſt, an legatarius heredi, cuius ancilla eſt, reſtituere compellatur? reſpondi, non compelli, ſed nec ipſum legatarium legatum petere poſſe.

Legatis 100. Gaio, a teſtatore eodemque Gaio per fideicommiſſum onerato, vt ſtatim poſt mortem ſuam, id eſt, teſtatoris ancillæ teſtatoris ea 100. reſtitueret, neque fideicommiſſ. valet hoc iure, quod ancillæ propriæ datum eſt ſine libertate, *l. 4. Codic. de leg.* neque legatum, quod teſtator noluit apud Gaium reſidere, ſed & ſi forte Gaius legatum acceperit, id domino ancillæ, id eſt, heredi reſtituere non tenetur: alioquin ſequeretur fideicommiſſ. valere: quod ius non patitur. Hæc eſt proxima & vera ratio huius reſponſi. remotior altera, nec admodum certa, quod etſi Seius legati petitionem legatarius non habeat, habeat tamen retentionem, vt in pleriſque aliis caſibus accidit. Sed de hoc §. ſatis.

Ad §. 14. Inſulam.

14. §. Inſulam libertis vtriuſque ſexus legauit, ita vt ex reditu eius maſculi duplum, fœminæ ſimplum percipiant eamque alienare vetuit ex conſenſu omnium ab herede venundata eſt. Quæro, an & ex pretio inſulæ duplum mares, ſimplum caperent fœminæ? reſpondi, ob pretium nullam fideicommiſſ. perſecutionem eſſe: niſi ea mente venditioni conſenſerunt, vt ſimiliter ex pretio mares quidem duplum, fœminæ autem ſimplum conſequantur.

Sequitur, §. *inſulam.* Domum ſuam quis libertis libertabuſque ſuis per fideicommiſſum legauit ea lege, vt ex reditu eius domus mares duplum, fœminæ ſimplum ferrent: eamque domum alienare vetuit extra familiam libertorum, ſi quis eorum contra voluntatē patroni partem ſuam extero alienauerit, alienatio non valet: & pars eius ad collibertos vel collibertas pertinet iure fideicommiſſi. Sed ſi conſenſu omnium libertorum libertarumque domus tota extero alienata ſit, venundata ſit, alienatio valet. *l. 11. quoties. Codic. de fideicomm. l. 77. cum pater §. libertis. ſup. hoc tit. &* Nouell. 159. *& l. 120. nihil. §. 1. ſupr. prox. tit.* At quæritur, an etiam pretium domus, quo eam omnes vendiderunt, ex priori fideicommiſſo ita diuidi inter eos debeat, vt mares ferant duplum, fœminæ ſimplum. Hæc eſt quæſtio. Et ait, rationem illam, ſiue conditionem, quæ fideicommiſſo domus adiecta eſt, locum non habere in pretio. Pretium igitur inter eos diuidendum eſſe æquis portionibus. niſi inquit, ea mente venditioni omnes conſenſerint, vt eaſdem in pretio, quas in fideicommiſſo domus partes haberent, id eſt, vt altero tanto plus haberent mares quam fœminæ.

A

Ad §. 15. Inſtituto filio herede.

§. 15. Inſtituto filio herede, & ex eo nepotibus emancipatis, teſtator ita cauit. Βούλομαι δὲ τὰς ἐμὰς οἰκίας μὴ πωλεῖσθαι ὑπὸ τῶν κληρονόμων μου μηδὲ δανείζεσθαι κατ' αὐτῶν, ἀλλὰ μένειν αὐτὰς ἀκεραίας αὐτοῖς, καὶ υἱοῖς καὶ ἐκγόνοις, εἰς τὸν ἅπαντα χρόνον· ἐὰν δέ τις βουληθῇ αὐτῶν πωλῆσαι τὸ μέρος αὐτοῦ, ἢ δανείσασθαι κατ' αὐτοῦ, ἐξουσίαν ἐχέτω πωλῆσαι τῷ συγκληρονόμῳ αὐτοῦ, καὶ δανείζεσθαι παρ' αὐτοῦ· ἐὰν δέ τις παρὰ ταῦτα ποιήσῃ, ἔσται τὸ χρηματιζόμενον ἄχρηστον καὶ ἄκυρον, *id eſt, volo meas ædes non vendi ab heredibus meis, neque fœnerari ſuper eas: ſed manere eas firmas, ſimplices meis filiis & nepotibus per vniuerſum tempus. Si autem aliquis eorum voluerit vendere partem*
B *ſuam, vel fœnerari ſuper eam: poteſtatem habeat vendere coheredi ſuo, & fœnerari ab eo. Si autem aliquis præter hæc fecerit: erit, quod obligatur, inutile atque irritum. Quæritur: cum filius defuncti mutuam pecuniam a Flauia Dionyſia acceperit, & locatis ædibus pro parte ſua penſiones ſibi debitas creditrici delegauerit, an conditio teſtamenti extitiſſe videatur, vt filiis ſuis fideicommiſſi nomine teneatur? Reſpondi, ſecundum ea quæ proponerentur, non extitiſſe.*

Sequitur, §. *inſtituto.* Qui habebat filium in poteſtate, & nepotes ex eo emancipatos, atque adeo morte ſua non recaſuros in poteſtatem filii, eos omnes heredes inſtituit ita, vt (quod expreſſit verbis græcis, quæ vel ſola arguunt fideicommiſſum eſſe quod reliquit non legatum quia olim legatum non poterat relinqui niſi
C verbis Latinis) ita, inquam, vt ædes ſuas, ſiue partes, quas iure inſtitutionis in eis ædibus haberent, neque venderent, neque pignori darent aliis, quam coheredibus ſuis: vel ſi ſecus facerent, ſi venderent exteris, vel pignorarent, vt τὸ χρηματιζόμενον, id eſt, τὸ συναλλαττόμενον, quod geſtum eſſet, inutile & irritum eſſet. Hoc ſermone manifeſtum eſt venditionem tantum & pignorationem prohiberi ne fieret exteris. Nihil ergo faciet filius contra voluntatem patris, ſi locatis ædibus illis pro ſua parte, penſiones ſibi a conductore ædium debitas delegauerit creditori ſuo: quia ædes manent in familia liberorum: quia ædes non ſunt datæ creditori in ſolutum, ſed debitor tantum ex conductione ædium creditori delegatus eſt, quaſi vicarius debitoris delegantis. & ideo nepotibus coheredibus nulla aduerſus patrem fideicommiſ-
D ſi perſecutio eſt: quia delegatio nominis neque venditio eſt, neque pignoratio. Eſt elegans reſponſum.

Ad §. pon. & vlt. d. l. 88. de leg. 2.

§. 16. Matre & vxore heredibus inſtitutis ita cauit: A te vxor cariſſima peto, ne quid poſt mortem tuam fratribus tuis relinquas. Habes filios ſororū tuarum, quibus relinquas, ſcit vnum fratrem tuum, filium noſtrum occidiſſe, dum ei rapinam facit. Sed & alius mihi deteriora fecit. Quæro, cum vxor inteſtata deceſſit, & legitima eius hereditas ad fratrem pertineat: an ſororis filij fideicommiſſum ab eo petere poſſunt? reſpondi, poſſe defendi fideicommiſſum deberi.

17. §. Lucius Titius hoc meum teſtamentum ſcripſi ſine vllo
E *iuris perito, rationem animi mei potius ſecutus, quam nimiam & miſeram diligentiam, & ſi minus aliquid legitime minuſue perite fecero, pro iure legitimo haberi debet hominis ſani voluntas. Deinde heredes inſtituit. Quæſitum eſt, inteſtati eius bonorum poſſeſſione petita, an portiones adſcriptæ ex cauſa fideicommiſſi peti poſſint? Reſpondi, ſecundum ea, quæ proponerentur, poſſe.*

In §. pen. proponitur maritus vxorem ſuam ex parte heredem inſtitutam rogaſſe, ne quid poſt mortem ſuam

ſuam fratribus ſuis relinqueret, adiecta cauſa, quod vnus eorum filium communem occidiſſet, dum ei per vim aliquid eriperet, & alter ſibi deteriora feciſſet, & ſubiunxit, (quod vim fideicommiſſi habet,) *habes filios ſororum tuarum, quibus relinquas*, hereditatem, tuam ſcilicet ne relinquas fratribus tuis. Igitur his verbis, *habes filios, &c.* ab vxore ſua videtur filiis ſororum eius fideicommiſſum reliquiſſe. Quod vtique debebitur etiam ab inteſtato a fratribus, qui iure legitimo vxori heredes extiterunt, quia verbis: *poſt mortem tuam relinquas*, & teſtati & inteſtati cauſa continetur, *habes filios ſororum tuarum, quibus relinquas*, ſiue teſtata moriaris, ſiue inteſtata. Sic & in ſpecie §. vlt. veluti iure fideicommiſſi ab inteſtato relicti debentur heredibus ſcriptis in teſtamento portiones hereditariæ iure codicillorum, iure fideicommiſſi. (Vtrumque idem poteſt,) non iure teſtamenti ex his verbis teſtatoris: (quæ adeo ſunt elegantia, vt ſuadeant facile cunctis, ea ediſcere memoriter.) *Lucius Titius hoc meum teſtamentum ſcripſi ſine vllo iuris perito, rationem animi mei potius ſequutus quam nimiam & miſeram diligentiam, & ſi minus aliquid legitime, minuſve perite fecero, pro iure legitimo haberi debet hominis ſani voluntas.* Ait *ſine vllo iuriſperito*, vt ille, (ſicut antiqua vrbis inſcriptio refert,) qui teſtamento ſuo ita præfixit, *dolus malus abeſto, & Iuriſconſultus.* Coniungit dolum Iuriſconſulto, quod ſoleant Iureconſulti eſſe vafri. Dictare vero teſtamenta Iuriſconſulti ſolebant & ordinare. *l. 22. dictantibus. C. de teſtam.* Sueton in Nerone, *inſtituit, vt ingratorum in principem teſtamenta ad fiſcum pertinerent, ac ne impius eſſet, ſtudioſis iuris*, id eſt, Iuriſconſultis, (vulgo ſtudioſis viris, ſed male) *qui ſcripſiſſent vel dictaſſent ea.* Ammianus Marcellinus 28. *Maritum teſtari compellit, & periti iuris altrinſecus adſciſcuntur. Ait nimiam & miſeram diligentiam, id eſt ſcrupuloſitatem & ſolemnitatem iuris & ſubtilitatem nimiam, leg. 12. poſthumus de iniuſto rupto. teſt.* Diligentem nimis obſeruationem, *vt ait Iuſtinia. in Inſtitut.* Hic ergo Lucius Titius iuris ſolemnia in teſtamento ſpreuit, & omnino heredibus inſtitutis ſic teſtatus eſt, vt Staberius apud Horatium. *Sermo. 2. Satyr. 3. Sine ego praue, ſeu recte: hoc volui: ne ſis patruus mihi*, quæ ſane voluntas pro iuſto teſtamento non eſt, ſed habetur pro codicillis factis ab inteſtato. Itaque heredes inſtituti portiones ſibi adſcriptas non vindicabunt ex teſtamento, quod non valet, ſed veluti ab inteſtato iure fideicommiſſi, vel codicillorum eas petent a legitimis heredibus Lucij Titij.

Ad l. 93. Lucius Titius. de leg. 3.

Lucius Titius teſtamento ſuo cauit, ne vllo modo prædium ſuburbanum, aut domum heres alienaret, filia eius heres ſcripta heredem reliquit filiam ſuam: quæ eaſdem res diu poſſedit, & decedens extraneos heredes inſtituit: quæſitum eſt, an prædia pertinerent ad Iuliam, quæ Lucium Titium teſtatorem patruum maiorem habuit? Reſpondit, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, quo minus ad heredem pertineret, cum hoc nudum præceptum eſt.

VEnio ad l. 93. de leg. lib. 3. Cuius primum reſponſum retulit etiam Scæuola in lib. 19. digeſtorum, vbi & ſpeciem, ad quam id reſponſum pertinet, aliquanto latius expoſuit, *l. 38. pater. §. Iulius. ſupra hoc titulo.* Species autem hæc eſt. Teſtator ita cauit teſtamento ſuo, ne vllo modo prædium ſuburbanum & domum maiorem ſuam heres alienaret: nec adiecit quid fieri vellet, ſi alienaret, quorumue in gratiam alienationem eorum prædiorum hæredi ſuo interdiceret. Itaque nudum eſt præceptum teſtatoris, quod vacat cauſa, ſcilic. propter quam præcipiat prædia alienari. Porro filia heredis poſt mortem heredis diu poſſedit ea prædia, & moriens ex-

Reſp. Paul.

A traneum heredem inſtituit. quæritur, vtrum prædia pertineant ad extraneum heredem, quem illa inſtituit: an ad proneptem fratris teſtatoris, cui nempe teſtator erat patruus maior? Et ait, prædia pertinere ad extraneum heredem inſtitutum, quia prohibitio illa teſtatoris nudum præceptum fuit, vt *l. filiusfamil. 114. §. 2. ſup. de leg. 1.* Et conſilium denique fuit potius quam præceptum, vt *l. 24. generaliter. §. ſi pretium. de fideicom. liber.* Quia prohibitioni nullam adiecit cauſam, verbi gratia, non adiecit, *ne de familia mea nomine exeat*, vel *ne de nomine filiorum meorum exeat*, vt *l. cum pater. 77. §. libertis. l. peto. 69. §. fratre. ſup. tit. proxi. & d. l. pater. 36. §. duobus. hoc tit.* ſed prohibuit ſimpliciter alienationem, quæ ſimplex prohibitio neque legati, neque fideicommiſſi vim habet: cum nulli ſint deſignati, quorum intuitu ea prohibitione vſus ſit teſtator. B Denique nec legati præceptum illud vim habet, nec fideicommiſſi, nec enim poteſt eſſe legatum aut fideicommiſſum, niſi ſit cui detur, niſi deſignatus ſit vel demonſtratus is, cui dandum legatum vel fideicommiſſum eſt.

Ad §. 1. Semproniæ.

1. §. *Semproniæ mulieri meæ reddi iubeo ab heredibus meis centum aureos, quos mutuos acceperam. Quæſitum eſt, ſi hanc pecuniam, vt debitam Sempronia petens victa ſit, an fideicommiſſum peti poſſit? Reſpondit, ſecundum ea quæ proponerentur, poſſe ex cauſa fideicommiſſi peti, quod apparuiſſet non fuiſſe ex alia cauſa debitum.*

C

TEſtator mulieri ſuæ, id eſt, vxori, vt Græci etiam loquuntur, & hodie quoque Itali, & Hiſpani, & Vaſcones, vxori, inquam, ſuæ reddi iuſſit aureos 100, quos ſe ei debere ſcripſit ex cauſa mutui, qui reuera nullos ex ea cauſa vel ex alia nummos debuit, qui hunc prætextum quæſiuit fideicommiſſo. Ac proinde etiam, petita ea pecunia condictione certi de rebus creditis, Mulier lite cecidit: quia apparuit non fuiſſe mutuum. Et vero etiam non debuit eam pecuniam petere quaſi ex debito, quod nullum erat, ſed ex fideicommiſſo, vt idem Scæuola ſupra reſpondit, *l. pen. §. quiſquis 2. tit. ſup. prox.* Ea enim verba, quibus reddi iuſſit centum aureos, obligationem non conſtituunt ex cauſa mutui, quæ nulla ſubeſt, ſed ex cauſa fideicommiſſi. D

Ad §. 2. Quidam.

2. §. *Quidam prædia legauit libertis, adiectis his verbis vti a me poſſeſſa ſunt, & quæcunque ibi erunt cum moriar, quæſitum eſt, an mancipia, quæ in his prædiis morata in diem mortis patrisfam. fuerunt operis ruſtici cauſa, vel alterius officij, ceteraque res quæ ibi fuerunt, ad legatarios pertineant? reſpondit, pertinere.*

SEquitur §. *quidam.* Sententia huius §. hæc eſt, eum qui libertis prædia legauit, vti a ſe poſſeſſa ſunt, & quæcunque ibi eſſent tempore mortis ſuæ, etiam legaſſe videri ſeruos, qui in iis prædiis morati in diem mortis teſtatoris fuerunt operis ruſtici, vel alterius officii cauſa, E cæteraſque res omnes, quæ ibi fuerunt. Quod reſponſum etiam iiſdem verbis Paulus retulit in libros ſuos ad Vitellium, *l. 78. quæſitum. §. prædia. ſupra hoc tit.* His ergo verbis, *quæcunque ibi ſunt*, etiam homines continentur, id eſt ſerui. Et ſic in teſtamentis, vt dicitur, plenius voluntates teſtantium interpretantur. *l. 12. de reg. iur.* Quia largiores plerumque ſunt qui moriuntur quam qui vita ſuperant, qua de cauſa & morientium donationes

in conſuetudine Pariſienſi coercentur magis quam vi- A
uentium, quæ ſcilicet in vita eorum vires accipiunt, niſi
forte viuus donet Eccleſiis, *vt cap. 6. ext. de donat*. Quia
pietas largior, vberior, profuſior eſſe ſolet.

Ad §. 3. Quæſitum eſt.

§. 3. *Quæſitum eſt, an, quod heredes fratribus rogati eſſent re-*
ſtituere, etiam ad ſorores pertineret? reſpondit, pertinere: niſi
aliud ſenſiſſe teſtatorem probetur.

IN §. ſeq. reſpondit appellatione fratrum etiam ſo-
rores contineri, puta, relicto fideicommiſſo fratri-
bus, niſi probetur aliud ſenſiſſe teſtatorem. Vox eſt om- B
nium iuris ſtudioſorum, & quaſi παροιμία, maſculinum
concipit fœmininum. Hoc nihil eſt facilius, vt *l. qui duos.*
62. l. 81. ſeruis. hoc tit.

Ad §. Collegio.

4. §. *Collegio fabrorum fundum cum ſyluis, quæ ei cedere*
ſolent, vti opt. maximuſque eſſet, legauit. Quæro, an ea quoque
quæ in diem mortis ibi fuiſſent (id eſt fœnum, pabulum, palea:
item machina, vaſa vinaria, id eſt, cuppæ & dolia, quæ in cella
defixæ ſunt, item granaria) legata eſſent? reſpondit, non recte pe-
ti, quod legatum non eſſet.

SEquitur §. *pen. collegio*. In pleriſque vrbibus fuere col- C
legia fabrorum inſtituta ad incendia reſtinguenda,
& coercendos ignes, nedum ad ædificanda opera pu-
blica vel priuata, vt conſtat ex epiſtola Plinii ad Traia-
num de collegio fabrorum Nicomedienſium inſtituen-
do, & ex Panegyrico eiuſdem, collegia, inquam, fabro-
rum tignariorum, vt in antiquis inſcriptionibus legitur
ſæpe, qui & fabri ædium dicuntur, & vt Iſidorus ſcribit
10. origin. machiones *d'ou vient noſtre nom de maçon*,
quod plerumque machinis inſiſtant. Collegia vero fa-
brorum cum ſint licita, conſequens eſt eis recte legari, *l.*
cum ſenatus. 20. de reb. dub. Ac proinde recte proponitur
in hoc §. Collegio fabrorum fuiſſe legatum fundum, vti
optimus maximuſque eſſet, cum ſyluis quæ fundo acce-
derent. At quæritur, an legato huiuſmodi etiam conti-
neantur, quæ in diem mortis teſtatoris in eo fundo fuiſ- D
ſent, veluti fœnum, pabulum, palea, machina frumen-
taria, vel olearia: an continerentur vaſa vinaria, id eſt,
cuppæ, & dolia in cellam defoſſa, ſiue defixa, vt *l. 206.*
vinaria. de verb. ſign. an continerentur granaria, quæ
ibi eſſent, id eſt, vaſa ex tabulis confecta, fructuum aut
frugum condendarum cauſa, vt *l. granaria. 18. de act.*
empti. quæ & σιτοβολὰ dicuntur, & σιτοβόλια an, inquam
iis verbis, *vti optimus maximuſque eſt*, ea omnia contine-
rentur, quæ in eo fundo ſunt, ſicut in *l. fundo legato 22. de*
inſtr. vel inſtrum. leg. dicitur, fundo legato, vti opt. max.
eſt, inſtrumenta venationis contineri veluti retia & pla-
gas; forte & cætera omnia, quæ hic enumerãtur, legato
aut illis verbis, quæ latiſſime patent, contineri verius eſt:
plenius accepta voluntate teſtantis, vt dixi ante. At quia E
ſenſiſſe aliud teſtator potuit, ideo Scæuola, vt ſolet, non
reſpondit ad quæſtionem voluntatis defuncti, quæ quę-
ſtio facti eſt: ſed recte tantum reſpondit ad quæſtionem
de iure, non recte peti, quod legatum non eſt, quid au-
tem legatum eſſet, hoc reliquit in diſquiſitionem iudi-
cantis.

Ad §. 5. ex parte.

§. 5. *Ex parte dimidia herede inſtituto, per præceptionem*
fundum legauit, & ab eo ita petit: peto, vti velis coheredem tibi
recipere in fundo Iuliano meo, quem amplius te recipere iuſſi,
Clodium verum nepotem meum, cognatum tuum. Quæro an
pars fundi ex cauſa fideicommiſſi nepoti deberetur? reſpondit,
deberi.

IN §. vlt. oſtenditur, heredem, cui præter portionem
ſibi adſcriptam teſtator fundum prælegauit, & roga-
uit, vt coheredem ſuum admitteret & reciperet in eum
fundum, ex cauſa fideicommiſſi coheredi partem fundi
præſtare debere, quod reſponſum etiam extat eiuſdem
Scæuolæ, *lib. 19. Dig. l. 38. pater. §. vlt. ſup. h. t.*

Ad l. 17. de vſu. & vſufr. leg. Quidam.

Quidam prædia reipublicæ legauit, de quorum reditu quot-
annis ludos edi voluit, & adiecit: quæ legata peto decuriones, &
rogo, ne in aliam ſpeciem, aut alios vſus conuertere velitis. Reſp.
per quadriennium continuum ludos non edidit. quæro, an redi-
tus, quos quadriennio reſp. percepit, heredibus reſtituere debeat,
vel compenſare in aliam ſpeciem legati ex eodem teſtamento. re-
ſpondit, & inuitis heredibus poſſeſſione apprehenſa perceptos
fructus reſtituendos eſſe. & non erogatum ſecundum defuncti
voluntatem, in alia quæ deberentur, compenſari.

TRanſeo, ad *l. 17. de vſuf. leg.* Teſtator prædia quæ-
dam legauit reipub. ſub hoc onere, vt eorum præ-
diorum reditu decuriones quotannis ederent certos
nec illicitos ludos: nec in aliam ſpeciem ſiue cauſam, vel C
in alios vſus eorum prædiorum reditum conuerterent,
quod nec potuit iure citra auctoritatem principis, *l. 1.*
& 5. de adm. rer. ad ciuit. Idem eidem reipubl. legauit &
alia quædam nullo onere adiuncto. Reſp. prædiorum
reditus quadriennio percepit, nec tamen ludos edidit,
non impleuit onus iniunctum legato prædiorum. Scæ-
uola ait, fructus quadriennio integro perceptos heredi-
bus teſtatoris rempub. reſtituere oportere, vel penſare
cum aliis legatis, quæ eidem reip. vt poſui, teſtator reli-
quit. Penſationem pro reſtitutione eſſe, vt *l. 4. qui pot.*
in pig. hab. l. 19. de lib. cauſa. Et remp. vel eo maxime te-
neri heredib. ad reſtitutionem fructuum quadrimorum,
non ſolum quod non impleuiſſent impoſitum legato
modum, verum etiam quod, vt proponebatur, inuitis
heredibus eorum prædiorum poſſeſſionem reſpub. ap- D
prehendiſſet malo more & modo, vt ille loquitur.

Ad l. 38. de vſu. & vſufr. legato.

Fundi Aebutiani reditus vxori meæ quoad viuat, dari vo-
lo. Quæro, an poſſit tutor heredis fundum vendere, & legatario
offerre quantitatem annuam, quam viuo patreſa. ex locatione
fundi redigere conſueuerat. Reſpondit, poſſe. Item quæro, an ha-
bitare impune prohiberi poſſit. Reſpondit, non eſſe obſtandum he-
redem ad habitationem præſtandam. Item quæro, an compellen-
dus ſit heres reficere prædium. Reſpondit, ſi heredis facto mino-
res reditus facti eſſent: legatarium recte deſiderare quod ob eam
rem deminutum ſit. Item quæro, quo diſtat hoc legatum ab vſu- E
fructu. Reſpondit, ex his quę ſupra reſponſa eſſent, intelligi dif-
ferentiam.

IN eodem tit. eſt ex eod. lib. 3. *l. 38. de vſu, & vſufruct.*
leg. quæ initio oſtendit, reditu certi fundi vxori lega-
to, quoad viueret, non ideo prohiberi heredem, vel tu-
torem heredis, eum fundum vendere ex decreto præto-
ris, vt oportet, ſi modo tantum quotannis vxori defun-
cti inferat, quantum ex locatione fundi teſtator redige-
re conſueuerat, vt *l. liberto. 21. in pr. ſup. tit. prox. l. vlt. §. vlt.*
ſup. de contr. empt. Quia neque realis, ſiue prędialis, neque
perſonalis

perſonalis ſeruitus legata eſt, *l.12.ſup.tit.prox.* ſed pecunia tantum, reditus eſt pecunia quæ ex locatione prędiorum redigitur, *vt l.penultim.§.inſulam ſup.de leg.2. & d.l.liberto.* 21. His addit Scæuola etiam nō compelli heredem in eo fundo mulieri præſtare habitationem, eadem ratione, quia pecunia legata eſt mulieri non ſeruitus: & habitatio eſt ſeruitus perſonalis, compelli tamen heredem reficere fundum, ſi facto eius deterior factus ſit, ſi culpa eius reditus minores facti ſint. Et ad extremum cum hoc quęreretur, quo diſtaret reditus legatum ab vſufr. qui ſeruitus eſt perſonalis. Scæuola grauiter reſpondit, ex ſupradictis ſatis intelligi differentiam: ſe idem ſæpius inculcare nolle, vſumfructum ſcilicet eſſe ſeruitutem: reditum non eſſe ſeruitutem. heredem non poſſe vendere fundum, cuius vſusfructus alii legatus eſt, *l.penult.§.vtrum ſi vſusfructus petatur.* Heredem poſſe vendere fundum cuius reditus eſt annuus, fructuarium in fundo habitare prohiberi non poſſe, *l.10.ſi habitatio §.vlt.de vſu. & habit.* Eum, cui reditus fundi legatus eſt, impune prohiberi in eo fundo habitare.

Ad l.12. Qui dotem. de dote prælegata.

Qui dotem in pecunia numerata, & æſtimatis rebus acceperat, vxori ita legauit: Seiæ vxori meæ, ſi omnes res, quæ tabulis dotalibus continentur, heredi meo exhibuerit, & tradiderit ſummam dotis, quam mihi pro ea pater eius intulit, dari volo: hoc amplius denarios decem. Quæſitum eſt, cum res in dotem datæ plures ipſo vſu finitæ eſſent, nec moriente marito fuerant, an quaſi ſub impoſſibili conditione legatum datum debeatur? reſpondi, videri conditioni paritum, ſi quod ex rebus in dotem datis ſuperat, in poteſtatem heredis peruenit.

EX hoc libro tertio, qui eſt in manibus, ſunt in titulo de dote prælegata duæ leges, *l.12.& l.vlt.* In l.12. proponitur, maritum a ſocero ſuo pro vxore in dotem accepiſſe pecuniam certam, & quaſdam res æſtimatas, & accepiſſe, ſic interpretari oportet, non quidem de manu in manum, ſed conſignatis dotalibus inſtrumentis hac de re: vt dare in dotem vel accipere alibi ſæpe non eſt tradere. vel traditum accipere, ſed ſcripto aut ſtipulatione complecti, *vt l.ſi fundum.16.de fundo dot.l.14.de iure dot.leg. creditor.52.§.prædium.de act.empt.le.60.creditor.§.1.mandati.* Eundemque maritum proponitur morientem vxori ſūmam dotis, quam ita vt dixi, acceperat a ſocero, legaſſe ſub conditione, ſi omnes eas res quas ſocer æſtimatas doti dixerat, dotiſue fore dixerat, heredi ſuo vxor re ipſa exhiberet & traderet, &, pręter eam quoque dotis quantitatem, ei legaſſe denarios 10. Quæritur, ſi quædam res vſu conſumptæ ſint, vt veſtimenta, adeo, vt non poſſint ab vxore heredi exhiberi & tradi, an vxori ſumma illa dotis debeatur iure legati? Et ait, deberi. quia paruiſſe cōditioni ſatis mulier videtur, ſi res omnes, quę exſtant, tradiderit heredi, quandoquidem teſtator de iis tantum rebus tradendis ſenſiſſe videtur, quæ exſtarent. Nec igitur fuit illa conditio impoſſibilis, quæ etiamſi eſſet impoſſibilis, legatum non vitiaret: quia haberetur pro non ſcripta, *l.ab omnibus.104.§.1.de leg.1.l.3.de cond.& demonſt.* Obtinuit impoſſibiles conditiones teſtamento adſcriptas pro nullis habendas.

Ad l.17. vlt. vxori de dote prælegata.

Vxori ita legauit: vxor mea, quicquid ei comparaui, & quod mihi dedit, e medio ſibi ſumat. Quæro an dos prælegata videatur reſpondi: verbis quæ proponerentur, videri, & de dote legata loqui, niſi aliud teſtatorem voluiſſe probaretur.

1.§. *Titiæ vxori meæ quanta pecunia ad me vel in ſtipulationem dotis eius nomine peruenit: quę dos eſt dotalibus duobus conA ſignatis inſtrumentis centum aureorum. Quæſitum eſt, an vtramque ſummam conſequi poſſit? reſpondit, nihil proponitur cur non poſſit.*

IN lege autem vltima hoc tit. docet, vxori legato relicto in hæc verba: *Quicquid ei comparaui, in vſus ve eius, & quæ mihi dedit, e medio ſumito,* id eſt, *e media hereditate,* dotem prælegatam videri: niſi probetur, aliud ſenſiſſe teſtatorem. Itemque vxori ita relicto legato, quanta pecunia ad me ob eam, vel in ſtipulationem dotis eius nomine peruenit, *vt l.vxori.33.§.vltim.ſupr.de legat.3.* Hoc adiecto, quæ dos eſt centum aureorum dotalibus duobus conſignatis inſtrumentis, id eſt, quæ dos per partes promiſſa eſt duobus inſtrumentis, quorum ſummę coaceruatæ efB ficiunt centum: Ait, vtramque ſummam vtroque inſtrumento comprehenſam vxori prælegatam videri quę omnia apertiſſima. Pergamus ad alia reſponſa, quæ multa ſuppeditat *l.20.de inſtru. vel inſtrum.legat.*

Ad l.20. Seiæ. de inſtruct. vel inſtrum. legat.

Seiæ ex parte heredi inſtitutæ, ſi heres erit, fundos per pręceptionem dederat inſtructos cum ſuis villicis, & reliquis colonorum, & codicillis ita ſcripſit. Poſtea venit mihi in mentem, Seiæ fundos, quos reliqui, ita vt ſunt inſtructi ruſtico inſtrumento, ſupellectile, pecore, & villicis: cum reliquis colonorum, & apotheca, habere volo. Quęſitum eſt, an etiam ea, quę patriſfamilias C *vſus quotidiani cauſa in fundis fuerunt, legata continerentur? Reſpondit, teſtamento quidem (vt proponeretur,) Seię inſuper fundum legatum verum non amplius deberi, quam in codicillis, quos ſane poſt obliuionem teſtamentaria ſcriptura feciſſet: inſtructi appellatione contineri velle ſe, manifeſte oſtendiſſet.*

PRimum pertinet ad hanc ſpeciem. Heredi inſtituto ex parte, ſi heres eſſet, teſtator prælegauit fundos quoſdam inſtructos, vel, ita vt inſtructi ſunt cum villicis ſuis & reliquis colonorum, id eſt, cum reliquis penſionum, quæ a colonis, ſiue conductoribus fundorum deberentur. Poſtea codicillis expreſſit, quibus rebus inſtructos fundos prælegaret, his verbis, ita vt inſtructi ſunt, ruſtico, ſcilicet inſtrumento, ſupellectili, pecore, & villicis, cum reliquis colonorum, *les reſtes,* & apotheca, id eſt, D vino quod eſt in apotheca, quod vtique vinum etiam cedit inſtructo, id eſt, inſtructi fundi appellatione continetur, ſi id ibi paterfamilias vſus ſui cauſa habuerit, *l.1.C. de verb.ſignif.* non ſi caſu in horreo vinario cuſtodiæ cauſa; promercij cauſa id ibi habuerit, hoc enim inſtructo non cedit, *l.12.§.proinde ſi fundus.& §.ſeq.hoc.tit.* Inſtructo, inquam, non cedunt vina, quæ in fundis, veluti in horreo quodam vinario repoſita ſunt, niſi nominatim, vt hic proponitur, legata ſit apotheca. Quæritur vero circa ſpeciem huiuſmodi, an, præter ea quæ pater familias enumerauit, etiam cetera omnia, quæ in illis fundis habuit vſus ſui quotidiani cauſa, legato cedant? Et reſpondit Scæuola teſtamento quidem fundum *inſtructum legatum,* (ſic omnino legendum, vt iampridem oſtendi *obſer.1.cap.27.* non E inſuper.) Ergo teſtamento quidem fundum inſtructum legatum: atque adeo, inſpectis verbis teſtamenti, & virtute illius verbi *inſtructum,* etiam legato cedere ea omnia quæ in fundo teſtator habuit vſus quotidiani cauſa *d.le. 12.§.ſed ſi fundus.hoc tit.* At codicillorum verba potius ſpectanda & ſeruanda eſſe, quibus declarauit finiuitque manifeſte quid inſtructi fundi appellatione contineri vellet. Itaque ea tantum legato cedere, quæ codicillis enumerauit, atque perceſuit, & codicillis ſuppleuit, quod teſtator per obliuionem omiſerat, nēpe inſtructi ſignificationem codicilli ſunt ſupplementum, ἀναπλήρωσις teſtamenti, vt Theoph. noſter definit *tit.de codicill.in princ.*

Ad §. Liberto ſuo quidam. 1.

1. §. *Liberto ſuo quidam prædia legauit his verbis: Seio liberto meo fundos illum & illum do lego, ita vt inſtructi ſunt, cum dotibus, & reliquis colonorum, & ſaltuarijs, cum contubernalibus ſuis, & filijs & filiabus. Quæſitum eſt, an Stychus ſeruus, qui prædium vnum ex his coluit, & reliquatus eſt amplam ſummam, ex cauſa fideicommiſſi Seio debeatur? Reſpondit, ſi non fide dominica, ſed mercede, vt extranei coloni ſolent, fundum coluiſſet, non deberi.*

SEquitur aliud *in §. liberto.* Quidam liberto ſuo certos fundos legauit, ita vt inſtructi ſunt, cum dotibus. Dotes eæ ſunt, quæ enthecæ dicuntur, *in l. 2. §. dotes. hoc titul. l. Iulianus. alias, teſtatorem. 68. §. vl. de legat. 3. & alijs pleriſque locis.* Et ſunt inſtrumenta omnia, quæ prædiorum cauſa repoſita cuſtodiuntur, vt dotes vinearum Columel. lib. 5. ait, eſſe pedamenta & vimina. cum dotibus adiecit, & cum reliquis colonorum. quæ reliqua profecto alioquin inſtructo non cederent: reliqua nomina colonorum, *leg. quæſitum. 78. §. peto. l. prædijs. §. 1. l. 101. qui habeat. §. vlt. de leg. 3.* Qua vel ex re ſola, quod & reliqua colonorum legauerit, pleniſſima legantis voluntas manifeſta eſt, vt eleganter ait *l. 27. prædia. §. 1. & ſeq. infr. hoc titul.* Adiecit etiam, & cum ſaltuariis, id eſt, cum ſeruis cuſtodibus finium aut fructuum: & cum contubernalibus, id eſt, vxoribus ſuis: quia inter ſeruos eſt contubernium, non connubium: & filiis filiabuſque, qui omnes etiam inſtructo cedunt, *l. 12. §. contubernales. l. 15. §. vlt. hoc tit.* Filiis autem & filiabus, vt dixi, in teſtamentis dici conſueuiſſe ob diſcrimen ſexus ex Plinio Soſipater ſcribit, cum ſufficeret dicere filiis in vtroque genere, *l. 19. de teſtam. tut.* Vt & Ennium & Plautum dixiſſe, in eodem genere Priſcianus docuit. Hoc vero legato, etſi ampliſſimum eſt & pleniſſimum, & contineat etiam ſeruos colendi agri cauſa inductos, non tamen continet ſeruos, qui penſionis certã quantitate domino ſoluta, vt extranei coloni ſolent, agrum colerent, nõ fide domini ſola. Denique legato huiuſmodi, reliqua colonorum, contineri colonos ipſos: non contineri colonos ſeruos teſtatoris, qui fructus veluti ſuos facerent, domino illata penſione certa, Reliqua colonorum, vt dictum eſt, nominatim contineri non colonos ipſos, id eſt, conductores. Et in hanc rem etiam hoc Scæuolæ reſponſum Paulus in teſtimonium vocat, *leg. 18. §. cum de villico. hoc tittulo*

Ad §. Gaio Seio. 2.

2. §. *Gaio Seio alumno meo fundos meos illum & illum, ita vt inſtructi ſunt, & domum ſuperiorem dari volo. Quæſitum eſt, an etiam domum inſtructam dari voluerit. Reſpondit, ſecundum ea quæ proponerentur, ita videri dediſſe, niſi is a quo peteretur, aliud teſtatorem ſenſiſſe manifeſte doceret. At ſi habitationis, id eſt, ædificij inſtrumentum legaſſet, non cedere ſeruos operæ, alij ve rei paratos.*

SEquitur §. Gaio. Alumno ſuo Gaio Seio teſtator legauit fundos certos, ita vt inſtructi sũt, & domum ſuam ſuperiorem, domum maiorem. nihil præterea adiecit. quæro, an etiam videatur, domum inſtructam legaſſe? Sic ſane, vt reſpondit Scæuola: niſi heres manifeſte docuerit, aliud ſenſiſſe teſtatorem. Manifeſtam ſemper probationem Scæuola exigit. *l. e. patronum. 6. de probat. leg. penultim. §. Lucius. 2. de legat. 2. l. 27. prædia. §. 1. infr. hoc tit.* Et ſemper etiam in cauſis teſtamentorum hac vtitur exceptione, niſi manifeſte heres doceat, vel is, ad quem res pertinet, aliud ſenſiſſe teſtatorem, quoniam, vt eleganter ait *l. 35. ex*

A *facto. §. rerum. de hered. inſtit.* totum facit voluntas teſtatoris, quæ modo ſit legitima. Nam quid ſenſerit, inquit, ſpectandum eſt ſemper: additur etiam hoc loco, *habitationis*, id eſt, *ædificij* (addit hanc interpretationem) ſiue domus inſtrumento legato, non inſtructo, ſeruos, qui ibi ſunt, legato non cedere: quia nihil animalis inſtrumenti eſt, niſi ruri agri colendi cauſa inductum ſit, *vt l. 12. Alphenus. & l. prox. §. penult. hoc tit.* Inſtructo autem ædificio legato, etiam ſerui, qui ibi ſunt, legato cedunt. Plus inſtructo continetur quam inſtrumento, *d. l. 12. §. ſed ſi fundus. & §. idem Celſus. l. 2. C. de verbor. ſignif.* Nota, quod ait, *habitationis*, ſubiecta interpretatione, id eſt, *ędificij*: quia habitatio bifariam accipitur, pro ſeruitute, pro iure ſeruitutis, *vt in tit. de vſu & habit.* & pro corpore ipſo ædificii.

B Ad §. Prædia. 3.

3. §. *Prędia, vt inſtructa ſunt, cum dotibus, & reliquis colonorum, & villicorum, & mancipijs, & pecore omni legauit, & peculijs & cum actore. Quæſitum eſt, an reliqua colonorum, qui finita conductione, interpoſita cautione de colonia diſceſſerant, ex verbis ſupraſcriptis legato cedant? Reſpondit: non videri de his reliquis eſſe cogitatum.*

4. §. *Idem quęſiit in actore legato, an vxor & filia legato cedant: cum actor non in prædijs, ſed in ciuitate moratus ſit? Reſpondit, nihil proponi, cur cedant.*

EXplicabo etiam §. *prędia*, qui ſequitur. Teſtator legauit prædia, vt inſtructa ſunt, cum enthecis, cum C dotibus, & reliquis colonorum & villicorum, qui nũmis colerent prædia, cum mancipiis: item & pecore omni, cum peculiis mancipiorum, cum actore ſeruo, ſiue diſpenſatore, qui longe alius eſt a villico, ne confundatur villicus cum actore, ſed ſeparetur ſemper, vt apud Columel. ſæpiſſime, 1. *cap. 6. 7. 8. & l. pen. in princ. de adim. leg. l. 166. de verb. ſignif.* Hoc quoque legatum ampliſſimum eſt. nec tamen eo continentur, quod maxime notãdum eſt, reliqua, quæ coloni traxerunt, & finita locatione cauerunt ſe domino ſoluturos, atque ita de colonia diſceſſerunt. Colonia in iure ſæpiſſime eſt ager, quem quis exercet aut colit per ſe vel per alium, quo ſenſu & Seneca in præfatione Declamationum *intra coloniam meam me continui, en ma maiſon des champs.* Reliqua legato continentur, quæ manente adhuc locatione coloni debent, D non quæ poſt finitam locationem cauerunt ſe debere, hæc ſibi ſeruaſſe videtur teſtator heredibuſve ſuis, Idem, ſubiicit, prædiorum actore ſiue procuratore ſeruo legato ſiis in vrbe agat, non in prædiis ipſius, vxorem eius filiam legato non cedere, quod durum videtur, & forte legendum in hoc reſponſo, *nihil proponi, cur non cedant*, vxor ſcil. & filia, propter duram ſeparationem, ne ſeparetur pater ab vxore & filia, *vt in l. 12. §. vxores. h. t.*

Ad §. Idem quæſiit, 5. huius legis.

5. §. *Idem quæſiit, cum teſtator facto teſtamento in prouinciam ſit profectus: an ea mancipia, quæ poſt profectionem eius aut mortem ſine cuiuſquam auctoritate, ſponte ſua ad parentes, & notos E ſibi homines in fundos legatos tranſiere, legato cedant? Reſpondit, non legatos eos, qui forte veluti commeantes tranſiſſent.*

SEquitur *in le. 20. §. idem quæſiit, cum teſtator,* hæc quęſtio ſi quis fundos inſtructos legauerit cum mancipiis, quę ibi eſſent, an legato cedant mancipia, quæ poſt teſtamẽtum factum teſtator proficiſcens in prouinciam ſecum duxit: Si eo teſtatore mortuo in prouincia forte fortuna ea veluti commeantia, *faiſant leur chemin*, mancipia tranſierint per fundos legatos, ſine iuſſu defuncti, vel heredis ſponte

ſponte ſua, parentum & notorum ſuorum viſendorum cauſa, vbi notos videtur accipere pro cognatis, vt in Comœdia Terent. *cum nunc noti me, atque amici deſerant.* Et alio loco: habeo hic neminem, neque amicum neque notum. Græcis quoque γνωτὸς, id eſt, cognatus. Recte autem Scæuola reſpondit, ea mancipia legato non cedere, nec etiam vnquam in eo fundo fuiſſe, certe non mortis tempore, aut illa reuerſa fuiſſe videri, quæ forte, vt ait, id eſt, caſu veluti commeantia ſua ſponte tranſierint. ſicut nec conſtitiſſe vel reſtitiſſe videtur viator illis locis, per quæ tranſitum fecit, *l. heres. 19. §. at ſi quis. 3. de iudicijs.*

Ad §. Pamphilæ. 6.

6. §. Pamphilæ libertæ meæ dari volo fundum Titianum, cum inſtrumento, & his, quæ in eodem erunt, cum moriar. Quæſitum eſt, ſi Stychus ſeruus ex eo fundo ante annum mortis teſtatoris abductus, & in diſciplinam traditus, poſtea in eum fundum, non reuerſus ſit: an debeatur? Reſpondit, ſi ſtudendi cauſa miſiſſet, non quo a fundo eum aliorſum transferat: deberi.

SEquitur §. *Pamphilæ*, Ponitur *in hoc* §. Libertæ fundum Titianum legatum cum inſtrumento, & iis quæ in eo fundo eſſent tempore mortis ſuæ: quo genere legati contineri ait etiam ſeruum, quem teſtator ante annum mortis ſuæ ſtudendi cauſa in diſciplinam miſerat, etiamſi nōdum in fundum reuerſus fuerit: quia non ideo videtur teſtator a fundo eum aliorſum tranſtuliſſe. Quod reſponſum etiam Paulus retulit in libros ſuos, *leg. 78. quæſitum. in princ. de legat. 3. lib. 3. ſent.* Id quoque his verbis expreſſit, *ſeruum ſtudendi gratia ex eodem fundo, qui cum mancipijs fuerat legatus, alio tranſlatum placuit ad legatarium pertinere:* Perinde ſcilicet atque ſi loco motus non fuiſſet. Inde vero non male conſtituunt, *in c. 4. & 10. de cler. non reſc. in Eccl. & c. vlt. extra de magiſtr.* pro abſente non haberi eum, qui ad tempus ſtudiorum cauſa degit alibi.

Ad §. Tyrannæ. 7.

7. §. Tyrannæ ſorori meæ fundum meum Græcianum, cum ſtabulo & inſtrumento ruſtico omni relinquo. Quæritur, an fundi appellatione etiam paſcua, quæ ad eum ſimul cum fundo peruenerint & quæ ſemper in vſibus huius poſſeſſionis habuerat, legato cederent? Reſpondit, ſi prata fundo Græciano ita coniunxiſſet, vti ſub vna fundi appellatione haberentur: ea quoque deberi.

POnitur *in hoc* §. ſorori legatum fundum cum ſtabulo & inſtrumento ruſtico omni, & quæritur, an fundi appellatione contineantur etiam paſcua, id eſt, prata. (Hoc loco paſcua & prata *ceſt tout vn.*) Prata, inquam, quæ ſimul cum fundo vno pretio comparauerat teſtator quæ forte acceſſerant emptioni fundi, & quæ etiam in vſibus eiuſdem fundi teſtator ſemper habuerat? Et reſpōdit, nō aliter ea prata legato fundi cedere, quam ſi rationibus teſtatoris, ea relata ſint ſub vna fundi appellatione ex rationibus patrisfamil. deprehēdi mentem & ſententiam teſtatoris, *vt l. prædijs. §. Titio. de legat. 3. leg. vltim. infr. de pecul. legat.* Paulus 3. *ſent. tit. de leg. Paſcua,* inquit, *quæ poſtea comparata ad fundum legatum teſtator adiecerat, ſi eius appellatione contineantur,* in rationibus ſcilicet in libellis teſtatoris, *ad legatarium pertinent.* Idem ergo eſt, ſi ſeparatim non ſimul vno pretio cum fundo comparata ſunt. Et ſufficit ſolum argumentum rationum teſtatoris: nec neceſſe eſt, vt concurrat etiam argumentum emptionis & vſus. Et in hunc locum, & alios ſimiles pleroſque iuris noſtri meminiſſe oportet ſemper eius, quod ſcribit Aſcon. Pęd. 3. *in Verr.* moris fuiſſe vnumquemque patremfamil. domeſticam rationem ſibi per dies ſingulos ſcribere, ex qua appareret, quid quiſque de reditibus ſuis, A quid de arte, fœnore, lucrove ſepoſuiſſet quoque die, & quid item ſumptus damnive feciſſet. Eę ſunt rationes, ex quibus deprehenduntur ſępe voluntates defunctorum

Ad §. penultim.

8. §. Inſtructis domibus legatis, grabatus argento inaurato tectus, mortis Titiæ tempore in domibus non eſt repertus, ſed in horreis tantiſper conditus. Quæro, an is quoque præſtandus ſit? Reſpondit, ſi in domo eſſe ſoleret, & quo tutiore loco haberetur, interim in horreo allatus eſſet, nihilominus præſtandum.

B IN §. *pen. huius l.* oſtenditur, domibus inſtructis legatis contineri etiam grabatum (Florent. crabatum ſic eſt ſcriptum) argēto inaurato tectum, coopertum, veſtitum, vt alii loquuntur, licet mortis tempore grabatus ille in domibus repertus non fuerit. ſed in horreo, in quo eum teſtator temporis cauſa condiderat, vt tutiore loco eſſet. Satis enim eſt ſi in domibus eſſe conſueuit, *vt leg. ſi vxori. 39. §. vlt. de auro & arg. legat. l. vlt. infr. de penu. legat.* Ex hoc loco apparet, grabatum etiam dici de lecto pretioſiore, non (vt Theologi volunt) de viliore tantum: nec tamen ideo minus contineri legato inſtructi, ſicut nec legato ſupellectilis, *l. 9. de ſupellect. legat.* Crabatum habent Pandect. Florent. Latino more qui primam corripiunt, mediam producunt, crabatum Græci contra, qui plerumque dicunt κράββατον, per duplex ββ.

C

Ad §. vlt.

9. §. Quod adiecit teſtator, vti poſſedi, an hoc ſignificet, ſicut inſtructa in diem mortis habui, id eſt, cum mancipijs, pecoribus, inſtrumento ruſtico? Reſpondit: non de iure quæritur.

IN §. *vlt.* cum quæreretur, an fundum inſtructum videretur quis legaſſe his ſolis verbis, *fundum illum vti poſſedi*, puta, an videretur eum fundum legaſſe cum mancipiis, & pecoribus, inſtrumento ruſtico, quę in eo fundo habuiſſet mortis tempore? Scęuola reſpondit, de iure nō quęri, ſed de voluntate, & mente teſtatoris, quę facti quęſtio eſt, non iuris, *l. 7. voluntatis. C. de fideicom. l. 14. ex verbis.* D *C. de donat. inter vir. & vxor.* ſed de iure tātum reſpondere, non de facto, vt & ceteros omnes Iuriſconſultos. Qua de cauſa cum de facto conſuleretur Gallus Aquilius conſultores reiiciebat ad Ciceronem: quoniam facti quęſtio eſt in diſquiſitione Rhetorum & iudicum, non iuriſperitorum. Ex hoc igitur reſponſo ſane quam graui intelligere licet, verba illa, *vti poſſedi*, ex mente teſtatoris interpretationem recipere, non ex vlla definitione iuris.

Ad l. vlt. 26. de pecul. legat.

Titii fili e medio præcipito, ſumito, tibique habeto domum illam: item aureos centum. Alio deinde capite peculia filijs prælegauit. Quæſitum eſt, an peculio prælegato, & centum aurei & E *vſuræ eorum debentur: cum rationibus breuiarijs in ære alieno & ſortem & vſuras inter creditores complexus ſit? Reſpondit, ſi id fœnus nomine filij exercuiſſet, & vſuras, ita vt proponeretur filio adſcripſiſſet: id quoque peculio legato deberi.*

SEquitur *in l. vlt. tit. ſeq. de pecul. legat.* hęc ſpecies & quęſtio. Pater ex peculio filii ſumpſit aureos centum, quos filio cum vſuris ex ea pecunia redactis rationibus ſuis tulit acceptos, *il en tenoit compte a ſon fils*. Peculium vero deinde legauit filio ſimpliciter. quæritur, an illi centum aurei cum vſuris peculii legato contineantur? Et

ait, contineri pecuniam filii peculiarem, quam pater fœnori occupauit. Item vſuras eius pecuniæ, quas rationibus ſuis breuiariis, vt ait, filio retulit acceptas, ſe faciente ſcilicet filii debitorem, & filium creditorem ſuum naturaliter. Hoc enim eſt, quod ait hoc loco, *inter ceteros creditores*. Et huc proprie pertinet 1. reſponſum *le. pen. de legat 2. ex eodem libro iam a nobis expoſitum. rationibus breuiarijs*, vel potius aptiusque rationum ſuarum breuiariis, vt Sueton. dixit, breuiarium rationum, & breuiarium imperii, in Octauio cap. 28. & in Galba cap. 12. Rerum Romanarum Breuiarium dixit lib. de illuſtrib. Grammat. cap. 13. quod & logarium, in *l. 3. §. pen. de pen. leg.* In quo *titu. de pen. legat.* etiam *l. vlt.* eſt ex hoc libro 3.

Ad l. vlt. 7. de pen. le.

Penum meam omnem ad matrem liberoſque meos, qui cum matre ſunt, pertinere volo. Quæro, ſi tutores pupilli eam ſolummodo penum deberi, quæ in cœnaculo eſſet, dicant, ſint autem & in horreis amphoræ: an hæ quoque deberentur? Reſpondit, quidquid penoris vſus cauſa vbicunque habuiſſet, deberi.

Hæc lex eſt de penu legata matri & liberis, qui cum matre eſſent, quo genere legati non tantum ea cōtinentur, quæ eſui bibituique ſunt, ſed & vaſa, quæ ea continent, veluti carnaria vel amphoræ: & non tantum, quæ ſunt in cœnaculo, ſed & quæ ſunt condita in horreis, vel alibi ſepoſita. Satis eſt, ſi in cœnaculo his vti ſolitus paterfamilias fuerit, *vt ad l. 20. §. pen. ſu. de inſtructo vel inſtrum. legato*, de grabato dictum eſt.

Ad l. 20. Stychus. de alim. vel cibar. lega.

Stychus nutricis meæ nepos, liber eſto, cui decem aureos annuos dari volo. Qui deinde interpoſitis nominibus eidem Stycho contubernalem eius, & liberos legauit: iſque quę viuus præſtabat, dari iuſsit. Deinde alio capite libertis omnibus, quæ viuus præſtabat, dari iuſsit. Quæro, an Stychus præter ſuum legatum, & alimenta percipere poſsit? Reſpondit, ſecundum ea, quæ proponerentur, non poſſe.

1. §. Item, cum alimenta libertis vtriuſque ſexus reliquerit a Republica, & ex prædijs, quæ ei legauit, dari voluiſſet: Quæro, Stychi contubernali & liberis vtrum ab herede inſtituto, an a Republica diaria & veſtiaria, quæ viuus dabat, præſtari deberent? Reſpondit, poſſe benigna voluntatis interpretatione dici, ijs quoque a Republica preſtanda.

Sequitur, vt exponamus *l. 20. de alim. vel cibar. legat.* Dominus Stycho ſeruo ſuo in teſtamento directam libertatem dedit, & per fideicommiſſum reliquit decem aureos annuos, alimentorum ſcilicet nomine: vt plurimum in iure annua vel menſtrua cum dicimus, alimentorum cauſam dicimus, *l. 22. quidam. de pact. dot.* quod & in tit. *de annuis leg.* plures indicant loci. Deinde interpoſitis nominibus propriis contubernalis, id eſt, vxoris Stychi & liberorum eius, eidem Stycho contubernalem, & liberos etiam per fideicommiſſum reliquit: quibus hoc amplius, id eſt, contubernali & liberis præſtari iuſſit alimenta & veſtiaria, quæ viuus eis ipſe præſtare ſolebat. Quod fideicommiſſum valet, etiamſi non manumiſſis ſeruis relictum ſit fideicommiſſum alimentorum, *l. 16. de annuis leg. l. 17. hoc tit.* Poſt hæc alio capite teſtamēti idem teſtator a Republ. cui ampliſſima prædia dederat multa & vberrima, quod notandum, libertis ſuis vtriuſque ſexus reliquit alimenta ex reditu eorum prædiorum, quæ viuus ipſe præſtabat. Quæritur, hoc poſteriore legato, an etiam Stychus contineatur, an ex hoc poſteriore legato etiam Reſpub. Stycho alimenta præſtare debeat, quæ

A viuus præſtabat teſtator? Et ait, Stychum non contineri. Ratio eſt, quia annuis 10. Stycho relictis proprie & ſeparatim iam ante ei alimenta legauerat, quæ vtique Stycho ab herede ſcripto præſtabuntur. Et hoc poſteriore igitur legato, quod a Repub. reliquit teſtator, cēſetur ceteros tantum libertos comprehendiſſe, non Stychum, cui proprium legatum alimentorum nomine adſcripſerat. Rurſus quæritur, alimenta relicta contubernali Stychi & liberis eius quis debeat, heres eodem teſtamento ſcriptus, an Reſp.? Et ait, iis quoque Rempub. cui multa prædia & fructuoſiſſima legata ſunt, ex eis prædiis diaria & veſtiaria præſtare debere, benigna, inquit, voluntatis interpretatione, non ex ſcripto ſcil. non ex verbis: quia libertis a Repub. alimenta relicta ſunt, & ij nō ſint liberti teſtatoris, ſed pro libertis, quippe cum ſint Stychi liberti teſtatoris vxor & liberi, vna cum ipſo vitam agentes. Et quantum poteſt, heredi parcendum eſt, & quantum poteſt heres exonerandus eſt, *l. Sempronius. 47. de leg. 2. l. 3. §. penulti. de ann. leg. l. 11. §. ſi quis decem. de leg. 3. l. 1. §. pen. de dot. præleg.*

B

Ad §. Titia. 2.

2. §. Titia vſumfructum fundi legauit Męuio, eiuſque fideicommiſit, vt ex reditu fundi pręſtaret Pamphilæ & Stycho annuos centenos nummos, quoad viuent. Quæro, an mortuo Męuio heres alimenta debeat? Reſpondit, nihil proponi, cur debēant pręſtari ab herede Titiæ. Sed nec ab herede legatarij: niſi id teſtator manifeſte probetur voluiſſe, etiam finito vſufructu præſtari: ſi modo id, quod ex vſufructu receptum eſſet, ei rei præſtandæ ſufficeret.

C

Sequitur §. *Titia.* Teſtatrix Mæuio certi fundi vſumfr. legauit, eiuſque fideicommiſit, vt ex reditu fundi Primo & Secundo præſtaret annuos centenos nummos, quoad viuerent, ſic recte Florent. *in hoc §. quoad viuent.* morte Mæuii finito vſufr. & conſolidato proprietati, finitur etiam alimentorum fideicommiſſum: nec debetur primo & ſecundo neque ab herede teſtatoris, a quo relictum non eſt, neque ab herede Mæuii, in quem vſuſfru. non tranſiit: nimirum quia interiit cum perſona Mæuij, ſed, vt ſubiicit ſi manifeſte, quod ſemper exigit Scæuola, doceant primus & ſecundus voluiſſe teſtatorem, etiam exſtincto vſufruct. morte fructuarii annua 100. ſibi præſtari, præſtanda eſſe, non ex bonis hereditariis vniuerſis, ſed ex eo, quod ex vſufructu exſtabit. Ex eo, inquit, quod ex vſufructu receptum erit ab herede Mæuij, id eſt, ex eo quod inde exſtabit, vt loquitur *leg. 1. ſup. ſi vſuſfr. pet. ἐκ τῶ ὑσεισκομένυ* Baſil. breuiter, ex eo, quod ex vſufr. repertum erit penes heredem Mæuii, ſi id ſufficiat annuo. Quod reſponſum etiam *in lib. 17. ff.* eiuſdem Scæuolæ relatum eſt, ſpecie latius expoſita, *l. Titia. 19. ſup. de ann. leg.* Cui tamen obiici ſolet *l. 9. ſi ab eo. de vſufr. leg.* quæ lex ab eo, cui legatus eſt vſuſfr. fideicommiſſum relictum, ſi is repudiauerit legatum, aut viuo teſtatore in fatum conceſſerit, ait fideicommiſſum ab herede teſtatoris deberi: quod hic negat deberi, ab herede vel teſtatoris vel legatarii. Ac perquam diuerſę ſunt ſpecies. Nam illa *l. 9. ſi ab eo*, non loquitur. vt hic §. de vſufr. finito & reuerſo ad proprietatem, ſed de vſufructu, qui nunquam ſeparatus eſt a proprietate. *vſuſfructus qui recurrit ad proprietatem*, id eſt, vſuſfructus, qui ſemel cępit, & poſtea recurrit ad proprietatem, ſine onere recurrit: qui vero nūquam a proprietate abſceſſit, apud proprietarium remanet cum onere fideicommiſſi.

D

E

Ad §.

Ad §.3.& vlt.

3. §. Mater filio herede inſtituto, per fideicommiſſum libertatem Pamphilo ſeruo dedit. eidem cibariorum nomine legauit quinos aureos, & veſtiarij, in ſingulos annos quinquagenos, ſi cum filio eius moretur. Quæro, filio defuncto, an alimenta debentur? Reſpondit, ſi conditioni paruiſſet, deberi & poſt mortem.

IN §. vlt. huius legis docet, alimenta & veſtiaria ſeruo per fideicommiſſum manumiſſo ſub conditione relicta, ſi cum filio teſtatoris moretur, deberi, etiam poſt mortem filii. cum iam non poteſt cum eo morari, ſi modo cum eo, quam diu vixit, moratus fuerit, *vt l.20. annua. in princ. de ann. legat.* in qua ex lib ris Digeſtor. ſimile Scæuolæ reſponſum exſtat & in *l.13. § 1. hoc tit.* Placet autem exceptio, quam huic reſponſo addit Accurſius, niſi, inquit, gratia filii fuiſſet illud dictum, ſic eſt legendum, illud, non aliud, id eſt, præpoſita illa conditio, ſi cum filio moretur, quam exceptionem confirmat aperte, *lex 84. illis libertis. de condit. & demonſt. l-10. de annuis legat.*

Ad l.36. Seiæ dulciſſimæ. de aur. & argent. legat.

Seiæ dulciſſimæ poculum aureum, quod elegerit, fidei heredum committo, vt darent. Quæro, cum in hereditate nō ſint, niſi trullæ ſcyphi, modioli, phialæ: an Seia de his ſpeciebus eligere poſſit? Reſpondit, cum omnia potui parata pocula dicuntur: poſſe eam ex his eligere.

EX eodem lib. 3. *in tit. ſeq. de aur. & argent. legat.* eſt *l.36. & l.38.* In *l.36.* proponitur, Seiæ per fideicommiſſum relictum poculum aureum, quod eligeret ex multis, quę habebat teſtator, vbi poculum aureum, id eſt, inauratum, *vt Seneca 5. de benefic. cap. 13. ait*, quædam & ſi vera non ſint propter ſimilitudinem, eodem vocabulo comprehendi, & ſic dici, inquit, pixidem & argenteam & auream, puta, quod ſpeciem habeat argenti vel auri. Et ita forte accipi oportet imagines argenteas, *in l. 6. §. vlt. hoc tit.* & lectos argenteos, *in l.9. §.1. de legat. ſupell.* Quæritur autem, ſi in hereditate non ſint, niſi trullæ, ſcyphi, modioli, phialæ, an ex his ſpeciebus Seia eligere poſſit vnā? Et ait, poſſe: quia & hæ ſpecies omnes cum ſint potui paratæ, pocula ſunt, trullæ certe in vaſis potoriis numerantur, de quibus magis dubitari poterat. Plautus in Amphit. act. 4. ſcen. 3. quæ ſic incipit, *quæ tam vaſto impetu: Lances detergam omnes, omneſque trullas hauriam.* Horat. 2. Serm. Satyra 3. *Qui Veientanum feſtis potare diebus, Campana ſolitus trulla.*

Ad l. 38. Titia. eod. tit.

Titia teſtamento, item codicillis multas ſpecies tam argenti, quam veſtis ſpecialiter per fideicommiſſum reliquit. Quæro, an non aliæ ſpecies legato cedant, quam quæ in hereditate inuentæ eſſent? Reſpondit: eas cedere, quæ inuentæ eſſent: de cæteris cauendum, vt ſi inuentę eſſent, præſtentur.

IN 38. autem legis initio docet, pluribus & variis ſpeciebus argēti & veſtis tam codicillis quam teſtamento vni legatis, nec omnibus iis ſpeciebus inuentis in hereditate, eas tantum cedere legato, quæ inuentæ ſunt, *vt l. ſi domus. 71. de legat. 1, & d. l. 36.* De cæteris, quæ non inueniuntur, cauere tantum heredem debere, eas, ſi quando inuenerit, ſe legatario præſtaturum.

Ad §.1.

1. §. Semproniæ piæ hoc amplius copertoria Tabiana, & tunicas tres, cum palliolis, quæ elegerit, dari volo. Quæro, an ex vniuerſa vaſte, id eſt, an ex Syntheſi, tunicas ſingulas, & palliola Sempronia eligere poſſit: Reſpondit, ſi eſſent tunicæ ſingulares cum palliolis relictæ: ex his duntaxat eligi poſſe: quod ſi non eſt heredem vel tunicas & palliola, ſed ex ſyntheſi pręſtaturum, vel veram ęſtimationem earum.

PRoponitur Semproniæ, ita fideicōmiſſum relictum: *hoc amplius copertoria Tabiana & tunicas tres cum palliolis, quæ elegerit, dari volo.* Hæc verba ſunt fideicommiſſi. Cum hac adiectione autem hoc amplius: etiam ei legatur recte, cui nihil ante legatum eſt, *l. ſi ſeruus legatus 108. §. ſi ita ſcript. de leg. 1.* Copertoria autem Tabiana dicuntur a Tabia oppido Liguriæ inclito vino Apicio, *vin muſcat* hodie magis quā ſtragulis. Quęritur autem an ex vniuerſa veſte, id eſt, vt interpretatur, an ex ſyntheſi veſtiū quæ teſtatoris fuit, tunicas & palliola Sempronia eligere poſſit? Syntheſis veſtium, eſt vel vniuerſa veſtis, vel veſtis omni ex parte perfecta, *qu'on appelle vn habillement complet: vt ſyntheſis cultrorum c'eſt vne gaine de couteaux:* Syntheſis calicum apud Statium Poetam: Syntheſis medicamentorum apud Q. Seren. Medicum. Reſpondit autem Scæuola ex ſyntheſi eſſe præſtandas legatario tunicas tres cum palliolis quæ ſolent aut ſolebant tunicis ſuperiniici, videlicet ſi tunicæ ſingulæ, ſi tunicæ ſingulares, vt ait ſpecialiter relictæ ſint cum palliolis, ſed ſi generaliter & ſimpliciter tunicę relictę ſint cū palliolis, in heredis arbitrio poſuiſſe videri teſtatorem, vt vel ea veſtimenta præſtaret ex ſyntheſi, quæ eligeret Sempronia, vel eorū veram ęſtimationē, quaſi re aliena legata, vel quaſi quibuſcunque tunicis ſiue palliolis vnde comparari poſſit, *vera ęſtimatio*, iuſta ęſtimatio, *l. 14. non dubium, §. vl. de leg. 3.* vel eo maxime, quod fideicommiſſum non vindicetur, ſed petatur actione perſonali, *leg. duobus, 85. paragrap. de legat. 1.*

Ad §. vlt. Seia.

§. 2. Seia teſtamento ita cauit: ſi mihi per conditionem humanam contigerit, ipſa faciam. ſin autem, ab heredibus meis fieri volo: iubeoque ſignum Dei ex libris centum in illa ſacra æde, & in patria ſtatui ſubſcriptione nominis mei. Quęſitum eſt: cum in eo templo non niſi aut ęrea aut argentea tantum ſint dona: heredes Seiæ vtram ex argento, an ex auro ſignum ponere compellendi ſint, an ęreum? Reſpondit, ſecundum ea quæ proponerentur argenteum ponendum.

SEquitur in §. vltimo huius legis: ſi alicuius Dei ſignū, τύπον, 100. librarum in templo poni iuſſerit teſtatrix ſuperſtitioſe, & in eo templo ſint varia ſigna, varia donaria, ſiue anathemata, vt ſi ſint ærea, & aurea & argentea, cuius materiæ ſignum heredes ponere debeant. (Hæc eſt quæſtio) æreum, argenteum, an aureum? Et ait medii generis ſignum, puta, argenteum eſſe ponendum. ſicut legato generaliter relicto, vel donatione facta generaliter medii generis mediocris res debetur, *l. 35. ſi quis argenteum paragraph. 1. & 2. Codic. de donat. l. 37. legato. generaliter. de legat. 1.*

Ad l. vlt. 31. creditor de liber. legat.

Creditor debitori legauit ita: Gaio Seio quicquid mihi ſub pignore hortorum ſuorum debuit, ab heredibus meis dari volo,

Quæro, cum teſtator viuus a Seio aliquid excepit, an id ex cauſa A
legati peti poſsit? reſpondit, ſecundum ea quæ proponerentur, non
poſſe. Idem repetijt, & ait. Item teſtatorem ante factos codicillos,
quibus legauit, pene omnem pecuniam ſortis & vſurarum rece-
piſſe, ita vt modicum ſortis & vſurarum debeatur. & quæſiit,
an ei petitio competeret propter verba ad præteritum relata, quid-
quid mihi debuit? reſpondit: prius quidem ſecundum ea quæ
proponerentur, recte reſponſum eſt. verum poſterius propter ea,
quæ in tempore adderentur, ita ab iudice æſtimandum, vt inſpi-
ceret obliuione pecuniæ ſolutæ, aut quod eo inſcio numerata eſſet,
id feciſſet: an conſulto, quod quantitatem quondam debitam, non
ius liberationis dare voluiſſet.

Libro tertio reſponſorum finem adferet hodierna
lectio. Reſtant enim ex eo tres duntaxat leges, quæ
hodie facile profligabuntur. Vna eſt, *l. vlt. de liberat. leg.* B
cuius initio proponitur creditor codicillis ſuis ita per fi-
deicommiſſum debitori ſuo liberationem legaſſe, *Gaio,*
quidquid mihi debuit dari volo. Verbo *dari*, vel *donari*, ſicut
verbo *condonari* liberatio relinquitur recte, *vt l. 25. relega-*
ui, ſup. hoc tit. l. Lucius 40. §. vlt. de adm. tut. At ſi poſt fa-
ctos codicillos viuus teſtator exegerit partem pecuniæ
debitæ a Gaio: quæritur an pecuniam ſolutam debitor
ex cauſa legati ab herede creditoris petere poſſit. Et ait
non poſſe peti pecuniam ab herede creditoris poſt fa-
ctos codicillos exactam, & teſtatori ſolutam: quia libe-
ratio legata eſt, non pecunia: & iam ſolutione debitore
liberato, ſane fruſtra liberatio legatur. At ſi ante factos
codicillos creditor a debitore pene omnem pecuniã ſor-
tis & vſurarum exegerit, ita vt modicum ſortis ſeu vſura-
rum ſit in reliquis: rurſus quæritur, an quia legati verba C
collata ſunt in præteritum tempus, *quicquid mihi debuit*,
an, inquam, ſolutæ pecuniæ repetitio debitori competat
iure legati, *vt l. 28. §. Titius. Seio hoc tit.* Et ait, hanc quęſtio-
nem eſſe facti, non iuris, atque adeo poſitam in æſtima-
tione iudicis *l. 7. voluntatis C. de fideicomm.* Vt ſcil. iudex
ipſe inſpiciat, an obliuione pecuniæ ſibi ſolutæ (Obliuio-
nis ratio habetur, *vt l. 20. Seiæ in pr. de inſtr. vel inſtrum. le-*
gato,) Obliuione, inquam, pecuniæ ſibi ſolutæ aut inſcitia
pecuniæ forte ſolutæ actori vel procuratori ſuo ita lega-
uerit, quo caſu nulla repetitio debitori ſolutæ pecuniæ
competit: quia non pecuniam, ſed liberationem teſtator
legare voluit debitori ſuo, cui liberationi, perempta iam
per ſolutionem obligatione, locus eſſe non poteſt, libe-
rato liberatio fruſtra relinquitur & ridicule. An vero cõ-
ſulto & cogitato ita legauerit teſtator, quod ſolutam pe- D
cuniam quondam debitori ſuo reddi vellet, quo caſu ſo-
luti repetitio ei proculdubio competit actione ex teſta-
mento. Quæ eſt ſententia huius legis. In contextu loco
illo *idem conſultor* ſcil. *repetiit, & ait, item teſtatorem ante fa-*
ctos codicillos &c. Vt eſt ſcriptum in Florentin. *Item teſtato-*
rem, puto ſcriptum olim fuiſſe hoc modo: *Et ait, em teſtato-*
torem ante factos codicillos, quibus legauit. &c. ſed ex verbo
prioreait, vt accidit ſæpe in veterum ſcriptis: repetitas
duas literas poſteriores, I. T. perperam coaluiſſe cum ille,
eum, quod ſignificat, ſiue præfigas afflatum, ſiue non (vt
ſine afflatu vel aſpiratione plerumque ſcribi ſolebat (Si-
gnificat em ecce; & demonſtratio eſt eius, quod conſul-
tor ait. Idem conſultor, inquit, *repetijt*, & ait, em, id eſt: Ec-
ce verba conſultoris *teſtatorem &c.* vt in Vlpian. libro 7. de
offic. Proconſul. apud Licinium Rufinum tit. primo: Ver-
ba, inquit, conſultationis, & reſcripti ita ſe habent, em
inter Claudium optime imperator &c. em *voicy la les pa-*
rolles du reſcript. & lib. ſing. reg. (quod iam pridem oſten-
di) titulo decimo, ni fallor, em l. 12. tab. iubet his verbis, ſi
pater filium ter venunduit, &c.

Ad §. 1. Inter cetera.

§. 1. Inter cetera liberto ita legauit: & ſi quid me viuo geſsit, ra-
tiones ab eo exigi veto. Quæritur, an chartas, in quibus rationes
conſcriptæ ſunt, item reliquas, ſecundum accepta & expenſa he-
redibus reddere debeat? reſpondit: ea, de quibus quereretur, poſſe
heredem vindicare, id autem, quod conſeruis, qui remanent in
hereditate, crediderit, & in rem domini verſum eſſet, deſiiſſe in
reliquis eſſe.

§. 2. Titia quæ duos tutores habuerat, ita cauit: Rationem tu-
telæ meæ, quam egit Publius Mæuius cum Lucio Titio, repoſci ab
eo nolo. Quæritur, an ſi qua pecunia apud eum ex tutela re-
manſit, peti ab eo poſsit, reſpondit, nihil proponi, cur non
B *pecunia quæ pupillæ eſſet, & apud tutorem remaneret, legata*
videretur.

3. §. Item quæritur, an contutor liberatus videretur, reſpondit,
contutorem non liberari.

Sequitur §. inter cetera. qui ratione actus a liberto ſuo
adminiſtrati heredes ſuos exigere vetuit, liberatio-
nem quidem liberto legaſſe videtur, & remiſiſſe actio-
nem negotiorum geſtorum, & exactam redditionem ra-
tionum, ſed non etiam videtur remiſiſſe chartas ſiue in-
ſtrumenta, in quibus rationes conſcriptæ ſunt, neque re-
liqua quę, accepta & expenſa in rationes relata, eum cõ-
traxiſſe, & apud eum eſſe conſtiterit. Imo ea omnia here-
des ſuo iure vindicare poſſunt. Idque confirmat etiam
reſponſum §. ſequentis, quo proponitur, teſtatorem ve-
C tuiſſe rationẽ ſuę tutelę exigi ab vno ex tutoribus, quem
nominauit, & tamen reſpondit, pecuniam reliquam, quę
apud eum eſſet, legatam non videri: & legatum illud pro
deſſe tantum ei, non contutori. Quod reſponſum etiam
relatum eſt libro Scęuolę 16. Digeſt. *l. 28. §. teſtamento h. tit.*
ex quo loco & in dicto §. ſeq. vt vel ipſa ratio docet ſatis,
legendum? *Reſpondit, nihil proponi, cur pecunia, quæ pupillæ*
eſſet, & apud tutorem remaneret & legata videretur, cir-
cũſcripta negatione, non eſt legendũ *cur non pecunia, ſed*,
cur quod illa repetitio huius reſponſi manifeſte probat
atque peruincit. Reliquas autem in hoc §. *inter cætera.* di-
cit pro, reliqua, *vt l. 9. ſup. hoc tit.* quę declarat aperte, quis
ſit effectus huius legati: vt reliquas defunctorum. *l. pro-*
pen. de relig. & l. vlt. de mort. inſc. & Primaſius 2. in Apocal.
martyrum ſe dicit reliquas perpexiſſe. At ſubiicitur recte in
D hoc §. inter, in reliquis liberti non numerari, quod is cõ-
ſeruis ſuis, qui remãſerunt in hereditate, antequam ma-
numitterentur, credidit, & verſum eſt in rem domini.
quia verſum in rem domini pro ſoluto habetur: Non eſt
igitur in reliquis.

Ad §. Gaio.

Gaio Seio optime merito hoc amplius lego, concedique volo,
neque ab eo peti neque ab heredibus eius quidquid mihi aut chi-
rographis aut rationib. debitor erit, vel quidquid a me mutuum
acceperit, vel fidem meam, pro eo obligaui. Quæro, vtrum id ſo-
lum, quod eo tempore nomine poſtea acceſsit, legato cedat. Reſpon-
dit, ſecundum ea quæ proponerentur, videri omnem obligationem
E *Seio eius debiti per fideicommiſſum ſolui voluiſſe. Item quæri-*
ritur, ſi poſtea nouatione facta, & ampliata ſumma, cæperit debe-
re: an id, quod ex vetere contractu debebatur, nihilominus in
cauſa legati duret. Et an vero nouatione facta quaſi nouus debi-
tor ampliatæ ſummæ poſsit conueniri. Reſpondit, id duntaxat le-
gatum videri, quod tunc debuiſſet, ſi tamen manſit in ea volun-
tate teſtator, quæ tunc fuiſſet.

Tranſeo ad §. Gaio. Teſtator Gaio ſibi obligato va-
riis ex cauſis, actione ſi certum pet. de chirographis
actione

actione ſi cert.pet.de reb. cred. actione negotiorum geſtorum, actione mandati remiſit omnes eas actiones, an videtur etiam remiſiſſe quod poſt teſtam. factum vſurarum nomine acceſſit? ſic ſane, quia ſorte remiſſa, vſuras conſiſtere neceſſe eſt. Quod reſponſum etiam proponitur libro Scæuolæ 16. digeſt. in *l. 28 §. legatum ſup. hoc titul.* At rurſus quæritur, ſi poſt teſtam. factum nouatio omnium earum obligationum a teſtatore facta ſit, interpoſita ſtipulatione, & ampliata ſumma debita, an exſtinguatur liberationis legatum? Et ait, non exſtingui: imo conſiſtere in eo, quod debebat Gaius facti teſtamenti tempore, non etiam produci ad id quod amplius debere poſtea cœpit, niſi (quæ eſt exceptio perpetua) nouatione facta, quaſi nouum debitorem totius ſummæ teſtator facere voluit, reuocato, ſiue adempto liberationis legato. Quod vtrique videtur voluiſſe, ſi conſulto ſciens prudenſque nouationem illam fecerit: non ſi eo inſcio actores eius in prouincia facto anatociſmo, vt vocatur, ſorti vſuras adiecerunt *arg. §. 1. hac l. & l. 34. nomen. de l. 3.*

Ad L. 85. De cond. & demonſt.

Titia heredis inſtituti liberos habentis filij fidei commiſit, vti rem eius vniuerſam reſtitueret filiis eius, liberiſue eorum, cum ipſi petiiſſent, ſine vlla iuris cauillatione. quæro, an his verbis, cum illi a te petierint, conditio fideicommiſſo adſcripta videatur? reſpondit, non videri.

EX hoc libro 3. etiam eſt *lex 85. de cond. & demonſt.* in qua proponitur mater filii heredis inſtituti fidei commiſiſſe, vt hereditatem reſtitueret filiis ſuis propriis, vel liberis eorum, cum ipſi petiiſſent ſine vlla cauillatione, vt ait, ſine mora, ſine cunctatione, ſine tergiuerſatione vlla, vt Quint. 7. Inſt. cap. 5. *moneri ſæpe*, ait, *mille iuris cauillationes, vaframenta ſcilicet, ex iure detorta, & nimis callidas & malitioſas iuris interpretationes.* Ait autem Scæuola verba illa, *cum ipſi petiiſſent*, non facere fideicommiſſum conditionale: & conſequenter mortuis filii liberis, antequam peterent fideicom. petitionem eius eos tranſmiſiſſe videri ad heredes ſuos, quod confirmat aperte, *l. ſi decem. 48. de verb. obl.*.

Ad l. 27. Filiumfam. quando dies legat.

Filiumfam. ex parte pure inſtituit heredem, eique fideicommiſſum dedit: & eodem teſtamento ita cauit: Quod ego Lucium Titium heredem inſtitui, ita eum adire hereditatem volo, Si is patria poteſtate liberatus fuerit. Quæſitum eſt, an a coheredibus eius adita hereditate, legati filiofamilias dati dies ceſſerit? reſpondit, ſi pure ſit datum, a coherede filij pro hereditaria parte fideicommiſſum peti poſſe.

VLtima ex hoc libro eſt, *lex 27. quando dies leg. ced.* in qua duæ conſultationes. Prior eſt de L. Titio filiofam. herede inſtituto ex parte, & eidem prælegato relicto pure: herede autem inſtituto ſub conditione, ſi a patre emancipatus fuerit: Prælegato vero, vt dixi, relicto pure verbis fideicommiſſi, an hereditate adita a coheredibus, nondum adita a filiofam. propter conditionem illam, *ſi a patre emancipatus, vel ſi patria poteſtate liberatus fuerit*, quæ nondum exſtiterat: an, inquam, poſſit pater interim filii nomine a coheredibus prælegatum petere pro hereditaria portione eorum. Et ait, ſi pure datum ſit, prælegatum ſiue fideicommiſſum prælegati vice & nomine, id eſt, quia pure datum ſit (vt ſolet Scæuola loqui) abſque dubio interim peti poſſe. Vnde apparet, ex hoc reſponſo initio huius legis vocem illam *pure* male eſſe collocatam, & ſuo loco ſic eſſe reſtituendam, *filium fam. ex parte inſtituit heredem, eique pure fideicommiſſum dedit*. Deinde ſubiicit eodem teſtamento, inſtitutioni adiectam cōditionem ſi a patre emancipatus fuerit, quæ conditio frequēter apponi ſolet iis, quæ filiisfam. relinquuntur, vt *l. 70. duos & l. Auia. 77. de cond. & demonſt. l. mater. §. 1 ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam. l. 46. de hered. inſtit. l. vltim. de petit. hered. l. 3. §. ſi heres de minor. & aliis pleriſque locis.* Plinius 8. Epiſt. *Curtius*, inquit, *peroſus generum ſuum ſub conditione filiam eius neptem ſuam inſtituit heredem, ſi eſſet manu patris emiſſa.* & Suetonius in Vitellio. *Filium, inquit, a matre ſub conditione heredem inſtitutum, ſi de poteſtate patris exiiſſet, manu emiſit.* Hanc conditionem adiiciebant ij, qui quod relinquebant filiofam. nolebant adquiri patri.

Ad §. 1. Menſtruos.

Menſtruos denarios denos manumiſſis legauit, quæſitum eſt, cum abſentibus heredibus ex Senatuſconſulto libertatem ſunt conſecuti, ex quo tempore eis, cibaria debeantur? reſpondit, ſecundum ea quæ proponerentur, ex eo tempore his cibaria debeantur, quo liberi eſſe cœperint.

POſterior conſultatio huius l. eſt de ſeruis teſtamento per fideicommiſſum manumiſſis & cibariorum menſtruorū, ſiue menſuariorū, vt & Cicero locutus eſt, legato donatis, qui ſi, abſentib. heredibus qui ſunt rogati eos ſeruos manumittere, ex Senatuſconſult. ad libertatem peruenerint, ex Senatuſconſult. Rubriano ſcil. vel Damuſiano (quia abſentibus heredibus & latitantibus ſe, ne ſeruos manumittere cogantur ex cauſa fideicommiſſi, ex ſenatuſconſulto quidem Rubriano libertatem conſequuntur: ex Damuſiano autem heredibus abſentibus nec ſe latitantibus, vt ſi abſint iuſta ex cauſa, *l. 26. cum vero paragraph. ſubuentum leg. neque infantes. 36. leg. 51. non tantum. §. Senatuſconſulto de fideicom. libert.*) Ait, cibaria eis deberi ex teſtamento ex eo tempore, quo ad libertatem ex Senatuſconſult. peruenerunt, non expectata manumiſſione heredum abſentium, vel non exſpectato eorum reditu.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI,

ad lib. IV. Reſponſ. Ceruidij Scæuolæ,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Teſtamento. vlt. de leg. 2.

Teſtamento filium & vxorem ſuam heredes inſtituit, poſtea epiſtolam ſcripſiſſe dicitur quæ & quidquid in peculio habuit filius, ei donauit, & adiecit, præcipua hæc eum, ſuiq; iuris, & poſt mortem ſuam habere velle. Quæro: cum teſtamento ſignificauerit, ſi quid obſignatum recepiſſet, id vice codicillorum valeret: epiſtola autem non ſit obſignata: an quæ epiſtola continentur, ad filium pertineant? reſpondi, ſi fides epiſtolæ relictæ conſtaret, deberi, quæ in eam dare ſe ſignificauit.

VAria ſunt legis, ex *lib. 4. Scæuolæ Reſponſorum*, quæ prima ſe offert (ea eſt, *l. vltim. de legat. 2.*) reſponſa, quæ tamen omnia hodie facili negotio expediam. Ac primum quidem eſt de teſtatore, qui filio & vxore heredib. inſtitutis, poſtea filio prælegauit ſuum peculium, epiſtola ad eum ſcripta, nec

tamen confirmata teſtamento quod ante fecerat: quandoquidem teſtamento id tantum cauerat, ſe codicillorum vice valere velle, quod obſignatum a ſe filius recepiſſet. Et epiſtola illa non erat obſignata, ergo inquies, non erat vice codicillorum. At nihilo minus ait Scæuola noſter, prælegatum in ea epiſtola filio relictum deberi, quia potentius eſt quod pater poſt teſtamentum factum geſſit, quam quod teſtamento cauit, quaſi δευτέρων, vt eſt in prouerb. ἀμεινόνων. Idque confirmat etiam, *l. 6. §. licet de iure codic.* Vbi ferme idem proponitur, & eſt eadem ratio in vtroque. Potentior ſuprema quam prima voluntas, vel eo maxime, quia quod in ſupremis voluit, id valde ſe voluiſſe ſignificauit: vt hic proponitur, ſcribendo, ſe velle peculium præcipuum ſiue ἐξαίρετον, ſuique iuris filium ſuum habere poſt mortem ſuam. Enixa voluntas potior eſt nuda voluntate. Donatus illo loco Adeph. *Ille tibi moriens nos commendauit ſenex.* in iure, inquit, vltima iudicia certiora & potiora ſunt.

Ad §. 1. Qui indiuiſam.

Qui indiuiſam cum fratre ſuo rem habebat, filias ſuas heredes inſtituit, & ita cauit: Propter res vniuerſas, quæ mihi cum illo fratre meo, patruo veſtro communes ſunt, quas æſtimationis conſtiterit eſſe vniuerſas duo millium aureorum, fidei veſtræ committo vti pro portione veſtra mille aureos a Lucretio Pacato patruo veſtro accipiatis. Huic teſtamento quinquennio ſuperuixit, & abunde patrimonium reliquit. Quæſitum eſt, an heredes Lucretij Pacati ſecundum verba ſupraſcripta offerentes mille aureos, fideicommiſſum conſequantur? reſpondi, ſecundum ea quæ proponerentur, non facere voluntatem, vt vniuerſa datis millenis aureis reſtituerentur, ſed æſtimationis, quæ mortis tempore in rebus fuerat, oblationem fieri debere.

SEquitur §. *primus qui indiuiſam.* Pater teſtamento filias ſuas heredes ſcripſit eaſque rogauit, vt hereditatis paternæ, id eſt, auitæ reſpectu filiarum, vt, inquam, hereditatis paternæ, quam cum fratre ſuo, patruo earum communem habebat pro indiuiſo, & cuius hereditatis (hoc adiecit) res vniuerſas conſtitiſſet eſſe æſtimationis bis mille aureorum, portionem a ſe filiabus obuenientem iure teſtamenti patruo ſuo reſtituerent, accepto eius portionis iuſto pretio, puta aureis mille. Poſt factum teſtamentum, viuo adhuc teſtatore, qui & ponitur teſtamento quinquennio ſuperuixiſſe, auctiore facto patrimonio communi inter teſtatorem & fratrem eius. (Fac autem eſſe patrimonium vſque ad 4000. aureorum) ac deinde mortuo teſtatore: quæritur, an oblatis mille, patruus portionis fideicommiſſum petere a filiabus fratris, & conſequi poſſit, quæ portio propter incrementum, quod acceſſit patrimonio, tunc eſt 2000. aureorum? Et ait, patruum id petere non poſſe, niſi tantum offerat, quantum tempore mortis teſtatoris valet filiorum portio, puta 2000. aureorum: quia quod de accipiendis mille aureis teſtamento cauit pater, id retulit ad æſtimationem eius temporis, quo teſtamentũ fecit, non quod, ſi creſceret æſtimatio patrimonii, vellet etiam 1000. tantum aureis filias eſſe contentas, & minore pretio portionem ſuam quaſi vendere, quam quanti fuit mortis patris ſui tempore. Voluit enim pater æquo pretio eas patruo portionem ſuam vendere, vt *leg. 66. & ſi æquo pretio. de leg. 1.* non minore, idque, vel ex eo apparet ſatis, quod ita demum cauit teſtamento acceptis 1000. filias patruo reſtituere portionem ſuam, ſi conſtitiſſet hereditatem vniuerſam non eſſe pluris quam 1000. aureorum. Hæc verba teſtatoris, *quas res vniuerſas conſtiterit eſſe 2000. aureorum*, conditionem faciunt, vt *leg. qui Romæ 122.* *paragraph. Agerius de verborum obligat.* Quæ conditio ſane

A deficit aucto patrimonio, ſaluo tamen iure fideicommiſſi. Vnde & poſt factum teſtamentum vice verſa, minuto ſcilicet patrimonio, par eſt, vt etiam minuatur, quod conditionis implendæ cauſa patruum dare placuit: ita vt ſemper neque plus neque minus accipiant filiæ a patruo, quam efficiat portionis ſuæ iuſtum pretium, quod fuerit mortis patris ſui tempore. Eſt elegans reſponſum.

Ad §. 2. Seio.

2. §. Seio, quem heredi ſubſtituerat, ita legauit: Seio, ſi mihi heres non erit, & vxori eius Marcellæ argenti libras 15. dari

B *volo. Quæro cum Seius heres exſtiterit, an Marcellæ legati dimidia portio debeatur? reſpondi, ſecundum ea, quæ proponerentur, deberi.*

SEquitur §. Seio. Teſtator heredi inſtituto ſubſtituit Seium in primum caſum, ſi heres non eſſet, & ſi exſpiraret ſubſtitutio illa vulgaris, puta aditione heredis inſtituti, quæ exſtinguit vulgarem ſubſtitutionem, Seio & vxori eius coniunctim per fideicommiſſum legauit argenti libras 15. primo herede inſtituto non adeunte hereditatem, atque ita iure ſubſtitutionis Seio herede exiſtente, quæritur, an vxori eius dimidia pars legati debeatur? Et ait deberi. Seius igitur qui non venit in partem fideicommiſſi propter defectum conditionis,

C quia defuncto heres exſtitit, partem facit ſuæ vxori, id eſt, perſona eius, quamuis partem non capiat fideicommiſſi, numeratur in parte facienda vxori. Quod ſæpe euenit in iure, & vxor quamuis conditio defecerit, tamen non repellitur a fideicommiſſo, id eſt, a fideicommiſſi parte; nimirum, quia adſcripta ea conditio potius Seio eſt, quam vxori eius: quod verba demonſtrant (*ſi heres non eſſet.*) Denique Seium tenet conditio, non vxorem. Ac præterea portio Seij, quæ deficit, ideo non adcreſcit vxori, quia per fideicommiſſum vtrique coniunctim proponitur fuiſſe quantitatem illam relictam, nempe his verbis, *dari volo*, quæ ſunt verba precaria. *Volo* non eſt verbum imperatiuum, ſiue directum, ſed precarium verbum, *leg. 96. ſupr. tit. prox. leg. 11. paragraph. ſic fideicommiſſum. leg. 34. nomen. titul. ſequent.*

D & fideicommiſſi ius idem eſt, quod legati per damnationem. Inter eos vero quibus coniunctim eadem res, vel quantitas per damnationem legatur, non verſatur ius adcreſcendi, ſed pars deficientis apud heredem remanet. *l. 7. ſupr. hoc tit. & lib. ſing. reg. Vlp. tit. de legat.* Et ita eſt explicandum hoc reſponſum.

Ad §. Lucius Titius.

3. §. Lucius Titius inteſtato moriturus, cum haberet vxorem, & ex ea filiam emancipatam, codicillis hæc verba inſeruit: Pertinent autem hi codicilli ad vxorem & filiam. Primum autem rogo, ſic inter vos agatis, vt me viuo egiſtis, itaque rogo,

E *vt quicquid aut ego reliquero, aut quod vos ipſæ habetis, commune vobis ſit. Filia inteſtati patris bonorum poſſeſſionem accepit. Quæritur, an aliqua pars hereditatis L. Titij ex cauſa fideicommiſſi a filia matri deberetur, & quota, reſpondi, ſecundum ea quæ proponerentur, dimidiam partem deberi: ſi modo vxor parata ſit in commune bona ſua conferre.*

SEquitur §. *Lucius Titius.* Quidam factis codicillis ab inteſtato, id eſt, nullo facto teſtamento & ſcriptis codicillis illis ad vxorem & filiam emancipatam, bona quædam propria habentem (filia fam. non habebat bona propria) vtramque rogauit, vt bona quæ ipſe relinqueret,

quæreret, ſimul & bona propria inter ſe communicarent, *que tout fut commun.* Huius fideicommiſſi hæc eſt vis, vt etiam bonorum paternorum, quæ ad filiam peruenerunt ab inteſtato, iure bonorum poſſeſſionis vnde liberi, partem dimidiam matri filia conferre debeat, ſi modo etiam mater parata ſit bona propria cõferre in commune. Fuit etenim mutuum fideicommiſſum, & qui heres fideicommiſſo non paret, nec iuſte deſiderat, vt ei etiam pareat coheres. Quod idem Scæuola retulit 21. *Digeſt. in l. Lucius 78. ad Senatuſconſult. Trebell.* Tranſeo ad §. quatuor.

Ad §. 4. Quatuor.

4. §. *Quatuor filios æquis partibus inſtituit, & fundum per præceptionem ſingulis legauit. Filij, cum vniuerſa bona patris obligata eſſent, mutua accepta pecunia, hereditario creditori ſoluerunt, & poſteriori obligauerunt. Qui cum ei debitum non ſolueretur, prædia vniuerſa lege pignoris vni ex heredibus vendidit. Quæritur, an cum iſte filius ex cauſa emptionis ea poſſideat, fratribus & coheredibus fideicommiſſ. petitio eſſet: an vero ea perempta eſſet, cum communiter vniuerſa ſequenti creditori obligauerint? reſpondi, actionem quidem fideicommiſſi in perſonam competentem omnibus inuicem manere, non autem fideicommiſſum reſtituendum eſt, niſi prius debitum ab eis emptori eidemque coheredi perſolueretur.*

TRanſeo ad §. Quatuor. Pater 4. quos habebat filios heredes inſtituit æquis portionibus, & ſingulis ſingulos fundos prælegauit, per fideicommiſſum, vt ſuum quiſque fideicommiſſum præciperet viciſſim: & conſequenter a coheredibus, vel per prætorem actione fideicommiſſi: per prætorem fideicommiſſarium, vel per arbitrum familiæ erciſcundæ. *l. 7. Cod. fam. erciſc.* At (quæ eſt ſpecies huius §.) ſi, cum eſſent patris omnia bona cuidam creditori pignorata, eo ſe creditore filii liberauerint verſura facta, id eſt, ſumpta communiter ab alio mutua pecunia ſub pignore eorundem bonorum omnium, quæ is poſterior creditor, cum pecunia ſibi non ſolueretur, iure ſuo vendiderit omnia, vni ex filiis. Quæritur, an ab eo, qui emit omnia bona a poſteriore creditore, cæteri fratres & coheredes petere fideicommiſſum poſſint? Scæuola reſpondit, actionem ſiue perſecutionem fideicommiſſi perſonalem omnibus fratribus & coheredibus inuicem manere, ſed non ante id eum, qui emit omnia bona paterna a poſteriori creditore coheredibus reſtituere cogendum, quam pro ſua parte coheredes ei ſoluerint debitam pecuniam, & quo minus cogatur reſtituere cæteris fideicommiſſum non ſoluentibus pro ſua parte debitam pecuniam, tueri ſcilicet ſe poſſe aduerſus cæteros exceptione doli mali. Hæc eſt ſententia huius §. Loquitur in eo, de actione fideicommiſſi extraordinaria, quæ competit in perſonam, ſed vbi hæc competit, ſiue manet, manet etiam familiæ erciſcundæ mixta actio & in rem & in perſonam *dict. leg. ſeptima* Ergo & in hac ſpecie, inquies, in actionem familiæ erciſcundæ venit, quod vnus ex heredibus pro emptore poſſidet, quod tamen negat, *lex 25. heredes. paragraph. quod pro emptore. familiæ erciſcund.* At ne quem hæc obiectio turbet, ſerua in hac ſpecie bona vniuerſa, quæ vnus ex fratribus emit a poſteriore creditore me dicere venire in iudicium familiæ erciſcundæ, ſoluto tantum debito, atque ita pretio reddito emptori bonorum, nempe, quia (hæc eſt ratio.) iam non pro emptore ea bona poſſidet reddito pretio, ſed pro herede.

Reſp. Paul.

A

Ad §. 5. Filiæ.

§. 5. *Filiæ fideicommiſit in hæc verba: Peto a te filia mea, vt dotalem cautionem poſt mortem meam mutes, & ita renoues, vt fratres tui dotem ſtipularentur hoc caſu, vt ſi ſine liberis vno pluribuſue in matrimonio morieris, dos ad eos perueniat. Poſt mortem patris deceſſit maritus, antequam renouaretur cautio dotalis: Et poſtea alij nupta deceſſit, nullo liberorum relicto, viuo adhuc Titio vno ex fratribus. Quæſitum eſt, an Titius petitionem haberet rerum, quæ in dotem fuerant? reſpondi, poſſe fideicommiſſum ab heredibus ſororis peti, ſi per eam ſtetit, quo minus dotem frater ſtipularetur.*

B SEquitur §. *filia.* Teſtator filiam heredem inſtitutam rogauit, vt cautionem dotalem, qua ipſa dotem heredi ſuo reddi, ſi in matrimonio moreretur, ſtipulata erat, vt eam cautionem mutaret, & renouaret, elicito & adhibito videlicet conſenſu mariti: alioquin non poſſet eam nouare, *l. 2. in pr. ſoluto matrim.* Et ita ſcilicet eam nouare (præſcripſit modum nouationis) vt eam dotem, ſi ipſa moreretur in matrimonio ſine liberis, fratres ipſius, etiam qui heredes ei non exſtitiſſent, ſibi reddi ſtipularentur ſi per eam mulierem ſtetit, quo minus fratres ita ſtipularentur a priore, vel poſteriore marito eius, nihil refert, ſi per eam, inquam, ſtetit, non per maritos, fratribus in heredem eius mulieris procul dubio competit petitio fideicommiſſi: quod & mulier fideicommiſſum non impleuerit ſi per eam non ſtetit, ſed per maritum, C qui nouari obligationem noluit, hoc caſu abſque dubio ceſſat petitio fideicommiſſi. Æque ſi renouata obligatione dotali fratres ſtipulati ſunt in ſupradictum caſum, perempta quoque eſt actio fideicommiſſi, quaſi impleto fideicommiſſo: ſed fratribus competit aduerſus maritum ſororis actio ex ſtipulatu. Res eſt aperta.

Ad §. 6. Filium.

Filium & filiam heredes inſtituit, & libertis legata dedit, eorumque fidei commiſit in hæc verba: A vobis peto, vt quidquid vobis legaui, contenti ſitis viuentes, vt poſt vos filiis meis reſtituatis. Defuncta teſtatricis filia Mauia, libertus deceſſit, herede inſtituto patronæ filio ex parte debita, ex altera extraneo. D *Quæſitum eſt, an adita hereditate patronæ filius a coherede ſuo partem eorum quæ ex teſtamento matris ad Mauium libertum peruenerant, petere poteſt? reſpondi, eius quod ei deberetur, ſi hereditatem non adiſſet, partem a coherede petere poſſe.*

SEquitur *in §. penult.* hæc ſpecies. Mulier filium & filiam heredes inſtituit, & libertis ſuis quædam legata reliquit ſub onere fideicommiſſi puta, reſtituendorum legatorum filiis teſtatricis poſt obitum libertorum his verbis: *Poſt vos legata, quæ vobis dedi, filiis meis reſtituatis.* Mortua filia, ac deinde mortuo liberto vno teſtatricis, herede relicto ſiue inſtituto patronæ filio [qui ſuper vixerat filiæ] ex portione legitima, quæ debetur verecundiæ patronali, vt loquitur *leg. ſi patronus. de donat.* extraneo vero inſtituto ex portione reliqua, ait, E filium, adita ab vtroque hereditate liberti, & a filio & ab extraneo, a coherede extraneo poſſe ex cauſa fideicommiſſi petere partem dimidiam legatorum, quæ ad eum libertum peruenerunt ex teſtamento patronæ: Partem, inquam, dimidiam duntaxat: quia pro altera parte, ex qua liberto filius heres exſtitit, aditione hereditatis confuſa, fideicommiſſi obligatio eſt, *leg. debitor 59. ad Senatuſconſult. Trebellian.* Et pro parte tantum coheredis fideicommiſſum conſiſtit, *l. Lucius*

Titius 123. *ſup.tit.prox. l.penult.C.de hered.action.* Si filius non adiiſſet hereditatem liberti, totum id peteret ab extraneo, quod libertus ex patronæ teſtamento cepiſſet: adita hereditate liberti partem duntaxat petit.

Ad §. 7. & vlt.

7. §. *Maritus vxorem ex aſſe heredem inſtituit, cuius poſt mortem codicillos aperiri teſtator præcepit. Prædium hereditarium vxor, infructuoſum rationi ſuæ exiſtimans, vendidit. Emptor quærit, an retractari hæc venditio poſſit poſt mortem mulieris ab his, quibus codicillis per fideicommiſſum hereditas data deprehenderetur: an vero ſolum quantitas pretij ab herede vxoris fideicommiſſariis debeatur? Reſpondi, propter iuſtam ignorantiam tam mulieris quam emptoris, heredem mulieris, vt fundus apud emptorem remaneat, fideicommiſſario pretium dare debere.*

AD §. *vlt.* ſciendum eſt, regulariter heredem rogatum reſtituere hereditatem, adimere & deminuere ex ea nihil poſſe, & ſi quid vendiderit, id fideicommiſſarium ab emptore auferre & reuocare poſſe, vt *l. vlt. communia de legat.* Addendæ duæ tamen ſunt potiſſimum exceptiones, vna hæc eſt, niſi heres fideicommiſſo one-
A ratus aliquid vendiderit, diſſoluendi æris alieni hereditarii gratia, *l.38. pater. §.1. tit.ſeq.* Æris enim alieni ratio & cauſa potior eſt fideicommiſſo. Nam & in hereditate id tantum intelligitur eſſe, quod ſupereſt deducto ære alieno. Altera exceptio eſt, niſi is heres, qui aliquid vendiderit ex hereditate, & emptor iuſtam habuerint cauſam ignorandi fideicommiſſum hereditatis a teſtatore relictum, vt in ſpecie huius §. vltimi quæ eſt elegantiſſima, vxorem heredem inſtitutam rogauit, non teſtamento, ſed codicillis, hereditatem Gaio reſtituere: codicillis a ſe obſignatis & cluſis, quos tamen codicillos aperiri vetuit ante mortem vxoris heredis inſtitutæ, vt *l. 25. §. penult. ad Senatusconſult. Trebell.* Si viua vxor cluſis codicillis, cum ignoraret igitur quid codicillis contineretur,
B fundum hereditarium, quem infructuoſum rationi ſuæ exiſtimabat, de fideicommiſſo etiam nihil ſcienti emptori vendiderit: poſtea mortua vxore, & apertis codicillis, vt voluit teſtator, atque ita patefacto fideicommiſſo, certe, quia bona fide vltro citroque facta eſt venditio, non interuertendi aut minuendi fideicommiſſi cauſa, non poteſt fideicommiſſarius ab emptore fundum reuocare: pretium tamen fundi ab herede mulieris petere poteſt iure fideicommiſſi. Hæc ſunt reſponſa legis vlt. de legatis 2.

INDEX



INDEX RERVM ET VERBORVM
IN COMMENTARIIS CVIACII IN LIBROS PAVLI ad Edictum, libros Quæſtionum & libros Reſponſorum Pauli, Neratij, Marcelli, Vlpiani, Modeſtini & Scæuolæ contentorum.

Cuius numerus prior librum, ſecundus paginam, tertius, cum literarum A B C D E vna, ſeriem interſtinctarum columnarum, denotat.

A Capite rationem reddere, quid ſit & quomodo perficiatur, 9. ad edictum. columna 138.a

A contractibus bonæ fidei non ſolum dolus, ſed etiam fraus immodica, & intolerabilis, abeſſe debet, 34. ad. edict. 566. e

A iudicandi neceſſitate quæ excuſant, 2. quæſt. 978.a

A iureiurando conſenſu partium litigantium præſtito, an appellari poſſit, 18. ad edict. 227.d

A generali ſermone ſemper quædam excipiuntur, 60. ad. edict. 848.d

A marito filiofam. inope exheredato dos repeti poteſt, etiam conſtante matrimonio, 32. ad edict. 501.d

A priuatione ad habitum non eſt regreſſus, 3. ad edict. 79.c

A præſide prouinciæ mandatur magiſtratibus vt damni infecti caueant, 1. ad ed. 4. d

A patre naturali in adoptionem datus quid iuris obtineat, & an actiones etiam trãſmittat in patrem adoptiuum quæritur? 11 ad edict. 171.d

A quibus perſonis cautio de nouo opere vel ſatiſdatio damni infecti non deſideretur? 48. ad edict. 714.e

A quanta pecunia quis liberatur, tantam capere videretur, 32. ad. edict. 313.e

A reo petit, qui a fideiuſſore eius petit. 3. ad edict. 67.b

A ſeruo nihil petit poteſt, 3. ad edict. 60 d

A tempore mortis heredis hereditas funeſta eſſe dicitur, 3. ad edict. 87.a

Ab ægroto, dum anima ineſt, ſpes eſt, 37 ad edict. 619.e

Ab emtione quando, & quibus ex cauſis reſilire liceat? 2. ad edict. 27.b

Ab eo, qui mala fide deſiit poſſidere: res peti non poteſt, 3. ad edict. 62.e

Ab ijs perſonis, qui cum venia prætoris in ius vocantur, fideiuſſor qualiſcunque accipitur, ab alijs, non, niſi locuples & aſſiduus, 1. ad edict. 12.d

Abolitio criminũ eſt temporaria, 27. reſp. Modeſt. 212.d

Abominationes teſtatorum frequẽtes ſunt. 5. reſponſor. Scæuolæ, 269.a

Ab optionis lectione quis excludatur? 26. ad edict. 404.b

Ab operarum præſtatione, quæ liberent? 40. ad edict. 644.c

Abſenti an priuilegium pignoris auferatur? 4. quæſt. 124.a

Abſenti creditori an & quando noceat electio? 4. quæſt. 123.c

Abſens in iure quomodo defendi debeat? 57. ad edict. 829.c

Abſenti creditori an electio in ſolidum ſeruari debeat, 4. quæſt. 1076.d

Abſente domino, qui ſeruum in noxali cauſſa defenderit, vt domino ſuo ſeruaretur; qua actione agere poſſit? 30. ad edictum. 480.a

Abſens contra heredem debitoris, an agere poſſit? 4. quæſt. 1079.c

Abſens ſi mandatorem, vel fideiuſſorem debitoris eligat, an ei noceat electio? 4. quæſt. ibidem.d

Abſentis loco eſt furioſus, 76. ad edictum. 948. c

Abſentem defendere non cogitur inuitus, 9. ad edictum. 123.a

Abſentis ratihabitio exigitur, 9. ad edict. 122. a

Abſentis nomine agens de rato cauere debet ex edicto 9. ad edict. 125 b

Abſolutio vnius inter coheredes collitigatores; non prodeſt ceteris, 31. ad edictum. 493. c

Abſolutio a iudice facta prorſus obligationem & actionem exſtinguit, 11. ad edict. 161. b

Abſurdum eſt filium ſuum cogi legata præſtare exceptis perſonis, quod bonorum poſſeſſionem petierit, cum & ſine hac hereditatem habiturus fuiſſet ſuo iure, 41. ad ed. 660.b

Abſurdiſſimum eſt, locatorem & conductorem fabrum, qui operam ſuam irrogat, in vna eademque ſpecie conſtituere. 34. ad edict. 566

Abſurdum videtur, vt aliud ſit in ſolutione, quam quod eſt in obligatione. 74. ad ed. 929. b

Abuſus rerum quando ſit & in quibus eſſe poteſt, 18. ad edict. 422.a

Acceptilatio metu extorta an valeat, 10. ad edict. 113. d

Acceptilatione plerumque obligatio tollitur, 10. ad ed. 146.e

Acceptilatio quæ debitorem liberare dicatur? 35 ad edict.

Acceptilationi factæ dotis conſtituendæ cauſſa tacite hæc conditio ſi nuptiæ ſecutæ fuerint, ineſt, 35. ad. ed. 597.d

Acceptilatio, quando inutilis ſit? 3. ad edi. 86. a

Acceptilatio qua ratione inſtituenda? 3. ad edict. 86.a

Acceſſio obligationum quotuplex? 74. ad edict. 918.d

Acceſſiones alienarum obligationum in leuiorem, non in deteriorem cauſſam, cur accipi debeant? 74. ad edi. 918.b

Acceſſio regulariter ſine principali non cõſiſtit. 3. ad edi. 50.c

Acceſſio ſequitur naturam rei principalis. 3. reſp. Scæu. 244.c

Acceſſionis acceſſio eſſe non poteſt 17. reſ. Iul. 102.c

Acceptilatio ſola, non apocha ſola liberat. 9. reſp. Pauli, 55. c

Acceptilatione vel pacto an fideicommiſſum repudiari poſſit, 5. quæſt. 1093.d

Acceptilatio metu extorta valet ipſo iure, 10. ad edi. 153. d

Acceptilatio etſi expreſſam conditionem non recipiat; tacitam tamen recipere planum eſt, 35. ad edict. 598.c

Acceptilatio quotuplex ſit? 35. ad ed. 598.a

Acceptilationi quid inſit? 3. ad edict. 86.b

Acceſſio poſſeſſionis quæ ſit, & quid requirat? 54. ad ed. 812.d

Acceſſio temporis poſſeſſionum, quę ſit, & quando contingat? 68. ad ed. 885.d

Accurſij ſententia in l. 1. & l. 10. & l. cum aureum. §. 1. de auro & argent. leg. & l. ſi quis argentum in priori Cod. de donat. refellitur, & explicatio ſuccinctis rationibus additur ex l. planc. §. ſed ſi pondus de legat. 1. 28. ad ed. 417.d

Accurſius cũ Ioanne & Azone recte refellit eos, qui furi aduerſus cõmodatariũ vel depoſitarium rei vindicationẽ quaſi domino concedunt, 29. ad edictum. 451. a

Accurſius verba l. 2. in princ. male interpretatur, 32 ad edi. 499.b

Accurſius multa menda in gloſſa definitionis tutelæ ingerit, 38. ad edi. 627.b

Accurſius & Doctores ſenſum L. Rhodiæ de iactu non perſpexerunt, 34. ad ed. 77.e

Accurſius irrationabiliter ſeparat fideiuſſorem a reo conſtitutæ pecuniæ, 29. ad edi. 438.d

Accurſius male ad l. 2. ff. de rebus credit. ſpeciei appellationem coarctat ad corpora, 28. ad ed. 421.d

Accurſius & alij interpretes ſenſum l. 24. locat. conduct. aſſecuti non ſunt, 34. ad edi. 569.a

Accurſius vera & dilucida ratione in l. §. ſi prædo, depoſiti. non vtitur, 29. ad edi. 451. a

Accurſius recte ſentit, de electione commodatarij vt vel rem præſtet, vel æſtimationem eius, 29. ad edi. 454.a

Accurſius arguitur de mendacio, 28. ad ed. 433. c

Accurſius falſitatis bis arguitur, 29. ad edi. 448. b

Accurſius male ſpeciei appellationem ad corpora coarctat, 28. ad ed. 421.c

Accurſius approbatus & laudatus ab auctore huius operis, 49. ad ed. 49.a

Accurſius notatus, 56. ad ed. 828.a

Accurſius notatus, 36 ad edi. 605 c

Accurſij falſa ſententia de permutatione, & contractu do vt des, ab auctore refellitur, 28. ad. edi. 422.d

Accurſij rationem: cur ſponſa ſponſum non lugeat: quã affert, reprobat auctor, 5. ad edi. 96.d

Accurſius ad initium l. 12. ad exhibendum male ſupplet hæc verba, non alias. 26. ad edi. 406.d

Accurſius inepte dominis iactarum mercium dat actionem negotiorum geſtorum, actionem aduerſus reliquos vectores, 34. ad edi. 575 d

Accurſius recte ſentit; quod in contractu mutui initium obligationis & non finis ſpectandus ſit, 28. ad edi. 423.a

Accurſij ſtultitiam & errorem intolerabilem vbi arguat auctor? 63. ad ed. 866.b

Accurſius, quod vera falſis inuoluat ſæpenumero, incuſatur, 39. ad edi. 640. d

Accurſius recte in l. 7. de eo quod cert. loc. interpretatur, ſtipulatus ſit; promiſerit, 28. ad edi. 436.d

Accurſius l. vltim. de curat. bon. dan. fruſtra §. pen. l. 22. Mandato obijcit. 30. ad edi. 510.b

Accurſij obiectio ex l. 4. de manum. vindict. cont. leg. 58. mandati reſoluitur. 4. quæſt. 1075. c

Accurſius ridiculus eſt, cum d. l. 4. de iureiurando. rem, interpretatur veritatem. 3. ad edi. 47. a

Accurſius ad l. ſi mandatum. §. ille illi, mandati interpretationem fatuam attulit. 74. ad edi. 916. d

Accurſius l. 2. C. de reſcinden. vendit. recte interpretatur, 31. ad edi. 489.b

Accurſius a vero ſenſu deflectit in materia permutationis & contractus do, vt des. 28. ad edi. 422. d

Accurſij gloſſa ad l. 41. de neg. geſt. delenda eſt. 30. ad ed. 480. b

Accurſius male initium l. 12. ad exhibendũ coanguſtat ad filiumfamil. quem pater ex iure Quiritium vindicaturus eſt, 28. ad edi. 406.d

Accurſij obiectio ex l. ſi defunctus de procurat. cõt. l. 58. mandati tollitur. 4. quæſt. 1075. b

Accurſij ſententiam approbat auctor. 28. ad edi. 426.a

Accurſium inculpat auctor qui taciturnitatem tutoris pro auctoritate accipit: quo ſenſu mutus tutor eſſe poſſet, quod eſt abſurdum, 39. ad edi. 628.c

Accuſator, id eſt, tergiuerſator, qui ab inſtituta accuſatione iudicis publici in vniuerſum deſijt circa veniam abolitionis, incidit in Senatuſconſultum Turpilianum, 2. reſponſ. Pauli. 11.a

ad Acquirendam poſſeſſionem quæ requiruntur, 12. ad edi. 12. 179. & 180

Acquirendarum rerum cauſæ multiplices, 54 ad edi. 781

Acquirimus ſolummodo tribus modis, & quibus, 65 ad edi. 874. e

Acquiſitum iam ante repudiari non poteſt, ſed id duntaxat quod delatum nondum acquiſitum eſt, 10. reſponſ. Modeſtini. 192. a

Actio arbitraria, de eo quod cert. loc. ex mutuo venit, 28. ad edi. 436.d

Actio arbitraria, de eo quod cert. loc. an veniat ex promutuo? 28. ad edi. 437.a

Actio ad exhibendum ei, qui noxali actione ſerui nomine cum domino acturus eſt, datur, 26. ad edi. 405.c

Actione de fideicommiſſo qui teneatur? 4. quæſt. 1081.a

Actionem dominij quid pariat? 2. quæſt. 986. c

Actione ad exhibendum cur pater teneatur de rebus filijfam. 26. ad edi. 407.d

Actiones ex ſtipulatu, ex mutuo, ex conſtituto, ex teſtamento, ſunt iudicia ſtricti iuris, quæ magis frequentãtur, 28. ad edi. 435. d

Actio ex teſtamento, annumeratur iudicijs ſtricti iuris, 28. ad edi. 435.c

Actionibus exercitoria, inſtitoria, & tributoria, deficiẽtibus: ſuccedunt aliæ tres actiones de peculio, de in rem verſo & quod iuſſu, 30. ad. edi. 473.d

Actio quod metus cauſſa quamdiu duret? 10. ad edi. 152.c

Actiones directæ in iure ceduntur: quod ſi non fiat, dantur ciuiles. 33. ad edict. 555. b

Actiones de calumniatorib' famoſis actionibus non connumerantur, 10. ad edi. 149. a

Actio de dolo extremum ſubſidium eſt, 11. ad edi. 161. b

Actio ex empto quando competit, 76. ad edi. 950 d

de Actione tutelæ. 29. ad edi. 630.a

de Actione vtili quæ arbitraria vocatur, 28 ad edi. 434. d

Actio reſciſſoria annua eſt, 32. ad edictum. 750. e

Actio communi diuidundo, vel familiæ erciſcundæ an de pecunia, quæ dolo malo fratris in diuiſionem non venit in fratrẽ detur, 2. reſponſ. Modeſt. 152. c

Actio tutelæ directa vel contraria non habet locum, antequam ſit finita tutela, 1. reſponſ. Vlpiani. 140.a

Actio tutelæ generalis eſt, reſponſ. Vlpiani. 139. a

Actio ad exhibendum effectu quidem in perſonam eſt, formula autem in rem cõcipitur, 26. ad edi. 412 d

Actio ad exhibendum pertinet tantum ad res mobiles, 26. ad edi. 403.b

Actor quomodo inſtrui ad iudicium debeat? 2. quæſt. 997.c

Actio mandati naſcitur ex contractu, negotiorum geſtorum ex qu. contractu, 9. ad edi. 138.b

Actio æſtimatoria de libero homine locum non habet, 2. ad edi. 31. c

Actio aquæ pluuiæ arcendæ ſoli domino, & in dominum competit. 49. ad edict. 733. d

Actio aquæ pluuiæ ſeruitutes etiam comprehendit, 49. ad edi. 729. c

Actione aquæ pluuiæ arcendæ nemo cogi poteſt, vt vicino proſit. 49. de edictum, 717. c

Actio aquæ pluuiæ arcendæ quid in fundo communi, quid in proprio iuris ſtatuat? 46. ad edi. 736.b

Actione aquæ pluuiæ arcendæ agere volẽs cum pluribus, quomodo eum illis agere debeat? 49. ad edi. 734 a

Actio aquæ pluuiæ arcendæ, & damni infecti, an quibus conueniat, & in quibus differat, 49. ad edi. 729.a

Actio ab alio fruſtra mandatur ei, qui ſuo nomine actionem habet, 8. ad ed. 118.c

Actio ad exhibendum ei, qui furti acturus eſt, datur vindicandi cauſſa. 26. ad edi. 405. b

Actione aquæ pluuiæ arcendæ, de qua foſſa (cum foſſæ agrorum duplices ſint) agere poſſit vicinus cum vicino, 49. ad edi. 724.a

Actio aquæ pluuiæ arcendę de qua aqua intelligatur, 49. ad edi. 720.a

Actio ad exhibendum ſcripta quidem in rẽ eſt, effectu autem ipſo in perſonam, 26. ad edi. 412.d

Actione legis Aquiliæ non tenetur in duplum qui confitetur, 56. ad edictum. 826. d

in Actionem redhibitoriam quæ veniunt, 5. quæſt. 1110. c

Actio de diſtrahendis rationibus mixta eſt, 39 ad edi. 632.c

Actio confeſſoria, 78. ad edi. 952.d

Actionem commodati eſſe duplicem, 29. ad edi. 452.a

Actio de dolo quando finitur, 59. ad edi. 840. d

Actio in factum quando finitur. 59. ad edi. 840. d

de Actione in factum, 59. ad edi. 840.c & 841.

Actio pro ſocio quid diſtet ab actione communi diuidundo, 32. ad edi. 531.c. & 532. per totum.

Actiones quæ ſunt in factum, 59. ad edi. 841. c

Actiones ad quid comparatæ & compoſitæ ſunt, 2. quæſt. 1001.b

Actiones hæreditariæ, 20. ad edi. 299.b

Actiones comparatæ & expreſſæ ſunt vt per eas conſequamur, quod noſtra intereſt, 3. reſp. Pauli, 18.c

Actiones præſcriptis verbis vnæ tantum ſunt bonæ fidei, ſcilicet æſtimatoria & ea quæ naſcitur ex permutatiõne, 30. ad edictum. 487. cæteræ actiones præſcriptis verbis ſunt ſtrictæ, 487.b

Actiones bonæ fidei quot ſunt numero, earumque enumeratio, 30. ad edi. 487. b eas memoriter ſcire oportet, 30. ad edi. ibidem.

Actio aquæ pluuiæ quid ſit, & quid in eam veniat, 49. ad edi. 719.b

Actio ad exhibendum cui competat? 26 ad edict. 403. b

Actio ad exhibendum arbitraria eſt, totaque ex arbitrio iudicis pendet. 26. ad edictum. 410. c

Actio ad exhibendum qua ratione detur vindicaturo? 26. ad edi. 403.b

Actio ad exhibendum datur ei, qui in libertatem aliquem vindicaturus eſt, 26. ad edi. 405. c

Actio aquæ pluuiæ arcendæ vnde deſcendat, 49. ad edi. 319.a

Actio ad exhibendum propter vindicationem comparata eſt, 26 ad edi. 402.c

Actio arborum furtim cæſarum, quid contineat, 39. ad edi. 642 a

Actio arborum furtim cæſarum mixta eſt, 39. ad edi. 642.a

Actio albi corrupti popularis eſt, 1. ad edi. 14. a

Actio ad exhibendum, an in rem, an vero in perſonam proprie concipiatur & cõpetat, 26. ad edi.

Actioni aquæ pluuiæ arcendæ, quæ cohereant, & quas probationes ea requirat, 49. ad edi. 717.c

Actio aquæ pluuiæ arcendæ eſt damna futuro, non præterito, 49. ad edi. 718. b

Actio arbitraria in actionibus ſtricti iudicij locum habet, 28. ad edi. 436.a

Actionum bonæ fidei quindecim ſunt. 30. ad edi. 487.c

Actio ex compromiſſo ad finiendas lites pertinet, 2. ad edi. 22.a

Actio communi diuidundo an ex re ſolum naſcatur, 2. quæſt. 993.a

Actionis de dolo coarctandæ ratio nulla ſubeſt. 59. ad edi. 840.d

Actio de dolo quando hodie finiatur, 59. ad edi. 840.d

Actio de dolo quando hodie finiatur, 59. ad edi. 840.d

Actione de alienatione iudicij mutandi cauſſa, qui teneantur, & qui minus? 12. ad edi. 175 c

Actio conſtituti non competit, niſi de pecunia debita: de indebita nunquam, 29. ad edi. 445.c

Actio conſtitutoria retrorſum ſe refert, 29. ad edi. 446. c

Actione, cautione, aut nomine debitoris vendito, quid venditor præſtare teneatur, 33 ad edi. 552.c

Actio, cui mandatur, ei defenſio quoque mandari videtur, 9. ad edi. 125.c

Actio communi diuidundo, & finium regundorum duplex eſt, 12. ad. edi. 174.d

in Actionibus ciuilibus quis condemnari poſſit, 8. ad ed. 119.a

in Actione conſtitutoria ſpectatur tempus conuentionis, 29. ad edi. 447.a

Actio de liberali cauſſa decepto in deceptorem datur, 51. ad edi. 745.c

Actio de in rem verſo an ſit perpetua, 4. quæſt. 1072. b

Actione de in rem verſo pater quando teneatur, 4. quæſt. 1073.c

Actioni de peculio an, & quando inſit, 4. quæſt. 1072. c

Actio de dote ratione naturali nititur, 11. ad edi. 172.b

Actio

Actio conſtituti, quibus aſſimiletur, 29. ad ed. 448.b
Actor, deficiẽtibus probationibus quo proceſſu vtatur aduerſus reum ne abſoluatur, 18. ad ed. 243.b
Actio cui cõpetit, ei multo magis exceptio, 19 ad ed. 276.c
Actio depoſiti aduerſus inficiantem famoſa eſt, & turpis, 31. ad. ed 490.a
Actione exercitoria, aut inſtitoria in ſolidum conuentus, quomodo a ſociis partes illorum recuperare poſſit? 29. ad ed. 463.a
Actio de dolo quodam caſu non eſt arbitraria, ſed ſtricto iure intenditur, 11. ad edict. 158.c
Actionis damni infecti, & aquæ pluuiæ arcendæ differentiæ quæ ſint, 49. ad edict. 717.b
Actione de dolo pupillus etiam conueniri poteſt, 10. ad ed. 156.c
Actio de recepto an actionem furti tollat, 13. ad ed. 110.c
Actione de peculio an dominus agere poſſit qui communem cum ſocio ſeruum habet 30. ad ed. 477.a
Actio de eo quod certo loco, vtilis arbitraria vocatur, 28. ad ed. 434.d
Actio de peculio, quo tempore finiatur & quando perpetua ſit, 30. ad edictum 480.c
Actione de conſtituta pecunia quis teneatur, 29. ad ed. 441 d
Actio de raptis ex naufragio, an in heredes raptoris detur, 54 ad ed. 771
Actio de in rem verſo quæ ſit, 30. ad edictũ, 481 c
Actio de reddendis rationibus vbi inſtituẽda ſit, 3 ad ed. 39.c
Actio de dolo quid perſequatur, 59. ad edic. 840.d
Actio de dolo ex parte rei pœnalis eſt, & anno finitur, 59 ad ed. ib. d
in Actione de peculio ſpectatur tempus rei iudicatæ, id eſt, quantum eo tempore ſit peculio, 29. ad ed. 447.a
Actio de peculio inanis eſt, ſi nihil ſit in peculio tempore fideiuſſionis, & poſtea perierit, 29 ad ed. ibid.a
Actio de in rem verſo quando & aduerſus quem competat, 30. ad ed. 481 b
Actio de eo quod vi aut clam, quando perpetua ſit, 97. ad ed. 881.a
Actiones directæ ad quid competant, aut quid perſequantur, 19. ad ed. 257.a
Actio de dolo, quæ in heredem datur ex dolo defuncti, non temporalis: ſed perpetua eſt, 11. ad ed. 163.b
Actionum directarum & vtilium diſtinctio, 19. ad ed. 257.a
Actio depoſiti ſequeſtraria quæ ſit, 2. ad ed. 26 a
Actio de in rem verſo ceſſante actione inſtitoria ſemper competit, 30. ad ed. 469.a
Actionis iniuriarum, id eſt, de membro rupto aut oſſe fracto pœna ex l. 12. tab. talis fuit, 3. ad ed. 57. d
Actionis commodati, depoſiti, qui experitur ſuam rem petit, at non agit in rem, ſed in perſonam ex obligatione commodati, vel depoſiti, 3 ad ed. 65.b
Actio depoſiti, cui, & qua de re competat, 31 ad ed. 488.d
in Actione depoſiti pondus argentei vaſis adiici cur debeat, 6. ad edictum 105.c
Actio de dote in æquum & bonum concepta eſſe dicitur, 11. ad ed. 173.a
Actio de eo quod certo loco arbitraria appellatur, non in nomen actionis id ſit, ſed demonſtratio qualitatis actionis, 28. ad ed. 435.a
Actio deſcendens ex crimine ſepulcri violati ſeparatur ab actione pecuniaria ſepulcri violati per actionem in factum, quæ non eſt famoſa, 27. ad edictum, 417.c
Actio de dolo quo tempore finiatur, 10. ad ed. 154.c
Actionis bonæ fidei finis quis ſit, 4. quæſt. 1078.d
Actione de albo corrupto, qui teneatur? 3. ad ed. 32.a
Actio de moribus, qua coniuges mores inuicem accuſabant a Iuſtinian. ſublata eſt, 37. ad ed. 622.b
Actio de calumniatoribus cui competat, 10. ad ed. 145.c
Actio de dolo quando finiatur, 71. ad edict. 905.d
Actio de dolo malo, arbitraria eſt, nec bonę fidei, neque omnino ſtricti iuris, 10. ad ed. 157.d
Actionis de eo quod certo loco nomen deſcribitur, 23. ad ed. 435.a
Actio de eo quod certo loco vtilis actio ex ſtipulatione, vel ex mutuo, vel ex teſtamento, & ex genere arbitrariarum, 28. ad ed. 435.a
Actio de eo quod certo loco ex conſtituto venire poteſt, 28. ad ed. ib.b
Actio pupilli an aduerſus tutorem, an aduerſus debitores paternos competit, 9. reſp. Pauli 55.b
Actio ex empto de peculio eſt prætoria, nõ ciuilis, 3. reſp. Scæu. 245.c
Actionis bonæ fidei vis & poteſtas quæ eſt, 4 quæſt. 1078.d
Actio de in rem quo ab actione de peculio differt, 4. quæſt. 1072.b
Actio de peculio, quando perpetua, & quando annua ſit, 4 quæſt. 1071.d
Actio de euictione vnde naſcatur, 54. ad ed. 812 b
Actioni ex empto, quæ propria & vicina ſit, 2 ad ed. 27.c
Actio exercitoria quid ſit & cui competat, 29. ad ed. 461.d
Actio ex empto, quanto minoris cui, & qua de re competat, 33. ad ed. 158.d
Actoris eſt electio, quo iudicio agere velit, ſtrictone, an bonæ fidei, 28. ad ed. 431 c
Actionis ex empto & æſtimatoriæ differentia, 30. ad ed. 488.a
Actiones exercitoria, inſtitoria, extributoria, in quibus conueniant, 30. ad ed. 471.b
Actio ex delicto ſæpe non pœnam, ſed rem perſequitur, 37. ad ed. 621.c
Actionis exercitorię effectus quis, 29 ad ed. 463.b
Actio & obligatio antiquior plena eſt, iunior pro nulla, aut ſuperuacua habetur, 8 ad ed. 117.c
Actio ex teſtamento pro reliquis ſtricti iuris iudiciis, fauore vltimarum volũtatum priuilegiata eſt & vtitur commoditatibus iiſdem quas actiones bonæ fidei ſibi annexas habent, 28. ad edictum 435.d
Actor & defenſor in actione damni infecti, & cautione nuntiationis noui operis qui ſit, & quomodo differat, 48. ad edictum 714.c
Actiones hereditariæ vel poſſeſſoriæ quæ ſint, 45. ad ed. 686 a
Actio edictalis & decretalis quomodo differant, 48. ad ed. 710 c
Actio ex ſponſu quæ & vnde ſic dicta, 2. ad ed. 31.b
Actiones hereditarias, fiſcus ad quem bona teſtatoris peruenerunt excipere debet, 12 ad ed. 174.a
Actio ex conſtituto obtinet, non ſolũ, ſi pater vel dominus conſtituit ſe ſoluturum quod eſt in peculio, ſed etiam, ſi alius pro eo, vel conſtituerit, vel fideiuſſerit nominatim in id quod nunc eſt in peculio, 29. ad edictum 446.c
Actore & reo iurante vtrius iureiurando ſtandum ſit, 18 ad ed. 239 c
Actio hereditaria, aut poſſeſſoriæ actiones quibus denegentur, 45 ad ed. 685.c & 686 a
Actionem Fauianam amiſit, qui bonorum poſſeſſionem amiſit, 41. ad ed. 679.d
Actio Fauiana quãdo locum habeat, & quid præſtet, 41 ad ed. 679 c
Actio furti longe grauior eſt perſequutio, quam actio arborum furtim cæſarum, 39 ad ed. 642.b
Actio familiæ erciſcũdæ & mandati cum ob ſumptus in funus factos intentantur priuilegiariæ ſunt, 27. ad ed. 415.c
Actio funeraria datur filiofamil. defuncto, ſi extraneus funus ei fecerit ad repetendas expenſas aduerſus patrem eius, 27. ad ed. 415.a
Actio funeraria priuilegiaria eſt, 27. ad ed. ib.c
Actio furti vel iniuriarium vt iureiurando, ita pacto conuento tollitur, 3. ad ed. 58 a
Actione furti qui agere non poſſit, 39. ad ed. 637.b
Actio funeraria datur aduerſus heredem vel ſimilem ſucceſſorem aut etiam bonorum poſſeſſorem & ſucceſſores prætorios, 27 ad ed. 414.c
Actio funeraria ſicut & quælibet actio, quæ ob ſumptus funeris competit, priuilegiaria eſt, 27 ad ed. 415.c
Actio funeraria datur aduerſus maritum, qui morte mulieris dotem lucratur, 27. ad ed. 415.a
Actio funeraria, ſicut actio negotiorum geſtorum bonæ fidei eſt, 27 ad ed. 413.c
Actionum famoſarum coarctatio neceſſaria eſt, 59. ad ed. 840.c
Actio funeraria ſeu funeralis, cui, & in quem competat, 27. ad ed. 413.c
Actio in factum aduerſus quem detur, 27. ad ed. ib.d
Actio funeraria priuilegiata eſt in tantum vt ei qui defunctum funerauit ſuis ſumptibus priuſquam creditoribus hereditariis legatariis, imo & priuſquam manumiſſis teſtamento libertates præſtentur, ſatisfieri oporteat, 27. ad ed. 415.c
Actio funeraria ad exemplum actionis negotiorum geſtorum edicto comparata eſt, 27. ad ed. 414.a
Actionum formulæ ſumuntur ab interdictis, 29. ad ed. 450.a
Actio furti & noxalis an deciſione vel pactione tollatur, 18. ad ed. 248.d
Actio funeraria nihil aliud eſt, quam vtilis negotiorum geſtorum actio, 27. ad edict. 414.c
Actio furti ſæpe concurrit cum omnibus iudiciis bonæ fidei, nedum cum ſtrictis, 32. ad ed. 507.d
Actio de dolo & quod metus cauſa, quomodo differant, 10. ad ed. 154.d
Actor inſtrumẽta litis edere iudici tenetur, non in originali, ſed exempla eorum, 3. ad edictum 36.c
Actio in cauſis forenſibus telum eſt, exceptio clypeus, 3. ad ed. 49.a
Actio factum præſcriptis verbis æſtimatoria quæ & qualis, 30. ad edictum 487.a
Actio iniuriarum quid perſequatur, 55. ad edict. 823.c
Actione iudicii mutandi cauſa, qui teneatur, 12. ad ed. 175.b
Actione iudicii mutandi cauſa competente, quomodo alienans rem liberetur, 12. ad edict. ibid.a
in Actionem in factum quam debitor in creditorem bona ſua poſſidentem habet, quæ veniant, 59. ad edictum 845.b

Actio ingrati nulla eſt prodita, 46.ad edict. 691.d
Actio hypothecaria, quomodo tollatur? 3. ad ed. 58.c
Actio eſt telum, exceptio eſt clypeus. 3. ad edict. 49.a
Actio de dolo eſt famoſa, infamat reum ſecuta condemnatione, 3.quæſt. 1025.c
Actio de dolo eſt in perſonam. 3.quæſt. ib.
Actio in factum vi quidem ipſa eſt in perſonam, 3.quæſt. 1025.c
in Actione iniuriarum ęquitas naturalis dominari potius quam ſubtile ius debet, 11.ad ed. 172.d
Actione ex empto ſi ſeruus poſt euictionem melior factus fuerit, an plus conſequatur actor quam pretium emptionis? 5. quæſt. 1093.c
Actio in factum funeraria eſt, non eſt famoſa. 27.ad edict. 417.b
Actio iudicati cui, & in quem detur? 51. ad edict. 749.a
Actio de liberali cauſa cui competat? 51. ad edict. 745.c
Actio in rem datur aduerſus omnes liberos homines qui rem alienam tenent, etiamſi eam non poſſideant, ſi modo eius rei reſtituendæ facultatem habeant, 26. ad edict. 407.a
Actionis inſtitoriæ effectus qualis, 29 ad edict. 463.b
Actio in factum datur in mulierem, quæ ſoluto matrimonio petit ſe mitti in poſſeſſionem & rem illam in fraudem liberorum, poſſeſſionem dolo in alium transtulerit. 37. ad edict. 625.c
Actionum in factum nullæ famoſæ ſunt, 59. ad edict. 841.d
Actio in iudicium deducenda, an & quando mutari poſſit? 3.ad ed. 45.d
Actionis in iudicium perlatæ conteſtatio prima cauſæ conflictio eſt 3.ad ed. 45.d
Actione inepta agitur fruſtra. 3.ad ed. 39.c
Actio inepta propiorem & aptiorem negotio actionem non conſumit, 3.ad ed. ib.c
Actione damni infecti, quo tempore miſſus in poſſeſſionem teneatur: & an expectandum ſit, dum factum ſit? 48.ad ed. 700.b
Actio hypothecaria cui, & in quos detur, 3. quæſt. 1031.c
Actio iniuriarum ante litis conteſtationem in bonis noſtris non eſt, 41.ad ed. 667.c
Actione in factum de damno infecto quis tenetur, 48.ad ed. 700.b, extenditur hæc actio in factum in id tempus, quo damnũ datur ibidem
Actio in factum extraordinaria eſt ſubſidio rei vindicationi, 27.ad ed. 418.b
in Actione iniuriarum priuatane, an publica actione agi debeat, & vtra alteram tollat, aut præiudicium afferat? 55.ad ed. 822.d
Actio in factum prætoria nunquam nõ ſuppetit, 34.ad ed. 576
Actio iniuriarum magis vindictæ quam pœnæ, aut rei perſecutionem habet, 39. ad ed. 624.d
Actio inſtitoria an in impuberem detur? 30. ad ed. 469.b
Actio hypothecaria, quæ ſit, & dicatur proprie? 3.ad ed. 58.c
Actio iniuriarum noxalis eſt, 3.ad ed. 33.d
Actio inſtitoria vnde nomen ſumpſerit? 29. ad ed. 462.d
Actio in partes, quæ in mercibus ſunt, diuidi non poteſt, 30.ad ed. 467.a
Actio iuſta quæ ſit, & dicatur? 65.ad edict. 875.c
Actio in factũ de damno infecto an in rempublicam & municipium detur ex culpa & delicto magiſtratus, & quando, 1.ad ed. 10.a
Actio in factum vt plurimum ex delicto, id eſt, ex contemptu prætoriæ maieſtatis venit, 48.ad ed. 709.c
Actio in factum quando in procuratorem detur, 48.ad ed. 700.c
Actio in factum de damno infecto perpetuo datur in magiſtratum municipalem. 1. ad edict. 9.c
Actio in factum de damno infecto an heredi eius, qui poſtulauit, & in heredem magiſtratus etiam detur? 1.ad ed. ibid.c
Actione iniuriarum tenetur is, qui ſtatuam patris ſui ſepulcro affixam non ſuſtulerit, ſed eam ſaxis cæciderit: non ſepulcri violati, 27.ad ed. 16. 417
Actio in factum ex iureiurando an pœnalis ſit, 18.ad ed. 241
Actio in factum ex turpi cauſa aduerſus parentes & patronos datur, 10.ad ed. 155.c
Actio inſtitoria, cui & in quem, quaue de cauſa detur? 30.ad ed. 465 d
Actio in factum ex ſecundo edicto de ſepultura in alieno loco puro facta, cui, ad quid, & aduerſus quem competat? 27. ad edict. 417.a
Actio in factum quid contineat? 27. ad ed. 417.a
Actio in factum funeraria, factum potius, quam perſonam arguit, 27.ad ed. ibid.b
Actio in factum funeraria honeſta eſt, non turpis aut famoſa, 27.ad ed. ibid.c
Actiones in re ſcriptæ an interdictum quod vi aut clam comprehendant? 67.ad edict. 878.c
Actio legis Aquiliæ domino tantum competit, 11.ad edict. 160.c
Actori liberum eſt agere ſpeciali aliqua actione, vt mandati, inſtitoria, exercitoria, quod iuſſu, vel in rem verſo, vel certi condictione generali, 28.ad edict. 431.c
Actio legis Aquiliæ an in petitionem hereditatis venire poſſit? 20 ad edict. 289.c
Actio legatorum, quamuis ab herede non a defuncto cœperit, hereditariarum actionum loco eſt, 12.ad edict. 174 a
Actus legitimi qui ſint, & quomodo diſtinguantur, 1.quæſt. 977.b
Actio l. Aquiliæ, & ſerui corrupti qui differant? 19.ad ed. 273.a
Actus legitimus non poteſt peragi per alium, 54.ad ed. 769.b
Actus legitimi qui ſint, & quomodo diſtinguantur? 1.quæſt. 957.b
Actionum mixtarum vis & natura quæ ſit? 10.ad ed. 151.c
Actio mutatur poſt litem conteſtatam, non niſi ex decreto prætoris aut iudicis, 2. ad ed. 45.d
Actio mandati, an in hæredes, & quando detur? 4.quæſt. 1074.c
Actiones mixtæ, cuius iuris & conditionis ſint? vt eas quis excipere, vel interdicere poſſit? 12.ad ed. 174
Actio mandati quando finiatur? 4. quæſt. 1074.d
Actiones in factum nullæ famoſæ ſunt, 27. ad ed. 417.c
Actiones ſtrictæ non omnes eodẽ iure ſunt 28.ad ed. 435. d
Actiones mandati, negotiorum geſtorum, & pro ſocio, bonæ fidei ſunt, 28. ad ed. 431.c
Actio mandati quid ſit? 32.ad ed. 495.c
Actio negotiorum geſtorum defuncti, cui & quando competat? 27.ad ed. 413.c
Actio noxalis cur in heredem non detur? 18 ad ed. 249.d
Actio noxalis caput ſequitur, 6.ad ed. 99.d
Actio noxalis datur ex delicto ſerui, actio de peculio ex contractu eſt, 25. ad edict. 400.d.
Actio nobis per liberam perſonam acquiri non poteſt, 29.ad ed. 438.c
Actio nobis per liberum hominem conſeruari quidem poteſt, ſed non adquiri, 3. quæſt. 1057.d
Actio negotiorum geſtorum, mandato interueniente quodam caſu naſcitur, 9.ad ed. 138.b
Actor non ita coarctandus eſt, vt vaſorum argenteorum pondus adiicere cogatur, 6 ad ed. 105.b
Actore nõ probante reus abſoluitur, etiam ſi exceptionem ſuam, quam conteſtatus eſt non probauerit, 18.ad ed. 243.b
Actio noxalis quando perimatur? 18.ad ed. 249.d
Actio negotiorum geſtorum directa & ciuilis vt competat, quæ requirantur? 32.ad ed. 510.c
Actiones ne eludantur, quomodo præuideri poſſit, 51.ad ed. 748
Actor plerunque iureiurando accepto & facto a reo contentus eſſe cogitur, ſi videlicet deficiant ei, quibus reum mentitum eſſe probet, 6.ad ed. 100.c
Actio popularis quæ ſit, & quamdiu duret? 1.ad ed. 14.c
Actione pœnali vel condictione ob pecuniam datam competente, vna electa, altera conſumitur, 10.ad ed. 147
Actione præſcriptis verbis tutius eſt agere quam mandati, aut negotiorum geſtorum, 9.ad ed. 138.c
Actio popularis non niſi occupatione fit noſtra, 41.ad ed. 668.a
Actionem habere minus eſt, quam rem & cur, 11.ad ed. 164.d
Actiones ſtricti iudicii non ſunt omnes eodem iure, 28.ad ed. 435.d
Actio popularis non niſi occupatione fit noſtra, 41.ad ed. 668.a
Actio popularis an in collationem bonorũ veniat? 41.ad ed. ib.a
Actoris partibus qui fungitur, ei onus probandi incumbit, 41.ad ed. 676.d
Actoris partes ſuſtinere, eſt grande onus, nullum fere ſuſtinere partes rei, 41.ad ed. ib. d
Actiones præiudiciales quæ ſint, & quare ſic dicantur, 51.ad ed. 748.d
Actiones præiudiciales priuſquam vllæ aliæ actiones, quæ eis impedimento eſſe poſſint, prætendendæ ſunt, 51.ad ed. ibid.
Actio perſonalis redditur in inuitum. 3. ad ed. 64.c
Actio publica quæ ſit, & dicatur, 8. ad ed. 116
Actio popularis omnibus integræ frontis, opinionis, & exiſtimationis hominibus conceſſa eſt, 3.ad ed. 35.a
Actio pro ſocio & communi diuidundo, in quibus differant, 32.ad ed. 532.a
Actio pro auctio poſitum, quod notandum 41.ad ed. 671.c
Actiones prætoriæ quotuplices ſint, 1. ad ed. 9.c
Actio pro emptore vt locum habeat, quæ requirantur, 54.ad ed. 803.a
Actio pro ſocio partitur, actio communi diuidundo diuidit, 32.ad ed. 532.c
Actio pro ſocio & actio communi diuidundo in quo differunt, 32.ad ed. 531.e
Actio ex teſtamento iudiciis ſtrictis adnumeratur, 28.ad ed. 435
Actio ex teſtamento quid commune habet cum actionibus bonæ fidei, 28.ad ed. ib.
Actio pecuniaria in ſeruos non cadit, 3. ad ed. 32.b
Actiones populares annuæ & perpetuæ quid differant, 1.ad ed. 14.c
Actiones populares ad quid dentur, 1.ad ed. ibid.
Actione populari quoties agi poſſit, 1.ad ed. ibid.d
Actione populari pluribus agere contendentibus, prætoris eſt electio, vtri actionem concedere velit, 1.ad ed. ib.c, & 15.a
Actio pecuniaria ſepulcri violati quando ceſſet, 27.ad ed. 16.b
Actiones perſonales in rebus communibus ſeu ſocietate non communicantur ſine ceſſione, 32.ad ed. 519.a
Actio popularis, in quibus a reliquis actionibus

nibus diſtet? 8. ad edict. 116.b
Actio popularis ciuilis eſt non criminalis & quæ peculiaria iuraque habeat. 8. ad edictum. ibid.
Actio propter inopiam aduerſarij inanis eſſe poteſt. res non poteſt eſſe inanis, & ideo ſatius eſt rem habere quam actionem, 11. ad edict. 164.d
Actio pecuniaria ſepulchri violati duobus caſibus ceſſat, 27. ad edict. 417.d
Actiones populares annuæ ſunt, & in heredes non dantur, 1. ad edict. 14.b
Actio pro ſocio quo differat ab actione mandati, & negotiorum geſtorum: 32. ad edict. 518.c
Actionis pro ſocio, & de peculio quis eſt effectus, 29. ad ed. 463.a,b
Actio pignoratitia directa cui, quando & qua de cauſa detur, 29. ad ed. 454.c
Actio pœnalis in 50. ſolidos, in quem detur, 4. ad ed. 90.c
Actio pignoratitia cur nullam culpam, ne quidem leuiſſimam præſtet, 29. ad ed. 454.c,d
Actio Pauliana quæ ſit, & quibus cõpetat, 62. ad edict. 858.c
Actio Pauliana quę ſit, quidque contineat. 68. ad ed. 884.d
Actio publiciana datur cuicunque iuſto poſſeſſori, 48. ad ed. 709.c
Actiones prima ſeu proxima & priſtina quomodo differant, 3, quæſt. 1024.c
Actiones pœnales an, & quando in heredes dentur, 1. quæſt. 957 a,b
Actiones populares, 41. ad ed. 663.a
Actio de publican. & vectigalibus cui & cuius rei gratia detur, 52. ad ed. 749.c
Actio popularis mãdari alicui quãdo poſſit, 8. ad edict. 116.b
Actio popularis, quibus caſibus mandari procuratori poſſit, 8. ad edict. ibid.
Actio vtilis arbitraria de eo quod certo loco competit in iudiciis ſtricti iuris, 28. ad edict. 435
Actio commodati duplex eſt, 29. ad edict. 454.c
Actio pignoratitia duplex eſt de parte eius qui commodauit vel pignorauit, 29. ad edictum ibid.
Actio vtilis omnis eſt decretalis, 3. ad ed. 41. a
Actio quæ plurium dominorũ ſeruo competit pro qua portione cuique domino detur, 45. ad edict. 689.b
Actio quod metus cauſa arbitraria eſt, 11. ad edict. 157.d
Acturus aduerſus alium in iudicio, quid obſeruare debeat, 3. ad ed. 36 b
Actiones, quæ naturalem præſtationem habent, & ex æquo & bono dantur, filiofam. emancipato non patri competunt, 11. ad ed. 173.a
Actio omnis, quæ ex contractu oritur quauis deminutione debitoris extinguitur, & amittitur, 11. ad edict. 167.d
Actio quæ ex delicto deſcendit, reo capite deminuto non perimitur, 11. ad ed. 167.d
Actio quæ rem perſequitur, quare & quo caſu in heredes non detur, 11. ad edict. 173.b
Actionis verbo non contineri exceptionem quomodo intelligendum, 3. ad edict. 49 a
Auctor, quo loco Accurſij ſententiam approbet, & laudet, 46. ad ed. 734.c
Actio ciuilis neceſſaria non eſt, ſi directa competere poteſt. ad ed. 123 a
Actiones vnde oriuntur, 30. ad ed. 473.d
Actor, vt rei partes ſuſtineat fieri non poteſt, 9. ad ed. 125.c
Actio rerum amotarum, quando & cui competat, 32. ad edict. 522.c, & 523 a
Actio reddendarum rationum etiam in heredes argentariorum, licet eius profeſſionis non ſint, datur, 3. ad ed. 39.d
Actio rei perſecutoria ex delicto nonnunquam eſſe dicitur, 11. ad ed. 173.c
Actio rerum amotarum quibus perſonis, & de quibus rebus competat, 37. ad ed. 618.b
Actio redhibitoria quamdiu durat, 30. ad edict. 480.d
Actiones reales & perſonales quæ inter præſentes & abſentes dantur, quamdiu durent, 10. ad ed. 152.c
Actionem realem in rem nemo pati compellitur, 3. ad ed. 64.c
de Actione quod iuſſu, 30. ad ed. 482. & 483
omnis Actio de peculio eſt in perſonam, nulla in rem vel ad exhibendum, 3. ad edict. 64.d
Actio quæ creſcit in duplum, 19. ad edict. 271.c
Actio de dote cui competit, 11. ad ed. 172
Actio rerum amotarum iureiurando comprobatur, 37. ad ed. 522.523
Actio ſepulchri violati, 11. ad ed. 173.a
Actio ſerui corrupti in ſimplum ſit, an in duplum initio, 19. ad ed. 271.c
Actiones ſuæ, an mandari poſſint ambigitur, 8. ad edict. 117.c, & 118 a
Actio ſerui corrupti turpibus actionibus annumeratur, 10. ad edict. 155.c
Actio ſerui corrupti, & actio furti, quibus differat, 39. ad ed. 640.641
Actionem ſtrictam vtiliorem eſſe bonæ fidei actione, auctor contra Accurſium & Fulgoſium, quos ambos de falſitate taxat, 32. ad ed. 504 c
Actores ſiue ſyndici ciuitatum quæ ſint, quomodo conſtituantur, quæ obligatio inter eos, & ciuitates, aut vniuerſitates, 9. ad ed. 126.d
Actionis ſerui corrupti effectus qui, 19. ad edi 273.b
Actio ſi certum petetur, de rebus creditis ex verbis ipſoque fundo edicti prætorij ſic dicta, certi condictionem generalem continet, 28. ad ed. 421.b
Actio ſtricti iudicij plerumque actori commodior eſt, quam actio bonæ fidei, 28. ad ed. 431.c
Actiones ſtrictæ non omnes eodem iure ſunt, 28. ad ed. 435.d
Actiones ſtrictæ aliæ aliis ſtrictiores ſunt, 28. ad ed. ibid.
Actionum ſtrictarum diuiſio, 27. ad ed. 435 d
Actori ſiue creditori, quæ in conſtitutæ pecuniæ contractu noceant, 29. ad ed. 444.a
Actio tributoria quare in pupillum detur, 30. ad ed. 471.d
Agere volenti cum manumiſſo, quia primo cum domino eius actum fuit, rei iudicatæ exceptio obſtat, 54. ad ed. 819 a
Agnatis pluribus, eiuſdem gradus exiſtentibus, cui tutela deferatur, 38. ad edict. 629 c
Actor ſatiſdat de rato, defenſor ſatiſdat iudicatum ſolui, 9. ad ed. 123 a
Actor an in infinitum & in immenſum iurare pro affectione ſua, & rem quam petit, æſtimare, quanticumque voluerit, poſſit, 3. reſp. pauli. 16.b
Adfines in venditione adſcribi ſolent plerunque, niſi fines fundi aliter demõſtrati ſunt, 3. reſp. paul. 14.d
Aditio hereditatis eſt actus legitimus & ſolemnis, 9. reſp. paul. 57.c
Adoleſcentiæ annus vltimus & finis quis, 1 reſp. Vlpi. 128.c
Adoleſcentiæ annus vltimus quis, 1. reſp. Vlpi. ibid.
Adminiſtratione finita, ei qui tutor eſſe deſiit, non ſoluitur recte, & qui ei ſoluunt non liberantur, 9. reſp. pauli. 57.d,c
Adminiſtratione finita, vſuræ computari debent, quæ in tutelæ iudicio computãtur, reſp. Paul. 52.c,d
Adminiſtratores publicorum officiorum, ſi quaſi ex contractu pro debitoribus quibus pecuniam publicam crediderunt, euerſis eorum facultatibus conueniantur, an teneantur in ſortem tantum, an etiam in vſuras, 1. reſp. Paul. 5.a,b
Adoptatus a Senatore, vel decurione licet origo eius humilis & plebeia ſit, Senatoris tamen & decurionis filius eſſe intelligitur, 1. reſp. Paul. 1.b,c
Iiſdem priuilegiis & honore in pœnis euitandis fruitur, quo Senatoris filius naturalis, ibid.c
Niſi ex delicto vel vitio ſuo Senatoris vel decurionis filii honorem amiſerit, ibid.
Adoptatus vitio ſuo dignitatem quam nactus erat amittens, ſubiicitur pœnæ plebeiorum, 1. reſp. Paul. 1.b
Adoptio non minuit, ſed auget dignitatem, 1. reſp. Paul. 1.a,b
Adoptatorem aut ſucceſſorem iuris vniuerſi & commoda ſequuntur & incommoda eius, quem adoptauit, 1. reſp. Paul. 5.d,c & 6 a
Adoptans decurionem in filium onera decurionatus ſuſcepiſſe videtur, 1. reſponſ. Paul. 5.c & 6.a
in Adrogationem ſocij ſocietas non tranſit & cur. 31. ad edictum, 530.c 531.a
Aduocatorum maior dignitas quam procuratorum ad lites 11. ad edictum. 166.c & 167.a
Aduocatorum corpus eſt ſeminarium dignitatum 11. ad edict. 166.c & 167.a
Affectione parentum erga liberos nulla maior eſt, 4. reſp. Paul. 23.c
Agnatus eſt verbum ciuile non naturæ, 11. ad edictum. 170.d
Agnatio in adoptiuis non natura conſiſtit, ſed per conſequentiam tantum agnationis adſumitur, 35. ad edict. 591.c
Ager inferior, an, & quod commodum a ſuperiore agro ſentiat, 49. ad ed. 720. a
Agnoſcendi debiti duo genera tantum eſſe, 56. ad ed. 827.c 828.a
Accurſius notatus ſuper hac re, 828.a
Agrætius Vetus Grammaticus recte inter commodatum & mutuum diſtinguit. 28. ad ed. 424.b.
Agrorum conditiones vnde dicantur, 49. ad ed. 719.c
Aleæ luſus an inter vitia ſeruorum numeretur, 19. ad ed. 275. c,d
Alienatio ibi locum non habet, vbi vſucapionem denegari certum eſt, 54. ad ed. 811.d,c
Alia eſt ratio foſſæ manu factæ; alia naturalis, 49. ad ed. 724.c
Alius non obligatur pro alio, 3. ad ed. 66 d
Alienatio mutandi iudicii cauſa, non niſi inter viuos contingere poteſt. 11. ad ed. 175 b,c
Alterius poteſt eſſe proprietas, alterius poſſeſſio. 33. ad ed 549.d
Aliud eſt poſſeſſorem: aliud in poſſeſſione eſſe, 12. ad ed. 176.b,c
Alienatio rei litigioſæ iudicium non mutat, quod cœptum eſt cum alio, 12. ad ed. 175.b
Alienationum ſpecies complures ſunt, 28. ad ed. 419.c
Alciatus multa mendacia operibus ſuis cõmiſcuit. 13. ad ed. 204.d
Alia res eſt poſſeſſio, alia proprietas, 70. ad ed. 896.b.
Alteri inutiliter paciſcimur. 3. ad ed. 76.c
ex Alienatione iudicii mutãdi cauſa maiores 25. annis reſtitutionem in integrum ſortiuntur. 12. ad ed. 175 d,c
Aliud eſt eſſe in poſſeſſione & aliud poſſeſſorem eſſe, 54. ad ed. 677.b,c
Aliud qui agit quam quod in mandatis ha-

bet, actione mandati experiri non poteſt,32.ad edict. 298.b,c
Alienans rem iudicij mutandi cauſa, quomodo ab actione liberetur, 12.ad edict. 175.a
Aliena res, ignorante, at ratum habente domino pignori dati poteſt. 29. ad ed. 461.d
Alienare qui poteſt. multo magis obligare poteſt. 29.ad ed. ibid.
Alienare eſt de meo alienum facere, 28 ad edict. 429.b
Aliud eſt ſeruum eſſe; longe aliud in ſeruitute eſſe,12. ad ed. 176.b
Alea quod quis perdiderit, an repetere poſſit,19.ad ed. 276.a
Alteri inutiliter ſtipulamur, in cuius poteſtate non ſumus,3.ad ed. 86.e
Alia eſt cauſa deguſtandi in emptione venditione: alia metiendi. 33.ad edict. 147.a
Aliud eſt eſſe in ſeruitute: longe aliud, eſſe ſeruum,54.ad edict. 77.c
Alimenta qui negat, necat,1.quæſt. 965.d
Aliud pro alio ſoluere, quomodo intelligendum,28.ad ed. 426.c
Alimenta & alia neceſſaria, an ei qui non ſatiſdedit præſtentur,& vnde, 41.ad ed. 676.b
Aleæ luſus ſeruis in quantum ſe extendat, 19.ad ed. 276.a
Aliis actionibus præter actionem ad exhibẽdum tenetur heres ex dolo defuncti, etiamſi nihil eo nomine ad eum peruenerit,26.ad edict. 412.d
Alciatus ad l. 4. de verb. ſignific. melius, quam in vllam partem iuris ſcripſit, 1. ad edict. 16.d
Alea iudiciorum incertiſſima eſt, 2.quæſt. 985.a
Alia eſt æſtimatio peculij, alia mercis peculiaris,30 ad edict. 472.c
Aliud eſt, eſſe in poſſeſſione: longe aliud poſſidere,1.ad ed. 6.a
Alius mihi titulum poſſeſſionis mutare, cumque meliorem,aut iuſtiorem facere poteſt,54.ad ed. 780.e
Alieno nomine an, & quando quis iudicium famoſum ſubeat & infamiam incurrat,5.ad ed. 95.c
Actio tutelæ cum condictione furtiua quæ & pœnalis eſt, concurrit,39.ad ed. 632.d
Actio tutelę & de rationibus diſtrahendis, quæ & actio furti,ſeu condictio furtiua, quare altera alteram non tollat, 39. ad edict. 633.b
in Actione tributoria quæ potiſſimum, & maxime notanda ſint,30.ad ed. 471.b,c
Actio tributoria coercet dolum malum diuiſoris & mercium,30.ad edict. ibid.
Actio tributoria non eſt de dolo & quare, 30. ad edict. 471.d
Actio vi bonorum raptorum,& furti etiam ob rem minimam & modicam datur & competit,10. ad ed. 155.b
Actio tributoria quid diſtet ab actione de peculio, 30.ad ed. 471.d
Actio temporaria exceptionem perpetuam producit, 71.ad edict. 906 b
in Actione tributoria quid ante omnia exigatur, 30. ad edict. 471.c
Actione tributoria conuentus ad quid & in quantum teneatur,30. ad ed. 472.b
Actio tributoria vnde naſcatur & quare competat, 30. ad ed. ibid.
Actio quod vi metuſue cauſa, quomodo ab actione de calumniatoribus differat, 10. ad edict. 151.d
in Actione quod vi metuſue cauſa, ad euitandam pœnam reo electo datur rei reſtituendæ, 11.ad ed. 151.a
Actio, quæ ad publicam vtilitatem pertinet,non omnis publica eſt,8.ad ed.116.d
Actio quæ iureiurando conſumpta fuerit, an alias eadem de re actiones competentes tollat,18. ad ed. 237.a
Actori,qui agit ex ſtipulatione certa, probandi onus incumbit,2.ad ed. 28.e
Actiones quæ ex diuerſis factis, diuerſiſque obligationibus proficiſcuntur, quare altera alterã non tollat,39.ad ed. 633.c
Alimenta an ei qui ſatiſdedit, de bonorum poſſeſſione ex edicto Carbon. occupanda, ex bonis debeantur, 41.ad ed. 676 b
Alia eſt cauſa contrahendi negotij bonæ fidei, alia diſtrahendi,10.ad ed. 163.c
Anteriores creditores an & quando in pignore poſterioribus præferantur, 3. quæſt. 1038.e,& 1039.a
An minori 25. annis circumſcripto in adminiſtratione rei alienæ detur reſtitutio in integrum,11.ad ed. 165.b
Ambigua oratio in emptionibus cui noceat,33.ad ed 152.b
Amiſſa ciuitate qui nudus exſulat, qui mortuus, liberatur ab actionibus in eum competentibus, nec vtilis in eum actio reſtitui poteſt,11.ad ed. 167.e,178.a
Amiſſa ea eſſe intelliguntur, quæ ſciſſa & corrupta traduntur, 7.ad ed. 106.e
Amœnitatis ratio an in conſtituenda ſeruitute habeatur,66.ad ed 880.a
Amiſſarum mercium domini qua actione agant,cum nautis, & vectoribus, 34 ad ed. 582. & 583
Amori parentum in liberos effectus qui,4. quæſt. 1084.d
Admonitione vſucapio interrumpitur, itemque interpellatione & proteſtatione publice facta, & interuentu pupilli, aduerſus quem videlicet vſucapio non currit,49.ad ed. 785.a,b
Accidit plerumque vt extra id quod agitur tacita obligatio contrahatur,9.ad edict. 138.d
Actiones quæ in collatione bonorum veniant, 41.ad ed. 667 d
Actio quæ ab initio inutilis eſt, ex euentu aut caſu non confirmatur, 30. ad edict. 483:b
Actio quando temporalis eſt, exceptio eſt perpetua,53.ad ed. 750.e
Argumentum ſemper recte ducitur ab actione in rem ad actionem ad exhibendum, 26. ad ed. 407.b
Ad diem & in diem obligationem contrahere, quomodo differant, 74. ad edict. 924.d
Addictio rei venditæ quid ſit, & quid dicatur, 33.ad ed. 551.e,553.a
Ad acquirendam poſſeſſionem quæ requirantur, 12.ad ed. 179.& 180
Ad bonorum poſſeſſionem contra tabul. vocantur liberi præteriti eo iure atque ordine, quo vocantur ad ſucceſſionem legitimam,41.ad ed. 657.d
Ad exhibendum actio ſcripta quidem in rem eſt,effectu autem ipſo in perſonam, 26. ad ed. 412.d
Ademptio peculij cui noceat & quem liberet, 61.ad ed. 856.a
Aditione hereditatis an confuſio committatur,4.quæſt. 1080.c
Ad exhibendum cum pupillo quando agi poſſit, 29.ad ed. 449.b
Adire hereditatem, an cogi quis poſſit, 4. quæſt. 1081.a
Adiectus in ſtipulationibus ſolutionis gratia quo loco intelligatur adiectus, 74. ad edict. 928.e 929.a
Aditio hereditatis non eſt in opere ſeruili, 50 ad ed. 744.c
Adiicere verbum quid denotet, 54.ad ed. 809.b
Adiudicatione quomodo, & quãdo dominium acquiratur, 2.quæſt. 788.d
in Aditione hereditatis quę tempora & qui ordo ſeruandus,57.ad ed. 831.a,b
Aditio vel immixtio, bonorumque agnitio quare pro contractu habeatur, 58.ad ed. 838.a
Adfinitas per adoptionem non cõtrahitur, 35 ad ed. 592.b
Adgnati qui dicantur,35 ad ed. 590.c
qui cognati. ibid.
Ad heredem ſi quid ex facto defuncti peruenerit, quæ actio competat,59.ad edict. 841.c
Ad l.1. de ſepulcr. viol. reſpondetur ex l.5. ad l. Iul. peculatus. 27.ad.ed.
Adoleſcens non eſt iuſtus & legitimus litigator ſine curatore, qui ſuppleat, quod eius ætati deeſt, 9.ad ed. 122 b
Adoleſcens non cogitur ratam facere donationem curatoris illo abſente factam, 9.ad ed. 122 c
Adorare quid ſignificet,3.ad ed. 53.a
Adoleſcentes Romæ olim, quo tempore ætatis togam prætextam,bullam auream depoſuerint, togam virilem ſumpſerint, & in forum deducti ſint,11. ad ed. 166.c
Adoleſcentibus auctor ſtudium & diligentiam circa memoriam actionum bonæ fidei inculcat.30.ad ed. 487.b
Adoptio quoad ſucceſſionem patris naturalis tam diu nocet, quamdiu quis in aliena familia eſt,41.ad ed. 656.c
Adoptio non adfert nobis ius ſanguinis, ſed ius agnationis tantum, quod ciuile eſt,35.ad ed. 591.d
Adoptati, cum parentibus ſuis adoptiuis quæ cognatio ſit,4, ad ed. 92.e
Adoptio præterita in ſucceſſine non nocet 41. ad ed. 285.d 2.
Adoptio ius agnationis non cognationis adfert, 4.ad ed. 92.c
Adoptati ad bonorum poſſeſſionem an admittantur, 41.ad ed. 657.a
Adoptati duarum familiarum eſſe,aut videri, vel fingi non poſſunt,41.ad edictum. 657.a,b
Adoptio inter quaſdam perſonas nuptias prohibet & impedit.35.ad ed. 594.c,d
Adoptato bonorum poſſeſſio contra tabulas a fratre emancipato an acquiri & contribui poſſit,41.ad ed. 657.a
Adtubernalis qui, 30.ad ed. 466.d,e
Ad ſuſpicionem iudicem adducere quid ſit & operetur 3.ad ed. 88.e & 89.a
Aduerſus eum, qui præpoſuit inſtitorem duæ patent actiones 30.ad ed. 470.a
Aduerſus eum, qui aliquem, prohibet mortuum oſſaue mortui inferre in ſuum locum, in ſepulchrum vel oſſuarium ſuũ competit actio in factum, 27.ad edict. 413.c,d
Aduerſus mandatorem vel fideiuſſorem cur creditori abſenti non ſeruanda, 4.q. 1077.b
Adſeſſoris, ſiue conſiliarii imperitiæ quæ culpa annumeratur, imputatur iis, qui ſe iuris peritos eſſe præferunt,& punitur non in perſona magiſtratns, 3. ad edict. 35.d
Aduerſus parentes & patronos cur non palam de dolo ſed in factum agatur, 19.ad edict. 276.d
Ad prætorem vel alios quicunque iuriſdictioni præſunt ex quacunque cauſa vocatus venire debet, 4.ad ed. 91.b,c
Aduerſus ſententiam pro libertate minor, 25. in integrum reſtitui non poteſt, 11. ad ed. 164.a
Aduerſus manumiſſum quando & ex qua cauſa agi poſſit? 18.ad ed. 254.b
Aduerſus falſum tutorem quæ actio detur? 12.ad edict. 181.d
Ædes quæ perficiantur, & quæ acceſſoria ædium ſint,33.ad ed. 548
Æris alieni in hereditate quæ cautio haberi ſoleat, 60.ad ed.
Æs alienum purum quod dicatur, 60. ad edict. ibid.
Æris alieni quæ vis & natura exiſtat, 60.

Digitized by Google

ad ed. ibidem.
Æterna auctoritas, in vſucapione rerum furtiuarum quomodo accipienda, 54. ad edict. 788.a
Ædificium quid differat a domuncula, 3. ad edict. 33.a
Ædificium conſummatũ quod ſit, 2.ad ed. 30. b,c
Ædium vitioſarum cauſa quomodo caueatur, ab vno aut pluribus dominis, 2. quæſt. 998. c
Ædium vitioſarum cum plures ſint domini,78.ad edict. 953.a
Ædium appellatio, quæ contineat, 48. ad edict. 705.c
Ædium appellatio ea quæ quondam in eam inuecta ſunt, continet, 48. ad ed. ibid.
ab Ægroto dum anima eſt,ſpes eſt prouerbium, ad ed. 619 c
Æquum non eſt, vt ex re depoſita lucrum quis capiat,31.ad ed. 488. c
Æſtimatio,quæ haberi debeat rerum in locato perditarum,34.ad ed. 574.c
Æquiſſimum eſt,plecti dolũ eius qui rem alienam non reſtituit, cum reſtituendi facultatem habet,36.ad ed. 610. c
Æquitate tollitur quod perquam naturale eſt,3. ad ed. 77.c
Ædificare & recte ædificare quibus & quomodo differant, 48. ad ed. 715. c
Æſtimatio eius, quod intereſt, diuidi poteſt,49. ad ed. 733.d
Æquitatis regula cur flexibilis dicatur, 2. quæſt. 1001.b
Æquitas maior,in actione aquæ pluuiæ arcendæ quæ ſit, 49 ad ed. 735.c
Æſtimationem ſoluentis non ſequitur eadem ſpecies repetitionis,28.ad ed.437 b
Æſtimatio numiſmatis ſi in contractu mutui facta eſt vel denariis vel aſſibus,quomodo tunc ſolutio facienda, 28.ad ed. 427. c
Æſtimatio difficilis & incerta, 2. ad edict. 28.d,c
Æſtimatio fit pro quantitate, non pro qualitate euictæ partis, euicta parte pro indiuiſo, 77. ad ed. 951.c
Æſtimatio fit pro bonitate quæ fuit euictionis tempore,non venditionis,ſi agatur ex empto,77. ad ed. 951.c
Æſtimatio non liberorum hominum, ſed veſtimentorum vel annulorum, 34 ad edict. 581. d
Æſtimatio & pretium non ſunt idem, 30. ad edict. 488.a
Æſtimatio litis, ex noxali iudicio competens, cui, quando & quare præſtetur, 6. ad edict. 104.b,c
Æſtimatio litis, quando & quomodo euitetur, 6.ad ed. ibid.
Æſtimatio quando venditio dicatur, 54. ad edict. 817.c
Æſtimatio eius quod intereſt, quæ, 5. qu. 1065. b
Æſtimatoria actio quid comprehendat, 30. ad edict. 487.c
Æſtimator & arbiter æquitatis qui ſit, & dicatur,4. quæſt. 1078 c
Æſtimatio mercium quibus differat, 34. ad edict. 582. c
Æſtimatio litis ſimilis eſt emptioni, 54 ad edict. 54 814.c
in Æſtimatione rerum iactarum e naui præſens æſtimatio fieri debet, 34.ad ed. 583. b,c
Affirmatio maioris ſummæ non comprehendit minorem,3.ad ed. 83. d
Affectibus ſeu ſummis affectionibus parentum, cur plus a iuris auctoribus tribuatur, quam filiis, 4. quæſt. 1084. d
Affinis affinis mei an meus affinis ſit, 3. qu. 1046. b
Ager ſiue quæ alia res ſit vindicatur recte etiam in re non præſenti,26.ad ed.403.b
Agnatus vocabulum iuris ciuilis eſt, 11. ad edict. 170.d
Agnatio nomen ciuile eſt, cognatio ſpecialis naturale,55 ad edict. 590.c
Agnoſcendi debiti quot genera exiſtant, 56. ad ed. 827. d
Agitator curulium circenſium quis dicatur, 5. quæſt. 1095 b
Agens actione populari non tenetur reipubl. vel populi nomine, ſi reconueniatur,9.ad ed. 121. c
Agenti ex ſtipulatione incerta onus probationis incumbit,2.ad ed. 27.c
Alea iudiciorum & certaminum, 75.ad ed. 938 c,d
Alienatio inter viuos & alienatio cauſa mortis,12 ad ed. 175.c
Alimenta decernuntur ad tempus, abſque præiudicio cauſæ principalis, 5. reſp. Vlp. 175.a
Alimentorum nomine quid veniat, 1 reſp. Scæuol. 226.a
Alumnæ teſtatoris vtrum prædij legati diuiſa,an virilis portio debatur, 3. reſponſ. Scæuol. 266.d,e
Alumni liberorum locum obtinent, 3.reſponſ. Scæuol. 266 e, & ſunt ex nomine & familia educatoris, ibid.
Amicitia hominum gratuita eſt, 32. ad ed. 497.b
Amittimus ſolummodo tribus modis, & qui ſunt illi modi, 65.ad ed. 874.c
Amore parentum erga liberos nullus maior eſt, 4. reſp. Pauli. 23.c
Amorem parẽtum antiquiorem eſſe quam liberorum,4. quæſt. 1084.c
Amotarum rerum actio. Vide Actio.
Ancilla nubere non poteſt,35.ad ed. 594.d
Ancillæ partus non eſt in fructu,29. ad ed. 459. c
Ancillæ operæ ſunt in fructu, 29. ad ed. 459.c, 460.a
Ancilla nec per fideicommiſſum videtur perducta ad libertatem, ſi alimenta ei quaſi nutrici inter viuos præſtita ſint vel per fideicõmiſſum relicta, 1.reſp. Scæu. 240.c
Annus vigeſimus quintus dicitur finis & annus vltimus adoleſcentiæ,1.reſ. Vlpij. 128. c
Annus quadrageſimus quintus dicitur annus primus ſenectutis,1 reſp. Vlpij.128.d
Annulus arrhæ nomine dari ſolebat in emptione & venditione,26 ad ed. 607. b
Annuli ex vtraque parte deponi ſolebant in ſponſalibus,26 ad ed. 607 b
Amici noſtri qui dicantur,& ſint, 4. quæſt. 1063.a
Amici debita ſoluens famæ eius conſeruandæ gratia, quomodo ſuum repetere poſſit, 58 ad ed. 839.b
Ambigua oratio in emptione cui noceat, 33.ad ed. 547.b
Ambigua oratio humaniorem interpretationem deſiderat, 29.ad ed. 440.d
Amico qui alterius negotia gerenda ſuſceperit quomodo ſuccurratur,9.ad ed 130 e
Ante aditam hereditatem nec querela inofficioſi nec exheredatio vllum effectum habet,41.ad ed. 652.c, & 653 a
An dominus pro parte cum ſocio noxali actione agere poſſit,19.ad ed. 272.c
An æquum ſit,inhoneſtum lucrum petitori reſtitui,20 ad ed. 284.b
Anguſtia temporis impeditis, ſi vſucapionem non interpellauerint, Edicto, ex quibus cauſis maior. prætor reſtitutionem in integrum pollicetur, 12. ad ed. 177. b
Antimonia ex l. ſi fundus. §.ſi res. de pignorat. act.ſoluitur,29 ad ed. 460.b
Annulus arrhæ nomine in ſponſalibus dari ſolet,39.ad ed. 607.b,c
Animalium aut pecorum hereditariorum in petitione hereditatis interitus ante moram an a poſſeſſore præſtari debeat? 20. ad ed. 295.d,e
Animal quodcunque dicitur indiuiduum eſſe,49.ad ed. 735.
Ancillæ, ſi ſub hac pactione libertas detur, ne proſtituatur, an contra omnes emptores poſtea ſuperuenientes, libertas ei ſeruetur,50.ad ed. 740.c 741.a
Animus & voluntas in acquiſitione poſſeſſionis requiritur,ad ed. 764.d,e
Antinomiarum tollendarum ratio quæ, 3. quæſt. 1060. e & 1061.a
Ancilla pregnante vendita, an partus nomine euictio competat,53.ad ed. 715.b
Antinomia l.12.& lege.13. ad exhibendum tollitur,56.ad ed. 1086.1087.c
Anile vel ruſticorum iudicium quod dicatur 1.quæſt. 968.b
Animus quomodo corrumpatur, 19.ad ed. 273 b
Animus donandi nunquam præſumitur. 1. quæſt. 967.a
An ſeruo diſpenſatori pecuniæ domini recte ſolui, & debitor ſolutione liberari poſſit, 9.ad ed. 144.c,d
Ancillæ furtiuæ partus vſucapio, quo caſu procedat,54.ad ed. 792.d,e
Ancillæ furtiuæ tempus conceptionis & conditionis, an & quando ſpectetur,54. ad ed. ibidem
An a compromiſſo priorum arbitrorum recedere liceat,13.ad ed. 187.c,e
Animus ſerui aut filiifam. gerendi negotii patris aut domini principiũ iuris certiſſimum eſt actionis de in rem verſo, 30.ad ed. 482.a
Annua dies hodie eſt legitimum tempus reddendæ dotis in rebus mobilibus cõſtitutæ, 32.ed ed. 501.b
Ancilla partus ſui non eſt mater ciuilis,35. ad ed. 594.d,e
An veſtibus indutos & togatos ſepelire liceat,& vnde mos ille, queſt. 1073.a,b
Appellare & nominare diuerſa ſunt.30. ad ed. 488. b
Apprehenſio poſſeſſionis magis eſt facti quam iuris,54.ad ed. 756.c
Apprehẽſio poſſeſſionis res eſt facti,id eſt, factum, vt apud Plautum res voluptatis, id eſt voluptas, 54.ad ed. 756.c
non Appellans ſententiæ acquieſcit,1.reſp. Paul. 2.a,b
Appellanti a ſententia iudicis nihil obeſt,ſi nihil in libellis appellationis ſignificauerit a qua parte ſententiæ appellauit, 2. reſp. Vlp. 150.c,d
Appellatione rei pars etiam cõtinetur,76. ad ed. 949.a,b
Appellationis merita per procuratorem reddi poſſunt,17.reſp. Modeſt. 212.a
Appellatione ornamentorũ non continentur veſtes muliebres, 21.reſp.Pauli. 211.b
omnis Appellatio eſt querela, 75.ad edict. 941.a ſed non omnis querela eſt appellatio, ibid.
Appellationis extincta cognitione, an extinctum ſit crimen,27.reſponſ. Modeſt. 212. d
Appendi ſolebat panis, 28.ad edict. 428.c
Apendi ſolebat caro,28.ad ed. 419.a
Apocha ſola non liberat, acceptilatio ſola liberat 9.reſp.Paul. 55.c
Apocha data, quando & quo caſu nihil proficiat, 11.ad ed. 162. a
Aptã cuique negotio actionem qua agitur, & propoſito conuenientem eſſe oportet, 3.ad ad ed. 39.c
Appellatio boni certę rei ſignificatiua non eſt 28.ad ed. 433.a
Appellatio optimi certæ rei ſignificatiua eſt: nec intentionem aut remiſſionem vt boni appellatio, recipit,28 ad edict. ibidem.b
Appellatio quid ſit, 36.ad edictum. 203.d

Index rerum ac verborum

Appellatio prædii, & fundum complectitur, & ædes.36.ad ed. 611.

Appellatione chirographi, quæ res veniat, 17.a,b 1.ad ed.

Appellatione nummorum, certus numerus nummorum continetur.28.ad edictum. 422.a

Aphricanus in contrarietate leg.26.§.pen. mandat. & l.ſi ſeruus cõmunis. §. quod vero. de furt. diligentius rem inſpexit quam Accurſius,32.ad ed. 515.e

Aquæ ductus aut pons, an in alieno fundo per ſeruitutem conceſſam exſtrui poſſit, 46.ad ed. 732.b

Appellatione ſpeciei continentur quantitates, ſiue res potius: quæ quantitate conſtant: non ſolum corpora aut indiuidua, vt Dialectici loquuntur, 28. ad ed. 421.c

Aquæductus, quomodo conſtituatur, 54. ad ed. 801.b

Aquam in fundo alieno quærere ſi ceſſum nobis ſit, an inuenta vt ducatur in agros cedi poſſit,49.ad ed. 731.732

Aqua, quæ ſua ſponte fluit, vſurpari & retineri poteſt,54.ad ed. 801

Aqua Iouialis quæ dicatur, 49.ad ed. 719

Aquæ pluuiæ arcendæ actione quando agi poſſit, 49.ad ed. 717.718

Aquæ ductus non eſt fundi, ſed perſonæ, 3.reſp. Paul. 14.b

Aquæ digitus,3.reſp. Paul. 14.a

in Aquæ ſeruitute adquirenda vetuſtas requiritur,54.ad edict. 801.c

de Aquæ pluuiæ ſeruitutibus, 49. ad edict. 730.731.732.

de Aqua pluuia quæ ex fundo communi plurium opere manufacto nocet, ſimiliter alij fundo communi plurium 49. ad edict. 734.& 735.

de Aqua pluuia quæ ex fundo communi plurium nocet fundo, non iam communi, ſed vnius proprio,49.ad ed. 736

Arbitrium recipere volũtatis eſt, conſummare neceſſitatis,13.ad ed. 186.c

Arbiter, an contumaciam litigatoris punire poſſit,& quomodo,13.ad ed. 206.c, 207.a

Arbitria iudicium plerunque periculoſa ſunt,18.ad ed. 236.c,237.a

Arbitrium certum an ſit,4.quæſt. 1078.c

Argentariis, an dilatio ad rationes conficiendas detur,3.ad ed. 37.d,e

Arbitrium, quæ ab arbitrio excuſent, 12. ad edict. 189.a

Arbitria funeris, quæ ſint, & dicantur, 4. quæſt. 1078.c

Arbitrium an ſtricte accipiatur,& quando, 4.quæſt. 1078.c,1079 a

Arbitrariis iudiciis quæ actiones comparentur,2.quæſt. 1000.a

Arbitrii impedimenta quotuplicia ſint,12. ad edict. 186.a,b

Argumentum a ſeruitute vrbana ad ſeruitutem ruſticam,an procedat,49.ad edict. 731.732

Arbitria iniqua iudex corrigit, 4. quæſt. 1078.c,1079 a

Arbitrij promiſſoris,quæ vis & poteſtas,4. quæſt. 1079.a,b

Arbitrium promiſſoris an eligi poſſit, & quando,4.quæſt. 1079 a

Arbiter boni viri officio fungi debet, 4. quæſt. 1076.c

Arrha non ſecuta emptione, qua actione repetatur, 33.ad ed. 554.c

Arbitrium a iudicio ordinario, quomodo differat, 13. ad edict. 186.d

Arcere aquam eſt curare ne fluat aqua inſtar torrentis,49.ad ed. 724.a

Argentarius publica perſona eſt, 3. ad ed. 39.b

Arrha eſt tantum argumentum emptionis, 33.ad ed. 554

Arbitri auctoritas in quo conſiſtat, & quatenus ſe extendat, 12.ad ed. 188.a

Arbitrium quid ſit, & an arbitro forma præſcribatur,12.ad ed. 189.a

Arbitri ſententiam plenam eſſe oportet, 12 ad edict. 189.d

Argentariorum pactis & ſolutionibus quæ accidant, 3.ad ed. 71.c

Arbitrium in locatione non ex domini, qui locauit operas, voluntate, ſed boni viri dependet,34.ad ed. 598.d

Area aliena vendita a non domino an venditor ſumptus in ædificium factos repetere poſſit, 5 quæſt. 1095.d

Ante damnum datum agi aduerſus miſſum in poſſeſſionem non poteſt, 48.ad edict. 709.b

Argentarij qui, & quod eorum exercitium & officium fuerit, 33.ad ed. 37.a

Arbitraria eſt demõſtratio qualitatis actionis, non nomen actionis, 28. ad edict. 435.a

Arbitrij iniqui corrigẽdi duo remedia eſſe, & quæ ſunt,75.ad ed. 941.a

Arbitrium iniquum, iudex corrigit, 4. quæſt. 1078.c

verbum Arbitrio accipitur non pro libero & diſſoluto arbitrio heredum, ſed pro arbitrio boni viri,11.reſp.Modeſt. 204.a

Arbitros in diuiſione patrimonij, vno & mutuo conſenſu prædia auctoribus curatoribus inter ſe diuidere poſſe, quamuis alter alterum ſine decreto prætoris in diuiſionem prouocare inuitum non poſſit, 3.reſp. Paul. 16.a

ab Arbitrio iniquo an appellari poſſit, 75. ad edict. 940.d

de Arbitrio a prætore dato fideiuſſoribus probandis,75.ad edict. 940.d,e

in Argentariis ſingularia quædam, & quæ ſint,1.reſp. Vlpian. 137.c,& 138.a

Argenti natura ſiue ſubſtantia, 426.d

Armamenta ſingula non ſunt pars nauis, 3. ad edictum, 85.c

Arbitraria iudicia,quo ordine pertractentur,11.ad ed. 157.d

Ariſtoteles Sapientię Magiſter appellatur, 48.ad ed. 707.c

Arrogator qua actione, nomine arrogati conueniri poſſit, 11 ad ed. 168.c

Arbiter an, & qui ſententiam dicere cogatur,12.ad ed. 188.a

Arbiter, an cogi poſſit ſententiam dicere, & quid interuenire debeat, 13. ad edict. 194.c,d

Arcus ſeu opus arcuatum quid dicatur,46. ad edict. 731.b

Arbitri ſiue iudicis compromiſſarij ſententiæ an abſque diſcrimine obtemperandum,4. quæſt. 1078.a

Arbitrij boni viri quæ vis & effectus, 4. quæſt. ibid.c

Arbitrium collatum in perſonam alterius an perſonam eius egredi poſſit,4.quæſt. 1079.a,b

Argento, ſiue maſſa argenti ſubrepta quæ actio competat,39.ad ed. 641.a

Arbitri & arbitratores cur & quomodo diſcernantur, 4. quæſt 1077.c, & 1078

Arbitrio an pœna & quando interueniat, 4. quæſt. 1078.a

Armamenta nauis differunt a mercibus, 34 ad edict. 578.c

Auctor contra gloſſam diſputat, 33. ad ed. 547.c, & 548.a

Auctor l.Stychũ §. doli de ſolut.& l.etiam §.pen. de petit. heredit. contra Accurſ. explicat & declarat.69 ad ed. 888.c

Auctor contra Accurſium & Bartolum ratiocinatur, 29. ad ed. 459 a

Auctor,præpoſteram titulorum inſcriptionem librorum edicti Pauli. I C. culpat & emendat, 7.ad ed, 106.a, b

Auctor, repudiata Proculianorum ſententia Veneleii magnas rationes in ſuam ſe duxiſſe ſententiam fatetur,3.ad ed 74.b

Authentica argentariorum, continere debent diem & nomen conſulis: & quæ ſit cauſa, tractat auctor obſeru. 10.cap.14. 3.ad ed. 37.a

Auctor in l.16. §. officium de aqu.pluu. arcen. pro qui cui, reſtituendum & accipiendum cenſet,49 ad ed. 736.a

Auctor l.cum quidam. de lib. & poſth. explicat & contra eam diſputat, 3. quæſt. 1032.b,c

Auctores iuris pleraque vt Edictum Ædilium, & interdicta a Platone mutuati ſunt, 49 ad ed. 714 c

Auctor duos tit.] in ff.mutilos eſſe iam pridem oſtendit: & qua ratione, demonſtrat, 32.ad ed. 468.

Auxilium mancipio an ferendum & quomodo,5.quæſt. 1061.c,d

Auxilium ferri debet prudentiæ eius cauſa.

Auctor contra Accurſ. in l. 4. de pact. ſentit. 3. ad ed. 50,c 51.a

Audiri quoſcunque adſertores libertatis, publice intereſt,26.ad ed. 406.c

Auctor contra Accurſium in l. prædia de act. empti ex l. 10. paragraph. qui iniuriarum, de pignorib. diſſerit, 69. ad ed. 888.b,c

Auctor innumeros adnotauit locos, vbi doti dicere pro promittere vſi fuere veteres iuris interpretes. 28. ad edictum. 430.c,d

Auctor corrigit locum l,2.ſi ex noxal. cauſa, 6. ad ed. 100.c,d

Aues quæ poſſideri a nobis poſſint, 54.ad ed. 779.c& 780.a

Auctor ſumme notanda proponit ad l. 67. paragraph. 1. pro ſocio, 32.ad edictum. 536.

Auctor inordinatam diſpoſitionem titulorum & ll. ex libris Pauli ICti. vituperat, & emendat,33.ad ed. 538.e& 539.a

Auo materno nunquam ſui heredes futuri ſunt, 35.ad ed. 588.b

Auctoritas patris in nuptiis contrahendis neceſſaria eſt, ſi præſens ſit: aut intra triennium reuerſurus: alias non prohibẽtur qui in poteſtate eius ſunt, nuptias contrahere, 35.ad ed. 586.b,c

ex Auctione, quam quis nomine alieno facit, an emere poſſit,54 ad ed. 808.c

Auctor paucis omnia quæ DD. in l. 2. de rebus credit. contulerunt, attingere & explicare promittit.28.ad ed. 421.c

Auctor ad dubitationẽ ex qua Accurſius ſe non potuit expedire ex l 22.§ ſibi.Mãdati, reſpondet, 32.ad ed, 503.c

Auctor,quæ ad l.24. paragraph. Colonus, locat. cond. exponit de vſu quotidiano ſunt.34.ad ed. 573 c

Auctor contra Accurſium & omnes DD. ex paragraph.1. l.12. Mandat.quæ l. ſi conſtante,paragraph. quotiens obſtare viſa fuit, diſputat illorum rationem vt minus idoneam refutat. 32.ad ed. 501.c

Auguſtus Imp. cenſuit de rebus, de negotiis nauticis controuerſias finiendas & dirimendas eſſe, 34 ad ed. 575 b

Auctor elegantem rationem ICti ad l.28. de condict. indebit. recenſet, 32.ad ed. 516,c 517 a

Auctor contra Accurſium ex leg.10.ad SC. Macedon.quam explicat diſſerit.30. ad ed. 475.d,e

Auctor illam datus neque ex ſtipulatu neq; ex empto de euictione tenetur,77.ad ed. 651.a

Aurei ſolares ſiue ſolſtitiales. 28. ad edict. 426.d

Auri natura ſiue ſubſtantia,29. ad edictum. 26.d

Aureum iconium vulgo *le coing*.28 ad edict. 426.c

Aureorum poteſtas ſiue facultas.28.ad ed. 426.& 427

Bartoli

B

BArtoli errorem in definitione tutelæ vt in re minuta inculcat auctor, 38. ad edict. 628.a

Beneficium ſeparationis, compenſationis, vſurarum & pignoris quando locum habeat, 7. quæſt. 1146.c

Benignior interpretatio in pœnalibus requiritur. 65. ad ed. 873

Beneficio adiuuari nos, non decipi oportet, 29. ad ed. 451.c

Beneficio vel commodo, quod pro ſe impetrauit a principe vel magiſtratu, quodue ei lex dedit, non vti poteſt, 4. reſp. Mod. 167.b

Beneficium perſonale debitori datum, 4. reſp. Modeſt. 167.b

Beneficium datum coniugibus, ne teneantur vltra, quam facere poſſunt, in quibus actionibus locum habeat. 37. ad edictum 621.a

Beneficium in commodato, vertitur in mutuas præſtationes, 29. ad ed. 451.c

Bona abſentis cauſa Reipubl. ſine dolo malo, an poſſideri a creditoribus, aut vendi poſſint, 57. ad ed. 835

Bonorum appellatione in edicto de collatione bonorum quæ res contineantur, 41 ad ed. 667.a

Bonæ & malæ fidei poſſeſſor diſtinctionem inter fœtum & partum furtiuum facit, 54 ad ed. 793.d

Bonæ fidei poſſeſſor quas res vſucapere nõ poſſit, 54. ad ed. 788.d

Bona mea eſſe deſinunt, fiſco eo detrahente, & publicatione ſecuta ipſo iure, 32. ad ed. 506.c

Bona debitoris qua ex cauſa creditoribus poſſidenda concedantur, 57. ad ed. 830.c

in Bonis eſſe dicitur, quod petitur. 7. ad ed. 107.a

Bona debitoris vbi venire debeant, 58. ad ed. 836.d

Bona debitorum, quomodo olim vendi ſolita, 2. quæſt. 1009.a

Bis eandem rem conſequi non poſſumus, 37. ad ed. 625.d

Bis idem conſequitur nemo in iudicio, 3. ad ed. 45.c

Bonæ fidei poſſeſſor non poteſt actorẽ dominum facere. 6. ad ed. 102.d

Bonæ fidei poſſeſſori an de damno infecto caueatur, 48. ad ed. 702 b

Bonæ fidei nihil tam contrarium, quam dolus, 29. ad ed. 452.b

Bonæ fidei poſſeſſor ſerui, qui noxam commiſit, nomine, an noxali iudicio teneatur, 6. ad ed. 102.c

Bonæ fidei actio. Vide Actio.

Bonifacius Papa auctor libri Sexti Decretalium, malis artibus obrepſit Pontificatui, 27. ad ed. 415.d

Bona fide qui litigant, etiamſi vincantur, non reddunt victori ſumptus litis, 37. ad edictum 625 c

Bonæ fidei iudicio exceptiones pacti inſunt 5. quæſt. 1098.

Bona fides non patitur, vt quis rem habeat, & æſtimationem eius, 29. ad ed. 453.c

Bona fide & legitime a pupillo geſta & alienata, an a pupillo rata habenda ſint, 38. ad ed. 630.d

Bona fides non patitur, vt bis idem petatur, 32. ad ed. 504.c

Bona fides non eſt pro iure, 48. ad edictum 702.c

Bona communia intelliguntur, quæ deducto ære alieno ſuperſunt, 32. ad ed. 532.b

Bona in collatione bonorum, qualia eſſe debeant, 41. ad ed. 666.c

Bonum nomen, quod & quando dicatur, 32 ad ed. 513.a

Bonorum appellatione quæ res continentur, 41. ad ed. 667.a

Bonorum poſſeſſio facilius acquiritur quã hæreditas, 12. reſp. Paul. 75.c

Bonorum poſſeſſio eſt ex iure Prætorio, 12. reſp. Paul. ibid.c

Bonorum nomen mutat mutatio perſonarum, vel mutatio ſtatus, 12. reſp. Paul. ib.d

Bonorum poſſeſſio, quę datur emancipatis, ſemper habet adiunctum onus collationis bonorum propriorum concurrentibus ſuis heredibus, 41 ad ed. 666.a

Bonorum poſſeſſio quę petita non eſt, ſicut & hereditas quæ adita non eſt, ad heredẽ non tranſmittitur, 41. ad ed. 653.c

ad Bonorum poſſeſſionem contra tabulas vocãtur liberi prįteriti eo iure atque ordine, quo vocantur ad ſucceſſionem legitimam, 41. ad ed. 657.d

Bonorum poſſeſſio petenda olim erat ſolemniter a prætore, 44. ad ed. 682.b

Bona pagana, quando caſtrenſibus accreſcere ſoleant, 7. quæſt. 1142.c

Bonorum poſſeſſio decretalis, 41. ad edict. 654.a, edictalis, ibidem, & 44. ad edictum 682.b & 41. ad edict. 674.d

Bonorum poſſeſſio intra quod tempus petenda eſt, 44. ad ed. 682.d

Bonorum poſſeſſio vnde legitimi, quib. ex cauſis detur, 43. ad ed. 681.b

Bonorum poſſeſſor ſimilis eſt heredi, 11 ad ed. 173.c

Bonorum poſſeſſio cuilibet petenti de plano ſine cauſæ cognitione datur, 41. ad ed. 652.a

Bonorum poſſeſſiones quotuplices ſint, 41. ad ed. 648.c

Bonorum poſſeſſio, quando ex vno iure in aliud migrare dicatur, 41 ad ed. 663.a

Bonorum poſſeſſio pupillaris quando finiatur, 41 ad ed. 676.c

Bonorum poſſeſſio contra tabulas datur ei qui ſuus futurus erat: at ei qui ſuus futurus non erat, non datur, 41. ad ed. 656.b

Bonorum poſſeſſio, quando in tempus pubertatis transferatur, 41. ad ed 675.a

Bonorum poſſeſſio edictalis & decretalis, quomodo differat, 44. ad ed. 681.b

Bonorum poſſeſſio quandoque rem ſecum trahit, 41 ad ed. 661.b

Bonorum poſſeſſio eſt filio non ex vlteriori, 41. ad ed. 659.a

Bonorum poſſeſſio militis, quo tempore petenda, 43. ad ed. 680.c

Bonorum poſſeſſio ſecundum tabul. quibus & quando competat, 41. ad ed. 652.a

Bonorum poſſeſſio contra tabulas & quando competat, 41. ad ed. 651.d

Bona priuatorum ſub bonis municipiorum comprehenduntur, 49 ad ed. 718.c

Bona propria in collatione bonorum, quæ intelliguntur, 41. ad ed. 666.a

Bonorum poſſeſſio vnde detur, 42. ad edict. 682.b

Bonorum poſſeſſio vnde legitimi, quibus detur, 43. ad ed. 681.b

Bonorum poſſeſsio ſecundum tabulas, quãdo reſcindatur bon. poſſeſsione contra tabulas, 41. ad ed. 652.a

Bonorum poſſeſsio liberis aut parentibus intra annum: cęteris vero agnatis cognatiſque intra 100. dies petenda eſt. 44. ad edict. 682.b

Bonorum poſſeſſorẽ nõ niſi ex ſecundo decreto fieri Accurſius aſſerit, 36. ad edict. 605.c

Bona pupilli ob æs alienum contractum an vendi poſsint, 57. ad ed. 832.d

Bona pupilli ſi cum eo contractum ſit, vbi maneant, & quid æris alieni gratia eis accidat, 57. ad edict. ibid.

Boni viri arbitratu bona propria conferri, 41. ad ed. 667.a

Boni viri arbitratu quid ſit, 57. ad edictum 829.c

Bonus vir eſt verus æſtimator & arbiter æquitatis, 4. quæſt. 1078.c

Bonus vir, 4. quæſt. 1078.c, eſt magiſter & ſacerdos. ibid.

Bonis publicatis, quicquid poſtea acquiritur fiſcum non ſequitur, 32. ad ed. 499.c

Bonus vir, qui ſit, & appellandus, 4. quæſt. 1078.c

C

CAuſæ miſsionis in poſſeſsionem bonorum quomodo differant, 2. qu. 1007.d

Caſus quando venditor interdicere poteſt, emptori, ne in fundo vendito ſepeliat, 27 ad ed. 420.b

Cautio præſtita in ædificando & moliendo nouo opere, vice remiſsionis eſt, 48. ad ed. 715.c

Capitales inimicitiæ inter Bonifacium auctorem Sexti decretalium, & Philippum Pulchrum Regem Galliæ ortæ, Bonifacium illum tandem orco demiſere, 27. ad edict. 415.d

Carboniana bonorum poſſeſsio, quibus & quomodo detur? 41. ad ed. 675.c

Calumniæ ſeu concuſsionis cauſa, quæ actiones competant? 10. ad ed. 147.c

Capitis diminutio quotuplex, 11. ad edict. 170.c

Capitis diminutione minima actiones creditori omnes reſtituuntur, & vtiles dantur ei ex edicto de capite minut. 11. ad ed. 171.c

Caſus, quo demõſtratio loco nominis proprii non admittitur, ſed nomẽ proprium, & propria appellatio requiritur, 28. ad edict. 433.d

Capitis diminutio media actionem amiſſam reſtituit, 11 ad ed. 167.c

Calumnia ſecundum Grammaticos quid ſignificet, 6. ad ed. 103.d

Caſus, vbi duabus actionibus ſimul competentibus vna alteram non conſumit, 10. ad ed. 142.a

Caritas parẽtum maior eſt in liberos quam liberorum in parentes, 10. ad edictum 151

Captatorium legatum quid ſit, 9. quæſtio. 1151.b

Caſus quo leniori cauſa tenetur, 29. ad ed. 439.c

Caius Iuriſconſultus diſsidet a Sabinianorum & Proculianorum ſententia de aliena materia & ſpecie ex ea facta, 26. ad ed. 408.d

Cauſæ mutandi procuratoris quæ ſint, 8. ad ed. 111.c

Cauſa quæ per alium agi non poteſt, eius nec appellationem per alium agi oportet, 17. reſp. Modeſt. 213.a

Cauſæ lucratiuæ ſunt legatum & donatio, & cur, 71. & 897.c

Cauſæ lucratiuæ duę in eundem, hominem concurrere non poſſunt. 3. reſp. Scæuol. 269.c

Cauſa pœnæ eſt indiuidua, 5. reſp. Paul. 39.c

Cauſa depoſiti quæ prætexitur fideicommiſſo, etſi falſa ſit, non vitiat fideicommiſſum. 3. reſp. Scæu. 269.c

in Cauſis pœnalibus benignius interpretandum eſt. 65. ad edict. 873.d

Cauſa fideiuſſoris alia eſt, alia pignorum, 1. reſp. Vlp. 143.c

Cauſarum petitio in iudicio ab eo deduci poteſt, qui eas omiſit, 1. reſp. Scæu. 220.c

Cauſa vſurarum ſicut & cauſa pignoris eſt indiuidua, 3. reſp. Modeſt. 164.b

ob Cauſam dari 5. quæſt. 1098.b

Cautio retro remiſſa quæ dicatur. 3. reſp. Paul. 17.c

Cautionis idoneæ nomine quæ ſignificantur, 5. reſp. Modeſt. 27.c

Cautio ſuperuacua, 75. ad edictum 946.a

de Cautione fructuaria, 75. ad ed. 943.a

de Cautione præſtanda, cum vſusfructus vni, alteri proprietas legata eſt eiuſdem rei ſub conditione. 75. ad edictum 943.a

Cautio de rato, & Cautio iudicatum ſolui a quibus datur, 9. ad edictum 123.a
Cautio duplæ, 77. ad edictum 951.c
de Cautione ab hærede præſtanda, 75. ad edictum 943.d
Cautione ſuperuacua nemo debet onerari, 48. ad edictum 704.a
Cælatura quid ſit, 39. ad edict. 641.b
Calumnia duplex eſt, 10. ad edict. 148.a
Calumniæ propellendæ omnis ratio honeſta eſt, 10. ad edictum 146.b
Calendis Martiis locationes ſolemniter fiunt, & penſiones exoluuntur, 3. reſponſ. Scæuol. 261.d
Capitales inimicitiæ quæ dicuntur, 8. ad ed. 110.d
Captatoria inſtitutio, 9. quæſt. 1151.b
Caro appendi ſolebat, 28. ad edict. 429.a
Cauædium, 3. reſp. Paul. 13.d
Cæteris rebus, quæ corpore valent, extraque mutuum exiſtunt, vtimur ſalua earum ſubſtantia 28. ad edict. 427.b
Cauſæ poſſeſſionum quot & quæ ſint, 54. ad edictum 781.a
Cautiones quæ in legatis æris alieni cauſa requirantur, 57. ad edict. 853.c
Cautiones quæ in petitione hereditatis interueniant, 9. ad edict. 144.a
Cauſæ a pœna conditionali, 50. ſolidorum de eo, quem non oportet, in ius vocato, liberantes, quæ ſint, 4. ad ed. 95.c
Calumniæ ſuſpicio in parentis aut patroni perſonam non cadit, 3. ad edictum 46.c
Cautio damni infecti quæ ſit, & quare poſtuletur, 1. ad edict. 5 d
Captatoriæ inſtitutiones cur improbentur, 9. quæſt. 1151. b
Caſus ſi pecunia numerata præſtituta die oblata non accepta fuerit, & poſtmodum forte perierit, cuius periculo perierit, 29. ad edictum 441.d
Cautio iudicis quam in ambiguis obſeruare tenetur, 6. quæſt. 1120.d
Cautio & ſatiſdatio iudicio ſiſti quæ in iure requiratur, 6. ad edictum 98.c
Cautio damni infecti, & ſatiſdatio, quo modo differant, 48. ad ed. 697.a
Capitis diminutione nemo delictis exuitur 11. ad edictum 167.a
Cauere de damno infecto qui compellantur, & ſub qua pœna, 48. ad ed. 697
Caſus quo periculum pecuniæ certo die conſtitutæ deperditæ ad creditorem reſpicit, non ad debitorem, 29. ad edictum 444.c
Cauſa primipili quæ ſit, 32. ad ed. 502.c
Capitis diminutio minima non interuertit tutelas, niſi eas, quæ agnatis deferuntur, 11. ad edictum 170.c
Caius gregem annumerat iis rebus, quæ numero conſtant, ſi modo grex ad numerum datus ſit, 28. ad ed. 428.d
Cautiones & liberationes an condictione repeti poſſint, 11. quæſt. 1188.c
Cauens totum ſe non petiturum, partē eius an petere poſſit, 3. ad edict. 85.c
Caſus vbi generi per ſpeciem non derogatur, 3. ad edictum 79.b
Caſus, vbi quis animo ſolo deſinit poſſidere, 54. ad edictum 772.c
Caput hominis cur principale membrum dicatur? 2. quæſt. 1011.d
Cauſa poſſeſſionis quando mutetur, 54. ad edictum 814.d
Caput liberum quod dicatur, 38. ad edictum 626.d
Caſta memoria quarum perſonarum colenda nobis ſit, 35. ad edictum 593.c
Carnis appendendæ vſus antiquiſſimus, 28. ad edictum 429.a
Caſus, quo lapides ſepulchrorum a domino vindicari poſſint directo iudicio & quo non poſſint, 27. ad edictum 418.a
Cauſæ ex quibus in ius vocari poſſimus, quę ſint & quales, 4. ad ed. 91.b
Caduca fiſco acquiruntur, 54. ad edictum 754.d
Caduca ereptoria vocantur, 54. ad edictum 755.a
Cauſa peculiaris per ſeruum noſtrum, aut filiumfamil. poſſeſſionem nobis ignorantibus acquirit, 54. ad edictum 776.c
Carnis appenſæ mutuum contrahi poteſt, 28. ad ed. 429.a
Calumniæ crimen extraordinario iudicio conceſſionis, vel etiam publico l. Corneliæ de falſis iudicio coercetur, 10. ad ed. 146.b
Capitis minima diminutione familia & hereditas amittitur, 11. ad ed. 170.c
Cautio, id eſt, ſatiſdatio in collatione bonorum requiritur, 41. ad ed. 671.c
Cautio vſufructuaria a cautione damni infecti fructuarium liberat, 48. ad edictum 704
Caſus, quos Accurſius ad l. 2. mutuum de rebus creditis attigit, explicantur, 28. ad ed. 429.b
Cautio damni infecti qua actione petenda ſit, 48. ad ed. 696.a
Calumniæ crimen extraordinario iudicio concuſſionis coercetur, 10. ad edictum 146.b
Capitis diminutione maxima & media debitor liberatur ipſo iure actionibus & obligationibus, quibus creditori ſuo ante capitis diminutionem obſtrictus erat, 11. ad edictum 171.b
Caput l. Iuliæ repetundarum vnde ortum habeat, & ad quid ſancita, 34. ad edictum 568.c
ex Calumnia filiofamil. facta duplex iniuriarum actio deſcendit, 10. ad edictum 148.b
Cauſæ cognitionem prætor vel præſes magiſtratui municipali, duumuiris, aut priuatis etiam demandare poteſt, 1. ad edict. 17.c
Capitis diminutio eſt parua & magna, 11. ad ed. 170.b
Cautio noui operis & dāni infecti pro qualitate perſonarum intelligitur adhiberi, 48. ad ed. 414.c
Caſus, quo filius etiam 100. dies finitorum bonorum poſſeſſionem petere poteſt, 44 ad ed. 685.b
Cautionis præſtatio initium defenſionis eſt 9. ad ed. 127.d
Cautio, quæ committi non poteſt, vſus nullius inanis & ridicula eſt, 6. ad ed. 100.a
Cauſa teſtamenti præcedit cauſam inteſtati, 57. ad ed. 831.c
Cautio fructuaria quæ ſit, & quando accidat, 40. ad ed. 642.c
Ceſſio in actionibus deſideratur, 32. ad ed. 519.b
Certum eſt, cui mandata eſt iuriſdictio, eam alii mandare rurſus non poſſe, 2. ad ed. 20.a
Certum quid ſit & quomodo conſtituatur, 28. ad ed. 433.c
Ceſſionis duo ſunt effectus, & qui ſunt, 10. q. 1173 b
Ceſſio ficta non admittitur, 32. ad ed. 519. b
Centeſima pretii in emptionibus & venditionibus, 5. quæſt. 1110.d
Certa ſtipulatio. Vide ſtipulatio.
Certi condictio, 28. ad ed. 421.b
Ceſſio bonorum & quando reuocari poſſit, 58. ad ed. 836.c
Certiſſima iuris regula eſt: Neminem ſibi ipſum cauſam & titulum poſſeſſionis mutare poſſe. 54. ad edictum 780.d
Ceſſio bonorum quibus permittatur, 56. ad ed. 817.c
Celatura quid ſit, & ſignificet, & quam perperam gloſſa intellexerit, 39. ad ed. 641.b
Certi condictio generaliter pro actione, quæ ex quacunque obligatione naſcitur, ex qua certum peti poteſt, ſumitur, 28. ad ed. 431.b
Certi condictio generalis concurrit cum aliis actionibus omnibus, quæ ſpecialiter comparatæ ſunt ex contractibus vel ex delictis. 28. ad edictum ibid.
Ceſſio actionis principalis, vbi & quando neceſſaria, 29. ad ed. 459.a
Ceſſante exceptione pacti, accommodatur domino exceptio doli ſubſidiaria, 3. ad ed 66
Certi condictione quis agere poſſit, explicatur, 28. ad ed. 431.d
Ceſſio bonorum vbi olim, & vbi hodie fiat, 56. ad ed. 817.c
Certus percuſſor qui ſit, 46. ad ed. 690.d
Certum a cernendo dictum eſt, 3. quæſtio. 1052.b
Ceſſio bonorum ad quid vtilis ſit, 61. ad ed. 856.b
Curioſitatem iura in contrahentibus requirunt. 35. ad edictum 600.c
Certi condictione certa pecunia numerata petitur, 28. ad ed. 431.c
Chirographum olim fidem faciebat ſine teſtibus, 29. ad ed. 453.a
Chirographi & Apochæ differentia, 3. ad ed. 87.c
Ciuiliter debitum aliquid eſſe etiamſi naturaliter non debeatur, ſufficit ad inhibendam petitionem aut repetitionem, 32. ad ed. 516.c
Chirographum legam actionem legaſſe tantum videtur, non pecuniam. 3. reſp. Scæu. 268. b
Chirographi appellatione etiam res debita ſignificatur. 1. ad ed. 17.b
in Chirographis veteres non ſolitos teſtes adhibere. 29. ad ed. 453.b
Charitas hominum gratuita eſt, 32. ad ed. 497.b
Cibaria & veſtiaria libertis defuncti integra debentur, 14. reſp. Paul. 89.b
Cibariorum vel diariorum nomine quid cōtinetur. 1. reſp. Scæu. 226.a
Cincia lex modum impoſuit donationibus, 14. reſp. Modeſt. 210.b
Ciuis Romanus apponitur peregrino. 14. reſp. Paul. 91.c
Ciuitas ex qua quis oriundus eſt, patria vocatur, reſp. Marcel. 129.c
Ciuile verbum eſt agnatus. 11. ad edictum 170.d
vis Ciuilis. Vide vis.
Chirographum quotuplex, 3. ad ed. 87.c
Circitores qui ſint, 30. ad ed. 466.c
Circumſcribere in contractibus ſe inuicem an liceat, & quid ſit, 34. ad ed. 566.d
Chirographi conditionalis corruptio qua actione vindicetur, 3. ad ed. 88.d
Chirographi diuturnior fides eſt, quam teſtium, 3. ad ed. ibid.
Cibariorum nomine quæ abutendi cauſa in nauem illata ſunt, an collatio & contributio fiat, 34. ad ed. 581.c
Cinctus, vel vt veteres loquebantur Cinctutus miles qui dicatur. 8. quæſtio. 1149.a
Cibaria in nauem poſita naufragio facto, an in commune conferri neceſſe ſit, 34. ad ed. 573. & 577
Chirographum quid ſit. 3. ad edictum 87. d
Clanculum quod ſit, in malæ fidei ſuſpicionem venit, 33. ad ed. 551.c
Clauſis tabulis anne dies legati ceſſiſſe dicatur, 5. quæſt. 1117.c

Creditum

Digitized by Google

Creditum contrahitur, etiamſi nihil proficiſcatur, id eſt, etiam ſine datione, aut facto vllo, vt ſi dos promittatur, 28. ad ed. 429.d
Creditorum nomen, quam late pateat? 58. ad ed. 837.a
Crimen in ignorantem non cadit, 29. ad ed. 455. inhumanum eſſet ignorantem pœna affici. ibid.
Creditor quis eſſe dicatur? 58. ad ed. 837.c
Creditor comburens chirographum debitoris, debitum ei remittere videtur, 3. ad edict. 50.b
vt Creditum ſit, quæ requirantur? 28. ad ed. 421
Creditor & legatarius, quomodo differant? 2. quæſt. 1009.b
Creditor per ignorantiam deceptus, 32. ad edict. 513.a
in Criminalibus cauſis publicorum iudiciorũ præuentione vnius accuſatoris cæteri omnes excluduntur, 9. ad ed. 125.a
Creditori quando perſecutio pignoris denegetur? 48. ad ed. 698
Creditum a mutuo eo differt, quo genus a ſpecie, 28. ad ed. 429.b
Creditor & creditum generaliter plerunque accipiuntur, 28. ad ed. 416.a
Creditor non cogitur ante diem accipere, 29. ad ed. 444.b
Creditum in quibus conſiſtit? 28. ad edict. 421.b
Creditori decepto in contrahendo pignore datur actio contraria in id quod intereſt, 29. ad ed. 455.c
Creditum quomodo a mutuo diſcernatur? 28. ad ed. 421.b
Creditor & debitor vno tempore, an quis & eadem in cauſa eſſe poſſit? 4. quæſt. 1085 c
Creditor pignoratitius rei dominus non eſt, 48. ad ed. 698.a
Creditor pignoratitius, quomodo caueat? 48. ad ed. ibid.b
Creditum quid? 28. ad ed. 421.b
Creditores, quomodo ſe in vendendis & diſtrahendis bonis debitoris gerere debeant? 57. ad ed. 832.c
Creditorum quorum conditio melior & optima ſit? 4. qu. 1070 c
Creditor ſpecialiter accipitur pro eo, qui mutuum dedit, 28. ad edict. 426.a
Creditum eſt nomen generale, quo continetur omne negotium ex quo quid recepturi ſumus, 28. ad ed. 429.c
Cum ſeruo non eſt actio adhibendum, 26. ad ed. 406.c
Cur emptor in fundo empto ſepelire mortuum, prohiberi poſſit? 27. ad edict. 420.a
Curator bonis cui detur? 38. ad edictum 626
Curia, minor Senatus dicta, & Decuriones minores Senatores cur appellentur, 9. ad ed. 127.c
Cuſtodia rei emptæ quæ complectatur? 48. ad ed. 706.a
Cuius rei verus dominus non ſum, pro ea directa actio mihi non competit, ſed vtilis, 49. ad ed. 723.b
Curator bonis debitoris datus, quomodo ſe gerere debeat? 49. ad ed. 1046 & 844
Cum tutoribus male non contrahitur, 39. ad ed. 630
Cum patronis, liberis & parentibus eorum coniunctio & cognatio quædam eſt, 1. ad ed. 13.a
Cui lucrum reſeruatur, an is damno indemnis ſeruari debeat? 4. quæſtio. 1083.b
Cui debetur vſusfructus non ſtatim vſufructuarius eſt, ſed is, cui ceſſus eſt, 33. ad ed. 557.d
Curator furioſi, quando ſocietati recte renuntiare poſſit? dubitatum fuiſſe, Iuſtinianus l. vltima, C. pro ſocio ait, 32. ad ed. 528.b
Cui mandatur actio, ei defenſio quoque mandari videtur, 9. ad ed. 125 c
Cur res, e quibus ædificia conſtant ſeparatim legari, vendi, aut vſucapi non poſſint 54. ad ed.
Cum ſua cauſa quid ſignificet, 29. ad edict. 459.d
Curator teſtamento an dari poſſit, 7. quæſt. 1137.c
Culpæ præſtatio adeſſe vel abeſſe poteſt in contractu bonæ fidei, 29. ad ed. 452.a
Curatori, qui in negotio adoleſcentis errore deceptus ſit, ſi alioquin rem bona fide geſſerit, res ea damnoſa eſſe non debet, 30. ad ed. 475 c
Curatorem non habens, adminiſtrationem & alienationem rerum ſuarum habere cenſetur, 54. ad ed. 811.b
Cuſtodia & diligentia idem eſt, 29. ad ed. 454.d
Cum filiofamilias etiam extra cauſam caſtrenſis peculii, quælibet actio eſt, 27. ad edict. 407.a
Cur reſciſſio emptionis, emptori non tam tacite quam venditori pateat, 34. ad ed. 566.c
Cognatio eſt nomen generis, 35. ad edict. 591.c
Cognati qui dicuntur, 35. ad ed. 590.c
Cognatus naturæ vocabulum eſt, 11. ad ed. 170.d
Cognito facto, homini perito ius in facile & in proditu eſt, 1. reſp. Scæu. 216.a
in Collationem quæ res veniunt, 41. ad ed. 667.a
Codicilli intelliguntur pars codicilli, reſp. Marcelli 133.b
Colluſio & corruptela procuratoris, 32. ad edict. 517.d
Colonus ſine metu pœnæ ob id fundo expelli poteſt, quod biennio continuum in ſolutione penſionis ceſſauerit, 5. reſponſ. Paul. 33.c
Colonus & emphyteuta ius habent in re, hic ius quaſi dominii, ille ius pignoris, 2. reſp. Vlpian. 148.c
Cum ſeruo non poteſt eſſe actio, 31. ad ed. 537.b
Curator ætate minoribus æque datur ac tutor, 38. ad ed. 627.d
Culpa caret is, qui ſciuit, ſed tamen prohibere non potuit, 39 ad edict. 639.c
Cuſtos pignoratitius ædium vitioſarum efficitur is, qui ob non præſtitam cautionem a domino earum in poſſeſſionem ædium vicinarum miſſus eſt, 1. ad edictum 6.a
Culpa lata eſt dolus præſumptus, 9. ad ed. 144.b
Culpa lata dolo proxima eſt, 9. ad edictum ibid.
Cur res omnes præter pecuniam numeratam in condictione triticaria veniant, 28 ad edict. 431.c
Contractus, quomodo ſoluitur, 3. ad edict. 58.c
Creditore, cui locus in quem mortuum inferre deſtinaſti pignori obligatus eſt, item vero domino, cuius prædio locus ille ſeruit, conſentiente locus religioſus fit, 27. ad edict. 419.c
onſtitutum, quod tacite factum eſt, ad 10.
Cdiem intelligitur, factum eſſe, 29. ad ed. 437.c
Corporum liberorum æſtimationem nullam, fieri poſſe, certum eſt, 34. ad edictum 566
Contraria actio pignoratitia cui detur, 29. ad edict. 454.b
Cognatio quæ eſt nomen generis ἀνώνυμος dicitur, 35. ad ed. 591.c
Condictionis certi & incerti diſtinctio quæ 31. ad edict. 494.c
Controuerſia ex l. 7. §. cum quis. de acquirend. rer. dom. quæ fuit inter Sabinianos & Proculianos de materia aliena & ſpecie ex ea facta explicatur & tollitur, 26. ad ed. 407.c
Conditio magiſtratuum vrbanorum longe melior eſt, quam præſidis prouinciarum, 2. ad ed. 19.d
Conſtitutoria actio non minuitur, etiamſi peculium vniuerſum quod in cõſtitutum venit, perierit, 29 ad ed. 446.d
Contrectare vel attrectare eſt loco mouere 54. ad ed. 780
Conſtitutum quid ſit, & quomodo fiat, 28. ad edict. 437.c
In conferendis bonis paternis alia ratio, & in emancipatorum itidem alia ſeruatur, 41. ad ed. 669.a
Conciliatio, l. 12. & l. 13. ad exhibendum, 26. ad edict. 406.a
Conditio dotis mulieris melior, non vno deterior fieri poteſt, 35. ad edict. 600.c
Conſtitutum in quo differat a fideiuſſione, 29. ad edict. 437 c
Condemnatio communis inter plures vero appellante: quando tacenti & quomodo quieſcenti proſit, 31. ad ed. 493.b
Conſtitutum ſit & per nuncium, 29. ad ed. 438.b
Conſtituta, quando maxime vtilia ſint, 29. ad edictum ibid.
Conſenſus pro traditione habetur, 54. ad edictum 764
Conſtitutum fit inter abſentes per epiſtolam, 29 ad edictum 438.b
Contributio onus eſt rerum ſeruatarum non hominum ſeruatorum, 34. ad edict. 579.c
Contributionis æquitas quando locum habeat, 34. ad edictum ibid.c
Communiorum vtilitas & neceſſitas promiſcui vſus facit, vt & pupillus ex contractu cum inſtitoribus habito teneatur, 30. ad edictum 469.d
Conſtituti natura & vis quæ, 29. ad edictum 447.c
Conſenſus parentum an nuptias & ſponſalia præcedere: an vero ſubſequi debeat, 35. ad edictum 587.d
Confirmandi & infirmandi teſtamenti an eadem ratio ſit, 10. quæſt. 1166.c
Conſtitutum non fit, niſi in pecunia debita, 29. ad edictum 437.c
Condictio indebiti cui detur, 11. quæſt. 1188.a
Commercium quid, 30. ad edictum 469.d
Commodi accedentis commodum aliud eſſe non poteſt, 17. reſp. Paul. 102.c
Commodare voluntatis nudæ & officii eſt non neceſſitatis, 29. ad edict. 452.c
Commodatum & mutuum ſunt negotia gratuita, 29. ad edictum 453.a
Commodati actionem eſſe duplicem, 29. ad edictum 452.a
Commodatarius quam cuſtodiam & diligentiam præſtare debet, 75. ad edictum 942. b
Compromiſſarius iudex. Vide Arbiter
Compromiſſi dies an poſſit proferri, 31. ad edictum 188.c
Compendium, 76. ad edictum 949 d
Communi diuidundo actio. Vide actio communi diuidundo.
Communi diuidundo actio in quo differt ab actione pro ſocio, 32. ad edictum 531. c & 532. per totum.
Conditio inſtitutionis duplex, 9. quæſt. 1151.c
Conditionalia nomina & pura, 41. ad edict. 667.a & 2. quæſt. 1008
Conditio quando impleta dicitur, 75. ad edictum 938.a
de Conditione quæ fuit in poteſtate promiſſoris, 75. ad edictum 938.c

Conditionalis ſtipulator, conditionalis creditor, conditionalis legatarius, conditionalia nomina, 41. ad edict. 667.d
Conditio poteſtatiua, 75. ad edictum 938.a
de re ſub Conditione legata, 75. ad edict. 939.c
de eo qui Conditionem impedit, 75. ad ed. 938.d
de Conditione quæ deficit non tam facto debitoris quam fortunæ, 75. ad ed. ib.d
Conditionales ſtipulationes. Vide ſtipulationes 1008.e
Conditionalia legata. Vide legata, 2. quæſt. ibid. d
Conditionalis legatarius. Vide legatarius, 2. quæſt. ibid.d
de Conditione indebiti & vnde naſcatur, 28. ad edict. 421.b
Conditio certi vnde naſcatur, 28. ad edict. 421.b
ſub Conditione hæres inſtitutus, 75. ad ed. 641.e
qui Confitetur non tenetur actione legis Aquiliæ in duplum, 56. ad edictum, 826.d
Confiteri quis in iudicio non tantum ſua voce ſed & literis & quocumque modo poteſt, 56. ad edict. 826
Confeſſus quando pro iudicato habetur & quando non. 56. ad ed. ibid.b
pro Confeſſione non habetur taciturnitas, 56. ad ed. ibid.d
Confeſſus agnoſcit debitum ſua ſponte, 56. ad ed. 827.e
Confeſſio in iure facta quod pődus habet, 56. ad ed. 826.a
Conſerere manum ex iure quid ſit. Vide manus
Conſuetudo longa contra ius publicum ſemper obſeruata iure publico potentior eſt, ſi modo iure publico nominatim non improbetur, 6. reſponſo Mod. 180.b
Conſenſus pro taciturnitate habetur, reſp. Marcelli 125.a
Conſenſus creditoris pignoraticii pro remiſſione pignoris eſt, 4. reſponſ. Scæuol. 28.b
Conſanguinitas quid ſit, 35. ad ed. 591.e
Conſignatum pretium pro ſoluto habetur, 3. reſp. Iul. 17.a
Concubinatus ſpecies dicitur matrimonii, 19. reſp. Paul. 108.b
Concubina & dignitatis & matrisfamilias nomen non habet, 19. reſp. Paul. ib.c
Concubinam ex ſola animi deſtinatione eſtimari oportet, 19. reſponſ. Paul. ibid.
Conditio impoſſibilis teſtamento adſcripta pro nihilo habetur, 3. reſp. Scæu. 277.d
Conditio, licet impoſſibilis, non vitiat legatum, quia pro non ſcripta habetur. 3. reſp. Scæuol. ibid.
non omnis Controuerſia eſt lis, 75. ad ed. 946.c
Controuerſia eſſe poteſt ante litem conteſtatam, 75. ad edictum 946.c
quando fit ibid.
Controuerſia eſt præparatio litis, 75. ad ed. ibid.c
Controuerſia & lis in quo differunt, 75. ad edict. ibid.b
is qui ſub Conditione debet defecta conditione obligatur, 75. ad ed. 938.a
Conditionis emolumentum, 34. ad edict. 564.d
Conſolidatio quid ſit, 49. ad ed. 729.e
Confeſſoria actio. Vide actio confeſſoria
Conuenire in manum viri quid ſit, 28. ad edict. 428.e
Conuentio quæ contractui adiicitur ab initio format contractum & actionem ex contractu, 4. reſp. Paul. 24.a
Conſignare pro conſcribere, 53. ad edict. 751.e
Conſtituti exemplum extat in Epiſtola Diui Pauli ad Philemonem, 29. ad edictum 438.a
Conſtitutum fit etiam inter abſentes per epiſtolam, 29. ad ed. ibid.b
Conſtitutum quomodo fit, 29. ad ed. ibid.a
do vt des, 28. ad ed. 422.c
Conſtitutum vice ſolutionis eſt, 29. ad ed. 439.b
Contubernalis, 3. reſp. Scæu. 283.d
Contubernales qui dicuntur, 35. ad edict. 594.d
Contumax qui vicit, victo damnatus expenſarum nomine, 5. reſponſ. Modeſt. 171.e
Contrarii vnius excluſio eſt poſitio alterius, 12. ad ed. 182.b
Controuerſiæ quæ dicantur, 75. ad edictum 946.c
Contraria voluntate patris non interpoſita filius rectius habere videtur, qui fecit, 4. reſp. Paul. 22.b
Conuerſiones quæ ſunt iuris gentium ſunt contractus non pacta, 3. ad ed. 52.d
Contractus initio ſunt voluntatis, poſtea conuertuntur in neceſſitatem, 29. ad ed. 452.a
in Contractibus an liceat inuicem ſe conſcribere, 34. ad edict. 566.d
Contractum dicitur pignus, etiam per epiſtolam, quouis die & anno, 4. reſp. Scæu. 166.c
Compenſatio quid? 32. ad edict. 513.e
Cognatio omnis reciprocatur, 36. ad edict. 590.e
Conſtitutum ſemper parit obligationem, 29. ad ed. 448.b
Conſtitutum quando vicem ſolutionis obtineat, 29. ad ed. 439.b
Conuentio re & verbis inter præſentes & abſentes, 3. ad edict. 49.d
Conuentio genus eſt ſub quo duæ ſpecies ſummæ continentur, nempe contractus & pactum, 3. ad edict. 49.d
Collatio bonorum, an dolum, culpam, vim maiorem præſtet, 41. ad ed. 667.a
Confuſio an pro ſolutione aut penſione cedat, 4. quæſt. 1080.d
Conſtitutum ſine die valet, modico ſpatio debitori conceſſo, id eſt, decem dierum, 29. ad ed. 447.d
Confuſione an obligatio tollitur, 4. quæſt. 1080.c
Conſenſus nudus & pactum nudum non ſunt idem, 5. ad ed. 58.e
Condictio certi cui & ad quid detur, 31. ad edict. 495.b
Conditio tranſit in heredem conductoris, 36. ad ed. 612.e
Condemnari qui poſſit, & qui minus, 8. ad edict. 119.a
Confuſio obligationis quæ ſit, & quando accidat, 4. quæſt. 1080.b
Corpus petitur, aut repetitur, vbi eſt quantitas vbique, 28. ad edict. 437.b
Conſtitutum omne ad diem expreſſe vel tacite fit, 29. ad edict. 437.e
Conuentiones legitimæ quæ dicantur, 3. ad edict. 51.e
Cornutus farinæ verbo panem contineri & ſignificari ait, 28. ad ed. 429.a
Conuentiones, quæ priuatim fiunt, aut ſunt iuriſgent. aut legitimæ, 3. ad edictum 52.c
Conteſtatio vim habet interruptionis, 1. ad edict. 12.b
Compenſatio quæ fit, & quando locum habeat, 32. ad edict. 537.c
Conſtituens ſe ſoluturum, ſe ſoluiſſe videtur, vulgo, *Qui reſpond paye*, 29. ad edict. 439.d
Codicilli an teſtamento confirmentur, & qua ratione, 10. quæſt. 1166.c
Conuentio genus eſt: cuius ſpecies contractus & pactum ſiue pactio. 3. ad ed. 49.d
Corruptor qui pecunia aliquem corrupit odio maiore dignus eſt, 32. ad ed. 517.e
Conuictus an de conſciis participibus, & mandatoribus quæri poſſit. 46. ad ed. 690.d
Contractus quando implementum acceperit an & quando inſpiciatur, 5. quæſt. 1103.d
Condemnatio vel abſolutio iudicialis non in procuratorem, ſed in dominum datur, 32. ad ed. 517.e
Conuentiones & pacta, tacite ſine ſermone vllo fieri poſſe certum eſt, 3. ad ed. 50.a
Condemnatio & reſtitutio ex æquo & bono, in quibus rebus potiſſimum accidat, 11. ad ed. 171.c
Conſtitutio ſatis non facit, qui ſoluturum ſe conſtituit, ſi offerat ſatisfactionem, 29 ad ed. 447
Coactores ſiue collectarii argentariorum, qui ſint, 3. ad ed. 41.d
prætor in exactione rationum argentariorum iuramentum Calumniæ omnino deſiderat, 3. ad ed. ibid.
Contractus generaliter accipiendus eſt, 58. ad ed. 837.a
Collatio contributionis etiam ſalua adhuc naue fieri debet, 34. ad ed. 579.b
Commodatum ſine tutoris auctoritate cum pupillo contrahi non poteſt, 29. ad ed. 449.a
Conditio perſonæ quæ crimen admiſit, auget & minuit pœnam, 54. ad ed. 818.d
Cognitio, quæ ex lege deſcendit ad prætorem ſpecialiter ſpectat, 1. ad ed. 18.a
Controuerſia Proculianorum & Sabinianorum, de poſſeſſione vnius rei in ſolidum, quomodo dirempta ſit, 54. ad ed. 771.e
Colonus non ſibi, ſed domino fundi poſſidet, 54. ad ed. 777.a
Conditio mutui & ius hoc eſt, vt idem genus, non aliud reddatur, 28. ad ed. 426.a
Concluſio & deciſio caſus in vltima & notabili differentia mutui & crediti. 28. ad ed. 431.b
Conditio procuratoris non debet durior fieri quam eſt domini. 8. ad ed. 112.e
Conuentio quomodo fiat, 3. ad ed. 49.d
Conſtituitur pro ſeipſo, vel pro alio, 29. ad edict. 438.a
Contractus quidam præter mutuum, etiam in rebus numero, pondere, & menſura conſtantibus ſpectantur, vt commodatum, depoſitum, locatio, conductio, 28. ad ed. 422.c
Confeſſio quæ pro iudicato habetur qualis eſſe, vbi, & quomodo fieri debeat, 56. ad edict. 826.a
Contumacia proprietarii & fructuarii quomodo puniatur, 48. ad ed. 697.e
Collatio bonorum an pro numero liberorum, an vero pro portionum ratione legitima fiat, 41. ad ed. 670.c
Conſtitutum non nouat principalem obligationem, 29. ad ed. 439.a
Conquæſtuum & conquiſitorum, itē quæſtuum & conquæſtuum, quomodo accipiatur in iure, 32. ad ed. 519.d
Confeſſus pro iudicato, quādo non habeatur, 56. ad ed. 826.a
Commodati duplex actio eſt directa, & cōtraria, 29. ad ed. 452.b
in Commodato geritur negotium inuicem, 29. ad ed. ibid.
Conſolidatio, quid ſit? 10. quæſt. 1173.a
Contractus qui ad heredes non tranſmittantur, & qui in hæredes tranſeant, 4. qu. 1075.b
Contractus a pactionibus quomodo & quando ſeparentur & diſcernantur. 69. ad edict. 891.d
Contractus bonę fidei dolo vel metu extortus, ipſo

Digitized by Google

tus, ipſo iure non valet, 10. ad ed. 153.b
Cõtumax qui ſit, & quæ eius pœna, 7. queſt. 1140.c
Conductio furti cur ſoli domino competat 6. quæſt. 1126.d
Conductor quis dicitur, 34. ad edict. 566.d
Coing nomen Gallicum vnde deductum, 4. reſp. Paul. 31.d
Conſenſus expreſſus & interceſſio obligãt, reſp. Marcelli. 125.a
Compenſari quod debitum poteſt, id non poteſt peti, 3. Reſponſ. 13.c
Conſenſu creditoris remiſſio pecuniæ habetur, 5. reſp. Paul. 36.b
Concubinatus erat olim legitima coniunctio, 19. reſp. Paul. 108.c
Claſſici teſtes qui dicuntur, 4. reſp. Modeſt. 165.c
Creditoris conſenſu remiſſio pecuniæ habetur, 5 reſp. Paul. 36.b
Contemporales qui dicuntur, 12. reſp. Paul. 72.d
Confeſſio in iure quomodo fiat? 56. ad edi. 826.c
Conſilium dare & furi opem ferre, quomodo differant, 60. ad ed. 847.d
Conſtitutiones ſæpiſſime deuiant a iure publico & prudentia veterum, 41. ad edict. 674.c
Compenſatio quando accidat, & quarum rerum fiat, 5. quæſt. 1110.c
Conditio, quando in teſtamẽtis dari & ſcribi dicatur, 57. ad ed. 831.c
Conuento, vt heres ſuccedat in compromiſſo recipitur, 32. ad ed. 529.d
Commodatum ſtatim repeti non poteſt, 25. ad edict. 421
Concubina imitatur vxorem legitimam & iuſtam, 35. ad ed. 587.d
Contractus in quibus agitur, vt eãdem rem quam dedimus in ſpecie recipiamus, in corporibus conſiſtunt, 28. ad ed. 422.b
Collatio bonorũ, aut reipſa fit, aut cautione interpoſita ante petitam bonorum poſſeſſionem, 41. ad edict. 671.c
Conſuetudo in vectigalibus ſpectari ſolet, 52. ad edict. 750.b
Confuſio an liberat pignora, 4. qu. 1086.c
Cognitor, id eſt, procurator, & proprie præſentis dicitur, non abſentis, 9. ad ed. 130.c & 109.b
Collatio bonorum non niſi deducto ære alieno fieri poteſt, 41. ad ed. 666.d
Condemnatio maioris pecuniæ fit, ſi per promiſſorem ſteterit, quo minus pecunia Romæ, aut alio certo loco ſolueretur, 28 ad edict. 434.d
Contutor contutorem ſuum etiam manente tutela ſuſpectum poſtulare poteſt, 38. ad edict. 630.a
Commodatum eſt negotiũ bonæ fidei. Ergo in eo dolum excipere contra bonos mores fuerit, 29 ad edict. 452.a
in Contractu mutui ſi alii nummi redditi ſunt, ab initio contractus æſtimantur ab obligatione, non a diſſolutione obligationis, 28. ad edict. 422.c
Contractus filiorumfamilias quid proprium & peculiare habeat, 30 ad ed. 474.c
Corpus certo loco continetur, 28. ad edict. 437.b
Contributionem, qui præſtare debeant, quę portio præſtanda, & qua actione contributio exigenda ſit? 34. ad edict. 575. 578 579. & 582
Conſtituere plus aliquando eſt, & recipere, quaſi conſulto conſilio ſtatuere: quam paciſci temere extra contractum, 29. ad edict. 437.c
Commodatũ pro mutuo accipitur, cum videlicet in illud veniunt res, quæ promiſcuum vſum habent, 28. ad ed. 423.c
Conſtitutum prętor ſeparauit a nudo pacto dando actionem ex conſtituto, ex pacto nudo nullam, 29. ad edict. 438.a
Condictio indebiti, quæ ſit, cui & quando accidat? 32. ad edict. 516
Corruptus dulcedine pecuniæ in retinenda pecunia prefertur ei, qui corrupit, dignuſque eſt odio maiore, 32. ad ed. 517.c
Contrarium in l. 3. aquæ ductus, de aqua quotid. & æſtiua. conciliat auctor, 49. ad edict. 721.a
Conuentio fit aut publice, aut priuatim, 3. ad edict. 52.c
publice fit Conuentio inter duces belli, 3. ad edict. ibid.
Conſumptio bona fide facta conciliat mutuum, 32. ad edict. 534.d
Condictio indebiti, quando competat, & quid operetur? 3. quæſt. 71
Conceptionis ancillæ furtiuæ quod ſpectetur, 54. ad edict. 792.d
Conditiones contra bonos mores inſtitutiones non vitiant, 45. ad edict. 687.1
Compromiſſa ad ſimilitudinem iudiciorum redacta ſunt, & iiſdem priuilegiis vtuntur 2. ad edict. 22.a
Contractus, qui nomine proprio vacãt, qui ſint, 33. ad edict. 545. c, non perficiuntur nudo conſenſu ibid.
Conſtituere quis poteſt pro ſe ipſo aut ſuo nomine, 29. ad edict. 446.d
Commodati actio etiam leuiſſimam culpã præſtare cogit, 29. ad edict. 454.c
Condemnatio qualis in actione de dolo ſequatur, 11. ad edict. 158.c
Conſtitutum ſi ſine die fiat, intelligitur factum ad diem decimum ſaltem, 29. ad ed. 441.c
Conditio promiſſioni ineſt. l. dotis. de iure dotium, 28 ad edict. 430.b
Commodatum omne eſt gratuitum, 29. ad edict. 450.d
Corpus aduocatorum dicitur ſeminarium dignitatum, 11. ad ed. 166.c
Conditio tenentis in pari cauſa melior eſt, 32. ad ed. 517.d
Conuentiones iuris gent. quæ ſunt, & vbi enumerentur, 3. ad edict. 52.c
Conſtituti notiſſimum exemplum extat in epiſtola Diui Pauli ad Philemonem, 29. ad ed. 437.c
Conuitium contumelia a pluribus facta auget iniuriam, & grauius læditur honos meus quam ſi vnus tantum conuitium diſcat, 3. ad ed. 34.c
Commodare poteſt nõ ſolum dominus verus: ſed etiam nõ dominus, 29 ad ed. 451.c
Commodatum & mandatum negotia ſunt gratuita, 29. ad ed. 453.a
Commodati actio contraria, 29 ad ed. ib.
Contumacia, quando pro dolo & malitia mala comparetur, 36. ad ed. 610
Cognitor, qui dicatur, 8. ad ed. 109.b
Contumacia non reſtituentis, quod iudex æſtimauerit in actione de dolo, aut quod metus cauſa, punitur condemnatione in id quanti actor in litem iurauerit, 11. ad edict. 158
Codici Theodoſiano, & Iuſtinianeo quod vitium inſit, 2. ad ed. 30.c
Confiteri in iure, & paciſci paria ſunt, 5. ad edict. 96.a
Contributio quando locum non habeat, 34 ad edict. 575
Commodatum, ſi in eo actum ſit, vt eædem ipſæ res reſtituantur, etiam in nummis conſiſtere poteſt, 28. ad edict. 422.b
Conſummatum ædificium quod ſit, 2. ad edict. 30.d
Contumacia filii emancipati præteriti non conferentis bona propria, an & quomodo puniatur, 41. ad ed. 671.a
Corpora depoſita & commenda transferri poſſunt in alium locum ſine venia Principis aut Magiſtratus, 3. quæſt. 1010.c
at Corpora perpetuæ ſepulturæ tradita non poſſunt transferri nec loco moueri ſine piaculo, niſi impetrata venia a Principe aut Præſide. ibid. & 1011.a
Corpora mobilia ſunt in loco, iura in nullo loco ſunt, quia nec ipſa ſunt, ſed intelliguntur, 13 Reſp. 78.b
Corporum liberorum æſtimatio non fit, ſed tantum veſtimentorum vel annulorũ liberorum hominum, 34. ad edict. 581.d
Corpora quæ ſpectantur vt corpora ſunt in vſu non in abuſu, 28. ad ed. 422.a
Corporalia poſſidemus non incorporalia, 54. ad ed. 754.c
Corruptor & præuaricator in quo conueniunt, 32. ad ed. 517.d
Corruptela procuratoris, 32. ad ed. 517.d
a Creditore fructus perceptus ſecũ ipſe creditor penſat in ſortem, 460.a
Creditum & mutuum in quo differunt, 28. ad edict. 430
Creditor vel debitor ſi diem cautionis præferant, falſum committunt, niſi conſentiant, 3 reſp Paul. 17.c
Creditor a debitore pignus emere poteſt, reſp. Marcelli. 11.d
non vero debitor a Creditore, reſp. Marcelli, ibid.
Creditor habet retentionem rei ad debitorem pertinentis, ſi quocunque caſu ad eũ ea res peruenerit, donec pecunia debita ſoluatur, etiamſi non ſit ei pignori nexa, 1. reſp. Scæu. 230.c
Creditor accipiendo indebitum, quaſi ex contractu debitor conſtituitur, 1. reſponſ. Nerat. 117.b
Creditor peculiaris an poſſit ſcindere actionem inter reos debendi, vel inter reum & fideiuſſorem, 1. reſp Scæu. 233.a
Creditoris in arbitrio eſt quo cũ agat prius, an cum fideiuſſore principali, an cum fideiuſſore vel mandatore, cuius mandatu alii pecuniam credidit, 1 reſp. Scæu. 232.c
quid iuris hodie ibid.
Creditor conditionalis quæ bona diſtrahere non poteſt, 2. quæſt. 1009.a
Creditori inuito aliud pro alio ſolui non poteſt, 58 ad ed. 836.c
Creditoris pignoratitii conſenſus pro remiſſione pignoris eſt, 4. reſponſ. Scæuol. 28.b
Crimen an ſit extinctum appellationis extincta appellatione, 27. reſponſ. Modeſt. 212.d
Crimen perfectum purgatur pœna nõ pœnitentia, 6 ad ed. 96.b
Crimen furti, iudicii publici crimen eſt, 3. reſp. Paul. 20.a
Criminalis cauſa intra annum finiri debet, 1. reſp. Paul. 6.d
Crimina omnia vicennio extinguuntur, 16. reſp. Paul. 103.d
Criminum abolitio eſt temporaria, 27. reſp. Modeſt. 212.d
Cuniculus, 49. ad ed. 732.d
Curator puellæ non tantum dotem pro ea dare debet, ſed etiam impendia facere, quæ ad nuptias neceſſaria ſunt, 1. reſp. Neratij. 113.c
Curator impuberi datus quicunque ex cauſa, perſeuerat in diem pubertatis in eadem cura, 10. reſp. Paul. 62.c
Curator non poteſt adultam, cuius negotia gerit, vxorem ducere, 6. reſponſ. Pauli. 44.a
Curatores viarum, 78. ad ed. 954.a
Cuſtodia & diligentia idem eſt, 29. ad ed. 454.d
Conditio ancillæ furtiuæ, an ſpectetur, 54. ad edict. 792.d
Colonus qua actione de rebus domini ſui conueniri ab extraneo poſſit, 49. ad ed. 726.a
Conuentio a pacto quo differat, 3. ad edict. 49.b
Contra rationem iuris, quod introductum eſt, ad conſequentiam minime producendum, 54. ad edict. 759.a

Contractus vltro, citroque obligatorius eſt 28.ad edict. 421.d
Conditio turpis non intelligitur in noſtra eſſe poteſtate,45.ad edict. 196.d
Condictio furtiua cum actione rerum amotarum quid commune habeat, 37. ad ed. 687.a
Conditio matrimonii doti ſemper ineſt,35. ad ed. 599. c
Contrarium ex l. 9. de condict. furtiua, diſſoluitur,37.ad ed. 621.d
Colonus,& inquilinus quibus differant,34. ad edictum 569.c
Confeſſio eſt contra ſe pronuntiatio, 56.ad edictum 826.a
Commeatus & emolumentum idem ſunt,2 ad edict. 23.c
Contubernales qui & vnde dicantur, 30. ad edictum 466.d
Collatio & contributio, quando fiat, 34.ad edictum 579.c
Cognatus vocabulum naturæ eſt, 11.ad ed. 170.d
Conductor qui dicatur,34.ad ed. 566.d
Contractuum omnium initium eſt voluntarium,29.ad ed. 452.e
Commodatum eſt quaſi mutuum ad vſum, 28.ad ed. 424.a
Contra cauere quid ſit, 41.ad ed. 666.c
Contraria ſunt hæc:non vtendo ſeruitutem amittere,& vſurpare ſeruitutem,id eſt,vſu retinere,54.ad ed. 784.d
Commodatum quas res complectatur, 29. ad ed. 450.d
Concubina & liberi naturales, an in bonis eſſe intelligantur,57.ad ed. 848.c
Condemnatione poſſeſſione cauſa ſecuta, in quod tempus vſucapio æſtimetur, 54. ad ed. 81.a
Conditiones agrorum vnde dictæ, 49. ad edict. 719.c
Confeſſus quomodo debitum agnoſcere dicatur,56.ad ed. 817.c
Commodatarius non ſolum dolum, ſed & culpam præſtat, etiam leuiſſimam, 29. ad edict. 449.b
Corpora, quæ ſpectantur vt corpora, non ſunt in abuſu, ſicut aliæ res in mutuum venientes,ſed in vſu,28.ad ed. 422.a
Contraria auctor de ſeruo bis noxæ dedendo,conciliat,6.ad edict. 99
Confideiuſſor ſoluendo ſuum non collegæ negotium geſſit,3.ad edict. 68.a
Conſtitutæ pecuniæ origo in primis ſpectanda eſt,non ſtricti iudicii poteſtas, 29. ad edict. 442.a
Commodati actio directa dicta quod ſit principalis,29.ad ed. 452.b
Comparatio eorum, quorum cauſa & ratio diuerſa eſt,nulla exiſtimatur,3.quæſt, 1044.d
Conueniens eſt,vt, qui a defuncto hoc honore affectus eſt,eius voluntatem in præſtandis legatis defuncto liberis, aut parentibus,tueatur,41.ad ed. 662.a
Colludere,cum aduerſario qui dicatur, 68. ad edict. 885.c
Condictio furtiua,cui competat, 39.ad ed. 639. d
Conuentionis nomen latius patere,& quid contineat, recenſetur. 3.ad ed.49.d
Conſtituentem pro eo, qui in diem debet, pure ſiue præſenti die ſe ſoluturum, licet principalis debitor nondum conueniri poſſit, auctor exiſtimat obligari. 29. ad edictum. 438.c
Condemnatio quæ in actione quod metus cauſa ſequatur. 11.ad ed. 158.c
Commodati actione tenentur ſinguli commodatarij hæredes pro portionibus hæreditariis ex facto defuncti. 29. ad edictum. 452.d
Conſequentia ſunt,poſſe totum exigere, & poſſe totum accipere. 3. ad edictum. 71.a. b
Conſenſus nudus nuptias facit, non concubitus. 5. ad edict. 97.a
Conſtitutio eſt acceſſio obligationis. 3. ad edict. 68.
Conuentio priuata iuri publico nihil derogat. 35. ad ed. 601.b.c
Conuentio priuatorum non dat iuriſdictionem priuato. 1. ad ed. 3.a
Contractus qui iuriſgentium ſint, & qui iuris ciuilis. 33. ad ed. 542.a
Conditio eadem iudici ad exhibendum ſequi debet hæredem quam defunctus habuit. 26.ad ed.412.c.& 413.a

D.

Damnum quid ſit, 26.ad ed.403.c
Damnatio in metallium eſt pœna grauiſſima & qua nulla grauior.54.ad ed. 820. b
Damni infecti quis ſtipulari, & cui cautio fieri poſſit. 48.ad ed.701.b
Damnatus in litis æſtimationem, an à poſſeſſore fundi conueniri poſſit. 11.ad ed. 163. d. e
Damnum in naufragio factum, quando non ſarciatur. 34.ad ed.579.d
Damnum quomodo intelligatur. 26.ad ed. 403.c
Damni non lucri æſtimatio ſit. 34. ad ed. 580. a
Damnoſum eſt pupillis, ſi admidiſtratio tutorum non ſeruatur. 38. ad ed. 630.d
Damnum dediſſe videtur, qui occaſionem damni præbet. 39. ad ed. 636.
Damnum datum quando venit. 76.ad ed. 949 c
Damni infecti ſtipulatio. Vide ſtipulatio damni infecti.
de Damno quod in contributionem venit. 34. ad ed. 578. 579.
Dans libertatem, beneficium dat. reſponſor. Marcelli. 132.a.b
Dare in dotem & accipere, tradere & traditum accipere ſæpe confunduntur. 3. reſponſor. Scæuol. 277.c
Dare eſt domiuium transferre. 75.ad ed. 939.c
Dari ob cauſæ. 5. quæſt. 1098.b.c
Debitor idoneus. 35. ad ed.599.b.c
Debitor qui antefert diem obligationis falſum committit: creditor non item, qui ſibi vigilauit. 4.reſponſ.Paul.17.d
Debitor oblata ſorte & vſuris venditionem reuocare nequit. reſponſor. Marcel. 121. c.d
Debiti an noſcendi duo genera tantum eſſe. 56. ad ed. 827. c. 828. a
Debitum ſua ſponte agnoſcit confeſſus, condemnatus agnoſcit debitum non tam ſua ſponte quam coactus. 56. ad ed. 827.c. & 828.a
is qui Debet ſub conditione defecta conditione obligatur. 75. ad ed.938.a
Debitum quod peti non poteſt quod eſt. 3. reſponſ. Paul. 13.c
Decretum nunquam interponitur niſi cauſa cognita, nec niſi ex tribunali, non de plano. 1.reſponſ. Scæuol. 219.d
in Decreto errores multi inueniuntur, ad edictum. 168. d
Decretalis bonorum poſſeſſio. 41. ad ed. 654. a & 44. ad ed. 682. b & 41. ad ed. 674. d. e
Decretalium lib. 4. tit. 1. de ſponſalibus & matrimoniis ſuaſu legit, & quo tempore & quibus hebdomadæ diebus, & cur hanc lectionem ſuſcepit. 78. ad ed. 954.d
Decurionem adoptans in filium onera decurionatus ſuſcepiſſe videtur. 1. reſponſ. Pauli. 5. e & 6
Decurio ſuſcepto legationis officio ſemel perfunctus intra tempora vacationi præſtituta compelli rurſus non poteſt ad idem officium, in eadem cauſa vel alia. 1. reſponſ. Paul. 3.d
à Decurione adoptatus plebeius. Vide adoptatus.
Decurio quo ætatis anno ad Rempublicam adminiſtrandam creari poſſit. 1. reſponſor. Paul. 7.a
Denuntiatio eius qui non habet ius denuntiandi, non conſtituit aliquem in mala fide. 1. reſponſ. Scæuol. 219.a
Deponere aliud eſt, quam credere. 4. reſponſ. Pauli. 24.a
Defenſor ſatiſdat iudicatum ſolui, actor ſatiſdat de rato. 9.ad ed. 123.a
Delapidare quid ſit. 49. ad edictum. 738. c
Depoſitarius quando de depoſito tenetur. 18. ad ed. 254 c.d
Depoſitum quid diſtet à credito.4.reſponſ. Pauli. 24. a
Depoſitarius ſi pecuniam depoſitam fauore occupet, vel eam in ſuos vſus conuertat, vſuras eius debet. 1. reſponſ. Scæuol. 232. a. b
Deferens litem de inofficioſo teſtamento, etſi regulariter poſtea non admittatur ad mouendam eandem litem, admittitur tamen ex iniuſta cauſa. 3. reſponſ. Pauli. 13.a.b
Deportatio eſt media capitis deminutio. 14. reſponſ. Paul. 91.c
Deportatus & reſtitutus, poſt apertum teſtamentum, fideicommiſſum petere poteſt. 14. reſponſor. Paul. 91.d.e
Denuntiatio dicitur actio in auctorem præſentem. 77.ad ed. 951.e
Deſabulare verbum quod ſignificet. 49. ad edictum. 73 c
Detrimenta fatalia fideicommiſſo continentur. reſponſ. Neratii. 116.c
Deſtinatio ſola non conſtituit pignus, ſed ſola conuentio. 4.reſponſ. 35.c
Datio in ſolutum eſt pro venditione, 29 ad ed. 462.b
Dare eſt dominium transferre.49.ad edict. 739.d
Dati repetitio cui & quando competat, 33. ad edict 545.b
Debitori non conceditur finire pignus, & ſic decipere creditorem,29.ad ed. 456.b
Decreto prætoris vel præſidis obtemperare neceſſe eſt,36 ad edict. 605.c
Debitum ſoluitur tribus modis, qui in ſolutione ſemper ſimul concurrere debent, penſione, ſpectatione, numero, 28.ad ed. 426.d
Decretalium liber ſextus nunquã receptus fuit in Gallia,37.ad ed. 415.d
Delegatio debitoris vel non debitoris, ſpecies eſt mandati,31.ad edict. 494.b
De iuſſu domini, quæ actio in eum competat,11.ad ed. 161.b
Delegare & expromiſſorem dare idem eſt, 31.ad edict. 494.c
Demonſtratio qualiſcunque ad acquirendã poſſeſſionem pro traditione eſt,54.ad ed. 765.c
Decretum Bonifacii c.quamuis pactum patri. de pact. lib. 6. in Gallia non ſeruatur, 27.ad edict. 415.c
Debitor ſoluendo liberat ſe potius, quam in ſolutum accipiendo a creditore liberatur,3.ad edict. 71.c
Debitores liberantur ſæpe vel ipſo iure, vel ope exceptionis,29.ad edict. 442.b
Debitor ſciẽs rem eſſe alienam vel morboſam aut vitio affectam, quã in pignus dat, tenetur extra ordinem crimine ſtellionatus,29.ad edict. 456.d
Delegatio & nouatio, quæ eam ſequitur, pro ſolutione eſt,31.ad ed. 494.b
Debitore latitante fraudationis cauſa, ſi non defendatur, an bona eius vendi poſſint,60.ad ed. 851.c
Debitor creditori ſuo nomen ſiue cautionem debitoris ſui recte pignore obligare poteſt,29.ad edict. 458.c

Deprehenſio

Digitized by Google

Deprehenſio ſola domini, rem furtiuam ſuę priſtinæ conditioni reſtituit, eiuſque vitium purgat,54. ad edi. 788.c
Delegatio mandatum eſt,31.ad edi. 495.a
Debitor quis dicatur,33.ad edi. 552.c
Debitio pecuniæ, & debitio corporis certi diſſimilis eſt,33.ad edi. 543.d
De officio magiſtratuum vbi tractetur,1.ad edi. 15.b
Derelinquere, & rem pro derelicto habere quid ſit,54. ad edi. 816.d
Deportatus cum ſit peregrinus factus,aliũ, quam fiſcum heredem habere non poteſt.11.ad edi.170. & 42 ad edi. 678.c
Depoſiti & commodati penſior cauſa eſt, quam negotiorum geſtorum,vel pignoratitiæ actionis,29.ad edi. 452 c
Depoſitum non eſt iuſta cauſa acquirendi dominij,31.ad edi. 491.d
Deperdita & derelicta,quomodo differant, 54. ad ed. 585.a
Decidere, transigere, paciſci, & donare, quomodo,& quid a ſe inuicem differant, 3.ad ed. 56.a
Decretales bonorum poſſeſſiones, quæ dicuntur,41.ad ed. 648 a
Deperdita recuperamus, licet ab alio deprehenſa ſint,34.ad ed. 585.a
Denarij apud Romanos quid & quomodo formati fuerint,3.quæſt. 1017.c
Depoſitor ſi iuret,ſe pro certo pondus vaſis depoſiti,aut alterius rei, quæ in pondere conſiſtunt, neſcire, remittitur indicatio ponderis ſpecifica, 6. ad edi. 105.b
Depoſitarius an & quando actione furti conueniri poſſit,59 ad ed. 634.b
Defuncti libertus,quomodo alio vocabulo appelletur,27.ad edi. 414.a
Definitio vrbis, & Romæ, & maioris partis diei vbi habeatur,1.ad edi. 15.b
Deportatus quis dicatur,11.ad edict. 170.a
Defendere dominum in iudicio quid ſit,8. ad edi. 112.d
Derelicta non recuperamus, ſi ab alio apprehenſa ſint,34.ad edi. 585.a
Detentione hypothecaria, an præſcriptionem creditor aduerſus actionem hypothecariam interrompat,54.ad edi. 784.b
Deportatus pro mortuo habetur,42.ad ed. 678.c
Depectus in iure quid ſit,& ſignificet,5.ad edict. 96.a
Detrimenti, non lucri præſtatio in reb. in naufragio amiſſis fieri ſolet. 34. ad edict. 566.
Depoſitarius,licet pœnitẽtia ductus, ſi rem depoſitam venditam redemerit, & reſtituerit, furti reus eſſe non deſinit, 54. ad edi. 790.c
Decretum de bonis maternis non interponitur,41.ad edict. 675
Depoſiti quatuor genera ſunt, 2. ad edict. 25. c
Debitor miſſus in poſſeſſionem bonorum: ſi dolo malo deteriorem eam fecerit,qua actione teneatur,59 ad edi. 840.d
Defenſor idoneus in iudicio qui eſſe vel nõ eſſe poſſit, 59. ad edi. 810
Debitor pupilli ſi tutori falſo vel putatitio ſoluerit, an & quatenus teneatur, 38. ad edi. 632.c
Depoſitum cum pupillo ſine tutoris auctoritate non conſiſtit,29.ad edi. 449.a
Deſiſtere a negotio calumniæ cauſa inſtituto,quid ſignificet.10.ad edi. 149.c
Deportatio confiſcationem bonorum præ ſe fert. 42. ad edi. 678
Defunctum ante aditam hereditatem ſepeliens, qua actione expenſas in funus factas repetere poſſit.27. ad edi. 413.c
Depoſitum, in nummis conſiſtere poteſt. 28.ad edi. 422.b
Decretum quo actor ad lites futuras datur, nullum,& a decretorum publicorum natura alienum eſt,9. ad edi. 128.c
Debitor pupilli ſi tutori ſoluit, omnino liberatur,38.ad edi. 234.b
De domo ſua nemo in ius olim trahi poterat, 1. ad edi. 8.d
Depoſitum quod dominum habet, an & quando acquiratur depoſitario aut inuentori,31.ad edi. 492.a
Decreta de cautione damni infecti, etiam feriato die interponuntur, 1.ad edictum. 17. c
Deficiente alia actione, alioue remedio iuris, ei datur,cuius intereſt,actio de dolo 11.ad edi. 161. a
Debitor principalis,antequam hypothecaria agatur,excutiendus eſt, 29. ad edict. 459. b
Debitor vbi conueniri debeat,54. ad edict. 818 c
Deſerere & deſerta promiſſio, in iure quæ ſit & dicatur,6 ad edi. 98 d
Debitor, qui dicatur & quatenus ſe vocabulum debitoris extendat,58.ad edi.837. a. non poteſt aliud pro alio ſoluere inuito creditori,58. ad edi. 836.c
Dena & decem gloſſa idem eſſe exiſtimat, 3. quæſt. 1055.d
Debitor & debitum ſpecialiter interdum accipitur,28.ad edi. 426.b
Deportato eorum bonorum, quæ poſt deportationem acquiſiuit, vſum & fructum non inuideri quamdiu viuit; ſed eo mortuo fiſcus ea capit, 32. ad edi. 507 a
Debitor adeoque dominus pignoris ad exercendam actionem hypothecariam procuratorem aduerſus extraneum pignoris poſſeſſorem dari an poſſit, 8. ad edi. 118. c
Debitor liberatur qui ſoluit ante diem accipienti creditori,29.ad edi. 444.b
Debitor debitoris ſi ſoluerit creditori creditoris ſui tuetur exceptione doli mali, 29 ad edict. 458.d
Demonſtratio, in quibus cauſis vice nominis fungatur, 28. ad edi. 417
Deductio domini ex peculio, quod priuilegium habeat,4.quæſt.119.c. 1068.a
Diariorum vel cibariorum nomine quæ cõtinentur,1.reſp.Scæuol. 216.a
Dictio plus minus,quoniam frequens eſt in iure,eſt ambigua & obſcura.4.reſp.Paul. 13. b
Dictio ſine mora fraudem potius diſtringit quam diſſoluit, reſp. Marcelli, 127.d
Dies compromiſſi an poſſit proferri, 13. ad edi. 188.b. c.189.d
Dies relatus vel prælatus quis dicatur, 3. reſp. Paul. 17.c
Dies locationibus faciendis & penſionibus ex ſoluẽdis ſolemnis eſt Calend. Martij, 3.reſponſ. Scæuol. 261.c
Diei hora ſexta quæ olim erat,12. reſponſ. Pauli, 72.d
ad Diem & in Diem obligationem contrahere quomodo differãt, 74.ad edi. 924.d
de Die ſiue tempore quod inſeritur obligationi,74.ad edi. 924.c
Differentia inter heredis inſtitutionem, & legatum 11.reſp. Paul. 65.c
Differentia inter teſtamentum militis, & factum a milite,1.reſp Marcelli, 126.b
Dignitas per adoptionem augetur & acquiritur,1.reſp. Pauli, 1.b
Dignitatem non minuit adoptio,ſed auget, 1.reſponſ. Paul. 1.b
Digitus aquæ.3. reſp. Paul. 14.a
Diligentia & cuſtodia idem eſt, 29. ad edi. 414. d
Diligentia diligentis patrisfamil. reſpondet culpæ leui,& diligentia diligentiſſimi patrisfamil. reſpondet culpæ leuiſſimæ, 29.ad edi. 454.d
Diminutione capitis minima ſoluitur ſocietas,32 ad ed. 531.a
Diuiſio vnius fundi ampliſſimi facta in duas partes,duos fundos non facit,nec diuidit nomen vniuerſum fundi. 13. reſponſor 78. d
de Diuiſione patrimonij,3.reſp.Paul. 13.d
Diuerſis dominis vicinis vitioſis ædibus, facta cautio damni infecti,non onerat dominum vitioſarum ædium 1. ad edi. 8.b
Differentia eſt inter lucrum, quod amittitur cum damno,& inter illud quod obuenit alicui cum detrimento alieno. 12. ad edi. 178.b
Diſtinctio elegantiſſima quæſtionis,quando actio de dolo ceſſare dicatur,11.ad ed. 160 b
Diuortium dictum,quod coniuges quaſi in diuerſas partes diſcedant, 35.ad edictum. 602. d
Differentia notiſſima inter legata & ſtipulationes,41.ad ed. 667.b
Differentia actionum,quæ ſeruorum aut filiorumfam. cauſa dantur,30.ad ed.473.d
Differentia inter puberem ſatiſdantem de reſtituendis bonis paternis, & non ſatiſdantem,quæ ſit,41.ad ed. 676.c
Differentia inter colonum & procuratorẽ: actionem aquæ pluuiæ arcendæ,& interdictum quod vi aut clam quæ ſit, 49. ad edi. 726.b
Diuortio ſoluto matrimonio quæ iura circa res dotales obſeruandæ veniant, 36. ad edi. 611.c
Dies legati quando cedere dicatur, 5.quæſt 1117.c
Differentia eſt inter dominum ſcientem & aſpicientem delictum ſerui ſui; nec reclamantem ei aut prohibentem illud, 3. ad edi. 43.b
Dialectici dicunt fungi nos ſolutione eiuſdem ſpeciei in datione mutui, non indiuidui,28. ad edi 425.c
Dies petendæ bonorum poſſeſſionis ſcientibus tantum currit,44. ad edi. 682.d
Differentia mutui & crediti,28 ad ed.429.d
Differentia eſt inter obligari & pignori dari,29 ad edi. 456.c
Dicere dotem & dictio dotis,quos obliget, 37. ad edict. 597.b
Dilatio iuſta non eſt mora,29.ad edi.444.c
Differentia inter patrõnum & patronam in liberis eorum deprehenditur, 41. ad edi. 679.
Dies libertatis quando cedat. 12. quæſtio. 1192. d
Differentia inter filium ſuum & filium emãcipatum quæ,41.ad edi. 654.d
Diuiſio pactorum dotalium quando fiat, 35 ad edi. 600.c
Diuortium & matrimonium quomodo differant,35 ad edi. ibid.a
Differentia inter partum & fœtum pecoris, 54 ad ed.795.a.& inter fructum& partum ibidem.
Differentia inter petere & repetere, 27. ad edict. 418 c
Differentia inter edictum de damno infecto & de interrogationibus in iure faciẽdis, quanta ſit,48. ad edi. 696 b
Differentia rei vindicationis, & pignoris, quæ ſit, 3. quæſt. 1034. inter venditionem & pignus, ibidem.
Diligentis patrisfamilias officium quod ſit 69.ad edi. 891.a
Dignitas familiæ & facultates patris in funere filijfamilias conſiderandæ ſunt, 27. ad edi. 415.a
Diſpenſatio quando & quomodo finiatur, 30. ad edi. 469.b
Differentia alia commodati & precarij, quam noſtri non animaduerterunt, 29. ad edict. 450.a
Dignitas conſularis pro ſatiſdatione non accipitur,57.ad edi. 829.d
Diuiſio in collatione bonorum inter patruum & liberos ex altero fratre quomodo fiat, 41. ad edi. 670.c
Diſcrimen actionum ſpecialium, & certi-

condictionis generalis, & ſtrictarum bonæque fidei, non leue, 18. ad ed. 431.c
Diuortium animo perpetuæ diſſenſionis ſit, 35. ad edi. 603.d
Differentia hereditatis & libertatis quæ? 12 quæſt. 1193.a
Differentia inter filios & filias quoad exheredationem illorum, quæ ſit & vnde manarit? 3. ad edi. 59.c
Differentia certi condictionis & condictionis triticariæ, 28 ad edi. 452.a
Dignitas non permutat domicilium, 41. ad edi. 672.a
Differentia inter actionem tributoriam & de peculio, 30. ad edi. 472.d
Differentiæ inter actionem tributoriam & actionem de peculio. 30. ad edict. 472.c
Differentia inter precarium & commodatum a noſtris hactenus non animaduerſa, 29. ad edi. 449.d
Differentia inter cautionem damni infecti & ſatiſdationem, 48. ad edi. 697.b
Differentia actionis ex ſtipulatione inſtitoriæ actionis, quatenus procurator in actione ex ſtipulatione interuenit, 30. ad edict. 467.d
Differentia iuris emphyteutici, & ſuperficiarij, 29 ad ed. 456.a
Differentia mutui & commodati, 28. ad ed. 424.b
Dignitas hominis nõ patitur, vt homo homini ſit acceſſio, 30. ad ed. 472.d
Differentia inter actionẽ quod metus cauſſa & de dolo, quæ? 11. ad ed. 157.c
Differentia partitionis & diuiſionis auctoris diuerſa eſt a Rhetorum & Dialecticorum differentia, 32 ad edictum. 533.a
Differentia inter ius commiſſi & ius prælationis manifeſta eſt, 29. ad ed. 459
Differentiæ aliæ actionis tributoriæ, exercitoriæ, & inſtitoriæ, 30. ad ed. 470.c
Differentia inter acceptilationem, quæ pacto in rem generaliter cum debitore ſit, & cum a debitore interpoſito iureiurando perficitur. 3. ad edict. 75.a
Differentes ſententiæ vnde cognoſcendæ ſint? 6. quæſt. 1120.c
Diſſimulatio bona quæ ſit? 69. ad edi. 891.a
Differentia inter vſufructuarium, ſuperficiarium, bonæ fidei poſſeſſorem, & creditorem pignoratitium, & alios quæ, 48. ad edict. 762.b
Differentia inter fuſtes & flagella quæ, 54. ad edict. 820.b
Differentia inter cautionem damni infecti, & cautionem ex noui operis nuntiatione, quæ ſit? 48. ad edict. 714.b
Diſpenſatoris officium quando finiatur, 30. ad edict. 499.c
Differentia eſt inter iuriſdictionem contẽtioſam & voluntariam, 1. ad edict. 3.a
Differentia cõſtituti & ſtipulationis in quo conſiſtat? 29. ad edict. 430.a
Differentia quam Accurſius inter reum cõſtitutæ pecuniæ & fideiuſſorem facit, vt friuola reiicitur, 29. ad edict. 445.c
Differentia longa eſt inter artifices, 32. ad edict. 529.d
Diuitias olim mulieres ſpernebant ne inſoleſcerent, 27 ad edict. 415.b
Diſtinctio inter egregias & illuſtres clariſſimaſque perſonas quæ? 6. ad edict. 99.a
Differentia quæ ſit inter magiſtratum, iudicem & adſeſſorem, 3. ad edict. 35.d
Differentia inter procuratorem & inſtitorem, 30. ad edict. 467
Differentia inter eum qui fideiuſſit, & eum qui conſtituit pro filio aut ſeruo, in quo conſiſtat? 29. ad edict 446 d
Diuiſio & partitio in quo differunt, 32. ad edict. 532.c
Donatarius verus creditor an ſit? 12. quæſt. 1202.a
Dominus ædium ruinoſarum ſi damnum præcauere nolit, mittitur in poſſeſſionem ædium, vel partis illarum, ex qua damnũ timetur, 34. ad edict.
Dominus rei ſi vſufructum vendat, & cedat emtori, quid in emptorem transferat & quid ſibi retineat, 33. ad edict. 557.c
Dominium rei quando & quomodo transferatur? 31. ad edict. 491.d
Dos an & quando in diuiſionem rerum vxoriarum veniat? 4. quæſt. 1084 b
Doctores in l. 22. de exceptione rei iudic. contra Accurſij gloſſam diſputant, 31. ad edict. 493.c
Dominus tenetur de dolo in rebus peculiaribus ſerui commiſſo in fraudem videlicet creditorum peculiarium, 29. ad edi. 449 d
Donatio inter coniuges illicita eſt, 54. ad edict. 765
Domicilium quis pluribus locis & patrias plures habere poteſt, 41. ad edict. 672.a
Dolus vnde probetur? 11. ad ed. 156.c
Dolo malo facit, qui petit, quod mox reſtituturus eſt, 4. quæſt. 1086.b
Dolus malus magiſtratus punitur, imprudentia eius, vel imperitia non punitur, 2. ad edict. 35.c
Dominus fundi patientiam tantum præſtat pro opere coloni ſui, 49. ad ed. 726.a
Doctorum commentis & pontificum decretis multi errores & abſurda in ius noſtrum irrepſerunt, 11. ad edict. 166.d
Dominium non amittitur ſolo animo, ſed certis & legitimis modis, 54. ad ed. 755.c
Domini iact-rum mercium, quam actionẽ habeant aduerſus magiſtrum nauis? 34. ad edict. 574.
Dos eſt penſatio onerum matrimonij, 32. ad edict. 533.d
Dominium transferri in emtorem a non domino non poteſt, 49. ad ed. 739.c
Domus appellatione proprietas ſignificatur, 41. ad edict. 656
Dolus proprius ei ſoli nocet, qui dolo malo renuntiauit ſocietati, non ceteris, 32. ad edict. 516.c
Doctoribus iuris ſermo iuris ciuilis incognitus plane hactenus fuit, 11. ad ed. 166.d nunquam bene nouerunt ius ciuile, ibid.
Dominium ex vna tantum cauſa contingere poteſt, 54. ad ed. 794 d
Donatio inter virum & vxorem vtilis ſiue naturalis tantum eſt, 36. ad ed. 606.d
Doctoribus & gloſſatoribus nunquam ſatis notum fuit ius ciuile, 11. ad ed. 166.d
Dominus ad vſucapionem rei furtiuæ per ſeruum adprehendendam ſi gnarus eſt apprehenſionis, redditionis eius ignarus eſſe non debet, 54. ad ed. 789.a
Doctores peſſime præſtandum pro compenſandum ad l. 25. ſoluto matrimonio gloſſati ſunt, 36. ad ed. 609.c
Domus apud veteres nulla vi introiri potuit impune, 1. ad ed. 8.d
Domino non licet ſibi ius de re ſua dicere, 54. ad edict. 796.d
Dolo non facere, & dolo carere, paria non ſunt, 9. ad edict. 144.a
Dolus detinentis alicui rem ſuam quomodo plectendus ſit? ad ed. 610.c
Dolus eſt, ex aliena materia lucrum facere, 3. reſp. Paul. 18.c
Dolus malus ſemper excipitur a generali ſermone, 1. reſp. Scæuol. 236.c
Do vt des, 5. quæſt. 1098.d
Doctores legum ij tantum immunitatem habent, qui Romæ legunt, 1. reſponſ. Pauli, 3.a
Dolia in horreis de foſſa, ſi non ſint nominatim in venditione excepta horreorum venditioni ceſſiſſe videntur, 5. reſponſ. Paul. 38.c
Dolia quia non ſunt pars fundi, ſed inſtrumentum, emptorem non ſequuntur, 5. reſp. Paul. ibidem.
Domicilium vbi habetur, 54. ad ed. 817.c
Domus appellatione proprietas ſignificatur, 41. ad ed. 673.d
Domus legata alienari prohibita, ſi pars eius alienatur, donatio non valet, ſed ſi tota conſenſu libertorum ex toto venũdata ſit valet, 3. reſp. Scæu. 271.d
Domini ſi plures ſint ædium vitioſarum, ſinguli de vicino ſtipulari debent damni infecti ſine adiectione partis, 78. ad edi. 953.a
Domino priori in nouum ſerui dominum non eſt actio ex eo, quod prior dominus cum ſeruo contraxit, antequam dominium ſerui mutaretur, 1. reſponſ. Scæuol. 229.c
Dominium, obligatio & poſſeſſio inuicem comparantur, 65. ad edict. 874.c
Dominium eodem modo diſſoluitur quo contrahitur, 65. ad edict. 874.c
Dominium gregis non mutatur, niſi ſit æs adnumeratum, 15. reſp. Paul. 97.c
Donatio in dubio nunquam præſumitur, 1. quæſt. 967.a
de Donatione inter ſponſos, 26. ad edict. 607.b
Donatio quæ ſtat pro parte dimidia & pro altera parte reſoluitur, 1. quæſt. 968.b
Donationes in ſponſam nuptijs non ſequutis an valeant, 1. quæſt. 968.c
Donatio perficitur inter parentes & liberos nuda voluntate, 2. reſponſ. Vlpiani. 146.c
Donationem valere inter virum & vxorem, ſi quid vxor donauerit marito dignitatis adipiſcendę gratia, 2. reſp. Vlpiani, ibid.d
Donationibus modum impoſuit lex Cincia, 14 reſp. Modeſt. 210.b
Donationes, quæ ab initio non valent, confirmantur morte & ſuprema voluntate donatoris, 3. reſp. Scæuol. 262.d
Donatio pro defecta habetur & dominiũ earum rerum ad libertos pertinet, non quaſi ex cauſa fideicommiſſi, ex qua dominium non trãsfertur, ſed poſſeſſio tãtum, 2. reſp. Vlpiani. 148.d
Demonſtratio falſa non vitiat prælegatum 4. reſponſ. Modeſt. 165.d
Donatio ante teſtamentum collata in primum, immodica & inofficioſa eſt, quia ſecundo præripit ſimul ac legitimã portionem, 14. reſp. Paul. 88.a
Dos non redit ad patrem filia in matrimonio mortua, 2. reſp. Vlpiani, 146.c
Dos perfectitia de ſuo data pro filiafam. diuortio aut morte viri dirempto matrimonio a patre poteſt repeti, quia communis eſt, 2. reſp. Vlpiani. 147.a
Dos in bonis coniugum conſtante matrimonio computari non poteſt, nec eius ratione ad munera municipalia quis vocari poteſt. 1. reſp Pauli, 6.a
Dos ex cauſa auferri poteſt marito, 1. reſp. Paul. 6.b
Dotem quo iure maritus & vxor poſſideãt, 1. reſp. Paul. 6.b
Dotis legatũ eſt æs alienum potius quam legatum, 3. reſp. Scæuol. 267. d. & redditur potius vxori dos hoc genere quam datur, 3. reſponſ. Scæuol. ibidem.
Doti dicere pro promittere, 28. ad edict. 430.c
Doti fauendum in re ambigua, 5. quæſt. 1120.d
Dotis definitio, 5. quæſt. 1121.c
Donatio an & quando diuortio confirmetur? 54. ad edict. 815.d
Dolo malo facit, qui ex aliena iactura lucrum quærit, 30. ad edi. 469.a
Domeſtica perſona vnde æſtimetur, & cognoſcatur? 9. ad edi. 127.d
Dolus & culpa in eo quod ex ante geſto pẽdet, tam ab herede quam heredi præſtãdus eſt, 32. ad edict. 528
Dominium ſolutionis cauſa acquiri poteſt, 19. ad edict. 258.c

Dolus

Dolus in actionibus bonæ fidei, non etiam ſtricti iuris vindicatur, 28. ad edict. 436. a
Dolus & culpa in commodato venit, in precario dolus tantum, 29. ad edict. 446. d
Dolus aut metus cauſam præbent contractui bonæ fidei, 28. ad ed. 455. d
Dolo carere ſemper oportet in contractibus & actibus, 31. ad ed. 490. a
Dominus actione noxali quomodo liberetur? 2. quæſt. 995. a
Doctorum ſententiam de acquir. & retinēda poſſeſſione auctor dilucide explanat, 54. ad edict. 772. c
Donatio ſponſi ſponſæ facta an dominium in ſponſum transferat? 19. ad ed. 260. b
Donare eſt perdere, 18. ad edict. 231. b
Doctores iuris verba ICti Pauli ſæpiſſime non intelligunt, 20. ad ed. 294. a
Domum locatam an alij locare poſſim? 4. quæſt. 1064. d
Dos diremto matrimonio, an patri reſtitui debeat? 11. ad edict. 171. c
Domus cuique tutiſſimum refugium atque receptaculum eſt, 1. ad edict. 8. d
Doctorum error in quo conſiſtat? 12. ad ed. 180. b
Donatio a ſponſo ſponſæ facta, an & quando repeti poſſit? 1. quæſt. 968. c
Dolus procuratoris qui & quando domino noceat? 71. ad ed. 902. c
Dolus quomodo probetur, & vnde? 71. ad edict. 898. d
Donatio inter parentes & liberos quomodo fiat? 71. ad ed. 901. d
Domino ante litem conteſtatam libera eſt poteſtas iudicium accipiendi, 8. ad edict. 111. c
Dominium abſque traditione an & quibus ex cauſis acquiratur? 19. ad edict. 258. a
Dominus an ſeruum qui in fuga eſt poſſidere, & quandiu dicatur? 18. ad edictum. 245. b
Dos ab herede patris an & quādo peti poſſit? 35. ad ed. 603. a
Domus & alimenta mulieri prægnanti cōſtituenda poſt mortem mariti, 41. ad ed. 656
Dominus aut domina non poſſunt cum ſeruo ſuo habere actionem furti, 39. ad edi. 634.
Dominium in quibus iudicijs ipſo iure acquiratur? 54. ad ed. 754. d
Dominus an nomine ſerui plagiarij puniri poſſit? & qua pœna? 50. ad edict. 742. b
Dominus, ſi velit eodem pretio fundum emphyteuticarium emere præfertur extraneo, 26. ad ed. 457. c
Domus tres quidam partes conſtituunt, 3. ad edict. 85. c
Domus profugium eſt ita ſanctum omnibus, vt inde neminem abripi fas ſit, 1. ad edict. 8. d
Dotis dicendæ ſolennis olim ratio fuit, 28. ad edict. 430. c
Dotem dicere quis poſſit? 28. ad edictum. ibidem.
Doti promittere, latine non dicitur, 28. ad edict. ibidem.
Domino conſentiente cauſa poſſeſſionis mutari poteſt, 4. ad edict. 66
Dos quāto pacto deterior facta videri poſſit? 3. ad edict. 80. b
Dotem dare vel promittere omnes poſſunt l. promittendo, de iure dotis, 28. ad edi. 430. c
Donatio inter ſponſos valet omnimodo, 36 ad edict. 607. b
Donatio inter virum & vxorem poſt nuptias contractas moribus improbata eſt, 36. ad edict. 606. c
Dotis datio non eſt donatio, ſed repenſio onerum matrimonij, 28. ad. ed. 429. c
de Dote in quantum maritus teneatur? 14. quæſt. 1203
Dos receptitia quæ ſit? 35. ad ed. 602. d
Doti ſemper ineſt conditio matrimonij, 35. ad ed. 599
Dos apud eum eſſe debet, qui onera matrimonij ſuſtinet, 32. ad ed. 511
Dos aut datur, aut dicitur, aut promittitur, 28. ad ed. 430. b
Do, vt facias, an proprius contractus ſit? 5. quæſt. 1100
Do vt des, 5. quæſt. ibid.
Dos eſt patrimonium mulieris, 27. ad edict. 415. b
Duobus procuratoribus in ſolidum exſiſtentibus cuius melior conditio exſiſtat? 8. ad ed. 112. a
in Duobus rei debendi, an pactum proſit alteri, an rei debendi ſint ſocij vel non ſint, & quæ vlterius circa illam materiam obſeruanda ſint inſpiciendum, 3. ad ed. 70. c
Duabus rebus ſeparatim & ſeiunctim commodatis, quomodo agi oporteat? 29. ad edict. 453. c
Ductio ſerui qui noxam nocuit, pro noxæ deditione eſt, 1. ad. ed. 7. a
Duumuir magiſtratus municipalis dicitur, 9. ad ed. 127. c
Duo pluresue vnius rei poſſeſſores vel domini in ſolidum eſſe non poſſunt, 54. ad edictum. 759. b
Duo ſimul agere non poſſunt, 9. ad edict. 143. a
Duo pluresue heredes vnius hereditatis in ſolidum eſſe non poſſunt, 54. ad ed. 759. c
in Dubio donatio nunquam præſumitur, 1. quæſt. 967. a
Dubius pater quis ſit? 36. ad ed. 595. b
Dubitationem, an depoſiti vel commodati actionibus fideiuſſor accipi poſſit? ex l. 2. de fideiuſſoribus, tollit auctor, 3. ad edi. 65. c
Duo rei debendi, qui dicuntur? 3. ad edict. 67. b
Duobus caſibus actio pecuniaria ſepulcri violati ceſſat, 27. ad ed. 417. d
Ducenteſima pretij in emptionibus & venditionibus, 5. quæſt. 1110. d
Duplæ cautio Vide Cautio duplæ.
Duplæ ſtipulatio, 76. ad edict. 950. d. quando committitur, ibid. & 951. a
Duo rei debendi qui proprie dicuntur, 1. reſponſor. Scæuol. 234. d
Dubium ex l. 9. §. 1. de iureiur. explicatur. 18 ad edict. 240. a
Duobus Stychis in emptionem deductis, cuius ſit electio, emptoris an venditoris, 33. ad edict. 547. a
Durandi, Magiſtri Sententiarum & Thomę Summiſtæ ſententia & opinio de matrimonio omnium conſenſum meretur, & quod dirimit multa controuerſias, quæ quotidie occurrunt, notanda diligenter, 5. ad edict. 97. a
Duobus iurantibus vter peierare dicatur, priorne, an poſterior? 18. ad ed. 240
Durior eſt cauſa eius, qui vni tantum ſoluere poteſt, leuior eius, qui huic vel illi, prout elegit, ſoluere poteſt, nec vni diſtricte ſoluere obligatus eſt, 29. ad edict. 439. c
Dubium Iuſtiniani in l. penult. Cod. pro ſocio, tollitur, ratione adiecta, 32. ad edict. 518. c
Duumuiri ius virgarum in ſæuitia habebāt, 1. ad edict. 2. b

E.

in Eadem curia eodemue ſenatu pater & filiusfamilias, & duo vel plures fratres an eſſe poſſint? 9. ad ed. 127. c
Eam, quæ in patris contubernio fuit, filius, & eam, quæ in filij contubernio vixerat pater vxorem eiicere non poteſt, 35. ad ed. 595. d
Eccleſiæ conſuetudo in nuptijs contrahendis eſt ſpectanda, 5. ad edict. 97. a
Edictum de eiecto vel effuſo, atque ſuſpēſo, quatenus extendatur? 19. ad ed. 266. a
Edicto, ex quibus cauſis maiores, quibus ſubueniatur? 12. ad ed. 176. b
Effectus poſſeſſionis qui, 54. ad ed. 771. c
Edicta de vi bon. rapt. & turba, actiones famoſas producunt, 7. ad ed. 107. c
Edicto ad exemplum actionis negotiorum geſtorum actio funeraria comparata eſt, 27. ad ed. 414. a
Edictum Carbonianum an ad bonorū poſſeſſiones ab inteſtato etiam pertineat? 41 ad ed. 675. b
Edictum de matrimonio contrahēdo prohibitorium eſt, 9. ad ed. 121. a
Edictum de calumniatoribus quando ceſſet? 10. ad ed. 153. a
Edicto de coniungendis cum emancipato liberis, quid caueatur? 41. ad ed. 656. a
Edicto belli vel actionis ad quid exigatur & requiratur? 3. ad ed. 48. c
Edictum prohibitorium quod ſit, & quibus competat? 48. ad ed. 715. b
Edictum prohibitoriū de quibus agat perſonis? 9. ad ed. 120. c
Edicta principum plerunque SCta, quæ idē cenſerentur, mox ſubſecuta ſunt, 30. ad edict. 483. c
Edictum prohibitorium eſt, 4 ad ed. 91. d
Edictum quod metus cauſa quibus caſibus ceſſare dicatur? 10. ad ed. 152. c
Editio rationem ab argentarijs & nummularijs eo tempore, quo prætor edixit, fieri debet, 3. ad ed. 87. c
Eiicere aliquem de poſſeſſione, & prohibere eum aditu veſtibuloque, paria ſunt, 48. ad ed. 709. d
Eius principaliter intereſt, cuius maxime intereſt, 1. ad ed. 14. c
Ei, qui bona fide abfuit, an abſentia noceat? 6. ad ed. 101. a
Eius, quod præſtari non poſſit an condemnatio fiat? 15. quæſt. 1224. a
Eius, qui tabulas teſtamēti exhibere detrectat, contumacia quomodo plectatur? 64. ad ed. 870. d
Effectus tranſlatæ poſſeſſionis naturalis, qui, 36. ad ed. 606. d
Egenus, quomodo caueat iudicio ſiſti? 6. ad edict. 98. c
Electio rei principalis non liberat fideiuſſorem, 32. ad ed. 503. d
Editio operarum pendet ex æſtimatione edentis, 1. reſponſ. Neratij. 113. c
Effectus litis conteſtationis, 10. reſp. Paul. 6. a
Edictalis bonorum poſſeſſio, 41. ad edict. 654. a. & 44. ad edict. 682. b. & 41. ad edi. 674. d
ex Educatoris nomine & familia ſunt alūni, 3. reſponſ. Scæuol. 266. c
Emptio & permutatio in quo differunt, 33. ad ed. 545. d
in Emptione & venditione omnibus aribus nomine dari ſolebat, 26. ad ed. 607. b
Emptor qui auctorem non laudauit in euictione dolo malo feciſſe videtur, 77. ad edict. 952. a
Emptor vſuras temporis futuri, quod ſcilicet fluxit poſt emptionem nominis fiſcalis, & ſolutionem pœnæ fiſco debitæ ab eo, cuius nomen emptum eſt, petere non poteſt, 17. reſponſ. 214. d
Emptor, an poſſit ſeruum retinere, & de peculio agere, ſi nolit venditor pretia rerum amotarum reddere, 5. reſponſor. Pauli. 37. b
Emptor fundi an dominium fundi vindicare debeat ſecundum antiquos, an ſecundum nouos terminos, 3. reſp. 14. c
ex Empto actio de peculio, eſt prętoria, non ciuilis, 3. reſp. Scæu. 245. c
in Emptionibus & venditionibus vectigal quod ærario inferebatur, 5 quæſt. 1110. d
Euthecæ vocantur dotes prædiorum, inſtrumenta prædiorum cauſa repoſita, 10. reſponſor. Modeſt. 199. b

Digitized by Google

Epiſtola ſtipulationem non facit.1. reſpon. Scæuol. 234.b
ex Epiſtola non naſcitur obligatio, ſed ex cauſa tantum in Epiſtola expreſſa,5.reſp. Paul. 27.c
Epiſtola, quæ inter præſentes, pro ſtipulatione habetur,5. reſponſ. Paul. 27.c
Epiſtola habetur pro pacto vtroque conſentiente in epiſtola,5. reſp. Paul. 27.c
Epiſtola pro ratihabitione habetur, 5. reſponſor. Paul. 27.d
Epiſtola abſenti miſſa habetur pro conſtituta pecunia,reſponſor. Marcelli. 121.a
Erogatum in honorem noſtrum vel filiorum noſtrorum vtiliter erogari videtur, 1.reſponſor. Vlpiani. 137.a
Enthecæ dicuntur inſtrumenta omnia quæ prædiorum cauſa repoſita cuſtodiuntur, 3. reſponſor. Scæuol. 279 a
Electionem qui habet ciuiliter, eam facere debet,47.ad edict. 694 c
Electio, quando heredi in bonis paternis deferatur?7 quæſt. 1142.b
Electionem qui habet, optimum an eligere poſſit? 47.ad edict. 694.b
Electionis poteſtas, an & quando creditori permittatur?4.quæſt. 1076 d
Electione in debitorem collata, quæ obligatio teneat, aut cuius petitio debeatur? 3. ad edict. 84.c
Electio in diſiunctiuis cuius ſit? 3. quæſt. 1027. c
Emancipatis an aditus ad bona paterna pateat? 41.ad edict. 673
Emancipati bona propria conferre tenentur, ſui nulla,41.ad edict. 665.c
Emancipata filia, agere de dote poteſt, 11. ad edict. 172 a
Emancipatorum iura paria ſunt, 41. ad edi. 668. c
Emancipatos, quod patrem naturalem retineant, prætor defendit, 41. ad edictum. 656. d. 673
Emancipatio, ſeu ciuilis ratio vel ſcrupuloſitas ciuilis naturalem rationem de dotis reſtitutione tollere non poteſt,11.ad ed. 172. b
Emolumentum vnde, & quomodo dictum? 2. ad edict. 23. d
Emphyteuticarius & ſuperficiarius quibus actionibus & quomodo vtatur?29.ad ed. 456. c
Emphyteuticarius quam actionem habeat? 21.ad edict. 326.d
Emptori amenti & ſtulto, beneficium reſcindendæ emptionis nihil prodeſt,34.ad edict. 566
in Emptione alternatiua, cuius ſit periculũ? 33.ad ed. 550.b
Emptiones & venditiones cum conductione quid commune habeant, & in quo differant ab illa? 34. ad ed. 564
in Emptionibus a ſeruo factis, cur mens, voluntas, fides, & ſcientia ſpectanda? 54. ad edict. 809
Emptionis caſum ſingularem ex vſu quotidiano obſeruatum proponit auctor, 33. ad edict. 549.c
Emere pro emptore, & vſucapere pro emptore quid differant?54.ad ed. 806.b
Emptio in ſua perſona rei propria non eſt, 32. ad edict. 499
Emptio & venditio, conditionalis ſi exſiſtat, vſucapio an locum habeat?54.ad ed. 816
Emptio interdum ſciſſo pretio pro parte valet, pro parte non valet,33.ad ed. 546.c
in Emptione quæ præſtanda ſint?33. ad ed. 543. b
Emptio iuris gentium eſt, 33.ad ed. 538.c
Emptio licet non ſequatur, tenetur tamen venditor ad id quod emptoris intereſt, deceptum non eſſe,33.ad ed. 558
Emptio omnis aut pura eſt, aut conditionalis, 33.ad ed. 555
Emptio, quæ & quando perfecta dicatur? 33. ad edict. ibid.c
Emptio non eſt perfecta, cuius conditio non exſiſtit, 54. ad ed. 817.d
Emptio quæ ſub conditione, aut certa lege facta eſt, quando fructus emptori & omnes acceſſiones emptori acquirat? 54. ad edict. 807.b
Emptio quando pure contracta videatur, 54. ad edict. ibidem.
Emptio quando perfecta ſit?33.ad ed. 550.c
Emptio rei ſacræ & religioſæ ab emptione rei furtiuæ multum differt, 33. ad edict. 549. b
Emptio ſub diſiunctione facta, cuius ſit electio.33.ad edict. 550.d
Emptio ſuæ rei, quo a reliquis emptionum ſpeciebus differat?33.ad edict. 549 d
Emptio vini facta ad deguſtationem, quid ab ea differat, quæ ad menſuram ſit?33.ad edict. 550.c
Emptio ſub conditione contracta tranſit ad heredem emptoris,33. ad edict. 556.a
Emptionis ſubſtantiam ex pretio conſiſtere Papinianus vbi affirmet, 33. ad edict. 539
Emptionem, venditionem a locatione & conductione quibus differre dicat auctor?34. ad ed. 563.b
Emptio venditio contrahi poteſt ea lege, vt poſt tempus eadem res reddatur emptori, & emancipetur, 28. ad edictum. 422. d
Emptio, venditio, locatio, conductio, quid proprium & peculiare habeant? 34. ad edict. 566.d
Emptioni venditioni proxima eſt locatio, conductio, & iiſdem regulis continetur, 35. ad edict. 538.c
Emptio & permutatio quomodo & quibus differat?48. ad ed. 715.
Emptio, venditio, an vt conſenſu contrahitur, ſic etiam contrario diſſenſu reſcindi poſſit?35.ad edict. 554.d
Emptio, venditio, & permutatio quomodo differant?48.ad edict. 715.d
Emptori, aut donatario, non prodeſt emptio aut donatio, niſi quandiu venditor, aut donator viuit, 3. ad edict. 61 b
Emptor & venditor, quibus differant? 48. ad ed. 707
Emptor an venditori vltra pretium emptionis teneatur?67. ad ed. 880.c
Emptore inopia laborante propter incendium quomodo venditor pecuniam ab eo petat? 3.quæſt. 1047.b
Emptor, ne in monumentum quod emit inferat quos volet, pactio caueri non poteſt.27. ad edict. 420.b
Emptor hereditatis ſumptus litis cauſa factos non repetit,37.ad ed. 626.a
Emptori non cauetur de damno, quod ante venditionem ædium accidit,48.ad edict. 707. c
Emptor quando ſibi de cautione damni proſpicere poſſit & debeat? 48. ad edict. 706. b
Emptor quando legem contractui dicere videatur? 33. ad ed. 561.d
Emptor, qui certo loco rem emptam ſibi tradi debere ſtipulatus eſt, qua actione vti poſſit?28.ad ed. 426.c
Eodem momento delatum eſſe cenſetur, quod eodem die delatum eſt, 29.ad edi. 462. a
in Eo quod plus ſit, ſemper ineſt, quod minus eſt,6.ad ed. 102.d
Epigrammata, aut quid aliud in infamiam alterius ſcribens, aut faciens, qua actione conueniatur?54.ad ed. 821.d
Epiſtola ſæpenumero mandatum eſt, & exſequitur,32.ad ed.
Epiſtola eſt tacitus nuntius,29.ad edictum. 441. a
Error iuris, non inducat condictionem, ſed error facti, 3. quæſt. 1015.a
Erciſcundi ex ſententia Stoicorum ij ſunt, quibus mediam viam ſequi amicum & familiare eſt,26. ad ed. 410.b
Erranti & ignoranti ex iuſta cauſa ſubueniri æquum eſt,32.ad ed. 513.b
Errantis nulla eſt voluntas,2. quæſt. 990.c
Errat in iure qui parentes quidem ſuos ſcit, ius autem cognationis ſe habere neſcit, 44.ad ed. 683.c
Errat in facto, qui neſcit a quibus parentibus natus ſit,44. ad ed. 683.d
Error iuris quibus caſibus filiæ proſit? 15. quæſt. 1212.c
Error & ignorantia in mandato per delegationem facto ſolutionem & liberationem impedit, 32.ad edict. 513.a
Error facti ad vſucapionem prodeſt, iuris vero non vtique, 54.ad edi. 812.d
Error falſæ cauſæ non parit vſucapionem, & quæ ſit ratio?54.ad edict. 815
Error in arbitro eligẽdo, cui noceat? 13. ad edict. 199.a
Error quotuplex ſit? 2. quæſt. 993.b
Error iuſtus quando in vſucapione pro emptore excuſet poſſeſſorem? 54. ad edict. 811. b
Errore ſoluẽs repetere an poſſit? 69.ad ed. 891
Error vel ignorantia facti non nocet,44.ad edictum. 683.a
Eſculentorum, & quæ victus quotidiani ſunt, rerumque paternarum venditionẽ & donationem lex Iulia repetundarum non prohibet,54. ad edict. 800.c
Euentus litis, vtilis an inutilis actio fuerit? demonſtrat,51. ad ed. 748.b
Euictio quando locum habeat, aut non habeat?53.ad ed. 751.b
Exactio vnius, debitorem liberat ab vtroque,48.ad ed. 707.c
Exauctorati, & faceſſere iuſſi qui dicãtur?1. ad edict. 1.b
Ex cauſa iudicati cõdici an poſſit? 2.quæſt. 989. a
Ex cauſa inſtitoria, etiam condici poſſe certum eſt,30.ad ed. 467.c
Exceptio doli, vt & nomen bonæ fidei latiſſime manat, 3. ad ed. 76.b
Exceptiones duæ, quibus pater de peculio filijfamilias, etiam ſi pro eo pactus ſit, non tenetur,3. ad ed. 64.c
Exceptio doli generalis eſt, & datur vbicunque æquitas defenſionis exigit, 3. ad edict. 76.b
Exceptio doli mali naturalem æquitatem tuetur, & moderatur aſperitatem iuris ciuilis,69. ad ed. 879.d
Exceptionis doli effecta quæ ſint? 3. ad ed. 76. a
Exceptio doli accommodatur omnibus negotijs, & iudicijs 3. ad ed. 86.b
Exceptio doli filio exheredato prodeſt, 3. ad edi. 60.a
Exceptio doli, pacti, libertatis onerandæ cauſa, & generaliter omnis exceptio, etiamſi non opponatur nominatim, ineſt actionibus bonæ fidei,28.ad ed. 436.b
Exceptio doli ob æquitatem datur,3.ad ed. 75. c
Exceptio doli quandiu competat?71.ad ed. 905. d
Exceptio doli cum exceptione pacti ſemper concurrit,74.ad ed. 917.a
Exceptio clypeus eſt, actio telum,3.ad edi. 49. a
Exceptio pacti a debitore facti, data fideiuſſoribus, debitori proficit directo & principaliter, 442.d
Exceptio doli mali ex bono & æquo accommodatur, 69. ad ed. 887.d
Exceptio doli quomodo in ſtrictis iudicijs inſit?4. quæſt. 1063.d
Exceptio doli & officium iudicis diuerſa iuris remedia ſunt,21.ad ed. 317

Exceptio

Exceptio doli quam ob cauſam introducta,71.ad ed. 898.e
Exceptio doli mali de dote, quando obijci poſſit?35.ad edictum. 599.d
Exceptio doli ſubſidio eſt iuri ciuili deficienti aut repugnanti, & eſt admodum congrua æquitati naturali, & non valde perquirit regulas ſummi iuris,3.ad edict. 76.a
Exceptio doli an in heredes auctoris doli competat? 71. ad ed. 897.a
Exceptio doli cur filio exheredato data ſit? 3.ad edictum. 60.a
Exceptio doli mali eſt ſubſidium exceptionis pacti, 3. ad edict. 62.a
Exceptio doli mali naturali æquitate nititur,3.ad edict. 60.c
Exceptionis doli magna vis eſt, 3.ad edict. 75.c
Exceptio elidit & inefficacem reddit actionem, replicatio exceptionem, &c. 3. ad edictum. 77.c
Exceptio eſt emendatio actionis, & ſic deinceps replicatio exceptionis,18. ad edi. 235.a
Exceptio immodicæ donationis quæ ſit,& quando locum habeat?71. ad ed. 903.c
Exceptio interceſſionis quæ ſit,& quomodo alia voce appellari ſoleat?69.ad edict. 891.c
Exceptio iudicij inſtituti quando obſtet,26 ad edict, 407.c
Exceptio libertatis oneradæ cauſa quæ ſit? 71. ad ed. 907.a
Exceptio non omnino diſſoluit obligationem, ſi legitima non fuerit, ſi videlicet prætoria tantum ſit, 3. ad edict. 77.c
Exceptionis omiſſio, quæ non ineſt actioni, cauſæ omiſſio eſt,3. ad edict. 52
Error heredis ius non mutat, 21. reſponſor. Pauli, 111.a
Error teſtatoris ius mutat, 21. reſponſor. Pauli. ibid.
Error geſtorum non vitiat aut mutat veritatem,1.reſp.Modeſtini. 153.a
Error conſenſui eſt contrarius, 293.d.8
Error voluntatis argumentum eſt, 11. reſp. Pauli. 65.d
Ereptoria dicuntur caduca,54.ad ed. 755.a
Euicta fundi parte incerta, æſtimatio fit pro bonitate eius partis quæ nulla extat, 77. ad edi. 951. d
Æſtimatio fit pro bonitate eius partis quæ nulla extat, euicta fundi parte incerta,77 ad edict. 951.d
Euictionis caſus futuri, poſt contractam emptionem ad venditionem non pertinent,6.reſponſ. Paul. 41.a
de Euictione,77.ad ed. 951.c
de Euictione non tenetur illaudatus auctor neque ex ſtipulatu neque ex empto, 77. ad edict. 952.a
Eum, cui reditus fundi legatus eſt, impune prohiberi, in eo fundo habitare, 3. reſp. Scæuol. 277. b
ad Exhibendum cum pupillo quando agi poſſit,29. ad edi. 449.b
ad Exhibendum actu ſcripta quidem in rem eſt, effectu autem ipſo in perſonã, 26.ad edict. 412.d
Exceptio de vi perpetua eſt, interdictum vnde viannuum, 906.b
Exceptio honeſtatis,15. reſp. Paul. 98.e
Exceptiones & quod pacta vocantur exceptiones,5.quæſt. 1087.d
Exceptio rei iudicatæ, ſi ea curator vtatur, ſubmouebitur replicatione huiuſmodi, qui tua culpa minoris tutor, aut magiſtratus condemnatus ſit? 9. reſponſor. Paul. 59.d
Excuſationem ab honoribus, qui habet, nõ etiam ſtatim a muneribus excuſatur. 1. reſponſor. Pauli, 3.b
Excuſationes quæ arbitrium ſuſcipere impediunt multæ,13. ad edict. 189.b
Exheredatio nepotis, quæ non notæ gratia, ſed alio conſilio adiecta eſt, nocere ei non debet, quo minus contra tabulas libertorum aut bonorum poſſeſſionem petere poſſit,11. reſp. 69.c
Expreſſiſſe & intellexiſſe paria ſunt,1. reſp. Scæuol. 235.d
Exceptio omnis eſt prætoria, 29. ad edict. 242. b
Exceptiones omnimodo in ſtrictis iudicijs opponendæ ſunt, alioqui iudex earum rationem habiturus non eſt,28.ad edict. 436. c
Exceptio pacti, quando fideiuſſoribus non proficiat?3.ad ed. 68.b
Exceptio pacti a debitore facti, data fideiuſſoribus proficit directo & principaliter, 3. ad ed. ibidem.
Exceptio pacti, quæ reo prodeſt, prodeſt etiam fideiuſſori,29.ad ed. 442.d
Exceptio pacti, heredi meo, niſi ſpecialiter cautum ſit, non prodeſt,3. ad edict. 59. d
Exceptio, præterquam Senatuſconſulto & conſtitu. principum conceſſum eſt, quãdo locum habeat?64.ad ed. 871.c
Ex cauſa quid ſit & ſignificet? 1. ad edict. 11
Ex decreto prætoris qui miſſus in poſſeſſionem fuerit, & poſſidere & vſucapere poteſt,1.ad ed. 6 b
Exemplar Florentinum & Baſilicum vt rectum in l. 22. §. qui ædem mandat. approbat.32.ad edict. 507.d
Exemplũ conſtituti eſt in Moſtellaria Plauti quæ & φάσμα dicitur,29.ad ed. 438.e
Excluſio vnius contrarij eſt poſitio alterius 12. ad edict. 182.b
Ex conducto ſæpe pro locato, & viciſſim ſumitur,34.ad ed. 581.c
Ex contractu non deſcendit tam turpis pactio, quam ex delictis vel q.5.ad ed. 96. c
Ex conducto vtiliter agit is, cui ſecundum conuentionem non præſtantur, quæ cõuenerant,34. ad ed. 568
Excuriare quid ſit?5. ad ed. 94.a
Exemplum ex l.13. de conſtituta pecunia, in quo qui in maiorem ſummam pro ſe ipſo aut pro alio ſe obligat, in dimidiam eius partẽ tantũ obligatur, 29. ad ed. 440.b
Exercitorum nauis officia, quomodo diſtributa,13. ad edictum. 209.c
Exercitor nauis quis, & quare ſic dictus, 29 ad edi. 462. d
Exheredati quando certam portionem & petitionem tranſmittant ad liberos ſuos, 14.quæſt. 1207.c
Exheredato quibus caſib. beneficium ne vltra vires rerum ſuarum conueniatur, non detur,30.ad edi. 47. d
Exheredato hoc beneficium datur, ne damnetur vltra vires ſuarum facultatum, 30. ad edi. ibid.c
Eximendi verbum generale eſt; & quomodo quis pœnalis actionis de in ius vocãdo reus conſtitui poſſit,4.ad ed.94.c.latius patet quam verbum eripiendi, ibid.
Exiſtimatio ſoluentis, non eſt eadem cum æſtimatione repetentis,28.ad ed. 437.b
Ex iureiurando an obligatio oriatur, 15. quæſt. 1214.a
Exiſtimationi debitoris, quomodo cõſulatur,59.ad ed. 845. d
Ex l.1.C. de furtis & l. 22.§. ſi tibi cẽtum ff. mandat, auctor caſum proponit, quo quis vtraque & furti & mandati actione tenetur, 32. ad ed. 508.a
Ex l.47. de euiction. auctor caſum recenſet, quo res vendita dimidio minori pretio, venditionem non reſcindit,31.ad ed. 489.c
Ex legato conditionali non eadem, quæ ex ſtipulatione conditionali actio competit,3.ad ed. 67.c
Ex lege commiſſoria emptione contracta, an res in emptionem traducta pro emptore vſucapi poſſit, 54. ad ed. 807.b
Ex naufragio, incendio, ruina criminaliter & ciuiliter agi poteſt,54.ad ed. 819.d
Ex notatione mutui, quæ eſt, quod mutuũ dicatur quaſi ex meo tuum: negatiue firmum argumentum ducitur, 38. ad edict. 424
Ex pactis regulariter non naſcitur actio: ſed exceptio tantum datur,3.ad ed. 53.a
Expoſitus quis ſit? 44. ad ed. 683.c
Expoſitorum ius olim quod fuerit, 44. ad edictum. 684.e
Extraordinarium ius Vide ius extraordinarium,14.reſponſor. Pauli. 90.d
Expenſæ in funus alicuius factæ, qua actione repeti poſſint, 27. ad ed. 413.e
Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent, 3. ad ed. 80.d
Emptio vẽditio ſine pretio nulla eſt,1.reſp. Neratij, 113. b
Expreſſo tacite ineſſe, quæ dicantur, 10. quæſt. 1165 b
Ex re noſtra, quod partum eſt, ad nos redire æquum eſt, 54. ad edict. 758.e
Exſecutio ſententiæ ad quem pertineat,17. ad edict. 225. d
Ex ſtipulatione pœnali datur actio etiam ei, cuius nihil intereſt,27.ad ed. 420
Extra territorium ius dicenti impune non paretur,59.ad ed. 843.e
Extraneus, quomodo in dotis conſtitutione a patre differat,35.ad ed. 602.d
Extraordinaria cum ſeruo actio eſt, vt in corpore luat pœnam,3. ad ed. 31.d
Ex voluntate contrahentium, licet aliud pro aliud, vt triticum pro vino reddatur, tamen nihil obſtat, quo minus mutuum eſſe poſſit,28.ad ed. 422.e
Exul tranſiens ciuitatem qua ei interdictũ eſt, an puniendus,5. quæſt. 1090.b

F.

F. & C. quid hæ duæ literæ ſingulares ſignificent, 12. ad ed. 171.a
Faber & nauta ſi ob rem locatam & conductam, armamenta & inſtrumenta ſua fregerit, detriuerit aut perdiderit, an ea a locatoribus vel conductoribus repetere poſſit, quæritur. 34. ad edict. 578.d
Faber, quando locator, & quando conductor vocari poſſit,34.ad ed. 566.b
Fabrum, qui in locatione operam ſuam irrogat, locatorem in vna eademque re & ſpecie conſtituere, abſurdiſſimum eſt,34. ad ed. ibidem.
Fabrorum tignariorum collegia ſunt licita, 3.reſponſ. Scæuol.275.e.eis recte legatur, ibidem.
Facere etiam non facere eſt,49.ad ed.721.e
Facto debitoris perimi pignus non poteſt, 29. ad ed. 457.b
Facta diuiſionem an recipiant,75. ad edict. 935. b
Facta & negotia in obſcuro plerumque ſunt 2. ad ed. 28.c
Factionem teſtamenti non habens nec codicillos facere aut fideicommiſſa relinquere poteſt,3.reſponſ. Scæuol. 260.e
Facta in fraudem aliorum ſemper reſcinduntur,1.reſp. Scæuol. 241.d
Factum vno eodemque die, diſcrimen ex tempore nullum capit,13.reſp. Paul. 72.c
Factum actio,59.ad edict. 840.d
de Falcidiæ ſtipulatione quam hæredi præſtat legatarius,75. ad ed. 944.d
Familiæ erciſcundæ actio. Vide Actio.
Fatalia detrimenta,1.reſp. Neratij, 116.c
Fideicommiſſum non minuunt, ibid.
Farinæ verbo panem ſignificari, 28. ad ed. 429. a
Farris libra, id eſt, libra panis,28. ad edict, 428. c
Farre conuenire in manum, quid ſit, 28 ad edictum, 428. c
Facta infecta fieri non poſſunt,5.qu. 1109.b
Facta difficiliora cur euadant,6.quæſtionũ, 1127. c

de Factitia foſſa an agi poſſit, 49. ad edict. 724. c
Facta ſunt indiuidua. 49. ad edict. 733. a. b. & 935. b. c
Factorum diuerſitas, 15. quæſt. 1219. c
Factum coheredis conſorti non nocet, 49. ad edictum, 686. b
Factum patris filio nocere poteſt. 45. ad ed. 686. c
Factum pro facto an inuito ſolui poſſit, 15. quæſt. 1220. b. c
Factum pro re ſolui non poteſt niſi volenti & conſentienti, 28. ad ed. 428. b
Fœminæ quibus ex cauſis procuratores exſiſtere poſſint, 9. ad ed. 121. c
Fœmina ſuos heredes habere non poteſt, 41. ad edict. 652. c
Fœmina impari turpius ſe applicat quam vir, 35 ad ed. 589. b. plus permiſſum eſt mari quam fœminæ, ibidem.
Fœminam pro fœmina, quam pro viro vllo intercedere honeſtius eſt, 30. ad ed. 484. a
Fœmina genere virum nobilitare non poteſt, 35. ad ed. 589. b
Falcidiæ deductio cui debeatur, 27. ad edi. 416. a
Falcidiam quis & quando perdat, 30. ad ed. 475. a
Falcidiæ deductio quibus ex cauſis, & cui debeatur, 27. ad ed. 416. a
Falſus procurator nocere abſenti non debet, 8. ad edict. 115. b
Familiæ nomine, quid veniat, 3. ad edictum. 32. a
Familiare genus dicendi Tribonianum, vt quæ eius ſint facile intelligi poſſit, produnt, 3. quæſt. 1051. c
Familia quaſi vnum corpus quod vno vinculo poteſtatis continetur, cenſetur, 3. ad edict. 33. d
Famoſus quis & quando fiat, 18. ad edict. 268.
Faſces ſeu bacilli duumuiris præferri ſoliti, 1. ad edict. 2. b
Fauorabiliores rei quam actores ſunt, 41. ad edict. 676. d
Fauore dotis quæ contra communem rationem iuris conceſſa ſint, 6. quæſtio. 1120. d
Fauor militiæ teſtatoris, an exoneret heredem, 12. quæſt. 1290. a
Fauore fiſci, quæ in locatione conductione obſeruanda veniant, 36. ad edict. 611. c
Feras beſtias an & quomodo poſſidere poſſimus, 54. ad edi. 779. b
Ferarum beſtiarum naturalis libertas quomodo coerceatur, 54. ad edict. ibidem. b
Feræ beſtiæ, an emptionem & venditionẽ fundi ſequantur, 54. ad edict. ibid.
Ferias ſolemnes iudiciorum quis ſtatuere debeat, 1. ad ed. 12. b
Feriæ iudiciales qua de cauſa ordinatę ſint, 1. ad edict. ibid.
Ferrumen quid ſit? & quid a plumbatura differat, 21. ad ed. 309. c
Fere articulus, id eſt, plerunque, 65. ad edi. 874. d
Ferruminare, 49. ad edict. 735. c
Feudum amittit is, qui falſo negat ſe eſſe feudatarium, ne pareat domino, 32. ad edictum, 536. c
Ficta ceſſio no admittitur, 32. ad ed. 519. b
Ficta traditio admittitur, 32. ad ed. 516. b
Ficta ceſſio in iure non admittitur, 32. ad edictum, 519. b
Ficta traditio in iure admittitur, 32. ad ed. ibidem. a
Fideicommiſſarius quo beneficio vti poſſit 13. ad edict. 208. d
Fideicommiſſum quando cedat? 21. quæſt. 1238. a
Fideiuſſores inuentu ſunt difficillimi, 14. ad edict, 215. c
Fideiuſſori ne, an reo creditor remittere poſſit, 4. quæſt. 1066
Fideiuſſores inuenire omnibus facile non eſt, 36. ad edict. 605. b
Fideiuſſores an iiſdẽ ſe exceptionibus quibus reus principalis, defendere poſſint, 69. ad ed. 889. c
Fideiuſſor an futuræ obligationis accipi poſſit, 11. quæſt. 1188. d
Fideiuſſoris cum reo conſtitutæ pecuniæ ſeu debitore, eadem fere conditio eſt, 29 ad edict. 448
Fideicommiſſa non tantum verba faciunt, ſed & nuda voluntas, 10. reſponſ. Modeſtini. 196. a
Fideicommiſſo nemo ita obſtringitur vnquam, vt plus det, quam acceperit, 1. reſp. Neratij. 116. c
Fideicommiſſum non tantum verba faciũt, ſed & nuda voluntas, 10. reſponſor. Modeſt. 196. a
Fideicommiſſum ancillæ propriæ ſine libertate datum non valet, 3. reſp. 271. b
Fideicommiſſum tantum an ſit, cum perſonam teſtator, cui reſtitui vellet teſtamento non ſignificauerit, reſponſ. Marcelli, 127. c
Fideicommiſſum nulla voluntas facit, 6. reſp. Paul. 47. a
Fideicommiſſum relinqui poteſt mortis cauſa donatario, 6. reſponſ. Paul. 470. b
Fideicommiſſo nemo ita obſtringitur vnquam, vt plus det quam accepit, 1. reſp. Neratij. 116. b
Fideicommiſſum minuunt fatalia detrimẽta, 1. reſp. Neratii. 116. c
Fideicommiſſarius Trebellianus, 75. ad ed. 943. effectu quodammodo hæres eſt, ibidem. præſtanda eſt legatorum ſatiſdatio a ſolo Fideicommiſſario Trebelliano non ab hærede, ibid. 943. a
Fideicommiſſarius ad ſolutionem pretij minime cogendus, 10. reſp. Modeſt. 189
Fideicommiſſa ab inteſtato data an debentur, 3. reſp. Scæuol. 260. c
Fideicommiſſa ſunt extraordinarij iuris, 14 reſponſor. Pauli, 90. d
de Fideicommiſſorum ſtipulatione, 75. ad edictum. 943. d
duo Fideiuſſores ſimul conuenti in iudicio mandati & condemnati ſimul, ex cauſa iudicati ſinguli tenentur pro virilib. portionibus tantum in ſolidum: niſi in ſententia expreſſe, 4. reſponſ. Paul. 26. c
Fidei nomen etiam mandatum complectitur, 1. reſp. Scæuol. 234. a
Fideiuſſor nemo conſtituitur niſi per ſtipulationem, 1. reſp. Scæuol. 234. b
Fideiuſſor an pignora reſtituere cogendus ſit, 4. reſp. Modeſtini. 165. c
Fideiubens pro depoſitario etiam depoſiti fideiuſſor accipi poteſt, 1. reſponſorum Neratij. 112 c
Fideiuſſor rei principalis locum obtinet, 6. reſp. Modeſt. 177. b
de Fideiuſſore tutoris & quando pupillo obſtringitur, 6. reſponſor. Modeſt. 177. b quandoconueniri poteſt, ibid. & quando debet damnari, ibid.
Fideiuſſor non videtur acceptus in duriorem cauſam, 4. reſp. Paul. 31. a
Fideiuſſoris alia cauſa eſt, alia pignorum, 1. reſp. Vlp. 143. c
Fideiuſſor quando liberatur, non autem debitor, 4. quæſt. 1086. c
in Fideiuſſorem actio quando detur, 13. reſp. Modeſt. 208. c
Fideiuſſores probati pro idoneis, pro aſſiduis & locupletibus, 25. ad edictum, 940. d. Improbati qui ſint, ibid.
Fideiuſſor & reus principalis ex mora rei tenentur in vſuras, non tam iure obligationis, quam officio iudicis, 5. reſponſ. Paul. 33. b
Fideiuſſor conductionis tenetur in ſortem, id eſt, penſionis nomine, non in vſuras, 5. reſp. Paul. 32. d
Fideiuſſor debitam pecuniam conſequutus, tum a debitore principali, tum ab eius hæredibus compellitur, 4. reſponſ. Paul. 25. d
Fideiuſſores ex cauſa iudicati ſinguli tenentur pro virilibus portionibus tantum nõ in ſolidum, 4. reſp. Scæuol. 26. c
Fideiuſſoris cauſa an durior fieri poſſit, quã res, 4. quæſt. 1065. a
Fideiuſſio inutilis, vt & iuſſio non valet, 3. ad edict. 86. c
Fideiuſſor qui pure fideiuſſit pro eo qui ſub conditione promiſit qualiter obligetur, 29. ad edictum. 438. c
Fideiuſſores pro reſtitutione dotis, quando exigantur, 36. ad edictum. 605
Fideiuſſor ſi pro reo principali ſoluerit, quibus actionibus ſuum repetat, 31. ad edict. 495. b
Fideiuſſor & in partem rei accipitur, 2. ad edict. 23. c
Fideiuſſor ad quid teneatur, & cui obligetur, 3. quæſt. 1035. a
Fideiuſſoribus cauſam rei principalis eam deſerentis non defendentibus, quæ pœna incumbat, 8. ad edict. 119
Fideiuſſor, quomodo obligetur pro eo, qui in diem promiſit, 29. ad edict. 438. c
Fideiuſſor quarum rerum vtiliter detur, 15. quæſt. 1214. d
Fideiuſſio, non niſi pro alio fit, 29. ad edict. 438. a
Fides bona contraria eſt fraudi & dolo. 32. ad edict. 519
Fidem conſtituti quis & quomodo impleat. 29. ad edict. 441. a
Fides chirographi diuturnior eſt, quam teſtium, 3. ad edict. 88. d
Fides contractus exigit vt ſaluum ſit ius ſuum creditori, 29. ad ed. 455. c
Fidem, quæ vitam continet, grauius eſt fallere in pecunia debita, quam in non debita, 29. ad edict. 438. a
Fieri & eſſe in poſſeſſione & poſſidere, quomodo differant, 54. ad edictum. 783
Filia exheredata, cur exceptione doli vti nõ poſſit, 3. ad edict. 50. a
Filia non auget familiam patris ſui, 35. ad edict. 188. d
Filia Senatoris, ſi libertino nupſiſſet, an nuptiæ illæ ratæ habitæ ſint, an vero minus, 35. ad edict. 588. c
Filia ſui iuris effecta, patri eius non datur actio de dote. 11. ad edict, 172. c
Filijfam. etiam in caſtrenſibus pro patribus fam. quibuſdam caſibus non habentur, 30. ad ed. 475. c
Filia emancipata, an dos ei a patre data ad patrem reuertatur? 16. quæſt. 1228. d
Filiæ, repetitio dotis poſt emancipationem & cap. diminutionem datur, non fiſco, 11. ad edict. 172. c
Filijfam. alias decoctores olim duci poterant in carcerem, 30. ad edict. 474. c
Filiofamil. an iuſiurandum deferri poſsit, 18. ad edict. 232. d
Filiofamil. defuncto, datur actio funeraria extraneo aduerſus patrem, qui filio iuſta non fecit, 27. ad edict. 415. a
Filiofamilias legatum cum relictum fuerit, cui cautio ab herede præſtanda, patrine an filiofam. 3. quæſt. 1037. b
de Filio filiaue corrupto, quæ actio competat, 19. ad edi. 271. d
Filius abſque conſenſu parentis nuptias contrahens, an liberi ex tali matrimonio nati, aui in poteſtatem recidant, aut ei agnaſcantur, 35. ad edict. 587. c
Filiusfam. in pactis quæ præſtare debeat, 3. ad edict. 59. d
Filius emancipatus, ſi per inopiam de conferendo cauere non poſsit, quid iuris obtineat, 41. ad ed. 671. d
Filius patroni, quam ob cauſam bonorum poſſeſsionem liberti paterni, & ſic ius

ius patronatus amittat, 42. ad edi. 679.d
Filius & mater vocabula ſunt naturæ, 11. ad edict. 170. cognatus eſt etiam verbum naturæ, agnatus autem non eſt verbum naturæ, ſed ciuile, ibid.
Filiusfamil. naturaliter tantum obligatur, ciuiliter propter S C. Macedon. non poteſt, 30. ad edict. 475.d
Filius præteritus an legata a ſubſtituto relicta præſtet, 41. ad ed. 659.c
Filiusfamilias quatenus & in quãtum obligari poſſit & teneatur, & quibus ex cauſis minime, 30. ad ed. 475.a
Filiusfamilias ex bonorum poſſeſſione contra tabulas nemini præſtat legata, 41. ad edictum. 659.b
ſi Filius in poteſtate furioſi erit, rem ſaluã fore ſtipulatur, acquirit patri obligationem, 76. ad ed. 948.d
Filius & mater naturæ vocabula ſunt, 11. ad edictum. 170.d
Filios ſeruorum non agnoſcit ius ciuile, 13. reſp. Pauli. 83.a
Filiusfamilias cauſa cognita condemnatur in id quod facere poteſt ex edicto prætoris, 1. reſp. Scæuol. 229 a
Filius in poteſtate patris furioſi naſcitur & remaneat, 76. ad ed. 948.a
Filio defenſoris partibus fungenti non incumbit onus probandi ſtatum vel ius ſuũ quod habet a partibus quibus de agitur, 3. reſp. Scæuol. 258.d
Filiusfam. viuo patre, munera ciuilia, munera publica, & oppidanea itemque honores ſuſcipere, & agnoſcere poteſt. 1. reſp. Pauli. 4.d
Filiusfamilias an ob reliqua, quæ collegæ ſui traxerũt, poſt mortem patris ſui Reipublicæ teneatur, 1. reſponſorum. 4.c
Filius non eſt idoneus defenſor patris abſentis, nec ſatiſdare iudicatum ſolui poteſt, Idem in patre, 2. reſp. Pauli. 8.d
Filio emancipato bonorum poſſeſſio vnde liberi vel contra tabulas datur ita damnum ſi capitis minor non fuerit factus viuo patre, 11. reſp. Pauli. 68.b
Filius emancipatus ſi cum altero filio, qui manſit in poteſtate patris, velit communis patris diuidere hereditatem debet in commune conferre bona propria, quæ acquiſiuit poſt mortem patris, 11. reſp. Paul. 67. b
Filij vulgo quæſiti ab inteſtato non tãtum ſuccedunt matri per bonorum poſſeſſionem vnde legitimi, ſed etiam auiæ maternæ, 14. reſp. Paul. 109.d
Filij plures generali ſermone exhęredãtur, 12. reſponſ. Pauli. 71.b
Filiorum appellatione in teſtamento patronæ non iuſti tãntum, ſed etiam naturales liberi continentur, 3. reſp. Scæuol. 270.d
Filia naturalis vtrum ex teſtamento mulieris patronæ patris ſui, an ex teſtamento patris partem fundi legati petere poſſit, 3. reſponſ. Scæuolæ. ibidem.
Filia matri paciſcit inutiliter, 4. reſponſor. Pauli, 23 c
Filius in legato, quod pater ei dedit, patitur Falcidiam, 3. reſp. Scæuol. 270.c
Filiusfam. ſi dotem promiſerit, qua actione teneatur, 36. ad edict. 609.b
Filiusfam. & ſeruus omnia iura, omnes actiones acquirunt patri & domino, 32. ad edictum, 537.c
Fines loci ſepulchro deſtinati, qui ſint, 3. quæſt. 1012.b
Fines in venditione fundi demonſtrari neceſſe eſt, ſi non nominentur vel adſcribantur ad fines, 3. reſponſorum Pauli, 14. c
Fiſcus eſt legitimus ſucceſſor omnium ſcelerum, 32. ad ed.
Firmare. Vide ſtipulari.
Fiſcus grauiſſimus eſt exactor. 57. ad edict. 833.
Fiſcum ſucceſſorem viuus habet, 32. ad edi. 530.b
Fiſcus ex ſuis contractibus ſemper habet tacitam hypothecam in bonis debitorum, 1. reſp. Pauli. 7.c
Fiſcus venditionem quam fecit inaugere & reſcindere poteſt intra certa tempora, alio maius offerente pretium, 1. reſponſ. Paul. 7.c
Fiſcalis cauſa intra menſes ſex vel tres finienda eſt, 1. reſponſor. Pauli. 7. d. Reipublicæ cauſa intra triennium, ibidem.
Fiſcus ex alieno naufragio, calamitate, aut infortunio, lucrum facere non debet, 35. ad edictum. 585 b
Fiſcus ad quem bona teſtatoris peruenerũt, actiones hereditarias, quas defunctus antea habuerat, excipere tenetur, 12. ad edi. 174 a
Fiſcus & mulier vter alteri in pignore præferatur, 3 quæſt. 1045.a
Fiſcus ſi bona ob maximam & mediam cap. deminutionem capta non defendat, mittitur creditor in poſſeſſionem eorum, 11. ad edict. 168.b
Flagella an infamiam irrogent, 54. ad edict. 820. b
Flagella & fuſtes in in quo differunt, 54. ad edictum. 820.b
de Flumine publico ripaue eius interdicto publico cauetur; de aqua pluu. arcenda, actione priuata, 49. ad edictum, 725 c
Fœnus traiectitium qui exercent, iis vſura etiam nudo pacto, penſandi periculi gratia, quod in ſe ſuſcipiunt, debentur, 3. ad edictum, 47.c
Fœtus aut partus perceptio an plenum ius tribuat, 54. ad ed. 794.c
Fœtus & partus furtiui bonæ & malæ fidei poſſeſſor diſtinctionem facit, 54. ad edi. 794. a
Fœminarum interceſſiones Senatusconſulto Velleiano improbantur, & conſequenter liberantur prorſus, etiamſi pignora dederint, 16. reſponſorum Paul. 101. c
Fœminæ ex cauſa interceſſionis nec ciuiliter nec naturaliter non obligantur, 16. reſp. Pauli, 101.c
Fœtus pecorum, & penſiones prædiorum ſunt in fructu, 29 ad ed. 460.a
Fœtus eſt in fructu, partus non eſt in fructu, 54. ad ed. 795.c
Forma quæ nummis imprimitur, quid denotat, 33. ad ed. 540.a
Formula inepta & obſcura propoſita in iudicio: ipſa actio inutilis exſiſtit, 6. ad edi. 105. a
Formulæ iudicatum ſolui, de iudicato faciendo, & de re defendenda vbi habeantur, 8. ad ed. 110.d
Foro cedere quid ſit, 3. ad edict. 41.d
Forum non facit mercatorem, 30. ad edict. 466. c
Forum incompetens, quando exiſtat, 54. ad edictum, 818.a
Forum quomodo ſortiamur, 54. ad edict. ibidem.
Forma, id eſt, veſtibulum ſepulchri ex 12. tabul. 2. reſponſ. Scæuol. 146.8
Foſſæ agrorum propriæ ſunt, aut finales, 49 ad edictum. 721
de Foſſa factitia an agi poſſit, 49. ad edict. 724. c
Frater conſanguineus in ſucceſſione inteſtati fratris conſanguinei omnino præfertur matri defuncti, 54. ad edictum, 683. b
Fratrem etiam incertum quodammodo videri poſſe auctor aſſerit, 4. ad edictum, 92. b
Fratres germani & conſanguinei qui dicantur, & quomodo differant, 35. ad edict. 590. d
Fratris factum fratri nocere non poteſt, 45. ad edict. 686.b
Frater legitimus iure ciuili præfertur matri 12. reſponſ. Paul. 74.a
an Frater ſuperſtes ab extraneo cohærede ſuo quadrantem iure fideicommiſſi petere poſſit, reſp. Marcelli. 127.a
Fratrum appellatione etiam ſorores continentur, 3. reſp. Scæuol. 275 a
Fratrimonij verbo ſignificantur bona fraterna, 3. reſp. Paul. 15.e
Fraudationis creditorum cauſa quæ actio competat, 62. ad edict. 858.e
Fraus & circumſcriptio in contractibus, vltra dimidiam iuſti pretij, aut mercedis fieri non debet, 34. ad edict. 567.a
Fraus & dolus quomodo & vnde exiſtant, 32. ad edict. 520 e
Fraus & dolus quomodo differant, 32. ad edict. 520.d
Fraus ei non fit, cui ſuum diminuit heres, 32 ad edict. 537
Fraus in contractibus, ſi non ſit immodica, conceſſa eſt, 34. ad edict. 557
Fraus non fit l. Falcidiæ ſi heres ius ſuum diminuit, aut ea non vtatur, 33. ad edict. 553. c
Friuiſculum iurgium & diſſidium coniugum diuortium non facit, 35. ad edictum. 604. a
Fructuarius proprietario de vitio operis quod ædificat forte, cauet, 48. ad edict. 704. b
Fructuaria ſtipulatio. Vide Stipulatio fructuaria, 75. ad edict. 941.e
Fructuarius quam diligentiam & cuſtodiã præſtare debet, 75. ad edictum, 942.a
Fructuaria cautio, 39. ad edict. 642.a
Fructuarius cuſtodiam præſtare debet, 75. ad edict. 941.c
Fructuaria cautio. Vide Cautio fructuaria, 75. ad edict. 943.a
Fructus perceptos a creditore ſecum ipſe creditor penſat in ſortem, 460.a
Fructus prædiorum ante moram percepti in reſtitutionem non veniunt, cum per ſe, ſuſcepti ſint ex iudicio teſtantis, iure hereditario, 14. reſponſor. Paul. 92.d
Fructus qui ante diem fideicommiſſi cedentem percepti ſunt fideicommiſſo non continentur, 14. reſponſor. 93
Fructus qui iure hæreditario percepti ſunt, non imputantur hæredi in falcidiam, 14. reſponſor. Paul. 93.b
Fructus fundi dotalis ſoluto matrimonio diuiduntur inter virum & vxorem pro rata temporis, quo matrimonium ſteterit, 11. reſponſ. Modeſtini. 202.e
Fructus pendentes pars fundi eſſe cenſentur, 11. reſp. Modeſtini. 202
Fructus & acceſſiones quando emptori acquirantur, 54. ad edict. 807.e
Fructus, an pignoris loco pro penſionibus domino teneantur, 34. ad ed. 569.b
Fructus hominis defuncti, qui ex operis percipi potuerunt an ad petitorem, an vero ad poſſeſſorem pertineant, 11 ad ed. 305. c
Fructuario aduerſus proprietarium, quæ actio competat, 11 ad edict. 159.c
Fructuario vendente vſumfr. quid tranſeat in emptorem, 33. ad ed. 557.b
Fructuarius an poſſit conueniri noxali iudicio ex noxa ſerui fructuarij, 19. ad edi. 272. d
Fructuarius, vt a refectione, ſic & ab agricultura prohiberi a nemine poteſt, 48. ad edictum. 703.d
Fructus a creditore perceptos, ſecum ipſe creditor penſat in ſortem & vſuras, 29. ad edict. 460. a
Fructus pendentes, an pars fundi ſint, 62. ad edictum. 861. d
Fructuarius quomodo cauere debeat, 48. ad edict. 697.b

Fructuarius ſi proprietario quid de vitio fundi præſtiterit: qua commoditate propter refuſionem a proprietario ei debitam vti poſſit, 28. ad edict. 697.c

Fructus rei pignoratæ, de quibus nominatim non conuenit, vt pignori eſſent, a debitore percepti vel herede eius, tacito iure pignori eſſe creduntur, 29. ad edict. 460.a

Fructus ſeparatur a partu, 54. ad ed. 792.d

Fructus ſolo cohærentes, die legati cedēte, ad quem pertineant, 62. ad edict. 861.c

Fructus medij temporis in emptione exſiſtentes ad quem pertineāt, 33. ad ed. 555.d

Fructus pecorum inter eos, qui diligentia & opera domini præueniunt, recenſentur, 54. ad edict. 794.b

Fructus percepti ante litem conteſtatam, an in petitionem hereditatis veniant, 20. ad edict. 284.b

Frugum nomine quæ veniant, 46. ad edict. 739.a

Fruſtratio ſpei ſub damno comprehenditur 26. ad edict. 404.a

Fuga imputari ſolet caſui, nō culpæ, & qua ratio ſit, 21. ad edict. 306.d

Fuga ſeruorum caſibus fortuitis annumeratur, 36. ad edict. 611

Fuga ſerui damnoſa eſſe non poteſt, 54. ad edict. 789.c

Fuga ſeruorum caſui fortuito annumeratur, 18. ad edict. 253.b

Fuga ſerui an vſucapio interrumpatur, 21. ad edict. 306.d

Fuga ſeruorum vt interuertatur, neue dominis poſſeſſio eorum eripiatur contra rationem iuris ſingularia quædam conceſſa ſunt, 54. ad edict. 762.c

Fugitiuum qui celat, fur dicitur, 32. ad edi. 509.b

Fugitiui aut erronis nulla ſedes certa eſt, 5. quæſt. 1091.c

Fulgoſius Accurſium merito reprehendit, 54. ad edict. 760.c

Fulgoſius annotauit contra Bartolum, in diſiunctiuis emptionibus non eſſe multiplicem, ſed annuum & perpetuum, 33. ad edict. 562.a

Fundi dominus, non facit locum religioſum, inuito eo, cuius prædio ille ſeruit; aut inuito creditore, cui pignori locus ille obligatus eſt, 27. ad ed. 419.d

Fundi vendicationi ſe offerens, ſi damnatus fuerit, an actori de dolo teneatur, 11. ad edictum. 163.d

Fundo potentiori, alienandi iudicij mutandi cauſa venditio, an & quod damnum præſtandum ſit, 49. ad edict. 727

Fundum ad certum tempus locatum, ſi quis vendiderit: ad quid emptori teneatur, 36. ad edict. 612.a

Fundum dotalem miles an legare poſſit, 43. ad edict. 680.c

Fundus dotalis qui dicatur, 36. ad edictum, 604.c

Fundus in emptione cum ſua cauſa tranſit, 29. ad edictum. 459

Fundus totus an vſucapi poſſit, & cur non pro parte incerta ſiue aliena, 59. ad edict. 806

Fundus dotalis ſub qua conditione detur, 28. ad edict. 422.d

Fundus vt corporaliter poſſeſſus intelligatur, quæ requirantur, 54. ad edict. 769.b

Funerandi defuncti cauſa quod geſtum eſt, a tempore mortis; ad negotium heredis pertinuiſſe videtur, 27. ad edict. 414.c

Funerari defunctos plerumque antequam vllus exſiſtat heres, ait ICtus Paulus, 27. ad edict. 414.a

Funeraria actio priuilegiaria eſt, 27. ad ed. 415.d

Funeraria actio datur aduerſus heredem vel poſſeſſorem bonorum aut ſimilem ſucceſſorem defuncti, 27. ad edict. ibidem.d

Funeris ſumptum immodicum faciens, id tantum conſequitur, quod impendere debuit, pro facultatibus ſcilicet & dignitate defuncti, 27. ad edict. ibidem.c

Fungi pretia: Pedius ICtus dixit, 28. ad ed. 425.d

Fungi munere præſtandi legati: id eſt ſoluendi legati: fungi munere collationis, id eſt conferre, phraſes iuris ſunt, 28. ad edictum, ibidem.c

Fungimur in mutuo munere ſoluendi debiti in genere eodem: non in ſpecie eadē, 28. ad edict. 425.d

Funus filij æs alienum patris eſt, reſponſor. Neratij. 119.a

Funus viuo ducere quid ſignificet, 9. ad ed. 123

Fuſtibus qui ſubiici potuerint, 54. ad edict. 819.c

Furor an iudicis officium abroget? 2. quæſt. 977.d

Furor impedimento nuptijs eſt, 35. ad edict. 586.c

Fur ſemper moram facere intelligitur, 18. ad edict. 241.d

Furi & prædoni, actio pignoratitia competit, 29. ad edictum, 450.d

Furis & prædonis, quando honeſta cauſa & inhoneſta ſit, 29. ad edict. 451.a

Furi & prædoni qui rem furtiuam apud aliquem depoſuit, actio depoſiti competit, 29. ad edict. 450.d

Furi commodanti vel deponenti aut oppigneranti rem furtiuam vt ſuam rei vindicatio non denegatur, 19. ad ed. 451.a

Furis & prædonis honeſta cauſa non eſt, 26 ad edict. 450.d

Furi & prædoni, qui rem furto ſubreptam commodauit, competit actio commodati, 49. ad edict. ibidem.

Furioſi filius. Vide Filius furioſi de ſtipulatione rem ſaluam fore, 76. ad edictum, 948.d

Furioſus ſiue ſtipuletur ſiue promittat nihil agit, 76. ad edict. 948 c. abſentis loco eſt, & ſoli præſentes rite contrahunt ſtipulationem, ibid.

Furioſi nulla eſt voluntas, 32. ad edictum, 528 c

Furioſis an parentes ſubſtituere poſſint, 9. quæſt. 1154.a

Furioſis, infantibus, ciuitatibus indefenſis, & aduerſus illos reſtitutio in integrum datur, 12. ad edict. 179.b

Furioſus an matrimonium contrahere poſſit, 2 quæſt. 977.c

Furioſus in omni iure abſentis loco habetur, 8. ad edict. 109.c

Furioſus in quam actionem incidere poſſit, 2. quæſt. 993.a

Furor poſt nuptias ſuperueniens nuptias non dirimit, neque diſſoluit, 35. ad edict. 589.c

Furor patris non impedit quo minus in eius poteſtate filius naſcatur vel remaneat, 76. ad edict. 948.a

Furor an Magiſtratum prætori aut præſidi abrogare poſſit, 2. quæſt. 978.a

Furor vſucapionis intuitu quid ſit, 54. ad ed. 812.a

Furti actio ad exhibendum datur vindicandi cauſa, 26. ad edict. 405.c

Furti æſtimatio non creſcit aſſidua contrectatione, 39. ad ed. 640.a

Furtum contrahitur re ſuo loco mota, ſoluitur re ſuo loco repoſita, 54. ad edict. 789.c

Furtum culpæ annumeratur, non caſui fortuito, 39. ad edict. 636.d

ex commodato etiam Furti agi poteſt, 39. ad edict. 636.d

Furtim arbores cædi quando & quæ dicantur, 39. ad edict. 642.a

Furti qui agit, rem furto ſubreptam deſignare, nomine, & ſpecie ſua deſtinare debet, 6. ad edict. 104.a

Furtum non facitis, qui hominis viuentis, quem falſo putat mortuum, pro herede forte quaſi proximus agnatus, res quaſdam quaſi hereditarias apprehendit, 1. reſp. Neratij. 114.b

Furtum fit etiam libelli vel epiſtolæ viliſſimæ, 7. reſp. Modeſtini. 182.d

Furtum feciſſe videtur, qui familiam furtum facientem non prohibuit, 39. ad ed. 639.a

Furtum eius rei fieri non poteſt, quæ a nemine poſſidetur, 39. ad ed. 634.c

Furtum & rapina, quomodo differant, 36. ad edict. 634.a

Furtum naturali iure prohibitum eſt, 39. ad edictum. 635.d

Furtum non fit verbo, non ſcriptura, non nudo animo; ſed contrectatione, 37. ad edictum. 227.a

Furtum quid ſit, & vnde ſic dicatur, 39. ad edict. 634.c

Furtum quomodo committatur, 39. ad edi. 634.c

Furtum rei immobilis non committitur, 39. ad edict. ibid.

Fuſtium admonitio eſt, flagellorum autem caſtigatio, 54. ad edict. 820.b

Fuſtes & flagella quomodo differant, 54. ad edict. ibidem.

Fuſtes an infamiam irrogent, 54. ad edict. ibidem.

G.

GEnera cauſarum ſiue titulorum, & poſſeſſionem diſtinctiones tot ſunt, quot ſunt iuſtæ cauſæ acquirendi dominij, 54. edict. 781.a

Genera incertæ res ſunt, quia nec ſunt, ſed intelliguntur eſſe, 28. ad edictum. 433.c

Generale iudicium ſocietatis quod ſit & dicatur, 32. ad edict. 522.c

Generaliter & indiſtincte ſcripta cur falſa, ſpecialiter ſcripta cur vera ſint, 20. ad ed. 285.a

Generalis certi condictio, quæ certæ rei, pecuniæue eſt, ſtricti iudicij appellatur, 28. ad edict. 431.c

Generaliter proditum eſt, cum ſeruo nullam actionem eſſe, 26 ad edict. 407.a

Genera vindicationum plura ſunt, 26. ad edict. 403.a

Genus idem, ſimilemue cum priori, quod mutuo datum eſt, materiam, in quantitate, natura, & bonitate, eandem in mutuo recipimus, 28. ad edict. 422.b

Gentilibus quando hereditas deferatur, 60 ad edictum. 847.b

Generis nomen eſt cognatio, 35. ad edict. 591.c

Gentiles qui ſint, & dicantur, 60. ad edict. ibidem.

Genus petitur, aut repetitur ſi pecunia certa petitur, non corpus certum, 28. ad edi. 437.b

ſi Genus aliud recipimus vt pro tritico vinū, non eſt mutuum, 28. ad edict. 421.c

Geſtum communiter, qua actione vindicetur, 32. ad ed. 531.d

rerum Geſtarum veritas non vitiatur erroribus, 1. reſp. Modeſt. 113.a

Geſtoris error veritatem non vitiat aut mutat, reſp. Modeſt. 113.a

Geſtio tutelæ eſt quaſi contractus, 1. reſp. Marcelli. 125.a

Grammaticalia Cuiacius nugis aſſimilat, 28 ad edictum. 423.a

Gregi, quot capita ſufficiant, ad eum conſtituendum, 21. ad edictum. 301.c

Gregum hereditariorum partus an in petitionem hereditatis veniat, 20. ad edict. 283.c

Glarea quid ſit aut ſignificet, 49. ad edict. 738.c

Gloſſam

Gloſſam ad l.8. de in diem addict. delendam eſſe cenſet auctor,33.ad edict. 552.a
Gloſſema, cauſa cognita, reiicit auctor.8.ad edict. 111.d
Gloſſa in l.22. §. fugitiuus. Mandat. recte ſentit, 32. ad edict. 509.b
Grabatum an dicatur de lecto pretioſiori, 3.reſponſ. Scæuol. 282
Gratuita negotia ſunt mutuum & commodatum,29.ad edictum. 453.d
Gratis nauiganti & damnum iniuria paſſo, quæ actio aduerſus nautam competat?21 ad edict. 342.d
Grauare ſe inuicem in contractibus conceſſum eſt, 34. ad edict. 566.c

H.

HAbitatio & vſus finitur morte legatarij,8. ad edict.
Habitatio bifariam accipitur, nempe pro ſeruitute & pro iure ſeruitutis, 3. reſp. Scæuol. 280.a
Hamarum vſus quis,& quid ſint hamæ, 34. ad edictum. 578.b
Hamata inſtitutio,9.quæſt. 1151.b
Heredibus & in heredes actio rerum amotarum, an detur,37.ad edict. 621.c
Heredes auiæ, quæ negotia nepotis geſſit, an alimenta heredibus nepotis detrahere,& ab eis impenſa repetere poſſint, 1. quæſtionum, 964.c
Heredes cum creditoribus defuncti, an, & qua de re paciſci poſſint,61. ad ed. 507.c
Heredes ex facto proprio tenentur in ſolidum,29.ad edict. 452.d
Heredes ex dolo defuncti tenentur, 30. ad 479.a
Heredes filiofamilias ſi mortem teſtatoris ſui inultam reliquerint, quid amittant, 46.ad edictum. 992.d
Heredes in pœnam non ſuccedunt, 59. ad edict. 840.b
Heredes non ſunt ſerui voluntarij, 29. ad edictum. 463.c
Herede ſub conditione inſtituto,& hereditate in dubio exſiſtente, quid de bonis teſtatoris æris alieni contracti cauſa fieri; & creditores agere debeant,57.ad ed. 833. b
Heredes ſuccedunt in omne ius, hoc eſt, in vitia,& virtutes; commoda,& incommoda defuncti, 54. ad ed. 792.a
Heredis nomen quam late pateat,& qui eo contineantur,73.ad edict. 923.b
Heredes prædonis ſeu inuaſoris in quantum teneantur,64.ad edict. 873.a
Heredi meo ex perſona mea non poteſt dari exceptio pacti, nec doli, 3. ad edict. 59. c
Hereditas adita, quibus eripiatur & auferatur,45. ad ed. 685.c
Heredi qui necem defuncti non vindicauerit, aufertur hereditas quaſi indigno, 42. ad edict. 678.a
Hereditate ære alieno onerata & hærede adire eam deliberante, quomodo interim creditoribus ſecuritas conſtituatur, 57. ad edict. 834.c
Hereditas iacens, quaſi domina eſſe intelligitur rerum hereditariorum, 9. ad edict. 141. c
Hereditatis & ſtatus cōtrouerſia ſi cui fiat, quo iuris remedio ei ſubueniatur,41. ad edictum. 674.c
Hereditas eſt res incorporalis, 3. ad edict. 85. b
Hereditas ex caſtrenſi peculio filijfamil. quando caduca fiat,46.ad edict. 692.d
Hereditatis iuſtæ & legitimæ quæ ſit differentia,32. ad edict. 520.b
Hereditatis iacētis an poſſeſſio ſit,1.quæſt. 960.d
Hereditas iuſta an accipiatur pro legitima tantum,32.ad edict. 520.b
Hæreditas omnis cum tēpore mortis continuatur; quamuis poſtea adeatur, 27. ad

edictum. 414.d
Hereditatis & peculij nomen, eſt nomen iuris non corporis: quo ius ſignificatur, non res,33.ad edict. 261.d
Hereditatis petitione qui teneatur, 20. ad edictum. 655
Hereditas quando adiri, aut mitti in poſſeſſionem poſſit, 45. ad edict. 687.c
Hereditas quomodo acquiratur, 1. quæſt. 3. 958.a. ſolo animo acquiritur, ſine vllo facto. ibidem.
Hereditatis nomen eſt iuris, non corporis, 20.ad edict. 298.c
Hereditatis nomen quaſi vniuerſitatis, & iuris nomen & augmentum & diminutionem recipit, 20. ad edict. 283.c
Hereditas quando caduca fieri dicatur, 45. ad edict. 686.d
Hereditas quæ ſoluendo non eſt, ſi heredem inuenerit, qui eum adeat, ſoluendo eſſe dicitur,32.ad edict. 512.c
Hereditas, quibus modis obueniat, 32. ad edict. 520.a
Hereditas, quæ & quando obuenire dicatur 32.ad ed. 525.b
Hereditatis vnius duo heredes in ſolidum eſſe non poſſunt.64.ad edi. 759.b
Hereditas quid,20.ad dd. 298.d
Heres an ob famoſum iudicium defuncti infamiam incurrat. 5. ad ed. 95.b
Heredum appellatio, quales, & in quo partes conſtituat,28.ad edict. 433 a
Heres ex ſcelere defuncti, lucrum facere nō debet, 1. quæſt. 969 b
Heres furis ignorans ancillam eſſe furtiuam, an partum vſucapiat, 54. ad edict. 792.a
Heres proprius accedit ad vicem defuncti, imo & idem homo eſſe fingitur. 35. ad edict. 599.d
Heres in conductione non minus, quam in emptione conuenitur,32. ad ed. 523. b
Heres ius defuncti percipit,3. ad ed. 40.c
Heres legitimus an & quando teſtamentario heredi præferatur,10.quæſt. 1182.a
Heres locatoris, qua actione conueniri poſſit,34.ad edictum.
Hæres vindicationem factam a defuncto reſcindere non poteſt,1.reſp. Vlp. 142.d
Hæres non omnia facta defuncti rata habere debet,1.reſponſor. Vlpiani. 142.c
Hæreditas per curatorem adquiri non poteſt,12.reſp.Paul. 75.a
Hæredes patris propter munera publica quæ filius poſt mortem patris ſuſcepit conueniri non poſſunt,1.reſp. Pauli, 5.c Secus ſi filiusfamilias voluntate patris Decurio factus, ibidem.
Hæres iuſtus a legitimo ſeparatur.32.ad ed. 520. b
duo Hæredes vnius hæreditatis in ſolidum eſſe non poſſunt,54.ad edict. 759.b
Hæres effectu quodammodo eſt fideicommiſſarius Trebellianus,75,ad ed. 943.c
in Hæredem non tranſit ſocietas,31.ad ed. 530. c
de Hærede inſtituto ſub conditione.75. ad edictum. 941.c
Hereditas & bonorum poſſeſſio differunt, 12.reſp.Pauli. 75.c
Hæreditatis aditio eſt actus legitimus, 9. reſp.Paul. 57. c
in Hereditatis petitione, ſi apud reum poſt litem conteſtatam mancipia pecora aut iumenta demortua ſint, ad quem periculum pertinebit, 20. ad ed. 295.c
de Hæreditate euicta ſtipulatio quæ, 75. ad edict. 945. c
Hæreditatum iura & tutelarum propria ſunt ciuium Romanorum, 1. reſponſor. Pauli. 50.a
Heres an ex cauſa fideicommiſſi, æſtimationem rei quæ in hereditate non eſt præſtare debeat,1.reſp.Marcelli, 128.c
Heres ſibi ſucceſſor manet, & pro bonis haber pretium,21.reſp. Pauli. 112.b
Heres & defunctus pro vno habentur. 6. reſp. Paul. 43.c
Heres heredis eſt heres teſtatoris, 13. reſp. Pauli 77.a
Heres qui ex cauſa virilem portionem debet, ſi per errorem plus ſoluerit, an ideo ceteris heredes liberentur.15. reſponſor. Pauli. 100
Heredis ſtultitia an ceteris noceat. 5. reſp. Scæuol. 266 b
Heredes in conditione, non ſunt heredes in diſpoſitione, ſiue inſtitutione, 3. reſp. Scæuol. 257.b
Heres pōteſt vendere fundum cuius reditus relictus eſt annuus. 3. reſponſ. Scæu. 277. b
Heredibus prioris domini non eſt actio ex eo, quod is cum ſeruo, antequam eius dominium mutaretur, contraxit in nouum dominum,1.reſp.Scæuol. 229.c
Heres eſſe deſinere non poteſt, qui ſemel heres exſtitit,13.reſp.Pauli. 77
Heredum appellatione continentur heredes heredum,12.reſp.Modeſt. 203.c
Heres locationem fundi dotalis ſeruare nō tenetur,36.ad edict. 612.c
Heres locationem proprietatis ſeruare omnimodo tenetur,36.ad edict. ibid.
Heres moram facere videtur etiam abſens & ignorans,37.ad edict. 617.d
Heres in quantum conueniri poſſit ? 11. ad edict. 163.b
Heres patris ſi ſoluendo non ſit, cuius ſit damnum dotis non cautæ, 35. ad edict. 603. b
Heres poſſeſſoris quando & quatenus a iudicio ad exhibendum abſoluatur,& quādo condemnetur?26.ad ed. 412.b
Heres quando & cui legati nomine cauere teneatur?3.quæſt. 1037.a
Heres, quo nomine actione ad exhibendū vti poſſit?26. ad edict. 404
Heres proprius accedit ad vicem defuncti, 35.ad edict. 599.d
Heres ſi omittat cauſam teſtamenti, & pro herede ſe ab inteſtato gerat,ad quid teneatur?45. ad edict. 688.d
Heres ſcriptus ex aſſe & ex parte quando hereditatem petere poſſit ? 44. ad edict. 684. c
Heredes ſui non adire hereditatem, ſed retinere dicuntur,58. ad edict. 838.d
Heredem verbis latinis, directis & ciuilibus inſtitui neceſſe eſt,41. ad ed. 908.d
Heres ſi ędes priores depoſuerit, qua actione, ne altius tollat, aut luminibus vicini officiat, prohiberi poſſit?48. ad edictum, 695.b
Heres ſocij, quando lucrum & damnum ex ſocietate defuncti capiat ? 32. ad edict. 523.b
Heres ſocij licet ſocius non ſuit, lucri tamen & damni quod ante mortem defuncti forte impendebat ſocietati, particeps fieri poteſt,22.ad ed. 530.b
Heres ſocij explicare ea & perficere debet, quæ a defuncto inchoata & imperfecta ſunt relicta,32. ad edict. 530.b
Heres verus & falſus, quomodo conueniri debeant,& inter ſe teneantur?1.qu.996.c
Heres vt poſſeſſionem a legatario recuperet, ſatisfacere ei cogitur,63.ad ed. 867.a
Heres vt ſocietati ſuccedat, tacite efficitur; expreſſe fieri non poteſt,& quare ?32. ad edict. 523.d
Heres vſusfructuarij locationem ſeruare non adſtringitur,36. ad edict. 612.c
Heres vnius ex pluribus coheredib. deliberantibus adire hereditatem, ſi de damno infecto fideiuſſoribus cauerit, an & ad quid teneantur fideiuſſores?48.ad edict. 696. d
Heres, vt in ſocietate ſuccedat, conuentione effici non poteſt,32.ad edict. 529.d

Hippocentaurus & chimæra an ſint in rerum natura? 3. quæſt. 1059.e
Hircius Cæſari ſex millia muræнarum appendit, nec permutari eas per alias res voluit, atque ita mutuum muræнarum contraxit, 28. ad ed. 429.a
His verbis, *quanti ea res eſt*, non continetur, quod in veritate eſt, ſed quod iudex æſtimauerit, 26. ad ed. 411.d
Hodie vt aliud pro alio volenti ſolui, ita & conſtitui inter volentes poſſe ex Conſtitutione Iuſtiniani placet, 28 ad ed. 428.c
Homeri temporibus nullam fuiſſe doloſi nummi fiduciam Euſtathius interpres eius aſſerit, 33. ad ed. 540.c
Homicidium ſibi mandatum, qui alij mandauerit, ſi perpetratum ſit, an teneatur ſolus, & qua actione, 67. ad edictum. 878.a
Hominis certi, & incerti quod diſcrimen ſit? 75. ad edict. 924.c
Homine in ſtipulationem deducto, aut in legato exiſtente, quæ & cuius præſtatio debeatur? 3. ad edictum. 84.d
Hominis mortui ac ſerui in naue perditi, præſens pretium nullum eſt, 34. ad edict. 584. c
Hominum liberorum æſtimatio non ſit, ſed veſtimentorum vel annulorum, 34. ad ed. 581. d
Hominis appellatione an infans contineatur? 19. ad ed. 263.c
Hominis mortui pretium peti poſſe iuris regula multis verbis ſtatuit, & reum ſi ante moram mortuus ſit, non teneri, 29. ad ed. 446.d
Hominis ruſtici qui in ius vocat, quem de iure abſque venia vocare non potuit, inſcitia non excuſatur, 1. ad ed. 11.d
Hominum ſiue mancipiorum diuiſio commode explicari non poteſt, 32. ad edict. 526. a
Hominum caritas & amicitia gratuita eſt, 32. ad edictum. 497.a
Homine mortuo poſt moram debitoris debitor non liberatur, 29. ad ed. 447.c
Homo certus promiſſus, an recte pro parte ſolui poſſit? 75. ad edict. 936.b
Homo liber non eſt in patrimonio vel pecunia, 26. ad edict. 406.b
Humanis legibus reum mercede dimittere, contra Cæſarem eſt, 10. ad edictum. 146. b
Honor eſt per procuratorem poſſe litigare, 8. ad edict. 109.b
Honeſtatis exceptio, 15. reſp. Paul. 98.c
Honeſtas & pudor qui in nuptijs ſpectandus eſt, facit, vt quaſdam mulieres ducere non poſſimus, 35. ad edict. 593.d
Honeſti comes non inhoneſti bona fides, 32. ad edict. 507.b
Horæ dierum, apud antiquos quomodo diuiſæ fuerunt? 1. ad edict. 16.b
Hora diei, quibus officijs quæque deſtinata apud Romanos fuerit? 1. ad edict. ibidem.
Hora diei ſexta quæ olim erat, 12. reſponſ. Paul. 72.d
Hoſtes qui iudicantur a populo lege lata vel Senatuſconſulto capite minuuntur media ſcilicet, 11. ad edict. 170.b
Humanitatis ratio exigit, ne damnatis capitali pœna, quotidiana alimenta inuideantur, 10. quæſt. 1177.b
Hypothecam, qui perſequitur ipſo effectu ſortem petit, 3 ad edict. 76.d
Hyperocha, id eſt, præualentia, 15. reſponſ. 100. c

I.

IActare ſuum nemo præſumitur, 1. quæſt. 967.a
Iacturæ ſumma pro rerum pretio in locatione damno contingente, pro rerum pretio diſtribui debet, 34. ad edict. 573
Iacens hereditas domini locum obtinet, 39 ad edict. 633.c
Iconium quid ſit, 4. reſp. Paul. 31.d
Iconium aureum. Vide aureum iconium, 28 ad edict. 426.c
Ictus flagellorum an infamiam irroget? 54. ad edict. 820.b
Ictus fuſtium an infamiam irroget? 54. ad edictum. ibidem.
Idem non poteſt eſſe debitor principalis & mandator vel fideiuſſor, 1. reſp. Marcelli, 134.c
Idem, eſt pluralis & ſingularis numeri, 1. reſp. Pauli, 7.c
Idem corpus in exceptione rei iudicatæ cur non ſubtilius, ſed pingui Minerua ſumẽdum? 70. ad edict. 894
Idoneus defenſor litis alienæ ſine cautione iudicatum ſolui nemo eſt, 11. ad ed. 166 b
Idoneæ cautionis nomine quæ ſignificantur, 5. reſp. Modeſt. 27.c
Id quod amplius eſt, quam in emptionem pertineat, qua actione repeti poſſit? 11. ad edict. 159.c
Id, quod amplius eſt, venditione non continetur, 11. ad edict. ibidem.
Id quod inter eſt, quid comprehendat? 26. ad edict. 404 a
Id quod intereſt æſtimatur actore iurante in litẽ, quanti ſua interſit, 26. ad ed. 410.d
Ignorans crimine ſtellionatus non tenetur, 29. ad edict. 455.c
Ignorantem pœna affici inhumanum eſt, 29 ad edict. 455.c
Ignoranti non tollitur poſſeſſio per alium quenquam, 54. ad edict. 776.c
Ignorantia in crimine excuſat, 29. ad edict. 455.a
Ignorantia ſupina & craſſa pro ſciẽtia ſemper habetur in iure, 32. ad edict. 513.c
Ignorantibus an per alios poſſeſſio acquiri poſſit? 54. ad edict. 757.b
Ignoranti fit iniuria, non ſcienti, & volenti, 49. ad edict. 730. d
Ignorantibus ius tempora bonorum poſſeſſionis an cedant? 44. ad ed. 682.c
Ignoranti ſubueniri æquum eſt, 32. ad edi. 513. b
Ignorantibus nobis quando poſſeſſio tollatur? 54. ad ed. 778.d
Ignorans non ſeparatur a ſciente in actione pignoratitia contraria, 29. ad edict. 455. d
Ignoranti poſſeſſionem non tolli, ſcienti tolli, 54. ad ed. 773.d
Ignoratio an & quid obſit in contractibus, 2. quæſt. 994.a
Illata & importata in fundum a domino locatum, an obligata ſint domino mercedis, & penſionis nomine? 34. ad ed. 569. d
Illatio omnis eſt accipienda ſecũdum propoſitionem præcedentem, 34. ad edict. 571. d
Illuſtres perſonæ repromittũt tantum modo de damno infecto, & nouo opere, 48. ad edict. 715. a
Imaginaria vẽditio, quæ fit libertatis cauſa, hodie in Moſcouia obſeruatur, 11. ad ed. 169. b
Imago cuiuſque materiæ, olim plerumque caput tantum in humeros exprimebat, ſine reliquo corpore, 3. quæſt. 1011 d
Immittere mœnianum quid ſit? 21. ad edi. 328.c
Immodica donatio quæ ſit? 71. ad ed. 903.d
Immunitatem quando Profeſſores non habent, 1. reſp. Paul. 3.a
Immunitatem habens a muneribus numero liberorum, & annorum, non etiam ab honoribus excuſatur, 1. reſp. Paul, 3.b
Impuberes procuratores ad adminiſtrationem, non vero ad actiones exercendas fieri poſſunt, 9. ad edict.
Impenſa veſtis in funere cur improbetur? 4. quæſt. 1073.a
Impeditis iuſtis cauſis & neceſſitatem rerũ non negligentibus reſtitutione in integrum ſubuenitur, 12. ad ed. 177.b
Impedimenta quæ obſtant iudicibus, quotuplicia ſunt? 17. ad edict. 211.a
Impenſæ fructuum nomine factæ an detrahi poſſint? 20. ad ed. 292.b
Impenſæ, fructuum percipiendorum cauſa factæ, compenſantur cum fructibus, 34. ad ed. 574.a
Impenſa hereditaria, licet repetere quis nõ poſſit, retinere tamen ea negotiorum geſtor poteſt, 9. ad edictum.
Impenſa in rem hereditariam facta quomodo repeti poſſint, & qua actione? 9. ad ed. 145. b
Impenſæ neceſſariæ in res dotales factæ, reputantur vxori, etiamſi res male aut euẽtus præter ſpem aliter ceciderit, 36. ad edictum. 613.d
Impenſæ neceſſariæ, vtiles & voluptuariæ, quam actionem, ex actione, aut deductionem, producant. 36. ad ed. 613.e
Impenſæ quotuplices ſint, & quam differẽtiam faciant? 20. ad edictum. 293
Impenſas neceſſarias ſi non fecerit maritus in rebus dotalibus, culpæ nomine damnatur vxori, 36. ad edictum. 613.c
Impenſæ in res dotales factæ, quomodo & a quo petantur, 36. ad ed. 608. b
Improbus improbo, qua actione teneatur? 13. ad edictum. 211.a
Impenſæ neceſſariæ minuunt dotem, 36. ad edictum. 613. c
Impenſas nuntiationis noui operis qui pręſtare non teneantur? 48. ad ed. 716.c
Impenſæ rerum dotalium duplices ſunt, neceſſariæ & vtiles, 36. ad edictum, 613.c
Impenſæ vtiles non minuunt dotem, 36. ad edictum. 613.c
Imperfecti & inchoati negotij vſus plane nullus, actio nulla eſt, 9 ad edict. 141.d
Improbitas in ignorante inueniri nulla poteſt, 29. ad edictum. 455.e
Improbus eſt, qui vult iterum conſequi, quod accepit, 48. ad edictum. 710.a
Improbum & furto proximum eſt, rem emere, aut vendere, quam ſcimus alienã, 54. ad edict. 806.a
Improfeſſa vectigalis nomine apud publicanos, fiſco committũtur? 52. ad ed. 749.c
Imprudentia culpa eſt, & in negotiorũ geſtorum actione præſtanda, 9. ad ed. 142. a
Imprudentia & ſtultitia eſt dolum pati, & culpanda eſt imprudentia eius, qui ſe circumſcribi, quiue aliquid patitur in fraudem ſuam, 10. ad edict. 155.a
Impuberes ex ea criminis cauſa in inſulam deportari & criminali iudicio accuſari poſſunt, 10. ad edict. ibid.
Impubes procurator eſſe poteſt. 9. ad edict. 121.c. & 11. ad ed. 166.c
Impubes inſtitor alienæ mercis eſſe poteſt, 11 ad edict. ibidem.
Impuberes inſtitores fieri poſſunt, 9. ad ed. 121. c
Impuberes in quantum procuratores eſſe poſſunt, 9. ad edictum. 121.c
In actione ex ſtipulatu, & ex teſtamento in litem an iuretur, 26. ad edict. 409.c
In actionibus bonæ fidei vno tantum caſu poſſeſſor non exhibens rem, punitur, quanti actor in litem iurauerit, 26. ad ed. 411
In actione de edendo, an patri vel patrono contra liberos vel libertos ſuos, qui argentariam fecerunt, iuramentum calumniæ remitti poſſit? 3. ad edict. 46.c
In actionem in factum quid veniat, & ad quid detur? 65. ad edict. 872.d
In actione furti, a familia vel pluribus ſeruis commiſſi, cur dominus, furtum vnũ præſtando liberetur? 3. ad edict. 33.c
In actionem furti, in rem communi diuidundo, & ad exhibendum quid veniat, & quomodo diſtinguendæ illæ ſint? 21. ad edictum. 302.c

In

In actionem depoſiti quæ res veniant,21.ad edictum.
In actione rerum amotarum veniunt non ſolum damnum, aut id quod mariti intereſt,ſed etiam lucrum interruptum,37. ad edict. 621.a
In æſtimando eo,quod intereſt, ratio affectionis habetur,12.quæſt. 1228.d
In agris eccleſiaſticis quid iuris hodie penſionis ſeu canonis cauſa obſeruetur ? 21. ad edict. 317
In negotijs alienis plus impendens quam oportuit,id tantum recuperat, quod impendere debuit, 27. ad ed. 414 c
In bonæ fidei iudicijs an pacta inſint, & ex qua parte?3.quæſt. 1018.c
In bonæ fidei & ſtrictis iudicijs tempora quomodo differant?20. ad ed. 291.a
In bonæ fidei iudicijs tantundem officium iudicis valet, quantum in ſtipulatione nominatim rei facta interrogatio, 9.ad edict. 130.e
In bonis id tantum eſſe exiſtimatur, quod deducto ære alieno ſupereſt, 60. ad edi. 852. b
In bonorum poſſeſſione quis ordo ſeruetur?57.ad ed. 831. c
Incerta ſtipulatio, Vide Stipulatio.
Incorporales res nec vſucapionem nec poſſeſſionem recipiunt,54.ad ed. 799.c
Indiuidua ſunt facta,46.ad edictum, 733. a & 75.ad ed. 935.b
Indiuidua eſt pœnæ cauſa,5.reſp.Paul. 39.c
Indiuidua eſt cauſa vſurarum & cauſa pignoris,3.reſp. Modeſt. 164
Indiuidua dialecticorum ſunt ſpecies apud Iuriſconſultos,38.ad edi. 411. d
Incommodum medij temporis inter litem conteſtatam & rem iudicatam damno emptoris cedit, non venditoris, 3. reſp. Pauli, 16 c
Infans poſſeſſionem adquirere non poteſt ſine auctoritate tutoris & cur,54. ad edi. 756. c
Inimicitiæ capitales quæ dicantur,8.ad ed. 110. d
Inimicitiæ capitales inter Bonifaciũ ſummum Pontificem auctorem Sexti decretalium & Philippum Pulchrum Regem Galliæ ortæ,27. ad edi. 415.d
Inimicitiæ argumentum eſt domo dimittere, vel interdicere,3.reſponſor.Scæuolæ. 270. a
Iniuria duplex eſt,10.ad ed. 148.a
Iniuriarum actiones duæ ſunt & competũt, 10.ad edi. 140.a
Inopia Reipublicæ ſubditos onerat, 9.reſp. Pauli, 53.a
Inſtitutio heredis præcedit legata,& libertates,16.reſp. Marcelli, 125.d
Inſtitutio editi ante teſtamentum plus valet,quam poſt teſtamentem, 12. reſponſ. Pauli, 32.a
Inſtitutionis conditio duplex, 9. quæſtio. 1151. c
Inſtitutio captatoria,9. quæſt. 1151.b
Inſtitutio hamata & viſcata, 1151.b
Inſtructo plus continetur, quam inſtrumẽto,3.reſp. Scæuolæ. 280.b
Inſtrumentum latius patet inſtructo, 13. reſponſ. Pauli. 82.b
Inſtrumenta emptionum, item debitorum, quæ in fundo prælegato remanſerunt, non videntur legato contineri, 13. reſp. Pauli, 79.a
Inſtrumenta ſurripere,eſt crimen extraordinarium, teſtamenta ſurripere vero ordinarium,3 reſp.Scæuol. 20.c
Interceſſio & conſenſus expreſſus obligant reſp. Marcelli. 125.a
Interceſſiones mulierũ quibus caſibus non reſcinduntur,30.ad ed. 485.b
Intercedere quid ſit,30 ad ed. 485.e
de Interrogationibus quæ fiunt in iure, 56. ad ed. 826.c
Interdictum de vi non eſt famoſum, 65. ad edict. 873.e
Interdictum vnde vi eſt annuum, exceptio de vi perpetua,71.ad ed. 906.b
Inceſtæ nuptiæ inter auunculum & filium ſororis ſunt,35.ad ed. 595.a
Incerta pars fundi an poſſidere poſſit ? 54. ad ed. 769.b
Incerta pars fundi quæ dicatur ? 54. ad ed. ibidem. d
Incerti condictioni quæ accidant?31.ad ed. 494 c
Incerti condictionem veniunt omnes res certæ,28.ad ed. 431.d
Incertum corpus vſucapi aut poſſideri non poteſt,54.ad ed. 766.b
Incertus poſſeſſor aut ſucceſſor qui ſit ? 53. ad ed. 752.a
In collatione bonorum quæ tempora ſpectentur? 41. ad ed. 666.c
In compenſationem qui veniat ? 30. ad ed. 478. c
Incolam eſſe & domilcilium certum habere,45.ad ed. 688.b
In contractu cõditio appoſita non eſt modus legitimus extinguendæ obligationis,74.ad ed. 927.c
In contractibus ſe grauare quid ſit? ad edi. 167. d
In contractibus diſtinguendis initium eorum ſemper ſpectandum,non exitus rei, 28.ad ed. 423.a
In contrahendis nuptiis ius naturale,& pudor inſpiciendus eſt,35. ad ed. 595.b
In credito quæ requirantur?28 ad edictum. 421.
Incrementum cauſa dominii non recipit, 70. ad ed. 895.e
Indebitum quomodo & quando peti poſſit?20.ad ed. 277.b
Indebitum a liberto ſolutum,quando a patrono reuocari non poſſit, 42. ad edict. 680.a
Indebiti ſolutio quaſi mutui datio eſt, 28. ad edi. 437. a
In emptionibus, venditionibus leges ſemper dicuntur a venditoribus,33. ad edict. 548.a
In diſiunctiuis obligationibus, electio eſt emptoris,33.ad ed. 561id
In diſcutiendo valore monetæ,multum iuuat ſcire num aucta ſit aureorum facultas?28.ad ed. 426.e
In delictis ſerui cum dominus in ſolidum & in factum conuenitur,vna actio alteram tollit & conſumit,3.ad ed. 44 b
In diem,de quo tempore intelligatur ? 29. ad ed. 447
Interdictum eſt, quolibet interueniente, quum vicinus petit remiſſionem nuntiationis noui operis, beneficium prætoris amittere,8.ad ed. 115
In dote quo conſilio vtendum,36. ad edict. 614.a
In dote conſtituenda plus poteſt ius, quam mulieris voluntas paciſcentis, 35. ad edi. 600.d
In dubio pro dote pronuntiãdum,6.quæſt. 1110.a
In dubio heredi cur parcendum? 14. quæſt. 1200.b
In dubio,qui aliud dixit, aliud ſenſit, quid ſequendum,14.quæſt. ibid.
In duriorem cauſam, an quis ſtipulari poſſit?72.ad ed. 913.a
In facinoribus ſeruus domino obtemperare non poteſt,37.ad ed. 613.a
In factum actio prætoria omnium actionũ eſt extrema,34.ad ed 577.q
Infames per ſe certis perſonis poſtulare poſſunt,5. ad edict. 94.e
Infames in perpetuum omni dignitate,omnique ſpe dignitatis priuantur,3.ad edict. 35. c
Infames munere tutelæ fungi poſſunt, & ſic etiam poſtulare, 3. ad edictum? 95.a
Infamia notari qui dicantur? 5.ad edictum. ibidem.
Infames & ignominioſi vt non poſtulare, ita nec populari iudicio experiri poſſunt & quare denegatum hoc illis ſit?3.ad ed. 35. e
Infames cognitores fieri non poſſunt, etiamſi partes voluerint, 8. ad edictum. 109.c
Infamia quot modis irrogari dicatur? 5. ad edictum. 96.c
Infans a quo anno æſtimetur ? 12. ad edict. 320. c
Infans & furioſus loco ignorantis eſt, 54. ad edict. 758.b
Infans,ſi furto ſubreptus, & ſumptibus furis adoleuerit,cuius ætatis æſtimatio fiat 39. ad ed. 641.b
Inferius teſtamentum an per ſuperius infirmetur?10. quæſt. 1167.a
Inferior locus in quibus ſuperiori ſeruiat? 49.ad ed. 717.b
Inficiari in materia depoſiti,quid ſignificet 31.ad ed. 490.a
Inficiari quid ? 54. ad edictum, 780. c. eſt depoſitum non reddere, ibidem.
Interuerſio poſſeſſionis quare furtum dicatur? 54. ad ed. 780.d
Inficiatio an furtum ſit ? 54. ad edictum, 780. c
Inficiari id,quod incendij, ruinæ, naufragij cauſa depoſitum eſt, pœna maiori dignum acerbiorique iudicio perſequendum & vindicandum, 31. ad edictum. 490. a
Inficiatio non eſt furtum, 31. ad edictum. 490. c
Infantis nomine pater ſolus accipere bonorum poſſeſſionem poteſt, aut eam repudiare,44. ad ed. 685.b
Inficiari non videtur, qui rem depoſitam reddere grauatur ei,quem non nouit, 31. ad ed. 490. b.
Inficiatio prope furtum eſt,2.quæſtionum. 989. b
Inficiationis pœna quæ ? 2. quæſtionum, ibidem.
In fideicommiſſarium quæ actiones competant?20.ad edict. 299.c
Infirmare ſeu rumpere teſtamentum, 10. quæſt. 1167.a
Infirmitas plerumque morbo diuturnior eſt,5.ad ed. 95
Ingratitudo liberti contra patronum,quomodo puniatur? 10. ad ed. 152.b
In Gallia c. quamuis,de pactis in ſexto non ſeruatur,27.ad edictum.415. d. nec totus ſextus decretalium receptus fuit in Gallia,& cur, ibid.
Inhoneſtum lucrum petitori reſtitui, an æquum ſit?20.ad ed. 284.b
In honoribus iniungendis, quæ obſeruanda veniunt? 1. quæſt. 976.a
Initium poſſeſſionis rei pupillaris cur vitioſum dicatur eſſe, 54. ad edictum. 808. c
Initio adminiſtrationis negotiorum pupilli quæ ſpectare oporteat ? 9. ad edict. 133. c
In ius vocare quid ſit ? 4. ad edictum. 90. e
In iudicio bonæ fidei totalis ex arbitrio iudicis dependet,32.ad ed. 504.d
Inquilino an dominus conductatum ædiũ caueat damni infecti, 48. ad edictum, 704.b
Inimicitiæ capitales inter Bonifacium auctorem ſexti Decretalium & Philippum Pulchrum Regem Galliæ ortæ,27.ad ed. 415. d
In poſſeſſionem mittere, imperij eſt magis quam iuriſdictionis, 48. ad edictum, 699. b

Initiū l. 5. de exercit. act. explicatu perdifficile, & attentione opus habet maxima, 29. ad edict. 464.b
Initium traditionis & vſucapionis bonam fidem cur exigat? 54. ad edict. 806.b
In initijs nouæ condendæ familiæ non eſt negotiorum geſtor pupilli vel ſerui vrgēdus ad ſolutionem in ſolidum, ex edicto prætoris, 9. ad edict. 133.e
Initium contractus, origo & cauſa eius ſemper ſpectanda, 33. ad ed. 541.b
Initium contractus format contactum, 33. ad edict. 541.c
Initium cuiuſque contractus ſpectandum eſt, 9. ad edict. 133.c
Iniquum eſſe exiſtimatur, eum, qui cum viuo contraxit, diſtingui in plures aduerſarios, 49. ad edict. 738.b
In iudicijs bonæ fidei, quando vſuræ currant? 2. quæſt. 53.d
Iniquiſſimum videtur, cuique ſcientiam alterius magis, quam ſuam nocere, 44. ad edict. 685.b
Iniquitas contra filiumfamilias patria poteſtate liberatum non admittitur, 30. ad edict. 474.b
Iniquum eſt, vt qui cum vno contraxit, diſtinguatur in plures aduerſarios, 29. ad edictum. 463.a
Iniquum eſt damnoſum cuique ſuum eſſe officium, 45. ad edict. 688.b
Iniquum eſt, ait Paulus ICtus, ſi non expediat pupillo tutorem auctoritatem præſtare, 6. ad edict. 102.a
In iure nouum non eſt, vt alius quam qui ſoluit, ſolutum repetat, 21. ad edict. 341.a
In iure præſentem vel ad tribunal prætoris præſto eſſe, quid ſit? 6. ad ed. 101.a
Iniuriarum & actionum ex delicto venientium obligationes cum capite ambulant, 11. ad edict. 169
Iniuria & furtum quomodo differant? 39. ad edict. 636.b
In iuriæ æſtimatio ex perſona dominorum non ex perſona ſerui facienda, 45. ad ed. 689.c
Iniuria facta filiofamilias vel mulieri nuptę viro, an ad patrem & maritum illa vergat? 55. ad ed. 825.c
Iniuriarum qui agit, cauſam doloris non amiſſæ rei ſuæ agit, 37. ad edict. 624.d
In iure ſæpe accidit, vt, quod quis non habet per ſe, aut ſuam perſonam per alium habeat, 41. ad edict. 661.d
Iniuria quando alicui facta dicatur? 19. ad edict. 269.d
In ius vocandi per viatorem aut tractione obtorto collo factum, 4. ad ed. 91.c
In ius ducere quando inciuile & nefas eſt, 4 ad edict. ibidem.
In ius vocantem non ſtatim in ſequens, qua pœna edicti coerceatur? 1. ad edict. 11.b
In ius vocatos ex quacunque cauſa venire debere, 1, ad edict. ibid.
In libertatem vindicaturos datur actio ad exhibendum, 26. ad edict. 405.d
In litis æſtimationem damnatus, an a poſſeſſore fundi conueniri etiam poſſit? 11. ad edict. 163.d
In locatione & conductione mercium diſtinguitur, an totam nauem vel partem eius vectores conduxerint? 34. ad ed. 581
In locatione non arbitrium profuſum, ſed æquo requiritur, 34. ad edict. 568.e
In manu venire quid ſit? 35. ad edict. 592.b
In magiſtratum qui detinuit quo minus quis iudicio ſe ſiſteret, quæ actio competat? 69. ad edict. 886.d
In mutuo & datione mutui, quæ requirantur? 28. ad edict. 420.e
In nauem conſumendi cauſa poſita, quo iure veniant repetenda? 34. ad ed. 574
In naui ſi vectores damnum acceperint, æquiſſimum eſt, communia detrimenta fieri eorum, qui propter amiſſas res aliorum conſecuti ſunt, vt ſaluas ſuas res haberent, 34. ad edict. 574
Innocenti, & per calumniam læſo, quibus actionibus ſuccurratur? 10. ad ed. 147.e
In nuptijs contrahendis, non tam quid liceat quam quid honeſtum ſit, ſpectandū eſt, 35. ad edict. 595.e
In noui operis nuntiatione teſtationem fieri oportet, 48. ad edict. 714.b
In omnem rem, hæc verba, quid importēt? 1. ad edict. 27
In omnibus ſtipulationibus venit id, quod intereſt, 2. ad edict. 28.e
In omnibus iudicijs, quæ ex delicto oriuntur, id quod intereſt ſpectatur, 65. ad ed. 872. d
Inopia & defectus probationum, quomodo differant? 18. ad edict. 243.d
Inopia a collatione ſeu contributione liberat, 34. ad edict. 584.e
In patrimonio pecuniaue liber homo non continetur, 26. ad ed. 406.b
In perſonam filijfamilias quæ cadant? 11. ad edict. 171.d
In petitione hereditatis an dolus præteritus feratur? 21. ad ed. 317.d
In priuatorum agris, penſionis cauſa quid iuris obtineat? 21. ad ed. 318.a
In pignore qui alterum excludat? 3. quæſt. 1045. d
In quantitatibus & ſummis, id, quod minus eſt, ſponderi ſemper ſolet, 72. ad edict. 913. a
In quibus contractibus diligentia & leuis aut leuiſſima culpa præſtetur, 1. ad edict. Vide Diligentia, Vide culpa.
In quibus non tam ſubtile ius ſpectetur? 11. ad edictum. 171
In quod corpus faber locat operam ſuam, a quo proficiſcatur, an a locatore, an vero a conductore? 34. ad edict. 566.c
In quo differant actiones directæ & vtiles, 27. ad edict. 414.b
In quo neque dolus, neque culpa eſt, ab eo nihil vnquam deſiderari poteſt, 9. ad edi. 141.
In rebus indiuiduis neceſſitatis ratio ſpectatur ſemper, 70. ad edict. 897.a
In rem acturus, quæ obſeruare debeat? 21. ad edict. 314
In rem aut perſonam acturus, quid obſeruare debeat? 6. ad edict. 104.c
In re patris filiusfamilias iudex & ſic compromiſſarius eſſe poteſt, 2. ad ed. 22.b
In rem verſum eſſe, quid, & quando dicatur? 30. ad ed. 482.d
In rem noſtram verti nō videtur debitum, quod iam ante in nominibus noſtris fiat, 11. ad edict. 161.
In rem pacta omnibus proſunt, 3. ad edict. 63. d
In rem ſuam condicere, niſi condictione furtiua, nemo poteſt, 31. ad edict. 490. e Formula huius actionis in furem quæ, ibidem.
Inſaniæ ſpecies eſt ſuccenſere ſine cauſa ſuo generi, ſuo ſanguini, 2. quæſt. 981.e
Inſalentes mulieres fiunt ob diuitias, 27. ad edictum. 415.b
Inſtantia quid ſit, & quod dicatur, 38. ad ed. 615
In ſtrictis iudicijs an, & quando pacta inſint & ex qua parte? 3. quæſt. 1018.c
Inſtrumenta ſæpe ruſtica agri ab agris mutuamur, quod tamē nihil aliud eſt, quam commodato accipere, 28. ad ed. 466.d
Inſtitutio eius qui nondum eſt in rerum natura an valeat? 41. ad edict. 677.b
Inſtitor quis dicatur? 30. ad edict. 466. b
Inſtitoris officium vtilitas promiſcui vſus exigit, 30. ad edictum. 469.d
Inſtitutus facilius quam præteritus legatis obſtringitur, 41. ad edict. 662.a
Inter adoptiuos nuptiæ in quantum prohibitæ ſunt, 35. ad edict. 592.d
Interitus ſubiecti eſt ſumma mutatio, 29. ad edictum. 461.b
Interceſſio obligatoria eſt, & ob periculum rei familiaris fœminis interdicta, 30. ad edict. 484.e
Integrare verbum elegans, 32. ad edictum. 498. d
Integratio pretij, quæ a mandatario fit, qui fundum viliori vel minori pretio, quam ei mandatum fuerat, vendidit, ratam facit venditionem, 32. ad edict. 498.d
Intellectus qualis ſit, cum Paulus ICtus ait: vtilitatem petitori eſſe conſeruandam? 26. ad edict. 403.d
Inter actiones directas & vtiles quæ ſit differentia? 27. ad edict. 414.c
Interdictum quod vi aut clam actionibus in rem ſcriptis connumeratur, 67. ad edict. 878. e
Interdicta quotuplicia ſint? 63. ad edictum 863. b
Interdicta quid ſint? 63. ad ed. 863.b
Interdicta popularia ſunt perpetua, 1. ad ed. 14. b
Interdictum de libero homine exhibendo, quare ſit perpetuum? 1. ad edict. ibidem.
Interdicta, perſecutiones, & actiones quomodo differant? 63. ad ed. 863.b
Interdictum quod vi aut clam, ad quid & ad quem concipiatur? 67. ad edictum. 878. c
Interdictum apiſcendæ vel adipiſcendæ poſſeſſionis, quod ſit? 63. ad ed. 866.e
Interdictū quod vi aut clam, per quas perſonas nobis acquiratur? 69. ad edictum. 893. c
Interdicta dantur pro libertate & aduerſus libertatem, 1. ad ed. 14.b
Interdicto quorum bonorum, qui teneantur? 20. ad ed. 300.e
Interdicta exceptiones ordine digeſtorum Iuſtiniani conſequuntur, 69. ad edictum 886. c
Interdictorum omnium perſpicua declaratio per ſuccinctas definitiones & diſtributiones eorum, 63. ad ed. 863.b
Interdictum de proprietate nullum eſt, 63. ad ed. 865.a
Interdictum de noui operis nuntiatione reſtitutorium eſt, 48. ad edict. 713.a
Interdictum de libero homine exhibendo, cuius de populo competit, 29. ad edict. 406. b
Interdicta perpetua quibus ex cauſis competant? 1. ad ed. 14.b
Interdictum quorum bonorum, & hereditatis petitio quomodo differant? 20. ad edict. 298.e
Inter ſeruiles perſonas nulla cognatio eſt, 35. ad edictum. 298.c
Intercedere eſt vel ſe, vel rem ſuam obligare, 30. ad ed. 486.b
Intereſſe, quomodo ęſtimari debeat? ad ed. 68. b
Interpellatio quando locum in herede non habeat? 58. ad ed. 839.d
Interrogati in iudicio an teneantur ex reſponſiones? 17. ad ed. 220
Interrogatio & confeſſio in iure, quomodo differant? 56. ad ed. 826.d
In vrbe vel campo Martio exiſtens, an præſens eſſe dicatur? 6. ad ed. 101.d
Intermiſſio vſurarum quando accidat? 3. quæſt. 1021.d
Interrogationibus in iudicio omnino reſpondendum eſt 56 ad edict. 827.a
Interrogatio & confeſſio differunt, 56. ad edict. 827.a
Inter dolū proprium, & dolū defuncti differentia quæ, & an ab herede præſtatur, 11. ad ed. 163.b
Inter maritum & coniugem res non debet amare & ſummo iure agi. 21. ad edictum. 324. b

Interpretatio

Interpretatio iuſta, id eſt interpretatio iuris ciuilis, quæ fit a prudenti vel a iudice, pro mero iure ciuili habetur, 29. ad edict. 442.b
Interim & Interdum ex Quintiliano & Seneca promiſcue pro eodem dixit Paulus Iuriſconſultus, 32. ad ed. 497.c
Intereſt emptoris, ne prohibeatur in monumentum, quod emit, mortuos ſuos inferre, 27. ad edict. 410.b
Intereſt. Vide ſupra. Id quod intereſt.
Inter iudicium ciuile & criminale quæ ſit differentia, 37. ad ed. 623.b
Inſcius & ignorans falſa pondera commodans, furto ſe non implicat, 11. ad edict. 160.d
In ſtipulatione a procuratore interpoſita ſemper concluditur, quanti ea res eſt, 48. ad edict. 711.a
In ſtipulatione dotis res magis quam verba intuenda ſunt, 35. ad edict. 597.b
Inteſtatus etiam deceſſiſſe intelligitur is, qui liberis ſuis tutorem teſtamento non reliquerit, 38. ad ed. 629.a
Inuito creditore aliud pro alio ſolui nō poteſt, 28 ad edictum 421
Interuſurium quid ſit, 10. quæſt. 1168.b
In teſtamentis & aliis dubiis cauſis benignior ſententia pro herede ferenda eſt, 33. ad edict. 547.d
Inuitus abſentem defendere non cogitur, 9 ad edictum 123.b
Inuiti iudices regulariter dantur, 2. quæſt. 978.a
Inuaſionis vitium, quomodo purgetur, 54. ad edictum ibid.c
Inuito ſuus heres agnaſci non poteſt, 35. ad edictum 583.b
Inuitis nobis, res noſtras alius retinere non poteſt, 36. ad edictum 609
Inuitus an iurare cogatur, 18. ad edictum 239.b
Inundatione an dominiū & poſſeſſio amittatur, 54. ad edictum 780.a
In vniuerſum ius deportati fiſcus ſuccedit, 42. ad edictum 678.d
In vſufructu pars eius accreſcit ei cui vſufr. debetur, 2. ad edictum 22.e
Inutilis ſtipulatio habetur pro tacito pacto. 3. ad edictum 86.b
Inutilis & inanis conuentio quæ dicatur, 4. quæſt. 1084 a
Inutiles ſtipulationes, quæ ſint, 72. ad edict. 914.c
Ioannem Bulgarum & Accurſium in l. 2. in fin. ſi ex noxal. agatur, refutat Auctor. 1. ad edictum 7.c
Iratus a furente, tempore ſolum modo differt, 35. ad edictum 604 a
Irreuerentia parentibus & patronis exhibita, in quibus & quomodo puniatur, 1. ad edictum 12.a
Is, cui mandata eſt iuriſdictio, proprii nihil habet: ſed eius, qui mandauit iuriſdictione vtitur, 2. ad edictum 20.c
Is pecuniam accepiſſe videtur, qui ab obligatione liberatur, 10. ad ed. 146.d
Is, qui iuriſdictioni ſubiectus non eſt, priuilegio ſuo, id eſt præſcriptioni fori ſpecialiter renuntiare poteſt, 1. ad ed. 13.a
Item, in libris Pauli frequentiſſime pro id eſt poſitum, ſed mendoſe, 34. ad edictum 564.d
Iterum duas habet ſignificationes: vna pro ſecundo: altera pro ſæpius ſumitur, 3. ad edictum 38.b
Iter, actus, via, quomodo differant. 21. ad edict. 331.d
Iter ſepulchro debitum non eſt pars ſepulchri, ſed priuati iuris, 27. ad edictum 418.d
Iteratio violatæ religionis non auget pœnam ſepulchri violati, licet ſæpius mortuum in alienum ſepulchrum, antequam mecum ſepulchri violati ageretur, intulero, 27. ad ed. 419.b
Ignoranti fit iniuria, non ſcienti & volenti, 49. ad ed. 930.d
Imperitia magiſtratus non punitur, Adſeſſor eius ſiue conſiliarius punitur & cur, 3. ad ed. 35.d
Imprudentia magiſtratus non punitur, adſeſſor eius ſiue conſiliarius punitur & cur 3. ad edictum ibid.d
Indebiti condictio non eſt vbi eſt vindicatio, 2. quæſt. 988.c
Inficiatione ſola furtum non fit, 31. ad ed. 491.b
Iniuria fit ignoranti non ſcienti & volenti, 49. ad edict. 730.d
Interdum & interim promiſcue pro eodem 32. ad edictum. 497.c
Interpellatio quæ moram parit, quæ dicitur, 17. ad edict. 615.a
Iterum & eius ſignificatio quæ, 3. ad edict. 38.a
Iter quod plerumque ſeruitutibus ruſticis adnumeratur, vrbani prædii ſeruitus eſſe poteſt, 1. reſp. Scæu. 222.c
Iudex & cauſa poteſt non ſequi aut moderari iuſiurandum actoris, 3. reſponſ. Paul. 16.b
Itinere conceſſo, an aquæductus aut pons conceſſus videatur, 49. ad edictum 432.b
Iubere & hortari longe differunt, 11. ad ed. 161.b
Iubemus imperio: hortamur impulſu. 11. ad ed. ibid.
Iubere & cogere, quomodo differant, 13. ad ed. 189
Iudex an & quando ſumptus victo remittere poſſit, 10. quæſt. 1180.a
Iudex datus, quodcunque pronuntiat, vel facit, per omnia irritum fit, ſi ad officium & cognitionem eius non pertineat, 1. ad edictum 3.a
Iudex competens qui dicatur, 54. ad edict. 818.a
Iudex dominum an per ſe facere poſſit, 2. quæſt. 988.d
Iudex in quantum poſſeſſorem condemnare poſſit? ſi nullus dolus nulla prorſus cōtumacia interceſſerit.
Iudex iuſiurandum a partibus, an & quando exigere a litigatoribus poſſit, 18. ad edictum 243.c
Iudex non, niſi magna ex cauſa poteſt vel minoris quam ab actore iuratum ſit, reū condemnare ob dolum & contumaciam, vel penitus abſoluere, 26. ad edictum 411.a
Iudex poteſt pluris vel minoris condemnare, 26. ad edict. ibid.c
Iudex qui & quando ex conuentione litigantium datur, 2. quæſt. 994.a
Iudex rationem loci, vbi ſolui debeat an habere cogatur, 4. quæſt. 1064 d
Iudicia capitalia publica quæ ſint, & quare ſic dicantur, 15. ad ed. 1173 d
In iudiciis communibus, familiæ erciſcundæ, & com. diuid. ſinguli coheredes quaſi procuratorem dare cogantur, 8. ad ed. 118.e
Iudicia in inuitum dantur, 72. ad edictum 911.d
Iudicium publicum quando denegetur, 55. ad ed. 823.a
Iudicia publica, ſub quibus crimen peculatus vel de vi publica actio cōtinetur, omnia ſunt famoſa, 27. ad ed. 417.d
Iudicium de calumniatoribus priuatum, nō publicum eſt, 10. ad edict. 149.b
Iudicis arbitrio in actione de eo quod cert. loco, interdum vel pluris vel minoris cōdemnatur reus, 18. ad ed. 434.c
Iudicis poteſtas in iudicio ſtricto nulla eſt, 32. ad ed. excluditur enim formula certa, 504.c
Iudices qui dari non poſſint, & quæ ſunt cauſæ ſeu impedimenta, 17. ad edictum 221.b
Iudicis pro tribunali ſedentis, & de plano ad iudicium ſtantis, & ius dicentis differentia, quæ, 4. ad ed. 91.a
Iudicis officium in quo conſpiciatur, 4. qu. 1084.b
Iudicium quod datur aduerſus dominum negantem ſeruum eſſe in ſua poteſtate, prætorium eſt, non ciuile, 6. ad edictum 100.d
Iudices qui dabantur olim a præſidibus, ex numero iuriſperitorum erant, 3. ad edict. 35
Iudices in vnam rem, qui, & quot dari poſſint, 17. ad ed. 220
Iudicia non capitalia quæ ſint, 15. ad edict. 218.e
Iudicia centumuiralia quæ ſint, 17. ad edict. 225.d
Iudicia recuperatoria, 17. ad edict. ibid.
Iudicium ad exhibendum præparatorium eſt vindicationis cuiuſcunque, præterquā vindicationis ſeruitutum, 26. ad edictum 405.c
Iudicium bonæ fidei an præſtationem acceſſionum recipiat, 20. ad ed. 284.c
Iudicium & voluntatem defuncti qui ſequitur exequi illam & adimplere debet, 41. ad edictum 661.e
Iudicio communi quæ res & an impenſæ veniant, 2. qu. 991.e
Iudicium centumuirale ex qua cauſa deſcēdat, 2. qu. 980.c
Iudicium ciuile rem perſequitur & id quod patrimonio abeſt, 37. ad ed. 623.a
Iudicium criminale vindictam & vltionem publicam perſequitur, 37. ad ed. ib.b
Iudicium cuiuſque de ſuis commodis grauiſſimum eſt, 49. ad ed. 730.d
Iudicia hodie omnia facta ſunt extraordinaria, 15. ad ed. 219.a
Iudicia, in quib. damni ratio habetur, quædam ad ſarcienda damna, quæ iam contigerunt, quædam vero ad futura pertinent 49. ad ed. 729.a
Iudicio de peculio egiſſe non dicitur, niſi qui litem conteſtatus, 30. ad edictum 479.c
Iudicium nullum eſſe intelligitur, nulla lis vbi actoris & rei partes a ſe inuicem diſtinctæ non ſunt, 6. ad ed. 115.c
Iudicia pœnalia quotuplicia ſint, 3. ad edict. 90
Iudicia publica quotuplicia ſint, 15. ad ed. 217.b
Iudicia priuata & publica, quando, & quibus ex cauſis commiſceantur, 37. ad edict. 624.c
Iudicium pro alio ſuſcipere quibus ex cauſis recuſare quis poſſit, 9. ad edictum 123.c
Iudicium, quando in dominum trāsferatur, 8. ad ed. 112.c
Iudicium communi diuidundo quomodo peragatur, 2. quæſt. 994.c
in Iudicio non ineſt exceptio per ſe, niſi alligetur religione iudicantis, 3. ad edict. 78.a
Iudicia pœnalia, quæ ſint, & cur dentur, 3. ad ed. 90
Iudicia omnia ſunt abſolutoria, 21. ad edict. 334
Iudicium quibus ex cauſis differtur, 2. qu. 978.c
Iudicio, quod quis forſitā temere inſtituit, nondum finito, actionem & cauſam, ſub certa tamen interpellatione & admonitione mutare licet, 26. ad ed. 407.d
Iudicio ſiſti, per quæ impediri quis poſſit, 69. ad ed. 889.c
Iudicium ſocietatis quotuplex ſit, 32. ad ed. 522.d
Iudicium ſuſcipere pro aliquo quis cogi poſſit, 9. ad ed. 123.c

Iudiciorum ſumma & capitalis diuiſio quæ. 15 ad ed. 218.a
Iudicium vbi ſemel acceptum eſt, ibi finem accipere debet,3.ad ed. 394
Iudicis ſententia iuſiurandum ſequi debet, 11.ad ed. 162.c
Iudices ſunt quaſi medij & ſequeſtres, diuidunt rem & temperant.6.qu. 1133.d
Iudex ſiue magiſtratus & Adſeſſor in quo differunt,3.ad ed. 35.d
Iudicatum ſoluit ſtipulatio. Vide ſtipulatio iudicatum ſolu.
Iudicatũ ſoluit ſatiſdatio. Vide Satiſdatio. Cautio.
Iudicium reddi in inuitum, 3.ad edictum 64.d
Iudicium ruſticorum anile quod eſt, 1.qu. 968.b
Iudicio communi diuidundo qui recte agi poteſt,2.quæſt. 994.b
de eo qui Iudicio ſiſti impediuerit, 75.ad edictum 938.d
Iuuentus quando incipit, reſponſ.Marcelli 128.b
an Iuuenis, qui adoleſcentis ætatem exceſſit,inter ſeniores numerari poſſit,lib.reſponſor. ibid.a
in Iuuenum nomine anceps multiplexque poteſtas eſt,1.reſp.Vlpii, ibid.a
Iuliano egregium factum, quod edictum perpetuum in ordinem redegit, tribuitur 6.ad ed. 100.c
Iuramento quod referri poſſit,vel non, 37. ad ed. 619.a
Iura an diuiſionem recipiãt,21.ad ed. 324.c corpora tantũ diuiſionem recipiunt, ib.
Iura antiqua a Triboniano omiſſa ſi extarent, in vſum hodie pleraque reuocari poſſent,61.ad ed. 815.c & 857.a
Iura & iura prædiorum quomodo differant 20.ad ed. 281.a
Iuramentum furi, aut ei, qui diuortii cauſa res amouit,delatum,cur referri non poſſit,37.ad ed. 619.a
Iura in contrahentibus curioſitatem requirunt,35.ad ed. 599
Iura prædiorum & res incorporales nec vſucapionem,nec poſſeſſionem recipiunt, 54.ad ed. 799.c
rans vſumfructum ſuum eſſe an cautionem vſufructuariam præſtare teneatur, 18.ad ed. 242.d
Iurare in litem quid ſit,37.ad ed. 619.c
Iure ciuili nulla cognatio eſt inter ſeruiles perſonas,35.ad ed. 594.a
Iurare per caput ſuum, aut liberorum ſuorum frequens olim erat, 18. ad edictum 228 a
Iuratur in litem non eodem modo in actionibus ſtrictis, quo in actione ex ſtipulatur vel in actione ex teſtamento. 26.ad ed. 410.d
Iuratoria cautio iudicio ſiſti. hodie ex nouiſſimis conſtituta,obtinet,6.ad edictum 98. d
Iure ciuili quæ res, & quomodo acquirantur,54.ad ed. 754.d
Iureiurando in litem non punitur culpa rei, ſed dolus tantum & contumacia in iudiciis arbitrariis & bonæ fidei, 11.ad edict. 158.d
Iureiurando in litem quid puniendum veniat,11.ad ed. ibid.
Iure prætorio de pignore ex pacto tantum naſcitur actio,29.ad ed. 458.c
Iureiurando actoris interdum nõ creditor, ſed a iudice res in iudicium deducta æſtimatur & taxatur,11.ad ed. 157.d
Iureiurando quod ſemel deciſum fuit ex conuentione litigantium, appellare non poteſt,18.ad ed. 227.d
Iure naturali omnes homines æquales ſunt 35.ad ed. 594.d
Iuris naturalis ne ruſtici quidẽ ignari ſunt, 4.ad ed. 93.c
Iure ſingulari receptum eſt, in rebus peculiaribus, vt ignoranti domino procedat vſucapio,54.ad ed. 809.d
Iurgium friuolum & breuis temporis, diuortium n[illegible] efficit,35.ad ed. 604.a
Iuri publico, ſeu fiſcali, quando locus ſit, 9. ad ed. 132.d
Iuris conditores omnes ſunt imbuti a Stoicis,28.ad ed. 425.a
Iuriſconſulti ſubſtantiam fabricandi materiam appellant,28.ad ed. ibid.
Iuris ciuilis æquitas quando confligere dicatur,6.quæſt. 1133.d
Iuriſconſulti commutare nos eaſdẽ res per ſolutionem eiuſdẽ generis in mutuo ſtatuunt,non eiuſdem ſpeciei, 28.ad ed. 424.c
Iuriſconſulti imitantur Stoicos, qui placebant ſibi non in quærendis notationibus nominum veris, ſed ſcitis tantum, atque concinnis,28.ad ed. 429 a
Iuriſdictio aut contentioſa, aut voluntaria eſt,50.ad ed. 742.d
Iuriſdictio contentioſa,in quos detur, 50. ad ed. ibid.
Iuris ciuilis vel prætorii ignorantia nocet, 44 ad ed. 683.b
Iuriſdictio iudicis in poſſeſſionem rei ſeruandæ cauſa mittentis qualis eſſe debeat, 60.ad ed. 843.c
Iuriſdictio duum virorum ſiue magiſtratuũ ſiue municipalium finibus anguſtis circumſcribitur, nempe territorio propriæ ciuitatis,1.ad ed. 5.a
Iuriſdictio duumuirorũ ſiue magiſtratuum municipalium arcta admodum & exigua res eſt,1.ad ed. ibid.
Iuri deductionis quando locus ſit, 60.ad ed. 850.c
Iuriſdictionem voluntariam qui exercere poſſit,50.ad ed. 742.d
Iuriſdictio quum ponitur, abſolute ſemper accipitur pro prætoria, 29.ad edictum 442.b
Iuriſdictio voluntaria in quos competat,50 ad ed. 743.d
Iuriſiurando an,& cur maior vis inſit,quam rei iudicatæ,18.ad ed. 227.c
Iuriſdictio reſpondet interpretationi ex iure ciuili,29.ad ed. 441.b
Iuriſiurandi an maior vis ſit,quam pacti,18. ad ed. 235.a
Iuriſiurandi & pacti par cauſa eſt, 3.ad ed. 58.a
Iuſiurandum & pactum quomodo differant 18.ad ed. 236.b
Iuſiurandum,quomodo fiat, 18.ad edictum 227.c
Ius accreſcendi an in paganis filiiſfamilias & militis bonis locum habeat, 7.quæſtion. 1141.d
Ius accreſcendi ex diuerſis cauſis non obtinet,41.ad ed. 647.c
Ius accreſcendi inter quos verſetur & locũ habeat, 41.ad ed. ibid.
Ius accreſcendi quibus debeatur, 41.ad ed. 646.c
Ius ciuile viuendi præcepta,obtinendæque rei ſuæ dat,4.quæſt. 1071
Ius commiſſi, in quod ob non ſolutum canonem ſeu vectigal emphiteuticarius incidit,quid in actione pignoratitia, operetur,29.ad ed. 457.a
Ius crediti qui,& quando amittat,69.ad ed. 891.b
Ius ciuile prætorium & conſtitutum, quomodo differant,1.quæſt. 957.c
Ius certũ & finitum eſt, facta autem incerta & infinita ſunt,6.quæſt. 1127.c
Ius experiri, commune eſt verbum actoris & rei,4.ad ed. 91.c
Ius emphyteuticum quid, 29.ad edictum 456.a
Ius emphyteuticarii vel ſuperficiarii proximum dominio eſt,29.ad ed. 456.d
Ius ſemel quæſitum fideiuſſori ex pacto poſtea adhibito auferri non poteſt, 3.ad ed. 79.b
Ius gladii quibus mandari, & an delegari poſſit,2.ad ed. 21.d
Ius commiſſi & ius prælationis in quo differunt,16.ad ed. 458.a
Ius prætorius ſemper benignius eſt iure ciuili.12.reſp.Paul. 75.c
Ius ciuile aſperum eſt, 12.reſp.Paul. ibid.c
Ius ciuile filios ſeruorum non agnoſcit, 13. reſp.Paul. 83.a
Ius accreſcendi inter eos tantum eſt, qui re coniuncti ſunt, & concurſu partes faciunt,1.reſp.Neratii, 115.b
in Ius vocãdi variæ & multiplices ſunt cauſæ,4.ad ed. 91.b
Ius canonicum vnde ſumptum fuit, 21.ad ed. 166.d
Iuris & legum ſcientiam præſtare debet Adſeſſor.3.ad ed. 35.c
Ius aquæ ducendæ ius perſonę eſt,non prędii, nec tranſit ad heredem eius,cui vſus aquæ conceſſus eſt, 3. reſponſ.Paul. 14.a
Ius extraordinarium quod, 14.reſponſor. Paul. 90.d
Ius prælationis,20.ad ed. 457.c
Ius ordinarium quod eſt, 14.reſponſ.Paul. ibid.d
Iura hęreditatum & tutelarum propria ſunt ciuium Romanorum,1.reſp.Paul. 50.a
Iuris ordinarii ſunt legata, 14. reſp. Paul, 90.d
Ius ſepulchri longa poſſeſſione non tribuitur ei,cui iure non competit, 2.reſponſ. Vlpiani. 146.a
Iura publica, Iura ciuilia nõ interuertuntur minima capitis diminutione,11.ad ed. 170
Iura nullo in loco hæreditaria ſunt, corpora ſunt,13.reſp.Paul. 78.b
Iure nouo ex Conſtitutione Iuſtiniani de rei vxoriæ actione retentiones dotiũ ſublatæ ſunt lib.reſp.Marcelli 124.b
Iuſiurandum acceptilationi eſſe ſimile, 18. ad ed. 234.c
Iuſiurandum in litem rei æſtimandæ cauſa actori defertur a iudice ex neceſſitate iuris, 3.reſp.Paul. 16.b
ex Iureiurando non naſcitur obligatio ciuilis,15.quæſt. 1214.a
Ius ignorare quibus permiſſum ſit, 3.quæſt. 1053.a
Iuſiurandum actoris,officio iudicis reſirmari poteſt, vt videlicet in certam ſummam iuretur,11.ad ed. 158.d
Iuſiurandum,an,& quando vim nouationis, vel litis conteſtationis obtineat,18.ad ed. 234.b
Iuſiurandum per omnia nouationi compar, nec item delegationi aut iudicio, 18.ad ed. 234 c
Iuſiurandum rei ſequi debet ſententia iudicis,11.ad ed. 162.c
Iuſiurandum an iureiurando elidatur,18.ad ed. 240.c
Iuſiurandum an rei iudicatæ vicẽ ſuſtineat, 70.ad ed. 894.a
Iuſiurandum & res iudicata quomodo differant,18.ad ed. 227.c
Iuſiurandum deferre quomodo denegandũ 18.ad ed. 243.c
Iuſiurandum de calumnia,quando patri vel patrono non remittatur,3.ad ed. 46.c
Iuſiurandum fideiuſſoris reo quando proficiat.18.ad ed. 234.d
Iuſiurandi quæ vis & efficacia,71. ad edict. 606. c
Iuſiurandum qui deferre poteſt, etiam referre poſſit,18.ad ed. 233.a
Iuſiurandi maior in iure vis non eſt, quam pacti,3.ad ed. 82.c
Iuſiurandum ſpeciem pactionis habet, 3.ad edict. 56.b
Iuſiurandum quod iudex exigit, & quod a litigantibus

litigantibus defertur, quid differat, 18.ad edict. 229.d
Iuſiurandum eſt inſtar iudicii accepti, 18.ad edictum 234.c
Iuſiurandum tutoris an ratum haberi debeat,18.ad ed. 243.a
Ius litigandi quomodo creſcere dicatur, 7. quæſt. 1146
Ius non patitur vt in collatione bonorum facienda minus conferatur, plus auferatur 41.ad ed. 667.b
Ius patriæ poteſtatis non ſpectatur in iis, quæ ad cauſam iuſue publicum pertinet, 9.ad ed. 127.d
Ius patronatus inæſtimabile eſt, 5.quæſt. 1009.d
Ius patronatus inæſtimabile eſt, 19. ad ed. 275.a
Iudicis iuſſu qui aliquid facit non videtur dolo malo facere, quia parere neceſſe habet,49.ad ed. 739.d
Ius poſtliminii quam efficaciam habeat,42. ad ed. 678.c
Ius publicum perpetuum cur dicatur,& quę eius effecta,2.qu. 1001.d
Ius perpetuum pro iure ſummo, iure directo,2.quæſt. 1001.c
Ius quo nuptiæ vetitę ſunt inter certas perſonas, moribus ſeu naturali iure introductum eſt,35.ad ed. 594.c
Ius quod quis habet in re cum anima eius interit,36.ad ed. 612.c
Ius abſentis ſi interuerſum aut res eius vſucapta fuerit, emendatur per reſtitutionē in integrum:edicto ex quibus cauſis maiores,12.ad ed. 176.a
Ius ſeruitutis eſt, quod quis in alieno fundo habet, non pars fundi, aut proprietatis,2. ad ed. 22.c
Ius ſingulare quod ſit, & dicatur, 54.ad ed. 759.a
Iuſſus domini pro nomine eſt, 54.ad edict. 760.d
Iuſſu iudicis qui aliquid facit, non videtur dolo malo facere, quia parere neceſſe habet,49.ad ed. 739.d
ex Iuſſu ſolus pater aut dominus tenetur, non extraneus,3.ad ed. 86.d
Iuſta cauſa & modicum interuallum morā excuſat,37.ad ed. 615.d
Iuſta cauſa aperiendarum tabularum pupillarium quæ ſit,45.ad ed. 687.c
Iuſtæ cauſæ renuntiandi re integra mandatum quæ ſint,& vbi enumerentur, 32.ad edict. 511.b
Iuſta cauſa locatoris, expellēdi coloni, quæ ſit,34.ad ed. 572.b
ad Iuſtas nuptias quæ requirantur,35.ad ed. 585.c
Iuſta & probabilis, coloniam vel habitationem deſerendi cauſa, quæ ſit, & dicatur, 34.ad ed. 571.b
Iuſtinianus Imperator ius vetus de ſucceſſione matrum, fratrum & aliorum l.vlt. Cod. de Senatuſc. Tertull. ſuſtulit, & ex Nouell.118.totam ſucceſſionem ab inteſtato aperte diſtinxit,44.ad ed. 683.c
Iuſtum iudicium defuncti impugnans an indignus commodo teſtamenti & quam cauſam iudicetur,14.quæſt. 1105.c
Iuſtinianus controuerſiam inter Paulum, Pomponium, & Iulianum, Iuriſconſultos ſuſtulit, l.vlt.de neg.geſt.& Pauli ſententiam probauit,9.ad ed. 142.d
Iuſtiſſima erroris cauſa quæ dicatur, 54.ad ed. 811.b
Iuſtus heres ſeparatur a legitimo ab Apuleio & argute 2.Apologia,32.ad ed.520.b
Ius trium liberorum quod ſit & quando excuſet,7.qu. 1138.c
Ius vetus quod nuptias cum ſororis filia concedebat, iure nouiſſimo merito abrogatum eſt,34.ad ed. 594.c
Iuſiurandum alterius, an alteri proſit, 18.ad edictum 229.a
Iuſiurandum an clericis remittatur, 18.ad edictum ibid.c
Iuſiurandum voluntarium an referri poſſit, 18.ad ed. ibid.d
Iuſiurandum calumniæ quando, & quibus ex cauſis remittatur,14 ad ed. 216.d
Iuſiurandum & pactum in quod differant, 3 ad ed. 75.c
Iuſiurandum filii, an patri proſit, 71.ad ed. 906.d & 3.ad ed. 75.d
Iuſiurandum, pro pacto cedit, ibid.
Iuſiurandum fideiuſſoris, quando reo principali proficiat,3.ad ed. 75.b
Iuuenalis dictū, Res fiſci eſt vbicunque vacat: verum non eſt,35.ad ed. 585.c

L

LAcus, ſtagnum, piſcina, pro viuario, idiotiſmi ratione habita, accipiuntur, 54.ad ed. 779.d
Lapides ſepulchrorum amouens extra ordinem in factum actione tenetur,27.ad ed. 418.a
Lapides ſepulchrorum ciuium Romanorū, etiamſi amoti fuerint, vindicari non poſſunt a quodam domino,27.ad ed. ibid.a
Lapides ſepulchrorum pars ſepulchri ſunt, & diuini iuris non humani aut priuati,27 ad ed. ibid.b
Latronem nominans infamandi cauſa qua actione teneatur, 55.ad ed. 824.a
Laudare auctorem quid,75.ad ed. 937.a
Lectica aut equo aut ſella vtimur valetudinis cauſa,21.ad ed. 332.b
Lecticæ ſiue carrucæ dormitoriæ, 21.ad ed. ibid.b
Legata annua quibus relinquantur, 21.qu. 1239.c
Legata delibant hereditatem, 16.quæſt. 1132.a
Legata ex teſtamento militis, non niſi deducto ære alieno, debentur, 43.ad edict. 680.d
Legata & fideicommiſſa liberis & parentibus relicta: itemque legatum quod vxori vel nurui teſtamento dotis nomine relictum, conſeruantur a prætore bonor. poſſeſſione contra tabulas, 41.ad edict. 658.b
Legata libertatis, vſusfr. vſus, & habitationis, quando cedant, & an in heredes tranſeant,6.quæſt.
Legata primo duntaxat gradu præſtantur, 41.ad ed. 659.a
Legata quæ priori loco præſtanda veniant, 17.quæſt. 1232.b
Legatarius qua actione aduerſus heredem ædes legatas altius tollere volētem agere poſſit,48.ad ed. 695.c
Legatarius non eſt ſucceſſor vniuerſitatis, 36.ad ed. 606.a
Legato proconſulis ampliora iura conſtitutionibus principum dātur, quam aliis, quibus mandata eſt iuriſdictio, 2.ad ed. 21.a
Legato proconſulis, quæ poteſtas detur, 2. ad ed. ibid.b
Legati Cæſaris qui dicantur, 1.ad ed. 3.d
Legato mandari iuriſdictio debet, 2.ad ed. ibidem
Legata, an, & quæ in heredes tranſmittantur,68.ad ed. 852.d
Legatum a debitore id quod debet creditori factum, an ſit validum,10.quæſt. 1167.c
Legatum annuum quādo conditionale fiat, 21.quæſt. 1238.c
Legatum, fideicommiſſum & mortis cauſa capio, quomodo differant, 45.ad edict. 688.d
Legatum legatario iure teſtamenti abſque vllo facto heredis debetur,39.ad ed. 641
Legata in diem & legata ſub conditione in quo differunt,60.ad ed. 852.c
Legatum quid,54.ad ed. 754.c
Legatum plerumque lucroſum eſt, 14.reſp. Paul. 86
Legatum vindemiæ, Legatum meſſis, 75.ad edictum 942.c
Legatum collatum ad diem, 74.ad edictum 925.c
Legatum captatorium,9.quæſt. 1151.b
Legatum & hæredis inſtitutio in quo differant,11.reſp.Paul. 65.d
Legatum inimicitia ſuperueniente extinguitur,3.reſp.Scæu. 269.c
Legatum pecuniæ debitor, quod debitor creditori reliquit, inutile eſt, non etiam inutile eſt legatum pignoris creditori relicti,4.reſp.Paul. 29.d
Legata omnia ſolus filius de portione ſua præſtare cogitur, 10.reſp.Modeſtini. 195.a
Legata plura ſunt, quoties nominatim plures res in legato exprimuntur, 75.ad ed. 944.b
Legatum quando vnum eſt, non autem plura,75.ad ed. ibid.b
Legata vbi plura ſunt, tot ſunt neceſſariæ ſtipulationes, quot ſunt legata, 75.ad ed. ibid.c
Legatum olim Latinis tantum verbis relinquebatur,3.reſp.Scæu. 272.b
Legatum liberationis non extinguitur, ſi poſt teſtamentum factum nouatio omnium obligationum a teſtatore facta ſit, interpoſita ſtipulatione,& ampliata ſumma debita,3.reſp.Scæu. 268.b
Legatum valere non poteſt, niſi cui datum ſit intelligatur,9.reſp.Mod. 187.b
Legato annuo & fructu prædii vſusfructus legatus non videtur,13.reſp.Paul. 80.c
Legato fundo collegiis relicto, an contineantur etiam ea, quæ die mortis teſtatoris in eo fuiſſent,3.reſp.Scæu. 275.c
Legata & ſtipulationes in quo differunt,41. ad ed. 667.b
in Legatis conditionalibus quod tempus ſpectatur,2.quæſt. 1008.d
Legata conditionalia nō tranſmittuntur in hæredem & cur,2.quæſt. ibid.d
Legata ſunt iuris ordinarii, 14.reſp.Paul. 90.d
de re Legata ſub conditione,75.ad edictum 939.c
de Legatorum ſtipulatione & ſatiſdatione, 75.ad ed. 943.d
Legatorum præſtatio ſoli fideicommiſſario Trebelliano incumbit, non hæredi,75.ad edictum 944.a
de Legatis cognoſcit iudex datus a Prætore vrbano, vel præſide, non Prætor vel Præſes,14.reſp.Paul. 90.d
Legatur inutiliter ſeruo ſine libertate,1.reſponſ.Scæu. 225.d
Legatariis non minus quam hæredibus ſubſtitui poteſt,75.ad ed. 943.b
Legatarius conditionalis recte mittitur in poſſeſſionem bonorum, 1009.c
Legatarius conditionalis non eſt creditor & cur,2.quæſt. 1008.c
Legare inimico nemo præſumitur, 3.reſp. Scæu. 270.a
Legans fundum & inſtrumentum quoque emptionis eiuſdem fundi legare videtur, & econtrario,13.reſp.Paul. 80 c
Legatus omnes actiones Reip. ſuſcipere cogitur,3.reſp.Paul. 21.b
Legati a patria ſua in vrbem miſſi, ſe negotiis alienis vel priuatis interponere non poſſunt, ne auocentur a munere publico,1.reſp.Paul. 3.c
Legati quandiu legatione vtuntur, negotiis alienis, aut propriis interponere ſe nequeunt,4.reſp.Med. 21.a
Legationis officio fungens pro ciuitate ſua, ſuo nomine cauſam nullam ſiue litem inſtituere aut defendere pupilli ſui nomine poteſt, 2.reſp.Paul. 8.c
Legatus vſusfructus non videtur annuo legato & fructu prædii,13.Paul. 80.c
Legatum collatum ad diem,74.ad ed.925.c

In Legatorum computatione deducitur in primis æs alienum, quod defunctus debuit, 60. ad ed. 852.b
Legatum quando inutile efficiatur, 2. quæſt. 1167.c
Legatum inutile eſt quādo id legatur, quod in rerum natura non eſt, nec ſperatur futurum, 48. ad ed. 711.d
Legatum prædii dotalis an & quatenus valeat, 36. ad ed. 606.a
Legatum refertur ad tempus mortis teſtatoris, 54. ad ed. 817.c
in Legatis præſtandis, quę obſeruanda ſint, 60. ad ed. 852
Legatus proconſulis propriam etiam iuriſdictionem nanciſcitur, 1. ad ed. 3.d
Legatum quid ſit, 54. ad ed. 816.c
vſucapio pro Legato quando procedat, 54. ad ed. ibid.
Legatum quotuplex, & quomodo legata inter ſe diſcernantur, 60. ad edictum 852.c
Legatum vſusfructus an vnum ſit legatum, 62. ad ed. 860.b
Legatus Reipub. cauſa, an ſuum negotium ſimul gerere poſſit, 13. ad ed. 201.c
Lege Iulia repetundarum, quæ res vſucapi prohibeantur, 54. ad ed. 800.b
Legem, cum dicimus, 12. tabularum leges dicimus, 3. ad ed. 53.a
Legem ſuæ rei dicere cuilibet permiſſum eſt, 35. ad ed. 602.c
in Legenda S. Benedicti continetur, quendam vas aliquod mutuo accepiſſe, quod commodato tamen acceperat, perperam quidem & nugaciter vocabulo mutui pro commodato vſurpato, 28. ad ed. 423.e
Lege non refragante pignori dare, quid ſit, 29. ad ed. 455.b
Lege Papia & Popæa quinquagenaria mulier nuptias contrahere prohibetur, quaſi generare non poſſit, 33. ad ed. 558.c
Leges de negotiis nauticis latæ complures & illæ vetuſtiſſimæ non ſolum, ſed & nouæ quædam, 34. ad ed. 575.a
Leges diſcrepare videntur, nec tamen ſunt contrariæ, 3. qu. 1061.b
Leges periuria puniunt, quæ per caput, fortunam, genium, aut ſalutem principis fiūt 11. ad ed. 162.d
Leges nauticæ a ciuitate Rhodienſi primum repetitæ ſunt, 34. ad ed. 575.a
Leges quæ fortiores ſint, 4. qu. 1061.b
Lege Voconia mulierum hereditates coarctatæ ſunt, 27. ad ed. 415.b
Legi, quam venditor indixit, an emptor ſtare teneatur, 50. ad ed. 740.c
Legis actio vnde originem trahat, 50. ad ed. 743.b
Legis actionem qui habere dicatur, 50. ad edictum ibid.b
Legis proprium eſt heredem facere, 11. qu. 1187.a
Legis Rhodiæ de iactu ratio quæ ſit, 34. ad edict. 577.c
Legitimæ portionis & Falcidiæ alia atque alia conditio eſt, 27. ad ed. 416.a
Legitima portio cui debeatur, 27. ad edict. ibidem
Legitima patrono quo titulo relinqui debeat, 3. ad ed. 1117.d
Leonina ſocietas quæ & qualis, 32. ad edict. 520.c
Legis maior poteſtas eſt, quam iudicis, 11. ad ed. 161.c
L. 1. §. ſi vir vxori, de dot. prælegat, & l. quia autem, de iure dot. explicatio, 28. ad ed. 429.d
L. 1. 2. 3. mandat. quæ ſit ſententia, 32. ad ed. 498.c
L. 2. quando de pecul. act. annalis ſit, explicatur, 30. ad ed. 480.c
L. 2. depoſiti vel contra, auctor caſum enumerat, quo heres, qui rem depoſitam apud.
L. 3. de alim. & cib. legat. dubium explicat auctor, 1. quæſt. 1176
L. 5. §. 1. de exercit. act. vnde & ex quo loco explicanda, 29. ad ed. 465.c
L. 2. de reb. credit. explicatio, 28. ad edict. 420.e
L. 1. de ſepulc. violat. explicatur per l. 5. ad l. Iul. pecul. 27. ad ep. 417.c
L. 1. §. ſi penſio. de migrando explicatius ab auctore redditur, 34. ad ed. 571.c
L. 1. & l. ſi pater dotem §. 1. de pact. dotal. explicatio, 28. ad ed. 430.a
L. 8. de act. tribut. explicatur, 30. ad edict. 471.d
L. 2. de rebus cred. eſt vexata ab omnibus interpretibus, 28. ad ed. 421.c
L. 8. §. vlt. de precario. explicamus, 29 ad edict. 450.c
L. 4. §. cum dominus, de noxal. action. obſtare videtur, l. 1. ſi fam. furt. fec. dic. Sed Veratius. §. ſententia diſſenſus conciliauit. 3 ad ed. 44.d
L. 2. §. ſi mater. ad Senatuſc. Tertullian. dubium ſenſum auctor ſuſtulit, 11. ad edict. 171.b
in L. 8. §. ſi ita res de pericu. & comm. rei vend. proponitur caſus, quo emptio conditionalis perfecta eſſe intelligitur, etiā ſi conditio impleta non fuerit, 33. ad ed. 556.c
L. 4 de Noxal. action. obſtare videtur. leg. ſciendum in princip. ad l. Aquil. & l. 6. §. is autem, ſi fam. furt. feciſſ. dic. de ſcientia domini in delictis ſeruorum agentes, 3. ad ed. 42.c
L. 5. & 7. de eo, quod cert. loco. & l. 27. de condict. indeb explicantur, 28. ad edict. 434.d
L. 8. locat. conducti. auctor. diligentiori retractatione examinandum cenſet, 34. ad edict. 563.e
L. 8. de conſtitut. pecun. vera ſententia, 29. ad ed. 439.a
Lex Cincia modū impoſuit donationibus, 14. reſp. Modeſt. 217.b
L. 9. de conſtitut. pecun. explicatur, 29. ad ed. ibid.
L. 10. & 13. de conſtitut. pecun. de duobus reis ſtipulandi & credendi explicantur, 29. ad ed. 439.d
Leges ſeculi diſſentiente filio ſub eius nomine ſponſalia fieri non permittunt, 1. reſponſ. Marcelli 224.c
Legem dicere plus eſt, quam ius paciſci, 4. reſp. 23.b
Leges priores plerumque trahuntur ad poſteriores, 15 reſp. Paul. 99.e
Leges earum rerum dant exceptiones, quarum actiones non ſunt, 3. reſponſ. Paul. 19.a
L. 10. ad exhibend. expoſitio, 26. ad edictum 401.e
L. 11. de relig. & ſumpt. fun. explicatur, 27. ad ed. 410.b
L. 12. & l. 13. ad exhibendum quæ pugnare videntur, conciliantur, 26. ad edictum 405
L. 12. ad exhibendum expoſitio, 26. ad ed. ibid.
Legum & iuris ſciētiam præſtare debet Adſeſſor, 3. ad ed. 35.e
Legibus ſenſus congrui ſunt adhibendi ſiue accommodandi, 75. ad ed. 936.d
Lex 12. tab. confirmat legitimas hereditates eorum, qui apud hoſtes vita functus eſt, 43. ad ed. 681.b
L. 6. de excuſat. tut. explicatur, 29. ad edict. 462.a
L. 12. tabul. vult heredes teneri pro portionibus hereditariis non ſingulos in ſolidū. 28. ad ed. 463.e
L. 13. depoſiti, intellectus difficilis, 31. ad ed. 490
L. 15. pro Socio, caſus recenſentur quibus maritus dotem non percipit, ſed in commune conferre iudicio com. diuidun. cōpellitur, 31. ad ed. 534
L. 15. § Labeo pro ſocio Ioannes male intelligit. 32. ad ed. 525.d
L. 15 §. vlt. de fideiuſſor. explicatur. & obiectio quædam ex ea diluitur, 14. quæſtion. 1199.a
L 16 de aqua pluu. arcen. §. officium. corrigit auctor, 49. ad ed. 736.a
ad L. 17 de pactis auctor difficilem quæſtionem diſcuſſit, 3. ad ed. 62
L. 17. de conſtitut. pecun. caſus longa ſerie enumeratur, explicatur, 29. ad edictum 443
L. 18. de negot. geſt. difficillimam ab interpretibus magis obſcuram quam explicatam diſcutit auctor, & declarat, 9. ad ed. 135.
Leg. 18. de excuſation. tutorum explicatio.
L. 19. de in rem: breuis at explicatu difficilis 4. quæſt. 1972
L 20. de pecul. explicatur, 30. ad edictum 477.c
L. 21. de empt. & vendit. auctor diſtortum locum reſtituit, ad l. 34. eod. 33. ad edictum 547.b
L. 22. Mandati, anceps quæſtio, & quæ varie ab interpretibus arbitrata eſt, 32. ad ed. 500.d
L. 22. §. Si mandauero. ff. mandati, verba tā obſcura ſunt, vt ab interpretibus non intelligantur, 32, ad ed. 508.b
L. 22. §. Si mandauero verus ſenſus, 32. ad edict. ibid.c & 509.a
L. 24 de petit. hered. explicatio, 20. ad ed. 284.c
L. 24. locat. conducti verba, Budæus aliter, ſed perperam legit, 34. ad ed. 568.c
L. 27. in fin. de aliment legat. & l. quæ res. §. aream. de ſolut. explicatur, 72. ad edictum 915
L 24. locat. conducti. ex tribus quæſtionib. quas tractat, prima ab interpretibus male accepta eſt, 34. ad ed. 598
in L. 27 de pactis, multa ac varia & explicatu difficilia proponuntur, quæ aduerſari videntur, & multum moleſtiæ omnibus interpretibus exhibent, 3. ad ed, 70.c
L. 32. de manumiſſis teſtamento, quomodo intelligenda, 26. ad ed. 405.e
L. 37. in fin. de rei vindic. aut l. domū. Cod. eod. explicatio, 20. ad ed. 294.a
L. 70. t. pro ſocio. corrigitur. 32. ad edictum 518.d
L. 76. de verb. ſignificat. verus & genuinus ſenſus qui ſit, 18. ad ed. 255.a
L. 109. de reg. iuris opponitur l. Cornel. ad l. Corneliam, de falſ. ſed auctor Sclinionē adiicit, 5. ad ed. 97.d
L. 138. de reg. iuris. quid contineat, & quo reſpiciat, 27. ad ed. 414.c
Lex ſola dominum facit, pręter poſſeſſorem tantum vice domini, 1. ad ed. 7.a
L. 4. de auro & argent. legat. cauſam poſſeſſionis pro legato dilucide explicat, 54. ad edict. 817.a
Lex non patitur vt alicui inuito ſuus heres agnaſcatur. 35. ad ed. 588.b
Lex Iulia de dote, quando & quibus caſibus ceſſare dicatur, 36. ad ed. 605
Lex Iulia repetundarum quid contineat, & ad quos magiſtratus pertineat, 54. ad ed. 800.b
Lex in iure pro pactione interdictum accipitur, 49. ad ed. 719.c
Lex Falcidia quando locum habeat, & quādo a teſtatore prohiberi poſſit, 60. ad ed. 854.d
Lex Falcidia pars eſt iuris publici, 33. ad ed. 553.c
Lex de iuriſdictione non pertinet ad magiſtratus prouinciales, & quare, 1. ad ed. 1.c
Leuior ſemper eſt cauſa & obligatio eorum, qui pro aliis obligantur, 29. ad ed, 440.a

Lenitas verborum mitigare triſtitiam & infamiam rei dicitur,10.ad ed. 155.c
Lenitate verbi triſtitia mitigatur, 31.ad ed. 491.a
L. vltima pro ſuo infinitos poſſeſſionem titulos recenſet,54.ad ed. 781.d
L. vlt. de pactis, pugnare videtur, ſed auctor controuerſiam ſuſtulit,3.ad ed. 79.a
L. ſi vt certo.5.§.nunc videndum.commod. l.rogaſti.de præſcriptis verbis explicat & illuſtrat.30.ad ed. 488.b
L. ſi a reo. de fideiuſſoribus, ſententia refertur & explicatur,29.ad ed. 440.c
L. ſi diuortio 21.de verbor.obligat.explicatio,28.ad ed. 429.d
L. ſi ei nuptura & l.1.§.an poteſt.& l.26. §. ſi centum. de condictione indebiti. explicatio & cum l. penult. Cod.de conſtituta pecunia collatio,28 ad ed. 428.c
L. quia ſeruo.de obligat.& actione.6.explicatio.1.quæſt. 961.b
L. penult.§.ſed hæc ſuper illis.Cod.de præſcriptione triginta annorum verus ſenſus 29.ad ed. 451.c
L. pecuniam.de reb.creditis,quæ obſcura alias & intricata eſt, dilucide ab auctore explicatur,71.ad ed. 900.c
L. illud,aut illud,de opinion.legat.explicatio,18.ad ed. 255.c
L. eos.Cod.de vſuris.explicatio, & obligatio,ex ea diluitur,4.quæſt. 1082.d
L. penult. de cap. minut.ex l. 6. & vltim. de cib.& cibar.legatis explicatio. 10.quæſt. 1176.c
L. penult.de pactis explicatur, 27.ad edict. 410.c
L. penult.quando fiſc.vel priu.aperte refellit Bartolum, in quæſtione an debitor principalis priuſquam hypothecaria agatur,excuti debeat,29.ad ed. 459.b
L. Mutius,de rei vindicat.breuis expoſitio, 26.ad ed. 408.c
L. intra vtile tempus.ff.de minoribus explicatio, & cum l. Papinianus. §.vlt.de minoribus collatio.26.ad ed. 404.b
L. Iulia de fundo dotali inæſtimato intelligenda eſt,36.ad ed. 604
L. Iulia repetundarum,quarum rerum venditionem aut donationem prohibeat? 54.ad edict. 800.c
L. Iulia in omni re immobili,non autē mobili in dotem data locum habet, 36.ad ed. 604.d
L. vltim.Cod.vbi in rem actio explicatur ab auctore,21.ad ed. 305.d
Lex Scribonia quæ ſit,54.ad ed. 801 b
Lex ait,aſſeſſorem quandam vniuſcuiuſque iudicis portionem eſſe,3.ad ed. 35 d
Legumen quid ſit, & quid contineatur ſub nomine leguminum,46.ad ed. 739.b
Lis mori quando dicatur,71.ad ed. 905.b
Liberari ipſo iure vel exceptione quid ſit,& explicatur multis legibus & exemplis,29 ad ed. 442.d
Liberalis benignuſque officium gratuitum, charitatem & amicitiam gratuitam, non fructum ſequitur,32.ad ed. 497.a
Liberalitatis modus ex adoleſcentis bonis, in adoleſcentis, non tutoris voluntate pendet,38.ad ed. 631.d
Liberali iudicio, quomodo præiudicium fieri poſſit,51.ad ed. 747.c
Libera perſona miniſterium nobis tantummodo in acquiſitione præſtat, 29.ad ed. 440.c
Libera perſona nobis actionem non acquirit,9.ad ed. 121.d
Liberatio eſt res incorporalis & incerta, & cur,31.ad ed. 494.c
Liberatione legata an augeantur bona debitoris,18.quæſt. 1233.d
Liberatio quomodo petatur, 5.ad edictum 94.c
Liber homo, qui diſſimulato ſtatu ſuo dolo malo ſe vænire paſſus, poſtea ad libertatē proclamauit,& ſe ab emptore euicit, qua pœna afficiatur,50.ad ed. 743.d
Liber homo in iure qui dicatur, 12.ad edict. 176.d
Liber homo a ſciente fruſtra emitur, 33.ad ed. 549.a
Liber homo nō poteſt in cuiuſquam patrimonio vel pecunia eſſe,26.ad ed. 406 b
Liberi ſunt onera matrimonii, quæ ſuſtinet pater,non mater,1.quæſt. 965.d
Liberi & nepotes ex altero filio, quib. portionibus veniant ad bonorum poſſeſſionem.41.ad ed. 656.c
Liberti arrogati familiam iuuant, & in arrogatoris poteſtatem tranſeunt,11.ad ed. 168.c
Libertus operas faciens, vnde ſumptus ad vitæ neceſſitatem acquirat,& quis ei ſuppeditare debeat,40.ad ed. 645.a
Liberis extraneis, id eſt, emancipatis, cur actio vtilis ex ſtipulatione, quam parentes pro illis fecerunt,detur, 3.ad ed. 62.a
Liberi, vt dos profectitia ad patrem redeat prohibere non poſſunt, 35.ad edictum 600.d
Liberorum hominum æſtimatio non fit,34.ad ed. 581.d
Liberos homines flagellis afficere, flagellis cædere,grauiſſima iniuria eſt,54.ad edict. 810.c
Libertatis gratia, quando actio iniuriarum competat,8.ad ed. 116.d
Libertas ex tempore, & ad tempus an recte datur,74.ad ed. 925.b
Libertas directa & fideicommiſſaria quibus differant & an alieno ſeruo detur, 50.ad edict. 741.d
Litigator iuſtus & legitimus non eſt adoleſcens ſine curatore,9.ad ed. 122.b
in Locatione & conductione non minus quam in emptione & venditione licet ſe circumſcribere,34.ad ed. 566.c
Liberi ſuſcepti ex concubinatu legitimantur per ſubſequēs matrimonium, 6.reſp. Paul. 44.b
Liberorum locum obtinent alumni, 3.reſp. Scæu. 266. e & ſunt ex nomine & familia educatoris, ibid.
trium Liberorum ius quod ſit & quando excuſet,7.quæſt. 1138.e
Liberorum hominum æſtimatio non fit,34.ad ed. 581.d
erga Liberos parentum affectione nulla maior eſt,4.reſp.Paul. 23.c
Liberi ſilentio exheredati patris militis teſtamento,repelluntur a paternis bonis,11 reſp.Paul. 70.b
Libertus & alius quilibet operas edens, alendus,1.reſp Neratii. 113.d
Libertus orcinus nullius viuentis eſt libertus,3.reſp.Scæu. 271.a
Libertus curatoris puella non poteſt eam vxorem ducere,6.reſp.Paul. 43.c
Libertus ab hærede debitoris non debetur niſi ex iuſta cauſa,1.reſp. Vlpiani 142.d
Liberti Orcini qui dicantur,3.reſp.Scæuol. 266.d
Liberti patronis neceſſario debent honorē, reuerentiam, pietatem, obſequium lib. reſp.Marcelli. 130.c
Libertas non datur ad tempus, 74.ad edict. 925.b
Libertates ex teſtamento datæ competunt, & fideicommiſſariæ debentur, 11.reſp. Modeſtini 201.c
Libra panis,28.ad ed. 428.c
Locationem proprietatis heres locatoris ſeruare omnino debet, 36.ad edictum 612.a
Locatio conductio quando claudere dicatur,34.ad ed. 564
in Locationibus publicorum operum, quid obſeruetur vel tacite etiam, 34.ad edict. 568.c
Locatio,conductio quid ſit,quomodo contrahatur,& cuius iuris eſſe dicatur, 34.ad ed. 563.b
Locatio non ſolet mutare dominiū, 49.ad ed. 726.a
Locatio in quinquennium non eſt alienatio 36.ad ed. 611.b
Locatio conductio rei alienæ poteſt fieri bona fide,34.ad ed. 563.d
Locationes olim omnes per ſingula luſtra, id eſt,quinquennium fiebant,36.ad edict. 611.b
Locatione ad quinquennium facta, ante finem quinquennii, an cōductor coloniam vel ædes conductas deſerere poſſit,& quā ex cauſa,34.ad ed. 571.a
Locatio tranſit in heredem locatoris, 36.ad edict. 612.c
Locatio conductio certa conditione, ſicut & depoſitum & commodatum in nummis fieri poteſt,28.ad ed. 422.b
Locatoris & conductoris definitionem ſcire,quare multum interſit, 34 ad edictum 567.a
Locator quando damnetur in ſolidum ſine vlla deductione intereſſe, 34.ad edictum 571.d
Locator ſi colono vſumfructum fundi legauerit,qua actione vti poſſit colonus, 34. ad ed. 573.d
Locator quis ſit,34.ad ed. 566.c
Loci publici nullus intelligitur eſſe dominus,49.ad ed. 718 d
Loci quem mare aut flumen occupauit, an poſſeſſio amittatur,54 ad ed. 780.a
Locuples in iudicio quomodo caueat, 6.ad edict. 98.d
Locuples non ſatiſdat,48.ad ed. 714.d
Locupletiſſimus quiſque non intelligitur ſemper & aſſidue idoneus, 48.ad edictum ibid.e
Locus loci & ſpecies certa rei in iudicium deductæ exprimi decent, 6.ad edictum 105.c
Locus monumenti puri, quia religioſus nō eſt,vendi poteſt,27.ad ed. 410.a
Locus notabilis de pugillaribus tabulis, 29. ad ed. 453 b
Locus valde ſingularis notatur ex l.1. §. vlt. de tutel.38.ad ed. 631.d
Locus vulneris auget atrocitatem delicti. 55.ad ed. 823.b
Locus purus dicitur qui religioſus non eſt, 27.ad ed. 419 d
Locus religioſus qui,3.quæſt. 1010.b
Longum tempus longaue conſuetudo quo tempore æſtimetur,49.ad ed. 720.c
Longi temporis præſcriptio,quomodo cōtinuetur,68.ad ed. 885.c
Locus non facit inſtitorem, 30.ad edictum 466 b
Lucratio inſperata & aduentitia proprie in rem noſtram verti dicitur, 11.ad edictum 161.b
Lucri creditoris,& moræ debitoris, quando & quæ ratio habeatur,3 qu. 1015.d
Lucri & damni compenſatio quando & in quo locum habeat,2.quæſt. 1002.c
Lucrorum duo ſunt genera, vnum, quod abſque damno alterius, alterum quod cum damno alterius obuenit, 12.ad ed. 177.c
Lucrum & quæſtus coniungenda ſunt in contractu ſocietatis,32.ad ed. 519 e
Libertatem defendere, cuilibet conceſſum eſt,63.ad ed. 864.b
Libertati fauere nemo prohibendus eſt,26. ad ed. 406.b
Libertas pro parte præſtari non poteſt,70. ad ed. 896.c
Libertas publica res dicitur, & libertatis publica tutela eſt,26.ad ed. 405.d
Libertas res inæſtimabilis,inpretiabilis, ſine pretio,pretioſa,2 ad ed. 31.c
Libertas ſeruitutum vrbanarum vſucapi

poteſt, ruſticarum vero non item, 54. ad ed. 801.d
Libertini, qui ius aureorum annullorum impetrauerint & ingenui, difficilius, & perraro torquentur, 46. ad ed. 691.c
Liberti, vt ingrati, & donatarii extra ordinem coercentur, 46. ad ed. 691.d
Libertus quo caſu nomen ſuum amittat, 42. ad ed.
Liberum dicitur, quod æri alieno non eſt obnoxium. 8 quæſt. 1124.d
Libertus dominum ab occiſoribus non defendens, & periculo non eximens Italiá deportatur, 46. ad ed. 692 a
Libertus vel filius an in bonis paganis liberam teſtamenti factionem habeat, 7. qu. 1141.a
Libertus qui ſciens prudenſque indebitum ſoluit, actione Fauiana repetit patronus, 42. ad ed. 679.c
Libertus, ſi patroni vitam petierit, quomodo puniatur, 46. ad ed. 691.d
Libertus Acheronticus ſiue Orcinus quando fiat, 42, ad ed. 678.a
Libertatis cauſa publica eſt, 38. ad edictum 627.c
Libertus orcinus qui dicatur, 42. ad edict. 677.d
in Legatis obſeruatur mutationis ſpecierũ diſtinctio, 29. ad ed. 460.d
Legatarius an teneatur ſeruare locationem a teſtatore facta, 36. ad ed. 613 a
Legis poteſtas maior eſt quam iudicis, 11. ad ed. 161.d
Libertinæ conditionis miles. 7. qu. 1142.a
Literæ cancellariæ comparantur cum bonorum poſſeſſionibus. 41. ad ed. 652.b
Lis quæ dicitur, 75. ad ed. 946.b
Lis & controuerſia in quo differunt, 75. ad edict. 946.b
Lis inanis, 75. ad ed. ibid.a
Litis conteſtatio in cauſa legati fit apud iudicem datum, non apud prætorem, 14. reſponſ. Paul. 90.c
Litem de inofficioſo teſtamento, etſi regulariter poſtea non admittatur ad mouendam eandem litem, admittitur tamen ex iniuſta cauſa, 3. reſp. Paul. 15.a
Litem conteſtari cum reo & aduerſario ſuo quilibet poteſt, qui modo ius ſpeciale reuocandi domum non habeat, 1. reſponſ. Paul. 2.c
Licet iidem ipſi nummi in mutuo reddantur, id tamen vt genus, non vt ſpecies fieri & accipi intelligitur, 18. ad ed. 423.c
Lumina & feneſtræ an differant. 2. quæſt. 987.d
Lis & controuerſia Sabinianorum & Proculianorum, quam ex § ſi poſt iudicium, l. 12 ad exhibendum, habebant, dirimitur, 26 ad ed. 409.b
Literæ Cancellariæ non malæ, bonorũ poſſeſſioni comparantur, 41. ad ed. 652.b
Lis æſtimatur iureiurãdo actoris etiam immenſo pretio, vt tulerit libido actoris, 26 ad ed. 410.d
Litem præparare & ordinare paria ſunt, 51. ad ed. 747.c
Litigatoris inofficioſi pœna quæ ſit, 1. qu. 963.b
Litigare inofficioſe quid ſit, 1 qu. ib.b
Litis conteſtatione quæ contrahitur, & poſt litis conteſtationem heres qu. ex contractu cum defuncto inchoato tenetur, 52. ad ed. 749.d
Litis conteſtatio omnia quæ poſt eam ſequuntur, complectitur. 2. qu. 1005.c
Lis quando, & quam ob cauſam creſcere dicatur, 1. qu. 989.b
Lis de dote cum parentibus, in quorum poteſtate ſunt, an a liberis haberi poſſit, 5. qu. 1114. d
Litis æſtimatione a poſſeſſore domino litis oblata, an vſucapio impleri poſſit, 54. ad ed. 814.b
Litis æſtimatio eſt ſimilis emptioni, 54. ad ed. 791.c
Litis æſtimatio in partes an diuidi poſſit, 48 ad ed. 733.a
Litis conteſtatio quibus a nuntiatione noui operis differat, 48. ad ed. 716.a
Litis conteſtatio obligat, 30. ad edictum 485.b
Litis conteſtatione procurator dominus litis factus eſt. 3. ad ed. 55.c
Lis nulla eſt, vbi partes actoris, a defenſoris, ſeu rei partibus non diſtinguuntur, 9. ad edict. 125.c
Litis conteſtatione procurator dominus litis efficitur, 9 ad ed. 128.d
Lites per plures vix expediri poſſunt, 9. ad ed. 121.144
Litis ſiue rei æſtimatio emptioni ſimilis eſt, 54. ad ed. 814.c
Locata domo ad quinquennium, an dominus agere poſſit cum eo ex locato totius quinquennii ſtatim agere poſſit, 34. ad ed. 570.a
Locatio quid a donatione differat, 34. ad edict. 564
Locatio conductio dominium non ſolet mutare, 34 ad ed. 569.b
Locationem feciſſe non videntur aut videri poſſunt emptor & mulier & legatarius & proprietarius, & eorum plerumque intereſt non ſeruari locationem a venditore vel marito vel teſtatore vel vſufructuario factum, 36. ad ed. 613
in Locationibus & venditionibus fiſcus & Reſpublica in quo differant, 1. reſp. Paul. 7.c
de Locationibus in quinquennium, 34. ad ed. 570.a
Locus religioſus licet ſolus ſpecialiter vendi non poſſit cum vniuerſitate, tamen cum fundo toto vẽdi poteſt, 6. reſp. Modeſt. 276
Locus religioſus quando fit, 3. quæſt. 1011.c
Locus prophanus quando fit, 3. quæſt. 1012.c
Loca religioſa in iudicium non deducuntur 6. reſp. Modeſt. 176.a
Lucratio inſperata & aduentitia in bonis noſtris, 11. ad ed. 161.b
Lucrum interceptum, 76. ad ed 949.c damni ſpecies quædam eſt, ibid.
de Luctu parentum & liberorum & cognatorum, 8. ad ed. 108.c, an lugeri debeant, ibid.
non Luget maritus vxorem, 5 ad edictum 96 c
Luctus ſponſi nullus eſt & cur, 5. ad edict. ibid.c
Lumini immitendi ius in ædes vel cauædiũ vicini, qui non habet, aperto pariete cõmuni nullo iure feneſtras mittere poteſt, 3. reſp. Paul. 13.d
Luſoria minatio, 75. ad ed. 946.a
Luſoriæ minæ quæ dicuntur, 75. ad edict. ibid. b
Luctus vxoris defuncto marito, in quo cõſiſtat, 5. ad ed. 96.c

M

Machiones vnde nomen Gallicum *maçon*, 3. reſp. Scæu. 275.c
Maçon nomen Gallicum vnde deductum, 3. reſp. Scæu. ibid.c
Magis articulus & ejus vis. 28. ad edictum 425.b
Magiſter nauis quis ſit, 29. ad ed. 462.d
Magiſter ſocietatis quis ſit, 32. ad edictum 532. b
Magiſtratui reipublicæ cauſa abſenti actiones tempore amiſſæ, quare non reſtituuntur, 12. ad ed. 176.a
Magiſtratus & prætor vrbanus & prouincialis quomodo differat, 54. ad edictum 800.b
Magiſtratus & iudices, cur adſeſſores ſibi in iureiurando optent, 3. ad ed. 35.c
Magiſtratus ex quo genere hominum deligantur, 3. ad ed. 35.d
Magiſtratus iuriſdictionem prorogat, 1. ad edictum 3. a
Magiſtratus municipalis quid ex officio præſtet, & quid minus præſtare poſſit, 1. ad ed. 4.b
Magiſtratum municipalem in duumuiratu gerens filiusfamilias, in cæteris omnibus cauſis pro patrefam. habetur, & tenetur in ſolidum, 1. ad ed. 10.c
Magiſtratus municipalis in adminiſtratione reipublicæ leuem culpam præſtare tenetur, 1. ad ed. ibid.b
Magiſtratus municipalis non de quacunque re vel ſumma, ius dicere poterat, ſed tantum de minori, 1. ad ed. 2.c
Magiſtratus proprium quod ſit, 1. ad edict. 11.c
Magiſtratus qui poteſtatem ſuam non defendit, imminuti magiſtratus, veluti maieſtatis reus fit, 1 ad ed. 11.c
Magiſtratus municipales non ante, quam tutores omnes excuſſi ſint, cõueniri poſſunt, 9. reſp. Paul. 56.c
Magiſtratus ſiue iudex & Adſeſſor in quo differunt, 3. ad ed. 35.d
Magiſtratus neque profitentur neque præſtare debent ſcientiam iuris, 3. ad edictum ibid.c
Magiſtratus proprium eſt, intelligere ſe gerere perſonam ciuitatis, 1. ad edictum 11.c
Magiſtratus municipales non dant tutores niſi iuſſu & mandatu Præſidis Prouinciæ, 9. reſp. Paul. 56.b
Magiſtratus municipalis non poteſt reſtituere in integrum, 1. ad ed. 4.c, hoc reſeruatur maiori poteſtati, ibid.
Magiſtratus municipalis non poteſt mittere in poſſeſſionem eius rei, ex qua damnũ timetur, 1. ad ed. 4.c
Magiſtratus municipales dictionem multæ habent, 1. ad ed. 11. d
Magiſtratus imprudentia non punitur, Adſeſſor eius ſiue conſiliarius punitur, & cur 3. ad ed. 35.d
Magiſtratus vltra quinquennium non continuantur, & cur, 1. quæſt. 976.a
Magiſtratuum municipalium ſiue duumuirorum iuriſdictio quam arcta & exigua, 1 ad ed. 5.a
de Magiſtratibus iniuria affectis, 1. ad edict. 11.c
Magiſtratus quotuplex ſit, 13. ad edictum 186.c
Magiſtratus Romani quotuplex? 1. quæſt. 975
Magiſtratus vbi, & cur tutoribus comparetur, 14. quæſt. 1199.c
Magiſtrianus timor, 11. ad ed. 150.b
Magna capitis diminutio in maximam & mediam diuiditur, 11. od ed. 170.a
Magna olim frequẽtia hominum ad ſepulcreta & vſtrina, vel officii ſupremi cauſa, vel pauperes, vt e rogo raperent cœnam funerum, quæ ſiliceruum dicebatur, acceſſit, 27. ad ed. 410.c
Magnum damnum minitans facilius ruit, 48. ad ed. 700.b
Maiores cur in integrum non reſtituantur, 1. quæſt. 972.a
Maior 25. annis ſi mandatu minoris negotium geſſerit, & læſus fuerit, qua actione damnum ſuum petere poſſit, 11. ad edict. 165.b
Maior diei pars quot horis conſtet, 1. ad ed. 15.c
Maior eſt poteſtas legis, quam iudicis, 11. ad edictum 161.d
Maioribus in quibus ſuccurratur, 14. ad ed. 215.b
Maiorem 25. annis veriſimile non eſt labi, præſertim ſi induſtrius ſit, 9. ad ed. 145.b

Maior

Maior reuerentia a quibus perſonis debeatur,35.ad ed. 563.b.c
Mala fides ſuperueniens an vſucapionem interrumpat,54.ad ed. 814.a
Mala fides,vnde probetur, 11. ad edictum 157.a
Malæ fidei poſſeſſor quid acquirat per liberum hominem,& ſeruum alienum, 54.ad ed. 759.e
Mala fides ſummum vitium poſſeſſionis eſt, 54.ad ed. 810.b
Male agere non,nihil male agere qui plus petit,quare dicatur,2.qu. 996.c.d
Male agere,aut petere, & nihil agere, quomodo differant,3.ad ed. 51.c.& 52.a
Male emere & bene emere quid ſit , 32. ad ed. 511.c.d
Meæ rei emptio nulla eſt, 32. ad edictum 505.b
Male petitur quod plus tempore vel ſumma petitur,3.ad ed. 51.e
Male emere quid ſignificet, 32. ad edictum 511.c.d
Male Accurſius initium l. 12. ad exhibendum coanguſtat ad filium familias,quem pater ex iure Quiritium vindicaturus eſt, 26.ad ed. 406.d
Malitia & dolus an differant,1.quæſtio. 972.e
Malitia quando ætatem ſupplet , quid iuris obtineat, 1.qu. 972.e
Manalis fons apud veteres quid ſit , 49. ad ed. 732.b
Mancipia bina, quæ ex hæreditate paterna reſeruata ſunt , diuiſa non videntur , ſed omnium communia permanent, 15. Reſponſor.Pauli 94.a
de Mancipiis hæreditariis demortuis quæ reus poſſidebat in petitione hæreditatis poſt litem conteſtatam,20.ad edict. 295.c.d
Mancipiorum venalium vectigal quintæ aut viceſimæ remiſſum a Nerone,5.quæſt. 1110.d
Mancipatio eſt actus legitimus,32.ad edict. 519.a
Mancipatio non recipit conditionem, & cur,32.ad ed. ibid.
Mancipatio & emancipatio idem non ſunt, 32.ad ed. ibid.
Mandare eſt verbum precarium ſignificans idem quod rogare.30.ad ed. 468.c
Mandantis quando melior conditio fieri poſſit,32 ad ed. 498.e
ex Mandati turpitudine actio nulla datur, 32.ad ed. 500
Mandans non videtur permittere , vt quicquam agat in fraudem ſuam , 1. Reſponſ. Scæuolæ 236.d
Mandare actiones & procuratorem facere idem eſt,1.Reſponſor.Scæuol. 218.a
Mandator homicidij æque ac percuſſor puniendus,46 ad ed. 690.b.c
Mandato quæ ſint contraria, 32. ad edict. 497.a
Mandato quæ minus conueniant,32.ad ed. 496.c
Mandatum quandoque licet interueniat, actionem tamen non producit, 32.ad ed. 502.d.e
Mandata iuriſdictio finitur morte mandantis,32. ad ed. 512.b
Mandatum quibus conditionibus contrahatur,32.ad ed. 496.c.& 497.a
Mandatum quid perficiat, 32. ad edict.496.c.d
Mandatario non præcipimus, 32. ad edict. 506.b
Mandatum originem ex officio & amicitia trahit.32.ad ed. 496.c
Mandatarius conſequitur cibaria empti ſerui,32.ad ed 516.a
Mandati actio inter præſentes vt plurimum accidit,32.ad ed. 510.a
Mandatarius cibaria & mercedem doctrinæ actione mandati contraria conſequitur, 32.ad ed. 516.a
Mandati fines temere egredi non licet, 32. ad ed. 497.d.e
Mandatum etiam conſiſtit in rem propriam mandatoris,32.ad ed. 505.d.e
Mandatum eſt contractus bonæ fidei, 32.ad ed. 507.b.c
Mandatum ſalarium ſiue honorarium recipit , mercedem ſeu pretium operæ non recipit,32.ad ed. 497.a
Mandatum ex officio atque amicitia originem trahit,32.ad ed. 495
Mandatum an morte domini finiatur , & quando,8.ad ed. 109.e
Mandatum Cæſaris qui ius dicit,quo nomine appelletur,2.ad ed. 21.a
Mandatum finitur re integra morte mandatoris,2.ad ed. 20.c
Mandatum minimum qui excedit , aliud agere videtur,32.ad ed. 498.b
Mandatum quando finiatur, 30. ad edict. 469.b
Mandatum quomodo contrahatur, 32. ad ed. 496.a.b
Mandatum quomodo fiat,& inter quos,32. ad ed. ibid.
Mandatum renuntiari poteſt, 32 ad edict. 500
Mandatum ſuſceptum conſummari oportet,32.ad ed. 499
Manichæi quare actionem iniuriarum non habeant,55.ad ed. 824.c
Manum conſerere ex iure,quid ſit,65.ad ed. 837.d
Manumiſſus ex bona fide tenetur de eo quod geſſerit tempore ſeruitutis,9.ad ed. 136 b
in Manum viri conuenire quid ſit,28.ad ed. 428.e
Manum iniicere,eſt verbum iuris, 4. quæſt. 1091.e quid ſit ibid.
Manus iniectio quid,4 quæſt. 1091.c.d
Manumiſſa quandoque nubere poteſt,35.ad ed. 534.a
Manumiſſor manumiſſionem , quam fecit, accedente iure dominij , quod non habuit, cum manumitteret, reuocare non poteſt, ſicut nec venditor venditionem, 1.Reſponſor.Vlpiani 142.a
Manumiſſio ſimilis eſt morti,& cur, 72. ad ed. 915.b
Manumiſſione inter viros peracta an actiones contra debitores peculiares cedi poſſint,11.qu. 1183.b
Manumiſſione nō perimitur naturalis obligatio,7.ad ed. 137.a
Manumiſſori, quæ reuerentia debeatur, 4. ad ed. 93.b
Manumittere apud quem poſſumus, 50. ad ed. 742.b
Manus in actione aquæ pluuiæ arcendę pro opere manufacto ſumitur,49.ad ed. 728.d.e
Manus iniectio in ſeruum venditum, an & cui competat,5.qu. 1090.c
Mariti de vxore nullus luctus eſt, 5. ad edi. 96.d.e
Maritus vxori in venditione fundi dotalis de euictione tenetur,36.ad edictum 607.a. b
Margaritæ opes Orientis ſunt,3. quæſt. 1011. d
a Marito facta locatio an mulier teneatur eam ſeruare,36.ad ed 613.a
Maritus creditor vxoris quando dicatur, 71.ad ed.904.a
Maritus vxori in quantum de euictione teneatur,36.ad ed. 607.a.b
Maritus,ſi ſciuerit debitorem vxoris dotem promittentem non eſſe ſoluendo , periculum dotis marito ſuſcipit,35. ad ed. 599.a
Maritus vocatur dominus, 35.ad ed.598.d.e
Maritus,qui ſoluto matrimonio res dotales congruo loco & tēpore interpellatus non reſtituerit, tenetur ex mora, licet culpam, aut dolum non admiſerit ad omne periculum,36 ad ed. 610 e
Maritus dotis reſtituendæ nomine cauere debet,36.ad ed. 611 a
Marito ad inopiam vergente, quomodo cōſulatur vxori de dote annua,32.ad ed. 502.a
Maritus qui dicatur,55.ad ed. 598.d.e
Maritus in rebus dotalibus vſufructuario æquiparatur,36.ad ed. 612.e. & 613.a
Maritus non fructus ex fundo dotali,ſed etiam fundū ipſum locare poteſt, 39.ad ed. 611.b
Maritus in rebus dotalibus non ſolum dolum,ſed etiam culpam leuem,id eſt, negligentiā & incuriā præſtat, 36.ad ed. 609.a
Maritus an cum ſocero agere poſſit vt ſalarium ſibi promiſſum exoluat,1.Reſponſor. Scæuol.230 b.&an eo nomine habeat maritus paraphernorum retentionem, ibid.c
Maritus adulter incidit in pœnam Senatuſc. Tertyllian.non in pœnam legis Iuliæ, 19. Reſponſor.Pauli 109.d
Maritus ſuperſtes a ſocere dotē petere non poteſt,1.Reſponſor.Vlpiani 133.c.d
Martyres Chriſti ſæpe flagellis aut fuſtibus aut taureis debilitatos in martyrologiis legitur 21.ad ed. 339.a
Mater adoptiua nulla eſſe poteſt, 4. ad edi. 92.c.& 93.a
Materia,natura, ſubſtantia, qualitas , idem poſſunt apud iuris conditores,quoniam iis promiſcue vtuntur,28.ad ed. 425 a
Materia ſi petatur , qualis deſignatio fieri debeat,6. ad ed. 105.a
Mater ſemper certa eſt , etiamſi vulgo conceperit,4.ad ed. 91.d.e
Mater ſi libera pronuntietur, filius ex ea natus,an liber ſit,51.ad ed. 746.dc.e
Mater & filia cum patre & filio iure contrahunt matrimonium, 15.Reſp.Pauli 98.c d
Matri,an filio defuncto, alimenta debeātur 3.Reſponſor.Scæuol. 285.a b
Matrimonium contractum ab eo,qui officij cauſa in aliena prouincia agit vel militat, ſi poſt depoſitum officium coniuges in eadem voluntate perſeuerauerint,& liberi inde nati iuſti & legitimi ſunt, 6. Reſponſor.Pauli. 44 a.b
Matrimonia vinculo pœnæ obſtringi & inhoneſtum eſt,& a bonis moribus alienum, 15.Reſponſor.Pauli. 98.d.e
Matrimonij verbo ſignificantur bona materna,3.Reſponſor.Pauli 15.b
Mater & filius naturæ vocabula ſunt,11. ad ed. 170.d
extra Matrem cæteræ mulieres ſunt patrꝫ, qu. 966.c
Matris affectum ſuperare omnem affectū,1. quæſt. 966.c
Matrimonium inter patrem & filiam , cum matre & filio legitimum reſp. Pauli 98 d
Matrimonium quid ſit,35.ad ed. 586.d
Matrimonium eſt naturale nomen quod a matre trahitur,& cur,35.ad ed. 586.c
in Matrimonio contrahendo conſenſus & auctoritas patris requiritur , 35. ad edict. 586
Matrimonium perpetuæ & indiuiduæ conſuetudinis vinculo contrahitur , 35.ad ed. 903. c. vt cōtra diuortium eſt quod fit animo perpetuæ diſſenſionis, ibid.
Matrimonium quomodo ſoluatur,35.ad ed. 603.b.c
Matris affectum nullus ſuperat, 1. quæſt. 966.c
Matris exemplum in affectu erga liberos ad auiam transferendum eſt,1.quæſtionum, ibid.
Maxima aut minima capitis diminutione ſi debitor liberatus ſit aduerſus fiſcum, creditori competit actio in ſolidum , 11. ad ed. 168.c.169.a
Media quoque capitis diminutio plerun-

que morti comparatur, & quare, 32. ad ed. Vide Capitis diminutio. Diminutio capitis & 11. ad ed. 171
Mediæ capitis diminutionis varia exempla 11. ad ed. 170.a
Melius eſt experiri actione directa quam vtili 9. ad ed. 122.c
Mendacium an & quando corrigere liceat, 18. ad ed. 250.b
Mendacium dicere, & mentiri quid differant, 2. qu. 1000.c
Mendacium dolus eſt 2. qu. 995
Mendacium in actione quomodo puniatur, 2. quæſt. 1000.c. & 1001.a
Mendacium ſpecies eſt doli 21. ad edict. 315.d
Mendum in l. 8. qui & a quibus manumiſſ. corrigitur 11. ad ed. 171.a
Menſes veteres cur breuiores noſtris, 3. qu. 1017.d
Menſes decem tempus pariẽdi legitimum, reſponſ. Marcelli 133.b.c
Menſura ad quid profit in emptionibus, 33. ad ed. 546.c. & 547.a
Mens domini quando in vſucapione a ſeruo facta intuenda ſit, 54. ad ed. 809.c.d
Mente nuda poſſeſſio non acquiritur 54. ad ed. 769.d
Mercatorum eſt in naufragio initium iactandarum mercium facere 34. ad ed. 579.d
Mercator & vector vter ampliore in naui loco vtatur, 13. ad ed. 212.c.d
Mercedes operarum ſunt in fructu 29. ad ed. 459.c. 460.a
Mercedes operarum ſunt in fructu 29. ad ed. 459.c. & 460.a
Merces iactæ quanti æſtimentur, 34. ad. ed. 582.d
Mercium domini multum intereſt, merces vehendas locauerint, an nauem aut locum nauis conduxerint 34. ad. ed. 577.c.d
Mercibus in ſcapham leuandæ nauis cauſa iniectis, ſcapha ſi ſalua fuerit, an aliis naue perdita contributionem debeat conferre, 34. ad ed. 580.a
Mercibus leuandæ nauis gratia in ſcapham iniectis ſi ſcapha perierit, an mercator contributionem petere poſſit, 34. ad ed. 579.b.c
Merx cuius cauſa actione tributoria conuenimur, rationis eſt vt ad nos pertineat, 30. ad ed. 471.b
Merx & pretium, quomodo & quando eſſe cœperit, 33. ad ed. 538
Meſſium feriæ ſolemnes, 1. ad ed. 12.a. b.c
Metus, aut vis illatæ atrocitas quomodo probetur, 11. ad ed. 156.c
Metus pro metu maioris malitatis, 11. ad ed. 150.b
Metus mortis & verberum, 11. ad ed. 150.b
Metus iuſtus quis dicatur, 11. ad ed. 150.b
Metus cauſa quod promiſſum eſt obligationem non parit, 10. ad ed. 153.a
Miles pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus, decedere an poſſit, 9. quæſt. 1141.c. & 1142.a
Militans in vrbe, an pro abſente reipublicæ cauſa habeatur, 12. ad ed. 179.c. 180.a
Militis priuilegia in teſtamentis ordinandis quæ, 7. quæſt. 1142.a
Milites munifices, principales & beneficiarij quomodo differant, 9. ad ed. 130.a.b
Militibus conceſſum eſt quomodo velint & quomodo poſſint teſtamentum facere, licet ita tamen, vt hoc ita ſubſecutum eſſe legitimis probationibus, oſtendatur, 11. Reſponſor. Pauli 64.c.d
Miles excuſatur a tutela, 2. Reſponſor. Vlpiani 147.b.c
Militis voluntas extrema pro iuſta & legitima eſt, 11. Reſponſor. Paul. 65.d
in Militum teſtamentis etiam locum habet regula quæ vetat partim hæreditatem adiri, partim repudiari, 7. quæſt. 1142.d
ad Militum teſtamentum non pertinere ius accreſcendi, 1142.a
Miles libertinæ conditionis, 7. quæſt. 1142.a
Militantes in aliena prouincia vel magiſtratum gerentes contra mandata principum faciunt, ſi ex ea prouincia vxores ducant, 6. Reſponſor. Pauli 44.b
Minatio luſoria, minæ luſoriæ, 75. ad edi. 946.a
Minatus, ſi alicui ex lege Cornelia ſe falſum obiecturum, libello principi dato, an ſi non obiecerit, in Senatuſconſultum Turpillianum incidat, 2. Reſponſor. Pauli 11.a
Minitans magnum damnum facilius ruit, 48. ad ed. 700.b
Minimam capitis diminutionem qui patiatur, 11. ad ed. 168.c & 169.a
Minima capitis diminutione omnes actiones arrogati, omnes fortunæ eius transferuntur in arrogatorem, 11. ad edictum 171.c
Minima capitis diminutio morti non comparatur, 11. ad edi. 171. & 32. ad edictum 537
Minimæ capitis diminutionis gratia, quæ actio detur in arrogatorem, 11. ad edict. 165.c
Minor ſi in damno verſetur beneficio reſtitutionis in integrum ſortitur, 11. ad. ed. 165.d
Minor cauſa maiori præiudicium adferre non debet, 18. ad ed. 239.c. & 240.a
Minor in maiorem, par in parem imperium an habeat, 13. ad ed. 187.b
Minor in numerum aduocatorum adſcribi poteſt, 11. ad ed. 166.c
Minorem 25. annis defenſionem aut adminiſtrationem rei alienæ ſuſcepturum 18. annum attigerit, oportet, 11. ad edictum 166.b.c
Minores 25. annis & mulieres, in quibus, quoad beneficium reſtitutionis in integrum differant, 18. ad ed. 250.c
Minoris ætatem plana pubertate moderatam eſſe prætor ratus eſt, ad prodeundum in forum, 11. ad ed. 166.b.c
Minori 25. ex manumiſſione inconſulto in ſeruum collata, magna exiſtente cauſa, actio de dolo reſeruatur de eo quod intereſt, 11. ad ed. 164.a
Minoribus 25. annis lapſis, aut circumſcriptis dolo aduerſarij prætor ſe ſuccurſurum dicit, 11. ad ed. 164.d
Minor 25. annis an aduerſus libertatem ſeruo per manumiſſionem collatam in integrum reſtitui & manumiſſionem reſcindere poſſit, 11. ad ed 163.b
Minores 25. annis ante conſtitut. in l. vlt. C. de legit. tut. etiam pupilli legitimi tutores iure & nomine, non adminiſtratione exiſtebant, 38. ad ed. 629
Minor 25. annis ad adminiſtrandum, & procurator ad lites fieri poteſt, 11. ad edictum 165.c
Miſſio in poſſeſſionem bonorum quantum ſe extendat, 61. ad ed. 856.b
Minor contrahere ſeu paciſci, emere, vendere, & omnes contractus qui conſenſu perficiuntur, celebrare poteſt, 3. ad edi. 51.c.d
Minus ſoluit, qui tardius ſoluit, 13. ad edict. 192.b
Miſſio in poſſeſſionem bonorum quibus ex cauſis fiat, 2 quæſt.
Miſſio in poſſeſſionem magis eſt imperij quam iuriſdictionis, 1. ad ed. 4.d
Miſſio in bonorum poſſeſſionem, & bonorum poſſeſſio quomodo differunt, 7. qu. 1144.a.b
Miſſio in poſſeſſionem bonorum quando inutilis videatur, 59. ad ed. 843.c
Miſſio militis quotuplex ſit, 8. quæſt. 1148.c
Mixtum imperium vnde dictum, 1. ad ed. 3.d.e
Modi vocandi aliquem in ius, quot, & qui ſint, 1. ad ed. 9.a.b
Modus contrahendæ obligationis pactum non eſt, 3. ad ed. 86.c
Modus ſtipulationibus adiectus, quid operetur, 74. ad ed. 928.b
Monachi cur ignauiæ ſectatores appellentur, 3. quæſt. 1051.a
Monachorum vera & genuina deſcriptio quæ, 3. qu. ibid.
Monachorum munera ſunt munera in hamo, 9. qu. 1151.b
Moneta quid proprie, 28. ad edictum 426.c
Moleſtia, quam domini in peruestigando filiorumfam. & ſeruorum peculio ſuſcipere coguntur, quomodo præcaueri queát, 54. ad ed. 757.c. 758.a
Moneta poteſtate, aut facultate aucta vel diminuta inſpiciendum, an in contractu æſtimatio numiſmatis facta fuerit, quæ ſit denariis, aſſibus aut ſolidis, 28. ad edictum 427.c.d
Moneta quid proprie ſignificet, 28. ad ed. 426.c. & 427.a
Morbi qui redhibitioni locum præbeant, & qui non, 2. ad ed. 26
Morbus comitialis, 2. qu. 979.b
Morbus perpetuus an a iudicio impediat, 2. qu. 979.a
Morbus temporalis quæ fieri permittat, & quæ impediat, 2. qu. ibid.
Morbus ſonticus, 2. quæſt. 979.a.b. quis dicitur, ibid.
Mora ad quod tempus noceat, 63. ad edict. 868.c
Moram an poſt litem conteſtatam purgare liceat, 74. ad ed 932.c
Mora a vẽditore in emptione commiſſa, ad quid emptori eius nomine teneatur, 33. ad ed. 559.c. & 560.a
Mora eſt iniuſta dilatio ſoluendi vel accipiendi quod debetur, 29 ad ed. 444.c
Mora ex quo tempore æſtimetur & quando commiſſa eſſe dicatur, 22 ad edict. 1247. a.b
Mora commiſſa emendari poteſt, 29 ad ed. 443.c. & 444.a
Mora correi correo an noceat, 3 qu. 1025. & 1026
Mora fit ex ſola die quo ſolui debet, ex tempore tardæ ſolutionis, etiamſi lis conteſtata non fuerit, 29 ad ed. 441.c
Moram facere is videtur, qui ſine dolo malo ad iudicium prouocat, 37. ad edictum 616.a.b
Moram facere vel non facere, qui dicatur, 37 ad ed. 616.a.b
Mora in emptionibus cui noceat, 33. ad ed. 550.b
Mora mea, quæ aduerſario meo non nocet, mihi etiam non nocet, 34 ad edictum 572.d
Mora paucorum dierum nihil ex obligatione minuit, 34 ad ed. 568.b
Mora quæ fit minoribus & maioribus, 14. Reſponſor. Pauli 86.b
Moræ ſemel commiſſæ emendatio eſt per oblationem, 29 ad ed. 443.d
ex Mora quando vſuræ & fructus legatorum aut fideicommiſſorum debentur, 14 Reſponſor. Pauli 86.a.b
Mora quando fit, 14. Reſponſor. Pauli 86.a.b
Mora, qua actionem pœnalem cauſatur, qualis ſit, 4. ad ed. 94.c
Mora, quæ procuratori ſeu mandatario meo vel procuratori voluntario fit, mihi fieri intelligitur, 37. ad edictum 617.c

Moram quis præſtare cogatur,29.ad edict. 443.b

Mora rei,an fideiuſſori noceat,4.quæſtion. 1065.a

Morbi appellatio latior patet quam morbi ſontici,2.quæſt. 979.c

Morbus ſonticus a quibus prohibeat vel impediat,2.quæſt. 978.c

Mora cum probetur & exigatur,ſufficit vna interpellatio,37.ad ed. 615.a

Mores coniugum grauiores aut leuiores, cur non crimina, adulteria, vt fortaſſe aliquando ſunt,appellentur, 37.ad edict. 618.b

Moribus fœminis publica ſiue ciuilia munera,ſeu officia interdicta ſunt , 30.ad edict. 484.b

Mori quando lis dicatur,71.ad ed. 905.b

Morte denuntiati denuntiatio noui operis non finitur,& quare,48.ad ed. 716.b

Morte mandãtis, re integra ſoluitur mandatum,32.ad ed. 512.c

Morte filii exſtinguitur peculium, 4.quęſt. 1072.b

Morte hominis petiti exſtinguitur iudiciũ in rem,22.ad ed. 317.a

Mortuus & mortui oſſa & cineres,quomodo intelligenda,3 quæſt. 1010.b

Mortuum in locum purum inferens aut eximere eum, aut pretium loci præſtare actione in factum funeraria compellitur, 27.ad ed. 417 .a

Mortua in matrimonio filia , dos profectitia ad patrem redit,35.ad ed. 600.b

Mortis cauſa capio,quæ ſit,& dicatur, 41. ad ed. 664.c

Mortem ſubire potius quis debet , quam atrox delictum committere,5.ad ed. 97.b

Mors interituſque ſubiecti,ſumma mutatio eſt,29.ad ed. 461 b

Mortis cauſa capio,non eſt legatum, 45.ad ed. 688 c

Morti manumiſſio comparatur,& cur, 72. ad ed. 915.b

Mors interituſque ſubiecti ſumma mutatio eſt,29.ad ed. 461. b

Moriẽti qui ſe ab alio occiſum dicit an credendum,16.reſp.Paul. 104.a

Moriens mortifere vulneratus ſi dixerit ſe ab illo occiſum, non eſt ei temere credẽdum,46 ad ed. 690.b

Mors hominis certa eſt , caſus autem fortuitus,& ruina ædium incerta, 72.ad ed. 919.c

Mos vetus inhumandorum mortuorũ, qui. 4.quæſt. 1073.a

Mos extorquendi inciuilis in metu ſpectatur,10.ad ed. 150.c

Mos & conſuetudo regionis quando ſpectetur,20.ad ed. 292

Multa nunquam aufert totum,ſed publicatio, ſiue confiſcatio,ſiue adiudicatio. 1. reſp.Marcelli 124.c

Mulcta cui irrogetur,1.ad ed. 12.d

Mulctæ dictionem qui iudices habent, 1.ad ed. 11.d

Multæ dictionem non omnes iudices habent,1.ad ed. ibid.d

Mulctarum non vnus idemque infligendarum modus ſeruatur,1.ad ed. ibid d

Mulctæ dictionem, qui magiſtratus habeãt 1.ad ed. ibid d

Mulcta vt euitetur , fideiuſſor iudicio ſiſti dandus eſt,1.ad ed. ibid.

Mulier legatum per cauſam fideicommiſſi, quod conditionem viduitatis non impleuerit,non perdit, 1.reſponſor.Marcelli 126.c

Mulier a defuncto grauida relicta, quo beneficio iuris vtatur,41.ad ed. 656

Mulier,an in Camera poſtulare & conſulere prohibeatur, & quo proceſſu vtatur, 1. quæſt. 964

Mulier duobus nupta eſſe non poteſt, 35.ad ed. 595.a

Mulier in pignore an, & quando remotioribus creditoribus præferatur, 3.quæſt. 1045.d

Mulier quando ſerui nomine in ſolidum & quando noxali actione teneatur, 37.ad ed. 910.e

Mulierem poſt quinquageſimum annum non gignere, Plinius & Ariſtoteles affirmant,33.ad ed. 558.d

Mulieres cæteræ extra matrem parcæ ſunt, 1.quæſt. 966. matris affectum ſuperare omnem alium affectum, ibid.

Mulier inuita rem marito vindicanti an reſtituere cogatur,54 ad ed. 756.b

Mulieribus in quibus caſibus & quã ob cauſam reſtitutio in integrum denegetur, 18 ad ed. 250.b

Mulieribus tunc ſuccurrendum,cum defenduntur,non, vt facilius calumnientur, 6. ad ed. 103.c

Mulieres olim in bonis præter dotem nil habebant,ne inſoleſcerent, 27.ad edict. 415.b

Mulier an teneatur ſeruare locationem a marito factam,36.ad ed. 613.a

Mulier an videatur interceſſiſſe pro marito 1.reſp.Scæu. 231.a

Mulieris patrimonium eſt dos , 17.ad edict. 415.b

Mulier debet omne id quod percepit ex re mariti , imputare in vſuras dotis , non in dotem & in vſuras pro rata, 1.reſp.Marcelli 136.a

Mulieres ſolent pecuniam ſumere ex arca mariti inſcio marito , 1.reſponſor.Scæu. 230.a

Mulieres deſierunt in perpetua tutela eſſe ex lege Claudia,9.reſp.Paul. 58.a

Mulier fideiubens pro alio liberatur Senatuſconſulto Velleiano,1.reſp.Scæu.231.b idem ſi conſtituerit,ſe ſoluturam pro alio ibidem, vel rem ſuam pro alio pignori obligauerit,2.reſp.Scæu. ibidem

Mulier , diuortio facto , ſi dotem a viro repetat,an rogatus vir eam mulieri reddere 6.reſp.Paul. 45.d

Mulierum interceſſiones. Vide Interceſſiones,30.ad ed. 485

Mulieres infames eſſe Paulus Iuriſconſultus affirmat:ſi non elugeant maritum tempore legitimo,5.ad ed. 96.d

Mulieres olim nihil aliud quam dotem in bonis habebant,27.ad ed. 415.b

Mulieres olim diteſcere nolebant,ne inſoleſcerent,27.ad ed. ibidem

Mulier ſi ſeruum dotalem poſt moram accipere recuſauerit,quid iuris, 37.ad edict. 615.c

Mulieres quæ nobis liberorum loco ſunt vxores ducere non poſſumus, 35.ad ed. 566 b

Mulieri & minori quando & quibus caſibus ſuccurratur, 14.ad ed. 216.b

Mulieris,legatarii proprietarii & emptoris cauſa , multum a pupilli & tutoris cauſa differt, in locatione ſeruanda a venditore, vel marito , vel teſtatore, vel vſufructuario facta,36.ad ed. 619.a

Mulier, per calumniam , petens ſe mitti in poſſeſſionem bonorum defuncti,notatur & laborat infamia,8.ad ed. 107.c

Mulier quæque plures patrias habere poteſt 41 ad ed. 672.a

Mulier quo caſu aduerſus maritum exceptione doli vti poſſit,71.ad ed. 905.a

Mulier ſi abortum fecerit , poſt mortem mariti , quo iure vtatur, & an habitationem retinere poſſit,41.ad ed. 673.d

Mulierum hereditates l. Voconia coarctatę ſunt,27.ad ed. 415.b

Multa dantur affectioni parentum , 6. qu. 1229.b,ex ea ducitur ſæpe æſtimatio eius quod intereſt ibid.

Multum intereſt, domini mercium,vehendas merces locauerint,an nauem, aut locum nauis conduxerint,34.ad ed. 577.c

Multum refert,abſoluatur quis,quia ſoluerit,an, quia nunquam debuerit, nec cum actore contraxit,11.ad ed. 162.b

Munifices, quomodo græce quidam interpretati ſoleant,9.ad ed. 130.b

Munificem fieri quid ſit & ſignificet, 52.ad ed. 749.c

Municipes an per ſeruum ſuo nomine acquirere poſſint,54.ad ed. 767.b

Municipes hæredes inſtitui non poſſunt, & cur,54 ad ed. 766.d

Municipiorum bona priuatorum eſſe intelliguntur,49.ad ed. 718.c

Municipales magiſtratus. Vide Magiſtratus municipales.

Municipes ciuitates , ciues & municipia an per ſe poſſeſſionem apprehendere poſſint,54.ad ed. 766.c

Municipes , quibus promiſcue vtuntur, ea nullo modo poſſidere dicuntur, 54.ad ed. ibid.d

Munus publicum eſt tutela, 11.ad edictum 170.c

Munus frumenti comparandi de pecunia publica perſonale eſt , non patrimoniale, 1.reſp.Paul. 4.b

Munus Sitoniæ,1.reſp.Paul. 4.c

Munera ciuilia deferuntur inuitis, 1.reſp. Paul. 4 d

Munera monachorum & ſtellionum ſunt munera hamata ſeu viſcata,9.qu. 1151.b

Municipia hodie loco priuatorum habentur,19.ad ed. 259.d

Muncipia loco priuatorum hominum ſunt, 49.ad ed. 718.c

Municipes qui ſint & dicantur, 9.ad edict. 129.c

Munificium,id eſt,vectigali obnoxium, 52. ad ed. 749 a

Munifica, 52.ad ed. 749.c

Munera nuptialia , aut nuptiales ſportulas tutor matri , aut ſorori pupilli mittere nõ tenetur,38.ad ed. 631.a

Munera ciuilia quæ fœminis interdicta ſunt,qualia ſint,& quomodo diſtinguantur,30.ad ed. 484.c

Munera ciuilia fœminis interdicta , 30. ad ed. ibid.c

a Muneribus ciuilibus nõ tantum excuſantur negotiatores frumentarii, ſed etiam honoribus , ſiue muneribus & erogationibus ſiue ſpartionibus,1.reſp.Paul. 3. b

Munire ſua prædia a vi torrentium aquarũ, ſapere eſt,49.ad ed. 725.a

Muneris aduocatorum maior eſt dignitas, quam procuratoris ad litem, 11.ad edict. 166.c

Munus Sitonæ quod eſt,13.ad ed. 189.b

Munus publicum, an arbitro impedimento eſſe poſſit,13.ad ed.

Munus quot modis dicatur , 9. ad edictum 129

Mutatio perſonarum, an rem mutare dicatur, ſiue aliam atque aliam rem faciat , 3. quæſt. 1042.c

Mutatione rei exſtingui pignus videtur,29 ad ed. 460.b

Mutationis ſpecierum diſtinctio in legatis obſeruatur,29.ad ed. ibid.d

Mutationis ſpecierum diſtinctio in vſufructu locum non habet, 29.ad edictum ibidem

Mutatio dominii ſeruitutem non mutat, 2. reſp.Paul. 10.c

Mutatio quæ rem auget,29.ad ed. 460.c

Mutatio quæ rem perimit , 29. ad edictum ibid.c

Mutatio rei pignori datæ,quæ perimat pignus,29.ad ed. ibid.b

Mutionis genera quomodo ſunt diſtinguẽda,29.ad ed. ibid.b

Mutatio ſumma eſt mors, interituſque ſubiecti,29.ad ed. 461.b

Mutatio voluntatis ſiue inconſtantia ven-

ditoris an libertati officiat,50.ad edictum 740. d
Muti, ſurdi, & furioſi teſtamentum quando finiatur,9.quæſt. 1154.c
Mutii Iuriſconſulti ſentētia, quam ex ſchola Sabinianorum de aliena materia & ſpecie ex ea facta protulit, non eſt vera, 26 ad ed. 408.d
Mutua vita data eſt,28.ad ed. 423.c
Mutua ſtipulatio inter vicinos de damno infecto,quando interponatur, 48.ad ed. 409. a
Mutuari an dicatur quod commodato accipitur,28.ad ed. 423.d
Mutui datio vnde appellata, 28.ad edictum 421.b
Mutui nomen multiplex,28.ad ed. ib.c
ex Mutuo obligatio non naſcitur ſi meum non fiat tuum,28.ad ed. 421
Mutui nomen multiplex eſt,28.ad edictum 423.c
Mutui dati dominium transfertur in accipientem,commodati,pignoris, depoſiti, locati conducti non item,28.ad edictum 424.a
Mutuo accepto vino,non attenditur, an ſit auctum,an diminutum vini pretiū, 28.ad ed. 427.a
Mutuum eſt ſpecies alienationis, 28.ad ed. 423. a
Mutuum cum pupillo abſque tutoris auctoritate contractum non conſiſtit, 29.ad ed. 449.a
Mutuum eſt quodcūque habemus ad tempus,28.ad ed. 423. b
in Mutui datione oportet eſſe dominum dantem,28.ad ed. 421.b
Mutui vera definitio,genere,ſpecie, & differentia conſtans,28.ad ed. ibid.
Mutuum datur, non vt eandem ſpeciē creditor,quam dedit,id eſt, cuius dominum accipiētem fecit,recipiat, ſed aliam eiuſdem generis, 28.ad ed. 421.b.c
Mutuo ſi in id agatur, vt quod datur,ſtatim & extemplo reddatur, res ridicula peragitur,28.ad ed. 429.a
in Mutuo dolus non verſatur, quia res abſumenda datur,29.ad ed. 449.d
Mutuum eſt creditum ſpeciale, 28.ad edict. 429. c
Mutuum in his ſolis rebus, quæ ſunt in abuſu,conſiſtere poteſt,28.ad ed. 422 c
Mutuum & commodatū ſunt negotia gratuita,29.ad ed. 453.a
Mutuum eſt,quod conductori datur,in anteceſſum,28.ad ed. 423.c
Mutuum non eſt ſi genus aliud recipimus, vt pro tritico vinum,28. ad ed. 421.c
Mutuum & creditum in quo differunt, 28 ad ed. 430
Mutuum in quibus rebus conſiſtit, 28. ad ed. 424
Mutuum vulgus appellat præſtitum, 28. ad ed. 423.e
Mutuum pro commodato accipitur & commodatum pro mutuo,28.ad ed. 423.d
Mutuum eſſe contractum,28.ad ed. 422.c
Mutuum & promutuum certi cōdictionem ſpecialem continent, 28.ad ed. 421.b
Mutuum eſt quaſi commodatum ad abuſum,28.ad ed. 424.a
Mutuum conſumptio conciliat,3. quæſtion. 1059.c
Mutuum cur in cæteris rebus, quæ non in numero,pondere vel menſura conſiſtunt & æſtimantur, ſed corpore ſolo conſtāt, non cōſideretur? rationem reddit auctor probabilem,28.ad ed. 426.a
Mutuum in rebus tantum ſimilibus,nō diſſimilibus conſiſtit,28.ad ed. 426.c
Mutus & ſurdus, vt matrimonium contrahere poſſunt, ita procuratores dari, & qua ratione hoc illis conceſſum, 9.ad ed. 121. a
Mutus an præſens eſſe dici poſſit, 2.qu.994
Mutus & ſurdus donare non prohibentur, per traditionem ſcilicet vel mancipationem vel ceſſionem in iure,non per ſtipulationem,15.reſp. Modeſtini 210.c

N

NAto poſthumo conferri bona poſſunt, non nato non poſſunt, 41.ad edict. 672. c
Natura auri, noſcenda eſt, non facultas in auro, Cic.ad Attic.ait,28.ad ed. 426.c
Natura æquum eſt, ne quis alienis ſpolijs ſuas augeat facultates,12.quæſt. 1190.d
Naturale debitum neque ab alio, neque a ſe ipſo exigi poteſt,nec debet, 9.ad edictum 137. b
Natura & ius gentium pro eodem accipiūtur,33.ad ed. 548. c
Natura eſt communis omnium hominum, 30 ad ed. 473.c
de Naturali foſſa actione aquæ pluu. arcendæ agi non poteſt,49.ad ed. 724.c
Naturalis filius qui dicatur,5.qu. 1097.c
Natura inferior ager ſuperiori ſeruitutem debet, vt naturaliter ex ſuper.aquam profluentem excipiat,25.ad ed. 720.a
Natura non patitur, vt vterque ſit emptor, vterque venditor,33.ad ed. 541.d
Naturalis poſſeſſio ex quo conſtet, 54. ad ed. 755.b
Naſci & edi dicuntur abortiui, 41.ad edict. 673.c
Natiuitas in decimo menſe per me aduenit 1.reſp.Marcelli 133.b
pro Nato habetur in iure qui in vtero eſt,41 ad ed. 672. c. quando pro Nato habetur ibid.
Naturæ vocabula filius,mater & cognatus, 11.ad ed. 170.d
Natura ſiue ſubſtantia eſt temperatura auri vel argenti,vulgo *l'alloy*,28. ad edictum 426.c
Naturalis poſſeſſio vbi neceſſaria non ſit, 54.ad ed. 754.c
Naturalis ratio nuptias non ſola impedit, niſi concurrat ciuilis,35.ad ed. 586.b
Natura ſiue ſubſtantia monetæ,quid, 28.ad ed. 426.d
Natura loci quod incommodi nobis in agro noſtro allatum eſt, id æquo animo ferre debemus,49.ad ed. 722.a
Natura ſoli a ſeipſa mutari poteſt,49.ad ed. 724.a
Natura rerum, hominum gratia, fructus innumeros comparauit,54.ad ed. 792.d
Naturaliter quomodo intelligendum, 34. ad ed. 566. c
Nauis partes quæ ſunt,3.ad ed. 85.c
Nauis magiſter quis dicatur, 29.ad edict. 462.d
Nauis partes enumerantur, 33. ad edictum 85.c
Nauem ædificatam ex aliena arbore eius eſſe,cuius fuit arbor,26.ad ed. 408.c
de Naue quæ nauigando deterior facta eſt, 34.ad ed. 578.c
Necat qui alimenta negat, 1. quæſt.Paul. 965.d
Neceſſarius heres qui ſit,& quid in ſolutione æris alieni domini ſui præſtare debeat,57.ad ed. 832.c
Neceſſariis perſonis qui annumerentur, 1 ad ed. 12.d
Neceſſarium vectigal quid Paulus Iuriſcōſultus nominet,45.ad ed. 687.d
Neceſſarii & extranei heredes, quomodo differant,1.quæſt. 957.b
Neceſſitas & honeſtas ipſa a nuptiis cognatarum mulierum in tanta multitudine aliarum fœminarum abſtinere iubet,35.ad ed. 595.c
Neceſſitati ſuccumbere cogimur,70.ad ed. 896 c
Nefas eſt, in libero homine futurum ſeruitutis caſum expectare, 33.ad edictum 549.a
Nefas ſeu infas quid veteribus dictum fuerit,72.ad ed. 914.d
qui Negat alimenta necat,1.qu.Paul. 965.d
pro Negatione non habetur taciturnitas, 56.ad ed. 826.d
Negatio nō eſt exceptio, nec eius vlla probatio eſt.69.ad ed. 890.d
Negatio minoris ſummæ maiorē complectitur,3.ad ed. 83.d
Negligentia vnius creditoris vigiliis & ſedulitati reliquorum officere non debet, 58 ad ed. 839.a
Negotia aliena gerenda ſuſcipiēs, quomodo caute quis in iis verſari debeat, 9.ad ed. 131.d
Negotia gratuita ſunt mutuum & commodatum,29.ad edictum 453.d
Negotiatores frumentarii non tantū a muneribus ciuilib. excuſantur, ſed etiam ab honoribus, ſiue muneribus & erogationibus ſiue ſpartionibus,1.reſp.Paul. 3.b
Negotiorum geſtori ſiue procuratori comparatur actor, ſeruus ſiue diſpēſator,9.ad ed. 144.c
Negotiorum geſtor pupilli vel ſerui in initiis nouæ condendæ familiæ non eſt vrgēdus ad ſolutionem in ſolidum, ex edicto prætorio,9.ad ed. 133.c
Negotia aliena gerere volēs,in pecunia fœnori collocanda,eum imitari debet,cuius ipſa eſt,ne ſterilem illam & vacuam inueniat,9.ad ed. 140.a
Negotia hereditaria gerēs, quas cautiones exigere debeat a legatariis, 9.ad edictum 144.a
Negotia non ſolum viuentis,ſed etiā mortui,vt iacente hereditate,defuncti heredū negotia geri poſſunt,9.ad ed. 131.c
Negotia pupilli & heredis gerens, quæ acquirat,& quam actionem habeat, 9.ad ed. 141
Negotiorum geſtorum actio competit ei, qui captiui negotia, in ciuitate, aut extra eam exſiſtens,geſſit, 9.ad edictum 140.a
Negotiorum geſtorum actio,inter abſentes contingit,32.ad ed. 510.c
Negotiorum alienorum geſtores an vim maiorem,aut aliud quid præſtare teneantur,9.ad ed. 133.b
in Negotiorum geſtione, cuius temporis conditio ſpectetur,9.ad ed. ibid.
Negotiorum geſtor,cur abſque ceſſione actionis de furto agere non poſſit, 39. ad ed. 637.c
Negotiorum geſtorum defuncti actio cui, & quando, & pro quibus negotiis competat,29.ad ed. 415.c
Negotiorum geſtores,dolum & culpam leuiſſimā præſtare tenentur,9.ad edictum 132.d
Negotiorum geſtor indebitum an repetere poſſit, 20.ad ed. 277.c
Negotiorum geſtores,quomodo a M.Tullio appellentur,9.ad ed. 130.c
Negotiorum geſtores qui dicantur, 9.ad edictum ibidem
Negotium alienum,quod quis ſemel ſuſceperit, periturum impune deſeri nequit, 29.ad ed. 453.a
Negotium defuncti gerens nullius negotium gerere dicitur,27.ad ed. 414.a
Negotium ſuum ex mandato gerēs, actionem quandoque in mandatum habet, 32. ad ed. 502.d
Negotii vtrum compendium, an vſuras pecuniæ præſtare debeat, 3.reſponſ.Scæu. 254. d
ex Negotio conſiſtit obligatio ciuilis & naturalis,3.ad ed. 77.c
Nemo actum legitimum per alium gerere aut perficere poteſt,12.qu. 1192.b
Nemo alterius rei locuples & idoneus defenſor abſque ſatiſdatione intelligitur, 48.ad ed. 711.b

Nemo abſens qui Reipublicæ munus editurum pollicitus eſt, obligatur ad aditionem muneris, quia apud Rempublicam ipſa fieri pollicitatio debet, 1. reſp. Vlpiani. 145.b
Neminem ſibi ipſum cauſam, id eſt, titulum poſſeſſionis mutare poſſe, certiſſima iuris regula eſt, 54. ad ed. 780.d
Neminem eſſe idoneum defenſorem rei alienæ ſine ſatiſdatione, 2. reſponſ. Paul. 8.d
Nemini damnum dat, iniuriamue facit qui iure ſuo vtitur, 48. ad ed. 703.a
Nemo rem ſuam futuram in eum caſum quo ſua ſit, vtiliter ſtipulatur, 75. ad ed. 939.c
Nemo rem ſuam ſibi dari pure ſtipulatur recte, & cur, 75. ad ed. ibid.c
Nemo debet onerari ſuperuacua cautione, 48. ad ed. 704.a
Nemo cogitur id facere, cuius effectus nullus futurus eſt, 12. ad ed. 188.a
Nemo facile pro eo fideiubet, qui vergit ad inopiam, 32. ad ed. 501.d
Nemini res ſua ſeruire poteſt, 1. reſp. Scæu. 222.c
Nemo fideiubere poteſt ſuo nomine, 29. ad ed. 446.d
Nemo idem duobus ſeparatim ſoluere cōpellitur, 48. ad ed. 707.c
Nemo inuitus emancipatur, 15 quæſt. 1210.a
Nemo inuitus rem alienam defendere cogitur, 3. ad ed. 65.d
Nemo inuitus vtile iudicium patitur, 49 ad ed. 718.b
Nemo, niſi miles ſit poteſt mori vt pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus exſiſtat, 2. quæſt. 984.d
Nemo prohibendus eſt libertati fauere, 26. ad ed. 405.c
Nemo prohibetur, quod conduxit alii locare, 34. ad ed. 569.d
Nemo, quod ſuum eſt, vſucapit, 54. ad edict. 794.c
Nemo rem ſuam vſucapit, 54. ad ed. 814.c
Nemo ſanus præſumitur indebitum ſoluiſſe, ſicut nec proiicere nemo exiſtimatur, quod ſuum eſt, 3. qu. 1052.d
Nepos emancipatus ex filio emācipato procreatus, nihil retinet ex bonis propriis, ſed omnia confert, 41. ad ed. 670.a
bonum Nomen facit creditor, 32. ad edict. 523.a
de Nomine inter duos quæſtio ob hæreditatem ex teſtamento delatam, 75. ad ed. 946. per totum
Nomen idoneum & bonum, 35. ad edictum 599.b
Nominis venditor quis dicatur, 5. quæſt. 1087.d
Nomina conditionalia veniunt in collationem, 41. ad ed. 667.d
Nomina conditionalia, nomina pura, 41. ad ed. 667.a & 2. quæſt. 1008
Nomine euictionis cautio, quomodo præſtari debeat, 33. ad ed. 543.c
Non debitor quis dicatur, 31. ad edictum 494.c
Neratius Priſcus quis fuerit, 1. reſp. Neratii 111.d
Non omnes poſſunt dicere dotem, 18. ad ed. 430.b
Nexum Varro dixit, quod nec ſuū ſit, quod quis alii nexu mancipauit, ſignificare, 28 ad ed. 419.a
Nihil intereſt venditoris an emptor in monumentum emptum inferat vel ſuos homines vel alienos, 27. ad ed. 420.b
Nobiles & principes viri & in Galliis præſides prouinciarum arma magis quam iura tractare ſolent, 3. ad ed. 35.c
Nobiles & principes ciuitatum ex militaribus viris in magiſtratum adſumuntur, 3. ed. 35.c
Nocent expreſſa, non expreſſa non nocent 3. ad ed. 80.d
Nocere & nocere poſſe, in tractatu de aqua pluu. arcend. paria ſunt, 49. ad edictum 721.c
Nodus eo modo ſoluitur, quo nexus eſt, 3. ad ed. 58.d
Nomen eſt ius, id eſt, obligatio, actio, 1. ad ed. 17.a
Nomen ſi in iniuria illata adiectum ſit, non ſolum publico iudicio locus eſt, ſed etiā priuatam cauſam læſus agere poteſt, & iniuriam vlciſci, 55. ad ed. 822.a
Nomina & obligationes in iure, non in corpore conſiſtunt, 1. ad ed. 16.d
Nomina debitorum, ſub generali hypotheca debitoris continentur, 29. ad edictum 458.d
Nomen bonorum mutat mutatio perſonarum, vel mutatio ſtatus, 12. reſponſ. Paul. 75.d
Nomen debitoris ſi a nouiſſimo curatore probatum eſt, fruſtra tutor de eo conuenitur, 1. reſp. Vlpiani 139.c
Nomina hominum aut rerum ſignificandarum gratia reperta ſunt, 28. ad edictum 432.d
Nominatim quæ exprimi requirantur, 28 ad ed. 434.a
Nomine debitoris vendito, qualis debitor eſſe debeat, 33. ad ed. 552.c
Nominum nuncupatio, quales partes faciat 433.c
Nondum conceptus in rerum natura eſſe non dicitur, 41. ad ed. 678.b
Non eſt beneficiū quod quis dedit, cum ei non liceret dare, 4 ad ed. 93.a
Non facta, ſiue prætermiſſa pro factis habentur, 49. ad ed. 723.d
Non iurans, vel non referens iuramentum, manifeſtæ turpitudinis & confeſſionis eſt 37. ad ed. 619.a
Non iure aliquid fieri, & nō fieri, paria ſunt 37. ad ed. 657.c
Non niſi cauſa cognita alicui tradere rem aliquam quid ſit, 3. ad ed. 41.a
Non omnia quæ indignis auferuntur, cadunt in fiſcum, 7 quæſt. 1140.b
Non correlatiuorum ſemper eandem eſſe rationem, imo ſæpe diſparem, diſtantem & diuerſam, auctor conſtanter defendit, 48. ad ed. 708.b
Nouatio, aut voluntaria, aut neceſſaria eſt, 57. ad ed. 835.d
Non reſpondentes interrogati in iure, cōtumaces & ſuperbi exiſtimantur & merito plectuntur, 56. ad ed. 827.a
Non vtendo amittere ſeruitutem, & vſurpare eam, id eſt vſu retinere, cōtraria ſunt 54. ad ed. 784.d
Notæ quæ dicantur, 11. reſp. Paul. 64.c
Nouare qui poſſint, 72. ad ed. 909.b
pupillus quamuis patrisfamilias ſit ſine tutoris auctoritate non poteſt nouare obligationem ibid.
Nouatio quotuplex ſit, 72. ad ed. 911.d
Notæ dicuntur formulæ ſcriptæ literis ſingularis, 11. reſp Scæu. 65.b
Notæ non ſunt literæ, 11. reſp. Paul. 65.a
ſecundum eas Prætor non dat bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas ibid.
Nouatio quomodo & per quas perſonas perficiatur, 72. ad ed. 909.a
Nouale ſi factū ſit ex ſylua, an alius fundus eſſe intelligatur, 70. ad ed. 894.a
Nouellam 4. Iuſtiniani Bartolus, male non recipit, 29. ad ed. 459.a
Nouellæ 90. de teſtibus ſenſus qui, 3. quæſt. 1052.d
Nouus dominus qui ſit & dicatur, 39. ad ed. 639.d
Noxæ deditioni, quando dominus obnoxius ſit, 6. ad ed. 99.d
Nox amica furibus, inimica paſtoribus, 39 ad ed. 634.c
Nouum & inauditum non eſt, vt per eos quos non poſſidemus, poſſideamus, vel adquiramus poſſeſſionem, 54. ad ed. 761.b
Noxali actione agere non poteſt, qui tenetur, act. noxali, 30. ad ed. 477.b
Noxalis actio poſterior perimitur, etiamſi cæterorum qui ante egerunt, vel agere potuerunt, cauſa ſit vetuſtior, 6. ad edict. 99.d
Noxa caput ſequitur, 5. ad ed. 95.d
vna Noxa eſt, quæ eſt vnius ſerui, 3. quæſt. 1011.d
Noxæ vēditio inanis eſt quæ actorem dominum non facit, 6. ad ed. 101.c
Noxali actione ſerui nomine cum domino acturo ad æſtimationem damni datur actio ad exhibendum, 26. ad ed. 405.c
Noxalis actio, & actio prætoria ſiue honoraria in quo differunt, 18. ad ed. 250.a
Nox inimica paſtoribus, amica furibus, cur dicatur, 39. ad ed. 634.c
Noxa manumiſſum ſequitur, 2. ad edictum 32.a
Noxius ſeruus ſi venditus ſit, ad quid venditor emptori teneatur, 46. ad edictum 692.c
Nudus conſenſus obligationem parit, traditio exſequitur & perficit eam, 48. ad ed. 705.c
Nullæ actiones in factum ſunt famoſæ, 27. ad ed. 417.c
Nulla eſt cum ſeruo actio poſt manumiſſionem, 60. ad ed. 851.a
Nulla eſt cognatio ciuilis inter ſeruiles perſonas, 35. ad ed. 594.a
Nullius rei nulla debitio eſt, nulla agitur debitio hominis mortui, 27. ad edictum 447.c
Nulla condictio famoſa eſt, licet ex cauſa famoſa deſcendat, & quæ ſit ratio, 6. qu. 1125.b
Numerato datum, & numerato ſolui debet in genere eodem, 28. ad ed. 428.a
Numeratione expletur obligationis ſubſtantia, 3. quæſt. 1035.c
Nummorum certa æſtimatio eſt, non arbitraria, ſicut cæterarum rerum omnium, 28. ad ed. 431.c
Numerus nummorum, in ſolutione facienda non, ſed qualitas prius ſpectanda eſt, 28. ad ed. 428.c
Nummorum vſus qui, qualis & quantus, 35. ad ed. 422.a
Nummi, ſi non iidem ipſi, ſed alii eiuſdem valoris redditi ſint, nō vitiat contractum mutui, 28. ad ed. 423.a
Nummi aſſidua permutatione deperire videntur, 28 ad ed. 422.a
Nummi ipſi licet iidem in mutuo reddantur, id tamen vt genus, non vt ſpecies fieri & accipi intelligitur, 28. ad edictum 423.c
Nummi æſtimatio publica eſt, non priuata, 33 ad ed. 539.d
Nuntius miniſter eſt tantum negotii quod contrahentes tractant, 29. ad edictum 441.a
Nummis emuntur res, non rebus, alioquin permutatio exiſtit, 33. ad edictum 539.b
Nummi, qui mutuo dati ſunt, in vicem datorum ſuccedunt, 28. ad ed. 432.d
Numiſmatis & monetæ Romanæ & Gallicæ collatio, 3. quæſt. 1017.b
Nummorum corpora in empt. & vendit. aliiſque contractibus ſpectatur, ſed nummos in emptione venditione venditoris fieri oportet, 33. ad ed. 542.c
Nummos mutuo dans, ea lege, vt non reddantur, licet dixerit, ſe mutuos nummos dare, mutuam forte gratiam captare videtur, 28. ad ed. 423.b
Nummulariis aut argentariis ex pacto nudo perinde atque ex ſtipulatione vſuræ debentur, 3. ad ed. 47.d

Nummus in emptione eſt menſura rerum longe certior & verior quam in permutatione res,33.ad ed. 539.c
Nummus rem venditam ſemper facit ęqualem,33.ad ed. ibid.
Nuncupatio filii filium non facit, ſed natura tantum,vel adoptio ſolemnis, 1. reſp. Modeſtini 154.a
Nuntiatio alienatione prædii ſui finitur,48. ad ed. 715.d
Nuntiatio noui operis,an in heredem trāſeat, 48.ad ed. ibid.
Nuntiatio& litis conteſtatio quomodo differant,48.ad ed. ibid.
Nuntiatio noui operis non perſonæ, ſed operi fit,48.ad ed. 716.b
Nuntiatio noui operis aut iure, aut iniuria fit,48.ad ed. 714.a
Nuntiatio noui operis morte ſicut & alienatione finitur & extinguitur, 48.ad ed. 712.c
Nuntiationem noui operis, qui habeant, 48.ad ed. ibid.a
Nuntiatio noui operis ſicut & vindicatio olim in re præſenti facta eſt, 26.ad ed. 403.a
Nuntiatio noui operis & ſcienti & neſcienti,quiue in eo loco nihil iuris habet, fieri poteſt,48.ad ed. 716.c
Nuncius nihil aliud eſt, quam epiſtola loquens,26.ad ed. 449
Nuntius aut epiſtola,quid præſtare ſoleat, 29.ad ed. 441.a
Nummis extantibus an fideiuſſor teneatur, 15.quæſt. 1215.c
Nuptiæ conſiſtere non poſſunt,niſi conſentiant ii, qui contrahunt, aut, quorum in poteſtate exiſtunt,34.ad ed. 585.d
Nuptiæ inter adoptiuos prohibitæ ſunt,35. ad ed. 592.c
Nuptiæ nudo conſenſu contrahuntur,concubitu perficiuntur,48.ad ed. 705.d
Nuptiarum poteſtas omnis in patre eſt,qui eum,eamque qui quæue contrahit,in poteſtate habet,35.ad ed. 586.b
Nuptiæ,quando inutiles dicantur, 3.ad ed. 86.d
Nuptiæ rectæ contractæ,an diſſolui & quo caſu poſſint,6.quæſt. 1133.a
Nuptiæ ſolius aui auctoritate inter nepotes & neptes ex altero filio contrahi poſſunt,35.ad ed. 588.d
Nuptialia munera, aut nuptiales ſportulas tutor matri, aut ſorori pupilli mittere nō tenetur,38.ad ed. 63.a
Nuptias cum ſororis filia concedebat ius vetus, iure nouiſſimo merito abrogatum eſt,34.ad ed. 594.c
ad Nuptias iuſtas quæ requirantur,35.ad ed. 585.d
In Nuptiis contrahendis conſenſus & auctoritas patris requiritur, 35.ad edictum 586

O

Ob cauſam quando detur & competat actio,5.quæſt. 1098.c
Ob dolum æſtimatio ipſius actoris etiam immenſum conceſſa eſt, 36.ad edict. 610.c
Obiectio Accurſiii ex l.1. §. ſi penſio.de migrando,contra l. 24. §. ſi dominus. locat. conduct.ſoluitur.34.ad ed. 570.b
Obiectio Accurſii ex l. 2. C. de bon.proſcr. & l.22.§.is cuius mandat. diluitur. 32.ad ed. 507.a
Obiectio Accurſii ex l.3. §.ſed ſi ſub conditione. de bon.poſſeſſ. contra tabulas ex l. 18.eod.tit.diluitur,41.ad ed. 657.c
Obiectio Accurſii ex l. 6. §. ſi quis ita. de neg.geſt.contra §.penult.l.22.ff.mandati.32.ad edict. 510.d
Obiectio Accurſii ex l.vltima,de curat.bon. dand. contra §.pen. l.22. mandati.conciliatur,32.ad ed. 510.a
Obiectio Accurſii ex l.licet. §.ea obligatio. de procurat.contra.l.22.mandati.ſoluitur,32.ad ed. 503.a
Obiectio & reſponſio ad dubium de vocabulis bonum & optimum ortum, 28. ad ed. 433.a
Obiectio Accurſii ex l. ſi is apud quem depoſiti.contra l.19 §.pen.negot.geſt.reſoluitur,9.ad ed. 142
Obiectio ex l.1. C.de furt.contra l.22.§. qui ædem.mandat.perperā fit.32.ad ed. 507.c
Obiectio ex l.1.C.de oblig.& action.l.illam Cod.de donat.contra l.26.
Obiectio ex l.3. §. ſi quis duobus. de admin. tut.contra l.ſi fuerit.de reb.dubiis.diluitur & explicatur,6.quæſt. 1127.d
Obiectio l.3. qui ordo in bon.poſſ.ſeru.cōtra l.7. §.vlt.de bon. poſſ. reſoluitur,44. ad ed. 685.b
Obiectio ex l.4.de pœnis.& l.5.§.penult.de ſtatu hom.cont. l.4.in metallum. de ſententiam paſſis & reſtitutis,18.quæſt.
Obiectio ex l.4. Cod.de contrah.empt.diſſoluitur,54.ad ed. 771.c
Obiectio ex l.5.de except.doli. cont. l. pecuniam. de reb. cred. conciliatur & luculenter explicatur,71.ad ed. 900.d
Obiectio ex l.5.&l.7.de condict.furti explicatur,37.ad ed. 620.d
Obiectio ex l.6.contr.l.25. de verb.obligat. explicatur,2.quæſt. 1006
Obiectio ex l.8.de acquir.vel omitt.poſſeſſio,in qua fere æuum interpretes cōſumpſerunt facilime reſoluitur & explicatur, 54.ad ed. 774.a
Obiectio ex l.10.de condict.cauſ.dat. cont. l.43.de iur.dotis,reſoluitur & explicatur, 35.ad ed. 597.c
Obiectio ex l.11.de tut.& curat.dat.contr.l. 15.de tutor.& curat.datis,retexitur, 2.ad ed. 28.a
Obiectio ex l.13 §. ſi Stychum. de acceptilat.ſoluitur,3.ad ed. 84.b
Obiectio ex l.15.§.item quæritur.de damno infecto.cont.l.9.§ vlt.eod.tollitur, 48 ad edict. 698.c
Obiectio ex l.27.de pact.&l.ſi rem.§.ſi duo. de nouat.&l.ſi duo.de recept.& l.in duobus.de iureiur.reſoluitur, leges propoſitæ explicantur, & antinomia conciliatur acutiſſime,3.ad ed. 70.c
Obiectio ex l.29.de pecul.ſoluitur, 30.ad edict. 477.d
Obiectio ex l.74.& l.ſequent.de verb.obli. ſoluitur, & per aliā obiectionē reſpōdetur & explicatur,28.ad ed.
Obiectio ex l.præſcriptio. §.vlt.de vſurpat. & vſucapion.explicatur,54.ad ed. 758
Obiectio ex l. in rem. §. 1. de compenſat. cont.l.26.§.ſi is qui.
Obiectio ex l. Iulianus. ſi quis omiſ. cauſ. teſt.ſoluitur.18.qu. 1232.c
Obiectio ex l.atquin.19. §. cum me de neg. geſt.contra l.2.§.tutor.& ſequen.pro emptore,54.ad ed. 809.b
Obiectio ex l.ſi opera.de dol.except.explicatur,4.qu. 1063.b
Obiectio ex l.20.de dolo diluitur,30.ad ed. 482.d
Obiectio ex l.2.de fideiuſſor.& §. an in pupillum l.3.depoſiti.& l. 1. §. vlt. commodati.ſoluitur,29.ad ed. 449.c
Obiectio ex l.33.§.vlt.de procurator.contr. l.43.§.vlt. eodem conciliatur, 9.ad edict. 125.c
Obiectio ex l. ſi donare, de don. int. vir. & vxor.explicatur,21.ad ed. 324.a
Obiectio ex l.ſi ſeruus.de euict. & l. ſi quis tibi C.eod.diluitur & explanatur, 21.ad ed. 305.d
Obiectio ex l.iuſto.§.& ſi poſſeſſ.de acquir. vel omitten.poſſeſſ.reſoluitur, 54.ad ed. 793
Obiectio l.heres §.vlt.de petit.heredit.cōtra l.86.de Regul.Iur.refellitur, 7.quæſt. 1146.d
Obiectio ex l.12.mandati contra l.26.§.ſi is qui eod.tit.ſoluitur.32.ad ed. 513.c
Obiectio ex l.ſi mandat. in fine mandati reſoluitur,8.ad ed. 117.d
Obiectio ex l. non poteſt. de iudic. retexitur,2.quæſt. 1005.c
Obiectionem ex l.3. C. de acquir. vel omit. poſſeſſ.ſoluit auctor,54.ad ed. 757
Obiectio ex §.1. Inſtit.de curator. ex l.3.§. pen.de tutor.l.1.Cod.qui petant.tut.retexitur,9.ad ed. 122.b
Obiectio ex l.qui ex ſtipulatione. 15. qui ex ſtipulatione de obligat.& action.explicatur & tollitur.64.ad ed. 871.c
Obiectio ex l.ſi fundus. §. ſi res. de pignor. con. l.18. eod. tit. ſoluitur & conciliatur, 29.ad ed. 460.b
Obiectio l.vlt.Cod.de euict.ex l. filium. de lib. cauſ. facta explicatur, & veritas eius aſtruitur,3.quæſt. 1032.c
Obiectio ex l.& quæ nondum.§.1.de pign. explicatur,3.qu. 1031.d
Obiectio ex l.duobus.de lib.cauſ. explanatur,17.ad ed. 224.c
Obiectio ex l.inde Neratius.§. ſi dolo ad l. Aquiliam ſoluitur,37.ad ed. 623.b
Obiectio ex l.ſi quis maior. Cod. de trāſact. perſpicue explicatur,& reſoluitur, 1.qu. 964.b
Obiectio ex l.inter ſtipulantem. §. ſi ſtipulante.de verbor. obligat. diſſoluitur, 27. ad edict. 918.d
Obiectio ex l.pen.ſi famil.furt.feciſſ.dic.reſoluitur & explicatur,39.ad ed. 639.a
Obiectio ex l.ſi fur,& l.12. §. pen. de vſufr. retexitur & declaratur,2.qu. 986.d
Obiectio ex l. rogaſti. in fin. de præſcript. verb. explicatur, & ſpecie facti propoſita declaratur,30.ad ed. 487.c
Obiectio ex l.proinde. §.1.de ſtipulat.ſeru. diluitur & explicatur, 15.qu. 1213.d
Obiectio ex l.ſi a ſpōſo.C.de don. ante nuptias reſoluitur & explicatur,1.qu. 13.b
Obiectio ex l.in traditionibus.48. de pactis contra l. 17. eod tollitur, & explicantur rationes diuerſitatis. 3.ad ed. 57.a
Obiectionem ex l. electio. §. vlt. de noxali actione.contr.l.1. §. ſi dominus. ſi quis aliqu. teſt. prohib. diiudicat & ſoluit auctor,45.ad ed. 686.b
Obiectioni ex l.4. de nouat.ab Accurſ.facta reſpondet auctor,33.ad ed. 557.d
Obiectio 3.legum quæ. §. ſi ſeruus. l. 3. de acquir. vel omittend. poſſeſſio, accidit acutiſſime diſſoluitur,54.ad ed. 776.b
Obiectio l.ſi ſeruus communis. §.quod vero.de furt.contra l.26.§.penult.
Obiectio l.14.ſeruos. §.ſeruus Cod. de quęſtion.& l. 1. vnius & l. 11. etiamſi eod. in quibus de tortura ſeruorum controuertitur,refellitur,1.quæſt. 976.c
Obiectio l. quidam. §. ſi quis filium. ad Senatuſconſultum Tertullian. contra l.44. de religioſis & ſum. funerum. & l. 11. de manumiſſ.ſoluitur.68.ad ed. 871.b
Obiectio l.defunctus.de procurat. explicatur,4.quæſt. 1075.b
Obiectio ſeu contrarium ex l. 3. de iureiurand.contra l.8.eod.tollitur, 18,ad edict. 229.a
Obligari ex ſtipulatione mutus & ſurdus non poſſunt,13.Modeſtini 210.c
Obligari qui poſſint,& qui minus, 72.ad ed. 908.b
Obligatio augetur vel minuitur certis ex cauſis,& quibus,29.ad ed. 459.c
Obligatio collata in diem præſens eſt,conditionalis non eſt præſens, 29.ad edict. 446 b
Obligatio conditionalis eadem conditione ſuſpenditur,qua principalis, donec conditio exſtiterit. 29. ad edictum 445. d
Obligatio & pignus, quomodo & in quo differant,29.ad ed. 456.d

Obligatio

Obligatio & poſſeſſio quomodo ſoluatur? 65.ad edict. 874.c. & 875.c
Obligatio inanis eſt, quæ exceptione perpetua perimi poteſt, 31. ad edict. 494.c
Obligatio eodem modo diſſoluitur, quo contrahitur, 63.ad edict. 874.e
Obligatio ciuilis non naſcitur ex iureiurando,11.quæſt. 1214.a
Obligatio diſſoluitur pacto,3. ad ed. 77.b
Obligatio quo tempore tollitur,74.ad edi. 925. d
Obligatio, dominium & poſſeſſio inuicem comparantur,65. ad ed. 874.e
Obligatio conſtituta in diem eſt præſens, non actio non petitio, 29. ad ed. 438.c
Obligationis ſubſtantia expletur numeratione,3.quæſt. 1035.c
Obligationis cum dies vel tempus inſeritur quid agendum, 74. ad edict. 924.d
Obligationem contrahere in diem & ad diem quomodo differunt, 74. ad edict. 924. d
Obligatio interitu rei interire non poteſt, ſed perpetuatur potius, 36. ad edictum, 616. c
Obligatio eſt parens actionis & naſcitur vltro citroque, 8. ad edict. 117.a
Obligatio mandati ad tempus collata an tempore perimatur? caſus ſingularis recenſetur,74.ad edict. 926.c.
Obligatio naturalis ipſo iure perimitur, 3 ad ed. 77.c
Obligationum cõſtituendarum cauſæ quæ & quot ſint?75.ad edict. 934.d
Obligatio omnis contraria conuentione tollitur & finitur,10.ad ed. 153.d
Obligatio pura quæ dicatur ?74. ad edict. 924. d
Obligatio quomodo conſtituatur & tollatur,74.ad edict. 925 d
Obligatio ſemel ſublata & exſtincta ipſo iure reſtitui non poteſt, 3.ad ed. 79.b
Obligatio vbi non conſiſtit, ibi nec acceptilatio tenet,3.ad ed. 84.b
Obligatio vnde naſcatur?72.ad ed. 908.c
Obligationem totam quando quis remiſiſſe dicatur?3.ad ed 85.a
Obligatione principali ſublata, manet acceſſoria,24.ad edict. 446.c
Obligationem totam quis remiſiſſe dicatur?3.ad ed. 85.c
Obligatione principali ſublata manet acceſſoria,29.ad edict. 446.c
Obligatione omnium bonorum an veniat ancilla, quam quis in cõcubinam habet, & liberi naturales, contineantur ?68. ad edict. 882.d
Oblatione rei debitæ purgatur & exſtinguitur mora,37. ad edi. 615.a
Obligationes bonæ fidei contrario conſenſu ſublatæ, pacto nouo reſtitui non poſſunt,3.ad ed. 79.d
Obligationes & actiones quæ naturalem præſtationem habent,an in capitis diminutionem veniant ? 11. ad ed. 171.d
Obligationes & actiones actiuæ ſunt, & paſſiuæ,11.ad ed. 168.b
Obligationes naturales non pariunt actionem,11.ad ed. 171.d
Obligatio mandati,tempore non extinguitur,4.reſp.Pauli. 27.a
Obligatio non naſcitur ex epiſtola, ſed ex cauſa tantum in epiſtola expreſſa, veluti depoſiti, 4. reſp. Paul. 27 b
Obligatio vbi nulla eſt,ibi etiam nulla liberatio eſt,10.reſp.Modeſt. 193.a
Obligationes quæ ſolo conſenſu fiunt, ab ijs quæ verbis fiunt propriis & ſolemnibus diſtinguuntur,3.ad edict. 48.a
Obligationi bonæ fidei tacite inſunt omnes exceptiones,hoc eſt,ſupplentur officio iudicis, 29. ad edict. 442 c
Obligationis indiuiduæ qualis exſecutio ſit?75. ad edictum 934. d
Obligationis naturalis quæ vis & efficacia ſit,69.ad edict. 892.b
Obligatio ex ſocietate deſcendens, durat etiam poſt mortem ſocij, & heredẽ eius tenet,11.ad ed. 161.c
Obligationis exſecutio ſumma empti & vẽditi perfectio & abſolutio eſt, 48.ad ed. 705. c
Obligatio operis faciendi quæ ſit & quæ eius vis?75 ad ed. 935.b
Obligationum exſequendarũ genera quot ſint?75.ad ed. 935.c
Obligationum acceſſio quæ eſt tertia cauſa cuius acceſſio dicatur ? 74. ad edictum, 928. d
Obligationẽ quomodo exſequamur? 75.ad edict. 934.d
Obligatio quomodo ſoluatur ? 4. quæſtio. 1065. c
Obligatio perſonalis recipit incrementum, 79 ad edict. 896.a
Obligatio quando claudere dicatur? 33. ad edictum 549.b
Obligatio quæ inter actorem & procuratorem conſiſtere ſolet, quam actionem parere ſoleat?8.ad ed. 115.b
Ob mores coniugis grauiores aut leuiores, quæ actio competat?37. ad ed. 618.b
Ob naturalem æquitatem ſæpe ab hac regulo quod ab initio non valet, ex poſt facto confirmari non poteſt, deflectimus 3.ad edict. 60.c
Ob rem actio quando dari dicatur?5.quæſt. 1098.b
Ob rem non defenſam aduerſus quem cõmittatur ſtipulatio? 9. ad edict. 123.e
Obſcura & inumbrata quies furioſi venditoris an emptori noceat?54. ad ed. 811.e
cum aliquid Obſcurum eſt id eſſe inſpiciendum quod eſt veriſimilius & plerumque fieri ſolet,9.ad edict. 145.a
Obſcura eſt creditoris voluntas, qui non expreſſit totam obligationẽ tolli an minui velit, 85.a
in Obſcuris inſpiciendum, quid in quauis regione frequentatur,9.ad ed. 145.a
in Obſcuro procliuiores ſumus ad liberandum,quam ad obligandum,3. ad edictum 85. a
Ob vim metumue illatum iudicio publico criminaliter ex l.Iulia de adult. agi poteſt,11.ad edict. 150 a
Occaſio adiuuat conſilium, 32. ad edictum 515. c
Occaſio emancipati præteriti non debet inſtitutum lucro afficere,41.ad edict.662.c
Occaſio homines in delictum trahit, 32. ad edictum 515.c
Occaſio eſt anima occaſionum, 32. ad edi. ibidem.
Occupantis melior conditio eſt, 4. quæſt. 1071. b
Oculis domini quaſi ſomno conniuentibus proprium nonnunquam ſeruus aliquid habere videtur,3.ad ed.33.a, ipſo iure nihil proprium habere poteſt. ibid.
Octaueni ſententia exiſtimantis plura facta pro vno habenda, ab auctore refellitur,obſeru.8.cap.20.3.ad ed. 35.a
Occupantis melior eſt conditio, eo caſu quo pluribus agere licet eodem iudicio, 30.ad edict. 478.d
Occaſionem iuris nemo ad compendium ſuum cum detrimento alterius trahere debet, 3. ad ed. 53.e
Occaſus pro occaſione,32.ad edict. 515.e
Occupantis quæ res fieri dicantur ? 54. ad edict. 754 d
Odio fœneratorum quæ iuris remedia conceſſa ſint?69.ad edict. 892.a
Odio fœneratorum multa in cauſa Senatuſconſulto Macedonico de pecunijs filiofam.creditis ſeuerius ſunt introducta & recepta,30.ad edict. 476.c
Odio vſurarum quid in iure ciuili proditũ ſit?3.quæſt. 1020
Odium furum in quo verſatur pauci animaduertunt,6.quæſt. 1026 b
Odia reſtringuntur,99.ad edict. 892.b
quod Odio creditoris comparatum eſt, id ita reſtringitur,69. ad edict. 892 b
Officia ciuilia onera honoratoria ſunt, quã quæ ſimpliciter dicuntur onera,9.ad ed. 130. b
Officium publicum eſt tutela, 11. ad edict. 170.c
Officiorum publicorum adminiſtratores. Vide Adminiſtratores.
Officia ciuilia,onera & ipſa dicuntur, 9. ad edictum, 130. b
Officium arbitrij,quando & quomodo ſoluatur,aut finiatur? 13. ad ed. 198.b
Officium inſtitoris quando & quomodo finiatur? 30. ad ed. 499.b
Officium iudicis & exceptio doli, quomodo differant?21.ad ed. 318.b
Officium magiſtratus latius patet,quam iuriſdictio,1.ad ed. 15.b
Oleo, vino, ouibus, aut frumento ad menſuram venditis, ad quem periculum pertineat? 33.ad edict. 550.b
Olim in contrahendo pignore fides interponi ſolita fuit, teſte Demoſthene,29.ad edictum 455.d
Olim mulieres nihil quicquam præter dotem in bonis habebant,27. ad ed. 415 b
Olim dotis dicendæ ſolemnis ratio fuit,28. ad edict. 430.c
Omnes poſſeſſores an pares ſint?20. ad edi. 296. d
Omne accommodatur minimum ad tertiũ, 8.ad edict. 113.c
Omne mutuum eſt creditum,ſed non cõtra 28.ad edict. 429.c
Omnis actio de peculio eſt in perſonam, nulla in rem ad exhibendum, 3. ad edict. 64. d
Omnis actio in factum eſt vtilis, 32. ad edi. 511. a
Omnis homo libertati fauere debet, 26. ad edict. 406.b
Omnis actio in perſonam tollitur,4.quæſt. 1082. e
Omnis actio præſcriptis verbis eſt ſimilis alicui actioni ex ijs,quæ ciuile & propriũ nomen habent, 2. ad edict. 27.d
Onus ſiue incommodum quem ſequitur, eum ſequi debet, & commodum, 43. ad edict. 664.b
Onerari nemo debet ſuperuacua cautione, 48.ad edict. 804.a
Opera in actu conſiſtit, nec ante in rerum natura eſt,quam ſi præſtetur, 2. ad edict. 24. c
Operæ liberto edi debent eo loco vbi patronus moratur,ſumptum & vectura patroni,40.ad edict. 645.c
Operæ ancillæ vel ſerui ſunt in fructu, 29. ad edict. 459.c
Operarum mercedes ſunt in fructu, 29. ad edict. 459.c
in Operis a liberto patrono pręſtandis duo genera ſumptuum ineſſe, 40.ad ed.645.c qui eos ſumptus præſtare debet,ibidem.
Operæ iuratæ,40. ad edict. 644. b
Operæ diuiſionem non recipiunt,pro parte peti,ſolui, præſtari non poſſunt. 40. ad edict. 643.c
Operę diuiſionem non recipiunt,40.ad ed. 643. b
Opera malorum hominum qui vtitur, an culpam præſtare teneatur ? 13. ad edict. 212. a
Operæ eorum qui bona fide poſſident, cui debeantur?54. ad edict. 759.c
Operæ ſeruorum vſui comparantur, 40. ad edict. 643.c
Operæ quæ honeſte & abſque periculo vitæ peti non poſſunt,præſtari debent,40. ad edict. 644.a
Operarum legato plus continetur, quam

legato vſuſfr. ſerui. 40. ad edictum. 645.d
Operarum libertorum petitio an in heredes & quando tranſeat? 1. quæſt. 959.c
Operis inſtitutio, ſicut & reſtitutio eſt act⁹ indiuiduus, 73. ad edict. 920.c
Operis reſtitutio indiuidua eſt, 49. ad edict. 733.a
Oportet, quod tempus in legatis & ſtipulationibus deſignet, 2. quæſt. 1006.c
Oppoſitio ex l. 5. paragraf. vlt. de exercit. action. contr. l. 20. de pecul. diluitur, 30. ad edi. 479.a
Oppoſitio l. ſi quis ſeparatim paragraf. vlt. de appellat. contr. l. 22. de except. rei iudic. retexitur. 31. ad edict. 493.c
Optione legata, cuius ſit electio? 47. ad ed. 694.c
Optione tempore amiſſa, ad quid heres teneatur? 26. ad edi. 403.c
Optio quomodo amittatur? 26. ad edictum. ibidem.
Optio ſerui cui legata eſt, an is ad exhibitionem totius familiæ teſtatoris agere poſſit? 26 ad edict. 403.b
Optio ſerui cui legata eſt, an ad exhibendũ agere poſſit, vt tota familia teſtatoris ei exhibeatur? 26. ad edict. ibidem.
Optio ſerui teſtamento relicta, quo tempore facienda? 26. ad edict. 403.c
Opus indiuiduum, quod dicatur? 73. ad ed. 920.b
Oratio ſoluta quando pro diſiuncta aut ſeparata accipiatur? 60. ad edict. 847.a
Oratio ambigua in emptione & venditione contra venditorem interpretanda, qui eam protulit, & cur, 33. ad edictum. 547.b Vide Ambigua oratio.
Orbis ſolſtitialis, 28. ad edict. 426.c
Orcinus quis dicatur? 27. ad edict. 414.a
Orcinus libertus nullius viuentis eſt libertus, 3. reſponſ. Scæuol. 271.a
Orcini liberti qui dicuntur, 3. reſponſor. Scæuol. 266.d
Ordinaria cum ſeruo actio nulla eſt, 3. ad edictum. 32.d
Ordinarium & legitimum, an idem ſit? 65. ad edictum. 873.c
Ordinem commodiorem libr. 6. & 7. edicti Pauli oſtendit auctor, 7. ad edict. 106.a
Ordo inter contemporales non eſt, 29. ad edictum. 462.a
Ordo qui in compilatione iuris a Triboniano obſeruatus ſit? 15. ad edict. 217.c
Ordo artis eſt, prius definire nomen quam rem, 39. ad ed. 634.b
Ordo non eſt inter contemporales, 29. ad edictum. 462.a
Ordo Aduocatorum qui pro alijs poſtulant ſeminarium dignitatis eſt, 3. ad ed. 35.b
Ordinarium ius. Vide ius ordinarium, 14. reſponſorum Pauli, 90.d
Ordinarium & legitimum idem ſemper eſt, 65. ad edict. 873.c
Ornamentorum appellatione non continentur veſtes muliebres, 21. reſp. Pauli. 111.b
Origo, & cauſa actionis legatorum ex voluntate defuncti proficiſcitur, 12. ad edi. 174.a
Origo emendi vendendique vnde ſit? 33. ad edictum. 538.b
Oſculum quod interueniebat ante nuptias, 1 quæſt. 968.b
Oſſa mortui & cineres, ſunt corporis combuſti cineres, 3. quæſt. 1010.c
Oſſium cõditorium eſt oſſuarium, 3. quæſt. 1010.c
Oſſuarium ſepulchrum appellatur, 3. quæſt. 1010.b

P.

Paciſci creditores cum heredibus defuncti debitoris de certa debiti parte an poſſint, 62. ad ed. 857.d
Paciſci cui & quibus poſſumus vel non, 3. ad ed. 59.b
Pacit pro paciſcatur, 3. ad ed. 52.e
Pacta adiecta contractibus ſtricti iuris, in continenti inſunt ex parte rei non actoris, 3. ad ed. 56.e
Pacta adiecta bonæ fidei contractibus, ipſo iure non tantum minuunt, ſed etiam augent obligationem, & inſunt, ex vtraque parte actoris & rei, 3. ad ed. 57.c
Pacta deſiderant operam & allegationem, puta exceptionem aut replicationẽ eius qui pactus eſt, 3. ad edi. 78.a
Pacta dolo malo facta nec prætor, nec iudex ſeruat, 3. ad ed. 83.a
Pacta dotalia illicita, aut impoſſibilia ſeruari non oportet, 35. ad ed. 600.e
Paciſcimur alteri inutiliter, 3. reſp. Scæuol. 245.c
Pactum non parit obligationem, niſi legitimum ſit, & certis caſibus, 29. ad edictum, 448.b
Pactum nudum eſt conuentio quæ propriũ & legitimum nomen non habet, 5. quæſt. 1097.d
Paciſci & confiteri in iure paria ſunt, 5. ad edict. 97.a
de Pacti exceptione, 10. ad ed. 147.a
Pacta tantum iuſta ſeruantur, 3. ad ed. 82.d
Pacta dicũtur exceptiones, 5. quæſt. 1087.d
Pactionem ambiguam in emptione & venditione venditori nocere, 33. ad edictum. 547.b
Pacta dotalia vt & reliqua omnia ſeruanda, 35. ad ed. 600.c
Pacta dotalia quomodo fiant? 35. ad edict. ibidem.
Pacta, exceptiones, vbi & quando dicantur? 5. quæſt. 1087.b
Pacta iuri præſtant certis rationibus, 3. ad edi. 78.b
Pacta iuſta ſeruanda ſunt, 3. ad ed. 82.c
Pacta pignorum qualia ſint, & an ſeruanda? 3. quæſt. 1039.b
Pacta plerumque in pecunia non debita fiunt, 29. ad edi. 457.c
Pacta quæ non ſeruanda ſint? 3. ad ed. 81.c
Pacta quæ turpem cauſam continent, non valent, 3. ad ed. 81.a
Pacta verbis quibuſcumque fieri etiam poſſunt, 3. ad ed. 50.a
Pacta, vt alia omnia, ſic & dotalia, aut nuda voluntate contrahentium reguntur, aut iure & legibus, 35. ad edi. 601.a
Pacti exceptiones nihil proſunt, niſi opponantur & allegentur, 33. ad ed. 554
Pacti exceptiones ſtrictis iudicijs non inſunt, 33. ad ed. 559.a
Pacti exceptio per eos, quos bona fide poſſidemus, nobis acquiritur, 3. ad ed. 63.e
Pacti obligatio quando nulla eſt, 3. ad edi. 63.b
Pactio defuncti quibus proſit? 4. quæſtio. 1076.b
Pactio patrum cum filiabus facta, vt ſola dote contentæ, nec ad bona paterna regreſſum haberent, iure ciuili improbatur 27. ad ed. 415.c
Pactio, ne culpa præſtetur in commodato valet, 29. ad ed. 452.a
Pacto conuento in emptione & venditione ſi quid exceptum ſit, an ſeruari oporteat? 5. quæſt. 1087.d
Pacto ipſo iure tollitur actio, 3. ad ed. 81.c
Pactio quid pariat & producat? 69. ad edi. 891.c
Pacto neque tollitur neque naſcitur obligatio, 10. ad ed. 146.e
Pactiones quæ ſint & cur ſic dicantur? 3. ad edi. 52.d
Pactorum diuiſio exemplis declaratur, 3. ad edi. 78.c
ex Pacto naſci neque renaſci poteſt actio iniuriarum, 3. ad ed. 79.b
Pacto quando emptio, dotis conſtitutio, & alia tollantur, & quomodo? 3. ad edict. 79.a
Pactorum alia diuiſio, 3. ad ed. 78.c
Pacto tollitur omnis obligatio, etiam quæ verbis non eſt contracta, 3. ad ad. 86.b
Pactum arrharum exit in contractum, facta traditione arrharum, 3. ad ed. 79.d
Pactum a ſtipulatione multum diſtat, 3. ad edi. 79.c
Pactum aut generale aut perſonale eſt, 3. ad edictum. 67.c
Pactum contra ius & mores Romanæ ciuitatis, quod & quale? 3. ad edi. 81.b
Pactum debitoris fideiuſſori prodeſt, 3. ad edi. 67.c
Pactum dotale, quo tempore fieri debeat? 5. quæſt. 1112.c
Pactum & iuſiurandum, quomodo differãt? 18. ad ed. 236.a
Pactum fideiuſſoris debitori non prodeſt, & quare? 3. ad ed. ibid.e
Pactum in perſonam vnius ex reis debendi, etiamſi ſocij ſint, alteri non prodeſt, 3. ad edi. 69.c
Pactum in rem magis æſtimatur ex mente conuenientis, quam ex verbis, 3. ad edi. 67.c
Pactum in rem prodeſt non tantum debitori, qui id fecit, ſed etiam omnibus, quorum intereſt, obligationem diſſolui, 3. ad edi. ibid.
Pactum iuſtum quod ſit? 3. ad ed. 82.c
Pactum, niſi ſit legitimum, non diſſoluit obligationem, 3. ad ed. 77.b
Pactum ne petatur intra annum cui noceat vel proſit, 3. ad ed. 78.e
Pactum nouum tranſit in proprium nomen contractus, 3. ad ed. 80
Pactum non parit obligationem per ſe, 29. ad ed. 448.b
Pactum pro ea tantum conuentione ſumitur, quæ nomine vacat. 3. ad edi. 49.e
Pactum, qua de re non valet, de eadem iuſiurandum non admittitur, 3. ad edi. 82.a
Pactum quando reo proficiat? 3. quæſtio. 1021.a
Pactum quod ab initio non valet, ex poſt facto conualeſcere non poteſt, 3. ad edi. 60.c
Pactum quod defunctus fecit, an, & quando proſit vel noceat? 3. ad ed. 63.a
Pactum quod, & quando nullius momenti ſit? 3. ad edi. 81.b
Pactum rei ne a ſe petatur prodeſt fideiuſſori, 3. ad edi. 76.c
Pactio ſolutioni ſimilis non eſt, nec legitimus modus diſſoluendæ obligationis eſſe poteſt, 3. ad edi. 74.a
Pactum ſtipulationi ſubiectum, an & quando ad actionem ex ſtipulatu producendam efficax ſit? 3. quæſt. 1010.b
Pactum turpitudinem cõtinens improbum & contra bonos mores eſſe dicitur, 3. ad edi. 81.a
Pactum quomodo ſoluatur? 3. ad ed. 58.e
Pactum a filio pro patre interpoſitum, cum perſona filij coarctatur, patri prodeſſe non poteſt, niſi quandiu aduixerit filius, 3. ad edi. 64.a
Pactum contra bonos mores nullius momenti eſt, 3. ad ed. 81.a
Pactum conuentionem vtilitati publicæ repugnantem continens non ſeruandum, 3. ad ed. ibidem.
Pacto effici non poteſt, ne emptor in monumentum, quod emit, inferat, quos volet, 27. ad edi. 420.b
Pacto inſerto in emptione, ne alij, quam mihi fundum vendas, ad quid venditor emptori teneatur? 33 ad ed. 561.b
Pactum emptoris & venditoris etiam fideiuſſori prodeſt, 33. ad ed. 555.a
Pactum duplex eſt, in rem, & in perſonam, 3. ad ed. 59.a
Pactum ex lege commiſſoria in contractu locationis conductionis interuenire poteſt, & q[illegible]uid [illegible]o, 34. ad ed. 564.c

Pactum

Pactam in perſonam quibus proſit ? 3. ad edictum. 69.c
Pactum iuſtum a legitimo differt, 3. ad ed. 82. d
Pactum originem ſumit a reo principali, nō a fideiuſſore, 3. ad edict. 76.c
Pactum quanto pluris aut minoris in dote an locum habeat? 35. ad edict. 601.c
Panis libra, 28. ad edict. 428.c
Panis farreus, 28. ad ed. 428.c
Panem ſignificari verbo farinæ, 28. ad edict. 429. a
Panem appendi ſolebat, 28. ad edict. 428.c
Putherō ſi quis emerit, & nihil eo ceperit, pretium nihilominus præſtare cogitur emptor, 33. ad edictum 541.d
Papiniani ſcriptura in l. 1. paragraf. item acquirimus, de acquirenda vel omittenda poſſeſſione, imperfecta & ſupplenda, 54. ad edictum, 758.d
Palam quod fit, bona fide fieri videtur, 33. ad edictum, 551.c
Paragraphus 1. l. 22. mandati. vehementer obſtat l. ſi conſtante, paragraf. quotiens. ſoluto matrimonio.
Paragraphus 2. & paragrap. ſi poſt iudiciū. ad exhibendum, ſe medium interpoſuit. 26. ad ed. 410.b
Paragraphus creditum. l. 2. de reb. cred. explicatur ex iure antiquo, 28. ad ed. 421. d
Paragraphus fugitiuus. l. 22. mandati. valde illuſtrat l. cum fundus. paragra. 1. de reb. creditis, 32. ad ed. 509 d
Paragraphus Labeo autem. l. 15. pro ſocio. ita obſcurus eſt, vt nemo interpretum auſus ſit eum attingere, ſed ab auctore explicatur, 32. ad ed. 525 d
Paragraphus ſi mandauero. l. 22. mandati, ſenſum difficilem auctor ſtudet reddere facilem, 32 ad ed. 508.b
Paragraphus ſi in rem. & parag. in heredem. l. 15. pro ſocio, conciliantur, 32. ad edict. 524 a
Parens maſculus & agnatus de dotis promiſſione filiæ facta tenetur, 35. ad edict. 597. b
Parentes, liberi, agnati, & cognati ab vxoribus in edicto propoſito tempore lugeri debent, 8. ad ed. 108.b
Parentum amor in liberos, an maior quam liberorum, 4. quæſt. 1084.c
Parentum cōſenſum non ſolum in nuptijs, ſed etiam in ſponſalibus neceſſario requiri manifeſtum eſt, 35. ad ed. 587.b
Parentum affectione erga liberos nulla maior eſt, 4. reſp. Paul. 23.c
Parentes quos in ius vocare liceat? 4. ad ed. 92. d
Parentum affectioni multa dantur, 16. qu. 1229. b. ex ea ducitur ſæpe æſtimatio eius quod intereſt, ibidem.
Parere penſioni quid ſit. 5. reſponſor. Pauli. 33. d
in Pari delicto onerari potius petitor debet quam alter, 4. ad ed. 94.a
Paria ſunt eiicere aliquem de poſſeſſione, & primo aditu veſtibuloq; introire prohibere, 48. ad ed. 709.b
Pariationes, 5. reſp. Pauli. 30.d
Patiendi tempus legitimum quod eſt reſp. Marcelli, 133.b
Paries vicinus, quando vitium facere dicatur? 48. ad ed. 708.d
Parius cecus, paries apertus, paries communis, 3. reſp. Paul. 13.d
Paries eſt qui feneſtras non habet, ſecundū Virgilium, 3. reſp. Paul. 13.d
Pars etiam continetur appellatione rei, 76. ad edict. 49.a
Pars rei continetur in hac ſtipulatione rem ſaluam fore, 76. ad edi. 949 a
Pars an & quando rei, cuius pars eſt, accreſcere poſſit? 70. ad ed. 895,b
Pars ædium an area ſit? 15. quæſtionum, 1223. c
Pars parti an & quando accreſcere poſſit? 70. ad edict. 895.a
Pars domus aut nauis quid dicatur? 8. ad ed. 85. b
Partiarius colonus vulgo *Meſtayer*, 20. ad ed. 292. c. domino præſtare debet partem fructuum de qua conuenit, non deductis impenſis, ibid.
Partitio & diuiſio quomodo differunt? 32. ad edi. 532.c
Partus ancillarum editi ante diem fideicōmiſſi cedentem, fideicommiſſo non continentur, 14. reſponſ. Pauli, 83.c
Partus an ſit in fructu necne, 54. ad edict. 792. d
Partus ancillarum eodem iure cēſetur, quo & matris, 5. reſp. Pauli, 34 d
Partus alienarum ancillarum vel alienorum pecorum an vſucapi poſſit? 54. ad edict. 787. d
Partus ancillæ furtiuæ, an pars eius ſit? 54. ad ed. 792.a
Partus ancillæ non eſt in fructu operæ ancillæ vel ſerui, 29. ad ed. 459.c
Partus an pars ancillæ dicatur? 72. ad edict. 917. c
Partus editus ante litem conteſtatam, an in reſtitutionem veniat? 2. quæſt. 1003.c
Partus emptorem ancillæ non ſequitur, 72. ad edict. 917.c
Partus & fœtus pecorum quid differant, 54. ad ed. 793.c
Partus plerumque multi teſtes, conceptionis conceptus vero raro, & plerumque nulli teſtes exiſtunt, 4. ad ed. 92.a
Partus ex illegitimo matrimonio ortus, an matrem ſequatur? 51. ad ed. 746.d
Partus non eſt in fructu, 54. ad ed. 792.c
Partus ancillarum, non ſunt in fructu & reditu, 14 reſp. Paul. 83.d
Paſtoribus inimica eſt nox, amica furibus 39. ad edict. 634.c
Pater an & quomodo filio obligari poſſit? 15. quæſt. 1215.a
Pater vel dominus an vltra peculium teneatur, 5. quæſt. 1110.c
Pater an habeat querelam inofficioſi teſtamenti in bona pagana liberorum? 3. qu. 1141. a
Pater an liberis alimenta præſtare cogatur? 1. quæſt. 965.d
Pater ciuilis qui ſit? 4. ad ed. 91.c
Pater eſt, quem iuſtæ demonſtrant nuptiæ, 4. ad ed. ibid.
Pater ex conſenſu quo magiſtratum filijfamilias approbauit, tanquam fideiuſſor eius in ſolidum pro eo ex peculio tenetur, 1. ad ed. 10.d
Pater dubius an filium vel q. filium vxorem ducere poſſit? 35. ad ed. 595.c
Pater conſtituens ſe ſoluturum pro filiofa. aut ſeruo, tenetur peculio tenus, 29. ad edictum, 446.d
Pater filium duplici præſtatione dotis onerare nequit, 12. reſponſor. Modeſtini, 194.c
Patruus, patris locum obtinet, 1. reſponſ. Scæuolæ, 236.d
Pater dotis nomine legatā pecuniam præſtare, & marito dotem reſtituere tenetur, ſi per errorem ſocero dotem gener reſtituerit, non adducta perſona filiæ, 10. reſp. Modeſtini, 194.a
Pater non eſt defenſor filij abſentis, 2. reſp. Pauli, 8.d
Pater acceptis literis a filio ſtatim actum filij improbare, & proteſtationem contrariæ voluntatis interponere debet, 4. reſponſor. Pauli, 22.b
Pater eſt quem nuptiæ demonſtrant, 4. ad edictum, 91. d. mater ſemper certa eſt, etiamſi vulgo conceperit, 4. ad ed. 91.d
Patris ſacrum, 35. ad edictum. 595.a
Pater filio ex cauſa caſtrenſis peculij an ſtipulari poſſit, 15. quæſt. 1208.b
Paterfamilias qui ſit, & dicatur, 72. ad edi. 907. c
Pater nobis non ſolum agnatus, ſed & cognatus eſt, 35. ad ed. 590.d
Pater, qui patitur filiumfam. intra tempora luctus viduam ducere, & vno eodemque tempore bina ſponſalia, binas nuptias contrahere, crimen admittit, & infamiam incurrit, 5. ad edict. 97.c
Pater de rebus filijfamilias quæ in peculio caſtrenſi ſunt, & alijs paganis filij bonis, an actionem patiatur, 3. ad ed. 64.c
Pater, cur teneatur actione ad exhibendum de rebus filijfam. 3. ad ed. 65.a
Pater, quando ex mora filij & qua actione conueniri poſſit, 37. ad ed. 616.c
Pater naturalis qui dicitur, 4. ad ed. 91.d
Pater quas filias dotare teneatur, 30. ad edi. 481. c
Pater tanquam defenſor filij ſui in ſolidum actionem pati non poteſt, at de peculio, vel de in rem verſo, conueniri poſſe conſtat, 2. ad ed. 64. b
Pati videtur, qui cum prohibere poteſt, non prohibet, 5. ad ed. 97.b
Patientia ſiue conniuentia in iure pro iuſſu eſt, 3. ad edi. 42.c
Paterfamil. ſupra quantitatem patrimonij obligatur, 3. ad ed. 475.c
Patrem inteſtatum an centumuiri facere poſſint, 2. quæſt. 980.d
Patres plerunque olim filias ſuas exheredarunt, aut nuptū eas collocaturi, vt dote cōtentæ eſſent, pacti ſunt, 27. ad ed. 415.b
Patri conſeruandæ dotis onus & officium incumbit, 35. ad ed. 602.c
Patriæ poteſtatis ius in ijs, quæ ad cauſam iuſue publicum pertinent, non ſpectatur, 9. ad edi. 127.d
Patrimonium omne, in dotem dare liceat, 7. quæſt. 1137.b
Patrisfamilias prudentis eſt, vbi longinquo abfuturus eſt, relinquere domi rerum, & litium ſuarum omnium procuratorem, 9. ad edict. 128. b
Patris iuſiurandum, quando filio proſit vel non, 3. ad edict. 75.c
Patrias plures habere poteſt mulier, & quæ ſint illæ patriæ, 41. ad ed. 672.a
Patria germana ſiue originalis, 41. ad edict. 672. b
Patria adſcititia, 41. ad ed. 672.b
Patria mariti eſt patria vxoris, 41. ad edict. 672. b
Patria adoptatoris eſt patria adoptati vel adoptatæ, 41. ad ed. ibid.
Patria patroni eſt patria liberti vel libertæ, 41. ad ed. ibidem.
ex Patrimonio fit peculium, 12. reſp. Pauli, 75. d
Patrimoniū mulieris eſt dos, 17. ad ed. 415.b
Patrimonium verbo ſignificantur bona paterna, 3. reſp. Pauli, 15.c
de Patrimonij diuiſione, 3. reſp. Pauli, 13.d
Patrium ius, 7. quæſt. 1141.b
Patrono a liberto teſtamēto præterito quæ actio competat, 42. ad ed. 679.a
Patronus a ſucceſſione liberti aut bonorum poſſeſſione, quando excludatur, 42. ad edictum, 679
Patronus fiſci an poſſit emere rem fiſcalem, 54. ad ed. 808.c
Patronus in libertum an animaduerſionem habeat, 49. ad ed. 695.d
Patronus inceſtas nuptias cum filia fratris non contrahit, 35. ad edict. 595.a
Paulus & Vlpianus aſſeſſores Papiniani præfecti prætorio fuerunt, 3. quæſt. 1013.c
Paulus ex eorum numero fuit, qui erciſcundi dicuntur, id eſt, quibus mediam viam ſequi, amicum & familiare eſt, 26. ad edict. 410.b
Paulus in l. 3. & l. 11. ad SC. Velleian. duos caſus recenſet, quibus SC. Velleianum interceſſiones fœminarum non reſcin-

dit,30.ad edict. 485.b
Paulus in fine l. 1. ad SC. Velleian. ait, qui ſuppoſuit mulierem, vt pro ſe mutuam pecuniam acciperet ab alio, magis mulierem decepit, quam creditorem, 30.ad ed. 485.a
Paulus ICtus tit. de in ius vocando non recte, aut quidem perperam tractauit. 4.ad edictum, 90.d
Paulus ICtus cum ait, vtilitatem peritori eſſe conſeruandam, quomodo intelligẽdum, 26.ad ed. 403.c
Paulus ICtus dat actionem in factum ex tertio edicto, in id quod intereſt, aduerſus eum, qui quem prohibet mortuum inferre in locum vel monumentum ſuũ, 27. ad edictum, 420.a
Paulus ICtus reſpicit ad id, quod plerũque fit, 28. ad edictum, 425.c
Paulus ICtus ſingularem locum de aliena materia & ſpecie ex ea facta notat, l. 12. § 2.ad exhibendum, 76. ad ed. 7.a
Paulus ICtus quid intelligat per ſpeciem, 28. ad ed. 432.b
Paulus ICtus iuramentum calumniæ ſeparauit a iuramẽto propter iẽ, 3 ad ed. 47.a
Paulus pacauit diſſidium quod erat inter iuris auctores, 26. ad ed. 410.b
Paulus ICtus noua dicendi forma repetere pro petere, id eſt vindicare vſurpauit, 27. ad edict. 418.c
Paulus vbi ordinem perpetui edicti ſecutus ſit, 69 ad edictum, 886.c
Payer verbum Gallicum vnde deductum, 5. reſp. Pauli, 33.d
Pax dicitur, quod pacto fiat, 3.ad ed. 52.c
Peccata nocentium nota eſſe, & oportet, & expedit, 55.ad edict. 824.b
Peccare qui non vetat, cum poſſit, iubet vel peccat ipſemet potius, 9.reſp.Pauli, 53.c
Pecoris fœtus, an in fructu ſit, 54. ad edict. 793.c
Peculia, ſi ſeparata ſint inter coheredes, qua actione aut quo remedio illis ſubueniatur, 30.ad ed. 478.a
Pe corum fœtus ſunt in fructu. 29. ad edict. 460.a
ex Peculio fit patrimoniũ, 12.reſp.Paul. 75.d
Peculium eſt quaſi patrimonium ſerui, aut filijfam. 28. ad ed. 29.d
Peculium eſt acceſſio ſerui, 30.ad ed. 472.d
Peculium & hereditas nomen eſt vniuerſi iuris, 1.reſp. Neratij, 118.c
Pecunia depoſita redditur ſine vſuris, 4. reſp. Pauli, 24.a
Peculium quando ex conſtituto patris aut patroni minui dicatur, 29.ad ed. 446.d
Peculium ſi commune fuerit, ſufficit actio pro ſocio vel communi diuidundo cohered. 30.ad edict. 477.d
Peculium ſi minuatur vniuerſum, perit actio de peculio, 29.ad ed. 446.c
Pecunia ad quid mutuo detur, 10. ad edict. 146.c
Pecuniam accepiſſe is videtur, qui pro pecunia rem aliquã accepit, 10.ad ed. 146.c
Pecuniæ debitæ cum re corporali pignori datæ inæſtimatæ compenſatio non eſt, 29.ad edict. 458.c
Pecunia eſt æqualitatis menſura, 8.ad edict. 118.d
Pecunia in contractu vel actione exſiſtẽte, negotium ad locationem reſpicit, 32. ad edictum, 475.a
Pecunia numerata eſt res certa, 31. ad edict. 494.c
Pecuniæ ſignificatio ad quid refertur, 2. ad edictum, 30.a
Pecunia in quouis turpitudinis negotio tãquam decipula eſt, 32.ad ed. 517.d
Pecunia numerata certa: cur ſequeſtrari nequeat, 2.ad ed. 27.a
Pecuniæ numeratæ certa quantitas ſtricte petitur certi conditione, non æſtimatio eius, 28.ad edict. 431.a
Pecunia numerata quocunque loco repeti poteſt, etiãſi nõ fiat mẽtio ſolutionis quæ certo loco fieri debeat, 28. ad ed. 494.c
cuius Pecuniariter & peculiariter intereſt, quomodo differant, 26.ad ed. 406.b
Pecuniariter intereſſe quid dicatur, 26. ad edict. ibidem.
Pecunia quam ob cauſam commodetur, 10. ad edictum, 146.c
Pecuniæ creditæ vſuræ non debentur, niſi ex ſtipulatione, 3. ad edictum. 47.b
Pecuniæ præſtatio diuidua eſt, 49 ad edict. 734.d
Pecus aberrans, an poſſidere deſinam, 54.ad edictum, 777.c
Pecus, quod cuſtodia noſtra euaſerit, an poſſidere deſinam, 54.ad ed. ibid.
Pendẽte conditione in emptione appoſita, ſi res omnino perierit, cui perijſſe dicatur, 33. ad edict. 556.b
Pendente conditione, quod emptor ſoluerit pretij nomine, quomodo repetere poſſit, 33.ad edict. 565
Pendente iudicio aut quod quis forſitan inſtituit, nondum finito, mutare actionem licet, 26.ad ed. 407.d
Penſatio vel permutatio pro datione aut ſolutione eſt. 51.ad edict. 745.c
Penſio anniuerſaria ex ædibus conductis dari ſolita, quomodo alio vocabulo appelletur, 21.ad edict. 326.c
Penſio in ſolutione debiti, quid arguat, 28. ad edict. 4 6.c
Penſio auri quid ſit, 28. ad ed. ibidem.
Penſione, ſpectatione, numero debitũ perficitur, 28 ad edict. ibidem.
Penſio id eſt ſolarium, 48. ad edict. 704.c
Penſiones prædiorum ſunt in fructu, 29 ad edictum, 460.a
de Penſionibus quinquennij ex locato, 34. ad edict. 570.a
Penſiones plures quæ, annua, bima, trima die promittuntur, emptorem exonerant, 33.ad edict. 547.d
Penſiones plures heredem a præſtatione legatorum exonerant, 33.ad edict. ibid.
Per adoptionem non contrahitur adfinitas, 35.ad edict. 592.b
Per alios ex re noſtra nobis acquiri poſſe aperti iuris eſt, 54.ad ed. 759.a
Per calumniam filiofam. negotium faceſſens, cui & qua actione teneatur, 10.ad edictum, 148.b
Percuſſor certus qui ſit, & dicatur, 46. ad edict. 690.d
Perceptio fructuum, fœtus aut partus, an bon. fidei emptori plenum ius tribuat, 54 ad edictum, 794.c
Per errorem dati cuius repetitio eſt, eius conſulto dati donatio obtinet, 42. ad ed. 680.a
Peregrino opponitur ciuis Romanis, 14. reſponſ. Pauli, 91.c
Peregrini qui fiunt, 11. ad edict. 170.c
Peregrini etſi redeant iure poſtliminij ciuitati non reſtituuntur, 11.ad edict. 170.b
Perſonæ contrahentium obligantur, res ipſa inuito domino non obligatur, 29.ad edictum, 456.c
Perceptio fructuũ inchoat acquiſitionem, conſumptio roborat, & confirmat, 54. ad edictum, 794.d
Peregrinatio neceſſaria quæ dicatur, 32. ad edict. 527.a
Peregrinatio & peregrinitas quomodo differant, 32.ad edict. 527.c
Perfectiſſimi qui dicti fuerint, 6. ad edict. 99.b
Peregrinari qui dicantur, 32. ad edi. 527.b
Peregrinationis genus & hoc eſt, quod religionis cauſa Hieroſolymam & ad Sanctum Iacobum inſtituitur, 32. ad edict. ibidem.
Perfectum delictum purgat pœna, imperfectum pœnitentia, 4. ad ed. 93.d
Perfecti & imperfecti, quis ſenſus, 2. quæſt. 986.c
Perficere, & implere contractum quomodo differat, 3. quæſt. 1035.c
de Perfidia & rationibus conferendis quibus actionibus cognoſcatur, 11. ad edict. 163.b
Perfugium ſanctum eſt domus, 4. ad edict. 90.a
Periculum malæ adminiſtratæ tutelæ etiam ad honorarios tutores pertinet, 1. reſp. Pauli, 50.b
Periculum & ſumptus ceſſionis quem reſpiciant, 19.ad edict. 274.b
Periculum & commodum rei venditæ, ad quem ſpectet, 33.ad edict. 549.c
Periculum cuſtodiæ an & quando ad vectorem ſpectet, 13.ad ed. 211.b
Periculum emptionis ad vtrum ſpectet, 33. ad edict. 555.c
Periculum nominis quis ſuſcipiat, 32. ad ed. 503.a
Periculum rerum hereditariarum, an & quando ad gerentem negotia hereditatis pertineat, 9.ad edict. 131.d
Periuria per Deum facta homines impunita relinquunt: & Deo punienda committunt, 11. ad edict. 162.d
Periurij pœna eſt vltio diuina, ſi per Deum, vel pœna corporalis, fuſtium ſcilicet, ſi per principem peieratum ſit, 11. ad edict. 162.d
Periuria puniunt leges, ſi quæ facta ſunt per caput, fortunam, genium aut ſalutem principis, non quæ per Deum, 11. ad edi.
Permutatio, & contractus innominatus do vt des, paria ſunt, 28. ad edict. 422.c
Permutatio eſt, cum in contrahendo id agitur, vt, non eandem ſpeciem, idemue genus, ſed vt aliud genus recipiamus, nempe pro tritico vinum, 28. ad ed. 422.c
Permutatio ex re tradita initium præbet obligationi, 33 ad ed. 545.d
Permutationis contractus longe vetuſtior eſt empt. & vendit. 33. ad ed. 538.c
Per locum publicum cuilibet iure publico liber tranſitus eſt, 21.ad edict. 333.d
Permutatio non eſt emptio, 28.ad edictum. 42..c
Permutationis vicem hodie quid ſuſtineat, 33. ad edict. 538
Permutatio eſt proxima & vicina emptioni, non autem emptio, 33. ad ed. 542.c
Perperam Accurſius initium l. 12. ad exhibendum coanguſtat ad filiumfam. & libertum, 26.ad edict. 406.c
Permutatio, quando obligationi initium præbere & quomodo dicatur, 5.q. 1099.d
Permutatio quare in deſuetudinem abierit, 33.ad edictum, 538.b
Permutatio, quomodo in merce & pretio differat, 33.ad edict. 542.a
Permutatio quando fit, 33.ad ed. 539.b
do vt des Permutationem eſſe, 28.ad edict. 422. d. & 33.ad edict. 539.b
Perpetuum non eſt, quod dicitur, actione furti agere omnem, cuius intereſt, rem furto ſubreptam nõ eſſe, 39. ad ed. 637.c
Perpetui edicti ordo ſeruatur in libris Paul. 30.ad ed. 468.d
Perpetuum eſt in iure, vt ſi actiones, quæ cedenti competunt, non cedantur, vtiles dentur, 33.ad edict. 553.b
Perſonarum circumſtantiæ in operis præſtandis obſeruari debent, & quæ. 40. ad edictum, 644.b
Perſonarum mutatio in iudicijs aliam atq; aliam rem facit, 31. ad edict. 493.a
Perſonarum, quarum negotium gerendum ſuſcipimus, qualitas, & initium temporis geſtionis obſeruandum eſt, 9. ad edict. 134.c
Perſonarum, quibus reuerentia naturalis debetur, an caſtam memoriam habere teneamur, 35. ad edict. 593.b

Perſonæ

Perſonæ quæ abſque mandato, nomine alieno agere poſſint, 9. ad ed. 129
Perſonæ quibus reuerentia aut religione obſtricti ſumus, quæ ſint, 35. ad ed. 593. b. c
Perſona domeſtica æſtimatur non ex cognatione, vel contubernio, ſed ex vinculo poteſtatis, 9. ad ed. 127. d
Perſonæ egregiæ a iudicio ſiſti iurent, 6. ad ed. 99. a. b
Perſona libera nobis nihil præter poſſeſſionem acquirit, 3. ad ed. 76. d. e
Perſonarum mutatio nõ mutat res, 3. quæſt. 1042. c
Perticales ſalices, 13 reſp. Pauli 80. b
Petens contra voluntatem defuncti, exceptione doli mali repellitur, reſponſ. Marcelli 132. c
Petere idem eſt, quod ſuum eſſe vindicare, 2. quæſt. 1004. d. e
Petimus res noſtras extantes, repetimus conſumptas, 27. ad ed. 418. c
Petitio legatorum aduerſus hæredes pro partibus hæreditariis competit, nec pro his, qui ſoluendo non ſunt, onerari cohæredes oportet, 9. reſponſor. Modeſtini 186. b
Petitio hæreditatis formatur ex perſona actoris, non ex perſona rei, 1. ad ed. 13. c. d
Petitio hæreditatis datur etiam aduerſus eum, qui rem minimam hæreditatis poſſidet, 1. ad ed. ibid. c
Petitio, vel repetitio eius, quod natura debetur nulla eſt, etiamſi iure ciuili debeatur, 32. ad ed. 517. a
Petitio hæreditatis, quando naturam actionis de peculio induat, 20. ad ed. 288. c
Petitione hæreditatis inſtituta poſt litẽ cõteſtatam, ſi mancipia, pecora aut iumenta demortua ſint, ad quem periculum pertinebit, 20. ad ed. 295. c. d
Petitoris quando deterior eſt conditio, & quando conditio rei eſt melior, 10. ad ed. 147. a
Petitio hæreditatis, & actio quod metus cauſa, quomodo differat, 1. qu. 971. a. b
Petitio hæreditatis vnde originem ducat, 20. ad ed. 289. d
Pietatis cauſa data an repeti poſſint, 1. qu. 965. c. d
Pietas naturalis patrem obligat præſtandis alimentis, imo & præſtandæ doti, 1. quæſt. Pauli ibid. d. e
Pignorum alia cauſa eſt, alia fideiuſſoris, 1. reſp. Vlp. 143. c & 144. a
Pignus prætorium conſtituitur in rem, 59. ad ed. 843. a
Pignus remiſſum videtur, cautione principali reddita, 3. ad ed. 50. c
Pignus non conſtituit ſola deſtinatio, ſed conuentio tantum vel traditio, 4 reſponſ. Pauli 35. e
Pignus quando contrahitur vtiliter, 5. reſp. Pauli 35. d e
Pignoris cauſa ſicut & vſurarum eſt indiuidua, 3. reſp. Modeſt. 164
Pignori cum ſylua obligata eſt, quæ obligata intelligantur, 19. ad ed. 460. b. c
Pignora ſequelæ & acceſſiones ſunt principalis obligationis, 1. reſponſor. Scæuolæ 239. b
Pignoraticii creditoris conſenſus pro remiſſione pignoris eſt, 4. reſponſ. Scæuolæ 28. b
Pignora confringere quid ſit & dicatur, 13. ad ed. 185. e
Pignoris cauſa, cur naturalis obligatio conſeruanda, 4. qu. 1082. b
Pignora nominum tueri prætoris eſt, 29. ad ed. 458. c
Pignoratitia actio quæ ſit, 14. quæſt. 1206. b. c
Pignoris cauſa an diuidua ſit vel indiuidua, 75. ad ed. 935. 936
Pignoribus & fideiuſſoribus ſatisfit, non verbis, 29. ad ed. 447
Pignoris cauſa non extincta, competit nihilominus actio furti, de pignore furto ſublato, 39. ad ed. 641. d
Pignoris poſſeſſio an apud debitorem ſit, 1. quæſt. 961. b. c
Pignorum datio pro ſatiſdatione eſt, 63. ad edict. 869. a
Pignus conualeſcere quando dicatur, 3. qu. 1032. d. e
Pignus qua ex cauſa reuocari poſſit, 68. ad edict. 885. b
Pignus eſt acceſſio principalis obligationis, 3. ad ed. 1031
Pignus inutile exiſtimatur, quod diſtrahere mihi non licet, 68. ad ed. 884. a
Pignus in re mea non mutat dominium, 32. ad ed. 505. b. c
Pignus prætorium & conuentionale quomodo differant, 68. ad ed. 884. e
Pignori obligari poteſt res, non tantum quæ dominii noſtri eſt: ſed etiam quam iure emphyteutico aut ſuperficiario habemus, 29. ad ed. 455. c. d
Pignus, pro parte liberari an poſſit, 75. ad edict. 935. & 936
Pignus qua actione vindicetur, 26. ad edict. 1. b. 2
Pignus quando creditor vendere poſſit, 3. quæſt. 1048. b
Pignus rei alienæ an valeat, 3. qu. 1034. d
Pignus pignori an dari poſſit, 3. qu. 1044. b. c
Pignus quod vtile, & quod inutile ſit, 68. ad edict. 884. a
Pignus, an ſine traditione conſtitui poſsit, 54. ad ed. 796
Pignus tacitum facilius tollitur, quam obligatio principalis, 34. ad ed. 571. d
Piratæ, qui ſint, 34. ad ed. 582. c
Piſcatio Thennaria, 67. ad edictum 880. c. d
Piſces qui emptionem ſtagni vel piſcinæ ſequantur, 54. ad ed. 779. d
Piſcium poſſeſsio qualis ſit, 54. ad edictum ibidem
Piſcium mutuum contrahi poſſe, Varro 3. de re ruſtica aſſerit, 28. ad ed. 429. a
Piſcina, 54. ad ed. 779. d
Plena pubertas, 11. ad ed. 166. b. c
Pluuia. Vide Aqua
Pœnæ ſunt remedia delictorum, 3. ad edict. 33. d
plures Pœnæ exigũt plura remedia, 3. ad ed. ibid.
Pœna Senatuſconſulti Syllaniani, 16. reſp. Pauli 103. d. e
Pœna capitali dãnatis ne inuideamus quotidiana alimẽta, humanitatis ratio exigit, 10. qu. 1177. b
Pœna non pœnitentia purgatur crimen perfectum, 6. ad ed. 96. b. c
Pœnæ cauſa eſt indiuidua, 5. reſponſ. Pauli 39. c
in Pœnalibus cauſis benignius interpretandum eſt, 65 ad ed. 873. d
in Pœnalibus iudiciis & ætati & imprudentiæ ſuccurritur, 4 ad ed. 93. c
Pœnitentia non purgatur crimen perfectũ ſed pœna, 5. ad ed. 96. c
Pondera iniqua & falſa commodans, qua actione teneatur, 11. ad ed. 160. b
Pons an in alieno fundo extrui poſsit, 49. ad ed. 732. b
Pontifices Romani multos errores in Decreta ſua tranſtulerunt, a quibus in mores & regionum conſuetudines poſtmodum tranſlati hodie conſpiciuntur plerique, 11. ad ed. 166 d
Popularis actio ciuilis eſt, non criminalis, 8. ad ed. 116. a. b
Popularis actio quæ ſit, & quare ſic dicatur 8. ad ed. 115. c
Popularis actio in quibus a reliquis actionibus differat, 8. ad ed. 116. a b
Populus Romanus, quo tempore rei nauticæ operam dare cœperit, 34. ad ed. 575. a. b
Popularis actio, an procuratorem recipiat vel minus, 8. ad ed. 116. b. c
Portio debita verecundiæ patronali, hodie quæ ſit & dicatur, 41. ad ed. 646 d
Portiones, quæ domino de ſeruo competunt, a iudice ſeu recuperatore æſtimantur, 45. ad ed. 689. c
Poſt conteſtationem nullum liberali iudicio præiudicium accidit, 51. ad edictum 748. c
Poſt dotem datam, quid iuris tam in extraneo, quam patre obtineat, 35. ad edictum 602. d
Poſteriores leges an & quando ad priores trahantur, 4. qu. 1061. d
Poſterioris mandati, quando ratio non habeatur, 8. ad ed. 117. a b
Poſterior actus trahit ad ſe poſteriorem, & vterque deducitur in actionem, 9. ad edict. 138. b
Poſterior lex quare priorẽ vincat, 3. quæſt. 1044. & 1161. d
Poſterior procurator datus, quando priorem excludat, 8. ad ed. 112. e
Poſt litem conteſtatam an ab actione diſcedere liceat, 21. ad ed. 328. b
Poſt nuptias contractas donari non poſſe vxori vel marito, dotem tamen conſtitui poſſe, conſtat, 28. ad ed. 429. c. & 430. a
Poſtulare qui poſsint & qui prohibentur, 5 ad ed. 94. c. & 95. a
Poſtulare qui poſsit, & in qua prouincia, 1 ad ed. 2. a
Poſt motam controuerſiam omnes poſſeſſores pares ſunt, 20. ad ed. 291. e
Poſt litem conteſtatam res integra an eſſe dicatur, 74 ad ed. 932. c
Poſtumus nondum natus ad bonorum poſſeſsionem an & quando admittatur, vt bona conferre poſsit, 41. ad ed. 679. c
Poſt motam controuerſiam etiam bonæ fidei poſſeſſor prædoni comparatur, 20. ad edict. 291. e
Poſtumo præterito an bonorum poſſeſsio contra tabul. a quo & quando peti poſsit, 41. ad ed. 653. a. b
Poſt nuptias, quomodo intelligendum, 28 ad ed. 429. c. & 430. a
Poſſeſsio ad vſurpationem & interruptionem vſucapionis, qualis eſſe debeat, 54 ad ed. 784. d
Poſt nuptias dos recte datur, etiamſi nihil præterea ſequatur, 28. ad ed. 430. d
Poſſeſsio aduerſarii petitori parit actionem ad exhibendum, 29. ad ed. 449. b
Poſtliminii ſpes facit, vt actio de peculio non finiatur anno, ſed duret quamdiu ſeruus poſtliminio reuerti poteſt, 30. ad edict. 480. c. & 481. a
Poſteâne quid ſonat, 12. ad ed. 177. b. c
Poſſeſſio & vſus, in quo differunt, 54. ad ed. 754. b. c
Poſſeſsio bonorum per matrem vel aliam quamcumque fœminam alii non acquiritur, ſed per prætorem, 11. reſponſor. Pauli 66. d
Poſſeſsio eodem modo diſſoluitur quo cõtrahitur, 65. ad ed. 874. c. 875. a
Poſſeſsio bonorum intra quod tempus petenda eſt, 44. ad ed. 682. d
Poſſeſsio ſæpiſsime accipitur pro vſucapione, 56. ad ed. 828. e
Poſſeſsio bonorum Decretalis, 41. ad edict. 654. a. edictalis ibid. & 44. ad ed. 682. b. & 41. ad edict. 674. d. e
poſſeſsio nomen vnde deriuatur, 54. ad ed. 753. e. & 754. a. b
poſſeſsio quid ſit, 54. ad ed. 753 e. 754
poſſeſsio naturalis quid ſit, 54. ad edict. 754. 755
poſſeſsio, dominium & obligatio inuicem comparantur, 65. ad ed. 874. c
poſſeſsionem acquirendam quæ requiruntur, 12. ad ed. 179. & 180
poſſeſsio non acquiritur niſi corpore & ani-

mo,54 ad edict. 756. d
Poſſeſsio non acquiritur ſine certo iudicio, certo ſenſu & intellectu, 54.ad ed.756. d.
infans poſſeſsionem adquirere non poteſt ſine auctoritate tutoris,& cur ibid c d
a bonorum Poſſeſſione differt hæreditas,13 reſp.pauli 75.b. c
pro Poſſeſſione dolus eſt, 12.ad ed. 174.c
poſſeſſio bonorum. Vide Bonorum poſſeſſio
poſſeſſores qui viam publicam muniunt, 78 ad ed. 954.a
poſſidemus corporalia non incorporalia,54 ad ed. 754.b.c
omnis poſthumus hæres inſtitui poteſt, 41 ad ed. 677.a
poſthumus ſiue qui in vtero eſt pro nato habetur in iure,41 ad ed. 672.c.quando pro non nato habetur ibid.
de poſthumo poſthumave qui quæue ex vxore ſua naſcitur poſt mortem ſuam intra decem menſes,1.reſponſor. Marcelli. 133.c. d
poſthumis non natis, an ſerui manumiſsi confeſtim petere commiſſariam poſsint ab extraneo,primo gradu ſubſtituto,nec expectare cogantur tempus, quo ſi nati eſſent liberi,pubertatem attigiſſent,reſp. Marcelli 133.c.d
Poſtes ou Apoſtres, Apoſtoli ſiue libelli dimiſſorii,17 reſp.Modeſt. 213.d
poſtliminii ſpes,42 ad ed. 678.c
poteſtas legis maior eſt quam iudicis,11 ad edict. 161.d e
poteſtatiua conditio.Vide Conditio, 75 ad edictum 938.a
an potior ſit iure qui prior eſt tempore, 59 ad ed. 843.a
poſſeſsionem adeptus non videtur,cui auelli ea poteſt,54.ad ed. 796.d
poſſeſsio an ignorantibus per alios acquiri poſsit,54 ad ed. 757.b. c
in poſſeſsionis apprehenſione an conſenſus tutorum, & mariti reſpectu vxoris requiratur ibidem
poſſeſsio animo ſolo acquiri non poteſt, retineri vero & amitti poteſt, 54.ad edictum 773 a
plagii pœna quæ ſit,& quanta, 50. ad edictū 742.a.b
pleniſsime in l.2.ad S C.Velleian. quid importet,30.ad ed. 484.a
plerumque in humanis neceſsitatibus accidit,vt quod alteri ſuperſit, alteri deſit, 33. ad ed. 538. b
plura ſunt vindicationum genera, 26.ad ed. 403.a.b
plures creditores an & quando pro vno haberi poſsint, 62.ad edictum 857.d.e
plures eandem rem eidem præſtare æquitas non ſuadet,67.ad ed. 879.b
plures operæ ſeruorum, puta 100 dierū, 50 diebus diuidi poſſunt, 40 ad edictum 643 c.d
plures pœnæ, exigunt plura remedia, 3. ad edictum 33. d
ex pluribus arbitris an vnius ſententia ſufficiat,13. ad edictum 203.a.b
pluribus creditoribus exiſtentibus,an vnus ex iis curator bonis debitoris dari poſsit, 57.ad edictum 833.d.e
pluribus in cœnaculo habitantibus, ſi quid quod nocere poſsit deiectum an omnes teneantur,19.ad edictum 263
plurium ſententia plerumque obtinet, 3.ad edictum 62. c.d
plus cautionis in re eſt, quam in perſona, 34 ad edictum 577.a
plus habere filium quam patrem vbi accidat 41.ad edictum 663.c
plus eſt reſtituere,quam exhibere,12. ad ed. 175 b
plus petere qui dicatur,1.quæſt. 974.a.b
plus poteſt ius in dote conſtituenda, quam voluntas mulieris paciſcentis, 35.ad edict. 600.c & 601.a
an plus ſit in in æſtimatione quam in re, aut an plus ſit in re quam in exiſtimatione,54.ad edictum 812.a.b
plus valet,quod eſt in optione,quam quod eſt in re,54.ad edictum 812.a.b
pœna commiſsi ex quibus committatur, 13. ad edictum 207.c.d
pœna compromiſsi, quando quis teneatur, & quando minus,12 ad ed. 191.c.& 192 a
pœna deſertionis quæ ſit,quando & quibus de rebus committatur,20.ad ed. 283.b
pœna eſt quæ extra rem infligitur, 74. ad edictum 932.a.b
pœna in arbitrum expromitti quando dicatur, 12.ad edictum 188.a.b
pœna in contractibus adiecta hoc agitur, vt ſtricto iure rem agant contrahentes, 29. ad edictum 443 b
pœnale edictum de in ius vocando, quando ceſſet,4.ad edictum 94 a
pœnales actiones quare breuitate temporis conſtringantur, 59.ad edictum 840. c. 841 a.b
pœnæ cauſa indiuidua eſt, 75.ad ed. 935.c
pœna improbitati propoſita eſt, 29.ad ed. 455 c
pœnalia iudicia an in hæredes tranſmittantur,59.ad ed. 840.e
pœna non admittentis miſſum in poſſeſsionem bonorum,quæ ſit,2 quæſtion. 1008 c.d
pœnam furti & iniuriarum timeri publice intereſt,3.ad edictum 81 c
pœnam ſemel commiſſam debitor effugere non poteſt,29 ad edictum 444 a.b
pœna nihil habet commune cum eo quod intereſt,id eſt,cum re,ex actione enim pœnali agit etiam is cuius nihil intereſt, 27. ad edictum 420 b.c
pœnam mandatarius,qui non quamprimum & opportune mandatori, mandatum renuntiauit,qualem ſubeat, 32.ad edictum 511.b
pœnam remitti non eſt opus, in quam non incidit,1.quæſt. 963.d
pœnæ pecuniariæ ſubiicitur is qui in alienū ſepulchrum quo ius ei non fuit,mortuum intulit,27.ad edictum 417.b
pœna quadrupli dominus ex facto ſerui quomodo liberetur, 54. ad edictum 818 d.e
pœnæ ſunt remedia delictorum, 3.ad edictū 33.d
in pœnam non ſuccedunt hæredes,59 ad edictum 840.e & 841.a
placet eſt verbum ſolemne in ſententiis iudicum,3.reſp.Scæuolæ 263.a.b
poſſeſsio bonorū debitoris quibus ex cauſis conceſſa & quomodo fiat, 54. ad edictum 817 d.e
poſſeſsio bonorum auctoritate iudicis poſſidendorum vnde proficiſcatur, 54.ad ed. ibidem
poſſeſsio bonorum debitoris, creditori rei ſeruandæ cauſa edicto prætoris permiſſa eſt,54.ad edictum ibidem
poſſeſsio ciuilis fit ſemper animo & cogitatione domini,36.ad edictum 606.c.d
poſſeſsio ferarum beſtiarum quomodo retineatur,54.ad edictum 779.b c
poſſeſsio fundi corporalis, quomodo fieri debeat,54.ad edictum 769.b.c
poſſeſsio malo more, mala ratione comparata,valida non eſt,54.ad edictum 797.d
poſſeſsionis cauſæ & tituli plures ſunt, 54 ad edictum 771. a
poſſeſsionis & obligationis eadē ratio eſt, 54.ad edictum ibidem
poſſeſsionis effectus qui, 54. ad edictum ibidem
poſſeſſionem nactus non videtur, qui eam ita habet,vt retinere non poſsit, 54.ad ed. 791.c d
poſſeſsio iniuſta nulla eſt ciuilis,ſed naturalis tantum,54.ad edictum 782.c
poſſeſsionis naturalis effectus qui,36.ad ed. 606.d
poſſeſsio naturalis in donatione a marito in vxorem transferri poteſt, 36.ad edict.606 c.d
poſſeſsio naturalis ex quo conſtet,54.ad edictum 755.b.c
poſſeſsio naturalis quæ ſit, 54. ad edictum 754 b
poſſeſsio naturalis,quo a ciuili differat, 54 ad edictum 755.b.c
poſſeſsio per procuratorem cur ignorantibus acquiri poſsit,54.ad ed. 767.a
poſſeſsio per eos quos in poteſtate habemus,an & quomodo acquiratur, 54.ad ed. 757 b
poſſeſsionem per colonum quomodo amittere poſsim,54 ad ed. 775.a
poſſeſsio quomodo & per quos acquiratur, 54 ad ed. 756.c
poſſeſsio quid nobis offerat,54.ad edictum 754.c.& 755.a
poſsidere pro ſuo, poſsidere pro emptore, 54.ad ed. 771.b
ex poſsidendorum bonorum priſco ordine multa exoleuerunt, 61.ad ed. 855.e
poſſeſsionem per ſeruum quomodo amittamus,54.ad ed. 775.c
poſſeſsio quæ ſit,& vnde dicatur, 54. ad ed. 753.c.& 754.a
poſſeſsio quando, &, quo iure cœperit, 52 ad ed. 754.c. d
poſſeſsio piſcium quæ ſit, 54. ad edictum 779.c.d
poſſeſsionem ſine poſſeſsione non conſiſtere,quomodo intelligendum,54.ad edictū 758.a
poſſeſsio,quomodo amittatur,54.ad edictū 755.b.c
poſſeſsio rerum inanimatarum & animalium,qualis quamdiu duret, & quomodo amittatur,54.ad ed. 769. b
poſſeſsionem retinere intelligimur, donec vel noſtra vtilitate diſceſſerimus,vel vi deiecti fuerimus,54.ad ed. 775. d
poſſeſsio ſine tactu & corporali apprehenſione non acquiratur,54 ad ed. 769.a
poſſeſsionis vindicatio quomodo inſtituatur,26.ad ed. 402 a.& 403.a
poſſeſſores, vel domini vnius rei non poſſunt eſſe in ſolidum duo pluresue, 54. ad ed. 759.b.c
poſſeſsionem non neceſſe eſt corpore & actu apprehendere,ſed oculis & affectu eā occupare poſſumus, 54. ad edict.754.a.b
poſſeſsio vicaria quæ dicatur,41.ad edictum 676.a
poſſeſsionis ſemper furtum fit, aut omnino non fit,39.ad ed. 635. b
poſſeſsio ſerui vitioſa domino nocet, 54. ad ed. 793. b
poſſeſſor bonæ fidei melioris conditionis eſſe debet, quā prædo,aut malæ fidei poſſeſſor,20.ad ed. 285.b
poſſeſſor bonæ fidei in quantum conueniri poſsit,20.ad ed. 290.c.d
poſſeſsio a domino,quomodo diſtet, 54.ad ed. 774.b.c
poſſeſsio alia iuſta, alia iniuſta eſſe dicitur, 54.ad ed. 782.a
poſſeſſor prior,qui lōgiſsimo tempore poſſederat pro domino habetur, 29.ad edictū 251.b c
potentiori ſi quis fundum vendiderit, in odium vicini,qua actione conueniatur, 49. ad ed. 727.b
prædium dotale an & quando alienari poſſit,36.ad ed. 605. d
prædium dominans quod dicatur,21.ad ed. 328.c.d
prædo & bonæ fidei poſſeſſor quomodo differunt,20.ad edictum 292.a.b
prædonis nomine qui in iure noſtro contineantur, 63.ad ed. 869.d

Prædoni aut malæ fidei poſſeſſori non procedit vel prodeſt vſucapio, 93. ad edict. 870. b
Præfecti vrbi, in quantum poteſtas ſe extendat, 1. ad edictum, 1. c
Prædium dotale an in legatarium a marito teſtamento transferri poſſit, 36. ad edi. 606. a
Præiudiciales actiones quæ ſint, 51. ad edict. 748. d
Præiudicium longe diſtat a iudicio, 31. ad edictum, 495. e
Præiudicium interdum fit publico iudicio per priuatum iudicium, 37. ad ed. 925. a
Præpoſitio villici non obligat dominum in ſolidum ſed quæſtuaria tantum, 29. ad ed. 465. d, e.
Præpoſitio in actionib. exercitoria & inſtitoria iuſſui comparatur, 30. ad ed. 470. a
Præſcriptioni 30. annorum tolluntur actiones perſonales, 32. ad ed. 503. e
Præſentia vtriuſque litigatoris in iudicio neceſſaria eſt, 16. ad edict. 219. d
Præſens in iudicijs qui intelligatur, 16. ad edictum, 220. a
Præſcriptio 30. annotum temporibus Pauli I Cti introducta nondum fuit, 32. ad edict. 504. a
Præſens, ſi abſentis defenſorem apud cognatos & alios nullum inueniat, cum teſtatione coram teſtibus facta audiendus, & in integrum reſtituendus eſt, 12. ad edict. 179. a
Præſentis in procuratorio negotio conſenſus requiritur, 9. ad ed. 122. a
Præſentia in iudicio pro voce eſt, 16. ad ed. 219. d
Præſens, qui habeatur, 6. ad ed. 101. b
Præſides prouinciarum ſuo iure iuriſdictionem non habent, 1. ad ed. 21. b
Præſcriptio vnius diei, 3. reſp. Pauli, 18. b
Precompter, reputare, 34. ad ed. 564. d
Prædij appellatio quæ complectitur, 36. ad edictum, 604. d
Prædiorum penſiones ſunt in fructu, 29. ad edictum, 460. a
Præſides prouinciarum anno magiſtratus ſui, ſunt enim annui, alium conuenire, vel ab alio conueniri in iudicio non poſſunt, poſt annum poſſunt, 2. reſp. Paul. 10. a
Prælegatum capitur partim iure legati, partim iure hereditario, 3. reſp. Scæuol. 265. b
Præſentia & patientia pro ſtipulatione habetur, 15. reſp. Scæuol. 99. e
Prætor ſententiam diffinitiuam eodem die quo eam dixit mutare & reſcindere poteſt, licet iniqua, 3. reſp. Pauli, 18. b
Prætor non prohibetur ea quæ ſententiæ deſunt ſupplere eodem die quæ omiſerat in ſententia, 3. reſp Paul. 18. b
à Prætore arbiter datus fideiuſſoribus probandis, 75 ad edict. 940. d
Prætor acta poſt ſententiam dictam mutare non poteſt, alioquin mutaret ſententiam 3. reſp. Paul. 18. b
Præſentes ſoli & non abſentes, ſtipulationem rite contrahunt, 76. ad ed. 948. e
Præſumitur nemo ſuum iactare, 1. qu. 967. a
Prætoria actio ſiue honoraria & actio ciuilis, id eſt, noxalis in quo differunt, 18. ad edictum, 250. a
Prætoria ſtipul. Vide Stipulatio prætoria.
Prætorium ius Vide ius.
Præſtitum vulgus appellat mutuum, 28. ad edictum, 423. d
Præuaricator & corruptor in quo conueniunt, 32. ad edict. 517. d
Præceptum impoſſibile iudicis, nullius eſt momenti, 16. reſp. Paul. 105. a
Præceptum & interlocutio iudicis idē ſunt, 203. e
Præcipere verbum precarium, 3. reſponſor. Scæuol. 263
Prælegato quæ contineantur.
Præſtare, pro mutuum dare poſterioris ętatis auctores ſæpe dixerunt, 28. ad edict. 424. a
Quæſt. Paul.
Præterito filio ſuo teſtamento, quæ via iuris ſit commodior vt hereditatem adipiſci poſſit, 41. ad ed. 661. d
Præſumptionibus periculoſe & perperam vtimur, niſi eas ex iure ipſo ducamus, 68. ad ed. 883. c
Precario tenetur, qui rem habet; ſed non contra, 29. ad ed. 450. b
Prætoris non eſt proprium, vt maiori contra minorem opituletur & conſulat, ſed minori reſtitutionem & præſidium polliceatur, 11. ad ed. 165. a
Præteriti delicti æſtimatio nunquam creſcit ex poſt facto, 419. b
Prætoris eſt pignora nominum tueri, 29 ad edictum. 458. d
Prætor bonorum poſſeſſorem in omni cauſa loco heredis habet, 11. ad ed. 173. c
Prætor dominum facere non poteſt, 6. ad edictum, 100. e
Prætor exceptiones tantum & replicationes dat, non actiones, 3. ad ed. 82. b
Prætor ex conſtituto nudo conſenſu facto actionem dat, 28. ad ed. 437. e
Prætor non poteſt facere dominum, ſicut nec heredem facere poteſt, poſſeſſorem vice domini facere poteſt, 1. ad edictum, 6. d
Prætor poſſeſſorem non dominum aut heredem facere poteſt, 54. ad ed. 783. c
Prætor quem numerum creditorum iudicando ſequi ſoleat, 62. ad ed. 857. b
Prætor Romanus peregrinus erat: & ius inter ciues & peregrinos dicebat, 11. ad ed. 167. e
Prætoriæ ſtipulationes nunquam ſuperuacuo dantur, 48 ad ed. 710. a
Prætor ſeu præſides prouinciarum duas res Magiſtratibus municipalibus iniungit & mandat, 1. ad edict. 5. a
Prætor, ſicut abſentes damno affici non vult, ita lucrum facere non patitur cum alieno detrimento, 12. ad ed. 178. d
Prætor verecundiam deſiderat in eo, qui de damno infecto caueri ſibi vult, 1. ad edictum, 9. c
Precarium mutuari dicimus, vt equum precarium Ariciam vſq; mutuatus eſt, Symmachus ait, 28 ad ed. 424. b
Precarium vel fideicommiſſarium verbum omne mandato iucundo conuenit, 32. ad edictum, 496. a
Pretia fungi quid ſit? 28. ad ed. 425. d
Pretij participatio ſeruum in lignum libertate facit, quia libertatem poſt habuit rei æſtimabili & vili pretio, 51. ad edictum, 746. b
Pretij participatio, eſt ſordida & turpis, 51. ad edict. ibid.
Pretium in emptione, quando, & quibus caſibus minui poſſit? 33. ad ed. 546. b
Pretium quo loco & quando inuicem rei ipſius ſucceſſiſſe intelligatur? 1. quæſtio. 970. d
Pretium rei furtiuæ quomodo petatur & æſtimetur? 39 ad ed. 635. d
Pretium hominis ſeu ſerui mortui præſens nullum eſt, 34. ad edict. 584. b
Pretium quarum rerum intelligatur in hereditate vendita venire, 20. ad edictum, 282. c
Primum & ſecundum decretum prætor aut præſes prouinciæ demandare poteſt magiſtratui municipali, 1. ad ed. 17. c
Pretium præſens in ęſtimatione poni oportet, 34. ad edict. 583
Pretium conſignatum, pro ſoluto habetur, 4. reſp. Pauli, 17. a
Pretium conſignatum pro ſoluto habetur, 3. reſp. Iul. 17
Prima poſſeſſio quæ ſit, & quæ dicatur? 54. ad edict. 810. b
Princeps ei, qui ciuitatem amiſit, reſtitutione in integrum bona concedendo, obligationes etiam ei concedere videtur, 11. ad edict. 168. a
Principale ſine acceſſione conſiſtere poteſt. 3. ad edict. 50. c. ſed acceſſio non conſiſtit ſine principali, ibidem.
Principale hominis quod ſit? 3. qu. 1011. d
Principaliter intereſt, idem quod pecuniariter intereſt, in iure denotat. 3. ad ed. 80. d
Priorum & poſteriorum creditorum ius in pignore quod & quale ſit? 3. quæſt. 1038. e
Prior tempore, potior & potentior eſt poſteriore, 1. reſp. Scæuol. 237. e
Priuilegium fiſci non tranſit in ſucceſſorem nominis vel rei, 18. reſp. Modeſtini, 214. d
Priuilegium deductionis præfertur omni alij priuilegio, 30. ad edict. 472. b
qui Prior eſt tempore an potior ſit iure, 59 ad edictum, 843. a
Prius diſputandum de dominio, quam de plagio, 17. reſp. Modeſt. 212. b
Prius ciuile quam criminale iudicium expendendum erit, 17. ad edict. 212. b
Principali cautione reddita etiam pignus remiſſum videtur, 3. ad ed. 50. e
rei Principalis naturam ſequitur acceſſio, 3. reſp. Scæuol. 144. e
Priuignę nomen latiſſime patet, & complectitur vxoris meæ ex alio marito filium, 35. ad edict. 596. b
Prior cauſa in pignore quando potior ſit? 57. ad edi. Vide Pignus, 13. quæſt. 1038. e & 1039. a
Priſtina obligatio quando reuocari dicatur & quomodo? 3. quæſt. 1048.
Priuatum aut publicum commodum defendens, an & quando procuratorem dare poſſit? 9. ad ed. 124. d
Priuilegia & commoda, quibus actio ex teſtamento præ reliquis ſtricti iuris iudicijs vtitur, fauore ſcilicet vltimarum voluntatum, 28. ad edict. 435
Priuilegia creditorum priuilegiariarū quæ ſint, & quæ complectantur? 60. ad edict. 849. b
Priuilegia perſonalia an in heredes tranſeant? 60. ad edict. 103. b
Priuilegiarij creditores qui dicantur, 60. ad edictum, 849. & 4. quæſt. 1070. e. 1071. a & 1076. e
Priuilegiarij creditores quo beneficio fruātur? 60 ad edict. ibidem.
Priuilegio exactionis quod pupillus habet ſiue agat tutelæ ſiue protutelæ qui vtatur? 4. quæſt. 1069. e
Priuilegium deductionis quale ſit? 60. ad edict. 850. b. & 4 quæſt. 1070. a
Priuilegium deductionis, quod dominus habet in peculio ſerui ſuperat & ſupereminet omnia alia priuilegia, 60. ad edict. 850. b
Priuilegium deductionis, & priuilegium tutelæ vtrum potentius ſit? 4. quæſt. 1070. a
Priuilegium fiſci quando priuatis creditoribus præferatur? 4. quæſt. 1071. a
Priuilegium dotis, quod vxor pro cæteris creditoribus habet, quod ſit & quando competat? 39. ad ad. 607. e
Priuilegium quid ſit & dicatur? 60. ad edict. 850 a
Priuilegium exactionis, quod iuſta vxor habet in actione de dote quam reperit ſoluto matrimonio, 36. ad edict. 607. e
Priuatio actionis actio eſt, 12. ad edictum, 193. b
Priuata conuentio iuris publici nihil derogat, 35. ad ed. 601. b
Priuatus quandoque ab eo, cum quo ei res eſt, ius ſibi patitur, 3. ad edictum, 35. c
Priuilegium cui, & quando auferatur? 4. quæſt. 1076. d
Priuato iudicio an publico præiudicium fieri poſſit, 37. ad edict. 624. e

ex Priſco ordine poſſidendorum bonorum debitorum multa exſoluerunt, 61. ad edi. 855. c
Probatio debet eſſe euidens, 3. reſp. Scæuol. 247. c
Probatio omnis manifeſta eſſe debet, 3. reſponſ. Scæuol. 270. a
Prohibitio ſimplex neque legati neque fideicommiſſi vim habet, 3. reſp. Scæuolæ. 274. a
Proteſtatio matris non infringit actum filij vel tutoris, 1. reſp. Scæuol. 219. a
Probatio operis in locatione conferri debet in arbitrium boni viri, non in arbitrium cuiuſlibet tertij aut ipſius locatoris, 34. ad edict. 568. e
Probatio quanti cuiuſque interſit plerumque difficilis eſt, 73. ad edict. 920. d
Probationis difficultas facit, vt ceſſet priuatum iudicium iniuriarum, & SCtum ex l. Cornelia de iniurijs locum aperit, 55. ad edictum, 821. c
Probatio operis ab extraneo facta, ſi ex bona fide perfecta non ſit, irrita eſt, 34. ad edictum, 568. d
Probatio operis a domino facta, quandoque locum habet in locatione, & qua ratione? 34. ad ed. ibidem.
Proclamatio ad libertatem, an & quando competat ſeruo? 12. quæſt. 1194. b
Proclamatio libertatis quo ritu & ſolemnitate olim peracta fuerit? 12 quæſt. 1194. d
Proconſul an ſuo arbitrio iuriſdictionem cuicunque volet, mandare poſſit? 2. ad ed. 20. c
Proconſul & legatus Cęſaris quo differant? 1. ad edict. 3. c
Proconſul ius dandi iudicis non habet, niſi ex lege, 2. ad edict. 10. d
Proconſuli hoc ius datum eſt, vt ſtatim atque vrbem egreſſus eſt, habeat iuriſdictionem voluntariam, 1. ad ed. 3. c
Proconſul in itinere ſeruum manumittere poteſt, 1. ad edict. 3. c
Proconſules prouincias ſorte & auctoritate magiſtratus obtinent, 1 ad ed. ibid. d
Proconſulare imperium olim maius fuit, quam præſidiale, 1. ad edict. ibid. d
Proculianorum ſententiam, permutationē emptionem non eſſe, vſus diuturnus corroborauit, & verior eſt, 33. ad edictum. 540. c
Proculiani benigniorem ſententiam ex l. 4. mandati ſecuti ſunt, 32. ad ed. 498. a
Proculi ſententia de ſeruo alieno poſſeſſionem comparante aliunde, cui dominium acquiratur, quæ ſit? 54. ad edict. 760 d
Proculianorum & Caſſianorum de re creditoris, furto ſublata diſſidium tollitur, & explicatur ratio, 54. ad edict. 796 b
Propellendæ calumniæ omnis ratio honeſta eſt, 10. ad edict. 146. b
Proprietarius an a fructuario cautionem de refectione damni infecti ædium vicinarum petere poſſit? 48 ad ed. 703. e
Proprietarius fructuario cauet de vitio ſoli, 48. ad edict. 704. a
Proprietas nihil habet commune cum poſſeſſione, 33. ad edict. 549 d
Proprietas quomodo vindicetur? 26. ad ed. 403. c
Proprium & in bonis eſſe dicitur, qua actione perſequimur, 7. ad edict. 107. b
Proprium nomen an actio præſcriptis verbis habeat? 5. quæſt. 1107 b
Propriũ opponitur mutuo, 26. ad edictum, 423. c
Procurator an pro domino paciſci poſſit? 3. ad edict. 55. a
Procurator abſentis & ignorantis, & volũtarius quomodo diſcernantur? 54. ad ed. 809. c
Procurator an & quando, & quibus in negotijs alium procuratorem facere, vel ſeſtituere poſſit? 3. ad edict. 55. a
Procuratores qui excepto muto & ſurdo in actionibus dari nõ poſſunt, infames ſunt, iure veteri, non hodierno, 9. ad edictum, 121. b
Procurator ad litem non ſibi ſed domino vincit, aut vincitur, 32. ad edict. 517 e
Procuratores ſeu actores ciuitatum qui ſint & quomodo conſtituantur? 9. ad edict. 129. c
Pro mortuo habetur is, cuius bona poſſidētur a creditoribus, proſcribuntur & væneunt, 9. ad edict. 123. d
ex Promiſſione, ſicut nec ex ſtipulatione, obligatio nulla naſcitur, 10. ad edictum, 153. a
Pro venditione æſtimatio habetur, 5. reſp. Pauli, 33. d
non Probante actore abſoluitur reus, 18. ad edictum, 24. b
Procurator ſalariatius eſt, 32. ad ed. 493. a
Procurator negotiorum & procurator litium in quo differunt, 11. ad ed. 166. d
Procuratoris colluſio & corruptela, 32. ad edictum, 517. d
Procurator ad lites non poteſt eſſe ſeruus niſi manumittatur, 11. ad edict. 166. b. & decimum octauum annum attigerit, 11. ad edict. ibidem.
in Procuratores poſſe litigare honor eſt, 8. ad edict. 109. b
Profeſſores in aliena patria docentes immunitatem non habent, 1. reſp. Paul. 3. a
Prohibitio teſtatoris, quæ nullam habet cauſam, nudum eſt præceptum & conſilium potius, quam prohibitio, 3. reſp. Scæuol. 274. a
Promercalia, 52. ad edict. 749. e
Promiſſio iudicio ſiſtendi cauſa facta, deſerta, quando dicitur, 6. ad edict. 98. e
Promittere quid ſignificet, 3. ad edict. 74. a
Promittere doti, quid ſignificet, 3. ad edict. 74. a
Promercalia, 36. ad edict. 614. a
Promittere pro dicere accipitur, 3. ad edict. 74. a
Proprietarius an teneatur ſeruare locationem ab vſufructuario, 36 ad edict. 613. a
Proprietas verborum non ſemper in iure obſeruatur, 45. ad edict. 948. c
de Proprietate legata vni, alteri vſufructus ſub conditione, 75. ad edict. 943. a
Propriũ mutuo opponitur, 28. ad ed. 423. c
Propriũ teſtatoris quod non eſt, id neceſſe eſt alienum dici, 14. reſp. Paul. 93. a
Proſcribere quid ſignificat, 33. ad ed. 551. c
Pro herede ſe gerens ad quid teneatur? 1. quæſt. 961. a
Pro infante in naui nato an vecturam debeatur? 13. ad edict. 211. b
Pro donato quis vſucapiat? 54. ad edictum, 68. c
Procurator quando ex facto ſuo conueniri poſſit, 60. ad edict. 97. c
Procurator qua ex cauſa mutari poſſit? 9. ad edictum, 111. c
Procurator, quæ nomine mandãtis ſeu domini ſuperficere & agere poſſit? 71. ad ed. 902. c
Procurator quando dominus litis efficiatur? 8. ad ed. 111. a
Procurator in priuatorum cauſis ad lites futuras dari poteſt, in publicis non item, 9. ad edict. 128
Procurator in rem ſuam datus, loco domini eſt per omnia, 9. ad edict. 129. c
Procurator dominus litis effectus alium ad negotia publica actorem recte facit, 9. ad edict. 128. c
Procurator an nouare obligationem domini & æs alienum exigere poſſit? 72. ad edictum, 909
Procuratores ad litem qui & quibus dari poſſint? 8. ad edict. 109
Procuratoris habendi cauſa ſeruum manumittens, 18. annum attigiſſe debet, 11. ad edictum, 165. e
Procurator abſentis & præſentis quomodo differant, 8. ad edict 113. a
Procuratoris in acquirenda domino poſſeſſione & domino officium quale ſit? 54. ad edictum, 764. d
Procurator ex actione rerum domini ſui, an pro emptore vſucapere poſſit? 54. ad ed. 809. b
Procuratori an & quando pactum noceat vel proſit? 3. ad ed. 54. d
Procurator ad vtilitatem domini, id eſt, quanti domini intereſt, omnia peragit, 48. ad edict. 711
Procurator vnius negotij vel plurium an paciſci poſſit, 3. ad edict. 54. d
Procuratores ad agendum & defendendum, a procuratore ad adminiſtrandum quid differant? 9. ad edict. 121. b
Procuratori dato ad agendum, an actio iudicati detur, aut ei iudicatum ſolui poſſit? 8. ad edict. 119. e
Promercalia & vſuaria an ſint munifica? 52. ad ed. 749. e
Pro emptore poſſidere & poſſidere quis dicatur? 54. ad edict. 806. d
Procurator vel defenſor abſentis quando & quis eſſe intelligatur? 12. ad edictum, 143. b
Procurator ſeu negotiorum geſtor non acquirit, ſed format & comparat nobis actionem, 27. ad ed. 53
Procurator ſiue defenſor quibus ex cauſis compelli non poſſit ad iudicium accipiēdum, 8. ad edictum, 110. b
Procurator qua actione dominum ſuum cõuenire poſſit? 71. ad ed. 903
Procurator qui iuri noſtro ſubiectus non eſt, nec actionem, nec exceptionem nobis acquirere poteſt, 3. ad ed. 53. c
Procurator præſentis qui dicatur? 6. ad ed. 101. c
Procurator qui deceptus eſſe dicatur? 8. ad edict. 117
Procurator in re magni momenti alium procuratorem facere non poteſt, 3. ad ed. 55. b
Procurator cur de rato domini cauere obligatus ſit? 8. ad edictum, 112. c. & 9. ad edictum, 128. c
Procurator, aut alius quiſpiam agere volens, quibus ex cauſis ab agendo repellatur, 8. ad edict. 112. e
Procurator an ignorantibus nobis acquirat, & qua ex cauſa id permiſſum ſit? 54. ad edict. 759. a
Procurator & defenſor quo differant? 8. ad edictum, 112. d
Procurator datus ad vendendum, & inſtitor, æquiparari poſſunt, & pares actiones producunt, 29. ad ed. 467. e
Procurator poſt litem conteſtatam mutari non poteſt, 9 ad ed. 111. c
Procurator litis, quando alium procuratorem facere poſſit? 3. ad edictum, 51. b
Procurator non ſolum ad agendum, ſed & ad adminiſtrandum datur, 9. ad edictum, 54. d
Procurator in rem ſuam quis & quomodo fieri poſſit? 29 ad edictum, 465. a
Procuratoris abſentis quod officium, & quæ in iudicio ei iniuncta ſint? 6. ad edict. 101. c
Procuratoris præſentis rem defendentis quod ſit munus, & quid præſtare teneatur? 6. ad ed. 101. d
Procuratoris perſonam gerere qui poſſint vel non, 9 ad ed. 120. c
Procuratori officium ſuum non debet eſſe damnoſum, 32 ad edictum, 515. d
Procuratorio munere fungi qui poſſint, vel non? 9. ad ed. 121. b

Procuratores fœminæ ad actiones an fieri poſſint, 9. ad ed. 121.c
Promiſſoris in ſtipulatione eſt electio, 33. ad ed. 551.a
Promittendo dotem omnes obligari poſſunt: dicendo dotem non poſſunt, 28. ad ed. 430.b.c
Promutuum eſt cum in anteceſſum quid datur. l. 2. C. de frument. vrbis Conſtantinopol. 28 ad ed. 423.c.d
Pro oneribus matrimonii debentur marito fructus ex re dotali, 36. ad edictum 611.b
Pronuntiatione Magiſtri, 61. ad edictum 855.c
Pro nummis non poteſt ſolui frumentum, & pro frumento vinum inuito creditore, 28. ad edictum 428.a
Propter neceſſitatem quod proditum eſt, non debet trahi argumentum, 70. ad ed. 897.a
Pro poſſeſſione dolus eſt, 6. ad edictum 101
Pro poſſeſſione dolus eſt, 12. ad edictum 174.c
Pro ſuo quæ poſſidere poſſumus, 54. ad ed. 781.c
Propter acceſſiones pleraſque res emimus, 33. ad ed. 547.b
Propter minorem maiori damnum reſarcitur, 11. ad edictum 165.d.e
Pubes furioſus, & alij, an & quando obligari poſſint, 72. ad ed. 908.d.c
Publicæ vtilitatis gratia vſucapio introducta eſt, 12. ad edictum 178.a.b
Publica vtilitas poſtulat coniugia non facile diſſolui, 35 ad edictum 586.b.c
Publicæ vtilitatis contemplatio priuatorum commodis antefertur, 35. ad edictum 586.b
Publice & ſolemniter ex communi decreto conſtitui procuratores plerumque de rato non cauent, 9. ad edictum 129.b
Publiciana actio cuicumque iuſto poſſeſſori datur, 48 ad edictum 709
Publicanus ſi ſub ſpecie vectigalis calũniam aut concuſsionem faciat, qua actione teneatur, 10. ad ed. 148.e
Publico & priuato iudicio cõpetente, quod eligendum, & vtrum alterum conſumat, 55 ad ed. 822.d.e
Publico iudicio quando præiudicium fiat, 55. ad ed. 822.c
Pudicitiam mulieris attentans, aut obſcœna verba apud fœminam proferens, qua actione teneatur, 55 ad ed. 823.c.d
Pudor & honeſtas facit, vt quaſdam mulieres ducere non poſsimus, 35. ad edictũ 593 d.e
Pudor & honeſtas in nuptiis ſemper inſpicienda, 35. ad ed. ibidem
Pudori hæredis inſtituti quomodo prætor parere dicatur, 60. ad ed. 845.c
Puellæ deceptæ quomodo ſubueniendum, & quæ decepta intelligatur, 1 qu. 973.a.b
Puella quando nubilis eſſe intelligatur, 1. quæſt. ibidem
Pueri aut infantis fructus an aliquis eſſe poſſit, 21. ad ed. 320.c.d
Pueri quo tempore doli capaces ſint, 10. ad ed. 156.b
Pueri plerumque & impuberes doli potentes & procaci malitia exiſtunt, 10 ad ed. ibidem
Pupillares tabulæ temere non ſunt aperiendæ ſine cognitione cauſæ, 45. ad ed. 687. d.e
Pupilli quod priuilegium habeant, 60 ad edictum 849 c.& 850.a
Pubertas plena, 11. ad ed. 166.b.c
Publica æſtimatio eſt nummi, cuius forma publica ſiue character publicus eſt, 23. ad ed. 339.d
Publicarum auctionum verbum proprium eſt addicere, 54. ad ed. 808.e
Publicum officium, publicum munus eſt tutela, 11. ad ed. 170.e
Publicorum officiorum adminiſtratores. Vide Adminiſtratores
apud Publicanos profitenda eſſe quæ munifica non ſunt, quæ vectigal non penſitant, 52. ad ed. 749.e
Puer pro pupillo habetur, reſponſ. Marcelli 231.b.c
Pupilli actio an aduerſus tutorem, an aduerſus debitores paternos competat, 9. reſp. Paul. 55.b.c
Pupillus quis dicatur, reſponſor. Marcelli 131.b.c
Pupillo per tutorum hæreditas acquiri non poteſt, ſed adquiritur per pupillum auctore tutore, 11. reſp. Pauli 75.b
Pupilli appellatio, ſemper refertur ad tutorem, 54 ad ed. 761.d
Pupilli res quæ vſucapi poſſint, 54. ad edictũ 791.a.b
Pupillo an reſtitutio in integrum neceſſaria ſit, 12. ad ed. 182.c
Pupillo ſi ſtatus controuerſia moueatur, quomodo ei ſubueniri debeat, 41 ad edict. 675.c.676.a
Pupillus geſtori negotiorum ſuorum, paterfamilias effectus, in quantum teneatur, 9. ad edictum 133.d.e.134.a
Pupillus an iurare, peierare, & fallere poſſit, 18. ad ed. 233.b.c
Pupilli indefenſi bona a creditoribus poſſeſſa quo tempore diſtrahi poſſint, 57. ad ed. 835.c
Pupillus an & quam poſſeſsionem ſine tutoris auctoritate alienare vel amittere poſſit, 54 ad ed. 811.b
Pupillus an conditionem ſuam meliorem facere abſque tutoris auctoritate poſſit, 72 ad ed 909.c.d
Pupillus & furioſus in actionibus commodati & precarii æquiparantur, 29. ad edict. 449. d
Pupillus nõ eſt quilibet impubes, ſed is, qui patre aut familia patris orbatus eſt, 58. ad edictum 837.d
Pupillus commodati & depoſiti actione tenetur, ſi locupletior factus, aut doli capax fuerit tempore contractus initi. 29. ad ed. 449.d
Pupillus ſine tutore ſicut nec furioſus ſine curatore nihil ſcire intelligitur, 54. ad ed. 790.e & 791.a
Pupillo quæ actio vtilior, 12. ad ed. 181.c. & 183.a
Pupillus ex cõtractus, an, quatenus, & quomodo obligari poſſit, 72. ad edictum 907. c.& 908.a.b
Pupillus in rebus euictis, emptoribus tenetur de euictionis nomine, 38. ad edictum 630.d
Pupillus moram facere non dicitur, 37. ad ed. 616.a.b
Pupillus pati poſſe non intelligitur, 6. ad ed. 103.b
Pupillus per ſeruum iuſſu præcedente acquirere poteſt, 54. ad ed. 761.d
Pupillus, ſi ante pubertatem ſe bonis immiſcuiſſet, qua actione conueniatur, & quando, 58. ad ed. 837.e.& 838.a
Pure concepta ſæpe conditionalia eſſe incipiunt, 29. ad ed. 445.d
Purgata mora debitor liberatur periculo, in quod ſe propter moram coniecerat, 37. ad ed. 615.b

Q

Qua actione debitoribus qui bonis ceſſerunt ſubueniatur, 56. ad edict. 827.c.d
Qua actione ciuiliter criminaliter agi dicatur, 37. ad ed. 622.b.c
Qua de re paciſci non poſſumus, de eadem nec ſtipulari licet, 3. ad ed. 82.a
Qualitatis actionis demonſtratio eſt arbitraria non nomen actionis, 28. ad ed. 435.a
Quantitates non ſunt corpora, ſed potius quaſi corpora, 28. ad ed. 422.a
Quanti ea res eſt, quid his verbis continetur, 26 ad ed. 411.d
Qualitatem quantitatis dici, nõ exigit Paulus Iuriſconſultus, 28. ad ed. 433.a
Qualitas & quantitas rei auget, vel minuit crimen & pœnam, 54. ad ed. 810.d
Qualitas fluit a ſubſtantia, 28. ad edictum 433.b
Quando compromiſſum ſoluatur, 13. ad ed 195.b.c
Quando & ad quid curatores ex facto adul. ti teneantur, 1. quæſt. 973.b
Quando & quibus caſibus cautio de rato exquiratur & neceſſaria ſit, 8. ad ed. 114.e. & 115.a
Quando confeſsioni credatur, & quæ adminicula cum ea interuenire oporteat, 2. qu. 995
Quando creditores cuſtodiæ cauſa in poſſeſsionem bonorum mittantur, 57. ad ed. 835.b
Quando conditio obligationem reſcindere dicatur, 74. ad ed. 927.d
Quando & in quantum poſſeſſor actioni ad exhibendum agenti teneatur, 26. ad edictũ 410.d
Quando filio familias actione ad exhibendum teneatur, 26 ad ed. 406.e
Quando quis famoſo iudicio condemnetur, 5. ad ed. 95.d
Quando res in eum caſum incidere dicatur, a quo incipere nõ poteſt, 35. ad ed. 593.a
Quantitati nihil tam ſimile quam quantitas par, 28 ad ed. 426.c.d
Quantitas certo loco non continetur, 28. ad ed. 437.b.c
Quantitates non ſunt corpora, ſed quaſi corpora, 28. ad ed. 422.a
Quantitates rerum non ſunt corpora, ſed potius ſunt quaſi corpora aut eſſe cẽſentur, 28. ad ed. 422.a
Quantitas certa eſt, quæ, quanta ſit, oſtenditur, 28. ad ed. 431.c.& 433.a
Quantitati nullum corpus ſubeſt, 28. ad ed. 433.a
Quantitas potius, quam ipſum corpus in mutuo ſpectatur, 28. ad ed. 423.b
Quarum rerum non eſt actio, earum tamen eſt exceptio, 13. reſp. Pauli 19.a
Quare actor rei partes ſuſtinere non poſſit, 9. ad ed. 125.c
Quare filius teneatur actione ad exhibendum, 25. ad ed. 64.a
Quaſi filia quæ dicatur, 35. ad edictum 594. c.& 595.a
Quaſi poſſeſſor pro vero poſſeſſore tuẽdus eſt in poſſeſſione, 54. ad ed. 772.c.d
Quaſi prædo qui poſſidere dicatur, 20. ad ed. 278.c.d
Quæ actio competat, ſi alter in permutatione rem tradere nolit, 33. ad edictum 544.a
Quæ a iudicio alterius cauſa ſuſcipiendo, & negotio gerendo nos excuſent, 9. ad ed. 123.c
Quæ actio competat de filiofam. aut liberto alieno quem quis detinet, 26. ad edictum 406.e
Quæ cauſa prætorem ad ſubſidium ferendum mouere ſoleat, 19. ad ed. 262.a
Querela quando, & aduerſus quos agatur, 2. qu. 983.d.e
Querelæ inofficioſi teſtamenti, aut exhæredationis ante aditam hæreditatem locus eſſe non poteſt, 41. ad ed. 652.c. & 653.a
Querela inofficioſi non pertinet ad teſtamenta militum, 7. qu. 114.c
Querela inofficioſi carebit emancipatus, & cur, 15. qu. 1210.a
Querela inofficioſi teſtamẽti ius antiquum dicitur, 7. qu. 1141.b
Querela inofficioſi teſtamenti, qui agere poſſint, 2. qu. 980.c.d

Querela inofficioſi an in bona caſtrenſia militis detur.7.quæſt. 1141.c

Querela inofficioſi teſtamenti quamdiu duret,2.quæſt. 981.c

Quæ res dominio noſtro ſubiectæ ſint? & quæ minus,2.ad ed. 30.a.b

Quæ res poſſideri poſſint,54.ad ed. 769.a

Quæ res ſequeſtro deponātur,2.ad ed.26.d

Quæſtio, an conſtitutum ſine die factum valeat,29.ad ed. 447.c

Quæſtio an in ſocietatem vſuræ veniant,32 ad edictum 535.c.537.a

Quæſtio an in ſocietate inopia vnius oneret cæteros,qui ſint ſoluendo,32. ad edictum 535.c

Quæſtio,an minori 25.annis circumſcripto in adminiſtratione rei alienæ, poſſit dari reſtitutio in integrum,11.ad ed. 165.a.b

Quæſtio:an creditor, qui certum auri vel argenti pondus credidit, cogatur aureos vel argenteos nummos,quos debitor offert,accipere,ſoluitur & acutiſſime diſcutitur,28.ad edictum 427.d

Quæſtio, an actioni arbitrariæ locus ſit in iudiciis bonæ fidei,28.ad ed. 435.c 436.a

Quæſtio, an dominus diem præſtitutum operi prorogare poſſit,34.ad ed. 569.a

Quæſtio de familia, ſi dominus occiſus ſit: non ſolum quando incertus,ſed etiā quando certus eſt percuſſor, 46.ad ed. 690.b.c

Quæſtionem,an hæres ſuus teſtamēto præteritus bon.poſſeſ.contra tabul.petens,teneatur legata præſtare omnibus, an vero exceptis tantum perſonis, pulchra diſtinctione diiudicat auctor, 41. ad ed.663 c.& 664 a

Quæſtionem difficillimam ex l. 18 de neg. geſt.quam interp.non explicant,ſed difficiliorem reddunt,explanat auctor, 9. ad edictum 135 b

Quæſtum & conqueſtum,in quo differant, 32.ad edictum 519.c

in Quæſtione ambigua & dubia interpretatione,Papinianus reſpondit pro dote,id eſt,pro muliere,5.qu. 1119.d

Quæſtio facti non de iure quærit, ſed de mente & voluntate teſtatoris, 3.reſponſ. Scæuolæ 282.c.d

Quæſtio adulterii in tempus pubertatis differtur,11.reſp.Pauli 63.a

Quæſtio inter duos de nomine ob hæreditatem ex teſtamento delatam,75.ad edict. 946.per totum

Quæſtio ſtatus differtur ad tempus pubertatis,41.ad edictum 674.c

Quæ contra bonam fidem fiunt,veniunt in empti actionem,5.reſp.Modeſtini 170.d

Quæ nullo iure valent impune ſurripiūtur, 3.reſp.Pauli 20.a

Quæſtionum & reſponſorum Pauli differentia,1.qu. 975.a

Quæſtio ex l.1.de ſepulchr.violat.ſoluitur, 47.ad edictum 417.c.d

Quæſtio: Decem aut Stycho in electionem creditoris collatis, quæ obligatio obtineat,3.ad edictum 84.d

Quæſtio ex lege receptiſſima & frequentiſſima, ſi fundus venditus ſit ea lege, vt venditori reuenderetur, & interim is pignori datus ſit,quid iuris,29 ad ed.457.c.d

Quæſtio facto implicita, an ad SC. pertineat,an vero æſtimationi iudicis permittatur, 1 qu.966.c

Quæſtio l.17. de conſtituta pecunia, multa &magna ſcituque atque explicatu digniſſima,29.ad edictum 441.c

Quæſtiones in iure quid dicātur, 10. quæſt. 1178.a.b

Quæſtio,ſi cum magiſtro naui meæ a ſeruo meo qui eam exercet præpoſito,contraxerim, ſi liber homo is ſit, qua actione eum conuenire poſſim, 29 ad ed. 465.a.b

Quæſtio,ſi poteſtas, aut facultas aureorum diminuta ſit:quomodo tunc ſolutio fiat,an debitor eoſdem nummos quos mutuos accepit,aut ſimiles illis totidem eiuſdem qualitatis reddendo liberetur,explicatur, 28.ad ed. 426 427 a

Quæſtio:Si plures creditores bona alicuius ſub haſta vendenda alicui procuratori cōmiſerint, qua actione aduerſus eū vti poſſint,32.ad ed. 509 c 510.a

Quæſtio ſiue tractatio,quæ ex iuris difficilioribus eſt,explicatur,73.ad ed. 921.a b

Quæſtio vtrum pupillus locationem a tutore factam ſeruare teneatur,36. ad edictū 613.a

Quæſtus eſt id quod venit ex negotiatione & mercatura,29.ad ed. 465.d.c

Qui abſoluere poteſt, an & condemnare poſſit,17.ad ed. 223 b.c

Qui accipiendo in ſolidum debitorem liberare poteſt, is paciſcendo in rem ne pecunia petatur eundem defendere poteſt, 33.ad ed. 472

Qui alieno nomine agit de rato an cauere teneatur,9.ad ed. 125.126

Qui complectatur id quod intereſt, 26. ad ed. 404

Qui ſint cognati,35.ad ed. 169.d.1

Qui domi latitat & in iudicio comparere detrectat,qua pœna afficiatur, 1. ad edictū 8.d.c

Qui dicantur compromiſſum facere, 12. ad ed. 193 c.d

Quibus actionibus criminalibus & publicis procurator detur,8.ad ed. 116 d.c

Quibus modis ab obligatione quis liberetur,10.ad ed. 146.c

Quibus exceptio doli noceat,& an in emptorem competat,71.ad ed. 898.a

Quibus ſenſibus corpus percipiatur, 12. ad ed. 184 d

Quid ſit colonia,34.ad ed. 572.c.d

Qui fructus in petitionem veniāt,21 ad ed. 321.c

Qui iubet accipere,ipſe accipere videtur,10 ad ed. 146.d c

Qui fideiubet,ſoluit,8.ad ed. 117.c

Qui fratres nobis cariores exiſtant, 4 ad ed. 92.b

Qui fructus in reſtitutionem veniant,54.ad ed. 794.d

Qui homines male audire dicantur, 13. ad ed. 209.a

Qui in pluribus locis æqualiter moratur & negotiatur,nuſquam domicilium habere intelligitur,45.ad ed. 688.b

Qui in vtero eſt,an pro nato habeatur, 41. ad ed. 672.c

Qui mala fide deſiit poſſidere,ab eo peti res non poteſt,3.ad ed. 62.a

Qui mandat ſolui,ipſe ſoluere videtur, 32. ad ed. 509.c

Qui mandat, fideiubere intelligitur, 8. ad ed. 117.c

in Quinquennium fundi dotalis locatio,36 ad ed. 611.b

in Quinquennium tantum locare ſolebant priuati ſua prædia,34. ad ed. 573.c

de Quinquennii penſionibus ex locato, 34. ad ed. 570.a.b

Quinquennio durat magiſtratus municipalis,1.qu. 976.a.b

Quies obſcura & inumbrata furioſi venditoris an emptori noceat, 54. ad ed. 811. & 812.c

Qui merces in naui nullas habent aut ſarcinas,ad quid teneantur,ſi cæterorum vectorum merces iactæ ſint, 34. ad ed. 576 b.c

Qui minus redegit ex venditione pignoris, qua actione iuuetur, 3. quæſtion. 1043

Qui occaſionem damni dedit,damnum dediſſe videtur,39 ad ed. 636 c

Qui operas diurnas promiſit, & eas a mane non præſtitit,totius diei nomine tenetūr, 1.ad ed. 16.c

Qui populi ſtatim poſt infantiam doli capaces ſint,54. ad ed. 787.a

Qui poteſt reſtitui in integrum, nō videtur rem amiſiſſe,7.ad ed. 107.b

Qui præponitur fructibus percipiendis & diſtrahendis,eſt plus quam villicus,29.ad ed. 465.c

Quot ſunt res,tot ſtipulationes, 72. ad ed, 912.c & 913 a

Quotidianum,per c.an vero per q. ſit ſcribendum,10.qu 1178.a

Quo tempore iudicium tutelæ de reddendis adminiſtrationis rationibus inſtituēdum,38 ad ed. 630.a

Quot ſerui, tot hoſtes, 46. ad edictum 690.d c

Quomodo res in mutuum datæ vtiles nobis aut inutiles exiſtant, 28. ad edictum 427.b

Quomodo liberemur obligatione ex mutuo,28.ad ed. 426.c

Quod vulgo fieri ſolet, ſæpe abit in legem 3.ad ed. 51.b

Quod ſcio meum non eſſe,id ſcio, vel ſcire debeo,alienum eſſe,54.ad ed. 770.c

Quod ſit diſcrimen inter actiones directas & vtiles,27.ad ed. 414.b.c

Quod ſemel noſtrum eſt ex vna cauſa, id amplius ex illa cauſa noſtrum fieri nequit, 54.ad ed. 271.a

Quod non prohibetur, per conſequentiam admittitur,9.ad ed. 121.a

Quod publicum eſt auguramur fore perpetuum,33.ad ed. 539.c

Quod ab initio non valet ex poſt facto non confirmatur, regula iuris, 3. ad edict. 60.c propter æquitatem naturalem ſæpe deflectimus ab hac regula ibidem

id Quod intereſt Vide Intereſt

Quot ſerui tot hoſtes, 46. ad edictum 690.c

Quod permittitur re cognita,prohiberi videretur,8.ad ed. 111.d

Quod non fit ipſo iure, remedio exceptionis fieri poteſt,74.ad ed 926.c

Quod natura debetur, etiamſi iure ciuili nō debeatur,neque petitio, neque repetitio eſt,32.ad ed. 517.a

Quod in commune pluribus vtile eſt, ſpectandum & ſeruandum, 32. ad edictum 526.c

Quod contra rationem iuris introductum eſt,ad conſequentiam non trahendum,54 ad ed. 759.a.b

Quis ordo in pignoribus ſeruetur, 60. ad ed. 843.a

Qui ſic ſoluit vt recipiat,non ſoluit, l.1. qui ſic ſoluit. de ſolution.28.ad ed. 422.d.c

Qui vſum patitur,naturam eius corrumpit, 2.ad.ed. 25.b

Qui princeps eſt familiæ, is ſolus arbiter nuptiarum faciendarum in eadem familia eſſe debet, ſed non etiam extra familiam, 35 ad ed. 588.d.c

R

Ratihabitio conſenſui æquiparatur, 29. ad ed. 456.b

Ratihabitio patris in nuptiis filiorum an conſenſui comparari poſſit,35 ad edictum 587.c

Ratio naturalis in dote, ſpectatur potius quam ſcrupuloſitas iuris ciuilis, 11. ad ed. 172 b

Ratio cur ſeruitus vrbanorum prædiorum pignori obligari, ruſticorum vero prædiorum optime poſſit, 68. ad edictum 884.a

Ratio eadem in ſumma debiti, quæ in tempore ſeruanda eſt, 29. ad edictum 440.d

Rationem iuris elegantem Iuriſconſulti ad l.28.de condict. indebiti refert auctor, 32. ad ed. 516.c.& 517.a

Ratio non patitur, vt idem emptoris & venditoris officio fungatur, 33.ad edictum 551.b

Rationem

Rationem non eſſe ſemper eandem, 48.ad ed. 708.b
Rapporter in commune redigere, 41. ad edi. 665.c
de Rato ſatiſdatio. Vide Satiſdatio, cautio
Ratihabitionis ſiue de rato ſtipulatio. Vide Stipulatio ratihabitionis 949
Rationes, quando heredes argentarij dolo deſiiſſe poſſidere dicantur, 3.ad ed. 40.c
Rationibus edendis & reddendis qui præter argentarios obnoxij ſint, 3.ad edict. 39.a
Rationibus vi aliqua maiori, vel ſorte magiſtra amiſſis, eaſdem denuo argentariis edi iubebit prætor, 3.ad ed. 38.a
Ratio contrahendi mutui exigit, vt non eædem res, ſed aliæ eiuſdem generis reddantur, 28 ad ed. 424.d
Ratio non patitur, vt vna eademque, res & væneat, & pretium ſit, 32.ad ed. 538.b
Ratio introducendæ exceptionis de dolo quæ ſit, 71.ad ed. 898.c
Rationes argentariorum ſunt eorum inſtrumenta, 3.ad ed. 37.a
Rationi nihil eſt tam conſentaneum, quam eodem genere quodque diſſolui, quo colligatum eſt, 32.ad ed 524.d
Rebus iudicatis cur ſtari neceſſe ſit, 2.qu. 989.b
Rebus ſemel iudicatis cur parendum & exceptioni rei iudicatæ ſtandum ſit, 70.ad ed. 894.a
Recte aut bene emere quid, 32.ad ed. 510. Vide Emere. Male emere
Recuperatores qui ſint, & dicantur, 17.ad ed. 223.e
Redemptio nauis a piratis, quomodo, & a quibus relui debeat, 34.ad ed. 582.b
Reddita & redhibita res quando dicatur, 3. qu. 1049.b
Redhibitoria actio ex cauſa inſtitoria venit, 30.ad.ed. 467.c.d
Re empta ob vitium aliquod reddita, an pignora, quæ venditio peremerat, reſtitui debeant, 69.ad ed. 890.a
Re euicta emptor quid vltra pretium conſequatur, 5.qu. 1117.1144
Refectio ad locatorem ſpectat, non ad conductorem 48 ad ed. 704.b
Refectio aut neceſſariarum rerum aut voluptuariarum eſt, 48.ad ed. 703.b.c
Refectio ędium fructuarium ad fructuarium ipſum pertinet, 48.ad ed. ibid.c
Receptitia dos, 35.ad ed. 602.d
Reditus verbo quid ſignificatur, 75.ad edi. 942.c
Redemptores qui a Republica muniendas vias conduxerunt certo pretio, 78. ad ed. 954.a
Reditus & vſusfructus in quo differunt, 57. ad ed. 942.c.d
Reditus per omnia vſumfructum non imitantur, 75.ad ed. 941.c.d
Reditu fundi legato, hæres poteſt vendere fundum, 75.ad ed. 942.d
Regula illa: generi per ſpeciem derogari, non eſt perpetuo vera, 13 reſponſor. Pauli 81.b
Regula iuris, neminem ſibi ipſum cauſam & titulum poſſeſſionis mutare poſſe, 54.ad ed. 780.d
Religioſus locus licet ſolus ſpecialiter vendi non poſſit cum vniuerſitate, tamē cum fundo toto vendi poteſt, 6.reſponſ. Modeſtini 176
Reliquum quod ſupereſt de pecunia in funus legata, puta ſi minus, cui legatū impenderit, quam lege, an lucro cedat heredum, an cui legatum, 3.reſponſor. Scæuolæ 263.d.c
Remiſſio pecuniæ habetur creditoris conſenſu, 5.reſp. Paul. 36.b
pro Remiſſione pignoris eſt conſenſus creditoris pignoraticij, reſp. Scæuol. 28.b
Reputare *precompter*, 34.ad ed. 564.d
Reprehenſio domini ſola purgat vitium rei furtiuæ, 54.ad ed. 78.c
Redigere aut conferre in commune quid ſit, 41.ad ed. 665.c
Refutatur obiectio ex l. 1. de condict tritic. opponitur l. 6. de reb. cred. 28. ad edict. 431.e
Regulariter nemo rem ſuam condicere poteſt, vindicare quidem poteſt, 39.ad edict. 641.a
Regula æquitatis cur ſtructuræ Lesbiæ cōparetur, 2. qu. 1001.c
Regula, cuius eſt periculum nominis, ſiue contracti debiti, eius etiam eſt compendium vſurarum, 32.ad ed. 536.a
Regula nulla eſt perpetua, ſed omnis regula perdit in pleriſque cauſis officium ſuum, & vitiatur, ad ed. 28.a
Regula, qui prior tempore, potior eſt iure, fallit, & in quibus caſibus, 60.ad ed. 843.a
Regula, quod ſit iniquum eum, qui cum vno contraxit, in plures aduerſarios diſtringi, exemplis & ll. ab auctore explicatur & illuſtratur, 29.ad ed. 463.c
Rem in iudicium deducta ſoluitur, & finem accipit compromiſſum, 12.ad ed. 195.b
Regula, inuito creditore aliud pro alio ſolui non poteſt, vt in aliis, ſic & in rebus, quæ numero, pondere & menſura conſtant, locum habet, 28 ad ed. 428.a
Regula iuris, inuito creditore aliud pro alio ſolui non poteſt, explicatur, 28. ad edict. 426.b.c
Regula iuris, quoties refragatur æquitas naturalis, & deſiderat mitigare rigorem iuris, vti, ſed nō abuti licet, 3.ad ed. 53.c.& 54.a
Rei alienæ expromiſſor idoneus non eſt niſi cum ſatiſdatione, 6. ad ed. 102.c.& 103.a
Rei appellatio latior eſt, quam pecuniæ & quare, 2.ad ed. 29.c
Rei appellatione quæ contineantur, 20.ad ed. 284.a
Res incorporales nec vſucapionem, nec poſſeſſionem recipiunt, 54. ad ed. 799.c d
Res ſimiles quæ dicuntur, 28 ad ed. 426.d
Res voluptatis, id eſt, voluptas, 54. ad ed. 756.e
Rei appellatione pars etiam continetur, 76. ad ed. 949.a.b
Rem ſuam futuram nemo vtiliter ſtipulatur, 75.ad ed. 939,c.d
Res an mutentur, perſonarum mutatione, 3. quæſt. 1042.c
inter Res quæ corpore valent magna eſt diſſimilitudo & diſcrepantia, 28.ad edict. 426.c
Res nummis emuntur non rebus, 33. ad edi. 593.b. quum res rebus emuntur, permutatio potius eſt quam emptio, ibid. & 28.ad ed. 422
Rerum geſtarum veritas non vitiatur erroribus, 1.reſp. Modeſt. 113.a.b
in Rebus ſimilibus tantum non diſſimilibus mutuum conſiſtit, 28.ad ed. 426.c
Rerum amotarum actio. Vide Actio
Rem ſaluam fore ſtipulatio. Vide Stipulatio rem ſaluam fore
Rei principalis naturam ſequitur acceſſio, 3.reſp. Scæuol. 244.e
Res ſua nemini ſeruire poteſt, 1. reſponſor. Scæuol. 222 c
Rei iudicatæ exceptio. Vide exceptio rei iudicatæ, 9.reſponſ. Paul. 59.d
Res hereditariæ communes ſunt, quæ in iudiciū expilatæ hereditatis veniunt, 3.reſp. Pauli 19 c d
Rem turpem in ſtricta iudicia non deduci neque venire, 32.ad ed. 507.c
Res empta a venditore nullo modo cōpelli poteſt, 4.reſp. Pauli 25.e
Res vxoris quæ pondere, numero, menſura cōſtant, a marito alienari poſſunt ſine voluntate vxoris, non etiam res immobiles inæſtimatæ quæ proprie dotales nuncupantur, 3.reſp. Scæuol. 251.b
ob Rem actio quando dari dicatur, 5. qu. 1098.b.c
ob Rem non defenſam aduerſus quem committatur ſtipulatio, 9.ad ed. 123.e.124.a
Rei appellatio, quid denotet, 6.ad ed. 104.a
Rei appellatio in iure ſemper proprietatem ſignificat, 39.ad ed. 634.d
Rei apud ſequeſtrum litis & controuerſiæ cauſa depoſitæ vſucapio medio tempore victori ceſſiſſe intelligitur, 2.ad ed. 40.d
Reis capitalium criminum quod ſpatiū temporis detur ad cauſam defendendam, 29. ad ed. 448.a.b
Rei credendi, & debendi, quibus actionibus vtantur, 3.ad ed. 67.c
Rei debendi & promittendi, quomodo conſtituantur, 3.ad ed. 691.b
Rei ſuæ emptio quo caſu accidat, 33.ad ed. 546.e
Rei iudicatæ tempus circa quantitatem peculij ſemper ſpectatur, 30.ad ed. 459.d
Rei quę vitio laborat & defectuoſę ſolutio, an debitorem liberet, 3.qu. 1017.a
Rei loco motæ lucri faciendi cauſa, quando furtum fieri dicatur, 51.ad ed. 789.a
Rei metus cauſa occultatæ furtum committi poteſt, 31.ad ed. 491.c
Rei fauorabiliores ſunt, quam actores, 34.ad ed. 577.a
Reipub. cauſa abeſſe, qui dicantur, 12.ad ed. 176.a.b
Rei furtiuæ vitium, quomodo purgetur, 54. ad ed. 788.c.d
Rei furtiuæ quomodo venditor fieri poſſit, 33 ad ed. 549.b
Rei furtiuæ æterna auctoritas eſt adeo vt nec vſucapi, nec emi poſſit, 33.ad.ed. 549.b
Rei furtiuæ furtum an committatur, 19.ad ed. 268.d
Rei furtiuæ vitio quod rei ſemel hæſit, ſoluto, an reus pœna ſoluatur, 54.ad ed. 790
Rei inuiti hodie ſæpe litem conteſtari coguntur, 51.ad ed. 748.b.c
Rei mobilis & immobilis poſſeſſio, quomodo differat, 54.ad ed. 778.a
Rei iudicatæ vbi veritas habeatur, 1.q. 972
Reipublicę pręſtare nullos eſſe qui pecunias exerceant Africanus ait, 36.ad ed. 69
Reſpublica non habet tacitam hypothecam bonorū, niſi ex priuilegio, 1. reſ. Paul. 7.c.d
Reſpublica in hypothecis priuilegium aliud non habet, quam quod dat prærogatiua temporis, 5.reſponſ. Pauli 36.b.c
Reſpublica cum colono nullam actionem habet, 3.reſp. Sceuolæ. 261.a
Reipublicæ cauſa intra triennium finienda eſt, 1.reſponſ. Pauli 7.d
Reſpublica & fiſcus in quo differunt in venditionibus vel locationibus, 1.reſp. Pauli. 7.c.d
Reſignare pro reſcribere, 53. ad ed. 751.c. 752.a
Repromittere ſecundum noſtrum idioma quid ſit, 78. 954.c
Remedia plura exigunt plures pœnæ, 3.ad ed. 33 d
Remedia delictorū ſunt pœnæ, 3.ad ed. 33.d
qui Reſpond paye, 29.ad ed. 339.d
omnis Reſtitutio in integrum eſt reciproca 1.reſponſ. Scæuolæ 220
Reſtituendi verbum in actionibus arbitrariis latiſſime patet, 17.ad ed. 226.d
Retentiones dotium de rei vxoriæ actione ſublatæ ſunt iure nouo ex Conſtitutione Iuſtiniani. 16 reſponſ. Marcelli 124 b
Rei ſuæ furtum quis committat, 54. ad edi. 795.e
Rei turpis mandatum nullum eſt, 32.ad ed. 507 b.c
Rei vi ereptæ integra perſecutio & perpetua eſt, 54.ad ed. 818.c
Rei ſeruandæ cauſa in poſſeſſionem mitti, & bonorum fruendorum cauſa mitti

quomodo differant,41.ad ed. 667.a b
Rei vindicatio quid ſit,19.ad ed. 257 a
Rei ſuæ regulariter furtum non fit,39.ad ed. 638.a
Rei meæ vindicatio, quibus de rebus non detur & quibus ex cauſis,21.ad ed. 312. c.d
Rei vindicatio,quæ iure veteri emphyteuticariis & ſuperficiariis denegata fuit, hodie conſtitutionibus eis, quaſi dominis vtili vindicatione prædij emphyteuticarij reſtituta eſt,29.ad ed. 457.d.e
Religioni ſtari debet,11.ad ed. 162.b
Relegati & deportati, quoad confiſcationem bonorum quæ ſit differentia, 32.ad ed. 506.e.507.a
Re litigioſa extincta, an lis & controuerſia ſublata eſſe dicatur,13.ad ed. 198.d
Rem ſuam nemo emere poteſt, 33. ad ed. 546.b
Rem arbitratu iudicis reſtituens, actionem, ob alienationem iudicij mutandi cauſa competentem euitat,12.ad ed. 175
Rem primo occupanti donat,qui rem dereliquit,54 .ad ed. 816.a.b
Rem mobilem,quam ita poſſidemus,vt neſciamus,vbi ſit,non poſſidemus, 54. ad ed. 777.e.778.a
Rem amittere non videtur, qui alium in patrimonium conuerterit,1. qu. 970.e.& 971.a
Rem meam qui mandatu meo emit, iudicio mandati mihi dare compellitur ex fide bona,32.ad ed. 505.e d
Rem in domo noſtra exiſtentem etiam dubię inuentionis poſſidere videmur, & qua ratione,54 ad ed. 778.b
Remiſſio minoris ſummæ, non eſt remiſſio maioris,3.ad ed. 83.d
Reus criminis capitalis poſtulatus medio tempore ante ſententiam, non poteſt nouos honores appetere vel capeſcere, 1.reſ. pauli 6.d
Reus abſoluitur actore non probante,18.ad ed. 243.b
Rei fauorabiliores ſunt quam actores,41.ad ed. 676.d
Rei conditio quando eſt melior & conditio petitoris deterior,10.ad ed. 147.a
de Rei debendi qui proprie dicuntur,1.reſponſor.Scæuol. 234.d
duo Rei credendi qui dicantur,3.ad ed.676. e.duo rei debendi qui dicuntur, 3. ad ed. ibid.
Reo cur plus cōcedatur,quam actori, 18 ad ed. 251.e.& 253.a
Remiſſione maioris ſummæ, minor ſumma remittitur,3.ad ed. 83.e.d
Rem poſſidere ſe negans,ſi conuincatur falſi,rem amittit, & in actorem etiam non probantem,ſe eſſe dominum rei,transferre cogitur,ad ed. 64.d
Renuntiatio intempeſtiua ſocietatis ipſo iure in æſtimationē venit,32. ad ed.527.e.d
Renuntiatio mandati quando fieri debeat, 32.ad ed. 311.b
Renuntiatio ſocietatis tēpeſtiue facta quid efficiat,32.ad ed. 524.d.e
Re perempta apud actorem,an actor verum pretium in petitionem deducere poſſit, 20.ad ed. 290.d
Repetere ad res conſumptas, petere ad extantes refertur,27.ad ed. 418.e
Repetere proprie condicere eſt apud Iuriſconſultos,non vindicare,27.ad ed. 418.e
Repetitio dati,quando locum habeat, 33.ad ed. 545.a
Repromittere,& ſatiſdare, quomodo differant,48 ad ed. 713.e
Re pluribus pignori data, æqualis omnium cauſa eſt,29.ad ed. 461.d.e
Repromiſſio ſola quādo ſufficiat, 48.ad ed. 715.b
Repudiatio hereditatis vbi, & in quo loco fieri debeat,57.ad ed. 831.d
Repudiari poteſt tam vxor quam ſponſa,33. ad ed. 602.603
Res a coniugum alterutro, quare amoueri, non furto auferri dicatur,37.ad edi. 618.e
Res ad cauſam inteſtati redire quando dicatur,41.ad ed. 658.a
Res aliena niſi conſentiente aut ratum habente domino, pignori obligari a me nō poteſt,29.ad ed. 456.b
Res contributionem debent, non homines liberi,34.ad ed. 580.a
Res adminiſtrari poſſunt ab eo, qui non loquitur nec audit,9.ad ed. 121.b
Res eadem non niſi ex vna cauſa noſtra eſſe poteſt,70.ad ed. 895.e.866.a
Res eæ in mutuum veniunt, quæ functionē recipiunt, & nihil refert pro ſolutionem generis earum rerum, nos eas permutare, 28.ad ed. 425.e.d
Res eadem ex pluribus cauſis an nobis deberi poſſit,70.ad ed. 895.e
Res corporales quæ dicātur,54.ad ed.769 a
Res cum minoribus geſta non temere eſt reſcindenda, & quare, 38 ad ed. 630.d e
Res cur exhibeātur,21 ad ed.337. e.& 338.a
Res donata a marito vxori,vſucapionem vt producat,qualis eſſe debeat,54.ad edict. 815.e.816.a
Res eadem ex pluribus obligationum cauſis nobis deberi poteſt,54 ad ed. 771.d
Res eadem pro ſolido poſſideri poteſt, ſi alter iuſte vt dominus, alter iniuſte vt prædo eam poſſideat,54 ad ed. 771.e
Res nauticæ apud Romanos olim in vſu non fuerunt,34 ad ed. 575.a.b
Res eadem quando pro ſolido a duobus poſſideatur,54 ad ed 772.b
Res emphiteutica pignori obligari poteſt, etiam inuito domino,29. ad ed. 456 b
Res,ex quibus ædificia conſtruuntur,an legari,vendi aut vſucapi poſſint, dum adhuc ædificia cohærent,54.ad ed. 803.a b
Res eſt, pecunia credita & cōſtitutā, de qua agitur, atque ſic id, de quo lis eſt,quam Græci τὸ κεινόμενον appellant, 3. ad ed.46. & 47 a
Res iudicata an & quam obligationem pariat,2.qu. 989.a
Res iudicata pro veritate habetur,21. ad ed. 323.d
Res iacta in mari domini manet, nec fit apprehendentis, qui pro derelicto non habetur,34.ad ed. 575 a
Res iudicata,quando ciuilem obligationem extinguat,3.qu. 1050.e
Re furtiua nec vſucapi, nec emi poteſt,33. ad ed. 549.b
Res facti infirmari iure ciuili non poteſt,54. ad ed. 752.d
Res furtiua vt vſucapi poſſit, neceſſe eſt,ad dominum iterū vt redierit,54 ad ed. 790.
Retentio & petitio quid differat, 20.ad ed. 280 d
Repudiatio hereditatis, quando locum habeat,57 ad ed. 832.b
Retentiones quas ob res,& quibus de rebus in dote fiant,35.ad ed. 601.b.e
Retentioni aduerſa eſt amiſsio,54. ad ed. 774.e
Retineri poteſt animo ſolo,54.ad ed. 774.e
Retentionibus in dotis conſtitutione pactis heres mariti vti poteſt,36.ad ed. 605.d.e
Retentio vbi & quando locum habet, 13.ad ed. 208.e.d
Rerum forenſium cognitionis ignari qui ſunt,3.qu. 1053.a
Rerum in mutuum venientium acutiſſima diſtinctio,28.ad ed. 425.a.b
Rerum, quarum petitionem non habemus, earum ſæpe retentionem vſurpamus,9.ad ed. 132 b
Rerum immobilium furtum non ſit,ſed vis, 54 ad ed. 797.a
Rerum, quæ anima carent,non ſolum ſed & hominum & animalium poſſeſsionem habere poſſumus,54.ad ed. 779.b
Reſciſsio alienationis in fraudem creditorum facta,quomodo fiat,62.ad ed. 857
Reſpondere proprium eſt Iuriſconſultorū, pronuntiare iudicum, 6. qu. 1119.d.e
Reſponſa Iuriſconſultorum quid ſint, 10. qu. 1187.a
Reſponſio ad caſum,cum grex ad numerum in mutuum datur,28.ad ed. 428.d
Reſponſa & Quæſtiones pauli, quomodo differant,1.qu. 975.e
Reſponſio ad quæſtionem ex leg. 1. de ſepulc viol.declaratur per l.5.ad l.Iul.pecul. 27.ad ed. 417.e.d
Reſtitutionis in integrum iuſta cauſa eſt,12. ad ed. 175.e.176.a
Reſtitutio operis ſiue demolitio in partes ſcindi non poteſt,46.ad.ed. 733.a
Reſtitutionem, iudicij mutandi cauſa,alienatio,maioribus,25.annis applicat, & accommodat,12.ad ed. 175.d.e
Reſtitutio rei furem pœna non ſoluit,54.ad ed. 790.e
Reſtitutio in integrum datur non ſolum, ne damnum quis faciat,ſed etiam,ne lucrum perdat,12.ad ed. 177.e
Reſtitutionis in integrum beneficium, ſicut alia quælibet actio alij cedi poteſt, 11.ad ed. 165.e.& 166.a
Reſtitutio in integrum cuius rei ſit & ad quid fiat,12.ad ed 181.b.e
Reſtitutio in integrum quid ſit, & ad quid detur,7.ad ed. 107.e
Reſtitutio in integrum maioribus 25.annis datur, qui per dolum qualemcumque in captionem aut per errorem in damnum inciderunt,12.ad ed. 175.e
Reſtitutio ſola nullam irrogat pœnam,5.ad ed.96.b.e. pœna non liberat,5.ad ed.ibid
Reſtitutio ſola non liberat a pœna. 5. ad ed. 96.b.e
Reſtitutio quomodo fiat,19.ad.ed. 259,d.e
Reſtitutio ſumptus funerarij priuilegiaria eſt,& omne creditum antecedit,27.ad.ed. 416.a
Reſtitutio in integrum cur reciproca eſſe debeat,18.ad ed. 250.d.e.251.a
Reſtitutio in integrum vt competat, & per procuratorem peti poſſit, ſpeciale mandatum requiritur,11.ad ed. 167 b
Reſtitutione in integrum non ſolum abſentibus contra præſentes,ſed etiam præſentibus contra abſentes ſubuenitur, 12. ad ed. 179.a.b
Reſtitutioni in integrum locus quādo non ſit,12.ad ed. 182.a
Reſtitutio in integrum debet eſſe reciproca,6.ad ed. 101.a
Reuocatio ex actione Fauiana quando locum habeat,42.ad ed. 680.a
Reſtitutio in integrum datur aduerſus eos, qui licet præſentes ſint, ſecum agendi tamen poteſtatem non fecerint, vel defenſi non fuerint,aut iudicem corruperint, iudiciumque donec rem alienam vſucapiāt, protraxerint,12.ad ed.178.d.e.179.a.b.e
Reſtitutione in integrū reſcindūtur ea,quæ geſta ſunt in abſentia eius, qui neceſſario abeſſe coactus fuit,12.ad ed. 175.e.& 176.a
Res,quæ quantitate conſtant,numero,pondere, & menſura contineri dicuntur,28.ad ed. 422.a.b
Res,quæ ex cauſa emptionis vēditionis bona fide tradita eſt accipienti, cur vſucapi non poſsit,54.ad ed. 805.e.806.a
Res,quæ pondere,numero vel menſura cōſtant,vſu conſumi poſſunt, 28.ad edict. 422.a b
Res,quæ nobis admetiuntur aut appenduntur,vel adnumerantur,nobis vtiles eſſe nō poſſunt,niſi dominium earum in nos trāsferatur,& ſic abuſus & conſumptio earum concedatur,28.ad ed. 427.b
Res quæ ſunt in abuſu, vtendo depereunt, 28.ad ed. 422.a.b

Rem quilibet

Rem quilibet apud ſe habere videtur, qui actionem de ea habet, 71. ad ed. 898
Res, quę ſæpius in ſua initia redigi poſſunt, eæ, materiæ potentia victa, nunquam vires eius effugiunt, 29. ad ed. 460.c
Res, quæ mea eſt, amplius mea fieri non poteſt, 32. ad ed. 505.c
Res, quæ in poteſtatem ſerui rediit, an in poteſtatem domini rediiſſe videatur, 54. ad ed. 788 c
Res quęſitæ in matrimonio, ne ſint communes caueri poteſt, 30. ad ed. 486.d
Res, quas prædones abſtulerint ex locato conducto, quis perdere cogatur, 34. ad ed. 574.d
Res quæ tempore perituræ ſunt, quomodo conſeruandæ? 59 ad ed. 844 b
Res quæ in bonis eſſe dicatur, 7. ad edictum 107.c
Res quæ vſu conſumuntur, in abuſu eſſe videntur, nam earum vſus abuſus ſiue conſumptio eſt, 28. ad ed. 412.a
Rem meam ſi petiero, quæ eſt actio, 70. ad edict. 895.c
Res quæ apud filiumfam. aut ſeruum depoſita eſt, qua actione peti poſſit? 68. ad ed. 850 c
Res ſacræ, ſanctæ, religioſæ, inæſtimabiles & impretiabiles ſunt, 27. ad ed. 417.a
Res ſi perierit ante moram debitoris, perit creditori, 29. ad ed. 445. a
Res ſi perierit poſt diem conſtitutum, & ſit mora debitoris, debitori perit, 29. ad ed. 444.a
Res ſingulæ hereditariæ, non ſunt partes hereditatis, 3. ad ed. 85.b
Res ſua, quæ dicatur, 33. ad ed. 546.b
Res ſuas nemo vendere cogitur, aut æſtimationem earum etiam immenſo pretio facere poteſt, 37. ad ed. 619 b
Res ſub cuſtodia noſtra eſſe quomodo intelligatur, 54. ad ed. 779.c
Res turpis in ſtricta iudicia non venit neque deducitur, 32. ad ed. 507.c
Res vna & ſumma, quę in petitionem deducta eſt inuito actore, diuidi & ſcindi non poteſt, 1. ad ed. 3.a
Ripæ muniendæ neceſſitas incumbit iis qui prope ripam prædia poſſident, 78. ad ed. 654.b
de Riuis reficiendis aut purgandis aquæ ducendæ cauſa, quæ actio competat, 66 ad edict. 877.c
Romani leges a Græcis ciuitatibus repetiiſſe, non accepiſſe, nemo eſt qui neſciat, 34. ad ed. 575.a
Roma continentibus ædificiis terminatur, 1 ad ed. 13.d
Roma pro vrbe improprie, vrbis appellatio eſt arctior, Romæ latior, 1 ad ed. ib.d
Romæ quæ clauſula in teſtamentis obſeruari ſolita ſit, 71. ad ed. 898 e
Romæ morari non poteſt qui ſua patria relegatus eſt, & cur, 1. reſp. Paul. 2.c
qui Relegatus eſt ſua patria Romæ morari non poteſt, & cur, 1. reſp. Paul. ibid.c
Roma eſt communis patria, & qui Romæ docet in patria ſua docere videtur, 1. reſp. Paul. ibid.c
Romanorum ciuium iura hæreditatū, & tutelarum propria ſunt, 1. reſp. Paul. 50.a
Rubricæ cur minio aut croco inſcribantur, 63. ad ed. 865.d
Ruſtici reuerentiæ quæ iure naturali parentibus & patronis debetur, ignari nō ſunt, 1. ad ed. 11.e
Ruſticitati hominis parcendum eſt, 1. ad ed. ibid.a
Ruſticorum iudicium anile quod eſt, 2. qu. 968.b
Reus ad editionem exceptionis ſuæ compelli non poteſt, 1 ad ed. 49 b
Reus in iudicio, aut is, qui cupit ſibi edi inſtrumenta, iurare debet, ſe id non calumniæ cauſa deſiderare, 3. ad ed. 36.d
Reus omiſſa exceptione iuriſiurandi, an ad eam reuerti poſſit, 18. ad ed. 253 a
Reus omni iudicio abſolui poteſt, 29. ad ed. 443.d
Reus conſtitutæ pecuniæ in duriorem cauſam vel deteriorem, ſicut nec fideiuſſor accipi non poteſt, 29. ad ed. 440.a
Reus conſtitutæ pecuniæ ſeu debitor, damnationem in id quod intereſt, effugere poteſt, 29. ad ed. 444.a
Reus aut iurare, aut iuſiurādum referre cur cogendus, 18. ad ed. 239.c
Reus exceptione vtens agere videtur, 3. ad ed. 49.b
Reus pecuniæ conſtitutę, & fideiuſſor comparantur, 29. ad ed. 445.c
Res furtiuæ emi poſſunt, 33. ad ed. 546
Res in ſolidum data loco pretii non impedit, quominus emptio venditio ſit, 33. ad ed. 541.c
Res iactæ in tributione ſeruatarum rerum, reficiuntur, reparantur, & recreantur, 34. ed. 583
Res iactas in mari apprehendens, aut vi fluminis ad litus adactas occupans, lucrandi animo furtum committit, 34. ad edict. 585.a
Res vel nummi pondere aut numero conſiſtentes, viciſſatim functionē recipiunt 28. ad ed.
Res inuenta eius ſit, qui inuenit, ſi non ſit alterius, 31. ad ed. 491.c
Res inanis eſſe non poteſt, 11. ad ed. 164.d
Res in eum caſum incidere, a quo incipere non poteſt, quando dicatur, 35. ad edict. 593.a
Res incorporalis quæ intelligi poteſt, tangi non poteſt vel cerni, 1. ad ed. 17.a
Res in ſtipulationem deducta, ſi perierit ante moram, num promiſſor liberetur, 40. ad ed. 644
Res immobiles celari, aut occultari nō poſſunt, 26 ad ed. 403
Res iudicata a nulla re abhorret magis, quā a retractatione & reſciſſione, 3. ad edict. 76.a
Res mobilis pupilli, an vſucapi poſſit, 54 ad ed. 491.b
Res mobiles an pro diuiſo poſſideri poſſint, 12. ad ed. 177
Res mobiles an & quæ diuiſionem recipiāt, 21 ad ed. 324.c
Res magis in ſtipulatione dotis quam verba intuenda ſunt, 35 ad ed. 597.d
Rei litigioſæ alienatio vitioſa eſt, & nō valet, 12. ad ed. 175.b
Res iudicata, an & quando debitorem liberet, 11. ad ed. 162.a
Res mea, ſi a me empta fuerit vt aliena, an ad me vt furtiua rediiſſe, & vitium furti purgatum eſſe dici poſſit, 54. ad edictum 791.d
Rem mobilem in dotem datam, maritus an obligare, aut pignorare poſſit, 36. ad ed. 604.d
Res male iudicata naturalem obligationem aut vinculum iuriſgentium non ſoluit, 3. quæſt. 1018.c
Res mobiles in dotem datas vendendas eſſe ſuadet auctor, vt facilius pretium earum ſoluto matrimonio reſtitui poſſit, 56. ad ed. 614.b
Res pręſens dicitur quę in domo noſtra eſt, licet iam inueniri non poſſit, 54. ad edict. 778.a
Res immobilis pupilli aut res ſoli, an vſucapi poſſit? 54 ad ed. 791.a
Res mobiles quæ contineant, 54. ad edict. 778.a
Res mutuo datæ tantum in conſtitutum venire poſſunt, 28. ad ed. 428.c
Res poſthumi an vſucapi poſſit, 54. ad ed. 791b
Res naufragio amiſſæ, ab illo, qui eas apprehenderit pro derelicto vſucapi poſſunt, nec a fiſco capi, 35. ad ed. 585.a
Res proiectæ in mare leuandæ nauis cauſa, quomodo æſtimentur, 34. ad ed. 579.c
Res pro parte recte reſtitui non poteſt, 75. ad ed. 920.a
Res pupilli, quando melior fieri dicatur, 54. ad ed. 808.d
Res, quæ non eſt præſens in loco, vbi de ea agitur, in quo loco reſtituenda ſit, 21. ad edictum 305
Res, quæ in mutuum veniunt, ſunt, quæ non corpore, quod habent, cenſentur, & valent, ſed numero, pondere & menſura conſtant, vltra quas mutuum vagari nequit, 28. ad ed. 414.d
Res quæ corpore valent, in ſpecie eadem reſtitui debent, 28. ad ed. 418.b
Res quando integra non ſit, 8. ad ed. 109
Res quæ locatur vulgo non æſtimatur, 30. ad ed. 487.d
Rhetoribus moris eſt pleraque fingere, 34. ad ed. 585.b
Reuerentia quæ parentibus debetur a iure naturali deſcendit, 4. ad ed. 93.b
Reuerentiæ, quæ iure naturali debetur certis perſonis, ignari ruſtici non ſunt, 1. ad ed. 11.c
Reus quomodo ſe neceſſitate probandi exonerare poſſit, 3 quæſt. 1052.c
Reum actione noxali conuentum exceptio doli mali ſecurum facit, 9. ad ed. 104.b

S

Sabinianorum & Proculianorum altercationem ex l. 18. de negot. geſt. auctor dirimit & explanat, 9. ad ed. 137.d
Sabiniani & Proculiani vtrique peccauerūt, quod res a rebus, ſpecies a ſpeciebus, corpora a corporibus non diſtinxerunt, 26. ad ed. 408.c
Sabiniani in l. 3. mandati acutiſſima ex rigore iuris ratione vtuntur, 32. ad ed. 497 e
Sabulo viæ regiæ ſterni ſolebant, 49. ad ed. 738.e
Sacerdos Veſtalis, 18. ad ed. 229.a
Sacrum eſt patris, matriſque nomen, ſacra ſunt omnia parentum, liberorumque nomina, 35. ad ed. 595.a
Sacrum patris, 35. ad ed. ibid.a
Sanctum patris nomen, 35 ad ed. 595.b
Salarium dictum, quod inde ſe quiſque alat, 1. reſp Scæu. 230.a
Sæpe accidit, vt quod quis non habet per ſe, aut ſuam perſonam, per alium habere poſſit, 41. ad ed. 651.d
Sæpe hodie fit, vt inuiti rei, iuſſu iudicis, cogantur litem conteſtari. 51. ad edict. 748.b
Salariarius eſt procurator, 32. ad edictum 497.a
Salices perticales & viminales ad iugandas vineas, 13. reſp Paul. 80. b
Salix munda, Salix cana, 13. reſponſor. Paul. ibid.b
Salicta, 13. reſp. Paul. ibid.a
Saluianum interdictum an de iis rebus, quas quis in vſu quotidiano habet, competat, 68 ad ed. 882.d
Sancitum fuit, ne tribunus plebis abnoctare vrbe poſſit, neue abeſſe maiorem partem dici poſſit, 1. ad ed 15.c
Sanitatis falſa ſpecies quem non decipiat, 54 ad ed. 812.a
Sanctum eſt nomen patris, matris, filii, aut quaſi patris, matris, filii, & filiæ, ideoque reuerendum & colendum, 35. ad edictum 595 c
Satiſdare qui dicatur, 48. ad edictum 697.a
Satiſdatio quid ſit, 75. ad ed. 940.d
Satiſdare ſpecialiter etiam pro fideiuſſore dare accipitur, 29 ad ed. 448.d
Satiſdationem qui præſtare non poſſint, 14 ad ed. 214.d
Satiſdationis verbum generale eſt, non minus, quam ſatiſdationis, 29. ad ed. 448.c

Satiſdatio de rato & ſatiſdatio iudicatum ſolui a quibus datur 123.a
Satiſdatio legatorum præſtanda a ſolo fideicommiſſario Trebelliano, non ab hærede,75.ad ed. 944
de Satiſdatione iudicatum ſolui actori præſtanda ante litem conteſtatam,2.reſponſ. Paul. 8.d
Satiſdatio iudicatum ſolui præſtanda eſt actori ante litem conteſtatam, 2.reſponſ. Paul. ibid.c
Satiſdatio quotuplex ſit,14.ad ed. 214.c
Satiſdatio vbi fieri debeat,15.ad edict. 216.c
Satiſdatio legatorum præſtandorum cauſa quomodo fiat,63.ad ed. 868.c
Satiſdatio iudicialis in actione reali & perſonali,quomodo fieri debeat, 8.ad edict. 113.c
Satiſdatio aut ſecuritas quælibet,an pro ſatiſdatione ſufficienti accipienda,63.ad ed. 869.b
Satisfactio maxima defenſionis pars eſt, 58. ad ed. 836.c
Sciens iniqua & fálſa pondera commodans furti tenetur,11.ad ed. 160.c
Scientia domini quando initium poſſeſſionis vitioſum faciat,54.ad ed. 810 a
Scientia patris in acquirenda bonor.poſſeſſione non nocet filio, 45. ad edictum 686.c
Scienti & volenti non fit iniuria ſed ignoranti,49.ad ed. 730.d
Scientia patris filio non nocet circa tempora petendæ bonorum poſſeſſionis, 45 ad edictum 686.c
Scientiam iuris neque profitentur neque præſtare debent magiſtratus, 3.ad edict. 35. c
Scientiam iuris &legum pręſtare debet Adſeſſor.3 ad ed. ibid.c
Scire videtur dominus non tantum qui iubet,ſed & qui patitur ſeruum delinquere, 3.ad ed. 43.a
Scriptori contra ſe creditur,niſi contrarium probauerit,12.reſp. Modeſtini, 206.c
Scientia rei alienæ actioni negotiorum geſtorum ſuperueniēs vſucapionem interrumpere non poteſt,9.ad ed. 139.a
Scientia tutoris, an & quando pupillo noceat,12.ad ed. 182.d
Scientibus ius tantum, tempora petendæ bon.poſſeſſionis an cedant, currant, imputentur,44.ad ed. 682.c
Scientia domini vbique pro ſilentio atque patientia domini accipitur, 3.ad edictum 42 d
Scientia & patientia non obligat pupillum, 6.ad ed. 103.b
Scientia iuris,qualis a iudicibus datis & iuriſperitis deſideretur in iudicando, 3. ad ed. 36.b
Scientibus factum & ius,an tempora petendæ bon. poſſeſſionis cedant, 44 ad edict. 682.c
Scienti colonus poſſeſſionem auertere poteſt,54.ad ed. 778.c
Scienti factum & ignoranti ius cedit tempus petendæ bonorum poſſeſſionis, 44. ad ed. 683.b
Scienti tantum rem a ſuis poſſideri,cur vſucapio procedat,54.ad ed. 809.d
Scienti non ſuccurritur, 14.ad edictum 215.c
Scienti dolus non infertur, 51.ad edictum 745.c
Sciens indebitum ſoluens, ſimilis eſt ei qui donat.31.ad ed. 494.d
scire quis dicatur,3.ad ed. 43.a
scire & ſcire poſſe in iure paria ſunt, 35. ad ed. 599.a
scriptura menſæ, quæ olim & cuius efficaciæ fuerit,3.ad ed. 48.a
secale,49.ad ed. 739.b
de scypho colliſo, veſtimento ſciſſo vel tabula raſa in turba, quæ actio competat,7. ad edictum 106.c
secundi actores dicuntur fideiuſſores, 33 ad ed. 543 c
secundo decreto prætoris poſſeſſionē nanciſcimur,non dominium, 54.ad edictum 783.c
secundum decretum prætoris probat vſucapionis cauſam, 1.ad ed. 7.a
sella geſtatoria,21.ad ed. 332.b
sella currulis,4.ad ed. 91.a
sella, aut equo aut lectica vehimur valetudinis cauſa, 21.ad ed. 332.b
seminarium dignitatum eſt aduocatorum corpus,11.ad ed. 166.e
seminarium dignitatis eſt Aduocatorū ordo qui pro aliis poſtulant,3 ad ed. 35.b
senatoris filius per adoptionem non deſinit eſſe ſenator,eiuſue filius, 1.reſp.Paul. 1.a
senatoris filius per adoptionem non deſinit Senator eiuſue filius,1.reſp.Paul. 1.a
senatoris dignitas non amittitur adoptione,1.reſp.Paul. 1.a
a senatore adoptatus plebeius. Vide Adoptatus.
senectutis primus annus quis, 1.reſp.Vlpii 128.d
seneſcalli & Bailliui noſtri Præſidibus prouinciarum & magiſtratibus comparātur, 3.ad edictum 35.c,ſcientiam iuris præſtare non debent,3.ad ed. ibid.
senſus congrui ſunt adhibendi ſiue accommodandi legibus,75 ad ed. 939.d
senatuſconſulti Syllaniani pœna, 16.reſp. Paul. 103.d
senatuſconſultum Velleianum etiam naturalem obligationem expungit, 16.reſp. Paul. 101.b
senatuſconſulto Velleiano liberantur fœminæ quæ ſe pro aliis obligauerint, 16. reſp.Paul. ibid.c
senatuſconſulto Velleiano quādo locus ſit, 1.reſp.Scæu. 231
senatuſconſultum Macedonianum ceſſat,ſi filiusfamilias fideiuſſerit, 1.reſp. Neratii 115. c
semper commodius eſt retentione agere, quam actione experiri,34.ad ed. 575.c
semper doti conditio matrimonii ineſt, 35. ad ed. 599.c
senatoris filia, quæ corporis quæſtum artemue ludicram fecit, quæue publico iudicio damnata & notata eſt,libertino nubere poteſt,35.ad ed. 589.a
senatores populi Romani, vbi cauere debeant,41.ad ed. 671.a
senator prohibetur ducere libertinam, 35. ad ed. 589.b
senatus vel augebat edictum Principis, vel minuebat,30.ad ed. 485.c
senatui nummorum datio filiifamilias pernitioſiſſima viſa eſt,30.ad ed. 475.b
senatuſconſultum Syllanianum quādo ceſſet,46 ad ed. 691.b
senatuſconſultum Macedonianum quando locum habeat,30.ad ed. 475.c
senatuſconſultum Macedonianum quando ceſſare dicatur,30 ad ed. 476.b
senatuſcōſultum Macedonianum quod genus mutui approbet,30.ad ed. 481.c
senatuſconſultum Velleianum deceptis opitulatur, non decipientibus: deceptæ mulieres iuuantur Senatuſconſulto Velleiano,non decipientes,30.ad ed. 486.b
senatuſconſultum Velleianum ſi mulieres in omnibus actibus & contractibus tueretur, commercio tandem cum fœminis interdictum foret,30 ad ed. 486.c
senatuſconſultum Velleianum,quibus temporibus cœperit,30.ad ed. 483.d
sententiæ arbitri an ſtandum ſit, 13.ad ed. 203.c
sententia arbitri an infamiam inurat, 13. ad edict.199. c non eſt per omnia ſententia ibidem
sententia certa & certæ rei vel ſummæ eſſe debet,56.ad ed. 826 a
sententia inter Proculianos, & Sabinianos de poſſeſſione theſauri reconditi,quæ obtineat,54.ad ed. 770.c
a sententia iudicis appellanti nihil obeſt,ſi nihil in libellis appellatoris ſignificauerit a qua parte ſentētiæ appellauit, cum animus ei eſſet appellandi ab vna parte ſententiæ tantum,2.reſp. Vlpian. 250.c
sententiæ acquieſcit qui non appellat,1.reſponſ.Paul. 2.a
sententiæ quæ deſunt an Prætor ſupplere poſſit,3.reſp.paul.18.b.Vide prætor.
sententiam diffinitiuā neque acta poſt ſententiam dictam prætor mutare non poteſt,3.reſp paul. 18.a
sententiæ diuerſæ iudicum datorum a magiſtratu in ſuſpenſo ſunt,donec diſſidium dirimat magiſtratus, 12.reſp. Modeſtini 206.d
senſum teſtatoris, quam verba, complecti præſtat,14.reſp.paul. 93.d
sententia inter alios data, non poteſt alios grauare nec eorum famam lædere,11.reſponſ.paul. 9.a
sententiæ iudicum delegatorum non porriguntur vltra tempus magiſtratus, 3.reſponſ.paul. 12.c
sententia iudicis iuſiurandum ſequi debet, 11.ad ed. 162.c
sententia quæ pro reo lata eſt in omnibus iudiciis præualet,17.ad ed. 224.c
sententia quomodo ferenda,16.ad edictum 220.a
sententia ſemiplena an tenenda, 12.ad ed. 191.a
separatio bonorum, quem effectum habeat & an ab ea recedere liceat, 15. quæſt. 1197.d
septimo menſe natus iuſtus filius dicitur, 2. reſp.paul. 108.c
septimeſtris partus dicitur is, qui natus eſt ſub finem, vel initium ſeptimi menſis,2. reſp.paul. ibid.c
sepulchra ciuium Romanorum, & quæ iis adhærent,religioſa ſunt, 27.ad edictum 417.c
ad sepulchreta & vſtrinas magna olim frequentia hominum,& cur, 27.ad edictum 420.c
sepulchri ius.Vide Ius ſepulchri.
in sepulchrum alienum ſine voluntate eius mortuum inferens,violati ſepulchri reus fit & pœnæ pecuniariæ ſubiicitur, 27.ad ed. 417.b
sepulchrum vendi non poteſt, 27.ad edict, ibid.a
sepulchra hoſtiū religioſa nobis an ſint, 27 ad ed. ibid.c
sepulchrum,2.reſponſ.Scæu. 146.a
sepulchrum quid ſit,3.quæſt. 1010.c
sepelire,3.quæſt. ibid.c
vna sepultura plura ſepulchra efficere non poteſt.3.quæſt. 1011.c
vna sepultura eſt quæ vnius eſt, 3. quæſt. ibid.c
sepulturæ quæ accidant, & quæ circa eam obſeruanda,3.quæſt. 1010.c
sequeſter proprie quis dicatur, 2.ad edict. 26.c
sequeſtrum quæ cauſentur, 2. ad edictum 27.a
sermo ambiguus,14.quęſt. 1200.b
sermo ambiguus in emptione & venditione contra venditorem interpretandus eſt & cur,33.ad ed. 547.b
serua nubere,aut ſeruus vxorem ducere nō poteſt.35.ad ed. 594.d
sera patientia locatoris ei nihil prodeſt,34. ād ed. 571.c
serui exhibendi copiam habere idē eſt quod in poteſtate habere,18.ad ed. 245.b
serui matrem ciuilem aut alios cognatos nō habent,35.ad ed. 594 a

Seruile

Seruile caput nullum ius habet, ideoque nec minui poteſt, 11. ad edictum 167.c
Serui in toto iure ciuili & prætorio pro nullis, & mortuis habentur, 35. ad edict. 594, b
Serui nomine aquæ. pluu. actione an noxali conueniri debeat, 49. ad edict. 737. c
Serui omni iure ciuili, prætorio, ordinario, & extraordinario pro nullis habentur, 69 ad edictum 889, d
Seruandum datum & depoſitum in quo differunt, 2. ad edict. 25.d
Serui operæ ſunt in fructu, 29. ad edictum 459, c
quot Serui tot hoſtes, 46. ad ed. 690.c
Serui hereditarii omnes communes habẽtur, 10. reſp. Modeſt. 189.d
Seruus venditus ea lege, vt poſt certum tempus manumittatur ab emptore, ſi non manumittitur, ipſo iure liber fit, 15. reſponſor. Paul. 96.c
Seruus actor rerum domini abſentis Reip. cauſa, ſi ſeruis actoribus pupilli pecuniã crediderit, tutore pupilli ſubſcribente in tutorem recte experitur actione ex ſtipulatu, 1. reſp. Scæu. 230. d, an etiam in pupillum actio creditæ pecuniæ de in rem verſo ei detur, 1. reſponſor. Scæuolæ ibidem
Seruus fugit e domo emptoris, ac poſtea deprehenſus, & coram viris honeſtis interrogatus, an ſtandum ſit reſponſo edito, 5. reſp. Mod. 37.d
Seruorum matrimonium, contubernium eſt, non matrimonium, 35. ad edictum 594.d
Seruus vxorem ducere non poteſt, 35. ad edictum 594.d
Seruus an poſſit eſſe procurator ad lites, 11 ad edict. 166.b
Seruus ipſo iure nihil proprium habere poteſt, 3. ad edictum 33.a, ſed habere tamen nonnunquam videtur veluti ſomno cõniuentibus oculis domini ibidem
Seruus in dominum vel pro domino interrogari non poteſt, 5. reſp. Paul. 37. e, nec reſpondenti fides habetur, ibidem
in ſeipſum interrogari poteſt ibidem
Seruus venditus hac lege, ſi continuo triennio ſeruierit curatori, poſt triennium manumittatur, an poſt triennium ipſo iure liber fiat, 15 reſp. Paul. 97, d
Seruorum operæ, 40. ad ed. 643, d
Seruorum filios non agnoſcit ius ciuile, 13. reſp. Pauli. 83, a
Seruos in caput domini non torqueri, non interrogari, niſi in tribus caſibus ſiue tribus criminibus, 46. ad edict. 690, d
Serui nomine rerum amotarum actione an & quando vxor teneatur, 37. ad edictum 620, d
Serui pginorati poſſeſſio apud quem ſit, 54 ad ed. 763, b
Serui quibus caſibus in caput domini torqueri poſſint, 46. ad edict. 690, d
Serui ſupplicij & pœnæ qui dicantur, 54. ad ad edictum, 82. b
Seruis ingenium eſt, vt ſint furaces, 3. ad edict. 33. e
Seruitus an pignori obligari, & quæ poſſit, 98. ad edict. 883
Seruitutes a quo tempore originem trahãt, 49. ad edict. 722.a
Seruitus itineris ſepulchro debita non vtendo vt ceteræ ſeruitutes an amittatur, 27. ad edict. 418.d
Seruitute liberæ perſonæ obueniente, cognatio parentalis, qua a iure ciuili deſcendit, vt eſt adoptio, tollitur, 35. ad edictum, 594. b
Seruitutes quomodo petantur 21. ad edict. 327.d.e
Seruitutes, vt iura incorporalia, poſſidere non poſſunt. 54. ad edict. 754. b.c
Seruitutes in vſu amittuntur, 54. ad edict. 999. c.d
Seruitutes longo tempore bona fide non vi, non clam, non precario, acquiruntur, 54. ad edict. 802.b
Seruitutes prædiorum in quo conſiſtant, 21 ad edict, 328.c
Seruitutes prædiorum, & libertates ſeruitutum corũ prædiorum, an vſucapi poſſint, 54. ad edict. 800. c, 801. 802.
Seruitus prædii an diuidua ſit. 21. ad edict. 337 c
Seruitutis cuius nulla eſt vtilitas, nulla eſt impoſitio, 2. quæſt. 87. b
Seruituti ſuus cuique modus eſt, 49. ad ed. 719.c.d
Seruitutum ruſticarum, quæ proprietates ſint, & quomodo a ſe inuicem diſtinguantur, 21. ad edict. 337.a.b
Seruitutis prædii ruſtici vel vrbani vindicatio, quare nõ referatur inter genera vindicationum, 26. ad edict 403. a, b
Seruitus aquæ an fundum ſequatur, 2. reſp. Pauli, 10.c
de Seruitutibus aquæ, 14. ad edict. 802
Seruitutes vſu non acquiruntur, nõ vtendo amittuntur, 54. ad edict. 799.c.d
Seruitutum prædiorum ruſticorum, quæ natura & conditio. 54. ad edict. 800. c, 81.a
Seruius periſſimus conficiendarum definitionum cenſetur, 28. ad edict. 626.c.d
Seruo actori, quod domino debetur, ſoluitur recte, 32. ad ed. 508, b
Seruo ad libertatem proclamante, & libertatis cauſa iudiciũ libertatis accepturo, an dominus poſſeſſionem eius amittat 54 ad ed. 776.a.b
Seruo corrupto pignori dato, cui actio cõpetat, 19. ad ed. 272. c. & 273.a
Seruo noſtro non mandamus, ſed præcipimus & imperamus, 332 ad ed. 498.d.e
Seruo meo non mando, ſed impero, 30. ad ed. 460.a
Seruo pœnæ an alimenta debeantur. 10. q. 1176.b.c
Seruo qui noxam nocuit ante moram domini mortuo, qua actione dominus teneatur, 18 ad ed. 249 d.e
Seruo quibus caſibus tutor detur, 28. ad ed. 626.b.c
Seruos teſtamento ab herede manumiſſos publice intereſt a quolibet in libertatem vindicari poſſe, 26. ad ed. 405 d.e
Seruus in longinqua profectione moratus, an poſſideatur, 54. ad ed. 778.c
Seruum furem conſilio & ope adiuuãs qua actione teneatur, 19. ad ed. 299.a.b
Seruum fructuarium an poſſidere poſſimus 54 ad ed. 761.a.b
Seruus alienus & filiusfam. argentariam exercere & rationes, licet non pro ſe, pro aliis tamen cõficere poteſt, 3. ad ed. 40.b
Seruum, qui noxam fecit, nemine defendente, ducit eum actor, dominiumque eius nanciſcitur, 6. ad ed. 100.e, 101.a
Seruus qui indicauit necem domini, qui vindicauit necem domini, quod præmiũ conſequatur, 42. ad ed. 676.c
Seruus & filiusfam. id quod in peculio habent, recte obligant, 28. ad ed. 421
Seruus & filiusfam. an in caſtrenſi vel aliis peculiis reſtitutionem in integrũ habeãt, 12. ad ed. 176.c
Seruus alii exercens nauem, actiones quas ex contractibus ibidem habitis ſibi comparauit, cui acquirat, 29. ad ed. 465.a
Seruus, an iurate, & ſuper quibus rebus poſſit, 18. ad ed. 231.a
Seruus an in ignominiam prioris domini torqueri poſſit, 1. quæſt. 976.d.e
Seruus communis ſi furtum fecerit, vter ex dominis teneatur, 19. ad ed. 637.a
Seruus communis & ſeruus proprius in actione de peculio paribus paſſibus ambulant, 30. ad ed. 477.b
Seruus contubernium contrahit, non nuptias, 35. ad ed. 594.d.e
Seruus dotalis cui & quibus ex cauſis acquirat, 36. ad ed. 612 d
Seruus & ſerua manumiſſi, quas operas præſtare debeant, 40. ad ed. 644.a.b
Seruus etiam non manumiſſus poteſt eſſe negotiorum procurator. 11. ad ed. 167.a
Seruus fructuariũ an acquirere nobis poſſit, 54. ad ed. 761.a
Seruus ex perſona domini perſonatur & æſtimatur, 10. quæſt. 1170.c
Seruus hereditarius an hereditatem nobis acquirere poſſit, 54. ad ed. 763. e, & 764.a
Seruus hereditarius hereditatem heredi an acquerere poſſit, & quæ circa ſeruum hereditarium iura obtineant, 19. ad ed. 272
Seruus hereditarius in rem recte paciſcitur, 3. ad ed. 86.e. & 87.a
Seruus in caput domini torqueri non ſolet, 46. ad; ed. 690. d
Seruus meus ſi tibi operas gratuitas præbeat, ego vero cõtraxero cum eo propter nauigandi neceſſitatem aliquam: qua actione experiri poſſit, 29. ad ed. 464. e
Seruus mortem potius optare debet, quam in facinoribus domino obtemperare, 37 ad ed. 620.c
Seruus ordinarius & ſeruus vicarius quomodo inter ſe diſtinguantur, 4. quæſt. 1066.
Seruus nullã cauſam agere poteſt, 26. ad ed. 407.a
Seruus peculiũ donare an poſſit, 18. ad ed. 231. a.b
Seruus, qui noxam commiſit, ſi abſens ſit, & dominus fateatur, eum in ſua poteſtate eſſe, quid iuris, 6. ad ed. 100 a.b
Seruus qui dominum occidit, & a familia venditus ſit, quomodo puniatur, 46. ad edict. 691.e
Seruus quo caſu ipſo iure liber fieri dicatur, 50. ad ed. 740.c
Seru us in ius vocari non poteſt. 2. ad ed. 22. a
Seruitus prædiorũ vſucapi poſſit, 49. ad ed. 710. c & 721.a
Serui proprii, fructuarii, communis, alieni, prælegati, donati, & fugitiui, quo ad acquiſitionem poſſeſſionis, quæ ſint requiſita, 54. ad ed. 764.d
Seruitutes, quæ tempore iure veteri: & quo iure nouo ſiue Iuſtinianeo, amittantur, 54. ad ed. 799 d
Seruus ſui ipſius furtum faciens, quomodo puniendus, 50. ad ed. 742.b
Seruus, qui plagium commiſit, an, & intra quod tempus manumitti & libertatem capere poſſit, 50. ad ed. ibid.
Seruus quomodo heres eſſe poſſit, 57. ad ed. ibidem.
Seruus quomodo heres eſſe poſſit, 4. quæſt. 1067. b, c
Seruus pœnæ an & quod legatum capere poſſit, 10. quæſt. 1176.b
Seruus quãdo ſine domino eſſe dicatur, 50. ad ed. 744 c
Seruus qui fit ex libero, alius eſt, nouus homo fieri intelligitur, 10. quæſt. 1164.a
Seruus qui noxam dedit, ſi præſens ſit, & dominus abſens, quid iuris, 6. ad edict. 100. e & 101. a
Seruus qui adminiſtrationem rei alienæ ſuſcipere voluerit, manumitti debet, ante adminiſtrationem, 11. ad edictum 166.b
Seruus venditus ſi poſt venditionem noxam commiſerit: ad quem periculum ſpectet, 46 ad edict. 692.c, d
Seruus, ſi dominus ex facto eius conueniri non poteſt, extra ordinem officio iudicis coercetur, 3. ad ed. 32.d
Seruus, quomodo & per quas perſonas retineatur, 66. ad ed. 876.d.e
Seruus, quomodo domino poſſeſſionem ſui conſeruare dicatur, 54. ad edictum,

778,c.d
Seruumquādo dominus amittere dicatur, 54.ad ed. 775.c.&776.a
Seruus Reipub.cauſa an abeſſe poſſit, 69 ad ed. 889.d
Seruus ſi a domino non defendatur, quæ actio competat, 3.ad ed. 33.a
Seruus ſi pretium participauit, ſeruus ſit neceſſario, 50.ad ed. 644.b
Seruus ſuo corpore poſſidet non ſibi, ſed domino, 54.ad ed. 777.a
Seruus ſi ſeruo iniuriam fecerit, quæ actio, cui & in quem cōpetat, 55.ad ed. 824.b.c
Seruus ſi furtum domino ſuo fecerit, quomodo dominus aduerſus eum experiatur, 46.ad ed. 691.c
Seſtertius Latinis quid ſit, & quid contineat, 60. ad ed. 854.b
Securitate opus eſt in maieſtate prætoris vindicanda, 3. ad ed. 33.d
Sexta diei hora quæ olim erat, 12. reſponſ. Pauli, 72,a
Sextus decretalium ſeu Decretum Bonifacij cur in Gallia receptum nunquam fuit & cur, 27.ad ed. 415.d
Sibi ius dicere, quis dicatur, 1.ad ed. 11.c
Si conueniat, vt iidem ipſi nummi poſt tēpus reddantur, commodatum eſt, non mutuum, 28.ad ed. 423 a.b
Si damnum in naui cōducta mercium fiat, quomodo Magiſtro nauis de damno cōſulatur, ad. ed. 574.a.b
Si dominus rei vſumfr.vēdat, & ſi vſuſtructuarius in quo differat. 35. ad ed. 557.d
Sicut commodatum ſæpe pro mutuo; ita viciſſim mutuum pro commodato vſurpatur, 28.ad ed. 423.c.& 424.a
Signatores tabularum teſtamentorum vt ſigna ſua cognoſcant, & pluribus diuerſiſque locis habitent, ad quem locum tabulæ mittendæ ſint, 45.ad ed. 688 b
Signare domum debitoris ſine iudice, infamia eſt, 12. reſponſ. Modeſt. 207.c
Signare pro ſcribere, 53. ad ed. 751.c
Signatores vel teſtes claſſici qui dicantur, 45.ad ed. 685.c
Si hoc agatur, nummis datis, vt nulli reddantur, mera donatio, non mutuum eſt, 28.ad ed. 423.b
Silentium matris pro exheredatione, non autem præteritio patris habetur, 2.quæſtionum, 983.a
Silentium patris maior eſt iniuria vel impietas quam exheredatio, 2.quæſt. 983.a
Silentio patris in teſtamento, quid operetur, 2.quæſt. ibid.
Silentium in iudicio pro conſenſu eſt, 56. ad ed. 826.c
Silicernium quid ſit, 27.ad ed. 420.c.d
Siligo 49. ad ed. 749.b
Sylua obligata, quæ præterea in pignoris cauſam incidant, 29.ad ed. 460. b
Similitudo &affinitas omnis eſt reciproca, 33.ad ed. 542.a
Similes ſunt res, quæ in ſimili qualitate exſiſtunt, ad ed. 426 c.d
Similes res quæ dicuntur 28.ad ed. 426.d
in Similibus tantum non diſſimilibus rebus mutuum conſiſtit, 28. ad ed. 426.c
Si mulier non tantum dotem, quam maritus poſt mortem eius lucrifaciat, ſed etiam alia bona, quæ ad heredem perueniāt reliuquat tam maritus, quam heres actione funeraria tenentur, 27. ad ed. 415. d.c
Sine curatore cum adoleſcēte lis nulla eſt, 39, ad ed. 522
Singula, vel ſingla quid ſint, 41.ad ed. 649.b
Singulare ius quod eſt, 54.ad ed. 759.a
Singularij & Notarij quomodo differant, 41.ad ed. 649.b
Singularia Auctor in æſtimatione fundi dotalis tradit, 36.ad ed. 607.a
Singularia, contra iuris rationem introducta, ad conſequentias non producenda, ſed reſtricte accipienda ſunt, 54. ad edict. 759,a.b
Si optio teſtamento ad certum diem relicta, tempore elapſo amiſſa fuerit, ad quid tenetur, 26.ad ed. 403.d.c
Si pro merce pecuniam numeratam accipiam, empta venditio eſt, 28.ad ed. 421.c
Si quis ita ſoluit, vt recipiat, nō ſoluit, l.qui ſic ſoluit, de ſolut.28.ad ed. 21.
Si quid ex perſona defuncti poſſeſſoris dolo malo commiſſum fuerit: & lis cum defuncto conteſtata non ſit, ſi videlicet locupletior ex eo hereditas facta fuerit, id omne venit in condemnationem, 26. ad ed. 412. c
Si quis alienis ſpicis frumentum excuſſerit, quis dominus frumenti exiſtat. 16. ad ed. 408.d
Si quis iudicio ſe ſiſtere nolit, conteſtatio ad præſidem prouinciæ fieri debet. 1. ad ed. 12.d.c
Si quis longius duxerit equum commodatum, aut vt loquitur Symmachus, precario mutuatum: furti conuenitur, & commodatum eſt non mutuum, nam in mutuo duxiſſet, quo voluiſſet, 28.ad edict. 422.d
Vindicatur recte in re non præſenti, ſiue ager, ſiue quæ alia res vindicetur, 26. ad ed. 403.a
Si vnum conuenero, & nondum exegero, non prohibeor, mutato aduerſario, alium conuenire, 3. ad ed. 46.a
Si vis quædam diuina vinum conſumpſerit in emptione, cuius ſit periculum, 33. ad ed. 550.c
Sitonæ munus quod & quale ſit, 12.ad ed. c.2. 189. b. Sitonia, ibid.
Syndicus quibuſdam in locis in perpetuum decernitur, 9. ad ed. 128.c
Symmachus ait, precariū equum mutuatū aliquem eſſe, pro commodato accepiſſe, 28. ad ed. 423.d
Syndici & actores, qua actione conueniri poſſint, 9.ad ed. 126.d
Societas an in heredes continuari poſſit, & in quos, 32. ad ed. 518.d
Societatis coitio in æternum nulla eſt. 32. ad edict. 518.d
Societas quomodo ſoluatur, 32. ad edict. 522.b.c.
Solido nihil tam ſimile, quam ſolidum. 28. ad ed. 426.c
Societas diſſenſu ſoluitur, 32.ad ed. 521.a
Societas, quæ coita eſt dolo malo & callida perſuaſione ipſo iure nulla eſt, 32. ad ed. 520.c.d
in Societate non id quod priuatim vnius intereſt ex ſociis ſeruari ſolet: ſed quod ſocietati expedit, 32.ad ed. 521. d
Societas non lucri tantum, ſed & damni contrahitur, 32. ad ed. 515.a.b
Societas quomodo & quam ob cauſam reſcindatur, 32.ad ed. 520.d
ſocietas ſoluitur morte vel vnius, niſi aliud conuenerit, 32.ad ed. 529.d
ſocietate diſtracta, ſi in ea vnus ex ſociis maritus ſit, manēte matrimonio, dotem præ ſociis maritus præcipere debet, & quare, 32.ad ed. 522.a
ſocietati, quæ inſint, 32.ad ed. 518.c
ſocietas quomodo, ſub quo tempore, & ad quod tempus coiri poſſit, 32.ad ed. 518.d
Societatem bonorum contrahere non poteſt, qui nulla bona habet, 32.ad ed. 523.b c
ſocietati etiam per procuratorem renunciare poſſumus, 32.ad ed. 521. d
ſocietatem turpis facti qui contrahat. 69. ad ed. 541.
ſocietatis verbo, obligatio ſocietatis, ſicut emptio pro obligatione empti accipitur, 32.ad ed. 550 d
ſocius qui intempeſtiue renuntiauit ſocietati tenetur ſocus ad id quod intereſt, 32.ad ed. 526.b
ſocietatem perpetuam & in æternum tueri, perdifficile & impoſſibile eſt, 32.ad ed. 518.d c.
ſocij natura & ingenium ſpectatur, quod in herede eius fieri nequit, 32.ad ed. 530.a
ſocio dolo renuncianti ſocietati, quæ pœna ſubeunda ſit, 32. ad ed. 526.a
in ſocietate ea pecunia tantum intelligitur communis eſſe, quæ deducto eo quod alicui ex ſociis ob ſocietatem deeſt, ſupereſt, 32. ad ed. 532.c.d
in ſocietate inopia aliquorum onus eſt cæterorum locupletum, 32.ad ed. 532.d.c
ſocius omnium bonorum rem, quam ſibi emit actione pro ſocio communicare cogitur, 32.ad ed. 533.b.c
in ſocietate ius quoddam fraternitatis exuperare debet. 32. ad ed. 527.b.c
ſocietas in adrogatorem non tranſit, 32.ad ed. 537
ſocietas cum contrahitur, tam damni quā lucri communio initur, 32. ad ed. 534.a
ſocietas nulli debet eſſe occaſio quæſtus improbi, 69.ad ed. 538.c
ſocietas omnium bonorum differt ab ea quæ lucri & quæſtus cauſa contracta eſt, & qua ratione, 32.ad ed. 519.d
ſocietas, qua cap. diminutione ſoluatur, 32 ad ed. 538.b
ſocietas quid ſit, quidue communiter geſtum, diligenter vbi explicetur, 32.ad ed. 531.d
ſocietas bonorum inter egenum & diuitē eſſe non poteſt, 32.ad ed. 523.a
ſocius inuitus quis fieri non poteſt, 32. ad ed. 529. c
ſocietas certæ, vel incertæ perſonæ in electione conſiſtit, 32. ad ed. 523.c
ſocietas omnium bonorum, omnes res, quę coeuntium ſunt, communicari facit, 32. ad ed. 518.
ſocietas omnium bonorum quodammodo fraternitatem in ſe habet, 32. ad edictū, 536.c.&537.a
ſocius totorum bonorum, citra cæterorū cōſenſum, plus ſua parte alienare non poteſt.32.ad ed. 534.b
in ſocietatis negotio, conſenſus ſociorum maxime requiritur, 32. ad ed. 534.b
ſocietas, ſi dolo malo, aut fraudandi cauſa coita ſit, ipſo iure nullius momenti eſt, 32.ad ed. 519.d
ſocietate diſtracta, qua actione id quod quis ex ſociis in rem communem impendit repetat, 32.ad ed. 531. d.c
ſocietas non debet eſſe occaſio quæſtus improbi, 3.ad ed. 519
ſocietatis diſſoluendæ modi qui 32.ad ed. 530.c.530.a
ſocietas contracta finitur morte vnius ex ſociis, 9. ad edictum, 341.d
ſocietatem non tranſire in heredem, 32. ad edict. 531.a
ſocietas a perſona in perſonam tranſire non poteſt ſine ceſſione, *ſans tranſport*, 32 ad edict. 519.b
ſocietas eſt contractus, 32. ad edict. 530.c. 531. a
ſocietas quibus modis ſoluitur, 32. ad ed. 530.c.531.c
ſocietatis dirimendæ cauſæ quæ ſunt, 32.ad edict. 550.c
ſocietas omnium bonorum quodammodo fraternitatem in ſe habet, 32.ad edictum, 537.a
ſocius tanti, quanti frater, 32.ad ed. 537.a
ſocietas leonina quæ dicitur, 32. ad edictū, 520.c.d
ſocietas non tranſit in adrogatorem ſocij, & cur, 32.ad ed. 530.c.531.
ſocius duobus ſolummodo caſibus inuito ſocio non agit iudicio communi diuidūdo, 2.quæſt. 994.a
ſocius qualem diligentiam cōmunibus rebus adhibere debeat, 1.reſp. Vlp. 136.c. 137

ſocie-

Societas leonina quæ dicatur, 32. ad edict. 521.a
Sociorum par omnium conditio, 32. ad edi. 518.b.c
Socius, ſi rem communem conſenſu cęterorum vendiderit, & pretium eius veniet in actionem pro ſocio, & vt cautio ei pręſtetur a cæteris euictionis, 32. ad ed. ibid.
Sociorum vno ære alieno onerato, an deductio fieri poſſit, 60. ad ed. 851.c & 852.a
Socios prouocat ad diuiſionem, qui renuntiat ſocietati mancipiorum venalium, 32. ad ed 526.a
Socij actione aquæ pluu. arcendæ quomodo vtantur, 49. ad ed. 133.c
Solares aurei, 28 ad ed. 426.d
Solarium eſt penſio, 48. ad ed. 704.c
Solemnia accuſationis quę dicantur, 17. reſponſor. Modeſtini. 211.c.d
Solſtitiales aurei, 28. ad ed. 426.c
ſolſtitialis orbis pro ſolari, 28. ad ed. 426.d
in ſolo alieno ædificium extruens non habet actionem, qua ſumptus, quis in rem eam fecit, petat, 3. reſponſor. Pauli 18.c
In ſolo alieno ſuis ſumptibus ædificans, per retentionem ædificij oppoſita exceptione doli mali, ſumptus quos fecit, ſeruare poteſt, non per actionem, 4. reſponſor. Pauli 19.a.b
ſolare & ſolſtitiale pro eodem a Cicerone & Liuio ſumitur, 28. ad ed. 426.c.d
ſolum maxima portio domus eſt, 29. ad ed. 460.c.d
ſoluere in iure quomodo intelligatur, 56. ad ed. 828 c.d
ſoluere videtur qui creditori ſuo debitorem ſuum delegat, 32. ad ed. 507
ſolutionis verbum eandem, quam liberationis habet, 50. ad ed. 828.d.c
ſolutio errore accidere poteſt, repetitio autem a ſciente fit, 28. ad ed. 437.b
ſolutionis vicem, quæ ſuſtineant, 32. ad ed. 514.a
ſolutio indebiti ſi videlicet iis rebus, quæ numero, pondere & menſura conſtant, fiat, quaſi mutui datio eſt, 28. ad ed. 437. a.b
ſolutionis & poſſeſſionis tempus, non ſtipulationis & contractus inſpicitur, 54. ad ed. 803 c
ſolutione vnius rei debitor liberatur, 3. ad ed. 84 a
ſolutio difficilimæ quæſtionis & intricatæ altercationis de naui facta ex alienis tabulis, 26. ad ed. 404
ſolutione pecuniæ mihi debitæ non videor factus locupletior, 30. ad ed. 482.d
ſolutio obiectionis ex l. 13. contra l. 12. ad exhibendum, 26. ad ed. 406.c.d
ſolui qui mandat, ipſe ſoluiſſe, & qui mandat accipere, ipſe accipere videtur, 62 ad ed. 859.b.c
ſolui aliud pro alio inuito creditore non poteſt, 28. ad ed. 426.b. & 428.a
ſoluere & tradere in quo differunt, 75. ad ed. 948.c
ſolui aliud pro alio inuito creditori non poteſt, 58. ad ed. 837.a
ſoluit minus qui tardius ſoluit, 13 ad edict. 192.b
ſoluere pro alio non eſt intercedere, 13. ad ed. 485.c
ſolutio pro liberatione, 56. ad ed. 828.c
ſolutionis vice eſt conſtitutum, 29. ad edi. 459.b & d
in ſolutum datio pro venditione eſt, 29. ad ed. 461.c
ſolui aliud pro alio inuito creditori non poteſt, 28. ad ed. 426.b
ſomno vel morbo comitiali detentus & infans, an poſſeſſionem apprehendere poſſit, 54. ad ed. 756.d
ſortis petitio non ſolet modum aut finem accipere ex pretio pignoris, 30. ad edict. 477.a
ſpeciale iudicium ſocietatis quod ſit, 32 ad ed. 522.c
ſpeciales actiones quæ ſint, & cui dentur, explicatur, 28. ad ed. 431.d
ſpeciale mandatum quibus caſibus procuratori neceſſarium ſit, 32. ad ed. 528.b.c
ſpeciales conditiones quæ ſunt, 28. ad ed. 421.b.c
ſpecialis certi condictio pro actione, quæ ex mutuo naſcitur, quæ & actio mutui dicitur, accipitur, 28. ad ed. 431.b
ſpecies damni eſt, non conſequi quod ſperabamus, 26. ad ed. 404.a
ſpecies certæ eſſe poſſunt, 28. ad edictum 433.c
ſpecies intelligitur id eſſe, non ſolum, quod nomine ſuo aut ea demonſtratione, quæ nominis vice fungitur: vel indubitabili ſigno deſignatur, ſed etiam quod notis (vt in libris iuris ſæpiſſime factum videmus) demonſtrationes præ ſe ferentibus patefit, 28. ad ed. 432.c d
ſpecies lucri eſt ſpe frui ſperata, 26. ad ed. 404.a
ſpecies nomine proprio demonſtretur, an demonſtrationis nota aliqua, nihil refert, 28. ad ed. 433.c.d
ſpecies formaue indita materiæ, eſt vis qua materia continetur, 26. ad ed. 408.b
ſpecus & cuniculus quomodo differunt, 49. ad ed. 732.c.d
ſpecus quid ſit, 49. ad ed. 732.c
ſpecies vbi articuli nominentur, 5. quæſt. 1098.d
ſpem poſtliminij virtus bellica faciebat olim in caſibus omnibus, 30. ad edictum 481.a
ſpes & fruſtratio eius ſub damno comprehenduntur, 26. ad ed. 407.a
ſpes poſtliminij, 41. ad ed. 678.c
ſpes eſt ab ægroto dum anima eſt, 37. ad ed. 619.c
ſpeciei appellatione quæ contineantur, 38. ad ed. 421.d.c. dialectici eas vocant indiuidua, ibid.
ſpecierum mutatio. Vide Mutatio ſupra
ſpecus & cuniculus in quo differant, 49. ad ed. 732 c.d
ſpernulus, contumax, contemptor, 7. qu. 1140.c
ſponſalia facta, filio non conſentiente, nihil valent, reſponſor. Marcelli. 124.c
ſponſalibus contractis recte hodie ſubiicitur pœna pecuniaria, 15. reſponſor. Pauli 98.c
in ſponſalibus ex vtraque parte deponi annuli ſolebant, 26. ad ed. 607.b
inter ſponſos donatio an valeat, 26. ad ed. 607.b
ſponſus ſponſæ annulum muneri mittebat, ſed alienus non ſuus, 26. ad ed. 607. b.c
ſportulę nuptiales. Vide Nuptialia munera, 38. ad ed. 631.a
ſponſores Accurſius pro reſponſores dixit, quos Græci ἀντιφωνητὰς appellant, qui plerunque in leuiorem cauſam accipiuntur, 29. ad ed. 440.b
ſponſi nullus luctus eſt, 5. ad ed. 96.d
ſponſio quid ſit, & quomodo appelletur alio vocabulo, 2 ad ed. 30.c. 31.a
ſpuriis, qui annumerentur, 4. ad ed. 91.c. & 92.a
ſpurij filij qui ſint aut intelligantur, 4. ad ed. 91.d.c
ſpurij an & quando ad munera publica admittantur, 1. qu. 775
ſtati religioni debet, 11. ad ed. 162
ſtatuliber quis dicatur, 2. qu. 986.b
ſtatus controuerſia ſi cui moueatur, liberale iudicium ſtatim explicandum, nec tempus pubertatis expectandum eſt, 41. ad ed. 675.c.d
ſtatus quæſtio differtur ad tempus pubertatis, 41. ad ed. 674.c
ſtatus quæſtio, & controuerſia capitis & familiæ, & de bonis maternis, & fraternis ſi cui moueatur, quo iuris auxilio vtatur, 41. ad ed. 674.d.c
ſtellionatus crimen & ſtellio quid, 29. ad ed. 455.c
ſtellionatus crimen non cadit in ignorantem, 29. ad ed. 455.c
ſtellionum munera ſunt munera in hamo, 9. quæſt. 1151.b
ſtipulari priſca lingua eſt firmare, 15. reſp. Pauli, 99.a
ſtipulatur nemo recte vtiliter rem ſuam pure ſibi dari, & cur, 75. ad ed. 939 c
ſtipulari in partem de damno infecto cauere quid ſit, & quomodo fiat ſtipulatio iſta, 1. ad ed. 7.d c
ſtipulari in iure ſæpe accipitur in patiendi ſignificatione, 28. ad ed. 436.d.c
ſtipulatio emptionis eſt ſequela emptionis venditionis, 30. ad ed. 467.d
ſtipulatio alia certa, alia incerta, 2. ad edict. 26.c.d
ſtipulatio alieni facti an valeat, 72. ad edict. 911.c.d
ſtipulatio an præcedat pactum vel ſequatur, nihil refert, 31. ad ed. 492 b.c
ſtipulatio an extinguatur, ſi actor reo heres extiterit, 74. ad ed. 933.a
ſtipulatio certa quantitatem continet certam, ad ed. 28.c.d
ſtipulatio & obligatio contracta nominibus ad menſam argentarij ſunt obligationes iuris ciuilis. Vide Argentarij, 3. ad ed. 71. & 72
ſtipulatio non poteſt fieri per Epiſtolam, 1. reſponſor. Scæuol. 234.b
de ſtipulatione prætoria qua hæres inſtitutus ſub conditione, qui interim pendente conditione agnouit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, 75. ad edictum 941.c
de ſtipulatione contracta ſub conditione, 75. ad ed. 938.c
ſtipulatio fructuaria non tantum locum habet in vſufructu, ſed etiam in reditu aliquo legato, 75. ad edictum 942. b.c
de ſtipulatione Falcidiæ quam hæredi præſtat legatarius, 75. ad edictum 944 d. c
de ſtipulationibus prætorijs quæ ſatiſdationem exigunt, 75. ad edictum 940 c.d
de ſtipulationibus prætoriis, 75. ad edict. 940.c
ſtipulatio poteſt præcedere mutuũ, 4. reſp. Pauli. 33.d
ſtipulatio illa, & deinceps per ſingulas penſiones, &c. ad quid referatur, 40. reſponſ. Pauli. 28 & 29.a
ex ſtipulatione ſurdus & mutus obligari nõ poſſunt, 15. Modeſtini, 218.c
ſtipulatio euicta hæreditate ſtipulationi Falcidiæ proxima eſt, 75. ad ed. 946 a
ſtipulationem non contrahunt furioſi, 76. ad ed. 948.c
ſtipulationem ſoli præſentes rite contrahunt, 76. ad ed. 948.c
ſtipulatione rem ſaluam fore pars rei continetur, 76. ad ed. 949.a.b
de ſtipulatione ratihabitionis ſiue de rato, id eſt, ratam rem dominum habiturum, 76 ad ed. 949.b.c. 950.a.b
ſtipulationes conditionales tranſmittuntur in heredem, & cur, 2. quæſt. 1008.c
de ſtipulatione fructuaria, 75. ad edictum, 641.c. 942.a. 943.a.b
de ſtipulatione legatorum vel fideicommiſſorum, quæ prætoria eſt, 75. ad ed. 943.d.c
ſtipulationes & legata in quo differunt, 41. ad ed. 667.b.c
de ſtipulatione iudicatum ſolui, 76. ad ed. 950.a.b
ſtipulatio iudicatum ſolui dicitur, de lite ſiue pro lite interponitur, quantũ acceſſerit per contumaciam rei, 76. ad ed 590.b.c

Stipulatio damni infecti datur variis modis, 78.ad ed. 952.c.d
de Stipulatione duplæ, 76.ad ed. 950.d.& 951.c.d.quando committitur, ibid.& 951. a.c
de Stipulatione euicta hæreditate, legata, ſoluta, hæredi qui ſoluit, cuique mox euicta hæreditas eſt, reddi, 75 ad ed. 945.c. 946.a
Stipulationes prætorias ſæpius interponi, ſi ſine culpa ſtipulatoris cautum eſſe deſierit, 65 ad ed. 941.b
Stipulationes ad quid inuentæ ſunt, 78.ad ed. 953 b
Stipulatio collata ad diem, 74.ad ed. 925.c
Stipulatio damni infecti, 78. ad ed. 952 c d prætoria ſtipulatio eſt, ibid.
Stipulatio an certa ſit an incerta multum intereſt ſcire, 2.ad ed. 28.c
Stipulatio damni infecti, prętoria ſtipulatio eſt, 1.reſp. Vlpiani. 144.d
Stipulatio a priore emptore interpoſita nõ tranſit in poſteriorem emptorem, 2. reſponſ. Paul. 10.d.e
Stipulatio concluſio eſt conuentionum ſiue pactorum præcedentium, 15. reſponſor. Pauli 99.a.b. eſt confirmatio factorum præcedentium, robur, vinculum cætera, ibid.
Stipulatio inter abſentes an contrahi poſſit, 6.reſp. Pauli. 45.a
Stipulans præſente muliere parat mulieri vtilem ex ſtipulatu actionem, 6.reſponſ. Pauli. 46.c
Stipulans pro muliere cum marito an ex ſtipulatu iure agere cum marito poſſit 10. reſponſ pauli. 47.a
Stipulatio non poteſt fieri per epiſtolam, & fideiuſſor nemo conſtituitur niſi per ſtipulationem, 1.reſponſor. Scæuolæ 234.b
Stipulatio ex clauſula de re non defenſa quando committatur, 5.ad ed. 110
Stipulatio incerta difficilis eſt probationis, 2.ad ed. 28.c.d
Stipulatio incerta in facto conſiſtit, 2.ad ed. 28.c.d
Stipulatio inſtar actionis habet, 49. ad ed. 737.a
Stipulatio iudicio ſiſti fit in diem certum, 29.ad ed. 443.d.e
Stipulatio pro dote ſemper intelligitur cõditionalis eſſe, 35.ad ed. 597.a.b
Stipulatio præpoſtera & inconcinna, an valeat, 3.qu. 1055.a
Stipulatio iudicatum ſolui, quo caſu committi ſoleat, 79.ad ed. 933.c
Stipulatio quando cõualeſcere dicatur, 72. ad ed.913.c.quando inutilis eſt, 72.ad ed. ibid.
Stipulatio pœnalis valet, 2.ad ed. 28.d
Statuere, quid in libris edictorum ſignificet, ad ed. 31.b.c
Stipulatio, ſtipulationẽ tollit, 3.ad ed. 77.c
Stipulationes prætoriæ, quid contineant, 73.ad ed. 920.a.b
Stipulatio conditio adiecta & dies incertus, quo differant, 3.qu. 1019.c
Stipulationis cauſa efficiens quæ ſit, 72.ad ed. 911.c
Stipulationi ſiue cautioni damni infecti dies certus præſtitui ſolet, 48.ad ed 699.d
Stipulationi de damno infecto non ſolum in ædibus: ſed etiam in agro locus eſt, 48. ad ed. 702.d
in ſtipulationibus ius verſatur, in pactis factum continetur, 3. ad ed. 70.a
In Stipulatione conditionali aut disiunctiua alterius ſolutio totam obligationem perimit, 74.ad ed. 928
Stipulationes prætoriæ inſtar actionum ſunt, 3.ad ed. 48.d
Stipulatione, pater pro filiis in poteſtate ſua exiſtentibus vel non, an paciſci poſſit, 3. ad ed. 61.c.d
Stipulatione omnis obligatio ipſo iure diſſoluitur, 3.ad ed. 77.d
Stipulationem quid tollat, 3 qu. 1024.b.c
Stipulationes quomodo perficiũtur, 72. ad ed. 911.c
Stipulationes vim ſuam exercent ipſo iure, ſine facto vllo, 3.ad ed. 77.c
Stipulatio momento perficitur, 18. ad ed. 256.b
Stipulationes prætoriæ, & conuentionales, quid differant, 3 ad ed. 48.d
Stipulatio pœnalis etiam inutili pacto adiecta valet & efficax eſt.33. ad ed. 561.c.d
Stipulationum genera quæ & quot, 72.ad ed. 907 c.d
Stoicorum diſciplina omnes Iuriſconſulti imbuti ſunt, 54 ad ed. 794 a
Stupri timor mulieribus honeſtis maior, quam mortis eſſe debet, 11.ad ed. 151.a.b
Stipulator an poſſit mutare conditionem ſiue legem initio appoſitam ſtipulationi, 74.ad ed. 930.d
Stricti iudicij actio plerumque commodior eſt actori, quam bonæ fidei, 28. ad ed. 431
in Stricta iudicia rem turpem non venire neque deduci, 32 ad ed. 507.c
Stricta actiones non ſunt omnes eodem iure, 28 ad ed. 435.d.c.436.a
Stultitia heredis cæteris legatariis nocere non debet, 3.reſponſor. Scæuolæ 266.b.c
Stulti ſunt qui differentiam faciunt, inter permutationem & do vt des, 5.qu. 1100.d
ex Stupro, aut puella vulgari nati, dicuntur pueri publici, 4 ad ed. 91.d e
Suarum vtilitatum quiſque optimus arbiter, 49.ad ed. 730.c
Suæ rei, etiã abſque ſatiſdatione vnuſquiſque defenſor idoneus eſt, 48. ad ed. 711
Suam rem futuram nemo vtiliter ſtipulatur, 75.ad ed. 939.c.d
Suarum vtilitatum quiſque optimus arbiter eſt, & grauiſſimum cuiuſque iudicium de ſuis commodis eſt, 49.ad ed. 730 c
Suũ iactare nemo præſumitur, 1.qu.967.a.b
Subſignare, pro ſubſcribere, 53.ad ed. 751.c
Subiecti mors interituſque ſumma mutatio eſt, 27.ad ed. 461.b
ex ſubiecto in non ſubiectum mutatio quomodo fit, 29.ad ed. 461 a.b
Subiectum & ſpecies mutationis ſubiecti, 29.461.a.b
Subiecti interitus eſt ſumma mutatio, 29.ad ed. 461.b
Subſignare, ſcribere, aut conſignare quæ bona dicantur, 53.ad ed. 751.c
Subſtantia & materia rei, non ſpecies ſpectatur, 54 ad ed. 795.d
Subſtantiã & materia rei, idem ſunt, 54. ad ed. ibid.
Subſtitutio quando competere dicatur, 11. ad ed. 173.d
Subſtantia rei plus valet, quam exiſtimatio eius, 54.ad ed. 807.a
Subſtitutus an ad legatorum præſtationem perueniat, 41.ad ed. 659.b
Subſtitutio vulgaris, quid ſit, & quando competat, 41 ad ed. 658.c
Subſtitutio quando non tranſmittatur in heredes, 11.ad ed. 173.d
Subſtitutio, quæ nondum competit extra bona noſtra eſt, 11.ad ed. 173.d
Subſtitutio, quæ nondum cõpetit, extra bona noſtra eſt, 12.reſp. Paul. 74.c.75.a
Subſtitutio, cuius conditio nondum exiſtit, non transfertur in heredem, 12.reſponſ. pauli. 74.c
Subſtitutio pupillaris a patre fieri poteſt filio, quem in poteſtate habet, non filio, quem in poteſtate non habet, 12.reſponſ. Pauli. 74.d
Subſtitutio pupillaris pars eſt principalis teſtamenti, 1.reſp. Marcelli. 133 b
Subſtitui non minus legatariis quam hæredibus poteſt, 75 ad ed. 943.b
ubſtitutio vulgaris quid ſit, 41.ad edict. 655
Succenſere ſine cauſa ſuo generi, ſuo ſanguini eſt inſaniæ ſpecies, 2. quæſt. 981.e
Succeſſorem iuris vniuerſi aut adoptatorem & commoda ſequuntur & incõmoda eius, quem adoptauit, 1.reſponſ. Pauli. 5. d.c.& 6.a
Succeſſio viuentis nulla eſt, 32. ad edictum 530.b
Succeſſorem fiſcum habet vnius, 32. ad edi. 530.b
Succeſſor prætorius quis ſit& dicatur, & cui comparetur, 54.ad ed. 813.b
Succeſſores iuris qui ſint, 3.ad ed. 40.c
Succeſſores rei qui dicantur, 3. ad edictum, ibid.c
Succeſſio vulgo quæſitorum qualis hodie ſit, 44 ad ed. 683
Succeſſor legitimus qui ſit, 54. ad edictum 813.b c
Succeſſores duplices ſunt, 3.ad ed. 39.d.e
Suffragium ſuum ſibi prodeſſe non poteſt, 9.ad ed. 117.d
Sui heredes qui ſunt, & legitimi eſſe intelliguntur, 41 ad ed. 975.c
Summa totius tractatus vſucapionum, vt concinne, ita dilucide tradita, 54.ad edict. 802.d
Summa dignitas ſoluit præſtationem operarum, 1.reſponſor Neratij. 113.d
Summatim quid ſit, & ſignificet, 3. ad edict. 89.c d
Sumptus in alieno ſeruo erudiendo factos an dominus repetere poſſit, 21. ad edict. 319.c
Sumptus funeris reſtitutio priuilegiaria eſt, & omne creditum, ipſiuſque legitimæ natura debitæ deductionem præcedit, 27.ad ed. 416.b.c
Supina ignorantia non excuſat creditorem, 30.ad ed. 486.c
Sumptus quo caſu repeti non poſſint, 20.ad ed. 292.b
Sumptum liberto operas facienti quis ſuppeditare teneatur, 40. ad ed. 645.a.b
Summum ius plerumque eſt ſumma iniquitas, 71.ad ed. 898 d
Suo & emancipato filio præterito, quę tum iura obtineant, 41 ad ed. 661
Superuacua an noceant, 7.qu. 1145.d
Superficiarius quis dicatur, 48. ad edictum 704 c.d
Superficiarius, 48 ad ed. 697.a.b
Supplet ætatem malitia, 1.quæſt. 972.c
Suppellectilis appellatione quid contineatur, 9.reſp. Modeſtini. 188.d
Superadiectio pretij non habet locum poſt impletam locationem vel traditionem, 1. reſp. Pauli. 7. b.c.niſi ciuitatis proprium habeat priuilegium, 1.reſp. pauli, ibid.
Superficies ſequitur ius ſoli, reſponſor. Pauli. 35.a.b
Suſpicio abſque accuſatione & damnatione ſufficit, 19.reſponſor. Pauli. 109.c
Suſpicio doli mali de quo tempore intelligenda, 3.qu. 1048.c
Superficies, an pignori dari poſſit, 68.ad ed. 884.c
Superficiarius proprietario, & contra, an caueat de damno infecto, 48. ad edictum 704 c
Superficies, ſuperficiarius, ſolum & ſalarium quid ſit & dicatur, 19. ad edictum 262.b
Superficiarius qui ſit & dicatur, 48. ad edi. 704.c
Suppletiones ex benigna iuris interpretatione frequentiſsime ſunt, 3. ad ed. 61.d
Supplicia ſine iniuria cuiuſquam ſumi debent, 46.ad ed. 692.c
Superficies cedit ſolo & ſequitur ius ſoli, 34. ad ed. 566.b
Superficiarium quomodo caueat damni infecti, 48.ad ed. 697.b
Superficies ius ſoli ſequitur, 74. ad edictum 927.a

Surdus

Surdus & mutus, vt matrimonium contrahere poſſunt, ita procuratores dari, & qua ratione hoc illis concedatur, 9.ad ed. 121.a.b
Surdus & mutus donare non prohibentur per traditionem ſcilicet vel mancipationem, vel ceſſionem in iure, non per ſtipulationem, 15.reſp. Modeſtini 210.c
Surdus & mutus tutor eſſe, aut dari non poteſt, 9.ad ed. 121.b
Suſcipere nomina debitorum, & agnoſcere quid ſit, & quomodo differant, 13 quæſt. 1195.c
Suum cuique auelli non poteſt, 31.ad edict. 494.d
Suus heres quando & vbi cum emancipatis concurrere dicatur in bonor. poſſeſſione petenda, 41.ad ed. 663.d
Suus cum emancipato in bon. poſſeſſ. concurrens, an & quando legata præſtet, 41.ed. 675.
Suus heres filius ipſo iure eſt etiam citra aditionem, 41.ad ed. 654.a
ex Sylua ſi factum ſit nouale, an aliis fundus eſſe intelligitur, 70 ad ed. 894.c
Sylua ſi pignori obligata ſit, materiam eius ſyluæ omnem, eius arbores omnes ſunt in pignoris cauſa, nauis vel arcus ex ea materia arboribuſque confecta non ſunt in pignoris cauſa, & cur, 29.ad ed. 460.b

T

Taberna appellatione merces veniunt, 48.ad ed. 705.c
Taberna & pergula coniungitur, 30.ad ed. 466.c
Taberna vnde dicta, 30.ad ed. ibid.d
Tabernacula quid, 30.ad ed. ibid.d
Tabernæ appellatione quid ſignificatur, 29 ad ed. ib.d
Tabernæ definitio, 29.ad ed. ib.d
Tabulæ teſtamentariæ aut ſunt principales aut ſecundæ, 45.ad ed. 686.d
Tabulæ teſtamenti quot ſignis ſignari debeant, 45.ad ed. ibidem
Tabulæ teſtamenti quando aperiendæ & quibus præſentibus, 45.ad edictum 687.c
Tabulæ pupillares, 45.ad ed. ibid.d
Tabulæ teſtamenti 7. teſtium ſignis confirmata eſſe debent, vt bon. poſſeſſio ex iis competere poſſit, 41.ad ed. 661.c
Tabulas teſtamenti qui exhibere recuſat, qua actione teneatur, 64.ad edictum 870.c
pro Taciturnitate habetur conſenſus, reſp. Marcelli, 125.a
Taciturnitas pro confeſſione non habetur nec pro negatione, 56.ad ed. 826.d
Taciturnitas conſenſum imitatur, 3.reſp. Scæu. 247.b
Taciturnitas patris in ſponſalibus contrahendis conſenſum imitatur, 35.ad edict. 587.b
Tacens an negaſſe videatur, 17.ad edictum 222.c
Tacita conuentio non minus valet, quã expreſſa, 3.ad ed. 68.d
Tacite acta in iure ſæpiſſime valent, quę expreſſa non valerent, 32.ad ed. 523.d
ex Tacito mandato actio mandati competit, 9.ad ed. ibid.d
Taciturnitas conſenſum imitatur, & conſenſus mandatum, 9.ad ed. ibid.d
Taciturnitas patris in nummis creditis filiifamilias conſenſum imitatur, 30.ad edict. 476.b
Taciturnitas, quibus in cauſis pro conſenſu habeatur, 8.ad ed. 109.d
Taciturnitas pro confeſſione an habenda, 56.ad ed. 826.d
Traditio clauium cellæ vinariæ poſſeſſionem comparat, 54.ad ed. 766.a
Tectum eſt pars alimentorum, 41.ad edict. 673.c
Tempora luctus quæ ſint, & vbi enumerentur, 8.ad ed. 108.c
Telamones, 21. ad edictum 334 d
Tempora petendæ vel amittendæ bonorum poſſeſſionis ſcientibus non ignorantibus cedunt, & imputantur, 44.ad edict. 682.c
Tempus legitimum pariendi quod eſt. reſponſ. Marcelli 131.b
Tempus contractus in contractibus ſpectatur, 11.reſp. Paul. 67.b
de Tempore ſiue die qui inſeritur obligationi, 74.ad ed. 924.c
Tempore legitimo liberatur debitor non ipſo iure, 74.ad ed. 925.d
Tempora, quæ in emptione & venditione coniungenda, qualia ſint, 59.ad edictum 815.d
Temporis adiectio an & quando actum legitimum vitiet, 11.quæſt. 1182.d
Tempus cretionis, & agnoſcendæ bonorum poſſeſſionis quot dierum ſit, 57.ad ed. 834.c
Tempus conceptionis ancillæ furtiuæ an ſpectetur in vſucapionibus, 54.ad edict. 792.c. Vide Ancilla.
Tempus ſepulturæ factæ retrotrahitur, & fingitur negotium heredis fuiſſe geſtum, cum alias defuncti negotium geri non poſſit, 27.ad ed. 414.b
Tenere & habere, quomodo differant, 54. ad ed. 761.a
Tergiuerſator, in quam pœnam incidat, 2. reſp. Paul. 11.a
Terminorum poſitio & fundorum poſitio in arbitrio dominorum eſt, 3.reſp. Paul. 14.d
Terminorum poſitio vetus eſt ex iure gentium, 3.reſp. Paul. 14.d
Termini mutantur arbitrio dominorum, 3. reſp. Paul. ibid.c
Teſtamenti & mortis tempus pro eodem tempore habetur, 13.reſp. Paul. 81.c
Termini vrbis quo ſpatio claudantur, 1. ad ed. 2.a
Territorii appellatio ad quos proprie pertineat, 1.ad ed. ibid a
Territorium quid, 1.ad ed. ib.a
Tertia differentia commodati & precarii, 26.ad ed. 450.b
Tertium decretum prætoris, quod de damno infecto a prætore interponitur, maioris momenti quam reliqua duo, eſt. 1.ad ed. 17.d
Teſtamenta quomodo, quando, & vbi aperiantur, 45.ad ed. 687.b
Teſtamento per querelam inofficioſi reſciſſo, an omnia, quæ in eo continebantur, corruant, 2.quæſt. 981.a
Teſtamento patris filio emancipato præterito, ſi bonorum poſſeſſionem contra tabulas petierit, an a præſtatione legatorũ liberetur, 41.ad ed. 660.d
Teſtimoniũm de auditione in actione de aqua pluuia arcenda recipitur, 49.ad edict. 722.c
Teſtamentorũ fauore, actio ex teſtamento hoc cum actionibus bonæ fidei commune habet, vt vſuræ in ea veniant ex mora, 28.ad ed. 435.c
Teſtamentum pupillare an nudum nomen heredis conſeruet, 10.quæſt. 1165.c
Teſtamentum, quod teſtatio mentis ſit, dictum eſt, 28.ad ed. 419.a
Teſtamentum impugnat, qui falſum dicit, non qui inofficioſum, non qui dicit minus ſolemne, 3.reſp. Scæu. 265.c
Teſtamentum militis notis ſcriptum valet, ſi modo probatur dictaſſe, cum notario ſuo addictauit, teſtamenti condendi gratia, 11. reſp. Paul. 64.d
Teſtamenta duo ſunt paternum & pupillare, reſp. Marcelli, 133.d Saltes quid ſit, 2.reſp. Modeſtini 159.c
Teſtamentum paternum plerunque præcedit pupillare, reſp. Marcelli 133.d
Teſtamenti pars intelligũtur codicilli. reſponſ. Marcelli, 133. b Subſtitutio pupillaris eſt etiam pars teſtamenti, reſponſ. Marcelli, 133.b
Teſtamento matris liberis impuberibus nõ iure tutorem dari, quia hoc ius patri ſoli lex 12. tabular. dedit, 3. reſp. Scæu. 253. b
Teſtatoris prohibitio quæ nullam habet cauſam, nudum eſt præceptum & conſilium potius, quam prohibitio, 3.reſponſ. Scæu. 274.a
Teſtatoris proprium quod non eſt, id neceſſe eſt alienum dici, 14.reſp. Paul. 93.a
ad Teſtamentum militum non pertinere ius accreſcendi, 1142.a
in Teſtamentis militum etiam locum habet regula quæ vetat partim hæreditatem adiri, partim repudiari, 7.quæſt. 1142 d
ad Teſtamenta militum querela inofficioſi pertinet, 7.quæſt. 1141. c
Teſtamentum vnde initium capiat, 57.ad ed. 831.a
Teſtatio quæ in iure facienda eſt, quid ſit, & ſignificet, 48.ad ed. 713.c
Teſtatio, quæ in nuntiatione noui operis requiritur, plenam fidem facit, 48.ad ed. 713.c
Teſtationibus per ſignationes plurima iudici fides fit, multumque proſunt ad dolum probandum, 21 ad ed. 315 d
Teſtamentarius quod alieno teſtamento adſcripſit, pro ſcripto an habendum, 12. quæſt. 1189.c
Teſtamentum ſi deletum fuerit, quæ actio competat, 64.ad ed. 871.d
Teſtatorem ſi legatarius teſtamentum mutare prohibuerit, an hereditas caduca fiat, 45.ad ed. 687
a Teſtatore facta locatio, an legatarius eam ſeruare teneatur, 36.ad ed. 613.a
Teſtatoris alumnæ vtrum prædii legata dimidia an virilis portio debeatur, 3. reſp. 266. d
Teſtatorum abominationes frequẽtes ſunt, 3.reſp. Scæu. 269.a
Teſtes claſſici qui dicuntur, 4.reſp. Modeſtini 165.c
Teſtes non adhibebant veteres in chirographis, 29.ad ed. 453.b
Theologi ignoratio *vincibilis* non male quidem, minus tamen Latine dicunt, 44 ad ed. 684 c
Theſauri definitio, 54.ad ed. 770.d
Theſauri duo ſunt genera, 31. ad edictum 491.
Theſauri longa vetuſtas perimit dominium eius, 31.ad ed. 492 c
Theſaurus quid ſit. 31. ad edictum ibid. d
Theſauri poſſeſſio qualis ſit, & quæ requiratur, 54.ad ed. 770 a
Theſaurus quid ſit, 1.reſponſor. Scæuolæ 211.c
Tignatiorum fabrorum collegia, 3.reſponſ. Scæu. 275.c eis recte ligatur. ibid.
Tigni nomine etiam lapides & omnis materia ex qua ædificia fiunt, continentur,
Timor magiſtrianus, 11.ad ed. 150.b
Timor ſeruitutis, iuſtus timor a Paulo Iuriſconſulto nominatur, 11.ad edictum ibid.d
Titres & enſeignemens, inſtrumenta auctoritatis & originis, 3.reſponſor. Scæuolæ 246.c
Titulum & cauſam poſſeſſionis, an alius nobis mutare, aut meliorem facere poſſimus 54.ad ed. 781.a
Titulus de in ius vocando, quos comprehẽdat, 4.ad ed. 91.c
Tutius & modeſtius eſt in re dubia a nuptiis abſtinere, 35.ad ed. 595.c
Titulus in ff. de ſeruili cognatione delendus eſt, 35 ad ed. 524.a

Titulus emptionis quid a reliquis poſſeſſionum titulis & cauſis differat,54. ad edict. 69 a
Thynnaria piſcatio,69.ad ed. 880.c
Titulus pro poſſeſſore ſemper eſt iniuſtus, 54.ad ed. 782.c
Titulum poſſeſſionis an quis mutare poſſit, 54 ad ed. 780 d
Titulus eſt cauſa poſſeſſionis, 54.ad edict. 771.a
Titulus poſſeſſionis malæ fidei, vel iniuſtus poſſeſſor facile ſemper aliquem fingere ſolet,63.ad ed. 869.d
Titulus pro ſuo generalis & ſpecialis eſt,54 ad ed. 781.c
Tituli poſſeſſionis qui enumerentur, 54.ad ed. ibidem
Titulus pro generalibus, omnibus cæteris titulis poſſeſſionum ineſt,54.ad ed. ibid.
Tynni vel tunni latine qui dicantur, 67.ad ed. 880.d
Tollere ædificium quid ſit, & quibus in locis concedatur,21.ad ed. 318
Tollere eſt iuris, elidere facti, 3,ad edictum 78.a
Tollere eſt plus quam elidere,3.ad edictum ibid.
Toga forenſis,11.ad ed. 166.b
Togam prætextam & bullam auream olim deponebant adoleſcentes & ſumebant virilem togam & in forum deducebantur 11.ad ed. ibid.c
Tota actio ad exhibendum ex arbitrio iudicis pendet,& arbitraria eſt, 26.ad edict. 410.c
in Toto ineſt pars, non in parte totum,6.ad ed. 103.a
Traditio eſt ſuprema contractus perfectio, 48.ad ed. 705.d
Traditionibus & vſucapionibus, quomodo dominia transferantur, 21.ad edictum 308.a
Tribus tantum verbis heredis inſtitutio fit, 21.ad ed. 340
Traditione in rebus ſiue corporibus opus ſemper non eſt,32.ad ed. 519.b
Traditio heredis, quando iuſtum errorem inducat,54.ad ed. 816.d
Traditio nuda abſque cauſa aliqua contractus dominium non transfert, 31.ad edict. 491.d
Traditio eſt cauſa poſſeſſionis proxima,54. ad ed. 771.b
Tranſlatio iudicii vel iudicati actio, quando competat,51.ad ed. 749.a
Tradere & ſoluere in quo differunt, 75.ad ed. 948.c
Traditio ficta admittitur,32.ad ed. 519.b
Tranſeundi ius eſt ius perſonæ non prædii, 1.reſp.Scæu. 222.c
Tranſitus,1.reſp.Scæu. ib.c
Tranſigimus recte non tantum de lite iam cœpta, ſed etiam de ea quam ſperamus & veremur,75.ad ed. 946.c
Tranſactum quod ante eſt an caſu quodam corrumpi, aut mutari poſſit, 66.ad edict. 876
Transferendi dominii cauſa præceſſerit traditionem vel ſecuta ſit, nihil refert, 31.ad ed. 492.b
Trebellianus fideicommiſſarius. Vide Fideicommiſſarius Trebellianus.
Tres tutelæ, an & quando ab adminiſtratione excuſent,6.quæſt. 1128. d & 1130.c
Tribonianus obſeruationem temporum luctus cuique liberam conceſſit, infamia delinquentibus remiſſa, 8.ad edictum 108.b
Tribonianus leges veteres ad forum, quod ætate Iuſtiniani in vſu fuit accommodauit,3.quæſt. 1051.c
Tribonianus mulieribus tempus luctus non mutauit aut imminuit, ſed decem menſiũ luctum illis confirmauit, 8.ad edictum 109.a
Tributoria actio vnde & quare ſic dicta,30. ad ed. 460.b
Tribus ex vno facto trium nomine actio iniuriarum an competat,55.ad ed. 824.d
Tria decreta damni infecti quę ſint,1.ad ed. 17.c
Tria oppoſita ex titul. de aqua pluuia arcẽda conciliat & retexit auctor, 49.ad ed. 715.a
Trina denuntiatio in pignore diſtrahendo cur requiratur,3.qu. 1039.c
Triticum,49.ad ed. 739.b
Triſtitia mitigatur leuitate verbi, 31.ad ed. 10.& ad ed. 155.e
Trium liberorum ius quod ſit & quando excuſet,7.quæſt. 1138.c
rem Turpem in ſtricta iudicia non deduci neque venire,32 ad ed. 507.c
Turpem cauſam continens pactum non valet,3.ad ed. 81.a
vbi par Turpitudo & delictum verſatur melior eſt conditio rei, deterior petitoris,10 ad ed. 147.a
Tutelæ tutoribus inſtitutis an transferantur in heredes,9.quæſt. 1131.a
Tutela captiuitate finitur, 38.ad edictum 627.a
Tutela contractibus annumeratur, id eſt,q. contractibus,9.ad ed. 141.d
Tuendæ libertati nulla præſcriptio obſtare poteſt,1.ad ed. 14 b
Tutela quid ſit, quando finiatur, & in quem cadat,12.ad ed. 176.d
Tutor cur ex auctione rem pupilli emere poſſit ratio redditur,54.ad ed. 808.d
Tutela pauperis pupilli, an imputetur in numerum trium tutelarum, quæ ab adminiſtratione excuſare ſolent, 6.quæſt. 1130.c
Tutela eſt munus ciuile, 1.reſp.Marcelli 125.b
Tutela non finitur relegatione, 6.reſponſ. Modeſtini 180.c
Tutela quid,12.ad ed. 176.d quomodo finitur, ibid.
Tutela quid,11.ad ed. 170.e
vna Tutela eſt quæ vnius pupilli eſt, 3.qu. 1011.c
Tutelæ actio. Vide Actio tutelæ.
Tutelæ deferuntur in locum muti aut ſurdi tutoris, aut furioſi aut excuſati aut remoti,11.ad ed. 170.d
in Tutela perpetua deſierunt eſſe mulieres ex lege Claudia,9.reſp.Paul. 58.a
de Tutelis duabus vni eidemque delatis, 29 ad ed. 462.a
Tutelarum & hæreditatum iura propria ſunt ciuium Romanorum, 1.reſp.Paul. 50.a
de Tutelarum numero eodem die eodemque momento delatæ, 29.ad edictum 462.u
Tutor an matri, aut ſorori pupilli munera nuptialia & nuptiales ſportulas quæ perquam neceſſariæ non exiſtimantur, mittere teneatur,38.ad ed. 631.b
Tutor an dotem quam ſorori vterinæ pupilli, ex bonis eius dedit, pupillo in adminiſtratione reputare poſſit, 38.ad ed. 631.d
Tutor an rem pupilli emptam vſucapere poſſit,54.ad ed. 807.d
Tutorem habenti, quibus caſibus tutor dari poſſit,9.ad ed. 143.b
Tutorum contractus, quandò, & quibus caſibus non valeant,38.ad ed. 631.a
Tutor eis qui ſe per ætatem tueri nequeũt, non ſolum, ſed & curator datur, 38.ad ed. 627.c
Tutor incertus dari nequit, 38.ad edictum 628.d
Tutor in adminiſtratione tutelæ in primis illud, ne quid nimis, obſeruare debet, 38. ad ed. 631.b
Tutor non tantum rebus, ſed etiam rebus pupilli præficitur,38.ad ed. 631.a
Tutor honorarius an res pupilli alienare poſſit,18 ad ed. 243.a
Tutor perſonam domini ſuſtinet,54.ad ed. 790.c
Tutor pupillum tueri, non ſpoliare debet,3 ad ed. 53.c
Tutor pupillo prodeſſe & nocere poteſt, 3. ad ed. ibid.c
Tutor rem pupilli fœnori exponendam ſibi proſcribere poteſt,33.ad ed. 551.c
Tutor, ſi in rem pupilli pecuniam accipiat & rem pupilli pignori dederit, an pignus luendum,29.ad ed. 801.c
Tutor ſi in vitium aliquod tutelæ aduerſum inciderit, alius in eius locum a magiſtratu dandus eſt,38.ad ed. 629.b
Tutores, curatores, procuratores, & qui negotia aliena gerunt, res illas, quibus præſunt, emere non poſſunt, 33.ad edictum 547.a
Tutoris maior poteſtas eſt quam curatoris, 12.reſp.Paul. 75.b
Tutores cum plures ſint qui tutelam geſſerunt & vnus aliquid male adminiſtrauerit, an alii ſtatim aduerſus eum agere poſſint nomine pupilli actione tutelæ, 29. ad ed. 630.a
Tutor teſtamento datus, pro ea parte, pro qua adminiſtrauit, conueniri debet, 9. reſp.Pauli, 55.c
Tutor tutelam recuſans, a legato, quod pater pupilli teſtamẽto ei reliquerat, repellitur,9.reſp.Paul. 58.c
Tutor teſtamento matris, vel qui materni non datur,9.reſp.Paul. 60.a
Tutor ſi pecuniam pupillarem fœnori occupauerit, etiamſi id fecerit ſuo nomine, non videtur eam in vſus ſuos conuertiſſe,9.reſp.Paul. 54.b
Tutor finita tutela, tutelæ iudicio conuentus tutelæ adminiſtratæ rationes reddere debet,9.reſp.Paul. 55.a
Tutoris culpa & tutori & pupillo nocet cuius vicem tutor ſuſtinet, 10.reſp.Modeſtini, 193.c
Tutor falſus quis dicatur, 10.reſp.Paul. 64.a
Tutor matri aut ſorori pupilli mittere non tenetur munera nuptialia, aut nuptiales ſportulas,38.ad ed. 631.a
per Tutorem hæreditas acquiri non poteſt, ſed adquiritur per pupillum auctore tutore,13.reſp.Pauli, 75.b
Tutor teſtamento matris liberis datur, nec confirmatus decreto prætoris vel præſidis, indiget confirmatione,3.reſp.Scæu. 253.c
Tutor datus a patre in teſtamento, etiam iuſto, a magiſtratu confirmari debet, 9. reſp.Paul. 61.d
Tutor dari poteſt non tantum a magiſtratibus municipalibus, ſed etiam decreto decurionum,10.reſp.Paul. 63.a
Tutorem habenti non datur tutor, 10.reſp. Paul. 62 e
Tutor datur inuito & ignoranti, Curator non item niſi ad litem, 6.reſp.Paul. 51.b
Tutor recte datur teſtamento patris vel aui paterni liberis, qui ſunt in eius poteſtate, non liberis emancipatis, 9. reſponſ.Paul, 60.a
Tutor an in locum pupillorum quaſi nouata obligatione ſuccedere poſſit, 1.reſp. 120.d
Tutor pupillorum creditori de conſtituta pecunia, tenetur in ſortem, non in vſuras, quamuis de vſuris etiam cauerit, quia vſuræ non debebantur, reſp. Marcelli 121.a
Tutores in iudicio tutelæ, vtrum ſemiſſes an vncias tantum vſuras in pupilli rationibus inferre debeant, 3.reſponſ.Scæu. 253.a

Tutorem legitimum habenti, nulla tutela neceſſaria, excuſatio eſt, 3. reſp. Scæuol. 255. c
Tutores a debitoribus pupilli pecuniam exigere, debitum vero iis remittere non poſſunt, 9. reſp. Pauli, 57. c
Tutores vel curatores, ſi ſecuti voluntatem teſtatoris in teſtamento ſcriptam, prædium ruſticum vendiderint, nihil videntur feciſſe contra Senatuſconſultum Seuerini & Antonini, 9. reſponſor. Pauli, 61. c. Idem obtinet in prædijs vrbanis, ibidem.
Tutores teſtamento matris liberis impuberibus iure non dátur, 3. reſponſ. Scæuol. 253. b
Tutor a Prætore datus an tutor maneat, 3. reſp. Scæuol. 256. b
in Tutoris abſentis locum alium dari tutorem vel curatorem oportet, 10. reſp. 61. d alicubi curatorem in eius locum dari cōſtituitur, ibidem. c. explicatur & conciliatur, ibidem.
Tutori legitimo quando locus ſit? 38. ad edictum, 629. a
Tutoris nomen quid importet? 3. ad ed. 55. e
Tutor omnia palam facere debet, ſi in reb. pupilli emptionem ipſe celebrare deſideret, 33. ad edict. 551. c
Tutor palam probat id, quod in rebus pupilli agitur, 38. ad edict. 628. c

V.

Vacatio munerum quæ tempora requirat? 1. quæſt. 975. c
Vadimonium deſerere, 6. ad edict. 98. e
Valetudinis cauſa equo aut ſella aut lectica vehimur, 21. ad edictum, 332. b
Valetudo aduerſa, tempeſtas, vis maior, inſolita vis aquarum, a periculo debitorē liberant, 29. ad edict. 444. d
Varietas præſtationum, quæ in emptione, venditione eſt, in permutatione non exſiſtit, 33. ad edict. 543. c
Variatio an in iure locum habeat? 17. ad ed. 222. b
Variatio inhoneſta non eſt cum de rei ſuæ periculo agitur, omnis enim eſt honeſta ratio ſui conſequendi, 1. reſp. Scæuolæ. 232. c
Variæ ſunt amicitiarum cauſæ, 3. quæſtio. 1046. b
Varie quod iudicatum eſt, vim legis non obtinet, 1. quæſt. 7
Vaſallus vendito feudo inuito aut ignorante domino, & ſic commiſſo feudo, an & quomodo pœna commiſſi liberetur? 54. ad edictum, 790. d
Vbicunque ſpecialis cauſæ cognitio eſt, ibi prætor deſideratur, 1. ad ed. 19. a
Vbi tutela agi non poteſt, ſuſpecti poſtulari poteſt, & ſic contra, 37. ad edictum, 650. b
Vbi datur exceptio pacti, ibi etiam datur exceptio doli ſemper, ſed non contra, 3. ad edict. 54. a
Vbi eadem ratio, ibi idem ius eſſe debet, 3. ad edictum. 34. b
Vbi par turpitudo & delictum verſatur, ibi melior eſt conditio rei, deterior petitoris, 10. ad edict. 147. a
Vbi locorum cautio de conferendo fieri debeat? 41. ad edict. 671. e
Vectigal ſeu portorium quæ res non debeant? 52. ad ed. 749. d
quæ Vectigal non penſitant & quæ munifica apud publicanos, profitenda eſſe, 52. ad edictum, 749. e
Vectigalia publica conducere non poteſt filiusfamilias, 1. reſp. Pauli, 4. d
Vectigal quintæ aut vigeſimæ mancipiorū venalium fuiſſe remiſſum a Nerone emptoribus, venditore iuſſo id dependere, 5. quæſt. 1110. d
Vectigal neceſſarium quid ſit? 45. ad edict. 687. d
Vectigalis ager qui dicatur, & quid iuris in penſione pro eo ſoluenda hodie obſeruetur? 21. ad edict. 326. d
Vectores, qui nullas ſarcinas in naue importarunt, qua actione magiſtro nauis teneantur, 34. ad edict. 576. b
Vectura pro quibus rebus non requiratur? 33. ad edict. ibidem.
Venationes, quæ vocantur munera Saturno attributæ, reſponſ. Marcelli, 130. d
Venationes Saturno attributæ, reſponſor. Marcelli, 130. d
Vendita hereditate, quæ venditor præſtare teneatur, 33. ad edict.
Venditio rei alienæ an valeat? 3. quæſtionū, 1034. d
Vendens ancillam ſterilem, ad quid teneatur? 33. ad edict. 558. c
Venditio quomodo reſcindatur, 32. ad edi. 520. e
Venditor vt de euictione teneatur, quid requiratur? 33. ad edict. 591. c
Venditor eſt dominus rei venditæ, etiam poſt perfectam venditionem ante traditionem, 33. ad edict. 545
Venditio bonorum debitoris alia honeſta eſt, alia infamiam inurit, 60. ad edictum, 844. d
Venditio bonorum debitoris auctoritate iudicis vbi facienda? 54. ad edict. 817. e
Venditio claudicare quando dicatur? 5. qu. 1098. a
Vendicationi fundi ſe offerens, ſi damnatus fuerit, an poſſeſſori actione de dolo teneatur. 11. ad edict. 163. d
Venditor hereditatis euictionem ſingularum rerum non præſtat, 33. ad edict. 553. c & 37. ad edictum, 616
Venter in poſſeſſionem mittitur, etiamſi ſolus aut vacuus ſit, 41. ad edict. 673. c
Venditio quarum rerum recte fieri poſſit, & contra, 33. ad ed. 548. d
Venditione ſerui manumiſſionis cauſa nemo fit locupletior, 19. ad ed. 274. e
Venditio rei alienæ an valeat, 34. ad edict. 563. d
in Venditione adfines adſcribi ſolent plerunque, niſi fines fundi aliter demonſtrāſunt, 3. reſp. Paul. 14. d
pro Venditione æſtimatio habetur, 5. reſp. Pauli, 33. d
an Venditione interpoſita ius pignoris extinctum ſit, 4. reſp. Modeſtini, 167. e
Venditio in totum an reſcindi poſſit, 1. reſp. Scæuolæ, 220. a. Species in emptione quadam remiſſæ an peti poſſint, 1. reſp. Pauli, 220. d
pro Venditione eſt datio in ſolutum, 29. ad edictum, 462. c
in Venditionibus & locationibus, in quo differunt fiſcus & Republica, 1. reſponſ. Pauli, 7. c
Venditio non eſt pactum, ſed contractus, reſponſor. Marcelli, 111. e
Venditio. Vide Emptio.
Vendere & in ſolutum dare, non ſunt omnino paria, quamuis alias dicatur, in ſolutum datio, vice venditionis eſſe, 1. reſp. Vlpiani, 143. c
Venditor non tantum pretium, quo ſeruus vænijt, ſed etiam æſtimationem rerum a ſeruo amotarum reddere cogitur, 5. reſponſor. 37. b
Venditor ſequitur forum emptoris, 3. reſp. Pauli, 12. b
Venditio fiſcalis omnis, intelligitur facta ſub conditione, niſi alius intra duos menſes meliorem conditionem attulerit, 1. reſp. Pauli, 7. c
Venditor quam cuſtodiam & diligentiam præſtare debet, 75. ad edict. 942. b
Venditor aliquando legem dicit, 50. ad ed. 740. c
Venditor nominis quis dicatur, 5. quæſtio. 1087. d
Venditori ex vendito reſidui pretij nomine eſt integra actio, 6. reſp. Pauli, 41. e
Venditor pœnam ex ſtipulatu, vſuras vero exempto, exigere poteſt, 6. reſp. Pauli. 39. d
Venditori nocet oratio ambigua, ſermo ambiguus, pactio ambigua, in emptione & venditione & cur, 33. ad edict. 547. c
a Venditore facta collatio an emptor eam ſeruare teneatur, 36. ad edictum, 613. a
Ventris miſſio in bonorum poſſeſſionē quæ ſit & quando locum habeat? 7. quæſtio. 1144. a
Venditionis reſciſſio vbi & quando locum habeat, vel non? 31. ad edict. 489. a
Venditor aperte legem contractui dicere & conſcribere debet, 33. ad edict. 547. b
Venditor nominis debitoris, quid præſtare teneatur? 33. ad edict. 553. a
Venditor quam actionem cedere teneatur, & quando? 48. ad edict. 707. e
Venditor ſi res vendita redhibeatur ab emptore, non aliter recipiet eam, quam ſi eam emptor redhibeat omni pignore liberatam, 29. ad edict. 457. b
Venia dignus qui dicatur, 5. ad ed. 1108.
Venire ad aliquem beneficio alieno quid denotet, 32 ad edict. 519. c
Verba edicti late patent, 29. ad edictum, 447
Verba l. Græce. §. illud, antiqua ſunt quæ explicantur, 29. ad edict. 440 d
Verba vbi coniuncta non ſunt, ſufficit alterutrum factum eſſe, 6. ad edict. 103. c
Verba §. Labeo autem, l. 15. pro ſocio, ita ſunt obſcura, vt omnes interpretes difficultatem eorum quamuis viderint, videre tamen diſſimulauerint, 32. ad edictum, 525. d
Verborum proprietas non ſemper in iure obſeruatur, 45. ad edictum, 948. c
Verba illa, *inquietari nolo*, quid denotent, reſponſ. Modeſtini, 195. d
Verba, *tua dos*, quid denotent? 10. reſponſ. 195. c
Verbum *oportet* ſignificat obligationem, 29. ad edict. 450. a
Verbum *oportebit*, tam præſens quam futurum tempus ſignificat, 3. ad edict. 48. b
Verbum *oportere* per ſe non facit orationem, 26. ad edict. 411. c
Verbum *promittere* latiſſime patet, 72. ad edictum, 918. b
quod Veriſimilius eſt in obſcuris ſequendū eſt, 9. ad edict. 145. a
Veriſimile non eſt, patrem duplici præſtatione dotis filium, eundemque heredem onerare voluiſſe, 10. reſponſ. Modeſtini, 193. d
Veritatis oratio eſt ſimplex, 3. ad edict. 58. c
Veritatem rerum geſtarum erroribus non vitiari, 1. reſp. Modeſt. 153. a
Veritatem non vitiat aut mutat error geſtoris, veritatem ipſius geſtus ſcilicet, 1. reſp. Modeſt. 155. a
Veſtalis Sacerdos, 18. ad edict. 229. c
Veſtes muliebres non continentur appellatione ornamentorum, 21. reſp. Paul. 111. b
Veritatis nomen latiſſime patet, qua ratione? 33 ad edict. 546. a
de Veſte, quam fecit bonæ fidei emptor ex lana furtiua, an ſit furtiua, & an ab alio vſucapi poſſit, 54. ad edict. 795. d
Veſtimentorum & anulorum cauſa an collatio fiat? 54. ad edict. 581. d
Vetuſtas ex quo tempore numeretur? 49. ad edictum,
Vetuſtas pro iure, pro titulo, pro cauſa poſſeſſionis eſt, 49. ad edict. 720. b
Vetuſtas ſemper pro lege habetur, 49. ad edict. 717. b
Viam publicam qui exarauit, & aratro proſcidit ad munitionem & refectionē compellitur ſolus, 78. ad ed. 954. a
qui Vias publicas muniunt, ſine damno vicinorum id facere debent, 78. ad ed. 954. d

Via an in partes ſcindi poſſit?71.ad ed. 901.

Via qua creditores perueniunt ad bona debitoris quæ ſit?60.ad edict. 843.b

Viam publicam deteriorem fieri non oportet, 49. ad edictum, 732.b

Via vel itinere, vel actu aut aquæ ductu legato, per quam partem fundi legatum factum intelligatur?47.ad ed. 693.c

Viæ publicę, aut publice muniuntur per Curatores viarum, vel per Viocuros vel per redemptores, vel extra ordinem per poſſeſſores prediorum, 78. ad ed. 954.a

Viaticum dicitur etiam legatiuum & cur, 1. reſponſor. Modeſtini, 155.d

Vicarius vicarij an eſſe poſſit?4 qu. 1067.c

Vicinis pluribus vitioſarum ædium exſiſtētibus, ex quibus partibus quiſque in poſſeſſionem mittatur, 1.ad edict. 7.d

Vicarius ſeruus, ſerui venditi qui dicatur? 33.ad edictum, 561

Victoris bellici aliam conditionem, aliam heredis eſſe ait Quintilianus, 5. ad edict. 40. c

Vicarius an peculium habere poſſit? 4. qu. 1067. d

de Viceſima hæreditatum extraneis relictarum, 45.ad edict. 687 d

Victoria & captiuitas, an locum ſacrū profanet, 2. quæſt, 1012.c

Victoria locum profanum facit, 3. q. 1012.c

Victus victori in expenſas litis eſt damnandus, 5. reſp. Modeſtini, 172. d

Victus victori quare omnes ſumptus litis refundere cogatur?10.quæſt. 1179. c

Victus victori plerumque ſolet condemnari impendiorum nomine, 32.ad ed. 504.b

Vi eximens aliquem iudicio, aut ad locum non idoneum & inhoneſtum vocans, qua pœna plectatur?4.ad edict. 94.a

Vigor publicæ diſciplinæ vindictam admiſſi ſceleris deſiderat, 55.ad ed. 822.c

Vigilantibus non autem dormientibus iura ſubueniunt, quomodo hoc intelligendū ſit, 4. quæſt. 1071.a

Villicus propter fructus percipiendos non propter quæſtum præponitur villæ, 29. ad edict. 465.c

Villicus quis dicatur, & cui operi præponatur?29.ad edict. 465.c

Verbis etiam creditum fit interpoſita ſtipulatione, 28.ad edict. 430. b

Viminales ſalices quæ dicantur, 13. reſponſ. Pauli, 80. b

vis pro maiore vi & atroci & ſæua, 11.ad ed. 150. b

ob Vim metumve illatum iudicio publico criminaliter ex lege Iulia de adulter. agi poteſt, 11.ad edict. 150.a

Vim facere non videtur qui iure ſuo vtitur, & ordinaria actione experitur, 65. ad ed. 873. d

Vis ciuilis vis non eſt vis, 65. ad ed. 873.d

Vim facere qui dicatur?65.ad edict. 874.a

Villicus eſt ſuſceptor fructuum, 29.ad edict. 465. d

Vim facere non videtur, qui iure ſuo vtitur vel actione ordinaria experitur, 65. ad edict. 873.c

Vim metumve paſſus, qua actione vtatur?11. ad edictum, 150.b

vinaria, vaſa vinaria an contineantur legato fundi? 3. reſp. Scæuolæ, 275.d

vir, omni culpa & dolo carens, mulieri actione de dote non tenetur, 6. reſponſor. Pauli, 45.c

ſi vinco vincentem te, multo magis vinco te, 3. quæſt. 1044.c

vindemiarium feriæ ſolemnes, 1. ad edict. 11. a

vindicationum genera plura ſunt, 26 ad ed. 403.a

vindicatio alienatione finitur, 48. ad edict. 715. d

vindicatio eſt domini actio, 2. quæſtionum, 986.c

vindicatio Falcidiæ vbi locum habet, ibi interdictum quod legatorum non eſt neceſſarium, 63. ad edict. 867.a

vindicatio in re præſenti quod olim facta fuit, nunc mutatum eſt, 26. ad edictum, 402. c

vindicatio olim in re præſenti, ſicut & nunciatio noui operis facta eſt, 26. ad edict. ibidem, & 403.a

vindicatio vſusfructus quomodo fiat?26 ad edictum, 403.a

vindicatio pignoris quomodo fiat? 26. ad edictum, ibid.

vindicatio vbi eſt, non eſt conditio indebiti, 2. quæſt. 988. c. & retro vbi eſt actio indebiti non eſt vindicatio, ibidem.

vici qui dicantur, 19. ad edictum, 266.a

viriles partes quæ dicantur?72.ad edictum, 917. c

vir genere nobilitat fœminam, 35. ad edict. 587. b

vindicatio & condictio quomodo differāt? 2 quæſt. 988.c

vindicationum genera plura ſunt, 26. ad ed. 403. a

vindicatio ſeruitutis prædij ruſtici vel vrbani, quare non referatur inter genera vindicationum?26.ad edict. 403.a

vindicatio proprietatis, quomodo inſtituatur? 26.ad edict. 403.a

vindicatio poſſeſſionis, quo interdicto fiat, 26 ad edict. ibidem.

vindiciæ libertatis cauſa quando dentur?51 ad edictum, 747

vineæ reditus an & cur amplior & vtilior hominibus ſit quam prati? 2. quæſtio. 1001. c

vitium rei furtiuæ purgari poteſt, 33.ad edi. 549. c

vinum quod & quando homini venenum eſſe poſſit?3.quæſt. 1041.d

vi quod fit dolo malo fieri intelligitur, 3. ad edict. 82.c

virtus animi eſt propria, quia ſempiterna, reliqua mutua, 28. ad edict. 423.c

viros ſummates & matronas per nuntium aut epiſtolam adiri ſolere Epictetus dicere ſolitus eſt, 29.ad edict. 441.a

vis & metus qui in iure intelligatur? 11. ad edictum, 150.b

vis & poteſtas querelę inofficioſi teſtamenti quæ ſit, 2. quæſt. 980.d

vis ciuilis quæ ſit & dicatur?65. ad edictum, 873. d

vis maior, morbus ſonticus, aduerſa tempeſtas, vis fluminis, hi caſus, ſunt caſus maiores quibus obuiam ire non poteſt, excuſant actorem, reum, & iudicem, 29. ad edictum, 444.c

vitium poſſeſſionis quam ſeruus nactus eſt, quomodo purgetur? 54.ad edictum, 810. b

vitium temporis an hereditatem vitiet & libertatem? 12. quæſt. 1192.d

vitio rei ſublato, non ſtatim vitium furis aut perſonæ tollitur, 54. ad edictum, 790. c

vitium rei vi poſſeſſæ, quomodo purgetur? 54. ad edictum, 798.b

vitioſa poſſeſſio malæ fidei eſt, & ſic inutilis vſucapio eius, 54. ad edictum, 806. c

vitioſæ poſſeſſiones quæ ſint, & quando accidant?66, ad edictum, 877.b

vitioſa poſſeſſio quæ dicatur? 54. ad edict. 810. a

vitioſa ſerui poſſeſſio domino nocet, 54. ad edictum, ibidem.

vitioſum vbique eſt, quod nimium eſt, 49. ad edictum, 719.c

viuentis nullus eſt ſucceſſor vniuerſi iuris, ad edictum, 530.a

viuaria, 54. ad edictum, 779

viocuri, 78. ad edict. 954.a

viuentis nulla eſt ſucceſſio, 32. ad edictum, 530. b

viuentis nulla eſt ſucceſſio, 32. ad edictum, 530. a. & 538

vir bonus. Vide Bonus vir.

vir bonus eſt verus æſtimator & arbiter æquitatis, 4. quæſt. 1078.c

in viri manum conuenire quid ſit, 28. ad ed. 428. c

viſcata inſtitutio, 9. quæſt. 1151. b

viuus ſucceſſorem habet fiſcum, 32. edict. 530. b

viui cedunt viam, morientes relinquunt, 47 ad edictum, 694.a

vix illi inueniuntur, qui pro inope fideiubere velint, 44. ad ed. 683

vltima & ſumme notanda mutui & crediti differentia, 28.ad edict. 430.d

vltimarum voluntatum fauore vſuræ in actione ex teſtamento ex mora currunt inſtar iudiciorum bonę fidei, 28.ad edict. 435. c

vnde compenſatio orta dicatur? 1. quæſtio. 974. b

vno ſoluente an reliqui liberentur, 19. ad 1235

vna cauſa liberalis, an alteri cauſæ liberali præiudicium facere poſſit? 51. ad edict. 746. d

vnica interpellatio parit moram, 37. ad edi. 615. a

vnicus caſus, quo in actionibus bonæ fidei poſſeſſor non reſtituens rem, ob dolum & contumaciam punitur quanti actor in litem iurauerit, 26. ad edict. 410.c

vnius rei duo pluresue poſſeſſores vel domini in ſolidum eſſe non poſſunt, 54. ad edictum. 759.b

vniuerſitas, municipium, ſeu ciuitas an heres inſtitui poſſit? 54. ad edict. 766.c

vniuerſi in ciuitate aut municipio conſentire facile non poſſunt in acquirenda ſcilicet poſſeſſione, 54. ad edictctum, 766. c

vnus ex correis credendi ſolidum accepto ferre: non vero & nouare poteſt, 3. ad ed. 72. c

vnuſquiſque ſui facti pœnam meretur publice intereſt, delicta non eſſe impunita, 2. quæſt. 995.c

vnius facti duæ pœnæ nunquam proditæ ſunt, 3. ad edict. 44. b

vnus dies omnibus præſcriptionis temporibus & menſibus ſingulis ſuperaddi ſolet, 44. ad ed. 682.c

vnius heredis ceſſatio an cæteris noceat?75 ad edict. 937.c

vniuerſitas fundi, non ſingulæ partes eius vſucapiuntur, 54. ad edict. 807.c

vnicuique licet contemnere ea quæ pro eo introducta ſunt, 33. ad edict. 554.a

vnius hereditatis duo heredes in ſolidum eſſe non poſſunt, 54. ad ed. 759.c

vnius caſus quo is qui in vtero eſt, pro nato non habetur, 41. ad ed. 972

vnius ſententia ex pluribus arbitris, nullius eſt, 13. ad edict. 203.b

vnum genus eſt poſſidendi, ſpecies infinitæ, 54. ad edict. 782.a

vna eademque eſt cauſa contrariorum, contraria quidem, 72. ad edictum, 915.b

vnuſquiſque ſibi debet verum & æquum denuntiare, 9. ad edict. 1083.a

vnum legatum an reſcindi poſſit, & alterum retineri?7. quæſt. 1142.c

vnus ex creditoribus an curator bonis debitoris dari poſſit?57. ad ed. 833.d

vnus idemque homo poteſt duplicis iuris peculium habere, 30. ad ed. 471.a

vocatio in ius & libelli oblatio quomodo differant?1. quæſt. 963.c

vocabula naturæ filius, mater & cognatus, 11. ad edict. 170.d

in ius vocandi multiplices varij modi, 4. ad edictum. 91.b

qui ſemel Voluit nullam poteſt videri accipere iniuriam,49 ad ed. 730.d
Voluntas ſuprema potior eſt,7. quæſt.1145 d.c
Voluntates teſtantium plene interpretandæ ſunt,14.reſp.Pauli 83.a
Voluntas teſtatoris inepta ſeruanda non eſt circa eius ſepulturam,8.reſpon.Modeſtini 284.d
Voluntates teſtantium plene interpretandæ,3. reſp.Scæuolæ 274.c
Vocationis in ius mos antiquus qui fuerit, 2.ad ed. 8.c.d
Vocare in ius hodie,non abripi,in vſu eſt,1. ad ed. 9.b c
Volenti creditori an alio loco ſoluere poſſint,4 qu. 111.c
Volenti ſicut res pro re ſolui poteſt, ita & aliud pro alio conſtitui, 28.ad ed.428 b.c
Voluiſſe videtur,qui videt & tacet,30.ad ed. 476.b. c
Voluntatis eſt ſuſcipere mandatum, neceſſitatis conſummare,29.ad ed. 451.c
Voluntas & propoſitum delinquentis diſtinguunt delictum,39.ad ed. 656 b
Voluntas & conſenſus patris pro fideiuſſione filiifam.eſt,1.ad ed. 11.b
Voluntas coacta voluntas eſt,10.ad ed. 154. a.b
Voluntas ſerui in acquiſitione,quam nobis facere debent,deſideratur,54.ad ed. 753
Voluntas quando pro ratihabitione habeatur,3.qu. 1047.& 1048
res Voluptatis,id eſt, voluptas,54 ad edictū 756. c
Vox ſerui tanquam vox domini eſt, 5. reſp. Pauli 35 c
Vrinatores,34.ad ed. 580.c
Vſualia munifica,52.ad ed. 750.a
Voluntas pro ratihabitione accipitur, 10. ad ed. 147.c.d
Voluntas,fides,ſcientia,& mens in emptionibus a ſeruo factis cur ſpectāda, 54.ad ed. 809.d
Voluntas legitime contrahentium ſæpenumero potior eſt, quam nimia iuris ſubtilitas,32.ad ed. 519.a
Vrbs eſt quæ muris continetur & finitur, 1.ad ed. 15.d.e.
Vrinare,id eſt,mergere,34 ad ed. 58.a.b
Vrinatores qui ſint,& dicantur,34.ad edict. 580.b. columbi & columbarii dicuntur, & ſpongiatores ibidem
Vſucapere qui poſſint,quæ res vſucapi poſſint,& de actionibus inde competentibus, vbi tradatur,54 ad ed. 786 c.787.a
Vſucapere an captiui poſſint,12 ad edictum 181.b
Vſucapio cōtinuam poſſeſſionem requirit, 54.ad ed. 801.a.b
Vſucapio & acquiſitio quid differant,19.ad ed.262.d
Vſucapio iuſta quæ ſit,quando eſſe incipiat, & quid ab iniuſta differat, 54.ad ed. 812. c. & 813.a
Vſucapione an ſeruitus conſtitui poſſit,54. ad ed. 801.c. d
Vſucapionis vrbanorum & ruſticorum prædiorum ſeruitutum,quæ differentia,54.ad ed. ibidem b. c
Vſucapionem rite cœptam, an mala fides ſuperueniens interrumpat, 54.ad ed. 793. c.d
Vſucapio continuationem temporis deſiderat,54.ad ed. 784.a
Vſucapio quando rite cœpta eſſe dicatur,54 ad ed. 793.c.d
Vſucapio pro emptore an & quando ex lege commiſſoria locum habeat,54.ad ed. 807.a
Vſucapio iuſte cœpta an litis conteſtatione interrumpatur,54.ad ed. 819
Vſucapio non iuris tantum eſt, ſed etiam facti,54.ad ed. 801.d.c
Vſucapionem præſtare libertatem ſeruitutum,quæ non animo pereunt, non vtendo,54.ad ed. 802.d
Vſucapio præſtat libertatem ſeruitutū, quæ non animo pereunt non vtendo, id eſt vrbanarum,non etiam ruſticarum, 54. ad ed. 802.d.e
Vſucapio pro donato quando procedat,54. ad ed. 815.b
Vſucapio ſerui,quomodo procedat; 54.ad ed. 810.a
Vſucapio ſcienti tantum competit, etiamſi ignorans poſſeſſionem adeptus ſit, 54. ad edictum 757.d.e
Vſucapio quid requirat,54 ad ed. 813.d.e
Vſucapio coniuncta eſt ſemper cum damno alterius,48.ad.ed. 703.a
Vſucapio quando ignoranti concedatur,54 ad ed. 758.b
Vſucapionis poſſeſſio ſemper animo retineri poteſt,54.ad ed. 762.c
Vſucapio quæ poſſeſſionem ciuilem requirat,54.ad ed. 783.b
Vſucapio bonæ fidei poſſeſſoris ius eſt,non malæ fidei,54.ad ed. 805. 606
Vſucapio recte inchoata an ſuperueniente mala fide interrumpi poſſit,66.ad edictum 877.a
Vſucapio plenum ius tribuere dicitur,54.ad ed. 794.c
Vſurpatio quid ſit, & quid ab vſucapione differat,54.ad ed. 784 a
Vſucapio,quæ rite inchoata eſt, an pignoratione interrumpatur,54.ad ed. 762.e
Vſucapio cur introducta, 12. ad ed. 178.a.b
Vſurpatio an & quomodo vſucapionem interrumpat,54.ad ed. 814.a.b
Vſucapio iure publico, & bono communi bono publico introducta eſt, 48.ad edictū 703.a
Vſucapio lucroſa eſt ei qui vſucapit, damnoſa ei,cuius res vſucapitur,12.ad edictum 178.a.b
Vſucapio rei furtiuæ,quam traditionem, vt valida ſit,requirat, 54.ad ed. 791.d
Vſucapio ſuo marte impleri, quando dicatur,12 ad ed. 180.a.b
Vſuræ an veniant in actionem pro ſocio,32 ad edictum 535.e
Vſuræ leuiores & minores quæ, 4. reſponſ. Pauli 29 a. b
Vſuræ vſurarum nec in ſtipulationem deduci nex exigi poſſunt,1.reſponſ.Modeſtini 154.c
Vſuræ Iudaicæ quæ dicantur,1.reſp.Modeſtini 154.c
Vſuræ debentur officio iudicis ratione fructuum perceptorum, etiamſi nulla mora interceſſerit,3 reſp.Pauli 17.b
Vſuræ quando debentur & ex quibus contractibus,5.reſp.Pauli 39.d
Vſurarum odio quid in iure ciuili proditum ſit,3.quæſt. 1020
Vſurarum cauſa ſicut & cauſa pignoris eſt indiuidua,3.reſp.Modeſtini 164
Vſuræ,adminiſtratione finita, computari debent, quæ in tutelæ iudicio computantur,9.reſp.Pauli 52.c.d
Vſuræ debentur ex mora,1. reſp. Scæuolæ 232.b.c.ſcilicet vſitatæ & ciuiles ibid.c
Vſuræ vſurarum deberi non poſſunt, ſed promitti vberius fœnus ipſius ſortis non vſurarum minorum,4.reſp.Pauli 29.b.c
Vſuræ debentur fiſco ex ſuis contractibus, quaſi ex tacita ſtipulatione, etiamſi in ſtipulatu deductæ non ſint,18. reſp. Modeſtini 214.c
Vſura ex obligatione eſt, 3. reſp. Scæuolæ 255.a
Vſura pecuniæ aliud eſt, aliud compendiū, ſiue incrementum negotiationis, 3. reſp. Scæuolæ 255. a. compendium ex reipſa eſt ibidem
Vſura & incrementum negotiationis differunt,3 reſp.Scæuolæ ibid.
Vſuræ fructuum, qui poſt litem conteſtatam officio iudicis reſtituendi ſunt, non ſunt præſtandæ,16.reſp.Pauli 101.b
Vſuræ beſſes, vulgo *huict pour cent*, 4.reſpon. Pauli 23.e
Vſuras petere ab eo ante temporis moram, qui beneficium in ſuſcipienda & cuſtodiēda pecunia dedit contra bonam fidem depoſitum eſt, 4. reſp.Pauli 24.a
Vſuræ inteſtinæ quæ ſint,4.reſp.Pauli 23.e. & 24.a
Vſuræ beſſes quæ ſint,4. reſp.Pauli 23.e
Vſuræ beſſes quando peti poſsint, 4.reſpo. Pauli 23 e.24.a
Vſuræ an peti poſsint actione depoſiti ex epiſtola,pecuniæ depoſitæ,1.reſp.Scæuolæ 232.b.c
Vſuræ in bon. fidei iudiciis veniunt ex mora,nudo pacto & officio iudicis,9.ad edict. 130.e.& 131.a
Vſus habitationis alienæ morte habitantis finitur,41 ad ed. 656
Vſuræ ſtipulationum ex pacto non veniunt ex mora officio iudicis,9.ad ed. 131.a
Vſuræ in contractibus creditæ pecuniæ, & earum rerum,quæ menſura conſtant,debentur,3.ad ed. 47.d.e
Vſurarum vſuræ,an in iure deſiderētur,20. ad ed. 296
Vſuræ quando currere deſinant, 57. ad ed. 826
Vſuræ,quare ex contractibus vini, frumenti,olei,debeantur,3.ad ed. 47.d.e
Vſuræ cuius pecuniæ non currant, 1.quæſt. 974.b
Vſuræ quando & ex qua cauſa creſcant, 3. quæſt. 1013
Vſuræ quando debeantur, & quam ob cauſam cuiue contrahentium infligantur, 3. qu. ibidem c.d
Vſurpatio quotuplex ſit,54.ad ed. 78.a
Vſurpari an vxor poſsit,54 ad edict. 784.a
Vſuris accreſcere,iniquum eſt, 3.quæſtion.
Vſusfructus an pars dominii & proprietatis eſſe poſsit,& quibus caſibus,2.ad edictum 23. b c
Vſusfructuario quæ actiones competant, 47.ad ed. 693.c.d
Vſuſfructus ab operis ſerui multum differt, 2.ad ed. 24.d
Vſusfructus an pars proprietatis ſit, 21. ad edictum 339.d
Vſusfructus vbi pars dominii ſit, 50. ad ed. 744.c
Vſusfructus a domino rei emptus & per ceſſionem occupatus quamdiu duret, & an ad hæredes tranſeat,33 ad ed. 557.c.d
Vſusfructus amittendi alii ſunt modi,quam faciendi,10.ad ed. 163
Vſusfructuarius ſeruum vi torquere,aut flagellis cædere,non poteſt,47.ad edict.695. c.d
Vſusfructuarius, an ſeruitutum in fundo vſufructuario nomine teneatur,21.ad edict. 314.d
Vſufructuarius nouum riuum parietibus nō poteſt imponere,reſponſ.Neratii 117.a
ab Vſufructuario facta locatio an proprietarius eam ſeruare teneatur, 36. ad edictū 613.a
Vſufructuarius damni infecti quomodo caueat,48.ad ed. 697.b.c
Vſusfructus cum pars dominii dicitur,quomodo intelligendum, 2.ad ed.22. c.& 23.a
Vſusfructus amittitur rei mutatione, aut peremptione,48.ad ed. 703.c
Vſusfructus qua actione vindicetur, 26. ad ed. 403.a.b
Vſusfructus in multis caſibus pars dominii eſt,2.ad ed. 22.e
Vſusfructus ius perſonale eſt, 2.ad ed.22.e. 23.a
Vſusfructuarius proprietario ſtipulāti quomodo caueat,47.ad ed 693.b.c
Vſufructuario quando vſusfr. perſecutio denegetur,48.ad ed. 698.c.& 699.a

Vſusfructus iure nullum ius fragilius,29.ad ed. 461.a
Vſusfructus locationem vel fundi dotalis hæres ſeruare non tenetur,& qua ratione, 36.ad ed. 612.c.d
Vſusfructuarius a proprietario,qua actione conueniri poſſit,47.ad ed. 693.c
Vſusfructus in multis caſibus pro parte dominii eſt,ſeruitus nullo caſu, 2. ad ed. 24. b.c
Vſusfructus qui proprie dicatur,& quomodo diſtinguatur,3.qu. 1055.d
Vſusfructus duplex eſt,caſualis & formalis, 2.ad ed. 24.b
Vſusfructus ad proprietatem properat, 29. ad ed. 461.b
Vſusfructus cum perſona, cui cohæret, extinguitur, 2 ad ed. 24.c
Vſusfructus præſens pure,& ſub conditione vel in diem dari poteſt,2.ad ed. ibid.b
Vſusfructus non vtendo amittitur,12.ad ed. 178.d
Vſusfructus quomodo amittatur,12,ad ed. ibidem
Vſusfructus ſeruitus hominis cur dicatur, 21.ad ed. 339.d.e
Vſusfructus legato,&dolo malo ab hærede, re in qua vſusfr. eſſet deſtructa, aut tradita quidem,ſed vſufr.eius interuerſo, quæ actiones competant vſufructuario,11.ad ed. 159.b
Vſumfructum nullo modo poſſidere, ſed quaſi poſſidere poſſumus, 54.ad ed. 761.b
Vſusfructus legatus non videtur annuo legato & fructu prædii,13.Paul. 80.c
Vſumfructum per omnia non imitantur reditus,75.ad ed. 492.c.d
Vſusfructus verbo quid ſignificatur, 75. ad ed. ibid.c
Vſusfructus & reditus,in quo differunt, 75. ad ed. ibid.c. d
Vſusfructus finitus ad quem redit,75.ad ed. 943.a
ſi Vſusfructus vni,alteri proprietas ſit legata eiuſdem rei ſub conditione, & de cautione præſtanda,75.ad ed. ibidem
Vſufructu fundi legato hæres non poteſt vendere fundum,75.ad ed. 942.d
Vſusfructus ad hæredem redire & conſolidari poteſt,75.ad ed. 943.a.& c
Vſusfruct. ſerui communis legato, quæ actio competat,40.ad ed. 643.b
Vſusfructus venditus,quando & quomodo finiatur,33.ad ed. 557.c
Vſus non poſſidetur,52.ad ed. 754.b.c
Vſus pro titulo & auctoritate eſt,49.ad ed. 720.d.e
Vſus eſt interpres legum,1.qu. 961.d
Vſus & poſſeſſio quomodo differant, 54.ad ed. 754.b.c
Vſus eiuſdem rei apud plures, an eſſe poſſit, 54.ad ed. 753.b.c
Vſum commodatæ rei intempeſtiue auferre officium & ſuſcepta in contractu obligatio impedit,29.ad ed. 451.e.452 a.b
Vſus corporum non eſt conſumptio eorum 28.ad ed. 422.a
Vſus ab vſufr.in quo differat, 2. ad ed. 25. a b
Vſus aquæ ſeruitus perſonalis eſt, & cum perſona extinguitur, nec tranſmittitur in hæredem,49 ad ed. 730.d e
Vſus & poſſeſſio, in quo differunt,54.ad ed. 754 b c
Vſus corporum non eſt conſumptio eorũdem,28 ad ed. 422.a.b
in Vſu quæ res veniunt,18.ad ed. ibidem
omnis actio Vtilis eſt decretalis, & contra, 3.ad ed. 41.a
qui in Vtero eſt fere in toto iure pro nato habetur,41.ad ed.672 c.ſunt caſus quibus pro non nato habetur ibidem
Vt aliquis tandem ſolicitudinis & litium finis ſit,vſucapio introducta eſt, 12. ad ed. 178.a b
Vterque contractus tam emptionis, quam locationis, quid proprium & peculiare habeat,43 ad ed. 566.e.567 a
Vt repetitio inhibeatur, ſatis eſt debitum fuiſſe tantum ciuiliter, etiamſi non naturaliter,32 ad ed. 516.e.517.a
Vtile eſt plures actiones habere in fideiuſſorem,32.ad ed. 504.b.c
Vtiles actiones ad quid dentur,& a quo, 19. ad ed. 256.e & 257.a
Vſus indiuiduus eſt,40.ad ed. 643.c.d
Vtiles actiones cur accommodati dicantur 6.qu. 1125.a
Vtilia quando inutilia fieri dicantur, 10 qu. 1168
Vtile iudicium nemo inuitus patitur, 49. ad ed. 728.b.c
Vtilitas mater æqui & boni dicitur, 32. ad ed. 512.c
Vtilitas,& id quod intereſt ſemper idem in iure, 19.ad ed. 267.d.e
Vtilis ſtipulatio,quare per inutilem non vitietur,3.qu. 1059.e
Vtilior eſt retentio pecuniæ debitæ, quam pignus prætorium,71.ad ed. 900.d.e
Vtilitas quædam noſtra verſatur in eo die, quo nobis ſolui cauemus, 29.ad ed. 44.c
Vtilitas publica non patitur, vt mulier indotata maneat,35.ad ed. 600.d.e
Vtilis actio in tractatu de pignoribus paſſim accipitur pro hypothecaria, 29. ad ed. 459.a
Vtilitatis intuitus edictum moderatur, 8.ad ed. 109.e.110.e
Vtilitatis in poſſeſsione amittenda vbi ratio habeatur,54.ad ed. 776.d
Vtilitas publica,iuris communis finis eſt,3. ad ed. 82 c
Vulneratus mortifere, ſi ex vulnere moriatur, eo tempore intelligitur occiſus, quo vulneratus eſt,48.ad ed. 708 d.e
Vulgo quæſitus ad bona matris admittitur, 43 ad ed. 680.e
Vxore trinoctium vſurpata, an vſucapio a viro cœpta interrumpatur,54.ad edictum 784.a
Vxor luget maritum,aut infamia notatur, non ſponſa ſponſum, 5.ad ed. 96.d
Vxor priuilegium in exactione dotis habet,36 ad ed. 607.e
Vxores pro viris & liberis pugnare non tenentur,ſed viri pro vxoribus & liberis, 55. ad ed. 824.e
Vxor quando mortuo cauere, & qua de re teneatur, 6 qu. 1036.d
Vxor quæ ante tempus luctus finitum alii nupſerit, abſque permiſſu prætoris, qua pœna plectatur, 8.ad ed. 108.b
Vxor rem a viro ſibi donatam an poſsidere queat,54.ad ed. 756.b
Vxor quam quis moriens ex ſe grauidam relinquit, ventris nomine mittitur in poſſeſsionem bonorum defuncti contra tabulas, ſi poſthumus præteritus ſit, 41. ad ed.673.c d.donec pariat alenda & veſtienda ex defuncti bonis.ibid.tectum etiam ei præbendum, ibid.
Vxor vocatur domina mariti,3.reſp.Scæuolæ, 264.b
Vxor eſt nomen dignitatis, matrisfamilias nomen: concubina & dignitatis & matrisfamilias nomen non habet, 19. reſp. Pauli 108.d
Vxor an ſi quid ſoluit poſt mortem mariti, ex fructibus a ſe perceptis, an id ad filios pertineat, ita vt quod ipſa ſoluit,cohæredibus reddere filii teneantur,3.reſp. Scæuolæ 264.c
Vxoris res quæ pondere, numero, menſura conſtant, a marito alienari poſſunt ſine voluntate vxoris, 3. reſponſor. Scæuolæ 151.b
Vxoris ſolebant vocare maritos dominos, dominulos per diminutionem, vt contra mariti ſolebant vxores ſuas dominas vocare,3.reſp.Scæuolæ 264.b

F I N I S.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
Recitationes ſolemnes,

AD

HERENNII MODESTINI
Differentiarum libros nouem.

Digitized by Google

INDEX OMNIVM LEGVM EX HÆRENNII MODESTINI IVRISCONSVLTI Differentiarum IX. Libris in Pandectas à Triboniano relatarum, & à Iacobo Cujacio explicatarum.

Ex Libro I.

L. 40. *adrogato. de aptionibus & emancipat. & alius modis, quib. patr. poteſtas ſoluitur,* 1. *a*
*l.*38. *pupillo. de pignoratitia actione.* 3. *c*
*l.*11. *ex cauſa de fideicommiſſariis libertatib.* *ibidem*
l. 3. *cum filio de vulgar. & pupillari ſubſtitutione,* 5. *b*
l. 22. *In metallum de pœnis,* 7. *a*

Ex Libro II.

L. actione depoſiti vel contr. 9. *d*
L. 20. *non tantum dotis de re iudic. & effectu ſententiar. & de interlocutionib.* 13. *c*

Ex Libro III.

L. 21. *ſi vſusfructus. quib. mod. vſufr. vel vſus amittatur,* 15. & 16. *a*
*l.*32. *Iuſiurandi de iureiur. ſiue voluntario ſiue neceſſario ſiue iudiciali,* *ibid.*

Ex Libro IV.

*L.*14. *in ſponſalibus de ſponſalib.* 17. *c,d*
l. 33. *ea quæ deſponſa eſt, ad municipalem,* *ibid.*
l. 9. *ex pollicitatione, de pollicitationib.* *ibid.*

Ex Libro V.

L. 51. *ſub diuerſis conditionib. de conditionib. & demonſtrat.* 21. *b*
l. 10 *honorem, de munerib. & honorib.* 23. *a*

Ex Libro VI.

*L.*63. *procurator de procuratorib.* 24. *d*
l. 40. *prædonis loco de petition. hered.* 35. *a*
l. 11. *pro parte de ſeruitutib.* *ibid. d*
*l.*3. *an pars pro derelicto,* 36. *c*
l. 3. *longæ poſſeſſionis, de diuerſ. & tempor. præſcript.* 36. *c*
*l.*194. *qui per ſucceſſionem de regul. iur.* 29. *d*
*l.*7. *qui Titii de his quæ vt indign.* 29. *e*
*l.*5. *ſi nepos exheredatus de coniungend. cum emancip.* 30. *c*
*l.*10. *ſi ad patrem de ſuis & legitimis heredib.* 31. *a*
l. 17. *ſi ſeruum de accuſationib.* 33. *a*

Ex Libro VII.

L. 22. *ſi Titio de pignorib. & hypothecis, qualit. ea contrahant. & de pact. eor.* 35. *c*
l. 4. *pater de teſtamentar. tutela.* 36. *d*
*l.*20. *ventri tutor. de tutorib. & curatorib. datis ab his qui ius dandi hab. & qui &c.* *ibid.*
l. 1. *matris qui petant tutor. vel curator. & vbi petãtur,* *ibidem*
l. 8. *liberi patroni de aſſignand. libertis,* 38. *d*
*l.*52. *nonnunquam de conditionib. & demonſtrat. & cauſis & mod. eorum quæ in teſtamẽto ſcribuntur,* 39. *b*
l. 193. *expreſſa nocent, de regul. iur.* 39. *b*

Ex Libro VIII.

L. 22. *eum qui de donationib.* 41. *b*
*l.*62. *ad res donatas de ædilit. edicto, & de redhibitoria action. & quanto minor.* 42. *b*
*l.*18. *rem legatam de adimendis vel transferend. legatis vel fideicommiſſ.* 43. *a*
l. 32. *quod ſi artificem de rei vindication.* 44. *a*

Ex Libro IX.

*L.*31. *Titio de vſufruct. & quemadmod. quis vtatur ſeruatur,* 46. *b,c*
*l.*12. *inter actum de ſeruitut. ruſticorum prædiorum, ibidem.*
l. 101. *inter ſtuprum de verbor. ſignificat.* *ibid.*
l. 81. *ſeruis legatis de legatis iij.* *ibidem.*
l. 39. *equis per fideicommiſſum de vſur. & fructib. & cauſ. & omnib. acceſſionib. & mora,* *ibidem*
l. 25. *ſtatu liberos. de ſtatuliber.* *ibid.*

FINIS.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI RECITATIONES SOLEMNES.

AD HERENNII MODESTINI DIFFERENTIARVM LIBROS NOVEM.

Ad librum I.

Ad Leg. XL. De adoptionibus,& emancipationibus,& aliis modis, quibus patria poteſtas ſoluitur. A

Adrogato patrefamilias, liberi, qui in eius erant poteſtate, nepotes apud adrogatorem efficiuntur: ſimulque cum ſuo patre in eius recidunt poteſtatem, quod non ſimiliter in adoptione contigit: nam nepotes ex eo in aui naturalis retinentur poteſtate.

§. 1. *Non tantum cum quis adoptat, ſed & cum adrogat, maior eſſe debet eo, quem ſibi per adrogationem, vel per adoptionem filium facit. Et vtique plenæ pubertatis, id eſt, decem & octo annis eum præcedere debet.*

§. 2. *Spado adrogando, ſuum heredem ſibi adſciſcere poteſt: nec ei corporale vitium impedimento eſt.*

MODESTINVS libr. 9. differentiarum, exponit omnes differentias, quæ iure ciuili introductæ ſunt, inter res negotia ve ciuilia, & inter perſonas; adeo vt peruenerit ad patrem & filium, & docuerit hiſce libris, quid diſtet pater a matre, quid filius a patre, quæ diligentia & nos accuratiſſimos reddere debebat in iure vel diſcendo vel docendo, ne vel minimum quidquam vnquam mutemus. Si quid ſcriptum ſit de filia, ne temere id trahamus ad filium, & ſic de ſimilibus. Multæ enim iure ciuili diffe- C rentiæ introductæ ſunt, non inter res tantum, ſed etiam inter perſonas & actiones, & iudicia, quæ Modeſt. his 9. libr. perſecutus eſt. Primo libro differentiam, quæ eſt inter adoptionem & arrogationem, quarum vna proponitur, *in leg. 40. de adopt.* quæ ex hoc libro prima eſt. *Adrogari patremfam.* id eſt, eum, qui ſui eſt iuris, vel poteſtatis, principis auctoritate, adoptari autem filiumfam. patre, qui eum habet in poteſtate, eum dante in adoptionem imperio magiſtratus. Et arrogati quidem filios tranſire vna cum arrogato in familiam, & domum arrogatoris, filios, tanquam nepotes arrogatoris ex filio; atque adeo non tantum eum, qui arrogatur, ſed etiam filios eius capite minui. nam mutant familiã: adoptati autem filios, quum ſcilicet pater dat in adoptionem, manere in poteſtate aui naturalis, qui filium ſuum dedit D in adoptionem, nec tranſire in familiam adoptatoris, ſed remanere in poteſtate aui naturalis: quandoquidem eos retinuit in poteſtate, & ſolum filium dedit in adoptionem: ergo adoptati filios capite non minui; id quod etiam oſtendit *l. 2. paragraph. vltim. & l. 15. h.* quia ſcilicet non mutant familiam. Mutatio familiæ capitis deminutio eſt. Auo autem naturali mortuo, quod not. Gl. filios adoptati recidere in poteſtatem adoptatoris. Gl. perperam, *adoptatoris*, pro *adrogatoris*. Id vero omnino falſum eſt, & plane circumſcribendum: quia morte aui naturalis, nepos, quem retinuit auus in poteſtate, filio dato in adoptionem, plane ſui iuris fit; nec enim poteſt recidere in poteſtatem filii, patris ſui naturalis, qui non eſt ſuæ poteſtatis, qui eſt in poteſtate aliena, non poteſt habere filium in poteſtate. Denique non poteſt filius eius recidere in eius poteſtatem, *l. 21. ad l. Iul. de adult.* Ergo B nec recidere poteſt in poteſtatem adoptatoris, id eſt, qui adoptauit patrem. Quod adeo verum eſt, vt nec ſi poſtea filius a patre in adoptionem datus, nepote ex eo filio retento in poteſtate, ſoluta adoptione redierit in poteſtatem patris naturalis, forte per adoptionem; mortuo auo nepos non poterit recidere in patris ſui poteſtatem, idque oſtendit *l. 41. ſeq.* Non eſt dubium, quin & alias hoc libro differentias Modeſtin. adiecerit, quæ intercedant inter adoptionem & arrogationem, veluti in arrogatione exigi conſenſum ſolius patrisfam. qui ſe dat in arrogationem. In adoptione autem non conſenſum patris tantum, qui filiumfam. dat in adoptionem, requiri, ſed etiam filii, ne inuitus mutet familiã: quod oſtendit *l. 1. h.* Item arrogationem fieri cauſa, cognita, non temere, non profuſe. Adoptionem, patre ſcilicet rem agente ſine cauſæ cognitione, *l. 15. §. vlt. h.* quod & Gellius oſtendit *lib. 5. cap. 19.* Item ante conſtitutionem Antonini, quæ permiſit arrogationem impuberis patrisfam. Impuberem arrogari non potuiſſe, ne cauſa quidem cognita; quod Vlpianus docet *lib. Sing. reg. tit. de adopt.* Adoptari autem potuiſſe, dante patre in adoptionem, ſcilicet etiam infantem, *leg. 42. h.* ita, quantum fieri poterit, quæ deſunt Modeſtino ſemper ſupplebimus, quæ ſemper veriſimile erit eum non præteriiſſe. Verum maxime notandum eſt, his libris eum non tantum expoſuiſſe differẽtias, quæ eſſent inter hanc vel illam rem, vel actionem, vel perſonam, ſed etiam quæ eſſent inter eaſdem res communia, eum eadẽ manu explicaſſe, vt vel ex hac lege apparet: in qua ſubiiciuntur, quæ ſunt communia inter adopt. & arrog. vtputa arrogatorem vel adoptatorem, eo quem filium ſumit, quem ſibi filium aſſerit ætate maiorem, annis ſaltem 18. eſſe

debere; vt ſi velit adoptare, vel arrogare iuuenem 20. annos ipſum attigiſſe iam debere 38. annos. Debet enim adoptio imitari naturam, quæ & imago naturæ dicitur, in l. filia, de lib. & poſth. debet igitur adoptator maior eſſe adoptato: portentum eſſet, ſi minor eſſet pater filio: nec fictiones recipiuntur in iure portentoſæ & alienæ a rerum natura. Obiter notat hoc loco Modeſtin. illum numerum 18. ann. quo adoptator vel arrogator ſuperare debet ætatem adoptati, vel arrogati conficere plenam pubertatē: pubertatē conficere annis 14. in mari; plenam pubertatem 18. ann. illa ætate 14. ann. non omnes pubeſcere, vt re ipſa experimur; illos enim omnes induere lanuginem, hac vero ætate 18. ann. neminem eſſe qui non pubeſcat; qui tardius pubeſcit, hæc ætate ad extremum pubeſcit. Item commune eſſe vtriuſque, quod ſpadones arrogare vel adoptare ſibi filium poſſunt, quamuis generare vix poſſint propter illud corporale vitium, quo affecti ſunt, quodque illis dat ſpadonum nomen. *Spado*, inquit, *heredem ſibi adſciſcere poteſt adrogando*, ſubintellige vel adoptando, ex *l.2. ſupr. Et ſuum heredem*, inquit, *adſciſcere.* Adoptio eſt ſui heredis aſſumptio. Caſtratus vero idem non poteſt, id eſt, cui verecundior illa pars penitus abeſt. Et varietatis ratio eſt in promptu; quia fictiones iuris, quam minime fieri poteſt, a natura recedere debent, *l. confeſſionibus. paragraph.1. de interr. in iur. fac.* Et adoptio nihil aliud eſt, quam fictio iuris. Adoptatus fictitius filius ab hac fictione longe recedit, ſi adoptat is, cui pars illa penitus abeſt, parum vero aut prope nihil a natura recedit is, qui parte illa, quamuis non valet admodum, non caret tamen, vt eſt ſpado. Docuit etiam hoc libr. differentiam cauſarum & negotiorum, quæ geruntur a pupillis.

Ad Leg. XXXVIII. De pignoratitia actione, vel contra. & Leg. XI. De fideicommiſſariis libertatibus.

Pupillo capienti pignus propter metum pignoratitiæ actionis neceſſaria eſt tutoris auctoritas.

L. 11. Ex cauſa fideicommiſſi ſeruo libertatem dare ſine tutoris auctoritate pupillus non poteſt.

HÆc differentia ex eo naſcitur, quod in aliis cauſis pupillis ſit neceſſaria tutoris auctoritas, in aliis non item. Harum ſcilicet cauſarum diſcrimina hoc libr. Modeſtin. executus eſt, quod enarrabo quam breuiſſime fieri poteſt. Si pupillus, qui eius ætatis eſt, vt intellectum capiat, ſtipuletur ſibi dari, non eſt neceſſaria tutoris auctoritas. Item dominium aut poſſeſſionem rerum alienarum, iure legitimo adquirere poteſt ſine tutoris auctoritate, *l. obligari 9. de auct. tut. l. pupillus, de acqu. rer. dom. leg.1. paragraph.3. l. quamuis 32. paragraph. vltim. de acqu. poſſ.* non eſt etiam pupillis, ſuis heredibus aut neceſſariis ad acquirendam hereditatem neceſſaria tutoris auctoritas, quia ipſo iure heredes exiſtunt, etiam inuiti; & inuitis tutoribus, & æri alieno inuiti obligantur, etiamſi ſoluendo non ſit hereditas. Sed beneficio prætoris ſe abſtinere poſſunt ſui heredes, *l.8. de acquir. hered.* & eleganter Paulus 4. Sentent. apud Licinium Ruff. *In ſuis heredibus*, inquit, *adeo ad mortem teſtatoris rerum hereditariarum dominium continuatur, vt nec tutoris auctoritas pupillo ſit neceſſaria, nec ſi forte ſoluendo non ſit hereditas.* Sic legendum quamuis ſe abſtinere poſſint. Et hæ quidem ſunt cauſæ, in quibus pupillis neceſſaria non eſt tutoris auctoritas: aliæ ſunt cauſæ, & multo plures, in quibus omnino eſt neceſſaria; puta, ſi quid alienet de ſuo, venditionis genere, vel quocunque alio modo, veluti pecuniam mutuam dando, vel ſoluendo pecuniam debitam. Nam & mutuum, & ſolutio ſpecies alienationis ſunt. Et nullæ quidem hæ alienationes ſunt, ſi fiant a pupillo, non adhibita tutoris auctoritate, *dict. l. obligari.* Item ſi ſeruos ſuos manumittat, neceſſaria eſt tut. auctoritas: nā & manumiſſio quæ alienatio eſt, *dict. l. obligari, l. alienatio, §. qui fideicommiſſario. de fideicom. lib. l. vltim. Cod. de reb. al. non al.* nec tamen proprie alienatio eſt. Vbi enim dominium, quod manumiſſione transferatur in aliū? Alienatio eſt proprie dominii tranſlatio. Itaque manumiſſio proprie alienatio non eſt, *leg. proſpexit 12. qui & a quib. manumiſſ.* Et alioqui ab alienatione ſeparatur in iure manumiſſio. Sed idem plerumque ius obtinet in vtraque. *l. ex iudiciorum 20. de accuſ. l. vltim. C. ad l. Iul. maieſt. l.3. §. ſed quia, C. communia de leg. l.9. Cod. de vſuf.* tantum autem abeſt, vt pupillus ſeruum ſuum vltro ſua ſpōte manumittere poſſit ſine tutoris auctoritate,
B vt nec pupillus heres inſtitutus a locupletiſſimo quodam, & ab eo rogatus ſeruum manumittere ſuum, ex cauſa fideicommiſſi eum manumittere poſſit ſine tutoris auctoritate, *l. cum quaſi 30. paragraph. ſi vero pupillus, de fideic. lib.* quod & iis de cauſis hoc libro tractans Modeſt. quæ deſiderant tutoris auctoritatem, cum a pupillo peraguntur, ſcripſit hoc ipſo lib. *in l.11. de fideicom. lib.* cuius verba hæc ſunt: *Ex cauſa fideicommiſſi ſeruo libertatem dare ſine tutoris auctoritate pupillus non poteſt.* Cauſa eſt, quia etiamſi manumiſſor libertum habiturus ſit, & iura patronatus in eo, atque etiamſi non gratuitam, ſed debitam libertatem præſtet ex cauſa fideicommiſſi, *leg.1. Cod. de libert. & eorum lib.* tamen non iure eam præſtat ſine tutoris auctoritate, non iure ſoluit debitam libertatem, ſicut nec debitam pecuniam ſoluit recte ſine tut. auctoritate. Et huic ſenten-
C tiæ Modeſtini, *dict. l.11.* locus eſt indiſtincte, ſiue ſeruum proprium, ſiue hereditarium pupillus heres inſtitutus, rogatus ſit manumittere: quia adita hereditate, dominium hereditarii ſerui adipiſcitur. Eadem igitur, & in eo ratio interuenit, vt & eum, quaſi ſeruum proprium alienare manumittendo non poſſit ſine tutoris auctoritate. Ratio eſt aperta. Itaque Gl. male hic cenſet, aliud eſſe in ſeruo hereditario. Quid ſi rogatus ſit manumittere ſeruum alienum, non ſuum vel hereditarium? Et hoc quoque caſu dico neceſſariam eſſe tutoris auctoritatem, quia non poſſit ſeruum alienum manumittere, niſi redemerit a domino, atque emere non poteſt ſine tutoris auctoritate, ſicut nec quodcunque aliud negotium ciuile gerere, ex quo mutua obligatio eſt, & vbi redemerit & acceperit, ac perinde acquiſierit dominium eius, etiam eum quaſi
D proprium effectum: conſequens eſt, vt non poſſit manumittere ſine tutoris auctoritate. Iis addamus neceſſariam quoque eſſe tutoris auctoritatem, ſi pupillus ſe quoque obliget alii vel ſtipulanti promittendo, vel ex his cauſis, ex quibus vltro citroque obligatio naſcitur; veluti empt. vend. location. conduct. mandato, depoſito, *paragraph.1. Inſtitut. de auctor. tutor.* quibus quidem cauſis mutuæ obligationes naſcuntur vltro citroque. Etiam hoc libro Modeſtin. adiunxiſſe, cum his de cauſis tractaret, *pignus*, conſtat ex *leg.38. de pign. actor.* cuius verba ſunt: *Pupillo capienti pignus propter metum pignoratitiæ actionis, neceſſaria eſt tutoris auctoritas.* Et merito coniungi debet cum *dict. l. 11.* Pignus igitur recte adiungit ſuperioribus contractibus, ex quibus mutua obligatio naſci-
E tur: nam ex cauſa pignoris traditur creditori, ſoluta omni pecunia debita, vltro citroque naſcitur actio pignorat. directa, quæ debitori competit, qui ſoluit omnem pecuniam, quam debuit, & pignor. contraria, quæ creditori competit, vt recipiat impenſas, ſi quas fecerit in rem pignoratam; & ideo propter metum pignoratitiæ action. directa, qua quandoque pupillus, ſi pignus acceperit, obligaretur ſoluta omni pecunia, id genus pignoris ideo contrahere non poteſt ſine tutoris auctoritate; quinetiam ſolui pecunia debita non poteſt, niſi tutore auctore; alioqui debitor qui ſoluit, non liberatur *l. 15. de ſolutionibus.*

Illud

Illud etiam conſtat, neceſſariam eſſe pupillis ab extraneo heredibus inſtitutis, heredibus voluntariis, neceſſariam eſſe in adeunda hereditate tutoris auctoritatem: itemque in petẽda bonorum poſſeſſione, & in recipienda hereditate fideicommiſſaria ex SC. Trebel. *dict. l. obligari, & l. ſi ad pupillum, eod. tit.* quia his modis, puta adeundo hereditatem, petendo poſſeſſionem defuncti, recipiẽdo fideicommiſſariam hereditatem, obligat ſe creditori hereditario, vel in aſſem, vel dodrantem, ſi ſint fideicommiſſarii Trebelliani. Item ſe obligat legatariis & fideicommiſſariis, quaſi ex contractu, *l. 3. §. vltim. Quib. ex cauſis in poſſ. eatur. l. non enim, ad Trebell. l. penultim. in fin. de ſeparat.* Qua ratione etiam pupilli iudicio experiri non poſſunt ſine tutoris auctoritate; quia ei lis contrahi dicitur, id eſt, iudicio accepto, quaſi contrahimus & obligamur: hoc eſt, quod dicitur, pupilli non eſſe iuſtam vel legitimã perſonam, vt poſſit ſtare in iudicio ſine tutoris auctoritate, *l. 1. & 2. Cod. qui legit. perſ. habent ſtandi in iud.*

Ad Leg. III. De vulgari & pupillari ſubſtitutione.

Cum filio impuberi pater ita ſubſtituerit, Quiſquis mihi heres erit idem filio impuberi heres eſto: *placuit ad hanc ſubſtitutionem ſcriptos tantummodo ad hereditatem admitti. Itaque dominus, cui per ſeruum hereditatis portio quæſita ſit, ex ſubſtitutione impuberi heres effici non poterit, ſi ſeruus ab eius exierit poteſtate.*

HÆc lex argumentum præbet exiſtimandi hoc libr. docuiſſe Modeſt. differentiam inter ſubſtitutionem pupillarem factam filio impuberi nominatim, nempe hoc modo: *Titius filio meo impuberi heres eſto, ſi moriatur, antequam in ſuam tutelam veniat*: vel, *Titius & Caius & Seius heredes mei, filio quoque meo impuberi heredes ſunto*: & ſubſtitutionem pupillarem factam non nominatim, ſed generaliter, his verbis: *Quiſquis mihi heres erit, idem filio meo heres eſto.* Inter has duas, inquam, formas, ſiue ſpecies ſubſtitutionum pupillarium, hoc potiſſimum intereſſe, quod ex poſteriori forma, veluti, *Quiſquis mihi heres erit*, vocantur, non vnus tantum ex heredibus, ſi pater plures ſibi heredes ſcripſerit, quamuis dixerit, *quiſquis heres*, non *quicumque heredes*, ſed vocauerit omnes heredes, *vt l. ſi plures, de leg. 3. l. 4. §. vltim. de leg. 1.* Omnes, *inquam*, heredes, quos ſibi pater teſtamento heredes ſcripſit, & qui etiam (quod omnino neceſſarium, quod formula ſubſtitutionis demonſtrat) patri heres exſtiterit. Et hi quidem tantummodo ex hac ſubſtitutione vocantur, filio moriente intra pubertatem, qui patri ex teſtamento directo, & principaliter heredes exſtiterunt, non etiam, ſi qui per eos iure poteſtatis hereditatem paternam acquiſiuerunt, non qui per eos heredes effecti ſunt, vt ſi filiumfam. aut ſeruum alienum ſibi pater heredem ſcripſerit, & filio impuberi forte exheredato, aut ex parte heredi inſtituto, ita ſubſtituerit: *Quiſquis mihi heres erit, idẽ quoque filio meo heres eſto*: non nominatis heredibus ſuis, mortuo filio intra pubertatem, ad ſubſtitutionem vocatur nõ pater, aut dominus heredis ſcripti, cui adquiſita eſt hereditas, quia de illis non ſenſit teſtator, vt heres eſſet filii impuberis, ſed vocatur tantum filius, aut ſeruus qui heres ſcriptus eſt directo, videlicet, ſi pendẽte caſu ſubſtitutionis exierit de poteſtate patris, vel domini, nam ſi manſerit in eius poteſtate, & ex ſubſtitutione procul dubio patri, vel domino adquiretur per filium, aut ſeruũ hereditas pupillaris. Et ita ex hoc lib. Modeſtin. eſt relatum in hac *l. 3.* & confirmatur *l. qui liberis 8. §. vltim. infr. hoc tit. & §. ſubſtituitur. Inſtit. de pupill. ſubſt.* Vnde etiam Modeſtin. addendum eſt, pluribus heredibus ex diuerſis portionibus a patre heredibus ſcriptis, ſi pater ita ſubſtituerit: *Quiſquis mihi heres erit*: eos, qui patri heredes exſtiterunt ex teſtamento, ex ſubſtitutione

A eas partes habituros, quas habuerunt ex inſtitutione: vel, quod idem eſt, ex teſtamento pupillari, vel teſtamẽto paterno. Ex paterno habuerunt diuerſas & inæquales: ergo etiam ex teſtamento pupillari habebunt diuerſas & inæquales. Et hæc de hac poſteriori forma ſubſtitutionis, *Quiſquis mihi heres, &c.* Priori autem modo, quod Modeſtin. non omiſerat, id eſt, nominatim facta ſubſtitutione pupillari. Exempli gratia, *Si filius meus intra pubertatem moriatur, Titius ei heres eſto*: vel, *Titius & Caius & Seius ei heredes ſunto.* Mortuo filio intra pubertatẽ, atque ita exiſtente caſu ſubſtitutionis, Titius vel ſolus, ſi ſolus ſit ſubſtitutus, vel Titius, & Caius & Seius ad ſubſtitutionem admittantur, etiamſi patri heredes non exſtiterint, & indiſtincte, ſiue eos pater ſibi heredes ſcripſerit, ſiue non, modo tamen patri aliquis heres exſtiterit, alioquin deſtituto
B teſtamento paterno, corrueret pupillare teſtamentum, id eſt, ſubſtitutio pupillaris. Hæc differentia etiam expreſſe proponitur ab Vlpiano *dict. l. qui liberis, in principio, hoc titul.* nimirum, hanc ſubſtitutionem, quæ fit nominatim, eſſe puram, illam, quæ fit generaliter, *Quiſquis mihi heres erit*, eſſe conditionalem: habere enim in ſe conditionem, *Si heres erit*, magna eſt differentia. Et tamen quod quis poſſet obiicere, legatum aut fideicommiſſum ita relictum, *Quiſquis mihi heres erit, Titio centum dare damnas eſto*, non eſt conditionale, *leg. 3. de legat. 1.* quæ coniungenda eſt *cum d. l. qui liberis*, quatenus ſunt ex eodem auctore, & lib. Cur vero tam diuerſe in ſubſtitutione & legato? Legatum non eſt conditionale: ſubſtitutio eſt conditionalis: nempe quia in legato conditio illa: *Si heres erit*,
C tacite ineſt, & ſatis intelligitur ab omnibus etiamſi non exprimatur, nec enim poteſt valere legatum, ſi heres non exſtiterit is, a quo legatum relictum eſt: hæc conditio, quæ tacite ineſt, nec proprie ex ſcriptura teſtamẽti venit. quæ alioqui ex ſcriptura teſtamenti non veniret, conditio, inquam, quæ tacite ineſt, non facit legatum conditionale, aut ſubſtitutionem etiam, *l. conditiones, de condit. & demonſt. l. 6. §. penult. quando dies legati ced.* In ſubſtitutione autem pupillari conditio illa, *ſi heres erit*, quæ ineſt his verbis: *Quiſquis mihi heres erit*, non ineſt tacite. Eſt igitur vere conditio, quia etiamſi ſubſtitutus patri heres non exſtiterit filio impuberi, heres eſſe poteſt, alio patri herede exiſtente, videlicet ſi conditio illa ſubſtitutioni non ſit adſcripta. Plane igitur ſubſtitutio illa conditionem facit, at quæ facta eſt nominatim, ſubſtitutio pupillaris pura eſt
D atque proinde ex ea vocatur etiam, qui non eſt heres ſcriptus a patre, quique heres ſcriptus repudiauit hereditatem patris, nec heres patri exſtitit. Addenda etiam alia differentia inter hæc duo genera ſubſtitutionis. Si plures ſint heredes ſcripti a patre ex diuerſis portionibus, & ſubſtituti ſint generaliter, iis verbis: *Quiſquis mihi heres erit ex ſubſtitutione, ſi patri heredes exſtiterint, eaſdem partes ferent, quas tulerunt ex inſtitutione.* At ſi nominatim facta fuerit ſubſtitutio, veluti: *Titius, & Caius, & Seius, quos ſibi pater heredes ſcripſerat ex diuerſis portionibus, filio meo impuberi heredes ſunto*, ex ſubſtitutione habituri ſunt non eaſdem partes, quas ex inſtitutione habuerunt ex teſtamẽto paterno, ſed æquales partes: quia enumeratio illa perſonarum, *Titius, & Caius, & Seius* eas exæquat inuicem, *leg. turpia, §. vlt. de leg. 1. & l. ſi heredes, de leg. 1. l. nonnunquam, ad Trebell. l. ita liber, in fin. de ſtatulib.* Et ratio differentiæ, cur
E ex ſubſtitutione generaliter concepta ferãt ſubſtituti inæquales partes, quia etiã inæquales tulerũt ex inſtitutione? Subſtitutione autem facta nominatim, cur ferant viriles, hæc eſt, patrum heredum perſonas eum enumerare, qui eorum nomina exprimit; non poſſunt perſonæ enumerari, niſi expreſſis nominibus propriis, quæ nominum deſignatio demonſtrat teſtatorem, inter eos fieri velle perſonales & viriles portiones. Perſonarum enumeratio hunc habet effectum, vt faciat inter eos etiam perſonales portiones, at qui perſonas nõ enumerat, vt qui heredes dicit,

non demonſtrat perſonas ipſas, quia nomina ſubticet, ſed qualitatem perſonarum tantum, pro cuius quoque qualitatis ratione videtur inter eos partes fieri velle, id eſt, pro rata partium, ex quibus ſcripti ſunt.

Ad Leg. XXII. De pœnis.

In metallum damnati, ſi valetudine, aut ætatis infirmitate inutiles operi faciundo deprehendantur, ex reſcripto Diui Pii a præſide dimitti poterunt, qui æſtimabit de his dimittendis: ſi modo vel cognatos, vel adfines habeant, & non minus decem annis pœna ſua functi fuerint.

HOc quoque libr. Modeſtinus docuit quid diſtaret damnatio in metallum a damnatione ad gladium. Eſt quidem vtraque damnatio, capitis diminutio maxima, quia damnati ſerui fiũt pœnæ. Sed hoc intereſt, quod damnati in metallum, vt oſtendit *in hac l.22.* quandoque iuſſu præſidũ aut procoſs. pœna ſolui & liberari poſſunt, vtputa, ſi aduerſa valetudine ſontica, vel ætatis infirmitate operi metallico faciundo inutiles ſint, maxime, vt ait, *ſi cognatos vel affines habeant.* Quorſum hoc? a quibus ſcilicet alantur, vt recte Græci interpretantur, *διὰ τὸ παρὰ τῶν συγγενῶν τρέφεσθαι*: alioqui ſatius eſt eos non dimitti, vt a republica paſcantur, & in alia reipublicæ miniſteria leuiora transferri. Gl. male hoc loco hæc verba ſic accipit, *ſi cognatos vel affines habeant*, qui ſcilicet de illis dimittẽdis cum præſide agant per libellum, ac ſi non poſſint ipſi, qui damnati ſunt in metallum, per ſe præſidi libellum dare. Sane poſſunt & ipſi. Nec igitur deſiderant operam cognatorũ vel affinium ea in re. Non poſſunt quidem ipſi Principi libellum dare, *l. 7. §. relegatum, de interdict. & releg.* Quæ cum hoc dat ſpecialiter relegato, vt poſſit principi libellum offerre, denegare videtur ſeruo & peregrino, veluti damnato in metallum, vel deportato in inſulam, qui per ſe non poſſunt Principi libellum dare, nec eorum nomine per cognatos vel affines, quod per ſe non poſſunt, non poterunt per cognatos vel affines, *leg. quod auffertur, paragr. quod a. de iure fiſci, leg. ſecunda, paragraph. 1. de adminiſtration. rerum ad ciuit. pert. & l. quæritur, de bonis libert.* Additur denique *in h. l.* hic modus, vt ita demum poſſint ex cauſa dimitti iuſſu præſidum, qui damnati ſunt in metallum, *ſi cognatos vel affines habeant, ad quos ſe recipiant.* Additur etiam alius modus, *ſi non minus quam decem annis pœna ſua functi ſunt*, hi poſſunt dimitti ex cauſa non intra decennium, aut vix intra decennium, nam poſſunt quidam, & qui cognatos vel affines non habent, ad quos dimiſſi ſe recipiant, dimitti, & exponi publicæ miſericordiæ, & ſimiliter quoque poſſunt intra decem annos dimitti ex iuſtiſſima cauſa, ſi ita præſidi videatur, quod & Traiani reſcriptum ad Plinium demonſtrat, dum iubet intra decem annos damnatos, nec vllo idoneo auctore liberatos, pœnæ ſuæ reddi. Senes autem (quod maxime huc facit) ante decẽ annos damnatos, pœna metalli ſolui, & diſtribui in ea miniſteria, quæ non longe a pœna ſint, velut ad balineum, ad balinei calefactionem, vel ad purgationes cloacarũ, vel ad munitiones viarum, ſed conſultius erit, non aliter eos liberari, quam ſi habeant, ad quos ſe recipiant, & decennium quoque in opere metallico fecerint, quam decennii præſcriptionem ſeruari etiam l.23. oſtendit: *Cum quis per imperitiam a iudice in metallum damnatus eſt, nullo præfinito tempore certo.* Namque huic præfinitum videtur decennii tempus: quod tamen annotandnm eſt, non ſeruari in ſeruo, qui ſententia iudicis ſub pœna vinculorum domino reddi iuſſus eſt: hic enim perpetuo vinctus eſſe debet, atque adeo ſi manumittatur, dedititiorum numero haberi, *leg. 10. C. de pœnis.* Illud etiam notandum eſt, ex hac l.22. damnatos in metallum propter ſonticum morbum, vel propter ſenium ætatis, pœna liberari

A iuſſu præſidũ, nec neceſſe eſſe ob eam rem adire principẽ, quod & Plinius in epiſt. ad Traian. oſtendit: *In opus damnatos vel in ludum, deprecantes dimiſſos iuſſu procoſſ. legatorumque* (Cæſaris) *qui ſunt præſides prouinciarum, l. penultim. de offic. præſid.* Neque vero huic ſententiæ, qua dicimus, *eos poſſe dimitti iuſſu præſidis, nec requiri auctoritatem principis*, obſtat *l. Diui 28. infr. hoc titul.* quam obiicit Glo. quia ea l. non eſt de iis, quos præſides ad pœnam damnauerũt, & qui iam amplius eam pœnam ſufferre non poſſunt, quos, *vt dixi*, liberare præſides poſſunt, ſed loquitur ea lex de innocentibus, quos præſides condemnauerũt: vel, quod eis deficerent probationes, quibus purgarent innocentiam ſuam, vel, quod ipſi ſtulte de ſe confiterentur, & mentirentur: quorum pœnam præſes, ſemel prolata ſententia, tollere, aut minuere non poteſt. Eſſet exemplo
B pernicioſum, ſi iudex, quam protulit ſententiam, reuocare poſſet. Igitur hoc caſu neceſſe eſt adire principem, vt ipſe mutet ſententiam, quam qui dixit, non poteſt mutare, iam ſemel functus officio. Idque etiam oſtendit, *lex. 1. §. vltim. de quæſt.* Gl. male, vt reſpondeat, ait *leg. Diui 25.* loqui de exulibus, quæ nullum verbum, exulum, in ſe habet. De exulibus merito condemnatis, quæ eſt aperte ſcripta de innocentibus, & non de exulibus, ſed generaliter de omnibus iis, qui tanquam innocentes aliqua pœna affecti ſunt. Verum explenda eſt differentia, quam initio propoſui, & eſſe dixi inter damnatos ad metallum, & damnatos ad gladium, ad quam etiam reſpexit Modeſtin. *Leuior eſt pœna metalli, quam gladii*: nam metallici, vt docui, quandoque dimitti poſſunt, & abſolui, nec in ipſa pœna, vel per ipſam pœnam gladio conſumuntur, ſed
C tamdiu viuunt, quamdiu natura patitur. Damnati autem ad gladium, nunquam dimittũtur: imo intra annum conſumendi ſunt. Paul. 5. Sentent. titul. 17. *Sane*, inquit, *qui ad gladium dantur, intra annum conſumendi ſunt.* Vlpianus apud Ruff. titul. de abigeis: *Ad gladium*, inquit, *damnati, vt depugnent in arena confeſtim conſumuntur, vel certo intra annum debent conſumi.* Longe igitur grauior eſt gladii, quam metalli pœna. Huic tamen ſententiæ non obſtat reſcriptum D. Hadriani ad conſilium Bœticæ prouinciæ, cuius pars exſtat *in leg. 1. de abigeis.* Et integrum apud eundem Licinium; quo Hadrianus iubet abigeos ad gladium damnari, quod in Suetonio ſic eſt ad verbum: *Si quis tam grauis in abigendo fuerit, vt prius aliqua pœna damnatus ſit, hunc in metallum dari*, quaſi ſcilicet metalli pœna ſit grauior; quandoquidem exaſperanda eſt pœna in eos, qui puniti ſemel in idem crimen relabun-
D tur, *leg. capitalium 28. §. ſolent. de pœnis, qui, vt eleganter ait leg. 3. in fin. Cod. de epiſcop. audient.* Impunitatem vel leuiori aut clementiori animaduerſione veteres non emendationi potius, quam conſiderationi deputauerunt, & *l. 10. Cod. Theodoſ. de indulgen. crimin.* indignum eſſe humanitate eum, qui poſt damnationem commiſit in legem. Qui etiam, puto a quodam Philoſopho comparatur veſti, quæ quanto obſoletior eſt, tanto incurioſius habetur. Verum ad illud reſcriptum Hadriani, quo videtur grauiorem facere metalli pœnam quam gladii, reſpondetur: in illo reſcripto neceſſario *pœnam gladij*, non eſſe accipiendam, pro, *pœna ad gladium*, vel *ferrum*, ſed pœna pro *ludo gladiatorio*, quam mitiorem eſſe docet, quam ad metallum. Quam pœnarum differentiam ex hoc libro Mo-
E deſtinum reddidiſſe credibile eſt, puta, id intereſſe inter pœnam ad gladium, & pœnam ad ludum gladiatorium, qua pœna qui affecti ſunt, *vt Vlpianus ibi docet*, poſt quinquennium quandoque præmus vel rude donantur, ſi fortiter ſe geſſerint in ludo, & dimittuntur. Credibile etiam eſt, Modeſtinum hoc ipſo libro tradidiſſe differentias inter eos qui damnati ſunt in metallum, & eos, qui in opus metallicum, quæ conſiſtit in vinculis: nam damnati in metallum grauioribus vinculis premuntur; damnati in opus metallicum, leuioribus. Et in eo etiam

etiam, quod refugæ ex opere metallico, id eſt, qui diruptis vinculis aufugerunt, vt grauius reperti coerceantur, dantur in metalllum: refugæ autem ex metallo, ſummo ſupplicio afficiuntur, *l. aut damnum 8. §. inter eos 6. l. capitalium 28. §. in exſulibus, in fin. hoc tit.* nec erat hiſce metallicis, ſiue quibuſcunque aliis hominibus, qui eſſent in vinculis, admodum difficile vincula rumpere; quoniã legimus apud Chryſoſt. epiſt. 9. *Ferrum aqua molle fieri, ac tum facillime ictu lapidis frangi, atque ita molleſcere ferrũ, & frangi facillime.* Eſt etiam apud Sophoclem βαφῇ σίδηρος ὥς: *Fragiles intinctione aquæ perinde ac ferrum.* Etiam credibile eſt Modeſtin. expoſuiſſe, multum diſtare deportatos a relegatis, quod traditur *in l. 7. §. hæc eſt differentia, de interd. & relegat.* Reos in inſulam relegari ad tempus, vel in perpetuum: in inſulam deportari ſemper in perpetuum. Relegatos capite non minui, ideoque ciuitatem Rom. & libertatem retinere, & patriam poteſtatem & agnationem, & teſtamẽti factionẽ, tam actiuã quam paſſiuã, & omnia denique iura ciuium Romanorum, & liberorum hominum, quę omnia deportati amittunt: quia ad peregrinitatem rediguntur, atque ita mediam ſubeunt capitis diminutionem: ad tempus relegati, neque tota bona, neque partem bonorum amittunt: deportati amittunt omnia bona. Et eleganter *l. vlt. §. vltim. de ſententiam paſſis*: ipſum per ſe nomen, deportationis, omnium bonorũ ſpoliationem eſſe, præſides prouinciarum in inſulam relegare poſſe, nõ etiam deportare, *l. 6. §. 1. l. 7. §. 1. de interd. & relegat.* Notaui etiam ſupra aliam differentiam: relegatum libellum poſſe dare principi, deportatum non item.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
Recitationes ſolemnes.

In Librum II. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad Leg. Actione, XXIII. Depoſiti vel contra.

L. 23. Actione depoſiti conuentus, ſeruo conſtituto cibariorum nomine apud eundem iudicem vtiliter experitur.

DOcuit hoc libro Modeſtinus inter depoſitum & commodatum hoc inprimis diſtare, *vt eſt relatum apud Licinium Ruff. ex hoc titul. de depoſ. & commod.* quod iudicio commodati conuentus, non tantum dolum, ſed etiam culpam pręſtare cogatur, id eſt, deſidiam, negligentiam, ſi negligentia eius res commodata deterior facta fuerit: qui conuenitur iudicio depoſiti, de dolo, non etiam de culpa condemnandus eſt: adducta ratione differẽtiæ: quia in commodato plerumque ſolius commodatarii vtilitas vertitur *leg. 5. paragraph. 2.* Commodati vel certe vtriuſque, commodantis & commodatarii, vt in ſpecie *leg. in rebus, 18. paragraph. 1. eod. titul.* Si ego & tu communem amicum ad cęnam inuitauerimus, tuque eius rei curam ſuſceperis, ego, roganti tibi vaſa mea argentea commodauero, commodatum hoc caſu contrahitur vtriuſque cauſa, & vtroque caſu, ſiue in commodato vertatur ſolius commodatarii vtilitas, ſiue vtriuſque: placet commodatarium non tantum doli, ſed etiam culpæ, ſiue negligentiæ rationem reddere, & præſtare debere iudicio commodati. Nam & fiduciæ, id eſt, pignoratitio iudicio, & in actione rei vxo-

A riæ, & in actione ex empto vendito, ex locato conducto, & act. pro ſocio, dolus & culpa deducitur: quia vtriuſque contrahentis vtilitas vertitur in his negotiis omnibus: at in depoſito, ſolius depoſitoris: cuius intereſt rem ſuam eſſe ſaluam, vtilitas interuenit, non depoſitarii: & ideo ſatis abundeque depoſitori eſſe debet, ſi depoſitarius in ea re nihil dolo malo faciat, & ſi poſtulante quoque depoſitore, iuret ſeſe nihil in hac re dolo malo feciſſe: quod omnino exigitur iure DEI, *Exodi 22.* Satis igitur eſſe depoſitori, cuius ſolius vtilitas interuenit, ſi depoſitarius præſtet dolum, non etiam culpam, leuem ſcilicet aut leuiſſimam: nam lata culpa dolus eſt, id eſt, remiſſior nimis culpa. Hæc eſt ratio differentiæ inter depoſitum & commodatum, cæteroſque contractus, in quibus, vt in commodato, & dolus & culpa venit, quod non ſolius dantis

B gratia contrahatur, vel ſolius accipientis, ſed vtriuſque. Depoſitum autem contrahitur ſolius dantis gratia, non vtriuſque, *leg. 5. paragraph. nunc videndum, ſupra commodati, leg. contractus, de regulis iuris.* Verum hæc ratio, quæ in depoſito valet, non valet etiam in mandato, nec in alienis negotiis geſtis ſine mandato: quod etiam in hoc libro loco que Modeſtin. monuerat, vt quod ex eo reſtat apud Licinium indicat ſatis. Sed eſt apud eum deprauatum nimis: facile tamen ſuppleri poteſt. Monuerat Modeſtinus rationem, quæ efficit, vt depoſitori depoſitarius dolum duntaxat pręſtet, quod ſolius depoſitoris cauſa depoſitum contrahatur: eadem ratio non efficit, licet interuenerit, vt etiam in mandato & negotiis geſtis, & in tutela, dolus duntaxat præſtetur. Nam etſi in adminiſtratione negotiorum alienorum ex mandato, vel ſine mandato, ſolius

C domini, ad quem negotia pertinẽt, vtilitas verſetur, & in adminiſtratione tutelæ, ſolius pupilli: tutor tamen, videlicet inuitus tutelã ſuſcepetit (tutela munus eſt publicũ, quod iniungitur nolẽti volenti) itemque procurator, ſiue ſit voluntarius, ſiue mandatarius, conſtitutus ex contractu mandati habito inter eum & dominum negotiorum, non doli tantum, ſed & culpæ nomine tenetur, etiam leuiſſimæ, etiam admiſſæ in re minima: id eſt, non tantum tenetur ſi mala fide negotia geſſerit, ſi ea ad ſuum commodum conuerterit, non domini, quod bona fides tamen exigit, ſed etiam ſi omnem diligentiam in negotiis, quæ gerenda ſuſcepit, non adhibuerit, & per hoc aliquid domino deperierit. Et ratio hæc eſt: quia, qui aliena negotia ſuſcipit, vel vltro, ſua ſponte, vel coactus (nihil refert) hoc in ſe quodammodo recipere, & polliceri vide-

D tur, ſe omnem curam, operam, diligentiam adhibiturum in ea re, quam adminiſtrandam ſuſcipit: & ideo quaſi ex conuentione non tantum doli, ſed etiam deſidiæ, negligentiæ, incuriæ, ineptiæ, & vno verbo, culpæ etiam leuiſſimæ nomine domino tenetur, *leg. 53. Cod. mandati, leg. 7. Cod. arbitrio tutelæ, l. 20. Cod. de negotiis geſtis.* Et generaliter, quicunque tractat aliena negotia, gnauum eum & vigilantem, & diligentem & aſperum eſſe oportet. In re noſtra adminiſtranda leues & lenti eſſe poſſumus, in re aliena quam gerendam ſuſcepimus, fide data, aſperiores eſſe ſolemus, & diligentiores: quamuis ſolius domini vtilitas vertatur, ad quem negotia pertinent. Et multo magis, ſi non ſolius domini, ſed vtriuſque vtilitas in mandato verſetur: vt ſi tibi mandaui, vt ſub vſuris pe-

E cuniam credas ei, qui eam pecuniam in rem meam mutuatus eſt: hoc enim in negotio & tua vtilitas vertitur: quia ſub vſuris credis, & mea, quia credis in rem meam. Depoſitarius autem nõ eſt ex horum hominum numero: neque enim adminiſtrandum gerẽdumve quicquam ſuſcipit. Itaque non eadem omnino ratio interuenit in iudicio mandati, negotiorum geſtorum, tutelæ, quæ in depoſito: verum quæ ratio efficit, vt in depoſiti actione dolus dumtaxat veniat, eadem nonnunquam etiam in commodati iudicio idem efficit, vt ſi non commodatarii, aut vtriuſque, vt poſui ſupra, ſed commodantis tantum

non demonſtrat perſonas ipſas, quia nomina ſubticet, ſed qualitatem perſonarum tantum, pro cuius quoque qualitatis ratione videtur inter eos partes fieri velle, id eſt, pro rata partium, ex quibus ſcripti ſunt.

Ad Leg. XXII. De pœnis.

In metallum damnati, ſi valetudine, aut ætatis infirmitate inutiles operi faciundo deprehendantur, ex reſcripto Diui Pii a præſide dimitti poterunt, qui æſtimabit de his dimittendis: ſi modo vel cognatos, vel adfines habeant, & non minus decem annis pœna ſua functi fuerint.

HOc quoque libr. Modeſtinus docuit quid diſtaret damnatio in metallum a damnatione ad gladium. Eſt quidem vtraque damnatio, capitis diminutio maxima, quia damnati ſerui fiũt pœnæ. Sed hoc intereſt, quod damnati in metallum, vt oſtendit *in hac l.22.* quandoque iuſſu præſidũ aut procoss. pœna ſolui & liberari poſſunt, vtputa, ſi aduerſa valetudine ſontica, vel ætatis infirmitate operi metallico faciundo inutiles ſint, maxime, vt ait, *ſi cognatos vel affines habeant.* Quorſum hoc? a quibus ſcilicet alantur, vt recte Græci interpretantur, *διὰ τὸ παρὰ τῶν συγγενῶν τρέφεσθαι*: alioqui ſatius eſt eos non dimitti, vt a republica paſcantur, & in alia reipublicæ miniſteria leuiora transferri. Gl. male hoc loco hæc verba ſic accipit, *ſi cognatos vel affines habeant*, qui ſcilicet de illis dimittẽdis cum præſide agant per libellum, ac ſi non poſſint ipſi, qui damnati ſunt in metallum, per ſe præſidi libellum dare. Sane poſſunt & ipſi. Nec igitur deſiderant operam cognatorũ vel affinium ea in re. Non poſſunt quidem ipſi Principi libellum dare, *l. 7. §. relegatum, de interdict. & releg.* Quæ cum hoc dat ſpecialiter relegato, vt poſſit principi libellum offerre, denegare videtur ſeruo & peregrino, veluti damnato in metallum, vel deportato in inſulam, qui per ſe non poſſunt Principi libellum dare, nec eorum nomine per cognatos vel affines, quod per ſe non poſſunt, non poterunt per cognatos vel affines, *leg. quod aufertur, paragr. quod a. de iure fiſci, leg. ſecunda, paragraph. 1. de adminiſtration. rerum ad ciuit. pert. & l. quæritur, de bonis libert.* Additur denique *in h. l.* hic modus, vt ita demum poſſint ex cauſa dimitti iuſſu præſidum, qui damnati ſunt in metallum, *ſi cognatos vel affines habeant, ad quos ſe recipiant.* Additur etiam alius modus, *ſi non minus quam decem annis pœna ſua functi ſunt*, hi poſſunt dimitti ex cauſa non intra decennium, aut vix intra decennium, nam poſſunt quidam, & qui cognatos vel affines non habent, ad quos dimiſſi ſe recipiant, dimitti, & exponi publicæ miſericordiæ, & ſimiliter quoque poſſunt intra decem annos dimitti ex iuſtiſſima cauſa, ſi ita præſidi videatur, quod & Traiani reſcriptum ad Plinium demonſtrat, dum iubet intra decem annos damnatos, nec vllo idoneo auctore liberatos, pœnæ ſuæ reddi. Senes autem (quod maxime huc facit) ante decẽ annos damnatos, pœna metalli ſolui, & diſtribui in ea miniſteria, quæ non longe a pœna ſint, velut ad balineum, ad balinei calefactionem, vel ad purgationes cloacarũ, vel ad munitiones viarum, ſed conſultius erit, non aliter eos liberari, quam ſi habeant, ad quos ſe recipiant, & decennium quoque in opere metallico fecerint, quam decennii præſcriptionem ſeruari etiam l.23. oſtendit: *Cum quis per imperitiam a iudice in metallum damnatus eſt, nullo præfinito tempore certo.* Namque huic præfinitum videtur decennii tempus: quod tamen annotandum eſt, non ſeruari in ſeruo, qui ſententia iudicis ſub pœna vinculorum domino reddi iuſſus eſt: hic enim perpetuo vinctus eſſe debet, atque adeo ſi manumittatur, dedititiorum numero haberi, *leg. 10. C. de pœnis.* Illud etiam notandum eſt, ex hac l.22. damnatos in metallum propter ſonticum morbum, vel propter ſenium ætatis, pœna liberari

A iuſſu præſidũ, nec neceſſe eſſe ob eam rem adire principẽ, quod & Plinius in epiſt. ad Traian. oſtendit: *In opus damnatos vel in ludum, deprecantes dimiſſos iuſſu procoſſ. legatorumque* (Cæſaris) *qui ſunt præſides prouinciarum, l. penultim. de offic. præſid.* Neque vero huic ſententiæ, qua dicimus, *eos poſſe dimitti iuſſu præſidis, nec requiri auctoritatem principis*, obſtat *l. Diui 28. infr. hoc titul.* quam obiicit Glo. quia ea l. non eſt de iis, quos præſides ad pœnam damnauerũt, & qui iam amplius eam pœnam ſufferre non poſſunt, quos, *vt dixi*, liberare præſides poſſunt, ſed loquitur ea lex de innocentibus, quos præſides condemnauerũt: vel, quod eis deficerent probationes, quibus purgarent innocentiam ſuam, vel, quod ipſi ſtulte de ſe confiterentur, & mentirentur: quorum pœnam præſes, ſemel prolata ſententia, tollere, aut minuere non poteſt. Eſſet exemplo B perniciosum, ſi iudex, quam protulit ſententiam, reuocare poſſet. Igitur hoc caſu neceſſe eſt adire principem, vt ipſe mutet ſententiam, quam qui dixit, non poteſt mutare, iam ſemel functus officio. Idque etiam oſtendit, *lex. 1. §. vltim. de quæſt.* Gl. male, vt reſpondeat, ait *leg. Diui 25.* loqui de exulibus, quæ nullum verbum, exulum, in ſe habet. De exulibus merito condemnatis, quæ eſt aperte ſcripta de innocentibus, & non de exulibus, ſed generaliter de omnibus iis, qui tanquam innocentes aliqua pœna affecti ſunt. Verum explenda eſt differentia, quam initio propoſui, & eſſe dixi inter damnatos ad metallum, & damnatos ad gladium, ad quam etiam reſpexit Modeſtin. *Leuior eſt pœna metalli, quam gladii*: nam metallici, vt docui, quandoque dimitti poſſunt, & abſolui, nec in ipſa pœna, vel per ipſam pœnam gladio conſumuntur, ſed C tamdiu viuunt, quamdiu natura patitur. Damnati autem ad gladium, nunquam dimittũtur: imo intra annum conſumendi ſunt. Paul. 5. Sentent. titul. 17. *Sane*, inquit, *qui ad gladium dantur, intra annum conſumendi ſunt.* Vlpianus apud Ruff. titul. de abigeis: *Ad gladium*, inquit, *damnati, vt depugnent in arena confeſtim conſumuntur, vel certo intra annum debent conſumi.* Longe igitur grauior eſt gladii, quam metalli pœna. Huic tamen ſententiæ non obſtat reſcriptum D. Hadriani ad conſilium Bœticæ prouinciæ, cuius pars exſtat *in leg. 1. de abigeis.* Et integrum apud eundem Licinium; quo Hadrianus iubet abigeos ad gladium damnari, quod in Suetonio ſic eſt ad verbum: *Si quis tam grauis in abigendo fuerit, vt prius aliqua pœna damnatus ſit, hunc in metallum dari*, quaſi ſcilicet metalli pœna ſit grauior; quandoquidem exaſperanda eſt D pœna in eos, qui puniti ſemel in idem crimen relabuntur, *leg. capitalium 28. §. ſolent. de pœnis, qui, vt eleganter ait leg. 3. in fin. Cod. de epiſcop. audient.* Impunitatem vel leuiori aut clementiori animaduerſione veteres non emendationi potius, quam conſiderationi deputauerunt, & *l. 10. Cod. Theodoſ. de indulgen. crimin.* indignum eſſe humanitate eum, qui poſt damnationem commiſit in legem. Qui etiam, puto a quodam Philoſopho comparatur veſti, quæ quanto obſoletior eſt, tanto incurioſius habetur. Verum ad illud reſcriptum Hadriani, quo videtur grauiorem facere metalli pœnam quam gladii, reſpondetur: in illo reſcripto neceſſario *pœnam gladij*, non eſſe accipiendam, pro, *pœna ad gladium*, vel *ferrum*, ſed pœna pro *ludo gladiatorio*, quam mitiorem eſſe docet, quam ad metallum. Quam pœnarum differentiam ex hoc libro Mo- E deſtinum reddidiſſe credibile eſt, puta, id intereſſe inter pœnam ad gladium, & pœnam ad ludum gladiatorium, qua pœna qui affecti ſunt, *vt Vlpianus ibi docet*, poſt quinquennium quandoque præmiis vel rude donantur, ſi fortiter ſe geſſerint in ludo, & dimittuntur. Credibile etiam eſt, Modeſtinum hoc ipſo libro tradidiſſe differentias inter eos qui damnati ſunt in metallum, & eos, qui in opus metallicum, quæ conſiſtit in vinculis: nam damnati in metallum grauioribus vinculis premuntur; damnati in opus metallicum, leuioribus. Et in eo etiam

etiam, quod refugæ ex opere metallico, id eſt, qui diruptis vinculis aufugerunt, vt grauius reperti coerceantur, dantur in metalllum: refugæ autem ex metallo, ſummo ſupplicio afficiuntur, *l. aut damnum* 8. §. *inter eos* 6. *l. capitalium* 28. §. *in exſulibus, in fin. hoc tit.* nec erat hiſce metallicis, ſiue quibuſcunque aliis hominibus, qui eſſent in vinculis, admodum difficile vincula rumpere; quoniã legimus apud Chryſoſt. epiſt. 9. *Ferrum aqua molle fieri, ac tum facillime ictu lapidis frangi, atque ita molleſcere ferrũ, & frangi facillime.* Eſt etiam apud Sophoclem βαφῇ σίδηρος ὥς: *Fragiles intinctione aquæ perinde ac ferrum.* Etiam credibile eſt Modeſtin. expoſuiſſe, multum diſtare deportatos a relegatis, quod traditur *in l. 7. §. hæc eſt differentia, de interd. & relegat.* Reos in inſulam relegari ad tempus, vel in perpetuum: in inſulam deportari ſemper in perpetuum. Relegatos capite non minui, ideoque ciuitatem Rom. & libertatem retinere, & patriam poteſtatem & agnationem, & teſtamẽti factionẽ, tam actiuã quam paſſiuã, & omnia denique iura ciuium Romanorum, & liberorum hominum, quę omnia deportati amittunt: quia ad peregrinitatem rediguntur, atque ita mediam ſubeunt capitis diminutionem: ad tempus relegati, neque tota bona, neque partem bonorum amittunt: deportati amittunt omnia bona. Et eleganter *l. vlt. §. vltim. de ſententiam paſſis*: ipſum per ſe nomen, deportationis, omnium bonorũ ſpoliationem eſſe, præſides prouinciarum in inſulam relegare poſſe, nõ etiam deportare, *l. 6. §. 1. l. 7. §. 1. de interd. & relegat.* Notaui etiam ſupra aliam differentiam: relegatum libellum poſſe dare principi, deportatum non item.

IACOBI CVIACII

IVRISCONSVLTI

Recitationes ſolemnes.

In Librum II. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad Leg. Actione, XXIII. Depoſiti vel contra.

L. 23. Actione depoſiti conuentus, ſeruo conſtituto cibariorum nomine apud eundem iudicem vtiliter experitur.

DOcuit hoc libro Modeſtinus inter depoſitum & commodatum hoc inprimis diſtare, *vt eſt relatum apud Licinium Ruff. ex hoc titul. de depoſ. & commod.* quod iudicio commodati conuentus, non tantum dolum, ſed etiam culpam pręſtare cogatur, id eſt, deſidiam, negligentiam, ſi negligentia eius res commodata deterior facta fuerit: qui conuenitur iudicio depoſiti, de dolo, non etiam de culpa condemnandus eſt: adducta ratione differẽtiæ: quia in commodato plerumque ſolius commodatarii vtilitas vertitur *leg. 5. paragraph. 2.* Commodati vel certe vtriuſque, commodantis & commodatarii, vt in ſpecie *leg. in rebus*, 18. *paragraph. 1. eod. titul.* Si ego & tu communem amicum ad cęnam inuitauerimus, tuque eius rei curam ſuſceperis, ego, roganti tibi vaſa mea argentea commodauero, commodatum hoc caſu contrahitur vtriuſque cauſa, & vtroque caſu, ſiue in commodato vertatur ſolius commodatarii vtilitas, ſiue vtriuſque: placet commodatarium non tantum doli, ſed etiam culpæ, ſiue negligentiæ rationem reddere, & præſtare debere iudicio commodati. Nam & fiduciæ, id eſt, pignoratitio iudicio, & in actione rei vxo-

riæ, & in actione ex empto vendito, ex locato conducto, & act. pro ſocio, dolus & culpa deducitur: quia vtriuſque contrahentis vtilitas vertitur in his negotiis omnibus: at in depoſito, ſolius depoſitoris: cuius intereſt rem ſuam eſſe ſaluam, vtilitas interuenit, non depoſitarii: & ideo ſatis abundeque depoſitori eſſe debet, ſi depoſitarius in ea re nihil dolo malo faciat, & ſi poſtulante quoque depoſitore, iuret ſeſe nihil in hac re dolo malo feciſſe: quod omnino exigitur iure DEI, *Exodi* 22. Satis igitur eſſe depoſitori, cuius ſolius vtilitas interuenit, ſi depoſitarius præſtet dolum, non etiam culpam, leuem ſcilicet aut leuiſſimam: nam lata culpa dolus eſt, id eſt, remiſſior nimis culpa. Hæc eſt ratio differentiæ inter depoſitum & commodatum, cæteroſque contractus, in quibus, vt in commodato, & dolus & culpa venit, quod non ſolius dantis
B gratia contrahatur, vel ſolius accipientis, ſed vtriuſque. Depoſitum autem contrahitur ſolius dantis gratia, non vtriuſque, *leg. 5. paragraph. nunc videndum, ſupra commodati, leg. contractus, de regulis iuris.* Verum hæc ratio, quæ in depoſito valet, non valet etiam in mandato, nec in alienis negotiis geſtis ſine mandato: quod etiam in hoc libro locoque Modeſtin. monuerat, vt quod ex eo reſtat apud Licinium indicat ſatis. Sed eſt apud eum deprauatum nimis: facile tamen ſuppleri poteſt. Monuerat Modeſtinus rationem, quæ efficit, vt depoſitori depoſitarius dolum duntaxat prę̨ſtet, quod ſolius depoſitoris cauſa depoſitum contrahatur: eadem ratio non efficit, licet interuenerit, vt etiam in mandato & negotiis geſtis, & in tutela, dolus duntaxat præſtetur. Nam etſi in adminiſtratione negotiorum alienorum ex mandato, vel ſine mandato, ſolius
C domini, ad quem negotia pertinẽt, vtilitas verſetur, & in adminiſtratione tutelæ, ſolius pupilli: tutor tamen, videlicet inuitus tutelã ſuſceperit (tutela munus eſt publicũ, quod iniungitur nolẽti volenti) itemque procurator, ſiue ſit voluntarius, ſiue mandatarius, conſtitutus ex contractu mandati habito inter eum & dominum negotiorum, non doli tantum, ſed & culpæ nomine tenetur, etiam leuiſſimæ, etiam admiſſæ in re minima: id eſt, non tantum tenetur ſi mala fide negotia geſſerit, ſi ea ad ſuum commodum conuerterit, non domini, quod bona fides tamen exigit, ſed etiam ſi omnem diligentiam in negotiis, quæ gerenda ſuſcepit, non adhibuerit, & per hoc aliquid domino deperierit. Et ratio hæc eſt: quia, qui aliena negotia ſuſcipit, vel vltro, ſua ſponte, vel coactus (nihil refert) hoc in ſe quodammodo recipere, & polliceri vide-
D tur, ſe omnem curam, operam, diligentiam adhibiturum in ea re, quam adminiſtrandam ſuſcipit: & ideo quaſi ex conuentione non tantum doli, ſed etiam deſidiæ, negligentiæ, incuriæ, ineptiæ, & vno verbo, culpæ etiam leuiſſimæ nomine domino tenetur, *leg. 53. Cod. mandati, leg. 7. Cod. arbitrio tutelæ, l. 20. Cod. de negotiis geſtis.* Et generaliter, quicunque tractat aliena negotia, gnauum eum & vigilantem, & diligentem & aſperum eſſe oportet. In re noſtra adminiſtranda leues & lenti eſſe poſſumus, in re aliena quam gerendam ſuſcepimus, fide data, aſperiores eſſe ſolemus, & diligentiores: quamuis ſolius domini vtilitas vertatur, ad quem negotia pertinent. Et multo magis, ſi non ſolius domini, ſed vtriuſque vtilitas in mandato verſetur: vt ſi tibi mandaui, vt ſub vſuris pe-
E cuniam credas ei, qui eam pecuniam in rem meam mutuatus eſt: hoc enim in negotio & tua vtilitas vertitur: quia ſub vſuris credis, & mea, quia credis in rem meam. Depoſitarius autem nõ eſt ex horum hominum numero: neque enim adminiſtrandum gerẽdumve quicquam ſuſcipit. Itaque non eadem omnino ratio interuenit in iudicio mandati, negotiorum geſtorum, tutelæ, quæ in depoſito: verum quæ ratio efficit, vt in depoſiti actione dolus dumtaxat veniat, eadem nonnunquam etiam in commodati iudicio idem efficit, vt ſi non commodatarii, aut vtriuſque, vt poſui ſupra, ſed commodantis tantum

vtilitas in commodato verſetur, vt in ſpecie *l.5.§.interdũ, commodati*. Si roganti quis ſponſæ ſuæ vel vxori commodauerit veſtimenta ſua, quo honeſtius culta ad ſe deduceretur: vel, ſi prætor ludos editurus, ſcenicis rogantibus, veſtimenta ſcenica commodauerit, hoc caſu ſolius commodantis vtilitas verſatur: nec quicquam hoc caſu diſtat depoſitum a commodato. In vtroque venit dolus duntaxat: contra quæ ratio efficit, vt in mandato, tutela, negotio geſto, dolus & culpa veniant; nempe, quia id in ſe recepiſſe & conueniſſe videntur, qui vltro ſe offerunt negotiis alienis; vel qui rogati, aut coacti negotia aliena gerẽda ſuſcipiunt, fide interpoſita, ea bene gerendi, & plerumque ſatiſdatione rem dominis ſaluam fore. Eadem ratio locũ habet in depoſito; videlicet ſi conueniatur, vt culpam depoſitarius præſtet, *leg. 1. §. ſi conuenit. depoſit.* vel ſi quis vltro depoſito accipiendo offerat, eam culpam hic præſtabit; quia auctor fuit prior depoſitum apud ſe collocandi, *d.l.1.§. ſæpe euenit, 35. & cap.2. extra, depoſiti.* Tunc dolus duntaxat venit in depoſitum, cum quis vltro depoſuit apud amicum, qui ſe prior depoſito ſuſcipiendo non obtulerat. Et hæc quidem diſtinctio, quæ ſeruatur in accipiente rem ſolius accipientis cauſa, nempe, vt ei, cui data ſit res cuſtodienda incogitanti, nec ſe offerenti depoſito, vt ei non incumbat onus reddendæ rationis, ſi quid culpa eius accidit, abſque dolo malo; & videtur vt dolum duntaxat præſtet. Si autem affectanti rem apud ſe deponit, & ſe offerenti depoſito, vt tunc præſtet dolum, & culpam. Hæc diſtinctio ſeruatur etiam contraria ratione in dante rem ſolius accipientis cauſa; nimirum: vt ſi quis roganti rem ſuam dederit vtendam, commodatarius præſtet dolum & culpam. Si vero vltro non roganti commodauerit, præſtet dolum duntaxat, *dict.l.5. §. interdum*, in quo §. nota tres caſus poni, in quibus commodatarius dolum tantum præſtat. Primus ſi ita conuenerit, ſecundus, ſi vertatur vtilitas eius dumtaxat qui conuenerit: tertius etſi vltro non rogatus. Et hæc ſufficiunt de prima differentia inter commodatum & depoſitum. Secunda eſt in iudicio depoſiti, ſuo nomine damnatus infamis eſt *leg.1.C.depoſiti.* quia non damnatur, niſi propter dolum malum; quæ damnatio, propter quam eſt dolus malus, nunquam non irrogat infamiam. Iudicio autem commodati damnatus, quia propter culpam damnatur, infamis non eſt, ita Modeſt. ſcripſit. Ex quo ſequitur, iudicio depoſiti damnatum propter dolum, ſi ita cõuenerit, eſſe infamem perinde ac ſi damnatus eſſet actione de dolo, quam conſtat eſſe turpem, & famoſam: quia & actio de dolo ineſt actioni commodati, & quocũque bonę fidei iudicio dolus vindicatur. Quæcunque eſt actio bonæ fidei, eadẽ etiam dicitur malæ fidei apud Ciceronem, id eſt, de dolo malo. Ergo omnis actio bonæ fidei irrogat infamiam, ſi reus damnatur ob dolum, nõ, ſi ob culpam. Et ideo ſumma meraque ratione præſumitur & in cæteris omnibus iudiciis, quæ ex edicto prætoris famoſa non ſunt, hanc diſtinctionem eſſe ſeruandam, vt non ſint quidem famoſa ob culpam, ob dolũ ſint famoſa, quod a Modeſt. proditum eſt de act. commodati. Ita de actione ſuſpecti tutoris & curatoris eſt expreſſum *in l. vlt. C. de ſuſp. tut.* vt ſit ob dolum famoſa, non ob culpam. Et ſane ob leuem culpam infamem fieri quemquam, imprudẽtem, ſtolidum, ſimplicem hominem, perquam durum & inhumanũ eſt, neque etiam edicto prætoris de infamibus receptum, id eſt, in iudiciis, in quibus eſt dolus & culpa, præterquã quæ ſequuntur, tutelæ, mandati, pro ſocio, & olim in iudicio fiduciæ. Hæc iudicia ob eam rem dicuntur eſſe *ſummæ exiſtimationis* a Cicerone. Ex cauſa horum iudiciorum omnem culpam, tametſi in minimis rebus admiſsã, ſine vlla ſpecie doli mali, inurere infamiã. Et ita indiſtincte eſſe expreſſum edicto, vt ex his cauſis damnati infames fiant, ſiue ob dolum, ſiue ob culpam ſint damnati. Tertia differentia exiſtat in hac l. 23. aut per eam adſignificatur, ſi directa actione depoſiti cõ-

A ueniatur is, apud quem ſunt depoſita mancipia, vel iumẽta, cibariorũ, quæ præbuit, dum apud eum erant, nomine, apud eundem iudicem experiatur vtiliter, vt ſcilicet recipiat a depoſitore impenſas cibariorum, & experiatur non quidem oppoſita compenſatione; quia compenſatio in actione depoſiti non admittitur, *§. in bonæ fidei, Inſtitution. de actionib.* quod etiam nominatim Paulus ſcribit *2. Sententiar. tit. de depoſit.* ſed inſtituta actione depoſiti contraria: apud quem? apud eundem iudicem, apud quem conuentus eſt directa actione depoſiti. Gl. perperam, *vel apud alium*, ne dominus in hanc rem ſumpto alio iudice, nimiũ deſtringatur, cum res poſſit definiri apud eundem iudicẽ, *l.22. de iudic. l.1. & 2 de quibus rebus ad eundem iudicem eatur, l.6. Cod. arbitriũ tutelæ, l. ordinarii, C. de rei vindic. l. nulli, Cod. de iudic.* Experietur ergo apud eundem iudicem cibariorum nomine contraria actione depoſiti. Adde, vel etiam

B retinebit hominem depoſitum, quoad ei reddantur cibariorum impenſæ: nam ob impenſas factas in rem depoſitam, etiamſi non habeat compenſationem depoſitarius, habet tamen retentionem rei depoſitæ, vt ex eodem Modeſt. paulo poſt demonſtrabimus. Et hoc quidem ita ſe habet in depoſito. Denique, hæc eſt ſententia huius legis, cui ſubiecit alibi, aliud ſeruari in commodato: nam commodatarius cibariorum nomine, quæ præbuit ſeruo vel iumento, improbe intentat actionem: quia naturali ratione cibariorum impenſæ ad eum pertinẽt, qui ſeruo vel iumento vtitur, *l.18.§. poſſunt, commodati. l. ſicut, de vſufruct.* Et ſubiecit Modeſtin. quod *in d. §. poſſunt*, proponitur, neceſſarias tamen & maiores impenſas commodatarium iure perſequi, quas forte in ægrum ſeruum commodatum

C impendit. Maiores, non modicas, & impenſas valetudinis eſſe neceſſarias, oſtendit *lex 2. de impenſis in res dotal. factis*, Non omittam in h. l. 23. hæc verba; *ſeruo conſtituto*, quæ non ſunt apud Licinium ex Modeſtino hanc differentiam referentem, videri addita a Gloſſatore quodam, vt intelligeremus Modeſtinum loqui de ſeruo depoſito, cui cibaria præbita ſint; quæ ſimpliciter præbita dicuntur, de quo etiam procul dubio ſenſit Modeſtinus; ſed ſenſit etiam de animali bruto quocunque. Nec debuit illius Gloſſ. conditor exiſtimare, cibaria dici tantum de hominibus, quæ dicuntur etiam de brutis, *in l.3. §. ſimili de pen. legat.* Nec igitur hæc ei fuit iuſta cauſa ſupplendi illa verba, *ſeruo conſtituto*, cum & de bruto idẽ dici poſſit. Quarta differentia inter commodatum & depoſitum, ſi res depoſita ſurripiatur, ſolus dominus habet furti actionem;

D quia hæc actio datur ei, cuius intereſt, ſiue ſit dominus, ſiue non: datur domino, non quod ſit dominus, ſed quod eius intereſt, rem non eſſe ſurreptam. Solus, inquam, habet furti actionem, quamuis ob impenſas in rem factas, etiam depoſitarii interſit rem retinere; quia etiam intereſt depoſitarii rem ſaluam eſſe; quia ex doli tantum cauſa obſtringitur, non culpæ. *leg. eum qui, paragr. quis autem, de vſufruct.* At ſi res commodata ſurripiatur, quam ob rem cõmodatarius domino tenetur cõmodati nomine, quod rem ſeruarit negligentius. Furtum enim non eſt caſus fortuitus; ſed ſemper imputatur patrifam. Rapina, vis, eſt caſus fortuitus; quia ei reſiſti non poteſt. Idcirco, quia commodatarius ex hac cauſa obligatur domino, & ideo eius maxime intereſt, rem non ſurripi: furti actionẽ habet ad-

E uerſus furem, ſi modo ſoluẽdo ſit. Ipſe autem commodatarius, qui eſt ſoluendo, domino tenetur commodati; ſed ſi ſoluendo non ſit, ſiue in partem tantum ſoluendo ſit, (quia inanis eſt actio) in totum, vel pro parte actio commodati, quam dominus habet aduerſus commodatariũ, tunc ſoli domino competit hæc actio; quod etiã Iuſtinianus retulit *in l. vlt. C. de furtis.* ex iure veteri. Et alio tamen modo definit, nimirum, quod paucis perſtringam, ſublata illa diſtinctione. *Vtrum commodatarius ſit ſoluendo, an non.* Et domino permiſſa electione, vt vel cum commodatario agat commodati, & dimittat furem: quo caſu

commodatario

commodatario in furem eſt actio furti: an vero dimiſſo A commodatario cum fure agat furti actione, hoc eſt nouum ius Iuſtinia. *dict.l.vltim.* Vltima differentia hęc eſt: Actio commodati ſemper competit in ſimplum: actio depoſiti olim ex l.XII.Tab. dabatur in duplum, vt ex Paulo 2. Sentent. refert idem Licinius in inficiantem ſcilicet hodie ex edicto prętoris actio depoſiti datur in ſimplum regulariter. Ex iis caſibus qui ſequuntur in duplum, puta, ſi res deponatur fracta, & turbata ruinæ cauſa, vel naufragii repentini, vel incendii, vel tumultus, *l.1.§.merito depoſiti §.ſed furti.Inſtit.de obligationibus quæ ex delict.* Et ratio redditur *in d.l.1.§.merito depoſ.* quia ex iis cauſis ruinę, incendii, naufragii, tumultus, res deponitur ex neceſſitate potius, quã ex voluntate: rapto tempore potius quam accepto. Et ideo creſcit perfidiæ & inficiationis crimen, ſi fidem frangat ei, qui rem ex neceſſitate quandam apud eum depo- B nere coactus eſt: & grauius coercenda. Quinctilia. declamat. 246. *Depoſitum,* inquit, *eo magis vindicandum eſt, quod vere ſecretum ſit, citra probationem,* quod ſcilicet plane omnem fidem habeamus ei, apud quem deponimus, vt non immerito iure XII. Tabul. fuerit in omni cauſa vindicata inficiatio & perfidia depoſitarii actione in duplum.

Ad L. 20. Non tantum dotis nomine. De re iudicata, & effectu ſententiarum, & de interlocutionibus.

L.20. Non tantum dotis nomine maritus, in quantum facere poſſit, condemnatur: ſed ex alijs quoque contractibus ab vxore C *iudicio conuentus in quantum facere poteſt, condemnandus eſt ex D.Pij conſtitutione. Quod & in perſona mulieris æqua lance ſeruari, æquitatis ſuggerit ratio.*

HÆc l. oſtendit hanc quoque differentiam tradidiſſe Modeſtinum, quæ verſatur inter eas perſonas, quæ eius conditionis ſunt, vt a certis quibuſdã perſonis, quibus obligatæ ſunt non in ſolidũ, ſed in id dumtaxat, quod facere poſſunt conueniri, & condemnari poſſint, quales ſunt parens patronus, maritus, ſocius, donator, filius exheredatus vel emãcipatus, vel qui ſe paterna hereditate abſtinuit: hi namque omnes, vel aduerſus filium, vel nepotem, ceteroſque liberos, & aduerſus libertum, vxorem, ſocium, donatorem, creditorem, cum quo aliquis cõtraxit, D priuſquam ſui iuris fieret, hoc habent priuilegium, vt in id dumtaxat, quod facere poſſunt, conueniantur. & condẽnentur. Ac primum quidem docuit Modeſtinus hoc lib. maritũ, quo cum agit mulier, in id dumtaxat quod facultates eius ferre poſſunt, conueniri & condemnari: non in integrum, nempe ſiue mulier agat de dote, *vt l.17.h.tit.* ſiue ex aliis quibuſcumque contractibus, vt in hac l.20. Modeſtinus oſtendit: *Si mulier cum marito de dote agat,* hoc eſt, ex iure antiquo, & natura actionis vxorię, vt non damnetur maritus, niſi quatenus eius facultates patiantur, §. *cum autem Cod. de rei vxor. act.* Si mulier agat cum marito datur ex conſtitutione D. Pii, vt hoc loco Modeſtinus refert: qui locus eſt ſingularis in hanc rem. Nam ante eam ex aliis contractibus, idem etiam beneficium marito conſtitutionem non habuit hoc beneficium maritus, niſi E cum mulier ab eo dotem repetebat ſoluto matrimonio, dotis repetitio eſt: ſed ex conſtitutione D. Pii, & ex aliis quibuſcunque cauſis, muliere agente cum marito, idem beneficium marito datur, ne exigat acerbe, nec ſupra quam facere poſſit. Recte autem, *ex alijs quoque contractibus.* Nam ex delictis maritum mulier condemnat in ſolidum, *leg. 52. hoc titul. l. 21. paragraph. vltim. rerum amotarum.* Et ex contractibus non omnibus quidem maritus ab vxore conuentus, in quantum facere poteſt, condemnandus eſt, ſed ex his tantum qui initi ſunt inter virum & vxorem conſtante matrimonio. Nam ex contractibus habitis poſt diuortium, poſt ſolutum matrimonium, recte Albericus ſentit hoc caſu, virum tanquam extraneum ſoluta ſocietate per diuortium: vxori damnari in ſolidum, ex *leg. diuortio, de negotijs geſtis*, quæ hoc probat euidenter. Et ſimiliter filius exheredatus, vel emancipatus ex his tantum contractibus, in quantum facere poteſt, condemnatur, qui cum eo contracti ſunt, cum eſſet in poteſtate patris, non ſi conueniatur eius rei nomine, de qua cum eo contractum eſt, poſtquam ſui iuris effectus eſt, *leg. tert. ſupra, quod cum eo leg. 5. ad Senatuſconſult. Macedonianum.* Et prope ſimili modo maritus ſi conueniatur ex contractibus habitis poſt diuortium, damnabitur in ſolidum: ſi ex contractibus habitis manente matrimonio, non niſi quatenus facere potuit. Sed addenda eſt exceptio, *niſi contractus habitus poſt ſolutum matrimonium;* ſit appendix, ſiue acceſſio obligationis principalis contracta in matrimonio, vt ſi diuortio facto, conſtituerit vir ſe mulieri ſoluturum, quod in matrimonio mulieri debere cœperat, *leg. tert. de conſtit. pecunia.* Conſtitutum eſt acceſſio principalis obligationis, & naturã principalis obligationis ſequitur. Spectatur ſcilicet cauſa & origo conſtitutæ pecuniæ potius, quam iudicii de conſtituta pecunia rigor, & poteſtas, quod non cœpit niſi poſt diuortium, *l. qui id, quod de donationibus.* Idem Albericus, reiecta Gloſſa, rectiſſime notat, hoc beneficium marito dari non tantum ſi conſtante matrimonio, de dote, quod prodeſt certis caſibus, vel ex aliis contractibus, conueniatur, qui modo etiam initium cœperint conſtãte matrimonio, ſed etiamſi cõueniatur ex iiſdem cauſis, poſt ſolutum matrimonium, quod memoria & honor prioris matrimonii quo obligatio contracta eſt, expoſcit. Et hoc quidem eſt præcipue, quod Modeſtinus proponit in hac lege. Verum in extremo legis, meo quidem iudicio, Triboniani, hęc appinxit verba: *Quod & in perſona mulieris æqua lance ſeruari, æquitatis ſuggerit ratio.* Triboniani, cuius verba vt ſecernere poſſimus a verbis legum & iuris auctorum, longus vſus & meditatio fecit, efficitque, vt, quod quidam ait, legitimum ſonum digitis monſtremus, hæc verba non habent legitimum ſonum. Ex ſententia igitur Tribonian. ſiue Iuſtinian. quemadmodum ab vxore maritus nulla ex cauſa, quæ modo cœperit in matrimonio, condemnari poteſt, ſupra quam facere poſſit, ita nec vxor, quamuis ratio, quæ hoc induxit in viro, nempe reuerentia quæ ei exhibenda eſt, *leg. alijs, paragraph. vltim. ſoluto matrimonio,* ceſſet in vxore, cui ea reuerentia non debetur. Itaque non video, quæ ſit *æquitatis ratio,* quam ſuggeſſiſſe hic dicit, cum non ſit æqualis vtriuſque reuerentia. Ergo a Triboniano hęc verba ſunt addita, quod notandum eſt. Certe Abbas Vrſpergenſis affirmat iis libris, qui Irnerio curante luci reſtituti ſunt imperante Lothario Saxone, Irnerium multa, de ſuo adieciſſe. Verum, quod ad rem ipſam attinet, inter Iuriſconſultos fuit controuerſia, *An mulier, quæ conueniretur a marito ex promiſſione dotis, idem beneficium haberet quod maritus, ne condemnetur vltra facultates, l. ex diuerſo, ſolut. matrimon.* hoc colore, quod ſit ſocia communis vitæ, *leg. prim. rerum amotarum, l. 52. hoc titul. l. 4. Codic. de crim. expilatæ hereditatis,* non poſſe conueniri ex cauſa, quæ ex illa ſocietate vitæ dependerit: ex cauſa dictæ vel promiſſę dotis, non poſſe, inquam conueniri ex illa ſocietate vltra quam facere poſſit: ex aliis vero cauſis, quæ non ex illa ſocietate proficiſcuntur, vel non ad illam reſpiciunt, & eam non condemnari agente marito ſupra opes & facultates ſuas, nuſquam eſt proditum, niſi hoc vno loco ſuſpecto. Verum, quæ ratio efficit, vt nulla ex cauſa, quæ originem ceperit in matrimonii cauſa, maritus ab vxore conueniatur in ſolidum, ſi ſoluendo non ſit, nempe honor & reueren-

tia ei debita, quæ ceſſat in vxore. Eadem quoque ratio id efficit in parentib. & patronis vtriuſque ſexus, quia & has perſonas liberas & libertas venerari oportet. Itaque nulla eſt cauſa, eas conueniri & condemnari poſſe ſupra facultates. Donator autem, quod eſt alterum membrum differentię, cui non debetur reuerentia, idem priuilegium non habet, niſi ex cauſa donationis cõueniatur: hoc ſolũ caſu non damnatur, vltra quã facere poſſit, *l. prox. §. vlt. ſ.* non ſi conueniatur, vt debitor ex alia cauſa alioue cõtractu, quod donationis cauſa ſtipulanti promiſit, ab eo auare non exigitur: ſed pro modo tantum facultatum eius, ita vt ne egeat, vt ei relinquatur quod victui ſuppetat, quod tamen ex alia cauſa debet, eo nomine conuenitur, & exigitur in ſolidum. Et donatori ſimilis eſt ſocius, qui etiam hoc priuilegio vtitur, ſi actione cum ſocio, tanquam ſocius agat, *l. 9. h. t.* Vnde apparet ſatis inter eas perſonas, quæ hoc beneficium habent, ne condemnẽtur ſupra facultates, aliquam exiſtere diſtantiam: alii hoc habent, ne vlla ex cauſa condemnentur, vlloue contractu, alii habent ex vna cauſa tantum donationis aut ſocietatis. Eſt & alia differentia inter donatorem & maritum, ceteroſque omnes, qui idem beneficium habent, quod ſolus donator ex cauſa donationis conuenitur, deducto & detracto omni ære alieno, quod aliis ex diſſimili cauſa debet, id eſt, eo omni ære alieno in primis detracto, ęſtimatur quãtum reſideat in bonis donatoris, quantumque facere poſſit, vt pro reſidui tantum modo ex donationis cauſa condemnetur, *d. l. proxim. §. vltim. ſupr.* Maritus autem, & reliqui, qui idem beneficium habẽt, veluti ſocius, patronus, parens, vel filius emancipatus, nullo deducto ære alieno, conueniuntur, & occupantis agere melior conditio eſt, niſi aliquis poſtea priuilegiarius exiſtat, qui pręferri deſideret, & prior ad ſuum commodum peruenire, *l. & exheredatum 49. ſ. h. t. l. maritus, ſoluto matrimonio, l. 3. quod cum eo qui in aliena eſt poteſtate.* ſolus hoc donator habet, non ceteri. Pinguius ſuccurritur donatori quam marito, vel parenti, vel cui alii vero debitori, ne donator ex ſua liberalitate inops fieri periclitetur, *l. 50. de re iudicata,* ne ei bene merenti ſit malo ſua benignitas, quæ vtique ei eſſet maximo malo, ſi occupante agere donatario ipſi prius ſatisfacere cogeretur, quam veris creditoribus: neque donator verus eſt debitor, neque donatarius verus creditor. Et hæ quidem ſunt diſtantiæ, quæ inter has perſonas intercedunt, quas ducto argumento ex hac l. 20. licet affirmare omnes hoc libro tractaſſe Modeſtinum.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
Recitationes ſolemnes.

In Librum III. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad LL. Si vſusfructus, XXI. Quibus modis vſusfructus vel vſus amittatur. L. Iuriſiurandi, XXXII. De iureiurando, ſiue voluntario, ſiue neceſſario, ſiue iudiciali.

L. 21. Si vſusfructus ciuitati legetur, & aratrum in ea inducatur, ciuitas eſſe deſinit, vt paſſa eſt Carthago, ideoque quaſi morte deſinit habere vſumfructum.

L. 32. Iuriſiurandi gratiam facere pupillus non poteſt.

A VNa tantum eſt, quę proprie reſpublica dicitur, Romana ſcil. Ceteræ ciuitates: vel, quod idem eſt cetera municipia reſpublic. per abuſionem dicuntur, quia loco priuatorum habentur, vt ait nominatim, *l. cum qui, de verb. ſignif. Ciuitates loco priuatorũ habentur:* loco pupillorum, *leg. penultim. Codic. de iure reipublicæ lib. 11.* loco infantium, *l. ergo, in fin. ex quib. cauſis maior. 25. ann. l. penultim. Codic. eod. tit.* Certe in pleriſque cauſis commune ius eſt ciuitatum & priuatorum, quas cauſas hoc libro expoſuiſſe Modeſtinum veriſimile eſt: nam iis libris non diſtãtias tantum: ſed etiam proximitates, communitates, affinitates rerum & perſonarũ expoſuit, vt diximus, *in libr. 1. l. 40. de adoptionibus.* In pleriſque cauſis idem ius eſt ciuitatum & priuatorum: vt in retinenda re- B ſtitutione in integrum, *vt ſupradictæ leges oſtendunt, vt l. 8. l. 26. §. prope ex quibus cauſis maior.* Idem ius eſt ciuitatum & priuatorum in cauſa immunitatis, quam nõ magis habent, qui conducũt vectigalia ciuitatum, quam qui conducunt vectigalia priuatorum, *l. 15. §. qui vectigalia conduxit, de excuſ. tut.* Et quod in priuatorum defenſoribus obſeruatur, vt quilibet extraneus admittatur ad defenſionẽ abſentis, etiam ſine mandato: non tamen ſine ſatisdatione. Idem obſeruatur in ciuitatũ defenſione. Et hæc ſunt verba, *l. 1. §. vltim.* quod cuiuſque vniuerſitatis nomine. Et vt pupillus aduerſus ſententiam dictam pro libertate in integrum reſtitui nõ poteſt, ita nec ciuitas, *l. 9. de appellat.* Et quę pręſcriptio obſtat pupillo, vel generaliter, quę præſcriptio temporis obſtat priuatis, obſtat etiam ciuitati *l. 1. C. de præſcript. longi temporis, l. ſi mater C. ne de ſtatu defun- C ctorum.* Et vt contra pupillum indefenſum dicta ſententia nihil momẽti habet, *l. contra de re indicata:* ita nec dicta contra ciuitatem indefenſam, *l. 1. C. de iure reipub.* Et vt in pupillorum, ſic in ciuitatum venditionibus Ædilitium edictum locum habet, *l. 1. §. illud, de ædil. edict.* Adde & hanc communitatem: Pupillus iuriſiurandi, quod aduerſario detulit tutore auctore, *vt leg. 17. §. 1. de iureiurand.* quodue tutor pupilli nomine detulit deficientibus probationibus *vt l. 35. eod. tit.* delati, inquam, *iuriſiurandi,* eo modo quo diximus, *pupillus gratiam facere non poteſt, vt ait l. 32. h. t. libr. 3.* Modeſtini, id eſt, iuſiurandum pupillus, ei cui delatum eſt, aduerſario ſuo remittere nõ poteſt, ne tutore quidem auctore, vt Glo. ſentit recte, quia ea gratia, ſiue remiſſio donationis inſtar obtinet. Et tutor donator, vel auctor donandi eſſe non poteſt, *l. Lucius, 2. §. vlt. inf. de adminiſtr.* D *tutor. l. non omni, C. eod. titul.* Theoph. hoc ipſo loco addit etiam hanc rationem: quia vix tutori licet iuſiurandum deferre aduerſario pupilli: neque enim ei licet, niſi deficientibus omnibus probationibus in ſumma penuria, vel anguſtia probationum, *d. l. 35.* vnde conſequens eſt, vel conſentaneum, nec tutorem auctorem eſſe poſſe remittendi ſemel delati iuriſiurandi: cuius non eſt deferre nec eius eſt remittere. Et cum hoc Modeſtinus ſcripſiſſet, puto eum adieciſſe exemplo tutoris & pupilli, etiam defenſorem ciuitatis, adminiſtratorem rerum ciuitatis, quod detulit, id ei nominatim mandante ciuitate, vt exigit, *l. 34. §. 1. eodem tit. de iur.* Et vt ibi Gl. ſupplet recte, *deficientibus omnibus probationibus,* exemplo tutoris, eius, inquam, iuriſiurandi gratiam facere non poſſe. Nam & ita *l. præſes, C.* E *de tranſactionibus,* ciuitati non nocere gratiam admininiſtratoris, vel in aliis quoque multis cauſis docuit hoc ipſo loco Modeſtinus, longo interuallo diſſitas eſſe ciuitates a priuatis hominibus: ciuitatibus vſuræ pecuniarium creditarum dantur etiam ex pacto nudo. *l. etiam ex nudo. 30. de vſuris.* priuatis non dantur, niſi ex ſtipulatione, *l. Titio, de præſcriptis verbis. l. 3. Cod. de vſur.* Annua ciuitati relicta in perpetuum dantur, *l. 6. l. 20. §. 1. l. pen. de annu. legat.* priuato relicta annua, morte legatarii finiuntur, etiamſi non vice alimentorum relicta ſint, *l. Gaius, eodem tit.* Vſusfructus, qui ad priuatum hominem ſpectat, morte eius finitur, vt Modeſtinus

A Modeſtinus ex hoc libro 3. tradidit, in l. 21. quibus modis vſusfructus amittatur & vtitur hoc exemplo: ſi aratrũ in ciuitatem inducatur, (hoſtile ſcilicet) vt paſſa eſt Chartago, Numantia, Saguntum, & pleræque aliæ ciuitates: ciuitas aratro conditur, aratro quoq; diluitur, & extinguitur: aratrum quaſi mors eſt ciuitatis. Eo modo quaſi morte, finitur vſusfructus ciuitati relictus ſiue legatus. Itemque ſpatio centum annorum, *vt in l. 8. de vſusfruct. leg.* Preterea omnis ciuitas creditorum habet priuilegium exactionis, id eſt, prefertur ceteris creditorib. in act. perſon. *l. pen. de rebus auctoritate iud. poſsidendis, ſiue de priuilegijs creditorum, l. 13. C. qui potiores in pign.* non etiam omnis priuatus creditor. Pauciſſimi ſunt priuati creditores priuilegiarii. Priuatus, cum quo teſtamẽti factio eſt heres inſtitui poteſt. Quis hoc non ſcit? non ciuitas: quia incertum corpus eſt: niſi a libertis ſuis ex Senatuſconſulto *l. 1. Cod. de liberis vniuerſ.* Sed poſterioribus conſtitutionibus & ciuitas a quibuſcunque heres inſtitui poteſt ſublato iure veteri. *l. hereditatis, C. de hered. inſt.* & poſtremo, res ciuitatum vſucapi non poſſunt. *l. vſucapione, de vſurpat. & vſucap.* res priuatorum vſucapi poſſunt.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI,
Recitationes ſolemnes.

In Librum IV. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad L. XIV. De ſponſalibus. L. XXXIII. ad municipalem, & de incolis. L. IV. de legitimis tutorib. L. IX. de pollicitationibus.

L. 14. In ſponſalibus contrahendis ætas contrahentium definita non eſt, vt in matrimonijs, quapropter & a primordio ætatis ſponſalia effici poſſunt, ſi modo id fieri ab vtraque perſona intelligatur, id eſt, ſi non ſint minores quam ſeptem annis.

L. 32. Ea quæ deſponſa eſt, ante contractas nuptias, ſuum non mutat domicilium.

L. 4. Quo defuncto, ſi liberi perfectæ ætatis exiſtant, fiduciarij tutores fratris vel ſororis efficiuntur.

L. 9. Ex pollicitatione, quam quis ob honorem apud rempublicam fecit, ipſum quidem omnimodo in ſolidum teneri, heredem vero eius, ob honorem quidem factâ promiſſione, in ſolidum: ob id vero, quod opus promiſſum cœptum eſt, ſi bona liberalitati ſoluendo non fuerint extraneũ heredem in quintam partem patrimonij defuncti, liberos decimam teneri, Diui Seuerus & Antoninus reſcripſerunt: ſed & ipſum donatorem pauperem factum, ex promiſſione operis cœpti quintam partem patrimonij ſui debere, Diuus Pius conſtituit.

Libr. 4. docet Modeſt. quib. ex cauſis ſeparentur ſponſalia a nuptiis. Multa nuptiæ & ſponſalia inter ſe communia habent, alioquin ineptum eſſet, nauare operam in explicandis negotiorum differentiis, quæ nihil inter ſe commune habent, aut finitimum. Nudus conſenſus & ſponſalia efficit, & nuptias. In vtroque negotio exigitur conſenſus eorum, in quorum poteſtate ſunt ii, qui nuptias inter ſe vel ſponſalia conſtituunt: quæ cauſæ ſunt impedimẽto nuptiis, ſunt etiam impedimẽto ſponſalibus: & hęc omnia oſtenduntur *in l. 4. 7. 15. 16. de ſponſal.* Item ſponſa non minus quam nupta iure mariti accuſari poteſt, *l. Iul. de adul. l. ſi vxor, §. Diuus, & §. ſi minor, ad l. Iuliam, de adult. l. propter, C. eod.* & retro inter ſponſalia & nuptias differentiæ exiſtunt quamplurimæ. Ac primo docet Modeſtinus *in l. 14. de ſponſal.* quę eſt ex hoc libr. 4. in matrimoniis contrahẽdis eſſe definitam certam ętatem, nimirũ in mare 14. in fœminis 12. annorum completorum, exactorum, ita vt ille attigerit 15. illa 13. Et definita hęc ætas eſt, vt opinor, ſub Auguſto, ll. Iulia & Papia: haſque ll. intelligere Macrobius in ſom. Scipionis videtur: dum ait, *fœminas propter votorum deſtinationem, quam mares biennio maturius tutela liberari*, id eſt, Iulia & Papia: in ſponſalibus autem ætatem definitam non eſſe, & a primordio ætatis ineſt, id eſt, a prima ętate, quæ eſt pueritia, quandocumque ſponſalia contrahi poterunt, nec exſpectari ętatem definitam in nuptiis, modo qui ſponſalia cõtrahunt, non ſint minores quã 7. annis, id eſt B modo nõ ſint infantes. Nam in Leonis 109. niſi veniam a principe impetrauerint: venia petita a principe etiã deſpondere infantem, non aliter. Et, *veniam*, eleganter, aut potius ſingulariter vocat, quod vulgus *diſpenſationẽ*. Nam & vox illa ſignificat non tantum diſpenſationem rei familiaris, ſed etiam veniam: & quam idiotiſmus vocat diſpenſationem, dabatur ea a principibus, non a pontificibus: quas omnes tamen pontifices ſibi vindicarunt, magnumque inde arcæ ſuę quęſtum adquiſierunt. Poſſet tentari in ſponſalibus etiam ll. Iulia & Papia definitam ætatem eſſe, ſicut in nuptiis: quandoquidem Suetonius in Auguſto, c. 34. & Dio *lib. 54.* auctores ſunt his ll. Iulia ſc. & Papia, Auguſtũ tẽpus ſponſas habẽdi coarctaſſe, & conſtituiſſe, ne quis ſponſas minores 10. annis haberet. Sed hoc vulgo non intelligitur quid ſit: hoc, inquam, quod ita illi auctores C ſcribunt, non hoc ſignificat ll. illis fuiſſe definitã ſponſalibus certam ætatem: ſed hæc eſt mens auctorum, quod & verba Dionis ſatis abunde declarant, cum ll. Iulia & Papia cœlibatui multę eſſent indictę pœnę, quę poſtea ſublatę ſunt *Codic. de infir. pœn. cœlib.* pleroſque in fraudem legum puellas ſibi deſpondiſſe, ne cœlibũ numero haberentur, qui nuptiarum iam per ſponſalia ſpem facerent: quos nec habitos cœlibũ numero credibile eſt, imo maritorum potius. i. ſponſos habitos, pro maritis, ſicut *l. penult. de militar. teſtam. cingendos* habet pro *cinctis*, ſic *ſponſos habitos*, pro maritis, qui tamen ſponſi, quod poſt ſponſalia contracta differrent nuptias in longum tempus, ne hoc facerent amplius, & ita vim legis eluderent. Iiſdem legibus cautum eſt, vt ſi quidem vellent euitare cœlibatus D pœnas, quas ſibi deſpondiſſent, ducerent vxores infra biennium, id eſt, ſponſi, qui deſpondiſſent minorem decennio, non haberentur pro maritis. Sponſi qui ſibi deſpondiſſent decennem, interim pro maritis haberentur, ſi modo legitimo tempore eam vxorem ducerent, id eſt, biennio poſt. Non vetuit Auguſtus ſponſalia contrahi ante decennium, quæ ſtatim ab infantia completa contrahi ſemper potuerunt, ſed vetuit ſponſos haberi pro maritis alios, quam qui deſpondiſſent ſibi, quam poſſent vxorem ducere biẽnio poſt. Denique cenſuit hac in re, cũ puella, quę exceſſit infantiã, ſtatim atq; eã exceſſit, cõtracta ſpõſalia eſſe quidẽ legitima, ſed immatura: vnde & Sueton. illo loco ait, rectè Auguſtũ coarctaſſe tẽpus habendi ſpõſas. i. diu habendi non ſequente matrimonio: vt autem *immatura ſponſalia* Suetonius dixit, quę fiunt intra decẽnium vel quę quis contrahit cum minore decennio, ita imma-E turas nuptias, quę fiunt intra annum luctus, *l. 1. C. de ſecundis nuptiis*, &, quod idem eſt, Nouell. 22. de nuptiis, ἄωροι γάμοι. Plinius 4. epiſtol. *Nuptias lugentis nuptias ſenis: quorum alterum immaturum, alterum ſerum eſt.* Apuleius 8. Mileſia: *Ne immaturitate nuptiarum, indignatione iuſta mores acerbos mariti ſuſcitemus*: quod etiam Dio ll. Iulia & Papia cautum ait, ne ſponſalia trahat vltra biennium, qui volet frui pręmiis maritorum, & euitare pœnas cœlibum: Idem confirmat *l. pen. h. t.* cuius inſcriptio etiam eſt ad l. Iuliã & Papiam: a qua legis definitione excipit vnum caſum: *ſi qua*

iuſta & neceſſaria cauſa: veluti valetudo ſponſi ſponſæue, aut mors parentis, aut capitalis cauſa, aut peregrinatio, quam obire neceſſe ſit, compellat ſponſalia protrahere vltra biennium, triennium, vel quadriennium, vel etiam vltra annum: videlicet, cum quis deſpondit puellam vndecim annorum: nam interueniente iuſta cauſa, non deſinit interim ſponſus haberi pro marito: quæ omnia ſumme notãda ſunt. Ex quibus ſatis intelligimus veriſſimum eſſe, quod in hac l.14. Modeſtinus ait, *definitã non eſſe ætatẽ in ſponſalib.* Adiecit etiam aliam differentiam inter ſponſalia & nuptias, *in l.32. Ad municip.* quę eſt etiam ex hoc libro 4. *Nupta domicilium mutat, non ſponſa*: quia ſtatim ſequitur domicilium, forum patrię mariti, *l. exigere, de iudicijs, l.13. Cod. de dignit. libr.*12. idque domicilium etiam poſt mortem mariti vidua retinet, *l. filij, §.1. ad municipa.* Seruius in illum locum Virgilii.

Et patriam Andromachen iterum ceſſiſſe marito,

Secundum ius locutus eſt: quia vxor viri domicilium ſequitur. Domicilium viri eſt domicilium matrimonii, *l.5. de ritu nuptiarum, l.1. §. domum, de liberis agnoſcendis*: at ſponſa nondum ante contractas nuptias, non mutat domicilium. Adiecerat, mea quidem ſententia, etiam alias differentias Modeſtinus: puta, patrẽ, in cuius poteſtate puella eſt, ſponſalia diſſoluere poſſe, non nuptias, *leg.10. de ſponſalib. l.11. C. de nuptijs, l. diſſentientis C. de repud.* In nuptiis teſtationem eſſe neceſſariam *l.4. de fide inſtrument.* ſicut in concubinatu: quę coniunctio nuptias imitatur, & honeſta & legitima olim fuit. Concubina vxoris loco erat? conſtat neceſſariam eſſe teſtationem, *l.3. de concubin.* In ſponſalib. autem non eſt neceſſaria teſtatio, *l.6. de ſponſalib.* Ac præterea nuptam defunctum lugere maritum: & eam, quæ maritum non eluxerit, ex edicto prætoris infamia notari. Sponſam nõ lugere ſponſum, *l.9. de his, qui notãtur infam.* hic honos debetur marito, non ſponſæ. Expoſuit hoc libr. Modeſt. quid diſtaret parẽs a patrono: ac primũ quidem *in l.4. de legit. tut.* liberos parentis, qui filium aut nepotem impuberem manumiſerit, parente defuncto, impuberis eſſe fiduciarios tutores non legitimos, *d.l.4.* Contra & liberos patroni defuncto patrono eſſe legitimos, non fiduciarios tutores libertorum, patronorum, impuberum; cuius ſeparationis, ſiue differentię probabilis quędam ratio redditur *in tit. de fiduc. tut. Inſtitut.* quod non explicabo, quoniam repetẽdum ex iure vetuſtiſſimo. Addamus alias differentias, quę exiſtũt inter patronos & libertos: ſi quid alienauerit libertus in fraudem patroni, portionis debitę, verecundiæ patroni, id patronus reuocat actione Fauiana vel Caluiſiana: Fauiana, teſtato liberto: Caluiſiana, inteſtato liberto, *l.3. § ſi inteſtatus, ſi quid in fraudem patroni. l.2. C. eod.* Et hoc quoque ſolum diſcrimen inter Fauianam & Caluiſianam faciunt Gręci interpretes *ad l.2. ſi a parente quis manumiſſus ſit.* Contra vero, ſi quid liberi a parente manumiſſi alienauerint in fraudem parentis, parens nullam actionem habet, qua reuocet vel reſcindat alienationem. Et ratio eſt, quę eſt in *d.l.2. ſi a parente quis manumiſſus ſit*: quia iniquum eſt, ingenuis hominib. non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem: quæ ratio ad multa poteſt adaptari. At non ita eſt iniquum, libertinis hominib. non eſſe eandem libertatem. Alienabit igitur filius emancipatus bona ſua in fraudem patris: & retro, pater vendet omnia bona ſua in fraudem filii, non etiam donabit quia obſtat tit. *de inofficioſ. donation.* non etiam dabit in dotẽ, quoniam obſtat tit. de inoffic. dot. et interim ex eo intelligitur, emancipationem & manumiſſionem patris non facere libertinum: manumiſſio domini facit libertinum, non patris: nam manumiſſus ingenuus manet. *Et iniquũ eſt, ingenuis hominib. &c.* Propterea libertates datę in fraudem patronorum, ipſo iure nullæ ſunt, ex l. Ælia Sentia: quod Vlpian. nominatim ſcribit, *lib. reg. t.1.* & confirmatur *l.9. de liberali cauſa.* Libertates datæ in fraudem parentum, vel liberorum omnimodo valent: nuſquam reperies eas vel nullas eſſe, vel reſcindi. Item libertates minuunt portionem debitam parentib. aut liberis, non etiam portionem debitam patrono, *l.4. C. de iure patronatus.* vbi tollitur hæc differentia: quia vult, quod etiam libertates minuant portionem debitam patronis. Poſtremo, patrono, præterito teſtamento liberti, competit tantum bonorum poſſeſſio contra tabulas, vt manumiſſori: parenti autem præterito a filio emancipato, duplici remedio conſulitur, data bonorum poſſeſſione contra tabulas vt manumiſſori, & quaſi patrono, & data querela inofficioſi teſtamenti, vt patri, *l. pater filium, l. filia, §.1. de inofficioſo teſt. l.1. §. vlt. ſi a parente quis manumiſſ. l. ſi a milite, §. vlt. de militar. teſtam.* Docuit etiam hoc lib. Modeſt. multum intereſſe, vtrum quis ob honorem ſibi decretum, vel decernendum decreto reipublicę polliceatur aliquid, velut opus ſe facturum, & reipublicæ ex pollicitatione teneatur, an vero ſine cauſa ex pollicitatione reipub. teneatur: videlicet ob opus promiſſum, non ob honorom decretum, aut decernendum, ſed liberaliter, quod modo ædificare cœperit. Nam ex pollicitatione non tenetur, qui reipublicæ pollicitus eſt, ſe opus facturum ſine vlla cauſa, aliter quam ſi opus facere cœperit, nam quod cœpit, abſoluere debet. Et docuit hanc eſſe differẽtiam, quod priori caſu, cum quis ob cauſam reipubl. ex pollicitatione tenetur ob honorem decretum, vel decernendum, tam in eum, quam in heredem eius honore decreto, actio datur in ſolidum, poſteriori autem caſu cum quis nõ ob honorem opus promiſſum reipub. ædificare cœpit, ſi bona liberalitati perſoluendę non fuerint: ex reſcripto Seueri, ſuos heredes teneri tantum in decimam partem patrimonii, extraneos in quintam, quia & ipſe donator in quintam partem dumtaxat tenetur, *ſi*, vt ait, *pauper factus ſit.* Recte, *ſi pauper*, non egenus: ſi πένης, non πτωχὸς: non eſt paupertas, habere nihil, ſed eſt egeſtas. Egenus nihil poteſt pręſtare: pauper poteſt plerumque pręſtare vel quintam partem polliciti. Et hęc differentia proponitur ex Vlpiano, *l.6. de pollicitat.* & ex Pomponio, *in l. pen. eod. tit.* Et proponitur etiam ex hoc *libr. 4. Different.* ex Modeſtin. *in l.9. eod.* & ex illa *l.9. & l.6.* manifeſtum fit *in l. pen. in ſecunda parte*, vbi ita legitur. *ſed ſi quis ob honorem*: nam priori parte eadem l. pen. docet, *eum, qui promiſit opus ſe facturum ob honorem decretum, vel decernendum tẽneri in ſolidum*: deinde ſubiicit, *eum, qui non ob honorem promiſit, ſed ſine cauſa, non teneri in ſolidum, ſed in quintam partem patrimonij dumtaxat, heredeſque eius ſimiliter, niſi ſint liberi, qui tenentur in partem decimam tantum.* Addamus aliam differentiam donationis vltro in rempub. collatæ, ſine cauſa, non ob honorem, vſuræ non exiguntur, ne ex mora quidem, *l. liberalitatis de vſur.* quod etiam in donatione obtinet vltro collata in priuatum, *l. eum, qui de donat.* at donationis factæ ex cauſa, & collatæ in rempublicam, veluti ob honorem, vſuræ exiguntur ex tempore moræ. Et ita eſt accipienda, *l.1. de pollicitationibus.* Et ita in concordiam adducenda cum *dict. leg. liberalitatis.* Ratio varietatis in comperto eſt, donator ex cauſa verus debitor eſt, non donator ſine cauſa. *l. & exhered. 49. de re iudicata.*

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, Recitationes ſolemnes.

In Librum V. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad L. Sub diuerſis L I. de conditionibus & demonſtrationibus.

L. 51. Sub diuerſis conditionibus diſiunctim poſitus liber eſſe iuſſus, eam conditionem eligere poteſt, quæ ſibi leuior eſſe videbitur, legato vero eo modo relicto, legatarium nouiſſimæ conditioni parere oportet.

§. 1. Heredi decem dare iuſſus, & liber eſſe, & heredis heredi dando perueniet ad libertatem, quod non ſimiliter in legatarij perſona cuſtodiri Publicius ſcribit.

IN hac l. proponit Modeſtinus duas differẽtias, quibus docet cauſam ſtatuliberi longe diuiſam eſſe a cauſa legatarii conditionalis, vtrique directe & ſub conditione, quid datur teſtamento, huic legatum, & illi libertas. Et ſtatulibero veluti, *Stychus liber eſto, ſi Titio decem dederit, aut ſi Capitolium aſcenderit, aut ſi Lutetiam ierit:* Stychus leuiſſimam conditionẽ .i. faciliorem & commodiorem ſibi eligere, & implere, atque ita ad libertatem peruenire poteſt. Legatario autem eo modo relicto: *Lego Titio centum, ſi Caio decem dederit, aut ſi Capitolium aſcenderit, aut ſi Alexandriam ierit.* Legatarius nouiſſimæ, id eſt, nouiſſimo loco adſcriptę conditioni, quaſi nouiſſimę voluntati parere debet, ſi velit conſequi legatum. Hęc eſt differentia inter ſtatuliberum & legatarium conditionalẽ, quę proponitur in priori parte huius l. Et confirmatur, *l. 35. & 87. h. t. l. 5. & l. 45. de manumiſſ. teſtament.* Poſui exemplum in conditionib. quę ſint omnes in poteſtate ſtatuliberi, nam ſi cõditiones omnes ſint collatæ in caſum euentumque fortunæ, non eſt ſupradictæ electioni locus, quę ſtatulibero datur: ſed ſi ex conſtitutionibus adſcriptis ſtatulibero, quædam ſint in eius poteſtate, quędam in caſu, tunc quoque ſupradictę electioni locus eſt, & vna electa, ex iis quę ſunt in ſua poteſtate, & impleta, ſtatuliber ſtatim ad libertatem peruenire poteſt, nec neceſſe habet exſpectare eas, quæ ſunt collatę in caſum. In legatis, atque etiam in tutelis, id eſt, tutelarum dationibus (vt definitur *in l. 5. §. vlt. de teſtam. tut.*) longe alia ratione res geritur: nouiſſimam enim conditionẽ impleri omnimodo neceſſe eſt, ſiue ſit in poteſtate legatarii, ſiue in caſu, *d. l. 8. & l. 89. h. t.* nec legatario conditionis eligendę, quam adimpleat, vlla poteſtas eſt, etiamſi legatum ei ſit relictum diſiunctim ſub diuerſis conditionibus. Electio eſt ſtatuliberi, non legatarii. Statuliber ſeruat ſcripturam teſtamenti, quæ illud aut illud implendi poteſtatem facere videtur: & hoc fauor libertatis expreſſit, qui & alias complures benigniores ſententias explicat, *vt ait l. pœnales, 32. in fin. ad l. Falcidiam.* Legatarius autem ſeruat voluntatem, quaſi videatur teſtator eam tantum conditionem impleri voluiſſe, quam adſcripſit vltimo loco. Itaque cum quis dat libertatẽ, vel legatum ſub diuerſis conditionib. diſiunctim, obſcura eſt voluntas teſtatoris, quia neſcimus, volueritne eam ſolã conditionẽ impleri, quam nouiſſimo loco adſcripſit, an voluerit permittere ſtatulibero, cum legatario ſtricto iure agatur, vt cogatur

A re nouiſſimam conditionem, ſiquidem ad legatum peruenire velit. Et hęc de priori differentia. In poſteriori parte huius l. Modeſtinus conſtituit etiam aliam differẽtiam inter ſtatuliberum & legatarium conditionalem: ſtatuliber heredi decem dare iuſſus, hoc modo, *Si heredi decem dederis, liber eſto, dando heredi heredis* (quod oportet intelligere in infinitum) *ad libertatem peruenire poteſt*, quod eſt certiſſimum, *l. cum ita datur. 94. §. vlt. h. t. l. 6. §. ſi filiusfamil. 4. l. ſi peculium 20. §. heredi 4. l. ſeruus ſi heredi 34. de ſtatulib.* Legatarius item (vt hoc inculcem obiter) heredi decem dare iuſſus, heredi heredis dando, ad legatum peruenire non poteſt. Sed addenda eſt exceptio, *niſi aliter ſenſerit teſtator*: puta vt & heredi heredis dando, legatarius perueniret ad legatum. Et huius exceptionis ſenſum refert *d. l. ſi peculium, §. heredi*, quam etiam ita exceperunt Græci interpretes 40. *βασιλικ.* Accurſius male. Senſus illius §. eſt,

B ſtatuliberum decem heredi heredis dando, liberum fieri, legatarium autẽ heredi x. dare iuſſum, heredi heredis dando, non aliter conſequi legatum, quam ſi id ſenſerit teſtator. Et ita eſt accipienda hæc poſterior differentia. Ratio prioris differentiæ proficiſcitur ex fauore libertatis, poſterioris vero differentię ratio hęc eſt, quia teſtator, qui ſtatuliberum heredi decem dare iubet, non perſonam tantum certam demonſtrat: ſed etiam dominum futurum ſtatuliberi. Denique, non tam certæ perſonæ heredis (quaſi non liceret alii dare) dari voluit, quam domino ſtatuliberi, pendẽte conditione, dominus futurus eſt) dari voluit: dabit igitur quocumque domino vel heredi, vel heredi heredis. Cum autem iubet legatarium dare heredi, perſonam tantum certam demonſtrat cui det, non

C qualitatem perſonæ. Conditio igitur tum perſonæ cohæret, ac propterea perſona tantum heredis impleri poteſt. Hæc eſt vera ratio. Male autem Ioannes, quem & Bartolus ſequitur, hanc differentiam ita firmat: *Statuliber heredi x. dare iuſſus heredi heredis dando, liber fit: Statuliber autem legatario x. dare iuſſus, heredi legatarij dando, liber non fit.* Verum quidem hoc omne eſt: verum eſt ſtatuliberum legatario, vel cui alii extraneo non heredi, decem dare iuſſum in perſona tantũ legatarii, vel heredis, conditionem implere poſſe, *l. cum ita datur hoc t.* non ergo eius, qui legatario, vel extraneo heres exſtiterit. Hoc eſt verum, niſi ſci. hic extraneus heredi teſtatoris heres exſtiterit, & deinde extraneus herede relicto, vita deceſſerit: huic enim heredi extranei ſtatuliber dare poterit quaſi heredi here-dis teſtatori, ac proinde domino ſtatuliberi, non quaſi he-

D redis extranei, qui nec ſtatuliberi dominus fuerit, vt extraneus, ſed vt heres heredis teſtatoris. Et hæc eſt ſententia huius loci ſatis obſcuri, nec explicati *in l. 6. §. ſi filiusfamilias. Nam etſi quis, &c. de ſtatulib.* Verum quidem eſt omne, quod in illa differentia conſtituenda Ioannes ponit: at recte compoſita differentia non eſt. *Non ex omnibus veris*, vt dicunt, *elicitur ſemper vera concluſio* ſic licet quicquid ille ſtatuit ſit verum: non tamen ideo recta eſt differentia, quę vtroque ex latere, non in eodem themate vertitur: ſed in alio atque alio. Exempli gratia: Non eſt recta differentia, ſi dixero, hoc diſtare curatorem a tutore: quod curator rerum adminiſtrator ſit: tutor autem damnatus vere infamis ſit. Illa autem differentia, quam fingit Ioannes, in eadem ſpecie nõ vertitur, ſed in vno latere in ſpe-

E cie pecuniæ datę heredi heredis ex altero autem latere, in ſpecie pecunię datę heredi legatarii, quod vitium magis apparet in ſecunda differentia, quam idem Ioannes, in priori non perſtans, & reſiliẽs a priori, ita fingit & proponit: *Statuliber*, inquit, *heredis dando, ad libertatem peruenire poteſt: legatario autem iuſſo heredi decem dare, heres legatarij dando heredi, ad legatum peruenire non poteſt.* Vera quidem ſunt hæc omnia: quia conditio legatarii, defecit legatario mortuo antequam daret, *l. a teſtatore h. t.* Nec aditur ergo heres legatarii poſt mortem offerendo decem. At hęc differentia non eſt recta: quia non in eadem ſpecie, non in

iiſdem terminis,vtraque ex parte conſiſtit. In liberalita- A
te ponitur,*ſtatuliberum dare pecuniam heredi heredis*,in lega-
to ponitur,non *legatarium*(quod poni par fuit)ſed,*heredem*
legatarij,non,*heredi heredis*, ſed *primo heredi dare*: quæ ſpe-
cies diuerſiſſimę ſunt. Differentię quas his libris Modeſti-
nus exponit,non ſunt ineptæ differētię, non quę verſan-
tur in cauſis ſpeciebuſve diuerſis: ſed in ſua eademque
ſpecie:ergo nullam earum,quas Ioannes fingit, Modeſti-
nus intellexit in hac poſteriore parte legis: ſed intellexit
illam,quam expoſuit initio,quamque Accurſius ſecundo
loco notauit. Et prętetea quibus eam,quam expoſuit dif-
ferentiam, confirmauit, iiſdem confirmari etiam eadem
illa poteſt allata. Similis differentia inter ſtatuliberum &
legatarium conditionalem. *Statuliber dare iuſſus filiofami-*
lias,vel ſeruo alieno heredi inſtituto, patri vel domino dando li-
*ber fit.l.6.§.ſi filiusfamilias,de ſtatulib.*quia ſcil.pater vel do- B
minus ſtatuliberis etiam ante impletam conditionem do-
minus futurus eſt. *Legatarius autem filiofamilias vel ſeruo*
alieno herede inſtituto,dare iuſſus patri vel domino dando, nihil
agit,l.qui heredi.h.t. Quia certa tantum perſona demon-
ſtrata eſt filiifamil. vel ſerui, & propterea in eius perſona
tantum impleri conditio poteſt,*l.cum ita datur eod. tit.* In
ſtatulibero iuſſo dare filiofamil.vel ſeruo heredi inſtituto,
non eſt demonſtrata perſona nuda, ſed perſona domini
futuri: qualis futurus eſt non tantum filiusfamilias, aut
ſeruus, ſed etiam per eum pater & dominus: & hoc ſatis
eſt,vt vel patri vel domino recte detur, vt & in patris,vel
domini perſona recte conditio adimpleatur. Addamus e-
tiam aliam differētiam inter ſtatuliberum & legatarium
conditionalem,ex *d.l.cum ita datur*. Statuliber decem dare C
iuſſus heredi,vel extraneo, ſi nullus heredi heres exſtite-
rit,vel ſi extraneus vita deceſſerit,& tum ſtatuliber pecu-
niam paratā habuerit,& poſtea habere cœperit. *Iure con-*
ſtituto, inquit, quia per eum non ſtat, quominus det, ſed
ideo non dat,quia non eſt liber, nulli dando, conſequitur
libertatem. In legatario aliud dicendum eſt. Legatarius
decem dare iuſſus heredi vel extraneo, herede defuncto,
nullo relicto herede,vel extraneo defuncto poſt mortem
teſtatoris, tunc legatarius videtur defunctus conditione,
nec nulli dando, ad legatum peruenire poteſt. Sic etiam-
num eo reductus eſt,vt nulli ex iis,cui dare iuſſus eſt,dare
poſſit, quoniam e medio ſublatus eſt heres vel extraneus
poſt mortem teſtatoris: quod oſtendit, *d.l.ſi datur, & l.ſi*
peculium.§.is cui, de ſtatuliber. In legatario ſeruamus ſcri-
pturam teſtamenti & ius commune. Legatarius defectus D
eſt conditione,ergo non poteſt capere legatum. In liber-
tate autem ſperamus ius ſtatutum ab Imperatoribus fa-
uore libertatis,contra regulas iuris communis. Hanc dif-
ferentiam introduxit fauor libertatis. Aliud eſt ius com-
mune,aliud ius conſtitutum. Diſcrepant ſæpe conſtitu-
tiones a iure communi,& plurimum leui,aut nulla ratio-
ne. Qua de cauſa Mactino Imperatori (qui Iuriſconſul-
tus fuit, vt Capitolinus narrat) fuit aliquando in animo
ita rempublicam conſtituere, vt res ex iure peragеretur,
non ex conſtitutionibus,ſiue iure conſtituto. Gręci ſic in-
terpretantur,& in ſupradictis legibus, *l.ſi ita datur. & l.ſi*
*peculium,& in l.1.rerum amot.*quod ſit contra regulas iuris.
Et ita quoque ius conſtitutū accipere oportet apud Gell.
*lib.*10.*c.*19.vbi ait, *aliquid conſtitutum eſſe, aut introductum*:
Sed exiſtimauit id eſſe contra ius commune. Sed de iis E
hactenus.

Ad Leg. X. Honorem. De muneribus & honoribus.

L.10. Honorem ſuſtinenti munus imponi non poteſt: munus ſuſtinenti honor deferri poteſt.

A EXponit etiam quid diſtet honor a munere. Hono-
rem eſſe adminiſtrationem reipub.cum gradu, & ti-
tulo dignitatis: veluti duumuiratum municipalem, qui
honor eſt imago conſulatus, itemq; decutionatum,*l.5.de*
decurionib. qui honor eſt imago ſenatorię dignitatis. De-
curiones ſunt Senatores: municipales minores. Nouell.
Maioriana,curia, minor ſenatus: Munus eſſe adminiſtratio-
nem reipub. ſed ſine titulo dignitatis, veluti ſyndicatum,
ſcribatum,aut quęſturam municipalem, *l. honor.de mune-*
rib.& honorib. Honorem ſuſtinenti, veluti, magiſtratui
municipali,ſiue duumuiro munus imponi nō poſſe: con-
tra, munus ſuſtinenti honorem deferri poſſe: quę diffe-
rentia hic proponitur a Modeſtino. Vnde tamen male
colligit Gl.*conſules municipiorum*, quia honorem gerunt
reipublicæ, non eſſe obnoxios intributionibus publicis.
B Male:nam qui ait, *honorem ſuſtinēti munus imponi non poſſe*,
de munere perſonali ait, ſiue corporali, nō de munere pa-
trimoniali, a quo qui patrimonium habet, nemo excuſa-
tur,quod Bart.notat hac reprehenſa Gloſſa. Addamus a-
lias differētias, quas nec prętermiſerat proculdubio Mo-
deſtinus,Infamiam repellere ab honoribus, non etiam a
muneribus.*l.8.& 12. C.de decurionib.* pœnæ cauſa reū pro-
hiberi poſſe honoribus,non etiam muneribus quia, *pœna*
immunitatem tribuere non debet,l.7,§.vlt.de interdictis & re-
legatis. Municeps,quantum ad munus, eſſe deſino, ſi ſe-
natoriam in vrbe ſim adeptus dignitatem: quantum ve-
ro ad honores,municipalem retinere originem ſuam *l.21.*
ad municipalem: quę confirmat etiam aliqua ex parte ſen-
tentiam a Modeſtino propoſitam hac lege 10. Surdus &
mutus ab honoribus excuſantur,non a muneribus,*l.hono-*
C *res,§.1.de decurionibus.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, Recitationes ſolemnes.

In Librum VI. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad Leg. LXIII. De procuratoribus.

L. 63. Procurator totorum bonorum, cui res adminiſtrandæ demandatæ ſunt,res domini neque mobiles,vel immobiles,neque ſeruus ſine ſpeciali domini mandatu alienare poteſt: niſi fructus aut alias res,quæ facile corrumpi poſſunt.

VIdetur in hoc libro Modeſtinus expoſuiſ-
ſe, quæ eſſet diſtantia inter procuratorem
negotiorum, datum ſcilic. ad adminiſtra-
tionem rerum alienarum, & procurato-
rem litium,datum ad actionem vel defen-
ſionem, qui etiam procurator negotiorū
E nonnunquam dicitur: nam & litis negotia ſunt. Procu-
ratorem negotiorum recte fieri etiam impuberem, ſi mo-
do rerum intellectum habeat, *l.3.§.vlt. de minor.* ſicut in-
ſtitorem.*l.7.§.vlt.de inſtit.action.* procuratorem autem li-
tium, vel litis eſſe non poſſe, niſi maiorem XVII. annis,*§.*
iuſto.Inſtitut.qui,& ex quib.cauſis manumit.l.13.de manumiſſ.
*vindict.*quæ dum exigit,ne procurator ad litem & actio-
nem ſit minor XVIII.annis,id exigit, vt attigerit XVIII.an-
num,vt cōtra, *dict.§.iuſtæ*, dum exigit, ne ſit minor XVIII.
annus:hoc vult, vt compleuerit 17.annum ætatis, vt ſit ex
ephebis (ſic vocatur, qui attigit plenam pubertatem)
qua etiam

qua etiam conſtat adoleſcentes in forum prodire, & pro aliis poſtulare poſſe, *l.1.§.iudicium, de poſtulād.* Longe aliter hæc differentia a Doctoribus, etiam approbante Bonifacio pontifice *in can.4. de procuratoribus, in Sexto*, conſtructa eſt; nempe, hoc modo: procuratorem negotiorum maiorem eſſe debere XVII. annis: idque de procuratore litium ſcriptum haud neceſſario intelligendum eſt *in dict.§.iuſtæ, & d.l.13.* ſupino errore aptātes ad procuratorem negotiorum: procuratorē autem litium maiorem eſſe debere 25. annis: in quo ſatis probaui ſupra ſufficere ætatem XVII. annorum inchoatorum; qua ætate cum quis poſſit eſſe patronus cauſarum, cur non etiam procurator? Imo, quia patronus: & procurator multo magis. Maior enim eſt dignitas patroni, quam procuratoris. Nō etiam eſt verum, quod in hoc tractatu de procuratoribus, Bonifacii animus arbitratur conſentiens cum iiſdem Doctoribus, a quibus inſtitutus erat, non a Iuriſcōſultis noſtris, *in cap.4. de procuratoribus, in Sexto*; conſtat procuratorem, qui habet liberam bonorum, vel litium adminiſtrationem, iuſiurandum deferre aduerſario domini, cum & tranſigere, & paciſci poſſit, niſi ei ſpecialiter mandatum ſit, vt tranſigeret, vt paciſceretur, vt iuſiurandum deferret, quod & tranſactionis ſpeciem habet, ſiue actionis: nam & hunc procuratorem, qui generale mādatum habet, eo omnia poſſe ſine ſpeciali mādato. Sufficere generale mandatum, mox oſtendam, alia propoſita differētia inter procuratorem negotiorum, & procuratorem litium; vel eo maxime, quod noſtris auctorib. nihil refert dicere, procuratori generaliter liberam rerum adminiſtrationē eſſe commiſſam, *vt in l. 58. hoc tit.* an procuratorem habere generale mandatum, *vt in l.60.* de procuratoribus: an procuratorem eſſe totorum bonorum, vel vniuerſorum bonorum, vniuerſarum rerum, *vt in l.63. eodem titul.* Hæc omnia idem poſſunt, nec plus habet is, cui data eſt libera adminiſtratio bonorū omnium, quam is, cui datum eſt generale mandatum, quive factus eſt procurator omnium bonorum, quę pertinent ad mandatorē. Dicimus ergo, procuratorem litium, vel litis; ſiue actionis, non poſſe paciſci ſiue trāſigere, vel iuſiurandum deferre, niſi ei ſpecialiter mandatum ſit: quia nec ei ſolui debet. *l. decimatertia, de pactis. l. hoc iure. de ſolutionib. & liberatio. l. 17. §. vlt. de iureiurando.* Nec vero procuratorem litis quicquam aliud poſſe ſine ſpeciali mandato, niſi litem agere, litem exequi vſque ad ſententiam: procuratorem autem vniuerſorum bonorum, cui res adminiſtrandę ſunt commiſſæ; vel, quod idem eſt, procuratorem, cui generaliter adminiſtratio conceſſa eſt, *qui quaſi pene dominus eſt*, vt ait M. Tullius pro Cæcinna. paciſci poſſe, quatenus negotiorum domini exigit ratio; & pactum domino, vel prodeſt, vel obeſt, l. 10. §. *vlt. l. 12. de pactis.* Eidem procuratori debitorem recte ſoluere, & ſoluendo liberari. *l.11, de pact. l. qui hominem, §. ſi Titio. de ſolutionib.* Eundem quoque procuratorem per ſtipulationem ad vtilitatem domini veterē obligationem nouare poſſe, *l.20. in fin. de nouationibus.* Exēplo tutoris, qui ad vtilitatem pupilli nouare obligationes poteſt, *l.22. de adminiſtrat. tutor.* Eundem etiam procuratorem (quę eſt alia nouationis ſpecies) rem in iudicium deducere poſſe. *l.12. de pactis. l. licet, de iudiciis*: id eſt, iudicio petere & exigere poſſe, etiamſi ſpecialiter ei non ſit actio mādata, quæ domino debetur; & ſimiliter iuſiurādum deferre poſſe ſine ſpeciali mandato, quaſi ſufficiente generali *d. leg.27. §. vltimo, de iureiurādo.* Tranſigere eum quoque poſſe de lite dubia & incerta, modo exemplo tutoris id non faciat, diminuendi cauſa, *vt ait l.46. §. vlt. de adminiſtratione tutor.* Vnde & in *l.60. de procuratoribus* dum ait, *mādato generali non contineri etiam tranſactionem, decidēdi cauſa interpoſitam*, &c. pro, *decidendi*, iam pridem oſtendi eſſe legendum, *vt in dict. l.46. paragraph. vltim. de adminiſtration. tutor. deminuendi.* Decidere, & tranſigere, idem eſt. Inepta igitur hæc locutio eſt, *tranſigere decidēdi cauſa*, ac ſi diceret, *tranſi-*

A *agere tranſigendi cauſa.* Denique procurator vniuerſorum bonorum poteſt tranſigere dubie, perplexe, & incertæ litis decidendæ cauſa, non etiam deminuendi, non donandi cauſa. Neque enim, etſi ei permiſſa ſit libera adminiſtratio, datumve generale mandatum, vſquequaque ei admiſſa eſt libera adminiſtratio; non ſi diminuere, diſſipare, donare bona mandatoris velit. Superiora denique omnia, quæ commemoraui, procurator, qui generale mandatum habet, agere & exequi poteſt ad vtilitatem tantum domini, vel cum id negotiorum domini vtilitas, vel neceſſitas efflagitat: & eodem modo, ad vtilitatem domini, aliud pro alio, ſine ſimplici mandato, permutare poteſt, *l. 58.* de procuratoribus. *Procurator,* inquit, *cui generaliter rerum adminiſtratio conceſſa eſt, poteſt exigere pecuniam a debitoribus domini, donare, aliud pro alio permutare*: quod eſt plane alienare rem
B domini, vt vice eius aliam accipiat. *Nouare* in hac *l. 58.* nō habent Florentini, ſed eſt rectum tamen, & in Baſilicis, μετατιθέναι Recte igitur vulgo additur, *nouare.* Verum an etiam procurator vniuerſorum bonorum alienare, id eſt, vendere poteſt? an pignori obligare res domini? Sic videtur æque ſi hoc negotiorum domini exigat ratio, idque oſtendit, *l. qua ratione, §. nihil autem intereſt, de acquirendo rerum dominio. Et l. duodecima, de pignorat. action.* certe fructus & alias res domini. quæ ſcilicet corrumpi poſſunt facile, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt; puta tempore perituræ, ſubiectæ caſibus fortuitis, calamitatibus conſuetis, quorum retentio magis onerat negotia domini: eas, inquam, res, ille procurator ſine ſpeciali mandato vendere poteſt, vt Modeſtinus his de rebus tractans, proculdubio
C in hoc libro ſexto ſcripſit *in l.65. de procuratoribus.* Hoc addito, non poſſe tamen procuratorem, qui habet liberam adminiſtrationem; ſiue, quod idem eſt, generale mandatum, non poſſe vendere res mobiles aut immobiles, vel ſeruum, ſine ſpeciali mandato: adde, nec pignori obligare ſine ſpeciali mandato, vt & mandato generali, quod proponitur *in l. creditor, §. vltim. mandati.* Qui locus eſt valde notandus. Id ſpecialiter exprimitur, dato generali mandato: εἴτε πωλεῖν θέλεις, εἴτε ὑποτίθεσθαι, εἴτε ἀγοράζειν, id eſt, *ſi vendere velis, ſiue pignori obligare, ſiue emere.* Mandatū ibi generaliter ſcriptum eſt Græce: ſed mandato generali adiicitur ſpeciale, vt vendere poſſit, quaſi neceſſarium: non igitur poſſe illum res mobiles, vel immobiles, vel ſeruos temere vēdere, vel obligare: ex cauſa, poſſe. Quid-
D ni? ſi negotium exigat vtilitas, vel neceſſitas: forte ſi res ſteriles ſint, *vt l. item veniunt, §. redactę, de petitione hæredit.* ſi ſuperuacui & inutiles ſerui ſint, *l. vltima, Cod. quādo decret. opus non eſt*: ſi pecuniam confici neceſſe ſit: ne agri inculti ſint: ne ædificia ruant: ne pretioſa pignora diſtrahantur: ne pœnæ vel vſuræ debitarum partium excreſcant, *l. 7. §. vltim. de iure deliberandi.* Et ita hæc lex explicanda eſt. Verum ſic neceſſe eſt addi alias differentias, quamquam ſpecies ſufficerent, inter hæc duo genera procuratorum. Seruus procuratorem habere poteſt in adminiſtratione negotiorum, & rerum peculiarium, non in actionibus, quas & nullas habet, ſuo vel alieno nomine, *l. ſeruum. §. prim. hoc tit. l. 44. §. vltimo de iudiciis.* Mutus & ſurdus ad adminiſtrandum procurator dari poteſt, non ad agendum, *l. mutus, in principio. hoc titul.* Procura-
E tor factus ad agendum ante litem conteſtatam, alium in eadem re, ſiue lite, procuratorem facere non poteſt: procurator factus, ſtatim in eodem negotio alium procuratorem facere poteſt, *l. ſi procuratorem, §. ſi quis mandauerit. ff. mandati.*

rum obligationibus. *Si quis*, inquit, *viam ad fundum ſuum* A *dari ſtipulatus fuerit, poſtea fundum, partem ve eius ante ſeruitutẽ conſtitutam alienarit, euaneſcit ſtipulatio.* Si fundum totum alienarit, euaneſcit, quia, *fundum non habenti ſeruitus adquiri non poteſt*: quæ fundi eſt, non hominis; quæ ius prædii eſt, non hominis, ſi partem alienarit, cur euaneſcit? Quia, pro parte ſeruitus adquiri non poteſt. &, inquit, *ſi fundi partem alienauit ante conſtitutam ſeruitutem*. Cur hoc? quia poſt conſtitutam ſeruitutem, ſi fundum alienauit, ſeruitus ſequitur fundum, ſi partem alienauit, ſeruitus retinetur per partẽ, licet per partes ab initio adquiri, & conſtitui non potuerit. Facilius retinemus quæ adquiſiuimus, quam quæ adquirimus. *l. vt pomum. de ſeruitutib. l. penultim. paragraph. vlt. de verborum obligationibus.* Subiungit Modeſtinus eadem ratione, *pro parte ſeruitutẽ inutiliter legari, & conuenienter legatã ſeruitutem in ſolidum, æque pro parte adimi inutiliter*: quia ſi B ademptio valeret facta pro parte, pro eo eſſet, ac ſi pro parte ſeruitus legata eſſet, quod iure non conſiſtit. *leg. 2. 3. & vltim. de ſeruitute legata.* vbi expoſuimus, & etiam *in leg. 2. paragraph. ex iis, de verborum obligationibus.* Sic igitur exemplis propoſitis; vno *in leg. 3 pro derelict.* altero *in dict. l. 11. de ſeruitut.* Modeſtinus docuit non ſemper eſſe idem iuris in parte, quod in toto, quibus exemplis forte, & hæc addiderat, eum qui partem vſusfructus habuit, & totum vſũfructum petiit, nec obtinuit; ſi rurſus totum vſumfructũ petat, repelli exceptione rei iudicatæ, non etiam ſi partem vſusfructus accreſcentem repudiare volebat: quia vſusfructus perſonæ accreſcit, non portioni. l. *& an eadem.* §. 1. *de exceptione rei iudicatæ. l. interdum, de vſufructu accreſcend.* Item reſciſſo in totum teſtamento paterno, reſcindi etiam in totum teſtamentum pupillare, C id eſt, ſubſtitutionem pupillarem, non etiam reſciſſo paterno teſtamento, pro parte tãtum: veluti fratre exheredato, agente ex inofficioſo teſtamento contra fratrem heredem inſtitutum, qui querela agit pro parte tantum, atque adeo pro parte tantum reſcindit teſtamentum: & ſatis eſt pro altera parte tantum teſtamentum paternum reſcindi, vt ſubſiſtat in integro ſubſtitutio pupillaris. l. Papinianus. §. *ſed neque impub. de inofficioſo teſtamento l. in ſubſtitutione, de pupillari ſubſtit.* Item, euicto toto fundo, qui nunc eſt, puta, deminutus vi fluminis, pro toto fundo, qui fuit olim, emptori venditorẽ teneri euictionis nomine, hoc eſt certiſſimum. Euicta autẽ parte fundi, qui nunc eſt, verbi gratia, parte quarta, pro ea parte quarta, quæ nunc eſt, præſtari euictionem, non pro parte ea, quæ fuit olim. Quæ differentia ſumma ratione D nititur, vt intelligitur *ex l. ex mille, de euictionib.* Explicare autem rationem illam, ſine longa digreſſione, & mora non licet; itaque pergamus ad aliud,

---

Ad Leg. 194. De reg. iur. & l. 7. de his quæ vt indign.

L. 194. Qui per ſe ſucceſſionem quamuis longiſſimam defuncto heredes conſtiterunt, non minus heredes intelliguntur, quam qui principaliter heredes exiſtunt.

L. 7. Qui Titii teſtamentum falſum dixit, nec obtinuit: heredi eius heres exiſtere prohibendus non eſt: quia non principaliter in Titii hereditatem ſuccedit. E

IDem Modeſtinus docuit ex hoc libro, in l. 194. de regulis iuris: *Eum qui per ſucceſſionem, quamuis longiſſimam,* (per ſeriem lõgiſſimam) *defuncto heres exſtitit* (alio nomine, non ſuo, veluti heredem heredis; & accipe heredem heredis, in infinitum) *eum non minus defuncti heredem intelligi, quam ante qui directo & principaliter, ſuo nomine, defuncto heres exſtitit;* puta heredem primum, proximum: quæ regula iuris ita vulgo effertur, *Heredem heredis eſſe heredem teſtatoris*, ſed per ſucceſſionem, non ſuo nomine; non directo, ſed beneficio alieno, non ex iudicio defuncti, ſed alieno. *l. vltim. C. de heredibus inſtituend. l. antiquitas, Cod. de vſufruct. l. 22. Codic. de leg. leg. Sempronius 1. de vſufructu legato, leg. codicillis, de annuis legatis. leg. 65. de verborum ſignificatione, leg. quãuis. paragraph. 1. ad Trebellianum.* Et hoc propoſito Modeſtinus ſubiecit ſtatim, *In multis tamen cauſis plurimum referre, vtrum quis alicuius ſit heres primus ſuo nomine, & ex iudicio eius, an heres heredis*, idque oſtendit, *in l. 7. de his quæ vt indig. auferuntur.* quæ eſt ex eodem libr. Modeſtin. *Qui Titii Teſtamentum falſum, &c.* Scripſit Caium heredem ex parte, & adiecit ei coheredes: Caius erat illi proximus agnatus, hic ipſe Caius obtinendæ totius hereditatis ab inteſtato iure agnationis, tamquam proximus agnatus, vt excluderet coheredes, falſum teſtamentum dixit, nec obtinuit, non poterit teſtatori heres exiſtere ex parte, quæ ei adſcripta eſt, ſed eam partem ei fiſcus auferet, quaſi indigno: non poteſt igitur qui falſum teſtamentum dixit, nec obtinuit teſtatoris heres eſſe, heredis tamen alterius teſtatoris heres eſſe poteſt, quia principaliter in Titii hereditatem non ſuccedit, ſed per ſucceſſionem: quæ eſt ſententia *dict. leg. 7.* ſatis aperta.

Ad Leg. 5. De coniung. cum emanc.

L. 5. Si nepos exheredatus heres exſtiterit ei, quem auus heredem fecerat, deinde pater eius emancipatus teſtamento præteritus accipiat, contra tabulas patris bonorum poſſeſſionem: iungi patri ſuo nepos non poterit, ſed vt extraneus excludetur: quia non ſuo nomine auo heres exſtiterit.

IDem oſtenditur *in l. 5. de coniungend cum emamcipat. liber.* Sententia hæc eſt: Filiæ emancipatę præteritæ petenti bonorum poſſeſſionem contra tabulas, coniungi nepotẽ ex eo, quem auus retinuit in poteſtate, videl. ſi nepos auo ſuo nomine, id eſt directe, & principaliter heres exſtiterit, non etiam ſi ab auo exheredatus, heres exſtiterit heredi alii: quia non ſuo nomine, ſed per ſucceſſionem auo heres exſtiterit, & non vt nepos ſucceſſit in hereditatem alii, ſed vt extraneus quilibet inſtitutus ab herede aui: & edictum illud de coniungend. cum emancipat. liberis, quod dicitur, *Iulianum.* nominatim eos tantum admittit, cum filio emãcipato, ſilentio pręterito, qui petit bonorum poſſeſſionem contra tab. ad quos defuncti hereditas ſuo nomine pertinet: quique nominatim heredes ſcripti ſunt *leg. 1. in princip. eodem titul.* Non eſt dubium etiam adiunxiſſe Modeſtinum eos tres caſus, qui notantur *in l. ſciendum, de verborum ſignificatione*, quib. cũ quod probatur in herede primo, nõ probauit in herede heredis, ex hac ſubſtitutione pupillari, *Quiſquis mihi heres erit, idẽ filio meo impuberi heres eſto*, vocari heredẽ primum, non heredem heredis, qui & incertus teſtatori fuerit incognituſque, ac proinde qui non venit ex iudicio defuncti. In l. Ælia Sentia, quæ filio heredi permittit libertum paternum ingratum accuſare, non contineri heredem heredis, & id licere filio heredi, non heredi heredis, & ſimiliter, qui tertius eſt caſus, operarum exactiones aduerſus libertum paternum habere filium heredem, non heredem filii: ac præterea, nobis licet addere etiam hunc caſum, *ex leg. vltim. de legatis* 3. a ſubſtituto impuberis inſtituti, qui patri directo heres exſtitit ex ſubſtitutione pupillari, legata relicta deberi a ſubſtituto impuberis exheredati, qui heredi paterno heres exſtitit, legata relicta non deberi, eſt manifeſtiſſima differentia. Et illum quoque caſum addere, quem habuimus libro ſuperiori, *leg. 51. de conditionibus & demonſtrationibus* legatarium heredi decem dare iuſſum dando heredi primo,

conditionem implere, & conſequi legatum, dando heredi heredis, non implere conditionem, nec conſequi legatum: quia certa perſona eſt demonſtrata, cui ſoli debetur.

Ad Leg. 10. De ſuis & legitimis heredibus.

L. 10. Si ad patrem manumiſſorem filii inteſtati legitima hereditas perueniat, vel non manumiſſori bonorum poſſeſſio competat: mater defuncti ſubmouetur.

LEx 10. *de ſuis & legitimis heredibus* pertinet ad ius antiquum, quo magna conſtituta erat differentia inter patrem, qui in emancipatione filiifam. manumiſſor exſtitiſſet; & patrem, qui in emancipatione filiifamil. manumiſſor non exſtitiſſet, nec magnopere attinebat hanc l. immiſcere huic corpori Digeſtorum, condito auctoritate & nomine Iuſtiniani, cum iam eſſet ab ipſo Iuſtiniano diſtinctio illa antiqua ſublata, ad quam hæc l. 10. reſpicit. *l. 4. C. de iure patronatus. & de bon. libertor.* conſtitutione Græca: cuius fit etiam mentio in eam rem *in §. vltim. de l. agnat. ſucceſſio.* quod & poſteriores animaduertentes, qui cōdiderunt Baſilica auctoritate Leonis Philoſophi, corpori Baſilico, hanc l. inſerere noluerunt. Et hinc interea apparet, multa ex iure antiquo Modeſt. in ſuos libros Differentiarum contuliſſe; nec non coniectura ducitur certa magnam partem eorum, quæ deſiderantur ex iis, iuris antiqui fuiſſe & obſoleti præcepta & diſtinctiones. Verum qua in re hæc differentia plurimum verſatur inter patrē manumiſſorem, & patrem non manumiſſorem, videamus. Pater, qui filiumfam. poteſtate ſua liberare in animū inducebat, ex XII. Tabul. eum emancipabat, id eſt, vendebat extraneo, Nihil refert, dicas *emancipare*, aut *mancipare, emancipationem*, aut *mancipationem*, vt recte ſit ſcriptum in Florent. *l. actus, de regul. iur.* Emancipare, quod tantundem eſt atque mancipare: Mancipatio, ſiue emancipatio, eſt imaginaria venditio: emancipare, ſiue mācipare, eſt imaginariam venditionem facere. Igitur pater, qui volebat ſuum filium ſuis ſacris, ſua poteſtate abſoluere, eum emancipabat, id eſt, vendebat extraneo nūmo vno, *nūmo Caiano*, vt Statius loquitur, qua in coemptione Caius dicebat vbi, *Tu mihi Caia, & ego tibi Caius*, & inde appellatio *nūmi Caiani*. Vendebat filium extraneo nūmo, vno, nūmo Caiano, non pretio igitur, niſi fictitio: quia nummus non poteſt eſſe verum pretium. Venditio igitur erat imaginaria, per quam filius etiam redigebatur in imaginariam ſeruitutis formam: id eſt, imaginarius ſeruus fiebat emptoris, vt ait *l. liberos, de capi. minutis.* Eaque venditio fiebat hac lege, vt emptor imaginarius eum vindicta manumitteret; quo facto, manumiſſus nō protinus fiebat ſui iuris, ſed reuertebatur ipſo iure in poteſtatem patrisfamil, *Ipſo iure, ἀῤῥήτω λόγω: σιωπώμενω λόγω, tacito iure*, vt Theophilus ait *in §. præterea, quibus modis ius patriæ poteſtatis ſoluit.* Deinde idem filius, qui redierat in poteſtatem patris naturalis ex prima manumiſſione, iterum a patre naturali eidē extraneo emancipabatur, eadem lege & conditione, vt vindicta manumitteretur: & iterū manumiſſus, mox ipſo iure etiam iterum reuertebatur in poteſtatem patris naturalis. Sequebatur deinde tertia emancipatio, (nam venibat ter) vel ea lege interpoſita, vt emptor filium manumitteret. Qua re ita geſta, mortuo filio inteſtato, pater naturalis, qui eum non manumiſerat, ſed emptor imaginarius filio non erat heres legitimus, ſed erat honorarius ſucceſſor, veniebatque ad filij ſucceſſionem: per bonorū poſſeſſionem, *vnde decem perſonę*, ſic nūcupabatur, & hac via pręferebatur extraneo manumiſſori, *§. quę autē, Inſtit. de bonorum. poſſeſſ.* Vel tertia illa emancipatio ea lege fiduciave contracta, ea fide interpoſita fiebat, vt emptor imaginarius, qui & tum *pater fiduciarius* dicebatur filium nō manumitteret ipſe, ſed patri naturali remanciparet, reuenderet, & tum remancipatum ſibi pater naturalis tanquam patronus, id eſt, manumiſſor, filio inteſtato præmortuo, heres erat legitimus, poteratque adire hereditatem filii, vel petere bonorum poſſeſſionem, vnde legitimi. *l. ſecund. C. ad ſenatuſconſultum Tertullianum.* Et poteſt etiā hodie omnino ſine diſtinctione, ex conſtitutione Græca Iuſtiniani; quia ſemper pater naturalis pro manumiſſore habetur, pro patrono. Proinde hæc erat differentia inter patrem, qui in emancipatione filii manumiſſor non exſtiterat, & patrem, qui manumiſſor exſtiterat, contracta in mancipatione fiducia ſibi remancipandi filii, vt a ſe emanciparetur, quod hic filio inteſtato heres erat iure legitimo; ille iure prætorio tantum. Et hæc filio inteſtato. Teſtato autem filio emancipato, & in teſtamento eius exheredato, aut præterito patre, etiam differentia erat inter patrem manumiſſorem, & patrem nō manumiſſorem. Nam ſi pater in emancipatione manumiſſor non exſtiterat ex cauſa præteritionis, vel exheredationis iniurioſæ, habebat tantum querelam inofficioſi teſtamenti; vt pater, ſi manumiſſor exſtiterat ex contractu fiducię, præter querelam inofficioſi teſtamenti, quam habebat in aſſem, vt pater: habebat etiam, vt patronus præteritus bonorum poſſeſſ. cōtra tabulas, in portionem legitimam, quæ debetur verecundiæ patroni. Et huius diſtinctionis antiquæ reſidēt adhuc exuuiæ *in l. ſi a milite, §. vltim. de militari teſtamento. leg. prim. in fin. Si a parente quis manumiſſ. l. pater filium. l. filio, §. prim. de inofficioſo teſtamento.* Denique pater præteritus, qui manumiſſor exſtiterat filio teſtato, duplex ius habebat; ius patroni & ius patris: pater, qui manumiſſor non exſtiterat, ius patroni dumtaxat: filio autem inteſtato, hic vocabatur ad ſucceſſionem filii iure honorario, excluſo extraneo manumiſſore: ille autem iure ciuili: quæ ſummæ differentiæ erant inter patrem manumiſſ. & patrē non manumiſſ. Hoc tamen commune erat in vtroque patre, quod quoquo iure veniret ad ſucceſſionem filii inteſtati, honorario aut ciuili, matri præferebatur in ſucceſſione filii communis. Quod & hodie obtinet *§. pręferuntur, Inſtit. de ſenatuſconſulto Tertulliano.* Et hoc eſt, quod Modeſtin. in hac l. 10. *Si ad patrem manumiſſorem*, inquit, *filij inteſtati legitima hereditas peruenerit, vel non manumiſſori bonorum poſſeſſio cōpetat:* bonorum poſſeſſio quæ ſic vocatur, *vnde decem perſonæ*, ſcilicet per quam præferebatur extraneo manumiſſori pater defuncti, quod confirmatur etiam *l. 2. §. obiicitur, ad Senatuſconſultum Tertullianum, l. 2. C. eod.* In hanc l. 10. prima Gl. placet omnino: in ſecunda, hæc ſolum verba placent & probari debent, *veluti contracta fiducia:* cetera ſunt delēda. Porro illæ tres emācipationes & manumiſſiones, quæ & hodie (quod mirum eſt) frequentantur in Moſcouia, vt ſcribit optimus & doctiſſimus vir, Sigiſmundus Liber Baro quidam, qui librum optimum ſcripſit de rebus Moſcouitarum. Et inter cetera refert, eos, qui volunt filium ſui iuris facere, ter alienare per imaginariam alienationem, ex XII. tabul. Nam, vt ab initio dixi, hoc fiebat ex 12. tab. nempe ex hac l. quæ exſtat in libr. Reg. Vlpiani: *Si pater ter filium venumdauerit, filius a patre liber eſto.* Et fiebant ſingulæ emancipationes, vel iiſdem, vel aliis adhibitis teſtibus, & vel eodem die, vel intermiſſo tempore, vt Paulus ſcribit 2, Sententiarum, titu. 25. Et hæc de iure antiquo, cuius tamen cognitio eſt neceſſaria ad hanc l. 10.

Ad L. 17. De accuſationibus.

L. 17. Si ſeruum dominus in crimine capitali defendat, ſiſtendum ſatiſdato promittere iubetur.

Si ſeruum

SI *ſeruum*, inquit, *dominus in crimine capitali, defendat, ſiſtendum ſatisdato permittere iubetur.* Hæc l. igitur ait dominum, qui ſeruum capitali iudicio defenderit, forte abſentem, iuberi, inquit, lege ſcilicet Iulia publicorum iudiciorum ſatiſdato, i. datis fideiuſſoribus, promittere de ſeruo quando vſus erit ſiſtendi in iudicio: quod etiam oſtendit *l. 2. C. de accuſation. Siſtendum*, inquit, *ſatiſdato permittere dicitur*: quod congruit omnino cum regula iuris, quæ dictat, *Neminem eſſe idoneum defenſorem ſine ſatiſdatione*: ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui, ſcilicet, vt vulgo ea regula accipitur. Sed adde ex hoc loco, *vel iudicio ſiſti*. Poteſt autem dominus ſeruos ſuos iudicio capitali poſtulatos, veluti l. Cornelia de ſicariis, vel per ſe, vel per procuratorem defendere, præſtita ſatiſdatione ſcil. *l. ſeruus de publ. iud.* Et pro ſeruis quoque damnatis conſequenter poteſt appellare, *l. ſeruus, & l. Lucius, de appellationib.* modo non ſint famoſi, manifeſti, inſignes quidam latrones, vel ſeditionum concitatores, vel duces factionũ, vt fuit Spartacus ſeruus & Antenio. Pro his enim ſi damnati ſunt, interpoſitæ appellationes non ſunt recipiendæ, non ſunt audiendæ, nec ſi a dominis interponantur, quorum intereſt peculiariter, ne amittant ſeruos. Sed in eos ſtatim exequenda eſt ſententia. Quod omne quidem arbitror coniuncta ſcriptura Modeſtin. hoc libro tradidiſſe, & ita *l. 17. de accuſationib.* applicandam eſſe, *l. 16. de appellationib.* quæ eſt ex hoc libr. Nam hoc ordine Modeſtinus ſcripſerat, ſeruum iudicio capitali reum poſtulatum, dominum defendere poſſe præſtita ſatiſdatione iudicio ſiſti, & pro damnato appellare poſſe, modo non eſſet inſignis latro, aut ſeditionum concitator, aut dux factionum. Id quo magis verum eſſe credam, nimirum hoc ordine ſcripſiſſe Modeſtinum, facit *l. 15. de appellationibus*: in qua cum propoſitum eſſet, dominum vel procuratorem domini pro ſeruo damnatum iudicio capitali, appellare poſſe; ſtatim veluti exceptio ſubiicitur *in l. 16.* vt in eorum ſeruorum, perinde atque liberorum hominum perſona, quod damnatos ſtatim puniri publice intereſt, vt ſunt inſignes latrones, &c. non permittatur appellatione domini interpoſita, differri pœnæ executionem. Ad quod etiam facit *l. ſi quis filio, §. hi autem in fin. de iniuſt. rupt. & irrito teſtamento.* Id vero, ni fallor, quod eſt *in l. 17. de accuſationibus* Modeſtin. ſcripſit ad differentiam liberi hominis, de crimine capitali rei poſtulati; quia neque ſatiſdare paratus eſt, pro libero homine reo poſtulato, ad eius defenſionẽ non admitti, ſed ipſe reus præſens adeſſe, & ſeipſum defendere debet, vt ex ore eius & vultu rei veritas deprehendatur; & vt cum teſtibus, vt fit, componi poſſit, *l. penult. §. 1. de publicis iudiciis.* Quæ differentia eſt magna ad defenſionem liberi hominis rei poſtulati. Admittitur nec pater quidem aut mater ad defenſionem ſerui hominis rei poſtulati: dominus admittitur. Et in aliis quoque cauſis multum intereſt, liber an ſeruus homo reus poſtuletur ſimpliciter, & a domino non defendatur, in vincula publica coniiciendus eſt, vt ex vinculis cauſam dicat. Liber autem homo reus poſtulatus, non aliter in vincula publica coniicitur: quod tamen iure hodie non obtinet, non ante coadſeruatur, quam confeſſus erit: non temere libero homini vincula iniiciuntur, idque oſtenditur *in l. 2. & 5. de cuſto. reorum, & l. 4. circa fin. ad l. Iul. maieſtatis.* Item indictis feriis extra ordinem, propter publicam aliquam hilaritatem, vel in honorem principis, *indicto iuſtitio*, vt loquebantur, clauſo foro, opertis carceribus, & vinctis abſolutis, & interim omnibus reis criminum data abolitione temporaria, quoad exierint feriæ & rei repetantur. Hæ feriæ & abolitiones publicæ proſunt tantum liberis hominibus reis poſtulatis, non etiã ſeruis: hæc eſt alia differentia, *l. 2. C. de cuſtodia reorum, l.* Modeſt.

A *Domitianus, ad ſenatuſconſultum Turpillianum.* Item, ſeruus accuſatus adulterii, marito accuſatori non poteſt opponere præſcriptionem lenocinii, liber homo poteſt, *l. quoniam Alexander, C. ad l. Iuliam, de adult.* Seruus neque deferre, neque referre crimen poteſt, neque inſcribere, neque præſcribere crimen. Vel aliter, Seruus neque directe accuſare poteſt quemquam, neque in modum præſcriptionis. Et ex his differentiis liquet, non in omnibus cauſis, aut per omnia locum habere, quod ex ſenatuſconſulto facto ſub Tiberio, M. Aurelio Cotta, & M. Valerio Coſs. proponitur *in l. hos accuſare, §. ſi ſeruus, de accuſationi.* Si ſeruus reus poſtuletur, eadem obſeruanda eſſe, quæ ſi liber eſſet, puta, vt accuſator ſubſcribat in crimen, *l. 13. C. eodem tit.* Et vt non cuilibet ſeruum accuſare liceat, ſed ei tantum, cui liberum hominem accuſare prohibitum non eſt. Nam qui liberum hominem non poteſt accuſare, nec ſeruum quidem. *l. 5. hoc tit.* Et certe ſimiliter omnia ſeruanda ſunt in iudicio criminali, quod inſtituitur aduerſus ſeruum, quæ ſeruantur in iudicio, quod inſtituitur in liberum hominem, exceptis nimirum ſupradictis caſibus. Expoſui iam tres leges poſtremas ex hoc libro 6. Differentiarum Modeſtini: ſed nondum ideo liber ſextus abſolutus eſt. Nam didici ex Licinio Rufino ex collatione legis diuinæ & humanæ, *titul. 1.* Et hoc quoque 6. libr. docuiſſe Modeſtinum quã ſæpe in iure ſcientes ab ignorantibus ſeparentur, ſub hoc titulo, *de ſcientibus & ignorantibus*; ſicut & libr. 6. didicimus, Modeſtinum tradidiſſe differentiam inter depoſitum & commodatum ex eodem Licinio. Ex quo apparet Modeſtinum differentias, quas his libris expoſuit, titulis diſtinxiſſe. Et de hac C ſeparatione, diſtinctione, differentia ſcientium & ignorantium, ſic habetur eam eſſe multiplicem, & maxime vigere in iudiciis criminalibus, vbi Modeſtinus apud eundem Licinium ait, adhibita differentia ſemper conſiderandum eſſe, *vtrum ſciente, an ignorante aliquo quid geſtum proponatur*: quod etiam oſtenditur in lege quinta §. vltim. de pœnis: quia, inquit Modeſtinus, *nonnunquam per ignorantiam delinquentibus iure ciuili venia tribui ſolet*: quæ ſcilicet non tribuitur ſcientibus, qui deliquerunt conſulto conſilio. Et ait *ignorantibus nonnunquam veniam dari*, vt Paulus ſimiliter 5. Senten. *Eum, qui hominem occiderit, aliquando abſolui: vt ſi iactu teli imprudẽter hominem occiderit*; quo pertinet illa vetus formula apud Ciceronem in Topic. *& 3. l. De Oratore: Si telum manu fugit magis, quam iecit*: quod in quadam Tragœdia Euripidis ita effertur, D *Si telum manus meas liquit*: *χεῖρας ἐμὰς λίπεν βέλος.* Ad quam formulam veterem reſpexit D. Auguſtinus in Canon. Si homicida, 23. *quæſt. 5.* vbi id non ſatis emendatum eſt: *Si inuito*, inquit, *atque imprudenti telum manu fugerit, l. 1. C. ad legem Corneliam de ſicariis, eique qui caſu hominem occiderit, remitti pœnam homicidij*, id eſt, *veniam tribui.* vt Modeſtinus ait. Recte autem Modeſtinus ait, *eam veniam nonnunquam ignorantibus tribui*: nam & per ignorantiam admiſſa interdum coercentur, vel leuiori pœna, l. 2. infra de termino moto, quod & definitio l. indicat, *leg. 1. de legibus*, delictorum, quæ ſponte, vel ignorantia contrahuntur, coercitio. Verum addit illo loco Modeſtinus, *ſi modo rem facti, quis, non iuris ignoret.* Quibus verbis ſignificat ignorantibus factum veniam dari, non etiam ignorantibus ius. E Ignorantiam iuris non excuſare a delicto, niſi ſit talis perſona, quæ ius ignorare poſſet, vt fœmina *l. ſi adulterium, ad legem Iuliam, de adulteriis.* Ad hæc, certiſſimum eſt, ſæpiſſime hanc diſtinctionem ſcientiæ & ignorantiæ ſeruari, & occurrere in caſibus ciuilibus. Inter ignorantes liberi hominis emptio, vel potius obligatio empti aut venditi contrahitur, non inter ſcientes, *l. liberi, de contrab. emp.* Et Iulianus inter eum, qui ſciens quid,

aut ignorans vendidit, differentiam facit in condemnatione ex empto *l. Iulianus, de actionib. empt.* Item, ſi ſeruus commodatus furtum commodatario fecerit? is qui commodauit, commodatario tenetur eo nomine contraria action. commodati, ſi ſciens talem eſſe ſeruum ignoranti commodauerit, non ſi ignorans, l. penul. commodati. Idemque ſeruatur in pignore, *l. ſi ſeruus de pignorat. action.* & in locatione, *l. 14. §. hic conſequens de ſeruo corrupto.* Si ſeruus ſciente domino noxam nocuerit, dominus ſuo nomine in ſolidum obligatur, ſi ignorante domino, ſerui tantũ nomine in dominum competit actio noxalis, *l. 2. 3. & 4. de noxal. action.* Et vt ex iure veteri addam aliud, quod nouiſſime repertæ ampliores ſententiæ Pauli me docuerũt, *Mulier, quæ ſe ſciens ſeruo reipubl. iunxit, etiam citra denuntiationem ex ſenatuſconſulto Claudiano reipublicæ ancilla efficitur, non item ſi neſciat.* Poſſent adferri aliæ innumeræ differentiæ: nam vere poſſum dicere nullam eſſe diſtinctionem vel ſeparationem in iure frequentiorem, nullam numeroſiorem.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
Recitationes ſolemnes.

In Librum VII. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad Legem XXII. De pignoribus & hypothecis, qualiter ea contrahantur, & de pactis eorum.

L. 22. Si Titio, qui rem meam, ignorante me, creditori ſuo pignori obligauerit, heres exſtitero: ex poſt facto pignus directo quidem non conualeſcit: ſed vtilis pignoratitia dabitur creditori.

PAulus *in l. rẽ alienã, de pignoratitia actione.* hãc differentiã docuit eſſe inter debitorẽ, qui cũ rẽ alienã pignori dediſſet, poſtea domino eius rei heres exſtitit, vel qua alia ratione eius rei dominus eſſe cœpit, & dominũ eius rei, qui debitori, a quo res ſua pignorata erat, heres exſtiterat. Eam differẽtiam etiam Modeſt. expoſuit in hoc lib. & nouiſſime ſublatã eſſe, docuit *in l. 22. de pign.* quæ eſt ex hoc libro: obligationem pignoris non contrahi, re aliena pignori data, ſine voluntate domini: ſed ſi debitor, qui rem alienam pignori dedit ſine voluntate domini, poſtea ex teſtamento domini, vel alio modo eius rei dominium năſciſcatur, pignus conualeſcit, quod ab initio non valuit, non quidem directo, quia obſtat reg. iuris: ſed creditori data vtili, non directa pignoris perſecutione, id eſt, actione hypothecaria, *vt l. 1. in princip. de pign. l. 5. C. ſi res alien. pignor.* Non idem eſſe ſi a debitore, re aliena pignori data, non conſentiente domino, poſtea dominus eius rei debitori heres exſtiterit, & conſequenter, idem, qui eſt dominus pignoris, etiam debitor eſſe cœpit: hoc enim caſu pignus non conualeſcere, nec creditori dari vtilem hypothecariam, & rationem diuerſitatis hanc eſſe, quia priore caſu, cum ſcilicet debitor dominium pignoris acquiſiuit, pignus contractum eſt ex conuentione eius, qui nunc pignoris dominus eſt, qui ne mendacii arguatur, nunc probe non poteſt reſiſtere creditori vindicanti pignus. Poſteriori autem caſu, non tamen pignoris dominus obligationi præbuit conſenſum, atque ita multum intereſt, debitor pignoris dominus eſſe cœperit, an pignoris domi-

A nus cœperit eſſe debitor. hoc enim caſu pignus non conualeſcit. illo conualeſcit. Verum hac, vt veriſimile eſt, expoſita differentia, Modeſtinus ſubiecit id quod eſt in *h. l. 22. de pignor.* etiam hoc poſteriori caſu poſtea idem fuiſſe receptum. quod priori, nempe, vt ex poſt facto, & poſteriori caſu, cum dominus pignoris debitor eſſe cœperit, poſtea idem fuiſſe receptũ, ſcilicet ex poſt facto, vt pignus conualeſcat, non quidem directo, ſed ita, vt priore caſu aduerſus dominum pignoris, eundemque debitorem effectum, ſuccedendo in hereditatem debitoris, creditori data vtili actione pignoratitia, id eſt etiam hypothecaria pignoris perſequendi cauſa. Et hoc eſt quod ait, *ſi Titio ignorante me*, &c. Sic etiam pignoratitia accipitur *in dict. l. rem alienam, & paſſim in iure.* hoc autem tandem receptũ fuit vtroque caſu, vt pignus conualeſceret, ſiue debitor

B pignoris dominium adquiſierit, ſiue dominus pignoris debitor eſſe cœperit, non caret ratione, vt etiam ſi pignoris dominus, qui nũquam obligationi præbuit aſſenſum, debitori heres exſtiterit, debeat acquieſcere creditori pignus vindicanti: quia ſcilicet æquum eſt, ne heres irrita faciat quæ defunctus rata eſſe voluit. Et quemadmodum, ſi rem heredis defunctus legauerit, quam forte ſuam eſſe exiſtimabat, neceſſe habet heres legatum præſtare, *l. vnũ ex familia, 67. §. ſi rem, 8. de legatis 2.* Ita ſi rem heredis defunctus pignori obligauerit, quam etiam forte exiſtimabat eſſe ſuam, æquum eſt, vt neceſſe habeat heres creditori adquieſcere pignus vindicanti. Illa differentia quæ proponitur *in dict. l. rem alienam*, Pauli ętate obtinuit: poſt, ætate Modeſtini, qui peruenit vſque ad Maximinum Imperatorem, teſte Capitolino, & Gordianum, *vt teſtatur l.*

C *5. Cod ad exhibẽdum*, illa differentia iuris antiqui valere deſiit, eadem æquitate vtroque caſu recepta. Et ita omnino hæc quæſtio reſperſa multo puluere, enodanda eſt. Et hinc liquet, his libris Modeſtinum expoſuiſſe, nõ tantum iuris noui & recepti, ſed etiam antiqui, & antiquati differentias, quod etiam nobis indicauit *lex 10. de ſuis & legitimis heredib. ſ.*

Ad Leg. 4. De teſtamentaria tutela, & L. 20. De tutorib. & curatorib. datis ab his qui ius dãdi habent: & qui &c. L. 1. qui petant tutores, vel curatores, & vbi petantur.

D *L. 4. Pater, herede inſtituto filio, vel exheredato tutorem dare poteſt, mater autem non niſi inſtituto: quaſi in rem potius, quam in perſonam, tutorem dare videatur. Sed & inquiri in eum, qui matris teſtamento datus eſt tutor, oportebit: cum a patre datus, quamuis minus iure datus ſit, tamen ſine inquiſitione confirmatur, niſi ſi cauſa, propter quam datus videbatur, in eo mutata ſit: veluti ſi ex amico inimicus, vel ex diuite pauperior effectus ſit.*

L. 20. Ventri tutor a magiſtratib. populi Romani dari non poteſt: curator poteſt. Nam de curatore conſtituendo, edicto comprehenſum eſt.

1. §. Curatorem habenti, quo minus alius curator detur, regula iuris non eſt impedimento.

L. 1. Matris ſollicitudo in petendis filio tutoribus, non etiam curatorib⁹ obſeruatur, niſi quo caſu impuberi curator petẽdus eſt.

E DOcuit etiã Modeſtinus, quæ eſſent differentiæ inter tutorem & curatorem, cũ quis moriens prægnantem vxorem reliquit, magiſtratus ventri ſimiliter & bonis, *vt l. 1. §. quoties de ventre in poſſeſſionem mittend.* curatorem dare poſſe non tutorem, quia edictum prętoris, quo hoc introductum eſt, *vt ait Modeſtinus in l. 20. de tutorib. & curatorib. dat. ab his, &c.* de curatore dãdo loquitur, nõ de tutore. Ergo curator dari poteſt, nõ tutor, quia etiã nõ potuit prætor loqui de tutore dando: quandoquidem habenti tutorem pætorfacere non poteſt, ſicuti nec heredem facere poteſt, *paragraph. hoc autem. Inſtitut. de bonor.*

de bonor.poſſeſſ. nec tutorem ſimiliter : ſed vt bonorum poſſeſſorem vice heredis facit, ita etiam curatorem vice tutoris. Et ita eſt explicandum quod ait l. 20. Et mox additur in hac l.alia differentia, *tutorem habenti, tutorem dari non poſſe*, eſt regula iuris, a qua tamen excipiuntur quidam caſus,de quibus, *in titul.C.in quibus cauſis tut.habenti, &c.* Regulariter tutorem habenti,tutorem dari non poſſe:curatorem autem habenti,curatorem dari poſſe: quia curator datur in rem,tutor in perſonam : & curatori rei adminiſtratio committitur,tutori mandatur perſonæ ætate infirmæ tutela,educatio,inſtitutio, moderamen.*Tutela*,vt eſt in definitione, *eſt poteſtas in caput liberum*, quam qui nactus eſt, quique nacti ſunt , vt ſi ab initio fuerint dati tutores plures,non poteſt eis minuere adiectio aliorum tutorum.In rerum autem adminiſtratione nihil vetat,priorib' ſuperadiici ſubinde alios curatores aut procuratores. Et tertia differentia ex eodem libro Modeſtini proponitur *in l. 1.qui petant tutores*. Matris ſollicitudinẽ obſeruari in petendis tutoribus, non etiam in petẽdis curatoribus,niſi quibus caſibus pupillo curator datur.Matrem puniri.i. mulctari ſucceſſione filii, ex conſtitutione Seueri, quæ filio impuberi tutorem non petiit:non eam, quæ filio puberi curatorem non petiit,*vt l.6.C.eod.tit.* nimirum, quia nec puberi, niſi petenti curator dari poteſt: impuberi etiam non petenti,tutor,vel curator datur, *l.3. de tutel.* Adiecit etiam Modeſtinus quartam differẽtiam, vt indicat l.4. de teſtamentaria tutela. Curatorem nec a patre,nec a matre filio in teſtamento recte non dari, *l.1. in fin. de confirm. tutor. l.32.de excuſation.tut.* Vnde & in *l. Lucius,§,Mæuia, ad Trebellianum : Mater quædam heredibus inſtitutis,curatores,ſi licuiſſet,ſubſtantiæ meæ dediſſet*,non igitur vel patri vel matri curatorem teſtamento dare; quia l. XII. Tabular.de tutore loquitur,non de curatore. Cur ventri datur curator, non tutor, quia edictum de ventre in poſſeſſionem mittendo,de curatore loquitur, non de tutore : eodem modo , cur teſtamento datur tutor , non curator : quia l. XII. tabularum de tutore tantum loquitur : & tutoris, vel curatoris datio,legis eſt tota, pendetque tota ex præſcripto legis, vel edictorum, quod ad curatores attinet.Ratio igitur eſt,quia l.XII.Tabul.de tutore tantum loquitur, his verbis:*pecunia tutela ve rei ſuæ*. Ac præterea , quia eadem lex de patrefam. loquitur, non de matrefam. his verbis : *Paterfamilias vti legaſſet ſuper pecunia tutela ve rei ſuæ.* Solus pater filio impuberi heredi inſtituto vel exheredato tutorem dare poteſt: nec tutor ab eo datus indiget confirmatione præſidis , vel prætoris, quanquam non iure datus ſit;vt ſi datus filio emancipato impuberi , vel ſi datus ſit teſtamento minus ſolemni, minus iure facto.*l. de confir.tut.* 1.non indiget etiã inquiſitione, quæ fiat in mores & facultates eius , quem pater elegit.Mater autem filio nec tutorem dare poteſt,vel heredi inſtituto,vel exheredato , ſiue præterito, *l. peto. 69.§. mater,de legatis 2.* Sed ſi heredi inſtituto mater tutorem dederit, ex inquiſitione confirmari poteſt decreto prætoris,vel præſidis, quaſi datus in rem,quã ei reliquit mater potius,quam in perſonam, quaſi datus in bona, quæ filio reliquit mater, vt ait *l. vlt.in fin. qui pet. tutores.* Nam abſurdum eſt , mulierem perſonæ tutorem conſtituere ac proinde mater nõ poteſt tutorem dare, niſi heredi inſtituto: qua tutor eſt potius rei,quam perſonæ,i.hereditatis filio relictæ,vel curator potius quam tutor,qui etiãſi teſtamento, non iure detur , a patre vel matre , confirmari tamen poteſt; quod ſi a matre tutor datus ſit filio exheredato vel præterito , hic neque confirmari poteſt, neque confirmatus ad tutelam admittitur. *Et l. 2. de confirman.tut.* eſt accipienda de herede inſtituto, *& in l. 4. C. de teſtamentaria tutel.* (vt iampridem docui)legendum eſt affirmatiue:*quando autem eos heredes inſtituerit , ſolet ex voluntate defuncti datus tutor , a præſidibus confirmari.* Et hæc quidem omnia de tutore a patre vel matre teſtamẽto dato, habentur in hac l. 4. *de teſtamentaria tutela*, quæ eſt ex A hoc lib. Modeſtin.Et ita ad quartam differentiam, quam retuli ſup. inter tutorem & curatorem *d.l.4.* explicanda eſt. Verum excipitur in ea l. 4. vnus caſus , quod tutor a patre datus , confirmandus eſt cauſa cognita , aut plane repellendus;ſi videlicet cauſa,propter quam datus videbatur,in eo mutata ſit , vt ſi ex amico inimicus effectus ſit : ſi ex diuite pauperior, ex probo, improbior;ex ſoluto omni ære alieno,obæratus,*vt l.8. & 9.de confirman.tut.* Poſſent addi aliæ differentiæ,ſed hæ ſufficiant, quia & aliæ fere omnes ex iis dependent: & eædem quoque ipſæ, quas retuli,multas complectuntur,vtpote,ratione vnius differentiæ aliam indicante differentiam. Puto etiã hoc libro expoſuiſſe,quid differant curatores alii ab aliis.Curatori furioſi vel prodigi,vel pupilli,quo caſu pupillo curator datur , plenam rerum adminiſtrationem permitti B curatori bonorum & ventris cuſtodiam tantum rerum permitti , & venditionem earum rerum , quæ deteriores futuræ ſunt : & hunc curatorem ad breue tempus conſtitui.*l. inter bonorum 48 de adminiſt.tut.l.penult.§. etſi quis, de ritu nuptiarum,* quid item differant tutores ipſi inter ſe. Teſtamentarios tutores,& datos ex inquiſitione,non ſatiſdare rem pupilli ſaluam fore,alios ſatiſdare,*l. penult.C. de tutorib.vel curatoribus qui ſatis non dedit.* Subſidiariam actionem , quæ datur aduerſus magiſtratus municipales, ob cauſam datorum tutorum ad teſtamentarios, vel datos ex inquiſitione nõ pertinere:ad alios pertinere,*l.vlt. C. de auctoritate præſtanda.* Erat & olim tertia differentia, quæ tollitur *in d.l.vlt.*nam ex teſtamentariis,vel datis ex C inquiſitione,vnius auctoritas ſufficiebat , ceterorũ omnium in omni re auctoritas requirebatur : & requiritur etiam hodie omnium, etiamſi ex teſtamẽto dati ſint , vel inquiſitione,*ex d.l.vltim.* Erat etiam differentia in excuſationibus : nam legitimi tutores ſe excuſare vel abdicare tutela non poterant;quia neceſſarii erant tutores.Erat etiam inter tutores pupillorum, pupillarumue,&tutores mulierum (nam mulieres etiam puberes erant in perpetua tutela) hæc differentia , quod tutores mulierum auctoritatem tantum interponebant , tutores pupillorum etiam negotia gerebant,quod omne Vlpian. oſtẽdit lib. *Sing.reg.tit.de tutel.* Sed de his ſatis.

Ad Leg. VIII. De aſſignandis libertis.

D *L.8. Liberi patroni,quanquam & ipſi in plerïſque cauſis manumiſſoris iure cenſentur , tamen paternum libertum liberis ſuis adſignare non potuerunt, etiamſi eis a parente fuerit adſignatus. Idque & Iulianus & Marcellus probant.*

HÆc l.cum ſit ex lib.VII.argumentum præbet exiſtimandi,etiam hoc libro docuiſſe Modeſtinum,qua in re, non eodem iure cenſerentur patronus manumiſſor, & patroni liberi, qui patroni ſunt : non manumiſſores,alii ſunt patroni manumiſſores, alii patroni non manumiſſores,vt liberi manumiſſorum:nam etiamſi , *vt ait d.l.8.* liberi patroni, in plerïſque cauſis manumiſſorũ iure cenſeantur, vt in tutelis legitimis,quæ non minus deferuntur liberis patronorum,ſiue manumiſſorum,quam E manumiſſoribus , *vt oſtenditur in Inſtit. tit. de fiduciaria tut.* Et ſimiliter in legitimis hereditatibus libertorum inteſtatorum,vel teſtatis libertis,ſi præteriti ſint in petenda bonorũ poſſeſſione contra tabul. non tamen in aliis quibuſdam cauſis, eadem iura liberi patroni habent,quæ & ipſe patronus manumiſſor : ac primum,*vt ait d.l. 8.* liberi patroni libertum paternũ liberis ſuis adſignare non poſſunt, etiamſi eis a patre adſignatus fuerit libertus : quia ſenatuſconſultum de aſſignandis libertis ,adſignandi liberti poteſtatem dedit ſoli manumiſſori ex teſtamento, non inter viuos : non ergo liberis manumiſſoris. Item, quæ eſt alia differentia:liberi patroni maiores XXV.annis

qui libertum paternum capitis accuſauerunt, vel in ſeruitutem petierunt, nec obtinuerunt, remouentur a bonorum poſſeſſione contra tabulas, ac præterea nullus eis honor debetur, a quibus tamen omnibus ob eam rem manumiſſor non remouetur, etiamſi calumnioſe libertũ capitis accuſauerit, vel in ſeruitutem petierit. *l.12.& l. 16. in ſeruitutem. de bonis libertorum, l. ſi filius. §. penult. de fideicõmiſſ. libertatib. l.9. in fin. l.10. de iure patronatus, l.10. §. liberos, de in ius vocand. & in conſtitutione Græca Iuſtiniani, de iur. patronatus.*

Ad Leg. 52. De conditionibus & demonſtrationibus, & cauſis & modis eorum, quæ in teſtamento ſcribuntur. Et L.195. De regulis iuris, Expreſſa nocent: non expreſſa non nocent.

L.52. Nonnunquam contingit, vt quædam nominatim expreſſa officiant, quamuis omiſſa tacite intelligi potuiſſent, nec eſſent obfutura: quod euenit, ſi alicui ita legatur: Titio decem do lego, ſi Mæuius Capitolium aſcenderit. *nam quamuis in arbitrio Mæuij ſit, an Capitolium aſcendat, & velit efficere, vt Titio legatum debeatur: non tamen poterit aliis verbis vtiliter legari:* Si Mæuius voluerit: Titio decem do. *Nam in alienã voluntatem conferri legatum non poteſt. Inde dictum eſt. Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent.*

L.159. Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent.

POſuit etiam differentias, quæ ſunt inter expreſſum & tacitum: id eſt, inter ea, quæ geruntur palam & aperte, & ea quæ geruntur tacite: propoſita regula, *in l.* C *195. de reg. iur.* quæ eſt ex hoc libr. *Expreſſa nocere, nõ expreſſa non nocere*: quæ regula repetita eſt ex hoc ipſo libro, *in l.52. de conditionibus & demonſtrationibus*, propoſito exemplo huiuſmodi: Legatum in alterius, puta, extranei, vel heredis voluntatem meram, expreſſim conferri non poſſe vtiliter, puta, hoc modo: *Titio centum do lego ſi Mæuius volet*, inutile eſt legatum: tacite tamen conferri poſſe in alienam voluntatem: vt ſi dicat, *Titio centum do lego, ſi Mæuius Capitolium aſcenderit*: vtile eſt legatum, quamuis in poteſtate ſit Męuii aſcẽdere, vel non aſcendere, & ita efficere, vel non efficere, vt legatum debeatur, quæ differentia confirmatur, *l.3. de legat. 2. & l.12. §. ſic fidei commiſſ. de legat.* 3. & habet etiam locum in heredum inſtitutione: heredis inſtitutio aperte conferri in alterius merum arbitrium non poteſt, tacite poteſt: hoc modo: *Titius heres eſto ſi Mæ-* D *uius Capitolium aſcenderit, l. ſi quis Sempron. 68. de heredibus inſtituend.* & vt ibid. oſtenditur, eadem diſtinctio locum habet in exheredatione. Itaque non valet exheredatio; facta expreſſa conditione huiuſmodi: *Si Titius quem heredem ſcripſi, mihi heres erit*, exheredatio non valet, *l. 3. § filius, de liberis & poſthumis*: & tamen ita facta exheredatio, *Filius meus exheres eſto*, valet: licet ei tacite inſit ea conditio: *ſi Titius, quẽ heredem ſcripſi, mihi heres erit*: neque enim aliter exheredatio valere poteſt, quam ſi aliquis ex teſtamento heres extiterit: adde, actus legitimos & ſolemnes tacite recipere diem, vel conditionem, quæ tamen, ſi aperte comprehendantur, vitiant actus, *l. actus de reg. iur.* Item, tacite paciſci licere, ne quis de dolo agat, vt ſi quis paciſcatur cum depoſitore, ne depoſiti agat: nam & ſic tacite paciſcitur, ne agat de dolo, qui ſolus venit in actio- E nem depoſiti, & nominatim & diſerte ita paciſci non licet, ne de dolo agatur: turpis & inuerecunda huiuſmodi pactio eſt, quæ non eſt inuerecunda, ſi verbis tegatur, *l. ſi vnus, §. illud, de pact.* & ait Modeſtinus hac l. 52. nonnunquam contingere, vt lib. ſuperiore, titul. *de ſcientibus & ignorantibus* dixit, *nonnunquam per ignorantiam delinquentibus veniam tribui*; ita etiam hic *nonnunquam*: quia ex contrario nonnunquã, aut certe plurimũ, quæ tacite acta valent, valẽt etiã ſi agantur expreſſim: vt tacite repeti vſus-A fructus poteſt, vt ſi legetur in annos ſingulos: quia plura ſunt legata: poteſt etiam repeti expreſſim: hoc modo: *Illi vſumfructum illius fundi do lego, quotieſque capitis diminutione amiſſus vſusfructus erit, eidem eundem vſumfructum do lego*, quamuis hæc repetitio videatur aduerſari iuri publico, quo cautum eſt, vt capitis diminutione finiatur vſusfructus. Sed nihil refert, vtrum tacite an expreſſim repetatur. Olim tacite tantum repeti poterat, non expreſſim: & hoc oſtenditur in *l.5. in princ. quib. mod. vſusfr. amittatur, & l. licet, de vſufr. legato*, vbi tamen legamus *nec tantum*, vt illo loco oſtendi. Item, quemadmodum legatum valet, ſi tacite conferatur in arbitrium & voluntatem alterius: his verbis: *Si Mæuius Capitolium aſcenderit*, quia non tam confertur in voluntatem Titii: quam in hunc caſũ, *Si Capitolium aſcenderit*. Et vt eſt apud Ariſtotel. *Sicut natura nihil facit fruſtra*, ita homo ſanus, vt eſt teſtator qui- B liber (alioqui nullum eſſet teſtamentum) nihil fruſtra facere videtur. Ergo cum addit hanc conditionem, *Si Mæuius Capitolium aſcenderit*; vel, *ſi Mæuius Caio X. dederit*, hoc fruſtra non facit. Et habet rationem illius adſcenſus vel deſcenſus omnino potius, quam arbitrii, quod tacite cõfertur in Męuium: non fruſtra ponit illam conditionem, non deridicule. Et ideo recte confertur legatũ in alterius voluntatem, tacite ſcilicet. Si vero expreſſe legatum confertur in alterius voluntatem, non quaſi in meram voluntatem, in profuſum arbitrium alterius, vt in ſpecie huius l.52. ita eſt accipiendum, ſed quaſi in conditionem aliquam, hoc ſenſu: *Si euenerit*. Vt ſi huic meæ voluntati aſſentiatur Mæuius, ſi voluerit, vt hanc meam voluntatem probet Mæuius, legatum valet, quod tacite valet, valet etiam expreſſe; idque oſtenditur *in l. 1. de legatis 2. l.46. §. 1. de fideicommiſſ. libert.* Et ita omnino accipiendum eſt, quod ait *l. ſenatus, 43. §. legatum, de lega. 1.* Legatũ poni poſſe in extranei voluntatem, quaſi in conditionem, ſcilicet in caſum, non in heredis voluntatem: *Illi lego, ſi heres volet*: quia in herede hic ſermo, *ſi heres voluerit*, non pro cõditione accipitur, ſed pro mera voluntate heredis in cuius poteſtate abſurdum eſt eſſe, an debeat legatum, *l. vtrum, §. cum quidam, de rebus dubiis*. Et hoc gnauiter confirmari poteſt a ſimili. Pœnæ cauſa relictum legatum, non valet; hoc modo: *Heres meus ſi filiam tuam in matrimonium Titio collocaueris*, 10000. *Seio dato*; non valet legatum: legata deferuntur honoris cauſa, non pœnæ cauſa. Sed ſi his ipſis verbis, *filiam tuam in matrimonium*, &c. teſtator conditionem facere, non pœna affligere voluit, valet legatum, *l. 2. de his quæ pœn. cauſa relict.* Et ita dicimus etiã expreſſe, recte conferri legatum in arbitriũ alterius, veluti in conditionem, in caſum. Et ex his quidem exemplis patet, quæ tacite acta valent, valere etiam plerunque ſi agantur aperte: per contrarium quoque, quæ aperte, ſiue expreſſe acta non valent, nec ſi agantur tacite, quidquam valere; quod innumeris exemplis planum fieri poteſt: paucis ero contentus. Electio vel datur expreſſim, vt puta: *Ex vniuerſa familia mea vnum hominem eligito, vel optato*: vel datur tacite, vt ait Vlpianus lib. Regular. tit. de leg. veluti, homine generaliter legato per vindicationẽ, *hominem do lego*, tacite datur electio legatario: vt dicit Vlp. Et ſiue hoc, ſiue illo modo data ſit electio, ea non conſiſtit in perſona Stychi teſtamento pure vel ſub conditione manumiſſi, l.9. §. quæſitum, de opt. legat. Incapacibus neque expreſſe, nec tacite quicquam relinqui poteſt, l.1. C. de delat. lib.10. Viduitas indici neque expreſſe, neque tacite poteſt, l. cum ita legatum, hoc titul. de conditionibus & demonſtrationibus, atque ita recte in hac lege 52. dixit Modeſtinus, *nonnunquam, &c.*

IACO-

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI, Recitationes ſolemnes.

In Librum VIII. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad Leg. XXII. De donationibus.

L. 22. Eum, qui donationis cauſa pecuniam, vel quid aliud promiſit, de mora ſolutionis, pecuniæ vſuras non debere, ſummæ æquitatis eſt: maxime cum in bonæ fidei contractibus donationis ſpecies non deputetur.

DIfferentia proponitur inter vſumfructum in annos vel menſes ſingulos: altera inter vſumfructum ſerui legati, & operas ſerui legati: &, tertia inter venditionem & donationem, quam ego exiſtimo Modeſtinũ feciſſe primam: itaque ab ea incipiam. Venditio & donatio duæ ſunt iuſtæ adquirendi dominii cauſæ: ſi ex his cauſis dominus rem ſuam alii tradat, nec tamen ius idem eſt, vt vtriuſque cauſa. Venditoꝛ tritici, aut vini, aut olei, ex mora debet vſuras (quod not. maxime) ſicut emptor debet vſuras pretii ex mora, ita venditor non quidẽ fundi, aut corporis certi (quoniam corpora non recipiunt quantitatem) ſed venditor quantitatis: venditor pecuniæ (nam & pecunia venit in commercium quandoque id eſt emptionem & venditionẽ:) venditor, *inquam*, quãtitatis, veluti pecuniȩ, tritici, vini, olei, ad certum modum ex mora debet vſuras, *l. vltra, de action. empt.* Donator non debet vſuras, ſi moram fecerit in ſoluenda pecunia, vel oleo, tritico, vino promiſſo, donationis cauſa: quia nec donaıłonis ſpecies bonæ fidei contractibus annumeratur: in quibus ſolis receptum eſt, vt officio iudicis ex mora vſura veniat. Venditio autem eſt contractus bonæ fidei. Et hæc ratio differentiȩ ex hoc libro Modeſtini exſtat *in l. 22. de donationibus*: quæ, quod ait de vſuris, id etiam puto eſſe trahendum ad fructus fundo promiſſo, donationis cauſa, vt nec poſt moram, aut poſt fidem contractam donator fructibus reſtituendis obnoxius ſit: quia eadem æquitas & in fructibus verſatur, & in vſuris. Et dico nihil obſtare huic ſententiæ *l. Neſennius, §. penult. de re iudicata*: quia de donatore loquitur, qui fundum donatũ tradidit donatario, & poſtea caſu quodam eiuſdem fundi poſſeſſionem nactus, conuenitur, non iam vt donator, ſed vt poſſeſſor quilibet, quo iudicio proculdubio fructᵒ venit. Dico etiam nihil obſtare, *l. videamus, §. ſi actus, de vſur.* quoniam a definitione eius §. eſt excipienda donationis cauſa. Nihil etiam ad hanc rem, ſiue quæſtionem facit *l. in ædibus, §. ex rebus, & l. cum de modo hoc titul.* quas adducit Accurſius: quoniam in eis non quæritur, an ex mora donator fructuum reſtitutioni obnoxius ſit, ſed an fructus, quos donatarius ex rebus donatis percepit in modum, quem lex Cincia donationis impoſuit, computentur: & reſpondetur, non computari: nullam factam videri fructuum donationem, ſed donatarium ſuo iure fructus percipere poſt perfectam donationem, tanquam dominium fundi donati. Nihil etiam facit ad hanc legem 22. *l. licet, de vſuris*, quæ lite conteſtata vſuras currere ait: & nihil habet præterea, quia loquitur de vſuris, quæ iam deberi & currere cœperunt, quæ nec deſinunt currere interueniente donatione neceſſaria, id eſt, litis conteſtatione. Sed & poſt litem conteſtatam procurrunt & adaugẽtur, quæ tamen interueniente voluntaria nouatione, id eſt, ſtipulatione, deſinerent currere, *vt l. 18. de nouation.* Nihil etiam, (vt ſubmoueam totam gloſſam) ad hanc *l.* 22. facit *l. cum quidam §. vltim. de vſuris*, quia loquitur de vſuris legatorum, quibus plectitur mora, contumacia, indeuotio heredis, a quo legata relicta ſunt, non loquitur de vſuris donatæ quantitatis, quibus donator plectatur contra omnem humanitatem. Nihil etiam ad hanc rem facit *l. 1. de pollicitation.* quia non de mera & directa donatione loquitur, ſed de ea, quæ in rempubl. collata eſt, ob cauſam: veluti, ob honorem decretum, vel decernendum: quæ ſola, quia nec mera liberalitas eſt, ex mora recipit vſuras.

Ad L. LXII. De ædilitio edicto, & redhibitoria actione, & quanto minoris.

L. 62. Ad res donatas edictum ædilium curulium non pertinere, dicendum eſt. Etenim quid ſe reſtituturum donator repromittit, quando nullum pretium interueniat? quid ergo, ſi res ab eo cui donata eſt, melior facta ſit? nunquid, quanti eius, qui meliorem fecit intereſt, donator conueniatur? quod minime dicendũ eſt: ne, eo caſu, liberalitatis ſuæ donator pœnam patiatur. Itaque ſi qua res donetur, neceſſe non erit, ea repromittere, quæ in rebus venalibus ædiles repromitti iubent, ſane de dolo donator obligare ſe, & debet, & ſolet: ne quod benigne contulerit, fraudis conſilio reuocet.

AD res venditas conſtat pertinere Ædilitium edictum, de redhibenda ſcilicet re vendita, ob morbũ aut vitium, quod emptor ignorauit: qua de re etiam emptori venditor cauere debet: puta, ſi in ea cauſa res vendita fuerit, vt redhiberi debeat, ſe pretium emptori, & cetera omnia, quæ pretium ſequuntur redditurum, *l. 28. & 29. §. 1. l. 30. in princip. 42. h.* Cauere etiam venditor emptori debet (quod maxime notandum eſt) ſe id redditurum emptori redhibita re uendita, quo emptor eam rem meliorem fecit. Et ad hoc l. 62. eſt valde ſingularis. Et ſecundum hoc etiã accipi velim *in l. 29. h. t.* hæc verba; *Vel ſi quid pro ſeruo impendit*: vt pote, ſi meliorem ſeruum fecit, ſi erudiuit, ſi inſtruxit, ſi ægrũ perſanauit. Dum enim ait l. 62. ad res donatas Ædilitium edictum non pertinere, quod nullum pretium interueniat, quod donatorem reſtituere oporteat donatario: & quod non ſit æquũ donatorem, meliorationes, quas fecit donatarius, ei reſtituere, ne ex ſua liberalitate damnum ferat: Et in ſumma non debere donatorem cauere de iis, quæ in ædilitio edicto continentur; non debere donatarium de gratuito munere queri: &, vt eſt in prouerbio, *Non debere equi donati dentes inſpicere*: dum hoc, inquam, Modeſtinus ait *in h. l. 62.* ex contrario ſatis indicat, venditorem meliorationes & cetera omnia redhibita re vẽdita, emptori repreſtare debere. Hoc tantum exigit Modeſtinus in donatore, vt caueat de dolo malo, ne ſub ſpecie benignitatis, id eſt, liberalitatis, donatarium fallat: ne, inquit, quod benigne contulerit, fraudis conſilio reuocet, quod vtique eueniet. Verbi gratia: Si ſciens dolo malo rem alienam donauerit, & mox dominus donatario rem euincat, in quam forte iam donatarius, magnos ſumptus fecerit: nam & ſi directo ipſe donator eam rem non reuocet, ſed dominus rei: videtur tamen & ipſe donator quodammodo eam rem reuocare per dominum, cuius non erat ignarus, cum rem donaret: & ideo de doli actione tenetur in id quod intereſt: maxime, ſi donatarius in eam rem ſumptus fecerit, *l. Ariſto. §. vltim. de donat.* Idemque dici poteſt, *ex §. penult. Nouel. 7. Iuſtinian. de non alienandis rebus Eccleſ.* Si ſciens dolo malo donauerit rem ſterilem & infructuoſam, aut quæ onerat impendio dominum magis, quam fructibus auget: aut rem publicis tributis prægrauatam nimis, vt ſcilicet ſuum exoneraret patrimonium

& quodammodo tamen beneficio debitorem naturalẽ adquireret,non quod in illa Nouell.d. eccleſia,cui ea res A donatur:idem in priuato homine ſeruari numquid æquũ eſt? Certe & hoc caſu redhibitioni locus eſt, vt in ea Nouella definitur.

Ad Leg. XVIII. De adimendis vel transferendis legatis,vel fideicommiſſis.

L. 18. *Rem legatam ſi teſtator viuus alij donauerit, omnimodo extinguitur legatum, nec diſtinguimus, vtrum propter neceſſitatem rei familiaris, an mera voluntate donauerit legatũ debeatur: ſi nuda voluntate non debeatur, hęc enim diſtinctio in donantis munificentiã non cadit: cum nemo in neceſſitatibus liberalis exiſtat.* B

SI rem ſuam legauerit teſtator, poſteaque eam vendiderit, & quæratur an ademiſſe videatur legatum; ita diſtingue: aut nuda, & mera voluntate vendidit rem legatam, & ademiſſe videtur legatum: nec ſi poſtea eã rem redemerit, debetur legatum, niſi legatarius probauerit nouam voluntatem teſtatoris: aut rem legatam vendidit vrgente neceſſitate rei familiaris, vrgente ære alieno, & hoc caſu non videtur ademiſſe legatum: ac proinde legatum debetur morte teſtatoris, niſi probauerit heres adimere legatum teſtatorẽ voluiſſe. Quæ diſtinctio probatur *l.11.§.ſi rem tuãm, de legatis 2. & l.15.h. & ſcribit, infra de auro & argento legato.* Verum eadem diſtinctione non vtimur in donatione: ſi teſtator rem ſuam quam legauerat, poſtea alii donauit inter viuos: quia omnis donatio C fit mera voluntate. Illa diſtinctio, inquit, in donantis munificentiam non cadit: cum nemo, inquam, in neceſſitate liberalis ſit, id eſt, cum nemo tunc donet, cum premitur neceſſitate rei familiaris. Itaque re legata, poſtea a teſtatore donata, indiſtincte dicimus, ademptum & extinctum legatum eſſe, niſi legatarius probauerit aliam fuiſſe voluntatem teſtatoris, quæ eſt ſententia, h. l. 18. adeo vt etiamſi iure donatio non valeat, tamẽ videatur teſtator adhibuiſſe legatum, l. 24. infra h. Poſſunt etiam addi aliæ differentiæ inter donationem & emptionem: venditorem teneri de euictione, etiamſi de ea non cauerit per ſtipulationem: Donatorem non aliter teneri de euictione, quam ſi de ea cauerit donatario ſtipulanti: ſtipulanti, inquam, nam ſi paciſcẽti, non obligatur euictionis nomine, *l.2.C.de euiction.* niſi, *vt ante dictum eſt*, in re donanda D dolo malo fecerit, *d. l. Ariſto.§.penult.* Et hoc eſt, quod Paulus ait 5. Sententiarum, *Inuitum donatorem de euictione rei donatæ promittere non cogi*: nec eo nomine, ſi promiſerit citra ſtipulationem, ſcilicet onerari: quia lucratiuæ rei poſſeſſor, id eſt, donatarius ab euictionis actione ipſa iuris ratione defenditur. Item, ſi fructuarius vendiderit vſumfructum, id eſt, perceptionem fructuum: nam ius ipſum quod perſonæ cohæret, vendi, & in alium transferri non poteſt, *l. ſi vſusfructus, de iure dotium*: etſi emptor nõ vtatur, fruatur, videtur vſumfructum retinere: quia pretio fruitur. Neque igitur eum amittet non vtendo, quãuis nec ipſe, nec emptor vtatur: ſed ſi donauerit vſumfructum, non aliter vſumfructum retinere videtur, quam E ſi donatarius vtatur, *l. 38.39. & l.40. de vſufru.* Item conſtitutio D. Marci ad Aufidium Victorinum, cuius in iure fit mentio ſæpiſſime, pertinet ad ſeruos venditos, ea lege, vt manumittant: ex qua Conſtitut. ceſſante emptore, ipſo iure liberi fiunt. Non pertinet autem ad ſeruos donatos eadem lege, *leg. Paulus reſpondet de liberali cauſa. l. qui Romæ, §. Fauius, de verborum obligationibus*: ſed poſtea ea Conſtitutio porrecta quoque eſt ad ſeruos donatos, *l. penult. qui ſine manumiſſion. ad liber. l. 1. C. ſi mancipium ita fuerit alienatum.*

Ad L. 32. De rei vindicatio.

L.32. Quod ſi artificem ſecerit poſt 25. ann. eius qui artificiũ conſecutus eſt, impenſæ factæ poterunt penſari.

PRæterea emptor, ceſſam ſibi act. in rem, ad quam queſtionem pertinet, *l. in rem, de rei vindicat.* Emptor, inquam, ceſſam ſibi in rem actionem, tranſmittit ad heredem ſuum etiam ante litem conteſtatam, & ſimiliter alium procuratorem ad agendum facere poteſt, etiam ante litem conteſtatam: cum tamen regulariter procurator procuratorem facere non poſſit ante litem conteſtatam, procurator in rem alienam, procurator in rem ſuam. Veluti, emptor, cui ceſſa eſt actio in rem; actio dominii a venditore, etiam hanc habet poteſtatem ante litem conteſtatam, vt alium procuratorem facere poſſit: donatarius non item. Hæc differentia obtinuit olim inter donatarium & emptorem, quandoquidem olim donationes ſtrictius accipiebantur. Sed tollitur hæc differentia a Iuſtiniano *in l. illam, C. de donationib.* qua eadem facultas datur donatario, quæ competebat olim emptori. Poſtremo, emptio, venditio perficitur nudo conſenſu: Donatio ſtipulatione vel traditione rei, aut pecuniæ donatæ, vel emancipatione, vel ceſſione in iure, non nudo conſenſu. Hæc eſt etiam vetus differentia, nam hodie ex conſtitutione Iuſtiniani, etiam donatio perficitur nudo conſenſu. Sed de iis hactenus. Porro expoſuit etiam hoc libro Modeſtinus, quid diſtaret legatum vſusfructus a legato relicto in annos, aut menſes ſingulos, quod tamen vſuifructui ſimile eſſe, cum morte finiatur, ait Caius *in l. 8. de annuis legat.* Sed inter ſe tamen, cum multum, tum in primis hoc diſtant, quod capitis diminutione legatarii perimitur, & inuſu, id eſt, non vtendo, non etiam legatũ in annos ſingulos, quia plura ſunt legata. Legatũ ãnuum quotãnis renouatur: legatum menſtruum quot menſibus renouatur. Vſusfructus autem legatus vnum eſt legatum; & quod vſusfructus repeti poteſt tacite vel expreſſim. Legatum autem annuũ fruſtra repetatur, quod per ſe renouatur quotannis, & repetitur ſua natura: tum quod fructus eius anni, quo fructuarius vita deceſſit, qui nondum percepti erant, ad heredem eius non pertinebant, integrum autem eius anni legatũ heredi legatarii debeatur: quæ omnia proponuntur *in d.l.8.* proculdubio hoc libr. VIII. Modeſt. digeſſit. Et ad primam quidem differentiam, reſpicit *l. vlt. de capit. minutis*, quæ eſt ex lib. eodem. Et rationem diuerſitatis explicat, cur vſusfructus finiatur cap. diminut. non legatum in annos vel menſes ſingulos, quia, inquit, tale legatum, ſcilic. quod relinquitur in annos, vel menſes ſingulos, in facto potius, quam in iure conſiſtit. Quid hoc eſt? *Vſusfructus in iure conſiſtit.* Vſusfructus nihil aliud eſt, quam ius, quod legatur fructuario, ius in re, ius perſonale, & ciuilis ſcilicet ratio, veluti capitis diminutiones, quæ ciuili ratione nituntur, id eſt, quæ in iure conſiſtunt, quæ ſunt nuda iura perimere poteſt. Ius facile aliud perimit. At nulla iuris ratio perimere poteſt quod conſiſtit in facto naturali, reali, corporali, in præſtatione, ſiue penſitatione naturali, *vt ait l. 8. h. t.* in penſitatione heredis annua vel menſtrua. Idemque habitatione legata, definit Modeſtinus *in h. l. penult.* Nam & habitatio, quæ legata eſt capitis diminutione, vel non vtendo, non amittitur, quamdiu ſupereſt domus, quæ habitationem præbeat, *l. 10. de vſu & habita.* Sicut nec legatum annuum perimitur illis modis, quandiu heres ſupereſt, qui annuũ præbeat. Et longe alia eſt ratio vſusfructus, alia annui, vel habitationis legatæ. Vſusfructus, quod vel nomen ipſum indicat, conſiſtit in facto & in perſona eius, cui debetur, qui vtitur fruitur: ideoque perſona eius mutata, mutatur etiam, ſiue interit vſus-

ſusfructus. Habitatio autem cõſiſtit non in perſona eius, cui debetur habitatio, ſed in re ipſa. Ac propemodũ habitatio nihil eſt aliud, quã res ipſa: puta domus, non actio habitatoris. Deniq; habitatio conſiſtit in re ipſa quæ habitationẽ præbet. Annuũ item non conſiſtit in perſona eius, cui debetur, ſed in herede ipſo, qui annuæ penſitationi, ſiue præſtationi obnoxius eſt. Et ex eo vero, quod in h. l. penult. Modeſt. loquitur etiam de habitatione, apparet hoc quoque libro eadem opera Modeſtinum expoſuiſſe quid eſſet interualli inter vſumfructum & habitationem. Ita eſt omnino. Nam expoſuit etiam hoc libro Modeſt. quid diſtaret vſusfructus ſerui ab operis ſerui legatis: quamuis enim operæ vſumfructum imitentur, *l. 5. in fin. vſufruct. quemadmodum caueat*, & vſusfruct. hominis ſit in operis aut mercedib. operarum, *l. 2. & 3. de oper. ſeru.* tamẽ longo interuallo diſtant inter ſe vſusfructus ſerui, & operæ ſerui. Vſusfructus eſt diuiduus, operæ ſunt indiuiduæ, ſicut & nudus vſus eſt, *l. 5. de operis ſeruorum, l. 1. §. ſi vſusfructus, ad l. Falcid. l. 15. de oper. libert.* Item vſusfructus morte & capitis diminutione, & non vtendo perimitur, operæ non item. Operæ nec morte legatarii perimuntur, ſed debentur heredi legatarii, videlicet, quamdiu ſeruus viuit, in cuius actu operæ conſiſtunt, non in actu legatarii. Debentur ergo quamdiu is ſeruus viuit, legatario aut heredi eius. Non pereunt igitur morte legatarii, vel capitis diminut. vel inuſu, *l. 2. de operis ſeruor. l. 2. de vſufr. lega.* Item, ſeruo vſucapto, legatum operarum perit, non legatum vſusfructus, *d. l. 2. de vſufruct. legato*, quia, vt breuiter rationem perſtringam, operæ cohærent perſonæ ſerui, vnde vſucapto ſeruo, vſucapiuntur & ipſæ, atque ita pereunt legatario: vſusfructus autem ſerui ſeruo non cohæret, ſed fructuario. Vſucapi poteſt dominium ſerui: nõ tamen vſusfructus ideo vſucapietur, qui nulla ſocietate dominio coniungitur: Vſusfructus præſtandus eſt ex die aditæ hereditatis, operæ ex die petitionis, cum ſcilicet eſt commodum ei, cui debentur, *l. 7. de vſufruct. leg.* Quas omnes differentias cum digeſſiſſet Modeſt. in hoc libro, non omiſit etiam iſtam, quæ nondum expoſita eſt: *Infantis vſumfructum legari recte*, quia & ſi nũc nullus ſit, illius vſus eſſe poterit, vbi exceſſerit infantiam, *l. arboribus. §. de illo. l. ſi infantis, de vſufruct.* Operas autem infantis inutiliter legari, quia nondum vllæ ſunt, & legantur præſentes: vſusfructus præſens non legatur. Operæ igitur infantis inutiliter legãtur, ſi infans ſit minor quinquennio, quod eſt expreſſum in l. vltim. de oper. ſeruorum: nam a quinquennio poſſunt infantis operæ eſſe quædam, in ſcena maxime, ſi ſit hiſtrio, vel alterius voluptatis artifex, *l. 7. §. dabitur, de oper. libert. l. vlt. de liberali cauſa.* Et ad hanc quidem differentiam reſpicit, *l. 23. de rei vindicat.* quæ eſt ex hoc libro VIII. in qua, vt iampridem oſtendi ex *d. l. vlt. de oper. ſeru.* eſt legendum, *poſt annum quintum*, non XXV. quoniam ſi ita leges, hic erit ſenſus, ab anno XXV. demum iuuenis eſſe operas, aut æſtimari operas iuuenis, quo nihil eſt ineptius. Legendum igitur, *non poſt* XXV. ſed, *poſt quinquennium*, a quo etiam infantis poſſunt eſſe operæ quædam. Nam & quod ait *d. l. vlt. de operis ſeru.* deductis impenſis neceſſariis: factis in erudiendo puero, reſtituendũ eſſe puerum vindicanti, & operarum æſtimationem habendam poſt annum quintum, & quod *l. 4. eodem tit.* ait: idem omnino quod Modeſtinus ſcribit *in dict. l. 32.* Vnde certe coniicimus, non male hoc ſcripſiſſe Modeſtinum, quod eſt in *l. 32.* cum daret differentias inter vſumfructum ſerui, & operas ſerui.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
Recitationes ſolemnes.

In Librum IX. Differentiarum Herennij Modeſtini.

Ad Leg. 51. De vſufruct. & quemadmodum quis vtatur fruatur. L. 12. De ſeruitutibus ruſticorum prędiorum. L. 101. Inter ſtuprum & adulterium hoc intereſſe quidam putant, &c. de verb. ſignific. L. 81. De legatis. 3. L. 39. De vſuris, & fructibus & cauſis, & omnibus acceſſionibus, & mora, & L. 25 de ſtatuliberis.

L. 51. Titio cum morietur, vſusfructus inutiliter legari intelligitur: in id tempus videlicet collatus, quo perſona diſcedere incipit.

L. 12. Inter actum & iter nonnulla eſt differẽtia. Iter eſt enim, qua quis pedes vel eques commeare poteſt: actus vero vbi & armenta traiicere, & vehiculum ducere liceat.

L. 101. Inter ſtuprum & adulterium hoc intereſſe quidam putant: quod adulterium in nuptam, ſtuprum in viduam committitur. Sed lex Iulia de adulteriis hoc verbo indifferenter vtitur.

1. §. Diuortium inter virum & vxorem fieri dicitur, repudiũ vero ſponſæ remitti videtur, quod & in vxoris perſonam non abſurde cadit.

2. §. Verum eſt, morbum eſſe temporalem corporis imbecillitatem: vitium vero perpetuum corporis impedimentum, veluti ſi talum excuſſit: nam & luſcus itaque vitioſus eſt.

3. §. Seruis legatis etiam ancillas deberi, quidam putant: quaſi commune nomen vtrumque ſexum contineat.

L. 81. Seruis legatis, etiam ancillas quidam deberi recte putant: quaſi commune nomen vtrumque ſexum contineat. Ancillis vero legatis maſculos non deberi nemo dubitat. Sed pueris legatis etiam puellæ debentur. Id non æque, in puellis pueros contineri dicendum eſt.

1. §. Mulieribus vero legatis etiam virgines debentur: ſicuti viris legatis etiam pueros deberi reſpondetur.

2. §. Pecudibus autem legatis, & boues & cetera iumenta continentur.

3. §. Armento autem legato, etiam boues contineri conuenit: non etiam greges ouium & caprarum.

4. §. Quibus legatis: neque agnos, neque arietes contineri quidam recte exiſtimant.

5. §. Ouium vero grege legato & arietes & agnos deberi nemo dubitat.

L. 39. Equis per fideicommiſſum legatis poſt moram heredis, fœtus quoque debentur. Equitio autem legato, etiamſi mora non intercedat, incremento gregis fœtus accedunt.

L. 25. Statuliberos venundari poſſe, leg. 12. tab. putauerunt, duris tamen conditionibus in venditione minime onerandi ſunt, veluti ne intra loca ſeruiant, neue vnquam manumittantur.

CVm in calce ſuperioris libri docuiſſet Modeſtinus, quid diſſideret legatũ vſusfructus a legato annuo vel menſtruo, quid item ab habitatione, quid ab operis ſeruorũ, conſequenter in hoc libro 9. *& vlt.* vſumfructum cum ſeruitute comparat, cum qua ante non compoſuerat vſumfructũ. Docuit quantum diſtaret vſusfructus legatum a legato ſeruitutis: ac primum vſumfructum eſſe ius hominis, ſiue perſonæ: ſeruitutem, ius prædii, vſumfructum diuiduum, ſeruitutem indiuiduam, quæ notiſſima ſunt, vſumfructũ morte & capitis diminutione perire, ſeruitutem non itẽ,

l.3. quemadmodum ſeruitus amittatur. Vnde conſequitur A ſtatim alia differentia: cuius pars in hoc libro IX. relata eſt *in l.51.de vſufruct.* Titio cum morietur, vſumfructum legari inutiliter: quia in id tempus confertur, quo à perſona diſcedere & perire incipit. Inutiliter confertur in mortem, quod morte finitur. *l.6. de vſufructu leg. l. heres meus. §. quamuis. de conditionibus & demonſtrationibus.* At ſeruitutem recte legari Titio cum morietur: quia a perſona morientis, quod eſt intermedium quoddam tempus inter vitam & mortem, in heredem mortui tranſire poteſt: vſusfructus in heredem mortui tranſire non poteſt. Item vſumfructum legatum alternis annis, inutendo non amitti, *l.18. quibus mod. vſufruct. amit.* quia plura legata, plures vſusfructus ſunt. Seruitutem autem legatam alternis annis, amitti non vtendo: quia vna eſt ſeruitus; quæ tamen ſui natura habet intermiſſionem, *l.13. de vſufruct. le-* B *gat.* vbi id latius expoſuimus. Docuit etiam hoc lib. Modeſtinus quid ſeruitutes prædiorum inter ſe differrēt, vtpote, quid iter differret ab actu, *l.12. de ſeruit. ruſticorum prædior.* quæ eſt ex hoc libro. Iter eſſe quo quis pedibus, vel equis commeare poteſt: Actum eſſe quo quis etiam armenta, id eſt, boues traiicere, & vehiculum ducere poteſt. Itaque eum qui actum habet, habere etiam iter: eum vero qui iter habet, actum non habere. Plus in actu: minus in itinere, *l.1. eod.* Non eſt dubium, etiam hoc libro conſequenter docuiſſe Modeſtinum quid differret via ab actu: quæ differentia ita paucis perſtringi poteſt. Viæ latitudo finita eſt XII. Tab. vt ſit VIII. pedum in porrectū, & XV. in anfractum, vbi via eſt flectenda. Actus finitio non eſt legitima: & vtique ſemper via latior eſt quam actus, *l. viæ latitudo, eod. de ſeruitutibus ruſticorum prædiorum.* C Item, qui viam habet, trahere lignū vel lapidem, aut ſaxum aliquod ingens, ac ſi fructus non lædat, etiam haſtā rectam ferre poteſt: qui actum habet, non item, *l. 7. eod.* Plus eſt in via, minus in actu: vt retro, plus eſt in actu, & minus in itinere. Preterea via, quæ ſic dicitur quaſi *veha*, non eſt igitur niſi qua vehiculum duci poteſt: Actus eſt etiam qua vehiculum duci non poteſt, modo iumentum vel armentum agi poſſit, *l. 13. de ſeruitutib.* Viæ nominatim ineſt iter & actus: quia hæc eſt proprietas & poteſtas huius nominis viæ, vt ſignificet iter & actum: Actui ineſt iter tacite, non ex proprietate vocabuli: actui iter ineſt per cōſequentiam tātum. Nam ſi poſſum agere armentum, vel iumentum aliquod, & ipſe ire poſſum: proinde qui viam habet, poteſt vindicare iter & actum (nam iter & actus, nihil aliud eſt quam via) vel poteſt vindicare al- D terutrum tantum; aut iter tantum, aut actum tātum: qui actum habet, iter vindicare non poteſt, ſed actum vindicare debet. Vero ſimile eſt & hoc libro eundem Modeſtinum, quæ in ceteris ſeruitutibus aliter atque aliter obſeruarentur, expoſuiſſe; veluti de ſeruitute, *ne luminibus officiatur*; & de ſeruitute, *ne proſpectui officiatur*: de qua differentia eſt *l. inter ſeruitutes, de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum*, quid item aliter, atque aliter obſeruaretur in ſeruitute luminis, & in ſeruitute proſpectus, de qua in *l. lumen, eod. titul.* Et rurſus, quid in ſeruitute *luminum*, & ſeruitute, *ne luminibus officiatur*, de qua *in l. luminum eod. tit.* Ac præterea ex h. *libro 9. in l. inter ſtuprum, de verb. ſignific.* nos docet, inter ſtuprum & adulteriū hoc intereſſe: quod adulterium proprie committatur in nuptam, ſtuprū (*inquit*) in viduam. Viduę nomine comprehendit etiam vir- E ginem, & mulierem quamlibet innuptā. Sed, vt ſubiicit *l. Iulia de adulter.* promiſcue & indifferenter; per abuſionem tamen, ſtuprum & adulterium appellari. Certe illo capite, quo plectitur, qui adulterii damnatam vxorem duxerit, etiam ſtuprum continetur, *l. 29. §. quod ait, ad l. Iuliam, de adulter.* & illo capite, quo punitur, qui pretiū pro comperto ſtupro acceperit, continetur etiam adulteriū, *d. l. 29. §. plectitur.* Alii quoque auctores paſſim ſtuprum accipiunt pro adulterio. Mox in eadem *l. inter ſtuprum*, Modeſtinus docet hoc diſſidere diuortium a repudio; quod diuortium fiat inter maritos; repudiū & inter maritos, & inter ſponſos. Diuortium inter maritos tantum, non inter ſponſos. Proinde ſponſą non recte diuertiſſe dicitur, *l. 191. de verbor. ſignificat.* Vxor recte & proprie diuertiſſe dicitur, aut repudio dimiſſa eſſe, *vt l. 14. §. ſiue autem.* qui & a quibus manum. lib. non fiāt. Neque enim niſi improprie (quod notandum) aut maritus diuertiſſe dicitur, quoniam cum domus mariti ſit domicilium matrimonii, ipſe a ſe ipſo diuertiſſe diceretur. Et ſimiliter maritus etiam non niſi improprie repudio dimiſſus eſſe dicitur. Iubet maritus vxorem faceſcere domum ſuam proprie, non vxor maritum. Sequitur in eadem *l. inter ſtuprum*, differentia inter morbum & vitium; quæ pertinet ad ædilitium edictum, atque etiam ad l. illam XII. Tabular. *Si in ius vocato morbus æuitasve vitium eſſet.* Morbū eſſe temporalem corporis imbecillitatem, cum acceſſu ſcilicet, & deceſſu: veluti tertianam febrim, vitium eſſe perpetuum corporis impedimentum; veluti, inquit, *Si talum excuſſit.* Sic rectiſſime Florentin. & Baſilica ſimiliter: ἐὰν τὸν ἀστράγαλον ἐξέβαλέ τις. Et in interpret. Baſilicorum, τὸ ἀστράγαλον ἔχον ἔξω. De quo vitio, & iiſdem fere verbis, Herodotus *lib.3.* ſcribēs de Dario, qui in venatione equo deſiliens, ſibi talum excuſſerat. Ὁ γὰρ ἀστράγαλος ἐξεχώρησε ἐκ τῶν ἄρθρων· ἀστράγαλον vocat. *Et enim* (inquit) *talus ab articulis dilapſus erat*: & hunc, cui talus prolapſus eſt, eſſe vitioſum, ſic probat Modeſtinus: *Nam & luſcus* (inquit) *vtique vitioſus eſt.* Senſus hic eſt: vt qui captus eſt vno oculo, qualis eſt luſcus, vitioſus eſt. Item, qui captus eſt vno pede, qualis eſt is, qui talum excuſſit, vitioſus eſt: Luſcus eſt monoculus. Martialis, *deſioculus.* Vnde *luſca imago* Tacito: quod proprie Gallico ſermone eſt, ſed pauci Galli ſciūt: *vne image porphille, quand elle ne monstre que la moitié du viſage.* Et hanc quidem differētiam inter morbum & vitium, cum hoc loco Modeſtinus affirmat eſſe veram (ait enim) *verum eſt*: ſatis demonſtrat ſe improbare ſententiam Labeonis, Sabini & aliorum, qui cæcum, luſcū, claudum, pede debilem, caſtratum, morboſos eſſe dicebant. Modeſtinus negat eſſe morboſos. Morbum enim temporalē eſſe: vitium perpetuum. Ergo cœcitatem, aut pedis debilitatem, eſſe vitium non morbum. Quod autē eſt in extremo h. l. inter ſtuprum, *Seruis legatis etiam ancillas deberi*: & repetitur ex hoc ipſo lib. *in l. 81. de legat. 3.* merito continuandum eſt cum his, quæ ſequuntur *in l. 81. de legat. 3.* & referendum (quod neſcio an quis animaduertat) ad differentiam, quam Modeſtinus hoc lib. oſtendit conſici ex varietate nominum, aliis nominibus vniuerſitatem rerum ſignificari, quæ vulgo aut *generalia*, aut *collectiua nomina* dicuntur, a Græcis συστηματικὰ, & μεθεκτικὰ, vt grex, equitium, familiæ, & ſimiliter peculium, inſtrumentum fundi ſcilicet vel ædium. Aliis nominibus dico res ſingulas ſignificari, & multum intereſſe in legando, an iis teſtator, an illis nominibus vtatur. Nam ſi equitiū legauerit, quod eſt collectiuum nomen, id eſt, gregem equorum, ſiue *poliam*: nam & *polia* dicitur *in l. ædiles. §. vlt. de ædilitio edicto.* Si, inquam, equitium legauerit, etiamſi nulla heredis mora interceſſerit, fœtus, & fœtuum fœtus legatario debentur. Si equos legauerit quo genere, quot teſtator equos reliquit in bonis, tot legata videtur feciſſe teſtator per ſpecies, aut res ſingulas, aut equorum ſingula corpora. Hoc caſu non debentur legatario fœtus, niſi qui editi ſunt poſt moram heredis, quod ex hoc libro Modeſtin. propoſitum extat in *l.19. de vſuris*, & habet ſūmam rationem: quia fœtura auget equitium, ſeu gregē equorum: non etiam auget equos ſingulos: proinde legato equitii, vel cauſa, ſed vt pars equitii: vt pars rei principalis, quæ legata eſt. Ac proinde in petitionem venit fœtura non officio iudicis, ſed iure & poteſtate action. ex teſtamento. Legato autem equorum non ineſt fœtura. Quamobrem nec in petitionē legati venit actionis iure, ſed

ſed officio iudicis, tamquam fructus & poſt moram heredis duntaxat, non ante moram. Hinc v. faceſſat quod Accurſ. *d. l. 39.* de equitio alieno legato, & de equis alienis intelligendum eſſe, non de propriis teſtatoris. hac ratione: quia, inquit, (ſi credere dignum eſt) *ſi proprium fuerit equitium teſtatoris, proprij ve equi: ex vtroque caſu debetur fœtura legatario, ex die aditæ hereditatis etiam ante moram heredis eius*: hoc eſt omnino falſum. Nec pro Accurſio quicquam facit l. Herennius, §. 1. eod. quæ ait, *fructus peruenire ad legatarium, aut quaſi fructus omnes poſt adquiſitum dominium*, ibi non eſt, *poſt aditam hereditatẽ*, ſed *poſt adquiſitum dominium, vt in l. 4. qui vſumfru. ſi vſufr. peta.* Quod a. Modeſti. *in d. l. 39.* diſcrimen fecit inter equos & equitium, idem etiam porrexit ad ſeruos & familiam legatam. Familia, eſt collectio ſeruorum: eoque omnino pertinet *dict. l. 81. de legat.* 3. Cuius ſententiam omnem exponamus. Seruorum, aut puerorum legato contineri quidem ancillas & puellas; quamuis id non æque ita dicendum ſit, ancillis legatis maſculos contineri: quia peſſimi exempli eſt, maſculos, tanquam effœminatos, fœminino vocabulo contineri, *l. 45. de legat.* 2. Mulierum quoque legato, etiam virgines contineri, quaſi mulieris vocabulo ad ſexum ipſum, non ad gradum ſexus pertinente, vt eleganter Tertullian. ait *in li. De velãd. virginib.* Mulierum igitur appellatione, etiam virgines contineri: ſicut, inquit, *virorũ legato etiam pueri continentur*: ſed non etiam puellæ, vt opinor; aut mulieres virorum legato continentur: quamuis & mulieres, auctore Feſto, veteres appellauerint. *Viras*: vnde adhuc permanet, *Virgines*, & *Viragines*. His tamen, vt arbitror, Modeſtinus adiecerat ſeruorum, vel ancillarum, vel mulierum legato partus non cõtineri; nec venire in petitionem legati, vt cauſam legati officio iudicis, niſi eos duntaxat partus, qui poſt moram heredis editi eſſent, & partus ſimiliter partuum, *vt l. 8. de vſur.* At familia legata omnino partus omnes venire in petitionem legati actionis iure, etiamſi nulla mora heredis interceſſiſſet. Denique, quod de equitio & equis dixit *d. l. 39.* idem eſſe dicendum docuit de ſeruis & familia. Partus ancillarum augere familiam, quæ legata eſt, quocunque tempore editi ſint; non augere ſingulos ſeruos, ſi ſerui legati ſint, non familia. Et vt equis legatis, non cõtinetur equitiũ: ita nec ſeruis legatis, contineri familiam. Adiecit Modeſtinus *d. l. 81.* inter gregẽ ouium, vel pecudum, & oues & pecudes, eandem differentiam interuenire. Ouibus, aut pecudibus legatis, non tantum oues, capras, ſues, equos, mulos, aſinos, ſed etiam boues contineri: ſicut & armento legato, boues continentur, non alia animalia. Ouibus aut pecudibus legatis, contineri etiam præter boues, qui collo domantur, & cetera iumenta dorſuaria, quę dorſo, non collo domantur, non contineri etiam greges ouium aut caprarum: ergo nec fœtus, puta, agnos vel hædos, niſi poſt moram heredis. Arietes quoque vel capros, qui gregis domini ſunt, non cõtineri. At grege legato; etiam agno, & hœdos, quocumque tempore editi ſint, deberi, etiam ſi nulla mora heredis interuenerit: itemque capros & arietes. Et ita explicanda eſt *d. l. 81.* Verum eſt & alia differentia inter hæc nomina; ſi ſpecialiter equos, quos habebat teſtator, legauit, vel ſeruos, quos plures habebat. Plura ſunt legata, & legatarius alios repudiare, alios vindicare poteſt; quia plura ſunt legata: ſi equitium legauerit, aut familiam, vnum eſt legatum, quod ſcindi non poteſt; grege aut familia repudiata pro parte, & agnita pro altera parte, quod oſtẽditur *in l. 2. & 6. de legatis* 2. Verbũ generis, cõtrahit legatũ: verbũ ſpeciei, diuidit, diſcinditq; legatum. Genus omne eſt *περιληπτικὸν comprehenſiuum*, vel *collectiuum τὸ δὲ καθ' ἕκαστον διαιρετικόν*. Reſtat ex hoc libro differentia inter ſtatuliberum & ſeruos, a quibus tamen ſtatuliberi pene nihil differre dicuntur *l. 29. in princ. de ſtatulib.* Statuliberi ſunt, quibus teſtamento, directa libertas datur in diem vel in conditionem certam. Hi nihil pene a ceteris ſeruis noſtris differunt: nam & ſtatuliberi ſerui ſunt pendente conditione medioue tẽpore, l. 12. niſi familiæ erciſcundæ, *l. 9. & 16. de ſtatulib. l. 11. de legatis* 2. Et ab herede vendi poſſunt ſtatuliberi non minus, quã ceteri ſerui; ita ſcil. vt apud emptorem, ſi conditio ſtatulibertatis impleatur, perueniant ad libertatem. Et hoc vt ſtatuliberi vendi poſſint ab herede. Modeſtin. ait eſſe ex XII. Tabul. *in leg. 25. de ſtatulib.* quæ eſt ex hoc libr. vltimo. Eſſe autem hoc ex XII. Tabularum non quod ita l. XII. Tabularum ſimpliciter, & nominatim condita fuerit, vt Fuluius Vrſinus fingit: *Statuliberum venumdarier liceto, dum ne quid aduerſum ipſius ſtatum fiat.* Quot ſunt hodie ſuaues conditores ll. XII. Tabularum nunquam ea de re ſpecialis l. quædam fuit in 12. Tabul. Sed ideo dicitur ſtatuliberos ex 12. Tabul. venundari poſſe. quod lege 12. Tabul. caueretur ſtatuliberum heredi decem dare iuſſum, ſi ab herede alienatus eſſet, emptori dando pecuniam, peruenire ad libertatem. Eſt iuſſus dare heredi, atque ita peruenire ad libertatem. Ceterũ, etſi non heredi dederit, ſed ei, qui ſucceſſit heredi in rẽ, ſufficit vt libertatem adipiſcatur. Et ita hoc explicat Vlp. *lib. Sing. reg.* & confirmat *l. 29. §. vlt. de ſtatulib.* Ex ſententia huius l. potius, quam ex verbis dicitur, *ſtatuliberos venũdari poſſe*: quod & Modeſtinus ſignificat *in l. 25.* dum ait; *puta verum ſtatuliberos venundari poſſe, ll. 12. Tabul.* i. e. ex ſententia ſcil. Verum addit ſtatim in hac l. 25. differentiam Modeſti, quod ceteri ſerui noſtri duris conditionibus vendi poſſunt; veluti, ne vnquam manumittantur; qui nec vnquam potuerunt manumitti, vel ne intra loca certa ſeruiant, vel ne in Italia morentur, *l. 1. 6. & 7. de ſer. export.* Statuliberi vendi non poſſunt duris conditionibus, quia deteriora eorum iura heres facere non poteſt. Spem libertatis non poteſt eis minuere vel auferre, *l. 23. de ſtatulib.* quod faceret, ſi duris conditionibus heres ſtatuliberum venderet: puta: ne vnquam manumittatur. Eſt & alia differentia, quod in publicis iudiciis ſeruiles pœnas, quæ ſunt omnium grauiſſimæ, ſtatuliberi non patiuntur, *l. moris §. vlt. de pœnis, l. ſtatuliber, de quæſt.* quæ hoc facere ait ſpreta libertatis prærogatiua. Eſt enim ſtatulibero implicita ſpes, implicitus caſus libertatis, adeo, vt vel ob hoc ipſum in pleriſque cauſis loco liberi habeatur, maxime in pœnis & capitali crimine, l. vlt. ſi ex noxali cauſa. Vnde & in *l. 29. de ſtatulib.* iampridem dixi, ita legendum eſſe: *Sed non in publicis quoque iudiciis eaſdem pœnas ſtatuliberi patiuntur, quas & ceteri ſerui.* In priuatis iudiciis eodem iure ſunt ſtatuliberi, & ſerui, ſiue deſcendant ex contractibus, ſiue ex delictis priuatis: quod etiam confirmat *l. 1. C. an ſerui ex ſuo facto, &c.* At in publicis iudiciis melior eſt conditio ſtatuliberi, quam ſerui.

Finis Differentiarum Lib. Modeſtin.

INDEX RERVM ET VERBORVM, QVÆ IN COMMENTARIIS NOVEM Librorum Differentiarum Herennij Modeſtini, continentur.

A

ABolitiones publicæ, ob hilaritatem publicam, quibus reis poſtulatis proſunt, 33.d,e
Actio Fauiana & Caluiſiana in quo differant, 19.d
Actio in rem, actio in perſonā, actio mixta, 27.a,b
Actio ſubſidiaria quæ datur aduerſus magiſtratus municipales ob cauſam datorum tutorum, ad quos tutores pertinet, 38. b
duæ Actiones petitioni hæreditatis inſunt, & quæ ſint, 27.a,b
Actus quid, 47.b, in quo differat a via, 47. b,c
de Adminiſtratione negotiorum alienorū ex mandato, vel ſine mandato, 10.b,c
Adoptio & adrogatio in quo differunt, 1.a 2.c
Adoptio debet imitari naturā, 3.a, eſt imago naturæ, ibid.
Adoptio nihil aliud eſt quam fictio iuris, 3.b
Adoptio eſt ſui hæredis aſſumptio, 3.b
Adoptare poſſunt ſpadones, 3. b, caſtrati non poſſunt adoptare, ibid. b
Adoptator & arrogator ſuperare debet ætatem adoptati vel adrogati, 1.a,3.a
Adrogari impubes non potuit, ne cauſa quidem cognita, 2.c
Adrogatio & adoptio in quo differunt. Vide Adoptio.
Adulterium, & ſtuprum in quo differant, 47.d,e
Ædilitium edictum ad res venditas pertinet, 42.b,c,48.a,b
Alienatio quid, 4.a
Ancillarum partus augent familiam, 49
Annua ciuitati relicta in perpetuum dantur, 16.e, priuato relicta annua, morte legatarij finiuntur, ibid.
Appellare poteſt dominus pro ſeruis damnatis, 33.b.c
Annuum in quo conſiſtit, 45.a
Auctoritas tutoris quando pupillis neceſſaria eſt, & quando non, 3.d,e,4

C

CAjani nummi appellatio vnde, 71. c, d
Caluiſiana actio. Vide actio.
Caſtratus adoptare non poteſt, & cur, 3.b
Caſus fortuitus quis, 12.d
Cauſa ſtatuliberi & legatarij conditionalis. Vide Legatarius, Statuliber.
de Cibariis, 12. b,c
Cingendi pro cinctis, 18.c
Ciuitas iure nouo hæres inſtitui poteſt ſublato iure veteri, 17.a
Ciuitas incertum corpus eſt, 17.b
omnis Ciuitas creditorum habet priuilegium exactionis, 17.a
Ciuitatum & priuatorum ius in pleriſque cauſis idem eſt, 16.a,b
Ciuitates loco priuatorum habentur, 16.a b. loco pupillorum, ibid.
Collectiua nomina ſiue generalia, 48.d
Commodatarius quis dicatur, 12. d,e
Commodatum, depoſitum cæterique cōtractus in quo differant, 10.a
Commodatum & depoſitum in quo differant, 9.d,e, 10.11. & 12.
Concluſio vera nō ſemper elicitur ex omnibus veris, 22.d
Concubinatus nuptias imitatur, & honeſta & legitima olim fuit, 19.b
Conſenſus exigitur in ſponſalibus & nuptiis, 17.e
Conſtitutum quid. 14.b
Conſules manicipiorum qui; 74.a
Curator & tutor in quo differūt, & in quo non differunt, 22.d
Curator & tutor in quo differunt, 36.e 37.38.
Curatorem habenti an curator poteſt dari, 36.e

D

DAmnatio in metallum a damnatione ad gladium quid diſtet, 7.b,8 b,c
Damnatus quando infamis eſt, 11.c.d
Debitor qui cum rem alienam pignori dediſſet, poſtea domino eius rei extitit, & dominus eius rei qui debitori, a quo res ſua pignorata erat, heres extiterat, in quo differunt, 35.d,36.a
Decidere & tranſigere, idem eſt, 25.e
Deportati a relegatis multum diſtant, 9.a
de Depoſitario, 10.b.e
Depoſitum & commodatum in quo differant, 9.d,e,10.11.& 12
Depoſitum, commodatum, ceterique cōtractus in quo differant, 10.a
Depoſitum eo magis vindicandū eſt, quod vere ſecretum ſit, citra probationem, 13.b
Defenſorem idoneum ſine ſatiſdatione neminem eſſe, 33.a
Deſioculus, 48.c
Diuortium & repudium in quo differunt, 48.a
Domicilium matrimonij, eſt domus mariti, 48.a
Dominus totius rei efficere non poteſt, vt partem retineat, partem pro derelicto habeat, 28. d,e,& 29.a,b
Dominus ſi ſeruum in crimine capitali defendat ſiſtendum ſatiſdato permittere iubetur, 33. & 34
Donatarius & emptor in quo differunt, 44. b
Donatio & venditio in quo differunt, 41.b
Donatio & emptio in quo differunt, 43.c
Donator an teneatur de euictione, 43.c,d
Donator ex cauſa verus debitor eſt, non donator ſine cauſa, 20,d
Duumuiro manus imponi non poteſt, & cur, 24.a

E

EGeſtas quid, 20.c, pauperras quid, ib.
Electio vel datur expreſſim vel tacite, 40.d
Emancipare & mancipare, Emancipatio, & mancipatio, idem. 31.c
Emancipatio quid, 31.c
Emptio & donatio in quo differunt, 43.c
Emptor & donatarius in quo differunt, 44.b
de Equitio legato, 49
Equitium & Equi in quo differant, 49
Equi. Vide Equitium.
Equis legatis non continetur equitiū, 49
Equorum legato non ineſt fœtura, 48.e
Equitium nomen eſt collectiuum, 48.e
de Euictione an teneatur donator, 43.c.d
Exactionis priuilegium quod, 17 a
Expreſſum & tacitum in quo differunt, 39.b c. 40.

F

FAmoſa iudicia quæ ſint, & quæ non ſint, 11.d
Familia quid, 49
Familia non continetur ſeruorum legato, 49.
Familiæ legato quæ continentur, 49
Familiæ mutatio capitis deminutio eſt, 2.a
Fauiana actio. Vide Actio.
Feriæ publicæ. Vide publica Hilaritas,
Ferrum quando facile rumpitur atque molleſcit, 9.a
Fictio iuris eſt, adoptio, 3.b
Fictiones iuris, quam minime fieri poteſt, à natura recedere debent, 3.b
Fictitius filius, Vide Filius fictitius.
Filiæ emancipatæ præteritæ petenti bonorum poſſeſſionem contra tabulas, coniungi nepotem ex eo, quem auus retinuit in poteſtate, 30.c,d
Filius quomodo patria poteſtate abſoluebatur, 31.c.d
Filius Fictitius eſt adoptatus, 3.b
Fœtura auget equitium ſeu gregem equorum 48.c, non ineſt equorum legato, ib.
Fortuitus caſus, Vide Caſus fortuitus,
Furtum non eſt caſus fortuitus, 12,d

G

GEneris verbum cōtrahit legatum, verbum ſpeciei diuidit, diſcinditque, 50
ad Gladium damnatio. Vide Damnatio, 7.b 8. b,c
Gladij pœna grauior eſt quam metalli, 8.c
Gladij pœna pro ludo gladiatorio, 8.d
Grege legato quæ continentur, 49.50

H

HAbitatio legata non amittitur capitis diminutione vel non vtendo, 44.c, & 45.a
Habitatio in quo conſiſtit, 45.a
in Herede primo quæ probantur, an in hærede hæredis probentur, ex hac ſubſtitutione pupillari: *Quiſquis mihi erit, idem filio meo impuberi hæres eſto.* 30.d
Heredem facere non poteſt Prætor, 36.c 37,a
Hæredem hęredis eſſe hæredem teſtatoris, 29.c,30.a
Hæreditatis petitio quo tēpore perimitur, 27.a.b
Hilaritas publica, quib. reis poſtulatis prodeſt. 33.d
Honor quid ſit. 24.a
Honor & munus in quo differant, 24.a
Honorem ſuſtinenti munus imponi non poteſt, 23.a

I

IMaginaria venditio, 31.c,d
Imaginarius ſeruus, 31.c,d
Imago luſca, quæ, 48.c
Impubes arrogari non potuit, ne cauſa quidem cognita, 2.c
Ignorantia iuris non excuſat a delicto, 34.e
Ignorantiæ & ſcientiæ diſtinctio, 34.c.d,e 35.a
Ignorantium & ſcientium differentia quæ, 34.c,d
Incapacibus nec expreſſe neque tacite quicquam relinqui poteſt, 40.d,e

Infamis

Index rerum ac verb. in Lib. IX. Diff. Modeſt.

I

IMaginaria venditio, 31.c,d
Imaginarius ſeruus, 31.c,d
Imago luſca quæ, 48.c
Impubes arrogari non potuit, ne cauſa quidem cognita, 2.c
Ignorantia iuris non excuſat a delicto, 34.c
Ignorantiæ & ſcientiæ diſtinctio, 34.c,d, e,35 a
Ignorantium & ſcientium differentia quę, 34.c,d,
Ignorantibus nonnunquam veniam dari, 34.c,d
Incapacibus neque expreſſe nec tacite quicquam relinqui poteſt, 40.d,e
Infamis quando eſt damnatus, 11.e
Infantis operæ quæ, 45.d
Infantis operæ inutiliter legantur, 45.c
Iter quid, 47.b
Iudicia famoſa quæ ſint & quæ non ſint, 11.d
Iudicia ſummæ exiſtimationis quæ dicuntur, 11.e
in Iudiciis publicis eodem iure non ſunt ſtatuliberi & ſerui, 50. in priuatis iudicijs eodem iure ſunt, ibid.
quod Iuris eſt in toto, ſiue vniuerſo, idem plerumque iuris eſt in parte, 27.d, e, 28 29.b
Iuris fictiones. Vide Fictiones iuris.
Iure mariti ſponſa non minus quam nupta accuſari poteſt, 17.e

L

LEgatarij cōditionalis cauſa longe diuiſa eſt a cauſa ſtatuliberi, 21.c,d,22. 23.
Legatum equitij aut familiæ vnum eſt legatum quod ſcindi non poteſt, 49.50.
Legatum pœnæ cauſa relictum non valet, 40.c
Legatum contrahit generis verbū, diuidit diſcinditque verbum ſpeciei. Vide Gen* 50.
Legatum annuum quando perimitur & quando non perimitur, 44.c
Legatum vſusfructus in quo diſtat à Legato relicto in annos aut menſes ſingulos, 44.b,c
Legatum & ſubſtitutio in quo differant, 6.c
Legato familiæ quæ continentur, 49.
Legato virorum pueri continentur, 49.
Legato gregis quæ continentur, 49.50.
Legata quando ſunt plura & quando vnū tantum eſt legatum, 48.49.50.
Legato ſeruorum aut puerorum quæ continentur, 49.
Legato mulierum etiam virgines cōtineri, ibidem.
de Legato annuo & menſtruo, 44.c
de Legato vſufructu, 41.b.& 45.a
de Legato quod expreſſe vel tacite fit 40.
de Legata habitatione, 44.c 45.a
de Legatis operis ſeruorum, 41.b & 45.a
Lex 10. de ſuis & legitim. hered. non debuit inſeri corpori digeſtorum, & cur 31.b
Libero homini non temere vincula inijciuntur. Vide vincula
Liberi homines rei poſtulati in quo differunt a ſeruis reis poſtulatis, 33. d, e, 34.
Libertates datæ in fraudem nullæ ſunt, 19.c 20.a
Litium procurator. Vide procurator,
Longum tempus quid, 27.a
Luſca imago vulgo *image porphille*, quæ, 48.c
Luſcus quis dicitur, 48.b,c,
Luſcus vitioſus eſt. 48.b

M

MAgiſtratui municipali munus imponi non poteſt, 24.a
de Mandato generali & de mandato ſpeciali, 26.b,c
Manumiſſor pater: vide Pater.
Manumiſſores qui cenſentur, 38 d,e
Maſculi effœminati fœminino vocabulo non continentur. 49.
in Metallum damnatio. Vide Damnatio, 7. b.8.b,c
Metalli pœna, 8.c
ex Metallo refugæ & eorum pœna quæ, 9.a
Morbus & vitium in quo differunt, 48. a,b
de Muliere quæ conuenitur a marito ex promiſſione dotis, 14 d
de Muliere cum marito de dote agente, 13.d,e
Mulieres etiam puberes erant in perpetua tutela, 38.c
Mulieres olim viræ appellatę, 49.
Mulierum legato etiam virgines continentur, 49.
Municipiorum conſules qui, 24.a
Munus & honor in quo differant, 24.a
Munus ſuſtinenti honor deferri poteſt, 23.c & 24.a,b
Munus quid ſit, 24.a
Mutatio familiæ capitis diminutio eſt, 2.a
Mutus & ſurdus ab honoribus excuſantur non a muneribus, 24.b
Mutus an poſſit eſſe procurator. Vide procurator, 26.d

N

de NEgotiorū alienorum adminiſtratione ex mandato, vel ſine mandato, 10.b,c
Neminem eſſe idoneum defenſorem ſine ſatiſdatione, 33.a
Nummi Cajani appellatio vnde, 31.c,d
Nomina collectiua ſiue generalia, 48.d
Nuptiæ & ſponſalia in quo differant, 17. e multa inter ſe communia habent, ibid.
Nuptiæ immaturæ quæ, 18.c
Nupta & ſponſa in quo differant, 17.c 19. a,b

O

OPerę vſumfructum imitātur. 45.a, sūt diuiduæ, ibid.b
Operæ ſerui legati & vſusfruct* ſerui legati in quo differunt, 41.b 45. a,b
Operæ infantis inutiliter legantur, 45.c,d
de Operis ſerui legati, 41.b,45.a
Oues & pecudes in quo differunt, 49. 50.
Ouibus aut pecudibus legatis quæ continentur, 49.50.

P

PArs & totum an differant, 27 28.29. an Pars pro derelicto & pro indiuiſo haberi poſſit, 27.c,d,
in Parte plerumque idem iuris eſt quod in toto ſiue vniuerſo, 27.d,e 28.& 29.b
partus ancillarum augent familiam, 49
Patria poteſtate quomodo filius abſoluebatur, 31.c,d
Pater naturalis ſemper pro manumiſſore habetur, pro patrono, 32.a
Pater qui in emancipatione filij manumiſſor non extiterat, & Pater qui manumiſſor extiterat in quo differebant iure antiquo, 31. a, b & 32.
Patroni maior dignitas quam procuratoris 25.a
Patroni & liberti in quo differant, 19.c
Patroni alij ſunt manumiſſores, alij Patroni non manumiſſores, 38.d,e
Paupertas quid, 20. egeſtas quid, ibid
Pecudes & oues in quo differunt, 50.
Pecudibus aut ouibus legatis quę continentur, 49 & 50.
Perſonæ quę intercedunt in quo differant, 13 14.& 15.
Perſonæ quę obligatę sūt non in ſolidum, ſed in id dumtaxat quod facere poſſunt, conueniri & condemnari poſſunt, 13.c,d
Perſonarum differentia, 13.c,d
Petitio hereditatis quo tempore perimitur, 27.a,b
Petitioni hereditatis duæ ſunt actiones & quæ ſint, 27.a,b
Pignoris dominium quando debitor adquirit, 35.d,e
Polia, 48.d
Portio vniuerſitati adæquatur, 27. d
Priuatorum & ciuitatum ius in pleriſque cauſis idem eſt, 16.a,b
Priuatorum loco habentur ciuitates, 16.a
Priuilegium exactionis quod, 17.a
Procurator procuratorem facere non poteſt ante litem conteſtatam, 44.a,b
Procurator ad adminiſtrandum mutus & ſurdus dari poteſt, 26.d non ad agendum, ibidem
Procurator vniuerſorum bonorum an vēdere poſſit, 26.b.
Procurator negotiorum datus ad adminiſtrationem rerum alienarum, & Procurator litium, datus ad actionem vel defenſionem, in quo differant, 24.d,e 25.& 26.
Procurator qui generale mandatum habet qui exequi poſſit, 26.a.b
de Procuratore cui generaliter rerum adminiſtratio conceſſa eſt, 26.a,b
Pubertatis tempus quod, 3.a,b
Publica hilaritas, publicæ feriæ, publicæ abolitiones quibus reis poſtulatis proſunt, 33. d,e
Pupillaris ſubſtitutio. Vide Subſtitutio pupillaris, 5. & 6.
Pupillorum loco habentur ciuitates, 16. a,b
Pupillis quando neceſſaria eſt tutoris auctoritas, 3.d,e & quando non, ibid.

Q

QVæſtura municipalis eſt munus reipub. non honor. 24 a

R

RApina eſt caſus fortuitus. 11.d
de Redhibēda re vendita vitium quod emptor ignorauit, 42.c
de Refugis ex opere metallico & eorum pœna, 9.a
Relegati a deportatis in quo diſtant, 9.a,b
Relegatus libellum poteſt dare principi, deportatus non item, 9.b
Repudium & diuortium in quo differunt, 48.a
Reſpublica vna tantum eſt, quæ proprie reſpublica dicitur,
Romana ſcilicet, 16.a, cæteræ ciuitates, vel municipia, Reſpublicæ per abuſionem dicuntur, ibid.

S

SCientiæ & ignorantię diſtinctio, 34.c,d 35.a
Scientium & ignorantium differentia, quæ 34.c,d
Scribatus eſt munus reipub. non honor, 24
Seruiles pœnæ, in iudiciis publicis, ſunt omnium grauiſſimæ 50. eas ſtatuliberi non patiuntur, ibidem
Seruitus legata in quo differat ab vſufructu legato, 46.c 47.
Seruitus pro parte acquiri non poteſt & cur, 29.a,b
Seruitus pro parte inutiliter legatur. 29.a
Seruus ad negotia & res peculiares procurator eſſe poteſt, non in actionibus, 26.d
ſi Seruum in crimine capitali dominus defendat ſiſtēdum ſatiſdato permittere iubetur, 33.& 34.
Serui & ſtatuliberi in quo differunt. Vide Statuliberi, 50.
Serui rei poſtulati in quo differunt a liberis hominibus reis poſtulatis, 33. d,e,34
Seruorum aut puerorum legato quæ continentur, 49.
Seruis legatis non continetur familia. 49.
Spado heredē ſibi adſciſcere poteſt adrogando, 3,b

Spadones arrogare vel adoptare ſibi filiũ poſſunt, 3.b, & cur, ibidem

Spadonum nomen vnde, 3 b

Speciei verbum legatum diuidit diſcinditque, generis verbum legatum contrahit Vide. Genus, 50.

Sponſa & nupta in quo differant, 17.e 19. a,b

Sponſa non minus quam nupta iure mariti accuſari poteſt, 17.e

Sponſalia immatura quæ, 18.d,e

Sponſalia & nuptiæ in quo differant, 17.e 18. multa inter ſe communia habent, 17.e

Sponſalia qua ætate contrahi poſſint, 18.a

Sponſi habiti pro maritis, 18.c

Subſtitutio vulgaris, 30.d,e

Subſtitutio pupillaris facta filio impuberi nominatim, & ſubſtitutio pupillaris facta non nominatim, ſed generaliter, in quo differant, 5.c,d. 6.a,b

Surdus & mutus ab honoribus excuſantur, non a muneribus, 24.b

Statuliberi & ſerui in quo differant, 50.

Statuliberi qui dicuntur, ibid.

Statuliberi melior eſt conditio in iudicijs publicis quam ſerui, 50.

Statuliberi cauſa longe diuiſa eſt a cauſa legatarii conditionalis 21.d,e 22.23.

Statuliberi non minus quam cæteri ſerui ab hærede vẽdi poſſunt, 50. ſed non poſſunt vendi duris conditionib. ibid.

Statulibero eſt implicita ſpes libertatis, 50. Vide Seruiles pœnæ

Stuprum & adulterium in quo differant, 47.d,e

Stuprum pro adulterio, 47.e

Subſidiaria actio. Vide Actio.

Subſtitutio & legatum in quo differant, 6.c

Surdus an poſſit eſſe procurator. Vide Procurator, 26.d

Syndicatus eſt munus reipub. non honor. 24.a

T

Tacitum & expreſſum in quo differunt, 39.b,c 40.

Tempus longum quid, 27.a

Teſtatoris heredem eſſe hæredem hæredis. Vide Hæres.

Totum & pars an differant, 27. 28. 29.

Totius rei dominus efficere non poteſt, vt partem retineat, partem pro derelicto habeat, 28.d,e & 29.a,b

quod in Toto ius eſt, id plerumque idem in parte eſt, 27. d,e.& 28.b,d.29.b

Tranſigere & decidere idem eſt, 25.e

Tranſigere an poſſit procurator litium de lite dubia & incerta, 25.e

Tutor & curator in quo differunt, 36.e 37. 38.

Tutor & curator in quo differũt, & in quo non differunt, 22.d

Tutoris auctoritas pupillis quando neceſſaria eſt, & quando non, 3.d,e

Tutorem facere non poteſt prætor, 36.e 37.a

Tutorem habenti, tutorem dari non poſſe, Regula, 37.a, b caſus qui excipiuntur ab hac Regula, ibid.

Tutores legitimi ſe excuſare vel abdicare tutela non poterant, & cur, 38.c

de Tutoribus mulierum, 38.c in quo differebant a Tutoribus pupillorum pupillarumue, ibid.

de Tutoribus datis a magiſtratibus municipalibus, 38.b,c

V

de re Vendita redhibenda ob morbum aut vitium quod emptori ignorauit, 42.c,d

Venditio imaginaria, 31.c,d

Venditio & donatio in quo differunt, 41.b

Venditio & donatio duæ ſunt iuſtæ dominij cauſæ, 41.b

non ex Veris omnibus, elicitur ſemper vera concluſio, 22.d

Via in quo differat ab actu, 47.b,c

Viduæ nomine quid comprehenditur, 47.d.e

Viduitas indici neque expreſſe neque tacite poteſt, 40.e

Vincula rumpere admodum difficile eſt, 9.a

Vincula nõ temere libero homini iniiciũtur, 33.d,e

Viræ olim mulieres dictæ, 49.

Virgines Viragines vnde ſic dictæ, 49

Virorum legato pueri continentur, 49.

Vis eſt caſus fortuitus, 12.d

Vitium & morbus in quo differunt, 48.a,b

Vitioſus luſcus eſt, 48.b

Vniuerſitati portio adæquatur, 2.d

Vniuerſum. Vide Totum,

Vſusfructus quid, 44.d

Vſusfructus in iure conſiſtit 44.e

Vſusfructus ſerui legati & operæ ſerui legati in quo differunt, 41.b 45.a,b

Vſusfructus legatum in quo diſtat a legato ſeruitutis, 46.

Vſusfructus quando inutiliter legatur, 47.a

Vſusfructus ex qua die præſtandus 45.c

Vſusfructus in facto & perſona cui debetur conſiſtit, 44.c

Vſusfructus quando finitur, 16.e

Vſumfructum imitantur operæ, 45.a

de Vſufructu in annos vel mẽſes ſingulos, 41.b

de Vſufructu ſerui legati. 41.b 45.a

de Vſufructu legato, 44.e

Vxor domicilium viri ſequitur, 19.b

FINIS.

IACOBI

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
Recitationes ſolemnes,

AD

LIBROS XC. DIGESTORVM
Saluij Iuliani.

Item ad libros ſex Iuliani ex Mincio Natali,
Item ad Libros IV. ad Vrſeium Ferocem.

ET

Ad Librum ſingularem, de Ambiguitatibus.

Digitized by Google

INDEX LEGVM EX SALVII IVLIANI NONAGINTA DIGESTORVM Libris in Pandectas a Triboniano relatarum, & a Cujacio explicatarum.

EX LIBRO I. DIGESTORVM.

L.8.ſæpe audiui. de offic. præſidis. 3.c
l.5.more maiorum. de iuriſdictio. 4.a
l.25. ſi legationis. de iudicijs. 5.a
l.27.quid enim. eodem tit. ibidem.
l.19. ad eos qui ſeruandum. commodati. 5.d

EX LIBRO II.

L.3.ex hoc. per quem factum erit. 6.b
§ 1.plane, 7.a
§.2. ſi ſtipulator. ibidem.c
§.3.ſi ſtipulator. 7.d
§.4.& vltim. ſi a fideiuſſore. 8.a
l. 200. hæc ſtipulatio. de verbor. ſignificat. ibid.d

EX LIBRO III.

L.35.ſed & hæ.§.præter ſatiſdationem. de procurat. 9.b
l.75.qui abſentem de procurator. 10.a
l.3.Iulianus reſpondit. de except. rei iudic. 10.e
l.30.ex facto quærebatur. de negot. geſt. 11.b
l.6.ſi pupilli. de negot. geſt. ibid.e
§.1.item ſi procuratori. 13.a
§. 2.ſi quis pecuniam. ibid.e
§.3.ſed etſi quis negotia mea. 14.a.b
§. 4. ſi quis ita. 15.a
§.5.ſi quis quaſi ſeruus. ibidem.e
§.6. ſed ſi ego. 16.c
§.7.ſi hominis liberi. 17.d
§. 8. Titij ſeruum. 18.a
§. 9. item quæritur. ibidem.c
§.10. idem ait. 19.a
§.11.penultim.quid ergo. ibidem.c
§.vltim.videamus. ibid.e.& 20.a
l.8.ſi autem.§.Iulianus 3.de negot.geſt. 21.b

EX LIBRO IV.

L.9.§.ex hoc edicto. quod met. cauſ. 22.a
§.vltim.l.11.de minor.25.an. ibidem.c
l.7.& eleganter. de dolo malo. ibid.e
l. 17. Iulianus ex quib. cauſ. 23.b
§. 1.eum quoque. 23.d
§. 7.ſi feriæ extra.l.ſed etſi 26.eodem tit. 24.a
l.47.ſi compromiſſum.de receptis. ibid.b
l. 49.ſed & interpellatur. ibidem.c
§.1.arbiter. ibidem.d
§.vltim.ſi ab altera. ibidem.e
l.17.item ſi vnus.eodem tit. 25.a
l.19.qualem autem.de receptis, ibidem.b
l.21.§.ſi quis ex litigatoribus.eodem tit. ibid. c
§.13.verſic.certe minori l. 25. ſed etſi leg.de petit. hæred. ibidem,e.& 26.a
l.15.qui cum de obligat.& action. ibid.b

EX LIBRO V.

L.3. etſi Prætor. de offic. eius cui mand. 27.b
l.74. de qua re. de iudic. ibid.d
§. 1. Iudex qui vſque. 28.b
§.2.& vltim.cum abſentem. ibidem.e
l.79.ſi quis teſtamento. de legat. 1. 29.b
l.60. quæſitum eſt. de re iudic. ibid.d

EX LIBRO VI.

L.62.hæreditas.de regul.iur. 30.e
l.54. ei qui partes. de petit. hæred. 31.c
§. hæres debitoris. 32.c
§.vltim.cum prædia. 32.d
§.1.denique ſcribit Iulianus.l.20.item veniunt, eod. tit. 33.a
l.20.item veniunt §.ſed etſi.de petit.hæred. ibid. d
l.17.Iulianus. de rei vindicat. 34.c

EX LIBRO VII.

L.34.idem eſt. de rei vindic. 35.c
l.25.qui ſcit fundum de vſur. ibid. d
§.1.in alieno fundo. 36.a
§.vltim. bonæ fidei. 37.a
l.7.ſed & ſi res §.vltim.de publicia.in rem action. 37.d
l.9.ſiue autem §. ſi duobus.eod.tit. 38.a
l.3.qui vſumfructum.ſi vſufruct. pet. 38.d
§. vtrum l.vti frui 5.eod.tit. 39.c
l.23.ſi ædes meæ.de ſeruit. vrbanor.præd. 40.a
l.37.idemque. eodem tit. ibid.e
l.27.ſi communi.de ſeruit.præd.ruſtic. 41.b
l.16.ſi a te emero. ſi ſeruit.vindicetur. 42.d
l.22.ſi in qualitate.de action.empti & vend. 43.a
l.12. ſi quis teſtamento. de ſtatuliberis. ibid.c

EX LIBRO VIII.

L.7. non poſſumus.ſi pars hæredit. pet. 44.b
l.51.fundus.famil.erciſc. 45.a
§.1.ſi ego.a te. ibid.e.& 46.a
l.9.iudicium finium regundor. ibid.d
l.24 communis. communi diuidund. ibid.e.47.a
l.37.Iulianus.de rei vindicat. 47.d
l.3.qui ſine. de condict.ſine cauſa. 48.d

EX LIBRO IX.

L.39.ſi plurium.de noxal. action. 49.b
§. 1. qui alienum. 50.a
l.8.ad exhibendum. ibidem.e.51.a
l.12.idem eſt.de iureiur. 51.d
l.24.ſi quis rem.de except.rei iudic. ibid.e.& 52.a
l.9.ſi qui ſeruus.de ſeruo corrupto. 52.c

EX

EX LIBRO X.
L.18.impenſa de relig.& ſumpt. funer. 52.e
l.6.ſepulchri violati. de ſepulchro violato, 53.c
l.19.non omnis. de reb. credit. 54.d
§.ſi pupillus, 55.c
§.ſi nummos l.9.eod.tit. 56.b
l.39.ſi quis cum. de iureiur. 56.d
l.18.alias autem de iureiur. 57.c
l.34.iuſiurandum §.procurator.eod. tit. ibid.d
l.11.ſi hæres de condict.cauſ. dat. 58.c
l.20.ſi reus de condict. indeb. ibidem.d
l.32. cum is.eod.tit. ibid.c
§.1.fideiuſſor. 59.d
§.2.mulieri. 60.a
§.3.qui hominem, ibid.b
l.26.§.7.adeo autem.de condict.indeb. ibid.d

EX LIBRO XI.
L.2.de conſtitut.pecun. 61.c
l.23.promiſſor.eod.tit. 62.b
l.5.eod.tit. ibid.c
§.3 ibidem.
§.6 ibidem,
l.28.ſi creditor.de pignor. action. 63.a
l.12.& ideo.de inſtitor.act. ibidem.d
l.8.quia non de dolo.de tributor.act. 64.c
§.ſi liber l.3.de condict.cauſ.dat. 65.a
l.5.§.8.quinimo.commodati. ibid.d
l.13.§.Iulianus de verb.præſcript. 66.b
l.7. ſi creditor.de diſtract. pignor. ibid.e.67.a

EX LIBRO XII.
L.25.ſi Stychus communi diuid. 67.d
§.vlt.l.11.ſi noxali. de pecul. 69.a
l.13. ſed in emptore.eod. tit. 69.b
l.14.item cum teſtamento.eod.tit.
l.16.quis ergo. eod. tit. 70.b
§.penult.item deducetur. l. 9. ſed ſi damnum eodem tit. ibid. e
l.11.ſi noxali.§.1.eod.tit. 71.c
§.3.eſt autem, ibidem.d
l. 37.ſi creditor. eod. tit. 72,a
§.1.ſi ſeruo tuo. ibidem.e
§.2.ſeruum communem, 73.c
§.penultim. ſi actum ſit, 74.c
§. vltim. nihil intereſt, ibidem.e
l.83.ad leg.Falcidiam, 72.a
l.vltim.de tributor.action. 75.d
§.1.quod ſi ipſum l. 3. eod. tit. 77.c
l.14.filium.ad Senatuſconſ. Macedon. 78.a
l.3.ſi quis. eod.tit. ibidem.d
l.7.§.11.interdum & §.12.proinde eod.tit. ibid.e. & 80.a
l.11.qui contra ſenatuſconſultum.de fideiuſſor. 80.d
l.14.ſi mulier.ad Senatuſconſultum Velleianum, 81.b
§. ſi mulieri l.8.eod.tit. ibid.d
l.8. ad Senatuſconſul. Velleianum. 82.a
§. ſi mulier, 2. ibid,
l.5.de pupillo de nou.oper.nuntiat. 83.a

EX LIBRO XIII.
L.40.iuſiurandum.de iureiurand. 83.d
l.15.qui rem ſuam depoſiti, 84.b
§. eſt autem l. 1. eod. tit. ibid. c
§. eleganter eiuſdem leg.1.eod.tit. ibid.d
§. apud Iulianum eiuſd.leg.1.eod.tit. 85.b
l.30.ſi hominem.mandati. ibidem.d
§.apud Iulianum l.6.eod.tit. 86 d
l.14.hæredem fideiuſſoris eod.tit. ibid.e.87.a
l.10.ſed ſi de in diem addict. 87.b
l.23.ſi quis ſeruum.de action.empt.& vendit. ibid.d
l.7.qui a pupillo de euiction. 88.b
l.84.reperitur caſus.ad Falcid. ibid. & 89.a
l.36.cum in corpus.de acquir. rer. domin. 89.d
l.36.qui pignoris. de amitt. vel acquir. poſſeſſ. 91.e
l.16.qui ſeruo. de obligat. & actionib. 92.c
l.18.vnuſquiſque. de precario. 93.c
l.15.ſi creditor.de nouat. 94.a
l.32.ſi ſeruus. de ſolut. ibid.b

EX LIBRO XIV.
L.31.ſi negotia mea. mandati. 95.b
l.13.ſi mandatu meo. de fideiuſſor. ibidem.d
§.2.ſi filiusfamilias leg.58. pro ſocio. 96.b
§.1.videndum eſt l.63.pro ſocio. 97.c
l.2. honori parentum.de obſequ. parent. ibid.d

EX LIBRO XV.
L. 12.non poſſunt de legib. 98.d
l.39.ſi debitor.de contrahend.empt. 99.d
§.veriſimile. 100.c
l.5.cum certus de tritico vino ol.leg. ibidem.
l.17.cum duo ſerui.de in diem addict. 101.a
l.4.§.1.idem Iulianus.eod.tit. ibid.d
l.18 ſi ex pluribus. de hæred. vend. 102.d
l.14.ſi quis compulſus.ad Senatuſconſ. Trebell. 103.e
l.5.cum emptor.de reſcind.vendit. 104.b
l.24.ſi ſeruus in quo. de action. empt. 105. b
§. ſi ſeruum. 106.c
§. vltim. ibid.e
l.11.§.13.idem Neratius eodem tit. 107.b
l.13.Iulianus eod.tit. ibidem.
l.32.quia dicitur. 109.b
l.9.§.Iulianus. locati. ibidem.c
§.vltim.l.15.eodem tit. ibid.e

EX LIBRO XVI.
L.11.ſponſalia de ſponſalib. 110.c
l.7.qui ſe debere. de condict. cauſ. non ſequuta. 112. e 113.a
l.44.ſi pater. de iure dot. 114.c
§. 1. quæ debitorem. 115.a
l.46.quemadmodum.eodem tit. 116.b
§.penultim.ſi debitore. 117.e.118.a
§.vltim.pater etiam. ibid.d
l.7.ſi maritus.de fundo dot. ibidem.e.& 119.a
l.30.nupta.ſolut.matrim. 120.a
§.9.quotiens. ibidem.b
l.53.de verbor.obligat. 121.d
§.vltim.l.25.de vſufruct. ibid.e. 122.a
§.penultim.l.3.de ſtatuliberis. 122.b

EX LIBRO XVII.
§.ſi quis certum l. 5. de iur. dot. 122.d
l.13.item ſi de pact. dotalib. 123.d
l.21.ſi mulier. de pact.dotalib. ibid. e. 124.a
§. vltim. leg.3. de donat.inter vir. & vxor. 124.c
l.4. §.vltim.eod.tit. ibidem.
§.1.ſi maritus duos.& §. 2. ſi maritus hæres. l.5. eod.tit. 125.c
l.11.idem ait eodem tit. 126.a
l.37.ſi mulier de donat.int.vir.& vxor. ibid.a.d

l.1.donationes.de donat. ibidem.e.124.a
l.2.Iulianus de mort.cauſ.donat. 128.b
l.13.ſi alienam rem. eod. tit. ibid.d
l.14.qui alienum fundum.de donat. 129.d
l.63.qui ſine dolo de reg. iur. 130.b

EX LIBRO XVIII.

L.20.ſi tibi pecuniam de reb.credit. 130.e
l.14.ſi mortis cauſa de mort.cauſ.donat. 132.a
§.1.ſi maritus l.15. ex annuo. de donat.inter vir. & vxor. ibidem.
l.47.ſi ſeruo de iur.dot. ibid.e
l.18.licet manente,de pacto dotal. 133.c
l.31.ſi marito.ſolut. matrim. ibidem.e
§.1.ſi pater, 134.c
§.2.ſi voluntate, ibidem,e
§.penultim.cum patri, 135.c
§.vltim. ſi fundum, 136.c
l.85. ſi dos ſocero.ad leg.Falcid. ibid.e.136.a
l.4. Iulianus de diuort. 136.e.137.a

EX LIBRO XIX.

L.22.ſi propter rerum amotar. 137.c
§.vltim.leg.1.ſimiliter de agnoſcend. liber. 138.e
l.2.in omnibus,eodem tit. 138.e.141.a
§.penultim.verſic. adeo leg.3.eod.tit. 139.b
§.Iulianus,7.l.1.eod.tit. ibid. e.140.a.141.a
§.idem Iulianus l. vnic. ſi mulier ventris nom.in poſſeſſ. calum.cauſ.eſſe dicet. ibid.c
§.penultim.Iulianus, l.5.de iur.dot. ibidem.e

EX LIBRO XX.

§.vltim.l.8.de teſtamentar.tutel. 141.d
l.20.ſi pupillum,de excuſat.tutor. 142.c

EX LIBRO XXI.

L.3.de confirmand.tut. 143.b
l.18.qui tutor.de adminiſtr.tut. ibidem. d
l.12.ſi ſeruus,de auctorit. tut. 144.b
l.13.impuberes eod. tit. ibid.c
l.4.qui filium,vbi pupill.educ.deb. ibid.d. 145.a
l.2.longe magis.de contrar.tut.& vtili act. 146. a
l.4.a tutela,eodem tit. 146.c
l.3.quod ſi tutor de magiſtratib.conueniend. ibid.d
l.5.duo tutores eodem tit. ibid.
§.Iulianus l.5.de adminiſtrat tut. 147.c
l. pen. §. penultim.& §.vltim. quod falſo tutor.auctor. ibid. e. 148.a
l.7. conſilio & opera de curatorib. furioſ. & alijs extra minor. dandis, 148.d
§.1.curator dementi, 149.a
§.2.cum dementis, ibidem.d
§. vltim.quæſitum, 150.d

EX LIBRO XXII.

L. 16. ſi hæres de noxalib.action. 151.c
l.40.ſi ſeruus eod.tit. 152.c
§.1.Iulianus autem l.38.eod.tit. ibid.e. 153.a
l.14.ſi ſeruus de condict. furtiua, 153.b
§.boue ſubrepto, ibid.e.154.a
l.10.§.1.ei quique de condit.furt. ibid.c
l.56.interdum fur. de furtis, ibidem.d
§.1.qui furem, 155.d
§.2.ſi res, ibid.
§.3.cum autem, ibid.
§.penultim. 157.c
§.vltim. ſi duo, 158. a
§. 1. adeo autem l.14.de furtis, 158.c
§.Iulianus eiuſd.leg.14. 158.e
l.23.impuberem eod.tit. 159.e
§.16.Iulianus l.52.eod.tit. 160.b
l.4.etiam hæredib.ſi famil.furt. feciſſe dicat. 160.c
l.1.ſi lis l.7.de Publician.in rem action. ibid.e
l.11.nihil autem de oper.libert. 161.a
l.23.hæ operæ eod.tit. 162.a
§.1.ſi patroni l.23.eod.tit. ibid.e
l.5.nemo eſt. de duob. reis, 163.d
l.54.de ſtipulat. de verbor. obligat. 164.a

EX LIBRO XXIII.

L.2.id eſt. ſi famil.furt.feciſſe dicat. 166.a
l.3.§.ſed ſi ſub conditione.de bonor.poſſeſſ.cont. tabul. ibidem.c
l.13.cum emancipatus.eod.tit. 167.a
§.ſi pater, 168.c
§. vltim. 169.a
l.2.& ideo. de legat. præſtand. ibid.d
l.4.cum propter. eod.tit. 170.b
l. 6.Saluius Ariſto.de legat.præſtand. ibidem.d
l.3.Prætor.de collat.bonor. 171.d
§.1.emancipatus filius, 173.a
§.2.Iulianus quotiens, ibid. c
§.3.emancipati, 175.a
§.penult. ibidem. d
§.vltim. qui duos, 176.b
l.7.cum tabulæ. de bonor.poſſeſſ.ſecundum tabul. ibi. e & 177. a

EX LIBRO XXIV.

L.2.de inſpicund.ventr. 177.e
l.5.ſed etſi. de bonor.poſſeſſ.contr. tabul. ibidem.d
l.4.ideo. de Carbon. edict. 178.c
§.1.l.5.de Carboniano edict. 180. c
l.7.ſi impubes.eodem tit. ibidem.e
§.1.item ſi impubes, 181.c
§.3. ſi mater, 182.b
§.quotiens, ibidem.d
§.penult. ſi pupillus, 183.a
§. vltim. ibidem.b
l.2.edictum de inſpiciendo ventre cuſtodiendoque partu, 180.e
l.25.ſi pater de vulgar.& pupillar.ſubſtitut. 184.c
l.8.ſi ita ſcriptum. de bonor.poſſeſſ.ſecund.tab. 185.a
§.1.qui filio, ibidem. d
§.2.ſed & cum, ibidem.
§.3.is autem, ibidem.
§. vltim. 186.d

EX LIBRO XXV.

L.19.multum intereſt de hæred.vel act.vend. 187.b
l.106. hoc genus de condit. & demonſtrat. ibid.d
l.20.libertus.de bon.libert. 188.a
§.1.ſi Titio legatum, ibid. c
§.2.libertus, ibid.e.189.a
§.4.ſi libertinus, ibidem.b
§.vltim. 190.b

EX LIBRO XXVI.

l. 40.quæſitum eſt,de acquirend.hæred, 191.a
l.41.filius qui. eod. tit. 191.d
l. 42.Iulianus.eod.tit. 193.c

l.11.quod

l.11.quod ſi de bon.libertor. 194.c
l.13.filius patroni.eod.tit. ibid.
l.21.ex tribus eod.tit. 196.d
l.6.ſi libertus.ſi quid in fraud.patron. ibidem
l.8.ſed ſi minori.eod.tit. 197.b
§.vtrum l.1.ſi quid in fraud.patron. ibid.d

EX LIBRO XXVII.

l.15.in his. de legib. 198.b
l.20.tribunus de teſtamen.militar. 198.d
§.1.cum aliquis ibid.e.199.a
l.22.ſi filiusfamil.miles de bonis libertor. ibid.
l.23.ſi libertus eod.tit. 199.d.e
l.2.emancipatus ſi tabul.teſtam.mil.ex tab.vnde liberi 200.b
l.1.hęc verba.vnde legitimi 201.d
l.3.capitis diminutione ibid.
l.4.ſi ex duobus.vnde legitimi 202.c
l.21.ſi filius.ſi quis omiſſa cauſa teſt. 203.a
§.etiam l.1.de vent.in poſſeſſ.mitt. 203.d

EX LIBRO XXVIII.

l.vnica.quib.non competit.&c. 204.c
l.4.ſi cohæredi quis ordo in poſſeſſ.ſeruetur. 205.b

EX LIBRO XXIX.

l.13.ſi ita.de liberis & poſthum. 207.c
§.1.regula eſt 208.d
§.vlt.teſtamentum 209.c
l.37.cum in teſtamento.de hæred.inſtituend.209.e.210.a
§.hæc verba 210.d
§.vlt.qui tres filios 211.b
l.16.ſi pater.de vulgar.& pupillar.ſubſtit. ibid.c
l.11.ſi quis.de condit.inſtit. ibid.e
l.16.de mortis cauſ.donat. 212.a
l.64.ea quæ de regul.iur. ibid.c

EX LIBRO XXX.

l.7.ſi ſeruus de hæredib.inſtitu. 212.d
l.16.nam tertium.eod.tit. 213.e
l.15.Iulianus quoque eod.tit. 214.b
l.22.expleta.eod.tit. ibid.d
l.40.ſi paterfamil.eod.tit. 215.b
l.41.& hoc Tiberius Cæſar eod.tit. ibid.
l.18.ſi ſeruus de vulgar.& pupillar.ſubſtitut. 216.c
§.ſi Titio vlt. 217.b
l.19.idem eſt eod.tit. 216.d
l.38.qui filio de hæred.inſtit. 218.a
§.1.ſeruus teſtamento ibid.c
§ 2.ſi quis ſeruum ibid.e
§.vlt.cum venditor 219.b
l.27.ſi Titius de vulgar.& pupil.ſubſt. ibid.d
l.20.§.vlt.inſtitutus eod.tit. 220.a
l.13.ei qui de condition.inſtit. ibid.c
l.43.hæres.de acquir.hæred. 221.a

EX LIBRO XXXI.

l.14.non multum de auctor.tut. 221.d
l.18.& quidem.de legat.ij. 222.a
l.21.multum de condit.& demonſtrat. ibid.c
l.22.ſi in teſtamento. ſi quis omiſſ.cauſ.teſtam. 223.d
§.2.ſi quis hoc modo 224.b
l.6.quia autem eod.tit. ibid.d
§.1.l.11.de manumiſſ.teſtam. 225.d

EX LIBRO XXXII.

l.81.ſi fundum de legat.1 226.d
§.1.ſi ſeruo 227.c
§.2.Stychum 228.c
§.3.qui fundum 229.a
§.4.ſi libertus 230.b
§.Titio fundum 231.b
§.ſi Titius ibid.c
§.ſi paterfamilias 232.a
§.his verbis 232.d
§.penult. 233.a
§.vlt. ibid.c
l.15.Stychum,de manumiſſ.teſtam. 2.
l.44.§. ſi pocula de legat.1, 234.a
l.8.& ideo.de adimend.legat. ibid.c
l.9.cum ita de option.legat. ibid.d.e
l.3.§.3.nunc de effectu.de liberat.legat. 235.e.236.a
§.vlt.eiuſd.leg.3.de liberat.legat. ibid.

EX LIBRO XXXIII.

l.6.Stychum de legat.1 236.d
l.82.non quocunque eod.tit. 237.d
§.1.ſi ex bonis 238.d
§ fundus 239.a
§.4.Iulianus ibid.d
§.penult. 240.d
§.vlt.cum mihi 241.c
l.17.omnes debitores de obligat.& action. 237.d
l.84.huiuſmodi de legat.1 241.d
§.1.Sempronius 242.d
§.3.ſi cui homo 243.c
§.4.ædes ibid.d
§.5.qui ſeruum 244.b
§.6.cum pater 245.d
§.7.ſi ita 246.a
§.8.ſi Titio & Mæuio 246.d
§.9.Stychum 247.c
§.10.legatum 248.b
§.11.ſi Titio Stychus ibid.d
§.12.penult.quibus ibid.c
§.ſi is cui.vlt. 249.a
§.vlt.ſi quis ita.l.75.de legat.1 249.e
l.76.quod ſi quis eod.tit. ibid.d
l.10.ſi damnatus de liberat.legat. 250.e.251.a
l.7.non ſolum de liberat.legat. 251.d
§.2.ſed ſi debitorem ibid.

EX LIBRO XXXIV.

l.28.itinere, de ſeruit.ruſtic.præd. 252.b
l.3.qui ita de dot.prælegat. ibid.c
l.10.Pamphilo de option.legat. ibid.d
l.86.ſi tibi homo de legat.1 253.b
§.cum ſeruus 254.a
§.penult.ſi fundum 255.b
§.vlt.valet legatum 254.a.& 255.b
l.59.de legat.3 255.c.d

EX LIBRO XXXV.

l.55.ſi debitor de pact. 256 b
l.41.ſi quis Titio ex quib.cauſ.maior.in integ.reſtit.256.e
l.34.quotiens de vſufructu 257.c.d
§.penult.ſi colono 258.c
§.vlt.vniuerſorum ibid.d
l.12.§.non ſolum de vſufru.& quemadmod. 259.a
§.de illo ibid.c
§.penult.Iulianus ibid.e.260.a
§.vlt.cum autem 261.a
l.25.§.1.eod.tit. 260.e.261.a
§.2.quæſtionis eſt, ibid.e
§.3.idem Iulianus 262.a
l.4.ſi tibi proprietas de vſufr.accreſcendo 262.e.263.a
§.3.interdum & §. vlt.idem Iulianus l.1.de vſufr.accreſc. 264.e
l.8.ſi mulieri,eod.tit. 266.b
l.7.quib.mod.vufr.vel vſus amitt. 266.e
l.17.ſi tibi fundi eod.tit. 267.b

l.6.ſi tibi decem.de vſufr.ear.rer. 276.d
l.4.fundus.ſi vſufr.petetur. 268.c
l.2.quotiens,de condition.& demonſtr. ibid.e.269.a
l.16.cum ita quando dies legator.ced. 269.c
§.1.cum ſeruo ibid.e
§.2.quod ſeruus ibid.

EX LIBRO XXXVI.

l.75.ſi Prætor,de iudic. 270.d
l.89.nam nec emancipatus,de legat.1 272.b
l.91.quæſitum eſt eod.tit. ibid.d
§.1.præſenti, ibid.e.273.a
§.2.duobus, ibid.e.274.a
§.3.ſeruo legato, 274.d
§.4.cum ſeruus, 275.a
§.penultim.ſi mihi, ibid.c
§.vltim.cum homo, 276.a
l.11.ſi eros de option.legat. ibid.c
l.17.cum legato ſeruo.quand.dies legat.ced. 277.c
l.11.ſi debitor de liberat.legat. 278.c
l.11.quotiens de reb.dub. 279.d
l.17.ſi emancipato.de præſtand.legat. 280.b
l.16.ſi ita ſcriptum de manumiſ.teſt. ibid.e.281.a
l.55.cum quis ſibi de verbor.obligat. 281,c

EX LIBRO XXXVII.

l.2.ſi qui ei de iur.codicill. 282.a
§.1.quod ſi ei ibid.c
§.3.furioſus.penult. 283.c
§.vlt.hereditas ibid.d
l.12.de pecul.legat. 284.a
l.10.ſi legatum de adimend.& transfer.legat. 284.c
l.11.nec refert quando dies legat.cedat. 284.e
l.18.cui ita legatum ibid.e
l.1.§.per contrarium de dot.præleg. 285.c

EX LIBRO XXXVIII.

l.6.ſi pecuniæ vt in poſſeſſ.legat.eſſe liceat 286.b

EX LIBRO XXXIX.

l.3.de iure codicillor. 287.e.288.a
l.60.quod ſi nulla de legat.1 289.a.b
l.33.ſi in area de condit.indeb. ibid.b
l.92.ſi fundum de legat.1 290.c
§.1.Iulianus 291.c
§.1.plane ſi l.94.de legat.1 292.d
§.2.ſi cui Stychus 293.b
§.vlt.qui teſtamento ibid.d.e
l.96.quidam teſtamento de legat.1 294.a
§.1.quotiens ibid.d
§.ſi tibi ſeruus 295.a
§.ſi ſcriptus penult. ibid.c
§.vlt.cui ſtatu 295.e.296.a
l.49.§.6.Iulianus de legat.1 296.b
l.12.Lucius Titius de liberal.cauſ. ibid.e
l.23.quotiens ad SC.Trebell. 297.b.c
l.25.quidam teſtamento ad Trebell. 298.a
§.1.ſi ſeruus 299.b.c
§.vlt.ſed et ſi ibid.c

EX LIBRO XL.

l.34.is cui hereditas de condit.indeb. 300.d
l.86.Titia teſtamento.ad leg.Falcid. 301.c
l.27.ita tamen ad SC.Trebell. 303.c
§.1.ſi ſeruum 303.e.304.a.b
§.qui ſuſpectam 305.a
§.3.ſi pater 306.b
§.4.a patre 306.d
§.5.quod ſi duo ibid.
§.6.quotiens filius 308.b
§.7.qui ex Trebelliano 309.b
§.8.Trebellianum 309.e.310.a
§.9.quare 310.a
§.10.quod ſi Mæuius ibid.
§.11.ſi ex Trebelliano 310.e
§.ſi patronus 311.b
§.ſi præceptis 312.b
§.15.ſed ſi eidem ibid.b
§.16.heres ex aſſe ibid.d.313.a
§.17.qui ſuos ſeruos.vlt. 314.d

EX LIBRO XLI.

l.14.inter nihil commun.prædior. 315.b
l.4.Lucio Titio de aqua quotid.& æſt. ibid.d
l.6.& ideo de nou.oper.nur. 316.a
l.13.cum procurator eod.tit. 317.b
§.1.ſi dominus ibid.
§.vlt.ſi in remiſſione 318

EX LIBRO XLII.

l.12.lege Cornelia qui teſtam.facer.poſſ. 318.e
l.97.ſi mihi Stychus de legat.1 319.d
l.4.ſi pater filio de manumiſſ.vindict. 320.b.c
§.1.quotiens ibid.
§.vlt.minor. 321.a
l.5.an apud ſe eod.tit. 321.c.d
l.17.libertates de manumiſſ.teſtam. 322.b
§.penult.hæc ſcriptura ibid.d
§.vlt.poſt annos 323.a
l.ſi pater 47.de fideicommiſſ.libert. ibid.b
§.1.ſi cum alienum ibid.e.324.a
§.ſi Stycho 324.b
§.penult.cum ſub conditione ibid.e
§.vlt.quædam 325.a

EX LIBRO XLIII.

l.20.ſi quis liberum de probat. 325.d
l.23.qui duobus de condit.& demonſtrat. 326.d
l.12.plane de fideiuſſor. 327.b
l.penult.ne quid in loco publ. ibid.c
l.ſi quis ita 13.de ſtatuliber. ibid.e.328.a
§.1.ſeruus communis 328.c
§.2.ſi duo ſerui 329.e
§.3.qui ita 330.b
§.penult.ſeruus hered. ibid.c
§.vlt.hæc ſcriptura ibid.d
l.21.ſi ſeruus de euict. 331.a.b

EX LIBRO XLIV.

l.29.ſi rem alienam de pignorat.action. 333.c.e
l.37.per ſeruum de acquir.rer.domin. 334.b
§.1.ſi vnus 334.e.335.a
§.2 ibid.
§.3 ibid.
§.4 ibid.
§.penult. ibid.
§.vlt.ſi cum mihi 336.d
l.38.qui abſenti de adquir.poſſeſſ. 337.a
§.ſi quis ibid.d
§.ſi is qui vlt. 338.b
l.33.non ſolum de vſurpat.& vſucap. 338.d

§.quod

§.quod vulgo 339.c
§.ſi dominus 340.d.e
§.ſi mihi Titius 341.d
§.4.qui pignori 342.a.b
§.5.ſi rem tuam penult. ibid.d.e
§.vlt.ſi rem pignori ibid.
l.7.qui fundum pro emptore 344.b
§.1.ſi fundum ibid.d.e
§.2.ſeruus meus 345.b
§.3.ſi tutor 346.b
§.4.qui bona fide ibid.d
§.5.qui ſciens 348.b
§.6.procurator ibid.e.349.a
§.penult.furtiua res 349.c
§.vlt.liber homo ibid.e.350.a
l.2.qui legatorum pro herede 350.b
§.1.quod vulgo ibid.d.e
§.vlt. ibid.

EX LIBRO XLV.

l.41.ſi iudex de minorib. 351.c
l.35.qui ob rem de condict.indeb. 352.e
l.36.ſi filij nomine de iniur.& famoſ.libel. 353.b
l.61.in iudicati.de reiudic. ibid.c

EX LIBRO XLVI.

l.penult.de ſeparat. 354.b
l.11.ſi locupleti de minor.25.ann. ibid.e.355.a

EX LIBRO XLVII.

l.44.quotiens pupillus.de adquir.hered. 355.c
l.17.etſi debitor.de mort.cauſ.donat. 356.b
l.vlt.ſi debitor.de curat.bonis dando ibid.e
l.14.cum reus.de fideiuſſorib. 357.c

EX LIBRO XLVIII.

l.8.permittendum. ſi pars heredit.petat. 358.b
l.12.quidam.de reb.cred. 358.c
l.42.qui tabulas ad leg.Aquil. 359.d
l.vlt.ſicut is nequid in loco publ. 360.b.c
l.17.qui poſſeſſionem de vi & vi armat. ibid.c
l.2.§.Pomponius ſi ſeruit.vindic. 361.a
l.2.ſolut.matrim. 361.d.362.a

EX LIBRO XLIX.

l.16.ei qui pignori.de ſeruitutib. 362.d
l.2.ſi autem.de noui oper.nuntiat. 363.c
l.14.qui viam.eod.tit. ibid.e.364.a
l.15.ſi quis quæ in fraud.credit. 364.c
l.17.omnes debitores eod.tit.
§.1.Lucius Titius 365.e
§.vlt.ſi vir 366.c.d
l.19.duo in ſolidum de precario ibid.e
§.1.qui ſeruum 367.a
l.1.ſi colonus de Saluian.interdict. 367.c

EX LIBRO L.

l.12.quotiens de reb.dub. 368.e
l.13.ſi poſt.de except. 370.b
l.40.§.ſed & is qui de procurat.& defenſor. 370.e

EX LIBRO LI.

l.8.item patre de exception.rei iudic. 371.c
l.10.item ſi de excep.rei iudic. 372.a
l.16.euidenter eod.tit. ibid.c
l.25.de except.rei iudic. 373.c
§.1.eſt in poteſtate ibid.d
§.vlt.ſi te negotiis 374.b
l.15.ſi mulieri ad Senatuſconſultum Velleianum, ibidem.c
l.15.ſi ſtipulatus de fideiuſſor. 375.b

EX LIBRO LII.

l.98.ſeruus de legat.1 377.c
l.24.quotiens.de operis liberr. 378.c
l.56.eum qui de verbor.obligat. 379.c
§.1.te & Titium 380.c
§.2.qui ſibi 382.b
§.3.quod ſi ſoli ibid.
§.qui ita ſtipulatur decem 383.a
§.qui ita ſtipulatur,ante Calend. ibid.d
§.qui proprietatem 384.b
§.ſi a te ſtipulatus.penult. ibid.d
§.vlt.ſi hominem 385.c
§.6.hi qui ſunt l.38.eod.tit. 387.b
l.6.duos reos de duob.reus conſtit. 387.d
§.3.duo rei 389.a
l.1.cum ſeruus de ſtipulat.ſeruor. 390.a
§.1.ſi ſeruus tuus ibid.d
§.2.ſi ſeruus communis 391.b
§.3.communis ſeruus ibid.d
§.penult.ſi fructuarius 392.d
§.vlt.cum ſeruus 392.b
l.10.ſed ſi ita eod.tit. 393.c
l.33.qui ſibi aut Titio de ſolut.& liberat. ibid.d.e
§.vlt.quod Stychum 394.c.d

EX LIBRO LIII.

l.57.ſi quis de verbor.obligat. 396.b
l.7.quod enim.de fideiuſſor. 396.e
l.16.fideiuſſor.de fideiuſſor. 397.b
§.1.qui certo loco ibid.e
§.2.ſed etſi reus ibid.
§.3.fideiuſſori 398.c
§.penult.ſtipulatione 399.b
§.vlt.cum fideiuſſor. ibid.d

EX LIBRO LIV.

l.25.qui pendentem.de action.empt. 400.b
l.11.qui hominem legat.de adimend.legat. 401.a
l.17.qui hominem aut decem.de acceptilat. 401.a.b
l.65.de regul.iur. ibid.e
l.18.ſi is qui de obligat.& action. 402.d
l.58.qui vſumfructum.de verbor.obligat. 403.b
l.13.de ſolut.ex liberat. 404.b
l.34.qui hominem.de ſolution. 405.c
§.1.ſi duo rei 406.b
§.2.ſtipulatus ſum 407.d
§.3.ſi Titium 408.b
§.4.ſi nullo ibid.d
§.5.ſi gener 410.a
§.6.ſi debitorem ibid.d
§.7.quidam filiofam. 411.b
§.9.ſi prædo ibid.e
§.ſi decem penult. 406.d.e
§.vlt.qui perpetua 412.b

EX LIBRO LV.

l.10.non omnibus de legibus 412.d.e

l.13.quotiens ſeruus ſi quis cautionib. 413.d
l.52.cum autem de rei vindic. 414.b
l.55.ſi poſſeſſor fundi eod.tit. 414.b
l.24.iure ciuili,de condition.& demonſtrat. 415.b
l.4.is autem,iudicatum ſolui 416. b
l.14.ſi ex duobus eod.tit. ibid.

EX LIBRO LVI.

l.22.ſi ſine iudice rem rat.habet. 417.c.d
§.1.quod ſi procurator debitam ibid.
§.2.quod ſi procurator per iudicem ibid.
§.3.quod ſi debitam 419.c
§.6.Iulianus 420.c
§.7.ſi in ſtipulationem ibid.e
§.8.penult.ſi procurator. 421.d
§.vlt.qui patris 422.a.b

EX LIBRO LVII.

l.39.minor.viginti quinque. de euictione 422.e.423.a
§.1.ſi ſeruus 423.e.424.a
§.2.ſi a me beſſem 425.e.426.a
§.3.pater ſciens 426.c
§.penult.qui ſtatuliberum ibid.e.437.a
§.vlt.qui ſeruum venditum 427.b

EX LIBRO LVIII.

l.40.ſi is qui ſatis a me.de euictione 428.c
l.43.vaccæ eod.tit. ibid.e.426.a
l.42.ſi ſeruus.de damno infect. 429.d

EX LIBRO LIX.

l.6.Titius de ſuis & legitim.hered. 430.b.c
l.8.item Prætor.eod.tit. ibid.
§.vlt.ſi quis prægnantem 431.b
l.10.neque leges.de legib. 432
l.2.ſiue ingenua.ad Seuatuſconſultum Tertyll. 432.b

EX LIBRO LX.

l.55.euicta hæreditate.de petit.hæred. 432.d
l.2.ſi cum filiusfamil.de donat. 433.b
§.1.ſi vero pater ibid.e
§.3.aliud iuris.erit 434.c.d
§.4.ſi pecuniam mihi 435.c.d
§.vlt.Titio 436.c
l.18.mortis.de mort.cauſ.donat. 437.b
§.1.ſi donaturus 437.d
§.penult.Titia 438.b
§.vlt.qui hominem 439.a

EX LIBRO LXI.

l.51.nihil intereſt.ad leg.Falcid. 439.c
l.87.qui fundum.eod.tit. 441.a.b
§.ſi quis 442.a
§.ſi tu ex parte ibid.d
§.qui filium 443.c.d
§.penult.qui filios 445.e.446.a
§.vlt.cohæres 449.b.c

EX LIBRO LXII.

l.11.ſi filius.de ritu nuptiar. 449.b
l.6.vxores de diuort. 449.e.450.a
l.20.Cornelia.de vulgar.& pupillar.ſubſt.450.e. & 451.a
l.22.bona eorum de capt.& poſtlim. reus 453.a.b
§.1.apparet ibid.
§.2.quod ſi filius 454.a.b
§.penult.quæ peculiare ibid.d.e
§.vlt.ſi quis,cum prægnantem 455.b
l.48.cum in teſtamento. de fideicommiſſar.libert. ibid. e.& 456.a

EX LIBRO LXIII.

l.4.eum qui.de iure codicillor. 456.c

EX LIBRO LXIV.

l.18.ſi ipſa res quod met.cauſ.geſt.erit 457.b
l.42.qui ſoluendo.de hæred.inſtituend. 457.e
l.9.viuus libertus.ſi quid in fraud.creditor.patr. 458.d
l.5.cum hereditas.qui & a quib.manumiſ.&c. 459.c.d

EX LIBRO LXV.

l.25.patronus.de oper.libertor. 460.e.461.a
l.24.communi.eod.tit. 462.a.b

EX LIBRO LXVI.

Nullæ extant leges 463.e

EX LIBRO LXVII.

Nullæ extant leges 463.e

EX LIBRO LXVIII.

l.14.nam & ſi ſeruus.quod vi aut clam 464.b

EX LIBRO LXIX.

l.26.penult.qui in vtero 464.e.465.a
l.25.cum vir.de condition.& demonſtrat. ibid.
l.23.ſi quis prægnante.de capt.& poſtlim.reus ibid.

EX LIBRO LXX.

l.16.quem filius meus.de adoptionib. 467.c
l.99.ſi domino.de legat.1 ibid.d.e
l.19.cum ſine.quando dies legati ced. 468.b
§.1.quod ſi ita ibid.
§.2.cum ab eo 469.b
§.vlt. ibid.

EX LIBRO LXXI.

Nullæ extant leges 470.a

EX LIBRO LXXII.

Nullæ extant leges 470.a

EX LIBRO LXXIII.

l.19.ex promiſſione.de obligat.action. 470.b

EX LIBRO LXXIV.

Nullæ extant leges 470.a

EX LIBRO LXXV.

Nullæ extant leges 470.a

EX LIBRO LXXVI.

Nullæ extant leges, 470.a

EX LIBRO LXXVII.

L.100.ſi mihi Sempronius de legat.1. 470.471.a

EX LIBRO LXXVIII.

L.56. vindicatio de rei vindicat. 472.b
l.30.quidam teſtamento, de vulgar. & pupillar. ſubſtit. 442.d,e
l.101. ſi ſeruo meo de legat.j. 474.a
§. vlt. ſi ei, ibid.e,475.a
l.10. ſi Titio fundus,de vſufr. legat. 475. b
l.1.ſi quis de his quæ pro non ſcript.hab, 475.e,476.a

EX LIBRO LXXIX.

Nullæ extant leges, 476.d

EX LIBRO LXXX.

L.19. ſi filiofamilias, de mort.cauſ. donat. 476.e, 477.a
l.201.iuſta interpretatione,de verb.ſignific. 478.c

EX LIBRO LXXXI.

L.102. ſi minor. de legat.j. 480.b
l.13.ſi creditor de liberat.legat. 81.a

EX LIBRO LXXXII.

L.26. hæc ſcriptura de condition. & demonſtrat. 481.c
§.1.cum eadem, ibid.e,482.a

EX LIBRO LXXXIII.

L.103.in tacitis fideicommiſſis de legat.1. 48

EX LIBRO LXXXIV.

Nullæ extant leges, 483.a

EX LIBRO LXXXV.

L.27.ex adoptiuo,de adoption. 483.c

EX LIBRO XXXVI.

L.47. ſed ſi priore, ob leg. Aquil. 483.e
l.51. ita vulneratus, eod.tit. 484
l. ſi magiſter §.vlt. eod. tit. 486.d.e
l. 2.de noxalib.action. 487.e
l.6. nauis aduerſa, de lege Rhod. 488.b
l.5. nuptam mihi,ad leg.Iul.de adult. ibid.e,& 489.a
l.5. Senatus,ad leg.Cornel. de falſ. ibid.e, & 489.a

EX LIBRO LXXXVII.

L.67.quotiens, de regul. iur. 489.e

EX LIBRO LXXXVIII.

l.59. quotiens in diem,de verb.oblig. 490.c

EX LIBRO LXXXIX.

L.17. fideiuſſoribus,de fideiuſſoribus, 491.c

EX LIBRO XC.

L. 11. & ideo,de legib.Senatuſconſult. 492.a
l. 2.vnuſquiſque, de compenſat. ibid.c
l.18. qui debitorem ſuum, de fideiuſſor. ibid.e

EX LIBRO XCI.

Nullæ extant leges.

EX LIBRO XCII.

Nullæ extant leges.

EX LIBRO XCIII.

Nullæ extant leges.

EX LIBRO XCIIII.

L.32. de quibus,de legib. Senatuſq.Conſult. 493.d.e

INDEX LEGVM EX SALVII Iuliani Iuriſc. libris ex Minicio Natali, & a Cuiacio explicatarum.

EX LIBRO I.

L.67. cui vſusfructus,de vſufr. & quemadmodum, 495.a
l. 105. legatum,de legat. j. ibid.d
l. 11. habitationis,de vſufr. legat. 496.a
l.1.qui tabernas coniunctas,de ſeruit. leg. ibid.c
l.12.ſeruo generaliter,de option.legat. 497.b
l.30.ſi ſeparatim, de condition. & demonſtr. ibid.c
l.27.ſi libert as,de operis libert. 498.b

EX LIBRO II.

L.21.qui ædificium, de ſeruit.vrban.præd. 498.d
l.34.& qui duas,eod.tit. 499.a
l.31.Tria prædia,de ſeruit.ruſticorum prædior. 499.a
l.8.qui leuandæ,de leg.Rhodia, 500 b
l.10. hæc aduerſus,depoſiti, 500..d
l,30.intereſſe,de acquir.poſſeſſ. ibid,501.a
l.8.ſi quis pro emptor. 501.b
l.10. ſeruus domino,eod. tit. ibid.d
l.62.ſeruus de verb.obligat. ibid.e

EX LIBRO III.

L.39.etiam de acquir.rer. dom. 502.b
l.21.contraxiſſe,de obligat. & action. ibid.c
l. 59.ſi is qui, de furt. 503.a
l.10.ſi gemina arbor furtim cæſar. ibib.e

EX LIBRO IV.

L.22.vinum, de reb. credit. 503.e,504.a
l.33. rogatus,mandati. 505.d
l.29.cuius res ſub.de action.empti. 506.a
l. 32.qui fundum,locati, ibid.c
l.50. varicoſus,de ædilit. edicto, ibid.
l. 5.cum conſtet de aqua quot. & æſti. 507.a
§.vlt.inter duos, ibid.d
l. 19. ſeruus,de fideiuſſorib. 508.a

EX LIBRO V.

L.76. Titius de procurator. 509.b
l.49. vir ab eo, de iur. dot. ibid. d.
l. 39. vir vxori, de donat. int. vir. & vxor. 510.b
l. penult. is cuius de aqua & aq. plu. arc. 511.a
l. 30. duobus, de liberali cauſa, ibid.b
L.23. procurator. rem ratam haberi. 512.a

EX LIBRO VI.

L. 56. ſi conuenerit, de pactis. 513.a
l. 59. habitator. de rei vindicat. ibid.c
l.61. Minicius. eod. tit. 513.c
l.8. ſer. cuius, ſi ſeruitus vindicet, 514.e
l.26. venationem, de vſur. 515.b
l.206. vinaria, de verbor. ſignif. ibid. d
l.11.§. denique de action. empti, 516.c

INDEX LEGVM EX SALVII Iuliani Iuriſconſulti, libris quatuor ad Vrſeium Ferocem, a Iacobo Cuiacio explicatarum.

EX LIBRO I.

L.35. ſi vſusfructus, de vſufr. 517.b.c
l. 32. qui complures de vulgar. & pupil. ſubſt. 513. b
l.45. aditio, de acquir. hered. 519.d
l. 104. ab omnibus, de legat. j. 520.d
§. penult. cum quidam. 521.c
§. ſi Socio, ibid.e
l.63. in repetundis legatis, de legat. iij. 523. b
l.29. hæc conditio, de condit. & demonſtr. ibid.c
l. 25. quamdiu, de bon. libert. ibid.e
l. 20. ei qui, de mort. cauſ. donat. 524.b
l.36. ſi pater, de ſolutionib. ibid. d

EX LIBRO II.

L.41. cum ſeruis, de noxali action. 525.e, 526.a
l.52. Mæuius famil. erciſ. 526. c
§. 1. ſeruus, ibid. e
§. penult. arbiter, 527.a
§. vlt. cum familiæ, ibid.c
l.5. ſed ſi reus communi diuid. 528.a
l. 48. tali facta, de iure dot. ibid.d.e
§.1. Socer, 529.a
l.22. quidam, de pont. dotal. Ibib.e, 530.a
l. 32. ſi prior, ſolut. matrim. ibid. d
l.59. filiæ meæ eod. tit. 531.a
l.8. duo ſocij de hæred. inſtituend. ibid.c
§. ſed etſi, ibid.
l.21. cum qui de mort. cauſ. donat. ibid.d
l.6. ſeruus de manumiſſ. vindict. 532.a
l.18. qui duos de manumiſſ. teſtam. ibid.b
l. 7. ſi quis integris, qui & a quibus manumiſſ. 533.a
l.61. ſtipulatio, de verb. obligat. 533.e
l. 37. quoties, de ſolutionib. & liberat. 534.b

EX LIBRO III.

L.5. ſi a ſeruo de condict. ob turp. cauſ. 535.b
l.37. ſeruum meum, de condictionib. ibid. d
l.20. argentum commodati, ibid. e
l.32. ſi hereditatem mandati, 536.a
l.41. cum ab eo, de contrah. emp. ibid.e. 537.a
l.13. eumque cum ædili, de peric. & commod. rei vendit. 537.e, 538.a
l.28. prædia mihi vendidiſti, de action. empti, 538.b,c
l.19. quidam hæredem, de manumiſſ. teſtam. 539.a
l.35. ſi homo de vſucap. ibid.d
l.9. qui ob pactionem pro emptore, ibid.e
l. 6. nemo poteſt, pro derelicto, ibid.e, 540.a
l.14. ſeruus de ſtipulat. ſeruor. 540.a

EX LIBRO IV.

L.47. qui duos, de procurat. 540.e
l. 39. quotiens enim, de noxal. act. 541.b
l.18. qui ex parte de interrogation. in iur. fac. 541.e
l. 16. ſi mulier ad SC. Velleian. 542.a
§.1. ſi ab ea muliere, ibid.b.c
l. 15 aduerſus de exceptiou. 543.a
l. 58. ſi filius famil. de furt. 544.a
l.10. & ego locati, ibid.c

INDEX LEGVM EX SALVII Iuliani libro ſingulari de ambiguitatibus, a Iacobo Cuiacio explicatarum.

L. 31. in ſubſtitutione de Vulgar. & pupillor. ſubſtit. 544 e. 545.a
l.62. qui duos de legat. iij. 545.e
l.13. ſi is qui de reb. dub. 546.b
§. cum ita ſtipulationem, 547.a
§. Vtrum ita concipias. ibid.e. & 548.

FINIS.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Libros XC. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

QVAMVIS id animo fixum immotumque ſedeat, & ſit ex vtilitate veſtra vt præſtantiſſimi Iuriſconſulti Saluij Iuliani (cui tantum deferunt cæteri, quantum nemini, ſi Papinianum excipias, cum & nullius auctoritate frequentius vtantur,) omnia, quæ extant, de iure ſcripta vobis aperiam: non tamen ad eam rem aggredi, vt mihi videtur, debeo protinus, vel antequam de auctore ipſo libamina prima fecerim.

DE AVCTORE.

SAluius Iulianus Iuriſconſultus emicuit præ omnibus potiſſimum Adriani Imp. tempore: quo auctore & ex Senatuſconſulto etiam Edictum perpetuũ ordinauit, titulisque diſtinxit. Hoc antea quidem lege Cornelia conditum erat, vt Aſconius ſcribit in orat. pro Cornel. & Dio lib. 36. ita vt prætores vrbani quorum iuriſdictio erat annua, §. 1. *Inſtit. de perpet. & temp. act.* quique adeo ius dicere ſolebant ex edictis annuis, quæ quiſque proponebat initio magiſtratus ſui (qua ex re edicta prætorum M. Tull. in Verrinis leges annuas vocat) ita vt, inquam, deinceps prætores omnes ius dicerent, non ex annuis, ſed ex perpetuis & immutabilibus edictis. Sed quia digeſtum diſtinctumque titulis, aut omni ex parte vel arte plene perfecteque conditum & compoſitum id edictum perpetuum nondum erat, Iulianus id digeſſit atque compoſuit. Vnde & ij Digeſtorum libri appellati ſunt, nempe digeſtorum Edictorum; qui & libri ad Edictũ dicuntur in inſcriptione *l. 1. de his qui not. infam.* vbi extat pars vna edicti perpetui, *de his qui notantur infamia*; altera de iureiurando, nominatim (qui locus notandus eſt) faciens mentionem edicti perpetui; quã Gellius, qui & ipſe fuit Adriani temporibus, ponit lib. 10. cap. 15. Auxit item Iulianus edictũ perpetuum eodem Imperatore auctore nouis edictis; quæ & nouæ clauſulæ dicuntur, *l. 3. de coniung. cum emanc. lib. l. 1. §. ſi pater. de ventre in poſſeſſ. mitt.* Qua ex re, ſummæ auctoritatis homo & edicti Prætoriani ordinator dicitur à Iuſtin. *in l. penult. C. de condict. indeb.* legum & edicti perpetui ſubtiliſſimus conditor, *l. 2. §. ſi quid igitur. C. de vet. iure enucl.* σοφώτατος, initio Nouell. 74. magnæ exiſtimationis vir atque diſertiſſimus Iuriſperitus a Leone & Anthemio Imp. *l. 9. l. 5. C. de bon. quæ liber, acquir.* Quod autem a diuis fratribus *in l. Diui fratres. de iur. patron.* Amicus noſter & vir clariſſimus vocatur, vulgaris laus eſt: nam & Senator quilibet clariſſimus dicitur; et Imperatoribus, ſenatorem quemque amicum appellare, ſolemne eſt; vt Regibus noſtris, *noſtre amé & feal.* In nomine autem Saluij Iuliani valde errauerunt Eutropius & Victor, qui Iulianum Imp. eum, qui poſt obitum Pertinacis turpiter a Prætorianis militibus emit imperium, vocant Saluium, cum Didius appellatus fuerit, quem & Iuriſperitum fuiſſe ſcribunt falſo, & nepotem Saluij. Eutropius, qui, inquit, ſub D. Adriano perpetuum compoſuit edictum. Et ſimiliter Peanius metaphraſtes Eutropij, (τὸ συνεχὲς διάταγμα τοῖς Ἀδριανοῦ χρόνοις συνέταξεν ὃ μέχρι νῦν Ἀδριανοῦ καλεῖ), qui Peanij locus indicat edictum perpetuum a Iulian. digeſtum & ordinatum, etiam edictum Adriani appellatum fuiſſe; quod & iuriſdictio perpetua dicitur *in l. 7. de iuriſd. & l. 2. C. de reſt. mil.* At nepotem dixit Eutropius pro pronepotem. Spartianus Didium Iulian. Imp. fuiſſe Saluij Iul. noſtri pronepotem, Saluium Iulianum proauum Didij Iuliani. Et nepotem fortaſſe Eutropius accepit pro pronepote. Plus peccat Victor, qui Imp. Iulianum, edictum, quod varie, inquit, inconditeque, a Prætoribus promebatur, in ordinem compoſuiſſe ait; quia certe hoc non eſt verum. Proaui enim opus hoc eſt, non pronepotis, Saluij, non Didij Iuliani. Quod tamen quidam volunt, Imp. Seuerum poſtea, vt aboleretur, ſategiſſe, nec quicquam ex hiſce Spartiani verbis in Seuero; *Saluij Iuliani decreta iuſſit aboleri*: vbi tamen malim omnino Didij pro Saluij, quoniam eum Pertinaci Imp. ſubiicit, cui Didius ſucceſſit in Imperio, non Saluius. Et decreta Didij Iul. accipio pro Iuliani Imper. conſtitutionibus, non pro edicto perpetuo: de quo abolendo nemo cogitauit vnquam. Ad hunc Saluium Iulianum plerique referunt illud diſtichon Græcum Theætheti quod extat 4. Epigram.

Τοῦτον Ἰουλιανὸν νομικῆς φάος εἶπεν ἰδοῦσα
Ῥώμη καὶ Βερόη, πάντα φύσις δύναται.

Id eſt; *hunc Iulianum* (hoc fuit adſcriptum imagini Iuliani) *facem & lumen Iuriſprudentiæ cum vidiſſent Roma & Beroe, dixerunt, Natura omnia poteſt.* Id tamen crediderim, magis pertinere ad Iulianum anteceſſorem nouæ Ro-

mæ, qui Nouellas Iuſtiniani Latinis paucíſque literis per-
quam erudite perſtrinxit; quo opere ſtudioſis iuris nihil
vtilius eſſe poteſt; eoque ſtudioſus iuris nemo carere de-
bet, quem anteceſſorem & Beroeum fuiſſe ex diſticho illo
coniicere licet: cum ad Saluium Iulianum noſtrum nihil
Beroa faciat, qui Mediolanenſis fuit. Porro hic ipſe Sal.
uius Iulianus laudat præceptorem ſuum Priſcum Iabole-
num, *l. 5. de manumiſſ. vind.* Qui quidem Iabolenus ſe-
quebatur familiam ſiue ſectam Sabinianorum, vnde &
ipſe Iulianus Sabinianorum ſententiæ vbique plurimum
accedit. Sed de Saluio Iuliano hactenus.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. I. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 8. Sæpe audiui. de offic. præſidis.

Sæpe audiui Cæſarem noſtrum dicentem, hac reſcriptione,
eum qui prouinciæ præeſt, adire potes, *non imponi neceſſi-*
tatem proconſuli, vel legato eius, vel præſidi prouinciæ, ſuſci-
piendæ cognitionis: ſed eum æſtimare debere, ipſe cognoſcere,
an iudicem dare debeat.

LIBRO I. Digeſtorum Iuliani initium dabit *l. 8. de*
offic. præd. bono auſpicio ducto ex Adriano ipſo
Imp. a quo ſæpius audiuiſſe Iulianus hoc loco re-
fert, hac reſcriptione, hoc reſcripto Principis, *eum qui pro-*
uinciæ præeſt, adire potes; (verba ſunt Adriani) non imponi
neceſſitatem proconſuli, vel legato proconſulis vel præſidi
prouinciæ, qui & ipſæ prouinciæ præeſſe dicitur vice pro-
conſulis, ſiue legato Cæſaris, vt ea de re cognoſcat extra
ordinem ipſemet, non etiam iudicem det in eam rem, vt
iure ordinario fieri ſolebat; ſed in eius arbitrio permitti, vt
vel ipſe cognoſcat ea de re extra ordinem, vel ex ordine iu-
dicem det ſpecialem, qui eius rei cognitionem ſuſcipiat,
quod & in lege ſeq. ex Calliſtrato confirmatur. Verbum
illud, *potes*, vel *poteris*, præſidibus cognoſcendi tribuit co-
piam, non imponit neceſſitatem; vt Symmachus 1. Epiſt.
ad Theodoſium ait, conſtitutionem iudicibus tribuere co-
piam ſimul cognoſcendi de poſſeſſione & de proprietate,
non imponere, inquit, neceſſitatem hodie, *ex l. 2. C. de pe-*
dan. iud. quod maxime notandum, quibus in cauſis ordi-
narium erat, vt magiſtratus iudices darent, non ipſi iudica-
rent, vel cognitionem ſuſciperent, etiam eis extra ordinem
cognitionē ſuſcipere permitti. Denique ea lex 2. omnia iu-
dicia extraordinaria, vt ſunt, ponit in arbitrio magiſtratus.
Congruit autem maxime cum hac *l. 8.* lex *non quicquid. ÿ. de*
iudiciis, & vbi. Non quicquid iudicis poteſtati permittitur, id
ſubiicitur iuris neceſſitati, inquit. Iudicis autem poteſtati per-
mittitur, quod & permittitur litigatori, vt poſſit nēpe adire
eum, qui prouinciæ præeſt. Nam conſequēs eſt, vt & is, qui
prouinciæ præeſt, etiam eum audire & admittere poſſit.
At poteſtas illa non eſt coniuncta neceſſitati: et quod ait
Pythagoras, *δύναμις γὰρ ἀνάγκης ἐγγύθι ναίει*; non hoc eſt, vt
quod poſſumus & hoc cogamur facere, ſed vt id tantum
cogamur facere, quod poſſumus, impoſſibilium obliga-
tionem nullam eſſe. Hinc ſeparatio deſcendit eorum, quæ
ſunt in obligatione, quæ nihil eſt aliud quam iuris neceſſi-
tas; & eorū, quæ ſunt in arbitrio ſiue officio iudicis, *l. vlt.*
ÿ. de eo quod certo loco. In actione bonæ fidei ex mora vſuræ
poſſunt accedere officio iudicis, *l. fructus. C. de act. empt.*

A non vtique neceſſe eſt, vt ſemper accedant, poſſit iudex
vſurarum rationem non habere, *l. 1. C. de iud.* Eleganter
Baſilica, *οὐ πάντα τὰ ἐπιτετραμμένα αὐτὸς ὁ δικαστὴς ἀναγκάζεται*
ποιεῖν· non omnia, quæ permittuntur iudici, iudex exple-
re cogitur, ſed is æſtimare debet, vtrum ipſe cognoſcat, an
iudicem dare debeat, ait *l. ſeq.*

Ad l. 5. More maiorum. de iuriſdictio.

More maiorum ita comparatum eſt, vt is demum iuriſ-
dictionem mandare poſſit, qui eam ſuo iure non alieno benefi-
cio haberet.

SEquitur in hac lege de legato proconſulis, cui procon-
ſul mandauit vniuerſam iuriſdictionē ſuam, vel etiam
de eo, cui prætor, *vt l. 16. & 18. hoc tit. de iuriſd. omn. iud.*
B More maiorum comparatum eſſe, vt quis ſibi mandatam
iuriſdictionem, alij mandare non poſſit: et ſibi delegatam
iuriſdictionem, quomodo loquuntur alij, ſubdelegare
non poſſit: quia eam ſuo iure non habet, ſed alieno bene-
ficio, nempe ex mandato, id eſt, quia non ſua, ſed aliena
iuriſdictio eſt, *l. 16. hoc tit. & §. 1. l. 1. de offic. eius, cui mand.*
eſt iuriſd. Qui mandatam iuriſdictionem ſuſcepit, is pro-
prium nihil habet, ſed eius, qui mandauit, iuriſdictione vti-
tur, *in fi. d. l. 1. h. tit.* Nemo quod ſuum non eſt, in aliū tranſ-
ferre poteſt: mandare eſt transferre; vnde & *in l. 1. §. qui*
mandatam. ÿ. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd. more maiorum
in eum, qui mandatam iuriſdictionem ſuſcipit, iuriſdictio-
nem transferri, ſed non merum imperiū, quod lege datur.
Ait *l. 5. More maiorum ita comparatum eſt*: quod, & ſi dixiſſet
tantum, *comparatum eſt*, ſatis intelligeretur; vt Terent. in
C Comœdia; *Quam inique comparatum eſt, ij, qui minus ha-*
bent, vt ſemper aliquid addant ditioribus. vbi eleganter Do-
natus; *Comparatum*, inquit, *non conſtitutum.* Sic enim ex ve-
teribus iam diu animaduerti legendum eſſe apud Dona-
tum, recte, inquit, comparatum more, non conſtitutum le-
ge. Nam & hoc magiſtratus, ſuo, *vt notat gloſſa*, iure habet,
propter vim imperij ſui, non ex lege certa, vt alij mandare
poſſit iuriſdictionem ſuam, & mixtum imperium, quod
ſemper comitatur iuriſdictionem, non etiam merum im-
perium, puta, grauiorum criminum animaduerſionem, *d.*
l. 1. §. 1. de offic. eius cui mand. Et hæc differentia meri & mixti
imperij notatur *in gl. l. vlt. de off. eius.* quia merū imperium
ſuo iure non habet, ſed lege ei datū nominatim, mixtum,
ſuo iure habet ſine lege; id igitur alij mandare poteſt, cui
D alij? certe vel magiſtratui, *l. 3. ÿ. de offic. eius cui mand. eſt iuriſ.*
vt prætor peregrinus prætori vrb. apud Liuium 24. & præ-
ſes duumuiro, *l. 4. §. 1. ÿ. de dam. infect.* vel etiam priuato
homini. *l. vlt. ÿ. de offic. eius cui mand. eſt iuriſd.* At is, cui man-
dauit iuriſdictionem ſuam, quæ mixto imperio ſemper
cohæret, eam, vt hic proponitur, & *in d. l. vlt.* alteri man-
dare non poteſt, quia eam ſuo iure non habet, quia vt eſt
in l. ſeq. non directo & principaliter ei data eſt, ſed magi-
ſtratui, qui eam mandat: et mandat, inquam, non etiam
dat. Facit ſatis proprie in hanc rem locus hic Arnobij 2.
aduerſus gentes; *Qui fieri*, inquit, *potis eſt, vt alij præſtare id*
quod ipſi ſunt, valeant, cum alienum id habeant, & maioris po-
tentiæ commodatum? Porro quod in hoc ipſo tit. ex Iuliano
refert Vlpian. *in l. 15.* id conſtat *ex l. 2. de iudic.* eſſe etiam ex
1. Digeſt. ſi partes per errorem alium prætorem pro alio a-
E dierint; puta, L. Titium pro Gaio Seio, & in eum conſen-
ſerint, eius ſe iuriſdictioni ſubiicientes, cum non eius, ſed
alterius iuriſdictioni ſubiecti eſſent, nihil agunt, aut nihil
egiſſe videntur. Error hic non dat vel prorogat iuriſdictio-
nem, quia non conſentiunt, qui errant, *l. 20. de aq. & aq.*
pluu. arc. l. 116. §. vlt. de reg. iur. Error habet in ſe ignoratio-
nem, quæ eſt ſcientiæ contraria. Senſibus autem vtimur,
vt ſciamus. Neque ſenſiſſe igitur, neque conſenſiſſe dicen-
tur, qui errarunt. Certe ſi non ſenſiſſe igitur neque con-
ſenſiſſe dicentur, *l. ſi tibi. §. vnius. de opt. leg.* Sequitur ex hoc
lib. 1. *l. 25. & 27. de iudic.*

Ad l. 25.

Ad l. 25. Si legationis. & l. 27. Quid enim de iudicijs.

L. 25. Si legationis tempore quis ſeruum vel aliam rem emerit, aut ex alia cauſa poßidere cœperit: non inique cogetur eius nomine iudicium accipere: aliter enim poteſtas dabitur legatis ſub hac ſpecie res alienas domum auferendi.

L. 27. Quid enim prohibet, legatum publico munere fungi, & actorem cuſtodiæ cauſa in poſſeßione rerum hereditariarum eſſe.

HÆ leges etiam reſpiciunt, vt ſuperiores, ad tractatum de iuriſdictione. Certum eſt, legatos prouinciales Romam profectos ad comitatum Principis ſuæ Reipubl. cauſa, quamuis Roma ſit communis patria, *l. Roma ad municip. l. 21. C. Theod. de prætor. & quæſt.* tamen ibi conueniri & reſpondere pulſantibus nõ cogi ex cauſa, quæ legationem anteceſſerit, nec in ea re aduerſus eos vllam magiſtratus vrbani iuriſdictionem eſſe: ſed ſi ibi conueniantur, ius legatis eſſe reuocandi domum, reuocandi forum, *de demander leur renuoy*. At ſi in ipſa legatione Romæ contraxerint, in *d. l. 25. & l. præced. 24. §. legati.* oſtenditur, ibi eos agentibus in perſonam, vel etiam agentibus in rem omnimodo reſpõdere debere, nec poſſe omnimodo declinare forum, quod ratione contractus vel poſſeſſionis præſentis ibi ſortiti ſunt, *vt l. 2. §. omnes autem. l. non alias. & l. cum furioſus. §. vlt. h. tit.* vt (quo exemplo vtitur *l. 25.*) de actione in rem, ſi quid ibi emerint, ſi ſeruum, inquit, vel aliam rem ibi emerint, vel ex alia cauſa poſſidere cœperint, ibi cõueniri poſſunt iudicio in rem. Ne, inquit, ſub hac ſpecie Baſilic. ἐπὶ τῆς αὐτῆς προφάσεως, ne ſub ſpecie legationis poteſtas eis detur res alienas domum auferendi. Nec obſtat, quod ex eodem Iuliano traditur in *l. 24. §. vlt. ꝟ.* omnimodo denegandam eſſe in legatum prouincialem in rem actionem; quoniam, vt gloſſ. notat recte, de re id accipiendum quam ante legationem, non de re, quam tempore legationis poſſidere cœperit. Non obſtat etiam, quod ſequitur *in l. ſeq.* de eo, qui legationis tempore ſibi Romæ delatã hereditatem adiit. Nam & ſi aditio hereditatis pro contractu habeatur, *l. 3. §. vlt. & l. 4. quibus ex cauſ. in poſſeſ. eatur*: tamen quia hic contractus plerumque multos contractus multaque auxiſera negotia in ſe continet; & ideo ne abducatur legatus ab officio legationis, hoc ei remittitur, ne a creditoribus hereditariis vel legatariis conueniatur, qui tamen interim rei ſeruandæ cauſa in poſſeſſionem rerum hereditariarum mitti poſſunt, niſi ſatiſdet, vt exprimitur in *l. 26. eod. tit.* Quoniam, vt Iulianus ait *in l. 27.* hæc res, id eſt, miſſio in poſſeſſionem, legatum non auocat ab officio ſuſceptæ legationis.

Ad l. 19. Ad eos qui ſeruandum commodati.

Ad eos, qui ſeruandũ aliquid conducunt, aut vtendum accipiunt, damnum iniuria ab alio datum non pertinere, procul dubio eſt: qua enim cura, aut diligentia conſequi poſſumus, ne aliquis damnum nobis iniuria det?

FOrte cum hac de re tractaret etiam Iulianus, id ſcripſit, quod ex hoc libr. 1. refertur *ex l. 19. ꝟ. commodat.* Legatum, etiamſi legationis tempore aliquid commodato acceperit vel ſeruandũ aliquid, certa mercede accepta, vel cauta pro cuſtodia, non teneri, ſi ea res perierit, aut deterior facta fuerit, ſine culpa ſua, vi maiore tamen, *qui mercedem accepit pro cuſtodia alicuius rei, is huius periculum cuſtodiæ præſtat, l. 40. locati.* Sed de damno ab alio dato non tenetur, (niſi vt Marcell. ait *in l. 41. locat.* cuſtodire potuit, ne damnum daretur, & tunc cum eo agi poteſt:) qua enim cuſtodia, inquit, conſequi potuit ne damnum ab alio iniuria dari poſſit? qui locus ipſo Iuliano in teſtimonium adducto notatur etiam ab Vlpiano *in d. l. 41. ꝟ. locat.*

A

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. II. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 3. Ex hoc. de eo per quem factum erit.

Ex hoc edicto aduerſus eum, qui dolo fecit, quo minus quis in iudicium vocatus ſiſtat, in factum actio competit, quanti actoris interfuit eum ſiſti. In quo iudicio deducitur, ſi quid amiſerit actor ob eam rem: veluti ſi reus tempore dominium rei interim ſibi adquirat, aut actione liberatus fuerit.

B

EX libro Digeſtor. 2. Saluij Iuliani habemus tantum duas leges, *l. 3. de eo per quem factum erit. & l. 200. de verbor. ſignific.* Qui ordo ſeruatur in hiſce Pandect. Iuſtiniani, non eſt alius, quam is, quem Iulianus ipſe fecit, in ordinatione edicti perpetui. Initio ponuntur edicta de iuriſdictione, quæ & in iis Iuliani libris locum primum occupabant, deinde edicta de in ius vocando. Ex quibus vnum id eſt de quo agitur *in l. 3. de eo per quem factum erit*, quæ ſumpta eſt ex libro 2. vt, qui dolo malo impedit aliquem iudicio ſiſti ad diem, qua in iudicium vocatus actori cauit iudicio ſiſti ſub pœna certa ex edicto perpetuo, teneatur actori iudicio in factum,

C

quanti eius intereſſuit reum ſiſti, hoc eſt, in id, quod actori abeſt ob id, quod reo in iudicium venire impedito, cum eo litem conteſtari non potuerit, vtputa, ſi interim reus rem; de qua agebatur, vſuceperit, vel ſi actione temporali interim liberatus fuerit, ſi dies actionis, qua tenebatur, interim exierit: quod ſola vocatione in ius, quod maxime notandum ex initio huius legis 3. Sola, inquam, vocatione in ius actio temporaria non perpetuatur. litis conteſtatione perpetuatur, ita vt neque tempore amplius, neque morte rei debendi perire poſſit, *l. aliam. ꝟ. de nouatio. l. ordinata. in princip. ꝟ. de liber. cauſ. l. vlt. in fi. ꝟ. de fideiuſſ. tut. l. 139. de regul. iur.* Sola item conuentione ſiue vocatione in ius vſucapio non interrumpitur, imo nec litis conteſtatione:

D

ſed & poſt litem conteſtatam vſucapio procedit ipſo iure, & perficitur, ſed ſine effectu: quoniam, ſi cauſa ceciderit is, qui interim vſucapionem impleuit, rem actori reſtituere cogitur, quæ initio litis nondum actoris eſſe deſierat, vtpote nondum impleta vſucapione, *l. 17. in fi. & l. 18. ꝟ. de rei vindicat.* Non eſt omittendum, olim cum ante Iuſtinianum vſucapionis auctoritas erat annus in rebus mobilibus, & biennium in rebus ſoli, hac in re fuiſſe differentiam inter vſucapionem illam legitimam ex duodecim tabulis, & longi vel longæui temporis poſſeſſionem, quia nec litis conteſtatio ipſo iure interrũpebat vſucapionem, quod tamen, plerumque, vt dixi, erat ſine effectu, quæ tamen litis conteſtatio poſſeſſionem longi temporis interrumpit ſemper; imo & controuerſia mota, *l. nec bona fide. C. de præſcript. long. tempor. l. moræ litis. C. de rei vindic. l. 2.*

E

C. vbi in rem act. exerc. deb. Poſſeſſio longi temporis poſt litem conteſtatam retro in præteritum æſtimatur moræ litis non explent longum tempus ſiue longæuam poſſeſſionem poſt conteſtationem quia ſilentium domini poſſeſſori parit præſcriptionem longi temporis, quod vtique interrumpi conuentione, litis conteſtatione vel controuerſia mota plus quam manifeſtum eſt. Poſſeſſio autem legitimi temporis parit vſucapionem, quæ vtique procedit, nec interpellatur vel amittitur a poſſeſſore per litis conteſtationem.

Digitized by Google

Ad §. 1. Plane ſi is, &c.

1. §. Plane ſi is, qui dolo fecerit, quo minus in iudicio ſiſtatur, ſoluendo non fuerit: æquum erit aduerſus ipſum reum reſtitutoriam actionem competere, ne propter dolum alienum reus lucrum faciat, & actor damno adficiatur.

[EXceptio hic eſt ſuperioris legis: quia ſi is, per quem factum erit, ne iudicio ſiſteres, non ſit ſoluendo, datur mihi regreſſus aduerſus te, & reſtituitur amiſſa actio, quæ eſt vtilis, cum antea eſſet directa.] Additur *in hac l. in §. 1.* eo, qui dolo malo fecit, quo minus reus, qui vadimonium actori promiſerat, in iudicio ſe ſiſtere, & litem conteſtaretur, eo inquam, non exſiſtente ſoluendo, actori dari actionem vtilem, ſiue reſtitutoriam aduerſus reum ipſum, qui in iudicium venire impeditus eſt, ne ſcilicet reus ex dolo alieno lucrum ferat, actor vero damnum quo genere ex æquitate nimirum reſtituta actione, quæ ipſo iure tempore perempta erat, vſucapio vel præſcriptio legitimi temporis ſine re conſtituitur ſine effectu, vt fit etiam vſucapione impleta poſt litem conteſtatam, & reo, qui impleuit condemnato, *d. l. 18. & 21. de rei vind. l. ſicuti. §. ſed ſi quæratur. ſi ſerui. vindic.* Quod & Theophilus noſter docet *in tit. de diuiſ. ſtipular.* Omnis actio reſtitutoria, (quæ datur aduerſus veterem debitorem,) vtilis actio eſt, non directa, quia datur contra rigorem iuris, *vt l. quamuis. §. ſi conuenerit cum debitore coniuncto. §. Marcellus. & §. ſi mulieri hæres. ad Senatuſc. Velleian.*

Ad §. 2. Si & ſtipulator.

2. §. Si & ſtipulator. dolo Titij, & promiſſor dolo Mæuij impeditus fuerit, quo minus in iudicio ſiſtatur: vterque aduerſus eum, cuius dolo impeditus fuerit, actione in factum experietur.

SEquitur in hoc §. hanc actionem non tantum actori dari, ſi quis reum dolo malo iudicio ſiſti impedierit, ſed etiam ipſi reo, ſi quid eius interſit, vt ſi reſtitutoria actione conuentus ſit, vel ſi pecuniam ſoluerit deductam in ſtipulationem iudicio ſiſtendi cauſa factam, quod etiam probat *l. 1. §. ſi reus ꝭ.* Item hanc actionem nonnunquam vtrique dari actori & reo, vtputa, ſi reum, qui iudicio ſiſti promiſit cum pœna, vnus impedierit, alter actorem, qui ſtipulatus eſt iudicio ſiſti, quique & ipſe idem forte promiſit reſtipulanti reo. Nam & actori hoc caſu competit actio in factum, in id quod intereſt, aduerſus eum, cuius dolo factũ eſt, ne in iudicium ad diem condictam veniret. Quod etſi ipſe actor viciſſim in iudicio ſe ſiſti repromiſerit, tamen abſurdum videtur, vt quem diem dixit reo, eo ipſe iudicio abſit: qua de cauſa cum id contingit, protinus dimittitur reus, & ſoluitur inſtantia, & reo refunduntur impenſæ, *l. & poſt. 73. §. 1. ꝭ. de iudic. l. properandum. 13. C. eod. tit.*

Ad §. 3. Si & ſtipulator.

3. §. Si & ſtipulator dolo promiſſoris, & promiſſor dolo ſtipulatoris impeditus fuerit, quominus ad iudicium veniret: neutri eorũ prætor ſuccurrere debebit, ab vtraque parte dolo compenſando.

AT, vt ſequitur *in §. penult. huius l.* ſi actor & reus dolo malo ſe inuicem impedierint, ne in iudicium venirent, neutri hæc actio competit, ſed dolus ab vtraque parte compenſatur συμψηφίζεται ὁ δόλος. Baſil. & ſic *in l. ſi duo. ꝭ. de dol.* Si duo, inquit, dolo malo fecerint, inuicem de dolo agere non poſſunt, & ex ea ipſa lege Ioannes Zonaras Tom. 2. hiſt. circa princ. οἱ ἀπατήσαντες ἐκ ἂν δικαίως δυναιντο ἐγκαλεῖν τοῖς ἀντεπατήσασι, quæ eſt ſententia *d. l. ſi duo.* & Symmachus in Epiſt. iniuſte culpæ dari, quod vtrique commune eſt. Hoc igitur caſu ab vtraque parte compenſabuntur expenſæ, compenſabuntur damna, vtrinque facta, non quidem exacte pro modo concurrentis quantitatis, ſed πλατυτέρως, id eſt, large, vt ſit.

Ad §. 4. & vlt. Si a fideiuſſore.

4. §. Si a fideiuſſore quinquaginta ſtipulatus fuero, ſi in iudicium reus non venerit, petiturus a reo centum, & dolo malo Sempronij factum fuerit, ne in iudicium reus veniat: centum a Sempronio conſequar, tanti enim mea interfuiſſe videtur: quia ſi veniſſet in iudicium, actio mihi centum aduerſus reum, vel aduerſus heredem eius competebat: licet fideiuſſor minorem ſummam mihi promiſerit.

IN §. vlt. oſtenditur, dolo malo Sempronij reo impedito in iudicium venire, ſi actor fideiuſſorem iudicio ſiſti acceperit in quinquaginta tantum petiturus autem fuerit a reo centum lite conteſtata, ſi fuiſſet ei facultas rei ſiue litis conteſtandæ, ex hoc edicto actionem habere in Sempronium, non in quinquaginta tantum, ſed in centum: quia tanti actoris intereſſe videtur, qui ſi litem cum reo conteſtatus fuiſſet, ab eo, vel herede eius, centum abſtuliſſet, quæ per Sempronium factum eſt, ne abſtulerit. Hæc igitur actio datur, quanto plurimo interfuit actoris, reum non impediri. Vbi autem conſecutus fuerit a Sempronio centum, procul dubio (nec in hoc cum Accurſio diutius inhærendum eſt. Ait enim Accurſius, actorem poſſe agere aduerſus Sempronium in centum & in quinquaginta aduerſus fideiuſſorem, quod falſum eſſe hic nota) & reus & fideiuſſor liberatur, cum nihil interſit amplius. Ait, *aduerſus reum vel aduerſus heredem eius.* Nam litis conteſtatione etiam pœnalis actio tranſmittitur ad heredem. Imo & conuentione ſola & controuerſia mota ex conſtitutionibus, non iure ciuili, *l. 33. de oblig. & act.* Et hæc actio, de qua eſt hic tit. quamuis rem perſequatur, id eſt, quanti intereſt actoris, reſpectu tamen rei, quo cum hac actione agitur, pœnalis eſt, vel pœnæ nomine concipi dicitur, quia factum ſiue dolum rei punit.

Ad l. 200. Hæc ſtipulatio de verbor. ſignificat.

Hæc ſtipulatio Noxis ſolutum præſtari? *non exiſtimatur ad eas noxas pertinere quæ publicam exercitionem & coercitionem capitalem habent.*

EST etiam ex hoc lib. 2. *l. 200. de verbor. ſignific.* quæ pertinere videtur ad edictũ, quo prętor iubet ſeruum, de quo noxalis actio eſt, ſi dominus eum ſiſti iudicio promiſerit, vt cogatur in eadem cauſa ſiſti, donec lis conteſtetur, *l. 1. ſi ex nox. cauſ. ag.* Quod pertinet tantum ad noxas priuatas ſeruorum, puta, furtum, rapinam, damnum iniuria datum, iniuriam, ſicut & hæc verba ædilitiæ ſtipulationis, (cum ait Iulianus *in d. l. 200. illum hominem,* quo de agitur, *noxis ſolutum præſtari,* non pertinent, niſi ad noxas priuatas, non ad eas, quæ publici iudicij exercitionem & capitalem coercitionem habent, *l. Lucius §. vlt. ꝭ. de euictio. l. quid ſit fugitiuus. §. quod aiunt ædiles edict.* Seruo accuſato capitalis criminis, nomine eius nulla in dominum eius competit actio noxalis: quia actio noxalis pertinet tantum ad noxas priuatas, ſed ſi dominus vltro ſeruum velit defendere, ſolet etiam cauere ſeruum in eadem cauſa iudicio ſiſti, *l. 17. ꝭ. de accuſat.* Sicut & quilibet extraneus, qui ſuſcipit defenſionem ſerui, publico iudicio accuſati, *l. penult. ſi ex noxal. cauſ. ag.* Vbi tamen, & tunc oſtenditur, ſeparanda eſſe publica delicta à priuatis.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. III. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.35. Sed & hæ. §. præter ſatiſdationem de procurat.

Præter ſatisdationem procurator ita defendere videtur, ſi iudicium accipiat. Vnde quæſitum eſt apud Iulianum an compellatur, an vero ſufficiat ob rem non defenſam, ſtipulationem committi. Et Iulianus ſcribit lib. 3. Digeſt. compellendum accipere iudicium: niſi & agere cauſa cognita recuſauerit, vel ex iuſta cauſa remotus fuerit. Defendit procurator etiam, qui patitur, quod dominus pateretur. Defendere videtur procurator, & ſi in poſſeßionem venire patiatur, cum quis damni infecti ſatisdari, vel legatorum deſideret.

LIBRO III. Digeſtorum inuenio, tractaſſe Iulianum, tam de procuratoribus neceſſariis, qui ex mandato alieno conſtituuntur, quam de voluntariis, qui vltro accedunt ad negotia aliena, & negotiorum geſtores appellantur, & ſpecialiter de cautione iudicatum ſolui præſtanda; non tantum a procuratore rei, vnde petitur, ſed etiam a procuratore actoris, cum reus inuicem agit, & reconuenit actorem, quem vtique procurator ad agendum conſtitutus defendere debet, ſi reconueniatur. Neque vero aliter defenſor eius idoneus eſſe videtur, quam ſi ſatis dederit iudicatum ſolui ſecundum regulam iuris, nemo alienæ rei defenſor idoneus eſt ſine ſatiſdatione. Enimvero ex hoc libro Iuliani primum Vlpianus refert *in l. 35. §. præter ſatiſdationem. de procur.* præter ſatiſdationem iudicatum ſolui, (quæ tres clauſulas in vnum collatas habet, de iudicato faciendo, id eſt, de ſoluendo eo, quod iudicatum erit, de re defendenda, & de dolo malo, *l. 6. iudic. ſolui.* & præſtatur ante litem conteſtatam, *l. 8. eod. tit.*) etiam procuratorem, qui alieno nomine agit, inuicem agente reo præciſe compelli litem conteſtari, quod eſt rem defendere, nec liberari, ſi offerat, quanti ea res eſt, quod cautione iudicatum ſolui continetur. Quo exemplo etiam verius eſt, venditorem præciſe, ſiue ἀπαραιτήτως compelli ad rem tradendam, quæ væniit, nec liberari offerendo emptori, quanti intereſt emptoris rem tradi, vt Paulus docuit 1. Sent. tit. 13. Verum additur exceptio *in d. §. præter ſatiſdationem*, procuratorem abſciſe compelli ad iudicium accipiendum, id eſt, ad litem conteſtandam, niſi iuſtam cauſam procurator habere cœperit, non agendæ & defendendæ rei, vt ſi inimicitiæ capitales ortæ ſint inter ipſum & dominum, *l. 43. §. vlt. & ll. ſeqq. eod. tit. de procurat.* Vel niſi ex iuſta cauſa à domino, cuius nomine egit, & litem inchoauit, remotus & mutatus fuerit, *vt l. 17. & ſeqq. eod. tit.* Neque vero huic Iulian. ſententiæ obſtat, quod Sabinum dixiſſe refertur *in l. 45. eod. tit.* Procuratorem præciſe non cogi litem conteſtari, & ſufficere cautionem ſiue ſtipulationem iudicatum ſolui ob rem non defenſam committi, quanti ea res eſt, ſi abſque iuſta cauſa iudicium accipere recuſauerit, nihil, inquam, obſtat, quoniam ſententia illa Sabini non pertinet ad procuratorem actoris de quo agimus, qui agit alieno nomine, & omnino cogitur ex reconuentione ſiue mutua petitione etiam actorem defendere, & iudicium accipere, ſed ſententia Sabini pertinet tantum ad procuratorem, qui cum non cogeretur reum abſentem defendere, in eius defectum benigne ſe obtulit, præſtita cautione iudicatum ſolui.

Salu. Iulian.

A Ad l. 75. Qui abſ. de procur.

Qui abſentem emptorem, eundémque poſſeſſorem fundi defendebat, & iudicium nomine eius accipiebat, poſtulabat a venditore fundi, vt ab eo defenderetur: venditor deſiderabat, caueri ſibi ratam rem emptorem habiturum, puto, eum venditori de rato ſatiſdare debere. Quia, ſi fundum agenti reſtituerit, nihil prohibet dominum rem petere, & cogi, venditorem rurſus defendere.

DE hac ipſa cautione eſt etiam *l. 75. de procur. eod. tit.* cuius ſpecies ſumme eſt notāda. Lucio Titio faciente emptori controuerſiam de proprietate emptæ rei, amicus emptoris volūtarius: procurator, inquam, voluntarius emptoris forte abſentis ſuſcepit eius defenſionem, & præſtita cautione iudicatum ſolui nomine emptoris, lite conteſtata iudicium accepit, idemque procurator voluntarius B venditorem laudauit auctorem, nempe vti liti ſubſiſteret, & ſe defenderet, *affin qu'il print la garantie pour luy*: contra venditor non defugiebat auctoritatem, ſed deſiderabat ſibi prius a defenſore emptoris caueri, ratam rem dominum emptorem habiturum: & Iulianus iuſtum eſſe venditoris deſiderium ait. Laudato igitur venditori cauendum eſſe de rato; quia re actori reſtituta fieri poteſt, vt reuerſus emptor poſtea eandem rem vindicet à victore, & rurſus appellet venditorem, vt liti ſubſiſtat, remque defendat. Debet venditor emptori adeſſe, non tantum ſi ab emptore res empta petatur, ſed & ſi emptor ipſe forte amiſſa poſſeſſione eam rem petat ab extraneo poſſeſſore, quia & ſtipulatio duplę euictionis nomine committitur in venditorem, ſi emptor ex poſſeſſore petitor factus victus fuerit, *l. euicta. 16. §. 1. de euict.* Et in hanc rem præcipue C hæc lex notanda eſt, (in qua *dominum*, id eſt, emptorem,) *quia*, inquit, *ſi fundum agendi reſtituerit* procurator ſcilicet, qui ſe obſtulit defenſioni emptoris, *nihil prohibet dominum*, id eſt, emptorem *rem petere*. Domini nomen refertur modo ad ſeruum, modo ad colonum vel inquilinū, modo ad vxorem, modo ad inſtitorem, modo ad beneficiarium ſiue feudatarium, modo, vt hoc loco, ad procuratorem ſiue defenſorem. Porro qui agenti in rem reſtituit rem, etiam de dolo malo repromittere debet, puta, ſe in ea re nihil dolo malo feciſſe, ſe eam rem dolo malo deteriorem non feciſſe, *l. ſi poſt acceptum de rei vindic.* ſicut qui debitori agenti pignoratitia reſtituit pignus, non ſatis habet reſtituere, non ſatis facit ſi reſtituat, ſed & cauere debet, & repromittere de dolo malo, *l. creditor. de pignor. act.* Idem etiam repromittere debet, qui metum paſſo agenti quod D metus cauſa reſtituit rem metu extortam. quod ex hoc Iuliani libro etiam traditur *in l. 9. §. Iulianus. quod met. cauſ.* Hæc vero cautio de dolo malo eſt repromiſſio, id eſt, nuda cautio ſine fideiuſſore, & cautiones iudicatum ſolui, vel de rato, de quibus ante dictum eſt, ſatiſdationes ſunt, id eſt, dationes fideiuſſorum, ſiue promiſſiones, quæ fiunt adhibitis adpromiſſoribus, id eſt, fideiuſſoribus, *vt ait l. 45. §. 1. de procurat.* niſi procuratoribus repromittentibus creditū ſit.

Ad l. 3. Iulianus reſpondit. de except. rei iudic.

Iulianus lib. 3. Digeſtor. reſpondit, exceptionem rei iudicatæ obſtare, quotiens eadem quæſtio inter eaſdem perſonas reuocatur. Et ideo, etſi ſingulis rebus petitis hereditatem petat, vel contra, exceptione ſummouebitur.

E EX eodem quoque libro Iuliani refertur *in l. 3. de except. rei iudic.* Exceptionem rei iudicatæ obſtare etiam agentibus alia actione, ſi modo eadem quæſtio eadem de re inter eaſdem perſonas reuocetur: & ideo ſi is, qui egit actione in rem ſpeciali, & victus eſt, poſtea agat petitione hereditatis, qua etiam de re vna experiri licet etiam minima, quam quis poſſidet pro herede vel pro poſſeſſore, *l. 9. & 10. de petit. hered.* vel e contrario, ſi is, qui egit petitione hereditatis, & ſuccubuit, poſtea de eadem re cum eodem agat rei vindicatione, merito repellitur exceptione rei iu-

dicatæ. & recte *l. 5. eod. tit. de except. rei iud.* de eadem re agere videri, etiam eum, qui non eadem actione agit, qua ab initio agebat, ſed alia, eadem de re tamen. & inde erat illud in formula ſolemne, quod Cicero refert 5. *de finib.* & 13. *Epiſt. ad Seru. Sulpit.* de eadem re egit alio modo. Ait *d. l. 3.* inter eaſdem perſonas. Nam perſonarum mutatio aliam atque aliam rem facit, *l. 22. de except. rei iudic.* Iis ſi addidero *l. 30. de negot. geſt.* reſtabit tantum ex hoc libro *l. 6. eod. tit.* quæ propter prolixitatem neceſſario reſeruanda eſt in diem craſtinum.

Ad l. 30. Ex facto quærebatur. de negot. geſtis.

Ex facto quærebatur: quendam ad ſiliginem emendam curatorem decreto ordinis conſtitutum: eidem alium ſubcuratorem conſtitutum ſiliginem miſcendo corrupiſſe, atque ita pretium ſiliginis, quæ in publicum empta erat, curatori adflictum eſſe: quaque actione curator cum ſubcuratore experiri poſſit, & conſequi, id vt ei ſaluum eſſet, quod cauſa eius damnum cepiſſet. Valerius Seuerus reſpondit, aduerſus contutorem negotiorum geſtorum actionem tutori dandam. Idem reſpondit, vt magiſtratus aduerſus magiſtratum eadem actio detur: ita tamen, ſi non ſit conſcius fraudis, ſecundum quæ, in ſubcuratore idem dicendum eſt.

LEx 30. eſt de curatore conſtituto a repub. ad ſiliginem coemendam in vſum Reipub. quo verbo non vt vulgus exiſtimat, ſignificatur, quod Latini ſecale vocant, *du ſeigle*, ſed ſpecies tritici præſtantiſſimi. Plinius etiam ſiliginem delicias tritici vocat *lib.* 18. Celſus *lib.* 29. item *lib.* 11. *cap.* 18. ex tritico firmiſſimo ſiliginem eſſe. Iuuenal. *Satyra* 5. *niueus mollique ſiligine factus.* Galenus pani ſiligineo primas tribuit, ſecundæ ſimilagineo tribuuntur. Cum autem decreto ordinis, id eſt, curiæ municipij cuiuſdam fuiſſet curator conſtitutus, ad emendam ſiliginem in vſum Reipub. & fuiſſet ei datus ſubcurator, is ſubcurator coemptam ſiliginem corrupit admixto alio frumento, aut nouæ ſiligini admixta veteri, quo factum eſt, vt pretium ſiliginis, puta quanto vilior facta eſſet, curatori Reipub. affligeret ſiue infligeret: & quæritur, qua actione curator poſſit a ſubcuratore cõſequi, quod propter factũ eius damnũ cepiſſet, & ex Valerio Seuero antiquo Iuriſconſulto Iulianus docet, curatori in ſubcuratorẽ ex hac cauſa competere actionem negotiorum geſtorum, ob male geſtum commune negotium, ſi non & ipſe curator fraudis conſcius & particeps fuerit. Conſcij eiuſdem fraudis inuicem non agunt. Sic tutori aduerſus contutorem ſub eadem exceptione, niſi fraudis conſcius ſit, competit actio negotiorum geſtorum, ſi quid damni ceperit propter fraudem contutoris, *l. 1. §. nunc tractemus. & §. ſeq. de tut. & rat. diſt.* Et magiſtratui municipali ſiue duumuiro ſimiliter, ſi quid expenderit propter fraudem collegæ, quam & ipſe non participauerat. Neque verò eadem eſt ratio fideiuſſoris, qui ſi ſolidum creditori ſoluerit, nullam actionem habet aduerſus confideiuſſorem, *l. vt fideiuſſor. de fideiuſſor. & mandator.* Quia collegarum, puta, contutorum vel magiſtratuum, ſiue duumuirorum, vel concuratorum Reipub. commune eſt periculum, commune officium. confideiuſſores non ſunt collegæ. Collegæ ſunt qui idem munus publicum ſimul obeunt: collegæ ſunt, qui commune officium gerunt, veluti curatores Reipub. & tutores, quorum etiam munus eſt publicũ, & magiſtratus municipales. Singulos fideiuſſores obligat propria obligatio, ſingulos collegas indiuidua & cõmunis obligatio. & inde fit, vt collegarum ſit commune periculum: confideiuſſorum non item.

Ad l. 6. Si pupilli. de negot. geſt.

Si pupilli tui negotia geſſero non mandatu tuo, ſed ne tutelæ iudicio tenearis: negotiorum geſtorum te habeo obligatum: ſed & pupillum, modo ſi locupletior fuerit factus.

VEnio ad interpretationem *l. 6.* quæ ſola ſupereſt ex lib. 3. Tota ea lex Iuliano tribui videtur in Florenti- A nis. At in Noricis & in Baſilicis initium tantum: in quibus hæc verba *Iulianus lib. 3. Digeſtorum ſcribit*, iunguntur *cum l. 5.* quæ præcedit. & lex quæ ſequitur quia tantundem eſt *l. 6.* Quæ diſtinctio ſane verior eſſe videtur at explicabitur tamen tota, vti perſcripta eſt in Florentinis. Initio oſtenditur mihi competere negotiorum geſtorũ actionem, ſi negotia pupilli tui geſſero tui contemplatione, ne tutelæ iudicio obligareris, forte cum negotia pupilli tui tractares nimis negligenter: mihi, inquam, competere negotiorum geſtorum, non tantum aduerſus te, cuius contemplatione ea negotia geſſi, ſed etiam aduerſus pupillum tuum: liberum mihi erit hoc iudicio experiri, vel aduerſus te, vel aduerſus pupillum tuum: quamuis tui tantum gratia, non pupilli, ad ea negotia acceſſerim: quia etſi non pupilli gratia, non pupilli affectione, nomine, contemplatio- B ne, tamen re ipſa, geſtu ipſo, pupilli negotia geſſi, tu mihi teneris directa, cuius contemplatione geſſi, pupillus tuus vtili, cuius reapſe rem geſſi. Quod omnino congruit cũ eo, quod dicitur *in prox. l. ſuperiori*, ſi negotia Sempronij reipſa geſſi, quæ putabam eſſe Titij, mihi in Sempronium competere actionem negotiorum geſtorum, habita ratione veritatis potius, quam opinionis meæ: & cum *l. in hoc iudicium §. 1. verſic.* 14 *at cum puto ff. commu. diuid.* Et verius eſt negotiorum geſtorum actionem dari, vt ait illo loco, aduerſus eum, cuius negotia curaui, cum putarem ea alterius eſſe. Congruit & *cum §. ſi Titij ſeruum in hac ipſa l. 6. & cum l. quæ vtiliter. §. vlt. hoc tit.* Vbi etiam additur ratio æquitatis, ne in damno moretur geſtor, ne damno afficiatur, aut ne cum damno geſtoris lucro adficiatur is, ad quem negotium pertinet. Hec ratio vtilem actionem negotio- C rum parit geſtori, & parat. Qua ratione etiam additur in hac ſpecie initio *huius leg.* ita demum pupillum, cuius re ipſa negotia procurata ſunt, geſtori teneri actione negotiorum geſtorum, ſi ex ea re locupletior factus fuerit. Et quia etiam pupillus inſuper neque ciuili, neque naturali iure obligatur, cuiuſcunque ætatis ſit, intra pubertatem ſine tutoris auctoritate; nullo inquam iure obligatur aliter, quam ſi locupletior factus ſit ex reſcripto Diui Pij, *l. pupillus. de auct. tut. l. 3. §. pupillus. hoc tit. l. 3. commodat.* Dices, imo videtur pupillus indiſtincte obligari, non quidem ex contractu, quem inierit ſine auctoritate tutoris, ſed quaſi ex contractu, *l. furioſus. de oblig. & act.* Furioſus & pupillus obligantur ſiue tutoris auctoritate ſiue curatoris, vbi ex re actio venit id eſt vbi ex ipſius rei vel negotij geſti D natura actio venit ex geſtu ipſo, ex facto ipſo ſine conuentione expreſſa, id eſt, quaſi ex contractu, & negotiorum alienorum geſtio ſiue geſtio quaſi contractus eſt. Dicam, fateri me quidem pupillum obligari tutelæ iudicio, & familiæ erciſcundæ & communi diuidundo, quæ actiones quaſi ex contractu ſunt, vt oſtendit *tit. Inſtit. de oblig. quæ quaſi ex contract. naſc.* Imo obligari etiam iudicio negotiorum geſtorum, ſed non aliter, quam ſi locupletior factus ſit. *d. l. 3. §. pupillus h. t.* Legendum *pupilli in illo §. non pupillus*, vt docui *obſer. 13. c. 7.* Nam & Florent. *in illo §.* ita legitur, pupillu ſane ſi negotia geſſerit poſt reſcriptum D. Pij etiam conueniri poteſt, pupillus ſcilicet, in id, quo factus eſt locupletior pupillus, ac ſi diceres pupillou, quod eſt pupilli ſane ſi negotia geſſerit. Nam & tutelæ & communi diuid. non aliter obligatur pupillus, quam re vtiliter E & bene geſta. Qua in cauſa, etſi *lex litis.* 37. *ff. h. t.* dicat ſpectari tempus litis conteſtatæ puta, an eo tempore locupletior factus ſit pupillus, tamen *ex l. in pupillo ff. de ſolut.* intelligitur etiam cum tempore litis conteſtatæ quaſi locupletiorem factum videri, qui ſemel ab initio ante litem conteſtatam locupletior factus eſt, quamuis locupletior ex ea re eſſe deſierit, forte re perempta fato quodam, quia nec videtur, qui ſemel factus eſt locupletior, deſiiſſe locupletior eſſe, niſi pauperior factus ſit. Atqui habita ratione prioris patrimonij, non videtur pauperior factus, qui id, quo auxerat patrimonium, poſtea amiſit, quod ita ſubtiliter pro-

ter proponitur *in d. l. in pupillo.* Igitur conſequens eſt, retroduci tempus litis conteſtatæ, & recurrere ad id tempus, quo auctæ facultates pupilli ſunt facto negotiorum geſtoris.

Ad §. Item ſi procuratori. 1.

1. §. *Item ſi procuratori tuo mutuam pecuniam dedero tui contemplatione, vt creditorem tuum, vel pignus tuum liberet: aduerſus te negotiorum geſtorum habebo actionem: aduerſus eum, cum quo contraxi nullam. Quid tamen, ſi a procuratore tuo ſtipulatus ſum? poteſt dici, ſupereſſe mihi aduerſus te negotiorum geſtorum actionem: quia ex abundanti hanc ſtipulationem interpoſui.*

SI procuratori tuo pecuniam mutuam dedi tui contemplatione, puta, vt creditorem tuum vel pignus tuum liberaret, vt iudicatum pro te faceret, *l. 5. in fin ff. quando ex facto tutoris*, te habeo eo nomine obligatum actione negotiorum geſtorum; condictione autem ex mutuo neque te habeo obligatũ, neque procuratorem tuum, cui mutuam pecuniam dedi tui contemplatione, atque ita euenit, vt contrahatur mutuum, & ex mutuo tamen in nullum actio ſit, non in procuratorem, quia non eius gratia ei credidi: non in dominum, quia cum eo mutuum non contraxi: contra vero vice flexa, ſi non tui contemplatione procuratori tuo pecuniam mutuam dedero, licet eam procurator verterit in rem tuam, hoc caſu nullam in te actionem habeo: in procuratorem habeo condictionem ex mutuo, *l. 13. C. ſi certum petat. l. pen. C. de oblig. & actio. l. tutores. §. aduerſus. de admin. tut.* Seneca 5. *de benefic. cap. 19. Ab eo exigi quidque debet*, inquit, *in quem confertur, ſicut pecunia ab eo petitur, cui credita eſt: quamuis illa ad me aliquo modo venerit.* Verum in ſuperiori ſpecie, vbi procuratori tuo pecuniam credidi tui contemplatione, vt curaret tua negotia, an etiam mihi in te competit actio negotiorum geſtorum, ſi eam pecuniam mihi a procuratore tuo reddi ſtipulatus ſim. Quod videtur dicendum omnino, quaſi, vt ait *in hoc* §. ex abundanti, ἐκ περιουσίας interpoſita illa ſtipulatione: ſtipulatio ſiue cautio, (quod præcipue eſt notandum ex hoc §.) quæ abundat, non nouat principalem obligationem, *vt l. pen. §. vlt. de in rem verſ. l. licet. §. ea obligatio. de procurat.* Duplex igitur actio mihi competit, in te negotiorum geſtorum, in procuratorem tuum ex ſtipulatu. Notat gloſſa, figuram illam loquendi in hoc §. vt creditorem tuum liberaret. Creditorem liberare dicitur, qui alium, vel ſe a creditore liberat, *vt l. cum vero. 26. §. cum cuidam. de fideicom. liber. l. 1. §. ſed ſi ab alio de exerc. act. l. 7. §. pen. ad Senatuſc. Maced.* Et ita Attici quoque loquuntur, Demoſth. πρὸς Ἀπατούριον, Τὸν μὲν τρόπον τοῦτον ἀπήλλαξε τοὺς χρήστας Ἀπατούριος, id eſt, ad hunc modum creditores abſoluit Apaturius. Nam creditores Attici χρήστας vocant. Nam & ſimili figura abſoluere creditorem, *l. & in contraria de vſur.* Et Ter. in Comœd. *Ibo ad forum, vt hunc abſoluam, afin que ie le paye*, hunc hominem abſoluito te. In idiotiſmo abſoluere creditorem, eſt pacare creditorem, *d'où vient le mot de payer.*

Ad §. Si quis pecuniam. 2.

2. §. *Si quis pecuniam, vel aliam quandam rem ad me perferendam acceperit: quia meum negotium geſſit, negotiorum geſtorum mihi actio aduerſus eum competit.*

IN §. *ſeq.* oſtenditur, eum, qui pecuniam vel aliam rem quandam ad alium perferendam accepit; quia negotium eius geſſit, ad quem perferendam accepit. (Locus eſt notandus) Quia ſcilicet id oneris ex re eius in ſe recepit, ei obligari actione negotiorum geſtorum; ſi quid perfide in ea re geſſerit, iudicio certe furti pœnali, ſi eam rem interuerterit, *l. 7. C. de furt.* Non tenebitur tantum, qua qui ex cauſa teneri poteſt ei, qui dedit rem perferendam ad

A alium, ſed etiam ei, ad quem rem perferendam accepit; quia, inquit, eius negotium geſſit, id eſt, re ipſa eius negotium geſſit, licet non eius potiſſimum gratia, vt ſi mandantis potius quam eius ad quem rem perferebat negotium gerere cogitauerit. Res ipſa ſpectatur potius, quam cogitatio geſtoris.

Ad §. Sed etſi quis negotia mea. 3.

3. §. *Sed etſi quis negotia mea geſſit, non mei contemplatione, ſed ſui lucri cauſa: Labeo ſcripſit, ſuum eum potius, quam meum negotium geſſiſſe: qui enim deprædandi cauſa accedit, ſuo lucro, non meo commodo, ſtudet. ſed nihilominus, imo magis, & is tenebitur negotiorum actione. Ipſe tamen, ſi circa res meas aliquid impenderit, non in id, quod ei abeſt, quia improbe ad negotia mea acceſſit, ſed in id quod ego locupletior ſum, habet contra me actionem.*

B

ADditur in hoc §. eum, qui negotia mea geſſerit, non mei contemplatione, non ductus amicitia, qua plerumque voluntarij procuratores moueri ſolent, *l. ſi negotium de priuileg. cred. vel de reb. auctor. iud. poſſid.* Eum, inquam, qui negotia mea geſſit, non mei contemplatione, ſed ſui contemplatione commodi, & lucri ſui, ſtudio, rerum mearum deprædandarum, non ſeruandarum cauſa, multo magis mihi teneri directa actione negotiorum geſtorum; quia etſi ei animus non fuerit gerendi negotij mei, imo longe, a re mea animus eius abhorruerit, tamen re vera meum negotium geſſit, & ob id mihi tenetur negotiorũ geſtorũ. ob id nihilominus, inquam, imo magis tenetur negotiorũ geſtorũ actione: at ex diuerſo ſi quid ille im-C pendit in negotia mea, ad quæ improbe acceſſit, id a me recipere non poteſt contraria actione negotiorum geſtorum, & claudicat hac in ſpecie hic contractus: quando quidem ex parte domini parit actionem, non ex parte geſtoris; quia improbe ad mea negotia acceſſit, nempe deprædandi ſtudio. Ergo non datur ei cõtraria actio negotiorum geſtorum, in ſolidum ſcilicet vt id omne recipiat, quod impendit in mea negotia, ſed eatenus duntaxat, quatenus impenſis, quas fecit, locupletior factus ſum. Quo argumento Doctores rectiſſime; etiamſi tutor vel curator deprædandi ſtudio geſſerit tutelam vel curam prædonio more, non tutorio, eum non poſſe expenſas, quas fecit, à pupillo repetere contraria actione tutelæ vel negotiorum geſtorum. Hoc eſt veriſſimum & in hac ſpecie. Igitur quod D caſu fortuito accidit, nec profuit domino negotiorum, id reſpicit negotiorum geſtorem, ſicut & in ſpecie propoſita initio huius legis, ſi negotia pupilli geſſerim, & aliquid perierit caſu fortuito, nec conuerſum in rem pupilli vnquam fuerit. idem etiam accidit in aliis pleriſque cauſis, quæ notantur *in l. ſi qui negotia. ff.* in quibus ſcilicet geſtor non tantum præſtat dolum & culpam, ſed etiam caſum fortuitum. Argumento etiam huius §. notandum eſt, fortiter imo & vere defendi poſſe, quod Martinus ſcripſit: Malæ fidei poſſeſſorem non tantum habere retentionem expenſarum factarum in rem alienam per exceptionem doli mali, *vt l. Paulus reſpondit. de dol. except.* ſed etiam habere repetitionem per actionem negotiorum geſtorum, non quidem expenſarum omnium, quas fecit temere in rem, quam ſciebat eſſe alienam, ſed earum tantum, ex E quibus dominus locupletior factus eſt, & ex æquitate, ne in damno verſetur, dominus in lucro. Certum eſt etiam malæ fidei poſſeſſori, ſi rem per errorem domino reſtituerit, ſine retentione ſumptuum, competere non quidem certi condictionem, *l. ſi in area. & l. ex quibus. de cond. indeb.* (Quæ ſic accipiendæ ſunt) ſed condictionem tantum incerti, id eſt, condictionem poſſeſſionis, quam retinere potuit, donec ſibi ſumptus redderentur, & per errorem non retinuit.

Ad § Si quis ita. 4.

4. §. Si quis ita ſimpliciter verſatus eſt, vt ſuum negotium in ſuis bonis, quaſi meum geſſerit: nulla ex vtroque latere naſcitur actio: quia nec fides bona hoc patiatur. Quod ſi & ſuum & meum, quaſi meum, geſſerit: in meum tenebitur. nam & ſi cui mandauero, vt meum negotium gerat, quod mihi tecum erat commune: dicendum eſſe Labeo ait, ſi & tuum geſſit ſciens, negotiorum geſtorum eum tibi teneri.

A Principio *l. 6. de negot. geſt.* rem perduxi, vſque ad §. hunc, quem nunc explicabimus, & ſequentes aliquot. Ex § *ſi quis, ita intelligimus, vt ſit vltro citroque actio negotiorum geſtorum, non ſatis eſſe negotium geri contemplatione & affectione mei, niſi & reapſe meum negotium fuerit.* Nam ſi ita ſimpliciter verſatus es in gerendis negotiis & bonis tuis, vt ea mea exiſtimares eſſe, non tua, atque ita mei contemplatione ea negotia geſſeris, nulla vltro citroque, vel, vt ait, nulla ex vtroque latere negotiorum geſtorum naſcitur actio: quia nec bona fides, quæ in hoc iudicio (quod bonæ fidei eſt) potiſſimum valet, hoc patitur. Simpliciter hoc loco, id eſt, εὐήθως imperite, ſtulte. reſupina & ſtulta exiſtimatio, vt loquitur, *l. 4. quod vi aut clam.* ſimplicitas eſt, alias ſimpliciter, id eſt, bona fide, *l. 1. C. de ædil. act.* M. Tullius poſt reditum ad Quirit. ſub finem orat. *In referenda autem gratia hoc vobis repromitto ſemperque præſtabo, mihi neque in conſiliis & de repub. capiendis diligentiam, neque in periculis a repub. propulſandis, animum, neque in ſententia ſimpliciter referenda fidem defuturam.* Demoſth. contra Timocratem, οὐδὲ ταῦτα ἁπλῶς, οὐδ' ἀδόλως φανήσεται γεγραφώς. *Id eſt ne hæc ipſa quidem ſimpliciter aut citra fraudem ſcripſiſſe deprehenditur.* Et vt Vlpianus interpretatur, ἁπλῶς, quod eſt ſimpliciter, ἀντὶ τοῦ σαφῶς καὶ μὴ πανούργως, id eſt, pro aperte & ſimpliciter: alias ſimpliciter, id eſt, generaliter, *l. hinc quæritur. de pecul.* Item ſimpliciter, id eſt, ſine pignore, *l. vnica. C. etiam ob chirographariam pec. pignus retin. poſſe.* ſine dilatione, *l. lecta de reb. cred.* ſine ſtipulatione, *apud Paul. 2. ſent. tit. ex empto* ſine ſatiſdatione, *l. 5. §. nunc videamus. iudicat. ſolui.* Et hoc, vbi negotium meum geſſi, quod exiſtimabam eſſe tuum, negotium inquam meum proprium ex toto, quod exiſtimabam eſſe tuum. At ſi meum & tuum .i. commune negotium geſſit, quaſi meum proprium in ſolidum, pro parte quidem tua naſcitur actio negotiorum geſtorum, ſed non etiam pro parte mea, ſicut vt ſubiicit, ſi mandauero Titio, vt meum negotium gerat, quod erat commune inter me & te, idque Titius geſſerit ſciens eſſe commune inter me & te, Titius non tantum tenetur mihi actione mandati, ſed etiam tibi actione negotiorum geſtorum, ſi, inquit, ſciens, & tuum negotium geſſit: proponit eum caſum, qui caret dubitatione. Idem tamen dicendum, ſi ignorans, & tuum geſſit, vt probat euidenter *l. liberto. §. inter. ff. hoc tit.* Quia re ipſa tuum negotium geſſit, & ita recte Accurſius notat, & probant communiter Iuris Doctores. Plus res ipſa valet, quam cogitatio vel opinio geſtoris. Sic in ſpecie §. *ſi quis.* qui ſequitur.

Ad §. Si quis quaſi ſeruus. 5.

5. §. Si quis quaſi ſeruus meum negotium meum geſſerit, cum eſſet vel libertus, vel ingenuus, dabitur negotiorum geſtorum actio.

SI ingenuus aut libertinus, cũ exiſtimaret, ſe eſſe ſeruum meum, veluti ex neceſſitate ſeruili negotia mea geſſerit, vltro citroque naſcitur actio negotiorum geſtorum, quia plus valet, quod eſt in veritate, quam quod eſt in exiſtimatione eius, *l. atquin. §. ſi libero. & in l. ſi liber homo. h. tit.* At alia videtur reddi ratio *in d. §. ſi liber.* Quia, inquit, & gerendi negotij mei affectionem habuit, & is fuit, quem obligare potui. Sed hæc ratio eadem eſt cum ſupe-

A riori, quia ſcilicet veritas potius ſpectatur quam opinio, quæ tamen ratio non efficit, vt ſi quaſi ſeruo meo mandem, vt aliquid agat, quem exiſtimabam eſſe ſeruum meum, qui ſit liber homo, non efficit, inquam, vt ſit inter nos actio mandati, *d. §. ſi libero.* & efficit tamen, vt ſit actio negotiorum geſtorum, vel præſcriptis verbis in factum, *vt l. 13. §. vlt. depoſiti.* Quæ videtur eſſe contraria, vbi ait, eſſe mandati vel præſcriptis verbis, *ſed vel*, id eſt, ſed potius vel magis. Cur tam varie? An quia mandatum eſt contractus, qui in hac ſpecie ab initio non conſtitit, cum haberetur cum eo, quem ſeruum meum eſſe arbitrabar. Negotiorum geſtio eſt quaſi contractus, in quo exitus rei ſiue effectus ſpectatur potius quam initium? Sic videtur: Mandati actio ex mutuo conſenſu oritur: ex conuentione: negotiorum geſtor. actio ex negotio geſto, *l. 3. §. hæc autem. ff. hoc tit.* B Mandati actio non naſcitur ex negotio geſto. Nam ex nullo negotio geſto competit actio mandati, ob id ſolum, quod quis mandatum ſuſcepit, *l. 6. §. 1. ff. mandati.* Itaque non quod geſtum, ſed quod conuentum eſt, in mandato ſpectatur: at in negotiis geſtis id ſolum ſpectatur, quid geſtum eſt, & in ſpecie propoſita geſtum exſtat, conuentum nullum exſtat: nec enim conueniſſe videtur, qui tanquam ſeruus mandatum ſuſcepit pro imperio domini, & cui tanquam dominus mandatum dedit. Hoc enim mandatum non eſt precarium, vt vulgo omne mandatum eſt precarium. Verbum *rogo*, facit mandatum, *l. 1. mandati. Mando*, idem eſt, *quod rogo.* Denique hoc mandatum, quod confertur in ſeruum noſtrum, aut in eum quem exiſtimamus eſſe ſeruum noſtrum non eſt mandatum proprie, ſed imperium.

C

Ad §. Sed ſi ego. 6.

6. §. Sed ſi ego tui filij negotia geſſero, vel ſerui: videamus, an tecum negotiorum geſtorum habeam actionem? Et mihi videtur verum, quod Labeo diſtinguit, & Pomponius lib. 26. probat, vt, ſiquidem contemplatione tui negotia geſſi peculiaria, tu mihi tenearis: quod ſi amicitia filij tui, vel ſerui, vel eorum contemplatione aduerſus patrem vel dominum de peculio dumtaxat dandam actionem. Idemque eſt, & ſi ſui iuris eſſe eos putaui. Nam & ſi ſeruum non neceſſarium emero filio tuo, & tu ratum habueris: nihil agitur ratihabitatione, vt eodem loco Pomponius ſcribit, hoc adiecto: quod putat, & ſi nihil ſit in peculio, quoniam plus patri dominove debetur, & in patrem dandam actionem, in quantum locupletior ex mea adminiſtratione factus ſit.

D IN quæſtione huius §. nempe, quatenus pater vel dominus mihi teneatur actione negotiorum geſtorum, ſi negotia peculiaria ſerui vel filij ſui geſſero, auctor noſter diſtinguit recte, aut contemplatione patris vel domini ea negotia geſſi, & tenetur mihi pater vel dominus in ſolidum actione negotij geſti, vel negotiorum geſtorum; quia & negotium peculiare negotium patris, vel domini eſt, peculium filij, vel ſerui, peculium patris vel domini eſt, ſiue pars ſui patrimonij bonorumve ſuorum, *l. 16. § vlt. ff. de vſu & habit. l. per ſeruum. §. 1. de acquir. rer. dom. §. 1. Inſtit. quib. non eſt permiſſ. fac. teſt.* aut ea negotia geſſi amicitia vel contemplatione filij vel ſerui: & hoc caſu pater vel dominus negotiorum geſtorum actione mihi tenetur, non in ſolidum, ſed ad finem & modum peculij dumtaxat, E id eſt, actione negotiorum geſtorum de peculio. Quia etſi hoc etiam caſu re ipſa negotium peculiare ſit negotium patris vel domini, tamen & re ipſa negotium id eſt filij vel ſerui, cuius quaſi patrimonium peculium eſt. Et (quod Theorema ſumme notandum eſt,) vbi contemplatione tui coniuncta eſt etiam res tua, tu ſpectandus potius quam alter, cuius tantum res eſt. Affectio, contemplatio, & prouidentia in geſtorem, quæ illum reſpiciat, nulla. Quod autem in hunc locum *huius §. quod ſi amicitia filij tui vel ſerui,* obiicit. Accurſ. *ex l. 44. ff.* quæ negat, competere actionem negotiorum geſtorum aduerſus pupillum, ei, qui ductus

Digitized by Google

ductus amicitia paterna negotium pupilli geſſit, id nihil officit, quia ea *l. 44.* de eo intelligitur, qui non habuit animum repetendi ſumptus, quos fecit in petendis tutoribus pupillo vel in poſtulandis tutoribus ſuſpectis qui vtique animũ repetendi ſumptus quos fecit non habuit, qui id fecit affectu & pietate paterna, *iuxta ac ſi pater, ipſe eſſet cui fuit intimus vt l. 1. l. 5. l. 15. C. eod. tit. l. 6. C. de ſuſpect. tut. l. ex duobus. §. vlt. ȷ. hoc tit.* facit & *l. cum is qui. §. penult. ȷ. de condict. indeb. Et in dicta l. 44.* per conſtitutionem D. Seueri puto ſignificari *d. l. 1. C. eod. tit.* quæ eſt Seueri. At perſequamur reliqua, quæ ſunt *in hoc § ſed ſi ego.* Nihil referre ait cõtemplatione quis filij vel ſerui alieni negotium peculiare gerat, non ignarus conditionis eorum, an vero exiſtimans eos eſſe ſui iuris. Nam & qui exiſtimat, eos eſſe ſui iuris, proculdubio eorum tantum contemplatione ad eorũ negotium accedit: & ideo hoc quoque caſu aduerſus patrem vel dominũ de peculio duntaxat habet actionem. Sequitur. *Nam etſi ſeruum non neceſſarium emero filio tuo, & ratum habueris, nihil agitur ratihabitatione, vt eodem loco Pomponius ſcribit.* Sic eſt legendum. Locus eſt obſcurus, ad facilitatem redigi poteſt hoc modo: Emi ſeruum non neceſſarium filio tuo, ideoque non contemplatione tui ſed filij, ſi neceſſarium emi, contemplatione tui id feciſſe videor, quia feci, quod facturus eras. At ſi non neceſſarium emi, non contemplatione tui id feci, & ideo, etiamſi tu id ratum habueris, non teneris mihi, niſi de peculio; quia eatenus duntaxat videris ratum habuiſſe, vt de peculio tenearis, non vt in ſolidum obligeris: quia nec quicquam vltra peculij vires attinebat, ratum haberi a te, quod non contemplatione tui geſtum erat: efficax eſt ratihabitio patris, ac proinde pater in ſolidum obligatur, ſi ratum habuerit, quod filius geſſit, & iuſſo comparatur. Ac proinde pater in ſolidum obligatur, *l. 1. ȷ. quod iuſſu.* Sed ſi ratum habuerit, quod alius geſſit pro filio & contemplatione, filij, nihil agit ratihabitio, id eſt ratihabitio huiuſmodi patrẽ nõ obligat in ſolidum, ſed in peculium duntaxat, vel ſi nihil ſit in peculio, vt ſi quod debetur patri, omne peculium abſumat, patrem obligat, in quantum locupletior factus eſt ex mea adminiſtratione, hoc eſt, de in rem verſo, ne quid lucretur cum detrimento meo. Et ita hic locus explicandus.

Ad §. Sed ſi hominis liberi. 7.

7. §. *Sed ſi hominis liberi, qui tibi bona fide ſeruiebat, negotia geſſero: ſi quidem putans, tuum eſſe ſeruum, geſſi, Pomponius ſcribit, earum rerum peculiarium cauſa, quæ te ſequi debent, tecum mihi fore negotiorum geſtorum actionem, earum vero rerum, quæ ipſum ſequuntur, non tecum, ſed cum ipſo: ſed ſi liberum ſciui, earum quidem rerum, quæ eum ſequuntur, habeo aduerſus eum actionem, earum vero, quæ te ſequuntur, aduerſus te.*

DIxit de eo, qui geſſit negotium peculiare filij vel ſerui alieni, in quo diſtinctione quadam vſus eſt, quam expoſui. nunc dicit de eo, qui geſſit negotium liberi hominis, qui alteri ſeruiebat bona fide, tanquam ſeruus. de quo ſine diſtinctione vlla definit, vt ſiue putauit, eum eſſe ſeruum bonæ fidei poſſeſſoris ſiue liberum eſſe ſciuit, in id peculium, quod bonæ fidei poſſeſſorem ſequitur, quod ad bonæ fidei poſſeſſorem pertinet, puta, quod is homo parauit ex ſuis operis, vel ex re bonæ fidei poſſeſſoris, habeat in bonæ fidei poſſeſſorem actionem negotiorum geſtorum, quaſi eius negotio geſto: in id vero peculium, quod ſequitur liberum hominem, puta, quod is parauit extra illas duas cauſas, extra rem bonæ fidei poſſeſſoris, & extra ſuas operas, vt habeat in ipſum liberum hominem actionem negotiorum geſtorum. Liber homo bona fide poſſeſſus duplicis iuris peculium habet, *l. hinc quæritur. §. 1. de pecul.* vnum, quod ad eum pertinet: alterum, quod pertinet ad bonæ fidei poſſeſſorem, ait, *ſed ſi liberum ſciui:* (vt hic in Florent. ſcriptum eſt, vulgo apertius, *ſed etſi liberum ſciuit,* quibus verbis tollitur omnis diſtinctio. Verum nihil re-

A fert, vtro modo legas, *ſed ſi*, an *ſed & ſi.* Nam hoc eſt frequentiſſimum in his libris: Quod qui ignorat, plane oſtendit, ſe non accurate iis libris dediſſe operam, vt hæc particula *ſed*, vel *ſed ſi*, ſit coniunctiua vel diſcretiua, *vt in l. in quantam ad l. Falcid.* illo loco, *ſed & in fideicommiſſaria,* pro ſed & contrahendo *ſed & ſi*, vt ſit diſcretiua, non coniunctiua, quod & Grammatici docent, *il s'en faut ſouuenir.*

Ad §. Si Titij ſeruum. 8.

8. §. *Si Titij ſeruum putans, qui erat Sempronij, dedero pecuniam, ne occideretur: vt Pomponius ait, habeo negotiorum geſtorum aduerſus Sempronium actionem.*

HIs addam pro fine breuiter, quod eſt *in §. ſi Titij.* B Si dedi pecuniam, ne occideretur ſeruus Sempronij, quem putabam eſſe ſeruum Titij, in Titium non habeo negotiorum geſtorum actionem, ad quem ea res non pertinet, nec ſi ratum habuerit: quia quid attinet eum, eam rem ratam habere? In Titium, inquam, non habeo actionem negotiorum geſtorum, licet contemplatione Titij, cum exiſtimarem, eſſe ſeruum Titii, eam pecuniam erogauerim, ſed habeo actionem negotiorum geſtorum in Sempronium, cui ſeruaui ſeruum, & cuius igitur re ipſa negotium geſſi: quia, vt iam ſæpius dictum eſt, geſtum potius ſpectatur, quam gerentis exiſtimatio vel opinio.

Ad §. Item quæritur. 9.

9. §. *Item quæritur apud Pedium lib. 7. Si Titium quaſi debitorem tuum extra iudicium admonuero, & is mihi ſoluerit,* C *cum debitor non eſſet, tuque poſtea cognoueris, & ratum habueris: an negotiorum geſtorum actione me poſſis conuenire? Et ait, dubitari poſſe: quia nullum negotium tuum geſtum, cum debitor tuus non fuerit, ſed ratihabitio, inquit, fecit tuum negotium. & ſicut ei, a quo exactum eſt, aduerſus eum datur repetitio, qui ratum habuit: ita & ipſi debebit, poſt ratihabitationem aduerſum me competere actio. Sic ratihabitio conſtituet tuum negotium, quod ab initio tuum non erat, ſed tua contemplatione geſtum.*

IN *l. 6. §. item quæritur. & §. ſeq.* agitur de ratihabitione, de qua etiam nonnihil dictum eſt *in §. ſed ſi ego ſ.* & quæritur, an ratihabitio negotii ad nos non pertinentis conſtituat, & faciat negotium noſtrum, quod ab initio noſtrum non erat. Et in ſpecie quidem *d. §. ſed ſi ego.* ratihabitio patris nihil agit ad obligandum eum vltra peD culij quantitatem, quia contemplatione patris negotium non geſſi, qui non neceſſarium ſeruum filio eius comparaui, vt ibi expoſui. At in ſpecie *huius §. item quæritur.* cum eſſet contemplatione Gaij, geſtum negotium, quod Gaij non erat, ratihabitio Gaij facit, vt quod eius negotium non erat, eius fuiſſe intelligatur, vtque ex cauſa ratihabitionis teneatur in ſolidum actione negotiorum geſtorum. Species hæc eſt, Titium quaſi debitorem tuum, qui debitor tuus non erat, animo gerendi tui negotij ſine mandatu tuo extra iudicium conueni, vt ponit, id eſt, extra iudicium interpellaui, & admonui, vt tibi, aut mihi nomine tuo ſolueret debitam pecuniam: extra iudicium, inquam, (nam in iudicio, nec, ſi debitor fuiſſet, vlla extraneo mihi in illum actio aut conuentio ſine mandato erat.) Titius vero, ita vt dixi, à me interpellatus extra iudicium, paruit E interpellationi, & ſoluit mihi, falſo exiſtimans ſe debitorem tuum eſſe, quod & ipſe falſo mihi perſuaſeram. Denique ſoluit mihi indebitum per errorem, & hoc tu, cum cognouiſſes, mox ratum habuiſti. ſane hoc caſu ſicut Titio in te competit condictio indebiti propter ratihabitionem, ac ſi ſoluiſſet tibi, *l. 6. §. penult. de condict. indeb. l. ſi indebitum. rem rat. hab. l. ſi procuratori. de cond. cauſa dat. cau non ſeq. l. ſi vendidero. §. ſi Titius. de furt.* Ita æquum eſt tibi in me dari actionem negotiorum geſtorũ, qua pecuniam mihi ſolutam repetas, *vt l. 23. ȷ. hoc tit.* quia

& tui contemplatione hoc negotium geſſi, & ratihabitio negotium, quod ab initio tuum non erat, ex poſt facto tuum fecit. Eadem ratio valet in ſpecie ſeq.

Ad §. Idem ait. 10.

10. §. *Idem ait. ſi Titij debitorem, cui te heredem putabam, eum eſſe Seius heres, conuenero ſimiliter, & exegero, mox tu ratum habueris, eſſe mihi aduerſus te, & tibi mutuam negotiorum geſtorum actionem. Atquin alienum negotium geſtum eſt, ſed ratihabitio hoc conciliat, quæ res efficit, vt tuum negotium geſtum videatur, & a te hereditas peti poßit.*

CVm falſo exiſtimarem, te eſſe heredem Titij, cum eſſet Seius heres Titij, nomine tuo debitorem hereditarium animo gerendi negotij tui extra iudicium admonui & appellaui, vt ſolueret, & ſoluit. mox tu id ratum habuiſti, ratam feciſti ſolutionem mihi factam. Ratihabitio negotium, quod tuum non erat, tuum facit, paritque inter me & te mutuam actionem negotiorum geſtorum, *vt l. 3. C. de contrah. ſtipul.* Ratihabitio, inquam, hoc conciliat, hoc efficit, vt tu, quaſi pecuniæ hereditariæ poſſeſſor, pro herede, vero heredi tenearis petitione hereditatis, perinde atque ſi ipſemet eam pecuniam exegiſſet. Non omittam, quod in hac ſpecie obiicit Accurſius, eſſe potius actionem mandati, quam negotiorum geſtorum inter nos, *ex l. 60. de regul. iur.* quæ aperte ait, eum, qui ratum habet, quod geſtum eſt, obſtringi mandati actione, quia ſcilicet ratihabitio retrotrahitur, & mandato comparatur, *l. 12. in fin de ſolut.* Verum, vt breue faciam, nec diu morer in re facillima, vbi is, qui ratum habet, non conſtituendi & contrahendi mandati animum habuit, ſed negotij geſti faciendi ſui, quod ab initio ſuum non erat, vel quod ſuum erat, ſed geſtum male, *vt l. 9. ℨ hoc tit.* ſane dici non poteſt ex ratihabitione naſci mandati actionem. Non ſemper ratihabitio mandato comparatur; ſpectandus eſt animus eius, qui ratum habet. Eſt etiam alia ſpecies *in §. penult. huius l.*

Ad §. penult. Quid ergo. 11.

11. §. *Quid ergo (inquit Pedius) ſi cum te heredem putabam, inſulam fulſero hereditariam, tuque ratum habueris: an ſit mihi aduerſus te actio? Sed non fore ait, cum hoc facto meo alter ſit locupletatus, & alterius re ipſa geſtum negotium ſit: nec poſſit, quod alij adquiſitum eſt ipſo geſtu, hoc tuum negotium videri.*

HÆc ſpecies tertia longe diuerſa eſt a duabus ſuperioribus, quia in ea ratihabitio nihil agit, id eſt, neque mandati, neque negotiorum geſtorum actionem parit. Finge, cum te heredem eſſe Titij exiſtimarem, & eſſet Gaius heres nomine tuo fulciui domum hereditariam ruinoſam & male materiatam: Tu, quamuis re vera ad te hoc negotium nihil pertineret, id tamen ratum habuiſti, an mihi in te ad recuperandam fulturæ impenſam competit negotiorum geſtorum actio? Minime, quia hoc facto meo Gaius verus heres eſt locupletatus, non tu, & Gaij re ipſa negotium geſtum eſt: nec poteſt quod re ipſa Gaio acquiſitum eſt, εὐθέως τῷ ἔργῳ, vt eſt in Baſilic. *auſsi toſt qu'il a eſté fait*, nimirum ſuperficie cedente ſolo, id tuum negotium geri videri. In duabus ſuperioribus ſpeciebus, ſi exegiſti pecuniam meo nomine ab eo, qui non mihi eam debebat, ſed alius, non eſt ea pecunia alij quęſita, non eſt ea pecunia alter locupletatus, in ſpecie hac tertia, impenſa, quam feciſti in domo fulcienda, alter eſt locupletatus. Et ideo non eſt, quod ratihabitio hac in ſpecie tibi noceat.

Ad §. 12. & vlt. Videamus.

12. §. *Videamus in perſona eius, qui negotia adminiſtrat, ſi quædam geſsit, quædam non, contemplatione tamen eius alius ad hæc non acceſsit, & ſi vir diligens, quod ab eo exigimus, etiam*

A *ea geſturus fuit: an dici debeat, negotiorum geſtorum eum teneri, & propterea quod non geſsit, quod puto verius. Certe ſi quid a te exigere debuit, procul dubio hoc ei imputabitur, quanquam enim hoc ei imputari non poſsit, cur alios debitores non conuenerit, quoniam conueniendi eos iudicio facultatem non habuit, qui nullam actionem intendere potuit; tamen a ſemetipſo, cur non exegerit, ei imputabitur. & ſi forte non fuerit vſurariū: vt diuus Pius Flauio Longino reſcripſit: niſi forte, inquit, vſuras ei remiſerat.*

HVius §. alia eſt quæſtio: Si procurator voluntarius quædam geſſit in bonis alienis, quædam non geſſit, ſi non omnia geſſit & adminiſtrauit, quæ initio præ ſe ferebat, ſe velle gerere; quæritur, an propterea, quæ non geſſit quaſi culpæ nomine teneatur actione negotiorum
B geſtorum? An vitio ei verti & imputari poſſit, quod quædam omiſerit? Et videtur, iure id ei imputari non poſſe, quia vt eleganter Papin. ait *in l. tutores. §. qui ſe de admin. tut. ſatis abundeque ſufficit, vel in vna ſpecie per amici laborem domino conſuli*: Quæ verba etiam Impp. vſurpant *in l. tutori C. de negot. geſt.* Attamen *in hoc §. vlt.* definitur etiam eorum, quæ non geſſit, quæ non curauit, teneri eum actione negotiorum geſtorum: Quod tamen non eſt generaliter verum, ſed, vt declaratur ita demum, ſi ideo alius ad negotia, quæ omiſit vel deſeruit, eius contemplatione non acceſſit, quod ipſe initio omnium adminiſtrationem ſuſcepiſſet, & ſi vir diligens etiam ea geſturus fuerit. Nam & a procuratore voluntario, qui ſine mandato vltro ſe obtulit gerendis negotiis alienis exactiſſimam diligentiam exigimus, non minus quam a mandatario. Nec ſufficit talis di-
C ligentia, qualem ſuis rebus adhibere ſolet, ſi modo alius diligentior commodius negotia adminiſtraturus fuerit, ſi, vt ait. vir diligens. quod ab eo exigimus puta, vt ſit diligens & diligentiſſimus, etiam ea geſturus fuerit, *vt §. 1. Inſtit. de oblig. quæ ex quaſi contr. l. a procuratore. C. mand.* Quod & ille locus Martialis demonſtrat, *l. 1. ep. 65. homo ſane certus & aſper procuratorem vultu, qui præferat ipſo.* In vtroque procuratore vel ex mandatu, vel ſine mandatu aſperitas exigitur, & vigilantia ſumma. Quapropter non tantum dolum præſtat & culpam latam, ſed etiam leuem & leuiſſimam, cui aduerſa eſt diligentia exactiſſima. Illud eſt extra omnem dubitationem & controuerſiam, eum, qui vltro acceſſit ad adminiſtrationem negotiorum meorum, forte me abſente aut non prohibente, ſi debitor meus fuerit, culpari poſſe, quod a ſemetipſo pecuniam, quam mihi
D debuit, non exegerit, & rationibus meis intulerit, licet culpari non poſſit, quod a cæteris etiam debitoribus meis pecuniam non exegit; quia nec potuit a cæteris ſine mandatu exigere, *l. 5. §. penult. de præſcript. verb. l. 6. §. vlt. tit. ſeq. l. ſoluendo. ℨ. hoc tit.* Marcus Tullius pro Roſc. Comœdo; *Alteri*, inquit, *nemo poteſt petere, niſi qui cognitor eſt factus.* cognitor, id eſt, procurator ex mandatu. At ſane, qui negotia mea gerebat, potuit, & vero debuit a ſemetipſo pecuniam, quam mihi debuit exigere: quod ſi non fecit, atque ita euenerit, vt tempore vel morte obligatio extingueretur, nihilominus tenetur ipſe vel heres eius actione negotiorum geſtorum, *l. 8. in princ. ℨ.* Debuit enim ſibi verum & æquum denuntiare, debuit ſe interpellare, nec monitorem operiri & expectare, *l. quotiens. §. item ſi temporalis, & §. ſicut. de admin. tut.* vbi elegantiſſime, *vnum-*
E *quemque ſibi debere, verum denuntiare*: verum, id eſt, bonum & æquum: vnumquemque debere eſſe ſui monitorem; vt Dominus noſter, Luc. 12. *Quid autem & a vobis ipſis non iudicatis quod iuſtum eſt?* Debuit ergo aduerſus ſemetipſum experiri; quod potuit ſine actione. Aduerſus alium debitorem meum non potuit experiri aliter, quam a me ſibi mandata actione, niſi erat ex numero coniunctarum perſonarum, quibus ſine mandatu, licet agere nomine alieno, oblata cautione de rato, *l. 8. in princ. hoc tit. l. 35. ℨ. de procurat.* Vnde & ſi pecuniam, quam mihi debuit, debuerit ſine vſuris,

vſuris, ſi debitum fuerit ἄτοκον, ex eo tempore, quo moratus fuerit in ea pecunia, a ſemetipſo exigenda, etiam vſuræ veniunt officio iudicis in actionem negotiorum geſtorum: quia eſt bonæ fidei & certiſſimum eſt illud καθολικὸν, in iudiciis bonæ fidei, ex mora, etiam nulla interueniente ſtipulatione, mero iudicis officio venire vſuras, *l. fructus. C. de actio. empt. l. in bonæ fidei. C. de vſur. l. 2. C. depoſit.* Veniunt, inquam, vſuræ, niſi, vt ait in fine huius legis, remiſſæ a domino negotiorum fuerint. pacto conuento remitti poſſunt, quia & ipſa actio omnis negotiorum geſtorum vltro citroque remitti poteſt, *l. 10. in princ. ſ. hoc tit.* Hic eſt finis l. 6. A

Ad l. 8. Si autem. §. Iulianus. 3. de negot. geſt.

3. § Iulianus lib. 3. tractat, ſi ex duobus ſocijs alter me prohibuerit adminiſtrare, alter non, an aduerſus eum, qui non prohibuit, habeam negotiorum geſtorum actionem: mouetur eo, quod ſi data fuerit aduerſus eum actio, neceſſe erit, & eum pertingi, qui vetuit: ſed & illud eſſe iniquum, eum, qui non prohibuit, alieno facto liberari, cum, ſi mutuam pecuniam alteri ex ſocijs, prohibente ſocio, dediſſem, vtique eum obligarem, & puto, ſecundum Iulianum debere dici, ſupereſſe contra eum, qui non prohibuit negotiorum geſtorum actionem: ita tamen, vt is, qui prohibuit, ex nulla parte, neque per ſocium, neque per ipſum, aliquid damni ſentiat. B

IIs addi etiam oportet, quod ex lib. 3. Iuliani refertur in *l. 8. §. Iulianus. ſ.* nam id certe ex 3. Digeſtor. Actio negotiorum non datur ei quem dominus prohibuit ſua negotia attingere, ſed ei tantum quem dominus non prohibuit, *l. 40. ſ. mandati.* Quod ſi duo ſint domini, puta duo ſocij, qui negotia communia habeant, & vnus procuratorem voluntarium prohibuerit, alter non prohibuerit, ex ſententia Iuliani, in eum, qui non prohibuerit, ſupereſt actio negotiorum geſtorum. Is vero qui prohibuit, omni ex parte indemnis ſeruandus eſt, nec ex hac cauſa pertingi vel offendi vllo modo poteſt, nec a ſocio ſuo, nec a geſtore, nec recta via, nec per tramitem. Et hunc Iuliani locum Iuſtin. intellexiſſe arbitror in *l. vlt. C. de negot. geſt.* Argumentatur autem hac in re a mandato ad negotia geſta ſi vni ex duobus ſociis mutuam pecuniam dedi prohibente altero, certe eum obligabo, qui pecuniam mutuam accepit. Ergo & ſi duorum communia negotia geſſero prohibente altero, vtique eum obligabo etiam, qui non prohibuit: perinde certe, ac eum qui pecuniam mutuã accepit. C D

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. IV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

EXPONAMVS hodie ea omnia, quæ ex lib. 4. digeſt. Iulian. extant. In libr. 4. Iulianus ordinem edicti perpetui ſequutus, quem fecerat ipſemet, tractauit primum de reſtitutione in integrum, & actionibus ſiue perſecutionibus, per quas peruenitur ad reſtitutionem in integrum, veluti de actione de dolo, de actione quod metus cauſa, de actione reſciſſoria, quæ datur lapſis, & circumſcriptis maioribus iuſta ex cauſa, & de perſecutione, quæ datur minoribus viginti quinque annis lapſis ſimiliter aut circumſcriptis, de actione quod metus cauſa. hoc tantum ex eo libro refertur, quod eſt in *l. 9. §. ex hoc edicto. quod met. cauſ.*

Ad l. 9 §. Ex hoc edicto. quod metus cauſa.

Ex hoc edicto reſtitutio talis facienda eſt, id eſt, in integrum officio iudicis: vt ſi per vim res tradita eſt, retradatur, & de dolo (ſicut dictum eſt) repromittatur, ne forte deterior res ſit facta, &, ſi acceptilatione liberatio interuenit, reſtituenda erit in priſtinum ſtatum obligatio, vſque adeo, vt Iulianus ſcribat lib. 4. Digeſtor. ſi pecunia debita fuit, quæ accepta, per vim facta eſt, niſi vel ſoluatur, vel reſtituta obligatione iudicium accipiatur, quadruplo eum condemnandum: ſed & ſi per vim ſtipulanti promiſero ſtipulatio accepto facienda erit, ſed & ſi vſus fructus, vel ſeruitutes amiſſæ ſunt, reſtituenda erunt.

EVm, qui vi aut metu coactus acceptilatione debitorem ſuum liberauit, in debitorem, qui vim intulit, habere actionem, quod metus cauſa: cuius exitus hic eſt, quia arbitraria actio eſt, vt niſi creditori debitor, qui vim fecit vt liberaretur, arbitrio iudicis pecuniam debitam ſoluat, vel reponat ſe in priſtinam obligationem, in quadruplum condemnetur. Poteſt etiam in debitorem, ſi hoc malit, creditor agere priſtina actione, quam ſuſtulit acceptilatio, videlicet reſciſſa acceptilatione; & actione igitur reſtitutoria vel vtili, *vt §. volenti in hac l. 9.* Cæterum vna actione electa altera conſumitur, *§. licet in eadem lege. l. ſi mulier. §. vlt. eod, tit.*

Ad §. vlt. l. 11. verum. de minoribus 25. annis.

7. §. Plane ſi minor annis cum filiofam. maiore contraxerit: & Iulianus lib. 4. digeſtorum, & Marcellus lib. 2. digeſtorum ſcribit, poſſe in integrum reſtitui, vt magis ætatis ratio, quam Senatuſconſulti habeatur.

DE reſtitutione in integrum vel perſecutione, quæ datur minoribus quam 25. annis, lapſis aut circumſcriptis, hoc refertur ex eod. lib. *in l. 11. §. vlt. de minor.* Minorem, qui contraxit cum filiofam. maiore, id eſt, qui ei credidit pecuniam contra Senatuſconſult. Macedon. reſtitui in integrum, vt pecuniam, quam inconſulto credidit, recipiat, nec haberi hoc caſu rationem Senatuſconſulti Macedon. quo eius pecuniæ repetitio nulla eſt. Potiorem eſſe cauſam minoris ætatis quam Senatuſconſulti. Senatuſconſultum illud factum eſt in odium creditorum, in odium fœneratorum, *l. qui exceptionem, de cond. indeb.* & in minorem credentem pecuniam iuſtum odium non eſſe viſum eſt, quia plerumque, vel filiisfam. credit iuris ignarus. Poteſt minor ius ignorare, vel neſciens eos, quibus credit, eſſe filiosfam. Itaque in minorem ceſſat Senatuſconſultum Macedon. ſi reſtitutus a Prætore fuerit, *l. 3. §. 1. ad Maced. l. regula. §. 1. de iur. & facti ignor.* Ponit in hoc §. filiumfam. fuiſſe maiorem, minorem crediſſe filiofam. maiori. Nam ſi & ipſe filiusfam. minor fuit, non eſt minori aduerſus minorem reſtitutio in integrum, *§. prox. ſ.* niſi pecunia extet litis conteſtatæ tempore, *l. 34. eod. tit. de minor.*

Ad l. 7. Et eleganter. de dolo malo.

Et eleganter Pomponius hæc verba, ſi alia actio non ſit, ſic excipit, quaſi res alio modo ei, ad quem ea res pertinet, ſalua eſſe non poteſt. Nec videtur huic ſententiæ aduerſari, quod Iulian. lib. 4. ſcribit, ſi minor annis viginti quinque conſilio ſerui circumſcriptus eum vendidit cum peculio, emptorque eum manumiſit, dandam in manumiſſum de dolo actionem: hoc enim ſic accipimus, caruiſſe dolo emptorem, vt ex empto teneri non poſſit; aut nullam eſſe venditionem, ſi in hoc ipſo, vt venderet circũſcriptus eſt: & quod minor proponitur, non inducit in integrum reſtitutionem: nam aduerſus manumiſſum nulla in integrum reſtitutio poteſt locum habere. E

IN *l. 7. de dolo. circa princ.* ex eodem Iuliani libro refertur minorem 25. annis, qui prauo conſilio ſerui ſui circum-

ſcriptus eum vendidit cum peculio bonæ fidei emptori, ſi A emptor eum manumiſerit, in manumiſſum non aliam habere actionem, vel perſecutionem, quam actionem de dolo, quæ eſt actio ſubſidiaria, quæ non competit niſi aliis omnibus deficientibus actionibus. Et hic ſane deficit reſtitutio in integrum, id eſt minori, qui conſilio ſerui circumſcriptus eum vendidit, ſi is ſeruus manumiſſus fuerit ab emptore, nulla competit reſtitutio in integrum aduerſus manumiſſum: quia per reſtitutionem in integrum libertas reuocari non poteſt, quæ ſemel competiit, *l. 9. §. vlt. de minor.* Fauor libertatis hoc conciliat, qui multo maior eſt quam fauor ætatis.

Ad l. 17. Iulianus. in princ. Ex quibus cauſis.

Iulianus libro quarto ſcribit non ſolum aduerſus poſſeſſorem B *hereditatis ſuccurrendum militi, verum aduerſus eos quoque, qui a poſſeſſore emerunt, vt vindicari res poßint, ſi miles hereditatem agnouerit, quod ſi non agnouerit ex poſt facto, & ex poſt facto vſucapionem proceßiſſe manifeſtatur.*

DE actione reſciſſoria, quæ datur maioribus iuſta ex cauſa, duo proponuntur ex eodem lib. *in l. 17. ex quibus cauſ. mai.* vnum eſt de milite maiore 25. annis, qui cum eſſet in expeditione, & abſens igitur reipub. cauſa, hereditatem ſibi delatam amiſit, vſucaptis rebus hereditariis: quem ex Iuliani. *lib. 4. ff.* ibi traditur ſi reuerſus eam hereditatem agnouerit, reſciſſa vſucapione in integrum reſtitui, non tantum aduerſus poſſeſſorem hereditatis, ſed etiam aduerſus eos qui a poſſeſſore res hereditarias emerunt & vſuceperunt, id eſt, non tantum aduerſus eum, qui bona hereditaria vſucepit pro herede, cum exiſtimaret ſe heredem eſſe iuſto errore ductus, ſed etiam aduerſus eum, qui res hereditarias vſucepit pro emptore. Vnde valde notandum eſt pro herede vſucapere etiam eum, qui heres non eſt, ſi bona fide & iuſto titulo hereditatem poſſideat, quod confirmat *l. non ſolum §. hoc amplius. de vſurp. & vſucap.* Et id male tamen Accurſ. fruſtra negat, nixus his verbis, *l. pen. pro herede, ſi heres ſum*; quæ tamen verba hanc adiectionem non reſpuunt, vel ſi heredem me eſſe putem, ſicut *in l. 1. pro legato.* Verba hæc vſucapionem pro legato nulli alij competere, quam ei, cui legatum eſt, & hanc adiectionem recipiunt, vel ei, qui iuſta ex cauſa non vana opinione exiſtimauit ſibi legatum eſſe. *l. 4. eod. tit. pro legat.*

Ad §. 1. eum quoque. D

§. Eum quoque cui ſic legatum ſit, vel in annos ſingulos, quibus in Italia eſſet: *reſtituendum, vt capiat, atque ſi in Italia fuiſſet, & Labeo ſcribit, & Iulianus libro quarto & Pomponius lib. 31. probant. non enim dies actionis exiit vbi prætoris auxilium neceſſarium erat, ſed conditio in cauſa eſt.*

ALterum quod proponitur in *d. l. 17. ex quib. cauſ. maior.* eſt huiuſmodi. Lucio Titio legata eſt certa ſumma in annos ſingulos: plura ſunt legata. quotanni, tot legata. Verum hoc adiectum eſt in annos ſingulos, quibus in Italia erit. quæ poſtrema verba conditionem faciunt, ac ſi dixiſſet ſi in Italia erit, vel quamdiu in Italia erit. Is militiæ nomen dedit, & relicta Italia in hoſtes profectus eſt. E amiſit multorum annorum legata propter defectum conditionis, quam illa verba faciunt, *quibus in Italia erit.* Verum militia ſolutus vbi redierit in Italiam, reſtituendus eſt in integrum, vt perinde ac ſi condicio non defeciſſet, legata capiat præteritorum annorum, non etiam (vt ſubtiliter ait) reſtituitur in integrum, vt actio tempore amiſſa ei reſtituatur. quia interim, quam diu abfuit Italia, nullam actionem habuit, quæ ei reſtitui poſſit. Amiſit igitur legata ſingulorum annorum, non actionem vllam. & ad legatum igitur reſtituendus eſt, non ad actionem.

Ad §. 7. Si feria extra. l. ſed etſi 26. eod. tit. ex quib. ca. ma.

§. 7. Si feriæ extra ordinem ſint indictæ, ob res puta proſpere geſtas, vel in honorem principis, & propterea magiſtratus ius non dixerit, Gaius Caßius nominatim edicebat, reſtituturum ſe: quia per prætorem videbatur factum. Solemnium enim feriarum rationem haberi non debere: quia proſpicere eas potuerit, & debuerit actor, ne in eas incidat. quod verius eſt, & ita Celſus libro 2. Digeſtorum ſcribit. Sed cum feriæ tempus eximunt, reſtitutio duntaxat ipſorum dierum facienda eſt, non totius temporis: & ita Iulianus libro 4. Digeſt. ſcribit: ait enim, reſciſsionem vſucapionis, ita faciendam, vt hi dies reſtituantur, quibus actor agere voluit, & interuentu feriarum impeditus eſt.

EX eodem libro in eod. Tit. refertur *in l. 26. §. ſi feriæ*, ſi quis ideo non potuerit cœptam ab alio rei ſuæ vſucapionem interrumpere, quod indictæ eſſent feriæ a prætore extraordinariæ, & repentinæ reſciſſa vſucapione reſtituitur in integrum ita, vt tantum duntaxat temporis ad rem ſuam vindicandam habeat quantum ei feriæ exemerunt.

Ad l. 47. ſi compromiſſum ita. & l. 49. de receptis.

Si compromiſſum ita factum eſt, vt præſente vtroque, aut heredibus eorum, arbiter ſententiam dicat, & alter ex litigatoribus deceſſerit pupillo herede relicto: non aliter videtur ſententia dicta eſſe niſi tutoris auctoritas fuerit interpoſita. Item ſi alter ex compromittentibus furere cœperit. Sed & interpellatur quo minus ſententiam dicat quia nihil coram furioſo fieri intelligitur. Quod ſi furioſus curatorem habet vel habuerit adhuc litigio pendente C *poteſt curatore præſente ſententia dici.*

TRactauit etiam hoc lib. Iulianus de arbitris compromiſſariis, vt conſtat *ex l. 47. & 49. de recept. qui arbitrium recep.* de quibus etiam ſtatim poſt reſtitutiones in integrum in ff. datur *tit. de recep. id eſt, de arbitr. qui arbitr. recep.* cum additi eſſent ex compromiſſo. Illæ autem duæ leges hoc docent compromiſſo ita facto, vt non niſi præſente vtroque litigatore, præſente ambobus (vt veteres loquebantur) vel præſentibus heredibus eorum arbiter ſententiam dicat: quod plerumque fit exemplo iudiciorum. *l. de vnoquoque de re iud.* Sententia inter præſentes tantum tenet. Et præſentes dicimus puberes, vel pupillos adiuncta tutoris præſentia & auctoritate, & homines ſanæ mentis. Nam furioſi ſine curatoris, vel pupilli ſine tutoris auctoritate pro præſentibus non habentur. Itaque coram eis arbiter ſententiam dicere non cogitur. *l. 48. h. t.* imo vero admonetur, ne coram eis ſententiam dicat, quod eſt, ne fruſtra ſententiam dicat. l. 49. in princ. Et hunc Iuliani locum citat etiam Vlp. in l. 27. §. pen. eodem titulo.

Ad l. 49. Sed & interpellatur.

§. 1. Arbiter adeſſe litigatores & per nuntium vel per epiſtolam iubere poteſt.

ADditur in l. 49. §. 1. arbitrum per nuntium vel per epiſtolam per πιττάκιον, vt Baſili. habent (qua voce etiam Polybius vtitur ſæpe, per πιττάκιον inquam iubere poſſe vt adſint partes per nuncium viua voce. vel per epiſtolam. Quod & forte exemplo iudiciorum comparatum eſt, ſic enim *in l. 27. in pr. eod. tit.* dicitur arbitrum, cui permiſſum eſt,) compromiſſi diem proferre poſſe per nuntium vel per epiſtolam.

Ad §. vlt.

§. vlt. Si ab altera duntaxat parte heredis mentio comprehenſa fuerit, compromiſſum ſoluetur morte cuiuſque ex litigatoribus ſicut ſolueretur altero mortuo, ſi neutrius heredis perſona comprehenderetur.

SEquitur in §. vlt. d. l. 49. quod etiam exſtat in d. l. 27. §. 1. ſi in compromiſſo heredum facta mentio non ſit, puta,

puta, vt etiam heredes litigatorum ex compromiſſo obligentur. vel ſi heredis mentio facta ſit ex vna parte tantum, non ex altera morte alterutrius litigatoris compromiſſum extinguitur. vbi non eſt facta mentio heredum. Omne compromiſſum intelligitur eſſe perſonale. In compromiſſis ſtipulatio ſtrictius accipitur, & claudere ea quoque non poteſt, ita vt ex vna parte tantum heredem teneat, non etiam ex altera, quod valde notandum eſt.

Ad l. 17. eod. tit. Item ſi vnus.

Item ſi vnus ex litigatoribus bonis ſuis cedat, Iulianus lib. 4. Digeſt. ſcribit, non eſſe cogend. arbitrum ſententiam dicere: Cum neque agere neque conueniri poßit.

IS addi poteſt quod ex eod. lib. refertur in *l. 17. in pr.* B *eod. tit. de recept.* non cogi arbitrum ſententiam dicere, ſi vnus ex litigatoribus bonis ceſſerit beneficio l. Iuliæ: quia huiuſmodi beneficio cum deſierit agere & conueniri poſſe is, qui ſuis bonis ceſſit, ſane nec in eum, nec pro eo dici ſententia poteſt: non cogi arbitrum fruſtra ſententiam dicere. Ceſſione igitur bonorum ſolui compromiſſum, ſicut & ſocietatem, *§. pen. Inſt. de ſocietate.*

Ad l. 19. Qualem autem. De receptis.

Qualem autem ſententiam dicat arbiter ad prætorem non pertinere Labeo ait: dummodo dicat, quod ipſi videtur. Ei ideo ſic fuit in arbitrum compromiſſum, vt certam ſententiam dicat, nullum eſſe arbitrium, nec cogendum ſententiam dicere, Iulianus, C *ſcribit lib. 4. digeſtorum.*

EX eodem etiam refertur in *l. 19. eod. tit.* non cogi arbitrum ſententiam dicere, ſi ei litigatores in compromiſſo præſcripſerint, quam ſententiam, aut qualem diceret: quia & hic non intelligitur eſſe arbiter ſiue iudex compromiſſarius.

Ad l. 21. eod. tit. §. Si quis ex litigatorib.

§. 6. Si quis ex litigatoribus, ideo non adfuerit, quod valetudine, vel reipub. cauſa abſentia impeditus ſit, aut magiſtratu, aut alia cauſa: pœnam committi Proclus & Atilicinus aiunt: ſed ſi paratus ſit in eundem compromittere, actionem denegari, aut exceptione tutum fore. Sed hoc ita demum verum erit, ſi arbiter ipſe recipere in ſe arbitrium fuerit paratus: nam inuitum non eſſe co- D *gendum, Iulianus libro 4. Digeſt. recte ſcribit, ipſe autem nihilo minus pœna abſoluitur.*

ITem ex eodem libro in *l. 2. §. ſi quis ex litig. eod. tit.* Arbitrum commiſſa pœna compromiſſi forte quod ad diem, quo adeſſe iuſſus eſt litigator, non adfuerit, non cogi rurſus arbitrium recipere, ſi denuo litigator ille in eum compromittere paratus ſit. Inuitus nemo fit arbiter. *§. Papinianus in ead. l.* Finitur arbitrium pœna commiſſa, nec rurſus recipitur ab eodem arbitro aliter, quam ſi ſua ſponte id recipere velit: & in eadem *l. ſi arbiter iuſſit*, ex eodem libro etiam oſtenditur pœnam compromiſſi non committi, ſi arbiter alio loco iuſſerit litigatorem vel litigatores adeſſe, quam quo actum eſt, vt ſententiam diceret: quia egreſſus eſt fines compromiſſi ſiue arbitrij, quod eſt notiſſimum. E

Ad §. 13. Verſiculo. Certe minori. l. 25. ſed & ſi lege de petit. heredit.

§. 13. Certe ſi minori pretio res venierit, & pretium quodcunque illud actor ſit conſecutus, multo magis poterit dici exceptione eum ſummoueri. Nam & ſi id, quod a debitoribus exegit poſſeſſor, petitori hereditatis ſoluit liberari debitores Iulianus
Salu. Iulian.

A *lib. 4. Digeſt. ſcribit: ſiue bonæ fidei poſſeſſor ſiue prædo fuit, qui debitum ab his exegerat, & ipſo iure eos liberari.*

AD extremum notandum eſt, tractaſſe etiam hoc libro Iulianum de petit. here. vnde & illud in *l. 25. §. certe de petit. hered.* Liberari ipſo iure debitores hereditarios, ſi id, quod poſſeſſor hereditatis, qui non erat verus heres, ab eis exegerat, id reſtituerit petitori vero heredi, ſiue bonæ fidei ſiue malæ fidei poſſeſſor ille fuerit, vt *l. 34. §. ſi prædo. de ſolut. l. 31. §. vltimo eod. tit. de petit. hered.* vbi tamen hoc tribuitur libro 6 Iuliani. non 4. & in d. l. libr. 54. Potuit idem pluribus libris Iulianus ſcripſiſſe. Eſt & huic tractatui de pet. hered. & huic libro 4. palam adſcripta. *l. 15. de obl. & act. quæ iiſdem verbis ex eod. lib. refertur ad vlp. in l. 2. de except. rei iudicatæ.*

Ad l. 15 de obligat. & action.

Qui cum herede egit exceptione ſummotus eſt. Ac ſi non in ea cauſa tabulæ teſtamenti ſint vt contra eas emancipato bonorum poſſeßio dari poßit: emancipato omittente bon. poſſeßionem non inique poſtulabit creditor reſtitui ſibi actionem aduerſus ſcriptum heredem. Nam quamdiu bonorum poſſeßio contra tabulas filio dari poteſt, heres quodammodo debitor non eſt.

SPecies huius legis hæc eſt. Quidam in teſtamento extraneo herede inſtituto filium ſuum emancipatum ſilentio præteriit. poteſt filius ob vitium præteritionis, quo laborat teſtamentum, id reſcindere, petita bonorum poſſeſſ. contra tabulas, hoc eſt certum: Quam tamen priuſquam petat, ſi creditor hereditarius agat cum herede ſcripto ſibi dari oportere, & ſubmoueatur hac exceptione, cuius formulam apponit, *ac ſi non in ea cauſa ſint tabulæ teſtam. vt contra eas tabulas bonorum poſſeßio dari poßit.* ſubmouetur hac exceptione, ſi modo & ſecundum eam res iudicetur, id eſt, ſi iudicetur ſecundum heredem ſcriptum, qui hanc exceptionem oppoſuit. Atque ita ſi fuerit iudicatum ſecundum heredem ſcriptum, quæritur, an poſtea filio emancipato omittente bonorum poſſeſſionem contra tab. id eſt, eam non admittente intra conſtituta tempora, creditor, qui pulſus eſt ſemel, an eandem iterare poſſit ſublato impedimento aduerſus heredem ſcriptum ſine metu exceptionis rei iud.? Et Reſpondet Iulianus, creditori reſtituendam eſſe actionem, nec ab ea repelli eum debere exceptione rei iudicatæ. reſtituitur creditor, quia inquit, *quamdiu bonorum poſſeßio contra tabulas filio emancipato dari poteſt.* (Dari autem poteſt intra annum, *l. 1. §. largius. de ſucceſſ. ed.*) heres ſcriptus quodammodo debitor non eſt, id eſt obligatus non videtur, qui ſe exceptione tueri poteſt, vt *l. 20. §. obligatum de liberal. cauſſ. l. 42. §. 1. de obl. & act. l. 10. de verbo obligat.* Cæterum vbi heres ſcriptus exceptione illa ſe amplius tueri non poteſt, vtputa filio emancipato, excluſo a bonorum poſſeſſ. contra tab. ſane heres obligatus videtur, & æquum eſt creditori in heredem reſtitui actionem. Et euenit hoc caſu quod & alio caſu euenire dicitur in *l. 3. § pen. de liber. hom. exhib.* vt qui iterum agit eadem actione, eadem de re, non repellatur exceptione rei iudicatæ (eſt autem exceptio illa, *ac ſi non in ea cauſa,* & ex ea de qua hic agitur & in d. l. 2. exceptio præiudicialis, quia id agitur per eam, vt ne præiudicium fiat petitioni hereditatis ſiue filio petituro hereditatem admiſſa bon. poſſeſſione contra tab.) Et hac ſane exceptione hoc iure creditor excluditur, qui agit cum herede ſcripto, excepto vno caſu, ſi metus ſit, ne dies actionis exeat, quæ forte temporalis eſt, *l. 49. ad Trebell.* Hodie ex conſtitutione Iuſtiniani, nullo caſu creditor, qui cum poſſeſſore vel petitore hereditatis agit hac except. ſubmouetur, *l. vlt. C. de petit. hered.* ad quam videtur detorta *l. 4. §. ſi cui plus quam per l. Falcid.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. V. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 3. de offic. eius. cui mand.

Etſi prætor ſit is, qui alienam iuriſdictionem exſequitur, non tamen pro ſuo imperio agit, ſed pro eo, cuius mandatu ius dicit, quotiens partib. eius fungitur.

ABſolui iam lib. 4. ff. Iuliani. Venio ad 5. quem facile erit etiam hodie vna opera abſoluere, cum in eo ſuperſint tantum *l. 3. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd. l. 74. de iud. & l. 79. de leg. 1. & l. 60 de re iud.* Ac primum quidem, quod proponitur in *l. 3. de offi. eius, cui mand. eſt iuriſ.* eum, cui mandata eſt iuriſdictio a magiſtratu, non poſſe eam alij mandare. Id diſcimus ex *l. 5. de iuriſd.* verum quia idem eſt, non tantum ſi priuato mandata fuerit, vt *l. vlt. hoc tit.* Sed & ſi magiſtratui, vt ſi a Conſule Prætori, *Etſi prætor*, inquit in hac lege, *ſit is, qui alienam iuriſd. exſequitur*, id eſt, qui mandatum alienæ iuriſdictionis exſequitur, *non tamen pro ſuo imperio id agit* tanquam prætor, non vi ſui imperij, ſed vi mandati, & pro eo, cuius mandatu ius dicit, tanquam vicarius eius. qua ratione comparatum eſt, vt & ſi ſuam iuriſdict. prætor alij mandare poſſit, non tamen mandare poſſit alienam quam exſequendam ſuſcepit. Credo autem, quia hic liber vt & pars quædam ſuperioris, fuit totus de iudiciis, hac de re tractaſſe in h. lib. Iulianum, cum ageret de iis, qui iudices dare poſſunt, vt & Paulus in *l. cum prætor. infr. de iudic.* cumque doceret iudicem datum alium iudicem dare non poſſe. vt *l. 4. C. de iudic.* Eum tamen, cui mandata eſt iuriſdictio veluti legatum proconſulis iudicem dare poſſe, *d. l. cum prætor. §. is quoque.* Quia iudicis dandi licentia pars eſt iuriſdict. ſiue imperij mixti, quod ei mandatum eſt *l. 3. de iuriſdict.* Iudici dato in litem certam non mandatur iuriſdictio, ſed cognitio tantum ſiue notio, *l. 5. de re iud. l. vlt. C. vbi & apud quem reſtit. in integ.* Si iudici dato non datur iuriſdictio, ergo quod pars eſt iuriſdictionis, iudicem ipſe dare non poteſt, cognitio tantum ſiue notio ei datur, datur & pronuntiatio. Nam vt hoc ipſo libro Iul. ſcribit, initio *l. 74. infr. de iud.*

Ad l. 74. de iudiciis. De qua re cognouerit.

De qua re cognouerit iudex pronuntiare quoque cogendus erit.

DE qua re cognouerit iudex datus, ſcilicet, de eadem etiam pronuntiare poteſt & debet, quod confirmat. *l. 3. C. de pedan. iudic.* Et quod Paulus ait *5. ſentent. tit. 5.* in principio, etiam res iudicatas videri ab iis, qui ex auctoritate magiſtratuum inter partes dati ſunt: Ait initio *l. 74.* de qua re cognouerit iudex principaliter, ſcilicet, vt Bulgarus ſubintelligendum putat. nec enim de incidenti quæſtione iudex pronuntiare poteſt, quam trahit ad ſe principalis quæſtio, etiamſi de incidenti cognouerit, ſed de principali pronuntiare ſatis eſt. *l. 1. C. de ord. iudic.* Quia definitio principalis quæſtionis ſecum tacita quadam vi & via trahit definitionem eius, quæ incidit. At Ioannes differentiam facit inter quæſtionem incidentem & quæſtionem emergentem, vt gl. notant. *in h. l. 74. & in d. l. 1. C. de ord. iud. & in c. 1. extra. de ord. cognit.* De emergente quæſtione pronuntiandum eſſe, non de incidente; ſic Ioannes ſtatuit. Equidem eam differentiam certo aſſequi & approbare nō poſſum. Nam & auctoribus noſtris incognita eſt, & præterea quæ emergit quæſtio, nonne etiam incidit? & contra quæ incidit nonne etiam emergit? Ac plane verius eſt, vt, de incidenti vel emergenti quæſtione iudex pronuntiare neceſſe non habeat, ſi ſatis per ſe de re principali dicta ſententia facile tacito intellectu comprehendat quæſtionem, quæ incidit. Quin & magiſtratus, qui de incidente quæſtione cognouit, de qua principaliter cognoſcere non poterat, vt in ſpecie *d. l. 1. C. de ord. iudic.* de ea quoque nominatim & ſpecialiter pronuntiare non debet. Multa tacite fiunt vtiliter, quæ nominatim facta non valent, *l. actus. de reg. iur.* Verum ad hæc notabis & ſic pones, iudicem datum quamuis cognitionem habeat, & pronuntiationem, vt dictum eſt, pronuntiationis tamen & ſententiæ ſuæ exſecutionem nō habere, hoc eſſe iuriſdictionis, quam iudex datus nullam habet, & competit hæc tantum magiſtratui, qui iudicem dedit, *l. a D. Pio. de re iud. c. 4. ext. de foro compet.* Exſecutionem iuriſdictionis eſſe conſtat *ex l. 1. inf. ſi quis ius dic.* Et hæc vero eſt altera differentia inter iudicem datum, & eum cui mandata eſt iuriſdictio. Hic enim, qui alienam iuriſdictionem exſequitur, & ſuæ ſententiæ exſecutionem habet, quaſi exeſecutor alienæ iuriſdictionis, quæ vniuerſa ſibi mandata eſt.

Ad § 1. Iudex qui vſque.

§. 1. Iudex qui vſque ad certam ſummam iudicare iuſſus eſt, etiam de re maiori iudicare poteſt, ſi inter litigatores conueniat.

SEquitur in §. 1. *h. l. 74.* etiam hoc de iudice dato. Iudicem datum ſpecialiter ad certam quantitatem, etiam de maiori quantitate cognoſcere & iudicare poſſe inter conuenientes, id eſt conſentientibus litigatoribus, non aliter: recte. quia & magiſtratus municipalis, quem conſtat vſque ad certam quantitatem duntaxat ius dicere poſſe auctore Paulo *5. ſentent. tit. 5.* ex conſenſu litigatorum de maiori ſumma ius dicere poteſt, *l. inter conuenientes. ad municip.* Priuatorum quidem conſenſus iudicem non facit, vt ait *l. 3. C. de iuriſd. omn. iud.* Et verum quidem hoc eſt, priuatorum conſenſum ex priuato iudicem non facere, arbitrum facere compromiſſarium, ſi vltro in ſe recipiat arbitrium. Nam inuitus nemo ſit arbiter compromiſſarius. Cæterum ex priuato priuati iudicem facere non poſſunt: verum qui iudex datus eſt, ſi non ſit forte aliqua in cauſa competens, eum priuatorum conſenſus competentem facere poteſt vel ſe ſubiiciendo eius iuriſdictioni, *l. 1. hoc tit. de iudic. l. 14. ſup. de iuriſdict.* vel ſubiiciendo ſe notioni eius, *vt in h. §. 1.* id eſt, prorogando iuriſdictionem vel notionem eius, & prorogando quoque tempus, quo iuriſdictio vel notio eius circumſcripta eſt, *l. 2. § ſi & iudex hoc tit.*

Ad §. 2. & vlt. Cum abſentem.

§. 2. Cum abſentem defendere vellem: iudicium mortuo iam eo accepi, & condemnatus ſolui. Quæſitum eſt, an heres liberaretur: item quæ actio mihi, aduerſus eum competeret. Reſpondi, iudicium, quod iam mortuo debitore, per defenſorem eius accipitur, nullum eſſe, & ideo heredem non liberari. defenſorem autem, ſi ex cauſa iudicati ſoluerit, repetere quidem non poſſe, negotiorum tamen geſtorum ei actionem competere aduerſus heredem: qui ſane exceptione doli mali tueri ſe poſſit, ſi ab actore conueniatur.

HIs ſubiicitur hæc quæſtio & ſpecies in hoc §. Ego abſentis amici, qui pluribus creditoribus erat obſtrictus, ne in poſſeſſionem bonorum eius tanquam indefenſi creditores venirent, defenſioni me obtuli, & præſtita cautione iudicatum ſolui, nomine eius iudicium accepi: quam ad rem etiā abſciſe compelli poſſe defenſorem poſt præſtitam cautionem iudicatum ſolui iam didicimus lib. 5. ex l. 35.

ex l. 35. §. præter. de procurator. hoc eſſe verũ. Ego vero, qui vt initio poſui, defenſioni me abſentis amici obtuli, eo tempore, quo defenſionem eius ſuſcepi, exiſtimabam eum viuere, qui iam mortuus erat. ſi condemnatus fuero & conuentus iudicati actione, quæ proculdubio in me competit, quia me defenſioni vltro obtuli, *l. 4. in pr. de re iud.* Si inquam conuentus actione iudicatum ſolui, ſoluendo iudicatum fecero, quæritur an iudicium accipiendo pro mortuo, & ſoluendo heredem eius a creditoribus hereditariis liberauero, & qua actione id quod ſolui ab herede eius recipere poſſim? Et reſpondit Iulianus eleganter, quia nullum eſt iudicium, quod accepi nomine eius, qui iam viuere deſierat, heredem non liberari. non eſſe etiam mihi in creditorem, cui ſolui, condictionem indebiti: quia & ſi iudicatum ſit perperam, tamen ex cauſa iudicati ſolui, ex cauſa indeb. ſolutum nunquam repetitur *l. ſi fideiuſſor §. in omnibus mandati. l. Iul. de condict. indeb. l. cum putarem. famil. erciſc. l. 2. C. de compenſat.* At in heredem mihi eſt actio negot. geſt. pecuniæ ſolutæ ex cauſa iudicati recuperandæ gratia, vt *l. ſi præcedente in princ. mandati*, quia reuera eius negotium geſſi, eumque liberaui, & ſi non ipſo iure, quia iudicium nullum eſt, vt dictum eſt, tamen eum liberaui beneficio exceptionis doli mali, qua ſe tueri poteſt, ſi a creditoribus hereditariis conueniatur, qui iam ſuum a me receperunt ſemel.

Ad l. 79. de legatis.

Si quis teſtamento ſuo, Titio & Seio 10. dari iuſſerit: nullam hæc verba recipiunt ambiguitatem, vt dena dixiſſe videatur, qui decem dixit.

PORRO ad iudicia pertinet etiam *l. 79. de leg.* 1. Si Titius & Gaius vna ſententia damnati ſint in decem: non dena ſinguli debent, ſed quina tantum, vt *l. Paulus 43. de re iud.* pro virilib. portionibus 10. ſcilicet debent, ſicut proponitur in *d. l. 79.* Si Titio & Gaio legata ſint 10. non dena, ſed quina tantum ſingulis debebuntur. quod eſſe extra omnem ambiguitatem ibi Iulianus ait, quia non ſunt idem decem & dena. decem eſſe ſingularia dena multiplicia: ſicut Victorius vetus Grammaticus ait tria eſſe ſingularia trina multiplicia.

Ad l. 60. Quæſitum eſt. de re Iudicat.

Quæſitum eſt, cum alter ex litigatoribus febricitans diſceſſiſſet, & iudex abſente eo pronuntiaſſet: an iure videretur pronuntiaſſe? reſpondit: Morbus ſonticus, etiam inuitis ligatoribus, ac iudice diem differt. Sonticus autem exiſtimandus eſt, qui cuiuſque rei agendæ impedimento eſt, litiganti porro quid magis impedimento eſt quam motus corporis contra naturam, quem febrem appellant? igitur ſi rei iudicandæ tempore alter ex litigatoribus febrem habuit, res non videtur iudicata. Poteſt tamen dici, eſſe aliquam & febrium differẽtiam, nam ſi quis ſanus alias ac robuſtus tempore iudicandi leuiſſima febre correptus fuerit, aut ſi quis tam veterem quartanam habeat, vt in ea omnibus negotijs ſupereſſe ſoleat: poterit dici, morbum ſonticum non habere.

RESTAT lex 60. quæſtio etiam cuius pertinet ad iudicia. ſi antequam iudicium finem acciperet, vnus ex litigatoribus febre correptus iudicio abeſſe cœperit, atque ita abſente & febricitante eo, iudex pronuntiauerit, an iure pronutiaſſe videatur? Reſpondet non iure eum pronuntiaſſe, pronũtiationem, ſiue rem iudicatam non valere, primum quia citra contumaciam abſente alterutro ex litigatoribus dicta ſententia non tenet, *l. de vnoquoque h. t. l. 7. C. quomodo & quando iudex.* Quod quidem eſt ex 12. tabulis illo loco, ante meridiem, præſente ambobus cauſam condicito, id eſt, conicito cognoſcito poſt meridiem, litem addicito. Nam quod apud Gellium inſertum & interſectum eſt, cum perorant (ambo præſentes) & (*ſi ambo præſentes*) procul dubio gloſſemata ſunt explicantia hunc priſcum morem loquendi (*præſente ambobus*) quem eſſe vetuſtiſſ.

Salu. Iul.

A Donatus eruditiſſimus Grammaticorum ſcribit in Eunuchum: præſente ambobus, præſente amicis, præſente legatis, præſente & abſente nobis. Eſt & alia ratio, cur non iure iudex pronuntiauerit in ſpecie propoſita: quia ex eadem l. 12. tabul. morbus ſonticus, qui pendente iudicio contigit alterutri ex litigatoribus diem iudicij differt atque diffindit, vt *l. 2. §. ſi quis iudicio 3. ſi quis cautionibus*, diem inquam iudicij, differt etiam inuito iudice vel altero litigatore, & diem cauſamque iudicij etiam centumuiralis. Nam quod ait Plinius 1. Epiſt. iudicium centumuirale differri nullo modo poſſe, hoc eſt, non anteferri ei vlla alia iudicia poſſe, differri tamen id ob cauſam ſonticam procul dubio poſſe. Omnis igitur dies iudicij differtur morbo ſontico. Eſt autem febris morbus ſonticus; ergo febris iudicium differt, & febricitante altero res iudicata rei iudicatę auctoritatem B non habet. Febrem eſſe morbum ſonticum, probat a definitione morbi ſontici. Morbus ſonticus eſt quaſi noxius morbus (ſontes n. noxios dicimus) qui cuiuſque rei agendæ impedimento eſt, id eſt, quamcunque rem agendam ſuſceperis, quo ſerius eam geras, qui eo morbo laboranti tibi impedimento eſt, vel, vt eſt alibi, qui cuique rei gerẽdæ nocet, cuiuſmodi eſt febris, quę *in hac l. 60.* definitur motus corporis contra naturam, vt a Græcis *κίνημα θερμότητος παρὰ φύσιν*, vel *κίνημα αἵματος παρὰ φύσιν*: Motus caloris, vel motus ſanguinis cõtra naturã: quę res, quin cuique rei agendæ obſit, nemo eſt, qui nõ uideat. Ergo febris eſt morbus ſonticus. Quod tamen intelligendum eſt de febri calida vehementiori, ſiue continua, ſiue interuallata veluti tertiana aut quartana, non de leuiſſima febri. Non omnium febrium vis grauior eſt. non de veteri quartana, quæ iam ſperni poteſt, C *vt ait l. 1. §. ſed proinde de ædil. edict.* quæ nec impediat, quominus quis negotiis omnibus ſupereſſe poſſit. Sunt enim non valde infirmi, *quos tempore longo torret, quarta dies, olimque domeſtica febris*, vt Iuuenalis ait. Dices, at febris quartana quantumuis acris & mordax, & damnoſa vt Medici loquuntur, tempore finitur. Ergo non eſt morbus ſonticus ſi Caſſio credimus, qui morbum ſonticum eum eſſe cenſet, qui perpetuo nocet, *l. vlt. §. 1. de ædil. edict.* Et Feſtus quoque in uerbo, inſons. At certe in illa lege 12. tabul. de qua agimus, quæ iubet diem diffindi ob morbum ſonticũ, morbum ſonticum latius accipi oportet, vt & temporariũ morbum comprehendat, qui litibus & negotiis quibuſque agendis impedimento ſit. Ad extremũ valde obſeruandum cenſeo, quod ait initio *l. 60. cum alter ex litigatoribus febricitans diſceſſiſſet*, quod eſt cum litem inchoatam deſeruiſſet, D quoniam ex eo intelligi poteſt, nõ valere edictũ peremptorium contra eum propoſitũ, qui eſt in morbo ſontico, nec vllum ab eo eremodicium (quod vocant) contractũ videri. Omne denique iudicium per cauſam morbi ſontici, in quem prolapſus eſt alteruter ex litigatoribus, vel iudex ipſe; omne, inquam, iudicium nullius ponderis, nullius momẽti eſſe, *d. l. 2. §. ſi quis iudicio. ſi quis caut. iudic. ſiſt.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI

E ad Lib. VI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 62. Hereditas de regul. iuris.

Hereditas nihil aliud eſt, quam ſucceſſio in vniuerſum ius, quod defunctus habuerit.

IN tractatu de iudiciis, qui cœpit iam à fine libr. 4. primum locum obtinet iudicium centumuirale, quod petitio hereditatis dicitur, & tantæ aucto-

ritatis eſſe in *l.* 5. §. *vlt. de petit. hered.* & *l. vlt. C. eod. tit.* vt in præiudicium eius nihil fieri poſſit, & à Plinio 1. *Epiſtolar.* vt nullo modo differri poſſit: & qui cœperat iam de eo agere in fine libri quarti, non dubito, quin etiam id exſequutus fuerit in quinto, ſicut & hoc libro 6. in quo etiam definitionem hereditatis expoſuit, quæ exſtat in *l.* 62. *de regul. iur.* non quidem huius tractatus ab ea definitione ſumpto primordio, ſed cum doceret, etiam ab eo, qui ius aliquod hereditarium poſſideret, pro herede vel pro poſſeſſore, etiam a debitore defuncti, & a debitore hereditario peti hereditatem poſſe, quod eſt certiſſimum, ac præterea, in hereditatis petitionem, ipſius iudicij poteſtate, non ea tantum venire, quæ mortis tempore in bonis defuncti fuerint, ſed & ſi, quæ poſtea augmenta hereditati acceſſerint, quod hereditatis nomen in ſe augmentum recipiat & deminutionem, & hereditas petatur his verbis: *Si paret hereditatem meam eſſe*: cum hæc omnia, inquam, doceret, ea probauit allata veteri definitione hereditatis, *nihil aliud eſſe hereditatem, quam ſucceßionem in vniuerſum ius, quod defunctus habuerit*: *ſucceßionem*, id eſt, ius ſucceſſionis, & *l.* 208. *de verbo. ſignific.* Nec enim quidquam refert, ius vniuerſum ſucceſſionis dixeris, an ſucceſſionem vniuerſi iuris, vel omnis iuris, vt *l.* 34. & 37. *de acq. her.* Eſt igitur hereditas nomen iuris, non corporis. Nam & ſine vllo corpore hereditas eſſe intelligitur, *l. hereditas de pet. hered.* Qua ratione etiam dicimus hereditatem non vſucapi, vt Accurſius notat recte in *l.* 1. *pro hered.* quia iura non vſucapiuntur: itemque hereditatem pro diuiſo nō poſſideri, quia iura ſunt indiuidua, *l.* 8. *de rei vindic.* Denique hereditatem rem incorporalem eſſe, quæ intellectu abſtrahatur, non ſenſu percipiatur, vt *l.* 1. *de rer. diuiſ.* Iis addantur, quæ ex hoc libro proponuntur in *l.* 54. *de petit. hered.* & quæ referuntur in *l.* 16. §. 1. *l.* 20. §. 1. & §. *cum prædiximus.* & §. *ſed & ſi ſenatus.* & *l.* 31. *in prin.* & §. *vlt. eod. tit.* & *l.* 2. §. *ſolet. de hered. vel actione vend. l.* 17. *de rei vindic.*

Ad l. 54. Ei qui partes. de petit. heredit.

Ei, qui partes hereditarias, vel totam à fiſco mercatus fuerit, non eſt iniquum dari actionem, per quam vniuerſa bona perſequatur: quemadmodum ei, cui ex Trebelliano Senatuſc. hereditas reſtituta eſt, petitio hereditatis datur.

ET quidem lex 54. *in princip.* docet, a prætore hereditatis petitionem vtilem dari ei, qui hereditatem forte caducam, vel vacantem ex parte, vel ex aſſe emit a fiſco videlicet, etiamſi res hereditariæ nondum emptori traditæ ſint, ſi ſola venditio a fiſco facta fuerit, non traditio rerum hereditariarum, ſicut fideicōmiſſario Trebelliano, cui comparat eum, qui hereditatem emit a fiſco, datur vtilis petitio hereditatis, etiamſi verbotenus tantum, non re ipſa, ei reſtituta hereditas fuerit. Reſtitutio hereditatis fit ex cauſa fideicommiſſi, non re tantum, ſed etiam verbo, nempe hoc, *tibi reſtituo hereditatem*, *l. reſtituta. ad Senatuſc. Trebell.* Et, quod maxime notandum eſt, ſtatim atque verbo facta eſt reſtitutio ex Senatuſconſulto Trebelliano, etiamſi nondū fideicommiſſarius nactus ſit poſſeſſionem, omnes res in bonis eius fiunt, *l. facta in princ. ad Trebellian.* Quo exemplo etiam dicendum eſt, ſtatim atque fiſcus hereditatem vendidit, omnes res in bonis emptoris fieri, licet traditio nondum vlla interuenerit, & hoc diſtare fiſcum a priuato venditore hereditatis, qui vtique res hereditarias tradere debet emptori, vt *l.* 14. *de hered. vendit.* vt in bonis fiant emptoris: alioquin ex venditione ſola non fiunt in bonis emptoris. Et ſic etiam in eo quoque diſtat fiſcus a priuato, quod priuatus, ſi hereditatem vendiderit, tenetur reſpondere creditoribus hereditariis, quia non deſiit eſſe heres, qui exſtitit ſemel, licet vendiderit bona, tenetur inquam reſpondere creditoribus, non is, qui emit. At ſi fiſcus vendiderit hereditatem, tenetur emptor reſpondere creditoribus hereditariis, non fiſcus, *l.* 1. & 2. *C. de hered. vendit. l.* 41. *de iur. fiſc.* Sequitur alia differentia in fiſcum qui vendidit

A hereditatem, non eſt petitio hereditatis, quamuis pretium hereditatis habeat, ſed eſt in emptorem, *l.* 13. §. *item ſi quis.* ff. *hoc tit.* In priuatum vero venditorem agere procul dubio licet petitione hereditatis; quia hereditatem poſſidere videtur, qui pretium habet, *l.* 4. §. *vlt. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* & omnino, qui pretium hereditatis habet, tenetur petitione hereditatis, *l.* 16. §. 1. *hoc tit.* Vbi ex hoc Iuliani libro refertur, eum, qui petiit hereditatem tanquam heres, cum non eſſet heres, & a poſſeſſore, a quo petiit hereditatem, litis æſtimationem conſecutus eſt, teneri petitione hereditatis; quia illa litis æſtimatio venditio eſt, ſiue pretium venditionis, *l.* 1. & 3. *pro emptore. l.* 10. §. *penult. de iure dot. l. ſi propter. rerum amotar.* Hæc ſunt certiſſima. Neque iis obſtat conſtitutio Zenonis, *l.* 2. *C. de quadrien. præſcript.* quæ pleniſſimam ſecuritatem dat ei, qui emit a fiſco, vt a B nemine conueniri poſſit. quia hanc ſecuritatem dat Zeno emptoribus rerum ſingularium non emptoribus vniuerſitatis, vt Græci tradunt in *dicto* §. *item ſi quis a fiſco.* Sed verius eſt quod ſubiiciunt, id quod ſcriptum eſt in *dicto* §. *item ſi quis a fiſco.* olim obtinuiſſe ex Decreto Diui Marci intra quinquennium, nempe, vt poſſit, qui emit a fiſco conueniri intra quinquennium poſt quinquennium vt plena ſecuritate frueretur, §. *vlt. Inſtitut. de vſucap. l. vlt. C. ſi aduerſus fiſcum, l. neque. de reſtitut. milit. l.* 1. & 2. *C. Theod. de quinquen. præſcript.* Verum hodie ex conſtitutione Zenonis ſtatim is, qui quid emit a fiſco, plena ſecuritate fruitur, & abrogata eſt ſententia *dicti* §. *item ſi quis a fiſco.* Et ita etiam Fulgoſius cenſet. Non omittam, & hanc quoque differentiam eſſe inter fiſcum & priuatum, quod ad fiſcales venditiones edictum ędilitium non pertinet, puta, fiſcus C non tenetur emptori redhibitoria actione. Quod tamen edictū cōſtat pertinere ad venditiones factas à priuatis: imo & ad venditiones factas a Republica, & ad venditiones pupillares, *l.* 1. §. *illud. de ædilit. edict.* Hæc ſunt priuilegia fiſci.

Ad §. 1. Heres debitoris id. d. l. 54.

§. 1. Heres debitoris id, quod defunctus pignori dederit, quin hereditatem petendo conſequi poßit, dubium non eſt.

SEquitur in §. 1. *huius* 54. in hereditatis petitionem venire etiam res a defuncto creditori ſuo pignori obligatas, quia hereditariæ eſſe non deſierunt. pignus non mutat dominium. Hoc ita, ſi creditor heredi faciat controuerſiam hereditatis, & cum eo verus heres experiatur hereditatis petitione. Nam & in eam veniunt res creditori pignori datæ: ſed neceſſe eſt etiam, vt heres ſoluerit credito- D ri omne debitum: alioquin in petitione hereditatis actio pignoratitia de recuperando pignore nō continetur, quandoquidem non aliter ea actio competit, quam ſi omnis pecunia ſoluta ſit, vel eo nomine ſatisfactum, *l. grege.* §. *etiam. de pignoribus.*

Ad §. vlt. Cum prædia.

§. 2. Cum prædia vrbana & ruſtica negligentia poſſeſſorum peiora ſint facta: veluti, quia vineæ, pomaria, horti extra conſuetudinem patrisfamilias defuncti culta ſunt: litis æſtimationem earum rerum, quanto peiores ſint facta, poſſeſſores pati debent.

IN §. *vlt.* huius l. docet etiam in petitionem hereditatis venire, quanto per negligentiam poſſeſſoris prædia he- E reditaria deteriora & peiora facta ſint, vt ſi, inquit, excoluerit ea extra conſuetudinem patrisfam. defuncti, id eſt cōtra conſuetudinem vt ἔξω, Græcis aliquando, id eſt, παρὰ. vtputa, ſi ſeuerit linū in agro contra conſuetudinem patrisfam. quę ſatio defrugat agrū, vel ſi reſtibilē ſegetē fecerit vt apud Feſtū. Et hoc etiam in bonæ fidei poſſeſſoribus locū habet, ſi poſt controuerſiam motam prædia negligere cœperit, quia poſt motam controuerſiam hereditatis omnes poſſeſſores pares ſunt, *l.* 25. §. *ſi ante. l.* 31. §. *penult.* ff. *hoc tit.* Prædia dicit vrbana & ruſtica, & exemplum ponit in vineis, pomariis, hortis. Nam & horti & pomaria in ædificiis conſtitu-

conſtituta vrbana prædia ſunt, *l. vrbana prædia. de verbor. ſignific.* Et hæc ſunt, quæ habentur in *l.* 54. Venio ad ea, quæ aliis locis ab aliis auctoribus hoc ipſo lib. referuntur.

Ad §. 1. l. Item veniunt 20. Denique ſcribit Iulianus.

§. 1. Denique ſcribit Iulianus lib. 6. Digeſtor. ſi poſſeſſor. ex pecunia hereditaria hominem emerit, & ab eo petatur hereditas, ita venire in hereditatis petitionem, ſi hereditatis interfuit, cum emi: at ſi ſui cauſa emit, pretium venire.

AC primum quidem refertur ex hoc lib. in *l.* 20. §. 1. *eod. tit.* In petitionem hereditatis venire mancipia vel pecora, quæ poſſeſſor emit ex pecunia hereditaria: vel corpora ipſa, ſcilicet mancipiorum aut pecorum, ſi hereditatis interfuit ea emi, vel pretium eorum, quod ſumpſit ex hereditate, ſi poſſeſſor ea ſui cauſa emit, vel ſi hereditati neceſſaria non fuerint. Et in §. *cum prediximus. d. l.* 20. in hereditatis petitionem etiam venire omnes actiones & obligationes hereditati tenebatur obſtrictus, veluti actione l. Aquiliæ, veluti ſi viuo teſtatore, vel ante aditam hereditatem corruperit res hereditarias. At quia actio legis Aquiliæ ab initio eſt in ſimplum tantum, ex inficiatione autem creſcit in duplum: quæri poteſt, vtrum veniat in petitionem hereditatis cum ſua natura, an cum incremento illo dupli: vtrum veniat in petitionem hereditatis, vt rei perſecutoria, non vt pœnalis? quia inficiari quodammodo videtur poſſeſſor ſe teneri lege Aquilia, qui ſe heredem eſſe contendit, qui hereditatis controuerſiam facit heredi vero & iuſto. Et ait, actionem legis Aquiliæ, in petitionem hereditatis venire cum ſua natura, hoc eſt, in ſimplum tantum, ſi ea actione poſſeſſor hereditatis defuncto vel hereditati obnoxius erat, *vt l. 36. §. ſi poſſeſſor. eod. tit.* Actio furti vel ſerui corrupti veniret in petitionem hereditatis in duplum: quia eæ actiones ſtatim ab initio, vt loquitur §. 1. *Inſtit. de pœna temere litig.* ſunt pœnales in duplum, ab origine ipſa, non ex accidenti, *l. 14. in principio de ſeruo corrupto.* (Actio l. Aquiliæ pœnalis eſt ex caſu, ex accidenti tantum non origine ſua) & in petitionem hereditatis, quod bonæ fidei iudicium eſt, bona fides non patitur, vt pœna veniat in quam ex caſu creuit actio, quæ ab initio ſimplaria tantum. Venit igitur ſimplum tantum, id eſt, res ipſa, ſiue *quanti actoris intereſt*, quod eſt idem, *quantum actori abeſt*, omnis actio bonæ fidei eſt φιλάνθρωπος, vt Græci ſcribunt nominatim in *d. §. cum prediximus.* Nec obſtat, quod ex eodem Iuliani libro vt opinor ſubiicitur in §. *ſeq.* actionem iudicati, poſſeſſore teſtatori condemnato noxali iudicio, venire in ſolidum, id eſt, in omnem æſtimationem damni, in petitionem hereditatis, detracta noxæ deditione, quia hæc eſt natura actionis noxalis, vt poſteaquam actum eſt iudicati ad litis æſtimationem, quæ in condemnationem deducta eſt, non ſit integrum reo ſeruum noxæ dedendo euitare litis æſtimationem in condemnationem deductam.

Ad l. 20. Item veniunt. §. Sed & ſi ſenatus. de petit. hered.

Sed & ſi ſenatus rerum ex hereditate diſtractarum, non hereditariarum fecit mentionem: reſtitui tamen non debet, quia nihil apud eum remanet. Nam & Iulianus libro ſexto Digeſtorum ſcribit, quod indebitum exegit, reſtituere eum non debere: nec imputaturum quod non debitum ſoluit.

REſtat adhuc ex lib. 6. Digeſt. Iuliani, quod refertur in *d. l. 20. §. ſed & ſi ſenatus de petit. hered.* Eum, qui bona fide poſſidet hereditatē, ſi cōueniatur petitione hereditatis, quod indebitū exegit nomine hereditario, vel ſuo nomine non reſtituere petitori: quia non fuit in hereditate: nec imputare etiā petitori, quod indebitū ſoluit. quod & in venditore, & in emptore hereditatis eundē Iulianum ſtatuiſſe, *in eod. lib. conſtat. ex l. 2. §. ſolet. de hered. vendit.* Neque vero huic ſententiæ aduerſatur, *l. 17. eod. tit. de petit. hered.* quæ legata & fideicōmiſſa, quæ ſoluit poſſeſſor, ſequutus iudicium de-

A functi, & quæ poſtea apparuit fuiſſe indebita, euicta hereditate ab inteſtato, quaſi nullo aut rupto, aut irrito teſtamento ab inteſtato euincenti hereditatem, imputare dicit. ſed vt breuiter reſpondeam, hoc ideo, quia obſequutus eſt voluntati teſtatoris, nec enim ea legata temere ſoluit vel inconſiderate, quæ in teſtamento relicta erant: at ſecus erit, ſi quid aliud ſoluerit, non ex voluntate defuncti: id enim non reputat vero heredi, qui hereditatem euicit, neque retinet ex hereditate. hæc de indebito in genere. Debitum autem, quod poſſeſſor ſoluit, procul dubio reputat petitori: ſi modo petitori malæ fidei poſſeſſor cauerit de indemnitate aut bonæ fidei poſſeſſor qui ſoluit ſuo nomine, ei ceſſerit condictionem indebiti, quam habet: imo & ſi non ceſſerit, quoniam id quoque fruſtra facturus eſt, cum petitor aduerſus creditorem, cui pecunia ſoluta eſt, tutus ſit exceptione doli mali. B Id mox comprobabo: ſed adiiciendum prius eſt de debito, quod poſſeſſor accepit, id eum reſtituere petitori euicta hereditate, & debitorem hereditarium ipſo iure liberari, id quod etiam ex eodem Iuliani libro 6. refertur in *l. 31. in princ. & §. vlt. eod. tit. de petit. hered.* & aliis libris ab eodem Iuliano ſcriptum extat, vt conſtat *ex l. 25. §. certe ſi minor. eod. tit. de petit. hered. l. 34. §. ſi prædo de ſolut.*

Ad l. 17. Iulianus. de rei vindicat.

Iulianus lib. 6. Digeſtor. ſcribit. ſi hominem, qui Mæuij erat, emero a Titio: deinde, cum eum Mæuius a me peteret, eundem vendidero: eumque emptor occiderit, æquum eſſe, me pretium Mæuio reſtituere. 1. §. Idem Iulianus eod. lib. ſcribit: Si moram fecerit in homine reddendo poſſeſſor, & homo mortuus ſit: & fru- C *ctuum rationem vſque ad rei iudicatæ tempus ſpectandū eſſe. Idem Iulianus ait non ſolum fructus, ſed etiam omnem cauſam præſtandā: & ideo & partū venire in reſtitutionē, & partuum fructus.*

PRæterea animaduertendum eſt, Iulianum explicito tractatu de petitione hereditatis, quę nihil aliud eſt quā vindicatio vniuerſitatis, hoc ipſo libro cœpiſſe tractare de uindicatione ſingularum rerum, & huius rei argumentum extare in *l. 17. de rei vind.* In qua ex hoc libro refertur, eum, qui alienum hominem emit, ſi poſt inſtitutam aduerſus eū a domino actionem in rem, atque ita poſt moram hominem vendiderit, quem emptor occiderit, quod dolo vel culpæ poſſeſſoris merito imputatur, quia poſt moram ſiue poſt litem conteſtatam non debuit eum vendere, idcirco etiam domino pretij nomine teneri, pretij accepti ſiue re- D dacti ex venditione ſerui, ſi pluris vendiderit, aut veri iuſtique pretij, ſi minoris vendiderit, quod & in petitione hereditatis ſeruari docet, *l. 20. §. vlt. de petit. hered.* Serui nomine, qui in rerum natura eſſe deſiit, qui occiſus eſt ab emptore, non teneri, nec ſi malæ fidei poſſeſſor fuerit, ſed pretij nomine duntaxat, quia ſi tempore litis conteſtatæ eum hominem reſtituiſſet actori, nec eum hominem vēdidiſſet, & tradidiſſet, is homo non fuiſſet occiſus. Duplex igitur damnum poſſeſſor facit: Nam & pretium amittit, quod numerauit venditori ſuo, & pretium quod accepit ab emptore ſuo, reſtituit petitori, imo & amplius quam accepit, ſi vilioris vendiderit. Poſui poſſeſſorem hominis moram feciſſe in homine reddēdo, qui ſecum iudicio in rem litem conteſtari paſſus eſt, & eum ſeruum poſt moram venditū emptorem occidiſſe. Quid fiet ſi poſt moram is homo ſuo E fato interierit, ſua morte, ſine dolo aut culpa poſſeſſoris? quid pręſtabit poſſeſſor actori? pretij nulla hic ratio occurrit, quod ab alio acceperit, nec enim vllum accepit, nec vlla item pretij, quanti dignus homo fuerit, videlicet, ſi acceptum eum diſtracturus actor non fuerit, *l. 15. §. vlt. & l. 16. eod. tit. de rei vind.* & ex eodem libro ſubiicit, *in ead. l. 17.* hoc caſu fructus præſtari debere, puta, operas ſerui & operarum mercedes, quas in fructu ſerui eſſe conſtat. Denique quod ſeruus ſuis operis acquiſiuit, vel quod acquiſiturus erat, ſi ſua morte non interiiſſet poſt

moram poſſeſſoris: fructus ergo ſerui a tempore litis conteſtatæ præſtari vſque ad tempus rei iudicatæ, quouſque etiam haberetur ratio fructuum, ſi ſua morte non interiiſſet, [vſque ad tempus rei iudicatæ ſcilicet,] non vſque ad tempus mortis duntaxat propter moram rei, vt *l. fructus. eod. tit. de rei vindicat.* ſicut a me lex ea explicata eſt *obſeruat. 9. cap. 34.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. VII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

PERGIT in hoc libro Iulianus dicere de vindicatione ſingularum rerum, tam prætoria, quæ publiciana dicitur, quam ciuili. Et de vindicatione omnium rerum tam incorporalium, veluti ſeruitutum, quam corporalium, de vindicatione corporalium eſt *l. 34. de rei vind.*

Ad l. 34. Idem eſt. de rei vind.

Idem eſt, etſi per alluuionem pars fundi acceſſerit.

HÆc lex docet, in rei vindicationem venire, non tantum fructus rei principalis perceptos, vel qui honeſte percipi potuerunt, vel à bonæ fidei poſſeſſore poſt litem conteſtatam; fructus, inquam, rei principalis, ſed etiam fructus acceſſionis ſiue accretionis, ſi quæ forte pars fundo qui petitus eſt, pendente lite per alluuionem accreuerit. Eadem eſt ratio acceſſionis ſiue accretionis, & rei principalis. Adiicit & omnem cauſam venire: non fructus ſolum, ſed & omnem cauſam rei petitæ, vt refertur ex eodem libro in *l. 17. §. Idem Iulianus ait, & §. vſque adeo. eod. tit.* Exempli gratia ſeruo petito & vindicato, ſi interim poſſeſſor bonæ fidei ſeruum vſuceperit, & per eum acquiſierit, quaſi dominus factus vſucapione, actionem legis Aquiliæ, quæ ſolis dominis competit, eam quoque actionem ſiue commodum eius actionis cum ipſa re principali, quamuis vſucapta ſit interim, in rei vindicationem venire.

Ad l. 25. Qui ſcit fundum. de vſuris.

Qui ſcit, fundum ſibi cum aliquo communem eſſe, fructus, quos ex eo perceperit, inuito vel ignorante ſocio, non maiore ex parte ſuos facit, quam ex qua dominus pradij eſt: nec refert, ipſe, an ſocius, an vterque eos ſeuerit: quia omnis fructus, non iure ſeminis, ſed iure ſoli percipitur. Et quemadmodum ſi totum fundum alienum quis ſciens poßideat, nulla ex parte fructus ſuos faciet, quoquo modo ſati fuerint: ita qui communem fundum poßidet, non faciet ſuos fructus, pro ea parte, qua fundus ad ſocium eius pertinebit.

DE fructibus etiam, qui veniunt in rei vindicationem, ex hoc libro eſt *l. 25. de vſur.* quæ in eo principatum obtinet. Docet ea lex, initio, fundi alieni malæ fidei poſſeſſorem nulla ex parte fructus, quos percepit ſuos facere, etiamſi eos dominus non ſeuerit, ſed ipſe poſſeſſor ſciens, fundum eſſe alienũ, vel alius plantauerit, *vt l. ſi quis ſciens 11. C. de rei vindic.* Sed neque eum, qui fundum ſcit ſe cum alio communem habere, ſi fructus perceperit inuito vel ignorante ſocio pro parte ſocij eos non facere ſuos, ſiue ſocius, ſiue vterque, ſiue ipſe ſolus, ſiue alius eos fructus conſeuerit, quia, vt eleganter ait, non iure ſeminis, ſed iure ſoli, iure terræ, quæ ſeritur vel implantatur, omnes fructus percipiuntur. Denique fructus ſolo cedunt non ſeminio,

A vel vt Baſilica habent hoc loco, οὐ τῷ σπέρματι ἀλλὰ τῇ γῇ ἕπονται καρποί, ſicut partus matrem ſequitur, non patrem, *l. partum. C. de rei vindicat.* Pater ſemini, mater ſolo comparatur, vel Æſchylo teſte & Euripide.

Ad §. 1.

§. 1. In alieno fundo, quem Titius bona fide mercatus fuerat, frumentum ſeui, an Titius bonæ fidei emptor perceptos fructus ſuos faciat? Reſpondi: quod ad fructus, qui ex fundo percipiuntur, intelligi debet propius ea accedere quæ ſerui operis ſuis acquirunt: quoniam in percipiendis fructibus magis corporis ius, ex quo percipiuntur, quam ſeminis, ex quo oriuntur, aſpicitur. Et ideo nemo vnquam dubitauit, quin, ſi in meo fundo frumentum tuum ſeuerim, ſegetes, & quod ex meſſibus collectum fuerit, meum fieret. Porro bonæ fidei poſſeſſor in percipiendis fructibus id
B *iuris habet, quod dominis prædiorum tributum eſt. Præterea, cum ad fructuarium pertineant fructus a quolibet ſati, quanto magis hoc in bonæf. poſſeſſoribus recipiendum eſt, qui plus iuris in percipiendis fructibus habent? cum fructuarij quidem non fiant, antequam ab eo percipiantur: ad bonæ fidei autem poſſeſſorem pertineant, quoquo modo a ſolo ſeparati fuerint, ſicut eius, qui vectigalem fundum habet, fructus fiunt, ſimul atque ſolo ſeparati ſunt.*

IDem repetit Iulianus *in hac l. 25.* aliis verbis *in hoc §. 1.* in percipiendis fructibus magis corporis, id eſt, ſoli ius, ex quo percipiuntur quam ſeminis, ex quo oriuntur, aſpici. De malæ fidei poſſeſſore hoc loco Iulian. hactenus locutus eſt recte. Nam, vt ſubiicit, bonæ fidei poſſeſſor fructus ſuos facit, quos percepit, ſiue ſati ſint ab ipſo, ſiue à domino, ſiue
C ab extraneo: ſicut ea, quæ ſerui acquirunt ſuis operis, bonę fidei poſſeſſori acquirunt, *l. quæſitum. in fin. de acquir. rer. dom.* In idem recidere ius, operas, & fructus. Nam & operæ in fructu ſunt mancipiorum. Denique bonæ fidei poſſeſſor in percipiendis fructibus, idem iuris habet quod dominus: in percipiendis fructibus pene loco domini eſt: bona fides loco dominij, *l. bonæ fidei. in princ. eod. tit. de acquir. rer. dom.* At ſic ratiocinatur Iulianus, fructus percepti domino acquiruntur, etiamſi alius eos conſeuerit, ſicut, ſi quid alius in ſolo alieno plantauerit vel ædificauerit, id domino ſoli cedit abſque dubio. Ergo & bonæ fidei poſſeſſori acquiritur, qui, vt propoſuimus, idem iuris habet, quod dominus in percipiendis fructibus, non in omnibus cauſis. Vtitur etiam Iulianus hac ratiocinatione: bonæ fidei poſſeſſor plus iuris habet in percipiendis fructibus,
D quam fructuarius: quod ſic probat: quia fructuarij fructus non fiunt, antequam ipſemet eos perceperit, *l. 12. §. Iulianus 7. de vſufr. §. Is vero ad quem vſufr. Inſtit. de rer. diuiſ.* Bonæ fidei autem poſſeſſoris, vt & coloni emphyteuticarii fructus fiunt ſtatim, atque ab alio quocunque terra ſeparati ſunt, etiamſi nondum ſint à bonæ fidei poſſeſſore vel emphyteuticario percepti, quæ ſententia Iuliani refertur etiam in *l. 13. in fin. quib. mod. vſufruct. amitt.* Et ſic patet, plus iuris in percipiendis fructibus habere bonæ fidei poſſeſſorem quam fructuarium, quæ eſt propoſitio in hac ſecunda ratiocinatione ſiue collectione Iuliani. Aſſumptio autem hæc eſt. Atqui ad fructuarium pertinent fructus, quoquo modo ſati, & a quolibet ſati. Et multo magis igitur (hæc eſt concluſio) ad bonæ fidei poſſeſſorem,
E qui, vt propoſitum eſt, plus iuris habet in percipiendis fructibus, quam fructuarius. De perceptis fructibus loquitur Iulianus, ante litem conteſtatam ſcilicet. Nam fructus ſtantes, non dico exſtantes, ſed ſtantes. (Nam hæc duo ſunt diuerſa) fructus ſtantes, id eſt, pendentes tempore litis conteſtatæ dominum ſequuntur, qui egit rei vindicatione, quaſi pars fundi, *l. 44. de rei vindic. l. vlt. §. penult. quæ in fraud. cred.* nec ipſe poſſeſſor, etiamſi ſementem fecerit, eos fructus tollere poteſt, *l. 53. de rei vindic.* Imo & fructus extantes, id eſt, percepti, qui extant apud bonæ fidei poſſeſſorem, nec conſumpti ſunt eo tempore

tempore, quo cum eo dominus agit rei vindicatione, domino reſtituendi ſunt, *l. certum. C. de rei vindic.*

Ad §. vlt. Bonæ fidei. 2.

2. §. Bonæ fidei emptor ſeuit, & antequam fructus perciperet, cognouit, fundum alienum eſſe: an perceptione fructus ſuos faciat, quæritur? Reſpondit: Bonæ fidei emptor, quod ad percipiendos fructus intelligi debet, quamdiu euictus fundus non fuerit. Nam & ſeruus alienus, quem bona fide emero, tamdiu mihi ex re mea, vel ex operis ſuis acquiret, quamdiu a me euictus non fuerit.

AD hæc quæritur *in §. vlt. huius l.* an ſi bonæ fidei poſſeſſor fundum ſeuerit ſuis ſumptibus, & antequam fructus cogeret & perciperet, cognouerit fundum eſſe alienum, an poſtea, quam cognouit, fundum eſſe alienum, perceptos fructus ſuos facit? Et reſpondet Iulianus interim, id eſt, quamdiu euictus fundus a domino non fuerit, fructus ſuos facere, etiam quos percepit, poſtquam ſciuit, fundum eſſe alienum, & vtitur argumento eorum, quæ ſerui bona fide poſſeſſi acquirunt ex re poſſeſſoris, vel ex ſuis operis: quo argumento vtitur etiam infra *in l. quæſitum. de acquir. rer. dom.* quæ quidem omnia per ſeruos vtique bonæ fidei poſſeſſori acquiruntur, quamdiu non euincuntur ſerui: etiamſi bonæ fidei poſſeſſor, id eſt, qui ab initio erat bonæ fidei poſſeſſor, antequam ſerui euincerentur, cognouerit ſeruos alienos eſſe, inſpecto ſcilicet initio, quia ab initio fuit bonæ fidei poſſeſſor, non inſpectis ſingulis momentis, quibus certe omnibus bonæ fidei poſſeſſor non fuerit, at contra momenta inſpicienda eſſe ſingula. & aperte ſuperuenientem malam fidem quamuis non interrumpat cœptam rite vſucapionem, tamen obſtare, quo minus ab eo die, quo ſuperuenerit mala fides, poſſeſſor fructus ſuos faciat, *l. qui bona fide. l. bonæ fidei. §. 1. de acquir. rerum domin.* quod valde pugnare videtur cum hoc §. vlt. & adde canonem, *ſi virgo* ex D. Auguſtino 34. *quæſt. 2.* hoc a me iam diu explicatum eſt, & quidem liquido reſpondeamus, eum, qui bona fide cœperit poſſidere, ſi poſtea cognouerit, rem eſſe alienam, procul dubio malæ fidei poſſeſſorem fieri, quantum ad fructuum acquiſitionem attinet, non quantum ad vſucapionem implendam, & ratio differentiæ redditur *in d. l. bonæ fidei.* Atque ideo fructus quidem, quos ab eo tempore percepit & conſumpſit, abſolute, vel pleno iure ſuos nõ facit, ſed interim duntaxat, (quod ait §. *vlt.*) id eſt, quamdiu res nõ euincitur. Nam re euicta reſtituendi ſunt, aut æſtimatio eorum. Itaque ex euentu apparet, pleno iure fructus ei quæſitos non fuiſſe, quos percepit, poſtquam cognouit, rem eſſe alienam, quod memini, me latius exponere ad Africanum, *in d. l. quæſitum. & in §. ſi quis a non domino. Inſtit. de rer. diuiſ.*

Ad l. 7. Sed & ſi res. §. vlt. de Public. in rem actio.

Iulianus lib. 7. Digeſtor. ſcripſit: Traditionem rei emtæ oportere bona fide fieri: ideoque ſi ſciens, alienam poſſeſſionem adprehendit, Publiciana eum experiri non poſſe: quia vſucapere non poterit. Nec quiſquam putet, hoc nos exiſtimare, ſufficere initio traditionis ignoraſſe rem alienam, vti quis poſſit, Publiciana experiri: ſed oportere & tunc bona fide emptorem eſſe.

IIs addi conuenienter poteſt, quod ex eodem libro Iuliani refertur *in l. 7. §. vlt. de Public. in rem actio.* bonæ fidei emptori amiſſa poſſeſſione ante impletam vſucapionem emptæ rei, quæ non erat venditoris, non aliter competere actionem in rem vtilem & prætoriam, id eſt, publicianam, niſi, & bona fide traditam ſibi poſſeſſionem acceperit, requiri bonã fidem duobus temporibus, tempore emptionis, & tempore traditionis: quia, vt ibi oſtenditur, etiam vſucapere eam rem emptor non poteſt, niſi vtroque tempore emptionis & traditionis ignorauerit, rem eſſe alienã, & actio Publiciana ei tantum datur, qui vſucapere poteſt,

A *l. 9. § hæc actio. eod. tit.* At poſt emptionẽ & traditionem ſuperueniens mala fides, ſicut vſucapionem non interrumpit, ita nec publicianã actionem aufert, *d. l. 7. §. publiciana.* quamuis vt ante dictum eſt *ad §. vlt. l. 25. de vſuris*, ſuperueniens mala fides obſtet fructuum acquiſitioni, ſi res euincatur, acquiſitioni plenæ & irreuocabili ſcilicet.

Ad l. 9. Siue autem. §. Si duobus. eodem tit.

Si duobus quis ſeparatim vendiderit bona fide ementibus, videamus, quis magis publiciana vti poſſit: vtrũ is, cui priori res tradita eſt, an is, qui tantum emit. Et Iulianus lib. 7. Digeſtor. ſcripſit, vt ſiquidem ab eodem non domino emerint, potior ſit, cui priori res tradita eſt: quod ſi a diuerſis non dominis, melior cauſa ſit poſſidentis, quam petentis, quæ ſententia vera eſt.

B EX libro 7. de publiciana in rem actione etiam refertur *in l. 9. §. ſi duobus. hoc tit.* re eadem ſeparatim, id eſt, diuerſis temporibus vendita in ſolidum duobus bona fide ementibus, ita diſtinguendum eſſe, aut vtrique ea res vendita eſt, ab eodem non domino, aut a diuerſis non dominis. ſi ab eodem non domino in actione publiciana potiorem eſſe eum, cui priori res tradita eſt, ſicut in actione ciuili & directa in rem, *l. quoties. C. de rei vindicat.* potiorem, inquam, eum eſſe altero, cui priori res tradita eſt. ſi a diuerſis non dominis meliorem eius & potiorem cauſam eſſe in actione publiciana, qui nunc eam rem poſſidet, etiamſi ei priori tradita non ſit, eius, inquam, potiorem eſſe cauſam, quam alterius, qui aduerſus eum agit actione publiciana, etiamſi ei, qui agit publiciana, priori res tradita C ſit. Hæc eſt ſententia Iuliani: a qua tamen diſſentit Næratius, qui fuit diuerſæ ſcholæ. Næratius enim etiam hoc caſu potiorem faciebat eum, cui priori res tradita fuiſſet, etiamſi nunc cum agitur publiciana, eam rem non poſſideat, *l. ſi ea res. §. vlt. de actio. empt.* Sed verior eſt ſententia Iuliani, vt Vlpianus ait *in dicto §. ſi duobus*, quæ ſeruatur etiam in pignoribus, *leg. ſi non domini. qui potiores in pignore habeantur.* & congruit omnino regulæ iuris, in pari cauſa meliorem eſſe conditionem poſſidentis. Nam vbi ſuum quiſque venditorẽ habet, par eſt vtriuſque emptoris cauſa. & in ſua quiſque emptione & poſſeſſione intelligitur eſſe prior, ſi poſteriorem vel anteriorem nullum habet, qui emerit ab eodem. At diſpar cauſa eſt, ſi ab eodem rem emerint ſeparatim, & acceperint, quia in ea re emenda & accipienda alter altero prior ſit, neceſſe eſt: quæ diſtinctio D ſumme notanda eſt.

Ad l. 3. Qui vſumfructum. ſi vſusfruct. petat.

Qui vſumfructum traditum ſibi ex cauſa fideicommiſſi, deſiit in vſu habere tanto tempore, quanto ſi legitime eius factus eſſet, amiſſurus eum fuerit: actionem ad reſtituendum eum habere non debet. Eſt enim abſurdum, plus iuris habere eos, qui poſſeſſionem duntaxat vſusfructus, non etiam dominium adepti ſunt.

POſt hæc de vindicatione ſeruitutum hoc libro tractauit Iulianus. Et quia ſeruitutes aliæ ſunt perſonarum, aliæ rerum, *l. 1. de ſeruitut.* primum quidem de ſeruitutibus perſonarum, puta, de vindicatione vſusfructus, ſi quis vſumfructum vindicet, vel alij neget, *in l. 3. ſi vſusfruct. petat. quæ* eſt ex eod. libro. E Cuius legis ſententia hæc eſt: Si cui relictus ſit fundi vſusfructus per fideicommiſſum, & traditus ab herede, puta, ſi heres eum in fundum induxerit vtendi fruendi cauſa, hoc genere certe vſusfructus legitime eius factus non eſt: quia fideicommiſſa ex iure ciuili non proficiſcuntur. vt Vlpianus ait, *lib. ſingulari regul. tit. de fideicommiſſ. in princ.* Quod confirmat etiam *l. 29. ꝗ. de vſufruct. legat.* Et ex eo quidem ſequitur, iure fideicommiſſi proprietatem vſusfructus non acquiri, ſed poſſeſſionem tantum, vt διαῤῥήδην ſiue nominatim & aperte Iulianus ait in hac lege. ſecundum quem & *in l. 42. ꝗ. de vſur.* acquiſi-

tum ex cauſa fideicommiſſi dominium, id eſt, dominium poſſeſſionis, non dominium proprietatis. Verum vt bonorum poſſeſſorem, quem ipſe fecit prætor, in omnibus loco heredis legitimi habet, *l. 2. de bonor. poſſeſſ.* Ita fideicommiſſarium aut rei vel iuris per fideicommiſſum relictæ relictiue poſſeſſorem, quem ipſe fecit. Iuriſdictione ſua, fideicommiſſum conſeruat: æque conſeruat ac tuetur, ac dominum, id eſt, proprietarium. vnde & morte fideicommiſſarij, & capitis diminutione vſusfructus exſtinguitur, *d. l. 29. & l. 4. quib. mod. vſusfr. amit.* Exſtinguitur etiam vel amittitur vſusfructus in vſu fideicommiſſarij, id eſt, fideicommiſſario non vtente vſufructu per modum & tempus. quamobrem nec ita amiſſo vſufructu, ad reſtituẽdum ſibi vſumfructum tempore amiſſum vllam actionem habet. alioquin plus iuris haberet poſſeſſor, quam dominus vſusfructus. plus fideicommiſſarius, qui poſſeſſor tantum conſtituitur vſusfructus, iure prætorio ex cauſa fideicommiſſi, quam legatarius, qui dominus fit vſusfructus iure ciuili, quem conſtat, non vtẽdo amittere vſumfructum. Hoc vero eſſet abſurdum & inelegans, vt plus iuris haberet poſſeſſor, quam dominus vſusfructus. dominium vſusfructus dicit *in hac l. 3.* ad diſcretionem poſſeſſionis. Alibi dominium vſusfructus dicitur ad diſcretionem & *διαςολὴν* proprietatis. Et hæc ſufficiant *ad l. 3.*

Ad §. vtrum. l. vtifrui. 5. eodem titulo.

Vtrum autem aduerſus dominum duntaxat in rem actio vſufructuario competat, an etiam aduerſus quemuis poſſeſſorem quæritur. Et Iulianus lib. 7. Digeſtorum ſcribit, hanc actionem aduerſus quemuis poſſeſſorem ei competere. Nam & ſi fundo fructuario ſeruitus debeatur, fructuarius non ſeruitutem, ſed vſumfructum vindicare debet aduerſus vicini fundi dominum.

VErum & hoc refertur de vſufructu, *in l. 5. §. vtrum. ſi vſusfruct. petat.* vindicationem vſusfructus dari vſufructuario, non tantum aduerſus dominum fundi fructuarij, ſed etiam aduerſus quemlibet poſſeſſorem, ſi prohibeatur vtifrui, exemplo ſcilicet vindicationis, qua quis proprietatem ſuam eſſe petit. vt huic vindicationi parit poſſeſſio aduerſarium quemcunque poſſeſſorem, *vt ait l. vnica. C. de alienat. iud. mutandi cauſſ. fact.* Ita & vindicationi vſusfructus poſſeſſio parit aduerſarium quemcumque poſſeſſorem, qui prohibet fructuarium vtifrui. Hic comprobatur etiam hoc argumentum quo Vlpianus *in d. §. vtrum.* fultum it Iuliani ſententiam: quod ſi ſeruitutem fundo fructuario fundus vicinus debeat, veluti iter vel actum, qua fructuarius vti prohibeatur a domino fundi vicini, fructuarius aduerſus eum, quamuis non ſit æque dominus fundi fructuarij, vſumfructum vindicare poteſt: quia pars vſusfructus eius ſeruitus eſt. atque ita, qui ſeruitute fructuarium vti non patitur, non patitur eum vtifrui: fructuarius, inquam, vſumfruct. vindicare poteſt, non ſeruitutem ipſam, *vt ait in d. §. vtrum*, ex ſententia vt cenſeo Labeonis & Neruæ *ex l. 1. in princ. eod. tit.* non ex ſententia Iuliani. Iulianus enim fructuario prohibito vti ſeruitute, ſeruitutis vindicationem dabat: *l. 1. §. idem Iulianus. de remiſs. l. 2. de noui oper. nunt.* Itaque quod ad Iuliani ſcripturam ſubiicitur *in d. §. vtrum.* (hæc ſunt verba): *Nam etſi fundo fructuario ſeruitus debeatur, fructuarius non ſeruitutem, ſed vſumfructum vindicare debet aduerſus vicini fundi dominum*, proculdubio id eſt ex nota Marcelli relata initio *l. 1. ſi vſusfr. petat.* qui quidem Marcellus acquieuit magis Labeonis & Neruæ ſententiæ. Marcellus, Paulus, Mauricianus & Scæuola notas ad Iulianum ſcripſerunt. merito autẽ hac in re notatus eſt Iulianus: quia vſusfructuarius fundi vindicationem non habet, ſed vſusfructus tantum. & eſt abſurdum, ut cui non competit vindicatio fundi, ei detur vindicatio iuris fundo debiti, puta ſeruitutis. Et hæc de ſeruitutibus perſonarum.

A Ad l. 23. Si ædes meæ. de ſeruit. vrban. præd.

Si ædes meæ ſeruiant ædibus Lucij Titij, & ædibus Publij Mæuij, ne altius ædificare mihi liceat: & a Titio precario petierim, vt altius tollerem: atque ita per ſtatutum tempus ædificatum habuero: libertatem aduerſus Publium Mæuium vſucapiam: non enim vna ſeruitus Titio & Mæuio debebatur, ſed duæ. Argumentum rei præbet, quod ſi alter ex his ſeruitutem mihi remiſiſſet, ab eo ſolo liberarer, altero nihilominus ſeruitutem deberem. 1. §. Libertas ſeruitutis vſucapitur, ſi ædes poſſideantur. Quare ſi is, qui altius ædificatum habeat, ante ſtatutum tempus ædes poſſidere cœperit, integro ſtatuto tempore libertatem vſucapiet. Natura enim ſeruitutum ea eſt, vt poſſideri non poſſint: ſed intelligatur poſſeſſionem earum habere, qui ædes poſſidet.

B DE ſeruitutibus rerum, id eſt, prædiorum vrbanorum & ruſticorum eſt *l. 32. & 37. de ſeruit. vrb. præd. ex hoc lib. 7.* Lex 32. ponit in principio, ædes Primi verbi gratia debuiſſe ædibus Secũdi & Tertij ſeruitutem altius non tollendi; & a Secundo Primum precario impetrare, vt ſibi per eum liceret ædes ſuas altius tollere: & ſciente vel ignorante Tertio eundem Primum bona fide & iuſta ex cauſa tanto tempore ædes ſuas altius ſublatas habuiſſe, quanto libertas ſeruitutis vſucapi poteſt; & vſucepiſſe igitur ſeruitutis libertatem aduerſus Tertium: aduerſus Secundum, libertatem ſeruitutis non vſucepiſſe, quia precario tantum Secundus ei cõceſſit, vt altius ædes tolleret: quod quidem precarium, quandocunque libuerit Secundo, reuocari poteſt, *l. penult. communia prædior.* & eum, qui precario rogauit, vt contra ſeruitutem ſibi liceret altius ædificare, non
C poſſe libertatem ſeruitutis vſucapere, conſtat etiam *ex d. l. penult.* Verum, vt dixi, aduerſus Tertium eum vſucepiſſe libertatem ſeruitutis: itaque ſeruitus debita Tertio amittitur vſucapione, ſeruitus debita Secundo manet incolumis. Duæ enim ſeruitutes ſunt; ergo vnius amiſſio non eſt etiam amiſſio alterius: ſicut nec remiſſio vnius eſt remiſſio etiam alterius. argumentatur a remiſſione ad amiſſionem. Ex his vero intelligitur aperte, quod etiam ſubiicit, vt addat aliquid, quod quamuis ſeruitus vſucapi non poſſit ex lege Scribonia: libertas tamen ſeruitutis vſucapi poteſt, *vt l. 4. §. vlt. de vſurp. & vſucap.* vbi vtitur eodem exemplo, *ſi cum ſeruitutem tibi deberem, ne altius ædes meas tollerem per ſtatutum legibus tempus, bona fide ædes meas altius ſublatas habuero, & ſine intermiſſione poſſedero, non vi, non clam, non precario, vſucapione libertatis ſublata erit ſeruitus.* Dixi,
D *& poſſedero;* quia, vt addit in hac lege, ſi nondum impleta vſucapione libertatis, meas ædes, quas poſſidebam, vt liberas, deſiero poſſidere, vſucapio interrumpitur, nec ei, qui poſtea eaſdem ædes poſſidere cœpit, accedit tempus; quo ego ædes eas poſſedi, & altius ſublatas habui: Sed opus eſt huic nouo poſſeſſori integro ſtatuto tempore ad vſucapionem libertatis. & addit rationem, cur interrumpatur vſucapio libertatis, interrupta poſſeſſione ædium: *quia*, inquit, *natura ſeruitutum* (hæc ſunt verba) *ea eſt, vt ea poſſideri non poſſint*, cum ſint res incorporales, aut iura incorporalia: *ſed intelligatur poſſeſſionem earum habere, qui ædes poſſidet*, quamdiu eas poſſidet. Qui poſſidet ædes, & iura debita ædibus poſſidere intelligitur. ſeruitutum appellatione etiam comprehendit libertates ſeruitutum.
E Contrariorum eadem eſt ratio. Vnde & *quia* (inquit) *ea eſt natura ſeruitutum*, id ſic interpretari licet: *quia ea eſt natura ſeruitutum*, quæ debentur vicinis prædiis, & quorum id ago, vt libertatem vſucapiam, vt me ædesve meas iis liberem ſeruitutibus, vt meis ædibus, tanquam liberis vtar, non tanquam ſeruis.

Ad l. 37. Idemque eod. tit.

Idemque eſſe, & ſi duobus ædes ceſſerit.

IN *l. 37. eod. tit.* Iulianus docet, idem iuris ſeruari, ſiue quis binas ædes, quas habet vna contignatione tectas, diuiſas

diuiſas ſcilicet parietibus, non textura tignorum, ſiue quis, inquam, vtraſque ædes, quæ vna contignatione teguntur, diuerſis legarit, vni vnas, alteri alteras, ſiue ceſſerit inter viuos ex contractu. Denique idem iuris eſſe in vltimis voluntatibus & in contractibus, nempe, vt contignatio illa ſit inter eos cōmunis pro diuiſo, id eſt, pro regione ædium cuiuſque, & legendum eſt *in d. l. 37.* idemque eſſe, etſi duobus ædes ceſſerit, vt in lege præcedenti, legauerit, idemque eſſe, ſiue legauerit, ſiue ceſſerit; legendum, inquam, ceſſerit, non ceſſerint. cedendi verbo actus viuentium ſignificatur: legandi autem vel relinquēdi verbo actus morientium, negotia vltimi temporis, *l. 6. ff. de ſeruit. vrb. l. vlt. ff. commu. præd.* Vt autem (quod eſt in lege proxima ſuperiore,) nihil refert pure vtriſque, an ſub conditione alteri ædes legatæ ſint: Ita nihil refert, ceſſæ fuerint vtriſque pure, an alteri ſub conditione, quod ad cauſam communis contignationis attinet, qua vna eademque ambæ conteguntur ædes: nec enim ideo minus ſunt coniuncti re, quod vni ſunt legatæ pure, alteri ſub cōditione, ſicut proditum eſt *in l. idem & ſi §. vlt. de vſufruct. accreſc.* coniunctos eſſe re, quibus eadem res legatur, tametſi vni legata ſit pure, alteri ſub conditione.

Ad l. 27. Si communi. de ſeruit. præd. ruſtic.

Si communi fundo meo & tuo ſeruiat fundus Sempronianus, & eundem in commune redemerimus, ſeruitus exſtinguitur: quia par vtriuſque domini ius in vtroque fundo eſſe incipit. At ſi proprio meo & proprio tuo idem ſeruiat, manebit ſeruitus: quia proprio fundo per communem ſeruitus deberi poteſt.

HVius legis quę ſatis difficilis eſt duas partes faciā, in priori parte oſtenditur, ſi communi fundo meo & tuo debeat ſeruitutem viæ & actus fundus Sempronianus, qui vicinus eſt, quem ego & tu nunc in commune comparemus, puta, vt æque ſit communis inter nos atque fundus, cui hic fundus Sempronianus viæ ſeruitutem debet: hoc caſu comparatione dominij fundi Semproniani facta in commune ſine confuſione, puta, confuſis vtriſque fundis inuicem, ſeruitutem extingui, nec communem fundum, in hac ſpecie, communi fundo ſeruire poſſe: ſicut nec proprium proprio, quia nemini res ſua ſeruit, *l. in re communi. prox. ff. tit. prox.* In poſteriori autem parte huius legis oſtenditur contraria ratione, ſi fundus vicinus ſeruiat meo fundo proprio in ſolidum, & tuo quoque fundo proprio, puta, ſi meo debeat iter, tuo actum, tametſi in commune comparemus fundum vicinum, ſeruitutem tamen, quam tuo vel meo fundo debet, non exſtingui: imo retineri ab vtroque noſtrum pro parte: à te pro parte mea indiuiſa, a me pro parte tua fundo proprio. Id ex eo efficitur: fundus communis proprie, & retro fundo communi, proprius fundus ſeruire poteſt, *l. vt pomum. §. 1. ff. de ſeruit. l. ſi quis ædes. §. 1. ff. tit. prox.* Hæc eſt ſententia huius legis. Verum contra priorem partem huius legis facit, *l. 34. hoc tit. & d. l. ſi quis ædes §. 1.* ex quibus efficitur perſpicue communem fundum communi fundo ſeruire poſſe. Quod tamen negatur in priori parte huius legis. Et verum eſt id effici recte ex illis duabus legibus, communem fundum communi fundo ſeruire poſſe: at non in caſu prioris partis huius legis, ſed in iis duobus caſibus, qui ſequuntur, quod notandum maxime, & ideo notandum, quod non explicentur liquido a quoquam. Vnus caſus hic eſt, ſi fundum tuum, qui fundo meo ſeruitutem debet, id eſt, fundum tuum ſeruientem meo mihi communicaueris, & viciſſim ego quoque fundum meum dominantem, id eſt, cui tuus ſeruitutem debet tibi communicauero, procul dubio ita fit, vt fundus, qui nunc communis eſt inter me & te, & olim fuit proprius tuus, ſeruiat pro parte fundo olim meo proprio, hodie communi inter nos. quia poſt communicationem fundorum ſeruitutem, quam olim mihi debuiſti, retineo pro parte indiuiſa. ſeruitus ab initio

A acquiri vel imponi, vel impoſita remitti, aut adimi pro parte non poteſt. hoc eſt verum at retineri poteſt pro parte. Hic eſt caſus propoſitus *in d. l. ſi quis ædes §. 1.* Alter vero caſus proponitur *in l. 34. vnus ex ſocijs. ff. hoc tit.* ſi fundus meus & tuus fundus ſibi inuicem ſeruiant, meus tuo debeat iter, tuus meo actum, & communicemus inuicem vtrumque fundum, ſic quoque fit, vt fundus communis communi ſeruiat eadem ratione, quia ſeruitutem, quam olim mihi debuiſti in ſolidum, hodie retineo pro parte tua, & viciſſim ſeruitutem, quam olim tibi debui in ſolidum, tu hodie retines pro parte mea, ſeruitus pro parte retineri, non etiam acquiri poteſt, facilior eſt retentio, quam acquiſitio, vt *l. 1. in princ. ff. de pignor.* & vbi retentioni locus eſt, vel pro parte, certe confuſioni in totum locus non eſt. confuſioni contraria retentio eſt.

B Cæterum ab duobus caſibus, quibus accidit, vt fundus communis fundo communi ſeruiat per partes, longe diuerſus eſt caſus, qui proponitur in priori parte huius legis. Namque in caſu propoſito priore parte huius legis, non æque poteſt, vt illis duobus caſibus ſeruitus retineri pro parte. quia ibi cum haberemus communem fundum dominantem, cui vicinus fundus Sempronianus ſeruiebat, fundum illum vicinum Sempronianum in commune redemimus, non poſſum pro parte tua in eo fundo retinere ſeruitutem, quam mihi ante non debuiſti: & vice verſa, non potes tu pro parte mea in eo fundo retinere ſeruitutē quam tibi ante nullam debui. & vbi retentioni locus non eſt, neceſſario ſequitur confuſioni locum eſſe. quo genere ſeruitus extinguitur. quæſo, quid eſt retinere partem? Certe ex eo iure, quod in ſolidum mihi ante debuiſti propter C tuum fundum, partem retinere pro indiuiſo. atqui tuus non fuit vel meus, fundus ille Sempronianus, qui ſeruiebat fundo communi inter nos: ſed fuit Sempronij, & Sempronius deſiit fundo noſtro communi debere ſeruitutem, ab alienato ſiue diſtracto nobis in commune ementibus fundo ſuo. Neceſſe eſt igitur hoc caſu confundi ſeruitutem: quia vtriuſque noſtrum par ius in vtroque fundo eſſe cœpit. atque ita euenit hoc caſu longe aliter, quam duobus ſuperioribus, vt fundus communis communi non ſeruiat: ſicut nec proprius proprio: quia nec tunc occurrit vlla retentio partis. Et ita hæc diſtinguenda & explicanda ſunt.

Ad l. 16. Si a te emero. ſi ſeruit. vindicetur.

D *Si a te emero, vt mihi liceat, ex ædibus meis ædes tuas ſtillicidium immittere: & poſtea, te ſciente, ex cauſa emptionis immiſſum habeam Quæro, an ex hac cauſa, actione quadam, vel exceptione tuendus ſim? Reſpondi, vtroque auxilio me vſurum.*

SI certo pretio a te ſeruitutem emero ſtillicidij immittendi, puta, vt mihi liceret ſtillicidium immittere in ædes tuas, tu nondum mihi ſeruitutem tradideris ſiue ceſſeris, ſed te ſciente & tacente, ex cauſa emptionis immiſſum ſtillicidium habuero: pro eo eſt, ac ſi tu mihi ceſſiſſes ſeruitutem ſtillicidi immittendi. patientia tua, & taciturnitas pro traditione habetur, vt *l. 33. §. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. l. 2. C. eod. titul.* Itaque mihi aduerſus te vindicatio ſeruitutis competit per actionem confeſſoriam, ſi me prohibeas immiſſum ſtillicidium habere: & multo magis com- E petit mihi exceptio, iuxta id, quod dicitur, cui damus actionem, & exceptionem competere multo magis, quis dixerit, *l. 1. §. is autem. ff. de ſuperficieb.* mihi, inquam, exceptio competit, puta ſi tu agas negatoria, ius mihi non eſſe ſtillicidij immittendi. Hoc enim modo agentem te, & refellam & repellam. poſita exceptione doli mali. Ait, *& te ſciente ex cauſa emptionis immiſſum habeam.* ex cauſa emptionis: Ergo titulo opus eſt. Nam ſi immiſſum habeam ſine titulo, ſine cauſa, ex qua mihi ius hoc obtigerit, nihil ago. Denique titulo opus eſt, quod & in vſucapione ſeruitutis requiri veriſſimum eſt. ſicut in vſucapione corporis, ita & in vſu-

Digitized by Google

capione ſeruitutis titulus requiritur, quod tamen quidam negant. In vſucapione ſeruitutis titulus requiritur: ſed non etiam in vſu longi & diuturni temporis, quia vetuſtas pro titulo eſt, vſus longæuus pro titulo, *l. 10. hoc tit. l. 1. §. vlt. & l. vlt. de aq. & aq. pluu. arc. l. apparet. de itinere actuque priuato.* A

Ad l. 22. Si in qualitate. de action. empti & vendit.

Si in qualitate fundi venditor mentitus ſit, non in modo eius, tamen tenetur emptori: Pone enim dixiſſe eum, quinquaginta iugera eſſe vineæ, & quinquaginta prati: & in prato plus inueniri: eſſe tamen omnia centum iugera.

FVit ea lex non ita dudum a nobis explicata, ſicut & totus titulus de actionibus empti. Eſt ea de venditore, qui mentitus eſt in qualitate fundi venditi, non in modo B vniuerſi fundi: puta, qui dixit, in fundo, quem vendebat, eſſe vineæ quinquaginta iugera, & prati totidem, cum eſſent in vinea quadraginta tantum, in prato ſexaginta. conuenit modus ſiue numerus iugerum in vniuerſo: quoniam vtut ſit, vinea & pratum efficiunt centum iugera, ſiue in vinea ſint quinquaginta, in prato totidem, ſiue in vinea quadraginta, in prato ſexaginta. ſed non conuenit per omnia qualitas fundi quæ dicta eſt. quia non tantum vineæ, quantum prati in fundo eſt. Ideoque eo nomine aduerſus venditorem emptori eſt actio ex empto in id, quod intereſt, ſi ea res fraudi ſit emptori, *l. 34. eod. tit.* Hoc vero videtur Iulianus accommodaſſe ad ſeruitutes & libertates prædiorum, quæ & ipſæ qualitates prædiorum ſunt, *l. qui fundum. quemad. ſeruitut. amittant.* ita vt ſi fundi venditor dixerit, partem dimidiam fundi debere vicino ſeruitutẽ viæ, C partem alteram eſſe optimam maximam, id eſt, nulli debere ſeruitutẽ, & amplior dimidia inueniatur eſſe ea pars, quæ ſeruitutem debet: eodem exemplo & argumento, æquum etiam ſit hoc caſu emptori ex empto actionem dari quanti intereſt.

Ad l. 12. Si quis teſtamento. de ſtatuliberis.

Si quis teſtamento libertatem acceperit ſub conditione, ſi rationem dederit: debet pro hereditariar parte heredibus reliqua ſoluere, etiamſi nomina quorundam heredum ſint in conditione poſita.

VLtima lex huius libri eſt *l. 12. de ſtatu liber.* cuius ſpecies hæc eſt, quam male apponit vulgus. Quidã quatuor heredes inſtituit, primum, ſecundum, tertium, quartum ex paribus vel diſparibus partibus, nihil refert, D & ſeruo actori diſpenſatorive ſuo libertatem dedit ſub hac conditione, ſi primo & tertio heredibus ſuis rationem reddiderit, vel dederit, vt legitur in Florent. Vtrumque eſt rectum, dare vel reddere rationem: verbum dandi etiam reddendi ſignificationem habet, & contra verbum reddendi etiam dandi paſſim in iure. His autem verbis: ſi primo & tertio rationem reddiderit, & hoc ineſt, vt reliqua ſoluat, quæ inuenientur, eſſe in reliquis. Deniq; vt parem rationem faciat, *l. 3. eod. tit. l. cum ſeruus. de condit. & demonſtrat. l. 13. §. hæc quæſtio. de manumiſſ. teſtam.* Et rationem quidem ſtatu liber, id eſt, ſeruus ille, qui manumiſſus eſt ſub illa conditione, rationes reddet primo & tertio tantum, vt conditione ſtatu libertatis cautum eſt: at reliqua ſoluere, ſi qua ſunt, non tantum primo & tertio debet, ſed E etiam ſecundo & quarto pro hereditariis portionibus. ac proinde omnibus heredibus, etiamſi omnes in conditione reddendarum rationum nominati non ſint. Rationum datio, etiamſi iunctam ſemper habere intelligatur pecuniæ reliquæ dationem, aliquatenus tamen a reliquæ pecuniæ datione abeſt. dãtur rationes heredibus nominatis in conditione, dantur reliqua etiam non nominatis in conditione. Ponit autem Iulianus hanc ſpeciem, forte cum tractaret de petitione hereditatis: de qua proculdubio tractauit etiam hoc libro, ſicut in præcedenti & ſecundo. Nam in petitionem hereditatis venire conſtat, quod ſeruus ſub conditione dandæ vel reddendæ pecuniæ teſtamento manumiſſus de peculio heredibus dedit, *l. quod ſtatuliberis de mortis cauſ. donat. l. nec vllam. §. Sed Sabinus. de petit hered.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. VIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 7. non poſſumus ſi pars hær. pet.

Non poſſumus conſequi per hereditatis petitionem id quod familiæ erciſcundæ iudicio conſequimur, vt a communione diſcedamus: cum ad officium iudicis nihil amplius pertineat quam vt partem hereditatis pro indiuiſo reſtitui mihi iubeat.

ETiam lib. VIII. Digeſtorum Iulianus nonnihil tractauit de petitione hereditatis, & de rei vindicatione: & quia petitio hæreditatis mixta eſt actio, in rem eſt actio, in rem ſcilicet, & in perſonam, *l. 7. C. de petit. hered.* ei adiunxit alias actiones mixtas, puta, finium regundorum, familiæ erciſc. communi diuidundo, quæ & ſimiliter cum re perſonales præſtationes continent, & docuit etiam quatenus differret petitio hereditatis ab actione familiæ erciſc. id eſt, hereditatis diuidendæ, qua in re potiſſimum conſumetur hæc hora. Ac primum quidem ſciendum eſt, actionem familiæ erciſc. eſſe de diuidẽda & diſtribuẽda hereditate communi inter coheredes & communione diſſoluenda arbitrio iudicis, ita vt ex pluribus heredibus quiſque partem ſuam habeat pro diuiſo. Petitio autem hereditatis non eſt de diuidenda hereditate, ſed de reſtituenda cuique heredi parte ſua pro indiuiſo, vel hæredi ex aſſe, de reſtituẽdo aſſe hac petitur, illa diuiditur hereditas. *l. 25. §. penult. de petit. hered.* Et hoc eſt quod ex hoc libro elegãter proponitur, *in l. 7. Si pars hereditatis petatur.* At ſunt & aliæ differẽtiæ inter petitionẽ hereditatis & actionẽ familiæ erciſc. hæc mixta ſiue duplex eſt actio, non tam quod ſit & in rem & in perſonã, quã quod etiam in ea vnuſquiſq; hered. & rei & actoris partes ſuſtineat. *l. 2. §. in familiæ. l. inter. §. qui familiæ. famil. erciſ. l. 10. finiũ regund.* Duobus modis dicitur actio mixta, quod ſit, & in rem & in perſonam, & quod in ea vtraque pars actoris & rei partem agat. vtroque modo, mixta eſt actio familiæ erciſcundæ, petitio hæreditatis altero modo tantum, nempe quod ſit & in rem & in perſonam. qua de cauſa & petitio hereditatis poſſeſſori non datur, quia poſſeſſor reus eſt, non actor. familiæ erciſcundæ etiam poſſeſſori datur, vt & communi diuidendo actio, *l. heredes §. quantum. familiæ erciſc. l. penult. communi diuid.* Quia in iis iudiciis qui reus eſt, etiam actor eſt. item qui agit petitione hereditatis, negat poſſeſſorem heredem eſſe vlla ex parte, vel negat heredem eſſe ex aſſe. qui agit familiæ erciſcundæ fatetur aduerſarium coheredem eſſe, *l. 1. §. & ſi poſſeſſ. ſi pars heredit. petat. l. 51. §. ſi ego. familiæ erciſc.* Ac poſtremo ſi poſſideam totam hereditatem, & negem te, qui mihi controuerſiam hereditatis facis heredem eſſe vlla ex parte, poteſ quidem in me agere petitione hereditatis, ſed non etiam familiæ erciſcundæ, ne preiudicium fiat petitioni hereditatis, cui nullum iudicium anteferri poteſt. hoc tribuitur maieſtati centumuiralis iudicij, *l. 5. in fine de petit. hered. l. 1. familiæ erciſc.* Et hoc ſane magnum & latum inter hanc & illam actionem diſcrimen facit.

Ad l.

Digitized by Google

Ad l. 51. Fundus. familiæ erciſc.

Fundus, qui dotis nomine ſocero traditus fuerit, cum ſocer filium ex aliqua parte heredem inſtituerit, per arbitrum familiæ erciſcundæ præcipi ita debet, vt ea cauſa filij ſit, in qua futura eſſet, ſi dos per præceptionem legata fuiſſet: quare fructus poſt litem conteſtatam percepti, ad eum redigendi ſunt, habita ratione impenſarum: qui vero ante litem conteſtatam percepti fuerint, æqualiter ad omnes heredes pertinebunt: & impenſarum ratio haberi debet: quia nullus caſus interuenire poteſt, qui hoc genus deductionis impediat.

EST alia differentia, quam hoc ipſo libro Iulianus proponit. in *d. l. 51. in fine famil. erciſc.* cuius ideo finis omnino coniungendus eſt cum hac l. 7. quam proxime expoſuimus ſed priuſquam differentiam exponam, enarrabo quæ præcedunt in d. l. 51. Filius fam. a patre heres inſtitutus adiectis aliis coheredibus, in iudicium familiæ erciſc. dotem vxoris ſuæ, quæ patri ſuo tradita eſt, præcepit, perinde atque ſi ei a patre ſuo per præceptionem legata fuiſſet, vt *l. 2. C. eodem tit. l. ſi filia §. hoc amplius ſuper. h. t.* Ergo præcipiet eam dotem cum fructibus perceptis poſt litem conteſtatam iudicio familiæ erciſc. quia & fructus legatorum ab eo tempore debentur. *l. 1. 2. 4. C. de vſur. & fruct. legat.* Et quia ab eo quoque tempore onera matrimonij, quorum compenſatio conſiſtit in fructibus dotis *l. 7. in princ. de iure dot. l. 20. C. eod.* ad eum ſolũ filium ſpectant: fructus autem percepti ante litem conteſtatam, æqualiter, vt ait, *ἀναλόγως*, tamen ſic eſt accipiendum & pro rata ad omnes heredes pertinent, quia & interim de communi pecunia onera matrimonij ſui ſuſtinet filius. Hæc eſt vera ratio ſententiæ huius. Porro, vt addit, fructus dotis ij eſſe intelliguntur, qui deductis neceſſariis impenſis factis eorum fructuum quærendorum, redigendorum & conſeruandorum cauſa ſuperſunt, vt *l. fructus. ſoluto matrim. l. ſi a domino. §. vlt. de petit. hered. l. quod in fructus de vſur. l. 4. de oper. libert.* adeo vt improbum cenſeatur eſſe deſiderium eius, qui fructus ſibi reſtitui, vel qui fructus præcipere deſiderat, non habita ratione impenſarum, quæ ipſo iure fructus minuunt, 'etiamſi factæ ſint a malæ fidei poſſeſſore, *l. 31. de rei vind.* Nullus etiam caſus hoc loco dicatur interuenire poſſe, qui hoc genus deductionis impediat: quod ætate Iuliani certiſſimum fuiſſe arbitror, perpetuam ſcilicet fuiſſe hanc regulam, nec vllum huius regulæ vitium exſtitiſſe vllamue exceptionem. At poſtea conſtitutionibus proditus eſt vnus caſus valde ſingularis, quo, fructus reſtituuntur non deductis ſumptibus factis redigendorum fructuum cauſa, puta, ſi quis fundum rei priuatæ principis emerit, dempto canone ſiue dempta penſitatione ſolemni, *l. vlt. C. de fund. rei priuatæ. lib.* 11. Ad hæc obſeruandum eſt quod & gloſſ. ſolum notat recte, tametſi hoc loco ponatur, filium a patre heredem inſtitutum ex parte, idem tamen eſſe dicendum vt & dotem præcipiat, cum poſt mortem patris onera matrimonij eum ſequantur. vt, inquam, dotem recipiat iudicio familiæ erciſcundę, ſcilicet vtili non directo. Nam & vtile reddi conſtat inter heredes & exheredes, ſi quid exheredes ex hereditate præcipere oporteat, *l. 2. §. ſi quarta. ſup. hoc tit. l. 1. §. Celſus. de dot. præleg.* Sequitur §. *ſi ego.*

Ad §. 1. Si ego.

1. §. *Si ego a te hereditatem petere vellem, tu mecum familiæ erciſcundæ agere, ex cauſa vtrique noſtrum mos gerendus eſt. Nam ſi ego totam hereditatem poßideo, & te ex parte dimidia heredem eſſe confiteor, ſed a communione diſcedere volo: impetrare debeo familiæ erciſcundæ iudicium: quia aliter diuidi inter nos hereditas non poteſt. Item ſi tu iuſtam cauſam habes, propter quam per hereditatis petitionem potius, quam familiæ erciſcundæ iudicium, negotium diſtrahere velis: tibi quoque permittendum erit*

A *hereditatem petere. Nam quædam veniunt in hereditatis petitionem, quæ familiæ erciſcundæ iudicio non deducuntur, veluti ſi ego debitor hereditarius ſim: iudicio familiæ erciſcundæ non conſequeris id, quod defuncto debui: per hereditatis petitionem conſequeris.*

QVO oſtenditur, ſubtiliter fieri poſſe vt vno ex coheredibus agente petitione hereditatis, poſſeſſor viciſſim agat aduerſus eundem iudicio familiæ erciſcundæ: vt puta ſi totam hereditatem poſſideam, & fatear, te eſſe heredem ex parte dimidia: (ſecus ſi negem, vt dixi paulo ſupra,) necdum diſcedere a communione velis, ego cupiam diſcedere, id eſt, hereditatem diuidi, tu mecum agere potes petitione hereditatis. Ego de diuidenda hereditate tecum familiæ erciſcundæ. Fieri etiam poſſe, vt duo inter ſe mu- B tuo agant petitione hereditatis, vt puta ſi quaſdam res ex hereditate tu poſſideas, quaſdam ego, & vnuſquiſque noſtrum ſibi adſerat partem dimidiam eius hereditatis. potes tu a me, & inuicem, ego a te hereditatem petere, vt *l. 1. §. & ſi poſſeſſor. ſi pars heredit. petatur. l. inter me. de exceptione rei iud.* Quo genere actionis centumuiralis, nonnunquam agere vtilius & expeditius eſt, quam iudicio familiæ erciſcundæ, quia, vt oſtenditur in fine huius *l. quædam veniunt in petitionem hereditatis*, vtpura omnia, id eſt, quæ defuncto debebantur *l. 13. §. vlt. & l. ſeq. de petit. hered. quæ non veniunt in iudicium familiæ erciſcundæ*, quia ipſo iure, id eſt, ex 12. tab. inter coheredes nomina erecta, (vt 12. tabulæ loquebantur,) ſiue diuiſa ſunt pro hereditariis portionibus, *l. 2. §. vlt. heredes §. 1. h. t. l. ea quæ C. eod. tit.* Nam quod dicitur, quæ peti poſſunt & diuidi poſſunt, vt *l. 2. in* C *princ. hoc tit. l. 25. §. pen. de pet. hered.* locum non habet in iis, quæ ipſo iure diuiſa ſunt, vt puta in nominibus. Eſt enim plus quam manifeſtum non niſi indiuiſa diuiſionem recipere. Igitur ex fine huius l. elicitur hæc differentia inter petitionem hereditatis, & actionem familiæ erciſc. quod in hanc diuiſa non deducantur, in illam deducantur. ſicut e contrario ſtatim adiecerat Iulianus, quod habemus, in *l. 7. ſi pars here. pet.* in petitionem hereditatis indiuiſa non venire, vt diuidantur ſcilicet. Nam & diuiſa veniunt & indiuiſa, ſed non vt diuidantur: in fam. erciſcundæ omnino venire indiuiſa in hoc ſolum vt diuidantur.

Ad l. 9. Iudicium. Finium regundorum.

D *Iudicium finium regundorum manet: quamuis ſocij communi diuidundo egerint, vel alienauerint fundum.*

DOcet fundo communi diuiſo per arbitrum communi diuidundo, aut vendito ex conſenſu ſociorum iudicium finium regund. ſi fines turbati dicantur, permanere aduerſus ſocios, qui ex vno fundo communi duos fecerunt fundos, vel quorum ſociorum vni totus fundus adiudicatus eſt, vel aduerſus emptorem fundi communis: mutationem dominorum non mutare cauſam actionis finium regundorum, nimirum quia hæc actio fundorum, magis quam perſonarum propria eſt. l. 4. §. *ſi aliter, & §. non ſolum hoc titulo l. ſi quis cum infra comm. diuidund.* Quam diu igitur fundi adfines manent, tam diu etiam manet inter affines, id eſt, vicinos actio finium regun- E dorum.

Ad l. 24. Communis. Commun. diuid.

Communis ſeruus, ſi ex re alterius dominorum adquiſierit, nihilominus commune id erit. Sed is, ex cuius re adquiſitum fuerit, communi diuidundo iudicio eam ſummam percipere poteſt: quia fidei bonæ conuenit, vt vnuſquiſque præcipuum habeat, quod ex re eius ſeruus adquiſierit.

1. §. *Cum agere tecum communi diuidundo vellem, partem tuam Titio tradidiſti, mutandi iudicij cauſa, teneri mi-*

hi prætoria actione, quod feciſſes, ne tecum communi diuidundo ageretur.

IN hac lege proponitur, quod ſeruus communis acquirit ex re propria vnius ex ſociis id nō fit proprium eius, cuius ex re ſiue pecunia propria id comparauit, ſed fit commune omnium, vt *l. 27. infra de ſtipulatione ſeruorum* videlicet pro partibus dominij, quas in ſeruo habet. quod ſi fit commune omnium, ergo venit in iudicium communi diuidundo: verum non vt diuidatur, ſed vt in eo iudicio, quia bonæ fidei iudicium eſt, ſicut bona fides exigit, is cuius ex re id acquiſitum eſt, id præcipiat, & antecapiat priuſquam procedatur ad diuiſionem cæterarum rerum communionem, vtque id præcipuum ſibi habeat & retineat, nempe ita vt iterum dicam vt deducto & excepto eo cęterarum tantum rerum communium diſtributio fiat, *l. communis inf. de acq. rer. dom.* Vbi Gaius & ipſa Iuliani verba vſurpat. Præcipuum vox eſt propria Iuriſconſultorum. Sidonius Apollinaris 6. *epiſtolarum*, *illud* inquit, *deberi tibi quodam, vt Iuriſconſulti dicunt, præcipui titulo.* quæ vox etiam in idiotiſmo noſtro recepta eſt. At præterea iudicio etiam pro ſocio is, cuius ex re ſeruus communis aliquid acquiſiuit, id totum recuperare poteſt, *l. 28. §. 1 infr. de ſtipul. ſeru.* Sequitur in hac lege, *cum agere tecum communi diuidundo vellent, &c.* cum agere vellem communi diuidundo ſi ſocius meus partem ſuam alienauerit pro indiuiſo, huius iudicij mutandi & euitandi cauſa, vt duriorem, vel potentiorem mihi aduerſarium opponeret, qui me in licitatione facile vinceret, ob eam rem tenetur mihi actione in factum in id quod intereſt ex edicto de alienatione iudicij mutandi cauſa facta, (qui a eſté faict contre les tranſpors.) Cuius quidem actionis formula hæc proponitur hoc loco, *quod feciſſes ne tecum communi diuidundo ageretur*: vt in l. 3. C. de tranſact. *quod pater eius curator tibi datus negotia tua geſſerit, Age inquit, cum Geminiano.* Qua vero actione? id eſt actione negotiorum geſtorum. vnde ſubiicit, *hac actione*, quam tamen ante non nominauerat, ſed formulam tantum propoſuerat, quod pro nomine eſt. & ſic in *l. filiusfam. infr. de excep. quod pecunia illa ob hominem illum expromiſſa eſſet, qui redhibitus eſt*, formula eſt exceptionis, & *l. Prætor. §. ſi dicatur de iniuriis. Quod tu venenum dediſti hominis occidendi cauſa l. vlt. in fi. de precario. & l. pen. communia præd. ſupr. quod precario habes doloue malo*, quod addendum *ex l. 8. §. vlt. de precar. doloue malo feciſti quo minus haberes*: formula eſt precarij interdicti. & ſimiliter apud Paulum 2. ſent. tit. 8. quod cum diſcipulis eorum, qui officinis vel tabernis præſunt, contractum eſt. & lib. 5. tit. 1. in fi. quod prodendæ libertatis cauſa factum eſt. Idem demonſtrat in orat. Ciceronis & in epiſtolis multis locis. At pergamus ad reliqua.

Ad l. 37. Iulianus de rei vindicat.

Iulianus lib. 8. Digeſt. ſcribit. Si in aliena area ædificaſſem, cuius bonæ fidei quidem emptor fui, verum eo tempore ædificaui quo iam ſciebam alienam. Videamus, an nihil mihi exceptio proſit: niſi forte quis dicat, prodeſſe de damno ſollicito. Puto autem, huic exceptionem non prodeſſe: nec enim debuit iam alienum certus ædificium ponere. Sed hoc ei concedendum eſt, vt ſine diſpendio domini areæ tollat ædificium, quod poſuit.

EX hoc libro 8. refert etiam Vlpianus in l. 37. de rei vindic. bonę fidei emptorem, qui in area aliena, quam ignorans emit a non domino, ædificium impoſuit eo tempore, quo iam ſciebat alienam aream, alienum ſolum eſſe, impenſas ædificij a domino rem vindicante retinere & ſeruare poſſe, oppoſita exceptione doli mali. Hæc primum fuit ſententia Iuliani. Nam & ſi initio ſcripſerit ſatis diffidenter tamē, nempe vſus hoc verbo (*Videamus*) exceptionem doli mali non prodeſſe mala fide ædificanti: tamen addit mox hunc modum etiam dubitanter: Ariſtotelico A more. (niſi forte quis dicat, prodeſſe exceptionem de damno ſollicito:) quoniam benignus eſt ex damno alieno, puta ex damno ædificatoris dominum areæ non locupletari, vt *l. plane ſup. de petit. hered.* Ac proinde ædificatori prodeſſe exceptionem doli mali. & tamen Vlpianus concludit in *d. l. 37.* ei, qui mala fide ædificauit in ſolo alieno, ad ſeruandas mercedes operarum, & ad ſeruanda pretia materiarum, non prodeſſe retentionem ædificij, quam inducat oppoſita exceptio doli mali: & hoc tantum ei permitti, vt tollat ex ædificiis, quæ tolli poſſunt ſine detrimento ipſius rei, vt *l. domum C. de rei vind.* maxime in agris, (vt addendum cenſeo,) nō etiam in ciuitatibus, quas ædificiis exornari publice intereſt: aut certe, quod eſt verius, tunc maxime vera eſt ſententia Vlpiani, cum dominus non habet, vnde impenſas ædificij ſoluat, cum dominus aliunde im- B penſas ſoluere non poteſt, nempe vt hoc caſu, qui ædificauit tollat ex ædificio, quæ tollere poteſt ſine detrimento rei: vel ſi dominus impenſas aliunde ſoluere poſſit, vt impenſas retineat per exceptionē doli mali, ſicut in bonæ fidei poſſeſſore proditum eſt, *l. in fundo. l. ſin autem §. pen. eodem tit.* Vt plane ad extremum conſtitui poſſit, idem eſſe hac in re ius bonæ fidei & ius malæ fidei poſſeſſoris, vt vterque ſeruare poſſit impenſas, ſi dominus habeat vnde eas refundat, nō quidē ſummo iure malæ fidei poſſeſſori *§. Certe Inſt. de rerū diuiſ. l. 1. & 2. C. Greg. de rei vind.* Sed ex æquitate beneficio exceptionis doli mali, quod dolo malo facere videatur, qui ex alieno damno lucrum quærit, quo augeat facultates ſuas *d. l. plane de petit. hered. l. 17. §. pen. de inſt. act.* maxime ſi ſciente & conniuente domino impenſæ ædificiorū factæ fuerint, *l. pure. §. ſi donaui. de doli* C *except.* Et ad hæc etiam facit *l. Paulus eod. tit. de doli except. l. 14. cōmuni diuid. l. idque §. 1. de act. empti. l. 32. §. Lucius de vſuf. leg. l. ſi in area, de cond. indeb. l. ſed ſi vir §. ſi vir. de donat inter vir. & vx.* Seruari impenſæ ædificiorum poſſunt, non per actionem ſed per retentionē ædificiorum, ſiue quod idem eſt, per except. doli mali. pleraque ſeruantur per exceptionem, quæ ſeruari non poſſunt per actionem.

Ad l. 3. Qui ſine. de condict. ſine cauſa.

Qui ſine cauſa obligantur: incerti condictionem conſequi poſſunt, vt liberentur, nec refert omnem quis obligationem ſine cauſa ſuſcipiat an maiorem, quam ſuſcipere eum oportuerit, niſi quod alias condictione id agitur, vt omni obligatione liberetur: alias vt exoneretur, veluti qui decem promiſit. Nam ſi quidem nullā cau- D *ſam promittendi habuit in certi condictione conſequitur, vt tota ſtipulatio accepto fiat. At ſi, cum quinque promittere deberet, decem promiſit: incerti [illegible]dictione cōſequetur, vt in quinq; liberetur.*

REſtat adhuc ex lib. 8. lex. 3. de condict. ſine cauſa. Et forte cum ſcriberet Iulianus de rei vindicatione, ea quæ de tota re vindicāda dicuntur, etiam obtinere in parte vindicanda, vt *l. quæ de tota de rei vindicatione.* portionem vniuerſitati adæquari, vt Tertullianus ait: idemq; in ordinem cunctum dilatatam legem coanguſtari etiā poſſe: & Cicero in Bruo & 3. de legib. quod in vniuerſo eſt probatū, id in parte probari neceſſe eſſe: quod & multis exemplis comprobatur in iure, *§. ſi rem ſuam Inſt. de legat. §. nihil autē & §. quæ autē Inſt. de fideicommiſſ. hereditatibus l. 3. infra pro derelicto. l. in ratione. 2. §. rurſus. ad l. Falcid. l. ſi ſeruus eius* E *de acq. hered.* Id etiam propoſuiſſe hac de re exemplū, quod exſtat in hac l. 3. Hoc verò oſtenditur in *h. l. 3.* nihil intereſſe vtrum quis ſtipulanti per errorem promiſerit decem, qui nihil debebat omnino, an vero per errorem promiſerit decem cum quinque tantum deberet: nihil intereſſe, vtrum totam ſummā, an partem ſine cauſa promiſerit. Nam vtroque caſu ei competit condictio liberationis vel in totū, vel pro parte, quæ eſt condictio incerti. & ſic appellatur hoc loco, ſicut & ipſa liberatio, & acceptilatio, & obligatio res incertæ ſunt: condictio ſine cauſa, condictio ex iniuſta cauſa, condictio indebiti, condictio ob rem dati, prout res ſunt,

res ſunt, quæ repetuntur, vel certi vel incerti condictiones A
ſunt. Ergo liberatio incerti condicitur, vt *l. 5. de actione empti. l. 12. infra de nouat. l. 2. §. aliud. de donationi.* Competit etiam ei abſque dubio, qui ſine cauſa promiſit, ſi conueniatur ex ſtipulatu, exceptio doli mali, *l. 2. §. circa. de doli except.* & non ei tantum, ſed & etiam fideiuſſori eius eo inuito, *l. ſi ſtipulatus eſſet. de fideiuſſor.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. IX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 39. ſi plurium. de noxalibus actionibus.

Si plurium ſeruus furtum fecerit, & omnes dolo fecerint, quo minus eum in poteſtate haberent: ſubſequi debet prætor iuris ciuilis actione & iudicium honorarium quod ex hac cauſa pollicetur, in eum dare, quem actor elegerit. Neque enim amplius præſtari actori debet, quam vt detracta noxæ deditione agere poſſit cum eo: cum noxali iudicio experiri potuiſſet, ſi ſeruus exhiberetur.

LIBRO nono Digeſt. Iuliani, quem hodie exponam, initium dabit *l. 39. de noxalibus act.* Noxalis actio (quod neminem ignorare arbitror) eſt actio, quæ ex noxa atque maleficio ſerui in dominum datur. Ea vel eſt ciuilis, quæ proprie noxalis appellatur, vel prætoria, ſiue honoraria, quæ ciuilis actionis ſuccedanea eſt: ciuilis directa eſt, prætoria vtilis, *l. electio. §. item ſi ex pluribus. & §. ſi is, quem hoc titulo.* Ciuilis inſtituitur cum noxæ deditione, hoc eſt, facultate permiſſa, domino, quo cum agitur, condemnatio in æſtimationem damni, quod alij ſeruus fecit, deditione noxæ, id eſt ſeruum dedendo euitare condemnationem. Prætoria autem datur actio abſciſe, ſiue deſtricte ſiue *μονοειδῶς*, vt eſt in Baſili. *εἰς ὁλόκληρον τὴν ζημίαν* in litis æſtimationem omnem detracta noxæ deditione: Item ciuili tenetur qui ſeruum poſſidet, qui noxam nocuit: Prætoria qui ſeruum deſiit dolo malo D
poſſidere, vel in ſua poteſtate habere: vt qui ei fugam mandauit, atque ita ſibi ipſemet ademit facultatem dedendi ſeruum. *d. l. electio. & l. ſi heres. h. t. l. 2. §. 1. ſi ex noxa. cauſa ag.* quæ indicat, id edicto perpetuo Iulianum adieciſſe. Ac poſtremo ciuilis datur heredi & in heredem, *l. pen. §. vlt. h. t. l. 1. §. vlt. Si quadrupes paup.* Prætoria non item *d. l. electio. §. neque.* Verum vt proponitur initio huius legis 39. ſi ſeruus, qui noxam commiſit, communis ſit ſeruus duorum vel plurium, & poſſideatur ab omnibus, ſicut actoris electio eſt, cum quo ex dominis agat ciuili actione adiecta noxæ deditione. Ita ſi locus ſit actioni prætoriæ, electio eſt actori, cum quo ex dominis, qui dolo malo deſierunt ſeruum poſſidere, experiatur in ſolidum Prætoria actione ſine noxæ deditione, vt *d. l. electio. §. 1. ius prætorium*, vt ait hoc loco *& l. ſcio de teſtibus & l. 10. in fi. de capti. & poſt lim. reuerſis.* ſubſequitur ius ciuile actio prætoria actionem ciuilem, cui ſuccedit. Vno autem ex dominis: hac vel illa actione conuento, & exacto, procul dubio cæteri liberantur. quæ eſt ſententia huius legis in princi. Verum ait, *cum noxali iudicio experiri potuiſſet, ſi ſeruus exhiberetur:* quoniam qui noxali iudicio conuenitur, ſeruum, pro quo conuenitur, exhibere debet, in iudicio, vt ſi nolit pro eo litis æſtimationem ſubire, ſit præſto, qui noxæ, dedatur, quiue deducatur ab actore, vel de quo ſupplicium ſumatur *l. 2. §. 1. ſi ex noxali cauſa agatur. l. ſi ſeruum depoſitum §. pen h. tit.* Quamobrem acturo noxali iudicio datur actio ad exhibendum ſeruum noxium ſcil. *l. 3. §. ſi quis noxali l. de eo. §. ſæpius ad exhibend.*

Ad §. 1. qui alienum d. l. 39. de noxal. act.

EVm qui alienum ſeruum in iure cōfitetur ſuum, dum ſe offert defenſioni eius vltro, cauſa cognita ſatiſdare debere iudicatum ſolui, ſecundum id, quod dicitur: neminem eſſe idoneum defenſorem ſine ſatiſdatione: quæ eſt regula iuris. cauſa cognita ſatiſdare debere, inquit, iudicatum ſolui. In cauſæ cognitione verſatur, locuples ſit necne. Nam aſſidui & locupletes, qui poſſidet bona immobilia, non ſatiſdant: quoniam iis, quibus cum illis res eſt, ſatis
B prædiis cautū eſt: vt nec ſit neceſſe prædiis addere prædes. Nemo vnquam ſuperuacua ſatiſdatione onerandus eſt. Id etiam in cauſæ cognitione verſabitur an liquido appareat eum ſe defenſioni offerre alieni ſerui, *hoc §. qui alienum huius legis 39.* Nam ſi quaſi pro ſeruo ſuo interueniat, ſatiſdare non cogitur, niſi ſuſpectus ſit, vt Græcus interpres excipit hoc loco, ex *l. 7. §. vlt. qui ſatiſd. cog.* recte. Soluente autē eo, qui alieni ſerui defenſionem ſuſcepit vltro, proculdubio ſerui dominus liberatur. *d. l. electio. §. ſi ſeruus hoc tit. l. 8. & 21. infra. de inter. in iure fac.* Imo vt in *hac lege 39.* ſubiicitur in *§. ſi quis dicet*, antequam ſoluerit, dummodo alius ſerui defenſionem ſuſceperit cum ſatiſdatione, dominus ſerui, ſi interim cum eo agatur actione prætoria, quaſi dolo malo deſierit ſeruum poſſidere, tueri ſe poteſt exceptione doli mali: quia non videtur dolo malo deſiiſſe poſſidere ſer-
C uum, qui idoneum defenſorem habet, *arg. l. etiam. §. penult. de petit. hered. & l. 1. §. vlt. de alien. iudic. mut. cauſa fact.* Quin & dominus, qui dolo malo ſeruum poſſidere deſiit, ne conueniretur iudicio noxali, ſi conuentus fuerit prætoria actione in ſolidum, & poſtea ſeruus, qui ſcil. longe a domino aberat fugeratue, poſtea appareat, inquit, id eſt, compareat Cyrillus Græcus interpres *εἰ εὑρεθῇ ὁ οἰκέτης.* id eſt, ſi inueniatur ſeruus, ſi appareat, & nemine eum defendente ducatur ab actore iuſſu prætoris, dominus oppoſita exceptione eadem doli mali, ſe tueri & euitare condemnationem poteſt: quoniam actor ſeruum penes ſe habet. Vnde & a Græcis, huius exceptionis formula hæc proponitur, *ἀλλὰ εἰ μὴ ἔχεις τὸν ἁμαρτοῦντα δοῦλον*, id eſt, *ſed ſi non penes te habes ſeruum qui noxiam commiſit.* Imo etſi mortuus ſit ſeruus, qui noxiam fecit alteri, antequam dominus conueniretur actione prætoria, dominus eadem exceptione ſe tueri poteſt, vt *dict. leg. electio. §. ſi is quem, & leg. penul. §. pri. h. t. leg. 1. §. plane ſi ante. Si quadrupes pau. fec. dic.* nimirum quia morte ſerui noxij antequam actum ſit de noxa cum domino, vt ciuilis actio, ita prætoria perimitur. Denique ductione ſerui facta iuſſu prætoris, id eſt ſeruo noxio perducto in domum actoris ex prætoris præſidiſue ſententia, etiamſi ea ductio facta ſit poſt litem conteſtatam, vtraque actio perimitur ciuilis & prætoria beneficio exceptionis doli mali: quæ cum ſit peremptoria, opponi poteſt quādocumque ante rem iudicatam, vt *l. 8. C. de except.* Morte autem ſerui, ſiquidem ea contigerit poſt litem conteſtatam, neutra actio perimitur, quia mors contigit, poſt moram rei. quapropter moritur & perit reo, non actori, *l. ſi heres hoc titulo.* idemque eſt eadem ratione, ſi mors conti-
E gerit ante litem conteſtatam, videlicet poſt moram quam fecerit reus in lite conteſtanda, *d. l. electio. § ſi is quem.* Vnde notandum, moram fieri vel incipere nō tantum a lite conteſtata, ſed etiā a controuerſia mota, puta ſi cōuentus quis fruſtretur & quadam tergiuerſatione & ſolertia efficiat, ne ſecum lis conteſtetur: *ſi caluitur*, vt eſt in duodecim. tab. *ſi moras ex moris trahat nectatue.* Nihil eſt præterea in l. 39.

Ad l. 8. Ad exhibendum.

Si ad exhibendum actum eſt cum eo, qui neque poſſidebat, ne-

que dolo malo fecerat, quo minus poßideret, deinde eo defuncto heres eius poßidet. rem exhibere eam cogendus erit. Nam ſi fundum vel hominem petere, & heres ex eadem cauſa poßidere cœperit, reſtituere cogitur.

DOcet, actionem ad exhibẽdum, & actionem in rem, ſi inſtituta ſit aduerſus illum, qui litis cõteſtatæ tempore neque poſſidebat rem, neque dolo malo fecerat, quo minus poſſideret, nihilominus vtilem & efficacem eſſe, & ex ea ſequi condemnationẽ, ſi modo rei iudicãdæ tempore. (hoc eſt ſatis) reus ipſe, vel heres eius cœperit ex eadem cauſa rem, qua de reſtituenda aut exhibenda agitur, poſſidere, aut dolo malo fecerit, quo minus poſſideret. Nam dolus hic pro poſſeſſione eſt. & hoc oſtenditur etiam, in *l. 7. §. ſi quis non ſup.* Et ratio hæc eſt, quia in iis actionibus, ab initio actor ius ſuum non metitur ex perſona rei, ſed ex perſona ſua, hoc eſt, quod ſit dominus rei, non quod is vnde petitur, ſit poſſeſſor. Cæterum in exitu iudicij vtriuſque condemnatio fit ex perſona rei. perſona ſpectatur in exitu non in exordio litis, *l. ſin autem. §. 1. de rei vend. l. item videndum. §. ſi quis cum de petit. here. l. Fulcinius. §. ſi quis actione, quibus ex cauſis in poſſ. eatur*: Vnde etiam vice flexa, ſiue ex contrario, ſi litis conteſtatæ tempore reus poſſederit rem, qua de exhibenda vel reſtituenda agebatur, rei autem iudicandæ tempore abſque dolo malo eam deſierit poſſidere, abſoluitur: maxime ſi iuſtam ab initio cauſam litigandi, nec ſtatim reſtituendi vel exhibendi habuerit, *l. prox. §. ſi quis eum ſupra l. ſin autem. §. 1. de rei vind.* Porro ait in h. l. *Nam ſi fundum vel hominem petiero & heres ex cauſa eadem poßidere cœperit*, ne addas vt gloſſa, *idem ſi alia ex cauſa*: alioquin argues fruſtra dixiſſe Iulianum vel otioſe *ex eadem cauſa*, quod non eſt veriſimile. & certe in herede rei, quo cum actum eſt in rem vel ad exhibẽdum, neceſſe eſt, vt ex eadem cauſa rem eandem poſſidere cœperit, vt iudicium, quod in defunctum actor dictauit, in eum transferatur, quaſi heredem. Sed ſi ex alia cauſa heres eius eandem rem poſſidere cœperit, iam non tenetur iudicio in rem vel ad exhibendum, quaſi heres, ſed ſuo nomine quaſi poſſeſſor quilibet, non hereditario ſed ſuo nomine proprio. *l. 12. §. vlt. hoc titulo.* in perſona autem ipſius rei a quo petitur, nihil ſane refert ante rem iudicatam ex eadem, an ex alia cauſa poſſidere cœperit *l. proximæ. §. pen. ſ.*

Ad l. 12. Idem eſt. de iureiur.

Idem eſt, & ſi ego a quolibet alio poßidere res hereditarias petere velim: quia & ſi petiſſem a te hereditatem, & probaſſem meam: nihilominus ab altero petendo, idipſum probare neceſſe haberem.

SI cum a me hereditatem peteres, te deferente iurauero, hereditatem meam eſſe, iuſiurandum mihi aduerſus te prodeſt, qui id mihi detuliſti, non aduerſus alium. Res inter alios acta vel tranſacta aliis non nocet, *l. 10. hoc tit. de iureiurand.* Proinde iuſiurandum, quod in vna cauſa iuraui, non poteſt mihi prodeſſe in alia. Et idem eſſe ſubiicitur, in *hac l. 12.* ſi ego, qui in vna cauſa iuraui, hereditatem meam eſſe, idem in alia iuſiurandum mihi prodeſſe velim: quia quod iuraui, perinde eſt, atque ſi iudici probaſſem legitime, *l. 11. §. vlt. ſ.* Atquin probatio, quæ mihi profuit in vna cauſa, non poteſt etiam mihi prodeſſe in alia aliter, quam ſi eam in alia cauſa impleuerim, præſtiterimque: ſicut nec dicta teſtium a me productorum, quæ mihi profuerint in vna cauſa, aliter mihi in alia cauſa prodeſſe poſſint, quam ſi & in alia eoſdem teſtes produxerim, *c. 30. extra de teſtibus. quod explicabo die craſtino & ſumitur omnino ratio eius ex hac leg.*

Ad l. 24. Si quis rem. de except. rei iudic.

Si quis rem a domino emerit, mox petente domino abſolutus ſit, deinde poſſeſſionem amiſerit, & a domino petierit: aduerſus exceptionem, ſi non eius ſit res, replicatione hac adiuuabitur, at ſi res iudicata non ſit.

ESt etiam ex hoc libro hæc lex, cuius ſententia ſatis aperta eſt. ſi qui bona fide rem emerat & acceperat a non domino, poſtea domino eandem rem vindicante abſolutus ſit: facito eum abſolutum, quia actore deferente iuſiurandum iurauit ſuam rem eſſe: mox amiſſa poſſeſſione eius rei, ſi actor, qui detulit iuſiurandum, eiuſdem rei nactus ſit poſſeſſionem, actio in factum ei, qui iurauit, ex iureiurando datur aduerſus poſſeſſorem, *l. 11. de iureiur.* vel ſi nondum rem vſucepit, etiam actio Publiciana datur, vt Accurſius notauit recte. Nam & alij ſunt caſus ſat multi, quanquam regula iuris aliud ſtatuat, quibus publiciana actio datur etiam cum effectu aduerſus dominum. Quod ſi ei datur actio ad euincendam poſſeſſionem amiſſam, quæ peruenit ad dominum rei, & multo magis ei dabitur replicatio, videlicet, ſi eo agente actione in factum, vel actione Publiciana, dominus idemque poſſeſſor opponat hanc exceptionem. *Si non eius ſit res, vel Si non ea res poſſeſſoris ſit, vt l. vlt. de public. in rem actio.* Si, inquam, dominus opponat, hanc exceptionem, poterit actor replicare hoc modo, hæ ſunt formulæ: *At ſi non res iudicata ſit*, vel, *ſi non* abſolutus ſim in iudicio in rem, vel, *ſi non iuraui rem meam eſſe.* quod iuratum eſt, perinde habetur, atque ſi iudicatum eſſet, *d. l. 11. §. 1. & vlt. & l. 1. quarum rerum actio non detur.*

Ad l. 9. Si qui ſeruus. de ſeruo corrupto.

Si quis ſeruum communem, meum & ſuum corruperit, apud Iulianum lib. 9. Digeſtor. quæritur, an hac actione teneri poſſit? Et ait, teneri eum ſocio, præterea poterit & communi diuidundo, & pro ſocio, ſi ſocij ſint, teneri, vt Iulianus ait. Sed cur deteriorem facit Iulianus conditionem ſocij, ſi cum ſocio agat, quam ſi cum extraneo agit: Nam qui cum extraneo egit ſiue recepit, ſiue corruperit, agere poteſt: qui cum ſocio ſine alternatione, id eſt, ſi corrupit, niſi forte non putauit Iulianus, hoc cadere in ſocium: nemo enim ſuum recipit. Sed ſi celandi animo recepit, poteſt defendi, teneri eum.

NOn omittam, quod ex eodem libro refert Vlpianus, in *l. 9. in princ. de ſeruo corrupto.* Communis ſerui moribus corruptis ab vno ex dominis, teneri eum alteri actione ſerui corrupti, vt ex *l. 10. ſ. de noxal. actio.* & actione pro ſocio, ſi ſocij fuerint: ſicut occiſo aut vulnerato ſeruo communi teneri quoque eum l. Aquilia & pro ſocio, conſtat, ex *l. 47. & 48. pro ſoc.* Quin & deduci hæc omnia poſſunt in actionem communi diuid. *l. 8. §. venit. comm. diuid.* Nihil eſt præterea, in *libro 9.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. X. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 18. Impenſa. de religioſ.

Impenſa enim funeris æs alienum dotis eſt.

LIBER X. Iuliani Digeſt. incipit a *l. 18. de religioſ. & ſumptib. funer.* quæ hoc ſolo verſu conſtat, *impenſam funeris æs alienum dotis eſſe*, cuius ſenſus hic eſt: Mulierem mortuam in matrimonio

monio de dote ſua funerari debere, ſiue ad patrem eius dos redierit, ſiue ad extraneum, qui dotem pro muliere dedit, ſiue apud maritum remanſerit. Dos profectitia plerumque redit ad patrem, dos aduentitia remanet apud maritum, vel redit ad extraneum, qui eam dedit, & ſibi reddi recepit morte mulieris ſoluto matrimonio. Et ideo, ſi cum dos aduentitia eſſet, pater vel extraneus, ei iuſta fecerit, eam funerauerit de ſuo, defunctæ negotij gerendi, non donandi animo, id quod impendit in eam rem, a marito, cuius lucro dos mulieris ceſſit, vel ab extraneo, ad quem dos rediit, repetere poteſt actione funeraria vel funeratitia, ſic appellatur, quæ imitatur actionem negotiorum geſtorum, *l. & ſi quis. §. idem Labeo. in fin. hoc tit.* Sin vero dos fuerit profectitia, & maritus vel extraneus ſuis ſumptibus mulierem funerauerit, pater, ad quem dos rediit, eos ſumptus marito vel extraneo reputare vel rependere debet, vt *l. prox. ff.* Denique dos ſentit ſemper, & patitur impenſam funeris. dos proprie hanc impenſam debet, non heres mulieris, nõ, quod eſt in bonis paraphernis mulieris, quæ ſcilicet habuit extra dotem. Dos, inquam, hanc impenſam debet, id eſt, is, ad quem dos peruenit. Eſt enim actio funeraria in perſonam, non in rem. Credo autem Iulianum, cum hac de re tractaret, & illud adieciſſe, quod alij auctores ſcribunt ſub eodem titulo *de religioſis*, dari actionem in factum in id quod intereſt, aduerſus eum, qui in alienum locum purum, id eſt, nulla religione occupatum, in alienum locum profanum mortuum intulit, inferriue curauit inuito domino: eum vero, qui in alienum ſepulcrũ, vel in alienum locum religioſum mortuum intulit contra voluntatem domini pœnæ pecuniariæ ſubiici, *l. 2. § prætor. h. t.* Hoc eſt, teneri actione ſepulcri violati in aureos centum, quæ actio pœnalis eſt. actio in factum eſt pecuniaria tantum: actio ſepulcri violati eſt etiam pecuniaria, ſed & pœnalis, quia famoſa, *l. 1. ff. de ſepulc. viol.*

Ad l. 6. Sepulcri violati. de ſepulc. violato.

Sepulcri violati actio in primis datur ei, ad quem res pertinet. Quo ceſſante, ſi alius egerit, quamuis Reipub. cauſa abfuerit dominus: non debebit ex integro aduerſus eum, qui litis æſtimationem ſuſtulerit, dari. Nec poteſt videri deterior fieri conditio eius, qui Reipub. cauſa abfuit: cum hæc actio non ad rem familiarem eiuſdem, magis ad vltionem pertineat.

ET prius quidem hoc ipſo lib. ſcripſit Iulian. quod extat, in *l. 6. eod. tit. de ſepulc. viol.* actionem ſepulcri violati prius deferri ei, cuius intereſt: ita tamen, vt non minoris in eo iudicio damnetur reus, quam in aureos centum, vt *l. 3. in princ. & in §. qui de ſepulchri, h. tit.* vel deferri actionem in factum, *l. 2. in princ. l. 9. h. tit.* In primis autem ſciendum ante omnes alios deferri ei, cuius intereſt, vel, quod idem eſt, ei, ad quem ea res pertinet, ei, quem ea res potiſſimum pertingit, ei, ad quem ea res ſpectat: quia actio ea eſt popularis, *l. 3. §. vlt. hoc tit.* Et in popularibus actionibus is, cuius intereſt, præfertur, *l. 3. ff. de popul. actio.* Ceſſante autem & negligente eo, cuius intereſt, vel abſente, etiamſi abfuerit Reipub. cauſa, quo reſpicit potiſſimum *hæc l. 6.* ſepulcri violati actio cuilibet extraneo, etiãſi nihil eius interſit, defertur & competit. qua quidem actione, ſi pœnam pecuniariam conſequutus fuerit, puta centum aureos, ait, non poſſe eum, qui ſepulcrum violauit, pœnamque luit, extero reuerſo domino, rurſus ab eo conueniri eadem actione: neque enim eſſe æquum, vt quis eiuſdem delicti bis pœnam inferat eidem, vel alij, *L. penult. §. vlt. nautæ, caupones, ſtabularij. l. ſi rem. §. vlt. de nouat.* Neque vero propterea deteriorem fieri conditionem eius, qui Reipub. cauſa abſuit, id eſt, non propterea patrimonium eius diminutum videri, non propterea videri decedere quidquam patrimonij eius, quod reuerſus non poſſit agere ſepulcri violati, qui præuentus eſt ab alio, qui ea actione egit, dum ille abfuit, & exegit pœnam: quia (hæc eſt ra-

Salu. Iulian.

A tio,) actio ſepulcri violati non ad rem familiarem domini, non ad patrimonium domini, imo magis ad vindictam & vltionem pertinet, vt *l. pen. hoc tit. de ſepulc. viol. l. pro herede in fin. de acq. hered.* Hoc eſt, actio ſepulcri violati doloris eſt actio contracti ex religione læſa potius, quam actio damni dati: quia nec ſepulcri violati, puta illatio in alienũ ſepulcrum, quicquam minuit rem domini, id eſt, non ideo quicquam patrimonio domini abeſt. Qua ratione fit ex hac cauſa, vt nec poſſit, qui abſuit Reipub. cauſa, reſtitui in integrum, puta, quod ab alio interim, dum abeſſet Reipub. cauſa, præuentus fuerit, ac per hoc ius agendi eadem actione perdiderit. Quæ eſt ſententia *huius l. 6.* Verum obiicitur *l. ſi qua militi. ex quib. cauſ. maior.* quæ negat, accuſationem competentem militi perimi tempore, quo Reipub. cauſa abſuit, quove Reipub. operam dedit: *ſi qua*, inquit, *militi accuſatio competat*, & competierit, ſcilicet antequam militiæ nomen daret. *ſi qua militi accuſatio competat.* Vbi addendus eſt ſicilicus ſiue ſubdiſtinctio vel virgula, vt deinde ſequatur, *tempore, quo Reipub. operam dedit, non perimitur:* quia ſcil. tempus, intra quod accuſatio inſtituenda eſt, abſenti Reipub. cauſa non cedit. exempli gratia marito, qui iure mariti, (cuius eſt prærogatiua quædam,) intra 60. dies vtiles ex die diuortij numerandos, vxorem adulterij accuſare poteſt ſine calumniæ periculo. Hæc eſt vna prærogatiua, ſi abfuerit Reipub. cauſa 60. dies non cedunt, *l. 15. & 21. C. ad l. Iuliam. de adult.* Et ſunt igitur dies, quibus abfuit Reipub. cauſa extra computationem 60. dierum. Hinc liquet, abſentem Reipub. cauſa temporis eius lapſu, quo abfuit, ſiue præſcriptione non amittere actionem ſuam. At hæc lex ait, etiam abſentem Reipubl. cauſa amittere actionem ſepulcri violati, quid dicemus? Res non eſt difficilis. omnia illa iura quæ obiiciuntur, de actione ſiue accuſatione loquũtur, quæ certo tempore finitur amittiturque: in quo quidem tempore negatur computari dies, quibus quis abfuit Reipub. cauſa. Hic vero, vt & Accurſius ipſe notat recte, non de actione tempore perimenda agitur, ſed de eo, qui, cum ei competeret actio pœnalis & criminalis, negligentia ſua, non tempore excluſus, ſed præuentus ab alio eſt. Præuentio, quam ſequuta fuerit exactio, nocet abſenti Reipub. cauſa, cum actio nihil pertineat ad rem familiarem, ſed ad vltionem tantum, & dolorem violatæ religionis. Præuentio, inquam, illa nocet etiam abſenti Reipubl. cauſa, non etiam præſcriptio temporis, quo Reipubl. cauſa abfuit: non item præuentio, quam exſequutio ſecuta nondum fuerit. Nam re integra, qui rediit Reipubl. cauſa, ſuo nomine inſtaurare accuſationem poteſt, etiamſi alius eum præuenerit, ſi modo, vt dixi, rem non peregerit, vt *l. 4. §. vlt. ff. ad leg. Iulian. de adult.* Et nunc tranſeamus ad leg. 19. *de reb. cred.*

Ad l. 19. Non omnis. de reb. cred.

Non omnis numeratio, eum, qui accepit, obligat: ſed quotiens idipſum agitur, vt confeſtim obligaretur. Nam & is, qui mortis cauſa pecuniam donat, numerat pecuniam: ſed non aliter obligauit accipientem, quam ſi exſtitiſſet caſus, in quem obligatio collata fuiſſet: veluti ſi donator conualuiſſet, aut is, qui accipiebat, prior deceſſiſſet. Et cum pecunia daretur, vt aliquid fieret: quamdiu in pendenti eſſet, an id futurum eſſet, ceſſabit obligatio: cum vero certum eſſe cœpiſſet, futurum id non eſſe, obligabitur, qui accepiſſet: veluti ſi Titio decem dedero, vt Stychum intra Calendas manumitteret, ante Calendas nullam actionem habebo, poſt Calendas ita demum agere potero, ſi manumiſſus non fuerit.

INitio huius legis Iulianus proponit, non omnem numerationem pecuniæ eum, qui pecuniam accepit, confeſtim obligare. non certe, niſi eã, quæ fit hoc animo, vt qui accipit, confeſtim obligetur, vt in mutuo. Ergo eam numerationem, quæ fit directo inter viuos, donandi animo,

non conſtituere obligationem:nullam,inquam,conſtituere obligationem,quamuis pecunia accipientis fiat, quia id non agitur, *l. 3. §. 1. de obligat. & action.* Imo & eam numerationem,quæ fit animo donãdi, non quidem directò, ſed mortis cauſa,confeſtim non cõſtituere obligationem, ſed poſt conualeſcentiam demum donatoris, aut pœnitentiam, vt §. 1. *Inſtitut. de donat.* Vel poſt mortem donatarij,quæ donatore ſuperſtite contigerit: quoniam id agitur, vt his tribus caſibus mortis cauſa donatio reuocetur, & donatori competat cõdictio ob rem dati, vel vtilis actio in rem,ſi pecunia exſtat, *l. 12. de cõdictio. cauſ. data cauſ. non ſec. l. 18. §. 1. l. 29. 30. 35. §. 1. de mort. cauſa donat.* Idemque dicendum eſt de numeratione & donatione pecuniæ, facta ſub modo. Nam & hæc confeſtim obligationem non conſtituit,ſed tunc demum,cum certum eſſe cœperit,modum impleri non poſſe. vt ſi donaui tibi decem in hoc, vt ſeruum tuum intra Calendas proximas manumitteres, non ſtatim mihi obligaris, ſed poſt Calendas demum, ſi ſeruum non manumiſeris: & mihi hoc caſu in te competit condictio ob rem dati, *l. 3. §. quid ſi ita. de condict. ob rem dat.* Quia ad hanc ſpeciem putando pecuniam,vt ſeruum tuum manumittas,non pertinet cõſtitutio Marci & Commodi ad Aufid. Victorin. cuius frequens mentio in iure:id eſt, ex ea conſtitutione poſt Calend. ſeruus tuus, ſi in eo manumittendo ceſſaſti, ipſo iure liber non fit, *l. naturalis. §. at cum do. de præſcript. verb.*

Ad §. Si pupillus. eiuſdem l.

Si pupillus ſine tutoris auctoritate crediderit,aut ſoluendi cauſa dederit, conſumpta pecunia condictionem habet, vel liberatur, non alia ratione, quam quod facta eius intelligitur ad eum, qui acceperit perueniſſe. Quapropter ſi eandem, pecuniam is, qui in creditum, vel in ſolutum acceperat,alij porro in creditum, vel in ſolutum dederit, conſumpta ea,& ipſe pupillo obligatur, vel eũ a ſe liberabit:& eum, cui dederit, obligatum habebit, vel ſe ab eo liberabit. Nam omnino qui alienam pecuniam credendi cauſa dat, conſumpta ea habet obligatum eum,qui acceperit. Item, qui in ſolutum dederit, liberabitur ab eo,qui acceperit.

QVod deinde ſequitur in hoc §. eo pertinet etiam, vt oſtendat, quod propoſuit initio legis, non ex omni numeratione pecuniæ confeſtim obligationem naſci, ſed ex conſumptione pecuniæ demum poſtea facta bona fide:vt ſi pupillus ſine tutoris auctoritate pecuniã mutuam dederit,ſtatim condictio non naſcitur,veluti ex mutuo,ex numeratione: quia pecuniam non fecit accipientis, eamque,ſi exſtat, vindicare poteſt. & mutuum ergo non contraxit: ſed ſi eam pecuniam,qui accepit bona fide, exiſtimans illum eſſe puberem, & bona fide cõſumpſit,ex conſumptione quaſi ex mutuo condictio pupillo competit, quæ appellabatur a veteribus condictio de bene depenſis, id eſt de bona fide conſumptis nummis. Hoc exigimus, vt bona fide acceperit, & bona fide conſumpſerit, exigimus & tertium,vt conſumpſerit in rem ſuam, non male perdiderit & profligauerit, *l. ſi a furioſo. de oblig. & actio. l. 12. hoc tit.* Quod maxime notandum eſt. alioquin non tenetur, qui conſumpſit,non in rem ſuam. Etenim hæc condictio ex bono & æquo. Quod ſi mala fide eam conſumpſit, non competit quidem pupillo cõdictio vel ex mutuo,vel quaſi ex mutuo,ſed competit actio ad exhibendum, quaſi dolo malo deſierit poſſidere pecuniã, quam vindicaturus erat. Eſt actio ad exhibendum ſuccedanea vindicationis, vt retro nonnunquam vindicatio ſuccedanea eſt ad exhibendum actionis. Et hoc oſtenditur, in *§. nunc admonendi. Inſtit. quib. alienare lic. vel non.* Eſt exemplũ omnino ſimile,in *l. rogaſti. 11. § vlt. hoc tit.* At ſimili modo: Si pupillus ſine tutoris auctoritate creditori ſuo debitã pecuniã ſoluerit, ex ſolutione ipſa ſtatim pupillus nõ liberatur, quia pecuniam non fecit accipientis: ſolutio nõ eſt ſolutio, niſi & alienatio ſit:

A ſicut mutuũ non eſt mutuũ, niſi alienatio ſit: hac igitur ratione ex ſolutione ipſa pupillo non contingit ſtatim liberatio, ſed ex conſumptione demũ facta bona fide, *l. obligari. §. pupillus de auctoritate tut. l. quod ſi forte §. vlt. de ſolut. §. vlt. Inſtit. quibus alienare licet, vel non.* quod ibi Theophilus noſter explicat periſſime, ex intima iuriſprudentia. fuit hic auctor, vt & vetuſtiſſimus, ita & iuriſperitiſſimus: ita vt ab iis, quæ ſcribit, non ſit temere recedendũ. Itaq; quã numeratio non parit ſtatim obligationẽ vel liberationẽ, poſtea conſumptio pari bona fide facta, non quidẽ ipſo iure prorſus, ſed ex bono & æquo: non quod pecuniã pupillus fecerit accipientis, neq; enim eam fecit accipientis, ſed quod pecunia ſua ad illũ peruenerit, (vt ait hoc loco.) qua ratiõne etiam fit, vt ſi ab eo, cui pupillus ſine tutoris auctoritate pecuniã credidit vel ſoluit, mox alij eadẽ pecunia credita vel ſoluta ſit, & hic poſterior debitor vel creditor eam cõ- B ſumpſerit bona fide, vt prior pupillo obligetur, vel a pupillo liberetur; poſterior vero priori obligetur, vel a priori liberetur. Atque ita ab vno ex duobus, ad quos pecunia peruenit per vices, ab vno, inquam, conſumptio facta bona fide obligationes duas liberationeſue conſtituit.

Ad §. Si nummos l. 9. eod. tit.

Si nummos meos tuo nomine dedero, velut tuos, abſentete & ignorante, Ariſto ſcribit, acquiri tibi condictionem. Julianus quoque de hoc interrogatus lib. 10. ſcribit, veram eſſe Ariſtonis ſententiam, nec dubitari, quin, ſi meam pecuniam tuo nomine, voluntate tua dedero, tibi adquiritur obligatio, cum quotidie credituri pecuniam mutuam, ab alio poſcamus, vt noſtro nomine creditor meus, & futuro debitori noſtro.

C VErum addendum nobis eſt, quod ex hoc libro 10. Iuliani refert Vlpianus in *l. 9. §. ſi nummos hoc tit.* Si nummos meos tuo nomine credidero tanquã tuos, ſiue volẽte, aut, præſente te, ſiue abſente & ignorãte te, perinde ac ſi tu ipſe tuos nũmos crediſſes, ex numeratione, tibi, ſi nomẽ quod feci, probas, condictionẽ acquiri, non mihi, quia pecunia facta eſt accipientis: atqui non fuit tua; Ergo non eſt mutuum, & conſequẽter, nec condictio ex mutuo. Reſpõdeo, hoc eſſe benigne receptum, & iure ſingulari propter crebrũ & neceſſariũ vſum creditæ pecuniæ, vt & pleraque alia iure ſingularia recepta circa pecuniã creditã dicuntur, *l. 15. hoc tit.* Hoc igitur caſu, quamuis nummos meos nõ acceperis, mutuũ conſiſtit, quia nummi alieni dati ſunt, veluti mei, & id meo nomine. Ad id pertinet etiam *l. qui negotia. ſ. mandat. & l. 4. C. ſi cert. petat.*

D

Ad l. 39. Si quis cum. de iureiur.

Si quis cum debitore ſuo pepigerit, ne ab eo pecunia peteretur, ſi iuraſſet ſe capitolium non aſcendiſſe, vel aliud quod libet feciſſe, vel non feciſſe, iſque iurauerit, & exceptio iuriſiurandi dari debebit & ſolutum repeti poterit: eſt enim iuſta conuentio, ſi qualibet cauſa in conditione iuriſiurandi deducta fuerit.

INcipiam a *l. 39. de iureiu.* Creditor, cui debebãtur centum, pactus eſt cũ debitore de non petẽda pecunia ſub hac conditione, ſi debitor iuraſſet, ſe nõ aſcendiſſe Capitolium, vel ſe negotia L. Titij nõ geſſiſſe, vel cõtra, ſi iuraſſet, ſe Capitolium aſcendiſſe, vel ſe negotia L. Titij geſſiſſe: id quod etiã debitor iurauit, atq; ita impleuit conditionẽ pa- E cti. Nũc ſi cõueniatur a creditore, poterit ſe tueri exceptione iuriſiurãdi, vt ait, quæ eadẽ etiã pacti conuenti exceptio eſt, cõcepta in hunc modũ: *At ſi nõ iuraui, quod conuenerat, vt ſi iurarẽ, a me pecunia non peteretur*: componitur exceptio partim ex iureiurãdo, partim ex conuẽtione, vt *l. ſed etſi ſerui. ſ. hoc tit.* Quæ exceptio eſt perpetua nec comparata in odium actoris; & ideo *iuxta regulam l. qui exceptionem. ſ. de condict. indebit.* ſi debitor, qui hac exceptione tutus erat, per imprudentiam pecuniam ſoluerit, ſolutum condicere poteſt. Quod & hic proponitur adiecta ratione huiuſmodi, quia iuſta conuentio eſt, ſi quælibet cauſa in conditionem iuriſiurandi

iuriſiurãdi deducta fuerit, id eſt, ſi conditio iuriſiurãdi pacto inſerta fuerit cum cauſa aliqua, puta, ſi iurauerit, ſe negotia geſſiſſe L. Titij, vel ſi iurauerit, ſe ea nunquã attigiſſe. Nam ſi non addita cauſa conditio ita concepta ſit ſimpliciter, ſi iurauerit, neque conditio, neque conuẽtio quicquam valet. ſtipulatio ſine cauſa non valet, vt *l. 2. §. circa. de doli exceptio.* Et ſimili modo iuſiurandum vel conuentio ſine cauſa non valet. in hac ſpecie valet, quia certa cauſa in iuſiurandum & in conuentionem deducta eſt. Denique iuſta conuentio eſt, qua de hic agitur: iuſta eſt, cuius eſt cauſa aliqua: & eadem quoque iuſta & honeſta, nec abhorrens a ratione naturali, *l. ſi conuenerit. ff. de pact.* Et ſi iuſta conuentio, ergo ſeruanda, *l. epiſtola. §. penult. eod. tit. de pact. Iuſtum,* inquit, *eſt pactum, & ideo ſeruandum.* Seruatur data exceptione pacti vel doli, ne quid cõtra eam conuentionem exigatur, & data condictione indebiti, ſi quid B per errorem exactum & ſolutũ fuerit; quia iuſta conuentio non ciuilem tantum, ſed etiam naturalem obligationem tollit, *l. Stychum. §. naturalis. de ſolutio. l. qui exceptionem. §. vlt. ff. de cond. indeb.* Hæc ſufficerent ad explicationem huius legis, niſi ei opponeretur, *l. quæ ſub conditione. ff. de condit. inſtit.* quæ prætorem reprobare docet, & remittere conditionem iuriſiurandi, ſub qua aliquid teſtamento vel codicillis relictum eſt. Sed ab hac oppoſitione breuiter te expedies, ſi ſuprema hominum iudicia a conuentionibus ſeparaueris; quia in ſupremis voluntatibus conditio iuriſiurandi remittitur ſine fraude, damno, læſione, cuiuſquam. In conuentionibus non poteſt remitti ſine fraude eius, cum quo conuentio facta eſt, qui non abs re appoſuit conditionem iuriſiurandi. Et hæc iam ſint ſatis.

C

Ad l. 18. & 34. §. Procurator. de iureiurando.

L. 18. Alias autem procuratorem deferentem iuſiurandum non eſſe audiendum, Iulianus lib. 10. Digeſtor. ſcribit, nec poſtea reus, qui ſemel iurauit, a domino conueniatur, nec multum ei proficere, ſi fuerit ei de rato cautum: ſiue enim dominus petat, cogetur docere reus liquido ſe iuraſſe, poſita ſcilicet exceptione, ſiue ex ſtipulatione de rato agat, neceſſe habebit ipſe de periurio ſuo docere.

L. 34. Iuſiurandum & ad pecunias, & ad omnes res locum habet: etiam de operis iuſiurandum deferri poteſt, nec de iniuria queri aduerſarius poteſt, cum poſſit iuſiurandum referre. Quid tamen, ſi ideo dicat reus ſe liberatum, quoniam Stychum, quem promiſerat, putat deceſſiſſe? non erit tutus per relationem. Et ideo ex hac cauſa putat Marcellus recte, aut remittendum ei iuſiurandum, aut ſpatium dandum, vt certioretur, & ſic iuret. D

3. §. Procurator non compellitur iurare, nec defenſor: & ita Iulianus lib. 10. Digeſt. ſcribit, defenſorem iurare non compelli, ſufficereque ad plenam defenſionem, ſi paratus ſit, iudiciũ accipere.

SEquuntur, quæ in hoc ipſo titulo de iureiurando ab Vlpiano referuntur, in *l. 18. & 34. §. procurator,* ex eodem Iuliani libro: procuratorem datum in litem alienã, cui ſpecialiter dominus non mandauit, vt aduerſario iuſiurandum deferret, ſi videretur iuſiurãdum aduerſario deferendum, non audiri, etiamſi offerat cautionem de rato, dominum rem ratam habiturum: quia nihil reo, cui iuſiurandum procurator defert, hæc cautio proficit. quandoquidem ſi dominus ratum non habuerit, ſi ratam non fecerit delationem iuriſiurandi, & cum reo, qui deferente procuratore, iurauit ſe dare non oportere, egerit de pecunia debita, & reus oppoſuerit exceptionem iuriſiurandi, dominus replicaturus eſt hoc modo, *At ſi non inuito me procurator meus tibi iuſiurandum detulit:* nec aliter poterit reus euitare condemnationem, quam ſi probauerit, ſe id liquido ac vere iuraſſe. Quod ſi nõ probauerit, atque ideo condemnatus fuerit domino, non poterit etiam ſine rubore cum procuratore agere ex ſtipulatione de rato, quanti intereſt: quia non poterit cum eo agere, quin ſe peieraſſe fateatur. Atque ideo ſuperatum a domino fuiſſe, quod non

A eſt ferendum. vt quis ſcilicet ideo agat, quod periurus fuerit, vt inquã ex turpi cauſa videatur ſibi paraſſe actionem. Hoc de procuratore, qui detulit iuſiurandum. Nunc dicemus de procuratore ſiue defenſore, cui aduerſarius iuſiurandum defert. Et huius quidem certe iuſiurandum, quoniam conſtat id ei recte a domino litis deferri, Iulianus ſcripſit hoc ipſo libro, vt opinor, domino procuratoris vel defenſoris proficere, vt ait *l. 9. § pen. hoc tit.* eique iuriſiurandi exceptionem vel actionem in factum ex iureiurando parere, ſiue iurauerit domino dari oportere. Cæterum procurator vel defenſor, cui defertur ab aduerſario iuſiurandum, inuitus non iurat. procurator vel defenſor iurare non cogitur, quia rei veritatem ignorare poteſt. Nemo ignorans, & inuitus inuita & inſcia conſcientia ſua iurat. qua ratione nec tutori vel curatori in cauſa pupilli vel adoleſcentis inuito iuſiurandum defertur: nec heredi defuncti, *l. Marcellus. §. iurare. rer. amot. l. videamus. §. 1. tit. ſeq.* Paulus 2. *ſent. heredi,* inquit, *eius, cum quo contractum eſt, iuſiurandum deferri non poteſt: quoniam contractum ignorare poteſt.* Ergo & ij omnes, qui delatum ſibi iuſiurandum propter negotij ignorationem iurare nolunt, non coguntur, & id aduerſario, qui detulit, deferre: alioquin, vt ait *l. 38. hoc tit.* manifeſtæ turpitudinis & confeſſionis eſt, nolle nec iurare, nec iuſiurandum referre. Nec omittendum, quod additur ex eodem Iuliano, in *d. l. 34. §. procurator.* plenam defenſori defenſionem eſſe, etiamſi nolit iurare: modo ſi iudicium accipere, id eſt, litem conteſtari paratus ſit. Adde ex *l. 21. in fin. ex quibus cauſis maior.* & iudicatum ſolui ſatiſdare.

Ad l. 11. Si heres. de condict. cauſ. dat. &c.

Si heres arbitratu liberti certa ſumma monumentum iuſſus facere, dederit liberto pecuniam, & is accepta pecunia monumentum non faciat, condictione tenetur.

QVod hic proponitur, poteſt coniungi cum iis, quæ dixit ſ. in *l. 19. de reb. credit.* Quod & vicinitas *l. 12. ſeq.* ſuadet, in qua idẽ exſtat de mortis cauſa donatione, quod in *d. l. 19.* Heres a teſtatore iuſſus facere monumentum arbitratu liberti, adſcripta in eam rem ſummula certa, eam ſummam liberto dedit ſub modo, vt ſuo arbitratu monumentum faceret. libertus, etiamſi acceperit pecuniam; non tamen ideo confeſtim obligatur: non omnis numeratio confeſtim parit obligationem: ſed tunc demum obligatur, cum certum eſſe cœperit, facturum eum, monumentum non eſſe, puta præterito tempore, quod ei forte præſcriptum erat ad faciendum monumentum: quia tunc demum heredi in libertum competit condictio ob rem dati, re non ſequuta.

Ad l. 20. & 32. de condict. indebiti.

L. 20. Si reus & fideiuſſor ſoluerint pariter, in hac cauſa non differunt a duobus reis promittendi. Quare omnia, quæ de his dicta ſunt, & ad hos transferre licebit.

L. 32. Cum is, qui Pamphylum aut Stychum debet, ſimul vtrumque ſoluerit: ſi poſteaquam vtrumque ſoluerit, aut vterque aut alter ex his deſiit in rerum natura eſſe: nihil repetet, id enim remanebit in ſoluto, quod ſupereſt. E

INitio *l. 32.* hoc Iulianus docet, eum, qui debebat Stychum aut Pamphylum, non Stychum & Pamphylum, ſi vtrumque ſimul ſoluerit per imprudentiam, & viuat vterque, alterum quaſi indebito ſolutum condicere poſſe: quia etſi vterque ſit in obligatione, non tamen eſt etiam vterque in ſolutione, *l. ſi duo rei de verb. obligat.* Verum ex Celſi & Marcelli ſententia, quæ refertur, in *l. ſi non ſortem. §. penult. in fin. h. tit.* electio erit creditoris, qui vtrumque hominem

Digitized by Google

accepit,quem reddat,quem retineat,non debitoris,quem condicat. quia etſi ex natura obligationis diſiunctiuæ arbitrium & electio debitoris fuerit ſoluendi, quem vellet: non tamen ideo ſequitur,& repetendi quem velit,ei arbitrium dari. Quod etiam illi cenſent potius creditori dandum, quaſi iam ex hac cauſa debitore facto & obligato ad reddendum alterutrum. Verum ab iis diſſenſerunt Iulianus noſter & Papinianus,qui electionem repetendi in hac ſpecie ei dederunt, qui & ſoluendi habuit id eſt debitori. Quorum ſententiam etiam Iuſtinianus probat,in *l. penult. C. eod. tit.* reiecta Celſi & Marcelli opinione. Verum ab hac Iuſtiniani definitione,quæ congruit cum opinione Iuliani & Papiniani,excipiendi ſunt duo caſus: Vnus proponitur initio *huius l.* 32. ſi poſt ſolutionem vtriuſque hominis vterque homo, vel alteruter vita deceſſerit, quia hoc caſu nullum is,qui ſoluit vtrumque per errorem, condicere poteſt. Non certe ſi vterque vita deceſſerit, quia alter ſaltem erat pro ſoluto apud creditorem : alter vero interiit ante moram creditoris. Non item ſi alter tantum ſupereſt; quia qui vita ſuperauit alterum,remanet apud creditorem pro ſoluto.Excipiendus eſt etiam alius caſus, ex *l.* 21. *hoc tit.* Si duo ſint rei, qui in ſolidum debeant ſinguli ſub diſiunctione Stychum aut Pamphilum, quique vtrumque pariter ſoluant:quia partes condicere nō poſſunt, homo enim diuiſionem non recipit, neceſſario arbitrium erit creditori retinendi,quem velit. Quod & Iulianū hoc libro ſcripſiſſe opinor,poſita hac in re differentia inter corpora & quantitates.Nā vt docuit Iulia. *in l.* 20. quæ præcedit,& eſt ex hoc libro,ſi duo rei ſint,qui debeāt decem, ſinguli in ſolidū,nō vnus 10.alter 10.ſed ambo decem:ſi duo,inquā,ſint rei,qui debeant decē, aut reus & fideiuſſor,quique pariter ſoluāt decē:quia pecunia diuiſionē recipit, ſinguli quina cōdicēt: Ait,ſi pariter ſoluerint: nāque alias, ſi ſeparatim ſoluerint, poſterior tantum condicere poteſt, *l. cum duo. hoc tit.* Illud quoque obſeruandum eſt, initio *huius l.* 32. poni, hominem vtrumque pariter aut ſimul, (quod idem eſt,) fuiſſe ſolutum.Nam ſi alius poſt alium ſolutus ſit,eius tantū, qui poſteriore loco & tempore ſolutus eſt, condictio competit,quoniam indebitus fuit. Priore autem loco ſolutus debitus fuit, & conſequenter prior creditori perit : poſterior debitori,ſi obierit ante moram creditoris, quod hic rectiſſime ex mera iuriſprudentia Paulus Caſtrenſis notat.

Ad §. 1. Fideiuſſor. d. l. 32. de condict. indebiti.

1. §. *Fideiuſſor cum paciſcitur, ne ab eo pecunia petatur: & per imprudentiam ſoluerit, condicere ſtipulatori poterit. Et ideo reus quidem manet obligatus: ipſe autem ſua exceptione tutus eſt. Nihil autem intereſt fideiuſſor, an heres eius ſoluat: quod ſi huic fideiuſſori reus exſtiterit & ſoluerit, nec repetet & liberabitur.*

SI fideiuſſor paciſcatur cum ſtipulatore a ſe pecuniam non peti, quod eſt pactum in perſonam, pactum perſonale, pactum fideiuſſoris reo non prodeſſe, quia eſt perſonale, vt *l. fideiuſſoris* 5. *de pact.* Sed prodeſſe tantum fideiuſſori,eique,vel heredi eius, ſi per errorē ſoluerit ipſe, vel heres eius,cum tutus erat exceptione pacti,competere condictionem indebiti : niſi reus principalis heres fideiuſſori exſtiterit & ſoluerit: quia ſolutio heredis, eiuſdemque rei principalis ipſum liberat ipſo iure. & vbi ſoluenti liberatio ipſo iure contingit,vtique ſemper condictio indebiti ceſſat. Contra vbi ſoluenti liberatio ipſo iure non contingit, condictio indebiti locum habet. Fideiuſſor autem ex pacto,quod fecit de pecunia à ſe nō petenda,ipſo iure non liberatur, ſed per exceptionem tantum pacti conuenti. Reus autem principalis ex hoc eodem pacto nullo modo liberatur.Et ideo,ſi reus ipſe poſtea ſoluerit, non condicit, *l. ſi fideiuſſor.* 5. *hoc tit. etiam ſi heres fideiuſſori extiterit,quia non vt reus* principalis obligatus fuit.Vbi enim coiit principalis obligatio cū obligatione fideiuſſoria,principalis obligatio

A tanquam maior abſumit minorem, id eſt, fideiuſſoriam, *l. generaliter. de fideiuſſor.*

Ad §. Mulier. 2.

2. §. *Mulier,ſi in ea opinione ſit, vt credat, ſe pro dote obligatam,quicquid dotis nomine dederit,non repetit. Sublata enim falſa opinione, relinquitur pietatis cauſa ex qua ſolutum repeti non poteſt.*

MVlier, cum falſo exiſtimaret, ſe obligatam eſſe pro dote filiæ, vel auiæ pro dote neptis, vel matertera pro dote filiæ ſororis, dotem ſoluit, an condicere eam & repetere poteſt mulier? minime quia ſublata, vt ait, (hæc eſt ratio) falſa exiſtimatione mulieris, id eſt, etiamſi ratio eius opinionis nulla habeatur, tamen quia pietatis reſpe-
B ctu ſoluit, aut ſoluiſſe intelligitur, niſi contrarium probetur,condictio ceſſat. Donaſſe enim videtur, *l. ex duobus. §. vlt. de neg. geſt.* Rationi autē huius §. ſimilis eſt alia ſumpta *de condict. ob turp. cauſam, l. penult. §. vlt.*

Ad §. Qui hominem. 3.

3. §. *Qui hominem generaliter promiſit, ſimilis eſt ei, qui hominem aut decem dedit, & ideo, ſi, cum exiſtimaret, ſe Stychum promiſiſſe, eum dederit, condicet: alium autem quemlibet dando, liberari poterit.*

IN ſpecie huius §. vlt. Iulianus etiam diſſenſit a Celſo. Is, qui Stychum aut Pamphilum debebat ſub diſiunctione, cum falſo exiſtimaret ſe pure Stychum ſolum debere, ſi Stychum ſoluerit, Stychum condicere poteſt, &
C Pamphylum dare : atque ita vti electione, quam per errorem omiſerat, ex Iuliani ſententia ſcilicet, quæ in hoc §. proponitur,cui aduerſatur Celſus omnino,in *l.* 19. *de legat.* 2. Idemque dicendum eſt, homine generaliter promiſſo, homine incerto videlicet: ſi debitor, cum exiſtimaret ſe Stychum promiſiſſe, ſoluerit Stychum. Nam & huic Iulianus dat condictionem Stychi, vt electio, quam habuit dandi,quem vellet, ei redintegretur, puta, vt Stychum repetat, ſi hunc malit,& alium quemlibet ſoluat. Celſus denegat condictionem. Recte autem comparatur in hoc §. vlt. promiſſioni Stychi aut Pamphyli, homo generaliter promiſſus. Nam & qui hominem generaliter promittit, quodammodo ſub diſiunctione ſingulos homines, id eſt, ſeruos,qui ſunt in rebus humanis, promittit, vt *l. Manius.*
D *§. duorum. de leg. 2. l. 3. qui & a quib. manumiſſ. l. ſi vnus. §. ſed ſi generaliter. de pact.*

Ad l. 26. §. 7. Adeo autem. de condict. indeb.

Adeo autem perpetua exceptio parit condictionem, vt Iulianus ſcripſit lib. 10. Digeſtor, ſi emptor fundi damnauerit heredem ſuum,vt venditorem nexu venditi liberaret, mox venditor ignorans, rem tradiderit, poſſe eum fundum condicere. idemque & ſi debitorem ſuum damnauerit liberare,& ille ignorans ſoluerit.

REſtat id tantum ex hoc libro, quod eodem titulo de condictione indebiti refert Vlpianus, in *l.* 26. *§. adeo.* Si emptor fundi,cui fundus nondum traditus erat,legauerit venditori liberationem damnandi modo: liberatio plerumque legatur per damnationem : ſed & his verbis do-
E no, abſoluo, libero, *l.* 20. *l.* 28. *§. Titius de liberat. legat.* Si igitur emptor fundi damnauerit heredem vt venditorem nexu venditi liberaret: (quod hic dicit, reſpiciens ad venditionem, quæ olim fieri ſolebat per æs & libram,) & venditor ignorās,fundum heredi emptoris tradiderit, fundi condictionem habet : quia exceptione doli mali,quæ perpetua eſt, ſe tueri poteſt, *l. qui exceptionem. hoc tit.* & in hac ipſa *l.* 26. *§. indebitum. l. qui hominem. §. vlt. de ſolut.* Idemq; ſeruatur in quolibet debitore, cui liberatio legata ſit. Nec obſtat *l. ſi quis reū §. huic patri. de liberat. legat.* vbi maritus, cui poſt diuortium legata eſt liberatio dotis, ſolutam

Digitized by Google

ſolutam dotem non condicit. Quod videtur vehementer pugnare cum hoc §. Deleantur, quæ ſcripſit Accurſius hoc vel illo loco: & ſic perſpicue rem diſtinguamus. In hoc §. *huic patri* ponendum omnino eſt, maritum ſoluiſſe dotem viuenti adhuc vxori poſt diuortium, vt patrem, cui confert maritus illo loco, viuenti adhuc creditori peculiario: & ideo legatum liberationis nihil marito prodeſſe, quia ſoluit quod debet ante liberationem nempe viuenti vxori, *l. 7. §. liberatio. eod. tit.* Nec mutat, ſi tempore diuortij maritus ſoluendo non fuerit, quem conſtat de dote non teneri ſupra vires, ſupra facultates ſuas, tamen ab amicis ſoluerit integram dotem, non a ſe, quia non fuit ſoluendo: quia exceptio, quæ datur marito, quod ſoluendo non ſit, non eſt perpetua, *l. nec maritus. C. ſolut. matrimon.* neque tollit naturalem obligationem, *l. 9. hoc tit.* Breuiter ſic dicamus, §. *huic patri*, de eo debitore loqui, qui ſolidum ſoluit ante liberationem. At §. 9. *adeo.* de eo qui ſolidum ſoluit poſt liberationem.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 2. De conſtituta pecunia.

Quod ſi filij nomine conſtituerit ſe decem ſoluturum; quamuis in peculio quinque fuerint, de conſtituta in decem tenebitur.

LIBRO XI. Digeſtor. Saluius Iulianus egit primum de pecunia, quam quis, cum deberetur a ſe vel ab alio, pro quo intercedebat, forte mandatu eius, uel vltro, donandi aut negotij gerendi animo, conſtituit ſoluturum ſe creditori certa die, qua ex conuentione ſola citra ſtipulationem actio naſcitur, quæ conſtitutoria appellatur, vel de conſtituta pecunia. Et huic conuentioni atque actioni locum eſſe, cum Vlpianus ſcripſiſſet in *l. 1. de conſtit. pecun. in fin.* quoquo modo, quoquo iure, pecunia, quæ conſtitueretur, debita fuiſſet, iure ciuili vel prætorio: & pro exemplo pecuniæ debitæ iure prætorio attuliſſet actionem prætoriam de peculio ex contractu filiifamil. qua pater ſuo nomine tenetur ad finem peculij, non in ſolidum: filius autem tenetur iure ciuili & in ſolidum, *l. ſi quis cum filioſam. de pecul. l. 3. §. ſi filio. commodat. l. ſi duo. §. vlt. ſi quis cautio.* Cui quidem exemplo locus eſt etiam in ſtipulatione, *l. 12. de fideiuſſ.* vtputa, ſi quis pro patre fideiuſſerit, qui ex contractu filiifam. tenetur de peculio. Ex eo, vel ex iis omnibus, efficit Iulianus, in *l. 2. eod. tit. de pecunia conſtit.* multum intereſſe, vtrum ſuo nomine pater conſtituerit, ſe ſoluturum creditori, an filij nomine. Nam ſi ſuo nomine conſtituerit, ſe decem ſoluturum, quæ debuit filius, & in peculio filij eo tempore, quo conſtituerit pater, fuerint tantum quinque, non tenebitur niſi in quinque, quia hic finis peculij eſt. At ſi filij nomine conſtituerit, tenebitur in decem, quia filius decem debuit integra: & conſequenter, ſi ſuo nomine per errorem ſoluerit decem, quinque condicere poteſt, *l. 1. C. ne filius pro patre.* vel ſi nihil ſit in peculio, tota decem, quæ ſoluit, condicere poteſt, *l. ſi quis reum. §. idem Iulianus. de liber. leg.* At ſi filij nomine ſoluerit decem, condictio ceſſat, & ita eſt accipienda, *l. 11. de condict. indeb.* Vt ſi filij vel ſerui nomine cum patre vel domino actum ſit de peculio. *filij vel ſerui nomine*, vt loquitur *Lex Titius de reſcind. vend. & l. Et ancillarum. §. 1. de pecul. l. Fulcinius. §. ſi quis actione. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eat. filij vel ſerui nomine*, id eſt, ex contractu filij & ſerui. Neque enim proprie filij nomine aut ſerui tenetur, de peculio videlicet, quaſi obligatus pro filio, ſed ſuo nomine proprio tenetur, de peculio id eſt, vſque ad quantitatem peculij. Et ita eſt ſcriptum *in fin. l. 1. hoc tit. & l. 59. de ſolut. patrem ſuo nomine teneri actione de peculio.* Vnde vt exponamus *d. l. 11.* ſi cum patre vel domino actum ſit de peculio ſuo nomine, & ſoluerit filij vel ſerui nomine, quamuis plus ſoluerit, quam eſſet in peculio, forte ignarus virium peculij, ſolutum non condicit. Sic accipienda eſt, vt etiam Accurſius accipit recte *d. l. 11.* ſoluiſſe ſcilicet eum filij nomine, non ſuo nomine, vt & in ſpecie, quæ antecedit (cuique hæc applicatur) *l. 8. & 9. eod. tit. de condict. indeb.* ponitur ſoluiſſe extraneum dotem integram mulieri mariti nomine, non ſuo.

Ad l. 23. Promiſſor. eod. tit.

Promiſſor hominis, homine mortuo, cum per eum ſtaret, quo minus traderetur, & ſi hominem daturum ſe conſtituerit, de conſtituta pecunia tenebitur, vt pretium eius ſoluat.

EST etiam in eodem tit. *de pecun. conſtit.* ex hoc lib. 11. *l. 23.* quæ hoc vult, poſt moram promiſſoris, mortuo homine promiſſo, recte promiſſorem conſtituere, ſe daturum hominem; quia de æſtimatione hominis, quam nunc debet, intelligere videtur. Nec enim hominem dare poteſt, qui deſiit eſſe in rebus humanis, *l. 8. de condict. furt.* Obligatio hominis commutata eſt in obligationem pretij, *l. 21. in princ. hoc tit.* Hoc eſt apertiſſimum.

Ad l. 5. §. 3. eod. & §. 6.

Iulianus quoque libro 11. ſcribit. Titius epiſtolam ad me talem emiſit. Scripſi, me ſecundum mandatum Seij, ſi quod tibi debitum adprobatum erit, me tibi cauturum, & ſoluturum ſine controuerſia: *tenetur Titius de conſtituta pecunia.*

EX hoc ipſo lib. etiam refert Vlpia. in *l. 5. §. Iulianus quoque eod. tit. de conſtit. pecun.* recte per epiſtolam conſtitui pecuniam pro alio in hunc modum. *Scripſi me ſecundum mandatum Sey, ſi quid tibi debitum adprobatum erit, me tibi cauturum: & ſoluturum ſine controuerſia:* cauturum nouatione facta ſcilicet, & ſoluturum. Qui vero ſcribit, ſe ſcripſiſſe pro eo eſt, ac ſi idem nunc ſcriberet, vt qui ſcribit, ſe fideiuſſiſſe, *l. ſciendum. de verb. obligat.* Sic vero per epiſtolam conſtitutum fieri docet, etiam *l. quidam hoc tit.* Et epiſtola Diui Pauli *ad Philemonem*, qua Diuus Paulus conſtituit, ſe domino ſoluturum, quod ei ſeruus debuit. *Ego Paulus ſcripſi mea manu: ego reddam vt non dicā tibi, quod & teipſum mihi debes, &c.* Per epiſtolā igitur conſtitutū fieri poſſe: quo tamen modo ſtipulatio non fit. Stipulationem enim verba perficiunt. Verba, inquam, loquentium inter ſe, non verba ſcripta. Conſtitutum vero perficit nudus conſenſus, quoquo modo expreſſus ſit. At, quod ſequitur *in eod. §. Iulianus.* etiam in ſtipulatione locum habet. ſi quis alium pro ſe ſoluturum conſtituerit, non teneri cum de pecunia conſtituta. Nam & ſi quis alium pro ſe ſoluturum ſtipulanti promiſerit, non tenetur ex ſtipulatu, *§. ſi quis. alium Inſtit. de inutil. ſtipulat.* Recte conſtituo vel promitto me ſoluturum, quod debeo, vel quod alius debet. non etiam, quod ego debeo alium ſoluturum. Quod item paulo infra Vlpianus ſcribit, ex eodem Iuliani *lib. 11. §. Iulianus. procuratori conſtitui poſſe*, hoc eſt, ſi procuratori creditoris mei vel tui conſtituero ſoluturum me debitam pecuniam, teneri me actione conſtitutæ pecuniæ quod etiam in ſtipulatione locum habeat: quia non id ago, vt per procuratorem domino actio acquiratur, quod nec ius patitur, nec formula vlla conſtituti id fert, vel ſtipulationis. quia non domino conſtituo aut promitto, ſed procuratori. Itaque ipſi procuratori actio competit ex ſua perſona, ſi eius interſit, eam ſibi pecuniā ſolui.

Ad l. 28. Si creditor. de pign. act.

Si creditor, qui rem pignori acceperat, amiſſa eius poſſeßione, Seruiana actione petierit, & litis æſtimationem conſequutus ſit: poſtea debitor eandem rem petens, exceptione ſummouetur, niſi offerat ei debitor, quod pro eo ſolutum eſt.

1. §. *Si ſeruus pro peculiari nomine pignus acceperit, actio pigneratitia aduerſus dominum debitori competit.*

HVius legis ſpecies & ſententia hæc eſt: Rei mihi traditę in pignoris cauſam poſſeſſionem amiſi caſu quodam, quæ peruenit ad L. Titium. mox in L. Titium egi actione hypothecaria auocandæ poſſeſſionis cauſa, quæ hic dicitur actio Seruiana (idem eſt actio Seruiana & hypothecaria) & non rem ipſam, ſed litis æſtimationem ab eo conſecutus ſum, puta, quantum mihi ſub eo pignore debebatur. quo genere debitor meus liberationem conſequitur, ſaltem beneficio exceptionis, *l. ſicut §. vlt. quibus mo. hypothec. ſolu.* Per exceptionem ſcilicet debitor meus a me liberatur: quia id, quod mihi debebat, id accepi a Lucio Titio poſſeſſore pignoris: nunc ſi debitor a Lucio Titio eam rem vindicet quaſi dominus: nec enim deſiit eſſe dominus: repelletur exceptione doli mali, niſi Lucio Titio offerat litis æſtimationem, quam creditori eius Lucius Titius ſoluit, vt *l. emptor. ff. de rei vindicat. l. 2. ff. quibus mod. pign. vel hypothec. ſoluitur.* Sic fit, vt debitor liberetur quidem a creditore ſuo, ſed non a poſſeſſore pignoris, cui litis æſtimationem, quam ſubiit, id eſt, debitum priſtinum, quod eius creditori ſoluit, omnino reſtituere debet, ſi velit ab eo rem recipere. Et hoc eſt, quod habetur in priori parte *huius legis 28. de pignor. actio.* quæ nihil pertinet ad hunc titulum, nihil ad pignoratitiam actionem, quæ ſoluta pecunia datur debitori ad recuperandum pignus. At poſterior certe pars huius legis ad hunc titulum proprie pertinet, quia docet, a debitore peculiario, qui ſcilicet pecuniam ſeruo debuit ſub pignore ex cauſa peculij, ſoluta omni ea pecunia, dominum teneri actione pignoratitia de reſtituendo in ſolidum, non de peculio tantum, in ſolidum inquam ex clauſula doli, ſi pignus penes ſe habeat, nec reſtituat. quia dolo malo facit, qui pignus, cuius reſtituendi poteſtatem habet, non reſtituit, *l. in bonæ fidei de pecul. l. 1. §. filiumfam. depoſit.* Alioquin ſi dominus in manu pignus non habeat, de peculio duntaxat tenetur actione pignoratitia. Et ſic hanc poſteriorem partem huius legis accipiendam eſſe oſtendit, *l. 3. §. ſi filiofam. commodat.* vbi & in hanc rem ex hoc lib. 11. Iulianus in teſtimonium adducitur.

Ad l. 12. Et ideo. de inſtit. action.

Et ideo vtilis inſtitoria actio aduerſus me tibi competet. mihi vero aduerſus te, vel de peculio diſpenſatoris, ſi ex conducto agere velim: vel de peculio vicarij, quod ei mercem vendendam mandauerim: pretiumque, quo emiſti, in rem tuam verſum videri poterit, eo quod debitor ſerui tui factus eſſes.

SEquitur, vt exponamus *l. 12. de inſtit. actio.* Hæc maxime indiget perſpicua interpretatione, cuius ſpecies hęc eſt: Seruus tuus diſpenſator, ſiue ordinarius ſeruus tuus, poſitus ſuper rationes tuas, habuit in peculio ſuo alium ſeruum, velut ſuum ſeruum vicarium, (ſic appellatur) qui tamen & ipſe erat ſeruus tuus. huius ſerui vicarij operas mihi diſpenſator locauit certa mercede. ego eum feci inſtitorem meum, & præpoſui tabernæ vel officinæ meæ. finge, cum præpoſui vendendis mercibus meis, ex quibus quaſdam merces vendidit tibi domino ſuo primario. emptio habita inter vos, id eſt, inter ſeruum & dominum, neutrum quidem obligat iure ciuili: quia inter dominum & ſeruum ciuilis obligatio, conſiſtere non poteſt. ſed iure gentium, & iure naturali vtrumque obligat. Itaque licet ex contractu non poſſit eſſe actio ex empto, vendito inter dominum & ſeruum: domino tamen in eum, qui ſeruum

A illum mercibus vendendis præpoſuit, competit actio ex empto inſtitoria, vt merces venditas tradat: & viciſſim ei, qui inſtitorem præpoſuit, pretij nomine aduerſus dominum, competit actio mandati de peculio ſerui inſtitoris, ſerui vicarij, *quod ei ſeruo mercem vendendam mandauerit.* (Hæc eſt formula actionis, quæ his verbis exprimitur hoc loco) actio, inquam mandati, de peculio ſerui inſtitoris & vicarij. vt *l. 1. hoc tit.* quo in peculio vtique computatur pretium, quod eidem ſeruo ſuo dominus debet naturaliter, naturalis obligatio inter ſeruum & dominum conſiſtit, non ciuilis. In peculio inquam ſerui inſtitoris computatur pretium quod eidem ſeruo dominus debet naturaliter ex cauſa emptionis venditionis, *l. 17. §. vlt. ff. de pecul.* Et ita accipiendum eſt, quod ait *in hac l. 12. Pretiumque.* Sic rectiſſime Florent. *pretiumque,* vulgo perperam B *pretium quoque. Pretiumque,* inquit, *quo emiſti, in rem tuam verſum videri poterit, eo quod debitor ſerui tui factus eſſes,* pretij nomine ſcilicet, eo quod ſeruo tuo deberes pretium emptarum mercium. ſi in rem tuam, ergo & in peculium ſerui vicarij, *l. 1. §. vlt. de in rem verſo.* vel, vt ſubtiliter Iulianus tradit in hac lege, etiam in ſpecie propoſita ei, qui ſeruum vicarium diſpenſatoris a diſpenſatore conductum merci ſuæ præpoſuit inſtitorem, ad conſequendum pretium mercis, quam domino ſuo vendidit vicarius, competit actio ex conducto de peculio ſerui ordinarij ſiue diſpenſatoris, qui operas eius ſerui ſibi locauit, vt ſcilicet fruatur commodo ſuæ conductionis, commodo operarum ſerui Hæc eſt ſententia huius legis. Quod his addit Accurſius, ſi de peculio ordinarij vel vicarij integrum pretium is, qui inſtitorem præpoſuit, ſeruare non potuerit, in ſubſidium C vtilem ei actionem dari ex ipſo contractu, id eſt, ex vendito. Id veriſſimum eſſe conſtat *ex l. 1. in fin. hoc tit.*

Ad l. 8. Quia non de dolo. de tribut. actio.

Quia non de dolo eſt, ſed rei perſecutionem continet. quare etiam mortuo ſeruo dominus, item heres eius perpetuo teneri debebit propter factum defuncti: quamuis non aliter, quam dolo interueniente, competat.

NVnc abſoluam ea, quæ reſtant ex lib. 11. Digeſt. Iuliani. Et primum quidem, *l. 8. de tribut. actio.* quę docet, cur actio tributoria, quamuis non aliter competat in dominum vel patrem, quam interueniente dolo malo domini vel patris, admiſſo in diſtribuendo pretio mercis peculiaris inter creditores peculiares: Atque ita, quamuis D dolum malum domini vel patris coerceat, *vt ait l. prox. §. ſi cuius. ff.* tamen ſit perpetua, cum actio de dolo non ſit perpetua, ſed annalis, vel hodie biennalis. Et ratio hæc eſt, quia actio tributoria, etſi dolum malum coerceat, tamen non eſt eadem, atque actio de dolo malo. Actio de dolo malo a circumſcriptione originem accipit: actio tributoria a negotio ſuſcepto & onere diſtribuendæ mercis peculiaris inter creditores, in qua ſeruus vel filius ſciente domino vel patre negotiatus eſt. vt de actione in factum ex edicto, ſi menſor falſum modum dixerit, iiſdem verbis eſt proditum in *l. 4. ſi menſor falſ. mod. dixerit.* Actio de dolo malo pœnæ nomine datur, & turpis actio eſt, id eſt, quæ irrogat infamiam condemnato: & in ea res ęſtimatur iureiurando actoris. quæ omnia ceſſant in actione tributoria, E quæ & ob eam rem hoc loco dicitur, nudam rei perſecutionem continere, id eſt, eius, quod intereſt, perſecutionem: atque ideo mortuo ſeruo in dominum perpetuo dari, & in heredem domini propter factum domini defuncti, id eſt, propter iniquam diſtributionem mercis ſiue dolum defuncti. & non quidem in ſolidum in heredem, ſed de eo duntaxat, quod ex defuncti dolo ad heredem peruenit, *l. prox. §. vlt. ff. l. prox. §. vlt. ff.* Quod Iulianus *in hac l. 8.* proponit: quod eſt notandum, non ad differentiam actionis de dolo, quæ in heredem etiam ex dolo defuncti perpetuo datur, quatenus ad eum peruenit, *l. in heredem. & l. Sabinus*

Digitized by Google

& l. ſabinus. de dol. ſed ad differentiam actionis de peculio, quæ mortuo ſeruo in dominum vel heredem eius datur intra annum duntaxat: viuo ſeruo perpetuo, mortuo ſeruo intra annum duntaxat, *ex tit. quando actio de peculio annalis ſit.* Eoque reſpicere Iulian. ſatis ea verba indicant, *quare etiam mortuo ſeruo.* Reliquum eſt, vt ſi qui ſunt alij loci, in quibus ex hoc lib. Iulianus adducatur teſtis, præter eos, quos expoſui heri, eos excutiamus.

Ad §. Si liber. in l. 3. de condict cauſ. data,

Si liber homo, qui bona fide ſeruiebat, mihi pecuniam dederit, vt eum manumittam, & fecero, poſtea liber probatus, an mihi condicere poſſit, quæritur. Et Iulianus lib. 11. Digeſtor. ſcribit, competere manumiſſo repetitionem. Neratius etiam libro membranarum refert, Paridem Pantominum a Domitia, Neronis filia decem, quæ ei pro libertate dederat, repetiſſe per iudicem, nec fuiſſe quæſitum, an Domitia ſciens liberum accepiſſet.

IN *l. 3 §. ſi liber. de condict. cauſ. data*, in Florentinis hoc quoque tribuitur lib. Iuliani 11. quod tamen verius puto vulgo tribui libro 10. in quo tractauit de condictione: vt ſi liber homo, qui bona fide ſeruiebat, cum exiſtimaret, ſe eſſe ſeruum eius, cui ſeruiebat, ſi pecuniam certam dederit pro capite, vt manumitteretur: quamuis manumiſſus fuerit, vt inquam cognita & probata iudici conditione ſua, id eſt, libertate ſua, pecuniam quaſi ob rem datam, re non ſecuta condicere poſſit: quamuis, vt dixi, manumiſſus fuerit, vt conuenerat quia in danda ea pecunia ſub ea lege, vt manumitteretur, non de facto manumittentis nudo, ſed de effectu beneficij, de effectu iuris cogitaſſe videtur, vt *l. 6. ff. de ſeruis exportand.* qui effectus iuris cum nullus ſecutus ſit, merito pecuniæ datæ condictio competit: nec enim quicquam valet manumiſſio, nec libertati obfuit vllo modo, *l. ſi quis ingenuam. de capt. & poſtlim. reuerſ.* At non eſt omittendum *ex l. ſi procuratorem §. ſi liber homo mandat. & l. vlt. de condict. indeb.* Ita demum huic ſententiæ Iuliani locum eſſe, ſi liber homo bona fide poſſeſſus, tanquam ſeruus de peculio pecuniam dederit, quod ipſum ſequi debet puta de peculio parto extra ſuas operas, & extra rem bonæ fidei poſſeſſoris. Nam ſi de peculio parto ex re bonæ fidei poſſeſſoris, vel ex ſuis operis, eam pecuniam dederit, quod quidem peculium conſtat apud bonæ fidei poſſeſſorem relinqui debere, procul dubio condictio ceſſat; & ita hic locus eſt intelligendus.

Ad l. 5. Commodati §. 8. Quinimo.

Quinimo, & qui alias re commodata vtitur, non ſolum commodati verum furti quoque tenetur, vt Iulianus lib. 11. Digeſtor. ſcripſit. Denique ait: ſi tibi codicem commodauero, & in eo chirographum debitorem tuum cauere feceris, egoque hoc interleuero: ſiquidem ad hoc tibi commodauero, vt caueretur tibi in eo, teneri me tibi contrario iudicio. Si minus, neque me certioraſti ibi chirographum eſſe ſcriptum. etiam teneris mihi (inquit) commodati. Imo (ait) etiam furti: quoniam aliter re commodata vſus eſt: quemadmodum qui equo (inquit) vel veſtimento aliter, quam commodatum eſt, vtitur, furti tenetur.

EX hoc libro etiam eſt, quod refertur in *l. 5. §. quinimo. commodat.* Eum, qui re commodata aliter vtitur, quam vtenda data eſt, qui commodatum in certum vſum transfert, in alium vſum, non tantum commodati teneri, ſed etiam furti. vt ſi codice commodato vel equo vel veſtimento aliter vtatur, quam commodatum eſt. Vetus eſt exemplum, equi commodati Roma vſque Ariciam, quod municipium propius abeſt Roma. eum quidem equum qui acceperat tantum Ariciam vſque, furti damnatus fuit, quod equo vlteriore eius municipij cliuo vectus eſſet, vt Valer. refert lib. 8 cap. 2. Et Symmachus in quadam Epiſtola. Vnde & *in §. furtum, Inſtit. de oblig. quæ ex delict. naſc.* vbi traditur, teneri furti eum, qui equum geſtandi cauſa commodatum ſibi, longius aliquo duxerit: tum ſtatim ſubiicit illo loco, *quod veteres ſcripſerunt de eo, qui in aciem equum perduxiſſet*: id non omnino ita videtur Gaius, vel quiſquis auctor ille eſt, ex quo id Iuſtinianus ſumpſit, ſcripſiſſe: de culpa nimirum tam magna & euidenti, quam admiſit, qui equum commodatum in alium vſum veluti in aciem perduxit, hoc eſt, in apertum periculum. ſed veriſimilius eſt, id eum ſcripſiſſe de minori culpa, vtputa de eo, qui equum commodatum in certum locum, veluti Ariciam, longius aliquo perduxit: non in apertum periculum, ſed longius tantum aliquo: mille paſſus forte longius, maxime cum id ibi referatur ex veteribus, *quod veteres*, inquit, *ſcripſerunt, &c.* qui hoc ſolum ſcripſerunt de equo commodato Roma vſque Ariciam. Itaque verba quædam eo in loco iure deſiderantur & *aciem* pro *Ariciam* ſcriptũ fuiſſe puto. Nam & Aricia ſcribitur cum c, non cum t, vt acies, *vt in l. 64. de condit. & demonſt. ſi Ariciæ* (cum c.) *non nupſerit.* Et ad hoc facit *l. qui iumenta ff. de furt.*

Ad l. 13. de præſcript. verbis. §. 1. Iulianus.

Iulianus lib. 11. Digeſtor. ſcribit: Si tibi areæ meæ dominium dedero, vt inſula ædificata partem mihi reddas: neque emptionem eſſe, quia pretij loco partem rei meæ recipio: neque mandatũ: quia non eſt gratuitum: neque ſocietatem, quia nemo ſocietatem contrahendo rei ſuæ dominus eſſe deſinit. Sed ſi puerum docendũ, vel pecus paſcendum, tibi dedero, vel puerum nutriendum: ita vt, ſi poſt certos annos veniſſet, pretium inter nos communicaretur, abhorrere hæc ab area: eo quod hic dominus eſſe non deſinit, qui prius fuit. Competit igitur pro ſocio actio: ſed ſi forte puerum domini tui fecero: idem ſe, quod in area, dicturum: quia dominium deſinit ad primum dominum pertinere. Quid ergo eſt: in factum putat actionem Iulianus dandam, id eſt, præſcriptis verbis. Ergo ſi quis areæ dominium non tranſtulerit: ſed paſſus ſit, te ſic ædificare, vt communicaretur vel ipſa, vel pretium: erit ſocietas, idemque & ſi partis areæ dominium tranſtulerit, partis non, & eadem lege ædificare paſſus ſit.

POrro ex hoc ipſo libro Vlpianus propoſuit hanc ſpeciem in *l. 13. §. 1. de præſcript. verb.* Si dominium tibi areæ meæ dedero ea lege, vt domo in ea ædificata, partem mihi domus redderes, quæritur, quale genus contractus hoc ſit? Non eſt emptio, quia de pretio nullo certo, quod in pecunia numerata conſiſteret, vti oportet, conuentio facta eſt, *§. pretium. & §. item pretium Inſtit. de emptio. & vendit.* In hoc §. nullo certo pretio area veniit. In ſpecie *l. 6. §. 1. de action. empt.* quæ opponitur, certo pretio res veniit. Non eſt etiam mandatum, quia mandatum niſi gratuitum, nullum eſt, *l. 1. §. vlt. l. ita vt. §. 1. mandat. & in princ. huius l.* 13. Negotium autem hoc gratuito geſtum non eſt: quia id actum eſt, vt vice pretij pars domus ſiue inſulæ redderetur. Non eſt etiam ſocietas, quia in contrahenda ſocietate non id agitur, vt res mea in totum mea eſſe deſinat, ſed pro parte tantum. Itaque ex hoc contractu, quaſi ex nouo quodam negotio, quod nomen certum non habet do aream, vt partem ædificij areæ impoſiti mihi reddas recte dicebat Iulianus eſſe actionem præſcriptis verbis; quæ dari ſolet ex contractu, qui nomine vacat, & ſimilitudinem tamen aliquam habet cum iis, qui nomine præditi ſunt. Idemque dicendum eſſe, Iulianus cenſebat ſi puerum tibi docendum vel nutriendum, vel pecus paſcendum dediſſem, dominio eius in te tranſlato in ſolidum, ea lege, vt poſt aliquot annos ſi veniſſet, pretij partem mihi redderes: quia & hoc negotium nomine vacat proprio.

Ad l. 7. Si creditor. de diſtract. pignor.

Si creditor pignus, vel hypothecam vendiderit hoc pacto, vt liceat ſibi reddere pecuniam, & pignus recuperare, an ſi paratus ſit debitor reddere pecuniam, conſequi id poſſit? Et Iulianus lib. 11. Digeſtor. ſcribit, recte quidem diſtractum

eſſe pignus. Cæterum agi poſſe cum creditore, vt ſi quas actiones habeat, eas cedat debitori: ſed quod Iulianus ſcribit in pignore, idem & circa hypothecam eſt.

VLtimus locus erit *ex l. 7. de diſt. pign. in princ.* Vbi Marcianus refert ex hoc Iuliani libro, pignore vel hypotheca a creditore vendita ſub pacto reuendendi & redimendi, poſſe quidem creditorem pignus redimere, ſed non etiam debitorem, cui nec creditor paciſci potuit: nemo alteri paciſcitur recte, *l. 73. §. vlt. de reg. iur.* debitorem, inquam, non poſſe pignus ab emptore redimere, nec ſi pecuniam debitam ſoluerit creditori, *l. 2. C. ſi antiquio. cred. pign. vend. l. 1. C. ſi pignus pignori dat. ſit. l. 8. C. de diſtr. pign.* Cogitur tamen creditor, cui ſoluta eſt omnis pecunia a debitore, conuentus ab eodem pignoratitia actione, ei debitori cedere actionem, quam habet aduerſus emptorem pignoris venditi, eius pignoris recipiendi cauſa, reddito pretio. Habet autem eo nomine actionem ex vendito quaſi ex lege venditionis, *l. 2. C. de pact. int. empt. & vend. l. ſi cum venderet. ff. de pign. act.* In qua *l. ſi cum venderet,* oſtenditur, idem eſſe dicendum, ſi creditor in vendendo pignore non ſibi, ſed debitori pactus ſit pignus reddi ſoluta pecunia pretij nomine. quia etſi pactum non valeat ex perſona debitoris, vt ſignificaui paulo ſupra, valet tamen ex perſona creditoris, cuius intereſt pignus debitori reddi. Idcirco creditori etiam actio ex vendito competit in emptorem, vt impleatur fides pacti. Quam quidem actionem & in hac ſpecie debitori cedere debet, vel etiam, vt ſubiicitur in *d. l. ſi cum venderet,* non facta debitori ceſſione actionis ex vendito: quia creditor dominum non fecit emptorem, niſi ſub modo illo & pacto certo reuendendę rei debitori: ipſo iure debitori rei vindicatio competit, vel prætoria ſaltem, & vtilis, quæ in factum dicitur illo loco, vt ſæpe *in tit. de rei vindic. & in l. 18. §. ſi donaturus de mort. cauſa donat. coniuncta l. 30. eod. tit.* Nihil eſt præterea, quod ſit ex hoc libro. Eſt quidem nota quædam Marcelli ad Iulianum *in tit. de in rem verſo.* Sed ego cœpi ea tantum interpretanda, quę ſunt Iuliani. Eſt etiam quædam lex, quæ huic libro Iuliani tribuitur, quam nos reiecimus in librum ſequentem.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. XII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 25. Si Stychus. communi diuidundo.

Si Stychus communis meus & tuus ſeruus habuerit Pamphilum vicarium aureorum decem, & mecum actum de peculio fuerit, condemnatuſque decem præſtitero: quamuis poſtea Pamphilus deceſſerit, nihilominus actione communi diuidundo vel pro ſocio quinque millia præſtare debebis: quia te hoc ære alieno liberaui. longe magis conſequar, ſi Stychus poſt mortem Pamphili alium vicarium acquiſierat.

LIBRO XII. Digeſt. Iuliani initium dabit, vt ordo poſtulat, *l. 25. commun. diuid.* cum qua adiungentur & pleræque aliæ ſententiæ Iuliani ex eod. lib. vel relatæ vel propoſitæ *in tit. de pecul.* Eum vero librum, imo & ſequentem iam abſoluiſſem, niſi me tenuiſſet inualetudo, quæ mihi pene vocem abſtulerat. Sciendum eſt, ex contractu ſerui communis duorum vel plurium, permiſſum eſſe creditori, cum quo velit dominorum

A actione de peculio in ſolidum experiri. Idque permiſſum eſſe hac ratione, quod ſit iniquum, eum, qui contraxit cum vno ſeruo, cum vno homine, diſtringi in plures aduerſarios id eſt, cum plurib. litigare, & æquius videatur eſſe, eum, qui cum vno contraxit, & cum vno tantum litigare, *vt in l. 27. §. vlt. ff. de pecul. l. 2. de exerc. act.* Et hoc vtique verum eſt, etiamſi penes eum, cum quo agitur de peculio in ſolidum, peculiaris res, vel pecunia nulla ſit: ſed totum peculium ſit apud alterum, id eſt in poteſtate alterius, cum quo non agitur de peculio, ſi modo peculium fuerit commune, vt & ſeruus communis. Nam licet creditori eligere eum, qui nihil ex peculio penes ſe habet, & cum eo experiri in ſolidum. Neque vero ea res, (quod ſcilicet conueniatur in ſolidum vnus ex dominis) ei damnoſa futura eſt: quia ſi vnus ex dominis ſerui communis conuentus actione de peculio

B ſolidum præſtiterit, vtputa (quæ eſt ſpecies *huius l. 25.*) ſi cum in peculio ſerui ordinarij, actoris ſcilicet rerum domini aut diſpenſatoris eſſet tantum ſeruus vicarius dignus decem: Omnis ſeruus vicarius peculiaris eſt, *l. 17. de pecul. l. ſi Stycho. de pecul. legat.*) Si, inquam, vnus ex dominis conuentus & damnatus actione de peculio præſtiterit decem, quanti erat ſeruus vicarius ſiue peculiaris, partem pecuniæ id eſt quinque a ſocio ſociiſve recuperare poteſt, actione communi diuid. vel pro ſocio. Itaque ſolidi perſolutio non erit ei damnoſa, quandoquidem quod amplius ſua parte præſtiterit, id recipiet a ſociis. Et hoc vtique procedit, vt oſtendit *d. l. 25.* ſiue vixerit poſtea ſeruus vicarius, ſiue vita deceſſerit, atque ita ſublata fuerit communio peculij morte ſerui peculiaris ſiue vicarij, quod etiam habetur in *l. 9. & 11. hoc tit.* Et hæc ſententia etiam Iuliano tribuitur in *l. 27.*

C *§. vlt. ff. de pecul.* & confirmatur *l. 8. §. vlt. hoc tit. commu. diuid.* Confirmatur & hac ratione, quod qui ſolidum ſoluit, ſocium ſuum pro parte peculij, pro qua ſuo nomine tenebatur liberauit. Ergo æquum eſt, vt partem ſolutæ pecuniæ ab eo recipiat, cum ære alieno eum liberauerit ſimul & ſe. Idemque multo magis dicendum eſſe ait *in hac l. 25.* ſi ordinarius ſeruus poſt mortem vicarij alium vicarium eiuſdem pretij acquiſierit, quia peculium, quod interciderat, reſtitutum aut renatum videtur. Denique pro eo eſt, ac ſi peculium commune ſemper permanſiſſet, *l. 11. §. denique ſcribit. ff. de pecul.* qui eſt coniungendus cum extremo *h. l. 25.* Eſt autem hoc omne verum, ita demum ſi, vt poſui, peculium ſerui ordinarij commune fuerit, ſicut ſeruus ipſe, ſi non tantum ordinarius, ſed & vicarius communis fuerit. Nam ſi peculium fuerit proprium eius, qui

D conuentus de peculio ſolidum præſtitit, palam eſt, eum a ſocio nihil conſequi poſſe: quia nec liberaſſe eum ære alieno vllo modo intelligitur. At, vt diximus, ſi peculium commune fuerit, ne quid ex ea re damni ſentiat, qui ex dominis ſolidum ſoluit, conuentus de peculio, partem eius pecuniæ, quam ſoluit, à ſocio conſequitur. Verum quid dices, ſi ſocius ſoluendo non ſit, an faciet damnum ſolidi quod ſoluit etiam pro parte ſociorum vel ſocij? Quod videtur, quia ſocius non eſt ſoluendo; & iniquum eſt tamen. Facito ſocium vita deceſſiſſe nullo herede relicto, vel qui pro herede ſe gerere vellet, ſucceſſoribus omnibus ſuſpectam habentibus hereditatem. Et hoc caſu ex hoc ipſo lib. Iulianus *l. 28. de pecul.* quæ procul dubio huic libro 12. adſcribenda eſt, non 11. & cum hac lege 12. coniungenda. Is,

E qui conuentus eſt de peculio in ſolidum, non debuit hoc caſu in ſolidum damnari, ſed eatenus duntaxat, quatenus ex peculio apud ſe habuit, & quatenus conſequi ex bonis ſocij defuncti potuit: vel certe, ſi ex condemnatione ſolidum præſtiterit, vel vltro. Nam ſi ex condemnatione & ex cauſa iudicati, videtur condictio non eſſe: ſed ſi vltro per errorem ſolidum præſtiterit, quod amplius ſoluit, ſuo nomine id a creditore peculiari repetere poteſt, *vt l. ſi quis reum. §. idem Iulianus. de liber. legat. l. 1. C. ne filius pro patre.* His etiam adiungi oportet, quod ex eodem libro refertur in *l. 11. §. vlt. de pecul.*

Ad §. vlt.

Digitized by Google

Ad § vlt. 11. De peculio.

Non ſolum autem quod ei debetur qui conuenitur deducendum eſt: verum etiam ſi quid ſocio eius debetur, & ita Iulianus lib. 12. Digeſtorum ſcribit. Nam qua ratione in ſolidum alteruter conuenitur pari ratione deducere eum oportet quod alteri debetur. Quæ ſententia recepta eſt.

IN hoc §. vlt. refertur, vnum ex dominis ſerui communis, qua ratione in ſolidũ de peculio conuenitur pro ſua & ſocij parte, pari ratione etiam deducere eum, & detrahere debere ex peculio in primis, non quod ſibi tantum, ſed & quod ſocio debetur, vt *l. 15 in fin. eod. tit.* Quod autem ſupereſt, eo deducto quod ſibi & ſocio debetur, id tantum præſtatur creditori peculiario.

Ad l. 13. Si quod. eod. tit.

Sed in emptore & venditore vera non eſt. Item & in fructuario & proprietario, & cæteris, qui non ſunt ſocij, & in domino, & bonæ fidei emptore. Nam & Iulianus lib. 12. ſcribit, neutrum horum deducere id quod alteri debetur.

HIs adiungi etiam oportet, quod proponitur ex hoc libro in *l. 13. eod. tit. de pecul.* idem non eſſe dicendũ in iis, qui ſocij non ſunt, puta, in emptore aut venditore ſerui. Nam ſi emptor vel venditor conueniatur de peculio, non deducet quod emptori vel venditori debetur, ſed quod ſibi tantum debetur. Qua de re locus Iuliani exſtat in *l. 37. §. ſeruum communem. eod. tit.* Eademque ratio eſt in fructuario & proprietario ſerui. Nam ſi proprietarius de peculio ſerui conueniatur, non deducet, quod fructuario debetur: neque ex contrario fructuarius conuentus de peculio. (Quod quibus caſibus fiat, docet, *l. 2. eod. tit.*) Non deducet, inquam, quod proprietario debetur, ſed quod ſibi tantum debetur: quia fructuarius & proprietarius nullam inter ſe ſocietatem habent nihil habet commune proprietas cum cum vſufructu, vel contra. Eadem quoque ratio eſt in domino ſerui, & bonæ fidei emptore: quia ſiue hic, ſiue ille conueniatur de peculio, id tantum deducit, quod ſibi debetur a ſeruo: non quod debetur domino vel bonæ fidei emptori: quia ſocij non ſunt. His etiam conuenienter additur *l. 14. eod. tit.*

Ad l. 14. Item cum teſtamento. eod. tit.

Item cum teſtamento præſenti die ſeruus liber eſſe iuſſus eſt, cum omnibus heredibus de peculio agendum eſt, nec quiſquam eorum amplius deducet, quam quod ipſi debeatur.

1. §. Item cum ſeruus viuo domino mortuus eſt, deinde dominus intra annum plures heredes reliquit: & de peculio actio, & deductionis ius ſcinditur.

IN qua iis, qui conuenti de peculio, non plus deducunt, quam quod ſibi debetur, Iulianus addit, heredes domini: videlicet ſi ſeruus teſtamento domini manumiſſus ſit pure, vel ſi non ſit manumiſſus, & mortuus ſit ſeruus, domino relicto ſuperſtite, moxque poſt ſeruum dominus vita deceſſerit intra annum, intra quem poſt mortem ſerui potuit conueniri de peculio, *ex tit. quando ex pecul. actio annal. ſit.* Nam his caſibus actione de peculio ſinguli heredes tenentur intra annum, non quidem in ſolidum, ſed pro portionibus hereditariis. Nam ſi in ſolidum conuenirentur & condemnarentur, verſarentur in damno: quia quod præſtitiſſent pro parte coheredum, non poſſent ab eis recuperare ſupradictis actionibus, puta, communi diuidundo, vel pro ſocio: quia in eo ſeruo nunquam ſocij fuerunt, quia eius ſerui nunquam domini fuerunt, *l. 14. de inſtit. actio.* Eademque ratione conuenti heredes pro parte hereditaria, id tantum deducere poſſunt, quod ſibi debetur, non quod debetur coheredibus. Denique vt de peculio actio, ita ius deductionis ſcinditur inter coheredes, qui

A ſerui dominium nunquam nacti ſunt: alioquin, quod notandum, ſi dominium ſerui ad eos heredes iure hereditario peruenerit, veluti ſeruo non manumiſſo teſtamento domini, vel manumiſſo ſub conditione, vel ſeruo dominum ſuperante vita, tunc creditori, cum quo ſeruus contraxit, liberum eſt, cum quo velit, ex heredibus agere de peculio in ſolidum & perpetuo: quo caſu & conſequenter, qui in ſolidum ex heredibus conuentus erit, deducet, quod ſibi, quodve coheredibus debetur. Priore caſu id tantum deducit, quod ſibi debetur. Et hoc quidem incunctanter & indubitanter licet dominus ſerui nunquam fuerit. Et ita in hanc rem Iulianus quoque teſtis adducitur in *l. 9. §. ſed & creditor. eod. tit. l. denique in princ. de pecul. leg.* Cum autem etiam & hoc libro Iulianus ſcripſiſſet, interdum & in dominis ſerui communis qui ſocij ſunt hoc procedere, vt, qui

B conuenitur de peculio, id tantum deducat, quod ſibi debetur, vtputa, ſi ſocij fuerint tantum in dominio ipſius ſerui: Peculium autem fuerit alterius, vel alterutrius proprium in ſolidum, non commune vtriuſque; cum, inquam, hoc propoſuiſſet, idem mox docuit, quod eſt in *l. 16. de peculio.*

Ad l. 16. Quis ergo. eod. tit.

Quis ergo caſus eſt, quo peculium ſerui communis ad alterum ex dominis ſolum pertineat? in primis, ſi quis ſerui partem dimidiam vendiderit, nec peculium ei conceſſerit. Deinde, ſi quis ſeruo communi pecuniam vel res aliquas ea mente dederit, vt proprietatem eorum retineret: adminiſtrationem autem ſeruo concederet. Marcellus notat: Eſt etiam ille caſus, ſi alter ademerit, vel ſi omni quidem modo conceſſerit dominus: ſed in nominibus erit conceſſio.

C IN *l. 16. de pecul.* docet Iulianus, quibus caſibus hoc euenire poſſit, vt ſeruus communis ſit, peculium ſerui non ſit commune, ſed proprium alterutrius. Et in primis id euenire, cum quis partem dimidiam ſerui vendidit alteri, & totum peculium ſibi retinet. qui caſus eſt aperiſſimus. Idem euenire, cum quis ſeruo communi pecuniam vel res aliquas adminiſtrandas dat ea mente, vt proprietatem ipſe ſibi earum retineat in ſolidum, nec communicet ſocio atque ita nec omnimodo concedat in peculium: ſi adminiſtrationem, inquam, ſeruo concedat, non etiam omnimodo peculium conſtituat ex iis rebus ſeruo. Addit Marcellus, qui ſcripſit notas in Iulianum, tertium & quartum caſum: ſi alter ex dominis ademerit peculium ſeruo communi pro parte ſua, pro qua id ad ſe pertinebat, alter omnino non ademerit. Item, ſi alter ex dominis ſeruo communi in peculium nomina conceſſerit, id eſt, cautiones, *les obligations*, quia nomina non communicantur ſine ceſſione actionum: *l. 3. in princ. pro ſoc.* etiamſi ea omnimodo in peculium conceſſerit, id eſt, nullo iure retento ſibi. nomina, quæ ſeruo communi conceduntur in peculium, hærent ſemper perſonæ meæ, nec ab ea vnquam vlla ex parte diuelluntur, donec ego ceſſero actionem, quæ mihi competit. Actio non poteſt tibi competere, niſi eam tibi ceſſero, nec ſi ſocius meus fueris in aliis rebus. Hæc eſt conditio nominum ſiue cautionum, ſiue obligationum. Addit Marcellus quintum caſum in *l. 7. §. 1. eod. tit.* qui, quia ſatis eſt apertus, non eſt, quod de eo aliquid dicamus.

E Ad §. penult. l. 9. eod. tit.

Item deducetur de peculio ſi quid dominus ſerui nomine obligatus eſt, aut præſtiterit obligatus. Ita ſi quid ei creditum iuſſu domini: nam hoc deducendum Iulianus libro 12. Digeſtorum ſcribit. Sed hoc ita demum verum puto, ſi non in rem domini vel patris quod acceptum eſt peruenit. alioqui ſecum debet compenſare, &c. vſque ad verſiculum vlt. ſed de peculio.

SVbiiciam tantum alia quædam, quæ ex eodem Iuliani libro *in eod. tit. de pecul.* referuntur, in *l. 9. §. pen.* conuentum dominum de peculio id etiam deducere, quod

Digitized by Google

ſerui nomine obligatus eſt: non tantum quod ſoluit pro A ſeruo,quodque plane ſeruus iam ei debet, ſed quod ſerui nomine obligatus eſt, vtputa, ſi iuſſit ſeruo pecuniam credi,quo nomine obligatus eſt in ſolidũ actione quod iuſſu: vel ſi fideiuſſerit pro ſeruo,qui accepit mutuam pecuniam: quo nomine ex ſtipulatu obligatur: ſi pecuniam creditam acceperit ſeruus, iubente vel fideiubente domino, nec ea pecunia conuerſa fuerit in rem domini,ſane dominus ſerui nomine obligatus eſt. Et quamuis nondum quicquam eo nomine pro ſeruo præſtiterit, vel condemnatus fuerit, tamen in iudicio de peculio id deducere poteſt, perinde ac ſi id præſtitiſſet ex Iuliani ſententia: quam tamen merito Marcellus reiicit: quoniam melius eſſe ait his caſibus, ne quid eo nomine detrahatur de peculio in fraudẽ creditoris peculiaris: ſed vt accepto eo omni,quod in peculio eſt,vel æſtimatione eius ſi tantum debeatur,vt caueat creditor do- B mino, aduerſus quem egit de peculio, quique omne id, quod erat in peculio, abſtulit, omnemve æſtimationem eius,vt caueat, inquam, ſi quid actione quod iuſſu aut ex ſtipulatu dominus,quandoque ſerui nomine præſtiterit,id ſe domino refuſurum redditurumve, vt ſcilicet interim commodo medij temporis, quod interuſurium dicitur, fruatur potius creditor quam dominus. Et hæc eſt ſubtilis Marcelli animaduerſio *ſ. d. loco*, quæ ſimilibus exemplis multis comprobari poteſt,quorum quædam Accurſius illo loco retulit.

Ad l. 11. §. 1. eod. tit.

Sed ſi a debitore dominico ſeruus exegerit, an domini debitorem ſe fecerit, quæritur, & Iulianus lib. 12. Digeſtorum non aliter dominum deducturum ait, quam ſi ratum habuiſſet quod exactum eſt.

AT poſtremo addamus *ex l. 11. §. 1. eod. tit.* conuentum dominum de peculio (idem dictum putato de patre & filiofamilias) etiam deducere, quod ſeruus exegit a debitore dominico,a debitore domini, ſi modo dominus id ratum habeat, ſi ratam dominus faciat exactionem ſerui ſui,quoniam hęc ratihabitio facit,vt pecuniam hanc,quam exegit ſeruus, incipiat debere domino naturaliter, (Nec enim vnquam domino obligatur ciuiliter) vtque id quaſi debitum ſibi poſſit deducere conuentus actione de peculio. Nam ſi ratum non habeat, ſeruus videtur indebitum exegiſſe, neque quidquam debere domino.

Ad eiuſdem l. §. Eſt autem. 3.

3. §. *Eſt autem quæſtionis, an id, quod dominus ſemel deduxit, cum conueniretur, rurſus ſi conueniatur de peculio, eximere debeat: an vero veluti ſolutum ei videatur, ſemel facta deductione. Et Neratius & Nerua putant. Idem Iulianus lib. 12. ſcribit: Si quidem abſtulit hoc de peculio, non debere deduci: ſi vero eandem poſitionem peculij reliquit, debere eum deducere.*

IN eadem *l. 11. §. eſt autem.* refertur ex eodem Iuliani libro, dominum conuentum de peculio, qui ſemel deduxit de peculio, quod ſibi ſeruus debuit, ſi id abſtulerit reipſa,& peculio exemerit, ac in domum ſuam pertulerit, rurſus ab alio creditore quodam conuentum de peculio, eadem deductione vti non poſſe. alioquin bis idem ſibi ſolueret: ſed ſi id non abſtulerit de peculio,ſed imputauerit duntaxat creditori peculiari, quaſi rem vel pecuniam peculio non adnumerandam, tunc vt denuo ab alio conuentus de peculio eadem deductione vti poſſit: quia re ipſa ſibi non ſoluit, qui reliquit peculium in eodem ſtatu, *qui eandem*, inquit, *poſitionem peculij reliquit illibatam & intactam.* Vnde breuiter notandum eſt, deductionem ex peculio fieri duobus modis, exempta re vel ſumma debita & ſibi ſoluta, vel eo minus, quod ſibi debetur, imputato creditori in peculium, Cæterum peculio intacto & illibato.

Ad l. 37. Si creditor. eod. tit. & l. 83. ad l. Falcid.

Si creditor filij tui heredem inſtituerit, & legis falcidiæ rationem ponas: peculij quantitas, quod aditæ hereditatis tempore fuiſſet, in quadrantem imputabitur.

SVpereſt,vt exponamus *l. 37. de pecul.* quæ eſt ex eodem libro, ad cuius initium etiam adhibebitur *l. 83. ad l. Falcid.* quæ eſt ex eodem lib. Vt autem intelligatur initium huius legis: Sciendum eſt, venditorem hereditatis cauere emptori ſtipulanti ſolere in hunc modum, *quanta pecunia ex ea hereditate ad ſe peruenerit, tantam præſtari, l. 50. de verbor. obligat. l. 3. de hered. vendit.* Qua cautione continetur etiam, quod ipſe venditor debuit defuncto iure ciuili, vel iure prætorio. quia etſi id aditione hereditatis confuſum videatur,tamen reputare id emptor venditori poteſt: quaſi hereditatem eo pluris emerit, quod id nomen eſſet in hereditate venditionis tempore: dum ſcilicet finxit emptor,id iam venditorem ſoluiſſe hereditati. quæ fictio iure recepta eſt, *l. Si ei cui vendit. §. penult. ſ. de euict.* Vnde, ſi pater,qui filiifamilias contractu iure prætorio creditori peculiari obligatus erat de peculio, ſi huic creditori heres extiterit,& ea hereditate vendita alteri, cauerit emptori, vt ſupra dictũ eſt, tantum ex ſtipulatu præſtare debet emptori, quantum fuit in peculio filij venditionis tempore, vt l. 2. *§. illud quæſitum ſ. de hered. vendit.* Dico venditionis tempore: nec moueor, *l. ſi creditor. 83. ad leg. Falcid.* quæ eſt ex eodem Iuliani libro, & plane cum quæſtione huius legis coniungenda componendaque hoc modo: vt pater, qui creditori filij peculiari heres exſtitit, cui obligatus erat de C peculio, ſi hereditas creditoris fuerit onerata vel exhauſta legatis,in ponenda ratione legis Falcidię,puta,in ineunda ratione bonorum & legatorum, vt pater tantum computet in peculio,quantum in eo fuit eo tempore, quo creditor diem ſuum obiit,& vt tantum imputet in Falcidiam: quia tempus mortis teſtatoris in Falcid. ratione ſemper ſpectatur, *l. eo tempore. §. ſi creditor. eod. tit. de pecul. l. in quantitate. & l. cum quo. ad leg. Falcid.* Vel certe, quantum fuit in peculio aditæ hereditatis tempore, Iulianus ait *d. l.* 83. quantum igitur fuit in peculio vel mortis teſtatoris tempore vel aditæ hereditatis tempore, & vltro ſcilicet tempore plus fuerit in peculio. Itaque vt rem propoſito exemplo faciam apertiorem,ſi ante aditam hereditatem auctum ſit peculium, id patri imputabitur in Falcidiam quod fuit in peculio aditionis tempore. Sin vero poſt mortem teD ſtatoris ante aditam hereditatem diminutum ſit peculium, id patri imputatur in Falcid. & contribuitur bonis defuncti creditoris peculij,quod fuit in peculio mortis tempore. Priore caſu debui dicere aditionis tempore. Et hanc quoque diſtinctionem Marcellus probat *in dicta l. cum quo.* & omnino eſt ſeruanda in l. Falcidiæ ratione. At cum agitur de hereditate vendita,neque tẽporis, quo mortuus eſt creditor peculiaris, neque temporis, quo adita illius hereditas eſt, peculium ſpectatur, ſed tempus venditionis, tempus venditæ hæreditatis, quoniam id actum videtur inter contrahentes, vt *l. 2. §. 1. de hered. vend.* Hoc tamen ita procedit,ſi poſt mortem, & poſt aditam hereditatem auctum peculium fuerit. Nam ſi diminutum fuerit peculium tempore mortis,vel aditionis potius,conſiderandum,quantum in peculio fuerit, *d. l. 2. §. ſed & ſi rerum §. vendita.* Et ita E hæc explicanda & diſtinguenda ſunt,ne quidquam hæreat hac in re difficultatis.

Ad §. Si ſeruo tuo. 1. d. l. 37.

1. §. *Si ſeruo tuo permiſeris vicariũ emere aureis octo, ille decẽ emerit, & tibi ſcripſerit, ſe octo emiſſe, tuq; ei permiſeris eos octo ex tua pecunia ſoluere, & is decẽ ſoluerit: hoc nomine duos aureos tantum vindicabis: ſed hi vẽditori præſtabũtur duntaxat de peculio ſerui.*

SEquitur in *§. 1. huius l. 37.* ſpecies huiuſmodi: Seruo meo diſpenſatori ſiue ordinario permiſi, vt ſeruum vicarium

Digitized by Google

vicarium ſibi emeret octo aureis, ſiquidem eius pretij hominem inueniret, & vt eos octo aureos ſolueret ex pecunia mea, cuius diſpenſator erat. Ille egreſſus finem permiſſionis meæ emit decem, & ſoluit venditori decem ex pecunia mea. non potuit alienare, niſi octo, duorum qui ſuperfluunt, ſi exſtant, aut mala fide conſumpti ſint, mihi vindicatio vel actio ad exhibendum competit. Cæterum ex contractu ſerui venditor de peculio in me duntaxat actionem habet, vt duos illos aureos de peculio ſerui recipiat, ſi tantum facere peculium ſerui poſſit, quod ſcilicet ſeruus habuit contractus tempore, venditionis tempore. Nam ſi quid eo tempore habuit in peculio, id ſolum inſpicitur: quia id ſolum venditor intuitus eſt, non quod adcreſceret ex acquiſitione vicarij, (quod notandum.) Compenſationem autem venditor non habet, quam opponat domino vindicanti duos illos nummos. Nam in actionibus in rem, ſiue vindicationibus, (quod idem eſt) hoc iure ante Iuſtin. id eſt, ante *l. vlt. C. de compenſat.* compenſationi locus non eſt, *l. 95. ſi creditor debitoris de ſolut.* Hæc *obſeruatio 15.* explicat *cap. 12.* Verum ſi duo illi nummi a venditore conſumpti ſint bona fide, vt vindicatio ex parte domini, ita & actio de peculio ex parte venditoris ceſſat, vt eſt proditum in *l. cum fundum 31. §. 1. de reb. credit.*

Ad §. Seruum communem. 2.

2. §. *Seruum communem, quem cum Titio aut cum Sempronio habebam, Titio vendidi, antequam eius nomine ageretur mecum de peculio: quæſitum eſt ſi de peculio cum Titio aut cum Sempronio ageretur, an eius peculij, quod apud me eſſet, ratio haberi deberet? Dixi, ſi cum Sempronio ageretur, nunquam rationem eius peculij, quod apud me eſſet, haberi debere: quia is nullam aduerſus me actionem haberet, per quam id, quod præſtitiſſet, conſequi poſſet. Sed & ſi cum Titio poſt annum quam vendidiſſem, ageretur, ſimiliter non eſſe computandum peculium, quod apud me eſt: quia iam mecum agi de peculio non poſſet. Sin autem intra annum ageretur, tunc quoque habendam huius peculij rationem: poſtquam placuit, alienato homine, permittendum creditori, & cum venditore, & cum emptore agere.*

AIt, ſeruum communem, quem cum Titio aut Sempronio habebam, vbi ſtatim notandum eſt, ſuperfluere illa verba, *Titio aut*: Itaque legendum, *ſeruum communem, quem cum Sempronio habebam.* Denique abſolute ponendum, ſeruum fuiſſe communem inter me & Sempronium, & me eum ſeruum pro parte mea Titio vendidiſſe ſine peculio, priuſquam ex contractu ab eo ſeruo iam ante habito cum extraneo, mecum ageretur actione de peculio: & nunc poſt venditionem ex eo contractu agi de peculio non mecum, ſed cum Titio, cui vendidi partem meam, vel cum Sempronio ſocio quondam meo. Quæritur, an in eo iudicio de peculio, quod intenditur in Titium vel in Sempronium, computari vel haberi ratio debeat eius peculij, quod apud me remanſit? Atque ita, an is, qui de peculio conuenitur, ſiue Titius, ſiue Sempronius damnari debeat in ſolidum? Et quidem, vt eleganter definit Iulianus hoc loco, ſi Sempronius conueniatur, ſane damnari non debet in ſolidum, ne in damno verſetur: in quo vtique verſaretur, ſi ſolidum præſtaret. quia quod pro mea parte præſtaret, quia ſocij eſſe deſiimus, id a me conſequi non poſſet actione ſocietatis, vel communi diuidundo. Ergo ne in damno moretur, melius eſt, eum non damnari in ſolidum, vt *l. 27. §. vlt. & l. ſeq. ſ. hoc tit.* Et hoc ſi actum ſit cum Sempronio. Quod ſi cum Titio, cui partem ſerui meam vendidi, agatur de peculio poſt annum vtilem, a die venditionis computatum (poſt quem annum conſtat in me agi de peculio non poſſe, ſed intra annum tantum, *ex tit. quand. de pecul. actio. an. eſt.* Ideo ſatis euidens eſt, nec in eo iudicio, quo agitur in Titium, haberi poſſe ratio-

A nem eius peculij, quod apud me remanſit: quia obſtat exceptio annua) ſi poſt annum, inquam, agatur cum Titio, non ſi intra annum (quia & intra annum poſt venditionem ſerui mecum de peculio agi poteſt) non tantum peculium computatur, quod apud Titium ſeruus acquiſiuit, ſed etiam quod apud me remanſit. Nec tamen ideo deducet Titius, quod mihi ſeruus debet, quia ſocij non ſumus, *l. 13. hoc tit.* quod heri fuſius expoſuimus. *Et hoc ita procedit*, inquit Iulianus *in hoc §. in fin. poſtquam placuit.* (Notanda ſunt verba) *poſtquam*, inquam, *placuit alienato homine permittendum creditori peculiari, & eum venditore & emptore agere*, cum venditore ſcilicet intra annum, cum emptore perpetuo, cum venditore inquam, intra annum vtilem, vt *l. 1. §. in alienatione. tit. ſeq. Poſtquam placuit* inter omnes Iuriſconſultos ſcilicet, vt *l. 21. de compenſation.* B *poſtquam placuit inter omnes*, poſt conſtitutionem Principis cuiuſdam, quæ hoc definiuit, ſicut & quod in *d. l. poſtquam* id eſt poſt conſtitutionem Seueri, poſtquam conſtitit inter omnes iuriſperitos, inter quos non bene conueniebat, in omnibus iudiciis compenſationem fieri ipſo iure, etiam non oppoſita exceptione doli mali. Sic hoc loco. poſtquam conſtitit inter omnes Iuriſconſultos, poſt conſtitutionem ſcilicet Principis cuiuſdam, cum inter ſe hac in re antea diſſenſiſſent Proculiani & Sabiniani: Proculianis non permittentibus creditori peculiari diuidere actionem, & ſimul cum emptore & venditore experiri, *l. quotiens. §. ſi creditor. ſ. hoc tit.* contra Sabinianis id permittentibus: ex quibus eſt Iulianus noſter, qui & hoc quoque magis placuiſſe omnibus tandem ſcribit, in *l. 27. §. Illud quoque hoc tit.* Et ita eſt explicandus §. *ſeruum communem.* qui C non carebat difficultate, ſicut nec caret, §. *vlt. & penult.* qui ſequuntur. Imo hoc dictum putato de omnibus legibus, in quibus fit mentio peculij. Ineſt in omnibus illis difficultas aut ſubtilitas ſemper aliqua. peculij nomen hoc ſecum adfert.

Ad §. penult. Si actum ſit.

Si actum ſit de peculio cum eo qui vſumfructum in ſeruo habet: & minus conſecutus ſit creditor, non eſt iniquum, vt ex vniuerſo eius in peculio, ſiue apud fructuarium, ſiue apud proprietarium erit, rem conſequar.

D VEnio ad §. penult. qui facilimus erit, ſi ita ſtatuamus, eum, qui vſumfructum in ſeruo vel vſum habet, alio habente proprietatem, teneri actione de peculio, quod ad eum pertinet, quod ad eum reſpicit, puta, quod paratum eſt ex re eius, vel ex operis ſerui, *l. 2. l. 13. l. 19. §. quæ quæſtio. ſ. hoc tit.* & teneri etiam extincto vſufructu intra annum ſcilicet vtilem, vt *l. 1. §. penult. tit. ſeq.* Quod ſi quis, cum egiſſet de peculio aduerſus fructuarium, minus ab eo conſecutus ſit, quam ei ſeruus deberet, integra eſt, ei actio reſidui nomine de peculio, ſcilicet aduerſus proprietarium. Ratio hæc eſt, quia, qui cum ſeruo contrahit, vniuerſum eius peculium, quod vbicunque eſt, ſiue apud fructuarium, ſiue apud proprietarium, velut proprium patrimonium ſerui intuetur, *d. §. quæ quæſtio. l. ſi ex duobus. §. 1. eod. titul.* Quæ ratio etiam ſeruatur inter emptorem & venditorem ſerui, *l. quotiens. §. ſi cre-* E *ditor. eod. titul.* Quin & aucto peculio ad fructuarium pertinente, reſiduum ab eodem fructuario conſequi poteſt, iterata actione de peculio, *l. quæſitum. §. is qui ſemel hoc titul.* Et hæc eſt ſententia §. *penult.*

Ad §. vlt. Nihil intereſt.

§. vlt. Nihil intereſt, operas ſuas conduxerit ſeruus a fructuario,

an pecuniam mutuam ab eo acceperit. Dari itaque debita actio ei aduerſus dominum proprietatis, deducto eo, quod ſeruus peculij nomine apud fructuarium habet.

RESTAT in §. vlt. ſi quid ſeruus debeat fructuario, fructuarium cum proprietario de peculio agere poſſe, ſi quid amplius fructuario debeatur, quam quod ſit in peculio ad ſe pertinente, vt *l. 19. §. vlt. hoc tit.* Qui, in hoc §. vltimo, eſt ſenſus horum verborum, *deducto eo, quod ſeruus nomine peculij apud fructuarium habet.* Debere autem poteſt fructuario ſeruus, eoque nomine fructuario competere in proprietarium actio de peculio, ſi a fructuario pecuniam in mutui cauſam acceperit nomine domini, vt infra declarabitur, non in peculium: vel etiam, ſi pro ſuis operis, quarum commodum omne conſtat, ad fructuarium quaſi fructum pertinere; ſi, inquam, pro ſuis operis conuenerit inter eum, & fructuarium, vt certam mercedem nummariam fructuario præſtaret, & nihil amplius ab eo operarum ſuarum nomine vſufructuarius requireret quod eſt, ſi fructuarius operas ſerui eidem ſeruo locauerit, ſi ſeruus operas ſuas a fructuario conduxerit. Nam & ex hoc contractu merces, de qua conuenit, non eſt in peculio ſerui, ſed in ære, in nominibus fructuarij. Et his caſibus placet pecuniam, quam ſeruus mutuam accepit a fructuario, vel operas ſerui, quas conduxit a fructuario, proprietario acquiri, ſed proprietarium fructuario teneri ex mutuo, vel ex locato de peculio. Obſtare videtur *l. liber homo. 2. §. 1. de verbor. obligat.* quæ negat, proprietarium fructuario his caſibus de peculio teneri. obſtare, item videtur, quod eſt *in l. 25. §. idem Julianus. de vſufr.* nihil agere fructuarium, qui ſeruo operas eius locat, id eſt, non teneri ex cauſa locationis: & contra, quod licet adiicere, nec teneri ſeruum ex cauſa conductionis. Ergo & in proprietarium ceſſare actionem de peculio. Nam ſi ſeruus non eſt obligatus, nec dominus de peculio eſſe poteſt. Hoc explicatu prima fronte videtur eſſe difficile, ſed ſi perlegatur totus ille §. nihil obſtare videbitur, quoniam in §. Iulianus additur hæc exceptio, niſi ſeruus nominatim & ſpecialiter pro proprietario ſiue proprietarij nomine operas a fructuario conducat: & æque, niſi proprietarij nomine pecuniam mutuam accipiat. Quo modo & hic procul dubio §. vltimus accipiendus eſt, & *dicta l. liber homo*, quæ obſtare videbatur.

Ad l. vlt. de tribut. actio.

Alius duntaxat de peculio, alius tributoria ſerui nomine cum domino agit. Quæſitum eſt, an deducere dominus de peculio debeat quod tributoria agenti præſtaturus ſit? Reſpondit: Tributoria actione tunc demum agi poteſt, cum dominus in diſtribuendo pretio mercis, edicto prætoris non ſatisfecit: id eſt, cum maiorem partem debiti ſui deduxit, quam creditoribus tribuit: veluti ſi, cum in merce triginta fuiſſent, in quam ipſe quidem quindecim crediderat, duo autem extranei triginta, tota quindecim deduxerit, & creditoribus reliqua quindecim dederit: cum deberet ſola decem deducere, extraneis dena tribuere. Cum igitur hoc fecit, nec intelligendus eſt ſeruum a ſe liberaſſe: eo quod quinque adhuc nomine eius, tributoria actione præſtaturus ſit. Quare ſi agi de peculio cœperit, cum forte extra mercem peculium eſſet, quinque tanquam adhuc creditor ſerui deducere debebit.

IN libro 12. Digeſtorum Iuliani biduum iam conſumpſi, altero biduo ad eum abſoluendum mihi opus eſt. Et nunc quidem, vt ordo, quem ſequor, poſtulat, explicanda eſt *l. vlt. de tribut. actio.* Sciendum eſt, patrem vel dominum, quo ſciente filiusfam. vel ſeruus in merce peculiari negotiatus eſt, ſi quid is ſeruus vel filiusfamil. debeat domino vel patri, & aliis quibuſdam creditoribus ex cauſa mercis peculiaris, domino plerumque permitti, vt A mercis peculiaris vel pretij ex ea merce redacti, inter ſe & alios creditores diſtributionem faciat pro eius rata, quod cuique debetur, *l. 5. §. vlt. hoc tit.* vel ſi diſtributionem fecerit, iniquam & παράλογον, vt ſi ipſe plus tulerit ex merce peculiari, quam ratio eius, quod ſibi debebatur, ferret, creditores alij minus, eum teneri ob iniquam & παράλογον diſtributionem actione tributoria cæteris creditoribus, vt corrigat factum, & quod deeſt cæteris creditoribus ſuppleat: & ſi dolus domini, id eſt, iniqua diſtributio huius actionis cauſa ſit, ea tamen actione, non pœna, ſed rei perſecutio tantum continetur, id eſt, quod abeſt, quodve deeſt cæteris creditoribus, vel quod ipſe plus deduxit ſibi, quam debuit, *l. 8. hoc tit.* Et huius rei tale exemplum proponitur in hac lege vlt. In merce peculiari ſunt triginta. In eam mercem comparandam & exercendam do- B minus ſeruo crediderat quindecim, duo extranei crediderant triginta: recepta in ſe diſtributione mercis ſiue pretij ex eadem redacti dominus debuit ſibi retinere ſiue deducere decem tantum, & extraneis creditoribus tribuere viginti, hoc exigente iuſta proportione eius ſummæ, quam quiſque credidit, quę etiam proportio eſt in ſumma credita. Ea autem eſt dupla, quindecim ſcilicet ad triginta, eadem debet eſſe in ſumma diſtributa, puta decem ad viginti, cum in merce, quo tempore agitur, ſunt triginta tantum: ſed ſi non ſeruata analogia dominus quindecim retinuerit, & reliqua quindecim creditoribus extraneis tribuerit, tenetur ſerui nomine actione tributoria quod iniquam & παράλογον diſtributionem fecerit, nimirum, vt quinque quæ ſibi deduxit, pluſquam ferret iuſta proportio, reſtituat extraneis creditoribus, *l. 7. §. ſi cuius. hoc tit.* C *l. 3. quando ex fact. tut. & §. introduxit Inſti. quod cum eo, qui in alien.* Vt hæc omnia, quæ dixi, locum habeant, quantum licet ex iiſdem, quæ dixi, colligere, duo requiruntur, vt ſit actioni tributoriæ locus, vt ſeruus negotiatus ſit in merce peculiari, ſciente domino & patiente, & vt dominus iniquam tributionem fecerit inter ſe & alios creditores, eius quod ex merce peculiari receptum erat. At ſi ignorante domino ſeruus negotiatus ſit in merce peculiari, & quid cum eo eius rei cauſa contractum ſit, vel etiam ſi ex cauſa reſidui peculij, quod extra merces conſiſtit, aliquid cum eo ſeruo contractum ſit, dominus ex contractu eius iis caſibus tenetur duntaxat actione de peculio. quæ actio multum differt ab actione tributoria, vt oſtenditur in *§. is quoque Inſtit. eod. tit. quod cum eo qui.* (dabo tres differentias maximi momenti:) In actione de D peculio dominus habet priuilegium deductionis, nimirum, vt ante omnia totum id deducat, quod ſibi ſeruus debet naturaliter (ciuiliter debere non poteſt) & ex eo, quod ſupereſt, ſatisfaciat creditoribus peculiariis: quia id quod domino debetur, non intelligitur eſſe in peculio, *l. 11. §. denique Iulianus. ff. de pecul.* In actione autem tributoria dominus non deducit totum, quod ſibi debetur, ſed partem contingentem tantum, τὸ ἐπιβάλλον μέρος, partem contingentem & iuſtam, pro rata crediti ſui, collati cum credito extraneorum. Item in actione de peculio vniuerſum peculium ſpectatur, quod vbicunque eſt, *l. ſi creditor. §. penult. de pecul.* quam expoſui nudiustertius. In actione autem tributoria merx tantum peculiaris, in qua ſciente domino ſeruus nego- E tiatus eſt, ſpectatur: non totum peculium, ſed merx tantum peculiaris, quodve ex ea merce pretium redactum eſt, *l. penult. hoc tit.* Item, (quæ eſt tertia differentia) ex pluribus creditoribus peculiariis eius eſt conditio potior, meliorque, qui occupauit, & præfeſtinauit agere de peculio, qui vigilantior fuit, qui prior ſuum recepit: ſed non etiam eius, qui occupauit agere tributoria actione. Nam hic; etiamſi integram portionem ſuam acceperit, emergentibus aliis creditoribus, eam in tributum conferre debet cum portione cæterorum, atque ita rem redigere ad æqualitatem & proportionẽ iuſtam. Quod igitur

occupauit

occupauit agere tributoria, nihil ei prodeſt. Hoc oſtenditur, in *l. 5. §. vlt. & l. 6. hoc tit. l. 10. ſ. de pecul.* His cognitis, finge: Duo ſunt creditores peculiares; vnus, qui pecuniam credidit in cauſam mercis peculiaris, in qua ſeruus negotiabatur ſciente domino; alter, qui credidit in cauſam reſidui peculij, quod extra mercem conſiſtit, vel in prædiis, vel in mancipiis, vel in pecunia fœnebri: hic habet in dominum actionem de peculio, ille tributoriam, ſi hanc malit, quam de peculio: videlicet, ſi, quæ permiſſa eſt domino, & ab eodem facta, tributio pretij recepti ex merce peculiari, fuerit παράλογος: & ſiquidem prius conueniatur de peculio is, qui tenetur tantum actione de peculio, deducere poteſt quaſi a ſeruo ſibi debitum naturaliter: quod deinde conuentus actione tributoria, creditori mercis peculiaris poſtea reſtituere debet, puta quinque in exemplo a Iuliano hoc loco propoſito, & a me iam expoſito ſupra. quia, vt ait, non intelligitur ſeruum a ſe liberaſſe, omnino ſcilicet, eo quod quinque adhuc nomine eius actione tributoria præſtaturus ſit. Ait *nomine eius.* Vnde nota non tantum actionem de peculio, nomine ſerui intendi, vt docui initio lib. 11. ſed etiam actionem tributoriam, nimirum ex contractu ſerui. Et ita eſt explicanda ſincere lex vlt. Male Accurſius fingit, in ea lege duas quæſtiones proponi, vel ſomniat potius, cum tantum vna propoſita ſit, quæ iam expoſita eſt euidentiſſime. Quem errorem Accurſij etiam Ricardus & Fulgoſius notant. Male etiam ad vnam illam quæſtionem, contra quam Iulianus reſpondeat, Accurſius reſpondet, dominum conuentum actione de peculio non deducere, quod actione tributoria præſtaturus eſt: qui error erat potius ſilentio dignus. Male etiam, ſi dolus abſit domini, id eſt, iniqua partitio mercis aut pretij, dominum exiſtimat, quod & Doctores exiſtimant, ex ſola ſcientia teneri, actione tributoria, puta quod ſciuerit, ſeruum in merce peculiari negotiari. quoniam vtrumque requiritur & ſcientia & dolus. Concinunt omnes leges, & actionis tributoriæ appellatio id demonſtrat ſatis, quæ ex eo dicitur, quod dolo malo factam diſtributionem corrigat. *l. 8. in fine hoc tit.*

Ad §. 1. l. 3. eod. tit.

Quod ſi ipſum quis ignorantem conuenerit, quoniam de peculio conuenitur: deducetur etiam id quod ſcienti debetur: & quidem in ſolidum, nam & ſi ipſe de peculio conuentus eſſet ſolidum quod ei deberetur deduceretur: & ita Iulianus lib. duodecimo Digeſt. ſcripſit.

IS addamus, quod ex eodem Iuliani libro Vlpianus refert in *l. 3. §. 1. hoc tit.* Certum eſt, & iam ante demonſtratum a nobis initio huius libri, vnum ex dominis ſerui communis conuentum de peculio in ſolidum (vt poteſt conueniri in ſolidum) poſſe etiam deducere in ſolidum, non tantum quod ſibi, ſed etiam quod ſocio debetur, *l. 11. §. vlt. de pecul. l. 13. §. vlt. ſ. tit. prox.* At finge: Seruus communis in merce peculiari negotiatus eſt, ſciente vno ex dominis, & altero ignorante. ſciens creditori mercis peculiaris tenetur actione tributoria: ignorans vero actione de peculio, hoc eſt certiſſimum. Quæro, ſi creditor agat tributoria in ſcientem, an & ſi non poſſit dominus quaſi præcipuum deducere, quod ſibi debetur, poſſit tamen deducere, quod ſocio ignoranti debetur? quod certe verius & æquius eſt, ne ignoranti ſcientia obſit & dolus ſocij. Imo & ex diuerſo, ſi creditor agat de peculio, in ignorantem poterit dominus deducere, non tantum, quod ſibi, ſed etiam quod ſocio, quantumuis ſcienti debetur in ſolidum. Conuentus de peculio in ſolidum, deducit etiam in ſolidum quod ſibi quodque ſocio debetur. Eadem eſt ratio actionis & deductionis. Nam etſi creditor mercis peculiaris in ſcientem elegerit actionem de peculio, omiſſa actione tributoria, vt poteſt, *§. is quoque Inſtit. quod cum eo. l. 9. §. 1.*

Salu. Iul.

hoc tit. dominus ſolidum deducet, quod ſibi debetur: quia hæc eſt conditio & natura actionis de peculio, & imputatur creditori, quod non elegerit tributoriam.

Ad l. 14. ad Senatuſc. Macedonianum.

Filium habeo, & ex eo nepotem: nepoti meo creditum eſt iuſſu patris eius: quæſitum eſt, an contra Senatuſconſultum fieret. Dixi etiam ſi verbis Senatuſconſulti filij continerentur tamen & in perſona nepotis idem ſeruari debere. Iuſſum autem huius patris non efficere, quominus contra Senatuſconſultum creditum exiſtimaretur: cum ipſe in ea cauſa eſſet, vt pecuniam mutuam inuito patre ſuo accipere non poſſit.

POrro tractauit etiam hoc libro Iulianus de Senatuſconſulto Macedon. quod etſi meminerit filiorūfam. tantum, porrigi etiam docuit ad nepotes ex filiis, qui ſunt in poteſtate aui. Nam & iis credita pecunia, quamuis mutuum iure contractum ſit, tamen cum effectu peti non poteſt, *l. 14. ad Senatuſc. Maced.* quæ eſt ex hoc lib. *l. penult. C. eod. tit.* Sed hoc intereſt, quod etſi non ſit locus Senatuſconſulto Maced. ſi iuſſu aut voluntate patris filiofamilias pecunia credita ſit, *l. 12. hoc tit.* tamen, ſi, cum eſſent in eiuſdem parentis poteſtate filius & nepos ex eo, nepoti pecunia credita ſit iuſſu filij patris ſui, qui pater ſuus eſt, locus eſt Senatuſconſulto Macedon. hac *l. 14.* Nam ſi filius non poteſt inuito patre pecuniam mutuam accipere: ergo nec nepos ex eo, inuito auo parente communi. Et ſpectanda eſt voluntas ſiue iuſſus aui, non patris, ſicut & in adeunda hereditate delata nepoti ex filio, iuſſu aui opus eſt non filij, id eſt, patris, iuſſus filij nihil agit, *l. filiusfamilias. de acquir. hered.*

Ad l. 3. Si quis. ad Senatuſc. Macedonia.

Si quis patremfamilias eſſe credidit, non vana ſimplicitate deceptus, nec iuris ignorantia, ſed quia publice paterfamilias pleriſque videbatur, ſic agebat, ſic contrahebat, ſic muneribus fungebatur: ceſſabit Senatuſconſultum.

1. §. Vnde Iulianus lib. 12. in eo qui vectigalia conducta habebat, ſcribit, & eſt ſæpe conſtitutum, ceſſare Senatuſconſultum.

§. 2. Proinde & in eo, qui ſcire non potuit an filiusfamil. ſit, Iulianus lib. 12. ceſſare Senatuſconſultum ait: vtputa in pupillo, vel minore 25. annis. Sed in minore, cauſa cognita & a prætore ſuccurrendum. In pupillo autem etiam alia ratione debuit dicere ceſſare Senatuſconſultum: quod mutua pecunia non ſit, quam ſine tutoris auctoritate pupillus dat: quemadmodum ipſe dicit Iulianus lib. 12. ſi filiusfam. crediderit, ceſſare Senatuſconſultum: quod mutua pecunia non ſit, quamuis liberam peculij adminiſtrationem habuit, non enim perdere ei peculium pater concedit, cum peculij adminiſtrationem permittit. Et ideo vindicationem nummorum patri ſupereſſe ait.

REfertur & hoc de Senatuſc. Maced. in *l. 3. eod. tit.* quod admodum ſingulare eſt, filiisfamil. vectigalia locari non ſolere. Vt etiam Cicero pro Cælio ait, filiosfamil. tabulas conficere non ſolere. At ſi cui forte filiofamil. per errorem locata ſint vectigalia publica, iuſtam hanc eſſe cauſam creditori exiſtimandi, patremfamil. eum eſſe non filiumfamil. & ideo ceſſare Senatuſconſ. Macedon. Nec enim ei locus eſt, niſi in eo creditore, qui ſciuit aut ſcire potuit, filiumfamil. eum eſſe, cui credebat, *l. penult. hoc titul.* Paria hæc ſunt ſcire, & ſcire poſſe, *l. ſi duo. de acquir. hered. l. qui fundum. §. ſeruus. pro empt.* Vnde quod & ex eodem Iuliano refertur *in hac l. 3.* ſi is, cui aliquis credidit pecuniam, ſit pupillus, vel minor uiginti quinque annis, cuius ætatis homines ius & ſtatum capitis ſui ignorāt, & ignorare poſſunt: nec enim

eis imputatur ignorantia talis: neſciunt plerumque ſintne filiifam. an patresfam. imo vero quis ſit filiusfam. quis paterfam. adeo vt non poſſitis, qui credidit pecuniam eis, hoc ab eiſdem ſciſcitari exquirere, & reſcire filiifam. ſint an patresfam. Denique ſi creditor, quod maxime notandum, ab eo, cui credit, ſcire non potuerit, an filiusfam. eſſet, propter ætatis ignorantiam, ceſſat Senatuſc. Maced. Sed vt ſubiicitur, minor 25. annis filiusfam. qui accepit mutuam pecuniam, & perdidit male, beneficio ætatis reſtitui poteſt in integrum, vt liberetur: pupillus autem, qui pecuniam accepit ſine tutoris auctoritate, nec ex ea locupletior factus eſt, etiam contendere poteſt, ſe ipſo iure obligatum non eſſe, quod ſcilicet mutuum contractum non ſit, quod ſcilicet ea pecunia mutua facta non ſit, aut fieri non potuerit ſine tutoris auctoritate. ſicut ſi filiusfam. ſiue habeat, ſiue non habeat liberam peculij adminiſtrationem, filiofam. mutuam pecuniam dederit. Idem Iulianus ſcribit, contractum non eſſe mutuum, contractam non eſſe mutui obligationem: & ideo ceſſare Senatuſc. Macedo. Nec enim ei locus eſt aliter, quam ſi mutuum iure contractum ſit. Inde vero nota, pecuniam credere filiofam. eſſe pecuniam perdere, puta donare, *vt ait l. 6. ſi quis in fraud. patr.* Et ideo non eſſe permiſſum filiofam. qui liberam peculij adminiſtrationem habet, alij filiofam. pecuniam credere: quia pater permittendo liberam adminiſtrationem non hoc permittit, vt perdat rem: & credere filiofam. eſt perdere. Nota item duplici ratione in pupillo filiofamil. cui credita eſt pecunia, ceſſare Senatuſc. Maced. quia creditor ſcire non potuit, an filiusfam. fuerit, & quia pecunia mutua facta non eſt ſine tutoris auctoritate. Quod ſtatuit Iulianus in *d. l. 3. §. 1.* in pupillo & minore 25. annis, qui filiofam. mutuam pecuniam dedit, id ego in primis nudius quartus oſtendere volui, procedere etiam in pupillo & minore filiofamil. qui mutuam pecuniam accepit, & confirmaui certis rationibus. At certe ille 1. §. eſt tantum de pupillo vel minore, qui filiofam. pecuniam mutuam dedit. & pupillus in eo accipitur proprie pro impubere patrefam. vt *l. pupillus de verbor. ſignific.* Ergo, ſi paterfam. minor 25. annis filiofamil. pecuniam mutuam dederit, ceſſat Senatuſc. Macedon. quia per ætatem neque ſciuit, neque ſcire potuit, an filiusfamilias eſſet is, cui credebat pecuniam, & reſtitui poteſt in integrum, vt pecuniam datam recipiat, *l. 11. §. vlt. de minor. l. penult. §. 1. de iur. & fact.* Vt, inquam, pecuniam datam recipiat ſine metu exceptionis Senatuſconſulti Macedon. quia potior eſt ætatis, quam Senatuſconſulti ratio. Pupillus autem, ſi filiofam. pecuniam mutuam dederit ſine tutoris auctoritate, multo magis ceſſat Senatuſc. Maced & pupillo ſalua eſt vindicatio pecuniæ. Nam præter eandem rationem, quia pupillus nihil ſcit, aut ſcire poteſt, quia ignorat omnia, etiam mutua pecunia non fit, quæ ab eo datur ſine tutoris auctoritate, & Senatuſconſulto Macedon. locus non eſt, niſi mutua pecunia fiat, ſicut (qua comparatione etiam *in dicta l. 3.* ex Iuliano vtitur) ſi filiusfamilias, quamuis haberet liberam peculij adminiſtrationem, filiofamilias crediderit pecuniam peculiarem, ceſſat Senatuſconſultum Macedo. quia mutua pecunia non fit, quandoquidem data libera adminiſtratione peculij, non videtur hoc ei permiſiſſe pater, vt perderet peculium, *l. filiusfam. de donat. l. 1. §. 1. quæ res pign. oblig.* Et filiofamilias credere eſt perdere.

Ad l. 7. §. Interdum, & ſeq. eodem tit.

11. §. *Interdum tamen etſi Senatuſconſulto locus ſit, tamen in alium datur actio: vtputa filiusfamilias inſtitor mutuam pecuniam accepit. Scribit enim Iulianus lib. 12. ipſum quidem inſtitorem exceptione Senatuſconſulti vſurum, ſi conueniatur: ſed inſtitoriam actionem aduerſus eum, qui præpoſuit competere. Quanquam (inquit) ſi ipſe pater eum præpoſuiſſet merci ſuæ, vel* A *peculiarem exercere paſſus eſſet, ceſſaret Senatuſconſultum: quoniam patris voluntate contractum videretur. Nam ſi ſcit eum negotiari, etiam hoc permiſiſſe videtur, ſi non nominatim prohibuit merces accipere.*

12. §. *Proinde, ſi acceperit pecuniam, & in rem patris vertit, ceſſat Senatuſconſultum. Patri enim, non ſibi accipit. ſed & ſi ab initio non ſic accepit, verum poſtea in rem patris vertit, ceſſare Senatuſconſultum, lib. 12. Digeſt. Iulianus ait: intelligendumque ab initio ſic accepiſſe, vt in rem verteret. Non tamen vertiſſe videbitur, ſi mutuam pecuniam acceptam patri in proprium debitum ſoluit. Et ideo, ſi pater ignorauit, adhuc Senatuſconſulto locus erit.*

ADdemus, quod & ex eodem libro idem Vlpianus refert in *l. 7. §. interdum. & §. ſeq. eod. tit. ad Senatuſc.* B *Macedon.* Credita pecunia filiofamilias, interdum euenit, vt etſi actio non ſit efficax in filiumfamilias vel fideiuſſorem eius, vel in patrem de peculio propter exceptionem Senatuſconſulti Macedon. tamen ſit actio in alium quendam extraneum, puta in eum, qui filiumfamilias non ſuum, ſed alienum præpoſuit inſtitorem mercibus ſuis: ſi dum hiſce vendundis & comparandis inſtat, mutuam pecuniam acceperit. Eſt enim creditori in eum, qui inſtitorem præpoſuit eo nomine actio inſtitoria. Poſui filiumfamilias alienum ab extraneo fuiſſe præpoſitum inſtitorem mercibus emundis vendundiſve, ſiue reparandis. Nam ſi ab ipſo patre, in cuius poteſtate eſt, tabernæ præpoſitus ſit, vel ſi ſciente patre mercem peculiarem exercuit, ceſſat Senatuſconſult. Maced. quia voluntate patris, qui eum inſtitorem præpoſuit, cum eo contractum videtur, *l. 12.* C *hoc tit.* Itaque & de peculio ipſe pater ex cauſa mutui conueniri poteſt, vel tributoria, vel inſtitoria actione, quoniam dum ei permiſit, venditionem emptionemve mercium, & permiſiſſe ei etiam intelligitur, vt in eam rem, ſi pecunia ei opus eſſet, ſumeret mutuam: niſi nominatim prohibuerit, ne ſumeret: alioquin præſumitur illud permiſiſſe. Ceſſat etiam Senatuſc. Macedon. ſi pecuniam acceptam mutuo filius verterit in rem patris, ſiue ab initio ſic eam acceperit, vt verteret in rem patris, ſiue poſtea verterit eam in rem patris: quia etſi poſtea id fecerit, idem ei animus ab initio fuiſſe præſumitur, nempe vt patri non ſibi pecuniam acciperet. ex euentu ſæpe initium rei æſtimatur. & rectius ſane in *d. §. interdum. in fin.* Norici, quam Florentini habent, *ſi*, quod ante dixi, *non nominatim prohibuerit* D *mutuum accipere, non merces accipere, vt l. 5. §. item ſi forte de inſtit. actio. niſi prohibitus fuerit mutuari.* Baſilica ſimpliciter: ita tamen vt & hunc ſenſum referant: εἰ μὴ ῥητῶς κωλύσει, id eſt, ſi non nominatim prohibuerit.

Ad l. 11. Qui contra Senatuſc. de fideiuſſor.

Qui contra Senatuſconſultum filiofamilias crediderit, mortuo eo fideiuſſorem a patre accipere non poteſt: quia neque ciuilem, neque honorariam aduerſus patrem actionem habet: nec eſt vlla hereditas, cuius nomine fideiuſſores obligari poſſent.

HÆc lex pertinet quoque ad Senatuſc. Maced. & docet mortuo filiofamil. cui credita pecunia eſt contra Senatuſc. Maced. fideiuſſorem à patre accipi inutiliter: E quia nulla ſupereſt obligatio principalis, qua pater teneatur obſtrictus, cui poſſit fideiuſſor accedere. Viuo filio obligatio naturalis vixit: quia filius, ex cauſa mutui, & ſi non ciuiliter cum effectu, naturaliter tamen obligatus fuit, *l. 10. ad Senatuſc. Maced.* Mortuo filio euanuit obligatio naturalis, quæ in filiifamilias perſona conſiſtebat. & conſequenter ceſſat in patrem actio de peculio, cui (quod maxime notandum eſt) nunquam locus eſt in patrem vel dominum, niſi vel naturaliter obligato filio vel ſeruo. Hoc eſt certiſſimum. Mortuo ergo filio, cum ceſſet in patrem actio de peculio, ſequitur nullam in patrem eſſe actionem,

Digitized by Google

actionem, vel obligationem ciuilem vel prætoriam, cui fideiuſſor accedat. ſed neque hereditario nomine pater obligatus eſt, quaſi heres filij: quia pater non eſt heres filiifamil. quandoquidem ſi quid filiusfamil. proprium habuit, id pater occupat iure peculij, iure patriæ poteſtatis, non iure hereditario, *l. 1. & 2. de caſtr. pec.* Et notandum etiam hoc eſt maxime, patrem, qui viuo filio cœpit teneri de peculio, efficaciter teneri etiam mortuo filio eadem actione: quamuis morte filij extinctum ſit peculium intra annum vtilem ex edicto, *quando de peculio actio annalis ſit.* At in ſpecie propoſita, quia de peculio pater viuo filio inefficaciter teneri cœpit, propter Senatuſconſultum Macedon. *l. penult. C. eod. tit.* mortuo filio, nec intra annum tenetur de peculio. In hanc vero rem citatur etiam teſtis Iulianus in *l. 18. eod. tit. ad Senatuſc. Maced.*

Ad l. 14. Si mulier. ad Senatuſc. Velleia.

Si mulier contra Senatuſconſultum interceſſerit, æquum eſt non ſolum in veterem debitorem, ſed & in fideiuſſores eius actionem reſtitui. Nam cum mulieris perſona ſubtrahatur creditori propter Senatuſconſultum, integra cauſa priſtina reſtituenda eſt.

TRanſeamus ad Senatuſc. Velleia. quo interceſſiones mulierum improbantur, vtputa, ſi expromiſerint aliorum vice nouatione facta, de quo Senatuſc. etiam in hoc libro tractaſſe Iulianum conſtat *ex l. 14. eod. tit. ad Senatuſc. Velleia.* vbi docet, muliere in ſe transferente alienam obligationem nouatione facta, ſubtrahi perſonam mulieris, quaſi non obligatæ propter Senatuſc. Velleianum. Verum ea ſubtracta, ea ſubducta, prætorem in priorem debitorem creditori reſtituere actionem, quam nouatio peremerat, *l. 16. in fin. eod. tit. ad Senatuſc. Velleia.* Et vt additur ex hoc Iuliani libro, in fideiuſſorem reſtituitur actio prioris creditoris, hac *l. 14.* vel in patrem aut dominum eius, *l. 9. ſ. Nam*, inquit, *cum mulieris perſona ſubtrahatur vel ſubducatur*, vt loquitur in hanc rem Papin. in *l. ſi Titius, de fideiuſſ.* integra cauſa priſtina reſtituenda eſt. Et hæc etiam, quæ a prætore reſtituitur actio, in veterem debitorem reſtitutoria dicitur, & eſt vtilis, non directa, directam nouatio extinxit: eſt, inquam, vtilis actio pecuniæ creditæ, *l. 8. §. ſi conuenerit. §. Marcellus quoque §. ſi mulieri heres. & l. prox. §. vlt. ſ. hoc tit. l. 8. C. eod.* Omnis actio reſtitutoria eſt vtilis. Dicitur etiam eadem actio, actio reſciſſoria, *l. 16. C. eod. tit.* quia reſciſſa mulieris interceſſione datur, *l. vlt. in fin. huius tit.*

Ad §. Si mulieri l. 8. eod. titulo.

Si mulieri heres extiterit creditor, videndum an reſtitutoria vti non poſſit. Et ait Iulianus lib. 12. reſtitutoria eum nihilominus vſurum, non immerito: cum non obligata cum effectu ſucceſſerit. Denique in falcidia hoc æs alienum non imputabitur.

IN eadem *l. 8. §. ſi mulieri* refertur, reſtitutoriam actionem competere in veterem debitorem, quamuis creditor, cui mulier ſe obligauit in locum alterius nouatione facta, mulieri heres extiterit, quia non poteſt videri adita hereditate creditor ſibi ſoluiſſe, quod efficaciter ſibi mulier non debuit: vbi non eſt efficax obligatio, nec efficax ſolutio eſſe vel confingi poteſt: nec ſolutio, inquam, nec confuſio vlla obligationis, quæ contigerit creditore ſuccedente debitori. Nam & confuſio pro ſolutione eſt, confuſio ſcilicet debiti & crediti, confuſio perſonæ debitoris ſcilicet & creditoris, quæ fit per aditionem hereditatis, *l. Granius. 21. de fideiuſſorib.* Adeo autem inefficax eſt obligatio mulieris intercedentis, vt nec creditor, qui mulieri, quæ pro debitore apud eum interceſſerat, heres extitit interueniente lege Falcid. in ponenda ratione legis Falcid. vt ſit, id quaſi æs alienum deducere poſſit, quod ſibi ex cauſa interceſſionis mulier debuit: quia efficaciter id ei mulier non debuit, & id tantum æs alienum, quod ſibi debetur ſcilicet heres in ponenda ratione legis Falcidiæ deducit, quod eſt efficax, quod inuito debitori extorqueri poteſt.

Ad principium & ad §. Si mulier 2. d. l. 8.

§. 2. Si mulier apud Primum pro Secundo interuenerit, mox pro Primo apud creditorem eius, duas interceſſiones factas Iulianus lib. 12. Digeſtor. ſcribit: vnam pro Secundo apud Primum, aliam pro Primo apud creditorem eius. & ideo & Primo reſtitui obligationem, & aduerſus eum. Marcellus autem notat, eſſe aliquam differentiam, vtrum hoc agatur, vt ab initio mulier in alterius locum ſubdatur, & onus debitoris, a quo obligationem transferre creditor voluit, ſuſcipiat, an vero quaſi debitrix delegetur. ſcilicet vt ſi quaſi debitrix delegata eſt, vna ſit interceſſio. Proinde ſecundum hanc ſuam diſtinctionem in prima viſione, vbi quaſi debitrix delegata eſt, exceptionem ei Senatuſconſulti Marcellus non daret. Sed condemnata, vel ante condemnationem, condicere vtique ei, a quo delegata eſt, poterit, vel quod ei abeſt, vel ſi nondum abeſt, liberationem.

IN *ead. l. 8. §. ſi mulier. apud* ex eodem libro traditur, quod perquam ſubtile eſt, duas interceſſiones eſſe, ſi mulier apud Primum pro Secundo interuenerit nouatione facta, mox pro Primo apud Tertium Primi creditorem. & ideo, reſciſſa vtraque interceſſione, reſtituendam eſſe Primo actionem in Secundum, & Tertio in Primum. Verum ex Marcelli nota additur hæc exceptio, niſi mulier, quaſi debitrix Primi, delegata à Primo fuerit Tertio ignoranti, vt ei promitteret, quod ei Primus debuit, atque ita ſe liberaret a Primo. Nam hoc caſu vna tantum interceſſio videtur eſſe, videlicet pro Secundo apud Primum, non etiam altera pro Primo apud Tertium. quia non, vt interuentrix pro Primo, ſed vt debitrix Primi ſe obligauit Tertio: atque ita rem ſuam geſſit, & quaſi ſolutione liberauit ſe a priori illa interceſſione. nouatio ſolutioni ſimilis eſt. Verum, quia non fuit Primi debitrix cum effectu, propter Senatuſconſultum Velleianum, poterit a Primo, qui eam Tertio delegauit imprudenter, condicere liberationem, atque ita cogere Primum, vt ſe liberet a Tertio, ſoluta Tertio ex arca ſua pecunia debita, a muliere videlicet, ſi nondum quicquam illa ſoluerit Tertio, aut ſoluere damnata fuerit. Nam ſi iam damnata ſoluerit Tertio, poterit Primo condicere pecuniam, quam ſoluit Tertio. nec enim Tertio eam condicere poteſt, qui ſuum recepit & ex cauſa iudicati, ex cauſa condemnationis. At Primo recte condicit, nec nouum hoc videri debet, vt alij condicatur, quam cui ſolutum eſt, cum & alius ſæpenumero condicat, quam qui ſoluit, *l. 5. de cond. indeb. ſ.* Etiam initio *l. eiuſdem 8.* hoc refertur ex eodem: Iuliano pignoris dationem, vtputa, ſi mulier pro alio rem ſuam pignori obligauerit, interceſſionem eſſe; non ergo ſolum ſi perſonam, ſed & ſi rem ſuam obligauerit pro alio; quo caſu etiam diſtracto illo pignore iure creditoris mulieri eſſe integram rei vindicationem; quia nullum pignus interueniſſe videtur, vt ex eodem libro refertur in *l. 39. §. 1. de rei vindicat.* & confirmatur *l. vltim. §. ſed ſi creditor. hoc titul.* At certe, vt ſubiicitur *in principio legis 8.* pignoris redditionem vel remiſſionem interceſſionem non eſſe. pignoris dationem interceſſionem eſſe: pignoris redditionem interceſſionem non eſſe, vtputa, ſi pignus acceptum a debitore ſuo mulier ei reddiderit & remiſerit, remiſſio ſiue liberatio pignoris interceſſio non eſt. Non eſt etiam donatio. Iure vxor non donat viro. iure pignus remittit viro: quia nihil donat de ſuo patrimonio, qui pignus remittit, & quia ſortem non remittit, *l. 3. Digeſt. de pactis.* Liberato pignore non

continuo etiam perſona liberata intelligitur. Alia eſt obligatio rei, alia obligatio perſonæ. liberatio rei non eſt liberatio perſonæ: quæ omnia confirmat *l. 18. ff. quæ in fraud. cred. l. 1. §. 1. quib. mod. pign. vel hypoth. l. 3. §. vlt. de leg. 3. l. 11. & 21. C. ad Senatuſc. Velleia. l. vnica. §. cum autem hypothecam C. de rei vxor. actio.*

Ad l. 5. De pupillo in princ. de noui operis nuntiat.

De pupillo quæſitum eſt. & Iulianus lib. 12. Digeſt. ſcripſit, pupillo non eſſe operis noui nuntiationis exſecutionem dandam, niſi ad ipſius priuatum commodum res pertineat. veluti ſi luminibus eius officiatur, aut proſpectui obſit. Non aliter autem pupilli rata habebitur nuntiatio, quam intercedente tutore auctore.

RESTAT tantũ ex hoc libro, quod refertur in *l. 5. in princ. de noui oper. nuntiat.* Si in loco publico priuatus faciat nouum opus, omnibus ciuibus patere nuntiandi & inhibendi noui operis facultatem, *l. 3. §. vlt. & l. 4. hoc tit.* omnibus, inquam, ſcil. puberibus, ſed non pupillis: quia talis ætas ad defendendam cauſam Reipub. non eſt idonea. vnde nec pupillis popularem vllam actionem dari conſtat, *l. mulieri. de popul. action.* Pupilli ciues ſunt ἀτελεῖς, ciues imperfecti, vt Ariſtoteles ait 3. Polit. viros eſſe ciues ἁπλῶς, vt ait, id eſt, ſimpliciter & abſolute, pupillos non ſimpliciter eſſe ciues, ſed ἐξ ὑποθέσεως, quaſi ſub hac conditione, cum ad virilem, ætatem peruenerint ſcilicet. neque aliter, vt ſubiicitur initio *d. l. 5.* ſi ad priuatum pupilli commodum noui operis nuntiatio pertineat, vt ſi luminibus eius officiatur, vel proſpectui, non in quam, aliter rata habenda eſt nuntiatio pupilli, quam ſi interceſſerit tutoris auctoritas. quod videtur Iulianus adiecisse iis, quæ eum ſcripſiſſe refertur in *l. 3. ad Senatuſc. Maced.* de pupillo, qui pecuniam credidit filiofam. ſine tutoris auctoritate, quod a me explicatum eſt initio huius recitationis.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. XIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 40. Iuſiurandum. de iureiurando.

Iuſiurandum a debitore exactum efficit, vt pignus liberetur: eſt enim hoc acceptilationi ſimile: perpetuam certe exceptionem parit. Idcirco pœnam quoque petentem creditorem exceptione ſummoueri oportet: & ſolutum repeti poteſt. Vtpote cum interpoſito eo, ab omni controuerſia diſcedatur.

LIBRO XIII. Digeſt. initium dabit *l. 40. de iureiur.* quæ loquitur de iureiurando delato debitori, quo affirmauit, ſe dare non oportere. Et ait, quia iureiurãdo huiuſmodi tollitur omnis obligatio & naturalis & ciuilis: & vno verbo, quia interpoſito huiuſmodi iureiurãdo ab omni cõtrouerſia diſceditur, vt Apoſtolus quoque ait: *Iuſiurandũ eſſe finẽ omnis cõtrouerſiæ, πάσης ἀντιλογίας*, omnis contentionis, *l. vlt. §. 1. hoc tit. l. 43. de cond. indeb.* Et omnino, quia in locũ ſolutionis iuſiurandũ ſuccedit, *l. 27. & l. ſeq. §. 1. & l. 35. §. 1. hoc tit. l. 95. §. naturalis. de ſolutio.* Vel, vt ait hoc loco, quia in locum acceptilationis, quæ etiam ſimilis eſt ſolutioni, ſuccedit: Conſequens eſt etiam & fideiuſſorem, ſi quis adhibitus fuerit, liberari: & pignus & pœnalem ſtipulationem ſolui. Albericus recte moram tolli, & pœnam committendam ex mora: item perpetuam exce-

A ptionem iuriſiurãdi debitori competere, ſi conueniatur. & ſolutam per errorem ab eo pecuniam repeti poſſe: hi ſunt effectus iuriſiurandi dati a debitore, ex ſententia huius legis. Et pignus quidem liberari recte dices, perinde atque ſi debitor iudicio abſolutus eſſet, *ex l. ſi deferente. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſoluitur.* Iuſiurandum vicem rei iudicatæ obtinet, *l. 1. in princ. quarum rer. act. non detur.* Et re iudicata abſolutoque debitore, licet non tollatur naturalis obligatio, *l. Iulianus. de cond. indeb.* pignus liberari placet, non quidem ipſo iure, ſed per exceptionem, ſicut obligatio principalis, alias naturalis, quod maxime notandum eſt. Nec enim idem euenit per confuſionem ſublata principali & perſonali obligatione, cum creditor debitori, vel debitor creditori heres exiſtit. Hoc genere non tollitur etiam obligatio pignoratitia, *l. debitor. ad Senatuſc. Trebell. l. cum quis. §. vlt. de ſolut.* Abſolutio iudicis hoc procul B dubio agit, vt & a pignore diſcedatur. Confuſio autẽ confundit tantum perſonas debitoris & creditoris inuicem, non perſonas ſimul & pignora.

Ad l. 15. Qui rem ſuam. depoſiti.

Qui rem ſuam deponi apud ſe patitur, vel vtendam rogat, nec depoſiti, nec commodati actione tenetur: ſicuti qui rem ſuam conducit, aut precario rogat, nec precario tenetur, nec ex locato.

SEquitur *l. 15. depoſit.* quæ docet, rei ſuæ neque depoſitum ex iure gentium conſiſtere, *vt ait l. bona fides. §. penult. eod. tit.* neque conductionem & precarium, vt *l. ſi de eo. §. vlt. de acquir. poſſeſſ.* niſi ſpecialiter poſſeſſionis ſolius conducendæ vel precario rogandæ, quæ apud alium erat, animus interuenit, C *l. ſi aliquam. eod. tit.* alioqui ſiue ſciens quis, ſiue ignorans rem ſuam conduxerit, vel precario rogauerit, nihil agit. Et hoc eſt, quod refertur in *l. 15. depoſit.*

Ad §. Eſt autem. l. 1. eod. tit.

§. 22. Eſt autem & apud Iulianum lib. 13. Digeſtor. ſcriptum, eum, qui rem depoſuit, ſtatim poſſe depoſiti actione agere. Hoc enim ipſo dolo facere eum qui ſuſcepit, quod repoſcenti rem non reddat.

AC de depoſito hoc etiam refertur ex eodem Iuliani lib. in *l. 1. §. eſt autem. hoc tit.* Eum, qui rem depoſuit, ſtatim poſſe actione depoſiti agere, ſi eam ſtatim non reddat repoſcenti depoſitarius: & damnari depoſitarium, D quaſi ex cauſa doli: quia plerumque dolo facere videtur, qui repoſcenti rem depoſitam non reddit. quod & Iulianus adiecisse videtur ad differentiam actionis commodati, qua ſtatim agi importune & intempeſtiue non poteſt, *l. in commodato. §. ſicut. Commodati.*

Ad §. Eleganter. eiuſdem. l. tit. eodem.

§. 33. Eleganter apud Iulianum quæritur: Si pecuniam ſeruus apud me depoſuit, ita vt domino pro libertate eius dem, egoque dedero: an tenear depoſiti. Et lib. 13. Digeſtor. ſcribit: ſi quidem ſic dedero, quaſi ad hoc penes me depoſitam, teque certiorauero, non competere tibi depoſiti actionem: quia ſciens recepiſti careo igitur dolo. Si vero quaſi meam pro libertate eius numerauero, tenebor: quæ ſententia vera mihi videtur. Hic enim non tantum ſine dolo malo non reddit, ſed E *nec reddidit. aliud eſt enim reddere, aliud quaſi de ſuo dare.*

REfertur etiam *in ead. l. §. 1. elegãter.* Illũ, qui pecuniam, quam apud ſe depoſuit ſeruus alienus, ita vt domino eius pro libertate ſerui eam daret, eum, inquam, qui pecuniam illam domino dedit ſcienti, ad hoc penes illum fuiſſe depoſitam: quia ſine dolo malo eam pecuniã, vti conuentum erat, domino reddidit ſcienti, quod conuentum eſſet, quodve actũ inter ſeruum & depoſitarium, non teneri eum domino actione depoſiti: quia dolo caret: & dolus ſolus parit actionem depoſiti: ſed ſi pecuniam quaſi ſuam dedit,

quaſi

quaſi ſuam, non quaſi depoſitam a ſeruo, pro libertate ſerui, ignorante domino cauſam depoſiti: dominum retinere eam pecuniam pro libertate, quam dederit ſeruo, & præterea in illum habere ratione depoſiti: quia depoſitum non reddidit. Ergo dolo fecit. Dolo item fecit, qui finxit ſe dare de ſuo, quod debuit palam domino reddere pro capite ſerui, quaſi λύτρον libertatis: quod ſcilicet forte ex peculio ſuo, vt redimeretur a domino, ſeruus apud eum depoſuerat, vt *l. 4. ff. de manumiſſ.* De peculio ſuo ſe redimere ſeruus poteſt. De peculio item ſuo implere conditionem ſtatulibertatis, *l. 3. in princ. de ſtatuliber.* Porro, qui quaſi de ſuo dedit, *reddidiſſe depoſitum non videtur.* Aliud eſt dare, aliud reddere, vt *l. 3. §. ſed & ſi argento. l. Stychum. §. ſi heres. de ſtatuliber.* Et inde apud Demoſthenem illa controuerſia de Alloneſo, quam inſulam Athenienſes ſibi reddi poſtulabant. Philippus Macedonū Rex non redditurum ſe dicebat, ſed daturum, ὡς ἑαυτοῦ οὖσαν, hæc ſunt verba Demoſth. quaſi ſuam. reddimus aliena, damus noſtra. & reddimus inuiti, damus libentes. Et ita fuit inter eos controuerſia de ſyllabis. vt Æſchines ait, περὶ συλλαβῶν διαφερομένων. Refertur etiam, in *d. l. 1. §. apud Iulianum.*

Ad §. Apud Iulianum. eiuſd. l. eod. tit.

§. 25. *Apud Iulianum lib. 13. Digeſt. talis ſpecies relata eſt. Ait enim, ſi depoſitor deceſſerit, & duo exiſtant, qui inter ſe contendant, vnuſquiſque ſolum ſe heredem dicens, ei tradendam rem, qui paratus eſt aduerſus alterum, reum defendere: hoc eſt, eum qui depoſitum ſuſcepit. Quod ſi neuter hoc onus ſuſcipiat, commodiſsime dici ait, non eſſe cogendum a prætore, iudicium ſuſcipere: oportere igitur rem deponi in æde aliqua, donec de hereditate iudicetur.*

SI duo ſint, qui de hereditate controuerſentur, vtroque dicente, ſe defuncti heredem eſſe ex aſſe, eum, qui a defuncto rem depoſitam accepit, vtroque rem eam repetente, ei potius rem eam reddere debere, qui offerat cautionem de depoſitario defendendo aduerſus alterum. Et hoc, vbi vnus offert hanc cautionem, alter non offert. Namque offerenti potius reddenda res eſt: neutro vero offerente cautionem, ait, neutri eſſe reddendam, ſed deponendam eſſe in æde ſacra apud æditu um, donec de hereditate iudicetur. Vtroque autem offerente cautionem, recte meo iudicio Martinus occupantis meliorem conditionem eſſe. Caue autem confundas cum hoc §. *l. vlt. §. ſi autem ex contrahentibus C. de petit. hered.* quæ non loquitur de herede depoſitoris, qui cum depoſitario depoſiti agit ex contractu defuncti, quæ eſt quæſtio huius §. Sed de depoſitore, qui cum herede depoſitarij agit vel cum poſſeſſore vel cum petitore hereditatis. Et hæc ſunt, quæ ex hoc libro habentur, in *tit. depoſiti.*

Ad l. 30. Si hominem. mandati.

Si hominem tibi dedero, vt eum manumitteres, & poſtea procurator meus prohibuerit, ne manumitteres, an mandati agere poſſim, ſi tu eum manumiſeris? Reſpondi: Si procurator iuſtam cauſam habuit interpellandi manumiſsionem ſerui, quem in hoc ſolum acceperam, vt manumitterem, veluti ſi compererit eum poſtea falſas rationes confeciſſe: inſidias vitæ prioris domini ſtruxiſſe: tenebor, niſi denuntiationi procuratoris paruero. Si vero nulla iuſta cauſa procuratori fuit denuntiandi, ne ſeruus manumitteretur, non poterit mecum agi, quamuis ad libertatem eum perduxerim.

DEdi tibi dominium ſerui in hoc ſolum, vt eum manumitteres, vt eius patronus fieres: vt eum, inquam, manumitteres intra certum tempus: quo genere mando tibi, vt eum manumittas. & mandatum igitur inter nos contrahitur: non contractus ille ſine nomine, do, vt facias: qui tunc duntaxat contrahitur, cum pecunia tibi vel res A datur, vt ſeruum tuum manumittas: qua in ſpecie non eſt locus conſtitutioni Marci & Commodi ad Auffid. Vict. cuius in iure mentio frequentiſſima. *l. naturalis. §. at cum do. de præſcr. verb.* At in propoſita ſpecie procul dubio huic conſtitutioni locus eſt, id eſt, ſeruus fit ipſo iure liber, ſi eum non manumiſeris intra conſtitutum tempus, videlicet ſi ego non mutauero voluntatem, ſi in eadem voluntate perſeuerauero, *l. 3. de ſeruis. export. ff. l. 5. §. ſi ſeruum. ff. de cond. cauſa data. l. 1. & vlt. C. ſi mancip. ita fuerit alien.* Nam ſi re integra mutata voluntate prohibuerim eum manumitti, denuntiauerimque tibi, ne eum monumitteres, ipſo iure liber non fit. At quid, ſi non ipſe prohibuerim, ſed procurator meus? Puto nihil referre, ſi modo id ego comprobauerim: alioquin prohibitio procuratoris mei non interpellat libertatem ſerui. At quid, ſi poſt pro- B hibitionem & denuntiationem procuratoris mei factam citra ſpecialem voluntatem, ſpecialeve mandatum meum: (quia ſcilicet generale mandatum tantum negotiorum meorum omnium procurator habet, non ſpeciale prohibendæ & impediendæ libertatis ſerui:) quid, inquam, ſi poſt prohibitionem procuratoris, is, qui ſeruum ſibi ea lege traditum accepit, eum manumiſerit? an tenetur mihi actione mandati, quaſi reuocato mandato in id, quod intereſt mea, manumiſſum ſeruum non eſſe, quaſi ego videar reuocaſſe, quod procurator meus reuocauit? Hæc eſt quæſtio huius legis. & diſtinguit Iulianus hoc modo: Aut procuratori meo nulla fuit iuſta cauſa prohibendi & denuntiandi: & tunc, ſi manumiſit, non tenetur mihi actione mandati. quia quod mandaui, nec reuocaui, bona fide C impleuit, nec ſane ego videor reuocaſſe, quod temere meus procurator reuocat ſine ſpeciali meo mandato. aut procuratori meo, fuit iuſta cauſa denuntiandi, puta, quia comperit eum ſeruum rationes meas interuertiſſe, vel corrupiſſe, vel inſidias vitæ meæ ſtruxiſſe: & hoc caſu, quia non poſſum non adprobare, quod procurator meus fecit, propterea ille qui ſeruum manumittendum acceperat, mihi, quaſi reuocato mandato, tenetur actione mandati in id, quod intereſt, vt *l. 27. §. 1. ff. hoc tit.*

Ad §. Apud Iulianum, l. 6. eod. tit.

Apud Iulianum lib. 13. Digeſtorum quæritur, ſi dominus iuſſerit procuratorem ſuum certam pecuniam ſumere, & fœnerare periculo ſuo, ita vt certas vſuras domino penderet duntaxat, ſi pluris fœnerare potuiſſet, ipſe lucraretur, D *in creditam pecuniam videtur inquit, accepiſſe. Plane ſi omnium negotiorum erat ei adminiſtratio mandata, mandati quoque eum teneri, quemadmodum ſolet mandati teneri debitor qui creditoris ſui negotia geſſit.*

REfertur in hoc ipſo titulo, *ex eod. Iul. libro in l. 6. §. apud Iulianum.* Procuratorem a domino mutuam pecuniam accepiſſe videri. ſi certam pecuniam ei dederit, quam fœnori occuparet periculo ſuo, non periculo domini, qui eam dabat, addita hac lege, vt eius pecuniæ domino vſuras certas duntaxat dependeret: & ampliorib. vſuris ſi fœneraretur, vt quod amplius percepiſſet, id lucraretur, & ſibi haberet. ita geſto negotio procuratori dominum certam pecuniam de ſuo mutuam dediſſe videri ſub vſuris certis. Ergo procuratorem domino teneri condictione ex mu- E tuo. Imo & ſi generale mandatum habuit, id eſt, adminiſtrationem omnium negotiorum domini, teneri eundem actione mandati: quia debuit a ſemetipſo, ſibi creditam pecuniam & vſuras exigere, *l. 31. eodem tit.*

Ad l. 14. eod.

Heredem fideiuſſoris ſi ſoluerit, habere mandati actionem dubium non eſt. Sed ſi vendiderit hereditatem & emptor ſoluerit, an habeat mandati actionem quæritur: Et Iulianus lib. 13. Digeſt. ſcribit, idcirco heredem habere mandati actionem, quia

Digitized by Google

tenetur iudicio ex empto, vt præſtet cautiones ſuas. Idcircoque competere ex empto actionem quia poteſt præſtare.

EX eod. libro eſt etiã quod refertur in l.14.eod.titulo. Si heres fideiuſſoris hereditatem vendiderit, & emptor creditori ſoluerit, heredi in debitorem principalem competere actionem mandati, perinde atque ſi ipſe ſoluiſſet pecuniam creditori: hac ratione: quia heres idemque venditor hereditatis emptori tenetur cedere actionem eam aduerſus debitorem principalem. Habet, inquam, heres actionem mandati, licet ipſe non ſoluerit, ſed emptor hereditatis, quia tenetur emptori, vt præſtet actionem aliquam aduerſus debitorem principalẽ. quod euenit etiam in ſpecie *l. cum is. de fideiuſſor. l. ſi minoris. in fine. ff. de adminiſt. tut.* habeo actionem, lex mihi ſuppeditat actionem, quia ſum obligatus alij ad cedendam aliquam actionem.

Ad l.10. Sed ſi. De in diem addictio.

Sed ſi proponatur a creditore pignus in diem addictum, non poteſt videri bona fide negotium agi, niſi adiectio requiratur. Quid ergo eſt ſi inops emptor & impediẽdæ tantummodo venditionis cauſa interuenit? poteſt creditor ſine periculo, priori emptori addicere.

CReditor vendidit pignus certo pretio, & emptori addixit hac lege, quæ dicitur in diem addictio, vt ſi quis alius intra certum diem meliorem conditionem, id eſt, maius pretium offerret, diſcederetur a priori emptione. Quæritur, an oblata meliori conditione poſſit creditor ea lege non vti, ſicut lex, quæ præcedit, oſtendit, id licere venditori nimirum, licere venditori oblatam meliorem conditionem abiicere. Hoc ergo quæritur, an creditor etiam oblata meliori conditione poſſit non admittere poſteriorem emptorem, qui maius pretium offert, an eo relicto poſſit adhærere priori? Et reſpondet, non poſſe, ne iniuriam faciat debitori; quia intereſt debitoris adiectionem recipi pretij maioris, & quamplurimo fieri poteſt, pignus vendi. Verum additur exceptio, niſi is, qui pretio priori ſuperadiicit, non ſit ſoluendo, & impediendæ tantum atque interpellandæ prioris emptionis cauſa interueniat: quia adiectio huiuſmodi pretij, quam inops fecit, inanis eſt. ſed ſi locuples & idoneus aliquis pretio ſuperadiiciat: bona fides, (quæ in pignore ſiue fiducia a creditore exigitur, puta, vt in diſtrahendo pignore ſiue fiducia bona fide negotium gerat,) non patitur in fraudem debitoris, vt non recipiat adiectionem poſterioris emptoris creditor. qui pignus diſtrahit, bona fide rem gerere debet, *l. 4. C. de diſtr. pign. l. vlt. C. ſi vendit. pign. agatur.*

Ad l.23. Si quis ſeruum. de actio. empt. & vend.

Si quis ſeruum, quem cum peculio vendiderat, manumiſerit, non ſolum peculij nomine, quod ſeruus habuit tempore, quo manumittebatur, ſed & eorum, quæ poſtea acquirit, tenetur. & præterea cauere debet, quicquid ex hereditate liberti ad eum peruenerit, reſtitutum iri. Marcellus notat: Illa præſtare venditor ex empto debet, quæ haberet emptor, ſi homo manumiſſus non eſſet. Non continebuntur igitur, quæ, ſi manumiſſus non fuit, adquiſiturus non eſſet.

VEndidi ſeruum cum peculio, & priuſquam dominium eius ſerui transferrem ad emptorẽ, id eſt, priuſquam eum ſeruum traderem emptori, vt dominus, eum ſeruum manumiſi: ex hac cauſa teneor emptori actione ex empto, quanti intereſt eius ſeruum manumiſſum non eſſe. in cuius ratione ineunda etiam continetur ſiue deducitur peculium, quod is ſeruus habuit manumiſſionis tempore, & quod poſt manumiſſionem acquiſiuit: quia id omne, ſi manumiſſus non fuiſſet, emptor habiturus erat. quæ ratio innuit, ea non venire in rationem eius quod intereſt emptoris, quæ ſi manumiſſus is homo non fuiſſet, acquiſitu-

A rus non erat, id eſt, quæ ſolis liberis hominibus acquiri poſſunt, veluti commoda militiæ, vt in *l. inde Neratius §. 1. ff. ad leg. Aquil.* Venire igitur ea tantum, quæ etiam in ſeruitute acquirere potuit, licet ea quæſiuerit poſt libertatem. Cauere etiam venditor emptori debet, quicquid ex hereditate liberti, id eſt, eius ſerui manumiſſi ad ſe, vt patronum peruenerit, id ſe refuſurum emptori, cui, manumittendo ſeruum, præripuit occaſionem manumittendi & nanciſcendi iuris patronatus. quod genus cautionis etiam præſtat maritus, qui ſoluendo non eſt, vxori, ſi ſeruum dotalem manumiſerit, *l. ſi conſtante. §. ſi vir. l. ſi vero. ſolut. matrim.* Eoque exemplo puto etiam omiſſa hac cautione poſſe emptorem actione ex empto conſequi, quicquid ad venditorem iure patronatus ex bonis liberti peruenerit.

B

Ad l. 7. de euictio. & l. 84. ad l. Falcid.

L. 7. Qui a pupillo ſubſtitutum ei ſeruum emerit, agere cum ſubſtituto ex empto poteſt: & ex ſtipulatu de euictione: cum neutram earum actionum aduerſus pupillum habere potuerit.

L. 84. Reperitur caſus, quo heres agere poteſt, quamuis teſtator agere non potuerit. veluti ſi tutor, cum ſolueret legata, non interpoſuerit ſtipulationem, quanto plus quam per legem Falcidiam capi licuerit, ſolutum fuerit, reddi. pupillus quidem eo nomine tutelæ non agit: ſed heredi eius hoc quoque nomine tutor obligatus erit.

SEquitur *l.7. de euictionib. cui cõiungenda eſt omnino l.84. ad legem falcidiam & in l.7.* proponitur vnus caſus, quo in heredem agi poteſt ex contractu defuncti, quamuis in C defunctum agi non potuerit. Caſus hic eſt, ſi pater filiofam. impuberi in ſecundũ caſum, puta, ſi in pupillari ætate deceſſerit, ſubſtituerit ſeruũ propriũ cum libertate, quem poſt mortem patris pupillus vendiderit, & cauerit emptori euictionis nomine, ac poſtea exſtiterit conditio ſubſtitutionis, mortuo filio ante 14. annum. Nam hoc caſu, quia ſubſtitutus, quem pupillus vendiderat præſtita cautione de euictione, vocatur ad hereditatem pupilli, & ad libertatem, quaſi euicto ſeruo, emptori competit in ipſum ſeruum, qui ex ſubſtitutione pupillo heres exſtitit, & in heredem igitur pupilli, actio ex empto, vel actio ex ſtipulatu euictionis nomine, quæ nulla competiit in pupillum, vt *l. 51. §. 1. & §. non mirum hoc tit. de euictionib.* Vbi etiam additur, mirum hoc videri non debere, cum & aliis inquit quibuſdam caſibus plenior aduerſus heredem, vel heredi D competat obligatio, quam defuncto competierit, ex quibus caſibus vnum ponit ibidem. Eſt & alius caſus, in *l. 24. in fi. & in l. 25. de re iud.* vbi heredes eorum, qui non poſſunt condemnari creditoribus, niſi in id, quod facere poſſunt, condemnantur in ſolidum. Atque ita plenior eſt vberiorque obligatio heredum quam defunctorum. Vnde concludamus in ſpecie *huius l. 7.* actionem, quæ non cœpit in defunctum, incipere in heredem, ex contractu defuncti ſcilicet. Et hic vtique caſus ſemper exceptus fuit a regula illa veteri, vt actio, quæ non cœpit in defunctum, non incipiat in heredem, quã Iuſtin. ſuſtulit. Ex hac etiam *l. 7.* intelligimus eum teneri de euictione, qui ſe ipſemet euicit & adſeruit in libertatem ex teſtamento domini: quia non tam ſe ipſe euicit, quam ius ipſum euicit illum, & E voluntas teſtatoris. Male autem Accurſius cenſet in ſpecie huius legis 7. in actionem ex empto, qua cum ſubſtituto pupilli agitur, etiam venire hereditatem pupillarem, quam iure ſubſtitutionis acquiſiuit; quia, vt didicimus ante ex *l. 23. de actio empt.* in actionem ex empto non veniunt, quæ ſine libertate ſeruus acquiſiturus non eſſet, & ſine libertate vtique non erat acquiſiturus hereditatem pupillarem. Et ita etiam vt annotat Fulgoſius, recte ſentiunt Ricardus & Iacobus. de Malumbro qui fuit Iuriſconſultus magnus, & obiit Romæ ſententia inquiſitorum. eius opera nulla exſtant, ſed ſæpe a Doctor. aliis in teſtimonium adducitur

Digitized by Google

ducitur Ricard. de Malumbris. Et hi quidem duo Doctore ad *l. 84. ad l. falcid.* quæ ſequitur in *hoc lib.* qua nititur Accurſius, reſpondebant, veriſſime eam loqui de ſeruo herede inſtituto ſine libertate, forte contemplatione ſui domini, vt per eum domino eius quæreretur hereditas.

Ad l. 84. Ad l. falcid.

Reperitur caſus quo heres agere poteſt, quamuis teſtator agere non potuerit: veluti ſi tutor, cum ſolueret legata, non interpoſuerit ſtipulationem, quanto plus quam per legem falcidiam capi licuerit, ſolutum fuerit, reddi: pupillus quidem eo nomine tutelæ non agit: ſed heredi eius hoc quoque nomine tutor obligatus erit.

IN *l. 84. ad l. Falcid.* ponitur diuerſus caſus, ſcilicet e contrario alterius, in *l. 7.* quo in heredem agi poteſt, quamuis in defunctum agi non potuerit. contra, in *l. 84.* heres agere poteſt, quamuis defunctus agere non potuerit. Et caſus hic eſt: Si pupillo filiofam. herede inſtituto: (nam extraneo pupillo non licet,) eique dato ſubſtituto pupillari, legatiſque relictis, tam a pupillo herede inſtituto, quam a ſubſtituto eius, ſi inquam, tutor eius ſoluerit legata integra ſine deminutione, quæ a pupillo relicta erant, non interpoſita ſtipulatione Falcidiæ. (Cuius formula eleganter hic proponitur, *quanto plus quam per legem Falcidiam capi licuerit, ſolutum fuerit reddi.*) quam Græci vocant *τὴν περὶ τῆς ἱκανοδοσίας*: Legata autem relicta a ſubſtituto, tutor non ſoluerit: quia nondum debebantur viuo ſcilicet adhuc pupillo: Poſt vero exiſtente caſu ſubſtitutionis, id eſt, mortuo pupillo in ætate pupillari & contributis legatis vti oportet, communique calculo ſubiectis, quæ ſunt relicta a pupillo & a ſubſtituto eius, omnibus, ſi emergat ratio legis Falcidiæ, id eſt, ſi ea omnia legata exſuperant dodrantem, vel abſumunt aſſem, ſubſtitutus eo nomine agere poteſt cum tutore: quia non debuit omittere ſtipulationem Falcidiæ, *l. 80. ad l. Falcid.* Subſtitutus, inquam, eo nomine agere poteſt cum tutore, quod culpa eius omiſſa ſit ſtipulatio Falcidiæ. quam pupillus, cui ſubſtitutus heres extitit, agere eo nomine non potuerit: quia quamdiu is vixit, legi Falcidiæ locus non fuit. Et hic etiam caſus ſemper fuit exceptus a veteri illa regula, vt ab herede actio non incipiat, quæ defuncto non competiit, *l. dubium. C. Theod. de diuerſ. reſcr.*

Ad l. 36. Cum in corpus. de acquir. rer. domin.

Cum in corpus quidem quod traditur, conſentiamus, in cauſis vero diſſentiamus: non animaduerto cur inefficax ſit traditio. veluti ſi ego credam me ex teſtamento tibi obligatum eſſe, vt fundum tradam: tu exiſtimes, ex ſtipulatu tibi eum deberi. Nam etſi pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quaſi creditam accipias: conſtat proprietatem ad te tranſire. nec impedimento eſſe, quod circa cauſam dandi atque accipiendi diſſenſerimus.

SEquitur lex cum in corpus. 36. de acq. rer. domi. quæ ex diametro creditur pugnare cum l. ſi ego 18. de rebus creditis. ff. Quæſtio eſt de re tradita alteri, animo transferendi dominij, ſi in ea re tradenda, ſi in corpore eius rei conſentiat vterque, & is ſcilicet, qui dat, & qui accipit, ſi vterque conſentiat in rem ipſam, ſiue pecuniam, quæ datur & accipitur. Denique ſi vterque non errauit in corpore, quod traditur & accipitur, ſed errauit in cauſa traditionis, vno exiſtimante ſe tradere ex cauſa legati, altero ſe accipere ex cauſa ſtipulationis, an dominium eius rei transferatur in accipientem, an diſſenſus in cauſa traditionis impediat translationem dominij? Et Iulianus ſcribit, non impedire. itaque dominium transferri in accipientem, etiamſi non ea opinione acceperit, qua ei tradebatur. quod euenire etiam oſtendit in hoc exemplo, ſi pecuniam certam, cuius in corporibus ſingulis optime cõſentiamus, tu mihi dederis donandi animo, ego acceperim quaſi cre-

A ditam ſiue mutuam. Nam & hoc caſu pecuniæ dominium mihi acquiritur. non exprimit Iulianus qua ex cauſa mihi, acquiratur, in priori exemplo ex cauſa legati, an ex cauſa ſtipulationis: in poſteriori ex cauſa donationis, an ex cauſa crediti. ſed hoc tantum dicit, dominium mihi acquiri: forte quia ſiue mea, ſiue tua opinio ſpectatur, cauſa traditionis, quam quiſque animo præſumpſit iuſta eſt cauſa transferendi dominij. Legatum & ſtipulatio ſimiliter. & in poſteriori ſpecie donatio certe etiam iuſta eſt cauſa transferendi dominij, & mutuum quoque: quod etiã ſic dictum fuerit, quod de meo fiat tuum. Vtrius vero opinio ſpectanda ſit vtraue cauſa, Iulianus nõ dicit hoc loco, hanc tamen vel illã vt ſpectauerit, neceſſe eſt: alioquin nuda eſſet traditio, & ſi nuda, inefficax: cum tamen ipſe dicat hoc loco, ſe non animaduertere, cur inefficax ſit traditio. nunquam,
B (*vt ait l. nunquam hoc tit.*) nuda traditio dominium transfert: ſed ita, ſi aliqua iuſta cauſa præceſſerit veluti venditio aut donatio, aut legatum, propter quam traditio ſequeretur. Boetius in Topic. Ciceronis: *Pura,* inquit, *traditione,* (puram vocat, quam nos nudam,) *rei mancipi alienatio nunquam explicatur.* vtitur eodem articulo *nunquam* non ſpectaſſe autem Iulianum in hac poſteriori ſpecie opinionem dantis, qui donandi animum habuit Vlpianus refert, in *l. ſi ego. de rebus credit.* quæ tamen huic obiicitur. Id vero refert his verbis, *Iulianus ſcribit, donationem non eſſe.* Iulianus ergo negauit, donationem vllam eſſe: ſi pecuniam dedi quaſi donaturus, tu quaſi mutuam accepiſti, negauit hoc tantum donationem eſſe, non inſpexit mentem dantis. Vnde innuit, non obſcure Iulianum ſcripſiſſe, mutuam pecuniam eſſe inſpecta opinione accipientis, quoniam ne-
C gauit tantum donationem eſſe, ſed non negauit mutuum eſſe. & tamen Vlpian. hoc mutuum ſit, nec ne in diſputationem & in dubium reuocat, dum ait *in dicta l. ſi ego. ſed an mutua ſit, videamus.* Nam & illa lex eſt *ex lib. Diſputat.* Vlpian. & ait quidem Vlpianus, non ſe ſcire certo, ſed putare & opinari, quo verbo vti ſolent auctores noſtri in re ambigua, vt interpres Demoſthenis, cui eſt idem nomen Vlpianus, ait *νομίζω καὶ πέπεισμαι* puto, non credo, non perſuaſum habeo dicit *ἐπὶ ἀμφιβόλου*, in re ambigua. & eo plane verbo ſignificat non improbabiliter aliud defendi poſſe. Ait inquam Vlpianus, ſe putare, nec mutuam pecuniam eſſe: Ergo nec donationem eſſe, quod Iulianus etiam fatebatur, nec mutuum quod Iulianus diffitebatur. Vnde infert ſtatim Vlpianus, pecuniam accipientis non fieri, videlicet, quod nuda traditio ſit: qua in re, vt dixi, Vlpian. &
D Iulianus inter ſe diſſentire videntur. Vlpianus dicit, nec donationem, nec mutuum eſſe, Iulianus donationem quidem non eſſe, ſed mutuum eſſe. Vlpianus nummos accipientis non fieri, quod nuda traditio fuerit: Iulianus nummos accipientis fieri. At in concordiam adduci poſſunt hoc modo. Duplex eſt condictio creditæ pecuniæ: vna ex numeratione, quæ proprie competit, cum ab initio mutuum contractum eſt: altera condictio ex conſumptione, quæ a veteribus dicebatur condictio de bene depenſis: & tunc demum competit, cum tradita pecunia bene, id eſt, bona fide conſumpta eſt, vt *l. non omnis. §. ſi pupillus. de reb. cred.* Et in ſpecie propoſita, quamuis numeratio, ſi vrgeas, mutuam pecuniam non faciat, conſumptio tamen eius pecuniæ, quam quis accepit quaſi mutuam, bona fide fa-
E cta, mutuam pecuniam facit, vel quod idem eſt, quamuis ex numeratione ipſo iure condictio non competit, quod eadem non fuerit mens dantis & accipientis, competit tamen ex conſumptione, vt & Vlpian. ipſe fatetur, in *d. l. ſi ego.* illo loco, *licet condictione teneatur, ſi eos nummos conſumpſerit,* qui accepit quaſi mutuos. Vnde conſequens eſt, vel ex poſt facto nummos accipientis factos videri quaſi ex cauſa mutui: & ita etiam Græci *hanc l. 36.* accipiendam eſſe cenſent, cum hoc modo ſcilicet, ſi, qui accepit, quaſi creditam, eam bona fide conſumpſerit. conſumptione conualeſcit mutuum, quod propter diſſenſum contrahentium

ab initio non fuit mutuum. Verum, vt eleganter ſubiicit A Vlpian. *in d. l. ſi ego*, æquum eſt, agenti condictione de bene depenſis, & pecuniam repetenti quaſi creditam, opponi hanc exceptionem, *ſi non voluntate tua*, qui nimirum animum mihi donandi habuiſti, *nummi conſumpti ſunt.* quo quidem remedio exceptionis plane fit, vt cum effectu dominium perpetuo iure remaneat apud eum, qui accepit: remedio exceptionis, non ipſo iure. Et in ſumma, vt Græci aiunt, hæc eſt mens Vlpia. vt, etſi effectu ſiue euentu ipſo tranſlatum ſit dominium in accipientem, *διὰ τὴν ὁμονομοσύνην τῶν μερῶν*: quia ſcilicet vtrique parti, quæ in mentem venit cauſa vel donandi, vel accipiendi iuſta fuit cauſa transferendi dominij, donatio ſcilicet, quæ in mentem venit dantis, & mutuum, quod in mentem venit accipientis: tamen quia in cauſa transferẽdi dominij non conſenſerunt, non ante perfecte dominium intelligitur eſſe B tranſlatum in accipientem, quam conſumpti nummi fuerint. Et ita hæc lex explicanda, cuius explicatio luculentiſſima. Videamus nunc, cur facilius admiſerit Iulianus in ſpecie propoſita, mutuum eſſe ex mente accipientis, quam donationem ex mente dantis. Dico, rationem ex eo ducendam eſſe, quod donatio, vt Ariſtoteles ait 4. Top. ſit datio, *δόσις ἀναπόδοτος*, datio irreuocabilis, ſiue *creditũ inſolubile*, vt Seneca loquitur 4. *de beneſic.* Mutuum vero ſit creditum ſolubile, quod reddi & reſolui oportet: Et ſumma ſit ratio in re ambigua facilius admittendi crediti ſolubilis quam inſolubilis: nec iura etiam ſolere facile donationibus locum dare, quas & vbique ſtringunt, quam maxime fieri poteſt. Et hoc idem de qualibet alia irreuocabili alienatione dici poteſt. huic perficiundæ affectu animo & opinione pari dãtis & accipientis opus eſt, *l. in omnibus reb. de obl. & act.* C Illi non item. quia redditio ſiue reſolutio, id eſt, ſolutio pecuniæ non omnem conciliat & emendat, ſi qua ſit diſcrepantia. Quamobrem, quod maxime notandum eſt, arbitror, Iulian. in *hac l. 36.* ita argumentari voluiſſe, ſi diſſenſio, in cauſa alienationis non impedit alienationem quoties, quam in animo cauſam habuit, is, qui pecuniam dedit, ea inſolubilis & irreuocabilis fuit, veluti donatio: & contra quam cogitauit is qui accepit, ſolubilis & reuocabilis fuerit veluti mutuũ, (quod eſt poſterius exemplum *h. l. 36.* Longe minus igitur diſſenſio, in cauſa alienationis impediet alienationem, id eſt, tranſlationem dominij, ſi quæ vtrique parti cauſa in mentem venit, fuerit inſolubilis, vt puta, (quod eſt prius exemplum huius legis) ex parte dantis, ſi fuerit in animo legati, ex parte accipientis ſtipulationis cauſa. vtraque cauſa eſt perpetua & inſolubilis. D Et ita hæc explicanda ſunt. Accurſius, ne omittam gl. fingit hoc loco, vt ſe expediat a *d. l. ſi ego.* eum, qui accepit pecuniam, in poſteriori exemplo ſiue ſpecie, eam accepiſſe quaſi creditam a ſe, atque adeo quaſi debitam ſibi ex cauſa crediti, in *l. ſi ego.* accepiſſe quaſi mutuam, quæ fictio rem nullo modo explicat. Quoquo enim modo eam acceperit, ſiue quaſi mutuam, ſiue quaſi debitam ſibi, vtroque caſu locus eſt ſententiæ & rationi ab Vlpiano propoſitæ, in *d. l. ſi ego. cum alia opinione acceperit*, dominium in eum non eſſe tranſlatum. Eademque ratione, quod aliter fingit Accurſius, eum, qui dedit, dediſſe ex ſolutionis cauſa, vt ſe liberaret a promiſſione, quam fecerat donandi animo: eum, qui accepit, accepiſſe quaſi mutuam. Dicam, in accipientem dominium non eſſe tranſlatum eadem ratione, vt dixi: *quia alia opinione acceperit*, id eſt, quia diſſentiunt in cauſa traditionis.

Ad l. 36. Qui pignoris. de amitt. vel acquir. poſſeſſ.

Qui pignoris cauſa fundum creditori tradit, intelligitur poſſidere. Sed etſi eundem precario rogauerit, aeque per diutinam poſſeßionem capiet. Nam cum poſſeſſio creditoris non impediat capionem, longe minus precarij rogatio impedimento eſſe, non, debet: cum plus iuris in poſſeßione habeat, qui precario rogauerit, quam qui omnino non poßidet.

CErtiſſimum eſt, debitorem, qui pignus tradidit creditori, id eſt, qui rei pignoratæ creditori poſſeſſione ceſſit, omnino non poſſidere, *vt ait hac l. in fin.* ſolum creditorem poſſidere naturaliter iure pignoris: in vnam tamen cauſam, & in eam quidem ſolam, etiam debitorem intelligi aut fingi poſſidere, puta, vt rem pignori datam, ſi aliena fuerit, vſucaperet, id eſt, cœptam huius rei vſucapionem implere poſſit, perinde atque ſi poſſideret re vera, *l. 1. §. per ſeruum corporaliter. hoc tit. l. 16. tit. ſeq.* Creditor, vt dixi, re vera ſolus poſſidet rem ſibi pignori traditam: quia per traditionem debitor ei poſſeſſione ceſſit. debitor omnino nõ poſſidet: nec duo poſſunt in ſolidum eſſe poſſeſſores eiuſdem rei. At quod attinet ad cauſam cœptæ vſucapionis, debitor intelligitur poſſidere, licet non poſſideat. Et pignoris datione igitur non intelligitur interrumpi vſucapio. Idemque multo magis dicendum eſt, *vt in hac l.* proponitur, ſi debitor poſt traditionem pignoris creditorem precario rogauerit, vt ſibi re ſua pignorata vti liceat, quam putat eſſe ſuam. Nam etſi ſua fuerit, precarium rei ſuæ in pignore conſiſtit: quia poſſeſſionis rogatio eſt, non proprietatis, *l. certe. §. vlt. de precar. l. ſi aliquam. hoc tit.* At quamuis, præter traditionem, etiam precarij rogatio creditorem poſſeſſorem eſſe confiteatur, aut magis poſſeſſorem faciat: tamen, quod ad vſucapionis cauſam attinet, ſemper debitor poſſidere intelligitur, vel eo maxime, quod plus iuris debitor in poſſeſſione habeat, qui precario rogauit, vt in poſſeſſione eſſet, quam cum omnino non poſſidet. Vnde & hæc eſt collectio Iuliani, ſi debitor, qui rem omnino deſiit poſſidere pignori traditam, non deſiit eam vſucapere, multo minus deſinet, ſi taliter qualiter, puta precario eam rem poſſideat.

Ad l. 16. Qui a ſeruo. de obligat. & actionib.

Qui a ſeruo hereditario mutuam pecuniam accepit, & fundum vel hominem pignoris cauſa ei tradiderat, & precario rogauit: precario poßidet. Nam ſeruus hereditarius, ſicuti per traditionem accipiendo, proprietatem hereditati acquirit: ita precario dando efficit, ne res vſucapi poßit. Nam etſi commodauerit, vel depoſuerit rem peculiarem: commodati, & depoſiti actionem hereditati adquiret. Hoc ita, ſi peculiare negotium contractum eſt. Nam ex cauſa etiam poſſeßio adquiſita intelligi debet.

SVperiori valde obſtat *l. 16. de obligat. & actio.* quamuis ſit ex eodem lib. Iuliani, quæ lex ait, eum, qui precario debitori dat rem, quam ab eo pignoris cauſa accepit, efficere, ne res vſucapi poſſit. Species hæc eſt: Seruus hereditarius iacente hereditate, id eſt, nondum adita, mihi pecuniam mutuam dedit: Ego vero rem hereditariam, quam bona fide poſſidebam ex iuſta cauſa acquirendi dominij, nec dum vſuceperam, ei pignori dedi. mox eandem rem mihi roganti ſeruus precario dedit: datione quidem pignoris rem vſucapere non deſino, at precarij rogatione eam, vt illa lex ait, vſucapere deſino: quia precario eam habere incipio. Breuiter dicendum eſt, hanc *l. 16.* exceptionem eſſe eius ſententiæ, quæ proponitur, in *l. 36. de acquir. poſſeſſ.* nimirum exceptionem huiuſmodi, ſi ſeruus hereditarius rem hereditariam ſibi pignori datam a debitore, qui eam cœperat vſucapere, eidem debitori precario dederit, quia ſeruus hereditarius dominæ ſuæ, id eſt, hereditatis iacentis, quæ habetur pro domina, *l. non minus. §. vlt. ſ. de hered. inſt.* E Quia, inquam, dominæ ſuæ conditionem deteriorem facere non poteſt, rem hereditariam dando precario, meliorem facere potuit, *l. melior. de reg. iur.* Atque ita dando eam rem precario debitori, non debitori cauſam implendæ vſucapionis præbuiſſe maiorem, ſed vſucapionem interrupiſſe potius videtur, quod habetur etiam, in *hac l. 16.* Quemadmodum ſeruus hereditarius, id eſt, ſeruus hereditatis nondum aditæ, quod interim traditum ſibi accipit, quodve ſtipulatur, acquirit hereditati, dominæ ſuæ, *l. in eo. §. vlt. & l. ſeq. de acquir. rer. dom. l. 36. de ſtipul. ſeru.* Hereditas

ditas iacens obtinet locum defuncti. Et ideo ſeruo hereditario pro domina eſt. Ita vero ſeruus hereditarius precario dando rem hereditariam, commodum interruptæ vſucapionis eidem dominæ acquirit. Nam & obligationem eidem dominæ acquirit, ſi interim, antequam adeatur hereditas, rem peculiarem commodauerit vel depoſuerit, *l. 1. §. item ſi ſeruus. depoſit. l. cum hereditas. C. eod. tit.* Et poſſeſſionem quoque, ſi ex cauſa peculiari poſſeſſionem alicuius rei adeptus fuerit. Secundum hæc igitur quæ in medium adduximus, ita diſtinguendum, aut res, quam vſucapere cœpi, & nondum impleta vſucapione pignoris cauſa creditori meo tradidi, aliena fuit, non hereditaria puta Lucij Titij, non res hereditatis iacentis, non res defuncti: & hoc caſu precarij rogatio, puta, ſi a creditore, cui eam pignoris cauſa dedi, mihi roganti precario conceſſa ſit, vſucapionē a me rite inchoatam non interpellat, vt *d. l. 36.* aut ea res hereditaria fuit, quam ſeruus hereditarius a debitore pignori accepit, & mox eidem debitori precario dedit: & hoc caſu precaria poſſeſſio vſucapionē interrumpit, quam debitor inchoauerat. Et quemadmodum (quæ comparatio notanda eſt,) ſeruus, qui nouat peculiarem obligationem citra voluntatem domini, adiicit potius obligationē obligationi, quam priſtinam nouat, vt melior potius fiat, non deterior domini conditio, *l. ſeruus. de nouat.* Ita in hac ſpecie ſeruus precario dando abrumpit potius, quam auget vſucapiendi conditionem. Eadem ratione coniungenda eſt etiam *l. 15. depoſiti.* quam expoſui ſupra. Nam & ea eſt de precario, quod in re ſua non conſiſtere docet, ſicut nec depoſitum, vel commodatum, vel conductionem. Sed excipiendum eſt precarium, quod ratione poſſeſſionis, vt ante dixi, & in pignore conſiſtit.

Ad l. 18. Vnuſquiſque. de precario.

Vnuſquiſque poteſt rem ſuam, quamuis non poßideat, precario dare ei, qui poßideat.

Coniungenda eſt etiam *l. 18. de precar.* quæ hoc tantum verſu conſtat: *Vnuſquiſque poteſt rem ſuam, quamuis non poßideat, precario dare ei, qui poßideat.* Ex quo duo ſingularia eliciuntur, poſſeſſionem alij dare quē poſſe, quam nullam habet, vt etiam oſtenditur, in *l. 21. in princ. de acquir. poſſeſ.* veluti poſſeſſionem precariam tradere poſſum alij eius rei quam non poſſideo. Item, quod eſt alterum ſingulare, ei, qui poſſidet, poſſeſſionem tradi poſſe, tradentis nimirum facto mutata cauſa poſſeſſionis puta eo, qui poſſidebat pro ſuo, facto poſſeſſore pro alieno, quod fit (exempli gratia,) re quam poſſidebat pro emptore, ei domino data precario, *l. vlt. hoc tit. l. qui cum in princ. pro emptor.* Et hoc quidem genere ſane vſucapio interrumpitur: quia deſinit poſſidere pro emptore, atque ita deſinit poſſidere ciuiliter, & incipit poſſidere naturaliter, id eſt, precario, quæ poſſeſſio naturalis nihil poteſt prodeſſe ad vſucapionem vel inchoandam, vel implendam. Sine poſſeſſione ciuili, vſucapio non procedit, & tamen, vt didicimus iam ſupra, ex *l. 36. de acquir. poſſeſſ.* precarij rogatio non interrumpit vſucapionem in pignore, quod debitor omnino non poſſidebat. Vnde vere ita diſtingui & conſtitui poteſt, ſi, quod non poſſideo, vſucapio, veluti pignus, quod tradidi creditori meo, idque ſi a creditore precario rogauero, vt poſſiderem, non interrumpitur vſucapio. ſi (hæc eſt altera pars diſtinctionis) quod poſſideo iuſta ex cauſa ciuiliter, vt pro emptore, & vſucapio, precario rogauero, vſucapio interrumpitur. Ita hæc explicanda ſunt.

Ad l. 15. Si creditor. de nouat.

Si creditor pœnam ſtipulatus fuerat, ſi ad diem pecunia ſoluta non eſſet: nouatione facta, non committitur ſtipulatio.

Si creditor pœnam ſtipulatus ſit certam, ſi ad diem ſors ſiue pecunia credita non ſolueretur, poſtea facta nouatione obligationis, ſi ad eam diem pecunia non ſoluatur, non committitur ſtipulatio pœnalis, videlicet, ſi in noua obligatione repetita eadem pœna non fuerit: quia priorem obligationem nouatio exſtinxit omnimodo tam naturalem quam ciuilem, fideiuſſorem quoque liberauit & pignus, l. 18. *hoc tit. l. 4. C. de fideiuſſor.* Ergo & ſtipulationem pœnalem ſuſtulit, quod & die ſolutionis prolato locum habet, *l. cum ſtipulatus. de verb. oblig.* Itemque exacto iureiurando a debitore ſi iurauerit, ſe dare non oportere, vt didicimus ſupra *l. 40. de iureiur.* cum qua hanc legem 15. omnino coniungi velim, quia & iuſiurandum loco nouationis cedit, *l. qui iuraſſe. §. vlt. de iureiur.*

Ad l. 32. Si ſeruus. de ſolut.

Si ſeruus peculiari nomine crediderit, eique debitor, cum ignoraret dominum mortuum eſſe, ante aditam hereditatem ſoluerit: liberabitur. Idem iuris erit, etſi manumiſſo ſeruo debitor pecuniam ſoluerit, cum ignoraret ei peculium conceſſum non eſſe. Neque intererit, viuo, an mortuo domino pecunia numerata ſit. Nam hoc quoque caſu debitor liberatur. Sicut is, qui iuſſus eſt a creditore pecuniam Titio ſoluere, quamuis creditor mortuus fuerit, nihilominus recte Titio ſoluit: ſi modo ignorauerit, creditorem mortuum eſſe.

Reſtat ex hoc libro tantū l. 32. de ſol. ſeruus ex peculio ſuo pecuniam credidit L. Titio, mortuo ſerui domino atq; ita morte domini extincto peculio, debitor peculiaris ei ſeruo pecuniā creditā ſoluit, quęritur, an recte ſoluit, id eſt, an liberetur? Et ita diſtinguit: aut ſciens mortē domini ſoluit, aut ignorās: ſi ſciens, nō liberatur: quia & hoc ſimul ſciuit aut ſcire debuit, per mortem domini factum, vt iam amplius ſeruus non haberet peculium: ſi ignorans ſoluit, vtilitatis cauſa receptum eſt, vt liberetur, *l. inter. §. 1. mandat. §. recte. Inſtit. eod. tit. l. penult. de reb. cred.* Si ignorans, vt puta, ſi peregre mortuus ſit dominus, nec vllus adhuc eius heres exiſtat, quo caſu ſane iuſta eſt ignorātiæ cauſa. Huic etiam diſtinctioni locus eſt ſeruo manumiſſo vindicta adempto peculio. Nam ſi debitor peculiaris ſciens manumiſſum eſſe ſeruum, & peculium ademptum ei ſoluerit, non liberatur: ſi ignorans liberatur: ſiue viuo adhuc domino ſoluerit, ſiue mortuo, nihil refert, ſi nō eſſet manumiſſo ademptum eius peculium omnino liberaretur, *l. 3. de manumiſſ. quæ ſeruis ad vniuerſitatem pertinentibus imponuntur.* De ignorante autem loquimur, qui iuſtam habuit ignorandi cauſam, cuius iam vnum exemplum attuli paulo ſupra: Alioquin ſi abſit iuſta cauſa ignorantiæ, ſi ſit ignorantia, ſtulta, obſtipa, reſupina, craſſa, vel affectata, puta, ſi neſciat, quod ſcire debuit, quodque ſciunt omnes, quod lippi atque tonſores, vt dicitur, hęc ignorantia pro ſcientia habetur & nocet. Iuſtæ ignorantiæ excuſatio, & venia eſt, cuius & hoc exemplum proponit in hac lege, Si debitorem ſuum iuſſerit creditor pecuniam debitam Titio ſoluere, & poſt mortem creditoris debitor Titio ſoluerit, aut ſciens mortem creditoris, (qua morte procul dubio finitur iuſſum eius ſiue mandatum,) & conſequenter mandati finem, pecuniam ſoluit, & non liberatur: aut ignorans, & tunc liberatur: quia æquiſſimum eſt, vt nec iuſta & probabilis ignorantia cuiquam damnum adferat.

Digitized by Google

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XIV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 31. Si negotia mea. mandati.

Si negotia mea mandauero gerenda ei, qui mihi actione in quadruplum tenebatur, poſt annum vero in ſimplum: et ſi poſt annum cum eo mandati agam, præſtare mihi quadruplum debebit. Nam qui alterius negotia adminiſtranda ſuſcipit, id præſtare debet in ſua perſona, quod in aliorum.

EX hoc lib. XIV. eſt *l. 31. mandat.* quæ docet, procuratorem, cui generaliter omnia negotia mea gerenda mandaui, ſi mihi tenebatur actione, quod metus cauſa, aut actione vi bonorum raptorum, vel in factum ex edicto de calumniatoribus (quæ actiones intra annum ſunt in quadruplum, poſt annum in ſimplum,) eum etiam poſt annum mihi teneri actione mandati, heredemque eius in quadruplum, non actione quod metus cauſa, aut vi bonorum raptorum, aut in factum de calumniatoribus, quia tempore liberatus eſt, ſed actione mandati, vt dixi, vel negotiorum geſtorum, vt *l. 8. in princ. l. 19. de negot. geſt. l. 6. §. apud Iulianum. in fin. hoc. tit.* teneri, inquam, etiam poſt annum in quadruplum actione negotiorum geſtorum, vel mãdati, culpæ nomine ſcilicet, quod a ſemetipſo, qui tractabat omnia mea negotia, intra annum non exegerit quadruplum, & rationibus meis intulerit. Nam, vt eleganter Iulianus ait hoc loco, Procurator, qui alterius omnia negotia adminiſtranda ſuſcepit, procurator, qui generale mandatum habet, id præſtare debet in ſua perſona, quod & in aliorum. Porro quæ alij domino debent, ſuo tempore exigere tenetur: Ergo & quæ ipſemet eidem debet. Et ſic de tutore dicitur, in *l. quotiens. §. item ſi temporali de adminiſt. tut.* Tutorem, quod aduerſus alium præſtare pupillo ſuo debuit, id aduerſus ſe quoque debere præſtare. Lex poteſt eſſe vſui in pleriſque cauſis & articulis iuris.

Ad l. 13. Si mandatu meo. de fideiuſſor.

Si mandatu meo Titio decem credideris, & mecum mandati egeris, non liberabitur Titius. ſed ego tibi non aliter condemnari debebo, quam ſi actiones, quas aduerſus Titium habes, mihi præſtiteris. Item, ſi cum Titio egeris, ego non liberabor. ſed in id duntaxat tibi obligatus ero, quod a Titio ſeruare non potueris.

DE actione mandati ex hoc libro eſt etiam *l. 13. de fideiuſſor.* Mandatu meo Titio pecuniam credidiſti, Titio non ſoluente ad diem, hoc iure, prætermiſſo & inexcuſſo Titio, mecum agere potes mandati, vt ſoluam: quia tua intereſt tuam pecuniam tibi reddi, & vtique condemnabor tibi, & ſoluere cogar, ſi modo (non aliter) paratus ſis, mihi cedere & mandare actionem principalem, quæ tibi competit aduerſus Titium: atque ita, cedendo actionem, me facere procuratorem in rem meam. Neque enim electo mandatore, vel condemnato protinus debitor liberatur, ſed ſoluta pecunia demum, & quatenus ſoluta fuerit. Itaque ante ſolutionem integra creditori in debitorem actio eſt, vt plane eam mandatori cedere poſſit. Idemque eſt e contrario, vt in eadem lege proponitur, ſi creditor prius egerit in debitorem principalem. nec enim electione rei principalis mandator liberatur, ſed perceptione creditæ pecuniæ tantum. Itaque ſi partem creditor a reo principali ſolummodo conſequi & exprimere potuerit, quod plus facere non poſſet, reſidui ei integra actio eſt aduerſus mandatorem. Denique eatenus duntaxat mandator liberatur, quatenus pecuniam ſuam creditor a debitore receperit, & recte, *l. Granius 71. hoc tit.* iudicio conuento principali debitore mandatorem non liberari. ſolutio liberat mandatorem, non conuentio, vel electio, vel condemnatio rei principalis. Eadem vero Iuliani verba vſurpat Gaius in *l. ſi quis alicui. §. vlt. mandat.*

Ad §. Si filiusfamilias. 2. l. 58. pro ſocio.

§. 2. Si filiusfamilias ſocietatem coierit, deinde emancipatus a patre fuerit, apud Iulianum quæritur, an eadem ſocietas duret, an vero alia ſit, ſi forte poſt emancipationem in ſocietatem duratum eſt. Iulianus ſcripſit lib. 14. Digeſt. eandem ſocietatem durare: initium enim his contractibus inſpiciendum. Duabus autem actionibus agendum eſſe. vna aduerſus patrem: altera aduerſus filium. cum patre de eo cuius dies ante emancipationem ceſſit: nam eius temporis, quo poſt emancipationem ſocietas durauit, nihil præſtare patrem oportet. cum filio autem, de vtroque tempore, id eſt, de tota ſocietate. Nam & ſi quid (inquit) ſocius filij, poſt emancipationem filij, dolo fecerit, eius, non patri, ſed filio actio danda eſt.

SCripſit etiam hoc libro Iulianus de actione pro ſocio, vt conſtat, ex *l. 58. §. ſi filiusfamilias. & l. 63. §. 1. pro ſoc.* In *§. 1. ſi filiusfamilias* oſtenditur, ſocietatem finiri, maxima quidem & media ſocij capitis deminutione, *l. verum. § vlt. eod. tit. pro ſoc.* ſed non etiam minima veluti adrogatione vel emancipatione, vt *l. actione. §. ſocietas. eod. tit.* Nam ſi filiusfamil. ſocietatem coierit cum Titio, deinde emancipatus fuerit, Titij ſocius permanet, eademque ſocietas eſt non alia, non noua ſocietas: quia, inquit, initium contractus ſpectamus. quod obſeruatur ſemper in iure, τῇ ἀρχῇ στοιχούμεθα. Qualis igitur ſocietas initio fuerit, talis & hodie eſt poſt emancipationem ſocij, nec mutatio ſtatus mutatio ſocietatis eſt. Nec huic ſententiæ quicquam obſtat §. vlt. huius legis, primum non loquitur de filiofamil. ſed de ſeruo & de capitis diminutione, quam nullam ſeruus pati poteſt, cuius nullum eſt caput, ſed de alienatione ſerui. Et hæc eſt ſententia *§. vlt.* ſeruus, qui ſocietatem coiit cum Titio, ſi mutauerit dominum, ex cuius perſona ſocietas conſiſtebat, vtputa, ſi alienatus fuerit, ſocietatem quoque mutari neceſſe eſt: idcirco alia, non eadem ſocietas eſt hoc caſu. ſi poſt alienationem in ſocietate perſeuerauerit, noua eſt ſocietas: quia & nouus dominus emptor ſcil. In ſpecie autem ante propoſita de filiofam. recte ſubiicitur, in *d. §. ſi filiusfamil.* duas ſocietatis actiones eſſe: vnam, quæ competit in patrẽ de periculo intra annum, vt Odofredus notat recte, eius temporis nomine, quod fuit ante emancipationem: alterã, quæ competit in filium de vtroque tempore, id eſt, de eo, quod fuit ante emancipationem, in quantum facere poteſt, & de eo, quod fuit poſt emancipationem in ſolidum, vt *l. 11. de tutel. & rationib. diſtrahend. l. tutorem de admin. tut.* de tempore ſequuto emancipationem nulla in patrem vel patri actio competit. Nam & ſi quid forte ſocius filij poſt emancipationem dolo malo fecerit, filio, non patri datur actio. quod eſt, in *fin. §. 1. ſi filiusfam.* cui nihil obſtat, *l. 78. ſi filiusfam. de verb. oblig.* quæ hoc dicit: ſi filiusfam. ſtipulatus ſit ſibi aliquid dari ſub conditione, deinde emancipatus fuerit pendente conditione, poſt extiterit conditio, actionem ex ſtipulatu dari patri, non filio: quia initium contractus ſpectandum eſt. ſed, vt breuiter abſoluam, hoc ideo fit, quia conditio, quæ exiſtit, retrotrahitur, & perinde habetur, atque ſi ſtipulatio, quæ interpoſita eſt ſub conditione, ſine conditione facta fuiſſet, *l. 11. §. 1. qui potior. in pign.* Hæc eſt natura conditionum, quæ contractibus adiiciuntur, vt retrotrahantur. At dolus, quem ſocius filij commiſit poſt emãcipationem, non

non retrotrahitur. Itaque quæ ratione eius doli nunc naſcitur actio, nec ante nata intelligitur, & conſequenter ac neceſſario acquiritur filio emancipato, nō patri. Quod autem, ait *d. §. ſi filiusfam.* de tēpore, quod fuit poſt emancipationē, ſiue de eo, cuius dies ceſſit poſt emancipationē filij; patrē nihil prçſtare oportere, ei magis videtur obſtare, *l. 15. de neg. geſt.* in quā multū laborant interpretes, & potiſſimū Accurſ. quæ quidem l. conſentit quidem in eo cum hoc §. quod dicat, in negotiis gerendis initium eſſe ſpectandum, ſicut in contractu ſocietatis, id dicitur, initium eſſe ſpectandum. At in eo maxime differt ab hoc § quod ſignificet, eum, qui filiiſam. negotium gerere cœpit, de eo, quod poſt emancipationem geſſit, in eodem actu perſeuerans etiam in patrem habere actionem de peculio, vel de in rem verſo. Denique non idem tantum eſſe negotium poſt emancipationem, ſed etiam dandam actionem aduerſus eoſdem. At contra in hoc §. cōceditur quidem, poſt emancipationem eandem ſocietatem eſſe, ſed negatur, eandem actionem eſſe, quæ fuit ante: nec enim pater tenetur poſt emancipationem, puta de re geſta poſt emancipationem. Reſpondeamus hoc modo, vt ſit vnum idemque negotium, & vna eademque actio, in *l. 15.* animus negotij geſtoris facit, qui non inſpecta qualitate ſiue cōditione eius, cuius negotium eſt, in eo exequendo perſeuerat, quaſi in negotio perſonæ eiuſdem. & vtique geſtoris tantum animus ſpectari poteſt, non eius, ad quem negotium pertinet: quia abeſt, & ignorat quod agitur. Abſentis & ignorantis animus ſpectari qui poteſt? At in ſpecie §. *ſi filiusfamil.* animus vtriuſque ſocij ſpectatur, qui procul dubio in vtroque vel in altero, hic eſt, vt intelligat, ſe alterius perſonæ ſocium eſſe poſt emancipationem. Deniquein ſpecie l. 15. animus geſtoris facit, vt eadem ſit actio, qui ſolus ſpectari poteſt. At in ſpecie §. *ſi filiusfam.* vel animus alterutrius tantum facit, vt mutato ſtatu ſocij, mutetur & conditio actionis.

Ad §. 1. Videndum eſt l. 63. pro ſocio.

§. 1. Videndum eſt, an & fideiuſſori ſocij id præſtari debeat: an vero perſonale beneficium ſit. quod magis verum eſt. Sed ſi hic fideiuſſor, quaſi defenſor ſocij, iudicium ſuſceperit, proderit ſibi. Namque Iulianus lib. 14. Digeſt. ſcripſit: defenſorem ſocij in id, quod ſocius facere poteſt, condemnari oportere. Idemque & in patroni defenſore accipere debere ait. Et vtique idem erit vniuerſis, qui in id, quod facere poſſunt, conueniuntur.

RESTAT autem, quod refertur ex hoc libro, in *l. verum 63. §. 1. eod. tit.* Beneficium, quod datur ſocio, ne actione pro ſocio conueniatur, ſupra quā facere poſſit, eſſe perſonale, idcirco fideiuſſori ſocij idem beneficium non dari, niſi quaſi defenſor ſocij iudicium acceperit, ſocij nomine, non ſuo nomine. perſonalia beneficia, quæ tribuuntur nobis & competunt, etiam porrigūtur ad defenſores noſtros, *l. alia cauſa, ſolut. matr. l. ſi cum procuratore de re iud.*

Ad l. 2. Honori parentum. de obſequiis parent.

Honori parentium & patronorum tribuendum eſt, vt quamuis per procuratorem iudicium accipiant, nec actio de dolo, aut iniuriarum in eos detur. Licet enim verbis edicti non habeantur infames ita condemnati, re tamen ipſa & opinione hominum non effugiunt infamiæ notam.

§. 1. Interdictum quoque vnde vi non eſt aduerſus eos reddendum.

PORRO ex hoc lib. etiam eſt, *l. 2. de obſeq. par. & patro præſt.* Famoſę & turpes actiones ſunt, veluti de dolo, iniuriarum, furti, mandati, pro ſocio, & aliæ quædam, *§. ex quibuſdam. Inſtit. de pœn. tem. litig.* Eæ ſcil. famoſæ actiones infamia notant eum, qui iis actionibus conuentus litem conteſtatus eſt, & condemnatus ſuo nomine. Nam ſi ipſemet litem conteſtatus non ſit, ſed procurator eius, euitat

A infamiæ notam. ipſe etiam procurator non notatur, qui alieno, non ſuo nomine iudicium accepit, *l. furti. §. 1. de his qui not. infam.* Hoc vero quanquam ita ſe habeat, tamen honori parentum & patronorum & reuerētiæ hoc datur, vt nec actio turpis in eos detur, ſi per procuratorem iudicium ſuſcipiant. Nam etſi hoc caſu cum per procuratorem iudicium ſuſcipitur, ipſo iure famoſa & turpis actio non fit, id eſt, neminem notat, neque dominum, neque procuratorem, tamen re ipſa & opinione hominum famoſa eſt. Duplex eſt infamia: alia, quę legibus vel edictis prætorum, vel quæ conſtitutionibus irrogatur: alia, quæ opinione hominum bonorum & grauium, non ipſo iure, non legibus. illa, quæ ipſo iure irrogatur, inquinat plane: hæc aſpergit. illa lædit penitus: hæc pulſat tantum, & ſuggillat pudorem. illa vlcus facit, hæc tumorem veluti quendam, *l. 10. §. pen. de*

B *in ius voc.* & neutra infamia irrogari parentibus vel patronis poteſt. harum perſonarum nomini, exiſtimationi, & famæ omnimodo parcendū. Nam & interdictum vnde vi licet ipſo iure non ſit famoſum, ſicut nec vllū interdictum: tamen, quia in eo iudicio vis fit mentio, quam nemo non probus infamat & abhorret: Ideo non datur liberis in parentes vel libertis in patronos, *l. licet. hoc tit. de obſeq. l. 5. §. interdictum hoc de vi & vi armat.* Verum ex cauſis famoſis ſolet agi in eos in factum, non in perſonam, notato ſcil. facto, non notata perſona quæ fecit: ita vt vis, quam fecerit, aut doli, aut furti, aut perfidiæ non fiat mentio, *l. non debet. de dolo. & d. §. interdictum hoc l. 11 §. 1. de accuſat. l. 2. C. qui & aduerſus quos in integrū reſtitui non poſſunt.* Quo ſenſu etiam Lampridius in Alexandro Seuero benignum adeo illum

C fuiſſe dicit, vt neminē damnauerit, niſi verbis temperatis in factum, non in perſonam ſc. Et hæc cum ſcriberet Iulianus, forte incidit in mentionem actionis in factum, quæ dicitur præſcriptis verbis, quia dicit, eam dari ex contractibus, quorum appellationes proprie nullæ iure ciuili proditæ ſunt, *l. 3. de præſc. verb.* quæ eſt etiam ex hoc lib. ex quo nihil habes amplius.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

D *RECITATIONES SOLEMNES.*

Ad l. 12. Non poſſunt. de legib.

Non poſſunt omnes articuli ſigillatim aut legibus, aut Senatuſconſultis comprehendi: ſed cum in aliqua cauſa ſententia eorum manifeſta eſt, is, qui iuriſdictioni præeſt, ad ſimilia procedere, atque ita ius dicere debet.

EXPOSVI iam lib. XIV. Digeſt. Iuliani. Sequitur modo, vt veniam ad XV. In quo atque etiam in ſeq. Iulia. ſcripſit de contractu emptionis & venditionis, & quæ venditioni emptioni proxima eſt, quæve

E emptioni venditioni *ἀντιπερίστ*), de locatione & conductione. Atque adeo, vt hoc ſit primum, quod etiam ex hoc libro primum locum tenet in hiſce Pandect. *lex 12. de le gib.* Cum hoc eſſet iure ciuili conſtitutum, tutorem rem pupilli ſui emere non poſſe, nempe, quia cum ipſe rem pupilli ſui vendat, fieri non poteſt, vt & ipſe rem eam emat. Nec enim vnquam aliquis quidquam vendidit ſibi, ſed alij. Denique idem homo emptoris & venditoris officio fungi non poteſt, *l. 5. §. item ipſe. ĩ. de auctor. tut.* Cum vero idem non eſſet conſtitutum, de curatore, puta rem vel adoleſcentis, vel furioſi, vel prodigi curatorem emere non poſſe:

nec de procuratore negotiorum conſtituto ex mandato, vel immiſcente ſe negotiis alienis ſine mandato,non poſſe hunc quoque etiam quidquam emere de rebus domini, ad quem negotia pertinent:& tamen ſubeſſet in iis eadem ratio, quæ in tutore: atque ideo dubitaretur, an & in iis perſonis idem dici poſſet: an ſcilicet, quod de tutore nominatim proditum eſt, porrigi poſſet ad curatorem, procuratorem,negotiorum geſtorem, de quibus idem nominatim proditum non eſt lege aut Senatuſconſulto, aut conſtitutione vlla:Iulianus ſcripſit hoc libro,quod & Paulus,in *l. ſi in emptione. §. vlt.de contrah.empt.* quod de tutore nominatim conſtitutum eſt, porrigendum eſſe ad ſimilia. Hæc ſunt verba Pauli,id eſt,ad curatores,procuratores, & eos qui aliena negotia gerunt: etiamſi de iis nihil legibus vel Senatuſconſultis nominatim cautum ſit.nec enim poſſe, *vt ait in hac l.* 12. *de legib.* omnes articulos, id eſt, omnia themata,omnes cauſas ſiue ſpecies,omnes caſus,qui quandoque inciderunt,*vt idem Iulianus ait l.*10.*hoc tit.* cuius auctoritate vtitur etiam Iuſtinianus initio Nouell. 74. non poſſe, inquam, omnes articulos, omnes caſus ſigillatim, aut legibus, aut Senatuſconſultis comprehendi, ſed cum, *vt ait in hac l.* 12. in cauſa aliqua ſententia legum vel Senatuſconſultorum manifeſta eſt, eum, qui iuriſdictioni præeſt, id eſt, magiſtratum ad ſimilia procedere, atque ita ius dicere debere: Magiſtratus eſſe leges porrigere ad ſimilia, & non tam verba ſpectare, quam ſententiam legum, non tam cutem primam, quam ſanguinem quoque ipſum & medullam. Scripſit iiſdem fere verbis Quintil. declam. 250. nullam eſſe potuiſſe tantam prudentiam legiſlatorum, quanquam fuerit ſumma, vt ad omne genus litium, controuerſiarum,quæſtionum occurrerent. Iuris quoque interpretes,maxime ij,quibus a principe permiſſum eſt iura condere,idem ſibi arrogant,vt ſcilicet poſſint leges porrigere ad ſimilia,quod & *l.* 13. quæ ſequitur, ſignificat illo loco,*vel interpretatione,* & exemplũ extat in eadẽ cauſa tutoris vel curatoris, *l. qui neque tutores. §.* 1. *de reb. eor. qui ſub tutela vel cura ſunt.* Verum quod attinet ad conſtitutionem illã iuris, vt tutor rem pupilli ſui emere non poſſit: quæ ad eam apponitur exceptio, niſi eam rem emat palam ex auctione publica rerum pupillarium & bona fide, *l.*2.*§.tutor. pro empt. l.*5.*C. de contrahent.empt.* eadem quoque exceptio abſque dubio pari ratione porrigenda eſt ad ſimilia, id eſt, ad procuratores,ad curatores.vt ſimiliter conſtitutum eſt, *l. vlt. C. de fid. & iur. haſtæ fiſc. lib.* 10. quæ eſt conſtitutio Græca, comitem rerum priuatarum principis, vel patronum fiſci,vel Palatinos rem fiſcalem emere non poſſe, niſi ex auctione publica præcone vendente & addicente rem.Sed de *l.*12. *ſatis ſuperque.*

Ad l. 39. Si debitor. de contrah. emptione.

Si debitor rem pignoratam a creditore redemerit, quaſi ſuæ rei emptor actione ex vendito non tenetur: & omnia in integro ſunt creditori.

IN priori parte huius legis docet, nullam eſſe emptionem venditionem, ſi debitor rem pignoratam & traditam creditori ſuo ab eo emerit & receperit: ideoque nullam obligationem ex eo contractu naſci,*vt ait l.*16.*ſ. hoc tit.* puta non teneri debitorem actione ex vẽdito, vt pretium, de quo conuenit, ſoluat: cum etſi id ſoluerit ignorans, pretium rei ſuæ ſcilicet,indebiti condictionem ſiue repetitionem habeat,quæ de indebito ſoluto, proponitur: non teneri etiam creditorem actione ex empto, ſi nondum rem pignoratam debitori reſtituerit: vt eam tradat debitori qui emit fruſtra, vel reſtituat. emptionem contrahi rei alienæ quærendæ cauſa, non rei iam ſibi quæſitæ, quæ nec pignoris datione debitoris propria eſſe deſiit, *l. cum & ſortis. §. vlt. ſ. de pign. act. l.*8. *C. eod. tit.* Ex eo ſequitur, nihil huiuſmodi emptionem venditionem creditori officere, cum ipſo iure nulla ſit: ideoque in integro omnia iura credito-

A ri eſſe, id eſt, integra eſſe omnia, integram actionem in perſonam crediti nomine, integram actionem in rem pignoris perſequendi gratia, quæ hypothecaria dicitur. Fruſtra autem huic ſententiæ obiicitur, *l. ſi mandauero.*22.*§.ſi hi. mandat.* Cum & ille §. idem dicat,in perſona debitoris emptionem pignoris non conſiſtere, qui eam rem emi mandauit: non negat emptionem conſiſtere in perſona mandatarii,ſed in perſona debitoris tantum, qui quodammodo eam rem emit per interpoſitam perſonam. Eodemque modo,quo ſupra proxime dictum eſt,tutorem rem pupilli ſui emere non poſſe, ei fruſtra obiicitur, *l.* 56. *de adminiſt. tut.* In qua proponitur, tutorem vendidiſſe pupilli ſui animalia quædam, & emptore non ſoluente pretium, ea animalia retinuiſſe, & pretium accepto tuliſſe rationibus pupilli, & emptionem nihilominus conſiſtere, non quidem

B in perſona tutoris propter rationem, quam attuli initio, *διὰ τὸ ἀχώριστον τοῦ προσώπου*, vt Apollonius loquitur, ille qui Homerus Grammaticorum appellatus eſt: dum docet, ea ratione nullum pronomen primæ perſonæ eſſe vocatiuũ, nullas imperatiui perſonas primas, quia nemo poteſt ſeipſum vocare,nemo ſibiipſi imperare: vt in propoſito etiam dicimus, neminẽ ſibiipſi emere & vendere poſſe, eundem hominem diuidi aut ſcindi in duas perſonas non poſſe, hoc eſſe ἀχώριστον. At in ſupradicta ſpecie, *d. l.* 56. emptionem conſiſtere in perſona veri emptoris, licet nõdum ſoluerit pretium. Nec enim mora, quam adhibet emptor in ſoluendo pretio, diſſoluit emptionem iure perfectam. Iure autem perficitur conſenſu nudo. Et hæc de priori parte huius legis dicta ſufficiant: poſtremam paucis expediam.

C

Ad §. veriſimile d. l. 39. & l. 5. de tritico vino & ol. leg.

Cum certus numerus amphorarum vini legatus eſſet, & et quod in fundo Semproniano natũ eſſet, non amplius deberi placuit, & quaſi taxationis vicem obtinere hæc verba, quod natum eſt.

POſterior pars huius legis de contrahenda emptione eſt coniungenda, *cum l.*5. *de trit. vin. & ol. leg.* quæ eſt ex eodem Iuliani libro. Proponitur in hac poſteriori parte aliquem vendidiſſe fructum oleæ pendentem, & ſtipulatum eſſe decem pondo olei,quod natum eſſet,id eſt,ab eo ſtipulatum eſſe emptorem 10. pondo olei, quod natum eſſet, totidemq; pondo eum promiſiſſe emptori. & ſtipulatus eſt,inquit,id eſt, ἐπερωτηθείς τις εἶπε paſſiue, vt pleriſque aliis iuris noſtri locis habetur, quod & Iſidorus teſtatur *10.* ori-

D gin. his verbis: *ſtipulari eſt promittere ex verbis*, inquit, *Iuriſconſultorum.* At cum ita cõueniſſet inter emptorem & venditorem, vt propoſui, euenit, vt 5. tantum pondo olei venditor legerit, quæritur an teneatur emptori præſtare 10. pondo? Et Iulianus ait, 5. duntaxat, quæ legit, eſſe præſtanda, non 10. quia hæc verba, *quod natum eſſet*, taxationis ſiue conditionis vicem obtinent: adeo vt non ſimpliciter 10. olei pondo promiſiſſe venditor videatur, ſed ex eo, quod natum eſſet, vſque ad 10. pondo, ſi legiſſet plus quam 10. pondo: aut ſi minus, id tantum quod legiſſet. quod idem Iulianus, *d. l.* 5. oſtendit, obtinere etiam in legato: puta, ſi legata ſint 10. pondo olei, quod natũ eſſet. Nam ſi 5. tantum percepta ſunt, 5. duntaxat legatario debebuntur, non 10. Et tamen, quod ſumme notandum, in ſpecie de qua agitur

E priori parte huius legis, longe alia eſt ratio contractuum, alia legatorum. Nam etſi creditore rem ſibi pignoratam vendente debitori, venditio nulla ſit: tamen legatum valet, ſi creditor eam rem debitori legauerit, *l.*1.*§.*1.*de liberat. leg.* quia hæc eſt ratio differentiæ, hoc genere legati, creditor pignus debitori benigne & liberaliter remiſiſſe videtur, *l. ſenatus. §. vlt. ſ. de legat.* 1. quod, creditor egiſſe non videtur, qui pignus vendidit debitori. legatum eſt gratuitum, venditio non eſt gratuita. Atque ita obſeruandum duas, in *hac l.* proponi ſpecies, in priori non eſſe idem iuris in legatis & contractib. in poſteriori eſſe idem iuris.

Adi.

Ad l. 17. Cum duo ſerui. de in diem addict.

Cum duo ſerui duobus ſeparatim denis in diem addicti ſint, & extiterit, qui pro vtroque 30. det, refert, vnius pretio 10. an ſingulorum quina adiiciat. Secundum ſuperiorem actionem is ſeruus inemptus erit, cuius pretio adiectio facta fuerit: ſecundum poſteriorem actionem vterque ad poſteriorem emptionem pertinebit. Quod ſi incertum ſit, ad vtrius pretium addiderit, a priore emptione non videbitur eſſe diſceſſum.

EXpoſui iam ex libro 15. capita tria. venio ad quartum quod eſt, in *l.17. de in diem addict.* In diem addictio eſt lex ſiue pactio, quæ ſolet apponi in tradenda & addicenda re vendita: ita concepta, *vt ſi quis intra certum diem pretio ſuperadiecerit*, vt Cicero loquitur, *res auferatur priori emptori, & addicatur poſteriori, qui licitatione vicerit, niſi tantumdem prior emptor adiiciat, quantum poſterior.* Hoc enim caſu prioris emptoris cauſa potior eſt, *l. 8. hoc tit. l. vlt. in princ. de iure fiſc.* Et res ita plerumque geritur in auctionibus publicis præcone vel apparitore ſub haſta vendente & addicente iuſſu domini. Hoc cognito finge: Quidam cum haberet duos ſeruos, Stychum & Pamphilum, Stychum Lucio Titio vendidit ſolidis decem, & addixit in diem: Pamphilum autem Gaio Mæuio vendidit, & hunc quoque decem vendidit, & addixit in diem, puta hac lege, vt ſi quis alius intra triginta dies accuderet amplius, vel adderet pretio, a priori emptione diſcederetur, & maiori pretio res addiceretur. poſt extitit quidam, qui pro vtroque ſeruo obtulit triginta, id eſt, decem amplius quam veniſſet vterque. Quæritur, an ad eum vterque ſeruus pertineat? Et docet Iulia. multum referre quid actum ſit inter contrahentes. Nam ſi id egerit poſterior emptor, id eſt, ſi hæc mens & cogitatio eius fuerit contrahendo cum venditore, vt adiiceret pretio vnius ſerui tantum, puta vt pretio Stychi adiiceret viginti, pretio autem Pamphili nihil adiiceret, nihil accuderet, vt Plautus loquitur, ſolum Stychum auferet priori emptori, non etiam Pamphilum. Sin vero id actum ſit, vt vtriuſque ſerui pretio auctarium adiiceretur, puta pretio Stychi 5. & pretio Pamphili totidem, procul dubio vterque ſeruus ex mente contrahentium ad poſteriorem emptorem pertinet, & euincitur priori. Quod ſi non appareat, quid actum ſit, ſi, vt Iulianus ait, incertum ſit, ad vtrius pretium poſterior emptor adiecerit, prioris emptoris cauſa potior erit: perinde ac ſi nihil poſterior adieciſſet. quandoquidem paria hæc ſunt pretio non adiicere, & non apparere, vtriuſque, an alterius, & vtrius pretio adiecerit, *l. in lege. ſ. tit. prox. l. duo ſunt Titij. ſ. de teſtam. tut.* Hæc eſt ſententia, *l.17.*

Ad l. 4. §. 1. eod. tit.

§. 1. Idem Iulianus lib. 15. quærit: Si res in diem addicta interciderit, vel ancilla deceſſerit, an partus vel fructus eius nomine adiectio admitti poſſit. Et negat, admittendam adiectionem: quia alterius rei, quam eius, quæ diſtracta eſt, non ſolet adiectio admitti.

CVi mox addamus quod etiam de in diem addictione ex eod. Iuliani libro Vlpian. refert, in *l.4. §.1. & l.11. eod. tit.* In *l.4. §.1.* fundo vel homine addicto in diem certo pretio, veluti 10. ſi priuſquam quiſquam alius pretio eius quicquam adiiceret, is fundus, is ve homo perierit, partus vel fructus interim ex ea re capti ab emptore, adiectionem non admitti, ὑπερθεματισμὸν non admitti vt Græci vocant, vel πλειστηριασμὸν, vel ἐπιπωλητισμὸν: quia non partus aut fructus in diem addictus eſt, ſed fundus vel ancilla. Itaque fructus aut partus alius emptor nullus admittitur, qui ſupra 10. quanti veniit fundus vel ancilla, fructus vel partus nomine liceatur ſiue polliceatur. Aut enim hæc licitatio ſiue pollicitatio emptio venditio nõ eſt, aut ſecũda emptio. Atquin ſecunda emptio eſſe nõ poteſt, quam non antece-

A dit prima. Primã autẽ fructus vel partus vel fœtus, emptio nulla anteceſſit. Hæc eſt ratio euidentiſſima. Et mox ſubiicit ex eod. Iuliani li. aliud dicendum eſſe, ſi, ex duobus ſeruis pariter vni venditis vno pretio, puta viginti, & in diem addictis, ſi alter vita deceſſerit, poſt venditionem ſcil. quo caſu in ſuperſtite conſiſtit emptio venditio, aliter quam ſi ante venditionem alter iam vita deceſſiſſet, cum hoc contrahẽtes ignorarent, *l. ſi duos. l. & ſi conſenſum. & l. domum. ſ. tit. proximo.* In caſu autẽ propoſito ſi ſuperſtitis ſerui nomine aliquis adiiciat ſupra 20. quanti veniit vterque, adiectio, (l'enchere,) admittenda eſt & ſeruus ſuperſtes a priore emptore ad poſteriorem transferendus eſt. In priore caſu pretiũ ſuperadiicitur rei, quæ non eſt vendita & in diem addicta, puta partui vel fœtui vel fructui rei venditæ & addictæ in diem, quod fruſtra fit. In hoc autem poſteriori caſu

B manifeſtum eſt pretium adiici rei venditæ & addictæ in diem, non quidem vtrique rei, quæ addicta eſt in diem, ſed alteri, quæ ſupereſt, quod eſt ſatis. Idẽ vero Vlp. *l. 11. hoc tit.* ex eod. Iulia. li. cũ quæreretur, an fundus, ſemel primo emptori in diem addictus, poſſit etiam ſecundo emptori meliorem conditionem offerẽti, rurſus in diem addici, & tertio vel quarto ſimiliter, refert, multum intereſſe, quid inter contrahentes actum ſit. quid enim ſenſerint, id ſolum ſpectandum & ſequendũ eſt. ſi hoc ſenſerint, vt ſemel tantum res in diem addiceretur, non poterit, niſi ſemel in diem addici: ſi, vt & ſæpius, ſæpius quoque poterit addici, admiſſa adiectione ſiue licitatione maioris pretij, prima, & ſecunda, & tertia, & quarta. qua in re Iulianus a Sabino diſſenſit, cuius tamen ſectam & inſtitutionem vt plurimum ſequitur.

C Nam Sabinus exiſtimabat, fundum ſemel tantum in diem addici poſſe. Hoc autem loco pro addicere Iulianus ſcripſit collocare. *Nec impedire*, inquit, *quidquam, vel hoc agi, vt ſæpius fundus collocetur.* Collocare eſt addicere, quod in idiotiſmo Eſtrouſſer, & Græcis προσκηρύττειν, Varro lib. 4. de ling. lat. *vbi*, inquit, *quidquam conſiſtit, locus.* & ſubiicit, *ab eo præco dicitur locare*, (pro collocare ἀρχαϊκῶς,) quoad vſque id emitur, quoad in aliquo conſiſtit pretium, id eſt, quoad aliquis auctionem euincat.

Ad l. 18. Si ex pluribus. de hered. vendit.

Si ex pluribus heredibus vnus, antequam cæteri adirent hereditatem, pecuniam, quæ ſub pœna debebatur a teſtatore omnem, ſoluerit, & hereditatem vendiderit, nec a coheredibus ſuis propter egeſtatem eorum quicquam ſeruare poterit, cum emptore hereditatis vel ex ſtipulatu, vel ex vendito recte experietur. Omnem enim pecuniam hereditario nomine datam eo manifeſtius eſt, quod in iudicio familiæ erciſcundæ ducitur: per quod nihil amplius vnuſquiſque a coheredibus ſuis conſequi poteſt, quam quod tanquam heres impenderit.

D HEreditate vendita, ſtipulatio mutua inter emptorem & venditorem plerumq; interponitur ex parte emptoris, *quanta pecunia hereditario nomine ad venditorẽ peruenerit, tantã emptori præſtari:* ex parte autẽ venditoris, *quantã pecuniã vẽditor hereditario nomine ſoluerit, tantã ab emptore vẽditori præſtari.* quæ ſtipulatio, ſi forte omiſſa fuerit, non dubiũ eſt, ex iiſdem cauſis dari vltro citroque actionem ex empto & vendito. Quod & in hac lege hæc verba demonſtrant,

E *cum emptore hereditatis vel ex ſtipulatu, vel ex vendito recte experietur.* Et ratio hæc eſt, quia emptorem hereditatis vicem heredis obtinere æquiſſimum videtur, *l. 2. §. pen. hoc tit. l. 54. de pet. hered. l. 6. ſ. commu. prædior. l. 13. §. vltimo. de opt. leg.* Species autem, quæ, in *hac l. 18.* proponitur, eſt huiuſmodi. Vnus ex pluribus heredibus defuncti adiit hereditatem, & cum cæteri nondum eam adiiſſent, pecuniã omnẽ ſoluit, quæ ſub pœna certa a defuncto debebatur. atque ita pœna leuauit hereditatẽ, & rem plane ſuã & coheredũ communiter geſſit, amputata pœna. quapropter & a coheredib. poſtea adeuntib. iudicio fam. erciſc. repetere poteſt, quod

pro partibus eorum ſoluit: quia neceſſe pœnæ leuandæ A
cauſa omnem pecuniam ſoluere, hoc eſt, non pro ſua parte tantum, ſed etiam pro partibus coheredum: alioquin ſi partem ſuam duntaxat ſoluiſſet, nec pro ſua parte pœnam minuiſſet, quæ ita promitti ſolet, vt non niſi ſoluta omni pecunia deſinat, *l. heredes. §. idem iuris. famil. erciſc. l. Lucius. de action. empti.* Denique pœnæ obligatio non diſſoluitur, niſi ſorte omni ſoluta. Pœnæ cauſa indiuidua eſt: atque ideo ſorte omni ſoluta, vt oportet, pœnæ euitandæ cauſa, iudicio familiæ erciſcundæ locus eſt, id eſt, deduci hoc poteſt in iudicium familiæ erciſcundæ, quod quandoque vertetur inter coheredes, *d. l. heredes. §. ſi vnus.* At in propoſita ſpecie, ſi heres, qui omnem pecuniam ſoluit pœnæ circumcidēdæ & abolēdæ cauſa, partes, a coheredibus poſtea adeuntibus hereditatem, recipere in ſolidum, quas pro eis B
impendit, non poſſit iudicio familiæ erciſcundæ, propter egeſtatem eorum, (decocturæ procliuis egeſtas,) ſi, inquā, partes ab eis in ſolidum recipere non poſſit iudicio familiæ erciſc. propter inopiam eorum, nec vendita quidem a ſe hereditate omni de conſenſu coheredum: ſi nec poſt venditionem totius hereditatis factam conſenſu coheredum in ſolidum ſeruare ſibi poſſit, quod pro partibus eorum ſoluit: Ita res explicanda eſt. Æquum eſt, ei ſubueniri aduerſus emptorem hereditatis data actione ex ſtipulatu, id eſt, ex ſtipulatione emptæ venditæ hereditatis, vel data actione ex empt. vendito: hac ratione; quia hereditario nomine pecuniam ſoluit. Hæc ratio facit, vt ſit ei, & in coheredes actio familiæ erciſcundæ, qua conſequatur, ſi idonei ſint, quod pro partibus eorum ſoluit: vel ſi idonei non ſint, in emptorem hereditatis actio ex ſtipulatu, vel ex vendito. neque enim iis actionibus ex hac cauſa ipſo iure aliter C
locus eſt, quam ſi hereditario nomine tanquam heres ſoluerit. Nec obſtat huic ſententiæ, *d. l. heredes. §. ſi filius*, quam obiicit Accurſius, & ad quam reſpondet exiliter & male: ſpeciale eſſe in filio. nempe, vt, ſi filius, cui in teſtamento coheredem adiecit pater, viuo aut mortuo patre, nihil refert, defenſionem eius in iudicio ſuſceperit; quia nec tanquam heres potuit eam ſuſcipere viuo patre nec mortuo: Item: quoniam cum eo actum eſt, non tanquam cum herede patris, ſed tanquam cum defenſore: vt, inquam, nihilominus, ſi condemnatus ſoluerit, eius quod intulit repetitionem habeat a coheredibus iudicio familiæ erciſcundæ. At ſane ſpeciale hoc in filio non eſt, cum & idem obtineat in extraneo, *l. qui erat. famil. erciſc.* ne in damno moretur, D
quæ ſumma eſt æquitatis ratio, æquitatis, inquam, non iuris. Nec enim iure locus eſt actioni familiæ erciſcundæ, cum quod vnus ex heredibus non animo heredis geſſit, ſed animo defenſoris erga patrem, patriſve memoriam, pro officio functus. Denique in hac ſpecie iure ipſo certe non eſt locus iudicio familiæ erciſcundæ: quia, quod geſſit, non geſſit tanquam heres, ſed ex æquitate tantum. æquitati huic iudicio locus eſt, vt in illo *§. ſi filius*, illa verba ſignificant, *poteſt æquius dici.* Ergo ſic concludamus, non directam in illa ſpecie actionem familiæ erciſcundæ locum habere, ſed vtilem, cuius parens eſt æquitas ſola.

Ad l. 14. §. Si quis compulſus ad ſc. Trebell.

Si quis compulſus adierit hereditatem ex teſtamento quod ſecundas tabulas habebat, quæſitum eſt an per aditionem & tabu- E
læ ſecundæ firmarentur, quod videbantur euanuiſſe, non adita patris hereditate. Et Iul. lib. 15. ſcribit & ſequentes tabulas confirmari, quæ ſententia veriſſima eſt.

AD hæc obſeruandum eſt, quod refertur ex eodem Iuliani libro, in *l. 14. §. ſi quis compulſus ad Senatuſc. Trebellia.* Aditionem heredis ſcripti teſtamentarij rogati alij hereditatem reſtituere, etiamſi poſtulante fideicommiſſario a prætore coactus eam adierit & reſtituerit, confirmare tabulas pupillares, ſubſtitutionem pupillarem, & legata & libertates, & cætera omnia, quæ in teſtamento ſcripta ſunt, perinde atque ſi ſua ſponte hereditatem adiiſſet, id Iulianus potuiſſet intermiſcere, his quæ tractauit hoc libro de ſupradicta ſtipulatione emptæ & venditæ hereditatis. quoniam conſtat, hanc quoque ſtipulationem interponi inter heredem & eum, cui heres totam hereditatem reſtituere rogatus eſt, *§. ſed quarta quidem Inſtit. de fideicomm. hered.*

Ad l. 5. Cum emptor de reſcind. vendit.

Cum emptor venditori, vel emptori venditor acceptum faciat, voluntas vtriuſque oſtenditur id agentis, vt a negotio diſcedatur: & perinde habeatur, ac ſi conueniſſet inter eos, vt neuter ab altero quicquam peteret. Sed vt euidentius appareat, acceptilatio in hac cauſa non ſua natura, ſed poteſtate conuentionis valet.

§. Emptio nuda conuentione diſſoluitur, ſi res ſecuta non fuerit. mortuo autem homine perinde habenda eſt venditio, ac ſi traditus fuiſſet. vt puta cum venditor liberetur, vt emptori homo pereat. Quare niſi iuſta conuentio interuenerit, actiones ex empto & vendito manebunt.

SCiendum eſt, emptionem venditionem reſcindi mutua conuentione venditoris re integra, id eſt, nec dum pretio ſoluto, neque re tradita. quod etiam in hac lege hæc verba demonſtrant: *emptio nuda conuentione diſſoluitur, ſi res nondum ſequuta fuerit*, id eſt, ſi res fuerit integra. Proinde, vt nuda conuentione, nudo conſenſu emptio venditio contrahitur, ita & nuda conuentione diſtrahitur, & diſſoluitur, *l. 3. hoc titul. l. ab emptione. ff. de pact. l. 1. & 2. C. quando lic. ab empt.* Et nuda conuentione quidem diſtrahitur, ſiue ita conuenerit ſimpliciter, vt ab emptione venditione diſcederetur, nec alter ab altero quidquam peteret: ſiue interpoſita acceptilatione, quæ verbis fit, venditor emptori pretium, & emptor venditor rem tulerit acceptam. hæc enim acceptilatio pro nuda conuentione habetur, & valet vt nuda conuentio, non vt acceptilatio: quia hæc acceptilatio, cum verbis fiat, eam tantum obligationem tollere poteſt, quæ verbis contracta eſt, veluti per ſtipulationem: non eam, quæ nudo conſenſu, vt emptionem venditionem non eam quæ re aut nominibus aut literis, *l. 8. §. acceptum. de acceptil.* Denique prout quidque contractum eſt, ita & ſolui debet, *l. prout. de ſolut.* Et nihil hac regula, tam eſt naturale, *l. 35. de reg. iur.* Acceptilatio autem quæ ſua natura non valet, vt Iulianus loquitur hoc loco, valet conuentionis poteſtate, quæ tacite ineſt acceptilationi, etiam ſua natura inutili, *l. ſi vnus. §. penult. ff. de pact. l. 8. in princ. l. 19. ff. de acceptilat.* ſiue vtrinque acceptilatio interuenit, ſiue ex altera parte tantum, *l. vlt. eod. tit. de acceptilat.* Neque tamen eadem ratio eſt ſtipulationis inutilis. Nam ſtipulatio inutilis nec taciti pacti & conſtituti iure valet, *l. 1. §. eum qui. de conſtit. pecun.* ſicut nec fideiuſſio inutilis nudo iuſſionis iure valet, *l. 1. §. quid ergo. ff. quod iuſſu.* Et ratio varietatis hæc eſt, acceptilationi vtili vel inutili ſemper ineſt pactum: quoniam manifeſtum eſt, animum hunc eſſe accepto ferentis, vt debitor liberetur: At ſtipulationi qua id agitur, vt aliquis obligetur, etiamſi inſit pactum, quia ſtipulatio quæ non habet pactum, id eſt, conuentionem, nulla eſt, *l. 1. §. penult. de pact.*) tamen huius pacti nulla poteſtas eſt ad obligationem conſtituendam: quandoquidem ex pacto non naſcitur obligatio. Iuſſio autem, quæ ineſt fideiuſſioni, longe aliud eſt quam iuſſio, ex qua naſcitur actio quod iuſſu. Ex fideiuſſione naſcitur actio ex ſtipulatu, non actio quod iuſſu. & in fideiuſſione, iubere, eſt fide ſua & periculo ſuo, quod cum extraneo contractum eſt, eſſe velle. In tit. quod iuſſu, iubere, eſt periculo ſuo eſſe velle, quod cum filio, vel ſeruo contractum eſt: quæ iuſſio nuda citra ſtipulationem obligat patrem vel dominum: fideiuſſio non obligat citra ſtipulationem.) Sequitur in extremo, *huius l. 5.* Mortuo homine vendito ante traditio-

Digitized by Google

te traditionem, periculum pertinere ad emptorem, id eſt, hominem perire emptori: quia is homo periit poſt perfectam emptionem. Emptio perficitur nudo conſenſu. qua ratione non minus, quam ſi is homo periiſſet poſt traditionem, emptori periit, non venditori, *l. id quod. l. neceſſario de per. & comm. rei vend. l. 1. C. eod. tit.* Atque ita fit, vt & ſi nuda conuentione vtriuſque partis reſcindatur venditio, non reſcindatur tamen interitu rei venditæ (quæ eſt ſententia huius legis.) Itaque venditori ipſo iure integra eſt actio ex vendito pretij nomine. Integra eſt actio pretij, §. *cum autem Inſtit. de empt. & vendit.* quod tamen æquitas diſſuadet, vt docui, in *l. ſi fundus. locat. ad African.* & viciſſim eſt integra emptori actio ex empto, puta acceſſionum nomine, ſi quæ ſuperſint, veluti peculij aut partus, *niſi*, inquit, (hæc ſunt verba Iuliani) *iuſta conuentio interuenerit*, puta, nequid alter ab altero peteret poſt interitum rei venditæ, qui contigiſſet ante traditionem. Conuentio non reſcindit emptionem venditionem: neque liberationem vllo vnquam caſu, vllo modo parit, niſi iuſta fuerit, id eſt, ſecundum leges, vt *l. tale pactum. §. 1. l. epiſtola. §. pactum. l. ſi conuenerit. ff. de pact. l. Stychum. §. naturalis. de ſolut.* Et ideo ait, niſi iuſta conuentio interuenerit, iuſtum pactum.

Ad l. 24. Si ſeruus. in quo de act. empt.

Si ſeruus, in quo vſusfructus tuus erat, fundum emerit, & antequam pecunia numeraretur, capite minutus fueris: quamuis pretium ſolueris, actionem ex empto non habebis, propter talem capitis deminutionem, ſed indebiti actionem aduerſus venditorem habebis. ante capitis autem minutionem nihil intereſt, tu ſoluas, an ſeruus ex eo peculio, quod ad te pertinet. nam vtroque caſu actionem ex empto habebis.

IN hac lege tres articuli, ſiue tria themata proponũtur: primus articulus eſt de ſeruo. cuius nuda proprietas ad vnum pertinebat: vſusfructus ad alterum: quem quidem ſeruum ponitur emiſſe fundum: eum vero, ad quem eius ſerui vſusfructus pertinebat, priuſquam pretium fundi ſolueretur, & fundus traderetur, capitis diminutione amiſiſſe vſumfructum. Vnde quæritur, an ſi poſt capitis deminutionem, qui fructuarius fuit, & deſiit eſſe per capitis deminutionem, de ſuo pretium fundi exſoluat, an ei competat actio ex empto aduerſus vẽditorem, vt fundum tradat. Dubitationis cauſa hæc eſt, quia ſeruus empti obligationem fructuario acquiſiſſe videtur, priuſquam capitis deminutione amiſiſſet vſumfructum, emptione perfecta. At ex diuerſo dominium fundi certe ei nõ acquiſiuit manente vſufructu; quia nec traditus fundus ſeruo eſt manente vſufructu, nec ſolutum pretium fundi. quæ vel res ſola, id eſt, ratio nondum ſoluti pretij, etiamſi traditio fundi interueniſſet, dominij tranſlationem impediret, *l. quod vendidi. ff. de contra empt.* Ac præterea ſi poſt amiſſum vſumfructum, qui eum amiſit, ſoluerit pretium de ſuo, nihil agit: quia ex poſt facto apparuit, nec, manente vſufructu, fructuario per ſeruum fuiſſe quæſitam actionem ex empto: quatenus non ex re fructuarij pretium ſolutum videri poteſt, quod ſolutum eſt ex re eius, qui fructuarius eſſe deſierat, nimirum poſt capitis deminutionem. Seruus autem fructuarii ex duabus tantum cauſis fructuario acquirit: ex re fructuarii, & ex ſuis operis, vt inſtitutio iuris ſatis docet. Ergo in hac ſpecie actio ex empto per eum ſeruum quondam fructuario acquiſita non videtur: etiam ſi poſtquam deſiit eſſe fructuarius, comparati a ſeruo fundi pretiũ ſoluerit de ſuo. Proinde actio ex empto in venditorem ei non competit: verum ei competit in venditorẽ condictio pretij, quaſi indebito venditori ſoluto, ſi per errorem ſoluerit imprudẽs: forte ignarus capitis deminutionis, veluti emancipationis ſuæ, ſi abſens emancipatus fuerit. Nam & abſens emancipari poteſt, *l. pen. C. de emanc. liber.* non etiã adoptari, *l. neq; abſens de adopt.* Emãcipatio & adoptio ſunt ſpecies minimæ capitis deminutionis: & vtraque finitur vſus-

A fructus. Sed de emancipatione tantũ hic ponenda eſt ſpecies, non de adoptione: quia alioquin nõ bene conueniet, ſi ponatur ſpecies de adoptione. quia, vt dixi, emancipatus poteſt eſſe ignarus emancipationis ſuæ, non etiam adoptatus, & emancipationẽ etiam ponẽdum hic eſt, finiri aut finitum fuiſſe vſumfructum, quem ſcil. filiusfam. acquiſierat ex cauſa caſtrenſi, vel quaſi caſtrenſi. Sic omnino hic ponenda ſpecies eſt. Nam & minima capitis deminutione hoc iure amittebatur vſusfructus ante conſtitutionem Iuſtiniani quæ eſt, in *l. pen. C. de vſuf.* Et ita etiã Iacobus Rauennas. Fulgoſ. & Albericus ſentiunt recte, ponẽdam eſſe ſpeciem, reprehenſo primo Accurſii ſcholio primaq; gloſſa: quia nec cõgrua poni poteſt ſpecies in maxima vel media capitis deminutione. Non in maxima, quia nec condictio indebiti, nec vlla alia actio competere poteſt ei qui paſſus eſt maximam capitis deminutionẽ: quia ſeruus eſt. B Non item in media capitis deminutione quam qui paſſus eſt. cum ſit peregrinus, non ciuis, omnia eius bona & iura poſtea quæſita fiſcum ſequũtur, *l. 2. C. de bonis proſcript.* Poſui iam a principio eum, qui in ſeruo vſumfructum habebat, amiſiſſe vſumfructum capitis deminutione, & poſt capitis deminutionem pretium fundi a ſeruo comparati ſoluiſſe ex arca ſua. Quod & Iulianus ponit hoc loco, quoniã hic caſus habebat aliquam dubitationem. At ſi ante capitis deminutionem pretium ſoluerit de ſuo, durãte adhuc vſufructu, vel ſi ſeruus ipſe pretium ſoluerit ex peculio parato ex re fructuarii, vel ex operis ſuis, non eſt dubium, quin actio ex empto ei competat etiam poſt capitis deminutionem, quæ manifeſto ei quæſita iam eſt ante capitis deminutionem. Et hæc ſufficiant ad primũ θέμα huius tit. C Si requiſiueris ampliora, conſule ea, quæ tradidi hoc ipſo anno, cum totius huius tituli interpretationem ſuſcepiſſem.

Ad §. 1. Seruum.

Seruum tuum imprudens a fure bona fide emi: is ex peculio, quod ad te pertinebat, hominẽ parauit, qui mihi traditus eſt poſſe te eum hominem mihi condicere, Sabinus dixit. Sed ſi quid mihi abeſſet ex negotio quod is geſſiſſet, inuicẽ me tecũ acturũ de peculio. Caßius veram opinionem Sabini retulit: in qua ego quoque ſum.

SEcundus articulus eſt de ſeruo alieno, quem quis a nõ domino bona fide emit & accepit, atque poſſidet: qui quidem ſeruus, ſi de peculio pertinente ad dominum, non ad bonæ fidei poſſeſſorem, puta de peculio parto extra rem bonę fidei poſſeſſoris, vel extra cauſam operarum ſuarum, hominem emerit ex pecunia domini, non bonæ fidei D poſſeſſoris, & venditor hominẽ tradiderit bonæ fidei poſſeſſori, quem tradere debebat verò domino, cuius ex pecunia comparatus eſt: Iulianus ex Sabino ſcribit, domino in bonæ fidei poſſeſſorem, cui res vendita tradita eſt, competere condictionem ſine cauſa ſcilicet, quod ſine cauſa res ea apud bonæ fidei poſſeſſorem ſit, quæ comparata eſt ex peculio ad dominum pertinente. & viciſſim quoque in dominum bonæ fidei poſſeſſori competere actionem de peculio negotiorum geſtorũ, ſi quid ei abſit, vt ait, ex cauſa emptionis contractæ a ſeruo bona fide poſſeſſo: vt ſi quid impenderit, (ſic ponendum eſt) in valetudinem hominis a ſeruo bona fide poſſeſſo, comparati ex pecunia domini, vel ſi quid impenderit in fugam eius, requirendi & reducendi eius cauſa. quod etiam oſtenditur, in *l. cum fundus. §. 1. ff. de reb. cred.* vbi & hac de re plenius diſputatur.

E

Ad §. vlt.

Seruo vendente hominem, fideiuſſor venditionis omnia præſtare debet, in quæ obligaretur, ſi pro libero fideiuſſiſſet. Nam & in dominum actio ſic datur, vt emptor eadem conſequatur, quæ libero vendente conſequi debuiſſet. Sed vltra peculij taxationem dominus non condemnatur.

TErtium & vltimum thema eſt de ſeruo peculiari ſiue vicario, quod idem eſt vẽdito a ſeruo ordinario: quo

caſu oſtenditur actionem ex empto dari emptori in domi-
num ſerui ordinarij de peculio ſcilicet, vel quod iuſſu: per
quam emptor conſequetur quodcunque ei ex hac cauſa
liber homo deberet, ſi eum ſeruum ei vendidiſſet. Datur
etiam emptori eodem modo eadẽque ratione in fideiuſ-
ſorem venditionis, qui ſcilicet pro ſeruo venditore reſpon-
dit, actio ex ſtipulatu in ſolidum, in aſſem. quia & naturali
obligationi, qua ſola ſeruus, qui vendidit, emptori obſtri-
ctus eſt, fideiuſſor accedit recte. Dominus ergo tenetur de
peculio emptori, ſi non iuſſerit vendi ſeruum vicarium: te-
netur inquam de peculio duntaxat: fideiuſſor venditionis
in ſolidum Cur tam varie? Nempe, quia dominus tenetur
non tam volens, quam etiam inuitus, *l. ſi quis ſeruum 29. in ſi. de peculio.* Et ideo non tenetur vltra vires peculij. fide-
iuſſor tenetur in ſolidum, quia non niſi volens interceſſit.

Ad l. 11. §. Idem Neratius. & l. 13. in princ. eod. tit.

§. 13. Idem Neratius ait, venditorem in re tradenda debere præſtare emptori, vt in lite de poſſeßione potior ſit. Sed Iulianus lib. 15. Digeſt. probat, nec videri traditum, ſi ſuperior in poſſeßione emptor futurus non ſit. Erit igitur ex empto actio. niſi hoc præſtetur.

l. 13. in princ. de act. empt. Iul. lib. quintodecimo inter eum qui ſciens quid aut ignorans vendidit differentiam facit, in condemnatione ex empto. Ait enim, qui pecus morboſum, aut lignum vitioſum vendidit, ſiquidem ignorans fecit, id tantum ex empto actione præſtaturum, quanto minoris eſſem empturus, ſi id ita eſſe ſciſſem: ſi vero ſciens reticuit, & emptorem decepit, omnia detrimenta quæ ex ea emptione emptor traxerit, præſtaturum ei. Siue igitur ædes vitio tigni corruerunt ædium æſtimationem: ſiue pecora contagione morboſi pecoris perierunt, quod interfuit idonee veniiſſe erit præſtandum.

EXpoſui nudiuſtertius, *l. 24. de act. empt.* cui merito
nunc additurus ſum, quod in eod. tit. Vlpian. refert ex
eod. Iuliani lib. *l. 11. §. idem Neratius ait. & l. 13. in princ.* In §.
idem Neratius ait, rem traditam a venditore emptori non
videri, niſi præſtet, vel niſi det operam venditor, vt emptor
non tantum in lite proprietatis ſiue dominij, puta in rei
vindicatione, ſed etiam in lite poſſeſſionis, veluti in inter-
dicto vti poſſidetis ſuperior ſit, & vincat. Itaque ſuperato
emptore in hac vel illa lite, emptori competere actionem
ex empto, perinde ac ſi res ei tradita non fuiſſet. Denique
traditum non videri, niſi quod ſecure traditum eſt: & ita,
vt accipienti auelli non poſſit, *l. 3. in princ. hoc tit. l. 11. de in diem addict. l. non quocunque in princ. de legat. 1. l. qui concubinam. §. ſi heres. de legat. 3. l. 139. §. 1. de regul. iur.* Porro, in *l. 13. in princ.* idem ex eodem refert, multum intereſſe, ſciens
quis pecus morboſum aut tignum vitioſum vendiderit, an
ignorans: quod iudicio ex empto grauior ſequatur con-
demnatio in ſcientem, quam in ignorantem. Scientem
enim, qui vitium cælauit rei venditæ, damnari in id omne,
quod emptoris intereſt. Ignorantem vero tanto damnari
duntaxat, quanto minoris emiſſet, ſi vitium, quo laborat
res vendita, cognouiſſet: vt ſcil. eatenus fiat damnatio pre-
tii. *ſciens*, inquit, *præſtare debet om̃ia detrimenta, quæ ex ea emptione emptor traxit*: vt ſi vitio tigni venditi, & poſtea ab
emptore ædibus iniuncti reficiendis: vel ſi contagione
pecoris venditi, totus grex interierit, tenetur, venditor in
æſtimationem ædium, totiuſque gregis. Denique tenetur
venditor quãti emptoris intereſt, vt ait, idonee, id eſt, bona
fide, & ſinceriter veniiſſe pecus, aut tignum, nec reticuiſſe
venditorem vitium rei. Hæc eſt pœna reticẽtiæ a Iurecon-
ſultis conſtituta, vt M. Tullius ſcribit 3 offic. *Nam cum*, in-
quit, *ex 12. tabulis ſatis eſſet ea præſtari, quæ eſſent lingua nuncupata, quæ qui inficiatus eſſet, dupli pœnam ſubiret, a iureconſultis etiam reticentiæ pœna eſt conſtituta, &c.* non quidem reticen-
tiæ ſimpliciter, ſed callidæ reticẽtiæ, cum quid ſciens, ven-
ditor reticuit, vt hic Iulianus ait, & M. Tullius illo loco. cum
id, quod ſcit venditor, ſui emolumenti cauſa ignorare em-
ptorem voluit, cuius intererat id ſcire. Ceterum ad hæc no-

A tandum eſt, maiorem eſſe reticentiæ pœnam, puta ſi ſciens
venditor patiatur, ruere emptorem, & per errorem in ma-
ximam fraudem incurrere, maiorem, inquam, eſſe pœnam
reticentiæ, quam mendacij. Nam qui mentitus eſt in mo-
do agri venditi, vel in quantitate tributi, quod venditus
fundus debuit publico, ſiue ſciens id fecerit, ſiue ignorans,
id eſt, ſiue re vera mentitus ſit, ſiue mẽdacium dixerit, non
tenetur in id omne, quod emptoris intereſt, ſed quanto
minoris duntaxat, id eſt, vt minuat, pretium rei pro rata, *l. ſi minor. C. de act. empt.* Qui autẽ reticuit modum, vel pon-
dus rei venditæ, vel tributum, cui obnoxia res vendita eſt,
vt iam dixi, tenetur in id omne, quod emptoris intereſt. Et
ſimili modo, qui mentitus eſt de artificio, vel peculio ſerui
a ſe venditi, tenetur quanto minoris duntaxat: quæ actio
dicitur minuere pretium rei venditæ. qui ſciẽs reticuit ſer-
B uum fugitiuum eſſe, uel morboſum eſſe, vel furem eſſe, te-
netur omnino quãti emptoris interfuit, non decipi. Quod
& ipſa *l. 13 § 1. & § ſi venditor.* demonſtrat. Maior igitur eſt
vafræ & callidæ reticentiæ pœna, quam mendacii.

Ad l. 8. Venditor. de euictio.

Venditor hominis emptori præſtare debet, quanti eius intereſt hominem venditoris fuiſſe. Quare ſiue partus ancillæ, ſiue hereditas, quam ſeruus iuſſu emptoris adierit, euicta fuerit, agi ex empto poteſt. Et ſicut obligatus eſt venditor, vt præſtet licere habere hominem, quem vendidit: ita ea quoque quæ per eum adquiri potuerunt, præſtare debet emptori, vt habeat.

NVnc veniamus *ad l. 8. de euictio.* quæ eſt ex eodem Iu-
liani li. Ea lex docet, iudicio in rem, (quod eſt de pro-
prietate, nempe vtrius ſit actoris, an rei) euicto homine
C vendito actione ex empto venditorem emptori teneri,
quanti intereſt emptoris, hominem venditoris fuiſſe: vel,
quod idem eſt. quãti intereſt ſe in lite dominii ſuperiorem
fuiſſe. quod videtur coniungendum cum eo, quod ex hoc
ipſo libro relatũ eſt, & retulimus ab initio huius operis, *d. l. 11. §. idem Neratius ait.* Ex hac autem propoſitione, quæ
certiſſima, infert Iulianus, in *hac. l. 8.* in æſtimatione eius
quod intereſt, euicto ſeruo vendito, vel ancilla vẽdita, de-
duci non tantum æſtimationem ancillæ venditæ, ac poſtea
euictæ iure dominii a vero domino: ſed etiam æſtimationẽ
partus ex ea editi apud emptorem, quem ſimul cum ancil-
la dominus euicit emptori, quaſi ſequelã, vel partem po-
tius matris: Itemque deduci æſtimationem hereditatis ho-
mini vendito delatæ, quam is homo emptoris iuſſus adie-
rat: quia qui hominem euincit, & acquiſitiones eius homi-
D nis omnes quaſi ſuas euincit. Non veniunt hæc quidem in
actionẽ ex ſtipulatione duplæ euictionis nomine interpo-
ſitam vt ſit, quia partus venditus aut hereditas vẽdita non
eſt. & de hac actione ex ſtipulatu procul dubio accipienda
eſt, *l. ſi prægnans. j. hoc tit.* quæ alioquin valde pugnaret *cum hac l. 8.* Veniunt tamen hæc in actionẽ ex empto, quæ bo-
næ fidei eſt, de qua etiam nominatim *hac l. 8.* loquitur illo
loco, *agi ex empto poteſt, & lex non quocunque. §. Iulianus. de legat. 1.* Porro *ad hanc l. 8.* quod Bartol. reprehendit Accurſ.
qui ſcribit, in id, quod intereſt partus vel hereditatis nomi-
ne, quod Iulianus vult deduci in actionem ex empto, aſſu-
mi id, quod intereſt extra rem ipſam, quæ veniit: non item
verſari circa rem ipſam, id, & ſic verum eſt, quia & partus
ex ancilla ipſa eſt, quæ veniit & hereditas ſerui acquiſitio:
E tamen male id cõprobat, ex *l. vt tantum. §. in hac actione. de ſeruo corrupt.* Quod vt Fulgoſius animaduertit recte, nihil
omnino ad hanc cauſam pertinet. quia hoc tantum vult il-
le §. Duplum, in quod datur, actio ſerui corrupti, non eſſe
extra rem, id eſt, duplo ineſſe ſimplum, puta damnum da-
tum, quo de agitur principaliter: ac proinde mixtam eſſe
actionem ſerui corrupti: quia & rem perſequitur, id eſt,
damnum datum, & pœnæ nomine alterum tantũ quæ ſen-
tentia quid pertinet ad cauſam eius, quod intereſt? Cum
diſquiritur verſeturne ad quod intereſt circa rem, an extra
rem ſecundũ diſtinctionem, quam facit, *l. ſi ſterilis §. cum*
per

Digitized by Google

per venditorem. de act. empt. Non eſt omittendum, quod *hoc ipſo tit. de euict.* refert Vlp. ex eod. Iuliani lib. in *l. 32.*

Ad l. 32. Quia dicitur eod. tit.

Quia dicitur, quotiens plures res in ſtipulationem deducuntur plures eſſe ſtipulationes: an & in dupla ſtipulatione hoc idem ſit, videamus: cum quis ſtipulatur, fugitiuum non eſſe, erronem non eſſe, & cætera, quæ ex edicto ædilium curulium permittuntur: vtrum vna ſtipulatio eſt, an plures? & ratio facit, vt plures ſint. Ergo & illud procedit, quod Iulianus lib. 15. Digeſt. ſcribit: egit (inquit) quanti minoris propter fugam ſerui: deinde agit propter morbum. id agendum eſt (inquit) ne lucrum faciat emptor, & bis eiuſdem vitij æſtimationem conſequatur. fingamus emptum decem: minoris autem empturum fuiſſe duobus, ſi tantum fugitiuum eſſe, ſciſſet emptor: hæc conſecutum propter fugam: mox comperiſſe, quod non eſſet ſanus: ſimiliter duobus minoris empturum fuiſſe, ſi de morbo non ignoraſſet. rurſus conſequi debebit duo. Nam & ſi de vtroque ſimul egiſſet, quatuor eſſet conſecuturus: quia eum forte, qui neque ſanus, & fugitiuus eſſet, ſex tantum eſſet empturus. Secundum hæc ſæpius ex ſtipulatu agi poterit: neque enim ex vna ſtipulatione, ſed ex pluribus agitur.

SI propter fugam ſerui venditi egit emptor aduerſus venditorem ignorantem, quanto minoris empturus eſſet, ſi eum fugitiuum ſciuiſſet, vt *l. Iulianus. §. 1. ſ. de act. empt.* Deinde agat eadem actione propter morbum ſerui venditi, quod ſanus ſeruus non fuerit: id maxime cauendum eſſe hac in cauſa, ne bis emptor eiuſdem vitij æſtimationem conſequatur: eiuſdem, inquam, vitij. Nam ſi plura ſint vitia ſerui, ſeparatim diuerſis temporibus, prout cuiuſque vitij certior factus fuerit, cuiuſque vitij nomine ex empto vel ex ſtipulatu experiri poteſt quia vt plures cauſæ agendi ſunt, ita & plures actiones. Vnde ſi ſemel egerit, quanto minoris propter fugam ſerui, rurſus eadem actione experiri poteſt propter morbum. quod ex eodem Iuliano etiam relatum eſt in *l. quod ſi nolit. §. ſi quis egerit. de ædil. edicto.*

Ad l. 9. §. Iulianus. locat.

§. 2. Iulianus lib. 15 Digeſtor. dicit: Si quis fundum locauerit, vt, etiamſi quid vi maiore accidiſſet, hoc ei præſtaretur, pacto ſtandum eſſe.

REſtat ex hoc lib. quod refertur in *l. 9. §. Iulianus. locati.* Iuſtum eſſe pactum, ſi conuenerit inter locatorem & conductorem, vt ſi quid caſu maiore, vi diuina, ſi quid caſu fortuito (cui obuiam iri aut reſiſti non poſſit) fundo locato accidiſſet, id conductor locatori præſtaret: & ideo pactum ſeruandum eſſe tanquam iuſtum. quod & generaliter ita conſtitui, & definiri poteſt: Eum, qui promittit caſum fortuitum pacto ex continenti appoſito contractui qualicunque in ſe iure recipere omne periculum, ad quem alioquin periculum & damnum fatale non reſpiceret. quod multæ admodum leges confirmant in his libris, & occurrunt paſſim.

Ad §. vlt. l. 15. eod. tit.

§. 9. Interdum ad hoc ex locato agetur, vt quis locatione liberetur, Iulianus lib. 15. Digeſt. ſcripſit. vtputa Titio fundum locaui, iſque pupillo herede inſtituto deceſſit: Et, cum tutor conſtituiſſet abſtinere pupillum hereditate, ego fundum pluris locaui: deinde pupillus reſtitutus eſt in bona paterna. ex conducto nihil amplius eum conſecuturum, quam vt locatione liberetur. mihi enim iuſta cauſa fuit locandi.

ITem quod in *l. 15. §. vlt. eod. tit.* interdum ex locato agi poſſe, vt quis locatione liberetur, vt diſcedatur a locatione. ex locato agi poſſe ad diſtrahendam locationem, vt interdum etiam ex empto ad diſtrahẽdam emptionem,

A *l. 11. §. is qui vina ſ. de actionib. empti.* Finge, fundum Titio locaui viginti, is hominem viuere deſiit, relicto herede filio impubere, filio pupillo, cuius tutor, cum pupillum abſtinuiſſet hereditate paterna, ego, quaſi defecto conductore, fundum Gaio locaui pluris, vt ponit puta 25. iuſta ratione motus, quod nullus exſtaret conductor, nullus conductoris heres. At ſi poſtea pupillus reſtitutus fuerit in integrum ad capeſſendam hereditatem paternam, ex conducto in me habet actionem, vt eum locatione liberem, non etiam vt tantum compendij ei præſtem, quantum ex conductione capturus erat, ſi ego eum fundum alij pluris non locaſſem: quod tamen a tutore ſuo conſequi poteſt iudicio tutelæ, qui inconſulto eum abſtinuit, *l. 17. ſ. hoc tit.* ſed non a locatore, vt dixi, qui eo tempore alij fundum locauit, & qui, propter abſtentionem pupilli, B nullam ex locato in eum actionem habet. quod ex eod. Iulia. lib. proponitur in *l. 16. & 18.* Et nihil præterea habemus in lib. 15.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XVI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

C Ad l. 11. Sponſalia. de ſponſal.

Sponſalia, ſicut nuptiæ, conſenſu contrahentium fiunt. Et ideo ſicut nuptiis, ita ſponſalibus filiamfam. conſentire oportet.

QVIA abſoluimus lib. XV. reſtat, vt veniamus ad XVI. quo Iulianus tractauit partim de ſponſalibus & nuptiis, partim de dotibus, quæ maior vtiliorque pars eſt. Ac primum de ſponſalibus & nuptiis ex eo libro ſcriptum exſtat in *l. 11. eod. tit.* Diſſentiente filiafam. eius nomine ſponſalia a patre nuptiaſve facta non valere, quod trahitur etiam ad filiumfam. *l. 13. eod. tit. l. 21. tit. ſeq. l. 12. C. de nupt.* quas quidem leges Yuo Carnotenſis intellexit, dum ita ſcripſit *Epiſtola* D *200. Leges ſeculi*, inquit, *diſſentiente filiofam. ſub eius nomine ſponſalia fieri non permittunt.* minor videbatur eſſe poteſtas filiæfam. in nuptiis vel ſponſalibus contrahendis, quam filiifam. vel propter infirmitatem ſexus, vel quod hunc ſexum, præſertim hac in re morem gerere patri magis quam virilem, rationis & boni quoque moris ſit. Certe non aliter poteſt filiafamilias diſſentire a patre, quam ſi pater moribus indignum vel turpem ei ſponſum aut maritum eligat, *l. 12. hoc tit.* ſed neque etiam ex diuerſo pater compellere filiamfam. poteſt inuitam ad nubendum, ſicut nec filiumfam. ad vxorem ducendam animo ſuo iniucundam, & ingratam. patria poteſtas non omnia poteſt, *l. 1. §. vlt. de liber. exhib.* Denique voluntas patris, in cuius poteſtate ſunt ij, quorum de coniunctione agitur, voluntas, E inquam, patris ſola non ſufficit: ſed concurrere etiam oportet liberorum voluntatem, & adſenſum vel expreſſum vel tacitum. Nam taciturnitas liberorum pro adſenſu eſt, *l. 22. tit. ſeq.* Imo magis liberorum quam patris voluntas exigenda eſſe videtur: quia hoc negotium principaliter agitur inter eos qui coniunguntur. Nuptiarum igitur non omnis poteſtas in patre eſt. quod & Donatus doctiſſ. ille Grammaticor. notat in illum Terent. locum, *nonne oportuit præſciſſe me ante. nonne prius communicatum oportuit? Quod filiusfam. dicit de patre.* Ac præterea iuſtæ non ſunt nuptiæ, iuſtive liberi, qui procreantur ex matrimonio contracto citra

Digitized by Google

conſenſum parentum, quorum in poteſtate ſunt contrahentes, *l. 11. de ſtat. hom. l. 18. tit. ſeq. de ritu nupt. & in Inſtit. de nupt.* Sed quamuis iniuſtæ ſint nuptiæ: tamen non diſſoluuntur, quod abfuerit conſenſus patris *auctore Paulo 2. Sent. tit. 19. Quia*, vt ait, hæc eſt ratio Pauli, *contemplatio publicæ vtilitatis priuatis commodis præfertur.* Publica vtilitas, liberorum procreatio eſt, nuptiarumve coniunctio. *l. 1. ſoluto matrimonio. l. in bello. §. medio. de captiu. & poſtlim. reuerſ.* huic publicæ vtilitati non oportet anteferri priuatum commodum, priuatamve voluntatem patris. Et hæc quoque ſententia Pauli iure Pontificio probatur. ſed & hoc amplius, quod omnino diſcrepat a iure ciuili, vulgo exiſtimatur iure Pontificio iuſtas eſſe nuptias, contractas ſine conſenſu patris, in cuius poteſtate eſt, quæ nubit, quive vxorem ducit, iuſtoſque liberos. hæc eſt communis opinio interpretum iuris Canonici: quæ tamen non eſt in eo iure euidenter expreſſa vel Pontificum vel veterum conſiliorum Decretis. Imo ex iis pleraque, & Pontif. plerique conſentiunt omnino cum iure ciuili. *Can. non omnis & Can. ſeq. & Can. vlt. 32. quæſt. 2. Can. 1. 32. q. 3. Can. noſtrates. 30. q. 5.* Et qui ſolet adferri in hanc rem locus Euripid. quo Hermione filiafam. appellata de connubio abſente & ignorante patre reſpondet *νυμφευμάτων μὲν τῶν ἐμῶν πατὴρ ἐμὸς, μέριμναν ἕξει κοὐκ ἐμὸν κρίνειν τάδε.* id eſt, *Nuptiæ meæ ſiue ſponſalia curæ ſunt patri, meum non eſt eligere mihi vel ſponſum vel maritum.* Hunc locum, inquam, primus vſurpauit in hanc rem B. Ambroſius lib. 1. de Abrahamo, quod & relatum eſt in Canone *honorantur. 32. q. 2.* Neque vero interpretum iuris Pontificij opinio, quamuis inualuerit, quidquam iuuatur. *Can. ſufficiat. 27. quæſt. 2. vel cap. cum cauſa extra de raptorib.* quibus locis potiſſimum incumbit innititurque. Primum enim quod ait *Can. ſufficiat.* ſufficere ſecundum leges ſolum conſenſum eorum, qui coniunguntur: ſi ſecundum leges, ſic accipias, vti oportet, ſecundum iura ciuilia, ſolus eorum conſenſus qui coniunguntur, non ſufficit, ſi patrem habeant, in cuius poteſtate ſunt. Ergo quod ait, ſufficere ſecundum leges ſolum conſenſum eorum, qui coeunt, non eſt ita accipiendum, vt is ſolus conſenſus ſemper ſufficiat. Nam etſi ſufficiat inter eos, qui iuris ſui, ſuique arbitrij ſunt, non ſufficit tamen, ſecundum leges inter eos, qui alieni iuris, alieni arbitrij ſunt. Et vox illa (*ſolus*) plerumque non ita rem præcidit, vt nullus ab eo modus, nullave exceptio adhiberi poſſit exempli gratia. in *l. penult. C. de operis libert.* Patroni filiis libertum debere reuerentiam ſolam, quibus tamen debet etiam operas: niſi reuerentiæ nomine, quod titulus ſuadet, ibi etiam contineantur operæ. At in *l. 1. C. de bon. poſſ. contra tab.* liberos præteritos teſtamento patris, admiſſa bonorum poſſeſſione contra tab. ſolis liberis & parentibus præſtare legata: cum tamen non eis ſolis legata præſtent, ſed etiam vxori & nurui, a patre dotis nomine legatæ. in *l. 1. §. ad hæc. C. de annali exceptione Italici contractus tollenda.* Solam actionem hypothecariam tolli præſcriptione 40. annorum: cum & aliæ pleræque actiones non niſi præſcriptione 40. annorum perimantur, vt & ibi Accurſ. notat. Hinc vero liquet, quod ducitur argumentum ex illo articulo (*ſolus*) debile & infirmum eſſe. Aliud quoque argumentum, quod ducitur *ex cap. cum cauſa extra de raptoribus*, nihil valet. Nam & ſi dicat nuptias iure conſiſtere inter conuenientes, licet patres reclamauerint, vt ait, non tamen adiicit parentes, quorum in poteſtate ſint ij, qui in nuptias conſentiunt. Et vel parentes igitur intelligit, quorum in poteſtate non ſunt veluti matrem & auum maternum, & patrem, ſi eos emancipauerit: vel quod maius eſt, parentes accipit, vt idiotiſmus, qui frequenter occurrit in decretis Pontificum *cap. 13. & c. 24. de ſponſ.* & in aliis etiam auctoribus, vt *apud Tertullianum apud Vopiſcum, apud D. Hieronymum aduerſus Ruffinum*, qui & hunc vſum loquendi ait eſſe vulgarem & militarem: parentes, inquam, accipit pro cognatis, *pour les parens & amis*, quorum in nuptiis contrahendis conſenſum non requiri certiſſimũ eſt, *l. 8. C. de nuptiis.* Ad hæc notandum eſt, quod eſt proditum in Inſtit. & ciuilem & naturalem rationem exigere conſenſum patris, in cuius poteſtate ſunt, qui, quæve coeunt *οἱ συναπτόμενοι*, qui coniungendi ſunt. Ciuilis ratio, eſt ratio patriæ poteſtatis. naturalis ratio, eſt ratio pietatis & reuerentiæ natura debitæ parentibus, maxime illis, quorum in poteſtate ſunt liberi: natura debitæ, hoc eſt, iure ipſo. Ergo & ciuilis & naturalis ratio exigit, vt in ſponſalibus, & nuptiis contrahendis interueniat conſenſus patris, qui eos, qui coniunguntur, habet in poteſtate. Atne militem quidem ſine voluntate & conſenſu patris poſſe vxorem ducere ait, *l. 35. titul. ſequent.* nimirum quia & milites rationem pietatis & verecundiæ erga parentes præſtare oportet, *l. 1. de obſequiis. parentibus præſt.* Et militia certe per ſe ſola non ſoluit patriam poteſtatem. *§. filius. Inſtit. Quibus modis ius pat. poteſt ſoluitur.* Et hæc vero voluntas patris exigitur, non tantum in conſtituendis primis nuptiis, ſed etiam in ſecundis, & non tantum in iis, quæ nunc primum ineuntur, ſed etiam, poſt diuortium, in his, quæ inter eaſdem perſonas, renouantur & conciliantur in *l. 18. tit. ſeq.* quæ eſt ex eod. Iuliani libro. Ergo ſatis non eſt conſenſiſſe patrem initio contrahendi matrimonij inter filium aut filiam & extraneum quendam: ſed conſentire etiam debet poſtea, redintegrato matrimonio inter eoſdẽ, quod ante diſſociauerat diuortium auctore patre factum, ſicut iure ciuili proditum eſt diuortium eſſe in poteſtate patris, maxime iuſta aliqua & magna diuortij cauſa interueniente, *lege 4. & 5. Cod. de repud.* quod & apud poetas querela filiarum ſeiunctarum a maritis auctoritate patris ſatis indicat: vt ex Ennio 2. ad Herennium. *Iniuria abs te afficior indigna pater. Nam ſi improbum Chreſiphontem exiſtimaueras, cur me huic locabas nuptiis, ſin eſt probus, cur talem inuitam inuitum cogis linquere.* Et apud Plautum *actu 1. ſc. 2. in Sticho*, ſimiliter: *Aut olim, niſi tibi placebam, aut nunc non eſt æquum abduci.* Vt vero ineundis, ita reconciliandis nuptiis inter eaſdem perſonas, quæ in poteſtate parentum ſunt, ſi abſit conſenſus parentis, iniuſtæ ſunt nuptiæ, iniuſti liberi, *dic. l. 18.* Sed & reconciliatis nuptiis ſine voluntate patris, patri dotis priore matrimonio a ſe datæ atque profectæ repetitio competit, repetitioni locus eſt *non renitente filia*, vt eſt legendum omnino in *l. 7. C. de nupt.* Nam ſi filia renitatur, id eſt, ſi contradicat patri, patri repetitio non competit. quæ non contradicit palam, non renititur, ſed tacet: conſentire videtur, *leg. 2. §. volunt autem. ſoluto matrimon.* Ergo, quod maxime notandum eſt, nec redintegrato matrimonio, ſine voluntate patris, quod prius fuerat contractum patris voluntate, patri dotis profectitiæ repetitio competit, niſi adiecta perſona filiæ, id eſt, niſi habeat filiæ voluntatem tacitam vel expreſſam. Et ratio eſt, quia dos ſemel abſceſſit bonis patris, & effecta eſt proprium filiæ patrimonium, *leg. 3. §. ergo etiam, de minorib. leg. vlt. de coll. dot.* quo quidem patrimonio ſpoliare filiam pater non poteſt. proinde hoc quoque caſu patria poteſtas nihil poteſt. Et peſſime igitur ſentit Accurſ. in *d. l. 7.* ſentiunt & plerique alij, qui exiſtimant, patri repetenti dotem in ſpecie *d. l. 7.* videlicet cum redintegratum eſt matrimonium diſſentiente patre, non eſſe neceſſariam filiæ voluntatem, cum & hoc caſu ſit etiam neceſſaria. Et hæc ſola reſtant *in hoc lib. 16. de ſponſal. & nupt.* Cætera omnia ſunt de dotibus, de quibus incipiam dicere, die craſtina.

Ad l. 7. Qui ſe debere. de condict. cauſa data cauſa non ſequuta.

Qui ſe debere pecuniam mulieri putabat, iuſſu eius dotis nomine promiſit ſponſo, & ſoluit: nuptiæ deinde non interceſſerunt quæſitum eſt, vtrum ipſe poteſt repetere eam pecuniam quam dediſſet, an mulier. Nerua Atilicinus reſponderunt, quoniam putaſſet

putaſſet quidem debere pecuniam, ſed exceptione doli mali tueri ſe potuiſſet: ipſum repetiturum. ſed ſi cum ſciret ſe nihil mulieri debere, promiſiſſet, mulieris eſſe actionem: quoniam pecunia ad eam pertineret. Si autem vere debitor fuiſſet, & ante nuptias ſoluiſſet, & nuptiæ ſecutæ non fuiſſent, ipſe poßit condicere, cauſa debiti integra mulieri ad hoc ſolum manente, vt ad nihil aliud debitor compellatur, niſi vt cedat ei condictitia actione.

§. 1. *Fundus dotis nomine traditus, ſi nuptiæ inſecutæ non fuerint condictione repeti poteſt. Fructus quoque condici poterunt. Idem iuris eſt de ancilla & partu eius.*

SEquitur *l. 7. de cond. cauſa data*, cuius ſpecies eſt de eo, qui cum, errans in facto, ſe pecuniam mulieri, quæ alij nuptura erat, debere exiſtimaret, iuſſu eius promiſit dotem certam eiuſdem ſponſo, & ſoluit quoque eiuſdem iuſſu. Promiſit igitur & ſoluit. ait, *lex debitor. de iure dotium. expromiſit.* quod eſt, promiſit non dato fideiuſſore. *Vlp. lib. ſing. Reg.* non vſurpauit hæc verba, *promiſit vel expromiſit*, ſed ita ſcripſit, *dotem dixit:* quorum locorum collatio indicat, dicere, promittere, expromittere dotem, idem eſſe: idemque poſſe, ſi modo iuſſus mulieris interuenerit, *l. 9. §. ſi quis. h. t. l. 45. de iure dot.* At in ſpecie propoſita, nuptiis non ſequutis, quæritur, cui competat ſolutæ dotis repetitio, id eſt, condictio ob rem dati, re non ſequuta, condictio ob matrimonium datæ pecuniæ, matrimonio non ſequuto, non copulato, *vt ait l. prox. ſupr.* & Iulianus docet, comprobatque aliorum IC. auctoritate condictionem competere ei, qui dotem pro muliere dixit iuſſu mulieris, quaſi debitor mulieris, cum effectu debitor mulieris non eſſet, vtputa, (quo exemplo vtitur Iulianus) cum exceptione perpetua veluti doli mali, vel in factum (*vt l. pen. tit. ſeq.*) aduerſus mulierem tutus eſſet. longe alia ratione, quam ſi non errans, ſed ſciens dotem pro muliere promiſiſſet & ſoluiſſet: hoc enim caſu, quia donaſſe mulieri videtur, *l. Cuius per errorem. de Reg. Iur.* & quia, quod is iuſſu mulieris ſponſo ſoluit, pro eo eſt ac ſi ipſa ſoluiſſet, *l. 180. eod. tit.* hoc inquam caſu, non ſequutis nuptiis, condictio ob rem dati mulieri competit, *l. 9. in pr. h. t.* Hæc de non debitore, qui dotem promiſit & dedit pro muliere. in quo diſtinguimus, vtrum errans an ſciens promiſerit & dederit. In vero debitore, non diſtinguimus vtrum ſciens an ignorans dotem promiſerit & dederit pro muliere: quandoquidem nuptiis non ſequutis, condictio ob cauſam, cauſa nō ſequuta, vero debitori omnimodo competit aduerſus ſpōſum, quia & aduerſus ipſum mulieri eſt integra actio creditæ pecuniæ: quatenus, *vt ait, l. 37. de iure dot.* non alias perit mulieri actio in debitorem, qui iuſſu eius pro ea dotem dixit & dedit, quam ſi nuptiæ ſequantur. Si enim non ſequantur, manet debitor mulieri obligatus, & actio creditæ pecuniæ mulieri aduerſus eum competit: qua tamen abſoluitur, vt hic Iulianus docet, ſi paratus ſit mulieri cedere condictionem ob cauſam aduerſus ſponſum, cui dotem numerauit, nec dum repetiit: quam hic vocat condictitiam actionem, vt ſæpiſſime in iure condictiones condictitiæ actiones dicuntur, vt condictio ex lege, condictitia actio ex *lege. §. tripli. & §. ſeq. inſt. de act.* In hac igitur ſpecie ceſſio condictionis ob cauſam pro ſolutione eſt. *l. quod debetur de peculio. l. 2. depoſiti. l. 5. de exerc. act.* Et ita explicandum eſt quod proponitur in priori parte h. l. Sequitur in poſteriori parte illo loco, *fundus dotis nomine*, &c. Huic condictioni etiam locum eſſe, ſi fundum tradiderit mulier dotis nomine, & nuptiæ non inſecutæ fuerint, ſi renuntiata fuerit adfinitas. ergo nuptiis non ſequutis, fundū repeti poſſe hac actione: repeti etiam poſſe fructus captos ex fundo: vel ſi ancilla in dotem data ſit, ancillam & partum: ſi pecus, & fœtus. Nam vt ſtipulationi dotis cauſa interpoſitæ ineſt tacita conditio, ſi nuptiæ ſequantur: ita & dationi ſiue traditioni dotis *l. 23. de iure dot.* Cuius quidem legis verba (quæ pluſquam manifeſto traiecta ſunt) cum pendeant ex *l. 21.* ita reſtituenda ſint: *Quia autem in ſtipulatione*

A *dotis non eſt neceſſaria adiectio, ſcilicet & expreßio* huius conditionis, *ſi nuptiæ ſequantur,* quia tacite ineſt, *in datione dotis,* inquit, *tantundem ducimus*, id eſt, exiſtimamus non eſſe etiam in traditione dotis eam adiectionem neceſſariam, & ita in Baſilic. ὥσπερ τῇ ἐπερωτήσει οὐκ ἀναγκαίως προστίθεται, οὕτως ἐν τῇ παραδόσει τοῦ ἀγροῦ, &c. *vt in ſtipulatione*, inquit, *non eſt neceſſe adyci conditionem illam, ſcilicet ſi nuptiæ ſequutæ ſint*, ita neque in traditione. Dico autem non ſequutis nuptiis fructus rei in dotem datæ condici poſſe omnes, nimirum etiam eos, qui percepti ſint ante litem conteſtatam, vt *l. Videamus. 2. in prin. de vſur.* nec obſtare *l. cum fundus in princ. de rebus cred.* quoniam ibi de condictione agitur, qua petitur, quod noſtrum non fuit, veluti ex ſtipulatione fundum dari, in quam veniunt fructus tantum percepti poſt litem conteſtatam, *d. l. videamus. §. ſi actionem.* B condictio, de qua agitur hoc loco, repetit quod noſtrum fuit, & datum a nobis eſt ea mente, & ſub ea lege, ſub ea cauſa, vt ſi ea cauſa non inſequeretur, id nobis redderetur, *l. 9. de iure dot.* illa condictione, de qua in *l. cum fundus* intendimus dari nobis oportere: hac reddi oportere: & redditio ſiue reſtitutio ſemper plenior eſſe debet: quia eo reſtituenda in ſtatu res eſt quæ reſtituenda eſt, in quo manſiſſet, ſi nunquam alienata fuiſſet. quod ſeruatur etiam in condictione indebiti. Nam & ea repetitur quod noſtrum fuit, *l. in ſumma. §. ei qui indebitum de cond. indeb. & d. l. videamus. §. 1.* Itaque vt breue faciam, hac in re ſeparanda eſt condictio, quæ petit quod noſtrum non fuit, a condictione, quæ repetit quod noſtrum fuit.

C

Ad l. 44. Si pater. de Iure dotium.

Si pater filiæ nomine dotem promiſiſſet, & eam ante nuptias emancipaſſet: non reſoluitur promißio. nam & cum ante nuptias pater moreretur, nihilominus heredes eius ex promißione obligati manebunt.

NVnc tranſeamus ad *l. 44. de iure dot.* Cuius initio Iulianus docet, non ideo reſolui obligationem patris, qui pro filiafam. dotem promiſit, quod eam poſtea emancipauerit, quod probat a ſimili hoc modo (argumentum eſt frequentiſſ. in iure.) Si non emancipatione filia ſui iuris eſſe cœperit, ſed alio modo, veluti morte patris, qui pro ea, cum viueret, dotem promiſerat, heredes patris ex promiſſione & perſona eius obligati manent. ergo etiam ipſe pater ex ſua promiſſione obligatus manet, ſi emancipationis genere filiam fecerit ſui iuris. Eadem eſt D ratio mortis & emancipationis: ſi promiſſionem patris ſubſequens mors non reſoluit, & obligationem patris, ſed tranſit ea in heredes patris: nec igitur emancipatio ſubſequens reſoluere debet obligationem patris. Hoc eſt quod proponitur initio huius l. quod ſatis apertum eſt. At ratio dubitandi non ſatis liquet, nec liquebit vnquam cuiquam, niſi eam repetieris ex iure veteri. Olim dos non tantum datione vel ſtipulatione conſtituebatur, ſed etiam dictione dotis citra ſtipulationem, & duobus quidem modis prioribus a quocunque conſtituebatur *l. promittendo in prin. h. t.* Dictione vero a tribus perſonis tantum, id eſt, ex dictione nuda dotis, non naſcebatur actio niſi vel mulier eam dixiſſet, quæ nuptura erat; vel debitor mulieris, iuſſu mulieris: vel pater aut auus paternus, in cuius poteſtate erat mulier. E non pater qui filiam emancipauerat, pater extraneus. emācipatio patrem extraneum facit. & huius rei auctor luculentiſſimus eſt *Vlp. lib. ſing. reg. tit. de dotibus in princ. & Caius 2. Inſtit.* Et hoc quidem loco Iulianus poſuerat patrem, cum haberet filiam in poteſtate, pro ea dotem dixiſſe, & prius quam nuptiæ fierent, filiam emancipaſſe: quo genere videbatur recidiſſe dictio dotis in eum caſum, a quo incipere, vel in quo conſiſtere non poterat: atque adeo exſtincta obligatio eſſe, ſecundum id, quod plerique pro regula iuris habent, ea, quæ ab initio conſtiterunt, poſtea euaneſcere, ſi in eum caſum inciderint, a quo incipere non

poterant, *l. 85. de regul. iur. l. exiſtimo de verb. oblig. l. pro parte. de ſeruitutib.* Regula dicitur a Theophilo noſtro. *in §. ſi ſeruus, de noxal. act.* Verum in ſpecie propoſita, vt Iulianus definit hoc loco, ea regula, quę tamen dubitationem faciebat, eave opinio quorundam non eſt vera, ſicut nec in aliis pleriſque cauſis, vt oſtenditur in *l. pen. §. vlt. de verbo. obl. §. ex contrario. Inſtit. de legat.*

Ad §. 1. Quæ debitorem.

1. §. *Quæ debitorem filiumfamilias habet, ſi patri eius ita dotem promiſerit, quod mihi debes, vel quod mihi filius tuus debet, doti tibi erunt, non obligatur. ſed efficit, vt id quod actione de peculio ſeruari a patre poterat, in dote ſit. Marcellus: Siue igitur cum filio poſthac, ſiue cum patre agere inſtituerit: exceptione pacti conuenti ſummouebitur. actione autem de dote ſi experietur, conſequetur quod in peculio fuiſſe apparuerit eo tempore, quo dos promittebatur. Vtique ſi poſt nuptias promiſſa, eius temporis peculium æſtimari debet, quo nuptiæ fierent.*

SEquitur in §. 1. formula dictionis dotis, quæ vltro fit nulla præcedente interrogatione ſponſi vel mariti. mulier ſponſo vel marito (nihil refert, vt Caius docet ſuprad. loco) dotem dixit his verbis *quod mihi debes, vel quod mihi filius tuus debet, quem in poteſtate habes doti tibi erit.* Et hæc eſt formula dictionis dotis. Porro filius ſponſi ſui vel mariti, id eſt priuignus ſuo nomine ei debebat mille. pater vero, qui eiuſdem mulieris ſponſus vel maritus eſt, filij nomine ei debebat, non ſolida, non integra mille, ſed ad finem peculij duntaxat cōceſſi filiofam. in quo forte peculio tantū erant centum. Et Iulianus ait, ex hac cauſa mulierem non obligari ex dictione dotis huiuſmodi: mulierem non obligari, vt ſcilicet præſtet quod ſibi filius aut quod pater debet: ſed hunc tantum effectum eſſe huius pollicitationis, vt id, quod actione de peculio a patre debitoris principalis ſponſo vel marito ſuo mulier conſequi potuiſſet, ſi id in dote eſſe noluiſſet, id ſolum conuertat & imputet in dotem, non etiam quod filius ei directo & principaliter debet. Cur ita? quia fruſtra (hæc eſt certiſſima propoſitio) alienum nomen, id eſt, debitum doti dicitur, ſi id maritus exigere non poteſt. Conſtat vero dicto in dotem patri nomine ſiue debito filij ſui familias patri in filium nullam actionem vel exactionem eſſe. Cum filiofam. patri nulla eſt actio. ergo neque exactio. ac ne deductionem quidem eſſe ex peculio, ſi pater de peculio ab alio conueniatur. quo in iudicio ſolet deducere ante omnia ſemper quod ſibi filius debet, cuius nomine conuenitur de peculio: quia non proponitur filius ei eo nomine quidquam debuiſſe, non proponitur patri filius delegatus fuiſſe, non proponitur quod mulieri debebat id iuſſu mulieris delegatus cauiſſe patri. & tamen ſi cum filio mulier agere inſtituerit in ſolidum. (quem conſtat mulieri eſſe obligatum in ſolidum) repellitur exceptione pacti conuenti: quia dictioni dotis etiam inutili, ſicut acceptilationi, ineſt pactum de non petendo, pactum *συμβοςατικὸν*, vt vocant, *l. 5. de reſc. vend. l. 8. in princ. de accept.* Idemque eſt in hac ſpecie, ſi cum patre mulier de peculio agere inſtituerit, quia quod in dotem ei eſſe voluit, de eo non petendo pepigiſſe videtur. Itaque & petenti a patre obſtat exceptio pacti. & cum effectu igitur non poteſt petere a patre quicquam actione de peculio. repetere tamen id poteſt, (vt ex Marcello hic proponitur) ſoluto matrimonio, quaſi dotem, non quaſi creditam pecuniam. id ſcilicet (quæ diſtinctio ſumme notanda eſt) quod erat in peculio tempore dictæ dotis, ſi eam dotem iam marito dixerit, id eſt, poſt nuptias, vel quod erat in peculio tempore nuptiarum, ſi eam dotem dixerit ſponſo, id eſt, ante nuptias. Et ratio hæc eſt perelegans: quia quæ marito dicitur dos, ſtatim dos fit: quæ ſponſo, non ante dos fit quam nuptiæ ſequantur. Eo autem tempore ſpectari conuenit, quantum fuerit in peculio, quo dos eſſe incipit, quæ relata refertur ad peculium. Illud poſtremo ob-

A ſeruandum ex hoc loco, quamuis diſiunctiua ſit oratio, qua mulier viro dotem dixit, *quod tu mihi debes, vel quod filius tuus mihi debet*, diſiunctiua oratio eſt: non tamen in electione mulieris eſt, quamuis alias in diſiunctiuis electio ſit debitoris. hoc tamen caſu, vt cœpi dicere, in electione mulieris non eſt, vtrum velit in dotem eſſe quod filius ei debet, an quod pater filij nomine. In cauſa hoc eſt, quia & id fruſtra eligeret, quod filius debet, cum, *vt ſupra docui*, non poſſit eſſe apud patrem, quod filius debet, cum effectu, ita vt id ab eo exigere poſſit. electioni locus non eſt, vbi vna pars diſiunctiuæ promiſſionis vel pollicitationis eſt vtilis altera inutilis, quæ ratio plane indicat, nihil obſtare huic ſententiæ, *l. 46. §. pen. j.* quoniam in eius §. 1. ſpecie pollicitatio ſiue promiſſio diſiunctiua omni ex parte vtilis fuit. & ideo mulier, quæ promiſit, electionem ha-
B bet, vt hanc vel illam, vtram maluerit, partem impleat.

Ad l. 46. Quemadmodum. de iure dotium.

Quemadmodum inuito Domino ſeruus ſtipulatus adquirit, ita ſi dotem Domini nomine ſibi promitti patiatur, obligatio Domino adquiritur. Sed neque periculum Dominus præſtare debebit, ſi forte debitor mulieris dotem promiſerit, neque culpam. Traditione quoque rei dotalis in perſona ſerui, vel filijfamilias facta, dos conſtituitur. ita vt pater neque periculum, nec culpam Dominus aut pater præſtet. Igitur hanc dotem periculo mulieris eſſe dico, quandiu Dominus, vel pater ratam promiſſionem, vel donationem habuerit. ideoque etiam manente matrimonio, res, quas tradiderit condictione repetituram. item incerti condictione conſecuturam,
C *vt promiſſione liberetur.*

EXplicaturus ſum hodie, *l. 46. de iure dot.* ad cuius initium notandum imprimis eſt, quod ait, *l. 32. de acq. rer. do. etiam inuitis nobis per ſeruos acquiritur pene ex omnibus cauſis.* Seruum inuito & ignoranti domino acquirere pene ex omnibus cauſis, vtputa ſi quid ex traditione nanciſcatur vel ex menſæ ſcriptura, vel ex ſtipulatione. *§. item vobis. Inſtit. per quas perſon. nobis acquir.* Cui conuenienter Iulianus initio huius legis, *quemadmodum*, inquit, *inuito domino ſeruus ſtipulatus acquirit, ita ſi dotem domini nomine ſibi promitti patiatur, obligatio domino acquiritur*, ergo proponit, *inuito domino*, ſeruum ſtipulatum, acquirere actionem ex ſtipulatu vel condictionem, vt *l. 62. de verb. obl. l. 35. de petit. hered.* ſi inuito domino, & ignoranti multo magis. At quęſo quænam hæc comparatio eſt, qua Iulianus vtitur, *quem-*
D *admodum inuito domino ſeruus ſtipulatus acquirit, ita ſi dotem domini nomine ſibi promitti patiatur*, &c. Videtur enim eadem eſſe redditio & comparatio. videtur eadem res cum eadem ipſa re conferri: perinde ac ſi ita dixiſſet: quemadmodum ex ſtipulatione obligationem domino acquirit, ita & ex ſtipulatione, & quo nihil eſſet ineptius: itaque in redditione comparationis huius (*promitti*) ſic omnino accipiendum eſt, *promitti*, citra ſtipulationem. vt ſi mulier, vel debitor mulieris, iuſſu eius, dotem dixerit ſeruo ſponſi vel mariti, (quod & verbum, *patiatur*, indicat) ſi inquam ſeruus dotem domini nomine ſibi promitti patiatur: cui enim dicitur dos, is non rogat eum, qui dicit, non prouocat ſcilicet eum ad dotem dicendam, ſed patitur eam ſibi dici. Cui vero non dicitur dos, ſed ſtipulanti promittitur, is rogat eum, qui promittit. Itaque ſenſus huius loci
E hic eſt; vt ex ſtipulatione, ita & ex dictione dotis inuito domino per ſeruum obligationem acquiri. quod & interpres Baſili. ita diſtinguit & ſeparat his nominibus *ὥσπερ ἐξ ἐπερωτήσεως*; id eſt, vt ex ſtipulatione *οὕτως καὶ ἐξ ἐπαγγελίας*. Eademque comparatione vtitur, *l. 59. in pr. infra.* Vnde quod in *d. §. item vob. Inſt. per quas perſon.* ex Gaio refertur *inuitis & ignorantibus*, excepta hereditate, propter quam additur articulus (*pene*) *in d. l. 32. de acq. rer. do.* inuitis & ignorantibus ex traditione nanciſcuntur, *ſiue ſtipulentur*, inquit, *vel ex qualibet alia cauſa acquirant*: ex qualibet alia

cauſa,

cauſa, exemplo eiuſmodi poſito, planum facere licet, veluti ex dictione dotis initio huius. l. Sequitur in hac l. ſtatim. quod & coniuncta ſcriptura vna ſaliua (vt ita dixerim) legendum eſt dote dicta ſeruo ſponſi vel mariti a muliere ipſa, vel iuſſu mulieris a debitore eius, neque periculum, ſi forte præter opinionem improuiſo caſu quodam debitor ille nullius ſolutionis eſſe cœperit, neque culpam dominum præſtare eo nomine debere, ſi forte dominus in exigendo debitore negligentior fuit, & interim debitor lapſus ſit facultatibus, itaque periculum omne mulierem reſpicere, ad quam ea res potiſſimum pertinet, quandiu ſcilicet dominus ratam fecerit dictionem ſiue pollicitationem dotis ſeruo ſuo factam. atque ideo, quia periculum eſt mulieris, non viri, etiam conſtante matrimonio mulierem condictione incerti agere poſſe aduerſus maritum, vt liberetur obligatione ex dictione dotis per ſeruum ei quæſita, etiam inuito & ignoranti, videlicet ſi eam pollicitationem dominus ratam non habeat. liberatio eſt res incerta. Certum a cernendo dici quidam volunt. Cerni autem liberatio vel obligatio vel ius vllum non poteſt: idcirco incerti condiceretur, *l. 5. in fine de act. empt. l. 3. de cond. ſine cauſa. l. 2. §. aliud iuris de don.* Porro animaduertendum eſt, hæc tradi de dote dicta vel promiſſa ſeruo mariti, non de dote promiſſa ipſi marito. quæ ſane videtur mariti periculo eſſe, ſi, dum cunctatur nimis in appellando promiſſore, in exigenda dote promiſſa, promiſſor euerſus facultatibus fuerit. Et ſane quod debitor mulieris marito promiſit dotis nomine pro muliere id viri periculo eſt, ſi eam non exegerit in tempore, dum erat in bonis, ex Iuliani ſententia, quæ in hoc ipſo libro refertur, in *l. 33. §. ſed ſi hoc titulo.* Etiam id quod pater mulieri, vel ipſa mulier marito promiſit viri periculo eſt: ex ſententia Iuliani. ſed reprehenditur in d. l. 33. hac in re optima ratione, quod iudex *propitiis auribus*, inquit, (Sic legendum. Male Florent. *propriis auribus*) *propitiis*, id eſt, *ſecundis auribus*, Liuius 42. non ſit auditurus mulierem dicentem, cur patrem ſuum maritus non vrſerit ad ſolutionem, vel etiam cur non ſeipſam, cum erat in re, in diuitiis, & in facultatibus. Ideoque quod debitor mulieris promiſit id quidẽ periculo viri eſt. quod pater aut vxor ipſa promiſit, non eſt ęquum vt ſit viri periculo, ſi tardior fuerit in exigendo vel condemnando ſocero vel vxore. Sequitur in hac l. quod dictũ eſt de dictione dotis facta ſeruo ſponſi vel mariti, id locum habere in datione ſiue traditione dotis facta ſeruo ſponſi vel mariti. Nam & dotis ei ſeruo datæ ignorante domino vel inuito periculum reſpicit mulierem, non ſponſum vel maritum, antequam ratam dationem habuerit. Florent. *donationem* perperam, legendum *dationem*, vt in Baſilic. *παράδοσιν*. Antequam igitur dationem ſiue traditionem dotis ſeruo ſuo factam ſe ignorante ratam habuerit, etiamſi interim ipſius mariti culpa, res, quę ſeruo dotis nomine data eſt, interierit periculum non reſpicit maritum, culpam pręſtat maritus in re dotali, quam ipſe accepit, *l. in rebus h. t. l. etiam §. 1. in princ. l. penult. in princ. ſoluto matrim.* non in ea re dotali quam ſeruus eius accepit, ſi neque iuſſerit dominus ei ſeruo eam rem tradi & dari, neque dationem fecerit ratam. His conſequens & conſentaneum eſt, vt & hoc caſu cum dos ſeruo mariti tradita eſt, domino dationem non habente ratam, etiam conſtante matrimonio aduerſus maritum mulieri competat condictio certi, id eſt, condictio rei traditæ ſeruo eius dotis nomine: ei denique acquiſitæ per ſeruum etiam inuito & ignoranti. Ratio eſt euidens, quia necdum ea res tranſiit in cauſam dotis. dos non poſſet repeti conſtante matrimonio, niſi ex certis cauſis, *l. mutus. §. vltim. h. t.* Et hæc omnia, quæ de ſeruo diximus, cui domini nomine dicta vel tradita dos eſt, locum habent etiam in filiofam.

Ad §. pen.

§. 1. Si debitori ſuo mulier nuptura, ita dotem promiſiſſet, quod mihi debes, aut fundus Sempronianus doti tibi erit: vtrum A *mulier vellet, id in dote erit. & ſi quidem debitum maluiſſet dotis nomine apud virum remanere, poteſt ea exceptione ſe tueri aduerſus petentem fundum. quod ſi fundum dediſſet pecuniam marito condicet.*

MVlier nuptura debitori ſuo, ſub hac diſiunctione ſiue alternatione dotem dixit, *quod mihi debes, aut fundus Sempronianus meus doti tibi erit*, electio eſt mulieris, vtrum malit, quod ſibi ſponſus vel maritus debet, eſſe in dotem, an fundum Sempronianum. hoc eſt certiſſimum: quia in diſiunctiuis obligationibus electio eſt debitoris, *l. plerumque. §. vlt. h. t.* Et ſiquidem, quod ſibi maritus debet, mulier elegerit, marito petenti fundum ex dictione illa dotis, ea, inquit, exceptio obſtat, nimirum exceptio concepta in factum hoc modo, *ſi non ipſa iam elegi quod mihi* B *debes, non fundum Sempronianum.* contra ſi fundum Sempronianum elegerit: cauſa crediti integra manet mulieri, & condictio, id eſt, actio creditæ pecuniæ ei competit aduerſus maritum, quaſi ſuo loco manente obligatione. quæ tamen mulier, electa pecunia credita, neglecto fundo, ſi pecuniam creditam condiceret, repelleretur exceptione pacti conuenti, *l. 44. §. 1. hoc tit.* ſupra (quem expoſuimus nudius tertius.) acceptilatione, puta, ſi debitori marito acceptum feratur, ipſo iure tollitur obligatio. Dictione dotis, puta, ſi debitori marito doti dicatur quod debet, ipſo iure non tollitur obligatio: ſed exceptione pacti conuenti, quod ineſt dictioni dotis. Idque valde notandum. Porro electioni, quæ in hoc §. datur mulieri, ſi obiiciatur *d. l. 44. §. 1.* vbi eadem electio mulieri non datur, id reſpondendum eſt, quod ad eam l. reſpon- C di. Item ſi obiiciatur, *l. ſi marito de fundo dotali.* Dicito in eius legis ſpecie debitori nupturam id promiſiſſe, quod is ſibi deberet. Debuiſſe autem eum ſub diſiunctione fundum aut decem. Ergo vtrum ipſe mallet, non vtrum mallet mulier. Et ideo in arbitrio eius, non in arbitrio mulieris eſſe, quid in dotem ſit. Denique in eius legis ſpecie electionem debitor ſibi ſeruaſſe intelligitur, dum promiſit, vel cauit illud aut illud. In ſpecie propoſita, mulier electionem ſibi excepiſſe intelligitur, dum illud aut illud cauit ſibi doti fore.

Ad §. Pater etiam. vlt.

2. §. Pater etiam ſi falſo exiſtimans ſe filiæ ſuæ debitorem eſſe, D *dotem promiſiſſet, obligabitur.*

IN §. vlt. oſtenditur, patrem, qui, cum falſo exiſtimaret ſe filiæ debitorem eſſe, quaſi debitor pro ea dotem dixit per errorem, non ideo minus obligari genero ſuo, obligari, ſcilicet, ſi non vt debitorem, ſaltem vt patrem. De patre igitur hic §. vltim. accipiendus eſt, qui habuit filiam in poteſtate. Nam in patre, qui filiam emancipauit, cum pro extraneo habeatur, non conſiſteret dictio dotis, eidemque per errorem, quaſi debitori mulieris, dotem dicenti competeret condictio incerti, vt liberaretur, aduerſus mulierem, vel ſi iam ſoluiſſet condictio certi aduerſus eandem, *l. 9. §. vlt. de cond. cauſ. &c. lege cum in fundo. §. vlt. h. t.* In patre, qui filiam habuit in poteſtate, duplex ratio concurrit, quæ efficit vt incerti condictione non conſequatur E pater vt liberetur, vel etiam ſi ſoluerit, certi condictione vt non repetat quod ſoluit. Duplex inquam ratio: ratio paterni officii, *vt lege vltim. C. de dotis promiſſione* dicitur paternum officium eſſe, non maternum dotem filiæfam. conſtituere. Ac præterea ratio pietatis, quæ vel ſola vt in matre vel auia vtramque condictionem impediret, *l. cum is qui. § penult. de cond. indeb.*

Ad l. 7. Si maritus. de fundo dot.

Si maritus fundum Titii ſeruientem dotali prædio adquiſierit, ſeruitus confunditur. Sed ſi eundem Titio reddiderit ſine reſtau-

ratione ſeruitutis, hoc marito imputabitur. & hoc caſu maritus litis æſtimationem præſtabit. quod ſi maritus ſoluendo non erit, vtiles actiones aduerſus Titium mulieri ad reſtaurandam ſeruitutem dantur. Sed cum vxor fundum, cui prædia viri ſeruitutem debebant, in dotem dat, fundus ad maritum peruenit amiſſa ſeruitute. Et ideo non poteſt videri per maritum ius fundi deterius factum. Quid ergo eſt? officio de dote iudicantis continebitur, vt redintegrata ſeruitute iubeat fundum mulieri vel heredi eius reddi.

QVæ reſtant ex hoc lib. 16. hodie abſoluam. Ac primum quidem, *l: 7. de fundo dotali.* Sciendum eſt, ſeruitutem, veluti iter aut viam debitam prædio confundi & perimi, ſi qui dominus prædij eſt, cui debetur ſeruitus, id prædium acquiſierit quod ſeruitutem debet, *l. 1. ſupr. quemadmodum ſeruitut. amitt. l. ſi quis ædes. de ſeruit. vrb. præd.* B confuſio dominij, quia ſcilicet idem homo cœpit vtriuſque prædij eſſe dominus, & ſeruientis & dominantis, parit confuſionem ſeruitutis: ita vt non poſſit diſcerni, vtri prædio ea debeatur, vtrumve prædium eam debeat· qua ex confuſione neceſſe eſt naſci peremptionem ſiue interitum ſeruitutis. Complures tamen exiſtunt caſus, quibus ſemel confuſa ſeruitus, & confuſione extincta, poſtea reſtauranda reſtituenda, & iterum imponenda eſt, *l. 18. in omnibus, de ſeruit. ſupr. & l. ſi ei cuius. 9. communia prædior.* Et in ſpecie huius. *l. 7.* ſi maritus acquiſiuerit dominium fundi ſeruientis fundo dotali, ſeruitus confunditur: ſed ſi rurſus maritus eundem fundum, quem acquiſiuit, redhibeat venditori, a quo acquiſiuit ne deterius faciat ius fundi dotalis, non ſine reſtitutione ſeruitutis priſtinæ C alterum fundum redhibere debet, aut reuendere venditori: alioquin vxori, ſoluto matrimonio, tenetur in æſtimationem ſeruitutis peremptæ facto eius. Scripſerat ante Iulianus, quod refertur etiam ex hoc libro in *l. 5. h. t.* neque fundum dotalem maritum alienare poſſe, vt l. Iulia cautum eſt neque ſeruitutem fundo dotali debitam. Verum duos caſus exceperat, qui proponuntur in *h. l.* quibus ſcilicet ſeruitus fundo dotali debita alienatur. Vnus eſt ille, quem iam ante notaui: ſi maritus acquiſierit fundum ſeruientem fundo dotali. quo tamen etiam caſu, in reddenda dote ſoluto matrimonio, indemnem damno mulierem ſeruare debet, præſtando æſtimationem ſeruitutis: vel ſi ſoluendo non ſit, mulieri in eum qui fundum ſeruientem fundo dotali marito ſuo vendidit & tradidit ac deinde redditum ſibi, eundem habet ab eodem marito: mulieri, D inquam, dabitur actio vtilis, ſiue in factum, vt ſeruitutem priſtinam fundo, quem rurſus habere cœpit, rurſus imponi patiatur. hæc actio eſt ſubſidiaria. Nam quam diu maritus eſt ſoluendo, non ſuppetit in venditorem. Alter caſus hic eſt, ſi mulier in dotem marito dederit fundum, cui fundus mariti ſeruitutem debebat. quia & hoc caſu confunditur ſeruitus debita fundo nunc primum dotali facto. Priore caſu confunditur facto mariti, qui emit fundum ſeruientem fundo dotali. Poſteriore caſu confunditur facto mulieris, quæ dedit in dotem fundum dominantem fundo mariti: quæ tamen varietas in iure nullum diſcrimen facit. Nam & hoc quoque caſu ſoluto matrimonio, mulieri vel heredi eius redintegranda eſt ſeruitus, reſtituendus eſt fundus cum ſua cauſa, id eſt, cum priſtina cauſa, officio iudicis E cognoſcentis de dotis reſtitutione, vel repetitione, vt loquitur etiam *lex ſin autem. §. penult. de rei vindic.* vel quod idem eſt, officio arbitri dotis recuperandæ, vt loquitur *lex Titia, de ſolutionibus. l. 1. ſupra proxim. tit.* ſeu arbitri rei vxoriæ. Ait, *mulieri, vel heredi eius*, quia, vt rectiſſime Græci interpretes notant, *ex l. 13. dotale. §. heredi. hoc titul.* non minus heredi mulieris quam ipſi mulieri ſuccurrit lex Iulia. Denique, vt id iterum inculcem, hoc tantum intereſt inter priorem & poſteriorem caſum, quod poſteriore ipſa mulier dando fundum dominantem in dotem, confuſioni ſeruitutis cauſam dedit. Priore autem caſu maritus fun-

A dum ſeruientem acquirendo. Et ita explicanda eſt illa lex 7.

Ad l. 30. Nupta non. ſoluto matrimonio.

Nupta non impeditur, quo minus cum priore marito de dote experiatur.

TRanſeo ad *l. 30. ſoluto matrimo.* Ait in principio *nupta non impeditur, quo minus cum priore marito de dote experiatur.* Dubitationem aliquam faciebat, quod dicitur, nuptam non poſſe agere de dote, id eſt, non habere repetitionem dotis manente matrimonio, *lege mutus. §. 1. de iure dotium.* Quod ita explicat, vt non poſſit quidem agere de dote recipienda cum poſteriori marito, cum quo vi- B tam viuit communiter, ſed cum priore, a quo diuortit, excepto tamen caſu *l. 4. ſupra hoc titulo.*

Ad §. quotiens 9. huius legis.

§. 1. *Quotiens culpa viri accidit, ne dos a ſocero, aut a quolibet alio, qui mulieris nomine promiſerat, exigeretur, ſi aut in matrimonio filia deceſſerit, aut materfamilias facta, eum, qui dotem repromiſerat, heredem inſtituerit: ſatis conſtat, nihil amplius virum præſtare debere, quam vt eos obligatione liberet.*

SEquitur quod non ita in aperto eſt *in §. quotiens culpa viri accidit*, &c. pater pro muliere, (finge) vel extraneus pro muliere dotem promiſit, & per negligentiam mariti accidit, vt is nunc non poſſit a ſocero redacto ad ino- C piam, vel ab extraneo dotem promiſſam exigere: ea res marito imputari poteſt, quod in tempore dotem non exegerit. Denique ea res periculo eſt mariti, videlicet, ſi extraneus debitor fuerit mulieris, ſed cum haberet animum mulieri donandi, dotem pro ea promiſerit, periculum eſt mulieris, cui acquiritur. Periculum etiam mariti eſt, ſi pater vel mulier ipſa dotem promiſerit, & dum cunctatur maritus in exigendo patre, vel in exigenda vxore, interim vel ipſe vel ipſa euerſa ſit facultatibus ſuis: periculum, inquam, hoc reſpicit virum, non quidem ex omnium Iuriſconſultorum ſententia, ſed ex Iuliani noſtri ſententia, quæ refertur ex hoc ipſo libro in *lege 33. de iure dotium*, & de qua etiam heri fecimus mentionem quæ etiam ſubindicatur in hoc §. qui omnino, cum ſit ex eodem libro Iuliani, D interpretandus eſt ſecundum eam ſententiam mentemque Iuliani. Namque ab ea ſententia in hoc §. Iulianus excipit hunc caſum, ſi mulier in matrimonio vita deceſſerit, ſuperſtite patre, qui pro ea dotem promiſerat. Nec enim dicam hoc caſu perinde habendum, ac ſi pater ipſe dotem dediſſet: quam tamen nullam dedit, vel eo quod culpa viri acciderit, vt nullam daret, cum non interpellaretur a viro, cum commodum ei erat dare ſaluis & integris facultatibus ſuis: & conſequenter ideo non dicam dotis (quaſi periculo ei mariti fuerit) repetitionem patri aduerſus maritum ſiue generum ſuum dari, nec hac ratione, quod dos profectitia mortua in matrimonio filia, ad patrem, a quo profecta eſt, reuerti debeat. *l. iure 6. Cod. de iure dotium, l. dos 4. Codice ſoluto matrimonio.*

Cur autem hoc non dicat, cur hunc caſum excipiat, E cur hoc caſu potius dicat, dotem a ſocero promiſſam non eſſe periculo viri, ſi ſocer lapſus ſit facultatibus dum non appellatur a genero? nimirum quia hac in re rationes præcipue in iure notandæ ſunt: quia æquitas quæ in hoc iudicio rei vxoriæ de repetitione dotis potiſſimum ſpectatur, in quo nimirum hæc ſunt verba ſolemnia, *quod æquius melius.* ex Cicerone æquitas; inquam, illa non patitur, vt eius pecuniæ pater generum damnet, quam ipſe ei debet: vt a genero petat, quod gener ab eo petere poteſt, nec petiit, dum ei pepercit benigne, *l. 41. promittendo. §. vlt. de iure dot.* Et ſatis igitur eſt, ſatiſque habere debet pater, ſi per

per acceptilationem pater a genero liberetur, & promiſſione ſua ſoluatur. Eſt & alius caſus, qui proponitur in hoc §. quo etſi quod debitor mulieris marito promiſit viri periculo eſſe ſoleat, tamen viri periculo non eſt, vtputa ſi mulier, cum eſſet materfam. debitorem, qui pro ea dotem promiſerat, teſtamento heredem inſtituerit. Nam hoc quoque caſu non dicam extraneo debitori quaſi heredi mulieris dari repetitionem dotis, quæ culpa mariti a ſe exacta non eſt: quia & hoc caſu æquitas non patitur, vt dotem repetat a marito is, qui marito eam debet. Satis igitur ei erit, ſi maritus præſtet, vt obligatione liberetur per acceptilationem, vt *l. 81. in princ. pro ſocio.* quæ maxime ad hanc rem facit: nec tamen hic adnotatur. Alius culpam ſiue negligentiam marito, quam admiſit in non exigendo debitore dotis, cum poterat exigere, certe imputare poteſt: non ipſemet debitor, qui ex ea culpa lucrum ſenſit, dum non vrgetur ad ſolutionem, vt *l. cum in fundo. §. quod ſi de iure dot.* Denique imputare quis poteſt marito, cur ab alio dotem non exegerit, non etiam cur a ſe eam non exegerit, cur ſe ad ſolutionem non vrſerit, cur ſibi pepercerit. non poſſum, inquies, honeſte beneficentiam, quam in me exercuiſti, tibi culpæ aut vitio ducere. benignitatem, quam in alium importune & inconſulto exercuiſti in fraudem meam, hanc ſolam tibi vitio vertere poſſum. Vnde diuortio facto a marito recte mulier imputabit marito, cur dotem maturius non exegerit ab extraneo, qui eam promiſerat & dotem ab eo repetet, perinde atque ſi eam exegiſſet: culpa pro exactione eſt. Morte autem mulieris ſoluto matrimonio, non poteſt idem extraneus & debere ſimul & repetere, quod debet. Idemque de patre dicendum eſt priore caſu, morte filiæ ſoluto matrimonio (pro qua pater dotem promiſerat nec dum dederat) non poſſe patrem ſimul debere dotem & repetere a genero quondam ſuo. At diuortio facto poſt mortem patris vel poſt diuortium mortuo patre, ſane mulier recte imputabit marito, cur cum a patre dotem recte exigere poterat, eam non exegerit ſecundum Iuliani ſententiam, quæ tamen reprehenditur, & merito quidem (vt heri oſtendi in *d. l. 33.*) Hæc vero eſt præcipua & ſubtilior interpretatio & obſeruatio huius §. qui omnino coniungendus eſt, ita vt feci, cum ſententia illa Iuliani ex eod. lib. relata, in *d. l. 33.* Ait hoc loco, *ſi materfam. facta eum, qui dotem, &c.* Cur ait materfam.? nihil eſt expeditius, quia filiafam. teſtamentum facere aut heredem teſtamento inſtituere non poteſt. Hæc ſufficiant ad *l. 30.* Reliqua ſunt non longi ſubſellij.

Ad l. 53. de verbor. obligationibus.

Stipulationes commodiſſimum eſt ita componere, vt quæcunque ſpecialiter comprehendi poſſint, contineantur. doli autem clauſula ad ea pertineat, quæ in præſentia occurrere non poſſint, & ad incertos caſus pertineat.

HVic libro tribuitur etiam, *l. 53. de verb. oblig.* qua Iulianus cum ſcilicet ſcriberet de ſtipulatione dotis, generaliter ſuadet, ſtipulationem ita componi, vt quæcunque clauſulæ ea ſpecialiter & ſigillatim comprehendi poſſunt, contineantur. & quia ſpecialiter omnes comprehendi non poſſunt: quia multi caſus incerti occurrunt ſæpe, qui non occurrebant in componenda ſtipulatione: vt ad extremum. i. vt extremo loco ſtipulationis apponatur generalis clauſula doli mali, *dolum malum abeſſe abfuturumque eſſe.* Nam hac clauſula continentur ea omnia, quæ ſpecialiter comprehenſa non ſunt. Exemplo ſit in hac quæſtione caſus *l. 61. ſiue generalis. de iure dotium.*

Ad §. vlt. l. 25. de vſufructu.

Quod autem diximus, ex re fructuarij vel ex operis poſſe adquirere: vtrum tunc locum habeat, quotiens iure legati vſuſ-

A *fructus ſit conſtitutus, an etſi per traditionem vel ſtipulationem vel alium quemcunque modum, videndum. Et vera eſt Pegaſi ſententia, quam & Iulianus lib. 16. ſecutus eſt, omnia fructuario adquiri.*

QVod autem ex hoc Iuliani libro refertur, in *l. 25. §. vlti. de vſuſr.* etiam accommodatur facillime ad cauſam dotis in hunc modum. Fructuarius quoquo modo acquiſiuerit vſumfr. ſerui, ſiue legati iure, ſiue ſtipulationis, ſiue ceſſionis ſiue dotis, & (vt eſt, in *l. 1. in princ. quib. mod. vſuſfr. amitt.*) ſiue eum adquiſiuerit iure ciuili, ſiue tuitione prætoris, per eum ſeruum acquirere ex duabus cauſis tantum, quod eſt certiſſimum, ex re fructuarij & ex ſuis operis: vel, vt non male legitur in Florent. ex his duabus cauſis eum ſeruum acquirere *omni fructuario*, Baſilica,
B παντὶ τῷ τὴν χρῆσιν ἔχοντι: omni fructuario, ſiue ſit fructuarius iure ciuili, ſiue prætorio: ſiue hoc, ſiue illo modo quæſierit vſumfructum. Non eadem omnium fructuariorum conditio eſt, in hac tamen cauſa eſt eadem, quamuis non ſit eadem in aliis.

Ad §. pen. l. 3. de ſtatuliberis.

Item Iulianus lib. 16. Digeſtorum ſcripſit, ſi Arethuſæ libertas ita ſit data, ſi tres ſeruos pepererit, & per heredem ſteterit quo minus pepererit: puta quod ei medicamentum dediſſet, ne conciperet: ſtatim liberam futuram eſſe. Quid enim expectamus? Idemque & ſi egiſſet heres vt abortum faceret: quia & vno vtero potuit tres edere.

C POſtremo quod refertur in *l. 3. §. pen. de ſtatuliberis.* ex hoc ipſo libro, ad libertatem ſtatim peruenire ancillam, cui data eſt libertas ſub conditione, ſi tergeminos pepererit, ſi per heredem ſtetit quo minus pareret. vt ſi abortionis poculum ei dederit, quod ἀμβλωθρίδιον dicitur, vel ſi quod dicitur ἀτόκιον ei dederit ne conciperet. Id vero eſt iuxta regulam iuris, quæ exſtat, in *l. 161. de reg. iur. & in l. 24. de condit. & demonſt.* Quotiens per eum, cuius intereſt conditionem non impleri fit quo minus impleatur, perinde haberi ac ſi impleta fuiſſet. quod potuit Iulianus accommodare ad ſtipulationem dotis procul dubio ſub conditione aliqua factam, cui obſtitit is, cuius intererat eam non impleri.

D

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XVII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad §. Si quis certam l. 5. de iure dotium.

Si quis certam quantitatem patri donauerit, ita vt hanc pro filia daret: non eſſe dotem profectitiam Iulianus lib. 17. Digeſtorum ſcripſit. Obſtrictus eſt enim vt det aut ſi non dederit, condi-
E *ctione tenebitur. Hoc & in matre iuris eſſe ait, ſi forte ſub ea conditione vxor marito det, vt pro filia genero in dotem daret, nec videri vxorem marito donaſſe. Rectiſſime ergo ait, vt non ſit interdicta donatio iure ciuili. non enim ad hoc dedit, vt ipſe habeat, ſed vt genero pro filia expendat. Denique ſi non dederit, condictione tenetur. Eſſe igitur dotem iſtam aduentitiam Iulianus ait, & ita vtimur.*

LIBRO XVII. Digeſt. Iulianus etiam ſcripſit de dotibus & de donationibus inter virum & vxorem, quæ factæ inter viuos ipſo iure non valent

F

factæ cauſa mortis valent. quia quæ fiunt cauſa mortis, in id tempus conferuntur & excurrunt, quo vir & vxor eſſe deſinunt. Ac ex hoc lib. 17. primum exponam quod de dotibus refert. Vlpia in *l.* 5. §. *ſi quis certam. de iure dot.* Dos aut profectitia eſt, aut aduentitia: profectitia, quam pater mulieris dedit. aduentitia, quam quiuis alius dedit. Vnde & recte in gl. Græcorum ita legitur ἀποδημευτικὴ προίξ, quod eſt profectitia dos, ἡ παρὰ τοῦ πατρὸς διδομένη: παραγινομένη; id eſt aduentitia, εἴ τι, inquiunt, διδομένη παρὰ ἐξωτικοῦ προίξ. Separatur profectitia ab aduentitia hac potiſſimum ratione, quod profectitia morte mulieris ſoluto matrimonio redeat ad patrem, aduentitia remaneat apud virum, niſi qui dotem dedit, eam in eum caſum ſibi reddi receperit. Id quod multæ admodum leges probant, & Vlpianus aperte definit libro ſing. Reg. At, vt ſolicitius hoc exponam, profectitia dos eſt, quæ vel a patre vel a parente virilis ſexus per virilem ſexum cognatione iuncto profecta eſt de bonis eius, vel, *vt ait d. l.* 5. *in princ.* de facto eius. aduentitia dos eſt, quæ a matre vel auia materna aut auo materno vel a muliere ipſa, vel ab alio quolibet extraneo profecta eſt. Et quidem ſi extraneus certam pecuniam ea conditione donauerit patri, vt eam pater confeſtim pro filia in dotem daret, aduentitia potius quam profectitia dos eſt. quia non de ſuo, non de ſuis bonis eam dedit pater, ſed de bonis extranei: & non tam ex voluntate, quam ex neceſſitate, tanquam obligatus ad eandem pecuniam dandam pro filia. quem ad id quoque obligatum eſſe ex eo apparet, quod ſi non dederit, donatori tenetur condictione ob cauſam dati, cauſa non ſequuta, vt reddat quod accepit, *l.* 1. *&* 3. *C. de donat. quæ ſub modo.* Idem eſſe Iulianus ait, ſi vxor marito donauit certam pecuniam ea lege, vt confeſtim eam maritus erogaret, & daret in dotem pro filia communi. Nam & hæc dos eſt aduentitia, non profectitia: quia non de ſuis bonis eam dedit pater, ſed de bonis vxoris: & non vltro, ſed lege donationis obſtrictus: ex qua etiam condictio pecuniæ in eum competit, ſi ex ea pecunia filiam non collocauerit. Itaque donatio ea lege marito facta valet: quia ex ea maritus locupletior non fit, *l.* 5. §. *penult. & vlt. l.* 25. *de donat. inter vir. & vxor.* quandoquidem cœpiſſe nihil videtur maritus, qui, quod cœpit, retinere non poteſt, *l.* 16. §. *qui ſolidum ad S C. Trebell. l.* 22. *de acq. poſſeſſ.*

Ad l. 13. Item ſi. de pactis dotalibus.

Item ſi non venierit æſtimatio præſtari debebit.

Sequitur ex eodem Iuliani libro in *l.* 13. *de pact. dotalibus.* ſi fundum quem mulier dedit in dotem (æſtimatum puta 200. ſolidis (ea lege marito dederit æſtimatum, ſiue pluris ſiue minoris eum maritus vendidiſſet (vendere poteſt, quia eum emiſſe intelligitur. Æſtimatio plerumque emptio venditio eſt, *lege plerumque pen. de iure dot.*) ſiue inquam pluris, ſiue minoris eum fundum maritus vendidiſſet, vt pretium quanti vendidiſſet in dotem eſſet, (quæ pactio ſiue lex iuſta & rata eſt) vnde ſi æſtimatum 200. vendiderit 100. duntaxat, ſola 100. erunt in dotem: niſi culpa mariti id acciderit, qui non fuerit diligens in exquirendo meliore emptore. Hoc enim caſu quanto minoris vendidit, vxori præſtare tenetur iudicio rei vxoriæ vel ex ſtipulatu. *l. prox.* §. *vlt. ſupr.* vel vt ex Iuliano ſubiicitur, ſi omnino eum fundum maritus non vendiderit, vxori, ſoluto matrimonio, in hoc tenetur, vt æſtimationem dictam initio vxori reſtituat, hac l.

Ad l. 21. Si mulier. de pactis dotalibus.

Si maritus dotis cauſa promiſerit certam ſummam, & pro ea, mancipia in dotem dederit ea conditione, vt periculo A *eius eſſent, & ſi quid ex his natum eſſet, ad eam pertineat: ſtari pacto conuento oportebit. nam conſtat, poſſe inter vxorem & virum conueniri, vt dos, quæ in pecunia numerata eſſet, permutaretur, & transferatur in corpora, cum mulieri prodeſt.*

Sequitur ex eodem libro *in tit. de pact. dot. l.* 21. ratam quoque hanc pactionem eſſe, ſi initio mulier doti dixerit certam pecuniam, certam ſummam, ac poſtea pro ea pecunia dederit ancillas in dotem ea lege & conditione, vt ſuo periculo eſſent, non mariti: & vice verſa, vt partus etiam earum ancillarum ſuo quoque lucro cederent. lucrum penſatio ſuſcepti periculi eſt, & iuſta penſatio. Ac præterea non eſt dubium, conſtante matrimonio dotem permutari poſſe ἐν τῇ λυσιτελείᾳ τῆς γυναικὸς vt Græci B habent, id eſt, in vtilitatem mulieris: puta vt dos quæ in pecunia conſiſtit, transferatur in corpora, quæ mulieri vtiliora & commodiora ſint: vel contra, vt e corporibus transferatur in pecuniam, ſi ita mulieri magis expediat atque conducat, *lege* 26. *&* 27. *ſup. tit. prox. l.* 7. *de tut. & curat. dat.* Dixi (conſtante matrimonio) quia matrimonio nondum contracto, etiam citra pactionem mutari dos poteſt arbitrio mulieris. quia certe nec dum dos eſſe cœpit ante matrimonium. Dixi item permutari dotem, ita vt ex pecunia, in rem, vel ex re, vertatur in pecuniam quod Græci notant, non eſſe dictum ἐμφατικῶς: quia pecunia res emitur, non mutatur proprie, aliud permutatio eſt, longe aliud emptio.

C

Ad §. vlt. l. 3. & l. 4. de donat. inter virum. Ad l. 4. §. vlt.

Huic ſententiæ conſequens eſt quod Iulianus lib. 13. Digeſt ſcripſit, ſi donaturum mihi iuſſero vxori meæ dare: ait enim Iulianus nullius eſſe momenti. Perinde enim habendum, atque ſi ego acceptam & rem meam factam vxori meæ dediſſem. Quæ ſententia vera eſt. Idemque eſt, & ſi mortis cauſa traditurum mihi, iuſſerim vxori tradere. nec referre, conualuerit donator, an mortuus ſit. neque exiſtimandum eſt, ſi dixerimus valere donationem, non fieri me pauperiorem. quia ſiue conualuerit donator, condictione tenebor: ſiue mortuus fuerit, rem, quam habiturus eram bonis meis, deſinam propter donationem habere.

D

Nunc transeo ad *l.* 4. *de donat. inter vir. & vxorem,* quæ proxime iungenda eſt iis, quæ ex eodem Iuliani libro refert Vlpianus in *l.* 3. §. *vltim. eodem tit.* & hanc in ſe continet ſententiam, ſi Lucium Titium donaturum mihi, iuſſero vxori meæ dare: breui manu, L. Titius mihi, & mox ego vxori donaſſe videor: ac proinde donatio non valet. quod & argumento dotis profectitiæ comprobari poteſt *ex l.* 5. §. 1. *de iure dot.* De manu quidem L. Titij tranſiit res recta in manum vxoris, non in manum meam: ſed tamen & in manum meam prius perueniſſe, & conſequenter de manu mea in manum vxoris perueniſſe intelligitur. Denique ſtudio celeriter tranſigendi negotij, iuſſu mariti, dum cupienti animo eius non ſatis feſtinauit, L. Titius, maritum tranſiiſſe videtur, & protinus dediſſe E vxori omiſſo circuitu illo. Cum ergo L. Titius donaſſe marito videatur, & porro maritus vxori, euidens eſt poſteriorem donationem non valere. idemque eſſe quod ex eodem Iuliani libro ſubiicitur in *lege* 4. Si ægrotum donaturum mihi mortis cauſa iuſſero dare vxori meæ. Nam & hoc caſu æger mihi, vt voluit, mortis cauſa donaſſe videtur, ego vero vxori meæ protinus pure & directo, non mortis cauſa donaſſe videor. ac proinde donatio non valet. donatio pura ſiue directa inter maritos non valet. donatio mortis cauſa

cauſa valet. quod tamen mores Biturigum non ſeruant. Neque vero dici poteſt in hac ſpecie donationem valere, quæ a marito profecta intelligitur in vxorem, quod ex ea donatione maritus pauperior non fiat. & certum eſt inter maritos donationes valere, ſi is, qui donat, ex eo non fiat pauperior, id eſt, ſi nihil deminuat de ſuis bonis, *l. 25. ſed etſi conſtante matrimonio infra hoc titulo.* Id vero in hac ſpecie, vt dixi, dici non poteſt: quinimo in hac ſpecie ex ea donatione pauperior maritus fit, quatenus infirmata & reuocata donatione mortis cauſa, quam ſibi æger vel infirmus fecit, reuocata, inquam, ea donatione conualeſcentia donatoris, tenetur maritus donatori condictione ob cauſam, vt reddat id quod accepit, *l. non omnis 19. de rebus creditis.* Confirmata autem ea donatione morte donatoris, quæ contigerit ſuperſtite & viuo marito, maritus non habet in bonis, quod habiturus eſſet, ſi vxori non donaſſet, vt *l. 56. ſi quod mihi mortis cauſa infra h. t.* quamobrem donatio, quæ pure a marito collata eſt in vxorem, ipſo iure non valet in ſpecie propoſita. neque obſtat *l. 31. §. quod legaturus hoc titulo,* quam obiicit Accurſius. quoniam etſi ſpecies eius legis ſit de legato, vel hereditate, quæ & ipſa legati nomine continetur in 12. tab. & legato ſoleat comparari donatio cauſa mortis: in hoc tamen ea ſpecies differt a propoſita ſpecie, quod in ea nihil ex bonis mariti perueniat ad vxorem. Nam etſi is, qui marito aliquid legaturus erat, id rogatu mariti legauerit vxori, tamen (quod perſpicuum eſt) marito nihil legaſſe intelligitur, atque adeo nec legatum a marito perueniſſe ad vxorem. At in hac ſpecie, qui ægrotabat, marito ſtatim donaſſe, eumque rei donatæ dominum feciſſe intelligitur mortis cauſa: ac deinde maritus vxori eandem rem, iam factam ſuam. Et hoc igitur intereſt inter legatum & donationem cauſa mortis, quod donatio cauſa mortis, id eſt, res donata cauſa mortis ſtatim fiat donatarij, legatum ſtatim non fiat legatarij. Exſpectanda enim eſt mors antequam legatarij res fiat.

Ad §. 1. & §. ſi maritus heres. l. 5. ſeq.

Si maritus duos reos habeat, Titium & mulierem, & mulieri accepto tulerit donationis cauſa, neuter liberatur: quia acceptilatio non valet. Et hac Iul. lib. 17. dig. ſcribit.

§. 2. Si maritus heres inſtitutus repudiet hereditatem donationis cauſa, Iulianus ſcripſit libro 17. digeſtorum donationem valere. Neque enim pauperior fit qui non adquirit: ſed qui de patrimonio ſuo depoſuit. Repudiatio autem mariti mulieri prodeſt, ſi vel ſubſtituta ſit mulier, vel etiam ab inteſtato heres futura.

SEquitur vt addam, quod ex eod. libro refert Vlpianus, in *l. 5. §. 1. eodem tit.* Ac primum in §. 1. non valere acceptilationem, ſi maritus, cum haberet duos reos debendi, duos correos, vt vocant, quorum conditio hæc eſt, vt ſinguli in ſolidum debeant eandem ſummam, *chacun pour le tout:* ſi, inquam, maritus, cum haberet duos reos debendi, vxorem & extraneum, mulieri accepto tulerit donandi cauſa, hanc, vt dixi, acceptilationem non valere, nec vxorem liberare, in cuius perſona facta eſt: quia facta eſt donandi cauſa. nec in perſona extranei: quia in perſona extranei facta non eſt. & quia quæ facta eſt in perſona vxoris, cum ſit facta inutiliter, non poteſt prodeſſe correo. Contra quam ſi acceptilatio fuiſſet vtilis: nam acceptilatio vnius correi totam obligationem ſoluit. acceptilatio vnius correi liberat vtrumque. *l. 2. de duobus reis. Et in hac ead. l. 5. §. ſi maritus heres. ex eodem Iuliani libro* refert etiam Vlpianus, donationem valere ſi maritus cum vxori gratificari & donare vult, repudiauerit hereditatem ſibi teſtamento delatam, eo animo, eaque cogitatione, vt ea hereditas perueniret ad vxorem ſuam iure ſubſtitutionis, quod ſubſtituta eſſet ſibi, vel iure inteſtati. ea res valet & geritur recte inter maritos: quia ex ea re pauperior non fit

Sal. Iul.

A maritus, id eſt non minuitur patrimonium mariti, in quo ea hereditas nunquam fuit, ſed non augetur. Aliud eſt deminuere, aliud non augeri, ſiue non acquirere, quod & argumento dotis (cum quæritur, ſit profectitia nec ne) comprobari poteſt, *l. 5. §. 1. ſi pater repudiauerit. de iure dotium, & arg. l. 6. in princ. quæ in fraudem cred.*

Ad l. 11. Idem ait. eodem titulo.

Idem ait, placuiſſe ſcio Sabinianis, ſi filiæfam. vxori maritus tradet, donationem eius cum omni ſuo emolumento fieri, ſi viuo adhuc marito ſui iuris fuerit effecta. Quod & Iulianus lib. 17. dig. probat.

HOc quoque ab eod. ex eod. refertur. in *l. 11. §. idem ait. eod.* De donatione mortis cauſa, quæ iure recepta

B eſt inter coniuges. vt ſi vir vxori filiæfam. quæ erat in poteſtate patris, donauerit mortis cauſa morte viri confirmetur donatio & acquirit vxori, ſi medio tempore materfam. facta fuerit viuo adhuc marito, puta, ſi emancipata fuerit. non acquiritur patri eius: quia (quod notandum eſt) vt in legatis, ita in mortis cauſa donationibus, non donationis tempus, quo erat filiafamil. ſed mortis ſpectatur, quo erat materfam. *l. 22. de donat. cauſa mort.* In contractibus ſpectaretur tempus contractus. quæ eſt ſumma differentia inter legata, ſiue (quæ legatis comparantur) donationes cauſa mortis, & contractus, *l. 38. de verb. obl. l. 18. de Reg. iur. lib. 2.*

Ad l. 37. Si mulier de don. int vir & vxor.

C *Si mulier dolo fecerit, ne res extaret ſibi a marito donata: vel ad exhibendum, vel damni iniuria cum ea agi poterit. maxime ſi poſt diuortium id commiſerit.*

REſtat hoc tantum & hic eſt finis in *hoc tit. de donat. inter virum quod & Iul. eodem lib. proponitur in l. 37.* Maritus donauit vxori inter viuos, non valet donatio: & quandoque ea res, quam donauit vxori, ab eo reuocari & vindicari poteſt, vt *l. 5. §. vl. h. t.* At quid, ſi mulier dolo malo fecerit, quo minus res ſibi donata exſtaret? quid, ſi dolo malo eam conſumpſerit & corruperit? Et docet Iulianus, teneri eam actione ad exhibendum, quanti maritus in litem iurauerit, *l. 8. §. vlt. rer. amot.* id eſt, quanti iuratus eam rem fecerit, vel etiam ſi dolo malo eam rem deteriorem fecerit, ruperit, vſſerit, teneri eam marito actione legis

D Aquiliæ de damno dato, quanti ea res plurimi fuerit in eo anno vel menſe, ſecundum diſtinctionem legis Aquiliæ. Quod ita procedere ait, maxime ſi poſt diuortium, ſi ſoluto matrimonio mulier corruperit rem ſibi donatam, ne integra rediret ad maritum. Cur ait *maxime, ſi poſt diuortium,* ſi ſoluto matrimonio? Nimirum, quia conſtante matrimonio in ſimplum duntaxat, & in factum tenetur fauore nuptiarum, *l. vlt. de ſeruo corrupt. l. 2. C. rerum amot.* Et ita accipienda eſt, *l. ſi ſeruus ſeruum. §. ſi cum maritus. & l. penult. ad leg. Aquil.* manente matrimonio, neque pœnali, neque famoſa, aut quaſi famoſa actione, vel quaſi pœnali in vxorem experiri licet: Poſt diuortium quacunque actione cum ea agere licet conſtante matrimonio in ſimplum tantum, poſt ſolutum matrimonium, etiam pœnæ nomine vltra ſimplum cum ea agi poteſt.

E

Ad l. 1. de donationibus.

Donationes complures ſunt. Dat aliquis ea mente, vt ſtatim velit accipientis fieri, nec vllo caſu ad ſe reuerti. & propter nullam aliam cauſam facit, quam vt liberalitatem, & munificentiam exerceat. hac propria donatio appellatur. Dat aliquis vt tunc demum accipientis fiat cum aliquid ſecutum fuerit. non proprie donatio appellabitur, ſed totum hoc donatio ſub conditione eſt. Item cum quis ea mente dat, vt ſtatim quidem faciat accipientis: ſi tamen aliquid factum fuerit, aut non fuerit, velit ad ſe

reuerti: non proprie donatio dicitur, ſed totum hoc donatio eſt, quæ ſub conditione ſoluatur, qualis eſt mortis cauſa donatio. Igitur cum dicimus inter ſponſum & ſponſam donationem valere, propria appellatione vtimur, & factum demonſtramus, quod ab eo proficiſcitur qui liberalitatis gratia aliquid dat, vt confeſtim faciat accipientis, nec vnquam vllo facto ad ſe reuerti velit. Cum vero dicimus, ſi hac mente donat ſponſus ſponſæ, vt nuptiis non ſecutis res auferatur, poſſe repeti: non contrarium priori dicimus, ſed concedimus inter eas perſonas fieri donationem eam, quæ ſub conditione ſoluatur.

QVæ reſtant ex lib. 17. & nondum explicata ſunt, hodie exponam. Non potuit Iulianus hoc in libro tractare (vt fecit) de donationibus inter virum & vxorem, quin tractaret de variis donationum generibus: quoniam aliæ valent inter viros & vxores, aliæ valent tantum inter ſponſos & ſponſas. Directæ & puræ donationes, quæ fiunt inter viuos, vt vulgo loquuntur, non mortis cauſa, prohibitæ ſunt inter viros & vxores, non inter ſponſos & ſponſas. Donationes autem cauſa mortis, neque inter hos, neque inter illos prohibitæ ſunt. quamobrem ex hoc libro etiam varia genera donationum proponuntur in *l. 1. de donat.* Aliam eſſe liberalitatem, quæ donatio proprie dicitur: cum quis ea mente donat, vt ſtatim ea res, quam donat, accipientis fiat, nec vllo caſu, vlloue facto ad ſe reuertatur, id eſt, ſicut idem Iulianus ait in *l. 20. de reb. cred.* vt omnimodo penes ſit, & penitus apud accipientem remaneat. Et præterea, cum propter nullam aliam cauſam quis hoc facit, quam vt liberalitatem & munificentiam ſuam exerceat. Hæc eſt, quæ dicitur donatio inter viuos. Donatio directa, *l. 25. C. de donat.* Donatio pura, *l. ſi quod mihi. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Donatio ſimplex, *l. 20. C. de donat. ante nupt.* Donatio vera & abſoluta, *l. 35. ſenatus. §. 1. tit. ſeq.* & alibi donatio mera, donatio plena, integra, præſens, de qua hoc loco ſentiens Iulianus, *dat*, inquit, *aliquis ea mente, vt ſtatim velit accipientis fieri.* recte *accipientis*: quia donatio vel datio ſine acceptione nulla eſt: vel, quod idem eſt, donatio facta μονομερῶς ex vna parte tantum, nulla eſt, *l. 15. C. de ſacr. Eccleſ. Vbi tamen excipitur vnus caſus fauore religionis & pietatis.* Vnde & in regula iuris, non videri data, quæ accipientis non fiunt, *l. 167. de regul. iur.* Idem Iulianus ait loco, *nec vllo caſu ad ſe reuerti*, ea mente, vt nullo caſu ad ſe reuerti rem donatam velit, id eſt, nullo caſu reuocari: πρὸς ἀντιδιαστολὴν, ſiue ad differentiam legati, quod, etſi donationis ſit ſpecies quædam, definitur enim eſſe donatio quædam teſtamento relicta, tamen reuocari a teſtatore pœnitentia & nuda voluntate quandocunque poteſt, *l. 3. §. vlt. de adim. legat.* Ac legatum præterea teſtamento duntaxat relinquitur, vel codicillis teſtamento confirmatis, qui pro parte teſtamenti ſunt. Donatio, qua de agitur, res ſeparata a teſtamento eſt, *l. 36. de legat. 2. l. 4. de manumiſſ. teſtam.* Item legatum ſtatim legatarij non fit, etiamſi id legatarius acceperit, forte id repræſentante teſtatore ipſo: exſpectanda eſt mors teſtatoris. Donatio inter viuos ſtatim donatario acquiritur: quod memini me exponere hoc libro, ad *l. 4. de donat. inter vir. & vx.* Idem Iulian. ait hoc ipſo loco, *& propter nullam aliam cauſam facit, quam vt liberalitatem & munificentiam ſuam exerceat*, ad differentiam nimirum ἀντιδώρου, ſiue donationis factæ remunerationis, & quaſi mercedis gratia, vt *l. Aquilius 27. l. hoc iure. 19. hoc tit.* Quoniam hæc non eſt mera donatio, non eſt abſoluta donatio, quæ ſolutionis potius cuiuſdam veluti ſpeciem habet. Sed de donatione directa abſoluta pura hactenus. Alia eſt donatio conditionalis, quæ non ſtatim facit rem accipientis, ſed ex euentu demum certæ conditionis, puta, ſi nomen aſſumpſeris meum, *l. hoc iure. §. vlt. hoc tit.* vel ſi a patre tuo emancipatus fueris, *l. 5. C. de dona. quæ ſub modo.* Alia eſt donatio pura, quæ ſtatim rem facit accipientis, ſed ſub conditione reſoluitur, vt donatio cauſa mortis. Nam etſi donatoris forte morbo præpediti hæc ſit mens, vt ſtatim res fiat accipientis: tamen non & ea quoque eiuſdem mens eſt, vt depulſo morbo, & ſanitate recepta, non reuocet, ſi velit, quod donauit cum omni ſuo emolumento, vt *l. cum quis. ff. de cond. cauſa data*, &c. Eiuſmodi etiam eſt donatio, quæ fit inter ſponſos ea mente, vt nuptiis non ſequutis reſoluatur. quod ſemper agi intelligitur, *vt hæc l.* indicat *in fine*, & definit *l. cum veteris. C. de donatio. ante nupt.* niſi contrarium probetur.

Ad l. 2. Iulianus. de mort. cauſa donation.

Iulianus lib. 17. Digeſtor. tres eſſe ſpecies mortis cauſa donationum ait. Vnam, cum quis nullo præſentis periculi metu conterritus, ſed ſola cogitatione mortalitatis donat. Aliam eſſe ſpeciem mortis cauſa donationum ait, cum quis imminente periculo commotus, ita donat, vt ſtatim fiat accipientis. Tertium genus eſſe donationis ait: ſi quis periculo motus, non ſic det, vt ſtatim faciat accipientis: ſed tunc demum, cum mors fuerit inſequuta.

AD hæc Iulianus adiecit, quod eſt relatum in *l. 2. tit. ſeq. de mort. cauſa donat.* Tres eſſe ſpecies & differentias donationum cauſa mortis. Vnam, quæ fit ſola cogitatione, metuque mortalitatis nullo præſenti imminente periculo. Alteram, quæ fit imminente periculo aliquo mortis, vel ex morbo præcipiti ſiue acuto, vt vocant, vel ex nauigatione, vel ex congreſſu, aut incurſu hoſtium, vel prædonum. Et vtraque fit ita, vt res, quæ donatur, ſtatim accipientis fiat: ſed vt pœnitentia, conualeſcentia, amoto periculo reuocari poſſit. Tertia eſt, quæ inſtante periculo mortis ita fit, vt res non ſtatim fiat accipientis, ſed tunc demum, cum mors inſecuta fuerit. Differentiam facit inter mortalitatem & mortem. mortalitas, eſt communis natura, perenniſque ſors omnium, mors, ſors ipſa. Donamus, legamus, heredes inſtituimus, feſtinamus poſteritati relinquere quod cupimus, etiam ſani ſolo mortalitatis metu commoti, quæ indiuidua noxia eſt corpori. Quintilianus 6. *Feſtinabam* (inquit) *metu mea mortalitatis.* Sunt vero hæ tres ſpecies donationum cauſa mortis, tres differentiæ, quæ tamen omnes in hoc conueniunt, quod ſint reuocabiles. Donatio inter viuos eſt irreuocabilis, eſt δόσις ἀναπόδοτος, vt Ariſtoteles ait. Et ad eam quidem donationem cauſa mortis, quæ ita fit, vt ſtatim res fiat donatarij, reſpicit *l. 13. hoc tit. de mort. cauſa donat.* quæ eſt ex Iuliani libro.

Ad l. 13. Si alienam rem. eod. titulo.

Si alienam rem mortis cauſa donauero, eaque vſucapta fuerit: verus dominus eam condicere non poteſt, ſed ego, ſi conualuero. Marcellus notat: in mortis cauſa donationibus etiam facti quæſtiones ſunt. Nam & ſic poteſt donari, vt omnimodo ex ea valetudine donatore mortuo res non reddatur & vt reddatur, etiam ſi prior ex eadem valetudine donator deceſſerit: ſi iam mutata voluntate ſibi reſtitui voluerit. Sed & ſic donari poteſt, vt non aliter reddatur, quam ſi prior ille qui acceperit deceſſerit. Sic quoque poteſt donari mortis cauſa, vt nullo caſu ſit eius repetitio. Id eſt nec ſi conualuerit quidem donator.

SI quis, cum ægrotaret bona fide accipienti forte, & ipſe bona fide rem alienam donauit mortis cauſa, iuſtus hic donatario titulus eſt ad vſucapionem, *l. 2. de public. in rem actio.* Atque adeo, ſi donatarius eam rem vſuceperit, domino quondam eius rei vindicatio vel condictio non competit: quia cecidit omni iure ſuo ex duodecim tabulis, ex quibus vſucapio eſt, vt docet Cicero Vſucapionem non eſſe ab arte, ſed a legibus. Sed competit

condictio donatori, ſi conualuerit, condictio ob rem dati re non ſequuta, *l. ſenatus. §. 1. hoc tit.* Quia a donatore (quanquam legibus eam rem vſuceperit) eam rem habere cepit, non a domino rei, vt *l. qui alienam. 33. hoc tit.* Qua ratione, & qui alienum hominem creditori in ſolutum dedit, vſucapto eo, a creditore liberatur: quia creditor non a domino, ſed a debitore, qui ſoluit, eam rem habere videtur, *l. 60. de ſolut.* quæ coniungenda eſt *cum d. l. qui alienam hoc tit.* Imo, vt ex Marcelli notis ad Iulianũ ſubiicitur in hac *l. 13.* Et Iuſtinianus repetit *in Nouell. 87.* nec donatori, qui conualuit, condictio rei donatæ competit, ſi id actum ſit: nec vllo caſu ſit rei donatæ repetitio: ne ſi conualuerit quidem donator. Itaque in his negotiis videndum ſemper eſt, quid actum ſit inter donatorem & donatarium, quiſve animus donantis fuerit. quæ *facti quæſtiones*, vt Marcellus ait, id eſt, quæſtiones voluntatis, vt in contractibus & in donationibus quoque cauſa mortis occurrunt ſæpe. quia non idem ſemper agitur. Modo agitur, vt morte donatoris non confirmetur donatio: vt ſi in eadem voluntate donator non perſeuerauerit vſque ad ſupremum vitæ exitum, id eſt, ſi eum pœnituerit: modo vt nec ſanitate, aut pœnitentia ſequuta reuocetur viuo donatario: modo vt nullo caſu reuocetur, vt *l. ſenatus. §. mortis. hoc tit.* Quanquam hoc poſteriore caſu, cum id agitur, vt donatio cauſa mortis nullo caſu reuocetur, magis videtur eſſe donatio inter viuos, vt ait, *l. 27. hoc tit.* quam donatio cauſa mortis. Atque adeo hic eſt huius ſententiæ effectus: nec ſub ea lege facta donatio obtentu mortis futuræ, vel inſtantis inter maritos quidquam valet: quia magis videtur fuiſſe facta inter viuos: ac præterea Falcidiam non patitur, *d. l. 27. in fi. & l. 42. Seia. §. vlt. hoc tit.* Falcidiam, inquam, non patitur, cum donatione huiuſmodi contributis legatis, & fideicommiſſis, & aliis donationibus, quæ morte confirmantur, hereditas abſumi & onerari videatur. donatio cauſa mortis Falcidiam patitur ſicut legatum: donatio inter viuos Falcidiam non patitur, & quæ fit obtentu mortis ea lege, vt nunquam reuocetur, magis eſt donatio inter viuos. Ergo Falcidiam non patitur. & conſequenter nec inde conſtitui poteſt idonea differentia inter legata & donationes cauſa mortis, quaſi legata hanc legem non recipiant, ne poſſint reuocari a teſtatore, quia non poteſt teſtator ſibi eam legem dicere, a qua non poſſit recedere, *l. 22. ſi quis in principio de leg. 3.* (ambulatoria, vt loquuntur, eſt voluntas teſtatoris vſque ad mortem) *l. cum hic ſtatus. §. ait oratio. de donat. inter vir & vxo.* & quaſi ſcilicet donationes cauſa mortis hanc legem recipiant. quia quæ hanc legem receperunt, vt dixi, magis ſunt donationes inter viuos.

Ad l. 14. Qui alienum fundum. de donationib.

Qui alienum fundum donationis cauſa excolit, nullam retentionem propter impenſas faciet: quia domini res ab eo iniectas, continuo efficit.

NVnc tranſeo ad *l. 14. de donat.* cuius ſententia hæc eſt: Eum, qui donationis cauſa colit alienum fundum, ſuis impenſis, domino fundum vindicante non habere retentionem fundi propter impenſas, quas fecit, in fundi culturam & curam: non habere, ſcilicet exceptionem doli mali, cuius beneficio ſeruet impenſas culturæ & curæ, quas fecit de ſuo donandi animo: quia & res ab eo iniectas fundo, veluti ſemina & plantas, confeſtim domini efficit pleno & perpetuo iure, vel iuxta regulam, quæ dictat, ſuperficiem ſolo cedere: ſtatim res ipſæ, quæ fundo alieno iniectæ ſunt, domini efficiuntur iure gentium. Non poteſt etiam, qui eas iniecit vel inſeuit in alienum fundum, nec, ſi donandi animum non habuerit, tollere vel auellere, quæ inſeuit, implantauit, *l. 53. de rei vindicat.* Poſſet autem dici, ſemper donaſſe eum videri impenſas, qui ſciens alienum ſolum conſeuit, ex *l. 27. ſi*

A *ſeruus ſeruum. §. ſi oliuam. ad l. Aquil. l. 52. cuius per errorem. de reg. iur.* Verum hoc diceretur improprie, vt Accurſius notat recte in *l. 1. hoc tit.* videlicet, ſi non meræ liberalitatis gratia, propenſe, & propenſiſſime id faciat, & conſulto conſilio, ſed temere & imprudenter. ſimilis quidem hic eſt donatori, ſed proprie donator non eſt. Donator eſt, qui benigne & liberaliter, & propenſiſſimo animo dat. In hac autem lege 14. omnino ponitur, benigne faciendi animus fuiſſe excolentis fundum alienum ſuis ſumptibus. Et hanc quoque eius benignitatem dominum habuiſſe gratam & acceptam, ponendum eſt: quia donatio ſine acceptione nulla eſt. Quamobrem & hoc caſu ſumptuum retentio non eſt: illo ſumptuum retentio eſt. Si quis ſciens ſeuerit fundum alienum ſaltem vſque eo, quo dominus locupletior factus eſt, *l. 38. plane. de petit. he-* B *red. l. 37. Iulianus. 2. de rei vind.* Et hoc ſatis eſt ad *l. 14.* Poſtrema ex hoc libro eſt *l. 63. de reg. iur.*

Ad l. 63. Qui ſine dolo. de reg. iuris.

Qui ſine dolo malo ad iudicium prouocat, non videtur moram facere.

QVi, inquit, *ſine dolo malo ad iudicium prouocat, non videtur moram facere:* quæ ita ad hunc tractatum accommodanda eſt. Is, qui donationis cauſa aliquid promiſit, ex mora quidem non debet vſuras, ſi quod promiſit, conſiſtat in numero, pondere, vel menſura, *l. 22. cum qui. de donat.* Liberalis non eſt auare exigendus. debet tamen fructus ſaltem extantes, ſi agrum promiſerit ex tem- C pore moræ ſcilicet, *l. 41. Nerennius. §. vlt. de re iud.* Moram facere videtur, cum petenti congruo loco & tempore donatario dolo malo donator differt dare, vel facit, quo minus dare poſſit, quod pure promiſit. Dolo malo, inquam. Nam ſi iuſta ex cauſa ad iudicium prouocet, ad forum, cum ſe opinatur habere iuſtam cauſam litigandi, nec dum dandæ rei promiſſæ, procul dubio dolo caret, & moram facere non videtur, *l. ſi quis ſolutioni. de vſur.* quæ eſt regula *d. l. 63.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
D ad Lib. XVIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 20. Si tibi pecuniam. de reb. credit.

Si tibi pecuniam donaſſem, vt tu mihi eandem crederes, an credita fieret? dixi, in huiuſmodi propoſitionibus non proprijs verbis nos vti. Nam talem contractum neque donationem eſſe, neque pecuniam creditam. Donationem non eſſe: quia non ea mente pecunia daretur, vt omnimodo penes accipientem maneret. creditam non eſſe: quia exſoluendi cauſa magis daretur, E *quam alterius obligandi. Igitur ſi is qui pecuniam hac conditione accepit, vt mihi in creditum daret, acceptam dederit, non fore creditam: magis enim meum accepiſſe intelligi debeo. Sed hæc intelligenda ſunt propter ſubtilitatem verborum. Benignius tamen eſt vtrumque valere.*

HODIE exponam maiorem partem libri 18. quo etiam Iulianus tractauit de dotibus & donationibus. Ac primum quidem id, quod eſt in *l. 20. de reb. cred.* in qua hæc proponitur ſpecies. Donaui tibi pecuniam certam ea lege & conditione, vt tu

confeſtim eam mihi pecuniam crederes, mutuam dares, promittens me eam tibi certa die redditurum: &, vt conuenit, eam quoque acceptam tu mihi confeſtim mutuam dediſti: quæritur, An ſit donatio? An ſit mutuum ſiue creditum? An ſit donatio, quod egi, an ſit creditum, quod tu egiſti? Et Iulianus ait eleganter, in huiuſmodi propoſitionibus non propriis verbis nos vti, id eſt, nos abuti verbis, dum crediti & donationis verbis vtimur. Et propoſitiones vocat (vt ſolet ſemper) facti ſpecies ſiue hypotheſes, quaſi quæſtiones Rhetoricas, non Dialecticas, vt in *l. tutor. 19. ad Senatuſc. Velleian. l. 20. de hered. vend. l. ſi pecuniæ. vt in poſſeſſ. legator.* Cur autem in ſpeciebus propoſitis, vel in ſpecie hoc loco propoſita non vtamur propriis vocabulis, hac ratione demonſtrat: quia, ſi verborum ſubtilitates, ſi proprietates, ſi κυριολογίας ſpectamus, ſane in ſpecie propoſita neque donatio eſt, neque mutuum. Non eſt donatio: quia non ea mente dedi, vt pecunia omnino penes te eſſet, ſed vt mox eam mihi dares. & qui dat, vt mox recipiat, dare non videtur, *l. qui ſic ſoluit. de ſolut. Non alienantur*, inquit, *nummi, qui ita dantur, vt recipiantur ſtatim.* Nam & luſorius hic actus eſſe videtur, dare, & continuo recipere nec enim datur in plenum, *vt loquitur l. ſi heres de ſtatu liberis.* Item, quia hoc genere, tu, qui pecuniam accepiſti, obligaris, vt mihi eandem pecuniam credas, nimirum acceptam ea lege, vt mox eam mihi crederes. Donatio autem non ſolet accipientem obligare. qua ratione etiam donari non videtur ei, cui ita datur, vt id, quod accipit, mox alij det, *l. 5. §. ſi quis certam. de iur. dot.* vel cum ſeruus alicui ita datur, vt continuo eum manumittat, *l. Ariſto. de donat.* Non eſt etiam mutuum, quod in ſpecie propoſita contractum intelligi poſſit ſubtili ratione: quia pecuniæ meæ aut mihi debitæ, donatione mihi facta mutuum contrahi non poteſt: Pecunia autem, quam ea lege tibi donaui, mea mihiue debita eſt ex *lege donationis.* Denique tu, qui mihi mox eandem pecuniam dediſti, ſequutus legem donationis, quaſi obligatus ad eam mihi reddendam, magis eam mihi ex ſoluere, quam mutuam dare, & me ex cauſa mutui obligare videris. Ergo ſi ſubtilius res inquiratur, in hac propoſitione, neque donatio eſt, neque mutui datio contracta intelligitur. At omiſſa iſta ſubtilitate verborum Iulianus tandem concludit *in hac l.* benignius eſſe, vt dicamus, & donationem & creditum valere, vt definitur etiam aperte in *l. qui id quod. §. 1. de donat.* Atque ita me, qui tibi pecuniam donare volui, eius pecuniæ dominium in te transtuliſſe ex donationis cauſa, & mox eiuſdem pecuniæ dominium abs te quæſiiſſe ex cauſa mutui, tibique eo nomine obligatum eſſe me, vt tantundem pecuniæ redderem: ſic fit, vt eodem momento eiuſdem pecuniæ & dominium amittam & acquiram: ſic etiam fit, vt obligetur quis neceſſitate credendæ pecuniæ, ex pacto donationi appoſito, non minus, quam ex ſtipulatione, *l. ſi pœnam ſtipulatus de verbor. obligat. Benignius*, inquit, Iulianus in fi. huius l. *vtrumque valere*, donationem ſcilicet, & creditum. Benignitatis ratio hæc eſt, ne propter nimiam ſubtilitatem verborum (ſubtilitati opponitur latitudo) latitudo voluntati contrahentium impediatur, vt *l. vnica. C. vt actio. ab heredib. & contra hered. incipiant.* Neque obſtat huic benignæ rationi, quod ante dictum eſt, *ex l. qui ſic ſoluit. de ſolution.* Eum, qui dat vel donat, vt mox recipiat, dediſſe non videri, vel quod in *l. ſi quis duos. eod. tit.* eum, qui accipit, ut id, quod accipit, mox danti reddat, accepiſſe non videri. Nam hæc omnia dicuntur & nituntur ſubtili ratione. Verum voluntas contrahentium certe hoc exigit, vt inſuper habita & omiſſa iſta ſubtili ratione, & præterita negotia ita geſta approbarentur, & confirmentur. Et ſane admiſſa olim fuiſſe in emancipationibus, certiſſimum eſt, in quibus, qui interueniebant legitimi & ſolemnes actus, plerique momentarij & pene luſorij erant, & dicis cauſa ſiue per functorie interpoſiti.

Ad l. 14. Si mortis cauſa. de mort cauſ. donatio.

Si mortis cauſa donatus fundus eſt, & in eum impenſa neceſſaria atque vtiles factæ ſint: fundum vindicantes doli mali exceptione ſummouentur, niſi pretium earum reſtituant.

Is addam, quæ eſt ex eodem libro. *l. 14. de mort. cauſa donatio.* cuius hunc eſſe ſenſum, Doctores arbitrantur. Eum, cui fundus donatus eſt mortis cauſa, impenſas neceſſarias vel vtiles, quas in eum fundum fecit, donatore pœnitente & reuocante donationem, atque adeo vindicante fundum, ſeruare poſſe, per retentionem fundi, oppoſita exceptione doli mali. At falluntur: namque eſt aliter ac putant; Donatori enim reuocanti donationem cauſa mortis vindicatio rei donatæ non competit, niſi id actum ſit, vt res donata ſtatim accipientis non fiat, *l. 29. & ſeq. hoc tit.* Sed condictio tantum ei competit, *l. cum quis. de condict. cauſa dat. l. ſenatus. §. 1. de mortis cauſa donat. l. videamus. 2. §. idemque ſi mortis cauſa. de vſuris.* Condictio, inquam, vel actio vtilis, vt ait, *l. 30. hoc tit.* Id eſt actio in factum, vt colligere licet ex *l. 18. §. 1. hoc tit.* & actio in factum, id eſt, præſcriptis verbis, quemadmodum etiam vtilis actio accipitur in *l. 3. C. de donatio. qua ſub mod.* Itaque in hac lege ponendam ſpeciem cenſeo, vt in lege ſuperiori. In fundo alieno donato mortis cauſa bona fide accipienti, quem ſi dominus vindicet, nondum impleta vſucapione, donatarius, qui eum fundum bona fide poſſidet, quique in eum impenſas neceſſarias atque vtiles fecit, oppoſita exceptione doli mali, eas impenſas ſeruare & conſequi poteſt: non per actionem, ſed per exceptionem, ſiue per retentionem fundi, quam hæc exceptio inducit, vt *l. 10. & 14. de doli except. l. 32. §. Lucius de vſufruct. legat. l. 6. Idque 45. §. 1. de action. empt. l. 14. §. 1. communi diuid. l. ſumptus. 48. de rei vindic. l. ſi quis ſciens. C. eod. tit. l. 31. ſed ſi vir. §. ſi vir. de donat. inter vir. & vxor. l. ſi in area. 33. de condict. indeb.*

Ad §. 1. Si maritus. l. 15. ex annuo de donat. inter vir. & vxor.

§. 1. Si maritus vxori pecuniam donauerit, eaque vſuras ex donata pecunia, perceperit: lucrabitur. Hæc ita Iulianus in marito, lib. 18. Digeſtorum ſcribit.

Sequitur, quod ex hoc ipſo libro Iuliani refertur in *l. 15. §. 1. de donat. inter virum & vxor.* Donationem quidem pecuniæ non valere, quam maritus donauit vxori inter viuos: vſuras tamen eius pecuniæ, quas ſua induſtria & diligentia mulier ex ea pecunia redegit, eam fœnori occupando ad ipſam mulierem pertinere, ſalua ſorte marito, in qua donatio non conſtitit: ſicut & fructus fundi donati, quos ſuis operis acquiſiuit, procul dubio ad eam pertinent, *l. 45. fructus. de vſur. l. 17. de fructibus. hoc tit.* Quod tamen non ita ſeruatur in acquiſitionibus ſeruorum donatorum. Hæ namque pertinent ad donatorem, *dicta l. de fructibus. in fin. l. ſi vxor. filio hoc tit.* Cætera, quæ ſunt ex hoc libro, pertinent ad dotium & nuptiarum cauſam.

Ad l. 47. Si ſeruo. de iure dotium.

Si ſeruo in dotem ante nuptias dato donatum aliquid, vel legatum ante nuptias fuiſſet, ampliatur dos, ſicut ex fructibus fundi, qui ante nuptias traditus eſt.

Ac primum *l. 47. de iure dot.* quæ docet, fructus perceptos ex fundo ante nuptias in dotem dato, & perceptos etiam fructus ante nuptias augere dotem, ampliare dotem, nec cedere lucro mariti. Itemque acquiſitiones ſeruorum in dotem datorum ante nuptias, & acquiſitiones quoque partas ante nuptias, vt *l. 6. §. ſolut. matrim.* Niſi (hic caſus ſemper excipiendus eſt) aliud actum ſit inter ſponſos: puta, vt donationis iure

iure fructus ante nuptias percepti ſponſo cederent, *l. 7. §. 1. hoc tit.* alioquin fructus capti ante nuptias augent dotem: ita ſcilicet vt ſequutis nuptiis, (quo demum tempore dos eſſe incipit) ſi fundus dotalis fuerit dignus centum, fructus quinquaginta, qui ante nuptias ex eo fundo percepti ſunt, doti ſint centum quinquaginta, nec cedant illa quinquaginta lucro mariti, quaſi fructus dotis: quia nec dos ante nuptias fuiſſe intelligitur. Dotis quidem fructus pertinent ad maritum, ſed ij fructus non ſunt fructus dotis. Recte autem notant hoc loco interpretes Græci, quod eſt veriſſimum: quod ait hæc lex, procedere tantum in ſeruo, quaſi in dotem dato, æſtimato certo pretio: qui certe quicquid acquirit poſt nuptias, marito acquirit quaſi emptori: quia æſtimatio pro venditione eſt, non etiam quod acquirit ante nuptias. Inæſtimatus autem ſeruus, qui proprie dicitur dotalis poſt nuptias, quod acquirit, id auget dotem, niſi proficiſcatur ex re mariti, vel ex operis eius, *l. vnica. §. cumque ex ſtipulatu. C. de rei vxoriæ actio.* Et hac in re, (quod valde notandum eſt, pauci enim hoc obſeruāt) ſeparantur acquiſitiones ſerui dotalis, vel quaſi dotalis, puta dati ante nuptias) acquiſitiones, inquam, partæ poſt nuptias, à fructibus fundi perceptis poſt nuptias, qui indiſtincte omnes marito cedunt pro oneribus matrimonij, ſiue æſtimatus ſiue inæſtimatus fundus fuerit, Nec abs re Græci *in l. 65. ſi legato. h. tit.* in dote inæſtimata maritū eſſe inſtar fructuarij, puta, in ſeruo inæſtimato dato in dotem: quia per eum non acquirit, niſi ex duabus cauſſis, & ad hanc ſpeciem proprie retuleris, quod iam habuimus relatum *ex lib. 16. in l. 25. §. vlt. de vſufruct.* Omnem fructuarium quoquo iure vel modo quæſierit, vſumfructum per ſeruum fructuarium acquirere ex duabus cauſis tantum ex re ſua & ex operis ſerui. Nam hoc poteſt adaptari etiam ad ſeruum inæſtimatum datum in dotem, quoniam, (vt illi aiunt eleganter) in ſeruo inæſtimato maritus inſtar fructuarij eſt.

Ad l. 18. Licet manente. de pact. dotali.

Licet manente matrimonio non poßit inter virum & vxorem conuenire, vt longiore dos reddatur: poſt diuortium tamen, ſi iuſta cauſſa conuentionis fuerit, cuſtodiri id pactum debet.

IIs etiam addam *l. 18. de pact. dotal.* cuius ſententia eſt facillima. Conſtante matrimonio, ſi conuenerit inter maritum & vxorem, quandoque diuortio facto vt longiore die dos reddatur mulieri, puta, quinto anno poſt diuortium, quæ iure reddenda eſt intra annum hodie: olim reddenda erat tribus penſionibus, id eſt, annua, bima, trima die, id eſt, anno, biennio, triennio: Ea, inquam, conuentio nihil valet, vt mulieri dos reddatur longiore die, non die legitimo, non die legibus ſtatuto: quia eſt contra dotem & vtilitatem nubentis mulieris, & ex ea marito donari videtur. At poſt diuortium, cum mariti eſſe deſierit, eiuſmodi conuentio, ſi fiat ex iuſta cauſſa, veluti ſubleuandis rebus aduerſis mariti, valet, *vt ſcilicet.* non annua, bima, trima die, ſed quadrima, forte, dos reddatur, vel anno quinto.

Ad l. 31. Si marito. ſolut. matrimonio.

Si marito publico iudicio damnato pars aliqua bonorum eius publicetur: fiſcus creditoribus eius ſatisfacere neceſſe habet, inter quos vxor quoque eſt.

REſtant ex lib. 18. *l. 31. ſolut. matri. & l. 85. ad leg. Falcid.* & quod refertur *in l. 4. de diuort.* quæ omnia hodie abſoluam. In *l. 3. 1. ſolut. matrim.* variæ proponuntur ſpecies: Prima eſt de marito, cui pars bonorum adempta, & in fiſcum redacta eſt, damnato publico iudicio, veluti lege Iulia de vi priuata: qua lege damnatus partis tertiæ bonorum publicatione punitur, *l. hos accuſare. §. omnibus. de accuſ. l. 1. & l. vlt. ad l. Iuliam. de vi priuat.* vel ex Senatuſconſulto facto ad l. Cornel. de ſicariis, quo is, qui ſeruum caſtrandum dedit, dimidia parte bonorum mulctatur, *l. 6. ad l. Cornel. de ſicar.* Atque ideo, quod neceſſario conſequitur, non ex maiore parte, quam ex dimidia teſtamentum facere poteſt: exemplo eius, quod de impudicis ex Paulo refertur apud Licinium Ruffinum, *tit. de ſtupratorib.* vel etiam ex conſtitutione *l. 1. C. vt intra certum temp. crim. &c.* qua, qui intra legitimum tempus cœptam accuſationem non exequitur, mulctatur quarta parte bonorum. Et ita, ſi marito damnato pars bonorum eius confiſcata ſit, pro ea parte fiſcus tenetur creditoribus eius. Ergo & vxori eius ſoluto matrimonio, vt pro ea parte dotem reddat, *l. 2. C. ad l. Iuliam. de vi public.* Vxor eſt creditrix ex cauſſa dotis: fiſcus autem debitor dotis pro portione, qua marito ſucceſſit in dotem: maritus vero pro rata ſucceſſionis fiſci debitor eſſe deſinit. Bonorum enim appellatione etiam obligationes omnes & actiones continentur, tam actiuæ quam paſſiuæ, *l. 21. & 49. de verb. ſign. l. 17. in princ. de recept. qui arbit. receper. l. 24. §. vlt. hoc tit.* Et conſequenter, quæ lex publicat alicuius bona, publicat etiam, cogitque in fiſcum obligationes eius omnes pro portione ſcilic. qua bona eius publicantur.

Ad §. 1. Si pater. huius l.

§. 1. Si pater cum ducenta filiæ ſuæ nomine dotis promiſiſſet, pactus fuerit, ne amplius quam 100. *a ſe peterentur, & ſoluto matrimonio egerit:* 100. *de quibus conuenit, ne peterentur. nec intelliguntur dotis eſſe. Quod ſi mortuo patre, cum herede eius maritus agere cœperit, iſta quoque pecunia in dote erit.*

SEquitur, in §. 1. *huius l. Si pater, cum* 200. *filiæ ſuæ nomine, dotis promiſiſſet:* vbi, vt hoc ſtatim admoneam, legendum *doti promiſiſſet*, non *dotis promiſiſſet.* Dicimus doti dare, doti dicere, doti promittere, non dotis. Species eſt de patre, qui cum filiæ ſuæ nomine doti dixiſſet, vel promiſiſſet ducenta, poſtea pactus cum genero, vt a ſe duntaxat 100. peteret, ſoluit 100. duntaxat: qui ſi, mortua in matrimonio filia, dotem repetat, etiam non repetet niſi 100. At mortuo patre, heres eius ex dictione dotis, conueniri a marito in 200. poteſt, quaſi obligatione, quam dictio dotis peperit, pacto nudo, non ſublata. tolli potuit acceptilatione, quaſi verbis contracta, *arg. l. 13. in princ. de acceptilat. & l. pen. §. pen. hoc tit.* Sed non etiam pacto nudo, ex quo iure ciuili certum eſt, neque naſci, neque tolli obligationem. Et ſimiliter, ne pacto quidem illo patris, ne amplius quam 100. a ſe peterentur, tolli obligatio dotis poteſt. Verum patri prodeſt exceptio pacti, ſi 200. ab eo petantur heredi eius non item: quia in ſuam perſonam pactum concepit pater, non in rem & generi quoque ea mens fuit, vt patri ſoli, vt ſocero ſoli gratificaretur: non incerto heredi eius, vt *l. ob res. §. vlt. de pact. dot.* Denique pactum fuit perſonale, non reale, quod & Græci notant in hunc locum.

Ad §. 2. Si voluntate.

§. 2. Si voluntate filiæ procurator a patre datus, litem de dote conteſtatus fuerit, & re ſecundum eam iudicata, pater deceſſerit: iudicati actionem filiæ potius, quam heredibus patris, dari oportebit.

SEquitur §. 2. *Si voluntate.* Certū eſt dotem filiæfam. ſiue profectitia fuerit, ſiue aduentitia, vt Vlpian. definit *lib. ſing. reg. tit. de dot.* Diuortio facto repeti a patre, cui iure poteſtatis per filiam acquiritur actio rei vxoriæ, vel ex ſtipulatu de dote: qua tamen experiri pater non poteſt ſine voluntate & conſenſu filiæ, cuius proprium patrimonium dos eſſe cenſetur. Vnde non niſi voluntate, filiæ pater procuratorem dare poteſt ad dotem repetendam, *l. 2. §. 1. hoc tit. l. 8. §. ſed & filiafam. de procurat.* Quod etiam po-

Digitized by Google

nitur, *in hoc §. ſi voluntate.* At ſi procurator, lite conteſtata ex mandato patris & voluntate filiæ, iudicio rei vxoriæ obtinuerit cauſam, ſi vicerit, mox pater vita deceſſerit, actio iudicati ſoli filiæ dabitur, non heredi patris, qui in ius poteſtatis non ſucceſſit. Mors patris filiam ſui iuris, matrem fam. fecit. Atque adeo ius omne dotis in eam tranſtulit, *l. ſi cum dotem. §. 1. ꝟ.* Qua ratione, etiamſi, poſteaquam procurator a patre datus voluntate filiæ ad dotem repetendam maritum iudicio ſuperauerit, patris bona publicata ſint, actio iudicati ſoli filiæ dabitur, nõ fiſco: quia & in eum caſum res recidit, quo actio de dote ſoli filiæ danda eſſet, ſi ea actum non fuiſſet. Neque obſtat, *l. 10. de bon. damnat.* quæ deſideratur in digeſt. & a nobis primum cum multis aliis in eod. tit. legibus, indicata eſt ex Baſilic. *obſer. 6. c. 23.* in qua quidem *l. 10.* Marcianus docet, fiſco competere repetitionem dotis, ſi priuſquam patris bona publicarentur, filia patri præbuit adſenſum ad dotem repetendam: quia etſi hoc admittamus, tamen nihil damni facit filia. quandoquidem dos exacta non remanet apud fiſcum: quæ nec remaneret apud patrem, ſi eam exegiſſet: ſed filiæ conſeruaretur iteranti nuptias, vt cautum eſt, *Nouell. 97.* Fiſco autem repetitio datur: quia iam eam ceſſerat patri, cui fiſcus ſucceſſit. Iudicati autem actionem in ſpecie, *huius §.* filia nondum ceſſerat patri, quam mouere etiam pater non potuit ſine conſenſu filiæ, *l. 3. hoc tit.* Dixi initio, diuortio facto patrem dotis filiæ ſuæ familias repetitionem non habere ſine conſenſu filiæ, ſiue dos profectitia fuerit, ſiue aduentitia ex Vlpiano. Quod verum eſt, quamuis *l. 2. §. 1. hoc tit.* id tribuat tantum doti profectitiæ. Hoc enim ideo, quia dotis profectitiæ proprietas, vt ibi dicitur, communis eſt patri & filiæ. Aduentitiæ autem dotis, ſicut & cæterorum bonorum aduentitiorum, proprietas eſt hodie filiæ in ſolidum ex conſtitutione Iuſtiniani. At repetitio dotis aduentitiæ etiam hodie communis eſt, *l. vlt. §. vbi autem. C. de bon. quæ liber. adquir.* Quod omnino memoriæ mandandum eſt, neque enim patet omnibus.

Ad §. penult.

§. 3. Cum patri dos data eſſet, & ei filius ex aliqua parte heres ſub conditione inſtitutus fuerit, & pendente conditione coheredes eius dotem pro ſua portione mulieri ſoluerint: hoc minus filius ex dote præſtare debebit. quoniam nullam actionem eius pecuniæ recuperandæ gratia aduerſus coheredes habet.

SEquitur *§. penult.* de dote data patri, in cuius poteſtate maritus erat, non ipſi marito, eodemque marito a patre herede inſtituto ſub conditione, adiectis coheredibus pure inſtitutis. quo caſu oſtenditur, quam diu pendet conditio inſtitutionis filij, in pendenti etiam eſſe actionem dotis, ſi diuortio ſolutum ſit matrimonium. Nam ſi extiterit conditio inſtitutionis, & dotem præceperit maritus, ad quem onera matrimonij redeunt poſt mortem patris, iudicio familiæ erciſcundæ, vt *l. 20. ſi filia. §. ſi filiusfam. l. ſi maritus 46. ꝟ. famil. erciſc.* tunc ipſe ſolus tenetur actione de dote: Si nondum dotem præceperit, coheredes eius tenentur pro portionibus hereditariis. Verum ſi interim coheredes eius mulieri ſoluerint dotem pro ſuis portionibus: quia hoc caſu, poſtea exiſtente conditione, totam dotem familiæ erciſcũdæ iudicio præcipere maritus non poteſt, quæ iam ſoluta eſt vxori pro partibus coheredum: quia, inquam, maritus nullam actionem eius pecuniæ recuperandæ gratia aduerſus coheredes habet, qui ſcilicet iam dotem reddiderunt pendente conditione, mulieri in id tantum tenetur, quod pro ſua parte apud eum remanſit ex dote: non pro reliquis partibus, quas iam coheredes mulieri perſoluerunt: cum ipſe reliquas partes non præceperit iudicio familiæ erciſcundæ.

Ad l. 85. Si dos ſocero. ad leg. Falcidiam.

Si dos ſocero data eſt, & ſolus filius heres patri extitiſſet: do-

A *tem confeſtim in computatione hereditatis, & Falcidiæ rationem in ære alieno deducet. Aliter enim videbitur indotatam vxorem habere. Quod ſi filius extraneum coheredem habeat, ipſe quidem ſemper, pro qua parte patri heres erit, dotem in ære alieno deducet. & coheres eius, antequam dos a filio præcipiatur.*

ET cum hoc §. coniungenda eſt omnino, *l. 85. ad leg. Falcid.* quæ eſt etiam de dote data patri, in cuius poteſtate eſt maritus. Et docet, a patre marito herede inſtituto ex aſſe, in ponenda ratione legis Falcidiæ, (puta, ſi dicatur hereditas onerata legatis) inter æs alienum deducere etiam dotem vxoris. Æs alienum ante omnia deducitur ex bonis, cum deducitur Falcidia, & reliquum erogatur legatariis, vt *l. 6. C. ad leg. Falcid. l. 1. §. hæc verba. ſi cui plus quam per l. Falcid.* Et dos eſt æs alienum vxoris. Quod etſi manen-
B te matrimonio exigi ab ea non poſſit, tamen deduci poteſt a viro, in ineunda ratione bonorum legatorum, lege Falcidia interueniente. Alioquin, videretur vxorem indotatam habere. At ſi hic filius ex parte heres inſtitutus, ſimiliter, ſed pro ſua parte tantum, dotem in ære alieno deducet, niſi iam dotem totam præceperit iudicio familiæ erciſcundæ. quo caſu & dotem totam in ære alieno deducet, alioquin pro ſua parte heredum quiſque, in ſingulis heredibus interueniente & poſita ratione legis Falcidiæ. Vox (*extraneum*) in hac lege non abundat, vt plerique putant: ſed extraneus coheres opponitur filio, quem ſolum fuiſſe ponitur *μόνον τηλυγέτην*, vt Homerus loquitur.

Ad §. vlt. d. l. 31. ſoluto matri.

C *§. 4. Si fundum dotalem recepiſſet mulier, non habita ratione fructuum pro portione anni quo nupta non fuiſſet, nihilominus de dote agere poteſt: quia minorem dotem recepiſſet. Hoc enim ad dotis augmentum pertinet. Quemadmodum ſi partum ancillarum non recepiſſet, aut legata vel hereditates, quæ poſt diuortium per ſeruos dotales acquiſitæ marito fuiſſent.*

IN *§. vlt. huius l.* agitur de fructibus dotis, qui pro oneribus matrimonij pertinent ad maritum ex die contracti, & in diem dirempti matrimonij: & conſequenter fructus eius anni, fructus anni vltimi, quo diremptum eſt matrimonium, pro rata eius temporis, quo in eo anno matrimonium ſtetit, diuiduntur inter virum & vxorem. pro portione anni, quo matrimonium ſtetit, pertinent ad maritum: pro portione anni, quo non ſtetit ad vxorem, *l. fru-*
D *ctus 7. §. Papinianus. l. ſi alienam. hoc tit. l. 78. cum in fundo §. diuortio. de iur. dot.* Exempli gratia: Si nouiſſimo anno matrimonium ſteterit tribus mẽſibus duntaxat, fructuum quadrans marito, dodrans vxori debetur. Nouem enim menſium, quibus nupta non fuit, fructus augent dotem. Sed ſi mulier per imprudentiam fundum dotalem repetierit, non habita ratione horum fructuum, denuo agere de dote poteſt vt eos recipiat: quia pro parte dotis ſunt: actione de dote ſæpius agi poteſt. Idemque erit, vt hic recte proponitur, ſi mulier repetierit ſoluto matrimonio ancillam, vel ſeruum dotalem per imprudentiam, non habita ratione partuum, vel acquiſitionum, qui quæve obuenerunt poſt diuortium. Fruſtra videtur addere *poſt diuortium*: quia & iis rebus dos augetur, ſi obuenerint conſtante matrimonio: ſi modo acquiſitiones non prouenerint ex
E re mariti, vel ex operis ſeruorum dotalium inæſtimatorum, *§. cumque ex ſtipulatu. C. de rei vxor. act.* Itaque ne ſuperuacue ea verba adiecta videantur, ponere licet ſpeciem in acquiſitionibus partis ex operis ſerui poſt diuortium, vel in ſeruum collatis contemplatione mulieris, non mariti.

Ad l. 4. Iulianus lib. 18. de diuort.

Iulianus lib. 18. Digeſt. quærit, an furioſa repudium mittere vel repudiari poſſit. Et ſcribit, furioſã repudiari poſſe: quia igno-
rantis

rantis loco habetur. Repudiare autem non poſſe neque ipſam propter dementiam, neque curatorem eius. Patrem tamen eius nuntium mittere poſſe. quod non tractaret de repudio, niſi conſtaret retineri matrimonium, quæ ſententia mihi videtur vera.

NOn omittam, quod in *l. 4. de diuort.* refertur ex hoc libro Iuliani, furore ſuperueniente alterutri matrimonium nō diſſolui, *l. oratione. 16. §. vlt. de ritu nupt. l. patre. in fine. de iis qui ſunt ſui vel alieni iur.* Idque comprobari ſatis auctoritate Iuliani: qui cum hoc libro tractaret an furioſa repudiare aut repudiari poſſet, ſatis indicauit, contractum matrimonium furore non diſſolui: alioquin fruſtra de eo tractaſſet. Soluto enim matrimonio de diuortio vel repudio quæſtio omnis finita & diſſoluta eſt. At vero repudiari quidem eam poſſe, quia & ignorantem mulierem, ſed nō etiā repudiare, quia ſenſu caret. Curatorem quoq; eius repudium mittere non poſſe, patrem poſſe, in cuius poteſtate eſt, *l. 2. in fin. eod. tit. l. 22. ſi cum dotem. §. item pater. ſolut. matri.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. XIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 22. Si propter. rerum amotar.

Si propter res amotas egero cum muliere, & lis æſtimata ſit: an actio ei danda ſit, ſi amiſerit poſſeſſionem? mouet me, quia dolo acquiſiit poſſeſſionem. Reſpondi, qui litis æſtimationem ſuffert, emptoris loco habendus eſt. Ideo ſi mulier, cum qua rerum amotarum actum eſt, æſtimationem litis præſtiterit, aduerſus vindicantem, maritum vel heredem mariti exceptionem habet. Et ſi amiſerit poſſeſſionem, in rem actio ei danda eſt.

§. 1. *Si mulier mortis cauſa res amouerit, deinde mortuus eſt maritus: hereditatis petitione, vel actione ad exhibendum conſequi poterit heres id quod amotum eſt.*

LIBRO XIX. Digeſt. Iulianus tractauit de retentionibus, quæ in iudicio rei vxoriæ ex dote fiebant, variis ex cauſis: veluti ob res amotas, ob liberos, ob mores, ob impenſas, ob donationes: quibus ex cauſis fere omnibus etiam certæ ſunt, proditæ & comparatæ actiones. Et ad eam retentionem, quæ fiebat, vel actionem, quæ inſtituebatur, ob res amotas pertinet, *lex. 22. rer. amotar.* quæ eſt ex hoc lib. quæ docet, ſi poſt diuortium cum muliere vir egerit actione rerum amotarum, diuortij cauſa, puta, cum a viro diuortere in animo haberet mulier, ſi, inquam, diuortio facto cum muliere egerit rerum amotarum conſtante matrimonio, huic actioni directe locus non eſt: quia quodammodo turpis eſt actio, *l. 2. C. eod. tit.* Si igitur poſt diuortium cum muliere egerit rerum amotarum, & earum rerum tulerit æſtimationem ex ſententia iudicis, vel quia dolo malo mulier eas conſumpſit, vel quia retinet contumaciter, nec reſtituere vult, ſi tulerit, inquam, æſtimationem earum rerum, quanti ſcil. iurauit maritus eas res ſe facere, ſe iudicare, quamuis dolo malo mulier earum rerum, nempe ex ſua contumacia poſſeſſionem acquiſiuerit ciuilem, tamen iuſtum eius poſſeſſionis titulū eſſe propter res iudicatas, & amiſſam poſſeſſionē perſequi eam poſſe, aduerſus quemlibet, vel directa in rem actione, vel vtili, vt puta actione Public. *l. 7. de publ. in rem act.* quia eas res emiſſe videtur.

A Litis æſtimatio, id eſt, æſtimatio rei vel rerum, quæ in litem venerunt, eſt ſimilis emptioni venditioni, *l. plerumque §. pen. de iur. dot. l. 1. & 3. pro emptor.* Et hoc eſt, quod ait, *in hac l.* qui litis æſtimationem ſuffert, emptoris loco habendus eſt. Mulier ſcil. quæ litis æſtimationem ſuſtulit, in iudicio rerum amotarum emptoris loco habenda eſt. Et retro igitur maritus venditoris loco eſt tantum, quod de euictione mulieri non promittit. quia contumacia mulieris hanc viro venditionem extorſit, *l. 10. hoc tit.* Et ideo ei non cauetur de euictione. Quod & eadem ratione, & in aliis pleriſque cauſis obtinet, *l. 35. §. pen. de rei vendicat. l. 49. famil. erciſc. l. ſi pignore §. vlt. de pign. act.* Quod ſi, vt diximus, actionem mulier, (quæ litis æſtimationem præſtitit actori,) habet amiſſæ poſſeſſionis perſequendæ gratia, & multo magis exceptionem, ſi poſſideat & maritus, vel heres mariti B eas res ab ea vindicet, *l. 156. inuitus. §. 1. de reg. iur.* Non omittam hæc verba, (*qui litis æſtimationem ſuffert, emptoris loco habendus eſt.*) Hæc, inquam, verba, *emptoris loco*, Græcos interpretes ita expendere, ac ſi is, qui litis æſtimationem ſuſtulit, emptoris loco habeatur, non domini: poteſt quis eſſe emptor qui non eſt dominus, ſolus conſenſus facit emptorem: traditio dominum, non ſolus conſenſus. Atque ita igitur ſic expendunt hæc verba, quaſi qui præſtitit litis æſtimationem dominium non acquirat rei æſtimatæ iureiurando in litem, ſed poſſeſſionem tantum. Denique quaſi emptoris non domini loco habeatur. Et hoc quidem ego laudo, vt ſubtile. & fugio, vt nimis ſubtile: Vel eo maxime, quod Iulianus ei, qui litis æſtimationem præſtitit actori, hoc loco deferat actionem in rem, cuius quidem actionis cauſam conſtat eſſe dominium, & hanc cum de- C fert. Iulianus igitur ſatis indicat, eum etiam domini loco eſſe, nimirum, quia res præſens erat, cum in æſtimationem rei damnatus eſt reus, vel quia iam in eius rei poſſeſſione erat reus, eamque obtinuit voluntate actoris, vt *l. 46. eius rei & l. ſeq. de rei vind.* Ergo veriſſimum eſt hoc in ſpecie, *huius l.* eum, qui litis æſtimationem ſubiit, & emptoris & domini loco eſſe: alioquin ei nō competeret in rem actio. Sequitur in extremo, *huius l. ſi mulier res amouerit*, non diuortij cauſa, (vt iam poſuimus, quo ſolo caſu actioni rerum amotarum locus eſt,) ſed res amouerit mortis cauſa, puta marito animam agente, quam & mox amiſerit, non competere heredi mariti actionem rerum amotarum: quia hæc actio iure ciuili prodita eſt de rebus tantum amotis, aut verius ſubreptis diuortij cogitatione atque conſilio, *l. vlt. §. penult. de diuort.* ſed tamen competere heredi eius D actionem ad exhibendum, vt exhibeat res amotas, vel petitionem hereditatis, ſi mulier eas pro poſſeſſore retineat & poſſideat: qui titulus eſt prædonis, non iuſti poſſeſſoris, vel etiam condictionem ex iniuſta cauſa, vt *l. 6. §. vlt. T. hoc tit.* Quod ſi maritus forte conualuerit, atque ita diſſolutum matrimonium non fuerit, marito competit vtilis actio rerum amotarum in vxorem, vt *ait l. 21. in princ. hoc tit.* non directa actio rerum amotarum, ſed vtilis, id eſt, in factum concepta. Vnde ſic ſtatuo rebus amotis mortis cauſa, morte inſequuta, ceſſat actio rerum amotarum, conualeſcentia ſequuta quaſi rebus amotis diuortij potius quam mortis cauſa, vtilis actio rerum amotarum coniugi, qui conualuit, datur, id eſt, in factum damni nomine, quod fecit, qui amouit, *l. 2. C. eod.* non directa actio rerum amotarum, E quam intendi manente matrimonio honor matrimonij non patitur: quod ſpecies quædam infamiæ inſit in ea.

Ad §. vlt. legis primæ ſimiliter & ad l. 2. In omnibus. de agnoſc. liberis.

In omnibus cauſis. quare & fratribus ſuis conſanguineus erit.

AD retentionem ex dote, quæ fit propter liberos, reſpicit, *l. 2. de agnoſc. liber.* quæ eſt ex eod. lib. quoniam agnoſci primum liberos oportet, (qua de re agitur præiu-

diciali actione,) deinde retentiones ex dote fieri liberorum nomine. Liberi autem agniti non in hac cauſa tantum, cum agitur de retentionibus ex dote faciendis, ſed etiam in aliis omnibus cauſis, (vt Iulianus ait hoc loco,) vt ſi de hereditate parentum agatur, vel de alimentis parentum, qui agnouerũt: ſui liberi & fratrum quoque ſuorum conſanguinei, & breuiter totius cognationis cognati vel agnati eſſe cenſentur: licet reuera eorum liberi aut conſanguinei, vel cognati, non ſint, quia ſententia iudicis, qui pronuntiauit in ea cauſa eos eſſe, vt agnoſci debeant, hoc facit, & pro veritate habetur, *l.3.in princ.hoc tit.*

Ad §. penult. verſiculo adeo in l.3. eod. tit.

Adeo hoc verum eſt, vt Iulianus lib.19. Digeſtorum ſcribat, ſi viuo patre redditum ſit præiudicium & antequam ſententia feratur, pater deceſſerit: tranſeundum ad Carbonianum edictum.

IN qua & illud refertur ex hoc libro Iuliani, *in verſiculo adeo hoc verũ*: Si cum patre actũ fuerit paruuli filij nomine præiudiciali actione de partu agnoſcẽdo, & antequam ſententia feratur pendente iudicio, pater vita deceſſerit: conſultius facturum eum, qui ſe filium dicit, ſi a poſſeſſore bonorum defuncti non petierit hereditatem: quoniam ſi hoc iudicio egerit, id omnino ſtatim in diſquiſitionem & diſceptationem veniet, vtrum ex defuncto natus ſit, cuius hereditatem petit, an non ſtatim quærendum erit de ſtatu, an ſit ex liberis defuncti, nec ne? *l.3.§.miſſum. de Carboni. edict.* Et ideo melius erit omiſſa petitione hereditatis, atq; ita dilata quæſtione ſtatus in tempus pubertatis, id eſt, dum erit inueſtis, filium petere bonorum poſſeſſionem Carbonianam: cuius vis hæc eſt, vt interim poſſideat bona eius, cuius ſe filium dicit, & alatur ex bonis eius, & exerceat actiones tempore perituras, & ei quoque conferatur, vt *l.3.§.1. de collat. bon.* quaſi ſcil. dum pubeſcit, dum adoleſcit, interim præſumatur eſſe ex liberis. vnde nomen præſumptioni Carbonianæ, *d.§. miſſum. & l.pen. in fi. ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus erit.* & ita petita electave poſſeſſione Carboniana, quæſtio ſtatus differetur in tempus pubertatis.

Ad §. Eleganter. l.1. hoc tit.

Eleganter autem apud Iulianum lib. 19. Digeſt. quæritur: Si intra triginta dies mulier marito non denuntiauerit, & intra triginta dies, partum ediderit: an Senatuſconſulto locus ſit? Et ait: Plancianum Senatuſconſultum ceſſare: quia de eo partu non videtur ſentire, qui intra diem trigeſimum naſcatur. quippe dies triginta ad denuntiandum præſtituit ſenatus. Sed hanc rem non facere præiudicium partui abitror.

IN hoc eod. tit. *l.1.§.10. eleganter.* hoc quoque refertur ex hoc Iuliani libro, poſt diuortium mulierem, quæ ſe exiſtimat eſſe prægnantem, ſi partum poſtea editum a marito agnoſci velit, denuntiare marito debere, ſe ex eo concepiſſe, & abactam vtero pleno: denuntiare, inquam, hoc debet, intra dies triginta a diuortio. Quod eſt quidem ex Senatuſc. Planciano, ſic vocatur hoc tit. Hoc vero ita procedit, ſi partum mulier non ediderit intra trigeſimũ diem. Nam ſi ediderit partum intra trigeſimum diem, intra ſpatium denuntiationis faciendæ, Senatuſc. Plancianum ceſſare euidentiſſimum eſt. Quamuis autem hoc caſu maturato partu non denuntiauerit mulier intra trigeſimum diem, vt Senatuſconſulto cautum eſt, tamen ea res partui præiudicium facere non poteſt, ſi conſtiterit, eum filium eſſe.

Ad §. Iulianus 7.

Iulianus lib. 19. Digeſtor. ſcripſit: quod Senatuſc. comprehenſum eſt, Si mulier viro denuntiauerit, ſe ex eo concepiſſe, & is, cui denuntiatum erit, cuſtodes ad ventrem cuſtodiendum inſpi- A *ciendumque non miſerit, neque conteſtato dixerit, eam ex ſe prægnantem non eſſe, vt ei id, quod editum ſit, agnoſcere ſit neceſſe: non eo pertinet, vt, ſi quis agnoſcere ſe filium diceret, ſuum heredem haberet, quamuis ex alio conceptus ſit. Quandoque enim (inquit) cœpit cauſa agi, grande præiudicium adfert pro filio confeſſio patris.*

HOc proponitur ex eod. libro, ita quidem cautum eſſe Senatuſconſulto Planciano de agnoſcendis liberis, vt ſi mulier intra trigeſimum diem marito denuntiauerit, ſe ex eo eſſe prægnantem, & maritus cuſtodes non miſerit ad ventrem cuſtodiendum & inſpiciendum, nec contra denuntiauerit teſtato, (hæ denuntiationes fiunt teſtato vel, vt alij dicunt, conteſtato,) nec, inquam, denuntiauerit teſtato, non eſſe eam ex ſe prægnantem, cogatur partum B agnoſcere. Cur non miſit cuſtodes? cur non contra conteſtatus eſt? cur rem neglexit? Verum hoc ita intelligemus, vt non tamen eum, quem coactus agnouit, habeat pro ſuo herede, quam ſi reuera ex ſe conceptum eum eſſe conſtiterit. In cauſa ſtatus, in iudicio præiudiciali, cogitur quidem eum agnoſcere: quia neglexit quæ Senatuſc. Planciano continentur: ſed integra eſt quæſtio præiudicialis, integrum eſt adhuc agere de ſtatu, ſit verus filius, nec ne. *§. Idẽ Iulianus hoc l.1.* In ea tamen cauſa ſtatus, vt ait, confeſſio patris grande præiudicium facit pro filio. & confiteri vtique videtur pater, eum eſſe filium ſuum, qui mulieri denuntianti, ſe ex eo concepiſſe, non contradicit, nec cætera peragit, quæ Senatuſconſulto continentur. Et ait eleganter, quandoque enim, (vbi illud, enim, pendet omnino ex C poſterioribus, non ex prioribus.) *Quandocunque enim cœperit cauſa agi*, id eſt, cauſa ſtatus. grande præiudicium adfert pro filio confeſſio patris. non leue, ſed grande præiudicium, qui locus ſingularis eſt. Confeſſio patris non perimit cauſam ſtatus, ſed in ea cauſa grande præiudicium facit pro filio. Itaque non temere marito denuntiato prætermittenda ſunt, quæ Senatuſc, Planciano continentur.

Ad §. Idem Iulianus l. vnic. ſi mulier ventris nomine in poſſeſſ. calum. cauſa eſſe dicet.

Idem Iulianus libro 19. Digeſtorum ſic ait: ſi ſubſtitutus manente muliere in poſſeſſione deceſſerit, heres eius eadem actione pretium hereditatis a muliere exiget.

IIs addam commodiſſime etiam, quod refertur, in *l. vnic. §. Idem Iulianus. Si mulier ventris nomine in poſſeſſione ca-* D *lumniæ cauſa eſſe dicatur.* Si mulier, cum ſciret, ſe non eſſe prægnantem, vel ex alio eſſe prægnantem, quaſi ex defuncto prægnantis petierit, ventrem mitti in poſſeſſionem bonorum defuncti, videlicet contra tab. vel ſecundum tab. vel vnde liberi bonorum poſſeſſionẽ, vt interim alatur ex bonis eius: propter calumniam mulieris, datur in eam ex hac cauſa iis, quorum intereſt, actio in factum, quæ famoſa eſt, *l.15.notatur de iis qui not. infam.* Datur ergo hæc actio heredi heredis inſtituti vel ſubſtituti in hoc, vt mulier præſtet ei hereditatis pretium, quam heres inſtitutus vel ſubſtitutus, dum expectat partum, & cunctatur adire hereditatem, ſubito moriens, non tranſmiſit in heredem ſuum: nec enim hereditas non adita tranſmittitur in heredem ex regula iuris. ſed hoc caſu tamen heredi, in quem non eſt trãſ- E miſſa, competit in mulierem actio in factum in id quod intereſt, quod per mulieris calumniam factum ſit, vt ad ſe non perueniret hereditas.

Ad §. penult. l.5. de iure dot.

Iulianus libro 19. Digeſtorum, adoptiuum quoque patrem, ſi ipſe dotem dedit, habere eius repetitionem ait.

VLtimum ex hoc libro hoc erit, quod refertur, in *l.5.§. penult. de iur. dot.* Mortua in matrimonio filia dotem profectitiam ad patrem reuerti, vt *l.6. de iure dot. l.4. C. ſolut. matrim.*

matrim. & non tantum ad patrem naturalem, ſed etiam ad patrem adoptiuum, ſi ipſe dotem dederit pro filia adoptiua.

Appendix ad l. 2. de agnoſc. liber. & l. 1. §. Iulianus. 2. eodem tit.

PRiuſquam veniam ad lib. XX. duo (quæ maxime ex libr. 19. quem expoſui nudiuſtertius, memoriæ haberi operæ pretium eſſe puto) iterum inculcabo. Quorum vnum eſt, ex *l. 2. de agnoſc. liber.* Eum, de quo iudex pronuntiauit, in ea cauſa eſſe videri, vt agnoſci debeat pro filio, quia res iudicata ius facit, & pro veritate habetur, vt *ait l. 3. in princ. eod. tit. l. ingenuum 25. de ſtat. hom.* etiamſi reuera filius non ſit: tamen pro filio ſuo haberi ei, cuius filius eſſe pronuntiatus eſt, in omnibus cauſis, & cæteris eiuſdem hominis filiis (de quibus non dubitatur, quin filij eius ſint) pro fratre conſanguineo, & vniuerſæ cognationi pro cognato. quo modo etiam legimus filium naturalem, qui beneficio principis factus eſt legitimus, (non qui quocunque modo factus eſt legitimus, ſed qui vel beneficio principis, vel beneficio inſecutarum nuptiarum cum concubina, ex qua filius naturalis procreatus eſt) non tantum ius ſui heredis adquirere, ſed etiam conſanguinitatis & cognationis vniuerſæ, *Nouell. 84. cap. 9. in fi.* Quod quidem ſane in eo longe magis procedere debet, qua natura filius eſt, quam in eo, de quo cum quæreretur, filius eſſet, necne, pronuntiatus eſt, filium ſuum eſſe, ſi reuera filius non fuerit. Alterum eſt, in *l. 1. §. Iulianus. eod. tit.* confeſſionem quidem factam in iure vel in iudicio, ad ſellam iudicis competentis, ad tribunal, ius facere, perinde atque rem iudicatam. Cui etiam comparatur in 12. tab. illo loco, *æris confeſſi, rebuſque iure iudicatis triginta dies iuſti ſunto.* At confeſſionem factam extra ius expreſſe vel tacite. Nam ſæpenumero, qui tacet, confiteri videtur. Ius non facere, ſed, præiudicium tantum adferre pro aduerſario. Et præiudicium quidem grande. Iudicium non facere, præiudicium facere. Quod adeo verum eſt, vt nec confeſſio, quæ fit in iudicio, ius faciat, ſi iudicium fuerit incompetens, congruum, *cap. 4. extra de iudic.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad §. vlt. l. 8. de teſtam. tutela.

In tutoris dationem, vtrum leuiſsima conditio, an nouiſsima vt in legato ſpectanda eſt? vt puta, Titius cum poterit tutor eſto. Titius ſi nauis ex Aſia venerit tutor eſto. Et Iulianus libro 20. Digeſtorum recte ſcripſit, nouiſsimam ſcripturam eſſe ſpectandam.

AB hoc libro cœpit Iulianus tractare de tutelis, ſequutus ordinem edicti perpetui, quo ius omne continetur, quoque poſt nuptias & dotem dantur tutelæ. Et inter cætera quidem non eſt dubium, Iulianum expoſuiſſe differentiam datiuæ tutelæ & teſtamentariæ: quæ in eo verſatur, quod tutor dari a iudice non poteſt ſub cõditione: quia tutorem nunquam dat iudex, quin adhibeat inquiſitionem multam, & ſolemnia multa. Quamobrem tutelæ datiuæ datio dicitur eſſe actus legitimus, id eſt, actus ſolemnis, & actus ſolemnes neque ex die neque ex conditione dilationem recipiunt: ſed peraguntur & vires ſuas exerunt ſtatim, *l. actus legitimi, de reg. iur. l. muto. §. 1. de tutelis.* A parente autem virilis ſexus per virilem ſexum cognatione iuncto, iuſto teſtamento, iure perfecto teſtamento, tutor dari ſub conditione poteſt, *l. 8. de teſtam. tut.* At quæſtionis eſt, tutoris dationem teſtamento diuerſis conditionibus adſcriptis, vt ſi ita dixerit, *Titius ſi poterit*, vel, quod idem eſt, *cum poterit, tutor eſto.* Et iam articulus, *cum*, conditionem facit, *l. quodcunque. §. pen. de verb. obl.* deinde ſubiecerit, *Titius, ſi nauis ex Aſia venerit, tutor eſto:* quæſtionis inquam eſt, vtrum nouiſſima conditio ſpectanda ſit, etiamſi grauiſſima videatur: an vero quæ leuiſſima erit, tametſi nouiſſima non fuerit. Et in libertatum quidem directarum datione, conſtat leuiſſimam conditionem ſpectari, id eſt, quæ ſeruo commodior eſt, quamue ſeruus elegerit, cui data eſt directa libertas. In legatis vero nouiſſimam conditionem, *l. quod traditum eſt l. ſub diuerſis, de condit. & demonſtr. l. 12. §. vlt. de leg. 1. l. ſi eius §. 1. ad SC. Trebell.* Quod vt in legatis, ita etiam omnino ſeruatur in fideicommiſſariis libertatibus, ſpectatur ſcil. vltima voluntas, vltima ſcriptura, *l. per fideicommiſſum, de condit. & demonſtr. l. 5. de manumiſſ. teſt.* Atque ita plus fauetur directis quam fideicommiſſariis libertatibus. Idem etiam ſeruatur in tutelis, vt ex hoc Iuliani libro Vlpianus etiam refert, in *d. l. 8 §. vlt. de teſtam. tut.* vbi ponitur exemplum, quod ante retuli, duarum conditionum collatarum in caſum euentumque fortunæ, nempe harum, *ſi nauis ex Aſia venerit, & cum poterit.* Neque enim ſemper eſt in poteſtate noſtra, vt poſſimus quod volumus, quodue iniunctum nobis eſt. Notandum autem hoc eſt, vt intelligamus, non eſſe hac in re ſeparandas conditiones caſuales, vt Imperatores loquuntur, a poteſtatiuis, conditiones quæ pendent ex caſu, a conditionibus quæ ſunt in arbitrio & poteſtate noſtra: quæ ſunt ἐφ' ἡμῖν. Nam ſiue huius, ſiue illius generis conditiones fuerint, nouiſſimæ ſpectandæ ſunt in fideicommiſſis, in legatis, & in tutelis. Leuiſſimæ autem in libertatibus directis, quas videlicet ſeruus exſpectare maluerit.

Ad l. 20. Si pupillum. de excuſat. tutorum.

Si pupillum patruus contendat exheredatum eſſe, & ſe heredem ſcriptum: æquum eſt, tutorem pupillo dari, recepta patrui excuſatione. Vel, ſi nolit excuſationem petere, remoto eo a tutela, ita litem de hereditate expedire.

EX hoc lib. etiam eſt, *l. 20. de excuſ. tut.* (Hæc eſt eius l. ſententia,) Patruus eſt legitimus tutor pupilli ab inteſtato, puta, ſi pater filio ſuo impuberi teſtamento tutorem non dederit, ſi omnino non fecerit teſtamentum, vel ſi fecerit, & non proſpexerit filio impuberi, tutore dato, quoniam, quod ad cauſam tutelæ, inteſtatus intelligitur. At ſi patruum pater pupilli heredem inſtituerit, pupillum exheredauerit, qui exheredatus, patruo adſerente ſe heredem ſcriptum, ab eo patruo hereditatem petat, inſtituta querela inofficioſi teſtamenti: neceſſe eſt, vt vel vltro tutela ſe excuſet patruus, cui de hereditate lis eſt cum filiofam. vel etiam inuitus remoueatur ab adminiſtratione tutelæ, ab officio tutelæ. Huic legi conuenienter ſtatim additur lex, quæ ſequitur ex Marciano. *Propter litem, quam quis cum pupillo habet, excuſare ſe a tutela non poteſt. niſi forte de omnibus bonis, aut plurima parte eorum controuerſia ſit,* niſi ſit controuerſia de hereditate, vt in ſpecie paulo ſupra propoſita. Itaque alius tutor pupillo dandus eſt, ſi de hereditate paterna lis inter eum & tutorem eſſe cœperit. Alia lis inter eos agi poteſt manente tutela: ſed non lis de hereditate paterna. Idemque Iulianus hoc ſtatuebat, vt refertur, in *l. Idem. §. vlt. de teſt. tut.* eſſe dicendum, patruo legitimo tutore faciente controuerſiam ſtatus, & dicente pupillum eſſe ſuppoſititium, non verum defuncti filium: cui controuerſiæ ſane cohæret cõtrouerſia hereditatis. Idque confirmat

Digitized by Google

etiam, *l.6.§.ἐπὶ ἀπολύει*, *h.t.* Omiſſa autem eſt hæc lex in Baſilicis, atque etiam principium l. 21. quæ ſequitur. quia hodie ex Nouel. Iuſt. etiamſi non de hereditate controuerſia ſit inter tutorem & pupillum, ſed de quacunque alia re, prætor reiicere eum tutorem debet, niſi ſit mater, aut auia, Nouell.72.& 94. *in princip.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 3. de confirmando tutore.

Qui a patre tutor ſcriptus eſt aut non iuſto teſtamento, aut non vt lege præcipiebatur: confirmandus eſt ad tutelam gerendam perinde ac ſi ex teſtamento tutor eſſet. Id eſt vt ſatiſdatio ei remittatur.

TRANSEAMVS ab librum 21. qui liber etiam fuit de tutelis. ac primum ex eo dabitur l. 3. de confirmando tutore: quæ hoc docet, tutorem, a patre, non iuſto, id eſt, minus ſolemni teſtamento, datum, vel datum teſtamento aliis verbis, quam directis puta verbis precariis, tutorem non fore. quia non datus eſt vti oportet, non verbis directis & ciuilibus *tutor eſto.* aut quia datus non eſt teſtamento iure perfecto: tutorem inquam non fore, niſi confirmatus a prætore vel præſide prouinciæ fuerit ſecundum patris voluntatem: confirmationem prætoris vel præſidis τότε τὸ ἔνδεον ἀναπληροῦσα, vt ait Modeſtinus, in *l. 1. h. t.* quæ eſt Græca. Confirmatum vero, tutorem datiuum vel honorarium potius quam teſtamentarium tutorem eſſe: quia qui confirmat, dat. *l. iure. §. vlt. l. ſeq. ſupr. tit. prox. l. penult. §. ſed cum veteres. C. de neceſſ. hered.* attamen pro teſtamentario tutore haberi, vt legitimum tutorem excludat, cui ſemper præfertur teſtamentarius, *l.26.§.vlt. tit. ſup.* & vt, ſi a patre, vel etiam matre, vt in *l. 2. h. t.* datus primum fuerit, ſatiſdatio ei remittatur rem pupilli ſaluam fore. quia a parente idoneus electus videtur. Parentis electio pro ſatiſdatione eſt, *l.26.§.1. in fi. quando dies leg. eod.*

Ad l. 18. Qui tutor. de admin. tut.

Qui tutor negotia pupilli geßit, quamuis in nulla re auctor pupillo fuerit: quin tutelæ iudicio teneatur, dubitari non oportet. Quid enim prohibet, ita patrimonium pupilli compoſitum eſſe, vt nihil gerere neceſſe ſit, in quo tutoris auctoritas interponi debeat? Ex duobus tutoribus, ſi cum altero actum fuerit, alter non liberabitur.

SEquitur, *l.18. de admin. tut.* cuius ſententia hæc eſt, relata ex hoc lib. tutelæ iudicio teneri eum, qui negotia pupilli geſſit, vt rationem reddat, etiamſi nulla in re pupillo auctor fuerit, nullo in negotio, inquam, auctoritatem ſuam interpoſuerit. Fieri enim poteſt durãte tutela, vt nulla in re, nullove in negotio neceſſe fuerit interponi tutoris auctoritatem. *Quid enim prohibet*, inquit, *ita patrimonium pupilli compoſitum eſſe, vt nihil gerere neceſſe ſit, in quo tutoris auctoritas interponi debeat?* Proinde non ſola auctoritas tutorem obligat, ſed etiam adminiſtratio, quæ ſententia ſatis aperta eſt. At ſubiicitur alia in hac ipſa lege. Ex duobus tutoribus ſi cum vno actũ ſit iudicio tutelæ, finita tutela alter um non liberari. Ex quo ſequitur, non eſſe eos duos reos eiuſdem debiti, eſſe contutores, ſed non conreos. alioquin petitione vnius tota ſolueretur obligatio. petitione alterius liberaretur alter, *l. 2. de duob. reis. l. 8. §. 1. de legatis 1.* Sed vnuſquiſque tenetur pro virili portione, *l. 1. §. nunc tractemus, de tut. & ration. diſtra.* Et quidem ſi pro ſua tantum parte conuentus fuerit, & ſoluerit vnus, proculdubio alter non liberabitur. At ſi ſolidum ſoluerit forte ex communi dolo vel culpa, alter liberabitur, *l. ſi ex duob. de tut. & rat. diſtr. & facit valde etiam in hanc rem l. ſi pupillus & l. ſi plures. h. t.* Et hoc caſu ſane dicam, duos tutores quaſi duos reos eiuſdem pecuniæ eſſe videri.

Ad l. 12. Si ſeruus. de auctor. tut.

Si ſeruus communis, tuus & Titij, a pupilla tua te auctore aliquam rem per traditionem acceperit: tota ad Titium pertinebit. Marcellus notat: nam quodcunque ad omnes dominos non poteſt pertinere, id pro ſolido ad eum, cui adquiri poteſt, pertinere veteres comprobauerunt.

VEnio ad *l.12. de auct. tut.* ex eod. lib. Si ſeruo, qui communis erat, inter tutorem & Titium, pupillus tutore auctore rem aliquam tradiderit & vendiderit, ea res tutori acquiri non poteſt: quia in rem ſuam tutor auctor fieri non poteſt, vt *l. 1. h. t.* ſed adquiritur ea res L. Titio in ſolidum, iuxta veterum regulam: vt hæc lex aperte ait veterem hanc eſſe regulam, regulam hanc eſſe iuris antiqui: quæ tamen deeſt, *in tit. de diuer. reg. iur. antiq.* ſicut & aliæ pleræque, hanc, inquam, eſſe regulam, vt quod ſeruus communis vni ex dominis acquirere non poteſt, id acquirat in ſolidum alteri, *l. 1. §. communis in fin. l. 17. de ſtipul. ſeru.*

Ad l. 13. Impuberes. eod. tit.

Impuberes tutore auctore obligantur etiamſi taceant. Nam cum pecuniam mutuam acceperint, quamuis nihil dicant, auctoritate tutoris interpoſita, tenentur. Quare & ſi non debita pecunia his perſonis ſoluta fuerit, quamuis tacuerint, interpoſita tutoris auctoritas ſufficit, vt condictione teneantur.

QVæ hanc ſequitur, l. 13. eſt etiam ex eod. lib. & hoc docet, Impuberes tutore auctore obligari, etiamſi taceant, vtputa ſi pecuniam mutuam acceperint tutore auctore, nec quicquam cum creditore locuti fuerint: vox tutoris videtur eſſe vox pupilli. Idemque eſt & in promutuo, vt hic oſtenditur, puta ſi tutore auctore indebita pecunia impuberibus tacentibus, ſoluta fuerit. Ex vtraque cauſa, ex mutuo, & ex promutuo, id eſt, ex indebito ſoluto per errorem, eadem actio, id eſt, condictio naſcitur, *l. 5. §. is quoque de obl. & act.* eaque actione tenentur impuberes, etiamſi, dum hæc vel illa cauſa ageretur tutoris auctoritate, ipſi ſiluerint. Hæc vero Iuliani ipſa ſententia refertur etiam, in *l. 6. in princ. de tutel.* vbi ait, muto, tacenti igitur, tutorem dari poſſe, imo & muto, aut non muto, ſed tacenti auctoritatem accommodari poſſe. Idque Iulianum ſcribere, *lib.21. Digeſtorum.*

Ad l. 4. Qui filium. vbi pupillus. educ. deb.

Qui filium heredem inſtituerat, filiæ dotis nomine cum in familia nupſiſſet 200. legauerat, nec quicquam præterea: & tutorem eis Sempronium dedit. Is a cognatis, & propinquis pupillæ perductus ad Magiſtratum, iuſſus eſt alimenta pupillæ, & mercedes, vt liberalibus artibus inſtitueretur, pupillæ nomine præceptoribus dare. Pubes factus pupillus puberi iam factæ ſorori ſuæ 200. legati cauſa ſoluit. Quæſitum eſt an tutelæ iudicio conſequi poſſit, quod in alimenta pupillæ, & mercedes a tutore ex tutela præſtitum ſit? Reſpondi: exiſtimo, etſi citra magiſtratuum decretum tutor ſororem pupilli ſui aluerit & liberalibus artibus inſtituerit, cum hæc aliter ei contingere non poſſent, nihil eo nomine tutelæ iudicio pupillo aut ſubſtitutis pupilli præſtare debere.

Sequitur

SEquitur ex lib.21.vt exponamus *l.4. vbi pupillus educari debeat.* Species hæc in ea proponitur. Quidam filium impuberem heredem inſtituit ex aſſe, filiæ impuberi, cum in familia nupſiſſet, dotis nomine legauit 200. nihil amplius:eaque exheredauit, vt in ſpecie *legis qui volebat.de hered.inſtit. & l.qui negotiationem §. pupillo de admin. tut.* Ac præterea in eodem teſtamẽto Sempronium tutorem vtrique dedit. Porro is tutor a cognatis & affinibus pupillæ vocatus in ius,iuſſus eſt alimenta pupillæ præſtare,& mercedes præceptorum,a quibus,vt ait,artibus liberalibus inſtitueretur.Mos hic erat in vrbe, vt puellæ liberalibus artibus inſtituerentur, & ludos ac ſcholas literarum frequentarent. Quod exemplum Virginij filiæ apud Liuium lib.3. ſatis probat,quo loco. *Virginiæ,venienti in forum,(ibi namque in tabernis, inquit, literarum ludi erant,) decemuiri miniſtrum libidinis manum inieciſſe refert.* Idemque probat illud Martialis libro 9. ad ludi magiſtrum, quo loco illum vocat,

Inuiſum pueris virginibuſque caput.

& inſtituebantur vſque ad annum 20.vt indicat aperte, *l.3.§ pen.h.t.* At vero filius,qui heres inſtitutus erat,pubes factus ſorori puberi quoque iam factæ, & nubenti in familia 200.legati cauſa ſoluit. Quæritur,an idem adoleſcẽs, quod Sempronius expendit in alimenta pupillæ ſororis ſuæ, & mercedes ſiue διδακτρα præceptorum, iuſſu magiſtratuum, id a tutore conſequi poſſit tutelæ iudicio, quaſi non debuerit eos ſumptus facere in educationem & inſtitutionem pupillæ, cui 200. pater duntaxat legauerat? Et quia iuſſu decretoque magiſtratuum eos ſumptus fecerat, facile ſtatuit Iulianus, nihil eo nomine pupillum a tutore petere & conſequi poſſe:cum etſi vltro, abſque iuſſu magiſtratuum,eos ſumptus fecerit,ſorore, ſiue pupilla non habente vnde ſe tueri poſſet, non poſſet heres eos ſumptus a tutore repetere: non poſſet eos ſumptus repetere vel ipſe filius,vel heres eius.Quod confirmat,*l.1.§.1. verſic. ſed nonnullos.tit.ſeq.* Illud non eſt ſcitu indignum, Accurſium, qui perſuaſum habebat, non poſſe, aut non decere puellas liberalibus artibus inſtitui, atque adeo repetere heredem a tutore poſſe impenſas factas in inſtitutionem pupillę,quaſi temere & inconſulto factas: Quod hic tamen negatur aperte, ſc. (eorum ſumptuum repetitionem eſſe, aduerſus tutorem,qui eos fecit) Accurſium,inquam excuſare, varie & inconſtanter: Aut, inquit, hoc iuſſus magiſtratuum facit,vt tutor eos ſumptus poſſit imputare heredi,quos fecit iuſſu magiſtratuum. Quæ tamen ratio nihil valet, cum etſi iuſſus magiſtratuum abfuerit,vt Iulianus ait,probabilis & iuſta ea tutoris erogatio fuerit.Aut,inquit, expẽſæ paruitas hoc facit Cum tamen hic non proponatur, expenſam fuiſſe paruam,nec poſſit etiam eſſe parua expenſa alimentorum,vel διδακτρων cauſa,Aut,inquit,antiquitas hoc facit, puta quod iam diu eas impenſas tutor fecerit,iam a prima ætate puellæ. Quæ ratio certe non eſt idonea:cum,ſi repeti poſſunt,non ideo minus poſſint repeti, quod iam diu factæ ſint. Poſtremo Accurſius, quaſi deſperans de ineunda ratione huius legis,Aut,in quit,(gloſſa eſt corruptiſſima,in libris formis expreſſis, ſed ita reſtituenda eſt) *aut paruitas hoc facit,aut antiquitas,aut Calfurnia,* inquit, quod mulieres poſſint addiſcere Grammaticam, defendatur hac lege quaſi ſcil. non poſſit defendere, vt illi ſumptus non repetantur.Sic eſt legendum.Et Calfurniam intelligit, cuius fit mentio,in *l.1.§.ſexum. de poſtul.* vt vulgo legitur: quamuis tamen non ſit ita legendum, ſed *Carſania*, vt in Florent. & apud Iuuenalem

---Carſania talem
Non ſumeret damnata thogam.

Et ita etiam legendum eſt apud Valerium, *Carſania*, non *Calfrania* aut *Carfrania.* Hæc mulier inuerecunde poſtulabat in foro,& magiſtratus interpellabat,valde prompta ad lites contrahendas.& prima cauſam dedit edicto, ne mulieres poſtulare poſſent.At quoniam id,quod proponitur,

Sal. Iul.

A in h.l.4.etiam confirmatur,in *l.1.§.ſed nonnullos.tit.ſeq.* Addam ſtatim commodiſſime, quod & in eadem l. 1. proponitur ex hoc Iuliani libro, tutorem datum pupillo teneri iudicio tutelæ,ſi auctor fuerit pupillo faciendæ donationis cauſa mortis, vel inter viuos: maxime ſi rem ſuam ſeruare pupillus ſiue adoleſcens non poſſit a donatario. Nam electionem habet, vt vel in donatarium agat, quia donatio non valet,vel in tutorem.

Ad l. 2. Longe magis. de contraria tut. & vtili actione.

Longe magis dandum eſt, & ſi rationibus diſtrahendis actio intendatur.

SEquitur ex hoc lib. *l. 2. de contraria tutelæ actione*, quæ docet, contraria actione tutelæ tutorem experiri poſ-
B ſe,vt recipiat quod impendit pro pupillo nõ tantum ſi pupillus agat tutelæ iudicio, quod rem ſolam perſequatur, ſed & ſi ob res ſibi a tutore ſubreptas dolo malo agat actione rationibus diſtrahendis ex 12.tab. Et quidem ſi hac experiatur, longe magis, vt ait, in *h. l. 2.* danda eſt tutori contraria actio tutelæ: quia & grauior eſt hæc actio legitima rationibus diſtrahendis, cum ſit mixta in duplum, *l.2. in fine ſupra tit. prox.* Et quo grauiore quis iudicio vexatur, eo magis ex aduerſo defenſio ei permittenda eſt actione contraria.

Ad l.4. A tutela. eodem titulo.

A tutela remotus eo loco haberi debet, quo eſſet finita tutela, & ſicut actiones pariter, perinde ac ſi pupillus pubes factus eſ-
C *ſet:ita contrario iudicio, ſi quid ei aberit, perſequi debebit. nihil enim prohibet ſuſpectum tutorem eſſe:quamuis complura in rem pupilli impenderit, quæ eum amittere non oportet.*

ET conuenienter,in *l.4.h.t.* ex eod. libro additur, contrariam tutelæ actionem tutori permitti,etiam ei, qui vt ſuſpectus a tutela remotus eſt decreto prætoris: nimirum,vt recipiat quod impendit.Nihil enim prohibet,quin & impenderit aliquid pro pupillo, & ſeorſum etiam interceperit aliquid ex rebus pupilli, interuerteritue rationes pupilli: quæ eſt ſpecies l.2.vel etiã,vt in *h.l.4.*vt impenderit aliquid pro pupillo,& nihilominus iuſta cauſa fuerit remouendi eius tanquam ſuſpecti.Et non eſt æquum,vt eius quod impendit damnum faciat: ſicut non eſt æquum, vt quod interuertit,quodue male geſſit,id ferat impune. Ita-
D que ſicut pubertate finita tutela competit directa actio tutelæ pupillo,& tutori contraria:ita remoto tutore ante pubertatem,vltro citroque eædem actiones competunt.

Ad l. 3. & 5. de magiſtratibus conueniendis.

Quod ſi tutor ab hac parte culpa vacet: non erit iniquum aduerſus magiſtratum actionem ei dari.

Ad l. 5. Duo tutores eod. tit.

Duo tutores partiti ſunt inter ſe adminiſtrationem tutelæ. alter ſine herede deceſſit, quæſitum eſt,in magiſtratum, qui non curaſſet,vt caueretur,an in alterum tutorem actio pupillo dari deberet? Reſpondi, æquius eſſe,in alterum tutorem dari, quam in magiſtratum.Debuiſſe enim eum,cum ſciret pupillo cautum non eſſe,vniuerſa negotia curare.& in ea parte,quam alteri tutori com-
E *miſiſſet,ſimilem eſſe ei,qui ad adminiſtrationem quorundam negotiorum pupilli non acceſſiſſet.nam etſi aliquam partem negotiorum pupilli adminiſtrauerit, tenetur etiam ob rem,quam non geſſit,cum gerere deberet.*

SVnt etiam ex eod.libro Iuliani,*l.3.& 5.de magiſtratibus conuen.* quę ſunt de actione in factum,quæ ex oratione Traiani & SC. datur adoleſcentibus in magiſtratus municipales, ſiue duumuiros, qui a tutorib. vel curatorib. quos eis dederunt, non exegerint idoneam ſatiſdationem, rem pupilli ſiue adoleſcentis ſaluam fore. Quæ actio

G

ſubſidiaria eſt: quia non aliter datur in magiſtratus, quam ſi minores a tutoribus vel curatorib. vel fideiuſſorib. eorum, propter eorum inopiam, rem ſuam ſeruare non poſſint. Datur autem adoleſcentibus hæc actio, vt dixi, in ſubſidium, non tutoribus vel curatorib. Exempli gratia, ſi a magiſtratibus duo tutores dati ſint, ſatiſdatione non exacta, & vnus inops vita deceſſerit, alter pupillo ſolidum ſoluere damnatus fuerit, & ſoluerit: huic qui ſolidum ſoluit, non eſt regreſſus aduerſus magiſtratum, ſi, cum ſciret contutorem magiſtratibus non cauiſſe, ipſe ab eo cautionem non exegerit, vel ſuſpectum eum non fecerit & remouerit, *l.2.h.t.* At ſi, vt ait, ab hac parte culpa vacet, ſi hac in re omnem diligentiam adhibuerit, nec culpa eius vlla coargui poſſit, tum æquum eſt, ei in magiſtratus municipales actionem in factum accommodari, vt Iulianus cenſet, in *l.3.* qui, & in *l.5.* eadem de re ſcribens, ponit duos tutores datos a magiſtratibus non exacta cautione, & vnum ex iis, cum inter ſe eſſent partiti adminiſtrationem, ſine herede vita deceſſiſſe: & inopem igitur. Inopis ſemper repudiatur hereditas. Et hoc caſu cum vnus deceſſit inops, in alterum tutorem, qui ſoluendo eſt, ſi ſciuerit cautionem a contutore non exactam, actio danda eſt in ſolidum potius, quam in magiſtratum, qui cautionem non exegit: quia culpa non caret, qui ſciuit contutorem non cauiſſe, & vniuerſorum negotiorum pupillarium curam non ſuſcepit: imo vnam partem alteri adminiſtrandam commiſit. Tam tenetur tutor ex eo quod non geſſit, cum gerere & curare deberet, quam ex eo quod geſſit. Quam ob rem & recte poſuimus in hac ipſa ſpecie, *l.3. ſupr.* eum in ſolidum fuiſſe damnatum perinde atque ſi ſolus tutor datus fuiſſet.

Ad §. Iulianus. l. 5. de admin. tut.

Iulianus lib.21.dig. huiuſmodi ſpeciem proponit. Quidam decedens filiis ſuis dederat tutores, & adiecerat, eoſque ἀνεκλογίστους eſſe volo. Et Iulianus ait, tutores, niſi bonam fidem in adminiſtratione præſtiterunt, damnari debere: quamuis teſtamento comprehenſum ſit vt aneclogiſti eſſent. Nec enim de nomine ex cauſa fideicommiſſi quicquam conſequi debebunt, vt ait Iulianus. Et eſt vera iſta ſententia. Nemo enim ius publicum remittere poteſt huiuſmodi cautionibus. Nec mutare formam antiquitus conſtitutam. Damnum vero quodcunque ex tutela quis ſenſerit, & legari & per fideicommiſſum ei relinqui poteſt.

D EST ex hoc libro quod refertur, in *l.5.§. Iulianus, de admin.tut,* Tutores teſtamento datos quos pater, ἀνεκλογίστους ſiue ἀλογοθετήτους eſſe iuſſit, *qui ne ſont ſubiects a rendre conte*, non ideo minus eo nomine teneri, ſi quid dolo malo in adminiſtratione geſſerint. Semper enim, cum vetatur heres exigere rationes, excipitur cauſa doli mali: quia teſtator de ea ſenſiſſe non videtur, *l.8.§.pen.l.9.l. 20. §. vlt. de liberat. legata. l. cum tale. §.1. de cond. & demonſt.* Quin & ex hac ſcriptura, quod tutores a ſe liberis ἀλογοθετήτους eſſe iuſſerit, non poteſt induci fideicommiſſi interpretatio, quaſi ſcil. hæc mens patris fuerit, vt ſi quid dolo malo admitterent tutores, id eis heredes permitterent & perdonarent. quia honeſta hæc cautio teſtatoris non eſſet, quæ impune graſſandi in adminiſtratione tutelæ viam aperit tutoribus. At ſi iam tutor inciderit in obligationem ex cauſa doli mali, non eſt dubium, quin ea remitti poſſit ab herede: aut heredem teſtamento adoleſcentis damnatum ex ea cauſa non agere, *d.l.9.* Hoc volo breuiter, doli iam admiſſi veniam dari poſſe: ſed dolo admittendo impune viam patefieri neque poſſe, neque debere.

Ad l. pen. §. pen. & vlt. quod falſo tut. auct.

Iulianus lib. 21. Dig. tractat. an etiam in patrem debeat dari hæc actio, qui filiam minorem 12. annis nuptum dedit. Et magis probat patri ignoſcendum eſſe, qui filiam ſuam maturius in familiam ſponſi perducere voluit. Affectu enim

A *propenſiore magis, quam dolo malo, id videri feciſſe.*

§. vlt. Quod ſi intra 12. annos hæc deceſſerit, cum haberet dotem: putat Iulianus, ſi dolo malo cõuerſatus ſit is ad quem dos pertinet: poſſe maritum doli mali exceptione cõdicentem ſummouere in caſibus, in quibus dotem vel in totum vel in partem, ſi conſtabat matrimonium, fuerat lucraturus.

EST etiam ex hoc libro, quod refertur, in *l. pen. §. Iulianus. quod falſo tutore auct.* In falſum tutorem datur actio in factum quanti intereſt ei, qui cum ignoraret falſum eum tutorem eſſe, cum pupillo, eo auctoritatem dolo malo interponente, contraxit. qui ſane contractus non valet, cum habitus ſit cum pupillo ſine veri tutoris auctoritate. Et ex ea re igitur læditur, qui cum eo contraxit, & agit in falſum tutorem quaſi ab eo deceptus dolo malo. Inde belle quærit an ſimili actione teneatur pater ſponſo, qui
B filiæ ſuæ familias minori 12. annis, (quæ ætas non eſt iuſta ad nuptias contrahendas,) quaſi maiori, fingens eam eſſe maiorem auctor fuerit contrahẽdi matrimonij cum ſponſo, qui ignorabat eam eſſe ætatis minoris, & qui poſtea cognouit ſe deluſum fuiſſe, & iuſtum matrimonium non feciſſe. Neque enim cum minore ann. 12. iuſtæ ſunt nuptiæ. Quaſi in re familiari ſe læſum dicat, cum quæreretur, an eo nomine poſſet agere in patrem, reſpondit Iulianus non poſſe: quia pater propenſiore affectu & ſtudio collocandæ filiæ id feciſſe videtur, quam decipiendi ſponſi cauſa & dolo malo. qui vtique tamen reipſa deceptus eſt: quia iuſtum matrimonium, iuſta vxor non eſt, iuſtuſue maritus. Et hoc edicto tantum coërcetur dolus & calliditas falſi tutoris, & coërcetur quoque calliditas patris, ſi dolo malo ea in re
C verſatus fuiſſet. Et ſane, vt ſubiicit, mortua filia antequam impleſſet 12. an. id eſt, antequam iuſta vxor eſſe cœpiſſet, dotem datam ſi repetat pater condictione ob cauſam, quod ſequutæ non ſint iuſtæ nuptiæ, filia morte præuenta ante iuſtam ætatem, atque prærepta, vt *l.8. quod Seruius, de condict. cauſa data*, non obſtabit patri exceptio doli mali: quia dolo feciſſe non videtur. niſi ſcil. euidenter probetur, dolo malo conuerſatus ea in re pater fuiſſe, & in caſum mortis filiæ ex conuentione dos apud virum remanere deberet, id eſt, ſi remanere deberet, iuſto matrimonio contracto. Vel, vt dicam apertius, in hac ſpecie maritus putauit ſe contrahere iuſtum matrimonium, id eſt, puellam eſſe maiorem 12. an. & pactus eſt cum patre, vt ſi ea moreretur in matrimonio, ipſe lucraretur dotem, aut partem dotis. Nunc ſi probetur dolo malo patrem reticuiſſe ætatem filiæfam. & impoſuiſſe ſponſo, perinde ſponſus ex conuentione lucrabitur dotem, aut partem dotis, atque ſi iuſtum matrimonium fuiſſet, ne proſit patri dolus ſuus.

Ad l. 7. Conſilio & opera. de curatoribus furioſo & aliis extra minores dandis.

Conſilio & opera curatoris tueri debet non ſolum patrimonium, ſed & corpus ac ſalus furioſi.

POſtremo reſtat vna lex ex hoc lib. 21. & ea quoq; ſola hodie dabitur, nempe *l. 7. de curat. furioſ. vel aliis &c.* quæ tota eſt de curatoribus datis furioſo vel dementi. Et initio hoc ſimpliciter proponitur: *conſilio & opera curatoris tueri debet non ſolum patrimonium, ſed & corpus ac ſalus furioſi.* tueri, παθητικῶς, vt in multis aliis locis iuris noſtri, & in antiquis inſcriptionibus Hiſpaniæ, vna Pagana: *Deorum numine & militum fortitudine Senatus & populi Rom. imperium*
E *& tueri & regi.* Altera Chriſtiana, cui præfixum eſt ſignum crucis: *hoc ſigno vincitur inimicus, hoc ſigno tuetur pius.* Quod ſi officium curatoris, vt proponitur initio h. l. in hoc conſiſtit, vt tueatur non tantum patrimonium, ſed etiam corpus & ſalutem furioſi vel dementis: quod & legis 12. tabularum, (ex qua curatores conſtitui furioſis proditum eſt. *§. furioſi. Inſtitut. de curat.*) hæc verba demonſtrant, *ſi furioſus exſiſtat agnatorum gentiliumque in eo pecuniaue eius poteſtas eſto.* (Non in pecunia tantum dixit, id eſt, in patrimonio, ſed etiam in eo, id eſt, in corpore eius.) Quamobrem, cum &

Digitized by Google

cum & vtrumque hoc loco curator tueri dicatur, (a qua retractum eſt tutoris nomen,) putem ex 12. tab. aut agnatos, vel gentiles, qui furioſis curatores conſtituuntur, non male tutores dici poſſe, vt & eos, qui pupillis conſtituuntur: quia & ſtatus habituſque furioſi a pupilli conditione non multum abhorret, vt eleganter ait, *l. Fulcinius. §. plane interdum quibus ex cauſ. in poſſeſſ.*

Ad §. 1. Curator dementi. huius leg.

Curator dementi datus, decreto interpoſito vt ſatiſdaret, non cauit: & tamen quaſdam res, de bonis eius legitimo modo alienauit. Si heredes dementis eaſdem res vindicent, quas curator alienauit, & exceptio opponetur, Si non curator vendiderit: *replicatio dari debet*, aut ſi ſatiſdatione interpoſita ſecundum decretum vendiderit. *Quod ſi pretio accepto curator creditores furioſi dimiſit, triplicatio doli tutos poſſeſſores praſtabit.*

SEquitur, in §. 1. *h. l.* de curatore dementi dato, qui decreto interpoſito a prætore, vt ſatiſdaret rem ſaluam fore, non ſatis dedit, & tamen res quaſdam de bonis dementis vendidit legitimo modo moreque, id eſt, vt ex lege oportuit, legitime, vt ait, in §. *vlt. h. l.* veluti prædia vendidit, adhibita auctoritate prætoris, vt *l. 8. §. 1. ſupr. tit. prox.* vel mobilia quædam vendidit bona fide ſine auctoritate prætoris, nec neceſſaria eſt in rebus mobilibus vendundis. Hæc vero venditio, etiamſi legitimo & ſolemni modo facta ſit, non valet: quia ab eo facta eſt, qui vt iuſſus erat, decreto prætoris, non ſatiſdederat rem dementis ſaluam fore, ſine qua ſatiſdatione non potuit accedere ad venditionem, vel adminiſtrationem rerum furioſi, *l. vlt. C. de tutore vel curat.* qui ſatis non dedit quia qui ſatis non dedit, legitimus adminiſtrator non eſt, *l. pen. C. in quibus cauſ. in integr. reſtitutio neceſſaria non eſt.* Itaque rei aut rerum venditarum vindicatio heredi furioſi competit, cui ſi poſſeſſores ſiue emptores opponant hanc exceptionem, *ſi non curator nobis legitimo modo eas res vendidit*, (hæc eſt formula) heres ita replicabit, *At ſi non interpoſita ſatiſdatione ſecundum decretum vendidit.* Sic eſt legendum, vt in Baſilicis, ἀλλὰ εἰ μὴ ὰ ἴδωκε τὰ ἱκανὰ κατὰ τὴν διάγνωσιν, ſecundum decretum prætoris. Sed ſi curator pretio, quod accepit ſiue redegit ex venditione, dimiſerit creditores furioſi, hoc caſu æquum non eſt inquietari poſſeſſores: quia venditio valet, etiamſi facta ſit ab eo, qui ſatis non dedit, cum furioſus pecunia inde redacta ære alieno liberatus eſt. Itaque aduerſus replicationem ſupradictam heredum, poſſeſſoribus datur triplicatio doli mali, nimirum hæc, *ſi non pretio ex venditione redacto, quod curatori numerauerit, æs alienum furioſi exſolutum eſt.* Dolus eſt lucrum captare ex damno alieno, *l. pen. §. vlt. t. prox. 3.*

Ad §. 2. cum dementis.

§. 2, Cum dementis curatorem, quia ſatis non dederat, & res male adminiſtraret, proconſul remouerit a bonis, aliumque loco eius ſubſtituerit curatorem: & hic poſterior, cum nec ipſe ſatis dediſſet, egerit cum remoto negotiorum geſtorum: poſteaque heredes dementis cum eodem negotiorum geſtorum agant, & is exceptione rei iudicatæ inter ſe & curatorẽ vtatur: heredibus replicatio danda erit, aut ſi is, qui egit, ſatiſdederat. *Sed an replicatio curatori profutura eſſet, iudex æſtimabit. Nam ſi curator ſequens pecuniam, quam ex condemnatione conſecutus fuerat, in rem furioſi vertiſſet: doli triplicatio obſtabit.*

HVic vero omnino ſimilis eſt, quæ ſequitur, ſpecies, in §. *Cum dementis.* Curatorem furioſo datum, quia non ſatiſdederat ſecundum decretum prætoris, & res quoque furioſi male adminiſtrabat prætor remouit tanquam ſuſpectum, & in eius locum alium curatorẽ dedit, qui & ipſe ſatis non dedit: & nihilominus cum remoto curatore egit

A vtili negotiorum geſtorum, (quæ ſolet dari in curatores,) vt ſuæ adminiſtrationis rationem redderet, eumque condemnauit. Hoc iudicium hoc ipſo iure non valet, nempe quia ab eo dictatum & inſtitutum eſt, qui non ſatis dedit, *l. 3 C. de tutore vel curatore qui ſatis non dedit.* Vnde ſi heredes furioſi cum remoto curatore rurſus agant eadem de re, vtili actione negotiorum geſtorum, cum remoto, inquam, curatore, qui hanc actionem iam ſemel paſſus eſt agente poſteriori curatore, & tueatur ſe prior curator exceptione rei iudicatæ concepta in hunc modum, *ſi non eadem res iam iudicata eſt inter me & curatorem poſteriorem*, vel in hunc modum, *ſi non ſecundum rem iudicatam inter me & poſteriorem curatorem ego dementi iam ſatisfeci*, ſi tueatur ſe hac exceptione rei iudicatæ, actores, id eſt, heredes iure replicabunt hoc modo: *At ſi non ſatiſdederat poſterior curator qui cum priore egit*, vel hoc modo. *At ſi non male ſoluit prior curator, ei qui ſatis non dederat.* Sed ſi poſterior curator pecu-

B niam redactam ex condemnatione prioris verterit in rem furioſi, ſimiliter poterit ſe prior aduerſus replicationem heredum tueri, poſita triplicatione doli mali, ad exemplum huiuſmodi, *ſi non dolo malo facis, dum petis ea, quæ in rẽ furioſi verſa ſunt.* Ex his duob. §. ſatis liquet, quo ordine quibuſue formulis & breuibus quidem lites agerentur ex vtraque parte. Eſt autem ſatis euidens delictum ſiue mendum in illo loco huius §. *Sed an replicatio curatori profutura eſſet, iudex æſtimabit.* Nec enim eſt legendum *curatori*, ſed, *heredibus*, hoc modo, *ſed an replicatio heredibus profutura eſſet iudex æſtimabit.* Nam ſi pecunia accepta priori curatore verſa ſit in rem furioſi, poſterior curator replicationem heredum de non præſtita ſatiſdatione excludere poterit, op-

C poſita triplicatione doli mali. Denique certo certius eſt, *pro curatori* reponendum eſſe *heredibus*, nec enim data eſt replicatio curatori, ſed heredibus, replicatio non præſtitæ ſatiſdationis. Etiam illud notandum eſt ex hoc § exceptionem rei iudicatæ in hac ſpecie victo dari aduerſus victorem, eumue, ad quem victoriæ præmium rediit videl. priori curatori, qui victus eſt aduerſus heredes furioſi, vt in ſpecie *l. pen. §. vlt. Naut. caupones ſtabul.* cum tamen dicatur, in *l. 16. de except. rei iud.* non proficere exceptionem rei iudicatæ ei, contra quem iudicatum eſt: nimirum, quia hoc eſt contra naturam condemnationis, vt condemnatio cõdemnato proficiat. Et ſane non proficit aduerſus victorem ipſummet: proficere tamen poteſt aduerſus alium, etiamſi ad eum victoriæ partæ ab alio præmium redierit.

D

Ad §. 3. Quæſitum eſt. vlt.

§. 3. Quæſitum eſt, an alteri ex curatoribus furioſi recte ſoluetur, vel an vnus rem furioſi alienare poſſit? Reſpõdi, recte ſolui. eum quoque, qui ab altero ex curatoribus fundũ furioſi legitime mercaretur, vſucapturum. Quia ſolutio, venditio, traditio facti magis quam iuris ſunt. Ideoque ſufficit vnius ex curatoribus perſona: quia intelligitur alter conſentire. Denique ſi præſens ſit & vetet ſolui, vetet venire vel tradi: neque debitor liberabitur, neque emptor vſu capiet.

POſt hæc Iulianus quærit. in §. *vlt.* An, ſi duo vel plures ſint curatores furioſi, alteri ex curatoribus quod furioſo debetur, ſoluatur recte, ita vt ſolutione alteri facta debitor liberetur: ac præterea, an alter ex curatoribus fu-

E rioſi, ſi vendat legitimo modo, recte vendat, & tradat rem furioſi abſque altero, abſque collega, & vſucapiendi eam rem occaſionem præbeat emptori? Et reſpondet, alterum vendere & tradere, alterique ſolui recte: & eum, qui ab eo emerit, vſucapere poſſe, ſi res aliena fuerit, quæ bona fide peruenerit ad furioſum forte ante furorem. quin & ſi quis a furioſo emerit, cum putaret, eum ſanæ mentis eſſe, vſucapere, *l. 7. §. Marcellus, de Publ. in rem act. l. 2. §. ſi a furioſo pro empt.* Et reddit hanc rationem, quam memoriæ habere operæ pretium erit ſemper: quia, inquit, ſolutio, venditio & traditio, quæ venditionem ſequi ſolet, facti

magis ſunt quam iuris. Hoc declaratur perſpicue. Quæ iuris ſunt, ea exſequi omnes curatores oportet, veluti actus ſolemnes & legitimos, vt cretiones, optiones, emancipationes: Quæ autem facti ſunt vel vnus exſequi poteſt: quia & duo ſimul idem in ſolidum facere vix poſſunt, & vno faciente alter conſentire ſemper intelligitur, ſi præſens ſit, & taceat. Taciturnitas, vt in plerìſque aliis cauſis, & in hac cauſa conſenſum imitatur. At ſi præſens ſit alter, & vetet nominatim, & prohibeat vendi rem furioſi, aut tradi: nihil agit debitor, qui alteri altero vetante ſoluit non liberatur: emptor qui ab altero, vetante altero emit, vſucapere non poteſt. Solutio, inquam, venditio, traditio, facti potius ſunt quam iuris: nimirum quia etſi dominium non transferunt in accipientem, tamen ex ipſo facto ſolo per ſe conſiſtunt, & pariunt vſucapiendi cauſam rei alienæ: venditio & traditio valet rei alienæ, ſolutio valet, & quæ res ex his cauſis tradita eſt, titulo pro ſoluto, vel pro emptore vſucapi poteſt. Quæ dominium transferunt iuris ſunt, non facti, *l.130. quod dicitur, de verb. obl.* Venditio & traditio rei ſuæ iuris eſt, quia dominium transfert: dominium mutat quæ res iuris eſt. Venditio rei alienę, qua de ſola hic agitur, (cum de vſucapione agatur,) facti eſt nõ iuris, quia nudam poſſeſſionem transfert: quæ facti eſt, Ius, hoc eſt dominium non transfert: Ita hic locus explicandus eſt.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 16. Si heres. de noxalibus actionibus.

Si heres dolo malo fecerit, ne ſtatu liberum in poteſtate haberet, & propter hoc iudicium ſine noxæ deditione acceperit, & impleta conditione ſtatutælibertatis, condemnari debebit, ſicut mortuo ſeruo condemnaretur.

VEnio ad interpretationẽ libri 22. qui eſt de furtis. cuius tractatus quam adfinitatẽ habeat cum tractatu de tutelis, qui præceſſit, ſi quæſieris, dicã, in tractatũ de tutelis venire etiam quæſtionẽ de iis, quæ tutores ex rebus pupilli furati ſunt: quod delictũ 12. tabulæ vlciſcuntur, data actione de rebus diſtrahẽdis in duplum, *l. 55. tres tutores, de admin. tut.* Hæc ſunt legis verba *ſi tutor inde pupillo frauſus eſsit, duplionem luito.* Et cum hac actione legitima cõcurrit etiam actio furti, quæ & ipſa legitima eſt, & in duplum eadem lege prodita iis verbis, *ſi adorat,* (pro, *ſi agat*) *furto quod nec manifeſtum eſsit, ni cum eo facit duplionem luito.* ſed in hac, duplum totum pœna eſt: in illa, partim res, partim pœna. & hæc igitur longe grauior, *l. 2. de tut. & ration. diſtrah.* quæ lex oſtendit, etiam ex hac cauſa competere condictionem furtiuam. Hæc vero cauſa ſiue occaſio fecit, vt tractatui de tutelis iuris auctores ſubiungerent de furtis tractatum generalem: vt Paulus 2. Sentent. poſt tractatum de tutelis dat *titu. de furtis.* Idemque libris ad Edictum 38. tractat de tutelis: & libro ſeq. de furt. Et Vlpianus ſimiliter 36. ad edictum de tutelis: 38. de furtis. Et ad idem exemplum ordinemue eundem Caius 12. ad Edictum prouinciale de tutelis lib. 13. de furtis. Ac primum quidem, cum ſcriberet Iulianus de actione furti noxali, quæ in dominum furis competit, vt vel damni æſtimationem præſtet, vel furem noxæ dedat, docuit, *vt eſt in hac l. 16. de nox. act.* hanc actionem etiam dari in heredem eius, qui ſeruo ſuo in teſtamento directam libertatem dedit ſub conditione, dum ſcilicet conditio in pendenti eſt, *l. prox. ſupra.* quia pendente conditione ſtatutæ libertatis, vel ſtatulibertatis, ſic appellatur libertas, quæ directo ſub conditione data eſt, heres eſt dominus ſtatuliberi, *l. 9. & 16. de ſtatuliberis.* Ergo ſi ſtatuliber interim furtum fecerit, actio noxalis furti in heredem, qui interim dominus eſt, competit. At ſi interim heres eum ſeruum dolo malo deſierit in poteſtate habere, ne ſecum ageretur noxali iudicio, non iam quidẽ noxali actione furti tenetur, quæ ciuilis & leuior eſt actio, quatenus in eo iudicio noxæ deditione domino licet euitare litis æſtimationem; ſed tenetur prætoria actione ſuo nomine diſtricte in integram litis æſtimationem, id eſt, in id omne quod intereſt actoris, ita vt nec noxæ deditione fungi poſſit, *l. 2. §. vltimo. ſi ex noxali cauſa agat. l. ſi ſeruus, de interrogat. in iure faci.* quæ actio prætoria ſi ſemel ob eam cauſam, quod dolo malo fecerit ne ſtatuliberum in poteſtate haberet, in eum ſemel conteſtata fuerit, etiamſi poſt litem conteſtatam ante ſententiam conditio ſtatulibertatis extiterit, vel ſtatuliber vita deceſſerit, non ideo minus heres damnabitur in ſolidum ſuo nomine, longe aliter quam ſi ante litem conteſtatam id contigiſſet. Hoc enim caſu huic actioni locus non eſt: niſi moram heres fecerit in lite conteſtanda, *l. 26. §. ſi is quem. l. 37. §. vlt. h. t.* Et hæc quidem eſt ſententia legis 16.

Ad l. 40. Si ſeruus. de noxalibus actionibus.

Si ſeruus legatus ante aditam hereditatem rem heredis futuri ſubtraxerit, poterit is cum legatario, qui legatum agnouerit, furti agere. Sed, ſi idem ſeruus hereditariam rem ſubtraxerit, furti actio ceſſabit: quia huiuſmodi rerum furtum non fit. ad exhibendum autem actio competit.

EX eodem libro etiam eſt, *l. 40. eodem.* Si ſeruus pure legatus ante aditam hereditatem rem heredis futuri furatus ſit, heredi poſtea facto competit in legatarium actio furti noxalis: quia vbi agnouit legatum, ſtatim ab adita hereditate legatarius eius ſerui dominus fuiſſe intelligitur ipſo iure, ſine facto heredis. *l. a Titio de furtis.* Ponẽdum enim eſt, eum fuiſſe legatum per vindicationem: quod genus legati ſtatim ab adita hereditate trãſit in dominium legatarij ipſo iure. At ſi idem ſeruus, qui pure legatus erat, non rem heredis propriam, ſed rem hereditariam ſubtraxerit, iacente, necdum adita, hereditate: eius ſerui nomine non eſt heredi poſtea facto actio furti noxalis in legatarium: quia rei hereditariæ furtum non fit. Quæ eſt definitio certa iuris, *l. 14. §. ſi res commodata & l. 68. & ſeqq. de furtis.* Rei hereditariæ furtum non fit: & hereditaria dicitur ante aditam hereditatem: poſt aditam hereditatem res heredis eſt. At quare rei hereditariæ furtum non fit? nempe, quia dum vacat hereditas, nõ eſt cui furtum fiat, & furtũ non fit, cui fiat niſi ſit, niſi ſit dominus & poſſeſſor aliquis, *l. 43. falſus. §. qui alienum, de furt. l. vlt. de crim. expil. hered.* Hereditas iacens non eſt poſſeſſio: quia poſſeſſio res facti eſt, quæ ſine corpore non conſiſtit. Hereditatis porro iacentis nullum ſubeſt corpus. Ergo hereditas, quæ iacet, quæ nondum heredem habet, poſſideri non poteſt. Furtum igitur non fit, niſi ſit perſona, niſi ſit corpus aut homo, cui fiat. Eleganter Græci hoc loco, κλοπὴ πρὸς τὸ πρόσωπον ἁμαρτάνεται), furtum in perſonam committitur. Verum ſi res hereditaria, quam ſeruus legatus ſubripuit, ad legatarium peruenerit, in eum heredi competit actio ad exhibendum, vt ait, in *h. l. 40.* & confirmat, *l. 2. expilatæ hereditatis.*

Ad §. 1. Iulianus autem. l. 38. eodem titulo.

§. 1. Iulianus autem 22. digeſt. ſcribit. Si ſeruum pro derelicto habeam, qui tibi furtum fecerat, liberari me: quia ſtatim meus eſſe deſinit, ne eius nomine, qui ſine domino ſit, furti ſit actio.

In eodem

IN eodem tit. ex hoc libro refertur, in *l.* 38. §. 1. liberari dominum actione furti noxalis, ſi ſeruum, qui alij furtum fecit, pro derelicto habuerit: quia actio noxalis datur tantum in dominum. Et qui ſeruum pro derelicto habuit, ſtatim, vt ait elegāter *l.1. pro derelicto*, eius ſerui dominus eſſe deſiit, & ſeruus, eſſe cœpit ſeruus ſine domino. Eius autem nomine, qui ſine domino eſt, non poteſt eſſe noxalis actio: quia non eſt, in quem ea actio dirigatur. Seruus ἀπο-φέγυντος, ſic vocatur, pro derelicto habitus: male interpres impoſitus: debuit interpretari pro derelicto habitus. Hic, inquam, ſeruus, antequam ab alio apprehendatur, ſeruus ſine domino eſt. ſerui nomen non eſt ſemper ἐκ τῶν πρός τι. Dices, imo ſeruus pro derelicto habitus liber fit ſtatim ex edicto Claudij, *l.2. qui ſine manumiſſ. &c. l. vnica. §. ſed ſcimus. C. de lat. libertate tollenda.* Dicam, Claudium hoc non edixiſſe de quolibet ſeruo a domino derelicto, ſed de eo tantum qui in aduerſa valetudine a domino derelictus & reiectus, vel tædio medendi expoſitus eſſet: quod & Suetonius & Dio referunt

Ad l. 14. Si ſeruus. de condictione furtiua.

Si ſeruus furtiuus ſub conditione legatus fuerit: pendente ea, heres condictionem habebit. & ſi lite conteſtata conditio extiterit, abſolutio ſequi debebit, perinde ac ſi idem ſeruus ſub conditione liber eſſe iuſſus fuiſſet; & lite conteſtata conditio éxtitiſſet. Nam nec petitoris iam intereſt hominem recipere. & res ſine dolo malo furis eſſe deſiit. Quod ſi pendente conditione iudicaretur: iudex æſtimare debebit, quanti emptorem inuenerit, cauere autem ex hac actione petitor ei cum quo agitur non debebit.

COndictio furtiua ſoli domino competit cui furtum factum eſt, *l.1. & l.11. h. t.* Serui legati ſub conditione heres interim dominus eſt, vt & ſerui ſub conditione liberi eſſe iuſſi, id eſt, ſtatuliberi. Ergo ſi is ſeruus interim ſubripiatur, pendente conditione legati, vel libertatis, heredi ſoli quaſi domino competit cōdictio furtiua. Qua ex cauſa ſi cum fure egerit heres, & litem conteſtatus fuerit, ac poſt litem conteſtatam ſuſpenſa cognitione conditio legati vel conditio ſtatulibertatis extiterit, fur cum quo heres cœperat agere condictione furtiua, abſoluendus eſt: quia heredis, cū deſierit eſſe dominus ſerui, nihil iam amplius intereſt ſeruum recipere, hominem recipere. Condictio ex cauſa furtiua de recipienda re furtiua, domino permittitur. Ac præterea cum res ſine dolo malo furis, deſierit heredis eſſe ipſo iure, ſcilicet facto & voluntate teſtatoris, qui eum alij legauit ſub conditione per vindicationem, vel qui ei ſub conditione libertatem dedit, furem abſolui, & heredem a condictionis executione repelli æquiſſimum eſt, vt *l.10. §. vlt. h. t.* Quia heres ipſe feciſſe videtur, quod teſtator fecit, vt ſcil. deſineret eſſe ſerui dominus. Factum teſtatoris pro facto heredis eſt. Quandoquidem heres & teſtator idem homo eſſe intelligitur. At ſi pendente conditione ſtatulibertatis vel legati egerit heres, in furem ſerui condictione furtiua, & res iudicata fuerit, fure non reddente ſeruum furtiuum, quem ſcil. dolo malo deſierat poſſidere: tunc fur heredi, qui egit condictione furtiua, tanti damnandus eſt, quanti eum hominem, ſi redditus ei fuiſſet, heres vendere potuiſſet, vt *l. 52. ſi quis vxori. §. penult. de furt.* Quia nec pluris intereſſe heredis videtur. Hæc vero æſtimatio heredi debetur, etiamſi non caueat furi, qui eam æſtimationem ſuffert, de ſeruo perſequendo & furi reſtituendo, vel etiamſi non caueat de euictione. Eſt quidem æſtimatio eiuſmodi venditioni ſimilis, ſed cum inuito heredi extorqueatur, nulla cautione onerandus eſt, *l.10. rerum amot.* (vbi id expoſuimus,) *l.49. qui erat. fam. erciſc.*

Ad §. boue ſubrepto.

Boue ſubrepto & occiſo, condictio & bouis & corij & carnis domino competit. ſcilicet ſi & corium & caro contrectata fuerunt. cornua quoque condicentur. Sed ſi dominus condictione bouis pretium conſecutus fuerit, & poſtea aliquid eorum, de quibus ſupra dictum eſt, condicet: omnimodo exceptione ſummouetur. Contra ſi corium condixerit, & pretium eius conſecutus, bouem condicet, offerente fure pretium bouis, detracto pretio corij, doli mali exceptione ſummouebitur. Idem iuris eſt vuis ſubreptis: nam & muſtum & vinacia iure condici poſſunt.

SEquitur alia quæſtio in h. l. illo loco *Boue ſubrepto & occiſo. &c.* Boue ſubrepto & occiſo, furi dominus & bouem, quanti erat, antequam occideretur, & occiſi carnem, & cætera λείψανα, ſic vocantur, *l. 53. quid ergo. § ſi heres. de leg.* 1. quæ & aliter λείψανθρα, ſi modo ea fur contrectauerit, ea, inquam, dominus furi condicere poteſt Sed ſi bouem condixerit, & pretium eius conſequutus fuerit, ſane condicenti poſtea λείψανα, obſtabit exceptio doli mali: quia quod iam tulit, iterum petere videtur. Contra vero ſi primum λείψανα, condixerit, bouem poſtea condicere non prohibetur, deducto pretio τῶν λειψάνων, quod abſtulit ante: alioquin ſi deducere nolit, ſi integram bouis æſtimationem condicat, repellitur exceptione doli mali ratione eadem. Denique qui tulit pretium bouis, & λειψάνων pretium tuliſſe videtur: contra qui λειψάνων pretium tulit, non videtur etiam bouis totius tuliſſe pretium. Et addit in extremo legis, idem ſeruari vuis ſurreptis. Etiam vuarum & oliuarum furtum fit. *§ furtorum. Inſtit. de oblig. quæ ex del.* Iuuenalis ſatyra 6. *Cum furem nemo timeret*

Caulibus & pomis, & aperto viueret horto.

Ergo etiam caulium furtū fit. Itaque vuis ſubreptis etiam muſtum & vinacia, vt ait, condici poſſunt Vinacia, quibus acini velātur, quæ ex vuis expreſſis ſuperſunt, γίγαρτα apud Oribaſium, aliis στέμφυλα, ſcopiones, vel ſcopi, c'eſt ce, que vous appelez les grappes.

Ad l. 10. §. 1. Ei quoque de cond. furt.

Ei quoque, qui vi bonorum raptorum tenetur, condici poſſe Iulianus lib. 22. digeſt. ſignificat.

IN hoc etiam titulo refertur, in *l.* 10. §. 1. non furi tantum, ſed etiam ereptori, qui actione vi bonorum raptorum tenetur, condici poſſe quod rapuit, hac actione, condictione furtiua ſc. vt *l. 2. §. pen. vi bon. rapt.* refertur variis in locis ex Iuliano noſtro, quaſi iam peruulgata & proculcata vox huiuſmodi raptorem eſſe furem improbiorem *d. l. 2. §. cæterum l. 13. Item ſi cum exceptione. §. qui vim. de eo quod metus cauſa.* Hac ratione procul dubio vſus eſt hoc ipſo loco Iulianus, cum ſcriberet etiam in eum, qui vi bonorum raptorum tenetur, agi poſſe condictione furtiua: quia & hic fur eſt, & quidem improbior.

Ad l. 56. Interdum fur, de furtis.

Interdum fur, etiam manente pœnæ obligatione, in quibuſdam caſibus rurſus obligatur, vt cum eo ſæpius eiuſdem rei nomine furti agi poßit. Primus caſus occurrit, ſi poſſeßionis cauſa mutata eſſet: veluti ſi res in domini poteſtatem rediſſet, eandemque idem ſubriperet vel eidem domino, vel ei, cui is commodaſſet, aut vendidiſſet.

CApita ſumpta ex 22. Digeſtorū Saluij Iuliani, quæ expoſui ſuperiori anno, ſunt omnia de furtis. qua de re reſtant adhuc alia quædam, ex quibus hodie tantū exponam, *l.56. de furt.* Initio l. Iulianus oſtendit, interdū accidere, vt, qui ſemel incidit in pœnā dupli, vel quadrupli, ob rē furto ſubreptam, nec dum ea obligatione liberatus eſt, denuo incidat & in eandem obligationē eiuſdem rei nomine: atque ita pro duplo quadruplū, pro quadruplo octuplū exigatur, vel ab eodē, vel partim ab vno, partim ab alio ſeparatis actionib. Id vero accidere multis caſibus cum Iulianus propoſuiſſet, ex eo non refertur hoc loco, niſi vnus caſus: nempe hic, ſi rem furtiuā in domini poteſtatem reuerſam nondum ſoluta obligatione ex priori furto contracta,

idem fur iterum ſubripuerit, vel eidem domino, vel ei, cui eam rem dominus commodaſſet, aut vendidiſſet, necdum tradidiſſet: ſi eidem domino furti nec manifeſti, tenetur in quadruplum, & furti manifeſti in octuplum, cumulata ſc. coniunctaque vtraque pœna ſiue pœnali actione vtraque, furti, *l. 6. inter. §. vlt. ſup. h. t.* Si commodatario eam rem ſubripuerit vel emptori, nondum ſublata priori obligatione, in quam incidit ex priori furto: ex priori furto domino in duplum vel quadruplum, ex poſteriori commodatario in eandem pœnam obligatur, ſi commodatarius ſoluendo ſit, id eſt, ſi rei commodatæ æſtimationem domino ſoluere poſſit. Nam ſi ſoluendo non ſit, ſoli domino alia furti actio competit. *§. fulloni. Inſt. de obl. quæ ex del.* Emptori autem an teneatur quæſtionis eſt, quia venditori potius furti actionem dandam eſſe ait *l. 80. h. t.* non emptori. At emptori etiam eandem actionem dat Paulus 2. *Sent. tit. de furt.* Si, inquit, (eſt elegãs ſententia) res vendita ante traditionem ſubrepta ſit, & emptor, & venditor furti agere poſſunt: quia, inquit, vtriuſque intereſt rem tradi, vel tradere. Hæc actio ſcil. furti datur ei, cuius intereſt, etiam non domino. Qua ratione etiam vtitur idem Paulus eod. lib. vt patet, ex *l. fullo. §. 1. h. t.* In locatore & conductore ſi, inquit, frugib. ex fundo locato ſubreptis agatur actione furti, non tãtum domino, id eſt, locatori, ſed etiam colono, id eſt, conductori furti actio competit: quia, inquit, vtriuſque intereſt rem perſequi. Item mutato dominio rei furtiuæ, ex priori furto nouo domino, quæ priori domino competiit furti actio, competit: & multo magis ex poſteriori furto, quod factum eſt poſt mutationem dominij, vt *l. 41. §. 1. 47. & 66. §. 1. infra. h. t.* nouo domino, veluti heredi aut bonorum poſſeſſori, aut legatario, aut donatario, aut adrogatori, aut emptori, cui res vẽdita tradita ſit, (traditione mutatur dominium, non venditione ſola.) Et ſecundum hæc, quæ ſumme notanda ſunt, nec alibi reperiuntur ſcripta, non tantum poſſeſſionis cauſa mutata, vt ſi res, quam fur poſſidebat, a fure redierit in poſſeſſionem domini, ſed etiam dominio mutato, vt ſi rem in poſſeſſionem ſuam reuerſam dominus vel legauerit per vindicationem, vel ſi vendiderit & tradiderit, eandemque rem idem fur iterum contrectauerit, alia furti actio nouo domino competit. Et hoc eſt quod habetur in princ. huius legis.

A §. Qui furem.

1. §. *Qui furem deducit ad præfectum vigilibus vel ad præſidem: exiſtimandus eſt elegiſſe viam, qua rem perſequeretur. & ſi negotium ibi terminatum, & damnato fure recepta eſt pecunia ſublata: in ſimplum videtur furti quæſtio ſublata. maxime, ſi non ſolum rem furtiuam fur reſtituere iuſſus fuerit, ſed amplius aliquid in eum Iudex conſtituerit. Sed & ſi nihil amplius quam furtiuam rem reſtituere iuſſus fuerit, nec amplius in eum iudex conſtituerit: ipſo quod in periculum maioris pœnæ deductus eſt fur, intelligendum eſt quæſtionem furti ſublatam eſſe.*

2. §. *Si res peculiaris ſubrepta, in poteſtatem ſerui redierit: ſoluitur furti vitium, & incipit hoc caſu in peculio eſſe, & a domino poſſideri.*

3. §. *Cum autem ſeruus rem ſuam peculiarem furandi conſilio amouet, quamdiu eam retinet, conditio eius non mutatur, nihil enim domino abeſt. ſed ſi alij tradiderit, furtum faciet.*

SEquitur §. Qui furem. Sciendum eſt, in furem olim non fuiſſe actionem criminalem, ſed ciuilem tantum: puta furti nec manifeſti in duplum ex 12. tabulis, & furti manifeſti in quadruplum ex prætorio edicto. *§. ſunt autem. Inſtit. de noxal. act. §. aliquando, de perpet. & temp. action.* Nunc autem, vt Vlpianus, ait in *l. vlt. h. t.* in furem extra ordinem plerumque, id eſt, ἐπὶ τὸ πλεῖστον, vt plurimum, agi extra ordinem criminaliter. Ergo actore ſubſcribente in crimen. Nam vt in ordinariis, & in extraordinatiis quoque iudiciis & criminalibus ſubſcriptio in crimen neceſſaria eſt, *l. vlt. C. de iniur.* Vnde ſi quis agat furti extra ordinem

A criminaliter, ſubſcribere in crimen debet: quo genere ſubiicit ſe talioni, Sed hæc addenda eſt exceptio, niſi ſit res permodica, quæ furto ſubrepta eſt, *l. cauſa. C. Th. de inſcriptionibus iuriſdict.* Et hoc maxime diſtat criminale iudicium a ciuili. Nam in ciuili iudicio non ſubſcribitur in crimen, *l. vltim. ſupr. de priuat. del.* Et vt alias quoque differentias ſummarim percenſeam, pœna ciuilis iudicij pecuniaria eſt pœna criminalis iudicij plerumque corporalis eſt: veluti fuſtium caſtigatio, quæ certe maior eſſe cenſetur quam pecuniaria, vt & hoc loco ſignificatur diſerte his verbis, *in periculum maioris pœnæ*: Quorum hic eſt ſenſus, eum, qui agit criminaliter, reum perducere in periculum maioris pœnæ, quam ſi ageret ciuiliter. Idemque ſignificatur, in *l. 10. in ſeruorum. §. vlt. de pœnis.* Eſt & alia differentia, quæ ſignificatur etiam, in *l. vlt. de priu. del.* quod vbi furti ciuiliter
B agitur, res diſceptatur non apud magiſtratum ipſum, ſed apud iudicem datum a magiſtratu ex ordine iuris, id eſt, res diſceptatur iure ordinario. Verum vbi criminaliter agitur, res diſceptatur apud magiſtratum ipſum extra ordinem, veluti apud præfectum vigilum in vrbe, *l. 3. §. 1. & vlt. de offic. præf. vig. l. pen. de cond. cauſa dat. cauſa non ſec.* vel in prouinciis apud præſides. Et hæ ſunt præcipuæ differentiæ inter ciuile & criminale furti iudicium. At, vt in hoc §. oſtenditur, qui in hãc rem eſt ſingularis, ſi is, cui furtum factum eſt, inſtituerit in furem agere, criminaliter, furem deducendo, vt ait, ad præfectum vigilum, vel præſidem prouinciæ, creditur, elegiſſe viam, qua reum perſequeretur, criminalem ſcil. executionem, & remiſiſſe ciuilem. Græci interpretes elegãter δοκεῖ ὑπὲρ τοῦ ἰδίου κέρδους τὴν τοῦ κλέψαντος κολάζειν ἀντιμείψασθαι, videtur, inquiunt, vice lucri proprij, pœ-
C næ ſcil. pecuniariæ, quam extorſiſſet agendo ciuiliter ſatis habuiſſe, ſi fur caſtigaretur in corpus, atque adeo ciuilem pœnam permutaſſe in criminalem, ciuilem abieciſſe. Itaque damnato fure iudicio criminali, & recepta re furtiua in ſimplum, non eſt actori integrum agere ciuiliter in duplum, vel quadruplum. Poteſt initio, etiam hodie, ciuiliter experiri, *l. vlt. h. t.* ſed ſi cœperit agere criminaliter, & reum peregerit, etiamſi rem ſolam furtiuam receperit, nec quicquam amplius præſtiterit, vel pertulerit, cum fure puta remiſſius agente magiſtratu, non poteſt reuerti ad ciuilem actionem. Vtraque actio dicitur rem perſequi, & ciuilis, quamuis meram pœnam contineat, *l. fullo. §. 1. inf. h. t.* Quia in ea actione res, id eſt, quod intereſt, duplatur, vel quadruplatur pœnæ cauſa & actio criminalis, quia, vt apparet ex hoc §. hac actione non tantum pœna, ſed etiam res ipſa
D recipitur. Cur nulla hodie in foro fit mentio actionis furti in duplum vel quadruplum, niſi quia ex huius §. ſententia malunt actores criminaliter agendo vlciſci furem: qua via electa tollitur ciuilis actio in duplum vel quadruplum. Verum notandum eſt, etiam ſi hodie minus frequententur ciuiles furti actiones, atque ideo quodãmodo in vſu abolitæ eſſe videantur, omnib. eligentibus criminalia iudicia: tamen & hodie, ſi quis malit ciuili iudicio agere in duplũ, vel quadruplum, omiſſo criminali, non eſſe repellendum. *Ait qui furem deducit ad præfectum vigilum, vel ad præſidem,* reſpiciens ad priſcum morem, quo rei ducebantur, vel, ſi non ſequebantur vocantem actorem, obtorta gula, adſtricta ceruice rapiebantur in ius, id eſt, ad ſellam magiſtratus, quod Græcis erat πνεγχολίζειν. Et hoc ad illa verba adno-
E taſſe ſatis eſt. Obliterato ſcholio Accurſij. Sciendum, l. 12. tab. rei furtiuæ vſucapionem prohibitam eſſe, adeo vt nec a bonę fidei poſſeſſore vſucapi poſſit, niſi ſoluto, id eſt, purgato & amoto furti vitio, quo res affecta eſt. Id vero vitij ex ſententia l. Attiniæ purgatur, re furtiua in domini poſſeſſionem poteſtatemque reuerſa, *l. 4. §. Quod autem. de vſur. & vſuc. l. 215. poteſtatis de ver. ſign.* Dominum autem dicimus nõ poſſeſſionis ſolius, ſed proprietatis dominum. *d. §. quod autem.* Et non hunc tamen ſolum, id eſt, non proprietatis dominum ſolummodo, ſed & eum, qui domini loco habetur, id eſt, proprietarij loco, vt ſeruum, cui dominus pecu-

nus peculium conceſſit, quem conſtat in re peculiari domini loco haberi. Ideoque ſi rem peculiarem extraneus furtim ſubripuerit, ac deinde ea res venerit in poteſtatem ſerui, hoc ſatis eſſe dicimus ad purgandum vitium furti. *d. l. 4. §. Labeo. de vſurp. & vſucap.* Nam hoc ipſo, quod rediit in poteſtatem ſerui, & in priſtinam peculij cauſam, in ipſius domini, cuius in poteſtate ſeruus eſt, poteſtatem poſſeſſionemque rediiſſe videtur. Peculium ſerui ſui dominus quiſque poſſidet ciuiliter, vt dominus: ſeruus naturaliter, *l. 24. quod ſeruus. de acquir. poſſeſſ.* Quamuis & ſeruus ipſe quodammodo peculij dominus ſit, conniuente voleteve domino: vt ſerui peculiaris, qui dicitur vicarius ſeruus, id eſt, ſerui ſeruus, ſeruus ordinarius dicitur eſſe dominus, *l. ſi ſeruus meus 17. de pecul.* Et peculium dicitur eodem modo eſſe quaſi patrimonium ſerui, *l. 40. eod. tit. l. ſi decem heredi 17. de ſtat. liber.* Hæc vero ita procedunt, ſi, vt propoſui, ſi extraneus rem peculiarem ſubripuerit. Nam ſi ſeruus ipſemet rem aliquam ſui peculij amouerit furandi animo, furtum non facit. Non omnis, qui furandi animum habet, furtum facit. Hic certe, etiamſi furandi animo rem peculij ſui amouerit, furtum non facit: quia dominium ſuum nullius rei poſſeſſione, quamdiu eam tenet, ſeruus interuertere poteſt, *l. 15. de acquir. poſſeſſ. l. non ſolum. 33. §. vlt. de vſurpat. & vſucap.* Et furtum nihil aliud eſt, quam poſſeſſionis interuerſio. Itaque licet ſeruus furandi animum habuerit, tamen furtum non aliter intelligitur feciſſe rei peculiaris, quam ſi eam rem alij tradiderit. Sola cogitatio per ſe, ſolumve furandi conſilium, furem non facit, vt *l. 1. § hoc tit.* Quandiu igitur eam rem ſeruus tenet, res non intelligitur eſſe furtiua, & vſucapi poteſt. *Conditio*, inquit, *eius rei non mutatur*, id eſt, furtiua non ſit: quia nec poſſeſſio eius mutatur. Et ita interpretandus hic §.

Ad §. penult.

§. 4. *Qui tutelam gerit, tranſigere cum fure poteſt. & ſi in poteſtatem ſuam redegerit rem furtiuam, deſinit furtiua eſſe: quia tutor domini loco habetur. Sed & circa curatorem furioſi eadem dicenda ſunt: qui adeo perſonam domini ſuſtinet, vt etiam tradendo rem furioſi, alienare exiſtimetur. Condicere autem rem furtiuam tutor, & curator furioſi eorum nomine poſſunt.*

EX §. *penult.* notandum eſt, domini loco etiam haberi tutorem pupilli: non quemlibet tutorem, non honorarium tutorem: ſed tutorem, qui tutelam gerit. non otioſum tutorem: ſed eum, qui tutelam gerit, vt *l. ſi pignore. hoc tit. §. vlt. ff.* Et domini loco haberi, id eſt, pupilli loco, vt *l. 27. de adminiſt. tut. l. 157. ad ea. in princ. de reg. iur. l. qui fundum. §. ſi tutor. 7. pro emptor.* Iis conſequens eſt, vt ſi res pupillo ſubrepta in tutoris poteſtatem venerit, deſinat eſſe furtiua. Idemque, ſi tutor ſciuerit, eam rem rediiſſe in dominium pupilli, *l. 4. §. ſi pupilli. de vſucap.* vel etiamſi tutor cum fure tranſegerit: nam & tranſactione furti actio tollitur ex duodecim tabul. & res deſinit eſſe furtiua, *l. 7. in princ. de condict. furt.* Idemque prorſus dicendum eſt de curatore furioſi. Nam & hic domini loco habetur, id eſt, furioſi ipſius, *d. §. ſi pupilli.* cum & rem furioſi mobilem poſſit alienare, ſi id negotiorum adminiſtratio exigat, *l. 12. in fine. de curat. furioſ.* Poteſt etiam vterque rem pupilli vel furioſi furtiuam, quaſi dominus furi condicere nomine pupilli vel furioſi. Quam in rem hic §. penult. etiam ſingularis eſt. Denique lex hęc in multis partibus eſt ſingularis. Et obſerua de curatore furioſi hoc dici, non de curatore adoleſcentis. Quia vt res adoleſcentis deſinat eſſe furtiua, & vſucapi poſſit, non ſufficit, vt opinor, eam rem rediiſſe in poteſtatem curatoris. Furioſus intellectu caret. Adoleſcens (de eo, qui ſanæ mentis eſt, loquimur) intellectu præditus eſt. Sic igitur dico, non purgari vitium furti, ſi res adoleſcentis ſubrepta redierit in poteſtatem curatoris eius, ſic vt nec ſi redierit in poteſtatem procuratoris, *l. 41.*

A *de vſucap.* quæ hoc vult expreſſim. Vnde hoc recte dices, curatorem adoleſcentis, vel procuratorem cuiuſuis non omnino vice locoue domini eſſe, quod & hoc loco Græci interpretes notant.

Ad §. ſi duo vlt. huius l.

§. 5. *Si duo ſerui tui veſtem & argentum ſubripuerint, & alterius nomine tecum de veſte actum fuerit, alterius de argento agetur: nulla exceptio dari debebit ob eam rem, quod iam de veſte actum fuerit.*

IN §. vlt. hoc tantum proponitur: Duos ſeruos Lucij Titij, exempli gratia, Gaio Seio vna ſubripuiſſe veſtem & argentum, id eſt, vas aliquod argenteum: & Gaium Seium cum Lucio Titio vnius ſerui nomine de veſte egiſſe B actione furti noxali: & alterius ſerui nomine poſtea cum eodem Lucio Titio de argento eadem actione recte agere, ſine metu exceptionis vllius, ſine metu exceptionis, *quod iam actum ſit de veſte.* Nec etiam qui de veſte tantum egit, videtur remiſiſſe actionem de argento, licet furtum vtriuſque rei ſimul factum ſit, *l. 83. ff. hoc tit.* Nam quod vtriuſque rei furtum ſimul factum ſit, non ideo & de vtraque ſimul agendum eſt: ſed vt ſeparatæ ſunt res, ita ſeparatim de iis experiri licet.

Ad §. 1. Adeo autem. l. 14. de furtis.

Adeo autem emptor, ante traditionem, furti non habet actionem, vt ſit quæſitum, an ipſe ſubripiendo rem emptor furti teneatur? Et Iulianus lib. 23. Digeſt. ſcribit: Si emptor rem, cuius C *cuſtodiam venditorem præſtare oportebat, ſoluto pretio ſubripuerit, furti actione non tenetur. Plane ſi, antequam pecuniam ſolueret, rem ſubtraxerit: furti actione teneri, perinde ac ſi pignus ſubtraxiſſet.*

HOdie exponam, quæ ex eo Iuliani libro, in quo verſamur, Vlpianus refert *in tit. de furt.* Ac primum in *l. 14. §. 1.* refert Vlpianus (vbi, vt hoc ſtatim admoneam pro *Iulianus lib. 23.* vtique ſine dubio legendum eſt 22. Refert, inquam, emptorem, qui ante traditionem rei venditę & ſolutionem pretij rem venditam ſubripuit venditori, teneri actione furti: quoniam id fecit lucri ſui cauſa, vt rem haberet, nullo illato pretio. In fraudem igitur venditoris, vt eum fraudaret pretio conuento. Eademque ratione debitor, qui pignus traditum creditori ſubripit, credito- D ri tenetur actione furti, *l. 12. §. pen. l. 19. §. vlt. & 66. ff. eod. tit.* Quia id facit lucri ſui cauſa in fraudem creditoris, vt pignore recepto mala ratione, eum fraudet pecunia debita. Et hoc caſu igitur dominus rei ſuæ furtum facit, *§. aliquando Inſtit. de oblig. quæ ex del.* (Regulariter rei ſuæ nemo furtum facit.) Dominus, inquam, hoc caſu tantum rei ſuæ furtum facit: quia pignoris datio non mutauit dominium. Priori autem caſu, cum emptor ante traditionem rei venditæ & numerationem pretij, rem venditam ſubripuit, euidentius eſt, eum furtum facere rei emptæ, quam amouit & contrectauit inſcio vel inuito venditore: quia emptor eius rei dominium nondum acquiſierat. Et hoc ſi emptor rem ſubripuerit, antequam ſoluiſſet pretium, vt poſui. Quod ſi poſt ſolutionem pretij & ante traditionem emptor rem amouerit ſine voluntate venditoris, ſane non E intelligitur furtum feciſſe: quia non id fecit, vt venditori noceret, ſed vt rem iam prope ſuam haberet, & vteretur. Res nempe mea propemodum eſt ea, cuius ego pretium iam domino perſolui, atque ita eo rem perduxi, vt cogere poſſim dominum ad eam rem mihi tradendam. ſi vel oblato pretio, & multo magis prorogato pretio.

Ad §. Iulianus. eadem l.

§. 4. *Iulianus quoque lib. 22. Digeſt. ſcribit: Quia in omnium furum perſona conſtitutum eſt, ne eius rei nomine furti agere*

poſſint, cuius ipſi fures ſunt, non habebit furti actionem is, apud quem res depoſita eſt: quamuis periculo eius eſſe res cœperit, qui eam tractauit.

IN eadem vero *l.* 14. *§. Iulianus.* idem Vlpianus refert: Depoſitarium, qui rem depoſitam contrectauit, & ſemouit lucri faciendi gratia, id eſt, qui eius rei furtum fecit, quamuis eo nomine depoſitori teneatur, tamen ab alio eidem depoſitario eadem re furto ſubtracta, non habere eum in poſteriorem furem furti actionem, quia, vt eſt in §. ſuperiore proximo, non debet ex dolo, vel ex furto ſuo furti quærere actionem. non debet furti habere actionem, quod & ipſe domino furti teneatur, vel, vt in *l.* 11. *&* 12. *§.* quia is tantum furti habet actionem, cuius ex honeſta cauſa intereſt, rem non perdidiſſe, non cuius intereſt ex iniuſta aut inhoneſta cauſa, nemo de improbitate ſua conſequi actionem debet. Quapropter fur furti non agit, & vt ex Iuliano in omnium furum perſona generaliter definitur in *d. §. Iulianus.* nemo eius rei nomine furti agere poteſt, cuius ipſe fur eſt. Quam regulam Græci ita concipiunt, & efferunt, *ὁ κλέπτης κλοπιμαῖον ἔχων οὐκ ἐξουσιάζει*, id eſt, fur, qui rem furtiuam tenet, neque poſſeſſor ſcilicet iuſtus, neque dominus eſt. Ex quo ſequitur, non habere eum furti actionem. Verum ab regula excipiuntur duo caſus, quibus fur furti agit. Vnus, ſi debitor pignus creditori, quod dederat, ſubripuerit: quo nomine, & ſi creditori teneatur furti, tamen ſi & ipſe ſimiliter eam rem amiſerit, in poſteriorem furem habet furti actionem, *l.* 12. *§. penult. §.* Et ratio hæc eſt: quia eam vtique actionem debitor etiam habiturus erat, tametſi eius rei prior ipſe furtum non feciſſet. Non igitur quod furtum fecerit, quodve in furti pœnam inciderit, etiam actionem furti habet in poſteriorem furem: ſed quod cuſtodia ad eum pertinuerit. Et ſic fit, (vt in *d. §. penult.* legendum eſt ſcilicet affirmate) vt teneatur furti, & agat furti. quam emendationem iampridem indicaui, & confirmant Baſilica. Alter caſus hic eſt: Si fullo veſtimenti, quod lauandum conduxerat, furtum fecerit, veſtimento alij commodato, idque mox commodatario ſubreptum fuerit. Nam & ſi fullo locatori teneatur furti actione, tamen & ipſe in poſteriorem furem actionem habet, *l. qui vas.* 48. *§. ſi ego. hoc tit.* Cuius caſus eadem ratio eſt quæ ſuperioris: quia fullo non habet furti actionem, quod & ipſe furti teneatur, ſed quod cuſtodia veſtimenti ad eum omnimodo pertinuerit: atque adeo, quod hoc nomine eius interſit, non illo. Ad hæc obſerua, regulam hanc eſſe de fure, ſiue, vt ait, de omnium furum perſona, qui ſcilicet furti manifeſti, vel nec manifeſti actione tenentur: non de iis, qui tenentur actione furti concepti vel oblati: furti manifeſti, vel non manifeſti tenentur tantum ſcientes prudenteſque. At furti oblati tenetur etiam ignorans, furtique concepti, *l. ſi furti.* 8. *C. quib. ex cauſis infam. irrogatur.* Furti denique concepti vel oblati etiam ignorantes tenentur. & ideo nihil impedit, quin qui furti concepti tenetur, puta, is, apud quem furtum inuentum eſt, furti oblati recte agat contra eum, qui ei obtulit, tradiditque eam rem: Et huius rei auctor eſt Paulus 2. *ſentent. eod. titulo.*

Ad l. 23. Impuberem. eod. tit.

Impuberem furtum facere poſſe, ſi iam doli capax ſit, Iulianus lib. 22. Digeſt. ſcripſit. Item poſſe cum impubere damni iniuria agi, quia id furtum ab impubere fit, ſed modum eſſe adhibendum ait. Nam in infantes id non cadere nos putamus, cum impubere culpæ capace Aquilia agi poſſe. Item verum eſt, quod Labeo ait, nec ope impuberis furto facto teneri eum.

POrro idem Vlpianus in *l.* 23. ex eiuſdem Iuliani lib. 22. refert: Impuberem doli capacem furtum facere, & furti teneri ſimul ac condictione furtiua, & criminali iudicio, *l.* 4. *C. de auctor. præſtand.* cum & pœnæ cauſa, impubes, doli potens ſcilicet, in inſulam deportari poſſit, *§. item finitur. Inſtitut. quib. mod. tut. finit.* Eum autem impuberem doli eſſe capacem, idem Iulianus ſæpiſſime ſcripſit, qui prope pubertatem eſt, qui, vt Titus Liuius loquitur, prope puberem ætatem, eſt, *l. apud. §. quæ in tutore verſ. denique de doli except.* non de infante, qui non exceſſit ſeptimum annum, idem dici poteſt. Infans doli potens non eſt. & ideo ſi rem alienam amouerit, neque furti tenetur, nec condictione furtiua: quia neſcit quid agat, quidve egerit, *l.* 2. *de cond. furt.* Quæ tamen docet, etiam infantem condictione furtiua teneri ex perſona defuncti, ſi ei neceſſarius heres exſtiterit. & *teneri*, id eſt, obligari, quamuis cum ipſo non poſſit agi, ſed cum tutore eius agi oporteat. Qua vero ratione impubes proximus pubertati tenetur furti, quia ſcilicet doli potens eſt: eadem etiam de damno culpa dato tenetur actione legis Aquiliæ. quia qui doli, & culpæ certe capax eſt, *l.* 5. *§. ſed etſi infans ad leg. Aquil.*

Ad §. Iulianus. l. 52. eod. tit.

§. 16. Iulianus lib. 22. Digeſtor. ſcripſit: Si pecuniam quis a me acceperit, vt creditori meo ſoluat: deinde cum tantam pecuniam eidem creditori deberet, ſuo nomine ſoluerit: furtum eum facere.

IDem quoque Vlpianus in *l.* 52. *§ Iulianus.* ex eodem refert, quod & ſatis apertum eſt: Furti teneri eum, qui pecuniam ei datam a debitore Lucij Titij, vt eam ad Lucium Titium perferret, eique ſolueret: cum tantam pecuniam ille eidem Lucio Titio deberet, eam ſoluit ſuo nomine, non eius nomine, a quo eam acceperat, non mandatoris nomine, ſed ſuo proprio.

Ad l. 4. Etiam heredibus. ſi famil. furt. &c.

Etiam heredibus eius, cui plures eiuſdem familiæ furtum fecerint, eadem actio competere debet, quæ teſtatori competebat. id eſt, vt omnes non amplius conſequantur, quam conſequerentur, ſi id furtum liber feciſſet.

IIs abſolutis, quæ referuntur ab Vlpiano in *tit. de furt.* tranſeamus ad *l.* 4. *ſi famil. furt. feciſſe dicat.* quæ eſt ex eodem libro Iuliani. Et hoc vult, ex illo edicto: *Si familia furtum feciſſe dicatur*, &c. puta, cum plures ſerui vnius domini familiam faciunt, ſi plures ſerui vnius domini extraneo furtum fecerint, dominum ſeruorum conuentum actione furti noxalis, non plus inferre actori, quam ſi vnus ſeruus id furtum feciſſet. non eſſe tot furta, quot ſunt fures: ſed vnum tantum familiæ vnius furtum pro vno furto haberi, *l.* 9. *ſi familia. de iuriſdict. l.* 32. *illud. ad l. Aquil.* Et hoc ita procedere, non tantum ſi agat is, cui furtum factum eſt: ſed etſi heredes eius agant furti in dominum furum, non debere conditionem heredum eſſe meliorem, quam defuncti fuerit. In heredes quidem furis non dari actionem furti: heredibus tamen eius, cui furtum factum eſt, dari eandem furti actionem, quam defunctus habuit, *l.* 1. *§. penult. ſi is qui teſtam. liber eſſe iuſſus fuerit.*

Ad §. 1. Si lis. l. 7. de Public. in rem actio.

§. 1. Si lis fuerit æſtimata, ſimilis eſt venditioni. Et ait Iulianus lib. 22. Digeſt. Si obtulit reus æſtimationem litis, Publicianam competere.

CÆterum ad quæſtionem furti etiam pertinet, quod Vlpianus refert ex eodem, in *l.* 7. *§.* 1. *de public. in rem. actio.* Æſtimationem litis, id eſt, rei, qua de agitur, ſimilem eſſe emptioni, vt *l.* 1. *&* 2. *pro emptor. l. plerumque.* 10. *de iure dot. l.* 10. *rer. amot.* Ideoque furi, qui litis æſtimationem obtulit actori, amiſſa poſſeſſione rei, competere actionem Publicianam, quaſi iuſto emptori. Eademque ratione litis æſtimatione oblata & ſoluta domino, cui furtum factum

factum eſt, res deſinit eſſe furtiua: quia vendidiſſe eam dominus furi intelligitur, *l. 84. quamuis. de furt.* nec tamen dominus cauere furi debet vllam cautionem, *l. 14. de condict. furt.* Quia ei inuito propter contumaciam furis extorta ea venditio eſt, quia non tam ſua ſponte, quam coactus, propter contumaciam furis, eius rei æſtimationem accepit.

Ad l. 11. Nihil autem. de oper. libertor.

Nihil autem intereſt, extraneus ſit Lucius Titius, an filius.

PRior pars lib. 22. quam iam expoſui, fuit *de furtis* poſterior, quam nunc explicaturus ſum, eſt *de operis libert.* qui vetus eſt ordo titulorum & quæſtionum iuris. Nam & Paulus 2. *ſent.* poſt titulum *de furt.* dat titulum *de operis libert.* Et Iuſtinianus quoque *in C. lib. 6.* Paulus item, & Vlpianus in libris ad Edictum eundem ordinem ſeruauerunt. cuius ratio, quæ petatur ex ſuperioribus titulis, vel ex proximo titulo *de furt.* certe nulla eſt verum petenda eſt ex poſterioribus, qui ſunt de ſucceſſionibus tam libertinorum quam ingenuorum: de quibus ordinator titulorum Edicti perpetui dicere inſtituens poſt tractatum de dotibus & tutelis, & de furtis: (quia ſucceſſio libertinorum pars eſt iuris patronatus omnium maxima, & operæ quoque libertorum officiales, id eſt, quæ officij cauſa patronis natura debentur, atque etiam iure ciuili ex ſtipulatione, vel ex iureiurando ob præſtitam libertatem, quo beneficio maius nullum eſt:) ideo prius ſe expedire voluit ex parte iuris patronatus, quæ eſt de operis libertorum, quam ingrederetur tractatum de iure ſuccedendi in bona libertorum: quod, vt dixi, omnium maximum patronorum ius eſt. prætulit etiam tractatum de ſucceſſionibus libertinorum tractatui de ſucceſſionibus ingenuorũ. Eſt autem de operis libertorum ex hoc libro primum *l. 11. de oper. libert.* Ad quam notandum eſt, leg. Iulia & Papia conſtitutum eſſe, vt naſcatur actio ex iureiurando, quo libertatis cauſa patrono iurauerit libertus, ſe libenter operas daturum, quaſcunque indixerit patronus. alioquin ex iureiurando nulla naſcitur obligatio vel actio, nec ciuilis, nec naturalis, *l. ſi quis pro eo. 56. in princ. de fideiuſſor.* Hic vnus tantum caſus eſt, quo iuſiurandum parit actionem, ſi libertatis cauſa libertus patrono iurauerit, ſe daturum operas, quas quandoque patronus indixerit, quaſcunque indixerit patronus, *l. 7. & 8. §. vlt. hoc tit.* Verum, an & ſi ita iurauerit libertus, ſe patrono ſuo aut Lucio Titio operas daturum, quo genere Lucium Titium patrono adiungit, non obligationis, ſed ſolutionis cauſa, eo animo, vt ſoluere poſſit Lucio Titio, & ſoluendo Lucio Titio liberetur a patrono: quia obligatio non poteſt conferri in tertium. obligatio non poteſt conferri in extraneam perſonam: ſolutio poteſt. Si igitur libertus iurauerit, ſe patrono aut Lucio Titio operas daturum: hoc modo, Lucium Titium patrono adiicit, non obligationis vt dixi, quod nec poteſt, ſed ſolutionis cauſa. At quæritur, an, vt concepit iuſiurandum, ita poſſit inuito patrono operas, quas ſe daturum iurauit, dare & ſoluere L. Titio: ſicut fit in ſtipulationibus, ſi quis promiſerit, ſe daturum aliquid ſtipulatori, aut L. Titio: qui vtique promiſſor etiam inuito & vetante ſtipulatore L. Titio ſoluere poteſt, eique ſoluendo ſe a ſtipulatore liberare, *l. 12. §. penult. de ſolut. §. plane ſolutio. Inſtit. de inutil. ſtipulat.* Et ad hanc quæſtionem in *l. prox.* ſuperiore definitur, etiamſi ita iurauerit libertus patrono, aut L. Titio, ſoli patrono operas officiales ſolui poſſe: non etiam adiecto: officium deberi ſoli patrono, non extraneo. Nec igitur a patrono liberari libertum, ſi operas ſoluerit adiecto. quoniam, *vt eſt in l. ſeq.* aliæ ſunt operæ, quæ ſoluuntur extraneo, id eſt, adiecto ſolutionis gratia (vt vocatur ſemper in iure) quam quæ patrono debentur. Patrono debentur officiales: & quæ adiecto ſoluuntur, non ſunt officiales. Pro qualitate perſonæ operæ aut offi-A ciales ſunt, aut non. Et ſubiicit Iulianus. Nihil intereſt, vtrum adiectus ille fuerit extraneus, an filius patroni: quia nec filio patroni operæ quaſi adiecto ſoluuntur recte.

Ad l. 23. Hæ operæ. eod. tit.

Hæ operæ, quas libertus promiſit, multum diſtant a fabrilibus vel pictoriis operis. Denique ſi libertus faber aut pictor fuerit, quamdiu id artificium exercebit, has operas patrono præſtare cogitur. Quare ſicut fabriles operas quis poteſt ſibi aut Titio ſtipulari: ita patronus a liberto operas ſibi aut Sempronio recte ſtipulatur: & libertus obligatione ſoluetur, ſi tales operas extraneo dederit, quales patrono præſtando liberaretur.

HVic vero legi quam expoſuimus coniungenda ſtatim eſt *l. 23. eod. tit.* quæ differentiam hac in re conſti-B tuit inter operas, quas libertus patrono promittit libertatis cauſa, quæ officiales dicuntur, & operas fabriles, quas faber promittit, vt faber, non vt libertus, vel operas pictorias, quas pictor promittit, vt pictor, non vt libertus. Namque fabriles vel pictoriæ operę etiam adiecto ſolui poſſunt inuito patrono, ſi patronus non libertatis datæ reſpectu ſtipulatus ſit, eas ſibi præſtari, aut L. Titio: quia eas patrono libertus debet, non vt patrono, ſed vt cuilibet. Itaque libertus a patrono liberatur ipſo iure, ſi extraneo, id eſt, adiecto, melius eſt ſic hunc locum interpretari, adiectus eſt extranea perſona, *vt ait d. §. plane ſolutio. de inutil. ſtipul.* Si extraneo, inquam, id eſt, adiecto tales operas ſoluerit, quales patrono ſoluendo liberaretur. Item, fabriles aut pictorias patronus a liberto exigit, quamdiu id artificium exercet, non alias quaſcunque operas: non item illas ipſas, C ſi illud artificium depoſuerit, ſi deſierit eſſe faber aut pictor, & ſe alij artificio dediderit. Itaque ſi quas tibi faber promittat operas, eas ipſas non cogetur tibi exhibere, ſi faber eſſe deſierit, ſi artificium illud dimiſerit. Officiales autem patronus exigit, qualeſcunque voluerit, indiſtincte, ex ſuo commodo. Harum præſtatio officij præſtatio eſt, vt eleganter ait *l. 22. hoc tit.* Seneca in Declam. *Quod in ſeruo eſt neceſſitas, in liberto eſſe officium.* Illarum vero præſtatio, puta, fabrilium, quaſi pecuniæ præſtatio eſt, non officij, *l. 6. hoc tit.* Item officiales incertæ ſunt, quia ex arbitrio patroni pendent: illæ ſunt certæ, id eſt, certi generis. Item officiales non cedunt ſtatim, atque promiſſæ ſunt: ſed tunc demum, cum eas patronus indixerit, *l. 13. §. indicium hoc tit.* Illæ autem cedunt ſtatim, atque promiſſæ ſunt: & conſequenter ſtatim peti poſſunt: niſi ſint colla-D tæ expreſſim vel tacite, in diem, vel in conditionem, vt *l. ſeq.* Et de die, quo cedunt officiales operæ, eſt *§. ſi patroni.* qui ſequitur *in hac l. 23.*

Ad §. 1. Si patroni. l. 23. eodem tit.

§. 1. Si patroni plures conſulto in diuerſas regiones diſceſſerint, & liberto ſimul operas indixerint: poteſt dici diem operarum cedere, ſed libertum non obligari: quia non per eum, ſed per patronos ſtaret, quo minus operæ dentur. Sicut accidit, cum ægrotanti liberto operæ indicuntur. Quod ſi diuerſarum ciuitatum patroni ſint, & in ſua quiſque moretur: conſentire debent in operis ab eo accipiendis. Durum alioquin eſt, eum, qui ſe liberare poteſt decem diebus operando, ſimul operis indictis, ſi in accipiendis non conſentiant, compelli ad præſtandam alteri quinque operarum æſti-E mationem.

CVius §. ſententia hæc eſt: Si duo vel plures ſint patroni, qui data opera in diuerſas ciuitates diſceſſerint, diuerſaſve regiones, vt libertum diſtringerent magis, difficilioremque ei facerent operarum promiſſarum vel iuratarum præſtationem, vt negotium ei faceſſerent, & ſimul omnes liberto operas indixerint, quas ederet omnibus eodem tempore: cedere quidem ſtatim operas, vel obligationes operarum atque indictæ ſunt, & actionem operarum patronis competere, ſed ſine effectu, ſine re. Quia

per libertum non ſtat, quo minus operas reddat, ſed per patronos, qui conſulto conſilio, dolo malo, in diuerſas re- giones diſceſſerunt, ne ſimul eis operas libertus præſtare poſſet. Eademque ratione, ſi liberto ægrotanti indicantur operæ: dies quidem earum cedit, & peti poſſunt: ſed fru- ſtra: q uia petenti obſtat exceptio, *ſi per me non ſtat, quo mi- nus eas præſtem*, *l. 17. hoc tit.* *Non eſt*, inquit, *audiendus patro- nus, ſi poſcat operas, quas infirmitas corporis dari non patiatur.* Et hoc eſt, quod dicitur, impoſſibilium nullam eſſe obliga- tionem: nullam obligationem efficacem. Hæc, vt propo- ſui initio, ſi patroni dolo malo in diuerſas ciuitates vel re- giones diſceſſerint, vt mox, indictis ſimul liberto operis quibuſdam, vexarent eum, & diſtringerent officio impoſ- ſibili, aut moleſto, pro operis, quas ſimul omnibus præſtare non poteſt, petendo æſtimationem, qua æſtimatione ne- mo tam facile fungitur, quam labore corporis ſui. At (qui eſt caſus diuerſus) ſi, cum ab initio patroni diuerſas ciuita- tes incolerent, velint liberto operas indicere: conſentire debent in operis ab eo accipiendis, puta, quo die quiſque operas ab eo accipiat: aloquin ſi eodem die omnes ſibi operas dari expetant, inuicem ſe impedient, vt *l. 34. de vſu- fruct.* *Durum*, inquit, *alioquin eſt, eum, qui ſe liberare poteſt decem diebus operando, ſimul operæ indictis, ſi in accipiendis non conſentiant, compelli ad præſtandam alteri quinque operarum æſtimationem.* *Durum*, id eſt, iniquum, vel præter æquum & bonum, vt *l. filio. 87. de legat. 1. l. illud. 40. de petit. hered.* Et in multis aliis locis. M. Tullius de Aruſpicum reſponſis, quod item in iudicio capitis durum atque iniquum eſt. Et in Comœdia: *Eſt durus præter æquumque & bonum.* Iniquum igitur eſt, libertum, qui duos habet patronos, indictis ſimul operis, quod non conſentiant quibus, quibuſve diebus li- bertus operetur: puta, vt vni operetur iis quinque diebus alteri aliis quinque diebus. Iniquum, inquam eſt, eum vni operari quinque diebus, & alteri eodem tempore quinque dierum, quinque operarum diurnarum præſtare ęſtimatio- nem. Neque enim tam facilis eſt pecuniæ præſtatio, quam officij. Et hæc quoque varietas officij præſtandi vt mole- ſtiſſima & iniquiſſima eſt.

Ad l. 5. Nemo eſt. de duob. reis.

Nemo eſt qui neſciat, alienas operas promitti poſſe, & fideiuſſo- rem adhiberi in ea obligatione. Et ideo nihil prohibet, duos reos ſtipulandi conſtitui, vel promittendi. Sicuti ſi ab eodem fabro duo rei ſtipulandi eaſdem operas ſtipulentur. Et ex contrario duo fabri eiuſdem peritiæ eaſdem operas promittere intelliguntur, & duo rei promittendi fieri.

IIs addamus *l. 3. de duob. reis.* quæ eſt etiam ex eodem libro. Iam cognouimus ex interpretatione *l. 23.* Iulia- num in hoc libro contuliſſe operas officiales, quas patro- nus ſolus a liberto poſcere poteſt, cum operis, quarum pe- titio etiam extraneo cuilibet competere poteſt ex ſtipula- tione. Idem Iulianus facit *in hac l. 5.* Officiales, vt iam ante diximus, non niſi patrono promitti, ac ne adiecto quidem ſolui poſſunt. Aliæ autem operæ, puta fabriles, aut picto- riæ, cuilibet promitti poſſunt: & ſtipulationi fideiuſſor ad- hiberi, qui promittat, quanti intereſt operas reddi, *l. ſtipu- latus eſt. 44. de fideiuſſor. l. inter. 36. de ſolut.* Eodemque no- mine duo rei ſtipulandi, vel duo rei promittendi, quibus ſingulis in ſolidum debeatur, aut qui ſinguli in ſolidum debeant, conſtitui poſſunt. duo rei ſtipulandi: vt ſi duo ab eodem fabro ſtipulentur fabriles aliquot operas: duo rei promittendi, vt ſi duo fabri eiuſdem peritiæ & facultatis, eiuſdem generis operas promittant vni, vel duobus reis ſtipulandi. Et hoc eſt, quod ait lex illa: *Nemo eſt, qui neſciat*, inquit, *alienas operas promitti poſſe.* *Alienas*, id eſt, alias, quam officiales, cuilibet promitti poſſe. *Alienas* pro *alias*. alienus pro alius, vt *l. 3. de rei vindic.* Eadem forma, qua in Comœdiis: *ſociennus* pro *ſocius*: *dubiennus* pro *dubius*. Et ſic contra, *alius* pro *alienus*, ſiue *exterus*, *extraneus*, *l. 7. famoſi*

A *ad l. Iul. maieſtat.* Et Auguſtinus locutionis ſacræ ſcriptu- ræ, agrum alium pro *alienum* accipit, *& in c. officij. extra de pænit. & remiſſ.* Innocentius ſimiliter, *maxime*, inquit, *ſi per alios intelligas alienas.* *Ne dicas.* Nemo eſt, qui neſciat, alienas operas promitti poſſe, veluti operas Lucij Titij, quia factum alienum inutiliter promittitur, *l. ſtipulatio iſta, in princ. de verbor. obligat.*

Ad l. 54. In ſtipulationibus. de verbor. obligat.

In ſtipulationibus, alias ſpecies, alias genera deducuntur. Cum ſpecies ſtipulamur, neceſſe eſt inter dominos & inter heredes ita diuidi ſtipulationem, vt partes corporum cuique debebuntur. Quotiens autem genera ſtipulamur, numero fit inter eos diuiſio. veluti cum Stychum & Pamphilum quis ſtipulatus, duos here- B *des æquis partibus reliquit: neceſſe eſt, vtrique partem dimidiam Stychi & Pamphili deberi. Si idem duos homines ſtipulatus fuiſſet: ſinguli homines heredibus eius debentur.*

§. 1. Operarum ſtipulatio ſimilis eſt his ſtipulationibus, in qui- bus genera comprehenduntur. & ideo diuiſio eius ſtipulationis non in partes operarum. ſed in numerum cedit. Quod ſi vnam operam ſeruus communis ſtipulatus fuerit: neceſſe eſt vtrique do- minorum partem operæ tantam, quantam in ſeruo habuerit, pe- tere. Solutio autem eius obligationis expeditiſſima eſt, ſi æſtima- tionem operæ malit libertus offerre: aut ſi conſentiant patroni, vt his communiter operæ edantur.

IAm pene abſolui librum 22. quandoquidem ex eo tan- tum reſtat lex vna. Ea eſt *l. 54. de verbor. obligat.* quę eſt etiam, vt tres ſuperiores de operis libertorum, ſiue de operarum ſtipulatione, quam patroni de libertis ſtipulan- C tur. quam ſtipulationem in *d. l. 54.* vt Iulianus oſtenderet, ex numero earum ſtipulationum eſſe, in quibus genera comprehenduntur: initio conſtituit differentiam inter ſti- pulationes, in quibus ſpecies, & ſtipulationes, in quibus genera continentur ſiue comprehenduntur. Species vo- cans corpora certa, quæ ſenſibus percipiuntur, puta. quæ cerni & tangi poſſunt, veluti Stychum, Pamphilum, Da- mam, quæ Dialectici indiuidua vocant: Genera autem, quæ intellectu ſolo abſtrahuntur & percipiuntur, veluti hominem incertum, hominem in genere, vel homines in- certos, duos vel tres, vel decem: quæ quidem genera Dia- lectici ſpecies, quia ſub alio genere, videlicet animalis ſunt, Seneca genera ſpecialia vocat. Et ſtipulatio quidem, in quam corpora deducuntur ſiue comprehenduntur, diui- ditur in partes ſingulorum corporum, non in ſingula cor- D pora: vt ſi ſeruus communis duorum, ſtipuletur ſibi, vel dominis dari Stychum & Pamphilum, vtrique domino de- betur pro indiuiſo, pars dimidia Stychi, & pars dimidia Pamphili, videlicet ſi ſtipulatoris domini ſint domini ex æqualibus partibus: vel ſi ex inæqualibus partibus, vnicui- que domino in vnoquoque ſeruo tanta pars debetur, quantam in ſtipulatore habet, id eſt, vnicuique pars do- minica (ſic vocatur) non vni Stychus, alteri Pamphilus. Sectio cuiuſque ſerui in ſtipulationem deducti facta in partes parem facit vtriuſque domini cauſam, ita vt tan- tum ferat omnino vnus, quantum alter pro rata. Diuiſio facta pro numero ſeruorum in ſtipulationem deductorum faceret diſparem dominorum cauſam, puta, ſi non eſſet, vt plerumque fit, vterque ſeruus eiuſdem pretij, eiuſdemve E peritiæ aut miniſterij. Idemque erit, ſi ſtipulatori, qui ſti- pulatus eſt Stychum & Pamphilum, duo heredes exſtite- rint. Namque in partes vt diuidant inter ſe obligationem, commodius vtiliuſve vtrique & æquius eſt: nempe ita, vt partem dimidiam ſinguli heredes habeant in Stycho, & partem dimidiam in Pamphilo. Vel ſi tres heredes exſtite- rint, ſinguli in vtroque mancipio partem tertiam: videli- cet, ſi ſtipulatori heredes exſtiterint ex æqualibus partibus, ſin minus partem hereditariam. Et hæc de ſtipulatione ſpecierum certarum. Stipulatio autem generum, id eſt, ſtipulatio, in quam genera deducuntur, vt ſi ſeruus com-

munis

munis duorum, non dico hominem, ſed duos homines ſimpliciter, ſibi dari ſtipulatus fuerit, vel ſimili modo, ſi teſtator duos homines ſibi dari ſtipulatus fuerit, & duos heredes reliquerit, inter dominos & inter heredes, non partibus, ſed numero diuiditur obligatio, ita vt ſinguli homines in ſolidum ſingulis heredibus vel dominis debeantur, *l. 17. ſi centum. hoc tit.* Et eiuſmodi etiam eſt operarum ſtipulatio, quam duo patroni officij & libertatis cauſa de liberto ſtipulantur. Nam & operæ, quæ in ſtipulationem deducuntur, non ſunt, ſed intelliguntur tanquam res incorporeæ, ſunt in rerum natura, *vt ait l. 9. de oper. libert.* ſed futuræ, quandoque eas patronus indixerit. Itaque inter patronos diuiſio earum operarum in numerum, non in partes fit vel cedit. Quia ſi operas, quæ diurni officij ſunt, aut ſane ſunt operæ imperfectæ, *l. 1. & 3. de oper. libert.* Si, inquam, operas, id eſt, diurna officia partiaris, puta in horas: naturam & perfectionem earum corrumpis, *l. ſtipulationes non diuiduntur. 72. hoc tit.* Itaque ſi duo patroni ſtipulati ſint mille dierum operas, non ſingularum operarum partes dimidiæ ſingulis patronis debentur, ſed quingentæ vni, & quingentæ alteri, *l. 15. de oper. libertor.* cui eſt coniungenda *l. 29. de ſolut.* quæ eſt ex eodem libro. vel ſi conſentiant patroni, nullæ operæ ſimul ambobus communiter præſtabuntur, vel alternis, vt *l. 23. §. vlt. de oper. libert.* Ait hoc loco in fine legis, *aut ſi conſentiant patroni, vt iis communiter operæ edantur*, quod male interpretatur Accurſius. Verum illo loco, αὐτοῖς ἀντὶ τοῦ ἑαυτοῖς Et hæc quidem omnia ita procedunt, ſi plures operæ in ſtipulationem deductæ ſint. ſed ſi vna tantum opera (cum plures dicimus, etiam duas intelligimus, Latini non habent dualem numerum) ſed ſi, inquam, vna tantum opera duobus dominis, vel duobus patronis promiſſa ſit, vel ſeruo communi eorum, quia diuiſio numero fieri non poteſt, cum vna tantum eſt opera, vel cum vnum quid aliudcunque, tunc neceſſe eſt, inquit, operæ æſtimationem fieri iuſtam, eamque æſtimationem diuidi inter eos pro partibus, quas iure dominij in ſeruo, vel iure patronatus in liberto habent. Facile eſt, æſtimationem numero diuidere, æſtimationem vnius operæ: at vna opera ipſa numero diuidi nullo modo poteſt. Et hęc eſt ſententia huius legis. Cui adiicere licet etiam quantitatis ſtipulationem ſimilem eſſe ſtipulationi, in qua genus comprehenditur. Nam & quantitas generis nomen eſt. vt ſi quis ſtipuletur centum ſolidos, centum Philippos: nec enim hos vel illos Philippos ſtipulatur, non nummorum corpora certa: ſed indefinite nummos centum. Quamobrem & obligationem quantitatis numero diuidi placet, *d. l. 29. de ſolution.* Similis etiam ſtipulationi generis eſt hæc ſtipulatio: *Duos Stychos dari*, qui ſunt in tua familia ſcilicet. Nam id actum videtur, vt pro numero adiecto ſtipulationi ſpecierum diuiſio fiat inter ſtipulatorem, vel inter dominos, aut heredes ſtipulatoris, *d. l. 29.* Sicut a me perſpicue iam pridem reſtituta eſt in Commentario ad hunc titulum in hanc ipſam legem. Hic eſt finis libri 22. cuius priorem partem iam intelligimus, eſſe de furtis, poſteriorem de operis libertorum. Et hanc quidem poſteriorem munire viam ad tractatum ſequentem de ſucceſſionibus tam libertinorum, quam ingenuorum.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 2. Id eſt. ſi famil. furt. feciſſe dicatur.

Id eſt, & pœnæ nomine duplum, & condictionis ſimplum.

ACCEDAMVS ergo nunc ad librum 23. Ego pauca ex eo libro delibabo. & primum eximam ex hoc libro 23. quod ex eo refert Vlpianus in *l. 14. §. 1. de furt.* idque reddam libro 22. ſuperiori. Quod admonui etiam in interpretatione *d. §. 1.* videlicet in eo §. pro 23. eſſe legendum 22. cuius maior pars fuit de furtis, ſed de hereditatibus bonorũve poſſeſſionibus, vel libertinorum, vel ingenuorum. Verum omiſi ſuperiore libro, quod nunc admonebo, *leg. 2. ſi famil. furt. feciſſe dicatur*, perperam adſcribi huic libro 23. cum ſit ex ſuperiori 22. Quaquidem in lege Iulianus in hoc edicto ſi familia, id eſt, ſi plures ſerui vnius domini furtum feciſſe dicantur, hæc verba, vt dominus, qui familiæ ſuæ nomine conuenitur noxali furti actione, ſi litis æſtimationem ſufferre & familiam retinere velit, non ſi dedere noxæ, liberetur, ſi tantum offerat, quantum, ſi vnus liber homo furtum feciſſet, actori deberetur: Ea verba, inquam, ſic interpretatur, vt offerat rem furtiuam, quod dicitur, ſimplum, & inſuper pœnam dupli vel quadrupli: quantum ſcilicet continetur condictione furtiua, & actione furti nomine. Denique ſimplum rei nomine, & pœnæ nomine duplum vel quadruplum actione ordinaria, quæ eſt in duplum vel quadruplum: & qua etiam hodie vti licet, vt fit: quanquam frequentius agatur iudicio extraordinario criminaliter. Et in hanc rem etiam Iulianum, id eſt hanc legem 2. Paulus in teſtimonium vocat *l. 31. quod ait prætor. de noxal. actionibus.*

Ad l. 3. §. Sed ſi ſub conditione. de bonor. poſſeſſ. cont. tab.

Sed ſi ſub conditione ſcriptus ſit, bonorum poſſeſſionem contra tabulas accipere non poteſt. Et ita Iulianus quoque lib. 23. Digeſtor. ſcripſit. Quid ergo, ſi defecerit conditio? Verum eſt, eum contra tabulas accipere bonorum poſſeſſionem.

HIS igitur duobus locis ſubmotis ab hoc libro, & redditis ſuperiori, obſeruandum in primis hoc eſt, Iulianum hoc libro 23. ſcripſiſſe de ſucceſſionibus libertinorum & ingenuorum. Ac primum quidem de bonorum poſſeſſione contra tabul. quæ patronis aut liberis ſilentio præteritis teſtamento liberti vel patris datur. Et dicitur, hæc eſſe prima pars edicti poſſeſſorij, ſiue primum edictum de bonorum poſſeſſionibus, *l. 2. de bonis liber. l. ideoque. 4. & l. ſcriptus. 12. de Carbon. edict.* Et de hac quidem ſpecie bonorum poſſeſſionis refert Vlpianus ex hoc Iuliani libro, in *l. 3. §. ſed ſi. ſub conditione. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* eam non dari liberis heredibus inſtitutis ſub conditione, caſuali ſcilicet, vt eſt expreſſum in Βασιλ. ὑπὸ αἵρεσιν Conditio alia eſt poteſtatiua, quæ ſcilicet eſt in arbitrio & poteſtate eius, cui adſcribitur. Alia eſt caſualis, quæ non eſt in eius poteſtate, ſed pendet ex caſu euentuque fortunæ: vt ſi nauis ex Aſia venerit. Et filius quidem recte heres inſtituitur ſub conditione poteſtatiua, ſub caſuali non item: niſi in eius defectum a ſubſtitutis vel coheredibus exheredetur. Nam vel inſtituendus eſt omnino, vel exheredandus, vt teſtamentum conſiſtat, *l. 4. de hered. inſtit. l. 4. C. de inſtit. & ſubſtit.* Alioquin deficiente conditione caſuali inueniretur præteritus ſiue omiſſus, & ei competeret bonorum poſſeſſio contra tabulas, quæ præteritis datur. Pendente autem conditione illa, filio non contra tabulas, ſed ſecundum tabulas bonorum poſſeſſio competit. Quia fieri poteſt, vt conditio inſtitutionis exiſtat. vel, ſi forte defecerit, quamuis iam occuparit accipere bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, perinde eum prætor tuetur, ac ſi ab initio bonorum poſſeſſionem contra tabulas accepiſſet. quæ tuitio prætoris in emancipato neceſſaria eſt: quia præteritio

emancipati filij ipſo iure nullum teſtamentum non facit in ſuo, id eſt, in filiofam. neceſſaria non eſt: quia ipſo iure nullum teſtamentum eſt, nec indiget reſciſſione, quam inducit bonorum poſſeſſio contra tab. *l. 17. vt liberis. C. de collat.* vel tuitio illa prætoris, quæ eſt vice bonor. poſſeſſionis contra tab. *vt in §. ſeq.*

Ad l. 13. Cum emancipatus. de bonor. poſſeſſ. contr. tab.

Cum emancipatus bonorum poſſeßionem contra tabulas accipit, ſcriptus heres ei hereditatem petenti cogendus eſt & prædia, & ſeruos hereditarios præſtare. Omne enim ius transferre æquum eſt, quod per cauſam hereditariam ſcriptus heres nanciſcitur, ad eum, quem prætor heredis loco conſtituit. §. 1. Qui duos filios, & ex altero eorum nepotem habebat, eum in adoptionem dedit, & heredem inſtituit præterito altero filio. quæritur quid in his ſeruari debeat: vtrum in partem patris ſui admittatur, an virilem portionem habeat? Reſpondi: in adoptionem datus nepos, & heres ſcriptus, quamdiu pater eius aut in poteſtate, aut emancipatus eſt, non poteſt contra tabulas bonorum poſſeßionem accipere. Sed & ſi pater eius, antequam bonorum poſſeßionem acciperet, deceſſerit: non admittitur nepos ad bonorum poſſeßionem.

EX libro 23. hodie explicaturus ſum *l. 13. de bonor. poſſeſſ. contra tab. & l. 2. de legat. præſtand.* Initium *l. 13. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* eſt de filio emancipato præterito, id eſt, neque herede inſtituto, neque exheredato, vt oportet, teſtamento patris. cuius quidem filij gratia potiſſimum prætor propoſuit edictum de bonorum poſſeſſione contra tab. quia teſtamentum, in quo filius emancipatus ſilentio præteritus eſt, ipſo iure valet: nec aliter reſcinditur, quam C beneficio prætoris, data filio emancipato præterito bonorum poſſeſſione contra tab. *l. 1. in princ. tit. ſeq. l. 17. vt liberis. C. de collat.* Cuius quidem bonorum poſſeſſionis hoc ius, hæc vis, hæc poteſtas eſt, vt ab herede inſtituto euincat prædia & ſeruos hereditarios per hereditatis petitionem poſſeſſoriam. ſic vocatur, *in tit. de poſſeſſ. hered. petit.* Et breuiter, vt ius omne, quod per cauſam hereditatis heres inſtitutus nanciſcitur, ab herede inſtituto in filium præteritum transferat. qui etſi non ſit heres: quia prætor heredem facere non poteſt: (legis eſt, heredem facere, non prætoris:) tamen accepta bonorum poſſeſſione heredis loco habetur, vt *l. 2. ff. de bonor. poſſeſſ. §. quos autem. Inſtitut. eod. tit. l. 117. de reg. iur.* Denique bonorum poſſeſſor ſimilis heredi eſt, non heres. heres effectu, non nomine. ſucceſſor honorarius ſiue prætorius, non legitimus ſucceſſor. D Recte autem Accurſius notat, hunc locum eſſe accipiendum de extraneo herede inſtituto. Nam ſi is, qui heres teſtamento ſcriptus eſt, ſit ex liberis teſtatoris, alter filius, qui eodem teſtamento præteritus eſt, accepta bonorum poſſeſſione contra tab. committit, ſic loquuntur, committit fratri heredi ſcripto edictum de bonorum poſſeſſione contra tab. id eſt, efficit, vt & ipſe, qui heres inſtitutus eſt cum fratre præterito, veniat ad bonorum poſſeſſionem contra tab. atque adeo, vt nec præteritus euincat totam hereditatem. Non poteſt quidem ipſe, qui heres ſcriptus eſt, ſuo iure petere bonorum poſſeſſionem contra tabul. quæ ſolis præteritis competit: non poteſt, inquam, eam petere ſuo iure, & ex ſua perſona: at *competere*, vel, vt Græci loquuntur. *συγχωρεῖν*, vna cum fratre præterito etiam poteſt: vel etiam, nondum eam petente præterito, ipſe primus petere, quod ipſum E etiam *competere* videtur eſſe: quia hoc habet facitque beneficio præteriti, *par le moyen de celuy, qui a eſté obmis au teſtament*, *l. 10. §. vlt. h. t.* Hoc vero genere fit, vt quiſque in bonis paternis habeat ſemiſſem, id eſt, dimidiam partem, perinde atque ſi patri ab inteſtato heredes exſtitiſſent. Nam & bon. poſſeſſ. contra tab. patrem inteſtatum facit, *l. 8. §. vlt. h. t.* Hoc cognito, finge, quæ eſt ſpecies §. 1. *huius l.* Lucius Titius cum haberet duos filios, Primum & Secundum, & nepotem ex Primo in poteſtate, nepotem in

A adoptionem dedit extraneo, eundemque heredem inſtituit ex parte. Primum quoque heredem inſtituit ex altera parte. Secundum vero prætermiſit. Secundo ex cauſa præteritionis inducto in bonorum poſſeſſionem contra tabul. & edictum committente Primo, & nepote ex eo heredibus inſtitutis: ac deinde, Primo vita decedente, antequam acciperet bonorum poſſeſſionem contra tab. per Secundum, vt dixi, iam petitam, atque ita patre, id eſt, teſtatore iam facto inteſtato: quæritur, vtrum nepos ferat ex bonis aui virilem portionem, id eſt, tertiam, quaſi ſcilicet ab inteſtato ſucceſſerit auo ſimul cum Primo patre ſuo, & cum Secundo patruo ſuo: an vero ferat partem dimidiam, ad quam Primus ab inteſtato vocatur, excluſo filio ſuo nepote Lucij Titij? Et ait Iulianus, nihil intereſſe, Primus pater nepotis viuat, an vita deceſſerit, antequam acciperet B bonorum poſſeſſionem contra tabul. delatam ſibi beneficio Secundi ſui præteriti. Nam ſicut viuo Primo ab inteſtato nepos ex eo non vocatur ad bona aui, nec poteſt ei competere bonorum poſſeſſio contra tabulas: quia Primus eum gradu præcedit, quia non eſt proximior; ita mortuo Primo, poſt delatam, nondum acceptam bonorum poſſeſſionem contra tabul. nepos ad eam admitti non poteſt: quia Primus eum præceſſit delatæ hereditatis tempore, id eſt, tempore mortis Lucij Titij. Quod tempus ſemper in cauſa inteſtati ſpectandum eſt, *l. 7. ſcripto. ff. ſi tab. teſtam. nullæ exſt.* Et ita hic §. explicandus eſt. Male Accurſius ponit Primum, id eſt, patrem nepotis fuiſſe præteritum, non alterum filium, puta Secundum, cum aperte Iulianus dicat, alterum fuiſſe præteritum. Alter ille eſt Secundus, non Primus. Ac præterea, ſi Primus ſolus eſt præteritus, & vita deceſſerit, antequam acciperet bonorum poſſeſſionem contra tabul. inepte quæritur, an nepos ad eam admittatur, quaſi eius beneficio indigeat, qui heres inſtitutus eſt. cum certiſſimum ſit, eo caſu heredem inſtitutum, fruſtra petere bonorum poſſeſſionem contra tabul. Quia nemo impedit, nemove ei obſtat, quin poſſit petere bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, *l. 14. nonnunquam. tit. ſeq.*

Ad §. Si pater.

Si pater, emancipato filio prætorito heredes duos ſcripſerit, filium, quem in poteſtate habebat, & alterum, quem in adoptionem dederat, ex quo duos nepotes in familia reliquerat, qui & ipſi teſtamento præteriti ſint: bonorum poſſeßionem pro parte tertia emancipatus, pro parte tertia is qui in poteſtate remanſit, pro parte tertia qui in adoptionem datus eſt, & filij eius ſimul habebunt: ita vt ſextans patri, ſextans nepotibus cedat.

QVi habebat tres filios: Primum, quem emancipauerat: Secundum, quem in poteſtate retinuerat: & Tertium, quem dederat in adoptionem, & ex Tertio nepotes duos, quos retinuerat in poteſtate: ſi Primum præterierit in teſtamento, Secundum & Tertium heredes inſtituerit, nepotes ex Tertio præterierit: Primo, qui præteritus eſt, committente edictum, bona teſtatoris diducuntur, diuiduntur, in tres duntaxat partes; vnam fert Primus; alteram Secundus; tertiam Tertius: nepotes ex Tertio, qui præteriti ſunt, nullam ferunt partem propriam, ſed in partem tertiam veniunt, quæ patri eorum cedit, id eſt, Tertio coniunguntur ex edicto nouo, id eſt, ex edicto de coniungendis cum emancipato liberis, quod & edictum Iulianum dicitur: quia & id adiecit Iulianus ex Marte ſuo edicto perpetuo. Tres igitur in hac ſpecie fiunt partes: verum in tertiam, quæ cedit Tertio, miſcentur Tertio nepotes ex eo nati, ita vt totius aſſis ſextantem habeat Tertius, ſextantem filij eius. Ex quo apparet, (& hic eſt finis) edicto commiſſo in adoptionem dato heredi ſcripto, quod neceſſe eſt omnino, vt heres ſcribatur, vt edictum ei committatur. Nam in adoptionem dato, nec heredi inſtituto non committitur, *l. 8. §. in adoptionem. ff. hoc tit. l. 1.*

tit. l. 1. §. & hæc erit. ff. de coniungend. cum emancip. liber. A hoc edicto, inquam, commiſſo filio in adoptionem dato, & heredi ſcripto coniungi filios eius in familia aui retentos, coniungi ex edicto nouo, *l. 1. §. & in adoptionem. de coniung. cum emancip. liber.* Et hoc vult *§. ſi pater.*

Ad §. vlt.

§. 3. Si pater ex duobus filijs alterum habentem filios emancipauerit, & vnum ex nepotibus, quem ante emancipauerat, in locum filij adoptauerit, præterito deinde emancipato deceſſerit: æquius erit, nepoti, qui in locum filij venerit, ſuccurri, & in tres partes hereditatem diduci: vt vnam habeat qui in poteſtate remanſerit, alteram nepos adoptatus in locum filij, tertiam emancipatus cum filio ſuo, qui nepotis loco fuerit. Sed etſi mortuo filio, alter ex nepotibus in locum filij adoptatus fuerit, tres partes in B *bonis fiunt. Cum ſit æquius, eum, qui in locum filij adoptatus eſt, non minus habere, quam ſi non ex numero nepotum, ſed extraneus adoptatus eſſet.*

VErum ad hoc edictum nouum, quo emancipato, vel in adoptionem dato, coniunguntur liberi præteriti retenti in familia, in poteſtate teſtatoris, pertinet etiam ſpecies *§. vlt. huius l. quæ eſt huiuſmodi.* Qui habebat duos filios, Primum & Secundum, & ex Secundo nepotes duos, Tertium & Quartum: Secundum emancipauit, atque etiam Tertium nepotem ex eo: Quartum retinuit, in familia, id eſt, Quartum retinuit in poteſtate, ac deinde Tertium nepotem adoptauit in vicem locumque filij, ac ſi ex ſe natus eſſet. Teſtamento autem ſuo alios liberos heredes fecit: ſolum Secundum prætermiſit. quo committente edictum, docet Iulianus bonorum defuncti tres partes C eſſe faciendas, ita vt vnam habeat Primus, alteram Tertius nepos ex Secundo: quia per adoptionem filius eſſe cœpit teſtatoris: tertiam Secundus, qui præteritus eſt, vna cum Quarto retento in poteſtate aui. Nepos igitur adoptatus in locum filij virilem partem fert, vt filius: nec patri iungitur cum alio filio fratre ſuo in partem ei contingentem. Nec intereſt, vt docet, vtrum Tertius fuerit adoptatus in locum filij, viuo an mortuo Secundo patre ſuo. Nam & mortuo ſecundo in virilem partem vocatur, non in partem Secundi vna cum Quarto fratre ſuo, *l. 3. in fin. de collat. bonor.* Et in hanc rem etiam teſtis Iulianus citatur in *l. 1. §. ſi pater. ff. de coniung. cum emancip. liber.* Et ratio Iuliani hæc eſt, ne minus habeat nepos adoptatus in locum filij, quam extraneus ſimiliter adoptatus in locum filij, qui vtique partem virilem fert & cũ filio ſuo hoc loco, quo ſignificatur Secundum admitti in partem tertiam cum filio ſuo. D Non vt vult gl. cum filio emancipato: quia præterito non coniungitur emancipatus. Nec igitur venit in partem patris ſui, vna cum alio fratre ſuo, ſed iure adoptionis virilem partem ſibi propriam habet. At (*cum filio ſuo*) hoc loco, id eſt, cum quarto, quem auus retinuit in familia.

Ad l. 2. Et ideo. tit. ſeq. de legat. præſtandis.

Et ideo, ſi prægnante vxore filius emancipatus fuerit, & bonorum poſſeſſionem contra tabulas acceperit, legatum nepoti præſtare debebit.

SCiendum eſt, reſciſſo teſtamento per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quam agnouit, accepitque filius emancipatus præteritus, non tantum inſtitutionem E heredis, ſed etiam legata & fideicommiſſa irrita fieri: exceptis iis legatis quæ hoc edicto de legatis præſtandis certis perſonis conſeruat prætor, puta, quæ liberis & parentibus teſtatoris: item vxori & nurui dotis nomine legata ſunt. Conſeruat autem ea non tantum liberis iam editis, ſed etiam poſthumis, *l. 1. in fin. ff. hoc tit.* Et ideo (quæ eſt ſententia huius *l. 2.*) ſi poſthumus natus ſit ex filio emancipato ante emancipationem patris conceptus, cui auus legatum reliquerit, filio emancipato patre eius præterito, ſi emancipatus accipiat bonorum poſſeſſionem contra tabulas, filio ſuo edito poſt emancipationem ſuam, & poſt mortem aui: concepto autem ante mortem aui, præſtabit legatum ex hoc edicto: videlicet (Sic enim hæc lex accipienda eſt) ſi poſthumus nepos legato contentus ſit, *l. 28. nepos. hoc tit.* Alioquin ſi legatum repudiet, & ipſe ſimul cum patre veniet ad bonorum poſſeſſionem contra tab. ex edicto nouo, *l. 1. §. ſed etſi poſthumus de coniung. cum emancip. liber.* Quia in familia aui natus eſt, cum ante emancipationem iam conceptus fuerit viuo auo, *l. Titius. 6. & l. ſeq. inf. de ſuis & legit. hered.* Si conceptus fuiſſet poſt emancipationem: quia hoc caſu natus eſt in familia & poteſtate patris ſui, non aui, patri non coniungeretur in bonorum poſſeſſione contra tab. ſed neque pater legati ei relicti, quaſi ſibi acquiſiti iure poteſtatis, agnita bonorum poſſeſſione contra tab. perſecutionem haberet, *l. 18. ſed ſub conditione. in fin. ff. tit. prox.* Indignus eſt legato, qui teſtamentum, in quo legatum ei relictum eſt, impugnat, *l. 4. & 6. hoc tit.*

Ad l. 4. Cum propter. eod. tit.

Cum propter hoc plerumque ſcripti heredes omittant hereditatem, cum ſcirent emancipatum aut petiſſe, aut petiturum contra tabulas bonorum poſſeſſionem.

EXceptis perſonis hac parte edicti, quæ eſt de legatis præſtandis, prætor conſeruat legata ea tantum, quæ hac ſola ratione non debentur, quod filius emancipatus præteritus accipiat bonorum poſſeſſionem contra tab. vel accepturus ſit: quia plerumque heredes ſcripti, etiamſi nondum filius emancipatus præteritus acceperit bonorum poſſeſſionem contra tab. deſtituunt teſtamentum, id eſt, non adeunt hereditatem, ſcientes emancipatum mox accepturum eſſe bonorum poſſeſſionem contra tab. *l. 13. §. hoc tit. l. pen. ff. tit. prox.* Hereditate autem non adita, corruunt omnia, quæ in teſtamento ſcripta ſunt: vel, quod idem eſt, deſtituto ab heredibus ſcriptis, & deſerto teſtamento, nihil in teſtamento ſcriptum valet, *l. 9. ſi nemo de teſtam. tut.* Et conſequenter legata non debentur. Sin vero heredes ſcripti, ſcientes, in ea cauſa eſſe tabulas teſtamenti, vt contra eas bonorum poſſeſſio dari poſſit, adierint hereditatem: propter aditionem ſane legata debentur, *l. 8. §. ſi adierit. ff. hoc tit. de legat. præſt.* At ſi præter cauſam competentis bonorum poſſeſſionis contra tab. alia ſubſit ratio, quæ legata relicta exceptis perſonis infirmet, & inutilia faciat, vt ſi cum eis perſonis teſtamenti factio non fuerit, id eſt, ius capiendi ex teſtamento non habuerint: ea certe legata prętor non conſeruat: ſed vt dixi, ea tantum, quæ hac ſola ratione infirma aut inutilia ſunt, quod in ea cauſa ſint tabulæ teſtamenti, vt reſcindi poſſint per bonor. poſſeſſionem contra tab.

Ad l. 6. Saluius Ariſto. de legat. præſtand.

Saluius Ariſto Iuliano ſalutem. Qui filium emancipatum habebat, præterito eo patrem ſuum, & extraneum heredem inſtituit, & patri legatum dedit. Filius contra tabulas bonorum poſſeſſionem petit. Quæro, ſi aut vterque hereditatem adiſſet, aut alter ex his, aut neuter: an, & quantum legatorum nomine patri debeatur? Reſpondit, ſæpe animaduerti hanc partem edicti, qua emancipatus accepta contra tabulas bonorum poſſeſſione liberis & parentibus legata præſtare iubetur, habere nonnullas reprehenſiones. Nam ſi dodrans legatus fuerit, plus habiturus eſt is, cui legatum erit, quam emancipatus. Decreto itaque iſta temperari debebunt, vt & hereditatis partem emãcipatus præſtet, ita ne ſcriptus heres amplius habeat, quam emancipatus: & legatorum modus temperaretur, vt nihil plus ex legatis ad aliquem perueniat, quam apud emancipatum bonorum poſſeſſionis nomine remanſurum eſt.

EX *l. 6.* notandum eſt, ex hoc edicto liberis & parentibus teſtatoris non tantum ſeruari legata & fidei-

commiſſa, ſed etiam portiones hereditatis, quæ & generali nomine in duodecim tab. legata dicuntur: Portiones, inquam, hereditatis, ex quibus heredes ſcripti ſunt: Et non integra quidem legata omnia: non certe immenſa: nec integras portiones hereditatis, quæ eis adſcriptæ ſunt, ſed ad finem modumque portionum virilium, ne plus ferant, quam emancipatus, cui data eſt bonorum poſſeſſio contra tabulas. Quod oſtenditur etiam in *l. ſeq. & in l. anteced. §. ſed etſi portio.* vbi & hoc Iulianum ſæpiſſime ſcripſiſſe dicitur. Quod ſane ſcribit *in hac l. 6.* idipſum eſt: cuius ſpecies hæc eſt. Teſtator patrem ſuum ex parte certa, & extraneum quendam ex alia parte heredem ſcripſit. filium emancipatum præteriuit. patri ſuo etiam prælegauit aliquid ſupra partem hereditatis. Filio præterito accipiente bonorum poſſeſſionem contra tabulas, & portio hereditatis & legatum patri ſimul conſeruatur: ſed vſque ad virilem portionem tantum, ſiue vterque, eorum qui heredes ſcripti ſunt adierit hereditatem, ſiue alter ex iis tantum, ſiue neuter. Si igitur portio hereditatis, ſimul & legata, quæ patri adſcripta ſunt, excedant dodrantem, ne dodrans quidem integer patri ſeruabitur, ita vt præterito, cui cedat, tantum ſuperſit quadrans. Et ſi ſpectamus verba edicti huius, videtur quidem integer dodrans patri eſſe ſeruandus, & emancipato relinquendus tantum quadrans. At iniquum hoc eſt, minus habere filium præteritum, plus heredem ſcriptum & legatarium. Quamobrem edictum hoc eleganter Iulianus ait, nonnullas habere reprehenſiones, id eſt, nonnulla incommoda, ſi reſtrictius accipiatur. Et ideo cauſa cognita decreto prætoris rem ita temperandam & moderandam eſſe, vt ne plus habeat pater ex hereditate vel legato, quam virilem portionem, puta ſemiſſem bonorum, & filius præteritus alterum ſemiſſem. Iniquitas, inæqualitas, ſiue modus legati & hereditatis relictæ certis perſonis, iuſtis decretis, temperatur, *l. 85. §. vlt. de reg. iur.* Et vt ſapiens dixit, ipſæ etiam leges cupiunt, id eſt, ius ſcriptum, vt iure regantur, id eſt, æquitatis temperamento, æquitatis moderamine. Et ita Iulianus reſpondit, vt hic proponitur, Ariſtoni Iuriſconſulto, ſcilicet Saluio Ariſtoni. vtrique & Iuliano & Ariſtoni Saluio fuit nomen, & vterque Iuriſconſultus. Veteres Iuriſconſulti ſe inuicē conſulere nunquam erubuerunt. Conſuluit Africanus Iulianum, *l. 39. de legat.* 1. Modeſtinus Vlpianum, *l. 52 ſi quis vxori. §. ſi quis aſinum. de furt.* Ruffinus Paulum, *l. 4. quib. ad libert. proclam. non licet.* Attilicinus Proculū *l. 17. Attilicinus, de pact. dot.* Et hoc loco Ariſto Iulianum. Hic vero eſt Ariſto, qui fuit, vt vel ex his intelligitur, Iuliano σύγχρονος, id eſt, coæuus. hic, inquam, eſt Ariſto, quem Plinius, qui eadem ætate vixit 1. & 8. Epiſtolarum peritiſſimum priuati & publici iuris, antiqui & recentis fuiſſe dicit.

Ad l. 3. prætor ſub conditione de collat. bonorum.

Prætor non ſub conditione collationis bonorum poſſeſſionem contra tabulas promittit: ſed demonſtrat, quid data bonorum poſſeſſione fieri oportet. Alioquin magna captio erit emancipati, ſi non aliter bonorum poſſeſſionem accipere intelligeretur, niſi cauiſſet de collatione. Nam ſi interim ipſe deceſſiſſet, heredi ſuo nihil relinqueret. Item ſi frater eius deceſſiſſet, non admitteretur ad bonorum poſſeſſionem. Quid ergo eſt? intelligendum eſt, bonorum poſſeſſionem accipere, & antequam caueat. ſed ſi non cauerit, ita obſeruabitur, vt tota hereditas apud eum qui in poteſtate fuerit, remaneat.

NVnc tranſeamus ad l. 3. de collation. bon. quam vix potero totam abſoluere. Ex hac parte edicti, (quæ eſt de collatione bonorum) liberi emancipati præteriti petentes bonorum poſſeſſionem contra tabulas, aliis liberis eiuſdem teſtatoris, qui in eius poteſtate remanſerunt, id

A eſt, liberis ſuis, (ſic vocantur qui opponuntur emancipatis,) liberis, inquam, ſuis eodem iure venientibus ad bona communis patris, conferre debent, (quod in idiotiſmo noſtro eſt *raporter*) bona propria, quæ ſibi poſt emancipationem acquiſierunt. Sui bona propria, quæ conferant, nulla habent. quia quod acquirunt, ne momento quidem conſiſtit in perſona eorum: ſed ſtatim commiſcetur bonis paternis, *l. 79. placet, de acquir. hered.* Quod eſt notiſſimum. Conferunt autem emancipati plerumque bona propria (quod etiam nominatim edicto comprehenſum eſt) præſtita cautione de conferendo, *l. 1. §. iubet. hoc tit.* Hoc eſt, præſtita ſatiſdatione, datis ſcilicet fideiuſſoribus, de confundendis bonis propriis cum bonis paternis, eiſque omnibus diuidendis inter ſe & fratres retentos in familia communis patris. At quæritur,

B vtrum de conferendo cauere debeant fratribus retentis in familia, antequam accipiant bonorum poſſeſſionem contra tabulas, an ſatis ſit cauere ea de re poſt acceptam bonorum poſſeſſionem contra tabulas? Et Iulianus ait initio huius l. prætorem emancipatis præteritis non polliceri bonorum poſſeſſionem contra tabulas ſub conditione, *ſi cauerint, ſe collaturos bona propria*, ſed pure & ſimpliciter: atque ideo ſatis habere prætorem, ſi caueatur ea de re poſt datam bonorum poſſeſſionem contra tabulas. quia, quæ ratio eſt magni momenti, & magna captio ſiue fraus foret emancipati, ſi neceſſe ei eſſet ſatiſdare de collatione ante petitam bonorum poſſeſſionem contra tabulas, forte interim, dum quærit fideiuſſores, qui ſane difficiles inuentu ſunt, vita decedentis: quo caſu nihil iuris tranſmitteret in heredem ſuum quia bonorum poſſeſſionis be-

C neficium non aliter tranſmittitur in heredem eius, cui competit, quam ſi agnitum ab eo, priuſquam vita fungeretur & acceptum fuerit: exemplo hereditatis, quæ ſi adita non ſit, non transfertur, non tranſmittitur in heredem *l. 3. §. acquirere. ſupra, de bon. poſſeſſ. l. ſi is cui. 7. rem rat. haberi. l. 89. Pannonius de acq. hered. l. 4. emancipata. C. qui admitti ad bon. poſſeſſ. poſſ.* Vel etiam (quod eſt aliud incommodum) ſi non ipſe emancipatus, ſed ſuus interim, dum emancipatus quærit fideiuſſores, vita deceſſiſſet, emancipatus non admitteretur poſtea ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quaſi conditione defecta: quia ſuo non cauit, videlicet ſi ſub conditione prætor intelligeretur ei bonorum poſſeſſionem contra tabulas promiſiſſe. Quod Iulianus negat. Vnde concludit, etiam antequam emancipatus cauerit fratri retento in familia,

D poſſe eum accipere bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Sed ſi poſt eam acceptam forte non cauerit de collatione, ſolum filium ſuum patri heredem fore iure legitimo, iure ciuili, quo & ſolus ipſe heres eſt, non emancipatus. ius ciuile non nouit emancipatos, ſed ſuos tantum. Emancipati iure tantum prætorio vocantur non iure ciuili, & iure prætorio vocantur ſub onere collationis ſiue cautionis de conferendis bonis propriis quandoque præſtandis filio ſuo; vel ante, vel poſt petitam bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Alioqui ſi nec ante, nec poſt cauerint, ſolus filius qui ſuus heres eſt, ex aſſe heres eſt. Magnum autem ſtudium ponit Iulianus in adſerenda & confirmanda hac ſententia ſua. quia non deerant auctores, qui exiſtimabant ante cauendum eſſe de collatione,

E quam acciperetur bonorum poſſeſſio contra tabulas: vt Paulus 5. *Sent. titul. 9. in fin.* cuius nota (ſcripſit enim notas ad Iulianum) forte ſubiecta fuit etiam huic Iuliani ſcripturæ, ſicut ſcripturæ §. 1. huius l. ſubiicitur Pauli nota. At Pauli ſententia, quia improbata fuit, etiam non fuit ſubiecta initio huius legis. vltro tamen, ſua ſponte quin filius præteritus, poſſit cauere de collatione, priuſquam, petat bonorum poſſeſſionem contra tabulas, non eſt dubium, ſed non cogitur, *§. penult. infra in hac lege, leg. 13.*

ſi filius. ſupra de condict. cauſa data cauſa non ſeq. Et hæc ſufficiunt.

Ad §. 1. Emancipatus filius.

1. §. *Emancipatus filius controuerſiam facit impuberi, qui ſe filium, & in poteſtate patris fuiſſe dicit. quæro, ſi bona ſua ei emãcipatus conferre debeat? Paulus notat: Puto conferendum eſſe, exacta cautione, vt victus, ſicut hereditatem, ita & quæ collata ſunt, præſtet.*

IN §. 1. proponitur, filium emancipatum præteritum, fratri impuberi retento in familia, feciſſe controuerſiam ſtatus, puta, dixiſſe eum non eſſe filium defuncti, non eſſe fratrem ſuum: quo caſu conſtat impuberi nihilominus dari bonorum poſſeſſionem contra tabulas ex Carboniano edicto, ſiue ex præſumptione Carboniani edicti, quaſi filio præſumpto, dilata controuerſia ſtatus in tempus pubertatis. Verum quærit Iulianus, ſi bona ei emancipatus conferre debeat (ſi) more Græcorum, pro (an) ſi, inquam, interim donec pubuerit, bona ſua ei emancipatus conferre debeat. Et cum Iulianus reſpondiſſet, non debere, ſubiicitur Pauli nota, (quia obtinuerat) imo debere conferre, non quidem ſimpliciter, non omnimodo, ſed exacta cautione ab impubere vel tutore eius, de reſtituenda hereditate, quam occupat pro rata beneficio Carboniani edicti, & de reſtituendis etiam bonis, quæ interim emancipatus contulerit, ſub hoc modo ſcilicet ſi forte in cauſa ſtatus pubes ſuperatus fuerit. Quod confirmat etiam *l. vlt. de Carbon. edicto.*

Ad §. Iulianus quotiens.

2. §. *Iulianus: Quotiens contra tabulas bonorum poſſeſſio datur, emancipati bona ſua conferre debent his ſolis qui in poteſtate patris fuerint, hoc quemadmodum expediri oporteat, quæri ſolet. nam ſi bona a patre relicta, & emancipatorum in medium conferantur, & ita viriles partes ſumantur: eueniet, vt & emancipatis quoque collatio ab ipſis facta proſit. videamus ergo, ne commodiſſimum ſit, emancipatos quartã partem ex bonis paternis ferre, & ſuis tertiam. quod dico exemplo manifeſtius fiet. ponamus patrem quadringinta reliquiſſe, & duos in poteſtate filios, duos emancipatos: ex quibus alterum centum, alterum ſexaginta, in bonis habere. Is, qui centum habebit, centum triginta tria & trientem feret: is vero, qui ſexaginta contulerit, centum viginti. atque ita eueniet, vt collationis emolumentum ad ſolos qui in poteſtate remanſerint perueniat.*

QVoniam iam expoſui initium *l. 3. de collatione bonorum, & §. 1.* ſequitur, vt veniam modo ad §. 2. cuius initium eſt, *Iulianus quotiens*, &c. & quod eſt initio huius §. ex ipſo edicto eſt, liberos emancipatos præteritos venientes ad bona paterna, per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, iis ſolis fratribus bona propria in commune conferre, qui in poteſtate communis patris morientis fuerint. quia dicit, *ſolis*, Ergo *non alijs fratribus, qui emancipati ſunt.* Denique emancipati ſuis, id eſt, iis, qui manſerunt in poteſtate, conferunt: emancipati emancipatis non conferunt, vt *l. 1. §. vlt. l. 2. §. ſi tres. hoc titulo l. 9. C. de collat.* Et ratio differentiæ hæc eſt, quia emancipati concurrentes cum cum ſuis beneficio prætoris, ſuis, qui iure ciuili excludebant emancipatos, & ſoli bona omnia communis patris ſibi vindicabant, ſuis, inquam, beneficio prætoris eorum bonorum auferunt virilem partem, virilem portionem. Quamobrem æquum eſt, vt & propria bona eis in cõmune conferant. Emancipati autem emancipatis nihil auferunt, ſed eodem æqualique iure cenſentur omnes. At ſciendum eſt, in bonis emancipatorum propriis diuidundus inter emancipatos & ſuos aliquando ſeruari numerum liberorum, ſicut in diuidundis bonis pa-

A ternis: ali quando analogiam partium, non numerum liberorum. Numerus liberorum ſeruatur, ſi duo ſint liberi, vnus emancipatus, alter ſuus. Duæ enim fiunt partes viriles bonorum emancipati, vnam ipſe retinet, alteram confert ſuo. vel ſi tres ſint liberi, vnus emancipatus, duo ſui: bona emancipati in tres partes diducuntur pro numero liberorum: in tres, id eſt, in partes viriles, ita vt vnam emancipatus retineat, alias duas cedat ſuis: vt ſi emancipatus habuerit trecenta in bonis, vni ex ſuis confert centum, alteri totidem æque, ipſe centum ſibi retinet, *l. 1. §. penult. & vlt. hoc tit.* Et de partibus bonorum emancipati illuſtris eſt iuris tractatus apud Dd. paſſim. Analogia autem ſeruatur & ratio iuris, non numerus liberorum, ſi duo ſint liberi emancipati, duo ſui: & vnus ex emancipatis (quæ eſt ſpecies huius paragraphi,) habuerit centum B in bonis, alter ſexaginta: Communis autem pater vel parens, de cuius ſucceſſione agitur, habuerit quadringenta. emancipatus enim qui habet centum in bonis, iis, qui in poteſtate morientis ſeu decedentis communis patris fuerunt, conferet bonorum ſuorum beſſem, nempe ſingulis trientem, retinebit autem trientem ſibi, vel in ſumma ſuis conferet ſexaginta ſex & nummi vnius, qui excurrit partes duas, ſibi retinebit triginta tres & nummi vnius qui excurrit, tertiam partem: parique omnino ac eadem ratione alter filius emancipatus, qui habet poſſidetve ſexaginta in bonis, ſuis conferet contribuetque beſſem ſuorum bonorum vniuerſorum, id eſt, quadraginta, retinebit trientem, id eſt, viginti. Emancipati igitur conferent ſingulis ſuis heredibus trientes, non quadrantes, tertias, non quartas propriorum bonorum, quamuis ſint liberi C quatuor numero, quia ſi conferrent quartas: qui centum habet in bonis, conferret tres quartas, id eſt, dodrantem propriorum bonorum, qui efficit ſeptuaginta quinque, retineret quadrantem, id eſt, viginti quinque: Qui vero habet 60. ſimiliter conferret quadraginta quinque, retineret quindecim, atque ita collatio proficeret non tantum ſuis, ſed etiam emancipato fratri, quod ius non patitur. Ius ſcilicet non patitur, vt emancipati cum emancipatis conferant. Non ergo quartas emancipati conferent, quamuis ſint quatuor liberi numero, ſed tertias, duobus filiis emancipatis computatis pro vno. In ferendis quidem & partiendis bonis paternis, duo emancipati pro duobus computantur, & ſumunt viriles ex bonis paternis, atque ita ferunt ſumuntve quartas: id eſt, vnus, qui confert beſſem ſuorum bonorum, ſumit ex paternis centum, retinet D ex ſuis bonis 33. & ſummæ excurrentis trientem: atque ita habet in ſumma (vt Iulianus ait, & gloſſa interpretatur recte) *habet centum triginta tres aureos, & trientem vnius.* Alter vero qui confert 40. de ſuis bonis, fert centum ex bonis paternis, ex bonis ſuis retinet 20. & in ſumma habet 120. In conferendis igitur bonis propriis emancipati pro vno computantur: quia in medium conferunt tertias duntaxat, non quartas. In ferendis autem bonis paternis quartas ferunt & capiunt, atque ita plus conferunt ex bonis propriis, quam ferant ex bonis paternis. Et hoc quidem ita fit, hac ſola ratione, vt collatio proficiat ſuis tantum, non etiam emancipatis. Emancipatis inuicem proficeret, ſi non plus conferrent de ſuo, quam ferrent de patrio iure. Vel, vt dicam explicatius, ſi vnus ex emancipatis conferret quartas, id eſt, ſi ſibi retineret vnam quar- E tam propriorum bonorum, & reliquas tres quartas diuidendas tribus fratribus, id eſt, duobus ſuis, & vno emancipato conferret: ſane, ita facta diuiſione pro numero fratrum ſuorum, & in partibus fratribus ſuis faciendis, connumerato fratre emancipato, non tantum ſuis conferet, ſed etiam emancipatis: quod ius non patitur. & vt non eueniat, neceſſe eſt, emancipatum bonorum propriorum in ſpecie propoſita tres partes facere, quarum vnam ſibi retineat, ac ſi ambo emancipati ſimul vnum hominem efficerent, alteram

conferat vni ex ſuis, & tertiam alteri, quæ proportio ſiue ratio partium etiam ſeruatur in ſpecie *l. 2. §. ſi tres. h. t.* Si tres ſint emancipati, duo ſui, duo in poteſtate, qui emancipati vnius loco ſunt, & conſequenter tertias ſuis conferunt, non quintas: id eſt, non quintas ſuis duobus, & tribus reliquis emancipatis. Et ita hic §. ad facilitatem redigendus eſt, & ſumme notandus.

Ad §. Emancipati.

3. §. *Emancipati bona ſua conferre cum his, qui in poteſtate fuerunt, iubentur.* §. *Quare ſicut is, qui in poteſtate eſt, dotem vxoris præcipit: ita emancipatus quoque, quaſi præcipiat, retinere debet.*

SEquitur in §. *Emancipati.* Ex verbis edicti huius, quo emancipati iis, qui in poteſtate fuerint, iubentur bona ſua conferre, colligitur emancipatum non conferre dotem, quam ab vxore ſua accepit: quia etſi dos ſit in bonis mariti, non tamen eſt in bonis ſuis, quæ mulieris potius eſt, *l. 78. quamuis de iure dot.* Boëtius in Topicis Ciceronis, *Dos*, inquit, *licet conſtante matrimonio in bonis viri ſit. eſt tamen in vxoris iure.* Non omne quod in bonis noſtris eſt, & continuo omnino noſtrum eſt. Et ideo dotem acceptam ab vxore ſua emancipatus præcipuam habet, nec confert in commune: vt & filius ſuus dotem præcipuam habet, quam accepit ab vxore. vterque quia onera matrimonij ſuſtinet, vel ſi vxor in matrimonio deceſſerit, quia ſuſtinuit, quod notandum *l. 1. §. emancipatus. h. t.* Quæ ratio denique (quia ſuſtinuit onera matrimonij) efficit vt dos aduentitia, mortua vxore in matrimonio, lucro mariti cedat, vel patris, in cuius poteſtate maritus eſt: atque etiam dos profectitia, ſi pater non ſit, ſi pater interierit, *l. 2. C. famil. erciſc. l. 1. C. ſi aduerſus dotem. l. cum patrem. 19. de iure dot.* Qua ex re etiam Iuuenalis magnam dotem *mortiferam eſſe* dixit:

Elatam iam crede nurum, ſi limina noſtra

Mortiferæ cum dote ſubit: quia ſcilicet mortua in matrimonio vxore dos remanet apud virum: quia ſuſtinuit onera matrimonij, non alia ratione. niſi ſit dos profectitia, & filiæ ſuperuixerit pater, a quo & dos profecta eſt, *l. 6. iure ſuccurſum eſt, de iure dotium.*

Ad §. pen. huius l.

5. §. *Emancipatus præteritus, ſi, dum deliberat, cauerit de bonorum collatione, nec bonorum poſſeſsionem petierit: agente fratre ex ſtipulatu, ipſo iure tutus erit. Sed & ſi pecuniam contulerit, condictione eam repetit. Omiſſa enim bonorum poſſeſsione, incipit pecunia ſine cauſa eſſe apud heredem.*

IN §. pen. huius l. oſtenditur, filium emancipatum præteritum, ſi, dum deliberat de amplectenda, vel repudianda bonorum poſſeſſione contra tabulas, vltro (nec enim potuit cogitare) cauerit de collatione ſtipulanti fratri ſuo in familia retento, ac deinde bonorum poſſeſſionem repudiauerit: ſi conueniatur ex cautione, ex ſtipulatu, ipſo iure tutum eſſe. Locus eſt valde notandus, etiamſi non opponat vllam exceptionem actori: quia ex euentu apparuit, nullam fuiſſe cauſam interponendæ ſtipulationis huius. Dices, at quin is, qui conuenitur ex ſtipulatione ſine cauſa interpoſita, ipſo iure tutus non eſt, ſed neceſſaria eſt ei doli mali exceptio *l. 2. §. circa, de doli except. l. 15. de fideiuſſoribus.* Dicam, excipiendam eſſe ſtipulationem collationis bonorum: quia huic ſtipulationi ipſo iure ineſt exceptio doli mali: ipſo iure, ſiue ſui natura ineſt exceptio doli mali: quandoquidem edicto prætoris nominatim inſertum eſt, vt collatio bonorum fiat per ſtipulationem arbitrio boni viri, id eſt, bona fide, vt *l. 2. §. de illis, l. 5. §. vltimo. hoc titulo.* Quod ſi non cautione, ſed reipſa iam bona propria emancipatus heredi, qui in poteſtate morientis fuerit, conferre præfeſtinauerit, ei procul dubio competit repetitio collatæ pecuniæ, collatorum bonorum, id eſt, condictio ob cauſam, cauſa non ſecuta, vt *l. 13. ſi filius, de cond. cauſ. dat. cauſ. non ſecut.* Ergo tametſi ipſo iure ex poſt facto repudiata bonorum poſſeſſione cœperit ſtipulatio non valere: tamen quia ab initio valuit, nec ſine cauſa fuit, emancipatus pecuniæ collatæ dominium tranſtulit in accipientem. Et ideo non vindicatio ei, ſed condictio eius pecuniæ competit.

Ad §. Qui duos. vltimum huius legis.

6. §. *Qui duos filios in poteſtate habebat, & ex vno eorum nepotem, emancipauit filium, ex quo nepotem habebat: deinde emancipatus factus procreauit filium, quem auus in locum filij adoptauit: & vel inteſtatus, vel teſtamento facto, præterito emancipato filio, deceſsit. Quæſitum eſt quid de bonorum poſſeſsione, quid de collatione iuris eſſet? Reſpondi: Bonorum, de quibus quæritur, tres partes fieri debent: ex quibus vna pertinet ad filium, qui in poteſtate remanſit: altera ad nepotem, qui in locum filij adoptatus eſt: tertia ad emancipatum filium, & nepotem qui in poteſtate remanſerit: ita vt pater ſoli ei conferat, cum quo bonorum poſſeſsionem accipiat.*

REſtat ſpecies §. vltimi quæ eſt huiuſmodi. Lucius Titius, cum haberet duos filios, Primum & Secundum, & ex Secundo nepotem, Secundum emancipauit. Primum & nepotem ex Secundo retinuit in poteſtate. deinde Secundus poſt emancipationem alium nepotem procreauit, quem Lucius Titius adoptauit in locum filij. Lucio Titio defuncto inteſtato, vel etiam teſtamento facto, & præterito Secundo, quem emancipauerat. Quærentibus quot ſint inter eos liberos faciendæ partes bonorum Lucij Titij tum & bonorum Secundi emancipati: Reſpondit eleganter Iulianus, bonorum Lucij Titij tres partes eſſe faciendas, vt vnam habeat Primus filius qui in poteſtate remanſit: alteram nepos ex Secundo filio emancipato conceptus poſt emancipationem Secundi, quem quidem nepotem Lucius Titius adoptauit in locum filij, vt *l. 13. §. vltimo ſupra, de bonorum poſſeſsione contra tab.* In quo habuimus ex eodem Iuliano ſimilem ſpeciem. Tertiam vero habeat Secundus coniuncto ei filio ſuo, id eſt, nepote retento in familia Lucij Titij, coniuncto, inquam, ex edicto nouo, *de coniungendis cum emancip. liberis.* Atque ita diuiſo inter patrem & filium triente in ſextantes duos, ita vt pater habeat duas vncias, id eſt, ſextantem vnum, filius alterum ſextantem, id eſt, reliquas duas vncias, filio ſoli vt ait Secundus bona propria conferet: quia & ei ſoli iniuriam facit ex portione tertia, quæ ei competebat in ſolidum iure ciuili, auferendo virilem portionem, id eſt, dimidiam. Et hoc eſt, quod ait *lex 1. §. ſi ex dodrante. hoc titulo.* filium emancipatum nepotibus ex ſe natis ſolis conferre: & Iulianus hoc loco, patrem ei ſoli conferre, cum quo bonorum poſſeſſionem acceperit vnde liberi ſcilicet ab inteſtato. Nam & in ſucceſſione inteſtati collationi locus eſt, (nihil certius) vel facto teſtamento ob cauſam præteritionis petita ſcilicet bonorum poſſeſſione contra tabulas. Idemque confirmat *lex 1. in principio & §. emancipatus. ſupra, de coniungendis cum emancipato liberis.* Ei, cui nihil aufero, nihil detraho, nihil etiam confero: ei, cui quis nihil detrahit, nihil aufert, nihil etiam confert. nihil autem Secundus aufert Primo fratri ſuo, nihil etiam aufert filio ſuo, puta nepoti, quem auus adoptauit in locum filij: ſed nepoti tantum retento in familia. ergo & ei ſoli confert.

Ad l. 7. Cum tabulæ. de bonorum poſſ. ſecundum tabulas.

Cum tabulæ teſtamenti plurium ſignis ſignatæ eſſent, & quædã ex his non parent, ſeptem tamen ſigna maneant: ſufficit ad bonorum

bonorum poſſeſsionem dandam ſeptem teſtium ſigna comparere licet non omnium, qui ſignauerint, maneant ſigna.

SIgna ſeptem teſtium, quæ in teſtamentis requiruntur, certum eſt, eſſe ex iure prætorio, non ex iure ciuili, §. *ſed illa. cum §. ſeq. Inſtitut. de teſtam. ordin.* Et ideo ſecundum eas tabulas tantum, ſcriptis heredibus bonorum poſſeſſionem prætor dat, quæ obſignatæ ſunt ſeptem teſtium ſignis. Et ſecundum has quidem omni modo dat bonorum poſſeſſionem, etiamſi nullum dicatur eſſe teſtamentum vel ruptum, vel irritum: quoniam ſatis habet exſtare ſigna ſeptem teſtium. §. *non tamen. Inſtitut. Quibus mod. teſtam. infirm.* M. Tullius in prætura vrbana tranſlatitium hoc eſſe, & vulgare ſcilicet & tritum, vt de hereditatis bonorumve poſſeſſione ita edicat prætor, ſi tabulæ teſtamenti obſignatæ, non minus multis ſignis, quam e lege oporteat, id eſt, ex lege mea, ex edicto meo, id eſt, non minus, quam ſeptem: quæ ad me proferentur, ſecundum tabulas teſtamenti potiſſimum, hereditatem, id eſt, bonorum poſſeſſionem dabo. Vnde, vt in hoc capite ſeptimo Iulianus docet, ſi decem aut quindecim teſtes obſignauerint teſtamentum, nec tamen ſigna omnium compareant, nihil ea res teſtamento nocet, modo ſuperſint integra & perſpicua ſeptem teſtium ſigna: quoniam hæc ſola neceſſaria ſunt. cætera ſuperflua, nec obſeruantur, ſiue ſpectantur.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXIV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Interpretationem legis 2. de inſpiciendo ventre vide j. ad l. 7 de Carb. edicto.

Ad l. 5. Sed etſi. de bonorum poſſeſſion. contra tabulas.

Sed etſi deceſſerint antequam peterent bonorum poſſeſsionem, non eſt iniquum, prætorem decernere, heredibus eorum ſaluum fore commodum bonorum poſſeſsionis ſecundum tabulas, vel contra tabulas.

IVLIANVS libro 24. perſequitur quem inſtituit libro 23. tractatum de bon. poſſeſſionibus. Dabo primum ex *l. 5. de bon. poſſeſſ. contra tabulas.* Sciendum eſt, poſthumo præterito teſtamento patris, & filio emancipato herede ſcripto, non tantum poſthumo, cum editus fuerit, ſed etiam filio heredi ſcripto competere bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quaſi commiſſo edicto per poſthumum, id eſt, quaſi per poſthumum patefacta via heredi ſcripto ad petendam bonorum poſſeſſionem contra tabulas: quam etiam viam heres ſcriptus inire & ſequi poteſt edito poſthumo, nondum petente bonorum poſſeſſionem contra tabulas *lege decima §. vltimo hoc titulo.* An vero etiam poſthumo nondum edito, hæc eſt quæſtio. an non exſpectata agnatione poſthumi, quod magis eſt, vt nos loquimur, alioquin (qua ratione etiam Iulianus vtitur in alia ſpecie in *l. 3. in pr. de collation. bonorum.*) Alioquin, inquam, magna captio filij heredis ſcripti foret, ſi nec bonorum poſſeſſionem ſecundũ tabulas propter ſpem poſthumi, nec contra tabulas aliter accipere poſſit, quam edito poſthumo. Nam ſi interim, forte dum expectatur editio poſthumi, heres ſcriptus deſierit hominẽ viuere, nihil ex bonis patris in heredem ſuum tranſmittet. Itaque, ne in damno verſetur, æquius eſt prætoris decreto, (quia certe deficit edictum in hac ſpecie) huic captioni & incommodo mederi, data nimirum filio emancipato vel heredi eius, perinde ac ſi ipſe emancipatus bonorum poſſeſſionem accepiſſet, data, inquam, bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas, non edito poſthumo, vel contra tabulas edito poſthumo, vt in ſpecie *legis 12. ſcriptus. de Carbon. edicto.* Filius emancipatus nimirum, qui interim diem ſuum obiit, intelligitur bonorum poſſeſſionem accepiſſe, licet reapſe eam non acceperit, vt & idem Iulianus dixit in ſpecie *d. l. 3. in princ.* Sed, quia re ipſa eam filius non accepit, heredi eius opus eſt decreto prætoris. De filio emancipato hanc legem accipiendam eſſe conſtat ex §. vlt. l. proximæ ſuperioris: cui l. 5. coaptata eſt. Nam in filio ſuo, id eſt, qui in poteſtate fuit, in filio ſuo herede nulla eſt captio, quam extimeſcamus. quandoquidem etiamſi filius ſuus heres, vita deceſſerit ante petitam bonorum poſſeſſionem, non ideo minus tranſmittit in heredes ſuos hereditatem ex teſtamento, vel ab inteſtato, hereditatem paternam, *l. 84. ventre. l. 30. cum quidam. §. ſuum, de acq. hered.* Quia (hæc eſt ratio) ipſo iure etiam ignorans mortem patris, patri defuncto ſtatim heres exiſtit ex teſtamento, vel ab inteſtato, citra aditionem & citra bonorum poſſeſſionem, *l. in ſuis. 14. de ſuis, & legit. l. 1. §. qui ſunt. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* ſtatim ſuus heres patri heres exſiſtit, id ἀναφαίνεσθαι. & Theoph. omnes Græci interpretes interpretantur. quomodo & M. Tullius 2. ad Atticum. *Eſt enim, inquit,* ἀπαντητικὸν, *cum velim vitare omnium delitiarum ſuſpicionem repente* ἀναφαίνοντας, *non ſolum delicate, ſed etiam inepte peregrinantem quod eſt l. vlt. §. ſin vero perpetuo. C. de curat. fur. illico apparere.*

Ad l. 4. Ideo ſi. de Carbon. edicto.

Ideo ſi ex prima parte edicti bonorum poſſeſsionem non petierit: alias poterit, ex ſequenti parte edicti ad exemplum Carboniani accipere bonorum poſſeſsionem: alias non poterit. Nam ſi confeſtim poſt patris mortem controuerſia ei facta fuerit, an inter liberos bonorum poſſeſsionem accipere poſsit: ſimul ad vtriuſque edicti cauſam annus ceſsiſſe videbitur. Si vero interpoſito tempore ſcierit controuerſiam ſibi moueri: poterit etiam finito tempore, intra quod ex prima parte bonorum poſſeſsionem acceperit, ex ſequenti bonorum poſſeſsionem petere, quam cum acceperit, perpetuo poſſeſſorijs actionibus vtetur. Sed ſi poſt pubertatem contra eum iudicatum fuerit, denegabuntur ei actiones.

EST etiam ex hoc libro de Carboniana bonorum poſſeſſione *l. 4. & lex 7. de Carb. edicto.* de qua quidem bonorum poſſeſſione notandum eſt in primis, Carbonianam bonorum poſſeſſionem extra ordinem decreto prætoris dari liberis defuncti impuberibus, quibus fit controuerſia ſtatus, (id eſt, qui negantur eſſe defuncti liberi, vel, qui dicuntur eſſe ſerui) ſimul & controuerſia bonorum paternorum, alio quodam hereditatem ſuam eſſe petente, & negante, eum, vel eos eſſe ex numero liberorum defuncti, datur, inquam, Carboniana bonorum poſſeſſio eis, quibus fit controuerſia ſtatus, & bonorum paternorum, interim cauſa cognita, id eſt, ex decreto prætoris dilata controuerſia ſtatus in tempus pubertatis: ne ſui de ſtatu familiæ ſuæ, vel capitis ſimul, & de hereditate paterna, periclitentur, antequam puberes facti ſint: atque ideo interim præſumuntur eſſe ex liberis in hoc ſolum, vt mittantur in bonorum poſſeſſionem ex edicto Carbon. & inde alantur quaſi liberi. Vnde & præſumptioni Carbonianæ nomen eſt, *l. 3. §. miſſum. hoc tit. l. penult. §. vlt. ne vis fiat ei,* &c. Carbonianæ autem nomen, quia huius beneficij auctor eſt Carbo prætor vrbanus, quem etiam Valerius Max. 5. & 6. Pompeij pueritiæ, & bonorum patris eius, de quibus controuerſiam patiebatur, acerrimum fuiſſe defenſorem & protectorem ait. Præterea notandum eſt,

hoc diſtare bonorum poſſeſſionem Carbonianam, quæ extraordinaria & decretalis eſt, non edictalis: (quia edicto Carboniano non abſolute ea bonorum poſſeſſio promittitur, ſed cum decreto interpoſito.) Hoc, inquam, diſtare eam a bonorum poſſeſſione ordinaria & edictali: quod etſi bonorũ poſſeſſioni vtrique petendæ liberis præſtitutus ſit annus, tamen non ex eodem tempore vtriuſque bonorum poſſeſſionis annus numeratur ſiue computatur. Ordinariæ annus computatur, ex quo patrem filius ſciuit vita deceſſiſſe, & facultatem petendæ bonorum poſſeſſionis habuit. Carbonianæ vero annus computatur vel cedit, ex quo controuerſiam ſtatus filius ſibi fieri cognouit, *l. prox. §. vlt. ꝟ.* Vtramque autem bonorum poſſeſſionem petere impuberi commodius & vtilius eſt, tam ordinariam ſcilicet, quam Carbonianam, quæ extraordinaria eſt, *l. 1. §. ſed etſi. ex Carbon. ꝟ. ſi tab. teſtam. nulla exſt.* Vtramque, inquam, petere poteſt, & vtramque petere, vtilius ei eſt, Carbonianam, nimirum, vt differatur quæſtio ſtatus in tempus pubertatis: ordinariam, vt ſi interim impubes moriatur intra pubertatem ſcilicet, bonorum poſſeſſionis beneficium tranſmittat ad heredes ſuos. Ordinariæ enim poſſeſſionis beneficium plerumque perpetuum eſt. Carbonianæ temporarium: quia finitur pubertate, *c'eſt vne prouiſion ſeulement*, *l. 3. §. puberi. hoc tit. l. 2. §. ſed ſi quis. ꝟ. ad Senatuſc. Tertyll.* Vnde ſi filius impubes præteritus teſtamento patris petierit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ex edicto tranſlatio, ex vulgari ſiue ordinario, mox poteſt etiam petere Carbonianam. & quidem, ſi ſtatim poſt mortem patris, a quo tempore cedit annus ordinariæ, vt diximus, controuerſia impuberi ſtatus facta fuerit, ſane a die mortis vtramque petere poteſt intra annum, non poſt annum. Sin vero ſtatim poſt mortem patris controuerſia impuberi ſtatus facta non fuerit, ſed interiecto tempore aliquo, etiam poſt annum, intra quem petierit bonorum poſſeſſionem ordinariam, non prohibetur petere Carbonianam: ſi modo ex die, quo controuerſia mota eſt, annus computatus completus nondum fuerit. Et hanc eſſe ſententiam *huius l.* 4. patefaciam, ſi adhibuero verbis huius legis congruam interpretationem, & inſuper, ſi ab initio huius legis remouero negationem, quam nec Baſilica agnoſcunt, & refugiunt maxime, circumſcribuntque aperte, quæ ſequuntur: *Si filius impubes*, inquit, *ex prima parte edicti bonorum poſſeſſionem, id eſt, ſi ordinariam bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vt l. ſcriptus. 12. ꝟ.* Nam prima pars edicti de bonorum poſſeſſionibus eſt de bonorum poſſeſſionibus contra tabulas. Secunda, quæ hic dicitur, ſequens, de Carboniana. vltima (facto teſtamento ſcilicet) eſt bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas. Ergo ſi filius impubes *ex prima parte edicti bonorum poſſeſſionem*, id eſt, *contra tabulas non petierit*, inquit: Remouenda eſt negatio dubio procul, & ſcribendum eſt affirmate, *ſi petierit:* cum & paulo infra dicat aperte, *eum ex prima parte bonorum poſſeſſionem accepiſſe*, id eſt, petiiſſe, & ſententiæ ſubſequentis id omnino exigit ratio. Si igitur filius impubes præteritus petierit, ſiue acceperit ex prima parte edicti bonorum poſſeſſionem contra tabulas: alias, vt ait, poterit etiam petere ex ſequenti parte edicti ad exemplum Carbonianæ: id eſt, alias poterit petere Carbonianam bonorum poſſeſſionem, quæ ſecunda parte edicti proponitur: alias non poterit. Et non poterit quidem Carbonianam petere, ſi, cum ſtatim poſt mortem patris controuerſia ſtatus ei facta fuiſſet, atque ita, cum vtriuſque bonorum poſſeſſionis petendæ ſimul annus ceſſiſſet, ipſe petierit quidem ordinariam intra annum, nec fuerit tempore excluſus: & nunc, ſcilicet poſt annum Carbonianam petere velit. nec enim poteſt eam petere poſt annum ordinariæ in hac ſpecie: quia idem, qui ceſſit annus ordinariæ, ceſſit etiam Carbonianæ. At ſi ſeparatim ceſſerit annus cuique ſuus. vt ordinariæ annus ſtatim ex mortis teſtatoris tempore: Carbonianæ autem tardius, facta ei controuerſia ſtatus, veluti poſt menſes duos a morte teſtatoris: hoc caſu poterit etiam poſt annum ordinariæ bonorum poſſeſſionis intra duos menſes accipere Carbonianam. Quam cum acceperit, vt ſubiicit in fine, quia & ordinariam accepit, perpetuo vtetur poſſeſſoriis actionibus, etiam poſt pubertatem videlicet, ſi in cauſa ſtatus ſuperior fuerit, ſi iudicatum fuerit, eum eſſe ex liberis defuncti: poſſeſſoriis actionibus, id eſt, actionibus, quæ bonorum poſſeſſoribus competunt, veluti poſſeſſoria hereditatis petitione, & interdicto quorum bonorum, vt *l. penult. de bon. liber. l. 13. in princ. de bon. poſſeſſ. contra tab.* Ex diuerſo, ſi non vicerit in cauſa ſtatus, vtputa, ſi pronuntiatum fuerit, eum non eſſe ex liberis defuncti, ei denegabuntur actiones poſſeſſoriæ: ac proinde bonorum poſſeſſio, quam accepit, ſine re erit, ſine effectu: quia, (vt Græci notant hoc loco *ex l. 3. §. miſſum. hoc tit.* vbi & in eam rem ex hoc libro Iuliani teſtimonium profertur:) *Carboniana bonorum poſſeſſio eum, cui datur, tantiſper dumtaxat poſſeſſorem conſtituit: non item, & hoc continuo ei dat, vt poſſit hereditatem petere, vel res ſingulas.* Itaque ſi quaſi poſſeſſor Carbonianus ſtatim agat poſſeſſoria hereditatis petitione, exceptione repellitur. Qua exceptione? nimirum hac, *quod iniuriam faciat aduerſariis*, ſi velit de hereditatis iure ſtatim quæri, & præiudicari, & aduerſariis tamen ſtatim non patere defenſionem, quam habent, inter defuncti liberos eum non eſſe, ſed differri in tempus pubertatis. Æquitas exceptionis euidens eſt. Itaque Carbonianus poſſeſſor non recte agit poſſeſſoria hereditatis petitione: directa tamen & ciuili quaſi heres legitimus & iuſtus agere non prohibetur: ita tamen, vt mox etiam intra pubertatem diſceptetur, an ſit ex liberis defuncti. ad quam rem facit etiam valde, vt expoſui libro 19. *l.* 3. § *penult. ꝟ. de liber. agnoſc.*

Ad §. 1. l. 5. de Carb. edicto.

Si impubes non defendatur, idcirco miſſus ſit in poſſeſſionem etiam aduerſarius eius: actiones hereditarias quis exercebit? Et ait Iulia. lib. 24. Digeſtorum, curatorem conſtitui debere, qui omnia curet: actiones exerceat.

IIs addemus, (& hic erit finis) quod ex eodem Iuliani libro refertur in *l. 5. §. 1. hoc tit.* Non ſatiſdante impubere, qui petit bonorum poſſeſſionem contra tabulas, de conſeruandis bonis defuncti, quorum in poſſeſſionem inducitur, ſi, inquit, impubes non defendatur, id eſt, ſi tutores non ſatiſdent eius nomine, aduerſarium extraneum ſimul induci in bonorum poſſeſſionem, & actiones hereditarias per aduerſarium exerceri, ſi ipſe ſatiſdederit: vel ſi ipſe non ſatiſdederit, ſi ſatiſdare non potuerit (non cuiuis in manu eſt, inuenire fideiuſſorem:) actiones hereditariæ exercebuntur per curatorem datum bonis cuſtodiendis, vt *l. 1. §. vlt. de muner. & honor.* Nam huic curatori omnium rerum, quibus de agitur, cura & adminiſtratio commiſſa eſt.

Ad l. 7. Si impubes. de Carbon. edict. & l. 2. de vent. inſpiciendo.

Si impubes negetur iure adoptatus, & ideo paterna hereditatis ei controuerſia fiat: non erit iniquum ſimile Carboniano decretum interponi. §. 1. Item, ſi impubes in adoptionem datus eſſe dicatur, & ideo negetur naturalis patris hereditas ad eum pertinere: quia & hoc caſu quæritur, an iure filij hereditatem obtinere poſſit, locus erit Carboniano edicto. §. 2. Cum vero proponitur, exheredatus eſſe, non eſt neceſſarium controuerſiam pubertatis differri, quia non de ipſius filij, ſed de teſtamenti iure quæritur.

EXplicaturus ſum hodie duas leges, quæ ſuperſunt de Carboniano edicto *l. 7. eiuſdem tit. & l. 2. de inſpic. vent.*

vent. Initio *l. 7.* docet Iulianus, Carbonianam bonorum poſſeſſionem ex decreto prætoris dari, non tantum filio naturali impuberi, ſi negetur eſſe filius defuncti, cuius de bonis agitur, ſed etiam filio adoptiuo, ſi dicatur non iure adoptatus, atque ideo non eſſe iuſtus filius. *Si impubes*, inquit, *negetur eſſe iure adoptatus, & ideo paternæ hereditatis controuerſia fiat, non erit iniquum ſimile Carboniano decretum interponi*. Cur dicit, *ſimile Carboniano decretum interponi*. Eodemque ſenſu, cur in *l. 4. §. hoc tit. & l. penult. in fin. §. ne vis fiat ei, qui in poſſeſſ.* ad exemplum Carboniani bonorum poſſeſſionem dari, & *l. 1. §. ſi ea quæ. de vent. in poſſeſſ. mittend.* decretum interponi ad exemplum Carboniani edicti, & *l. 2. de inſpiciend. vent.* Edictum de cuſtodiendo partu comparatum eſſe ad exemplum Carboniani edicti. Ita vero iuris auctores non loquūtur quod idem ſit decretum & edictum, inter quæ duo lōgum interuallum interiectum eſt, ſed quod cum edicto ſuo primum Carbo prætor vrbanus, ſtudioſus & fautor puerilis ætatis promiſiſſet, ſe cauſa cognita, id eſt, decreto interpoſito miſſurum in poſſeſſionem bonorum paruulos filios defunctorum, filios putatitios, quibus fieret controuerſia ſtatus & hereditatis, interim, dum pubeſcerent, ad exemplum eius edicti, quod erat annuum, (vt & cætera prætorum edicta, quia & prætoris iuriſdictio annua eſt, *§. 1. Inſtit. de perp. & temp. actio.*) ſequentes prætores etiam promiſerunt, eodem ſe modo impuberibus opem laturos: ac tandem etiam auctore Adriano ex edictis prætorum annuis, confecto edicto perpetuo, idem ſit relatum in perpetuum edictum, quod auctore Adriano Iulianus noſter compoſuit. Inde fit, vt non tam ex Carboniano edicto hodie, quam ex edicto perpetuo ad exemplum & ſimilitudinem Carboniani impuberibus bonorum poſſeſſio dari dicatur.

Ad §. 1.

Item ſi impubes in adoptionem datus eſſe dicitur, & ideo negetur naturalis patris hereditas ad eum pertinere, quia & hoc caſu quæritur an iure filij hereditatem obtinere poßit, locus erit Carboniano edicto. Cum vero proponitur exheredatus eſſe, non eſt neceſſarium controuerſiam pubertatis differre, quia non de ipſius filij, ſed de teſtamenti iure quæritur.

SEquitur in hac lege interdum, etiamſi filius impubes non negetur eſſe filius defuncti, ſed dicatur, nō habere ius filij, huic edicto locum eſſe: vt ſi dicatur a patre naturali, cuius de bonis agitur, datus alteri in adoptionem. Quam ob cauſam verum eſt, non habere eum ius filij in bonis patris naturalis hoc eſt, ius ſuccedendi patri naturali: quia patri naturali pro extraneo eſt: nec in numerū liberorum vllo iure patri naturali computatur, *l. 2. §. ſed ſi quis deceßiſſet. ad Senatuſc. Tertyll. l. 1. §. in eo. ad Senatuſc. Syllania. l. 8. §. in adoptionem. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* Cur patri naturali non ſit liberorum numero, ſi quæſieris, dicam: quia eſt in aliena familia. Emancipatus exiit quidem familia patris: ſed non eſt in aliena familia. quare emancipatum quidem prætor habet in numero liberorum, ſed non etiam datum in adoptionem. Porro, in *l. ſeq.* proponuntur ſimiles alij duo caſus, quibus huic edicto locus eſt, etiamſi controuerſia filio non fiat, an ſit filius, ſed an ius filij habeat. Neque tamen paſſim omni caſu idem euenit: non certe, ſi filius dicatur eſſe exheredatus a patre. Nam hoc, qui dicit, dicere videtur, ius eum filij non habere. Exheredatio ius filij abſcindit, *l. 9. §. ſi filium. de liber. & poſthum.* Verum enimuero hoc caſu edicto Carboniano locus non eſt, *l. 1. §. Pomponius. §. hoc tit. l. 20. de inoffic. teſtam.* Et ratio hæc eſt, quia nec neceſſe eſt, hanc controuerſiam differri in tempus pubertatis: quandoquidem non tam de iure filij in ea quæritur, quam de iure teſtamenti, vt etiam ait, *l. 16. in fi. §. de inoffic. teſtam.* De iure teſtamenti, puta inofficioſum ſit, nec ne, inſtituta querela inofficioſi, vel petitione hereditatis de inofficioſo teſtamento. At ſi exheredatus

A non agat querela inofficioſi teſtamenti, ſed petat bonorum poſſeſſionem vnde liberi ab inteſtato, dicens, non valere tabulas teſtamenti, in quo exheredatus eſt, non eſſe tales, vt ſecundum eas bonorum poſſeſſio dari poſſit: puta non eſſe obſignatas ſeptem teſtium ſignis, & negetur eſſe ex liberis: hoc certe caſu neceſſarium ei eſt, ſi impubes ſit, decretum Carbonianum. Quæ eſt ſententia *§. interdum. §. hac l.* Si, inquit, *non contra tabulas petit bonorum poſſeſſionem, ſed ab inteſtato vnde liberi. quia neget, tabulas teſtamenti patris tales eſſe, vt ſecundum eas bonorum poſſeſſio dari poßit: Quia neget*, &c. Hæc ratio vocat filium exheredatum ab inteſtato ad bonorum poſſeſſionem vnde liberi, & ſubmouet eum a bonorum poſſeſſione contra tabulas, *l. 19. quod vulgo. de bonor. poſſeſſ. contra tabul.* quia tabulas intendit non valere: & vbi tabulæ non valent, fruſtra contra eas petitur bonorum poſſeſſio. Et ita explicanda ſunt illa verba, *ſi non contra tabulas petit.* B

Ad §. Si mater. 3.

§. 1. Si mater eius, cui & de libertate, & de hereditate paterna controuerſia ſit, in quæſtionem libertatis vocatur: iudicium de matre non ſemper in tempus pubertatis differendum erit. Nam & ipſi, qui ſubiectus eſſe dicitur, ex cauſa repræſentari ſolet.

SI, dum puero ſit controuerſia de libertate & bonis paternis, puta, dum dicitur, ex ancilla natus eſſe, atque adeo mater eius in quæſtionem libertatis vocatur: propter impuberem non ſemper differtur quæſtio & cognitio de ſtatu materni capitis in tempus pubertatis, quamuis pue-
C ro præiudicium fieri videatur: ſed ex cauſa, non temere cognitio repræſentatur ſtatim, diſceptatur ſtatim mater libera an ancilla fuerit, dum peperit filium. Ex cauſa igitur cognitio de ſtatu matris confeſtim peragitur: quia actio in matrem principaliter intenditur, non in puerum. Idemque erit, ſi puer ſubiectus, ſi puer ὑποβολιμαῖος, eſſe dicatur, id eſt, ſi mater dicatur ſubieciſſe partum, vt in Cyrilli interpretatione εἰ ἐνάγε) ὡς ὑποβεβληκυῖα, ſi mater arguatur ſuppoſiti partus. Nam & hoc caſu ex cauſa cognitio repræſentatur, non differtur, *l. 1. §. vlt. hoc tit.* Vbi & cauſa repræſentandæ, non differendæ cognitionis hæc tanquam iuſta adfertur, ſi recenti tempore & memoria mulier videatur cauſam defenſura integriori fide & maiore conſtantia.

Ad §. Quotiens.

Quotiens Carbonianum decretum interponitur, eodem loco rem haberi oportet, quo eſſet, ſi nulla controuerſia fieret ei, qui bonorum poſſeſſionem acceperit. §. 5. Cum autem ex duobus fratribus ex hoc decreto miſſis alter pro parte ſua paternam hereditatem non defendit: compellitur alter totam defendere, aut vniuerſa creditoribus cedere. §. 6. Interdum etiam exheredatus filius ex Carboniano decreto bonorum poſſeſſionem accepiet, ſi non contra tabulas petit bonorum poſſeſſionem, ſed ab inteſtato vnde liberi. Quia neget, tabulas teſtamenti patris tales eſſe, vt ſecundum eas bonorum poſſeſſio dari poſſit & dicatur non eſſe filius.

SEquitur, in *§. quotiens.* Commodum hoc impuberi adferre Carbonianum decretum, quod & traditum eſt, in *l. 3. §. duæ. §.* vt tantiſper, (perinde atque ſi nullam controuerſiam impubes pateretur,) inducatur in bonorum poſ-
E ſeſſionem defuncti. Vnde ſi duo ſint fratres impuberes, quibus fiat controuerſia ſtatus, & bonorum paternorum, quique ſimul in poſſeſſionem mittantur ex edicto Carboniano, & alter pro parte ſua hereditatem paternam non defendat, hoc eſt, ſi eam negligat & aſpernetur, nec reſpondeat creditoribus paternis: Alter, qui pro parte ſua hereditatem paternam defendere paratus eſt, aut vniuerſam eam hereditatem defendere, aut vniuerſa abſtinere & bona omnia cedere creditoribus hereditariis debet: quia (hæc eſt redditio.) & nulla facta controuerſia ſtatus idem obſer-

uaretur, *l. cum hereditate* 55. *de acquir. hered. l. propenult. ad Senatuſc. Trebellia. Expoſitus eſt* §. *Interdum.* 3. *ad* §. 2. *huius l.*

Ad §. penult.

§. 7. *Si pupillus liberti paterni bonorum poſſeſſionem peteret, negaretur autem filius patroni eſſe: quia de paternis bonis nulla ei controuerſia fieret: differendum hoc iudicium non eſt. Si vero poſt interpoſitum Carbonianum decretum hec quoque controuerſia moueretur, hoc iudicium in id tempus differri debet.*

DEcreto Carboniano locus eſt, ſi impuberi fiat controuerſia ſtatus, quod iam ſæpius dictum eſt, ſimul & bonorum paternorum, non etiamſi ei fiat controuerſia ſolummodo bonorum liberti paterni, atque ideo dicatur, patroni non eſſe filius. Iudicium enim de bonis liberti paterni ex hoc edicto non differtur in tempus pubertatis. Plane, vt in *hoc* §. oſtenditur ſi de patris ſimul & liberti paterni bonis controuerſia moueatur, certe huic edicto locus eſt. Et ita, ſi de fraternis, vel ſi de maternis tantum bonis agatur, hoc edictum ceſſat: ſi de fraternis aut maternis, ſimul & de paternis bonis, huic edicto locus eſt, *l.* 6. *prox.* §. 2. *l.* 3. §. *ſi is qui ſtatus, &* §. *ſeq.* 3. *l. cum ſinc.* 3. *hoc tit.*

Ad §. vlt.

Quæſitum eſt, an ſimul & pupillus ex Carboniano, & ſcripti heredes ſecundum tabulas bonorum poſſeſſionem haberent. Reſpondi: ſi filius non eſſet, aut non accepiſſet contra tabulas, vel ab inteſtato bonorum poſſeſſionem: ſimul & ipſum ex Carboniano, & ſcriptos heredes ſecundum tabulas habituros bonorum poſſeſſionem.

IN §. *vlt. huius l.* quæritur, an ſi pupillus, cui heres ſcriptus facit controuerſiam ſtatus, & hereditatis paternæ, ex decreto Carboniano petierit bonorum poſſeſſionem contra tabulas quaſi præteritus, vel vnde liberi, quaſi iniuſto teſtamento patris & inutili, poſſit etiam heres ſcriptus ſimul ex edicto petere bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas? & ait, poſſe: pupillum petiturum Carbonianam, heredem ſcriptum ordinariam bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas: nimirum, quia Carboniana bonorum poſſeſſio certum, perpetuum, plenumue ius non tribuit. Finitur enim pubertate, vt *l.* 3. §. *puberi.* 3. *hoc tit.* Qua ex re etiam pupillaris bonorum poſſeſſio appellari poteſt. Ac præterea ſine re conſtitui poteſt, ſi poſt pubertatem contra filium iudicetur. Atque ideo, ne, ſi interim forte moriatur heres ſcriptus non accepta bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas, heredi ſuo nihil relinquat, tametſi ob litem in dubio conſtitutus ſit, tametſi incertus ſit eius animus, eam interim accipere non vetatur. Et hoc eſt, quod dicitur, *l.* 1. §. *ſed etſi ex Carbon. ſi tab. teſtam. nulla exſt.* Carbonianam bonorum poſſeſſionē, quæ decretalis eſt, & temporaria, non impedire bonorum poſſeſſionem edictalem. Sed ſi filius petierit, non Carbonianam, ſed ordinariam & edictalem bonorum poſſeſſionem contra tabulas quaſi præteritus, vel ab inteſtato ordinariam bonorum poſſeſſionem vnde liberi, quaſi non iure facto teſtamento patris: ſane heres ſcriptus excluditur, nec poteſt admitti ad bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas. *l.* 12. *ſcriptus.* 3. *hoc tit.* Et ideo in *hoc* §. *vlt. reſpondi*, ſi filius non accepiſſet contra tabulas, vel ab inteſtato bonorum poſſeſſionem. Legendum hoc modo, *ſi filius non accepiſſet.* Vulgo legitur, *ſi filius non eſſet, aut non accepiſſet bonorum poſſeſſionem contra tabulas.* (*Si filius non eſſet,*) male: quia nondum conſtat, filius ſit nec ne. vel etiamſi conſtat euidenter, filium non eſſe, ex Carboniano bonorum poſſeſſionem non habet, *l.* 3. §. *ſummatim.* 3. quam tamen poſtea eum accipere dicit recte, ſimul & heredem ſcriptum bonorum poſſeſſionem ſecundum tab. Ergo circumſcribantur illa verba, *non eſſet aut,* & legamus plane, *ſi filius non accepiſſet.* Alij libri habebant, *ſi*

A *non accepiſſet*, alij, *ſi non eſſet.* Librarius vtramque ſcripturam coniunxit, relinquens nobis arbitrium, hanc vel illam ſequendi magis.

Ad l. 2. Edictum. de inſpiciendo vent.

Edictum de cuſtodiendo partu derogatorium eſt eius, quod ad Carboniani decreti exemplum comparatum eſt. 1. §. *Sed hoc aliquando remittere prætor debet, ſi non malitia, ſed imperitia mulieris factum fuerit, ne venter inſpiceretur, aut partus cuſtodiretur.*

SEquitur, *l.* 2. *de inſpic. vent.* quæ etiam pertinet ad edictum Carbonianum, & eſt ex eodem libro. Hoc autem vult edictum de cuſtodiendo partu, derogare edicto Carboniano, nimirum, (res non eſt obſcura,) quia edito
B partu, ſi negetur eſſe filius eius, cuius de bonis agitur, non datur Carboniana, niſi mulier, dum erat prægnans, ſeruauerit quę edicto de cuſtodiendo partu comprehenſa ſunt, *l.* 2. *C. de Carbon. edicto.* Hoc eſt, niſi, cum negaret ſe ex defuncto eſſe prægnantem ab obſtetricibus ſe inſpici, & partui cuſtodes apponi permiſerit. Nam ſi malitioſe hæc omiſerit, partui non dabitur Carboniana, ſed ſtatim cognoſcetur, ex liberis ſit, necne, defuncti. Ruſticitati quidem & imperitiæ mulieris venia datur, vt ſi per imperitiam hæc omiſerit: malitiæ venia non datur. Quin & malitia matris nocet partui in ea re ſcilicet, vt nō differatur quæſtio, an ſit ex liberis, in tempus pubertatis: non etiam in iure filij, ſi probetur, defuncti filius eſſe. *De hac l. nonnihil diximus.* 3. *ad l.* 7 *in princ. de Carbo. edicto.*

C Ad l. 25. Si pater. de vulgar. & pupillari.

Si pater impuberes filios inuicem ſubſtituerit, & ei, qui nouiſſimus mortuus fuerit, Titium: reſpondendum eſt, ſolos fratres bonorum poſſeſſionem accepturos: & quodammodo duos gradus huius inſtitutionis factos. vt primo fratres inuicem ſubſtituerentur, ſi illi non eſſent, tunc Titius vocaretur.

VLtima parte huius libri 24. Iulianus ſcripſit de bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas: quæ etiam in edicto prætoris vltimum locum occupat inter bonorum poſſeſſiones ex teſtamento. Primus enim locus datur bonorum poſſeſſioni contra tabulas: Secundus, bonorum poſſeſſioni Carbonianæ: Tertius & vltimus, bonorum poſſeſſioni ſecundum tabulas, de qua ex hoc libro ſupereſt, *l.* 25. *de vulgar. & pupill. ſubſtitut. & l.* 8. *de bonor. poſſeſſ. ſecundum tab.*
D Quarum argumento ſimul & ordine ipſius rationis moueor, vt exiſtimem, etiam *l.* 7. *de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabul.* quæ tribuitur libro 23. eſſe reddendam 24. Hoc autem oſtenditur, in *l.* 25. *de vulgari ſubſtitut.* Pluribus filiis, puta, tribus aut quatuor impuberibus, a patre heredibus inſtitutis, & inuicem ſubſtitutis in ſecundum caſum, puta, ſi quis eorum intra pubertatis annos vita decederet, (quæ ſubſtitutio eſt reciproca, & pupillaris: dicitur pupillaris ſubſtitutio; quia finitur pubertate, *l. in pupillari.* 14. *hoc tit.* ſicut Carbonia. finitur pubertate, quę etiam dici poteſt pupillaris bonorum poſſeſſio.) Eodemque genere ſubſtitutionis, ei qui intra pubertatem nouiſſimus moreretur, ſubſtituto L. Titio: vno ex filiis moriente intra pubertatem, cæteris iam puberibus effectis, (ſic ponenda eſt ſpecies,
E quam interpretes non cognouerunt) ſolos fratres ſuperſtites, qui iam ſunt puberes, habere bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas pupillares, excluſo L. Titio: nec enim videri L. Titium vna cum filiis ſubſtitutum, ſed duos quodammodo, vt ait, gradus ſubſtitutionis factos: primo, fratres inuicem ſubſtitutos: ſecundo, Titium nouiſſimo morienti intra pubertatis annos, ſi nulli ſupereſſent fratres, ait, *quodammodo*: quia non ſatis aperte duo illi gradus expreſſi ſunt, & lego *duos gradus ſubſtitutionis, vt l. Titia.* 87. §. *Seia. de legat.* 2. non *duos gradus inſtitutionis.* quod & ſequentia verba demonſtrant.

Ad l. 8

Ad l. 8. Si ita ſcriptum. de bonor. poſſeſſ. ſecundum tab.

Si ita ſcriptum ſit: Sempronius ex parte dimidia heres eſto. Titius, ſi nauis ex Aſia venerit, ex parte tertia heres eſto. Idem Titius, ſi nauis ex Aſia non venerit, ex parte ſexta heres eſto. Titius non ex duabus partibus heres ſcriptus, ſed ipſe ſibi inſtitutus intelligi debet. Ideoque non ex maiori parte, quam tertia ſcriptus videtur ſecundum hanc rationem, cum ſextans vacuus relinquatur, bonorum poſſeſſionem Titius accipiet, non ſolum tertiæ partis, ſed eius quoque quæ ex ſextante eidem adcreſcit.

IN *l. 8. de bonor. poſſeſſ. ſecundum tab.* Primum hæc ſpecies proponitur: Teſtator Sempronium pure ex ſemiſſe heredem ſcripſit, Titium ex triente ſub conditione, ſi nauis ex Aſia veniret. Sin autem non veniret ex ſextante, id eſt, ex duabus vnciis. & quæritur, an Titius intelligatur heres inſtitutus ex triente & ſextante, id eſt, ex ſemiſſe? Et reſpondet, inſtitutum tantum videri ex triente. Subſtitutum autem ſibi ipſi ſub contraria conditione ex ſextante, quod & aliis caſibus ſæpe euenit, vt quis ſibi ipſi ſubſtitutus videatur, *l. 10. ſed ſi plures. §. vlt. l. vlt. §. Titius. de vulgar. & pupill. ſubſt.* Igitur ſi nauis ex Aſia venerit, ex triente duntaxat heres erit. vel etiamſi nondum venerit, ſi pendeat conditio, interim trientis duntaxat bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas petere poteſt. Nam & hæc bonorum poſſeſſio datur pendente conditione inſtitutionis, *l. 6. hoc tit.* Verum deficiente conditione ſine re conſtituitur. Prætor non exſpectat euentum conditionis: ſed & ante conditionem petenti dat bonor. poſſeſſionem ſecundum tab. Cæterum interim ex triente tantum heres erit, non ex ſemiſſe. At quid fiet ſextante illo, qui vacat, id eſt, qui erogatus non eſt? ſemiſſem enim & trientem, id eſt, dextantem vni tantummodo teſtator erogauit, Sempronio adſcripto ſemiſſe, Titio triente. Supereſt adhuc aſſi explendo ſextans, quem vacuum reliquit teſtator. quid illo ſextante fiet? Et placet, ſextantem vtrique, Sempronio nimirũ & Titio accreſcere pro hereditariis portionibus, vt *§. videamus. Inſtit. de hered. inſtit.* Quamobrem Titius accipiet bonorum poſſeſſionem tertiæ partis ſextantis, & tertiæ quoque partis cæterorum bonorum. Et hoc eſt, quod habetur initio huius legis.

Ad §. Qui filio. 1.

§. 1. *Qui filio impuberi ſubſtituitur ita: Si filius meus moriatur priuſquam in ſuam tutelam veniat, tunc Titius mihi heres eſto: ſicut hereditatem vindicat, perinde ac ſi verbum hoc*, mihi, *adiectum non eſſet, ita bonorum quoque eius poſſeſſionem accipere poteſt.*

§. 2. *Sed & cum in prænomine, cognomine erratum eſt, is, ad quem hereditas pertinet, etiam bonorum poſſeſſionem accipit.*

§. 3. *Is autem, cuius nomen in teſtamento voluntate teſtatoris perductum eſt, ſicut ad adeundam hereditatem, ita ad petendam bonorum poſſeſſionem ſcriptus non intelligitur, quamuis nomen eius legatur.*

SEquitur, *§. qui filio.* Qui ſubſtituitur filio impuberi in ſecundum caſum, puta, ſi intra 14. annum moriatur,
A antequam ipſe ſibi teſtamentum facere poſſit: mortuo filio intra pubertatem, heres intelligitur eſſe filij, quaſi ex teſtamento pupillari, quod pater ei fecit iure poteſtatis: cum ipſe ſibi facere non poſſet. Heres ergo exiſtit filio defuncto intra pubertatem, non patri. Denique heres eſt filij, non patris. Et tamen, licet pater ita dixerit, ita ſubſtituerit, *ſi filius meus moriatur intra pubertatis annos, L. Titius mihi heres eſto: Mihi* ſubſtitutionem non vitiat. delictum illud ſiue mendum, quod adfert articulus ille, *mihi*, non eſt tanti momenti, vt vitiare ſubſtitutionem pupillarem poſſit. Quod etiam oſtenditur, in *l. 1. & l. 41. coheredi. §. vlt. de vulgar. & pupill. ſubſtit.* Quare & ita non male M. Tullius 2. *de inuent.* pupillaris ſubſtitutionis formulam concipit, *ſi filius ante moriatur, quam in tutelam ſuam venerit*, id eſt, antequam pubes factus fuerit, *tu mihi heres*
B *eſto.* Itaque ob mendum illud ſubſtituto non ideo minus dabitur vindicatio hereditatis pupillaris, vel bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas pupillares. Mox ſubiicit in hac lege, hereditatis vindicationem, & bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas dari heredi ſcripto, etiamſi in eius nomine, vel prænomine, vel cognomine errauerit teſtator: ſi modo incertum non ſit, de quo ſenſerit, quod veriſſimum & notiſſimum eſt. Nec tamen idem dicendum eſt, ſi nomen heredis ſcripti conſulto teſtator perduxerit, aut perduci iuſſerit. Hoc enim caſu heres ſcriptus non videtur, qui circumſcriptus eſt: licet nomen eius litura non omnimodo aboleuerit, id eſt, licet adhuc nomen eius legi poſſit. Perductum dicit hoc loco: *cuius nomen*, inquit, *in teſtamento voluntate teſtatoris perductum eſt, vt l. 1. §. inducta. de iis quæ in teſtam. delentur.* Quod ſcili-
C cet lineæ ductu obliteratum eſt. Perducere nomen, eſt lineam nomini obducere. Perducere longe aliud eſt in ſcholaſticis homiliis, antiquo & optimo libello, nimirum *παραγράφειν*, id eſt, præſcribere alicui literas, quas imitetur: præſcribere exemplum, quod ſequatur in ſcribendo: vbi puer vnus ait, *παραγράφειν οὐκ οἶδα, neſcio perducer: ύ μοι παράγραψον ὡς οἶδας, tu mihi perduc, vt ſcis.*

Ad §. vlt.

§. 4. *Quidam teſtamentum in tabulis ſibi fecit, filio autem impuberi per nuncupationem ſubſtituit. Reſpondi: ſententiam prætoris in danda bonorum poſſeſſione eam eſſe: vt*
D *ſeparatim patris, ſeparatim filij heredes æſtimari debeant. Nam quemadmodum ſcripto filij heredi ſeparatim ab heredibus patris, ita nuncupato poteſt videri ſeparatim a ſcriptis patris heredibus bonorum poſſeſſio dari.*

IN *§. vlt. huius l.* docet Iulianus, poſſe patrem non tantum iiſdem tabulis, eademue charta, & ſibi & filio impuberi teſtamentum facere, ſed etiam ſeparatim ſibi, & ſeparatim filio impuberi, vt *l. 8. teſtam. quemad. aperiant.* Quia duæ hereditates ſunt, *§. illud. de pupill. ſubſtitut.* Quin, quos ſibi facit heredes pater, ſcribere poteſt. Pupillares autem linguâ nuncupare, vt *l. 20. patris. de vulgar. & pupill. ſubſtitut.* Quo caſu heredibus patris prætor dabit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas: heredibus pupilli bonorum poſſeſſionem ſecun-
E dum nuncupationem, *l. vlt. C. de codicill. l. 1. C. de bon. poſſeſſ. contra tab. liberti. l. 2. C. de bonor. poſſeſſ. ſecundum tab.*

SEquitur, in §. *libertus*. Libertus, ſi coniunctim patronum, & extraneum heredes inſtituerit ex ſemiſſe, adiectis aliis coheredibus ex aliis partibus; quia ex minore parte, quam ei debeatur, patronus heres inſtitutus eſt, puta, ex quadrante, reliqua pars, puta, alter quadrans ſupplendus ei eſt, non ex portione coniuncti tantum, ſed etiam ex portionibus cæterorum heredum pro rata, *l.* 16. §. *vlt. hoc tit.* Idemque erit, ſi patrono & Titio coniunctim legatum ſit, nec ſufficiat patrono legati pars. Namque reliquam partem ſupplebit ei heres ſcriptus. ſed quantum ei dederit ſuppleueritue, tantum ex portione legati, quæ Titio competit, detrahet, ac diminuet pro rata, id eſt, ἀναλόγως. Et ita Baſilica hunc locum interpretantur recte, his verbis, τὸ λειπὸν δίδωσι ὁ κληρονόμος, καὶ ὅσον δώσει, λαμβάνει παρὰ τοῦ συλληγαταρίου τοῦ πάτρωνος. *Reliquum*, inquit, *dabit patrono heres, & quantum dederit, recipiet a collegatario patroni pro rata parte eius, quod cuique obuenit ex bonis liberti.*

Ad §. 4. Si libertinus.

4. §. *Si libertinus filium emancipatum ſub conditione heredem inſtituerit, & deficiente conditione ſubſtitutus adierit: quæro, vtrum patrono aduerſus ſubſtitutum in partem debitam prætor, an emancipato filio in totam hereditatem ſuccurrere debeat? Reſpondi, cum pater filium ſub conditione primo gradu heredem inſtituit, ſi deficiente conditione ſub qua filius heres inſtitutus eſt, ad ſecundum gradum hereditas pertinet, vel adhuc pendente conditione filius deceſſerit: patrono partis debitæ bonorum poſſeſſionem aduerſus ſubſtitutum competere. Idemque eſt, & ſi filius vel non petierit bonorum poſſeſſionem tempore excluſus, vel repudiauerit. Si vero deficiente conditione hereditas ad filium pertineat? emancipatum potius tuebitur prætor aduerſus ſubſtitutum. Exiſtimo autem quotiens ſub conditione heres filius ſcribitur, alias neceſſariam eſſe exheredationem a ſubſtitutis, alias ſuperuacuam. Nam ſi id genus conditionis fuerit, quæ in poteſtate filij eſſet, veluti,* cum teſtamentum fecerit: *puto, etiam omiſſa conditione filium locum ſubſtitutis facere. Si vero conditio non fuerit in poteſtate filij, veluti,* ſi Titius conſul factus fuerit: *tunc ſubſtitutus non admittitur, niſi filius ab eo nominatim exheredatus fuerit.*

SEquitur, §. *ſi libertinus*, quem facio §. penult. Quæritur in eo, ſi libertinus filium ſuum emancipatum ſub conditione heredem inſtituerit, & in defectum conditionis ei ſubſtituerit extraneum vulgari modo. & deficiente conditione inſtitutionis ſubſtitutus adierit hereditatem liberti, vtrum patrono, cui pars debita relicta non eſt, in ſubſtitutum, qui adiit, detur partis debitæ bonorum poſſeſſio contra tabulas: an potius filio emancipato totius aſſis bonorum poſſeſſio contra tabulas, quaſi præterito, neque exheredato in ſecundo gradu, id eſt, a ſubſtituto in defectum conditionis? Et ait, patronum filio præferri, perinde atque ſi filius pendente conditione vita deceſſiſſet, vel repudiaſſet bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, vel omiſiſſet, id eſt, ſi eam intra annum non petiiſſet. Verum hoc Iuliani reſpõſum ita procedit, ſi cõditio, ſub qua filius emancipatus heres inſtitutus eſt, poteſtatiua fuerit, id eſt, in poteſtate & arbitrio eius, veluti, (quo exemplo vtitur Iulianus,) ſi teſtamentum fecerit: quia non impleta conditione, quæ in eius poteſtate fuit, filius excluditur omnimodo, & ſubſtitutus vocatur, cum nec in defectum huius conditionis a ſubſtituto, id eſt, a ſecundo gradu exheredari debuerit, quandoquidem per eum fit, quo minus heres ſit ex primo gradu. & merito imputari ei poteſt, cur non impleuerit conditionem, quæ in eius arbitrio erat. ac deniq; conditio primi gradus non tam deficit, quam omittitur ab eo. At ſi caſualis conditio fuerit, id eſt, in euentum collata, caſumque fortunæ, vel ſi mixta conditio fuerit, partim poteſtatiua, partim caſualis, (idem ius eſt caſualis & mixtæ,)

A Prætor tuebitur potius filium liberti emancipatum, deficiente conditione, (quaſi præteritum venientem ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, vt *l.* 3 §. *ſed ſi ſub conditione. &* §. *ſeq. de bonor. poſſeſſ. contra tab.*) Prætor, inquam, tuebitur potius in bonis liberti filium emancipatum, quam patronum: quia a ſubſtituto, id eſt, in ſecundo gradu exheredari nominatim filius emancipatus debuit in defectum conditionis. quia igitur in defectum conditionis exheredatus non eſt, ſequitur eum in ſecundo gradu eſſe præteritum, deficiente ſcilicet conditione inueniri præteritum. & ea ratione prætor eum tuetur tam aduerſus ſubſtitutum, reſciſſo ſecundo gradu, reſciſſa ſubſtitutione, quam aduerſus patronum: quia ſemper filius liberti excludit patronum. emancipatus autem ſemper prætoris tuitione indiget, *l.* 2 §. 1. *de bo. poſſeſſ. ſec. tab.* qua tamen tuitione ſuus B heres non indiget: quia ipſo iure teſtamentũ nullum eſt, nullusue gradus heredum is, in quo ſuus heres inſtituitur ſub caſuali conditione, nec in eius defectum exheredatur, vt *l.* 4. *l.* 86. *iam dubitari. de hered. inſtit. l. Lucius.* 83. *de condit. & demonſt. l.* 4. *C. de inſtit. & ſubſtit.* Et hæc eſt ſententia §. penult. ſumme notanda.

Ad §. vlt.

§. 5. *Si libertus filium emancipatum heredem inſtituerit, eiuſque fidei commiſerit, vt totam hereditatem Sempronio reſtitueret: & filius, cum ſuſpectam ſibi hereditatem diceret, iuſſu prætoris adierit eam, & Sempronio reſtituerit: non inique patrono bonorum poſſeſſio partis debitæ dabitur, perinde ac ſi non filius, ſed is, cui hereditas reſtituta eſt, liberto heres extitiſſet. Item cum filius* C *hereditatem liberti patris omiſerit, & coheres eius totius hereditatis onus ſuſceperit: danda erit patrono bonorum poſſeſſio. Vtroque enim caſu non filio, ſed extraneo pars eripitur.*

REſtat §. vlt. Certi & explorati iuris eſt, patrono filium liberti præferri ſuum vel emancipatum, vel, quod idem eſt, nihil filio liberti, qui patri heres extitit, patronum eripere vel auferre poſſe, amictu ſiue obtentu ſibi debitæ portionis. Denique non deberi legitimam patrono, cum filius liberto heres extitit. At, vt proponitur, in *hoc* §. *vlt.* ſi filium heredem inſtitutum libertus rogauerit totam hereditatem Sempronio reſtituere, & coactus adierit hereditatem iuſſu prætoris, & reſtituerit Sempronio etiam totam, ſine quartæ deductione, qua ſola vtuntur, qui ſponte adeunt hereditatem, non qui coacti a prętore, *l.* 4. *ſ. ad Trebell.* Hoc caſu patronus præteritus admittitur ad partis debitæ D bonorum poſſeſſionem contra Sempronium fideicommiſſarium, perinde atque ſi filius liberti heres non eſſet ſcriptus: quia, vt diximus, in §. 1. emolumentum totius hereditatis ad extraneum, id eſt, Sempronium rediit. & extraneo, qui rem habet totam, vtique patronum præferri æquum eſt. Nam & e contrario, ſi extraneus a liberto heres inſtitutus rogatus ſit, filio liberti hereditatem reſtituere, patronus ſubmouetur a bonorum poſſeſſione contra tabulas, eadem ratione: quia filius, qui effectu heres ipſe eſt, non extraneus, patrono præfertur, *l.* 4. §. *vlt. ſ.* quæ valde facit ad hunc locum: nec tam ſpectatur, quis ſit ſcriptus heres, quam qui effectu ſit heres, quiſue obtineat bona. Et huic rationi etiam locus eſt, vt oſtenditur, in *fin. huius l.* ſi libertus filium ſuum ex parte dimidia heredem inſtituerit, & extraneum ex altera parte. & repudiante filio, pars eius E extraneo coheredi accreuerit. Nam & hoc caſu patronus agit in extraneum, qui rem totam liberti habet, non in filium: agit, inquam, pro portione ſibi debita, accepta bonorum poſſeſſione contra tab. quæ etiam dicitur actio præteriti *in Nouell.* 1. *Valentin. de teſtam.* Bonorum poſſeſſio contra tabulas, quæ libertis vel patronis præteritis datur, eſt actio præteritorum, ſiue, quod idem eſt, ſilentio exheredatorum, non nominatim.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. XXVI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 40. Quæſitum eſt de acquir. heredit.

Quæſitum eſt, an licet quis paterna hereditatis nihil attingat, aliquid tamen propter patris voluntatem habeat, vel faciat, an creditoribus paternis cogatur reſpondere. vtputa, ſi impuberi fuerit ſubſtitutus. In qua ſpecie Julianus lib. 26. Digeſt. ſcripſit, incidere eum in edictum, ſi ſe immiſcuerit impuberis hereditati. Nam qui iudicium parentis oppugnauerit, non debet ex eadem hereditate quicquam conſequi. Sed Marcellus eleganter diſtinguit, multum intereſſe, vtrum ex aſſe fuerit inſtitutus in patris teſtamento, an ex parte, vt ſi ex parte, potuerit ſine metu, remota patris ſucceſſione, impuberis hereditatem amplecti.

EXPLICITO libro XXV. ſequitur, vt veniamus ad XXVI. ex quo, quæ prima lex ſe offert, eſt *l. 41. de acquir. heredit.* Quæ ſimul cum eo, quod ex eodem Iuliani libro Vlpianus refert, in *l.* 40. quæ præcedit, explicanda eſt. Id vero, (vt Doctores omnes ſentiunt recte, eſt de extraneo ex aſſe herede inſtituto, & ſubſtituto filio teſtatoris impuberi exheredato. Subſtitutio pupillaris etiam exheredato fieri poteſt, *l. 1. §. penult. de vulg. ſubſtit.* Non quia heres eſt, ſed quia filiusfam. eſt, pater ei ſubſtituere, & teſtamentum facere poteſt. At ſi extraneus, ex aſſe heres inſtitutus, repudiauerit hereditatem patris, & défuncto filio teſtatoris intra pubertatis annos pupillarem hereditatem ſit amplexus, quæritur, an onera patris ſubire, vel, quod idem eſt, an creditoribus paternis reſpondere cogatur, vel eo quod pupillarem hereditatem cepit ex voluntate & iudicio patris, qui eam ſubſtitutionem pupillarem, ſiue teſtamentum pupillare, filio ſuo fecit? *Quæſitum*, inquit Vlp. *eſt, an licet quis*, (non dicit, *an licet filius vel ſuus heres:*) ſed *an licet quis*: Extraneus igitur aliquis, non filius. Et illud, *an*, iterat paulo poſt Græcorum more, qui in oratione repetunt ſæpe articulum illum ἆρ᾽ οὖν vel ἄραγε, *vt & in l. Titia 86. ad leg. Falcid. l. 21. §. vnde eleganter. de recept. qui arbit. recep.* Porro ait Vlpianus, *an licet quis paterna hereditatis nihil attingat*, id eſt, licet ſe pro herede patris non gerat, *aliquid tamen*, inquit, *propter voluntatem patris habeat, vel faciat*, vbi illud *faciat*, ſane importunum eſt, & eius loco, meo iudicio, legendum, *capiat*. Ad hanc vero quæſtionem refert Vlpianus, Iulianum hoc libro 26. ſcripſiſſe, incidere eum in edictum. (Quale vero edictũ eſt? Hic ſumma Doctorum ἀμηχανία. quale, inquam, edictum? Non certe aliud eſt, quam id, de quo etiam ſenſit, in *l. 24. ī.* puta, edictum, *ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*) eiuſue edicti ſententiam, vt iam pridem expoſuimus *obſeruat.* 18. *cap.* 8. nempe, eo quod omiſſa cauſa teſtamenti paterni, ex voluntate eiuſdem patris tamen, id eſt, ex ſubſtitutione pupillari, quam filio fecit pater, poſſideat hereditatem pupillarem: quam vtique non potuit poſſidere repudiatione deſtituto irritoque facto teſtamento patris. Repudiatio heredis ex aſſe ſcripti irritum facit teſtamentum, *l. 1. de iniuſto, rupto, irrito teſtam. l. penult. §. ſed cum exheredatio. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* Ac proinde teſtatorem inteſtatum facit. teſtatum inteſtatum, *l. 1. de ſuis & legit. hered.* Quo genere per conſequentiam irritum etiam fit pupillare teſtamentum, quod

A dicitur eſſe ſequela paterni teſtamenti. Paternum eſt principale teſtamentum, pupillare ſequela. Irrito facto principali, irritum etiam fit pupillare, *l. 2. §. adeo autem. l. ſed ſi plures. §. ſi ex aſſe. de vulgar. ſubſtit.* Et omnino heres ſcriptus ex aſſe euertit & impugnat teſtamentum patris, ſi ex eo non adeat hereditatẽ. Heres ſcriptus ex parte, non item. heres ſcriptus ex parte non impugnat teſtamentum, *l. 87. filio pater. de legat.* 1. quia ſupereſt coheres, qui ſuſtinet teſtamentum vtrumque, ſi adierit hereditatem, & iure accreſcendi occupat portionem vacantem, quam coheres repudiauit. Qua ratione etiam Marcellus, (*vt in hac l.* 40. Vlpianus refert) ad Iulianum notauit, extraneum heredem ſcriptum ex parte, ſine metu edicti, *ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*, poſſe, neglecta patris hereditate, filij hereditatem amplecti: quia teſtamentum a coherede ſuſtinetur, qui adiit: nec il-
B lius repudiatio quicquam officit teſtamento, vel principali, vel pupillari, *l. 20. §. penult. ī. hoc tit. l. ita tamen. §. qui ſuſpectam. ad Senatuſc. Trebell.* Qui autem oppugnat teſtamentum patris, vt ex aſſe heres ſcriptus, qui repudiat teſtamentum patris; qui, inquit, oppugnat teſtamentum patris, nihil *ex eadem hereditate* conſequi poteſt. *Ex eadem hereditate*, id eſt, ex eodem teſtamento, vt Fulgoſius recte interpretatur. Nam hæc duo verba, *teſtamentum & hereditas*, metonymicῶs ſæpe commutant ſignificationem, & teſtamentum pro hereditate, hereditas pro teſtamento accipitur. Ergo extraneus, qui ex aſſe heres inſtitutus eſt teſtamento patris, & ſubſtitutus teſtamento pupilli, quod pater pupillo fecit, quodque dicitur ſubſtitutio pupillaris, ſi heres non exiterit patri, nec pupillo heres exiſtere poteſt: atque adeo non poteſt patris hereditatem repudiare, & pupilli bona
C complecti: quia nec arbitrium eligendi ei conceſſit pater, ſed in totum voluntatem ſuam agnoſci, aut negligi voluit. Si idem ſit inſtitutus, & ſubſtitutus ſibi ipſi, ei quidem teſtator videtur facultatem conceſſiſſe eligendi, vtrum ex inſtitutione, an ex ſubſtitutione heres eſſe malit, *l. 1. §. ſi proponatur. ſi quis omiſſa cauſ. teſtam.* Sed non etiam, ſi eundem ſibi heredem inſtituerit ex aſſe, & filio impuberi ſubſtituerit, *argum l. 26. Iulianus. eod. tit. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* Aut igitur nihil etiam attingere debet ex pupilli bonis, qui nihil attigit ex paternis, ne teneatur creditoribus paternis, aut, ſi vel bona pupillaria attigerit, ſane reſpondere debet creditoribus paternis & legatariis, quib. teſtamento patris legata relicta ſunt. Poſui ſpeciẽ in extraneo ex aſſe herede inſtituto teſtamento patris eodemque ſubſtituto ſecundis
D tabulis filio teſtatoris impuberi exheredato. Ideoque hæc, quæ inculcantur ſæpe, *in hac l.* 40. (*patris hereditas, paterna hereditas, patris voluntas, patris iudicium, teſtamentum, ſucceſſio:*) Hæc omnia verba referre oportet ad filium impuberem teſtatoris exheredatum, non ad heredem ſcriptum, qui teſtatori extraneus eſt.

Ad l. 41. Filius qui. eod. tit.

Filius, qui ſe paterna hereditate abſtinuit, ſi exheredati fratris hereditati ſe immiſcuerit, & pro herede geſſerit: poterit ex ſubſtitutione hereditatem obtinere.

ET coniuncta huic legi ſtatim lege ſequenti, (quæ ex eodem Iuliani libro eſt,) ſeparari oportet filium puberem ex aſſe heredem inſtitutum, & fratri impuberi exheredato ſubſtitutum: Hunc, inquam, ſeparari oportet ab
E extraneo, qui ex aſſe heres inſtitutus eſt, idemque ſubſtitutus filio teſtatoris impuberi exheredato. Nam ſi filius ſit heres inſtitutus ex aſſe, idemque ſubſtitutus fratri impuberi exheredato, poteſt ſe abſtinere hereditate patris, & ex ſubſtitutione fratris fraternam hereditatem obtinere: maxime cum abſtenſio filij heredis inſtituti ſubſtitutionem non fecerit irritam. Iterum dico: Filiusfamilias ex aſſe heres inſtitutus, idemque ſubſtitutus, fratri impuberi exheredato poteſt ſe abſtinere paterna hereditate, & ex ſubſtitutione amplecti fraternam, quam vtique, (quæ eſt ſumma ratio) vt ait, *l. 52. de vulgar. ſubſtit.* quæ conſentit omnino

cum

cum hac l. 42. etiam citra ſubſtitutionem moriente fratre, ante pubertatem, habiturus erat eius bona, vt mirum non ſit, ſi & ex ſubſtitutione ei venire liceat ad bona fratris, omiſſis bonis paternis. Maxime, vt dixi, cum abſtentio filij heredis inſtituti ſubſtitutionem non fecerit irritam: quia etſi abſtinuerit ſe bonis paternis, (quod poteſt, beneficio prætoris, non iure ciuili, cum ſit patri heres neceſſarius,) tamen ipſo iure, quia patri ſemel heres extitit, & heres manet etiam poſt abſtentionem, heres nomine, non re, vt *l.* 6. §. *ſi filius. de bonis libertor. l. cum quaſi* §. *ſed etſi ſuus. de fideicommiſſariis libertat.* Prætor enim dando facultatem abſtinendi ſuo heredi, non poteſt facere, vt qui ſemel iure ciuili heres extitit, deſinat eſſe heres. *l.* 2. §. *ſed ſi ſunt ſui. ad Senatuſc. Tertyllia. l. ſi filius. de interrog. in iure faciend.* Exiſtentia autem illa, ſiue *ἀνάφανσις*, (vt Græci loquuntur eleganter,) ſui heredis nudum nomen, nomen heredis ſine re, magni momenti eſt. Nam confirmat ſubſtitutionem pupillarem, ſecundas tabulas, teſtamentum pupillare (hæc eadem ſunt) *l.* 28. *paterfamilias. de bonis auctorit. iud. poßid. vel aliter de priuileg. creditorum. & d. l.* 12. *de vulgar. ſubſtit. ἀνάφανσις* ſui heredis confirmat tutelas & libertates, *l. ſciendum de manumiſſ. teſtam.* & omnia, quæ teſtamento patris ſcripta ſunt, *l.* 68. *ſi poſt mortem de legat.* 1. *l.* 27. *ita tamen.* §. *ſi pater. ad Senatuſc. Trebell.* Quia igitur filiusfam. patri heres extitit, ſtatim ipſo iure, etiam inuitus & ignorans, ea res impedit, ne deſtituatur teſtamentum patris, quamuis abſtinuerit ſe bonis paternis. Et hanc eſſe vim *ἀναφάνσεως*, etiam ſpecies, de qua Vlpianus tractat, in *l. ſeq.* ex eodem Iuliani libro indicat aperte.

Ad l. 42. Iulianus. eod. tit.

Iulianus libro 26. Digeſtorum ſcripſit: Si pupillus paterna hereditate ſe abſtinuiſſet, deinde ei aliquis heres extitiſſet: non eſſe eum compellendum creditoribus paternis reſpondere, niſi ſubſtitutus ei fuit. Inclinat enim in hoc, vt putet, ſubſtitutum etiam patris onera ſubiturum. Quæ ſententia Marcello recte notata eſt. Impugnat enim vtilitatem pupilli, qui ipſe ſaltem poteſt habere ſucceſſorem. Metu enim onerum patris timidius, quis etiam impuberis hereditatem adibit. Alioquin (inquit) & ſi frater fuit, omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato poßidebit hereditatem, & quidem impune. Nec enim videtur voluiſſe fraudare edictum, qui ſibi proſpicit, ne oneribus patris pupilli hereditas implicaretur. Sed quod in fratre ſcripſit, credo ita intelligendum, ſi non impuberis frater fuit, ſed teſtatoris. Cæterum vtique, ſi frater a parte fratri ſubſtitutus impuberi ſit, ſine dubio neceſſarius heres exiſtet.

SPecies hæc eſt: Filiusfam. impubes, (ſpecies eſt alia, quam quæ relata eſt, in *l.* 40. & 41.) filiusfam. impubes a patre heres inſtitutus ex aſſe, beneficio prætoris, abſtinuit ſe bonis paternis. Certum eſt, eum efficaciter non poſſe conueniri, & exigi a creditoribus paternis, *d. l. paterfam.* 28. *de bon. auct. iudic. poßid.* Quia prætor, cuius eſt actiones dare creditoribus, eum non habet heredis loco, qui ſuo permiſſu abſtinuit ſe, *l. ſi filius. de interrog. in iure fac.* Et omnino tantum valet in ſuo herede, (qualis eſt filiusfam.) abſtentio, quantum in extraneo repudiatio, *l.* 20. §. *penult. hoc tit. l.* 89. *de legat.* 1. Sed & heredem eius, qui abſtinuit ſe, non teneri creditoribus paternis, veriſſimum eſt: heredem ſcilicet legitimum, qui ei ab inteſtato ſucceſſit. An & heres, (hæc eſt quæſtio *huius l.* 42.) an, inquam, heres etiam ei datus teſtamento patris, facta ſubſtitutione pupillari, quam confirmauit *ἀνάφανσις*, ſiue exiſtentia, nec infirmat abſtentio, non tenetur creditoribus? an etiam, vno verbo, ſubſtitutus ei datus a patre, non tenetur creditoribus paternis? Iulianus ſcripſit, teneri creditoribus paternis hac ratione, (non ſuppetit alia:) quia ex iudicio patris venit ad bona pupilli, & ex teſtamento vno, *d. l. paterfamil.* quandoquidem patris & filij teſtamentum pro vno habetur, *l.* 2. §. *prius. l. patris. de vulgar. ſubſtitut.* Ergo Iulianus exiſtimabat, hac ratione ſubſtitutum pupilli, etiamſi pupillus abſtinuerit ſe bonis, tamen reſpondere debere creditoribus paternis, ex cuius iudicio venit ad bona pupilli. At Marcellus hanc Iuliani ſententiam improbat, hac ratione motus, quod ſententia Iuliani metu creditorum paternorum ſubſtitutum abſterreat ab adeunda hereditate pupilli: cuius tamen plurimum intereſt ad eos potius bona ſua peruenire, quos certo & ſolido iudicio pater elegerit, quam ad legitimos, qui plerumque, lege obuenientis hereditatis ab inteſtato, nullam gratiam defunctis habent. Iuliani ſententia, inquit, Marcellus, impugnat vtilitatem pupilli, qui ipſe ſaltem poteſt habere ſucceſſorem ex teſtamento pupillari, quod ei fecit pater. *Vtilitatem* dicit, vt *l.* 2. §. *vlt. de ſtatuliber.* vtilitatis pupilli cauſa receptum eſſe, vt quocunque gradu pupillo ſeruus cum libertate ſubſtitutus ſit, neceſſarij heredis cauſam obtineat. Intereſt pupilli habere teſtamentarium heredem potius, quam legitimum. At quis volet pupillo heres eſſe teſtamentarius, id eſt, ex ſubſtitutione pupillari, ſi eum ſequantur onera patris? quamuis bonis eius pupillus ſe abſtinuerit? *Metu*, inquit, *onerum patris timidius etiam quis impuberis hereditatem adibit*, vel, (vt ſubiicit idem Marcellus,) ſi frater filio fuerit ſubſtitutus, & non improbetur Iuliani ſententia, ne creditoribus paternis obligetur, ſane mauolet ab inteſtato poſſidere hereditatem pupilli, quam ex teſtamento pupillari, quod vtique facturus eſt ſine metu edicti, *ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*: quia non tam id facit in fraudem eorum, quibus quid ex teſtamento pupillari relictum eſt, quam vt excludat fraudem imminentem ſibi, id eſt, ne ipſemet in fraudem, in captionem, in damnum incidat, vt *l.* 22. §. *vbi. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam. l. cum pater.* §. *Titio in fine. ĩ. de legat.* 2. Quæ Marcelli verba Vlpianus rectiſſime cenſet, eſſe accipienda de fratre teſtatoris, id eſt, de patruo pupilli, qui ſi pupillo ſubſtitutus ſit, voluntarius ei, non neceſſarius heres eſt: Non autem eſſe accipienda de fratre pupilli, qui pupillo neceſſarius heres eſt. Nec igitur omiſſo teſtamento pupillari poteſt ab inteſtato poſſidera hereditatem pupilli, cum ex teſtamento ſit heres: neceſſarius: quoniam quem pater poteſt ſibi neceſſarium heredem facere, poteſt, & filio impuberi, *l.* 2. §. *prius. l. ſed ſi plures.* §. *de vulgar. ſubſtit.* Quod & Vlpianus aſſeueratione præmuniuit huiuſmodi, *vtique*, ſine dubio, eſt [illegible], vt in *l. ſi ſine.* §. *Marcellus. rem rat. haber. vtique* non dubie. At quiſquis fuerit pupillo ſubſtitutus in ſpecie propoſita, verior eſt Marcelli ſententia, in ſubſtitutum creditoribus paternis denegari actionem non minus, quam in pupillum ipſum, qui abſtinuit ſe paterna hereditate, Videlicet (ita hæc res temperanda eſt omnino,) ſi pupillus, cui ex ſubſtitutione ſucceditur, abſtinuerit bonis paternis, nec eis ſe immiſcuerit vnquam. Nam ſi eis ſe miſcuerit primum, deinde abſtinuerit ſe iiſdem, (vt poteſt, *l. neceſſariis. hoc tit.* tunc in ſubſtitutum creditoribus paternis actio competit: quia per immixtionem, vna cœpit initio eſſe hereditas patris & filij. Hæc vero ſuadeo, vt diligenter excutiantur: quia qui hæc intelligit, & multa alia intelligit.

Ad l. 11. Quod ſi. & l. 13. de bon. libertor.

Quod ſi pater meus a patre ſuo ſit exheredatus, ego neque a patre meo, neque ab auo, mortuo quidem patre, & aduerſus auitos, & aduerſus paternos libertos ius habebo. viuente patre, quamdiu in poteſtate eius ero, non petam contra tabulas auitorum libertorum bonorum poſſeßionem, emancipatus non ſummouebor.

Ad l. 13. Filius patroni. eod. titulo.

Filius patroni exheredatus, quamuis nepos ex eo heres ſcriptus fuerit, bonorum poſſeßionem contra tabulas paternorum libertorum accipere non poteſt. Licet enim neceſſarius exiſtat patri ſuo: non per ſemetipſum, ſed per alium, ad hereditatem admittitur. Et certe conſtat, ſi emancipatus filius exheredatus fuerit

& ſeruus eius heres ſcriptus: & ſi iuſſerit ſeruo hereditatem adire, & ita patri ſuo heres extiterit: non habebit contra tabulas paternorum libertorum bonorum poſſeſſionem.

QVæ heſterno die ex lib. 26. tradita ſunt, ex *l.* 40. 41. *&* 42. *de acquir. hered.* an extraneus vel filiusfam. heres inſtitutus, idemque ſubſtitutus filiofam. impuberi poſſit ſeparare hereditatem pupilli, ab hereditate patris, & hanc ſpernere, illam amplecti, ita vt creditoribus paternis reſpondere non teneatur: & an exiſtentia ſiue ἀνάφαντος ſui heredis confirmet tabulas pupillares. Item, an ſubſtitutus filio impuberi heredi inſtituto, qui abſtinuit ſe bonis paternis, adita hereditate pupillari teneatur creditoribus paternis? Ea omnia Iulianus ſcripſit, cum tractaret de bonis libertorum. Nam in eo tractatu ſimiles occurrunt quæſtiones, an filius patroni poſſit omittere hereditatem patris, & amplecti hereditatem liberti paterni, vt *l.* 12. §. *vlt. de bonis libert.* Itemque, an nudum nomen heredis, nudaue ἀνάφαντος ſui heredis, hoc eſt, filiifam. a patre libertino heredis inſtituti, qui abſtinuit ſe, patronum præteritum repellat a bonorum poſſeſſione contra tabulas, *l.* 6. §. *vlt. l.* 38. *eod. tit.* Item, an filium patroni, quem libertus adoptauit, a liberto patre adoptiuo heredem inſtitutum ex modica parte, repellat eadem ratio a bonorum poſſeſſione contra tabulas, ſi, vt patroni filius admitti velit, *l. penult.* §. *penult. & vlt. eod. tit.* Ac præterea de bonis libertorū eſt in eodem tit. ex eodem Iuliani lib. *l.* 11. 13. *&* 21. quæ nunc explicandæ ſunt. Ad *l.* 11. notandum eſt, non tantum patronum, ſed etiam filium patroni patrono e medio ſublato, ſi ei directo heres extiterit, ad bonorum poſſeſſionem liberti admitti: quia & patroni filius patronus eſt, *l. eum patronum. de iure patr.* vbi *eum patronum*, id eſt, patroni filium. At ſi a patrono patre ſuo, notæ gratia, exheredatus fuerit, excludi a bonorum poſſeſſione contra tabulas liberti paterni. denique exheredationem, excludere non tantum a bonis paternis, ſed etiam a bonis paternorum libertorum. At quæritur, an etiam exheredatio filij noceat nepoti ex eo nato, qui neque a patrono auo ſuo exheredatus eſt, neque a filio patroni, id eſt, patre ſuo? Et, vt definitur, in *l.* 11. *& l.* 38. *hoc tit.* quandiu nepos ex filio patroni in patris ſui poteſtate eſt, non admittitur, ad bona auiti liberti, ne quod per ſe pater eius non habet, quia ab auo exheredatus eſt, id habeat per filium ſuum, qui ſi acquirat hereditatem auiti liberti, ne momento quidem in eius perſona conſiſtet, ſed ſtatim acquiretur patri. At poſt emancipationem nepos ex filio exheredato ſane admittitur ad bona auiti liberti: quia ea non acquirit exheredato, cuius ex poteſtate exiit. Et, quod dixi, filium patroni exheredatum, non admitti ad bonorum poſſeſſionem paterni liberti, id ita amplificat Iulianus, in *l.* 13. vt nec, ſi nepotem ex eo, quem habuit in poteſtate, patronus heredem ſcripſerit, atque ita mortuo patrono confeſtim reciderit in poteſtatem ſui patris, qui exheredatus eſt teſtamento aui, vt, inquam, nec per filium hunc ſuum iure poteſtatis, ſi acquiſierit paternam hereditatem, admittatur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas. Vt res ſit euidentior, ſic ponamus ſpeciem: Auus nepotem ex filio, quem habuit in poteſtate, heredem inſtituit, filium exheredauit, qui & in poteſtate patris ſui erat. Mortuo auo nepos recidit in poteſtatem filij exheredati ſui patris, & per filium patri ſuo acquiritur auita hereditas, atque ita filius exheredatus heres fit patris ſui, (qui nepoti eſt auus,) per filium, non per ſemetipſum, non ſuo nomine. Et quia non ſuo nomine, non per ſemetipſum, cum ſit exheredatus: ideo non admittitur ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas paterni liberti. ſicut nec ſi per ſeruum ſuum heredem inſtitutum teſtamento patris eandem hereditatem filius emancipatus acquiſierit: (quia ſuus non poteſt habere ſeruum proprie.) Multum igitur intereſt, vtrum per ſe directo & principaliter quis alij heres fiet: an per alium, aut per ſucceſſionem, *l.* 8. *qui liberis.* §. *vltim. de vulgar.*

A *ſubſtitut. l. vltim. de legat.* 3. *l.* 6. *de iis quæ vt indign. aufer. l.* 22. §. 1. *ſupr. titul. prox.* Is tantum patroni filius admittitur ad bonorum poſſeſſionem liberti paterni, qui per ſe ſuoue nomine patri heres extitit, non qui per eum, qui iuri ſuo ſubiectus eſt, veluti per filium nepotem patroni ſimul & heredem ex teſtamento patroni. Quamuis, (quod notandum,) & ſi ita, non per ſe, ſed per filium ſuum, filius exheredatus, patri ſuo heres extiterit, ei neceſſarius heres exiſtat, *vt probat euidenter. l.* 6. §. *interdum. de acquir. hered.* ad quam miror non notari hanc *l.* 13. quæ idem omnino dicit. Ponendum eſt autem, & filium, & nepotem ex eo, fuiſſe in eiuſdem parentis poteſtate, ac deinde, (ſic conſtituendum eſt) remotum filium. remouetur autem per exheredationem, *l.* 1. §. *poſt ſuos. de ſuis & legit. hered. l. penult.* §. *videamus. de bonorum poſſeſſionem contra tab. l.* 9. §. *ſi filium. de liber. & poſthumis.* Nepos ergo, qui exheredato filio vocatur ad hereditatem aui,
B ex teſtamento eiuſdem aui, auo ſuus & neceſſarius heres exiſtit; Et quia tamen ſtatim atque auo heres exiſtit neceſſarius, in patris ſui poteſtatem recidit, §. 1. *quibus. mod. ius pat. poteſt. ſol.* patri ſuo etiam ſtatim acquirit auitam hereditatem, & patrem ſuum auo neceſſarium heredem facit. qui auo extitit neceſſarius, confeſtim acquirit auitam hereditatem patri, & patrem ſimilem ſui facit, nempe neceſſarium heredem aui patris ſui. Denique eum, qui heres ſcriptus iure poteſtatis hereditatem acquirit (comitatur etiam qualitas heredis ſcripti eadem) puta, ſi heres ſcriptus ſit neceſſarius, erit etiam neceſſarius heres defuncto, cuius de bonis agitur, is, qui acquirit defuncti hereditatem. Qua ratione recte dices, ſeruum ex
C caſtrenſi peculio filiifamilias a patre heredem inſtitutum, ſi pater ſuperuixerit filio, quo caſu peculium filij caſtrenſe remanet apud patrem: quia ſeruus ille patri neceſſarius heres exiſtit, quaſi domino, *l. proponebatur.* §. *vnde Marcellus. de caſtr. pecul.* Et per eum quoque ſeruum, ſi filius patri ſuperuixerit, filium patri neceſſarium heredem fieri, *l. ex caſtrenſi. in princ. eod. tit.* quod nunquam memoria excidere debet. Eſt enim ſubtile admodum & cognitum paucis.

Ad l. 21. Ex trib. eod. tit.

Ex tribus patronis, vno ceſſante, bonorum, poſſeſſionem petere, duo æquas partes habebunt.

D REſtat in hoc titul. de bonis libertorum ex eodem libro Iuliani, *l.* 21. quæ docet, ex tribus patronis vno ceſſante, nec petente bonorum poſſeſſionem contra tabulas liberti, duobus qui ſuperſunt ex æquo accreſcere portionem vacantem. Baſilica habent, ἐξ ἴσου προσαυξήσει, *ex æquo adcreſcet*, quod apertiſſimum eſt.

Ad l. 6. Si quid in fraud. patroni.

Si libertus, cum fraudare patronum vellet, filiofamilias contra Senatuſconſultum pecuniam crediderit, non erit inhibenda actio Fabiana: quia libertus donaſſe magis in hunc caſum intelligendus eſt in fraudem patroni, quam contra Senatuſconſultum crediſſe.

E AT ſequitur aliud, quod eſt obſcurius ex eodē libro, in *l.* 6. *&* 8. *ſi quid in fraud. patro.* Actione Fabiana, vel, vt ſcribunt promiſcue Fauiana, reuocat patronus ea quæ ex bonis ſuis libertus alienauit in fraudē patroni, quo minor ad eum bonorum portio liberti perueniret. vnde ſi animo fraudandi patroni, libertus filiofamil. crediderit, quod vetitum eſt Senatuſconſulto Macedon. tum id patronus reuocat actione Fabiana: quia non tam videtur crediſſe contra Senatuſconſultum Macedonianum. (Quo certe caſu, ſi locum haberet Senatuſconſultum Macedon.

Digitized by Google

Macedon. repetitio pecuniæ non eſſet,) quam donaſſe patroni fraudandi cauſa videtur. Quæ eſt ſententia *l.* 6. Ergo vult *l.* 6. pecuniam creditam poſſe actione Fabiana repeti, nec locum eſſe Senatuſconſulto Maced. Secundum quod non poteſt repeti. At pugnat cum hac ſententia *l.* 6 lex quæ ſequitur, quæ dicit, ceſſare Fabianam actionem, quod Senatuſconſultum locum non habeat, ergo quod pecunia exigi poſſit. cum Senatuſc. locum non habeat, fruſtra recurritur ad Fabianam, cum ſuppetat actio creditæ pecuniæ, atque adeo non videatur pecunia exiiſſe bonis liberti. Lex, quæ ſequitur, eſt Scæuolæ, & nota Scæuolæ ad Iulianum. Nam & Scæuola notas ſcripſit ad Iulianum, ſicut Paulus & Marcellus.

Ad l. 8. Sed ſi minori. eod. tit.

Sed ſi minori, quam vigintiquinque annis natu filiofamilias crediderit, cauſa cognita ei ſuccurri debet.

QVod autem additur ex eodem Iuliani libro, in *l.* 8. id intermiſſa nota Scæuolæ proxime coniungendum eſt *legi* 6. hoc ſenſu, (quoniam in hac *l.* 8. legendum eſt, non, *ſed ſi minori, quam 25. annis natu filiofam. crediderit, &c.* ſed legendum erit, *ſed ſi minor*, hoc ſenſu inquam, ſi minor 25. annis libertus filiofamil. crediderit, ſuccurri ei debet cauſa cognita, id eſt, per reſtitutionem in integrum, vt recipiat, quod credidit aduerſus Senatuſconſultum Macedonianum, quia minor non potuit ſcire, aut iuſte ignorare potuit, filiusfam. an paterfa. eſſet is, cui credebat pecuniã. Quæ ſententia expreſſa eſt etiam apertiſſime, in *l.* 3. *ad Senatuſc. Macedon. & in l. regula* §. 1. *de iur. & fact. ignor. & l.* 11. §. *vlt. de minor.* 25. *annis.* Itaque liberto credente pecuniam filiofam. in fraudem patroni, docebat Iulianus, non eſſe inhibendam patrono actionem Fabianam, eius pecuniæ recuperandæ, reuocandæ gratia. Sed & admiſſo in hac ſpecie Senatuſc. Maced. minorem 25. annis libertum, qui filiofamil. crediſſet, eſſe reſtituendum in integrum, aduerſus Senatuſconſultum Macedon. pecuniæ ſuæ recipiendæ gratia. Locus erat obſcurus.

Ad §. vtrum l. 1. ſi quid in fraudem patroni.

Vtrum autem ad ea ſola reuocanda fabiana pertinet quæ quis libertus de bonis deminuit, an etiam ad ea quæ non acquiſiit videndum eſt. & ait Iulianus lib. 26. Digeſt. ſi hereditatem libertus non adierit fraudandi patroni cauſa, vel legatũ repulerit. fauianam ceſſare, quod mihi videtur verum: quamuis enim legatum retro noſtrum ſit, niſi repudietur, attamen cum repudiatur, retro noſtrum non fuiſſe palam eſt.

NOndum eſt finis. res eſt parui momenti. Nam ex hoc ipſo libro Iuliani refert Vlpia. in *l.* 1. §. *vtrum. hoc tit.* in actionem Fabianam venire ea, quæ libertus dolo malo alienauit in necem vel fraudem patroni ſui, non etiam ea, quæ non acquiſiuit: vt ſi legatum ei delatum, vel hereditatem repudiauerit, nec ex ea locupletari voluerit in fraudem patroni, ne ditior euaderet, ne plus ferret patronus ex ſuis bonis iure debitæ portionis: vt hoc non deducatur in actionem Fabianam, quæ eſt tantum de alienatis, non de non acquiſitis. Quo modo etiam conſtat, actionem Paulianam, qua reuocantur alienata in fraudem creditorum, non habere locum in non acquiſitis, *l.* 6. *quæ in fraudem creditorum.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXVII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 15. In his. de legib.

In his, quæ contra rationem iuris conſtituta ſunt, non poſſumus ſequi regulam iuris.

CVM iam habeamus ſatis diligenter explicatos libros XXV. & XXVI. Iuliani Digeſtor. ſequitur, vt diligentia pari modo aggrediamur librum XXVII. quo libro etiam, vt duobus aut tribus ſuperioribus, Iulianus tractauit de bonorum poſſeſſionibus. Ac primum quidem de bonorum poſſeſſione ex teſtamento militis, de qua eſt ſpecialis titulus libro 27. horumce Iuliani Digeſt. & ad huius generis bonorum poſſeſſionem referre oportet, *l.* 15. *de legib.* quæ prima ſe offert ex hoc Iuliani libro 27. & ait: In iis, quæ contra rationem iuris conſtituta ſunt, a principibus ſcilicet, non poſſe nos ſequi regulam iuris. Conſtituta contra rationem iuris, ſunt propria & ſingularia iura quædam, vt patet, ex *l. ſeq.* 16. quæ ſcilicet conſtituta & introducta ſunt contra rationem & tenorem iuris communis ciuium Romanorum. qualia ſunt iura propria & ſingularia, vt ait, *l.* 2. *de teſtam. milit.* quæ obſeruantur in teſtamentis & codicillis militum, ex conſtitutionibus Principum: in quibus, vt ait *l.* 15. ſane non poſſumus ſequi regulam iuris, iuris ſcilicet communis: quandoquidem iuri communi, (quod nihil aliud eſt, quam regula rigorque iuris ciuilis,) aduerſum nihil eſt magis, quam ius ſingulare & proprium.

Ad l. 20. Tribunus. de teſtam. milit.

Tribunus militum, ſi intra dies certos, quam ſucceſſor eius in caſtra venerat, manens in caſtris codicillos fecerit, & ibi deceſſerit: quoniam deſinit militis loco haberi, poſtquam ſucceſſor eius in caſtra venit: ideo communi iure ciuium Romanorum codicilli eius æſtimandi ſunt.

VNde & ex hoc lib. in *l.* 20. *de teſtam. milit.* proponitur, codicillos factos a tribuno militum, poſtquam ſucceſſor ei datus a principe venit in caſtra, & priuſquam ipſe caſtris abiret, ſi ibi deceſſerit iure communi ciuium Romanorum, non iure ſingulari, vel iure militari, æſtimandos eſſe. quia tribunus militum, ſucceſſore accepto, miles eſſe deſiit. & ij tantum codicilli ad ius ſingulare pertinent, qui facti ſunt a milite. Tribunus militum is eſt, qui Græcis *χιλιάρχος*, *l.* 1. *hoc tit.* dictus *χιλιάρχος* eo, quod præerat milliariæ cohorti, quę prima cohors ex decem in legione, auctore Vegetio lib. 2. Qua ex re etiam idem dicitur tribunus legionis, *l. 25. hoc tit. de teſtam. milit.*

---

1. §. Cum aliquis facto teſtamento militare cœperit, id quoque teſtamentum quod antequam militare cœperit, fecerat, aliquo caſu intelligitur militiæ tempore factum. Veluti ſi tabulas inciderit, & legerit teſtamentum, ac rurſus ſuo ſigno ſignauerit. amplius ſi & aliquid interleuerit, perduxerit, adiecerit, emendauerit. quod ſi nihil horum inciderit, teſtamentum eius ad priuilegia militum non pertinebit.

Ad l. 22. de bonis libertorum.

Si filiusf. miles manumittat ſecundum Iuliani quidem ſententiam, quam lib. 27. Digeſt. probat patris libertum faciet: ſed

quandiu, inquit, viuit, præfertur filius in bona eius patri: ſed Diuus Hadrianus Flauio Apro reſcripſit, ſuum libertum eum facere, non patris.

SEquitur, *in eadem l. 20. cum aliquis teſtamento facto militare cœperit*, quod poni etiam poteſt in tribuno militum, vt *d. l. 25.* qui priuſquam tribunus fieret, & mitteretur in caſtra, teſtamentum fecit, ac poſtea cinctus tribunatu & gladio, vt moris erat, manente eodem teſtamento defunctus eſt. quod quidem teſtamentum aliquo caſu ait valere iure militari, aliquo caſu non ſemper ac ſi militiæ tempore factum eſſet aliquo caſu, vt puta, (duo hic proponuntur caſus) ſi in militia tribunum agens tabulas teſtamenti facti ante militiam inciderit, id eſt, ſi linum earum inciderit, & legerit teſtamentum, & recognouerit, ac rurſus ſuo ſigno obſignauerit. Item, ſi aliquid interleuerit, perduxerit, adiecerit, emendauerit, vt *l. conficiuntur §. ſi miles. de iure codicill. l. 35. §. teſtamentum. hoc tit.* quia his modis ſiue caſibus refeciſſe iure militari teſtamentum videtur, *l. 9. hoc tit.* ſi refeciſſe, & feciſſe igitur, militiæ tempore, vt ait *d. l. 25.* Huius quidem teſtamenti militaris priuilegium hoc eſt, vt in eo non ſeruentur regulæ iuris, vtque in eo non ſeruentur vincula iuris, vt ait *l. 3. C. eod. tit.* Nodi & catenæ iuris, vt Horatius loquitur. exempli gratia, vt lex Falcidia in eo non ſeruetur, *l. vlt. §. ad l. Falcid. l. 7. C. eod. tit.* vt in eo non ſeruetur lex 12. tab. quæ ſolis patribusfamil. dat teſtamenti factionem, his verbis: *Paterfamilias vti legaſſet ſuper pecunia, tutelaue ſua, ita ius eſto. Paterfam.* quo verbo excluditur filiusfam. Verum ex Conſtitut. Principum etiam filiisfam. de caſtrenſi, uel quaſi caſtrenſi, (*Inſtit. de milit. teſtam.*) peculio teſtamentum facere, legare, fideicommittere, mortis cauſa donare licet, *l. 15. de mort. cauſ. donat.* Quin & manumittere ſeruum caſtrenſis peculij, vt ex hoc ipſo Iuliani libro relatum eſt, in *l. 22. de bon. libert.* qui & manumiſſum a filiofam. milite ſeruum caſtrenſis peculij dicebat, patris libertum fieri, patremque, ſi filio ſuperuiueret, vt patronum admitti poſſe ad bonorum poſſeſſionem contra tab. liberti, vel ab inteſtato ad bonorum poſſeſſionem vnde legitimi, non etiamſi filius ſuperuiueret patri. At Imp. Adrianus contra ſententiam Iuliani indiſtincte conſtituit ſeruum caſtrenſis peculij manumiſſum a filiofam. milite filiifam. libertum fieri, non patris, *l. 13. Diuum l. penult. §. pater. de caſtr. pecul. l. 8. ſeruum. de iur. patron. l. 3. §. miles. de ſuis & legit. hered. l. 3. § ſi quis filiusfam. hoc tit. de bo. liberto.* Qui autem filii eſt libertus, non recte dicitur patris libertus eſſe, *l. 58. §. 1. de verb. ſignif.* Contra tamen, qui patris eſt libertus, recte dicitur, (vt & in eod. loco eſt expreſſum,) filij libertus. Et abſque ratione vetus interpres Comici, illo loco, *feci, vt e ſeruo eſſes libertus mihi*, ἐμφατικῶς, accipit articulum illum, *mihi*, ac ſi diceret, feci, vt eſſes libertus mihi, non filio meo. Nam qui libertus meus eſt, recte dicitur, filij mei eſſe libertus, vt retro etiam filius patroni recte ſe vocat patronum, *l. cum patronum. de iure patron.*

Ad l. 23. Si libertus. de bonis libertorum.

Si libertus, præterito patrono, extraneum inſtituerit heredem, & patronus, antequam contra tabulas bonorum poſſeſſionem petierit, in adoptionem ſe dederit: deinde ſcriptus omiſerit hereditatem: patronus totorum bonorum liberti poſſeſſionem vt legitimus petere poteſt.

1. §. *Si libertus inteſtato deceſſerit, relictis patroni filio, & ex altero filio duobus nepotibus, nepotes non admittentur, quamdiu filius eſſet: quia proximum quemque ad hereditatem liberti vocari, manifeſtum eſt.*

2. §. *Si autem ex duobus patronis alter vnum filium, alter duos reliquiſſet: dixi, viriles inter eos partes fieri.*

QVæ vero ſubiungitur *dictæ legi 22. de bonis liber. l. 23.* eſt etiam ex eodem Iuliani libro. & pertinet ad bonorũ poſſeſſionẽ contra tabulas liberti, quę pro debita portione patrono præterito competit aduerſus extraneum heredem A ſcriptum teſtamento liberti, quam tamẽ bonorum poſſeſſionem antequam agnouerit, ſi ſe adrogãdum dederit, ſane patronus amittit: vt & filius emãcipatus præteritus, qui ante petitam bonorum poſſeſſionem contra tab. ſe in adoptionem dedit, *l. 3. §. ſi emancipatus. 20. de bon. poſſ. cont. tab. l. vlt. §. ſi tab. teſt. nullæ exſt. vnde liberi.* Et ratio hæc eſt, quia & hic & ille ſtatum & conditionẽ ſuam mutauit, dando ſe in adoptionem, & capite minutus eſt: adeoq; alius homo cœpit eſſe, *l. 38. cum quis in princ. de ſolutio.* nec iam filius aut patronus eſſe videtur. Adoptione igitur amittit vterq; bonorum poſſeſſionem cõtra tab. Verum ſi, poſteaquam patronus ſe in adoptionem dedit, antequã accepiſſet bonorum poſſeſſionem contra tab. heres a liberto ſcriptus ex aſſe, hereditatem liberti omiſerit, repudiauerit, quia hoc modo heres ſcriptus libertum inteſtatum facit, deſtituendo teſta- B mentum, eo res deducitur, vt perinde, ac ſi libertus nullum teſtamentum feciſſet, patronus admittatur ad legitimam hereditatem liberti, quaſi inteſtati, ſiue ad bonorũ poſſeſſionem vnde legitimi, qui repelleretur procul dubio, herede ſcripto adeunte hereditatem, vel petẽte bonorũ poſſeſſionẽ ſecũdũ tab. *l. 2. ſi tab. teſt. nullæ exſt. vnde liberi.* Quæ lex *cum hac l. 23.* cum ex hoc libro ſit, omnino coniungẽda eſt.

Ad l. 2. ſi tab. teſt. nullæ extab. vnde liberi.

Emancipatus præteritus ſi contra tabulas bonorum poſſeſſionem non acceperit, & ſcripti heredes adierint hereditatem: ſua culpa amittit paternam hereditatem. Nam quamuis ſecundum tabulas bonorum poſſeſſio petita non fuerit, non tamen eum prætor tuetur, vt bonorum poſſeſſionem accipiat vnde liberi. Nam & patro- C *num præteritum, ſi non petat contra tabulas bonorum poſſeſſionem ex illa parte edicti, vnde legitimi vocantur, non ſolet tueri prætor aduerſus ſcriptos heredes.*

ET hac in re etiam comparandus, (vt fit in *d. l. 2.*) Patrono filius emancipatus. Nam vt filius emancipatus præteritus teſtamento patris, extraneo herede ſcripto, ſi non petierit contra tab. & heres ſcriptus adierit hereditatem, culpa ſua paternam hereditatem amittit: quamuis heres ſcriptus ex teſtamento iure tantum ciuili adierit hereditatem, non etiam acceperit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas: quia ex teſtamento patris herede exiſtente quoquo modo vel iure ciuili, vel iure prætorio, non poteſt filius venire ab inteſtato ad bonorum poſſeſſionem vnde liberi. Ita vero, ſi heres ſcriptus teſtamento liberti adierit hereditatem liberti, patronus, qui cum eſſet præte- D ritus, ante non petierit bonorum poſſeſſionem contra tab. repellitur a bonorum poſſeſſione vnde legitimi. repellitur primum a bonorum poſſeſſione contra tab. quia eam omiſit. repellitur etiam a bonorum poſſeſſione vnde legitimi, quæ ab inteſtato competit: quia non eſt inteſtatus libertus, cum ex teſtamento adita hereditas eſt: & cauſa teſtati excludit cauſam inteſtati. Dubitationem faciebat initio *huius l. 2.* quod ait *l. 1. §. 1. eod. titul. ſi tab. null. extab.* ita demum ab inteſtato competere bonorum poſſeſſionem vnde liberi, ſi neque ſecundum tab. neque contra tab. bonorum poſſeſſio agnita ſit. Nam & in ſpecie propoſita initio: *huius l. 2.* Neque filius emancipatus præteritus petiit contra tab. neque heres ſcriptus ſecundum tab. ſed adiuit iure ciuili hereditatem. Ergo videtur filio competere bonorum poſſeſſio vnde liberi, quod E tamen Iulianus negat. rectiſſime. quia tantum poteſt in herede ſcripto aditio hereditatis, quantum agnitio bonorum poſſeſſionis ſecundum tab. ad excludendam cauſam inteſtati, quæ eſt ſententia *d. l. 2.* Porro ex iis & priori parte potiſſimum, *l. 23 de bon. libert.* Notãdum eſt, minima capitis deminutione, veluti adoptione, patronis, qui ſe in adoptionem dederũt, non perire bonorũ poſſeſſionẽ vnde legitimi, vt *l. patroni filia. de bon. libert.* Quod tamen non ita ſeruatur in ſucceſſione ingenuorum: quia emancipatis, qui ſe dederint in adoptionem, perit ius ſuccedendi ingenuis parentibus,

Digitized by Google

parentibus, quod in aliena familia eſſe cœperint, qui ante adoptionem non erant in aliena familia: ſed propriam ipſi faciebant familiam beneficio emancipationis, *§. at ij, qui emancipati. Inſtit. de heredit. quæ ab inteſtat. defer.* In poſteriori autem parte *d. l. 23.* quam partem nondum attigi, Iulianus docet, in ſucceſſione inteſtati liberti patroni filium deficiente patrono, præferri nepoti ex altero filio, & ex duobus patronis eiuſdem liberti, vno relinquente filium vnum, altero duos vel tres, hoſce liberos compatronorum inter ſe diuidere hereditatem liberti in capita, non in ſtirpes. Quod etiam longe aliter ſeruatur in ſucceſſione ingenuorum, *§. cum filius. Inſtit. de heredit. quæ ab inteſt. defer.* Idem vero etiam Paulus *3. ſentent. tit. 2.* ſcribit his verbis, *in bonis liberti prior eſt patronus, quam filius alterius patroni. Itemque prior eſt filius patroni, quam nepos alterius patroni.* Hanc ſententiam, in eod. tit. hæc ſequitur, *libertorum hereditas in capita, non in ſtirpes diuiditur. & ideo, ſi vnius patroni duo ſint liberi, alterius quatuor, ſinguli viriles, id eſt, æquales portiones habebunt.* non ſcilicet duo ſemiſſem, & quatuor alterum ſemiſſem, *ils partiront par teſtes.* Quod etiam iiſdem fere verbis tradit Vlpianus, *libro ſingul. reg. tit. de libert. ſucceſſ.* Et prioris ſententiæ ratio notatur in hac poſteriori parte, *l. 23.* Quia, inquit, gradu proximum quemque lex vocat ad hereditatem liberti, & vlteriorem excludit igitur. At in hereditate ingenui proximior ex liberis vlteriorem non excludit, vt filius non excludit nepotem, vel nepotes ex altero filio, dicto *§. cum filius l. 2. & 3. C. de ſuis & legit.* & filius emancipatus, qui iure prætorio ad hereditatem vocatus, non excludit nepotem ex ſe natum, retentum in familia patris: ſed cum patre filius iungitur ex edicto nouo. quod tamen ceſſat in ſucceſſione libertorum. Ac præterea, (quod, vt dixi, aliter obſeruatur in ſucceſſione libertorum) inter liberos defuncti ingenui hominis: inter liberos, inquam, diuerſi gradus, in ſtirpes, non in capita diuiditur hereditas. nepotes ſcilicet tres aut decem ex vno filio repræſentant, vt loquuntur, perſonam vnius hominis, vicem ſuſtinent vnius hominis, nempe patris defuncti.

Ad l. 1. Hæc verba. vnde legitimi.

Hæc verba edicti, tum quem ei heredem eſſe oporteret, ſi inteſtatus mortuus eſſet, περιεκτικῶς, *(id eſt, large, & cum extenſione,) & cum quodam temporis ſpatio accipiuntur, non ad mortis teſtatoris tempus referuntur: ſed ad id, quo bonorum poſſeſſio peteretur. Et ideo legitimum heredem, ſi capite deminutus eſſet, ab hac bonorum poſſeſſione ſummoueri palam eſt.*

Ad l. 3. Vnde cognati.

Capitis diminutione perimuntur cognationes, quæ per adoptionem acquiſitæ ſunt. igitur ſi poſt mortem, verbi gratia, fratris adoptiui intra centeſimum diem adoptiuus frater capite deminutus fuerit: bonorum poſſeſſionem accipere non poterit. quæ proximitatis nomine fratris defertur. prætorem enim non ſolum mortis tempus, ſed etiam id, quo bonorum poſſeſſio petitur, intueri palam eſt.

QVæ reſtant ex lib. 27. hodie abſoluam, ac primum quidem *l. 1. & 4. vnde legit.* Quæ leges, vt aliæ quoque omnes huius tituli, ſunt de bonorum poſſeſſione, quæ ab inteſtato poſt liberos defertur legitimis, id eſt, adgnatis proximioribus ex familia defuncti, vel patronis, & poſt patronos ex familia patronorum gradu proximis excluſis remotiſque iis, qui gradu vlteriore poſiti ſunt. Vt enim ad hereditatem liberti proximum quemque vocari dixit, *l. 23. §. vlt. de bonis libert.* quem §. expoſuimus heri. Proximum quemque, inquam, vocari in aſſem, in ſolidum, vt *l. penult. de aſſign. libert. l. 4. de ope. libert.* Ita verum eſt ad hereditatem ingenui, ex tranſuerſo ſcil. ſiue a latere, vocari agnatum proximiorē. quod hæc edicti verba, (quæ proponuntur, in *l. 1.* (declarant, *tum quem heredem ei eſſe oporteret, ſi inteſtatus mortuus eſſet:* tum, id eſt, poſt lineam liberorum & pa-

A rentum. vno verbo poſt rectam lineam cognationis, vt tum ex tranſuerſo veniat ad hereditatem legitimam, quem defuncto heredem eſſe oporteret, ſi inteſtatus mortuus eſſet, vt *l. 1. inf. vt ex legibus Senatuſueconſultis bonorum poſſeſſio detur l. 227. de verb. ſign.* Marcus Tullius, in prætura vrbana, *poſtquam*, inquit, *ius prætorium conſtitutum eſt, ſemper hoc iure vſi ſumus, ſi tabulæ teſtamenti non proferrentur tum vti proximum quemque potiſſimum heredem eſſe oporteret, ita ſecundum eum poſſeſſio daretur.* Quæ verba Iulianus, in *hac l. 1.* ait περιεκτικῶς, vtitur hoc verbo, id eſt, extente, vel, vt ipſemet interpretatur, cum quodam temporis ſpatio, accipienda eſſe: cum ſpatio ſcilicet temporis, intra quod bonorum poſſeſſio peti poteſt, puta intra centeſimum diem, vt non id ſolum tempus hæc verba comprehendant, quo moritur is, cuius de bonis agitur: ſed etiam tempus, quo petitur bo-
B norum poſſeſſio vnde legitimi. vt qui hoc tempore proximus fuerit, etiamſi mortis tempore proximus non fuerit, admittatur ad bonorum poſſeſſionem vnde legitimi. & retro, vt qui mortis tempore proximus agnatus fuerit ei, cuius de bonis agitur, non admittatur, ſi intra tempus petendæ bonorum poſſeſſionis, capitis deminutione ius agnationis & proximitatis amiſerit, vt in *l. 3. tit. ſeq.* quæ eſt ex eodem libro: & huic legi primæ coaptanda omnino, & ad hunc tit. vnde legitimi, referenda potius, quam ad tit. vnde cognati: quia cognatio quæſita per adoptionem, de qua ibi agitur, agnatio eſt. Itemque ſi teſtatus quis fuerit mortis ſuæ tempore, mox vero teſtatus eſſe deſierit, vt locus ſit ab inteſtato bonorum poſſeſſioni vnde legitimi: vtputa ſi poſt mortem eius heres ſcriptus deſtituerit teſta-
C mentum, id eſt, repudiauerit hereditatem teſtamento delatam. quo genere teſtatus fit inteſtatus facto heredis ſcripti, *l. 2. §. penult. de ſuis & legit. hered. leg. 9. §. penultim. de liber. & poſtmu.*

Ad l. 4. Si ex duobus. Vnde legitimi.

Si ex duobus fratribus alter deceſſerit teſtamento iure facto, deinde deliberante herede alter quoque inteſtato deceſſerit, & ſcriptus heres omiſerit hereditatem: patruus legitimam hereditatem habebit. Nam hæc bonorum poſſeſſio, tum quem heredem eſſe oportet, ad id tempus refertur, quo primum ab inteſtato bonorum poſſeſſio peti potuiſſet.

HVic etiam legi primæ coniungenda eſt, *l. 4. h. t.* quæ & ex eodem libro eſt, in qua Iulianus eadem ratio-
D ne ſtatuit duobus fratribus defunctis primo teſtato, ſecundo inteſtato, poſt mortem vtriuſque, herede ſcripto teſtamento primi deſtituente teſtamentum, id eſt, repudiante hereditatem teſtamento delatam, patruum vocari ab inteſtato ad bonorum poſſeſſionem vtriuſque: quia quo tempore certum eſſe cœpit, vtrumque inteſtatum obiiſſe, patruus ſolus defuncti inuenitur eſſe proximus adgnatus: qui tamen non erat proximus mortis tempore. Et hoc valde confirmat etiam, *l. 5. de ſuis & legit. hered. §. & l. 1. §. pen. ad Senatuſconſultum Tertyllianum.* Quo vero ſenſu Iulianus, in *leg. 1.* dixit, περιεκτικῶς eſſe accipienda verba edicti, ex quo legitimi vocantur proximiores, ex quo adgnati proximiores vocantur, eodem & Vlpian. in *leg. 2. quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eatur*, hæc verba illius edicti. *In bona eius, qui iudicio ſiſti fideiuſſores dederit, ſi neque ſui poteſtatem faciat ne-*
E *que defendatur, iri iubebo*, ait περιεκτικῶς accipi, atque ideo non referri tantum ea verba ad tempus, quo iudicio ſiſti debuit, ad diem condictum ſiſtendi iudicio, ſed etiam ad tempus inſecutum poſtea: quoniam ſatis eſt quandoque reum defendi, ne in bonorum eius poſſeſſionem eatur: quandoq; eum defendi, inquā, pendēte iudicio, licet initio iudicij indefenſus fuerit, & contra, nō eſt ſatis, eum defendi initio accipiendi iudicij, niſi & quam diu durauerit iudicium, durauerit etiam defenſio. Nec omittendum, hæc quoque verba, quæ περιεκτικῶς accipiuntur, eleganter, in *l. filij ad Senatuſconſultum Tertyllianum* appellari verba

extenſiua, quæ non punctum certi temporis complectuntur, ſed in longius tempus producuntur. verba extenſiua, verba πραγματικά.

Ad l. 21. ſi filius ſi quis omiſſa cauſa teſta.

Si filius meus a matre ſua heres ſcriptus fuerit, & ego teſtamenti cauſa omiſſa, bonorum poſſeſſionem eiuſdem filij nomine petiero: actio legatorum in me dari debebit, non ſecus ac ſi ipſe heres ſcriptus omiſſa cauſa teſtamenti bonorum poſſeſſionem ab inteſtato accepiſſem.

SEquitur ex hoc libro *leg. 21. ſi quis omiſſa &c.* quæ eſt etiam de bono. poſſeſſione vnde legitimi. Et hoc vult, filiofamil. teſtamento matris ſuæ herede inſtituto pure: (dico *pure*, vt diſcriminem hanc ſpeciem a ſpecie legis. *mater §. 1. eod.* ex qua Accurſius in contrarium argumentum ducit. ſed in illa filiusfamilias ponitur inſtitutus ſub conditione emancipationis, ſi a patre emanciparetur: in hac ponitur matrem filium ſuum, qui erat in poteſtate patris, purè heredem inſtituiſſe, non ſub conditione emancipationis: quæ conditio acquiſitioni hereditatis maternæ impedimentum adferret, ſi non emanciparetur.) Vult ergo, *d. l. 21.* filiofamilias teſtamento matris herede inſtituto pure, & patre eius, in cuius poteſtate eſt, & citra cuius voluntatem non poteſt maternam hereditatem adire, *leg. ſexta §. primo, de acquir. hered.* patre inquam eius omittente cauſam teſtamenti, id eſt, non iubente filium ex teſtamento matris adire hereditatem, ſed filij nomine petente bonorum poſſeſſionem vnde legitimi, ex Senatuſconſulto Orficiano ab inteſtato, vt *leg. ſecunda. §. vltim. vnde legitimi*, Patrem, inquam, obligariiis, quibus teſtamento matris a filio herede ſcripto legata relicta ſunt, ex edicto. *ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*, perinde atque ſi ipſe pater heres ſcriptus fuiſſet, &, omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato poſſediſſet hereditatem. Et hoc eſt, quod dicitur, in *l. 1. §. primo. eod.* parui referre, vtrum quis per ſemetipſum, an per alium acquirere potuerit hereditatem teſtamentariam. Nam & hic qui per alium acquirere potuit hereditatem teſtamentariam, veluti per filiumfamilias aut ſeruum, repudiando teſtamentum incidit in edictum, *ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti &c.*

Ad §. etiam l. 1. de vent. in poſſeſſ. mitt.

Etiam ex emancipato venter ad poſſeſſionem admittitur. vnde apud Iulianum lib. 27. Digeſt. quæritur, ſi emancipatus quis ſit vxore iam prægnante, deinde deceſſiſſet, & pater eius mortuus ſit: an venter in poſſeſſionem emancipati patris mitti poſſit? Et rectiſſime ſcripſit, rationem non eſſe, cur venter, quem edictum admittit, repelli debeat. Eſt enim æquiſſimum partui conſuli, qui natus bonorum poſſeſſionem accepturus eſt. Sed et ſi auus viueret, ſimiliter ventrem admittemus.

EXtremum hoc erit ex hoc libro quod Vlpianus refert, in *leg. prima §. etiam ex emancipato de vent. in poſſeſſ. mitt.* Ventrem ex emancipato filio, qui ſcilicet moriens reliquit vxorem prægnantem, & ventrem conceptum ante emancipationem, patre defuncto, mitti in poſſeſſionem bonorum paternorum vice bonorum poſſeſſionis contra tabulas, ſi præteritus fuerit: aut ab inteſtato patre, vice bonorum poſſeſſionis vnde liberi. quia & nato ei eadem bonorum poſſeſſio datur, quamuis in patris poteſtate nunquam fuerit; ſed in poteſtate aui, qui emancipauit, filium: non etiam nepotem ex eo qui iam erat tempore emancipationis in vtero nurus. Quæ ergo datur liberis emancipatis bonorum poſſeſſio, datur etiam iis, qui numquam in poteſtate patris fuerunt, *lege quinta §. ſed & ſi filium, ſi tabulæ teſtament. nullæ exſtab. vnde liberi.* Prætore ſcil. tam liberos, qui in poteſtate patris nunquam fuerunt, quam eos qui fuerunt, ſed emancipati ſunt, admittente inter ſuos heredes: quamuis certe non ſint ſui heredes, *§. & primo loco. Inſtit. de bonor. poſſeſſ.* Et hoc eſt, quod ait Iulianus referente

A Vlpiano, in *d. §. etiam ex emancipato.* Edictum eos, de quibus agimus, admittere, *edictum*, non etiam legem, quæ ſuos tantum heredes in linea liberorum agnoſcit, & ad hereditatem vocat. Ponit autem Iulianus ibidem, filium emancipatum, ex quo iam vxor conceperat, prius vita deceſſiſſe, deinde patrem eius, id eſt, auum ventris, & ventrem mitti in poſſeſſionem bonorum paternorum, mortuo patre ſcilicet & mortuo etiam auo, vt ponit. Verum ſubiicitur etiam viuo auo ſimiliter etiam ventrem admitti ad bona patris, licet conceptus ante emancipationem fuerit in familia aui. Nihil igitur referre, viuat auus, an & poſt patrem defunctus ſit. Nec mirum, cum & præmortuo auo & ſuperſtite relicto filio venter ex eo conceptus ante emancipationem admittatur ad bona aui. quia natus ſolet coniungi patri ſuo, id eſt, filio aui defuncti emancipato, ſolet B coniungi ex edicto nouo ſiue Iuliani de coniungẽdis cum emancipat. liberis, *hac l. 1. §. ſi pater nuru. & leg. 1. §. ſed etſi poſthumus, de coniung. cum emancipato liberis.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXVIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

C

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. vnicam, quibus non competit, &c.

Seruo meo herede inſtituto dolo feci, ne teſtamentum mutaretur: cumque poſtea manumiſi. quæſitum eſt, an actiones ei denegandæ eſſent. reſpondi, hic caſus verbis edicti non continetur. Sed æquum eſt, ſi dominus dolo fecerit, ne teſtamentum mutaretur, quo ſeruus eius heres ſcriptus erat, quamuis manumiſſus adiecit hereditatem, ei denegari: cum etiam emancipato filio denegetur, ſi pater dolo fecerit, ne teſtamentum mutaretur.

EX libro 28. Prior lex pertinet ad conſtitutionem Adriani, qua cauetur, vt heredi ſcripto in teſtamento, cuius dolo malo factum eſt, quo minus D teſtator mutaret teſtamentum, dum non patitur vel teſtes, vel ſcriptorem teſtamenti introire, vt, inquam, ei, etiam poſt aditam hereditatem ex teſtamento vel petitam bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, denegentur actiones hereditariæ, & tanquam indigno fiſcus eripiat bona, vt *l. 1. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit. l. 2. C. eod. l. 3. §. vlt. ad Senatuſconſultum Trebellianum.* Quæ conſtitutio etiam in edictum perpetuum tranſlata eſt: vt non tantum ciuiles actiones hereditariæ heredi ſcripto denegentur, ſi adiiſſet hereditatem, ſed etiam poſſeſſoriæ actiones: veluti poſſeſſoria hereditatis petitio, vel interdictum quorum bonorum, ſi ſecundum tabulas bonorum poſſeſſionem accepiſſet. At cum non eſſet, vel conſtitutione illa, vel edicto quicquam comprehenſum, de ſeruo aut filiofamil. alieno here- E de ſcripto, qui non ipſe prohibuiſſet teſtamentum mutari, ſed dominus aut pater eius, dolo malo dũ captat eam hereditatem: & merito dubitaretur, an ſeruo manumiſſo, vel filio emancipato, ex teſtamento adeunte hereditatem poſt manumiſſionem, aut emancipationem, vel accipiente bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, hereditariæ actiones competerent, cum ipſe careat dolo, nec dolus domini aut patris rei nocere debeat: Iulianus tamen, in *hac leg. vnica* definit, ei non competere actiones hereditarias. idemque Vlpianus, in *l. 1. §. 1. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit.* Neque tamen inferas inde, dolum vel factum patris nocere filio,

factum domini nocere ſeruo, quod eſſet iniquum: ſed dicas, hanc eſſe rationem huius ſententiæ, quod heres ſcriptus non habeat ſupremam defuncti voluntatem, *argumento l. cum quidam, ſ. de iis, quæ vt indign. auferuntur.* Certe heres ſcriptus non habuit ſupremam voluntatem defuncti: quandoquidem, niſi prohibitus fuiſſet, mutaſſet teſtamentum, mutaſſet heredem, alium heredem feciſſet. quæ ratio ceſſat in ſpecie *l. 5. §. ſi pater & §. ſequen. ſ. de his, quæ vt indign. auf.* In qua ſpecie filiofam. aut ſeruo relictum legatum, relictaue ſeruo libertas fideicommiſſaria omnimodo debetur. tametſi dominus accuſauerit teſtamentum, quaſi falſum vel quaſi inofficioſum, atque ita quantum in eo fuit, euerterit teſtamentum, quod tamen factum nihil nocet filio aut ſeruo, quin perueniat ad legatum vel libertatem: quia in ea ſpecie, vt recte Bart. animaduertit, *in d. §. ſi pater.* ſeruus aut filius habet ſupremam defuncti voluntatem: cum nec eam defunctus mutauerit, nec mutare vnquam voluerit. Ratio eſt certiſſima & veriſſima. Hactenus de priori lege.

Ad l. 4. Quis ordo in poſſeſſione ſeruetur.

Si coheredi tuo ſubſtitutus fuiſſet, & bonorum poſſeſſionem acceperis, quando coheres tuus conſtituerit nolle petere bonorum poſſeſſionem, tibi data tota intelligitur: coheres tuus amplius petendæ bonorum poſſeſſionis facultatem non habebit. §. 1. Filius non ſolum ſi tanquam filius, ſed & ſi tanquam agnatus, vel tanquam cognatus ad bonorũ poſſeſſionem vocatur: annuum ſpatium habet. Sicuti ſi pater filiũ manumiſiſſet, quamuis vt manumiſſor bonorum poſſeſſionem accipiat, tamen ad bonorum poſſeſſionem accipiendam annuum ſpatium habet.

POſterior, quæ eſt *l. penult. quis ordo in poſſeſſ. ſeruetur* duas habet partes, & quod in vtraque admodum ſingulare eſt, in priori parte docet, ei, qui coheredi ſuo in teſtamento vulgari modo ſubſtitutus eſt, ſi petierit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, ſi agnouerit bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, poſtea exſiſtente caſu ſubſtitutionis, vtputa coherede repudiante bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, noua bonorum poſſeſſione opus non eſſe ad acquirendam portionem coheredis vacantem. Quia, inquit, tota ei bonorum poſſeſſio, id eſt, totorum bonorum poſſeſſio ei ante data intelligitur, & non tam iure ſubſtitutionis ſcilicet portio coheredis ei obuenire, quam iure accreſcendi. Denique, vt eleganter ait *l. 35. de acquir. hered.* quæ valde facit ad hunc locum, ſubſtitutio illa appendix eſt, aut appendix intelligitur eſſe inſtitutionis. vel modus inducendi iuris adcreſcendi contra legem Iuliam & Papiam potius, quam ſubſtitutio, vt Iuſtinianus in *§. 1. C. de cadu. toll.* ait, ſubſtitutiones plerunque fieri, ne ſit caducis locus, ſiue legibus caducariis, Iuliæ ſcilicet & Papiæ, quæ abrogabant ius accreſcendi, vt fiſcum vocarent in portiones vacantes. ſubſtitutiones ius accreſcendi conſeruant. In nomine eſt diuerſitas, non in re ipſa. Nam re ipſa ſubſtitutio accretio eſt, quæ efficit, vt quod aperto nomine iuris adcreſcendi non poteſt obuenire coheredi, propter leges caducarias, obueniat alio nomine, nimirum, ſubſtitutionis, quam leges caducariæ nunquam abrogauerunt. Vbi autem ius adcreſcendi locum habet, ſemel agnouiſſe bonorum poſſeſſionem ſatis eſt, aut ſemel adiiſſe hereditatem. Qui ſemel adiit, tacito iure quod accreſcit acquirit, ſine aditione noua: quia totam hereditatem ab initio adiiſſe videtur, adiiſſe intelligitur, *l. 6. de bonor. poſſeſſ. l. 2. §. ſi duo. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabu.* Iis conſequens eſt, quod & additur in priori parte *d. l. penult.* vt coheres, qui repudiauit bonorum poſſeſſionem, amplius eam petere non poſſit, etiamſi nondum exierit centeſimus dies, qui extraneis præſcriptus eſt, ad petendam bonorum poſſeſſionem intra eum diem: Denique vt ſtatim atque repudiauit coheres, portio eius obueniat coheredi, *l. 1. §. qui ſemel. de ſucceſ. edict. l. 1. §. plane ſi tempora. Si tabulæ teſt.*

A *nullæ exſt.* Quod tamen olim non obtinuit iure ciuili herede ſcripto cum cretione, vt loquebantur, *Lucius Titius heres eſto, cernitoque hereditatem in diebus centum proximis, quibus ſcieris poteriſque.* Nam & poſt repudiationem hereditatis, ſi ſuperſint dies cretionis, id eſt, dies 100. heres, qui repudiauit, pœnitentia actus cernundo & adeundo heres fieri poteſt, ſi, vt dixi, tempora cretionis largiantur, id eſt, ſi nondum præterierint, quod Vlpianus docet *libr. ſingul. regul. titu. qui hered. inſtitui poſſ.* Ergo interim ſubſtitutioni vel iuri adcreſcendi, vel legitimæ ſucceſſioni locus eſſe non poteſt. ſubſtitutus vel coheres, vel legitimus vltimum diem aditionis ſiue cretionis exſpectare debet, quamdiu heres ſcriptus viuit, *l. 69. l. 72. eodem de acquir. hered.* Quod ergo dicitur, *l. 4. C. de repud. hered.* heredem ſcriptum, & quemcunque alium heredem, qui ſemel repudiauit, **B** amplius adire non poſſe, de eo accipiendum eſt, qui ſine cretione heres ſcriptus eſt, puta ſimpliciter hoc modo, *heres eſto.* Hic enim ſtatim atque conſtituit, ſe nolle heredem eſſe, excluditur ab hereditate, & adire amplius non poteſt, vt idem Vlpianus ſcribit eodem loco. Conſtituere ſe nolle, heredem eſſe, eſt decernere, ſe nolle herddem eſſe, eſt repudiare: vt in hac lege conſtituere nolle petere bonorum poſſeſſionem, eſt repudiare bonorum poſſeſſionem. Verbum conſtituere ſignificat conſultam operam. Sequitur pars poſterior huius legis. Sciendum eſt, largius tempus petendæ bonorum poſſeſſionis dari parentibus & liberis, quam cognatis ex tranſuerſo, vel a latere, aut extraneis heredibus: extraneis enim dari cẽtum dies dumtaxat, liberis & parentibus annum integrum in honorem ſanguinis, cuius origo præcipue exiſtimatur eſſe recta linea co- **C** gnationis *in honorem ſanguinis*, vt ait *l. 1. §. largius. de ſucceſſ. edict.* Quia arctandi & coanguſtandi non ſunt, qui pene ad bona propria veniunt, non ſunt præcipitandi: ne quid fraudis illis adferatur ne quid incommodi, detrimentiue. Ad hæc etiam notandum eſt, liberis & parentibus annuum ſpatium dari ad petẽdam delatam ſibi bonorum poſſeſſionem, quocunque iure veniant, etiamſi non veniant vt liberi, vel parentes, ſed vel vt agnati, vel vt cognati. Nam & liberi, agnati, cognatique ſunt. Cognati alij ſunt ex tranſuerſo, alij recto limite. Iulianus exemplum ponit in patre manumiſſore, id eſt, qui in emancipatione filij, more ſolemni, & veteri, manumiſſor exſtitit, id eſt, qui vt emanciparet filium, eum etiam mancipauit, id eſt, vendidit extero, quod illud verbum ſignificat, rurſuſque re- **D** demit ab eodem tanquam ſeruum, & mox manumiſit. Contrahebat enim cum extero fiduciam, ſic appellabatur, *qui eſt vn pact de rachapt:* quæ hodie tamen ſemper tacite contracta intelligitur ex Græca conſtitutione Iuſtiniani de iure patronatus. Patri igitur manumiſſori, ſi ad bona filij non veniat vt pater, forte præteritus a filio, per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, in aſſem, in totam hereditatem, vel per bonorum poſſeſſionem vnde legitimi, ſed ad bona defuncti filij veniat vt patronus, ſiue vt manumiſſor ad portionis debitæ verecundiæ patronali bonorum poſſeſſionem contra tabulas: Denique ſiue veniat vt pater, ſiue vt patronus, ei annuum ſpatium datur. Patri manumiſſori præterito duplici iure filij hereditas defertur, quod etiam hæ leges demonſtrant, *lex 14. de inoffic. teſtam. lex prima, §. vltimo. ſi a parente, quis manumiſſ. lex fuerit. ſi a* **E** *milite. §. vltimo. de milit. teſtam.* Quibus aptanda eſt, aut aptabitur commodiſſime etiam hæc poſterior pars huius legis. Simili autem modo, ſiue filius veniat ad bona patris vt filius per bonorum poſſeſſionem vnde liberi, ſiue vt agnatus per bonorum poſſeſſionem vnde legitimi, ſiue vt cognatus per bonorum poſſeſſionem vnde cognati, annuum ſpatium ei datur. filiusfamilias ſi ab inteſtato amiſerit bonorum poſſeſſionem vnde liberi, poſtea venire poteſt aditumque habeat ad bonorum poſſeſſionem vnde legitimi, *l. 2. in princip. vnde legitimi.* Et hac rurſus omiſſa venire poteſt ad bonorum poſſeſſionem vnde cognati;

atque ita ſuccedere ſibi ipſi ex ſucceſſorio edicto, *leg.* 1. §. *ſed videndum eſt. de ſucc. edicto.* Et quoquo iure veniat, quave ex parte edicti, ſemper annuum ſpatium habet. Multa, eaque ſcitu non indigna eſſent, quæ de hac materia vlterius veſtro cum commodo dici poſſent, ſed cum ea a Doctorib. paſſim tractentur copioſe, dilucide & perſpicue, ne tranſcribere potius, quam noſtra proponere videamur, hæc in præſentiarum pro explicatione h. leg. ſufficiant. Neque enim ij ſumus, qui alienis nos exornare præſumamus plumis: ſed noſtra quæ ſunt, publici facimus iuris, ne audiamus illud, quod eſt tritum ſermone prouerbium: *Quid faciam proprias repetat ſi quaque volucris plumas*, vt eſt apud Poetam. quod ſane abominatur modeſtia noſtra. Induſtria noſtra ea eſt, vt de ſuo cornucopiæ, (abſit dicto inuidia) propria promere poſſit.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 13. Si ita. de lib. & poſthum.

Si ita ſcriptum ſit, ſi filius mihi natus fuerit, ex beſſe heres eſto: ex reliqua parte vxor mea heres eſto. ſi vero filia mihi nata fuerit, ex triente heres eſto: ex reliqua parte vxor heres eſto: & filius & filia nati eſſent, dicendum eſt, aſſem diſtribuendum eſſe in ſeptem partes: vt ex his filius quatuor, vxor duas, filia vnam partem habeat. Ita enim ſecundum voluntatem teſtantis filius altero tanto amplius habebit quam vxor. item vxor altero tanto amplius quam filia. licet enim ſubtili iuris regula conueniebat ruptum fieri teſtamentum, attamen quum ex vtroque nato teſtator voluerit vxorem aliquid habere; ideo ad huiuſmodi ſententiam, humanitate ſuggerente, decurſum eſt. Quod etiam Iuuentio Celſo apertiſsime placuit.

LIBER 20. Iuliani Digeſtorum eſt etiam de hereditatibus. Ac primum quod ex eo habemus in principio *leg.* 13. *de liberis & poſthumis*, reſpicit ad regulam iuris propoſitam in *leg.* 12. quæ præcedit: Poſthumi præteriti agnatione teſtamentum omnino rumpi, & nihil valere. qua quidem regula fretus quis, forte dicere poſſet, poſthumis ita heredibus inſtitutis, ſi poſt mortem meam vxor mea, quam prægnantem relinquebam, filium pepererit, filius ex beſſe, vxor ex triente heres eſto. Sin vero filiam pepererit, filia ex triente, vxor ex beſſe heres eſto: & ex vxore vno partu natis, filio & filia, poſſit, inquam, quis dicere, hoc caſu rumpi teſtamentum agnatione poſthumorum, quaſi neutro herede inſtituto: quia hic caſus, ſi filium & filiam pareret, in inſtitutione expreſſus non eſt, & quaſi igitur vtroque præterito. At Iuliano placet, vtrumque inſtitutum videri, & vxorem quoque vtroque nato in partem hereditatis venire, ſeruata proportione Geometrica: ita vt ſeptem partes hereditatis fiant, & vna detur filiæ, quatuor dentur filio, duæ vxori. qua ratione fit, vt, quemadmodum teſtator voluit, altero tanto amplius habeat filius, quam vxor, quæ eſt proportio dupla: quia & teſtator vxori adſcripſerat quatuor vncias, id eſt, trientem, & filio octo id eſt beſſem ſiue duplũ trientem, quæ proportio eſt dupla: & ſimili ratione, vt altero tanto amplius habeat vxor, quam filia: quia & teſtator filiæ adſcripſerat trientem, vxori duplum, id eſt, beſſem. Et hoc quidem exemplo ſumpto ex initio huius legis ad de-
A monſtrandam rationem Geometricam, aut Geometricæ proportionis vtuntur fere omnes, qui de numeris ſcripſerunt, & ſpecialiter de inæquali numerorum diſtributione, quales ſunt Ioannes Nouiomagus, Ioannes Butæus, Tadeus, Dunus, & alij plerique. Quin & ad eundem modum, vt Gemma Friſius poſuit ſpeciem Arithmetices parte tertia, ſi filius naſceretur eo herede inſtituto ex ſemiſſe, vxore ex triente. Sin vero filia naſceretur ea inſtituta ex triente, vxore ex ſemiſſe, dicendum eſt, faciendas eſſe partes decem, ita vt duas habeat filia, vxor tres, filius quatuor, & dimidiam decimæ, & quæ reliqua eſt dimidia, vt inter eos tres etiam diuidatur, ſeruata eadem proportione, quæ eſt proportio ſeſcupla, quam quidam vocant ſeſqui-alteram, Græci ἡμιόλιον. Proportionem ſeſcuplam teſtator ſeruari voluit inter eos, qui filium ex ſemiſſe, vxorem ex triente
B heredem ſcripſit, vel ſi filia naſceretur, filiam ex triente, vxorem ex ſemiſſe. Et quamuis iis caſibus ſubtili iure, vt ait, Iulianus, vterque præteritus & conſequenter agnatione eorum ruptum teſtamentum videatur: (Quod ſi eſſet, excluſa matre, filius & filia æqualiter patri ab inteſtato ſuccederent:) tamen conſeruandi teſtamenti cauſa humanius eſt dicere, & in caſu, quo filius & filia naſcerentur, teſtatorem, (quamuis eum caſum non expreſſerit euidenter,) eadem partium ratione ſeruata, vxorem & liberos ad hereditatem ſuam vocaſſe. & caſum igitur omiſſum non haberi pro omiſſo. Quam ſententiam, vt ait, etiam Celſus probauit, quamuis familiæ ſectæve diuerſæ fuerit ab ea, quam Iulianus ſequebatur, qui Sabinianus erat, ille Proculianus. Et huic quidem ſententiæ ſi quis forte obiiciat, *l. commodiſſime* §. *hoc tit.* quæ poſthumum ita heredem inſti-
C tutum, *ſi me mortuo naſcatur*, quaſi præteritum, ſi viuo teſtatore naſcatur, ait agnatione rumpere teſtamentum: Dicam difficilius hunc caſum, *ſi me mortuo naſcatur*, duci ad caſum *ſi me viuo naſcatur*, cum ſint caſus omnino contrarij. quia non eſt veri ſimile, adeo contrarios caſus tacite teſtatorem commiſcuiſſe. At veriſimilius eſt in ſpecie propoſita initio huius *leg.* 13. eum, qui poſthumum heredem inſtituit ſeparatim, etiam eos coniunxiſſe in eandem hereditatem, ſi filius & filia naſcerentur. Rurſus ſi quis obiiciat, vt facit Accurſ. *l.* 1. §. *ſed et ſi incertum de ventre in poſſ. mitt.* quæ docet filio, qui naſceretur exheredato, & natis filio & filia, neutrum exheredatum videri. Dicam rationem varietatis eſſe maximam, quia inſtitutiones benignius accipiendæ ſunt. Exheredationes autem non ſunt adiuuandę. *leg.* 19. *cum quidam hoc tit.*

D

Ad §. 1. h. l.

Regula eſt iuris ciuilis, qua conſtitutum eſt, hereditatem adimi non poſſe, propter quam liber & heres eſſe iuſſus, quamuis dominus ademerit eodem teſtamento libertatem, nihilominus & libertatem & hereditatem habebit.

SEquitur in §. 1. huius *l.* alia *regula iuris ciuilis*, quæ tamen nihil pertinet ad hunc *titul. de liberis & poſthumis*, vt & pleraque alia in Dige. ſunt mixta titulis non propriis. Eam vero regulam iampridem oſtendi ita concipiendam eſſe, quod & verba integra. §. 1. euidenter demonſtrant atque peruincunt, libertatem adimi non poſſe. *Regula*, inquit, *eſt iuris ciuilis, qua conſtitutum eſt, hereditatem adimi non poſſe.* quæ regula non eſt regula iuris. Eſt enim
E falſa propoſitio, cum paſſim occurrant hæ formulæ, *heres eſto, ſi feceris monumentum: vel quid aliud, ſi non feceris, exheres eſto.* Quo genere ſane hereditas adimitur recte. Hereditas ergo adimi poteſt eodem teſtamento, quo data eſt. Libertas autem adimi non poteſt, videlicet, ſi ſeruus liber & heres eſſe iuſſus ſit. vtrumque adimi poteſt mutato teſtamento. Quid ni? non libertas ſola. *l.* 6. §. *vlt. de hered. inſtit. l. ex parte de acq. hered.* Cur ita? Quia ſeruus, qui liber & heres ſcriptus eſt teſtamento libertatem protinus accipit a ſemetipſo. non etiam datur ei libertas a ſemetipſo.

& quod

& quod a ſemetipſo dari legariue non poteſt, ſane nec a ſemetipſo adimi poteſt. dari a ſemetipſo legariue heredi non poteſt: ſed a coherede vel coheredibus. id eſt, ipſe non poteſt onerari, vt ſibi ipſi det aliquid, vt agat & patiatur, *l.* 116. §. 1. *de leg.* 1. Denique quod a ſemetipſo dari legariue non poteſt, nec a ſemetipſo adimi poteſt. Ergo nihil agit dominus, qui ſeruo heredi & libero eſſe iuſſo, eodem teſtamento adimit libertatem ſolam: nec enim ideo minus liber & heres fit, quia nec heres eſſe poteſt aliter, quam ſi liber ſit. At ex diuerſo liber eſſe poteſt, etiamſi heres non ſit. ideoque ſi etiam heres ſit ſcriptus, hereditas quidem ei adimi poteſt eodem teſtamento, manente libertate, ſi adiectus ei fuerit coheres, qui ſuſtineat teſtamentum. non etiam libertas, quæ ſimul ei cum hereditate adſcripta, non adempta etiam ei ſimul hereditate ipſa. Verum ſi libertas ſola teſtamento ei ſit adſcripta, non inficior ab herede ſcripto ei eodem teſtamento adimi libertatem poſſe, *l. vnica infr. de adempt. libert. l.* 10. §. *vlt. de manumiſſ. teſtam. lege* 49. *ſi ſeruus, de fideicommiſſ. libert.* quæ docet, nec ſolum libertatem, quæ adſcripta eſt ſine hereditate, ſemel delatam, ſemel adſcriptam, potuiſſe olim adimi, & hodie poſſe adimi. Quale autem delictum inſediſſe diximus, & iampridem docuimus ad titulum de liberis & poſthum. in hoc §. primo, nempe vt pro *hereditatem* ſcribetur *libertatem*. Idem inſederat olim in *l.* 3. *de reg. Caton.* Vt docui obſ. 4. cap. 4. *Catoniana regula non pertinet ad hereditates*: quod eſt falſum. imo maxime pertinet ad hereditates. ſed repone libertates. Et veriſſimum eſt Catonianam regulam non pertinere ad libertatem, quod illa obſeruatio demonſtrat perſpicue. Simile etiam mendum occurrit hodie declamatio. Quintil. 298. de paraſito ſic ſcribentis., *pudet dicere*, inquit, *quod pretio hereditatem mancipaueris, gulæ ſeruus, & ſicut animalia muta obiectis cibis in iſtam cecidiſti ſeruitutem*, ſcribe, *pudet dicere, quo pretio libertatem mancipaueris*, id eſt, vendideris. Nam & paulo ante *libertatem & ingenuum pudorem conſumpſiſti*, ſæpius in libris commutantur hæc duo *libertas & hereditas*.

Ad §. Teſtamentum. vlt.

2. §. *Teſtamentum quod hoc modo ſcribitur, Titius poſt mortem filij mei heres eſto, filius exheres eſto, nullius momenti eſt, quia filius poſt mortem ſuam exheredatus eſt. Quare & contra tabulas paternorum libertorum huiuſmodi filius bonorum poſſeſſionem accipere poterit.*

PORro in §. vlt. huius legis oſtenditur, filium exheredatum poſt mortem ſuam, quæ exheredatio inanis & ridicula eſt, alio herede ſcripto, qui adiret hereditatem, non viuo filio, ſed poſt mortem filij, illum inquam filium pro præterito haberi: quia exheredatio non valet, quæ fit poſt mortem, quæ confertur in tempus, quo mortuus erit, quo iam non erit filius in rebus humanis, *lege Gallus.* §. *in omnibus. h. t. l.* 4. §. *vlt. de hered. inſtit.* Nec enim valere ante poteſt exheredatio, quam adita fuerit patris hereditas. Quam cum in ſpecie propoſita adiri pater noluerit viuo filio, reſtat, a mortuo filio eam incipere non poſſe. Itaque inanem eſſe & ineptam. Ergo filio quaſi præterito dabitur bonorum poſſeſſio contra tabulas. vel ſi fuerit in poteſtate, ipſo iure patri ab inteſtato heres exiſtet. dabitur etiam ei contra tabulas liberti paterni, ſi in eis præteritus fuerit, bonorum poſſeſſio pro debita parte, quæ exheredatis denegari ſolet. Cæterum hic non intelligitur eſſe exheredatus *l. filium.* §. *ſed cum exheredatio de bon. poſſ. contra tabulas.* Et huic ſententiæ non obſtare *l. vlt. in fin. de condit. inſtitu.* ſatis iam diu oſtendi in commentariis ad hunc tit. Ex his ſumas explicationem dict. legis vltim.

Ad l. cum in teſtamento. 37. de hered. inſtituen.

Cum in teſtamento ita ſcribitur, ſi filius meus me viuo moriA tur, nepos ex eo poſt mortem meam natus heres eſto: duo gradus heredum ſunt. nullo enim caſu vterque ad hereditatem admittitur. Ex quo apparet, ſi nepoti Titius ſubſtitutus fuerit, & filius patri heres extiterit: non poſſe Titium vna cum filio heredem eſſe. quia non in primum, ſed in ſecundum gradum ſubſtituitur.

EX libro 29. iam expoſui *l.* 13. *de liber. & poſthum.* hodie exponam reliqua ac primum quidem *legem* 37. *de hered. inſtitut.* cuius initium pertinet ad formulam Galli, quam Gallus Aquilius primus compoſuit, & cuius exemplo docuit, eodem teſtamento, quo filius heres inſtitutus eſt, inſtitui etiam poſſe poſthumum nepotem ex eodem filio in caſum, quo ſuus heres auo futurus eſt: puta, ſi viuo auo pater eius præmoriatur, ac deinde poſt mortem patris ipſe naſcatur. Naſcitur enim auo ſuus heres, quia præmortuus eſt filius. B Hæc vero inſtitutio poſthumi nepotis, omnimodo neceſſaria eſt: ne eo caſu præteritus teſtamentum rumpat: neceſſaria, inquam, inſtitutio, quia fruſtra in eum caſum exheredaretur, *l.* 13. §. *vlt. de liber & poſthum.* Formula Galli hęc eſt. *Si filius meus me viuo morietur, tum nepos ex eo poſt mortem meam natus heres eſto*, quo genere nepos filio non ſubſtituitur, nec etiam filio nepos ex hac ſcriptura vſquam in iure ſubſtitutus dicitur, ſed duo inſtitutionis gradus facti intelliguntur. Verba quidem formulæ huius duos gradus non faciunt. ſed ita intelligendum eſt, vt hic ſecundus gradus ſit, quo nepos poſthumus heres inſtituitur. Eſt igitur alius primus, quo filius heres inſtituitur. Denique ita intelligendum eſt, ex coniectura voluntatis teſtatoris, vt non vterque, filius, ſcilicet & nepos, ex eo ſimul heres inſtitutus ſit: ſed primo gradu loco ue filius, C ſecundo gradu nepos poſthumus ex eo natus. Cuius ſententiæ effectus hic eſt, vt ſi nepoti fuerit ſubſtitutus Titius vulgari modo, *ſi heres non eſſet*, puta, ſi non naſceretur, vel ſi natus abſtineret ſe bonis, & deinde filius patri heres extiterit, Titius vna cum filio non admittatur ad bona teſtatoris. quia non eſt ſubſtitutus in primum, ſed in ſecundum inſtitutionis gradum. Et tentari tamen poterat, Titium vna cum filio ad teſtatoris hereditatem vocari: quia ſubſtitutus eſt nepoti, ſi nepos heres non eſſet: atqui filio herede exiſtente verum eſt, nepotem aui eiuſdemque teſtatoris non eſſe heredem. Ergo in locum eius ſuccedere Titium videri. Quod vtique uerum eſſet, ſi nepos filio coheres datus fuiſſet. At coheres filio datus non eſt: nec igitur filio nepos vel ſubſtitutus nepoti cõiungi poteſt. Quod D & ita relatum eſt *lege ſi mater.* 33. §. *vltim. titul. ſeq.* nimirum quia duo ſunt ſeparati inſtitutionis gradus, non vnus inſtitutionis, alter ſubſtitutionis: quandoquidem, vt filio. ſi patri ſuperuixerit, primo loco defertur hereditas ſtatim a morte patris, ita & nepoti, ſi pater ſuperuixerit filio, primo loco defertur patris, id eſt, aui ſui hereditas. ſi ſubſtitutus nepos filio eſſet, deferretur ſecundo loco, non primo. Et ita explicandum eſt, quod eſt initio huius legis.

Ad §. Hæc verba.

1. §. *Hæc verba, Publius, Marcus, Gaius inuicem ſubſtituti, heredes mihi ſunto: ſic interpretanda ſunt, vt breuiter videretur teſtator tres inſtituiſſe heredes, & inuicem eos ſubſtituiſſe. perinde ac ſi ita ſcripſiſſet, ille, & ille, & ille, inſtituti heredes & ſubſtituti ſunto.*

E PRimus §. eſt de heredibus inſtitutorum ſubſtitutione reciproca, quæ fit his verbis, *quos mihi heredes ſcripſi, vel feci, aut nuncupaui, eos inuicem ſubſtituo*, vel his verbis, *ille & ille & ille inſtituti heredes, & ſubſtituti ſunto*, omiſſo illo articulo *inuicem*. quæ ſubſtitutio ita facta duplex ſubſtitutio eſt, id eſt, vulgaris pupillaris, vt Theophilus noſter loquitur, ſi impuberes filij heredes inſtituti, & inuicem ſubſtituti ſint: vel eſt ſimplex ſubſtitutio, vulgaris videlicet, ſi puberes filij fuerint, in quos ſola vulgaris cadit, non pupillaris: vel ſi vnus pubes, alter impubes, vel ſi extranei

heredes inſtituti, & inuicem ſubſtituti ſint, *lege quarta titul. ſequent.* Fit etiam non male ſubſtitutio reciproca iis verbis, *Publius, Marcus, Caius inuicem ſubſtituti, mihi heredes ſunto*, quaſi quodammodo, quod eſt præpoſterum, ſubſtitutione prælata inſtitutioni, aut ſane omiſſa inſtitutione. quia, *vt ait Iulianus in h. §. 1.* ſic ea verba interpretanda ſunt; vt videatur teſtator breuiter Publium, Marcum, Caium heredes primitus inſtituiſſe, ac deinde inuicem ſubſtituiſſe. Quia ait *breuiter*, inde Dd. ſumpſere nomen breuiloquæ ſubſtitutionis, quæ noſtris auctoribus eſt mutua ſubſtitutio, *l. 64. cum proponebatur, de leg. 2.* reciproca ſubſtitutio *l. 4. tit. ſeq.* id eſt, recurrens atque commeans.

Ad §. Qui tres filios. vlt.

2. §. *Qui tres filios habebat, & ita ſcripſerit, filij mei heredes ſunto. Publius filius meus exheres eſto. videri poteſt prima parte duos dumtaxat filios heredes inſtituiſſe.*

QVod ſequitur in §. vlt. apertiſſimum eſt. ſi qui tres filios habebat, Primum, Secundum & Tertium, ita ſcripſerit: *Filij mei heredes ſunto, Tertius exheres eſto*, ſatis demonſtrat, ſe ſcribendo pluratiuo numero, *filij mei*, his verbis noluiſſe comprehendere Tertium, quem mox exheredauit: non & Tertium quoque ipſum comprehendiſſe, & mox ei ademiſſe hereditatem: quia non admodum ſani hominis eſt, quem heredem fecerit, mox nullo interuallo intermiſſo facere exheredem.

Ad l. 26. Si pater. de vulg. & pupil. ſubſtitut.

Si pater filium impuberem heredem ſcripſerit, & ei ſubſtituerit, ſi quis ſibi poſt mortem natus erit: deinde viuo fratre poſthumus natus fuerit: teſtamentum viuo rumpetur. poſt mortem autem fratris viuo patre natus, ſolus heres patri ſuo exiſtet.

PAter filio impuberi heredi inſtituto ſubſtituit poſthumum, qui ſibi naſceretur poſt mortem filij, iis verbis, (vt res ſit apertior) *ſi filius me viuo morietur, tunc qui mihi poſtea naſcetur filius heres eſto*, & natus ei poſthumus eſt viuo filio, in quem caſum inſtitutus poſthumus non fuit, ſed in hunc tantum, ſi naſceretur filio mortuo. Itaque viuo filio natus quaſi præteritus rumpit teſtamentum, & vterque ab inteſtato patri communi ſuccedit, *lege commodiſſime. ſupr. de liberis & poſthum.* quam tamen (ne hoc omittam,) Iuſtinianus abrogauit, *l. vlt. C. de poſt. hered. inſti.* qui primus induxit, vt caſus hic, *ſi mortuo filio*, trahatur ad illum, *ſi viuo filio*, vt caſus formulæ Galli (qui caſus eſt iuris antiqui) trahatur ad caſum legis Velleiæ. At in ſpecie propoſita, ſi natus poſthumus filius fuerit poſt mortem fratris viuo patre, ſolus patri poſtea morienti heres erit, quaſi inſtitutus potius, quam ſubſtitutus: quia hoc caſu ei defertur hereditas primo loco, nõ ſecundo. Igitur ſucceſſione inſpecta, non ſcriptura, venit vt inſtitutus, non vt fratri ſubſtitutus.

Ad l. 11. Si quis. De condit. inſtitut.

Si quis teſtamento hoc modo ſcripſerit, Filius meus, ſi Titium adoptauerit, heres eſto: ſi non adoptauerit, exheres eſto: & filio parato adoptare, Titius nolit ſe adrogandum dare: erit filius heres, quaſi expleta conditione.

SEquitur in *l. 11. de condit. inſtit.* Filium heredem inſtitutum ſub hac conditione, *ſi Titium adoptauerit in locum filij*, expleuiſſe conditionem videri, ſi per Titium ſtet, quo minus adoptetur: quia quantum in filio fuit, conditionem expleuiſſe cenſetur. non poteſt quidem Titius filium cogere, vt ſe adoptet, veluti ex fideicommiſſo, ne cui inuito ſuus heres adnaſcatur, *l. 41. vxorem. §. eius heres.* (Vt legitur Florent. ſed legendum, *Seius heres*, reſtituta traiectione literarum) *de leg. 3.* Heres tamen, niſi Titium ſe præbentem ad adoptandum adoptauerit, excluditur: quia & in hunc caſum filius heres ſcriptus ſub illa conditione nominatim exheredatus proponitur, *heres eſto, ſi illum adoptaueris: exheres eſto, ſi illum non adoptaueris.* qua exheredatione omiſſa, certe pro præterito filius eſſet, quia conditio illa, *ſi Titium adoptaueris*, mixta conditio eſt, hoc eſt, partim poteſtatiua, partim caſualis, ſub qua non magis, quam ſub caſuali filiusfam. heres inſtitui non poteſt, aut heres inſtitutus pro præterito habetur.

Ad l. 16. de mortis cauſa donation.

Mortis cauſa donatio, etiam dum pendet, an conualeſcere poſſit donator, reuocari poteſt.

IIs addamus ex *l. 16. de mort. cauſa donat.* quæ eſt ex eodem libro Iuliani. Donationem cauſa mortis quam qui ex morbo decumbebat, fecit (poteſt etiam fieri a ſano. ſed ponamus factã ab eo, qui ex morbo decumbebat) hanc donationem non tantum conualeſcentia reuocari per cõdictionem ob cauſam, aut in factum actionem, non tantum reuocari conualeſcentia donatoris, ſed, etſi nondum conualuerit, pœnitentia & voluntate eius nuda, *l. 30. infr. h. t. §. 1. Inſtit. de donat.* Donatio precaria quandocunque reuocatur pœnitentia, Donatio etiam ob cauſam re integra reuocari pœnitentia poteſt, & hæc quoque quæ dicitur cauſa mortis.

Ad l. 64. Ea, quæ. de reg. iuris.

Ea, quæ raro accidunt, non temere in agendis negotiis computantur.

EXtrema clauſula huius libri eſt in *lege 64. de reg. iuris.* Ea quæ raro accidunt, non temere in agendis negotiis computari, ſed ea tantum, quæ fiunt plerumque, ἐπὶ τὸ πλεῖστον, non ea, quæ raro: quam regulam etiam pertinere ad cauſam hereditatum oſtendit luculenter *l. 3. ſi pars hered. pet.* Cuius ſpeciem non eſt neceſſe hic apponere. Et ait, *non temere*, quæ præciſa negatio eſt. & ſemper cum in legibus noſtris, in quibus frequenter hæc verba occurrunt, atque in aliis quoque auctoribus, hæc verba ſunt accipienda pro abſciſa negatione.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Si ſeruus. 7. de heredibus inſtit.

Si ſeruus communis ſub conditione heres inſtitutus, viuo teſtatore libertatem conſecutus ſit: etiam pendente conditione teſtamentariæ libertatis, adire hereditatem poteſt.

1. §. *Item ſiue teſtator eum alienauerit, ſiue heres, poſt mortem teſtatoris iuſſu domini hereditatem adibit.*

EX libro 30. Digeſt. Iuliani primum dabo *l. 7. de hered. inſtit.* quæ, vt vulgo verba ferunt a quibus incipit, eſt de ſeruo communi ſub conditione ab vno ex dominis herede inſtituto. Ait enim *ſi ſeruus communis ſub conditione heres inſtitutus, &c.* quam poſitionem ſiue ſpeciem, quæ ſequuntur non admittunt: quæ ſunt non de hereditate ſeruo data ſub conditione, ſed de libertate. quam etiam ius, quod obtinebat ante Iuſtiniani conſtitutionem de communi ſeruo manumiſſo,

miſſo, quæ exſtat in C. dari nolebat, ab vno ex dominis, non magis, quam alieno ſeruo. quod & ſeruus communis ex parte alienus ſit, vt libertas indiuidua, *l. 31. alieno. §. 1. de fideicommiſſ. libert.* Non cadunt etiam caſus, qui in hac lege ponuntur quaſi ſingulares, (quibus domino, ſeruus ab eo heres inſtitutus, heres eſt voluntarius, non neceſſarius,) non cadunt, inquam, ij caſus in ſeruum communem. quia ſeruus communis ab vno ex dominis heres inſtitutus, ſemper, non certis caſibus, ſed ſemper & perpetuo heres ei voluntarius eſt, *lege proxima. §. ſi ſeruum ſupra.* Non cadit etiam in ſeruum communem, quod ponit, ſeruum fuiſſe alienatum in ſolidum, & adiiſſe iuſſu noui domini: quia certo certius eſt, ſeruum communem in ſolidum alienari ab vno ex dominis non poſſe. Proinde nihil eorum, quæ in hac l. proponuntur, vti vulgo ſcripta eſt in initio, accommodari poteſt ad ſeruum communem, ſed ad proprium ſeruum duntaxat. Seruus proprius domino eſt heres neceſſarius, ſi teſtamento domini heres inſtitutus ex eodem teſtamento libertatem acceperit, non ſi aliunde, quam ex teſtamento, eam acceperit. Quod euenit iis caſibus, ſi ſeruus proprius a domino pure heres inſtitutus eodem teſtamento manumiſſus ſit ſub conditione aliqua caſuali, veluti ſi nauis ex Aſia venerit, & viuo domino libertatem conſequutus ſit: Ergo aliunde, quam ex teſtamento, quod viuo domino nullum habet effectum ſi inquam viuo domino libertatem conſequutus ſit, vel ab eodem domino manumiſſus vindicta inter viuos, vel ex legis prę-mio quodam libertatem adeptus, puta, quod deſertorem militiæ indicaſſet, *l. vlt. C. quib. ex cauſis ſerui pro præm. liber. accep.* Statim enim atque inter viuos manumiſſus eſt, vel pro præmio libertatem accepit, non exſpectata conditione libertatis teſtamento datæ, volenti ei quondam domini hereditatem adire licet, quaſi heredi voluntario: cum iam non ſit ſeruus, ſed liber. Idemque erit; ſi necato domino, detecta morte eius, pro præmio libertatem conſequutus ſit, pendente conditione teſtamentariæ libertatis, *l. teſtamento. 90. infr. h. t.* Quia & hoc caſu, quaſi liber factus ante euentum conditionis adſcriptæ libertati teſtamentariæ, voluntarius heres eſt, non neceſſarius. Idem etiam erit, ſi dominus ſeruum proprium, cui heredi inſtituto libertatem dedit ſub conditione, vendiderit, pendente conditione libertatis. Nam & hic venditori heres erit voluntarius, non exſpectato caſu libertatis teſtamentariæ, ſtatim atque emptor eum pure delatam venditoris hereditatem adire iuſſerit. Quod ſeruabitur, etiamſi poſt mortem domini coheres ſeruo adiectus, qui pendente conditione libertatis aſſem obtinet, interim eum vendiderit. Ex his, quæ propoſuimus, ſatis perſpicue apparet, quod iampridem oſtendi initio h. l. non eſſe legendum, ſi *ſeruus communis ſub conditione heres inſtitutus*, vt vulgo legitur, ſed hoc modo, vt in *d. l. ex teſtamento. h. t. ſi ſeruus cum libertate ſub conditione*, addito ſicilico ſeu virgula *heres inſtitutus*, &c. Apparet omnino ita eſſe legendum. non potuit tam breui tempore hæc collectio, quæ facta eſt ex ſcriptis Iuriſconſultorum, ſine vllo delicto confici. Cæterum & hoc qui non admittit, neſcit principia iuris, aut nutat admodum in cognitione iuris, planeque in eo ſe parum eſſe verſatum oſtendit. Scripto enim eidem hæret, finemque habet, qui artis ſuæ eſt compos.

Ad l. 16. Nam tertium. eod.

Nam tertium & inſtituti & ſubſtituti perſonam ſuſtinere: in tres partes inſtitutum videri, in ſex ſubſtitutum.

CÆterum ex eodem libro eſt *l. 16.* & quod refertur in *l. 15. eod.* Si quis Titium inſtituerit ex ſemiſſe, & Seium ex altero ſemiſſe. (Credo vos noſſe partes aſſis, alioquin non oportet ingredi ſcholam iuris.) Ac deinde ita ſcripſerit, *qua ex parte Seium heredem inſtitui, ex eadem Sempronius mihi heres eſto*, videtur Seium & Sempronium

A in vnum ſemiſſem coniunxiſſe vt *l. 142. triplici. §. vlt. de verb. ſign.* Vbi & in hanc rem teſtis Iulianus adducitur. Et verba *d. l. 15. præcedentis*, vſurpantur eadem. Iulianus ait dubitari poſſe. Ideoque Seio repudiante, portio eius ſoli Sempronio accreſcit coniunctionis iure, non etiam Titio qui diſiunctus Seio, & Sempronio non coniunctus eſt.

Ad l. 15. Iulianus quoque. eod. tit.

Iulianus quoque libro 30. refert: ſi quis ita heredem ſcripſerit, Titius ex parte dimidia heres eſto, Seius ex parte dimidia, ex qua parte Seium heredem inſtitui, ex eadem parte Sempronius heres eſto: dubitari poſſe, vtrum in tres ſemiſſes diuidere voluit hereditatem, an vero in vnum ſemiſſem Seium & Sempronium coniungere. quod eſt verius. Et ideo coniunctim eos videri inſtitutos. B *ſic fiet, vt Titius ſemiſſem, hi, duo quadrantes ferant. §. 1. Idem eod. lib. ſcripſit: Si primus ex ſemiſſe, ſecundus ex ſemiſſe: Si primus heres non erit, tertius ex dodrante ſubſtitutus ſit: facti quidem quæſtionem eſſe. Verum recte dicitur, ſi quidem primus adierit, æquales partes habituros. ſi repudiauerit. 15. partes futuras: ex quibus nouem quidem laturum tertium, ſex ſecundum.*

SEquitur in *l. 15. §. 1. ex eodem libro* 30. primo herede inſtituto ex ſemiſſe, ſecundo ex ſemiſſe, & ſi primus heres non erit, tertio ſubſtituto ex dodrante: ſi quæratur, quam rationem in partibus faciendis ſeruari voluerit teſtator inter tertium & ſecundum: quæ quæſtio eſt facti potius, quam iuris. *l. 14. C. de don. inter vir & vxor.* id eſt, quæſtio voluntatis teſtatoris, quæ in æſtimatione iudicis eſt, non Iuriſconſulti, *l. 7. C. de fideicomm.* Qui quærunt C de iure, eunt ad ICtos, qui de facto, ad Iudices. Verum etſi ea quæſtio facti potius ſit, quam iuris, rectius tamen, & veriſimilius reſponſurum eſſe ICtum, ſi dixerit, ita diuidendam inter ſecundum & tertium hereditatem eſſe, vt tertius ſeſcuplo plus habeat, quam ſecundus; quia rationem ſeſcuplam inter eos teſtator ſeruari voluit, qui vni adſcripſit dodrantem, alteri ſemiſſem. atque ita, vt ait Iulianus in *hac l. 15. in fi. & in l. ſeq.* in quindecim partes diuiſa hereditate, vt tertius, tanquam ſubſtitutus primo, ferat ſex partes, tanquam inſtitutus tres, ſecundus ſex tantum vt inſtitutus. quo genere fit, vt tertius & inſtituti & ſubſtituti perſonam ſuſtineat, & in ſpecie *l. 9. §. ſi quis primum ſupr. h. t.* Primo inſtituto ex triente, ſecundo inſtituto ex triente, & ſecundo tertio ſubſtituto ex beſſe, ſecundo repudiante, D tertius, vt ſubſtitutus, fert trientem, vt inſtitutus alterum trientem, & primus æque trientem, ſeruata inter primum & tertium proportione dupla: nempe ita vt altero tanto amplius habeat tertius, quam primus.

Ad l. 22. Et expleta. eod. tit.

Et expleta quidem conditione liber hereſque erit, quocunque loco libertas data fuerit. deficiente autem conditione, perinde habetur, ac ſi libertas ſine hereditate data fuerit.

SEquitur in eod. tit. ex eod. li. l. 22. ſeruo in teſtamento pure data libertate, & hereditate ſub conditione, expleta conditione inſtitutionis, ſeruum liberum & heredem fore, quocunque loco data ei libertas fuerit, puta, ante vel poſt inſtitutionem: quia exiſtentis conditionis tem-E pore liber inuenitur. alioquin eodem loco danda erit libertas, quo & hereditas, *l. 4. C. de neceſſ. ſeruis hered. Inſtit.* Et hoc ſi extiterit conditio inſtitutionis, vt dixi. Deficiente autem conditione inſtitutionis, perinde eſt atque ſi libertas ſeruo ſine hereditate data fuiſſet: ſi modo coheres ſit, qui ſuſtineat teſtamentum, quique ex teſtamento heres extiterit: alioquin nec libertas valet, quæ teſtamento data eſt, ex quo nemo heres extitit, *l. 14. de manum. teſtam.* Pendente autem conditione inſtitutionis, libertatis (tametſi pure data ſit) cauſa pēdet: quia nondum ſcitur, a ſemetipſo eam accipiat, an a coherede *l. 2. §. ſi primis. de ſtatu liber.*

vbi & in hanc rem Iuliani teſtimonium profertur. a ſemetipſo accipit libertatem, ſi extiterit conditio inſtitutionis, id eſt, ſi heres extiterit *lege ſexta. §. vlt. hoc tit.* a coherede ſi defecerit.

Ad l. 40. Si paterfam. eod. tit. & l. ſeq. 4.

Si paterfamilias Titium, quem ingenuum eſſe credebat, heredem ſcripſerit: eique ſi heres non eſſet, Sempronium ſubſtituerit: deinde Titius, qui ſeruus fuerat, iuſſu domini adierit hereditatem: poteſt dici, Sempronium in partem hereditatis admitti. Nam qui ſcit aliquem ſeruum eſſe, & eum heredem ſcribit, & ita ſubſtituit, ſi Stychus heres non erit, Sempronius heres eſto: intelligitur tale quid dicere, ſi Stychus neque ipſe heres erit, neque aliũ fecerit. At qui eum, quem liberum putat eſſe, heredem, ſcripſerit: hoc ſermone, ſi heres non erit, nihil aliud intelligitur ſignificare, quam ſi hereditatem vel ſibi acquiſierit, vel mutata conditione alium heredem non fecerit. Quæ adiectio ad eos pertinet, qui patresfam. heredes ſcripti, poſtea in ſeruitutem deducti fuerint. Igitur in hoc caſu ſemiſſes fiant. ita vt alter ſemis inter eum qui dominus inſtituti heredis fuerit. & ſubſtitutum æquis portionibus diuidatur.

NVnc tranſeo ad ſpeciem valde vexatam *l. 40. eodem tit.* quæ extat etiam in *§. vlt. Inſt. de vulg. ſubſtit.* Quidam Titium, quem liberum eſſe credebat, cum eſſet ſeruus alienus, heredem inſtituit ex aſſe, eique in primum caſum, id eſt, ſi heres non eſſet, Sempronium ſubſtituit, quæ ſubſtitutio vulgaris dicitur. Seruus iuſſu domini hereditatem adiit, quo genere exſpirat ſubſtitutio vulgaris, *l. poſt aditam. C. de impub. & alijs ſubſt.* Et tamen ait, ſubſtitutum in partem hereditatis admitti: Verum non vt ſubſtitutum, quoniam vt ſubſtituto deberetur as, id eſt, tota hereditas; non vt ſubſtitutum, inquam, ſed vt coheredem adiectum. ſicut auctore Vlpiano *libro ſing. regul. tit. 22. in fin.* iure antiquo, aliquo herede inſtituto ſub cretione, nimirum hoc modo, *heres eſto, cernitoque hereditatem in diebus centum proximis, quibus ſcieris poteriſque*, & ſi non creuiſſet intra centum dies ſubſtituto ei dato: ſi is non creuerit, ſi cretione non acquiſierit hereditatem, ſed pro herede geſſerit, ſubſtitutus in partem hereditatis admittitur: quia non, vt cenſuerat teſtator, inſtitutus hereditatem acquiſiuit, puta non cretione, vt cenſuerat teſtator, ſed pro herede geſtione. Sicut & in ſpecie propoſita, heres inſtitutus non arbitratu ſuo, vt liber homo, qualem eum eſſe teſtator putabat, hereditatem adierat, ſed iuſſu domini, eamque acquiſierat domino, non, vt cenſuerat teſtator, ſibi. Nam, vt hic oſtenditur, in eo, quem teſtator liberum eſſe credebat, hæc verba ſubſtitutionis vulgaris, *ſi heres non erit*, ſic accipiuntur, (*ſi hereditatem ſibi non acquiſierit*) ſic legendum in Florentinis: vbi tamen de eſt omnino perperam negatio, (*ſi hereditatem ſibi non acquiſierit, vel mutata conditione*) vtputa ſi deductus in ſeruitutem, puta ex libero factus ſeruus, eam non acquiſierit nouo domino. Atqui in hac ſpecie heres inſtitutus, neque hereditatem ſibi acquiſiuit, neque nouo domino, ſed veteri domino, qui dominus eius fuit, teſtamenti facti tempore. Ergo & extitit caſus ſubſtitutionis vulgaris, & admittendus ſubſtitutus eſt. Contra obiici poteſt, non eſſe admittendum ſubſtitutum, quia ſeruus hereditatem adiuit iuſſu domini, & aditio ſubſtitutionem vulgarem extinguit. Quamobrem in dubio Tiberius vt ſubiicitur in *l. ſeq.* ita cenſuit hanc litem eſſe componendam, vt ſi non in totum, tanquam ſubſtitutus, ſaltem in partem tanquam coheres ſubſtitutus veniat. Denique vt inter inſtitutum & ſubſtitutum, ex æquo diuidatur hereditas, ita vt ſemiſſem habeat inſtitutus, alterũ ſemiſſem ſubſtitutus. Quo exemplo & in aliis caſibus pleriſque dubitatur, qui non poteſt venire vt ſubſtitutus, an poſſit venire, vt coheres, *l. qui non militabat in fi. & l. Lucius. 53. h. t. l. 7. tit. ſeq.* Et hæc eſt definitio huius quæſtionis perſpicue vera. At, quod contra eã facit in extremo huius legis, vti ſcriptum eſt vulgo, non ſemis inſtituto & alter ſemis ſubſtituto datur, ſed inſtituto dodrans ſubſtituto quadrans, cum tamen initio dixerit, ſubſtitutum in partem hereditatis admitti, id eſt, in dimidiam, in ſemiſſem. Partis appellatione dimidia ſignificatur *l. 43. de vſufr.* Item & ipſius clauſulæ extremæ initio ait, duos ſemiſſes fieri inter inſtitutum & ſubſtitutum. Quorſum duos ſemiſſes? Niſi vt vnus detur vni, alter alteri? Item in *l. ſeq.* refertur, cum hæc quæſtio incidiſſet inter Parthenium Tyberij ſeruum, heredem inſtitutum ab eo qui eum putabat eſſe liberum, & ſubſtitutum ei datum, hereditatem eſſe diuiſam inter Tyberium, heredis inſtituti dominum, & ſubſtitutum. Quod certe eſt diuiſum aſſem æquis partibus. Itaque animaduerti iam pridem, (quod maleuolorum atque inuidorum quorundam meruit adſenſum) vt Triboniano contigit in *l. 21. redhibere. §. pen. de ædil. edicto.* non notas accipere pro notis, hæc verba Iuriſconſulti *id reddi*, quæ integra manſerunt in *l. 30. eod.* ſic explanando, i. d. id eſt, *iiſdem diebus*, quaſi notæ eſſent illæ duæ literæ, *iiſdem diebus reddi*: Ita hanc Iuliani ſcripturam, *ita vt as inter eum, qui dominus inſtituti heredis fuerit, & ſubſtitutum æquis portionib. diuidatur*, accepiſſe pro notis perperam, & explanaſſe hoc modo, *ita vt ãs.* id eſt, *alter ſemis*, cum vbique caueret, ſicut iuſſerat Iuſtinianus, ſed minus diligenter, & inconſiderate, vel inaccurate, ne vllæ in ſcriptis Iuriſcon. quæ multæ erant, extarent notæ, vllaue ſigla, vt Iuſtinianus loquitur, id eſt, ſingula, ſeu ſingulares literę. Exempli gratia quatuor illas, S.P.Q.R. quibus deſignatur *Senatus populuſque. Rom.* vocãt ſingula. Scripſerat igitur Iulinus, vt neque pœnitet, pigetue me docuiſſe iã olim, in extremo huius legis, *Igitur in hoc caſu ſemiſſes fiant*, id eſt, *duo, ita vt as inter eum, qui dominus inſtituti heredis fuerit, & ſubſtitutum æquis portionibus diuidatur.* Lancelotus Politus, quo nemo melius ſcripſit de ſubſtitutionibus, & Æmilius Ferretus mendum quidem ſubeſſe cenſuerunt in extremo huius l. verum id aſſequi & perſpicere non potuerunt.

Ad l. 18. Si ſeruus. & l. 19. de vulgar. & pupil. ſubſtit.

Si ſeruus communis ſubſtitutus ſit impuberi cum libertate: ſi quidem a patreſam. fuiſſet redemptus erit impuberi neceſſarius: ſi vero ab impubere redemptus non neceſſarius, ſed voluntarius fit heres, vt Iulianus lib. 30. digeſt. ſcribit. Quod ſi neque a patre neque a pupillo fuerit redemptus, æquitatu ratio ſuggerit, vt ipſe pretium partis ſuæ offerens poſſit & libertatem & hereditatem conſequi.

Ad l. 19. Idem eſt. eod. titul.

Idem eſt etſi poſt mortem legatarÿ ſeruus ſubſtitutus ſit.

SCiendum eſt, quos poſſum mihi neceſſarios heredes facere, & filio impuberi, qui in mea poteſtate eſt, me eoſdem poſſe neceſſarios heredes facere facta ſubſtitutione pupillari, *l. 2. §. prius. l. 10. §. 1. h. t.* Seruum proprium mihi neceſſarium heredem facio, ſi eum heredem inſtituero. Ergo & filio meo impuberi eum neceſſarium heredem faciam, ſi eum filio ſubſtituero cum libertate in ſecundum caſum, quæ eſt pupillaris ſubſtitutio: puta ſi ante pubertatis annos vita deceſſerit. ſeruum autem quem cum alio habeo communem, ſi heredem inſtituero, voluntarius mihi heres erit, non neceſſarius, niſi partem, quæ eſt alterius, redemero, *l. 6. §. ſi ſeruum, de her. inſtit.* Ergo etſi filio meo impnberi ſeruum communem ſubſtituero, is filio erit voluntarius, non neceſſarius heres, niſi eum redemero. ſi eum ipſe redemero, atque ita totum fecero meum, procul dubio erit neceſſarius heres exiſtẽte conditione ſubſtitutionis pupillaris. Sin autem filius eum ipſe redemerit poſt mortem meam, filio erit voluntarius, non neceſſarius: quia nec mihi potuit fieri neceſſarius, qui ex parte tantum fuit meus. quod ex Iuliano Vlpianus tradit hoc loco, atque etiam *in d. l. 6. §. ſi ſeruum.* Ad quem Iulianum vero ſtatim hoc loco adiicitur nota

Marcelli,

Digitized by Google

Marcelli, ea ſcilicet nota ipſa, cuius meminit Iuſtinianus in *l. 1. C. de communi ſeruo manumiſſo.* ſubiicitur, inquam, hoc loco illa Marcelli nota, ſuppreſſo tamen Marcelli nomine; cuius ſenſus hic eſt: ſeruum communem qui ſubſtitutus eſt filio impuberi ab vno ex dominis, neque a patre redemptus, neque a filio, ſeipſum redimere poſſe inuito altero domino, nimirū alteri domino offerendo partis ſuæ pretium, viri boni arbitratu. Neque nouum hoc eſt, vt quis inuitus cogatur vendere, cum ſint ſimiles alij caſus complures in iure. Poteſt igitur ſeruus ipſemet domino offerendo partis ſuæ pretium iuſtū ad libertatem, & ad hereditatem filij ante pubertatem defuncti peruenire ex ſubſtitutione pupillari, ita ſcilicet vt volens ad hereditatem veniat, quaſi voluntarius heres, non neceſſarius. Et ſic Marcelli nota ad Iulianum in ſimili ſpecie, ſuppreſſo Marcelli nomine ſubiungitur in *l. duobus. ff. de liber cauſa.* ſicut in alia ſpecie Vlpiani ad Marcellum ſuppreſſo nomine Vlpiani, *l. pen. de iure codic.* vt docui ad Affricanum in *lege 15. eiuſdem tit.* Quod maxime notandum eſt. quoniam ſæpenumero offendimus in legibus veluti *ἀρτιεῦσι* quaſdam, quas non alia ratione diſcernere poſſumus, quam diſcretis notarum verbis, a verbis auctoris præcipui: quoniam notæ plerumque inſeruntur auctorum ſcriptis, ſuppreſſo notatorum nomine.

Ad §. Si Titio. vlt. d. l. 18.

Si Titio fuerit legatus ſeruus, poſſe eum impuberi ſubſtitui cum libertate, quemadmodum inſtitui potuit legatus. & euaneſcit legatum exiſtente conditione ſubſtitutionis.

QVod autem eſt in §. *vlt. l.* 18. id eſſe ex eodem Iuliani libro *l.* 19. quæ ſequitur ſtatim, ſatis indicat. Si ſeruus proprius teſtatoris Titio fuerit legatus, euaneſcit legatum, ſi poſtea eodem teſtamento ſeruus heres inſtituatur cum libertate: quia potior eſt libertas legato. *l.* 10. §. 1. *de manumiſſ. teſtam. l. 14. de leg. 2. l. 22. §. adimendo. ad l. Cornel. de falſ.* Idemque erit, ſi ſeruus legatus ſubſtituatur filio impuberi cum libertate. Nam exiſtente conditione ſubſtitutionis, puta filio defuncto in pupillari ætate, euaneſcit legatum, atque etiam deficiente conditione poſt mortem legatarij. quia legatum non tranſmittitur ad heredem legatarij, quod legatario non competiit pendente conditione ſubſtitutionis, id eſt, quandiu vixit, propter ſuſpenſam conditionem ſubſtitutionis, propter ſuſpenſionem conditionis adſcriptę ſubſtitutioni pupillari. deficiente autem conditione ſubſtitutionis viuo legatario, abſque dubio legatum ad legatarium pertinebit, *l. ſi. 68. poſt mortem. §. vlt. de l.* 1. pendente conditione ſubſtitutionis pendebit etiam legatum. Idemque erit, vt ait *l.* 19. *ſi ſeruus legatus ſit.* Vbi eſt addenda ſubdiſtinctio vel virgula hoc loco, *ſi ſeruus legatus poſt mortem legatarij, ſubſtitutus ſit* filio impuberi cum libertate directa. Nam exiſtente conditione ſubſtitutionis, vel etiam deficiente poſt mortem legatarij, legatum euaneſcit, non etiam ea exiſtente vel deficiente viuo legatario. *l. 38. in prin. ſupr. de hered. inſtit. l. peculium §. vlt. de leg.* 2. quoniam conditione ſubſtitutionis deficiente, vel exiſtente, viuo legatario legatum valet, interim dum viuit legatarius, non poſt mortem eius, quaſi tacite relictum ad tempus, quoad vixerit legatarius. Nec obſtat, quæ tamen multum obſtare videtur prima fronte *d. l. ſi poſt mortem. §. vlt.* Vbi & hoc caſu poſt mortem legatum illud dicitur eſſe inutile. Sed vt breue faciam, eo tantum reſpectu dicitur inutile, quod ſi legatario ſuperuixerit ſeruus, cui poſt mortem legatarij data eſt libertas, omnino peruenturus ſit ad libertatem. Quam rurſus ſi quis obiiciat hoc caſu inutiliter datam, quaſi datam ſeruo alieno, *l. ſi ſeruus. §. ſi ſeruus alien. de leg.* 1. id eſt, ſeruo legatarij. Contra obiiciam, non videri ſeruum legatarij factum eſſe, qui ſecure eius factus non eſt, *l.* 139.

A §. 1. *ff. de reg. iur.* & ſecure legatarij ſeruum factum non eſſe, qui tacite ad tempus legatus eſt, & poſt mortem legatarij liber eſſe iuſſus: tempus potuit adiici legato, ad quod vſque duraret legatum, tacite potuit adiici, tacite, non etiam expreſſe, ante conſtitutionem Iuſtiniani, ex qua etiam expreſſim legatum ad tempus dari poteſt, legatum tempore extingui poteſt. *l. vlt. C. de leg.*

Ad l. 38. de hered. inſtit.

Qui filio impuberi exheredato Pamphilum legat, eundem poſt mortem filij ex parte heredem inſtituere eodem modo poteſt, quo is qui ſeruum Sempronio legatum, eundem poſt mortem Sempronij ex parte heredem inſtituit.

B COniungendum autem eſt cum hac *l.* 19. *principium. l. 38. de heredibus inſtituendis* quæ eſt ex eodem libro Iuliani: & hoc vult, extraneo herede inſtituto, & filio exheredato, ſi filio exheredato legetur ſeruus aliquis, ſeruum poſt mortem filij legatarij recte extraneo coheredem adiici cum libertate, & legatum quamdiu vixerit filius, valere, extincto filio, non aliter quam ſi alij cuilibet quam filio ſeruus legatus fuiſſet, idemque ſeruus poſt mortem legatarij coheres & liber iuſſus eſſe. Id ſatis euidens eſt coniungi omnino debere cum d. l. 19.

Ad §. 1. l. 38. Seruus. de heredib. inſtit.

Seruus teſtamento heres pure ſcriptus, liber autem iuſſus eſſe, ſi intra calendas decembres decem dediſſet: Si codicillis pure libertatem acceperit, intra calendas quidem neque liber neque heres erit, C *niſi 10. dederit: ſi intra calendas non dederit: liber ex codicillis erit.*

SEquitur autem in *d. l.* 38. §. 1. ſeruo in teſtamento pure data hereditate, & libertate ſub conditione *ſi intra Calendas Decemb. heredi decem dederit.* In codicillis autē teſtamento confirmatis libertate data pure, quæ teſtamento data eſt ſub conditione: quia teſtator, cum teſtamento libertatem ſub conditione, & in diem contuliſſet, hoc modo, *ſi intra Calendas Decemb. heredi decem dederit*: quia, inquam, conditionem tantum detraxit codicillis, pure ſeruo relinquendo libertatem, non etiam diem: ideo intra Calend. Decemb. ſeruus liber non erit, & neque heres igitur, *arg. l. 8. de verb. obl. & l. 23. Celſus, de rec. qui arb. rec.* Poſt Calend. liber erit ex Codicillis. Heres autem non erit, nec ex teſtamēto: quia in eo ſine libertate heres inſtitutus eſt, D (quę inſtitutio ante Iuſtiniani conſtitutionem non valuit,) neque ex codicillis quia codicillis hereditas confirmari nō poteſt, ſicut nec dari. Nam & qui confirmat, dat. Confirmat autem ea, qui omiſit libertatem, qui libertatem in teſtamento pure non dedit, ſed codicillis poſtea factis ad teſtamentum, vt *l. pen. §. ſed cum veteres. C. de neceſſ. ſeru.* in qua tamen l. Iuſtinianus benigne etiam hoc caſu cenſet, ſeruum ſimul & liberum & heredem fieri.

Ad §. Si quis ſeruum eiuſd. le.

2. §. *Si quis ſeruum ſuum, liberum ſub conditione, heredem pure ſcripſiſſet, eumque vendidiſſet pendente conditione, iuſſu emptoris ſeruus adire hereditatem poteſt. quia & conſtitit inſtitutio, & eſt, qui ius imperandi habet.*

E IN §. ſequent. d. l. 38. proponitur, ſeruo data hereditas pure vt & in §. 1. ſ. Libertas ſub conditione: quo ſeruo pendente conditione libertatis, a teſtatore vendito, & tradito, ait, emptoris iuſſu eum pure datam ſibi a priore domino hereditatem adire poſſe: quia inſtitutio valet ex perſona emptoris, quia ius imperandi habet, hoc eſt, iubendi, vt adeat. Iuſſum domini imperium eſt, iuſſum non domini, mandatum ſiue preces. Cicero 1. de oratore, *ſi mandandum aliquid procuratori, aut imperandum villico.* Et inſtitutio, inquam, valet, & adire

hereditatem ſeruus poteſt iuſſu emptoris, etiamſi mortis A teſtatoris tempore poſtea conditio libertatis defecerit: quia tempore venditionis pependit. Idem vero non erit, ſi teſtator non pendente conditione libertatis, ſed ea iam defecta ſeruum vendiderit & tradiderit: quia hoc caſu inſtitutio recidit ad irritum, quaſi facta ſine libertate. quæ diſtinctio, vt etiam in eo §. oſtenditur, ſeruatur quoque in ſeruo legato, puta in legato relicto ſeruo pure & libertate ſub conditione; quia ſi pendente conditione libertatis eum vendiderit teſtator, & tradiderit, legatum acquiritur emptori, vel ſi eum ſeruum manumiſerit pendente conditione libertatis teſtamentariæ legatum ei acquiritur, vt libero homini, quamuis mortis teſtatoris tempore conditio libertatis defecerit: ſin vero poſt defectum conditionis eum vendiderit aut manumiſerit, euanuiſſe legatum intelligitur quaſi datum ſeruo proprio ſine libertate *l. 4. C. de legat.*

Ad §. vlt. eiuſdem leg.

§. Vlt. Cum venditor ſeruum ante traditionem ab emptore pro parte heredem ſcriptum adire iubet, reſtituere coheredi ſerui neceſſe habet. quia lucrum facere eius ſerui iure, quem vendidit, non debet. Plane non totum, quod adquiſierit, reſtituit: ſed pro ea duntaxat parte, qua ſeruus coheredem habuerit.

RESTAT §. vlt. h. l. qui eſt de ſeruo vendito, & ante traditionem, id eſt, ante acquiſitum dominium emptori, ab emptore ipſo herede inſtituto ex parte: quem ſi venditor, qui nondum deſiit eſſe dominus, (venditio enim nuda ſine traditione dominium non mutat) ſi venditor, inquam, iuſſerit adire hereditatem emptoris, tanquam dominus, atque ita partem bonorum emptoris, id eſt, partem hereditatis acquiſierit per ſeruum ſuum, ait, eum reſtituere debere coheredi ſerui, iudicio ſcilicet ex empto, vt *l. Iul. §. ſi quid ſeruo. de act. empti.* Quid vero reſtituere debeat? an totam eam partem, quam per ſeruum acquiſierit, quæſtionis eſt. Iulianus enim & Martianus exiſtimant, venditorem non totam eam partem, id eſt, non ſemiſſem, ex quo ſeruum emptor heredem fecerat, ſed quadrantem tantum reſtituere debere, id eſt, ſemiſſis dimidiam partem, & alterum quadrantem ſibi retinere, quaſi ſeruo communi facto inter eum & coheredem ſeruo adiectum. Marcellus autem, cuius ſententia obtinuit, vt oſtenditur in *l. ſeq.* venditorem exiſtimat coheredi ſeruum reſtituere debere actione ex empto, totum ſeruum, totumque ſemiſſem, qui ſeruo ab emptore relictus eſt, perinde atque ſi poſt traditionem ſeruum emptor ſine libertate ex ſemiſſe heredem inſtituiſſet.

Ad l. 27. Si Titius. de vulg. & pupill. ſubſtit.

Si Titius coheredi ſuo ſubſtitutus fuerit, deinde ei Sempronius: Verius puto in vtramque partem Sempronium ſubſtitutum eſſe.

HODIE dabo cætera libri 30. atque etiam forte maiorem partem libri 31. Incipiam a *l. 27. de vulg. & pup. ſubſt.* cuius ſententia hæc eſt. Duo ſunt heredes inſtituti, primus & ſecundus. Primo vulgariter, *ſi heres non eſſet,* ſubſtitutus eſt ſecundus, ſecundo tertius, qui non erat ex heredibus inſtitutis, vtroque herede repudiante, primo ſcilicet & ſecundo, tertius in locum & partem vtriuſque venit. Quod & Diui Seuerus & Antoninus ſine diſtinctione reſcripſiſſe dicuntur, *§. ſed ſi inſtituto. Inſt. eodem.* Et hoc eſt, quod dicitur, ſubſtitutum ſubſtituto etiam inſtituto ſubſtitutum videri. Sine diſtinctione autem, id eſt, ſiue ante, ſiue poſt ſubſtitutionem ſecundi primo factam ſubſtitutus ſit tertius ſecundo. Item ſiue ante, ſiue poſt primum ſecundus vita deceſſerit, non adita hereditate, aut hereditatem repudiauerit, *l. 41. coheredi in pr. h. t.* Ordo moriendi vel ordo ſubſtituendi non ſpectatur.

Ad l. 10. §. Nemo inſtitutus. vlt. de vulg. ſubſt.

Nemo inſtitutus, & ſibi ſubſtitutus ſine cauſa mutatione quicquam proficit. ſed hoc in vno gradu. Cæterum ſi duo ſint gradus, poteſt dici, valere ſubſtitutionem, vt Iulianus lib. 30. digeſt. putat. Si quidem ſic ſit ſubſtitutus ſibi, cum haberet coheredem Titium, ſi Stychus heres non erit, liber & heres eſto, non valere ſubſtitutionem. quod ſi ita: Si Titius heres non erit, tunc Stychus heres, & in eius partem eſto: duos gradus eſſe. atque ideo, repudiante Titio Stychum liberum & heredem fore.

SEQUITUR, quod in eod. tit. ex eodem Iuliani libro Vlpianus refert, *l. 10. §. vlt.* heredem inſtitutum inutiliter ſubſtitui ſibi ipſi, ſi par omni ex parte ſubſtitutio inſtitutioni ſit, vt ſi ita dixerit teſtator, *Titius heres eſto; ſi Titius* B *heres non erit, idem Titius heres eſto* inanis hæc ſubſtitutio eſt. atque adeo tum demum vtiliter heres inſtitutus ſubſtituitur, ſibiipſi cum quid amplius eſt in ſubſtitutione, quam in inſtitutione, vt ſi inſtituat ſub conditione & ſubſtituatur ſibi ipſe pure, vel ſub contraria conditione: ſi mutetur conditio in ſubſtitutione, vt *lege vltim. §. Titius. infra hoc tit.* (Vbi & in hanc rem Iulianus teſtis citatur,) *lege 8. in princ. infr. de bonorum poſſeſſione ſecund. tabulas.* Item recte ſubſtituitur quis ſibiipſi, ſi duo fiant heredum gradus, quorum vno quis inſtituatur ex parte, adiecto coherede ex alia parte: & altero gradu idem ſubſtituatur coheredi, in coheredis ſimul & ſuam quoque partem. Noua cauſa, quæ ſubſtitutioni adiicitur, vtilem ſui ipſius ſubſtitutionem facit. Ab inteſtato quis ſibiipſi ſuccedere poteſt, *lege 1. §. ſed an ipſe ſibi. de ſucceſſ. edicto.* Nec mirum igitur ſi & ex C teſtamento.

Ad l. 13. Ei qui. De condit. inſtitution.

Ei, qui ita hereditatem vel legatum accepit, ſi decem dederit: neque hereditas, neque legatum aliter acquiri poteſt, quam ſi poſt impletam conditionem id egerit ſcriptus heres vel legatarius, per quod hereditas aut legatum adquiri ſolet.

SEQUITUR *lex 13. de conditionibus inſtit.* quæ docet, eum qui hereditatem vel legatum accepit ſub hac conditione, *ſi decem heredi, vel coheredi dederit,* non aliter poſſe acquirere hereditatem, vel legatum, quam ſi datis decem, id etiam egerit, quo hereditas vel legatum acquiri ſolet, id eſt, non aliter quidem acquirere hereditatem, quam ſi eam adierit, vel ſe pro herede geſſerit: & non aliter lega- D tum, quam ſi poſt impletam conditionem legatum adgnouerit. Hereditas acquiritur cretione, ſiue aditione, vel pro herede geritione, vt loquuntur. legatum acquiritur agnitione, *l. cum vero, in fine. de fideicommiſſ. libert.* Itaque conditionis expletio non eſt acquiſitio: & conſequenter poſt conditionem expletam integrum ei eſt hereditatem repudiare vel legatum, aut adquirere, vt *l. 1. in fine ſupr. de cond. cauſa dat.* Et hæc quidem ſententia Iuliani vera eſt tantum in extraneo herede. Suus enim heres ſi inſtituatur ſub hac conditione, quæ poteſtatiua eſt, *ſi decem dederit,* ſtatim atque conditionem impleuit, iuris poteſtate heres neceſſarius exiſtit, *l. 5. infr. de cond. & demonſt.* nec beneficio prætoris ſe bonis abſtinere poteſt, *l. 86. iam dubitari. in fine ſup. de hered. inſtit.* E Quia implendo conditionem beneficio abſtentionis renuntiaſſe videtur, qui non ignorabat ſe ſtatim heredem exiſtere, & apparere ſine facto vllo. Suus heres exiſtit, velut aptiſſimo vocabulo exprimunt Græci ἀναφαίνεται ſine facto vllo ſuo. Extraneus heres fit, non exiſtit: heres, inquam, fit aditione, *l. 18. filiusfam. ad l. Falcid.* Aditio teſtamentũ confirmat, in quo extraneus heres inſtitutus eſt, *l. 18. de ſtipul. ſeruor.* Heres etiam fit, pro herede geſtione. Vnde etſi extraneus (quæ exceptio & ad hanc l. aptanda eſt) conditionem inſtitutionis, quaſi heres expleuerit, quaſi heres, animo acquirendæ hereditatis, quoniam pro herede ſe geſſiſſe

ſe geſsiſſe videtur, iam non eſt ei integrum repudiare eam hereditatem *l.6. Antiſtius. infra de acqu. hered.* (Delendum eſt quod ſcholion Accurſij habet in extremo.) *l.87. cum bonis. de acq. hered.* quæ nihil tale innuit, tolli differentiam hac in re, quam expoſui inter ſuum & extraneum heredem, quæ imo differentia manet.

Ad l. 43. Heres. de acq. hered.

Heres per ſeruum hereditarium eiuſdem hereditatis partem, vel id quod eiuſdem hereditatis ſit, acquirere non poteſt.

CÆterum iis addenda eſt *l. 43. de acq. hered.* quæ eſt ex eod. Iuliani libro, & docet, per ſe quidem heredem inſtitutum acquirere hereditatem, non per ſeruum hereditarium. Et ratio perſpicua hæc eſt, quia cum per hereditatem ſeruum hereditarium acquirat, fieri non poteſt vice mutata, vt per ſeruum hereditarium hereditatem vel partem hereditatis acquirat, vel quidquam aliud eiuſdem hereditatis per teſtamentum confirmantur codicilli. Ergo vice verſa incongruum eſt dicere, & abſurdum, per codicillos confirmari teſtamentum, *l.11. quod per manus. de iure codicill.* adhibito ſcholio Accurſij in eam legem: in quo & ſimile exemplū ſumit ex hac lege, vel potius ex hac veteri regula iuris, per ſeruum hereditarium hereditatem acquiri non poſſe, id eſt, ius vel corpus vllum hereditarium, *l. 1. §. veteres, de acquiren. poſſeſsion. l.18. de acq. rer. dom.* Hic eſt finis libri 30. Nam quod ex eo, vt ſcriptum eſt in Florent. refertur in *l. 23. de vſufr. & l. 8. de vſufr. adcreſc.* deprauatum eſt, & rectius meliuſque in aliis, puta Noricis, aut vulgaribus, id tribuitur lib. 35. quod & in eo libro commonſtrabitur.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 14. Non multum. de auct. tut.

Non multum intereſt, affuerit Tutor, cum negotium contraheretur, an præſens ignorauerit, quale eſſet, quod contrahebatur.

EX hoc libro XXXI. eſt *l. 14. de auct. tut.* quæ paria hæc facit, abeſſe tutorem in ipſo negotio, quod cum pupillo contrahitur, & præſto eſſe tutorem ignorantem quid cum pupillo agatur, ignorantem pro abſente haberi. Denique vt ait *l.2. eod. tit.* nullam differentiam eſſe, non interueniat auctoritas tutoris, an perperam adhibeatur. Perperam autem adhibetur, ſi non a præſente, & rem, quæ agitur, intelligente adhibeatur. Scriptum autem eſt in hac *l. affuerit*, pro *abſuerit. non multum*, inquit, *intereſt affuerit.* Et ita ſemper in antiquis omnium auctorum exemplaribus *affuerit*, nō pro *adfuerit*, ſed *abſuerit*: quo ſenſu etiam, (quem non ſunt aſſecuti interpretes) accipiendum eſt, quod ait *l. 11. ſupr. de tut. & curat.* Curatorem pupillo non dari, ſi tutor affuerit: non ob ſolam abſentiam tutoris, non ob qualemcunque abſentiam tutoris, ſtatim curatorem pupillo dari: niſi affuerit, (vt ait etiam & vſurpat idem verbum *l.15. eod. tit.*) reipu. cauſa, ſed ſi alias affuerit, non ideo ſtatim curator pupillo vel pupillæ datur.

Salu. Iul.

A

Ad l. 18. Et quidem. De leg. 1.

Et quidem totum legatum petere poteſt. quamuis a ſemetipſo inutiliter ei legatum fuiſſet.

EX eod. lib. eſt *l. 18. de leg. 1.* Si vni ex heredib. fundum, exempli gratia, teſtator legauerit, eum fundum pro ſua parte, ex qua heres ſcriptus eſt, capit a ſemetipſo iure hereditario, non iure legati: quia heredi a ſemetipſo legatum dari non poteſt: alioquin deberet ipſe ſibi legatum, quod fieri nequit: pro parte autem coheredis fundū capit iure legati, a coheredibus poteſt ei legari, ſed non a ſemetipſo. Itaque, vt dixi, pro parte coheredis fundum capit. Et ideo etiam pro parte ſua id imputat in falcidiam quaſi præceptum iure hereditario, pro parte coheredum non item. *l. 116. legatum eſt delibatio §. 1. eod. titu. de leg. 1.* B *leg. 91. in quartam. ad l. Falcid.* At ſi partem ſuam repudiauerit, partem hereditatis ſibi relictam, tunc ſane totum fundum, qui ei legatus eſt, non diuerſo iure capit, id eſt, partim iure hereditario, partim iure legati: quia heres non eſt qui repudiauit: ſed totum eum fundum capit iure legati, *l. prox. ſ. in fi. l. 91. quæſitum. §. duob. eod. tit. de leg.* 1. Vt ſi pars hereditatis, quæ ei relicta eſt, ei fuerit veluti indigno erepta a fiſco, hoc etiam caſu totum legatum capit. *l.* 18. *eum qui. §. vlt. de iis quæ vt indignis.*

Ad l. 21. Multum. De cond. & demonſt.

Multum intereſt, conditio facti an iuris eſſet. Nam huiuſmodi conditiones: ſi nauis ex Aſia venerit, ſi Titius conſul factus erit, quamuis impletæ eſſent, impedient heredem circa adeundam hereditatem, quandiu ignoraret eas impletas eſſe. C *Quæ vero ex iure venient, in his nihil amplius exigendum, quam vt impletæ ſint. Veluti ſi quis ſe filiumfamilias exiſtimat, cum ſit paterfamilias: poterit adquirere hereditatem. Quare & ex parte heres ſcriptus, qui ignorat an tabulæ teſtamenti apertæ ſint, adire hereditatem poterit.*

ADdatur ex eod. libro l. 21. de cond. & demonſtr. quę differentiam ſtatuit inter conditionem facti, & conditionem iuris. Conditio facti eſt caſualis atque fortuita. Conditio iuris eſt, quę ipſo iure tacite ineſt, quę ex iure ipſo venit, non ex facto caſuve fortunæ. Et ſub conditione facti, ſi heres inſtitutus fuerit, puta, hoc modo, *heres eſto, ſi nauis ex Aſia venerit*, vel *heres eſto, ſi Titius conſul factus fuerit*, etiamſi ea conditio iam extiterit inſcio herede, non poteſt D heres hereditatem adire, antequam ſciuerit eam conditionem extitiſſe, ac proinde delatam ſibi hereditatem eſſe. Nemo poteſt adire hereditatem, quam neſcit ſibi eſſe delatam. Vnde etiam iam pridem oſtendi initio primi ad Affricanum, in *l. 21. ſi quis extraneus. §. vlt. de acq. her.* eſſe legendum, *puto, non poſſe adire hereditatem*, eum heredem ſcilicet qui neſcit conditionem facti, ſub qua heres inſtitutus eſt, extitiſſe. At heres inſtitutus pure, cui inſtitutioni ineſt ſemper hæc conditio, ſi paterfamilias ſit, ſi ſui iuris ſit, vt tum heres fiat adeundo ſua ſponte, ſi & exiſtimet, ſe eſſe filiumfam. cum tamen reuera factus ſit paterfam. morte patris vel emancipatione: Denique ſi ignorauerit ſe eſſe patremfam. factum, atque ita exiſtimauerit ſe eſſe filiumfam. & adierit hereditatem iniuſſu patris, recte adquiſiiſſe hereditatem videtur. quia iuris conditionem non eſt E neceſſe, vt ſciat extitiſſe is, qui ſub ea tacito iure heres inſtitutus intelligitur. Quod ex hoc ipſo libro Iuliani, id eſt, ex hac ipſa l. retulit. Vlp. in *l. 6. §. ſi is qui putabat, de acquir. here.* Idemque eſt, ſi ex parte heres inſtitutus pure, cui inſtitutioni iure ipſo ineſt hæc conditio, vt non ante heres fiat, quam apertæ fuerint tabulæ teſtamenti, recte adit hereditatem poſt apertas tabulas teſtamenti, etiamſi ignoret, eas eſſe apertas. Et recte exemplum ponit Iulianus in herede inſtituto ex parte. Nam heres ſcriptus ex aſſe etiam ante apertas tabulas clauſis tabulis teſtamenti adire hereditatem poteſt; *l. 1. §. vlt. ſupr. de iuris & facti ignor.* Vnde & Vlp. *lib. ſing.*

reg. tit. de caducis, eodem modo, quo Iulianus in hac lege caducam hereditatem fieri dicit, ſi ex parte heres ſcriptus ante apertas tabulas deceſſerit: quia is, ſcilicet ante apertas tabulas non poteſt adire, & qui non adiuit, nec poteſt hereditatem tranſmittere in heredem ſuum. Vnde reſtat hereditatem caducam fieri. At ex aſſe heres ſcriptus etiam cluſis tabulis teſtamenti hereditatem adire poteſt, quod eſt ex ipſomet iure antiquo ſumptum. Sequitur ex hoc lib. 22. *ſi quis omiſſa cauſa teſtam.*

Ad l. 22. Si quis omiſſa cauſa teſta.

Si in teſtamento ita ſcriptum fuerit, Titius heres eſto. Si Titius heres erit, Mæuius heres eſto: Et Titius omiſſa cauſa teſtamenti hereditatem legitimam poſſederit: Mæuio aduerſus eum pretio hereditatis dari non debet, pro parte, quam habiturus eſſet, ſi teſtamenti cauſa omiſſa non fuiſſet. Cum enim omiſſo teſtamẽto hereditas poſſideatur, legatorum quidem & libertatum ratio habenda eſt. Quia aliter quam ab herede dari non potuerunt. Hereditatis vero, quæ ita data eſt, rationem habere prætor non debet. ſua enim culpa teſtator ſub hac conditione hereditatis partem dedit, quam potuit pure habere, 1. §. Quare etſi ita ſcriptum fuiſſet, Titius heres eſto: Quiſquis mihi ex ſupraſcriptis heres erit, Stychus liber, hereſque eſto: & Titius omiſſo teſtamento hereditatem poſſideat, libertatem prætor Stychi tueri non debet, nec hereditatis petitionem ei dare.

SVpereſt adhuc ex hoc libro lex 22. *ſi quis omiſſa cauſa teſt.* Sub hoc titu. proponitur edictum prætoris, quo prætor conſeruat legata & fideicommiſſa, & libertates teſtamento relictas, eo, qui in teſtamento heres ſcriptus eſt, dolo malo, in fraudem eorum, quibus legata aut fideicommiſſa aut libertates relictæ ſunt, non adeunte hereditatem ex teſtamento, vt intercidant legata, & fideicommiſſa, & libertates, nemine ex teſtamento herede exiſtente. Atque ita eodem, (cum eſſet teſtatori forte adgnatus proximus) omiſſo teſtamento, ab inteſtato adeunte hereditatem. Hęc enim eſt mens huius edicti, ne calliditas & factum heredis ſcripti noceat iis, qui quid ex teſtamento acceperunt. & breuiter, vt iis perinde teneatur heres, atque ſi ex teſtamento, non ab inteſtato hereditatem adiiſſet. At initio huius *l.* 22. quidam caſus proponuntur, quibus heres teſtamento ſcriptus, omiſſo teſtamento, ſi ab inteſtato poſſideat hereditatem, ex hoc edicto non tenetur: vt ſi Titius heres ſit inſtitutus, & ſi Titius heres erit, adiectus ſit ei Męuius coheres, non aliter quidem Mæuius heres erit, quam ſi Titius ex teſtamento hereditatem adierit. ac ne Titio quidem omittente cauſam teſtamenti, & ab inteſtato adeunte hereditatem, forte quia teſtatori erat proximus adgnatus, ne inquam, Titio qui ab inteſtato teſtatori herede exiſtente, Mæuius ab eo petere hereditatem poteſt, licet omiſerit teſtamentum, & adierit ab inteſtato. Mæuius, vt dixi, ab eo petere hereditatem non poteſt, pro parte ſcilicet quam habiturus erat, ſi Titius ex teſtamento adiiſſet hereditatem. Hoc enim edicto conſeruantur tantum legata, & fideicommiſſa, & libertates, quæ ab herede datæ ſunt, inquit, id eſt, quæ impoſitæ ſunt heredi, vt ex eius perſona adeuntis hereditatem ſortiantur effectum, quæ ex heredis perſona relinquuntur, & valent, vt loquitur *l.* 1. *de legat.* 3. Legata dicuntur relinqui ab herede, quamuis ipſe ea non relinquat, ſed teſtator: quia heredi imponuntur, & ab herede præſtanda ſunt. ideo dicuntur ab herede, vel ex heredis perſona, ab herede vel ex herede dari. Hereditatis autem portiones hoc edicto non conſeruantur, quoniam nõ hæ a coheredibus relinquuntur, pręſtantur, vel obueniunt: ſed ab herede ipſomet, qui ex parte heres inſtitutus eſt, ſuo iure capiuntur. In ſpecie propoſita, quod Mæuius, teſtamentum repudiante Titio, heres ex teſtamento non ſit, imputari debet teſtatori, qui, quem poterat heredem pure inſtituere, inſtituit ſub conditione ſupra dicta, *ſi Titius heres*

A *erit.* Eademque ratione ſubiicit, nec libertatem teſtamentariam ex hoc edicto conſeruari, ſi, Titio herede inſtituto, Stychus teſtatoris ſeruus heres, & liber eſſe iuſſus ſit ſub eadem conditione, *ſi Titius heres erit.* Quia libertas ea tantum hoc edicto conſeruatur, quam quis ab herede vel coherede accipit, non quam a ſemetipſo. & a ſemetipſo eam accipit, qui ſimul heres & liber eſſe iubetur, *l.* 6. *§. vlt. de hered. inſtit. l.* 58. *ex parte. de acquir. hered. l.* 2. *§. penult. de ſtat. liber.*

Ad §. 2. Si quis hoc modo.

2. §. Si quis hoc modo teſtamentum ſcripſerit, Titius heres eſto. ſi Titius heres non erit, Mæuius heres eſto. Quiſquis mihi ex ſupraſcriptis heres erit, Mæuio, ſi mihi heres non erit, centum dato: deinde Titius omiſſo teſtamento legitimam hereditatem poſſi- B *deat, an Mæuio, cuius in poteſtate fuit, vt ex ſubſtitutione adeundo, totam hereditatem haberet, legatorum actio dari debeat, quæritur. Et placet dari. quia nihil prohibet Mæuium iuſtam cauſam habuiſſe, propter quam nollet negotiis hereditariis implicari.*

SEquitur in §. *ſi quis hoc modo.* ſubſtitutum heredi inſtituto, cui, ſi ex ſubſtitutione heres eſſe nollet, certa ſumma legata eſt, herede inſtituto repudiante cauſam teſtamenti, & ab inteſtato poſſidente hereditatem. Eum, inquam, ſubſtitutum aduerſus heredem inſtitutum ex hoc edicto legati petitionem habere: nec ei imputari poſſe, quod ex ſubſtitutione delatum aſſem non ſuſceperit, herede inſtituto repudiante, quodve legatum ſubſtitutioni prętulerit: quia forte, vt ait eleganter, iuſtis rationibus noluit moleſtiis & negotiis hereditariis implicari, vt *l.* 87. *filio pa-* C *ter. de legat.* 1. *l.* 4. *apud Celſum. §. ſi quis ex vncia. de doli except.* Nec obſtat huic ſententiæ *l.* 10. *§.* 1. *ſ. hoc tit.* Quia in ſpecie eius §. 1. non tantum inſtitutus, ſed etiam ſubſtitutus proponitur ab inteſtato hereditatem poſſidere. Facito, duos fuiſſe fratres teſtatoris, vnum inſtitutum, alterum inſtituto ſubſtitutum, & vtrumque omiſſo teſtamento ab inteſtato poſſidere hereditatem. non poteſt ſubſtitutus, qui in idem vitium incidit, ex hoc edicto petere legatum, quod ei relictum eſt, ſi ex ſubſtitutione heres non eſſet: quia hoc caſu merito ei imputatur, & vitio vertitur, aut culpæ, quod & ipſe ab inteſtato poſſideat hereditatem: & abſurdum ſit eum, qui ab inteſtato ſe pro herede gerit, ex teſtamento perſequi legatum, ex teſtamento captare lucrũ. Iis addendum eſt, quod ab Vlpiano refertur ex eodem Iuliani libro, in *l.* 6. *in pr. &* §. 1. 2. *&* 3. *eod. tit.*

D

Ad l. 6. Quia autem is. eod. titulo.

Quia autem is, qui ab inteſtato poßidet hereditatem, conueniri poteſt, ſi omittit cauſam teſtamenti: quæſitum eſt, ſi quaſi ex voluntate teſtatoris videatur omiſiſſe, an cogatur præſtare. vtputa fratrem ſuum ſcripſit heredem, & codicillos fecit ab inteſtato: petiitque a fratre, vt, ſi legitima hereditas ad eum pertinuerit, fideicommiſſa præſtaret quibuſdam. Si igitur omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato poßideat hereditatem: videndum eſt, an legatarius cogatur reſpondere? Et Iulianus lib. 31. Digeſt. ſcribit, cogendum primum legata præſtare: mox, dimißis legatis, ſi quid ſuperfuerit ex dodrante. tunc fideicommiſſa cogi præſtare. Cæterum, ſi legata abſumant dodrantem. tunc nihil fideicommiſſariis præſtandum. habere enim integrum quadrantem legitimum heredem oportet. Ordo E *igitur a Iuliano adhibetur, vt prius legata præſtentur: deinde ex ſuperfluo fideicommiſſa. dummodo quadrans non tangatur. Ego puto Iuliani ſententiam ita accipiendam, vt, ſi omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato poßideat hereditatem: cogatur omnimodo legata præſtare. nec enim vtique omittere ei hereditatẽ permiſit, qui fideicommiſſa ab eo relinquit ab inteſtato. 1. §. Plane ſi nominatim id ei permiſit, dicemus, nõ eũ incidere in edictũ: quia vſus eſt facultate ea, quam ei teſtator conceßit. Quod ſi non ei conceßit ſpecialiter teſtator omittere, is ordo erit ſequendus, quem Iulianus oſtendit. 2. §. Quid deinde dicemus, ſi iiſdẽ & ex teſtamẽto legata, & fideicõmiſſa ab inteſtato fuerint relicta, & præterea aliis fideicõmiſſa? an ordinem*

an ordinem illum debeamus facere, quem Iulianus monſtrat: an vero contribuemus omnes fideicommiſſarios quaſi æquales? Et magis eſt, vt ita diſtinguamus: multum intereſſe, vtrum incidit in edictum heres, an non? Nam ſi incidit, præferendi erunt hi, quibus teſtamento relicta fuerunt quædam. Sin vero non incidit, quia hæc fuit teſtatoris voluntas, vt daret ei facultatem & ab inteſtato ſuccedendi, vel quia alia cauſa interceſſit, quæ ſecundum ea ſuperſcripta ſunt, non offendit edictum: dicendum eſt, contribui fideicommiſſa debere, quaſi exæquata. 3. §. Non ſimpliciter autem prætor pollicitus eſt, ſe daturum actionem: ſed cauſa cognita. Nam ſiue inuenerit teſtatorem huius rei auctorem eſſe, iſpumque permiſiſſe ab inteſtato ſuccedere, aut ſi qua alia iuſta cauſa omittendi interuenerit, vtique non dabit actionem in eum legatorum.

LEx 6. *ſi quis omiſſa cauſ. teſtam.* in hoc edictum non incidit heres inſtitutus, cui teſtator hanc facultatem nominatim dedit, vt ab inteſtato, ſi hoc mallet, hereditatem adiret, neglecto teſtamento, *§. plane ſi nominatim. & §. non ſimpliciter. in hac l. 6. l. Iulianus. ꝟ. eod. tit.* Videtur autem hanc facultatem dare teſtator, qui fratre herede inſtituto, & ab eo relictis legatis, ſi nemo ex teſtamento heres exiſteret, codicillos facit ab inteſtato, quibus ab eodẽ fratre fideicommiſſa relinquit. videtur quidem hoc modo fratri dare arbitrium eligendi, vt vel ſibi ex teſtamento, vel ab inteſtato, vtro ex iure malit, heres exiſtat. Verumtamen hoc caſu, ſi frater omiſſo teſtamento ab inteſtato poſſideat hereditatem, quia non nominatim, non ſpecialiter, & propalam ei teſtator dedit arbitrium eligendi ex teſtamento, an ab inteſtato heres eſſe malit, recte Iulianus definit, ex hoc edicto legatorum petitionem eſſe, perinde atque ſi adiiſſet ex teſtamento. Legatorum, inquam, quæ ab eo teſtamento relicta ſunt, & ſolutis hiſce legatis, ſi quid ſuperſit ex dodrante, (quia lex Falcidia non patitur, vt ſupra dodrantem legatis & fideicommiſſis oneretur heres) fideicommiſſariis, pro modo eius quod ſupereſt, perſecutionem dari.

Ad §. 1. l. 12. de manumiſſ. teſtam.

Proinde etſi legatum quis cum libertate acceperit, non aliter legatum habebit, niſi conditioni iuriſiurandi paruerit. Sed ſi pure libertatem acceperit, legatum ſub iuriſiurandi conditione: putat Iulianus lib. trigeſimo primo Digeſtorum, remitti ei iuriſiurandi conditionem. Idem puto dicendum, & ſi libertate quoque iniecta conditio ſit, ſed teſtator eum viuus manumiſerit: Nam & hic conditio legati remittetur.

NOn eſt omittendum, quod ex hoc libro etiam refert Vlpianus in *l. 12. §. 1. de manumiſſ. teſtam.* aliud edictum prætoris, quam id, de quo ſupra mentionem fecimus: id ſcilicet quo remittitur conditio iuriſiurandi, vtputa, ſi quis heres inſtituatur ſub conditione, ſi iurauerit, ſe aliquid daturum, vel aliquid ſe facturum, vel ſi cui legatum aut fideicommiſſum relinquatur ſub conditione eadem, *l. 8. de condit. inſtit.* vbi ratio redditur huius edicti perſpicua & plana, *l. 20. de condit. & demonſt. l. 20. in princ. de bon. libert.* Hoc, inquam, edictum habere quidem locum in heredem inſtitutionibus, & legatis, & fideicommiſſis ſub conditione iuriſiurandi relictis, ſed non in libertatibus teſtamento datis ſub eadem conditione. Et ratio hæc eſt, quam Vlpia. adfert, nec alia quærenda, ſed explananda tantum & dilucidanda. Ratio hæc eſt, quia remiſſa conditio iuriſiurandi, quæ eſt adſcripta libertati, impediret ipſam libertatem, quæ aliter competere non poteſt, quam ſi conditio impleatur. Hereditatem, legata, fideicommiſſa, etiam non expleta conditione iuriſiurandi, conſequi poſſumus a prætore impetrata vtili actione, *l. facta 63. §. ſi dandæ. ad S. C. Treb.* Eodem vero genere libertatem conſequi non poſſumus, quæ verbis directis teſtamento relicta eſt ſub conditione iuriſiurandi, ſi iuraſſet ſe aliquid facturum. Nec ſane pendet ea libertas ex arbitrio cuiuſquam, qui libertati dandæ obnoxius ſit, & in quem actio intendi poſſit, ſed pendet ex conditione ſola, quæ iniecta libertati eſt. Ergo ne pereat libertas, non eſt ea conditio remittenda. Et facit in hanc rem ſatis *l. 36. eod. tit. de manum. teſtam.* Itemque *l. ſi quis ita. §. qui ita. de ſtat. liber.* quæ docet, ſeruum, ſi iurauerit (ſub qua conditione libertas ei data eſt.) ſi iurauerit, inquam, ſe aliquid facturum, liberum fieri ſtatim, etiamſi non fecerit, quod iurauit: quia non factum, ſed iuſiurandum tantum in conditione fuit. Inde vero ſequitur, & cum libertate ſeruo proprio relicto legato ſub conditione, ſi iurauerit ſe aliquid facturum, vt ſi iurauerit ſe monumentum facturum, propter libertatem, (ſine qua legatum ſeruo proprio relictum non valet, *l. 4. C. de legat.*) Propter libertatem, inquam, (quam obtinere non poteſt, niſi conditionem iuriſiurandi adimpleat) & legatum quoque ex conditione ſuſpendi, id eſt, & legati quoque conditionem non remitti propterea quod commixtim & libertas, cui adſcripta conditio non remittitur, & legatum relictum eſt ſub eadem iuriſiurandi conditione. Diuerſum eſſet, vt Iulianus ait, quem in teſtimonium vocat Vlpianus ex hoc libro in *d. l. 12.* ſi libertas ſeorſim pure relicta eſſet, legatum vero ſub conditione iuriſiurandi. Nam hoc caſu legati conditio remitteretur, & daretur legatario vtilis actio ex teſtamento. Quod obtinere, etiam Vlpianus adiicit conditione iuriſiurandi, & legato & libertati præpoſita altero caſu, puta, ſi teſtator eum ſeruum poſtea manumiſerit inter viuos: quia poſt mortem domini liber inuenitur, & ſupereſt tantum legatum, cuius conditionem remitti oportet.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 81. Si fundum. de legat. & fideicom. 1.

Si fundum ſub conditione legatum heres pendente conditionẽ ſub alia conditione alij legaſſet: & poſt exiſtentem conditionem, quæ priori teſtamento præpoſita fuiſſet, tunc ea conditio, ſub qua heres legauerat, extitiſſet: dominium a priore legatario non diſcedit.

LIBRO XXXII. Iuliani Digeſtor. qui totus fuit, vel eſt de legatis & fideicommiſſis, initium dabit *l. 81. de legat. 1.* In qua variæ proponuntur quæſtiones & ſpecies iuris. Et hoc quidem primum in initio: Heres, a quo fundus, vel ſeruus legatus eſt ſub conditione, quamuis pendente conditione dominus fundi ſit, aut ſerui, atque adeo vendere eum, pignorare, & alienare poſſit, vel fundo ſeruitutem imponere, vel etiam eum fundum alij legare, tamen exiſtente conditione prioris legati, quicquid interim egit, reſcinditur, & ſine effectu conſtituitur: nec a priori legatario dominium rei legatæ (quod ei ipſo iure acquiritur ſtatim atque conditio legati extitit, ſi res legata ſit per vindicationem, *l. a Titio. ꝟ. de furt.*) A priore, inquam, legatario dominium non recedit, etiamſi poſtea conditio extiterit, ſub qua eandem rem heres alij legauerat. Cæterum huic poſteriori legatario, ex teſtamento heredis procul dubio debebitur æſtimatio eius rei, quaſi re aliena legata. quæ omnia probantur, *l. 12. §. penult. de vſufr. l. 12. §. 1. famil. erciſc. l. 69. §. 1. ꝟ. hoc tit. l. 13. grege. §. 1. de pignor. l. 11. §. vlt. quib. mod. ſeruit amitt. l. ſi fundũ. 105. de condit. & demõſtrat.* In qua quidẽ *l. ſi fundũ,* (quod obſeruãdũ)

Pomponius eadem verba Iuliani vſurpat, quæ ſunt initio *huius l.* 81. & inter cætera conditionem legato præpoſitam dicit, vt *l.* 82. *cum ſeruus. eod. tit.* Solet enim plerumque conditio præponi, puta hoc modo: Si Titius conſul factus fuerit, tum L. Titio fundum Tuſculanum do lego, *l.* 4. *&* 40. *§.* 1. *eod. tit. & in hac ipſa l.* 81. *§.* 2. ſed & poſtponi nonnunquam *l.* 52. *de condit. & dem. At in l. penult. eod. tit.* quia conditio præponitur, Sane legendum *præpoſita.* Et addit Pomponius ex eodem Iuliano, vt ſuſpicor *in d. l. ſi fundum.* quod etiam dixi ſupra, exiſtente conditione legati, ſeruitutem quoque euaneſcere, quam fundo legato interim heres impoſuit, vt *l.* 11. *§. vlt. quib. mod. ſeruit. amitt.* Addit etiam pendente conditione legati locum religioſum in fundo legato heredem facere non poſſe inferendo mortuum, vt *l.* 34. *ſi locus. ff. de religioſ. & ſumpt. funer.* non dicit, vt de ſeruitute, vt quæ de cæteris cauſis diximus ante, locum, quem in eo fundo interim heres religioſum fecerit, exiſtente conditione legati reſecari, religione ſolui, locum religioſum eſſe deſinere, ſed ab initio locum religioſum non fieri: quia cui loco ſemel hæſit religio, ægre ab eo diuelli poteſt. Qua ratione nec ſeruus ſub conditione legatus ab herede interim liber fieri poteſt, *l. generaliter. §. vlt. qui & a quib. manumiſſi liberi non fiant. l.* 11. *de manumiſſ.* Nimirum, quia quæ ſemel competiit libertas, vix aut ne vix quidem reuocari poteſt, *l.* 9. *ſi ex cauſa. §. vlt. de minor.* & vt Cornelius Tacitus ait 13. *annal.* ægre concedendum, quod datum, non ab herede adimeretur, &c. de libertate ſcribens.

Ad §. 1. Si ſeruo.

1. §. *Si ſeruo communi res legata fuiſſet, poteſt alter dominus agnoſcere legatum, alter repellere. Nam in hanc cauſam ſeruus communis quaſi duo ſerui ſunt.*

PRimus §. eſt de legato relicto ſeruo communi duorum, vt id ab vno ex dominis agnoſci poſſit, ab altero repudiari, ac ſi duo legata eſſent: quia communis ſeruus duorum in hanc cauſam, vt ait, etiam duorum ſeruorum perſonam ſuſtinet. Vnum legatum ſcindi non poteſt, id eſt, partim agnoſci, partim repudiari, *l.* 2. 4. *&* 5. *tit. ſeq.* At duo vel plura legata ita diuidi poſſunt, vt alia agnoſcantur, alia repudientur. & ſunt duo vel plura, ſiue re vera ſint duo vel plura, ſiue intelligantur eſſe. At quæritur, (quæ tamen quæſtio in hoc § non proponitur, verum non eſt omittenda) an pars domini repudiantis legatum ſeruo communi relictum, accreſcat alteri domino, qui legatum agnoſcit. Qua in re (& hæc eſt huius rei vera definitio.) Proculiani ſeorſim a Sabinianis cenſent. Proculiani enim exiſtimant, portionem repudiantis non adcreſcere alteri, hac ratione: quia domini coniuncti non ſunt, cum ſingulis non totum legatum ab initio, ſed pro parte tantum dominij cuique ſui relictum videatur, pro qua quiſque parte, dominum in ſeruo habet, *l.* 20. *tit. ſequenti.* Pars igitur domini repudiantis legatum, non accreſcit alteri: ſed apud heredem remanet, & ſeruus communis inter alterum & dominum heredem. Inter legatarios diſiunctos, quibus ſeparatim partes eiuſdem rei adſcriptæ ſunt, ius adcreſcendi non eſt. In heredibus tamen aliud eſt. Nam & inter coheredes diſiunctos verſatur ius adcreſcendi, ne alioquin videatur paterfamilias pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus eſſe: quod ius non patitur, nec natura: cum tamen Iuriſperitis conniuentibus, iudicibuſque, id facile feratur in militibus, & ſeruis, *l.* 67. *ſeruus communis ab extero. ff. de acquirenda heredit.* At ſeruo communi relicto legato, & vno ex dominis repudiante, altero amplectente legatum, Sabiniani, qui aliam familiam ducunt quam Proculiani, ex quibus quidem Sabinianis Iulianus fuit, putant, partem repudiantis alteri adcreſcere, qui non repudiauit, *l.* 1. *§.* 1. *de vſufruct. adcreſc.* In qua nominatim Iulianus refellit

A rationem Proculianorum, quod indicium eſt fortiſſimum huiuſce diſſenſionis. Quia, & ſi verum ſit, quod Proculiani aiunt, ſi ambo domini vindicent legatum, inter eos partes nō concurſu fieri, quo ſolo caſu iuri adcreſcēdi locus eſt, ſed ab initio ſtatim partes dominicas legatas videri: tamen perſona ſerui inſpecta, non dominorum, ius adcreſcendi admittendum videtur inter ſocios, inter dominos communis ſerui. Vnus enim eſt ſeruus, iſque legatarius proprie, & legatarius igitur vnus, *l.* 11. *cum filiof. ff. hoc tit.* Vnus autem legatarius ſcindere legatum non poteſt, qui, & ſi partem tantum agnouerit, totum acquirit, *l.* 58. *tit. ſeq.* Quo exemplo, etiamſi vnus tantum ex dominis pro ſua parte legatum agnouerit, totum acquirit. Ergo pars repudiantis ei adcreſcit. Denique inſpecta perſona ſerui, duo domini vnius loco ſunt: & coniuncti igitur, vt
B & idem Iulianus ait *in d. l.* 1. *§. de vſufruct. adcreſc.* Inſpicitur perſona dominorum, cum quæritur, an poſſit alter agnoſcere, alter repellere legatum, *vt in hoc §.* 1. quæ inſpectio facit etiam conſequenter, vt vnus ſeruus pro duobus habeatur. At, cum quæritur, an pars repellentis legatum accreſcat alteri, ex Iuliani ſententia inſpicitur perſona ſerui, non dominorum. In priori quæſtione ſeruus communis quaſi duo ſerui ſunt. Iulianus ait *in hanc cauſam,* cum ſcilicet quæritur, an vnus poſſit adgnoſcere, alter repellere legatum *in hanc cauſam.* adde & in aliam cauſam, vt in *l.* 1. *§. communis. de ſtipul. ſeruor. l.* 44. *qui heredi. §. ſi duorum. de condict. & demonſt. ſi in hanc cauſam,* ergo non in cæteras omnes. certe non in poſteriori quæſtione de iure adcreſcendi, ſecundum Iuliani ſententiam.

C

Ad §. 2. Stychum.

2. §. *Stychum Sempronio do, lego. Si Sempronius Stychum intra annum non manumiſerit, eundem Stychum Titio do, lego. Quæſitum eſt, quid iuris eſſet? Reſpondi: Sempronium interim totum habiturum. &, ſi quidem intra annum manumiſiſſet liberum eum effecturum. ſin autem hoc non feciſſet, totum ad Titium pertinere.*

Ad l. 15. de ma. teſtamento.

Stychum Sempronio do lego. Si Sempronius Stychum intra annum manumiſerit. Idem Stychus liber eſto. Quæſitum eſt quid iuris ſit. Reſpondit, hoc modo libertate data: ſi Sempronius non manumiſerit Stychus liber eſto: Sempronium, niſi manu-
D *miſerit, nihil iuris in Stychum habiturum: Sed liberum eum futurum.*

SEquitur §. 2. Teſtator Stychum Sempronio legauit. & ſi forte eum Sempronius intra annum non manumitteret, eumdem Titio intra annum legauit. Sane totus ſeruus ad Sempronium pertinet. & ſi eum manumittat intra annum, procul dubio liberum eum fecit. Poſt annum autem exiſtente conditione legati Titio relicti, id eſt, non manumiſſo Stycho, quæritur, vtrum ſeruus ad Titium pertineat pro parte duntaxat, quaſi coniunctum Sempronio, an totus pertineat ad Titium, quaſi ſubſtitutum Sempronio. Nam & in legatis ſubſtitutio admittitur. Et ait, totum pertinere ad Titium. Obſerua in hac ſpecie, non dediſſe teſtatorem Stycho liber-
E tatem, ſi intra annum non manumitteretur: ſed eum Titio ſub ea conditione legaſſe. At, & ſi eum Titio ſub ea conditione non legaſſet, ſed libertatem ei dediſſet ſub eadem conditione, ſi intra annum a legatario non manumitteretur, Iulianus adiecerat, quod eſt in *l.* 15. *manumiſſ. teſtam.* quæ omnino cum iſto §. coniungenda eſt, cum ſit ex eodem libro: Adiecerat, inquam, poſt annum, Stychum ex teſtamento libertum fieri: & conſequenter, libertum eſſe Orcinum, id eſt, libertum defuncti teſtatoris, & non libertum legatarij. Si intra annum a legatario manumittatur, profecto

Digitized by Google

profecto legatarij libertum eſſe, non aliter. Quod autem in ſpecie propoſita non idem voluerit teſtator, vt Stychus ad libertatem perueniret, vt intellexiſtis, ex eo ſatis apparet, non fuiſſe, cur huic §. Accurſius obiiceret conſtitutionem Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum, quæ proprie pertinet ad ſeruos venditos ea lege, vt ab emptore manumittantur intra certum tempus. Quod ſi emptor non faciat, conſtitutio repræſentat libertatem: & ſeruus ea lege venditus ipſo iure liber fit. ſed hic teſtator noluit ſeruum fieri libertum. Ergo nihil ad hanc ſpeciem illa conſtitutio pertinet, quæ etiam nunquam fuit porrecta ad ſeruos legatos, & ſub conditione liberos eſſe iuſſos.

Ad §. 3. Qui fundum.

3. §. *Qui fundum excepto ædificio legat, appellatione ædificij, aut ſuperficiem ſignificat, aut ſolum quoque cui ædificium ſuperpoſitum eſt. Si de ſoli ſuperficie exceperit, nihilominus iure legati totus fundus vindicabitur, ſed exceptione doli mali, poſita, conſequetur heres id, vt ſibi habitare in villa liceat. in quo inerit, vt iter quoque & actum in ea habeat. Si vero ſolum quoque exceptum fuerit, fundus excepta villa vindicari debebit. & ſeruitus ipſo iure villæ debebitur. non ſecus, ac ſi duorum fundorum dominus alterum legauerit, ita vt alteri ſeruiret. Sed inclinandum eſt, teſtatorem etiam de ſolo cogitaſſe, ſine quo ædificium ſtare non poteſt.*

FVndum legaui excepto ædificio, quod volui remanere apud heredem: qua exceptione nō adiecta, qui fundum legat, ſane agrum legat totum cum ædificio, cum villa, *l. 211. fundi. de verbor. ſignificat.* Villa pars eſt fundi, *l. 15. in fin. ſ. de inſtru. vel inſtrum. legat.* & Leuit. cap. 25. αἱ οἰκίαι σὺν ἐπαυλίοιν πρὸς τὸν ἀγρὸν τῆς γῆς λογίζονται, villæ computantur in modum agri. Verum cum hac exceptione fundo legato, videndum eſt, (Et hæc eſt quæſtio huius §.) quid ædificij appellatione ſenſerit teſtator, complectiue voluerit, vtrum ſuperficiem tantummodo, an & ſolum, cui ſuperficies ſuperpoſita eſt. Et quamuis concludat Iulianus & ſuperficiem & ſolum villæ, id eſt, dominium villæ plenum ad legatarium pertinere: (quia ſine ſolo ædificium ſtare non poteſt: ſicut nec nauis ſine carina, quæ etiam dicitur ſolum nauis, atque ideo ſolum pars ædificij maxima dicitur eſſe, cū & ei ſuperficies cedat, iuxta regulam, & ciuili & naturali iure receptam, *ſuperficies cedit ſolo,* quam veteres Galli ita pronuntiabant, in ſuo idiotiſmo, *le pied ſaiſit le chef,* quod eſt ſuperficies cedit ſolo. Solum pars maxima inſulæ, ſic eſt proditum, *l. 98 qui res. §. vlt. de ſolut.* Tamen, ſi de ſola ſuperficie, non etiam de ſolo teſtatorem ſenſiſſe probetur, totum fundum vindicare legatarius poteſt, non excepto ædificio: quia dominus eſt ſoli: Ergo & ſuperficiei, quatenus ſuperficium cedit ſolo. Sed vindicanti legatario totum fundum obſtabit ex parte heredis exceptio in factum, vel doli mali, quod contra voluntatem defuncti faciat legatarius, qui & ſuperficiem villæ vindicat. atque ita beneficio huius exceptionis hoc conſequitur heres, vt ſibi in villa habitare liceat, cui & vltro iure prætorio de ſuperficie villæ vtilis vindicatio datur, *l. 1. §. quia autem. de ſuperficieb.* Et conſequenter beneficio exceptionis conſequitur, vt itineris & actus, id eſt, viæ ſeruitus ſibi cedatur ad villam. Exceptio eſt prætoria, & iure prætorio igitur ea via conſtituitur, *d. l. 1. §. vlt. de ſuperfic.* non iure ciuili: quia iure ciuili ſuperficiei dominus ſuperficiarius non eſt, ſed is tantum, qui & ſoli dominus eſt. Iure prætorio etiam ſuperficiarius pro domino habetur, aut, quaſi domino. Itaque vt concludamus rem omnem, ſi teſtator de villa exceperit, id eſt, de ſolo & ſuperficie, vt in dubio præſumimus, quaſi dominio villæ heredi quæſito, ipſo iure, vt ait, id eſt, iure ciuili heredi via debetur ad villam, etiam non oppoſita exceptione doli mali. Heredi autem, qui villæ dominus non eſt, puta, cui teſtator non excepit etiam ſolum, Heredi, inquam, villæ ſuperficiario, non

A domino ipſo iure, neceſſarium eſt prætorium auxilium, id eſt, prætoria exceptio in factum, vel doli mali, puta, vt viæ ſeruitutem ei ad villam legatarius cedat: quæ non eſt neceſſaria heredi villæ domino, cui ſcil. ſub appellatione ædificij totam villam teſtator excepit & reſeruauit: quia & ei excepiſſe videtur viam ad villam, ſine qua inutile ei eſſet villæ dominium: ſicut, ſi teſtator (qua ſimilitudine vtitur) qui duos fundos habuit adfines, & coniunctos, vnum legauerit, alterum in hereditate reliquerit, ipſo iure heredi, via ad alterum fundum, debetur per fundum legatum, vel quælibet alia ſeruitus, quam fundo legato teſtator impoſuit, *l. 3. ſ. commun. prædior.*

Ad §. 4. Si libertus.

4. §. *Si libertus patronum ex ſeptunce heredem ſcripſerit, alios ex cæteris, & ita legauerit: Quiſquis mihi alius ex ſupraſcriptis cum patrono meo heres erit, ſeruos illum & illum Titio lego, quos æſtimo ſingulis vicenis aureis: intelligendum erit, a coherede patroni duntaxat legatum datum. & ideo Titium non amplius quincuncem in ſeruis vindicare poſſe. Adiectio autem illa, quos æſtimo ſingulos vicenis aureis, non mutat legati conditionem, ſi legis Falcidiæ rationem habere oporteat, nihilominus enim verum pretium ſeruorum in æſtimationem deducetur.*

SEquitur vt legis 81. exponamus, §. *ſi libertus.* Species hæc eſt: Libertus patronum heredē ſcripſit, ex ſeptunce, & extraneos quoſdam ex quincunce, atque ita expleuit aſſem. Septunx enim & quincunx perficiunt aſſem. Poſt ita legauit per vindicationem, *quiſquis mihi alius cum patrono meo heres erit, ſeruos illos Titio lego, vel ſeruum illum & illum Titio lego.* Verbum, *lego,* eſt vindicationis verbum: quod etiam ſignificatur infra, dum ait, *vindicare poſſe.* Et circa hanc ſpeciem Iulianus ait, huiuſmodi legatum, non a patrono, ſed a coherede patroni, herede ſcripto ex quincunce, datum videri, id eſt, oneratum eo legato tantum eſſe coheredem patroni, non patronum. Ideoque in ſeruis legatis legatarium quincuncem duntaxat habiturum, patronum ſeptuncem. Proinde inter patronū & legatarium communes erunt ſerui pro ſeptunce, & quincunce. Porro idem teſtator ſi adiecerit, ſe ſingulos ſeruos æſtimare vicenis aureis, quæ eſt ſeruiorum vſitator æſtimatio, *l. Papinianus §. vlt. cum l. ſeq. ſ. de inoffic. teſtam. l. 2. C. de fideicom. libert. l. 4. C. de ſeruis fugit.* Igitur ſi teſtator tanti ſeruos æſtimare ſe dixerit, iuſtum tamen & verum pretium ſeruorum potius ſpectabitur, quam illa teſtatoris æſtimatio, vt *l. 77. cum pater. §. pater qui filio. tit. ſeq. l. 15. §. vlt. ad leg. Falcid. l. 1. C. arbitr. tut.* Æſtimatio, inquit, Iulianus teſtatoris non mutat conditionem legati. id eſt, ſtatum & cauſam legati, ſiue legatum ipſum, quod in corpore ſeruorum conſiſtit, non in quantitate. Æſtimatio teſtatoris ſcilicet efficit, vt quantitas potius legata videatur, quanti ſeruos teſtator æſtimauerit, quam corpora ſeruorum. Quod ſi efficeret illa æſtimatio, extranei ſolidum legatum legatario deberent, non pro quincunce tantum, quia ea quantitas, ſiue æſtimatio teſtatoris, confici ex quincunce tantum poteſt, *l. 104. ab omnibus in princ. tit. ſeq. l. 58. deducta. §. acceptis. ad Senatuſc. Treb.* Quod & hoc loco annotauit Azo recte. Itaque ſi lex Falcidia interueniet, vtputa, ſi legata in eo teſtamento relicta excedant dodrantem, ita vt iniri & conferri oporteat æſtimationem bonorum & legatorum, legatum huiuſmodi ſeruorum tanti æſtimabitur, quanti re vera ſerui fuerint, non quanti eos fecerit teſtator. Et hæc eſt ſententia huius §. Ex quo præcipue hoc notandum eſt, legatum per vindicationem ab vno, vel duobus, vel tribus heredibus relictum, non ab omnibus heredibus, pro ea tantum parte ipſo iure vindicari poſſe, quantum in re legata ille heres, vel illi heredes habent. Quod ſi huic ſententiæ obiiciatur, *l. 86. ſi tibi homo. §. 1. ſ. h. t. & l. Manius. §. cum qui tit. ſequen.* (in qua exceptione diluēda plurimum laborant omnes interpres) dicam breuiter, & vero, ibi in

duobus illis locis ab vno ex heredibus legatum fuiſſe reli- A ctum in teſtamento per damnationem, non per vindicationem, vt in hoc §. *ſi libertus*. Et ideo ſolidum ab eo herede deberi ſalua Falcidia, at ſi, vt ibidem proponitur, idem ſit legatum eidem in codicillis, per vindicationem: ab omnibus heredibus non poſſe id ex codicillis ipſo iure vindicari, videl. ſi legatarius iam ex teſtamento rei legatæ æſtimationem conſecutus ſit ab vno ex heredibus: quia ſemel tantum teſtator legatum ad eum peruenire voluit ex teſtamento, vel ex codicillis, genere damnationis, vel genere vindicationis, ab vno ex heredibus vel ab omnibus. Hæc eſt veriſſima illorum locorum interpretatio.

Ad §. Titio fundum.

Titio fundum do lego, ſi heredi meo decem dederit. Si decem B *heres Titio debuiſſet, & ea Titius accepta ei feciſſet: fundum vindicare poteſt.*

SEquitur, §. *Titio fundum*. Legaui Titio fundum ſub conditione, ſi heredi decem dederit, hoc modo, *lego Titio fundum, ſi heredi meo decem dederit*. Titius heredi non numerauit decem: ſed decem, quæ ei heres debuit, accepta ei fecit. an poteſt fundum vindicare? Sic Iuliano videtur in hoc §. an quia videtur numeraſſe decem? Minime. quia nihil heredi numerauit, qui, quod potius ſibi heres numerare debuit, ei acceptum tulit: ac proinde accepiſſe potius videtur, quam dediſſe. Quare igitur fundi legati vindicatio Titio permittitur? Dico, quia, vt ex eodem Iuliano refertur, in *l. 45. Iulianus ait infra de condit. & demonſt.* per heredem ſtare videtur, qui Titio decem debet, nec C dum ſoluit, quo minus Titius conditioni pareat. quæ cauſa facit, vt paruiſſe Titius conditioni videatur, *l. 24. iure ciuili eodem titulo*, atque adeo, quaſi impleta conditione, vt Titius fundum vindicare poſſit, qui ei relictus erat per vindicationem. Res eſt apertiſſima.

Ad §. Si Titius.

Si Titius, cui Stychus legatus fuerat, antequam ſciret legatum ad ſe pertinere, deceſſerit, & eundem Seio legauerit, & heres Titij legatum non repudiauerit: Stychum Seius vindicabit.

TItius, cui Stychus legatus erat per vindicationem, & ipſo iure adquiſitus etiam ignoranti, (quæ eſt conditio propria legati per vindicationem, vt ipſo iure adquira- D tur etiam ignoranti, *l. a Titio. de furtis.*) Priuſquam ſciret Stychum ſuum eſſe iure legati, vita deceſſit, facto teſtamento, quo eundem Stychum Seio legauit per vindicationem. quod quidem poſterius legatum valere dicitur, ſi modo prius legatum heres Titij non repudiauit. Alioquin nec retro videtur Titio fuiſſe quæſitum. Id vero potuiſſe heredem Titij repudiare conſtat ex *l. liberto octoginta. infra de bon lib.* Quod enim dicitur, quod acquiſitum eſt repudiari non poſſe, *l. 1. §. decretalis de ſucceſ. edict.* Verum quidem eſt, repudiari id non poſſe ab eo, qui id ſibi quæſitum ſciuit, vel ab herede eius. At quod ignoranti ipſo iure quæſitum eſt, vt legatum vindicationis, ab eo, vel herede eius, repudiari poteſt. Quod maxime notandum eſt, *l. 1. §. 1. de vſufr. adcreſc.* Quæ repudiatio facit, vt nec quæſitum retro fuiſſe videatur, *l. ſeruum filij §. 1. ſupra h. t.* Accurſius perpe- E ram contēdit ne hoc quidem caſu valere repudiationem, ex *l. ſi partem. §. vlt. quib. mod. ſeruitus amitt.* In qua non eſt quidem legatario ius repudiandi viam ſibi legatam, & ipſo iure acquiſitam, ſi antequam ſciret, eam ſibi legatam ad fundum ſuum, fundum vendiderit, & tradiderit: non quod repudiari non poſſit quod ipſo iure ignoranti acquiſitum eſt, ſed quod fruſtra repudietur, quod nec, ſi velit, habere poteſt, alienato fundo, ad quem via legata eſt. poteſt enim ea tantum deberi domino fundi, puta emptori, non venditori.

Ad §. Si paterfam.

Si paterfam. ab impubere filio. Titio fundum legauerit, & a ſubſtituto eundem eidem Titio, & pupillus patri heres extiterit: ſiue vindicauerit Titius legatum, ſiue repudiauerit, quamuis filius impubes deceſſerit, a ſubſtituto vindicare non poterit. hoc enim quod rurſus a ſubſtituto legatur, perinde habendum eſt, ac ſi repetita legata eſſent. Quare & ſi pure a filio, ſub conditione a ſubſtituto legatum fuerit: perinde omnia ſeruabuntur: ac ſi tantum a filio legatum fuiſſet. Contra autem, ſi a filio ſub conditione, a ſubſtituto pure legatum fuerit, & pupillus pendente conditione deceſſerit: ex ſubſtitutione ſola legatum valebit.

EXplicabimus etiam §. qui ſequitur. In eo oſtenditur, legatum Titio relictum a filio impubere herede inſti- B tuto, & repetitum a ſubſtituto eius, pupillo patri herede exiſtente, ex perſona pupilli, ſiue ex primis tabulis, Titio deberi: non, ſi poſtea pupillus intra pubertatem deceſſerit, atque ita ſubſtitutus admiſſus fuerit: non, inquam, ex perſona ſubſtituti, ex ſecundis tabulis, ex ſubſtitutione pupillari: non certe, ſi id a pupillo Titius conſecutus fuerit: quia ſemel tantum ad Titium teſtator legatum peruenire voluit, *l. 113. ſeruo alieno §. ſi quis a primo. infra hoc tit.* non item ſi Titius repudiauerit: quia quod repudiatum eſt ſemel, cum delatum eſſet, peti aut vindicari non poteſt, *l. & ex repudiatione C. de fideicommiſſis*. Hoc igitur caſu repetitio inutilis eſt: quæ tamen vtilis eſſet, ſi pupillus patri heres non extitiſſet: quia tunc legatum Titio procul dubio deberetur ex ſecundis tabulis, non ex primis, ex quibus pupillus heres non extitit. Id vero ita procedit, etiamſi pure a pupillo Ti- C tio legauerit, & ſub conditione a ſubſtituto pupilli eandem rem, & pupillus patri heres extiterit. Nam ex primis tabulis valet legatum, non ex ſecundis, quaſi Titio protinus acquiſitum ex primis tabulis, non exſpectata conditione ſecundarum tabularum. At ex contrario, ſi a pupillo ſub conditione Titio relictum ſit legatum, a ſubſtituto pupilli pure, & pupillus pendente conditione legati vita deceſſerit, ſane hoc caſu vtilis legati repetitio eſt, & ex perſona ſubſtituti legatum debetur, non ex perſona pupilli heredis inſtituti, a quo nunquam deberi id legatum cœpit, cum deceſſerit pendente conditione legati, licet patri heres extiterit. Quod comprobatur etiam *l. ſi cui ſerui. §. vlt. ſupra. & l. is, cui de obl. & act.*

Ad §. His verbis.

D *His verbis, Lucio & Titio eorumue cui fundum do, lego, vtiliter legatur. Et ſi vtrique vixerint, vtrique ſi alter, alteri totum debebitur.*

SEquitur, in *l. 81.* §. his verbis qui eſt propenultimus, hoc proponitur, in *hoc* §. duobus legatum relictum in hunc modum, *Lucio & Titio eorumue cui*, vel, *Lucio & Titio vtriue eorum*, vel, *Lucio & Titio, vel eorum vni fundum do lego*, ſi vterque teſtatori ſuperuixerit, vtrique deberi: ſi alter tantum, puta mortuo altero ſuperſtite teſtatore, alteri, qui teſtatorem vita ſuperauerit, totum legatum deberi: quia tacite videtur ſubſtitutus alter alteri, vt *l. heredes. §. vltim. ſupra ad Senatuſconſultum Trebell.* Idque ita ſenatum cenſuiſſe Celſus refert, *l. 24. & 26. ſupra. de hered. inſtit.* & exemplum ab hereditate eodem modo relicta, ad legatum per- E ueniſſe, & idcirco partem defuncti viuo teſtatore, non fieri caducam, vel potius non eſſe in cauſa caduci, vt ſolent ea, quæ viuo teſtatore deficiunt: ſubſtitutum fiſco præferri, *§. 1. C. de caduc. tollen.* Eodemque modo, ſi duo arbitri, duoue iudices ita ſumpti vel accepti ſint, vt quod ſtatuerit alter amboue, ei ſtetur, vt in veteribus Senatuſconſultis *alter amboue, ſi eis videbitur*, Philippica 5. in fine, *vtique C. Panſa, A. Hirtius, conſules, alter amboue cognoſcerent, quia ger colonus eſſet, &c.* deficiente vno alter ſententiam dicit. *l. non diſtinguemus § cum in plures. de recept. qui arbit. recepe. cap. cum in plures. de officio delegati in 6.*

Ad §.

Ad §. penult.

Cum ſtatu liber ſub conditione legatus eſt, & pendente conditione legati conditio ſtatuta libertatis deficit: legatum vtile ſit. Nam ſicut ſtatuta libertas tunc perimit legatum, cum vires accipit: ita legatum quoque non ante perimi poteſt, quam dies ceſſerit eius.

IN §. *penultim.* agitur de ſeruo, cui ſub conditione libertas relicta eſt, qui ſtatuliber dicitur, cui data eſt ſtatulibertas, non libertas: qui ſi etiam legatus ſit alij ſub alia conditione, conditio quæ prior extiterit occupabit ſtatulibertatem vel legatum. Nam ſi prior extiterit conditio ſtatulibertatis, legatum perimitur, *l. 39. in princ. de ſtatulib.* Si prior extiterit conditio legati, ſtatulibertas perimitur. Et retro conditio quæ prior defecerit vtilem facit ſtatulibertatem vel legatum. Nam ſi prior defecerit conditio ſtatulibertatis, vel ſtatutę libertatis (vtroque modo loquũtur) vtile legatum ſit, ſi modo conditio legati poſtea exiſtat. Sin vero prior defecerit conditio legati, ſtatulibertas vtilis ſit, ſi & eius conditio poſtea exiſtat, & adeatur hereditas, ſtatulibertas vires accipit, vt ait. Sola datio ſtatulibertatis non perimit legatum: & ſimiliter ſola datio legati conditionalis non perimit ſtatulibertatem: ſed dies, quo cedit legatum, vel ſtatulibertas, id eſt, quo vires accipit. cedit autem cum extiterit conditio. vel ita dicito, quod eſt idem, libertas ipſa, non ſtatulibertas perimit legatum, Legati adquiſitio, non legati datio perimit ſtatulibertatem. *Sicut*, inquit. *ſtatuta libertas tunc perimit legatum, cum vires accipit: Ita legatum quoq; non ante perimi poteſt, quã dies ceſſerit eius*, id eſt, dies ſtatutæ libertatis, vt gloſſa interpretatur recte, ex *l. 9. §. vlt. de opt. leg.* qui cum iſto §. omnimodo coniungendus eſt, vel eo maxime, quod ſit dicta lex 9. ex eod. Iuliani libro, quæ paulo infra explicabitur. Nam hodie abſoluam quod reſtat ex hoc Iuliani libro.

Ad §. vltim.

A filio impubere legatus, & a ſubſtituto liber eſſe iuſſus, ſi quidem pupillus ad pubertatem peruenerit: ab eo, cui legatus fuerat vindicabitur. Mortuo vero pupillo, libertas competit. Longe magis hoc ſeruari conueniet, ſi idem ſeruus ſub conditione ab impubere legatum fuerit, & pendente conditione filius intra pubertatem deceſſerit.

REſtat §. *vlt. ex hac l. 81. de legat. 1.* In quo oſtenditur, quod nonnihil facit ad §. *ſi paterfam.* quem expoſuimus heri, ſeruum, quem a filio impubere herede inſtituto paterfam. legauit, a ſubſtituto autem filij impuberis liberum eſſe iuſſit, ad legatarium pertinere, ſi filius patri heres extiterit, extincta ſubſtitutione pupillari, quam extingui conſtat pubertate filij, *l. in pupillari 14. de vulg. & pupil. ſubſt.* Exiſtente autem caſu ſubſtitutionis pupillaris, puta, filio mortuo intra pubertatem, eum ſeruum liberum fieri. Idemque eſſe ait dicendum multo magis, aut longe magis, vt loqui ſolet, ſi ab impubere ſeruus legatus fuerit ſub conditione non pure, & impubes pendente conditione intra pubertatem deceſſerit: quia hoc caſu perimendi legati duplex interuenit ratio: quia id nunquam impubes debuit, qui vita deceſſit pendente conditione legati, *l. 42. is cui de obl. & act.* Et quia caſus ſubſtitutionis ante venit legatum. Et ex hoc loco vtique explicanda eſt, *l. 2. §. plus ſcripſit, infra de ſtatulib.* Et hic eſt finis huius legis.

Ad l. 44. §. Si pocula eod. tit.

§. 2. Si pocula quis legauit, & maſſa facta eſt. vel contra: Item ſi lana legetur, & veſtimentum ex ea fiat: Iulianus lib. 32. Digeſtorum ſcripſit, legatum in omnibus ſupraſcriptis conſiſtere. & deberi quod extat. quam ſententiam puto veram, ſi modo non mutauerit teſtator voluntatem. §. 3. Sed & ſi lancem legauit,
A *& maſſam fecit, mox poculum, debebitur poculum, durante ſcil. voluntate.*

CVi operæ pretium puto ſubiicere, quod in hoc eod. tit. ex eodem Iuliani libro Vlp. refert, in *l. 44. §. ſi pocula. eod. titul.* Pocula legata ſi teſtator conflauerit, & in maſſam redegerit: vel, ſi ex maſſa legata pocula fecerit: vel ex lana legata ſi veſtimentum fecerit, quæritur, an videatur ademiſſe legatum, qui mutauit formam legati, ſiue ſpeciem? Et ex hoc Iuliani libro refertur, non videri ademptum legatum, & deberi veſtimentum legatario, quod ex lana legata confectum eſt, atque contextum: aut maſſam, quæ conflata eſt ex poculis vel lancibus legatis: aut vaſa, quæ facta ſunt ex maſſa legata: ſi modo teſtator (hic enim modus additur) non mutauerit voluntatem. Verum obſer-
B uandum eſt, inter has ſpecies, quæ hic proponuntur, aliquam differentiam eſſe. Nam veſtis, quæ facta eſt, ex lana legata, non debetur ſtatim, vt *l. lana infra de leg. 3.* niſi legatarius probauerit, teſtatorem perſeueraſſe in eadem voluntate, alioquin teſtator præſumitur mutaſſe voluntatem. At argento vel maſſa argenti legata, ſcyphi ex ea facti debentur ſtatim, *d. l. lana in fi.* niſi heres probauerit, teſtatorem mutaſſe voluntatem. alioquin teſtator non præſumitur mutaſſe voluntatem: propterea quod (hæc eſt ratio) in hac ſpecie materia vincit, & ſpectatur ſola materia argenti, quæ eadem manet, etſi ex maſſa facta ſint vaſa, *l. in omnibus de acquir. rer. dom.* At in ſuperiori ſpecie materia eadem, puta lana, ex qua confectum eſt veſtimentum, non manet. Imo extinguitur prorſus, & lana eſſe deſinit: ita vt lana rurſus fieri non poſſit. Et ita hoc explicandum
C eſt.

Ad l. 8. de adimen. vel transfer. leg.

Et ideo ſi teſtatore viuo mortuus fuerit is, in quem legatum tranſlatum fuerit: nihilo magis ad eum, a quo tranſlatum fuerit, pertinebit.

DE ademptione legatorum eſt etiam, quod Iulianus ſcribit eod. lib. in *l. 8. de adimen. leg.* Teſtator, qui rem vni pure a ſe legatam, poſtea in alium transfert, aliiue legat ſub cõditione. Si id hoc animo fecit, vt priori adimeret legatum, idque probauerit heres, omnino a priori legatario receſſiſſe videtur: adeo, vt etſi viuo teſtatore poſterior legatarius vita deceſſerit, in priore non conſiſtat legatum,
D ſed in cauſa caduci ſit, quaſi defectum viuo teſtatore.

Ad l. 9. De opt. vel elect. legata.

Cum ita legatur: Titio Stychum do lego, ſi Pamphilum non elegerit: ſimile eſt, atque ſi ita legatum fuiſſet, Titio Stychum aut Pamphilum vtrum eorum volet, do lego. §. 1. Quæſitum eſt, ſi Stychus ſub conditione liber eſſe iuſſus ſit, & mihi optio ſerui data eſſet, vel ſeruus generaliter legatus eſſet: quid iuris eſſet. dixi, commodius conſtitui, eum qui ſub conditione libertatem Stycho det, & optionem ſeruorum: non cogitare de Stycho. ſicuti conſtat eum non cogitare de eo, cui præſentem libertatem dederit. ſecundum quod ſi Stychum optauero vel elegero, nihil agam & ex cæteris nihilominus optabo. §. 2. In eodem caſu quæſitum eſt, ſi optione ſeruorum data, antequam optarem, conditio ſtatutæ
E *libertatis defeciſſet: an Stychum optare poſſim. Puto Mutianæ ſententiæ adſentiendum. qua placet, ipſa libertate legatum perimi, non datione ſtatutæ libertatis.*

TRanſeo nunc ad, *l. 9. de opti. leg.* Si teſtator ita legauerit, *Lucio Titio Stychum do lego, ſi Pamphilum non elegerit*: ac præterea dixerit, *eidemque L. Titio Pamphilum do lego; ſi Stychum non elegerit.* Iulianus in pr. *h. l.* hæc verba ſic accipit, ac ſi L. Titio legaſſet Stychum aut Phamphilum, vtrum elegerit. quod legatum longe differt a legato optionis, de quo eſt hic tit. Nam legatum optionis eſt conditionale, *§. optionis. de leg.* Hoc vero legatum non eſt condi-

Digitized by Google

tionale, *l.* 19. *h. t. de opt. leg.* Electionis enim ius tranſmittitur in heredem legatarij, quod non tranſmitteretur, ſi legatum eſſet conditionale, & nullo electo, legatarius deſiiſſet hominem viuere. Hoc vero poſito in princ. h. l. Iulianus ſubiicit aliam quæſtionem de ſerui optione legata. cum vnum ex ſeruis ſuis, puta, Stychum teſtator ſub conditione liberũ eſſe iuſſiſſet, qui ſtatuliber dicitur: vel cum pure eum liberum eſſe iuſſiſſet, vt is, cui ſerui optionem legauit, Stychum eligere non poſſit: quia teſtator eum excepiſſe videtur: Ac ſi forte legatarius Stychum elegerit, quia nihil agit, non amittit ius eligendi alium. integrum ſcil. ei eſt alium eligere ex familia defuncti: quia Stychum elegiſſe non videtur, qui Stychum eligendo nihil egiſſe cenſetur. At quid dices ſi conditio ſtatulibertatis defecerit, antequam legatarius optaret, an tunc poterit a legatario Stychus optari? Et ita videtur. *quia ipſa libertate*, vt Q. Mucius ait, *legatum perimitur, non datione ſtatulibertatis*, illud, *ipſa*, accipiendum eſt ἐμφατικῶς. *non datione*, inquam, *ſtatulibertatis*, vt paulo ante dixi, in §. *penult. l.* 81. *de leg.* 1. quem §. penult. etiam dixi cum extremo huius legis omnino coniungendum eſſe. Statulibertas non eſt ipſa libertas. Itaque legatum optionis in perſona Stychi non perimitur ob id ſolũ, quod data ſit Stycho ſtatulibertas. Quinimo optari Stychus poteſt, ſi conditio ſtatulibertatis defecerit, ante aditã hereditatem, ſcilicet etiã antequam ius optandi legatario competierit, vt *l.* 16. *infra hoc tit.* Nam & libertatis & ſtatulibertatis dies non cedit ante aditam hereditatem, §. *libertatibus. C. de caduc. toll.* Et nota ex hoc loco, & *d. §. penult. l.* 8. diem cedere & vires accipere idem eſſe. nota etiam in principio huius quæſtionis legato optionis ſerui, comparari ſeruum generaliter legatum, vt *l.* 2. *ſupr. eod. titul. l.* 3. *qui & a quibus manum. lib. non fiant.* Vnde & in *l. is conſequenter in princ. fam. erciſc.* legendum opinor *generaliter, vel per optionem.* Adi locum illum & deprehendes ſtatim hoc eſſe verum. At, vt plerumque comparatio nulla eſt, quæ omni ex parte reſpondeat veritati, etiam notandum eſt, hoc eſſe diſcrimen inter legatum optionis ſerui, & ſeruum generaliter legatum, quod illud ſit conditionale, vt dixi ſupra, non etiam hoc *l. nec ſemel.* § *pen. quando dies leg. cedat.* Item quod is, cui optio ſerui legata eſt, etiam optimum ex omni familia defuncti eligere poſſit, vt Rogerio videtur, cui adſtipulor: quia & M. Tull. eum, cui vaſorum argenteorum pondo 100. quæ volet, legata ſunt, ſignificat vaſa magnifica, & pretioſe cœlata petere poſſe, 2. *de inuent. heres meus*, inquit, *vxori meæ vaſorum argenteorum pondo* 100. *quæ volet, dato. poſt mortem eius vaſa magnifica, & pretioſe cælata petit a filio mater*, is autem, cui homo generaliter legatus eſt, optimum eligere non poteſt, *leg.* 37. *legato. generaliter de legat.* 1. Hic nondum eſt finis. Nam reſtat ex hoc libro id tantum, quod Vlpian. refert, in *l.* 3. §. *nunc de effectu in fine de liberat. leg.*

Ad l. 3. §. 3. De liberation. leg.

Nunc de effectu legati videamus. Et ſiquidem mihi liberatio ſit relicta, cum ſolus ſum debitor: ſiue a me petatur, exceptione vti poſſum: ſiue non petatur, poſſim agere, vt liberer per acceptilationem. Sed etſi cum alio ſim debitor, puta duo rei fuimus promittendi, & mihi ſoli teſtator conſultum voluit agendo conſequar, non vt accepto liberer, ne etiam correus meus liberetur contra teſtatoris voluntatem: ſed pacto liberabor. Sed quid, ſi ſocij fuimus? videamus ne per acceptilationem debeam liberari. alioquin dum a correo meo petitur, ego inquietor. Et ita Iulian. lib. 32. Digeſtorum ſcripſit: ſi quidem ſocij non ſimus, pacto me debere liberari. ſi ſocij, per acceptilationem.

Ad finem §. vlt. l. 3. de liberat. legata.

Nam & ſi quod ego debeo Titio, ſit ei legatum mei gratia, vt ego liberer: nemo me negabit legatarium vt & Iuli. eodem libro ſcribit, & Marcellus notat vtriuſque legatum eſſe, tam meum A *quam creditoris mei: & ſi ſoluendo fuero. Intereſſe enim creditoris duos reos habere.*

SI duo ſunt correi debendi, id eſt, duo debitores, qui ſinguli ſe in ſolidum obligauerint, qui ſinguli in ſolidum ſint obligati, & teſtator, idemque creditor in teſtamento liberationem vni legauerit; dum ei ſoli vult conſulere: ita diſtinguendum eſt: aut hi duo correi ſocij nõ ſunt, id eſt, ſocietatem inter ſe non coierunt, & tunc is, cui liberatio legata eſt, pacto in perſonam ſuam concepto liberandus eſt, ne liberatio pertingat etiam ad alterum contra voluntatem teſtatoris: aut ſocij ſunt, & tunc is, cui liberatio legata eſt, acceptilatione interpoſita liberandus eſt, vt tota ſoluatur obligatio, & liberatio proficiat vtrique, vt *l.* 2. *de duob. reis.* Alioquin nec legatario liberationis legatum B proficiet: quia qui a ſocio eius petit, vi ipſa τῇ δυνάμει τῇ ἐνεργείᾳ ab eo petit, cui liberatio legata eſt contra voluntatem teſtatoris: propterea quod is ſocio eo nomine tenetur actione ſocietatis. Etiam, in *d. l.* 3. §. *vlt.* ex eodem Iuliani lib. hoc refertur quod eſt facillimum mei contemplatione pecunia legata eſt creditori meo, vt ego ab eo liberer. quod eſt certiſſimum. Senec. 4. *de beneficiis, vt tanquam Iuriſcon. reſpondeam*, inquit, *mens ſpectanda eſt dantis, vel legantis, beneficium ei dedit cui datum voluit.*

C

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 6. de legatis & fideicom. 1.

Stychum qui meus erit, cum moriar, heres meus dato. Magis conditionem legato inieciſſe, quam demonſtrare voluiſſe, patremfam. apparet. eo quod, ſi demonſtrandi cauſa hæc oratio poneretur, ita concepta eſſet, Stychus, qui meus eſt, non, qui meus erit. Sed conditio talis accipi debet, quatenus meus erit. vt ſi totum alienauerit, D *legatum extinguatur. Si partem, pro ea parte debeatur, quæ teſtatoris mortis tempore fuerit.*

LIBER XXXIII. eſt etiam totus de legatis & fideicommiſſis & primum ex eo libro eſt, *l.* 6. *de leg.* 1. Cuius quæſtio hæc eſt, vtrum hæc verba legati relicti per damnationem. *Heres meus damnas eſto L. Titio dare Stychum, qui meus erit, cum moriar*, conditionem faciant, an demonſtrationem? Ad quam reſcribit Iulianus, cõditionem ea verba facere, non demonſtrationem. Cum enim, inquit, patremfam. iis verbis magis conditionem inieciſſe legato, quam demonſtrationem: ſane præcidit, non demonſtrationem hæc verba facere, ſed conditionem. & omnino ille articulus *magis*, non συγκριτικῶς, comparatiue, vt Accurſius voluit, ſed θετικῶς E accipiendus eſt, vt *leg.* 1. *com. diuid. d. l.* 5. *de ſtip. ſeru.* §. *is quoque Inſtit. quib. mod. re contrah. obl. l.* 30. *C. de tranſact.* Vt cum dicimus (quo exemplo vtitur Diogenes Laertius in Pyrrhone Helienſi,) cum, inquam, dicimus, virtutem magis prodeſſe quam obeſſe: hoc enim dicimus, prodeſſe, non obeſſe denique præcidimus, & negamus obeſſe. Pyrrho ille hoc docuit, magis modo accipi θετικῶς, modo συγκριτικῶς, vt nonnumquam hunc articulum (melius) accipimus, non συγκριτικῶς, vt videtur, ſed θετικῶς, vel interprete Ambroſio in illum locum S. Pauli, *Melius eſt nubere quam vri*, quam interpretationem noui Theologi ſibi vindicant, contra Hieronymum,

ronymum, qui illo loco *melius* accipit αὐξητικῶς, Ambroſij auctoritate & nomine ſuppreſſo. Accurſium mouit, *l. ſcribit §. vlt. infra de auro & arg. legato* quæ, vt habetur in omnibus codicibus, hanc ſcripturam ſiue orationem, *heres meus vxori dato aurum, quod eius cauſa paratum erit*, habere in ſe demonſtrationem legati & argumentum, cum tamen *hæc lex 6.* neget eam orationem habere demõſtrationem. At iam pridem oſtendimus & probauimus omnibus *obſ. 1. c. 39. eo loco pro demonſtrationem & argumentum* eſſe legendum, *diminutionem & augmentum, vt l. 20. item veniunt §. item non ſolum. de petit. here. l. 34. interdum de operis libert.* Multum autem intereſt, an pro conditione legati verba accipiantur, an pro demonſtratione. Nam demonſtratio falſa non vitiat legatum, *l. demonſtratio falſa & l. 28 falſa. de condit. & demon.* Conditio falſa, id eſt, quæ non exiſtit, vitiat legatum. Ex conditione ſuſpenditur & ſuſtinetur legatum, non ex demonſtratione. & conditio quidem proprie ea eſt, quæ confertur in tempus futurum: demonſtratio, quæ in præteritum aut præſens, vel vt Martianus Capella loquitur, cõditio in tempus inſtans, hoc eſt, quod futurum eſt: demõſtratio in raptum vel extans, id eſt, in præteritum vel præſens, *l. 34. nominatim. §. vlt. eod. tit. de cond. & demonſt.* Vnde ſi paterfa. ita dixerit, *qui meus erit cum moriar.* conditio eſt. ſi ita, *qui meus erit*, eſt demonſtratio. Et ita Iulianus definit, in *hac l.* hoc addito & conditionem illam, *qui meus erit cum moriar*, ſic eſſe accipiendam, quatenus meus erit: vt ſi partem Stychi ſub ea conditione legati, nulla neceſſitate cogente, viuus teſtator vendiderit & tradiderit, & pars altera tantum legatario debeatur, quæ in dominio teſtatoris fuerit tempore mortis; niſi teſtator hoc ſenſerit. Totum enim in iis quæſtionibus ſemper facit voluntas defuncti. Nam quid ſenſerit ſemper ſpectandum eſt: niſi, inquam, teſtator hoc ſenſerit, vt ita debeatur Stychus, ſi modo in ſolidum eius fuerit tempore mortis. Nam ſi vel pro parte eius eſſe deſierit, hoc caſu legatum extinguitur, *leg. Iuliano 68. §. 2. infr. de leg. 3. l. 2. de condi. & inſti.* Ex iis intelligimus ſententiam Labeo. improbatam eſſe, qui hæc verba, *qui meus erit* accipiebat pro demonſtratione vt intelligere licet, ex *l. 5. §. 1. hoc tit. & l. nuper. §. vlt. de leg. 3.*

Ad l. 82. eodem tit.

Non quocunque modo ſi legatarij res facta fuerit, die cedente, obligatio legati extinguitur. Sed ita ſi eo modo fuerit eius, quo auelli non poſſit. Ponamus rem, quæ mihi pure legata ſit, accipere me per traditionem die legati cedente ab eo herede, a quo eadem ſub conditione alij legata fuerit. Nempe agam ex teſtamento. quia is ſtatus eſt eius, vt exiſtente conditione diſceſſurum ſit a me dominium. Nam & ſi ex ſtipulatione mihi Stychus debeatur, vt is eum ſub conditione alij legatus eſſet, factus fuerit meus ex cauſa lucratiua: nihilominus exiſtente conditione ex ſtipulatu agere potero.

Ad l. 17. omnes debitores. de obligat. & actio.

Omnes debitores qui ſpeciem ex cauſa lucratiua debent, liberantur, cum ea ſpecies ex cauſa lucratiua ad creditores perueniſſet.

SEquitur, *l 82. eod. tit.* quę tota pertinet ad regulam illam iuris, quę dictat, duas cauſas lucratiuas in eandem rem, & in eundem hominem concurrere non poſſe. *§. ſi res aliena. Inſt. de leg.* In eandem rem, id eſt, in eandem ſpeciem, in idem corpus certum. Nam regula hæc non habet locum in iis quæ pondere, numero, menſura conſtant, id eſt, in quantitate. & rurſus ait, in eundem hominem. Nam eadem res poteſt duobus aut pluribus obuenire, & adquiri ex cauſa lucratiua: quid ni? ex diuerſis cauſis lucratiuis, non vni eidemque homini. Atque ideo hæc lex, quæ, vt dixi, pertinet ad illam regulam, omnino coniungenda eſt cum *l. 17. de obl. & act.* quæ eſt ex eod. lib. Iuliani, & regulam quoque illam conſtituit, atque proponit, vt ſcil. quo ea explicetur ſolicitius, vt debitor, qui ex cauſa lucratiua rem aliquam debet, veluti ex cauſa legati, liberetur, ſi ea res, antequam dies legati cederet, antequam deberetur cum effectu, ad legatarium peruenerit ex ſimili cauſa, ex cauſa alia lucratiua, veluti donationis aut hereditatis, aut legati, vel fideic. alio teſta. relicti. Et ratio huius regulæ hæc eſt, quia res quæ iam mea facta eſt, mea amplius fieri non poteſt. dominij acquiſitio neque maius recipit, neque minus. Ac præterea nec pretij, ſiue æſtimationis petitio mihi aduerſus heredem a quo mihi legata ea res eſt, competit, ſi ante diem legati cedentem, eius rei dominium acquiſiero ex cauſa lucratiua, ſine onere, ſine impendio vllo: quia pretium, quod peto, mihi nullum abeſt, *l. 108. §. Stychum. infra hoc tit.* Verum huic regulæ initio h. l. Iulianus docet, ita demum locum eſſe, ſi res mihi legata, antequam legatum vires acciperet, ſecure mea facta fuerit, ita vt auelli mihi non poſſit: alioquin mea facta non videtur, *l. 139. §. 1. de reg. iur.* non videtur perfecte aut plene cuiuſquam id eſſe, inquit, quod ex caſu auferri poteſt. Et huius rei proponit Iulianus exemplum vnum & alterum. Res aliena mihi pure legata eſt: valet legatum rei alienæ: & ex eo vel res præſtatur vel æſtimatio. Hoc eſt certiſſimum. Pono igitur, aliena res mihi pure legata eſt teſtamento primi, vel etiam mihi a primo promiſſa ea res eſt ex cauſa donationis, cum eadem res teſtamento ſecundi, veri domini, eſſet Titio ſub conditione legata. Si heres ſecundi, pendente conditione legati a ſe relicti, eam rem mihi tradiderit viuo primo ex cauſa donationis, quæ ſane cauſa lucratiua eſt, non ideo minus eam rem petam ex teſtamento primi, mortuo primo, id eſt, die legati cedẽte, vel ex ſtipulatione, donationis cauſa interpoſita, videlicet, ſi extiterit conditio legati relicti teſtamento ſecundi, id eſt, ſi & dies ceſſerit legati relicti teſtamento ſecundi, quamuis iam ante eam rem mihi heres ſecundi donauerit: quia rem mihi donatam Titius auferre poteſt iure legati, cum extiterit conditio legati. finitur donatio heredis, id eſt, quam heres interim mihi fecit, poſtea exiſtente conditione legati. Non potuit donatio heredis perimere cauſam legati conditionalis, quod is, cui heres extitit in ſuo teſtamento reliquit, *l. 69. §. 1. ſupra hoc tit.* Id quod tradidi etiam & docui initio: *l. 81. hoc tit.*

Ad §. Si ex bonis 1.

Si ex bonis eius, qui reipubl. cauſa aberat, rem vſu acquiſierim: & ea antequam euinceretur, mihi legata ſit, deinde poſtea euincatur: recte ex teſtamento petam, eam mihi dari oportere.

ALterum exemplum Iuliani proponitur, in §. 1. *ſi ex bonis.* Rem abſentis Reipub. cauſa vſucepi, vſu meam feci titulo pro donato, vel pro legato, vel pro derelicto, qui omnes tit. lucratiui ſunt. Titulus hic, eſt titulus poſſeſſionis. & idem eſt titulus, & cauſa. At quia reſcindi mea vſucapio poteſt, per reſtitutionem in integrum ex edicto, *ex quibus cauſis maiores, &c.* & conſequenter, reſciſſa vſucapione, mihi res vſucapta auferri poteſt, domino priori reuerſo: ſi quo tempore reuerſus, & in integrum reſtitutus eſt, ea res mihi fuerit legata, recte eam petam ex legati cauſa: quia vſucapio, ex cuius cauſa rem poſſideo, effectum non habuit. Regulæ igitur locus tantum eſt, cum quis ex duabus cauſis lucratiuis cum effectu rem habere tentat. quod obtinere non poteſt: quia bis eadem res vni eidemque homini ex vna & altera cauſa lucratiua præſtari non poteſt. Et ad hæc etiam obſerua ex hoc §. 1. quod noui quidam inconſulto negauerunt. Reſtitutionem in integrum non tantum dari præſentibus aduerſus abſentes, videlicet, cum abſentes rem præſentium vſuceperint, ſed etiam dari abſentibus reipub. cauſa, quorum interim res vſucaptæ ſunt, aduerſus præſentes, vt *l. 24. nulla. C. de rei vind. l. ab hoſtibus eod. de poſt l. reuerſ.*

Ad §. Fundus l. 82. de leg. 1.

Fundus mihi legatus eſt. Proprietatem eius fundi redemi detracto vſufructu. Poſtea venditor capite minutus eſt, & vſusfructus ad me pertinere cœpit. Si ex teſtamento egerit, iudex tanti litem æſtimare debebit, quantum mihi aberit. 3. §. Marcellus: *Idem erit, & ſi partem redemero, pars mihi legata eſt, aut donata. partem enim duntaxat petere debebo.*

AD regulam illam iuris, quam initio *l.* 82. expoſui nudius quartus, Duas cauſas lucratiuas in eãdem rem, & in eundem hominem concurrere non poſſe, pertinet etiam *eiuſdem l. §. fundus.* Cum L. Titius ſciens prudenſque mihi fundum alienum legaſſet: antequam legatum peterem, eius fundi proprietatem nudam acquiſiui ex cauſa non lucratiua, puta, domino eam proprietatem mihi vendente, & addicente certo pretio, retento vſufructu. Poſtea vero venditore capite deminuto, atque ita in perſona eius extincto vſufructu (capitis deminutione fructuarij extinguitur vſusfructus, & recurrit ad proprietarium.) Eo itaque modo vſusfructus proprietati, quam emi, conſolidatus eſt. Conſolidationis cauſa eſt lucratiua. Sic igitur factum eſt, vt modo habeam fundi vſumfructum ex cauſa lucratiua. Proprietatem vero ex cauſa non lucratiua, id eſt, ex cauſa emptionis. Quamobrem ex teſtamento L. Titij petam, tantum mihi dari oportere pretium proprietatis nudæ, quod mihi abeſt, vt *l. 34. plane. §. quod ſi rem. ʒ. hoc tit.* non etiam vſumfructum, pro quo nihil expendi: & non etiam vſusfructus pretium, pro quo nihil impendi. Et, vt dixi, ex teſtamento id petam *mihi dari oportere,* quæ eſt formula actionis ex teſtamento iam ante notata, in §. 1 *huius l.* Et ad hanc quidem Iuliani ſpeciem, quam modo expoſui, Marcellus adiecit, idem eſſe dicendum, ſi fundo alieno mihi legato teſtamento Titij, antequam dies legati cederet, partem eius fundi emero a vero domino: partem vero alteram nactus fuero iure legati, vel donationis, id eſt, ex teſtamento, aut liberalitate Mæuij. Namque poſtea priore legati die cedente ex teſtamento Titij, petam eam tantum partem mihi dari oportere, quam emi, non etiã eam, quam nactus ſum interim ex cauſa lucratiua. Comparat Marcellus partem fundi quæſitam ex cauſa lucratiua, cum vſufructu quæſito ex ſimili cauſa: quia vſusfructus in pleriſque caſibus pro parte fundi habetur, *l. cum filius. § dominus. tit. ſeq. l. ſi a reo. §. ſi reo. de fideiuſſor. l. 58. qui vſumfructum. de verbor. oblig. l. 2. de adim. legat.*

Ad §. 4. Iulianus.

4. §. *Iulianus. Quod ſi legatum mihi eſt quod ex Pamphila natum erit, ego Pamphilam mercatus ſum, & ea apud me pepererit: non poſſum videri partum ex cauſa lucratiua habere. quia matrem eius mercatus ſum. Argumentum rei eſt, quod euicto eo, actio ex empto competit.*

SEquitur, in §. *Iulianus* alia ſpecies, quæ etiam ad eandem regulam reſpicit. L. Titius mihi legauit partum ancillæ prægnantis, ſiue quod ex illa ancilla naſceretur, & antequam dies legati cederet puta viuo teſtatore, aut pendente conditione legati, ancillam illam prægnantem emi pretio certo, & ea apud me peperit. partus ſequitur matrem, *l. 84. §. legatum. ʒ.* Vt enim ſata cedunt ſolo, ita partus matri. Mater eſt ſimilis ſolo, non ſolum ſimile matri, *vt Plato ait in Epitaphio.* Videor ergo in ſpecie propoſita, non ſolum ancillam, ſed & partum eius habere ex cauſa non lucratiua, vel, vt loquuntur, ex cauſa oneroſa, puta ex cauſa emptionis: quia mihi & ancillæ & partus pretium abeſt: quandoquidem eo pluris ancillam mercatus videor, quod eſſet prægnans. Vnde, (quo argumento Iulianus vtitur,) & euicto partu ſolo, mihi competit aduerſus venditorem actio ex empto euictionis nomine, in id quod intereſt, *l. venditor. de euict.* non actio ex ſtipulatione duplæ,

A de qua recte vulgo accipiunt, *l. ſi prægnans. 42. eod. tit.* Quia ſtrictius omnia accipiuntur in actione ex ſtipulatu, quæ omnium maxime ſtricta eſt actio. Et quia igitur is partus nominatim venditus non eſt, ſed acceſſit emptioni ancillæ: ideo non deducitur in actionem ex ſtipulatione duplæ. Et actio quoque ex empto, quam diximus competere euicto partu emptori, aduerſus venditorem ancillæ prægnantis, competit, non quia venditus partus eſt, nec enim venditus eſt nominatim, ſed tanquam venditus eſſet, ſicut *lex 73. ſi quod ex Pamphila. tit. ſeq.* ait. & tanquam venditus, & emptus partus eſſet, emptorem ex teſtamento L. Titij petere poſſe, non tantum ancillæ, ſed etiam partus pretium, facta contributione pretij vtriuſque, ancillæ ſcilicet & partus, a iudice in cauſa legati dato.

B

Ad §. penult.

5. §. *Qui Gaium & Lucium eiuſdem pecuniæ reos habebat, ſi ita legauerit, quod mihi Gaius debet, id heres meus Sempronio damnas eſto dare: quod mihi Lucius debet, id heres meus Mæuio damnas eſto dare: eam conditionem heredis ſui conſtituit, vt is neceſſe habeat alteri actiones ſuas, alteri litis æſtimationem præſtare. Si tamen viuus teſtator Gaio acceptum fecit neceſſe eſt, vt Sempronij & Mæuij legatum inutile ſit.*

SEquitur §. penul. Qui habebat eiuſdem pecuniæ duos reos debendi primum & ſecundum, quod ſibi primus debuit. id eſt, nomen primi, vt loquimur, (Debuit autem primus omnem pecuniam in ſolidum) in heredem ſuum C damnauit Sempronio dare. Quod autem ſibi ſecundus debuit, (debuit & is quoque eandem pecuniam in ſolidum: quia erant correi) id heredem ſuum damnauit Mæuio dare. hoc eſt proprium legati damnationis, vt eadem res corporalis, vel incorporalis, (quale eſt nomen debitoris,) duobus legata ſeparatim, vtrique ſolidum debeatur, vni res, alteri æſtimatio, iure veteri, quod obtinuit ſemper ante Iuſtinianum, vt idem ipſe ſignificat *in Conſtit. de caduc. toll. §. ſin autem disiunctim* illo loco: *In vno tantummodo genere legatorum.* qui locus, vt fragmenta Vlpiani, Caij, & Pauli perſpicue docent, accipiendus eſt de legato damnationis, non de legato vindicationis. Et ex ea ſane conſtitutione Iuſtiniani eſt pars quædam, quod vel ſatis oratio ipſa per ſe prodit, in *l. 33. ſi pluribus ʒ. hoc tit.* Non Pauli ea lex tota. Vnde & in propoſita ſpecie heres vni actiones cedere debet, puta, Sempronio vel Mæuio: Quia legato nomine de- D bitoris actio ſola creditæ pecuniæ legata videtur, nõ ſumma crediti, *l. ſeruum filij. §. cum qui ʒ hoc tit.* Alteri vero ſummam crediti præſtare debet, vt *l. 13. tit. ſeq.* videlicet, ſi priori, qui egit ex teſtamento, heres actiones ceſſerit poſtulatu eius. Namque in arbitrio prioris eſt, qui ſcilicet occupauerit agere ex teſtamento, vel actionem, vel ſummam petere, *d. l. ſi pluribus.* At ſi maluerit actionem, quam & ei ceſſerit, ſiue mandauerit heres, alteri ſummæ ſolius petitio ſupereſt, non actionis, quam nec vllam heres habet, qui iam ceſſit eam alteri. Ceſſit enim plane directam actionem, non, vt Doctores comminiſcuntur, vtilem tantum hoc eſt falſiſſimum quamuis verum ſit, (quia ceſſio & mandatum idem eſt, cedere & mandare, idem) ceſſionem ab eo reuocari poſſe re integra, *l. 3. C. de nouatio.* Omne mandatum re- E uocari poteſt re integra. quæ reuocatio ſane non præbet idoneum argumentum retentæ directæ actionis & ceſſæ duntaxat vtilis. Nullam enim retinet, qui mãdat alij actionem, & quod re integra poteſt reuocari mandatum, id fit iure communi recepto in mandatis omnibus, non vi retentionis vllius. faceſſat procul hæc doctorum opinio, in qua tamen omnes conſtanter perſeuerant. At nunc finge, eundem teſtatorem poſt teſtamentum factum vni ex correis, puta, primo acceptam pecuniam debitam feciſſe, quo genere & is liberatur, & correus alter. Vno denique ex correis acceptilatione liberato, liberatur & alter, *l. 2. de duobus*

Digitized by Google

duobus reis. l.3. §. nunc de effectu. de liberat. legat. l. 31. ſi rem. §. ſi duo. de nouatio. Et ratio eſt in promptu, quia acceptilatio pro ſolutione habetur. & perinde igitur eſt, atque ſi vnus creditori ſoluiſſet ſolidum, quo genere ſane alter liberaretur. Iis conſequens eſt, vt legatum nominis ſupradicti ſeparatim relictum Sempronio, & Mæuio perimatur: quia acceptilatio ſuſtulit omnem obligationem, & pro eo res eſt, vt dixi, atque ſi viuus teſtator vnum ex correis exegiſſet in ſolidum, *l. 75. §. ſi mihi. in fin. ī.* Hæc ad interpretationem huius §. penult. ſufficiant. Verum ſuper eſt hæc quæſtio, quid huius §. ſententia ad regulam de duabus cauſis lucratiuis pertineat, de qua diximus, totam hanc legem eſſe, initio huius legis. Quod ad hanc quæſtionem reſpondeam abſtruſum vel reconditum non eſt. Nam cum regula ita concepta ſit, duas lucratiuas cauſas in eandem rem, in eundem hominem concurrere non poſſe, *§. ſi aliena. Inſtit. de leg.* vbi id eſſe traditum ait, id eſt, traditum per manus, *διδόμενον*, id eſt, *πατροπαράδοτον*, vt loquitur D. Petrus in Epiſt. qui ſolus formauit hanc vocem. & quod per manus traditum eſt, regula eſt: cum, inquam, ita ſit regula concepta, vt ibi proponitur, ſane fuit cauſa docendi, appoſita exemplo, (quod etiam apponitur in hoc §. penult.) Duas cauſas lucratiuas in eandem rem, & duos homines, quibus ſingulis diſiūctim eadem res, idemue ius legatur per damnationem, concurrere poſſe: & vtrique legatum deberi in ſolidum: niſi appareat teſtatorem mutaſſe voluntatem. ſicut vice verſa in §. vltimo qui ita belle coaptabitur §. penultimo.

Ad §. 6. Cum mihi.

6. §. Cum mihi Stychus aut Pamphilus legati fuiſſent duorum teſtamentis, & Stychum ex altero teſtamento conſecutus fuiſſem, ex altero Pamphilum petere poſſum: Quia, & ſi vno teſtamento Stychus aut Pamphilus legati fuiſſent, & Stychus ex cauſa lucratiua meus factus fuiſſet: nihilominus Pamphilum petere poſſem.

IN §. vlt. inquam, & *l. ſeq.* oſtenditur, duas cauſas lucratiuas cōcurrere poſſe in eundem hominem, & duas diuerſa res. facito, teſtamento duorum mihi legatum per vindicationem, vt electio mea ſit, ſub diſiunctione, Stychum aut Pamphilum. ſi ex teſtamento vnius vindicauero Stychum, ex teſtamento alterius recte eligam & vindicabo Pamphilum. quia alius homo eſt. Idemque erit, ſi vnus teſtamento mihi legatus ſit Stychus aut Pamphilus, & Stychū acquiſierim ex cauſa donationis: ſupereſt enim mihi ex teſtamento electio & petitio Pamphili. quia alius homo eſt, *l. 16. in princ. de verb. oblig.* vbi ex aliqua cauſa, quod ait, interpretari licet ex hoc §. vlt. Ex lucratiua vel non lucratiua, nihil refert. atque ita §. penult. & vlt. huius legis eo ſpectant, vt oſtendant, non abs re eſſe, quod in regula illa eſt, expreſſum, *In eandē rem, & eundem hominem.*

Ad l. 84. Huiuſmodi. de legat. 1.

Huiuſmodi legatum ſi Titius heredi meo cauerit centum Mænio ſe daturum, & heres meus Titio centum dato: vtile legatum eſt. quemadmodum quod alicui legatum ex cauſa fideicommiſſi reſtituatur, eadem ratione hoc quoque legatum vtile ſit. Si Titius heredi meo cauerit ſe in municipio ex centum aureis opus facturum: tum ei centum aureos heres meus dare damnas eſto.

SEquitur, vt veniamus ad *l. 84. de leg.* In qua multo plura themata ſunt, quam in l. quæ præceſſit 82. Sciēdum eſt ab herede ſolo, hoc iure, non a legatario legari poſſe, vt eſt proditum, in *Inſtit. initio tit. de ſing. reb. per fideicommiſſ. relict.* At fideicommiſſum etiam a legatario relinqui poſſe, puta, vt id, quod ei legatum eſt, aut partem, alij reſtituat. quod notatur initio huius legis illo loco, *quemadmodum quod alicui legatum, vt ex cauſa fideicommiſſi reſtituatur.* poteſt etiam ſub conditione dandæ heredi vel extraneo certæ pecuniæ relinqui legatum, quam conditionem implente legatario,

A is qui pecuniam accipit, neque iure legati, neq; iure fideicommiſſi eam accipit, *l. 8. ī. ſi quis omiſſ. cauſa teſtam.* ſed capit eam mortis cauſa, *l. 31. §. ſine donatione. de mort. cauſ. donat. l. 55. Mæuius. de condit. & demonſtrat.* Atque ita ſeparanda eſt mortis cauſa capio, a legato & fideicommiſſo. Eadem vero ratio eſt legati relicti ſub conditione faciēdi aliquid, quod proſit alteri, & non tantū ſub conditione dandi vel faciendi, ſed etiam ſub conditione heredi præſtandæ cautionis de danda alij pecunia, vel de faciendo opere, vt oſtenditur initio huius legis. Denique non tantum fideicommiſſo, vel mortis cauſa capione onerari legatarius poteſt, ſed etiam cautione, præpoſita nimirum legato conditione huiuſmodi, vt hic proponitur, ſi Titius cauerit heredi meo Mæuio ſe daturum centum, vel in municipio ex centum aureis ſe opus facturum. Iterum dico, ſi Titius cauerit he-
B redi meo Mæuio ſe daturum centum, vel ex centum aureis ſe in municipio opus facturum, *heres meus Titio, centum dare damnas eſto, obſerua genus legati, ſi cauerit ſe daturum centum, heres ei dato centum*, vel quod idem eſt, *heres ei centum dare damnas eſto, ὀφειλέτης* eſto, vt dicunt Græci interpretes. Nam hoc genere legatum tale relinqui per damnationem tantum poteſt, non per vindicationem, nulla exiſtente re, quæ vindicari poſſit. Et hoc genus legati vtile eſſe ait. Imo videtur non eſſe vtile, duabus rationibus, quæ obiiciuntur vulgo. Primum enim obiicitur cautionem illam, quam legatarius heredi cavere iubetur, interponi a legatario ſtipulante herede in hunc modum: Spondes, te Mæuio centum daturum. Ergo ſtipulatio facta eſt alteri: non valet igitur. Verum etſi ea ſtipulatio ſane fiat alteri, nec priuatim interſit heredis, Mæuio centum dari, imo potius interſit here-
C dis Mæuio centum non dari, tamen valet legatum, & cautio quoque iniecta legato valet, *l. 19. de legat. 3.* Quia publice cuiuſque intereſt ſupremam omnium voluntatem exitum habere, *l. 5. quemad. teſtam. aper.* Et heredis igitur, vel quaſi cuiuſque ex populo. *l. Titio centum 71. in princ. ī. de condit. & demonſtrat.* vel etiam proprie, quod id ab eo pietatis exigat ratio, vt dari vel fieri curet, quod defunctus dari vel fieri iuſſit. Obiicitur etiam *l. 65. ſi fundus legatus. ad leg. Falcid.* quæ legatum ita relictum, Mæuio centum lego, ſi centum heredi meo dederit, vel alij, ait inutile quidem eſſe legatum, imo ridiculū eſſe. Et hoc quoque modo videtur legatum relictum in hac ſpecie, Titio centum ſi cauerit ſe centū daturum. dicam, inutile quidem eſſe legatum, Imo deriſorium, ſi prærogari oporteat centum, vt ac-
D cipiantur centum: ſed non etiam, ſi caueri tantum oporteat de dandis centum, vt protinus accipiantur centum. Nam in hoc legato ineſt commodum aliquod medij temporis, vel interuſurij, vt loquuntur. *arg. §. 1. ſequentis.*

Ad §. 1. Sempronius.

Si Sempronius Titium heredem inſtituerit, & ab eo poſt biennium fundum dari iuſſerit Mæuio, Titius deinde ab herede ſuo eundem fundum Mænio præſenti die legauerit, & Mæuius pretium fundi ab herede Titij acceperit: Si ex teſtamento Sempronij fundum petere velit, exceptione repelli poterit, ſi pretio fundi contentus non erit.

SI duorum teſtamētis mihi eadem res legetur, & ex vno æſtimationem conſecutus fuero, ex altero rem petam:
E at vice mutata, ſi prius ex vno teſtamentò rem nanciſcar, ex altero non petam æſtimationem. Quare? quia duæ cauſæ lucratiuæ in eandem rem, & in eundem hominem concurrere non poſſunt. quæ regula iam ſatis a nobis vexata eſt, in *l. 82.* Et hoc comprobat aperte *l. plane. §. ſi eadem. ī. hoc tit.* & apertius *§. ſi aliena. Inſtitut. de leg.* Et qui rem habet, vtique æſtimationem habere videtur: quia æſtimatio ineſt rei, adeo vt ſi rem habeat, non poſſit petere æſtimationem. At contra, quia res non ineſt æſtimationi: idcirco, qui æſtimationem habet, non continuo & rem ipſam habere videtur. Merito igitur multum intereſſe dicimus,

vtrum ex vno teſtamento is, cui duobus teſtamentis eadem res legata eſt, prius conſequatur rem, an æſtimationem. Hæc ſunt certiſſima, nec pro certis aut certiſſimis repudiari debent. quod fallant in ſpecie §. 1. huius legis. Cuius ratio quædam ſingularis eſt, quam ex procliuo palam faciet ſpecies ipſa, ſi apponatur apte. Ab herede meo poſt biennium Mæuio fundũ dari iuſſi: heres meus intra biennium moriens teſtamento ſuo eundem fundum pure ſiue præſenti die eidem Mæuio legauit. ſi prius conſequatur Mæuius æſtimationem fundi ex teſtamento heredis mei, poſtea cum effectu non poterit ex teſtamento meo fundum petere: quatenus agenti ſiue petenti obſtabit exceptio doli mali. *ſi non æſtimatione fundi, quam iam a me conſecutus es vel quam conſecutus es ex teſtamẽto heredis, contentus eſſe debes.* quia nondum heres tranſacto biennio, ſiue non exſpectato biennio legando Mæuio eundem fundum, (hæc eſt ratio ſingularis huius §.) repræſentaſſe potius videtur legatum a ſe relictum, quam duplicaſſe. quia & legatum heredis mei ob id ſolum vtile eſt, quod ei inſit commodum repræſentationis, *l.* 100. *ꝧ. hoc titul. l. 66. Mæuius. in princ. titul. ſeq.*

Ad §. 3. Si cui homo.

§. 3. *Si cui homo legatus fuiſſet, & per legatarium ſtetiſſet, quo minus Stychum, cum heres tradere volebat, acciperet: mortuo Stycho, exceptio doli mali heredi proderit.*

POnendum eſt, incertum hominem, incertũ ſeruum, generaliter fuiſſe legatum per damnationem, quo caſu electio eſt heredis, quem ſeruum velit dare, vt *l.* 45. §. 1. *ꝧ. hoc tit.* & apud M. Tullium 2. *de inuent.* legato ita relicto, *heres meus vxori meæ vaſorum argenteorum pondo* 100. *quæ volet dato.* Quæ verba ſunt legati damnationis, etiamſi non adiecerit teſtator, quæ volet heres meus, nõ eſſe dubium, quin det, quod volet. Legatarij vero electio non eſt aliter, quam ſi per vindicationem homo ei generaliter legatus ſit. quam differentiam Vlpianus docet apertius *lib. ſing. regul. tit. de legatis.* Pone igitur, heredem damnatum ſeruum L. Titio dare, ſeruum incertum generaliter, & heredem, cuius electio eſt, Stychum L. Titio obtuliſſe, & per L. Titium ſtetiſſe, quo minus Stychum acciperet. Oblatio ſola heredis, etiam citra obſignationem & depoſitionem, moram, & periculum transfert in legatarium. & ideo poſt oblationem heredis congruo loco & tempore factam, perempto Stycho ſine culpa heredis, heres liberatur vel ipſo iure, vt *l.* 105. *ſtipulatus ſum Damam. de verb. oblig.* vel per exceptionem doli mali, vt dicitur hoc loco & *l. interdum. §. vlt. de verb. obligat. l. qui decem. in princ. de ſolutio.* In qua eleganter *pro ſoluto* (adde & *pro accepto*) id eſſe, in quo creditor accipiendo moram fecit.

Ad §. 4. Ædes.

4. §. *Ædes, quibus heredis ædes ſeruiebant, legatæ ſunt traditæ legatario non impoſita ſeruitute. dixi, poſſe legatarium ex teſtamento agere. quia non plenum legatum accepiſſet. nam & eum qui debilitatum ab herede ſeruum acceperit, recte ex teſtamento agere.*

SI ædes teſtatoris ab eodem teſtatore legatas, quibus ædes heredis ſeruiebant (exempli gratia) ſeruitutem ſtillicidij recipiendi, vel altius non tollendi: (Ædes teſtatoris dominabantur ædibus heredis: ædes heredis ſeruiebant ædibus teſtatoris:) Et ſiquidem ædes teſtatoris legatario præſtiterit heres, non reſtituta, & denuo impoſita ſeruitute ſupradicta ſuis ædibus, quam vtique reſtituere debuit, vt integras & plenas ædes teſtatoris legatario præſtaret, quales erant mortis teſtatoris tempore: (quia ſeruitutem illam peremerat aditio hereditatis, ſiue confuſio dominij, propterea quod ædes dominãtes, & ædes ſeruientes eiuſdem domini eſſe cœperant, & non poſſunt ædes meæ

A aliis ædibus & meis ſeruire, *l. legatum. §. vlt. ꝧ. hic tit.*) Hoc vero caſu competit legatario actio ex teſtamento in heredem, & petitio fundi, quamuis fundum debeat: quia non fundum plenũ habet, vti legatus eſt. Denique competit legatario in heredem actio ex teſtamẽto ſeruitutis nomine, ſine qua fundus præſtitus eſt: & quæ, igitur, præſtito legato deeſt, vt *l. etiam. de ſolutio. l. debitor. ad Senatuſc. Trebell. l. duos. de vſuſr. legat. l. 5. de act. empt.* Eademq; ratione Stycho legato, ſi Stychum a ſe debilitatum heres legatario tradiderit, legatario ſupereſt actio ex teſtamento. debilitas, eſt membrorũ damnũ proprie, vt Iuuenalis indicat Satyr. 10. *Debilitatus, cui os fractum aut conuulſi pedum articuli.* Et apud Senecam in controuerſia quadã. In Martyrologiis tamen ſæpe debilitari quis dicitur fuſtibus & flagellis, quamuis fuſtes ac flagella non deintegrent membra. Hoc vero caſu
B etiam, vt iam dixi, integra eſt legatario actio ex teſtamento, quia non accepit plenum legatum.

Ad §. 5. Qui ſeruum.

5. §. *Qui ſeruum teſtamento ſibi legatum, ignorans eum ſibi legatum, ab herede emit: ſi cognito legato ex teſtamento egerit, & ſeruum acceperit: actione ex vendito abſolui debet. quia hoc iudicium fidei bonæ eſt, & continet in ſe doli mali exceptionem. Quod ſi pretio ſoluto ex teſtamento agere inſtituerit, hominem conſequi debebit. actione ex empto pretium recuperabit, quemadmodum recuperaret, ſi homo euictus fuiſſet. Quod ſi iudicio ex empto actũ fuerit, & tunc actor compererit hominem ſibi legatũ eſſe, & agat ex teſtamento: non aliter abſolui heredem oportebit, quam ſi pretium reſtituerit, & hominem actoris fecerit.*

C SEquitur, in *l.* 84. §. *qui ſeruum.* cui adiungã etiam duos, qui ſequuntur. In §. *qui ſeruum.* oſtenditur, eum, qui ab herede, a quo ſibi Stychus legatus erat, ſub conditione, vt ponitur, in *l. 29. de act. empt.* adde, vel etiam pure per damnationẽ, quod cur ponamus, & Accurſ. notat, & ego aperiam inferius: Eum igitur, qui ab herede, a quo ſibi legatus Stychus erat, eo, quo dixi modo, cum hoc ignoraret, id eſt, cum ignoraret Stychum ab eo ſibi legatum, eum, inquam, qui imprudens ab eodem herede eundem Stychum emit, nondum accepit, ſi, cognito poſtea legato, ex teſtamento egerit, & Stychum acceperit, actione ex vendito, qua heredi tenetur pretij nomine, abſolui debere officio iudicis, etiamſi non oppoſuerit exceptionem doli mali, vt *l. plane de petit. hered.* Exceptionem, inquam, doli mali, puta, quod
D dolo faciat heres, qui pretium petat eius rei, quam tradidit ex legati cauſa, quæ cauſa lucratiua eſt, non ex venditionis cauſa. Ideo autem non eſt neceſſe agenti ex vendito hanc exceptionem opponi: quia actio ex vendito eſt bonæ fidei, & actionibus bonæ fidei omnibus ipſo iure ineſt exceptio doli mali, & omiſſa ſuppletur ſemper officio iudicis. Verba nimirum hæc, *ex fide bona*, quæ inſeruntur formulis actionum, bonę fidei, omnem dolum & fraudem excludunt, *l. 21. in fin. ꝧ. ſolut. matrim. l. prædia. ff. de act. empt. l. ſi is cui. de furt.* Inſunt etiam bonæ fidei iudiciis omnes alię exceptiones, quibuſcum exceptio doli mali concurrere poteſt, veluti pacti conuenti exceptio, & exceptio quod libertatis onerandæ cauſa repetitur, *l. 3. de reſcind. vend. l. 1. §. ſi libertatis quar. rer. actio non dat.* In ſtrictis iudiciis, ſi quas quis exceptiones habet, vel doli. uel non abſimiles, eas niſi opponat,
E damnum litis, & iuris ſui faciet. Neq; enim in iudiciis ſtrictis iudicis officium eſt ſupplere omiſſas allegationes, defenſiones, exceptiones. Poſui eum, cui Stychus legatus erat ab herede, cum hoc ignoraret, eundẽ Stychum emiſſe ab eodẽ herede certo pretio: nondũ vero Stychũ accepiſſe ex cauſa venditionis: nondũ etiã ipſum ſoluiſſe heredi pretiũ. Sic poſui ſpeciẽ, ſic ponit Iuli. In initio. Videamus, quid dicendũ ſit, ſi antequã cognoſceret Stychũ ſibi legatũ, Stychum ab herede emerit, eidemque ſoluerit pretium, Stychum vero nondũ acceperit ex cauſa venditionis. Et hoc caſu Iulia. ait, eum, cognito legato, actione ex teſtamento

iure

iure legati Stychum habiturum: actione autem ex empto A repetiturum pretium, quod prænumerauit, vt in ſpecie *l. 11. §. vlt. l. 29. de act. empt.* perinde atque ſi cum hominem heres tradidiſſet ex cauſa venditionis, & is poſtea ab extraneo euictus fuiſſet emptori: quia & in hac ſpecie cauſa legati, quæ vt antiquior, & potior venditione eſt, eum hominem euiciſſe videtur: quia emptor iam non eum hominem habet ex cauſa emptionis, ſed ex legati cauſa lucratiua, actione ex empto repetito pretio, atque ita venditione reſciſſa. Actio ex empto vtilis eſt, non tantum ad ſtabiliendam aut implendam venditionem, ſed etiam ad reſcindendam eam ex cauſa *l. 11. §. is qui vina. de act. empt.* Quod ſi, (quæ eſt alia ſpecies, quæ proponitur in extremo huius §.) emptor, idemque legatarius eiuſdem hominis, antequam cognoſceret hominem ſibi eſſe legatum, egerit ex empto aduerſus venditorem, vt ſibi is homo traderetur, oblato & B ſoluto pretio, quanti homo veniit, vt oportet, *l. 31. cum fundus. §. vlt. de reb. cred. l. 13. Iulianus. §. offerri. de act. empt.* Mox iudicio ex empto, quod inſtituerat, nondum peracto, cognouerit eum hominem ſibi legatum, & mutata actione, (quod hinc notandũ eſt iure fieri poſſe omiſſa priori actione, vt etiam probat *l. 4. §. vlt. de noxal. act. l. 3. C. de edend.*) Si, inquam, mutata actione ſtatim egerit ex teſtamento, ſane hoc poſteriori iudicio damnabitur heres pretium reſtituere legatario, & hominem præſtare ex cauſa legati. Et hæc eſt ſententia huius §. Poſui initio huius §. hominem fuiſſe legatum ſub conditione, vel pure per damnationem, non per vindicationem. Si quæſieris, quare? Dicam, quia omnino neceſſe eſt ita ſpeciem poni, vt, quæ ſequuta eſt legatum ſiue teſtamentum, emptio valeat, quaſi facta a domi- C no, id eſt, ab herede qui pendente conditione legati, vel nondum præſtito legato pure relicto per damnationem, interim hominis legati dominus eſt. Nam ſi pure per vindicationem legatus eſſet, ſtatim a morte teſtatoris dominium eius hominis legatarius adquiſiſſet, ſine facto heredis, ipſo iure, *l. a Titio de furt. l. ſi a furioſo. de obligat. & actio.* Et conſequenter poſtea eum hominem inutiliter emeret. Quia rei ſuæ emptio non valet, & pretij ſoluti nomine condictio ſine cauſa ei competeret, non actio ex empto, *l. ſuæ rei. de contrah. empt.*

Ad §. 6. Cum pater.

6. §. Cum pater pro filia ſua dotis nomine centum promiſiſſet, deinde eidem centum eadem legaſſet: doli mali exceptione heres tutus erit, ſi & gener ex promiſſione, & puella ex teſtamento D *agere inſtituerit. Conuenire enim inter eos oportet, vt alterutra actione contenti ſint.*

Pater genero ſuo dotis nomine centum promiſit pro filia ſua; deinde, antequam centum genero dediſſet, moriens filiæ eadem centum legauit. obſerua, quod ait, (*eadem centum*) quæ ſcilicet genero promiſerat. & dotis nomine igitur filiæ eadem centum legauit: alioquin obſtaret *l. 4. de collat. dot.* quæ filiæ attribuit vtrumque, legatum ſcilicet, & dotem: quia legatum non erat relictum dotis nomine. Nunc ad hanc ſpeciem definit Iulianus, ſiue heres ſoceri a genero conueniatur, ex promiſſione ſoceri defuncti, ſiue a filia ex teſtamento, oppoſita exceptione doli mali, hoc conſequuturum heredem, vt centum duntaxat præſtet: non genero centum ex promiſſione, & filiæ totidem ex le- E gato: Proinde, vt centum duntaxat præſtet, vel agenti filiæ ex teſtamento, exacta cautione, indemnem heredem futurum aduerſus generum agentem ex promiſſione ſoceri: vel agenti genero ex promiſſione. quo tamen caſu, vt eleganter proditum eſt in *l. cum pater. de iur. dot.* nõ eſt neceſſe, exigi a genero cautionem de indemnitate, puta, indemnem futurum heredem aduerſus filiam agentem ex teſtamento: cum ex teſtamento filia, quę dotem habet iam marito præſtitam, cum effectu agere non poſſit. Itaque inter ſe conuenire debet vxor & maritus, vt vel contẽti ſint dote legata vxori ea mẽte, vt marito cederet, vel dote marito promiſſa. Denique, vt contenti ſint alterutro. duplici præſtatione, heredem onerari, rationis non eſt. denique vtrique heredem cum effectu non teneri.

Ad §. 7. Si ita cui.

7. §. Si ita cui legatum eſſet, Si tabulas chirographi mei heredi meo reddiderit, heres meus ei decem dato: huiuſmodi conditio hanc vim habet, ſi heredem meum debito liberauerit. quare, & ſi tabulæ extabunt, non intelligetur conditioni ſatisfeciſſe creditor, niſi acceptum heredi fecerit. & ſi tabulæ in rerum natura non fuerint exiſtimabitur impleſſe conditionem, ſi heredem liberauerit. Nec ad rem pertinebit, iam tunc cum teſtamentum fiebat, tabulæ interciderint, an poſtea, vel mortuo teſtatore.

Facilior erit §. qui ſequitur, *ſi cui ita.* Agitur in hoc §. de legato a debitore creditori relicto conditione præpoſita huiuſmodi: *ſi chirographum meum, quo ei pecuniam caui vel expromiſi, heredi meo reddiderit.* Cuius conditionis hic eſt ſenſus: *ſi heredem meum liberauerit.* Nam & chirographi redditio argumentum liberationis eſt, *l. 2. ʒ. de pact.* ſed non liberationis, quæ ipſo iure contingat: verum liberationis, quæ contingat beneficio oppoſitæ exceptionis pacti conuenti de non petenda pecunia debita. At in teſtamentis, quia plenius voluntates interpretandæ ſunt, *l. 12. de reg. iur.* recte dicimus ſupradictæ conſtit. hunc eſſe ſenſum, non ſi heredem quoquo modo liberauerit, ſed ſi eum liberauerit ipſo iure, ſiue quomodo ipſo iure ſoluitur obligatio, veluti acceptilatione. Ideoque ſola chirographi redditio, quæ vt dixi, argumentum duntaxat præbet pacti conuenti de non petenda pecunia, legatario nõ ſufficit, ſed neceſſe eſt etiam eum liberari acceptilatione, quæ & ſola ſufficit, licet chirographum non reddatur: videlicet ſi ideo non reddatur, quod interciderit viuo vel mortuo teſtatore. alioquin ſi extat, & id quoque reddi oportet, vt impleatur conditio *l. 104. ab omnibus §. in teſtamento infra hoc tit.* ac præterea pecuniam acceptam ferri legatario. Denique vbi chirographum extat, non tantum accepto ferri, ſed etiam chirographum reddi oportet, vt conditionis verba concepit teſtator: & accepto ferri, vt ſenſit teſtator, licet non ita verba conceperit: quoniam in teſtamentis plenius voluntates interpretandæ, vt ait illa regula.

Ad §. Si Titio & Mæuio.

8. §. Si Titio & Mæuio legatus fuerit Stychus qui Titij erat, debebitur pars Stychi Mæuio. Nam Titius quamuis ad legatum non admittatur, partem faciet.

Reliqua, quæ ſunt in *l. 84. de leg. lib. 1.* hodie abſoluam, Ac primum quidem §. *ſi Titio & Mæuio*, qui eſt de ſeruo alieno legato domino ipſius ſerui, & Mæuio coniunctim, quod legatum certi & explorati iuris eſt, in perſona domini non conſiſtere: quia domino ſua res inutiliter legatur, *§. ſed ſi rem. Inſtit. de legat.* In perſona autem Mæuij conſiſtere. At quæritur, pro parte tantum virili, an in ſolidum in perſona Mæuij conſiſtat? Et ait, conſiſtere tantum pro parte, ac proinde non totius ſerui æſtimationem Mæuium ex teſtamento petere poſſe, ſed partis tantum dimidiæ: denique partem alteram Mæuio non adcreſcere. quia dominus ſerui, quamuis non admittatur ad legatum, quod in eius perſona prorſus inutile eſt, tamen partem facit Mæuio, id eſt, perſona eius numeratur in partibus faciendis, vt loquitur *l. 1. in fi. de collat. bon.* Atque ita fit, vt qui partem non capit, partem tamen faciat alteri, perinde ac ſi partem cepiſſet. Qua ratione certe ius adcreſcẽdi excluditur. Nec enim poteſt portio mea adcreſcere collegatario, ſi ego eam vel capio, vel facio tantum, nec capio. Loquitur autem in hoc §. Iuriſcõſultus de legato per damnationem relicto, quoniam ait, *debebitur*, non de relicto per vindicationem. Quod per vindicationem relictum eſt, vindicatur,

A non debetur. Vindicatur iudicio in rem, niſi malit, (vt inferius dicemus,) vt poteſt, agere in perſonam, in §. *vlt.* Ac præterea conſtat, rem alienam, qua de hic agitur, per damnationem tantum legari potuiſſe ex lib. ſing. regul. Vlpiani *& l. Stychus ſeruus, de manumiſſis teſtam. l. alienus, ad l. Falcid. l. 88. de verb. ſig.* Quid ergo ſi res teſtatoris propria legetur coniunctim Titio & Mæuio per vindicationem, & Titius non capiat partem, vel quia rei legatæ dominus eſt, vel quia legatum repellit, vel quia incapax eſt, vel qua alia ratione, an faciat tamen partem Mæuio, ita vt pars eius Mæuio non adcreſcat? Quod prorſus negandum eſt. Et ratio differentiæ hæc eſt, quia ij, quibus coniunctim eadem res per damnationem legatur, coniunctim ab initio æquales partes habent, & ideo non eſt inter eos ius adcreſcendi, *l. 7. & l. vlt. §. Seio. tit. ſeq. l. plane. vbi §. ſi coniunctim. l. ſi duob. in princ. ſupr. hoc tit.* B Ij vero, quibus coniunctim eadem res per vindicationem legatur ab initio ſinguli ſolidum habent, ſolidam rem, vel ab initio ſingulis ſolida res legata videtur, ſed vtroque concurrente, id eſt, vtroque amplectente legatum, rem inter ſe partiuntur ex æquo, id eſt, concurſu partes faciunt. Vnde fit, vt altero non concurrente, alter ſolidum habeat, quod & ab initio habuit, id eſt, vt pars non concurrentis alteri adcreſcat. Quid eſt ius accreſcendi? Eſt retentio ſolidi legati. Hæc eſt vera definitio. vel aliter, nullius in percipiendo legato concurſus. Et in ſumma, ſi de iis loquamur, quibus coniunctim eadem res per vindicationem legata eſt, qui non admittitur ad partem, collegatario ſiue coniuncto, & collegæ non facit partem. *d. l. ſi duobus. §. vlt. l. legatum §. 1. hoc tit. l. ſi ſeruo ſub conditione, de ſtatuliberis. l. 10. & 80. de leg. 3.* Sin vero de iis C loquamur, quibus per damnationem eadem res legatur, qui non admittitur ad partem, facit partem. Alteri partem vacantem adcreſcere; partem vero facere eſt non adcreſcere alteri. Hoc igitur dicimus ius adſcreſcendi inter illos verſari, quibus coniunctim eadem res legatur vindicationis genere, non quibus genere damnationis, vt in aliis pleriſque iuris quæſtionibus & in hac potiſſimum ex veteri prudentia. quod manifeſto indicat ille liber ſing. reg. Vlpiani. Diſtinguenda ſunt genera legatorum, niſi, vt interpretes noſtri, iuris veteris prorſus imperiti incurioſique, velimus hærere in ſalebris.

Ad §. Stychum.

9. §. *Stychum aut Pamphilum, vtrum heres meus volet, Titio dato. Si dixerit heres, Stychum ſe velle dare: Stycho mortuo, liberabitur. cum autem ſemel dixerit heres, vtrum dare velit, mutare ſententiam non poterit.* D

SEquitur, §. *Stychum.* His verbis *Stychum aut Pamphilum, vtrum heres meus volet, Titio dato*: electio nominatim datur heredi, quæ etiam his verbis omiſſis, *vtrum vellet*, procul dubio heredi competeret: quia per damnationem legatum relictum proponitur. Vnde ſi per legatarium ſteterit, quo minus Stychum, quem heres dare volebat, acciperet, Stycho poſtea mortuo heres liberatur, vt §. *ſi cui homo ſup.* qui quidem idem ſtatuit eſſe dicendum, homine generaliter legato per damnationem: quia pro accepto, id eſt, in quo legatarius accipiendo moram fecit, *l. qui decem in princ. de ſolut.* Plinius in fine lib. 6. epiſt. *tu meruiſti*, inquit, *vt acceptum tibi fieret, quod quo minus exhiberes, non per te ſtetit.* E Ac præterea adiicitur in hoc §. heredem, qui ſemel elegerit Stychum, vel Pamphilum, dixeritque vtrum dare velit, mutare ſententiam, & ad alterius ſerui electionem tranſire non poſſe, Inuito ſcilicet legatario: quamuis teſtator id ei permiſiſſe videatur his verbis: *Vtrum heres meus volet.* quæ verba tractum habent, id eſt, vt loquuntur, extenſiua ſunt, ſiue παρατατικά. *l. filij. §. 1. infra ad Senatusconſultum Tertyllian. l. 112. de verb. obl.* Hoc tamen certe admittendum non eſt, vt poſſit ſcilic. fieri ab herede, cui præſtatio legati incumbit, vt heres poſſit variare, & ſubinde hunc, ſubinde illum eligere. quoniam vbi ſemel Stychum elegit, ei ſe dando obſtrinxit, nec variare poteſt in fraudem legatarij, ſi ei Stychus, quem elegit heres, acceptior ſit & gratior. volente legatario variare poteſt. Quidni? Sic vero poſita hac lege, *rapta raptoris, aut mortem, aut indotatas nuptias optet*: Seneca refert. 7. controuerſ. ſemel tantum optionem puellæ dari, & ſemel emiſſam a puella electionem immutabilem eſſe. nihil eſſe tam ciuile, tam vtile, quam breuem poteſtatem eſſe, quæ magna eſt, ſi volet. & alteram electionem ſuam reuocare, inquit, & deinde tertiam, nunquam conſtabit, quid futurum ſit: cum illa quod elegerit, poſſit ſequenti ſemper electione reſcindere.

Ad §. Legatum.

Legatum eſt ita: Fundum Cornelianum, & mancipia, quæ in eo fundo, cum moriar, mea erunt, heres meus Titio dato. ancilla, quæ in eo fundo eſſe conſueuerat, mortis tempore cum in fuga eſſet, enixa eſt. Quæro an vel ipſa, vel partus eius legato cedat. Reſpondi: Ancilla quamuis in fuga ſit, legata videtur. & licet fugitiua erat, perinde habetur, ac ſi in eo fundo fuiſſet moriente patreſam. huic conſequens eſt, vt partus quoque matrem ſequatur, & perinde legato cedat, ac ſi in fundo editus fuiſſet.

FVndo legato, & mancipiis, quæ in eo fundo erunt mortis ſuæ tempore, id eſt, mortis teſtatoris tempore, ait legato contineri, etiam, ancillam, quæ in fuga erit mortis tempore, & partum qnoque ex ea editum in ipſa fuga: quia partus ſequitur matrem, *l. partum C. de rei vind. l. 16. C. de poſthum. & redemptis ab hoſtib. l. Paulus. §. 1. de pig.* Et quia etiam, quod omnino addendum eſt, partus, qui editus erat mortis tempore, intelligitur in fundo legato fuiſſe mortis tempore, in quo vtique fuiſſet, ſi ex fundo mater non profugiſſet: Fuga ſeruorum non poteſt dominos euertere poſſeſſione ſui, vel poſſeſſione aliarum rerum. *l. 13. in princ. & l. 15. de adq. poſſ.* Fuga ſeruorum dominis ſuis nulla ex cauſa poteſt eſſe damnoſa, *l. 1. C. de ſeruis fugit.* Ergo nec materiam præbere damno voluntatis dominorum ſuorum, vt *l. 82. ſeruus, qui in fundo. §. lib. 3.*

Ad §. Si Titio Stychus.

11. §. *Si Titio Stychus aut Pamphilus, vtrum eorum mallet, legatus eſt. deinde Pamphilum teſtator Titio donauit: Stychus in obligatione remanet.*

QVod eſt, in §. 1. *Si Titio Stychus*, qui ſequitur, idem iam habuimus *ſup. l. 82. §. vlt.* Titio legato Stycho, aut Pamphilo, quem eligeret: ſi viuus teſtator poſtea Pamphilum Titio donauerit, Stychum a Titio vindicari omnimodo, aut peti poſſe: quia alius eſt a Pamphilo Stychus. atque ideo in eandem rem duæ cauſæ lucratiuæ non concurrunt: ſed in Pamphilum cauſa donationis, in Stychum cauſa legati.

Ad §. Quibus. penult.

12. *Quibus ita legatum fuerit, Titio & Mæuio ſingulos ſeruos do, lego: conſtat eos non concurſuros in eundem ſeruum, ſicuti non concurrunt, cum ita legatur, Titio ſeruum do, lego: Mæuio alterum ſeruum do lego.*

SEntentia. §. penultimi apertiſſima eſt: non eſſe eos coniunctos re, atque adeo cõcurſu inter ſe partes non facturos, nec habituros ius adcreſcendi, quorum ſingulis ſinguli ſerui legati ſunt, etiamſi verbis coniuncti ſint hoc modo, vt proponitur, *Titio & Mæuio ſingulos ſeruos do lego.* quia verborum coniunctio per ſe ſola, citra manifeſtam voluntatem defuncti, non parit ius adcreſcendi. *l. 66. ſi ita quis heredes. de heredes inſtit.*

Ad §. Si

Digitized by Google

Ad §. Si is cui. vlt.

13. *Si is cui legatum fuerat, antequam conſtitueret, qua actione vti vellet, deceſſit duobus heredibus relictis: legatum accipere ſimul venientes, niſi conſenſerint, non poſſunt. Quare, quamdiu rem alter vindicare vult, alter in perſonam agere non poteſt. Sed ſi conſenſerint, rem communiter habebunt. conſentire autem vel ſua ſponte debent, vel Iudice imminente.*

EX §. vlt. intelligimus, quod & ex *lege cum filius. §. pen. tit. ſequen. & l. ſi ſeruus legatus. §. cum homo. ſupr. hoc tit. & l. 3. C. de leg. l. vlt. C. de vſu. & fruct. leg* In electione ſiue arbitrio eſſe legatarij, cui per vindicationem legatum relictum eſt, (Nam hoc ſolum obtinuit olim,) vt vel agat rei vindicatione, vel in perſonam actione ex teſtamento. At ſi forte, antequam eligeret legatarius, qua actione vti mallet, ab hominibus fuerit ereptus, relictis duobus heredibus, heredes inter ſe conuenire debere, vt vel hac, vel illa ſimul ambo actione de legato experiantur. &, vt eleganter ait, conuenire debere, & conſentire, vel ſua ſponte, vel prætore imminente: quod addi velim etiam ad §. *cum pater. ſupr. in hac l.* illo loco, *conuenire inter eos oportet, vt alterutra actione contenti ſint*, ſua ſponte ſcil. vel imminente Iudice. Alioquin in ſpecie huius §. vltimi, inuicem ſe impedient: quia cum ad vicem defuncti accedant, ſicut defunctus non potuiſſet de legato partim in rem, partim in perſonam experiri, *d. l. 76. cum filius §. penult.* Ita nec heredes eius ſimul ad idem legatum diuerſo iure peruenire poſſunt: quia vnius, puta defuncti vice funguntur. Vnum legatum ſcindi non poteſt, *l. 4. tit. ſeq.* hoc eſt, nec res legata partim repelli, partim agnoſci poteſt, nec actio legati etiam diuidi, puta petita parte rei legatæ actione in rem, & altera parte actione in perſonam.

Ad §. vlt. l. 75. de leg. 1.

3. §. *Si quis ita ſtipulatus, Stychum aut decem, vtrum ego velim, legauerit quod ei debebatur, tenebitur heres eius, vt præſtet legatario actionem, electionem habituro, vtrum Stychum, an decem perſequi malit.* 4. §. *Proinde, ſi Stychum legauerit, cum ille ei Stychum, aut decem deberet: incerti actio legatario aduerſus heredem competit, vt ſcripſit Iulianus lib. 33. Digeſtorum. Per quam actionem compellat heredem experiri. & ſi Stychum conſecutus fuerit, præſtabit ei. ſi decem, nihil conſequetur. ſecundum quod erit in arbitrio debitoris, an ſit legatarius is, cui Stychus legatus eſt.*

Ad l. 76. de leg. 1.

Quod ſi quis Stychum aut Pamphilum ſtipulatur, Sempronio Stychum legaſſet, Mæuio Pamphilum: oneratus heres intelligitur, vt neceſſe habeat alteri actionem ſuam, alteri æſtimationem Stychi aut Pamphili dare.

FAcile nobis erit hodie abſoluere librum 33. atque etiã delibare aliquid ex lib. 34. Incipiam ab eo quod Vlpianus refert ex eodem lib. 33. *In l. 75. §. vlt. de leg. 1.* Teſtator, cui ex ſtipulatione Mæuius debebat Stychum, aut 10. ſub diſiunctione, vtrum ipſe ſtipulator eligeret, hoc eſt, reſeruata ſibi electione petendi, quod mallet, is L. Titio legauit, quod ſibi Mæuius debet. quibus verbis legaſſe videtur actionem ex ſtipulatu, quã habet aduerſus Mæuium, vt *l. 82. §. penult. hoc tit.* quæ quidem actio & L. Titio, ab herede conuento actione incerti ex teſtamento, cedenda eſt, ſub cauſa eadem, nimirum, vt legatarius petat vel Stychũ, vel decem, vtrum elegerit. Et hæc eſt ſententia partis prioris huius §. At, vt proponitur in poſteriori parte, ſi idem teſtator L. Titio, non quod ſibi Mæuius debet, (vt in priori parte,) legauerit, ſed Stychum ſimpliciter, hoc quoque caſu incerti actio ex teſtamento legatario competit, qua ſcili-

A cet compellat heredem agere ex ſtipulatu aduerſus Mæuium, & vel Stychum eligere, vel decem. Denique agit legatarius in heredem, vt heres agat in promiſſorem, cuius generis actiones multis in caſibus dantur. Ago vt agas, *l. 13. §. penult. de act. empti. l. 2. in princ. & §. vlt. ad l. Rhodiam. l. cum in plures §. meſſem. locati. l. 8. in fine, de opt. legata.* Et omnes hæ actiones ſunt incerti actiones, ſiue deſideres tibi cedi actionem, vt in priori parte h. §. ſiue deſideres intendi aduerſus alterum actionem: quia actio ius eſt, & ius eſt res incorporalis. ſi incorporalis ſit, & erit incerta. Heres autem. ſi in propoſita ſpecie egerit in promiſſorem, electo Stycho, & petierit Stychum, atque ita elegerit Stychum, & Stychum conſecutus fuerit, procul dubio legatario tenebitur, vt Stychum præſtet. Sed ſi elegerit, & petierit decem, ſane legatario non tenebitur, cui Stychus ſimpliciter legatus eſt: B quia legato Stychi ineſt hæc conditio, ſi heres meus Stychum elegerit, & conſecutus fuerit. Herede igitur eligente decem, negligente Stychum, Stychus legatario non debetur. Atque ita fit, vt ſit in poteſtate debitoris, id eſt, heredis, (non vt Accurſius promiſſoris,) vt, inquam, in arbitrio & poteſtate ſit debitoris, id eſt, heredis, debeat Stychi legatum, nec ne. qui caſus eſt ſingularis: quia regulariter non debet in arbitrium debitoris conferri, an ſit obſtrictus: alioquin inane eſt, quod agitur, & ridiculum *l. 7. de contrah. empt. l. 2. §. Scæuola, de eo, quod certo loco.* Quod vtique verum eſt, fieri non poſſe expreſſim. At nec fieri poſſe tacite falſum eſt. Pleraque enim expreſſa non valent, quæ tacita, valent, vt in hac ſpecie admodum ſingulari. Accurſ. in priori parte h. §. agnoſcit, electionem fuiſſe ſtipulatoris, eiuſdemque teſtatoris. C At in poſteriori parte nullo argumento contendit, electionem fuiſſe promiſſoris. Ergo, quod proponitur initio huius §. ponẽdum etiam cenſeo in ſequentibus, nimirum, vt electio fuerit ſtipulatoris, vtraque in parte, petendi Stychum aut decem, non promiſſoris, vtrum mallet, dandi: præſertim cum nullum ſit in ſequentibus verbum, per quod mutata videatur ſpecies initio *huius* §. propoſita. Plus dico, quod nec Accurſ. negat, & in l. 76. quæ ſequitur, & adſcribitur libro ſeq. Iuliani Dig. 34. eandem ſpeciem retinendam eſſe, quæ proponitur, in *hoc §. vlt.* vt qui ſtipulatus eſt Stychum aut Pamphilum, vtrum ipſe mallet, ſi legauerit Sempronio Stychum, Mæuio Pamphilum, ea mente hoc feciſſe videatur, vt duplici præſtatione oneraret heredem, puta, cedendæ vni actionis ex ſtipulatu, habituro electionem, vtrum Stychum an Pamphilum perſequi malit: D alteri vero præſtandæ æſtimationis Stychi aut Pamphili, quem prior ille legatarius non elegerit. Alioquin ſi ponas, in *l. ſeq.* electionem fuiſſe promiſſoris, pugnabit omnino, *l. 50 §. 1. tit. ſeq.* quæ vbi electio eſt promiſſoris, quẽ malit dare, Stychum an Pamphilum, vel Stychum, an decem, ſtipulatore vni legante Stychum, alteri Pamphilum, heredem ait duplici præſtatione non onerari, ſed præſtatione tantum eius, quem promiſſor non elegerit, non ſoluerit. Et ita hoc poſito, quod veriſſimum eſt, in *l. 76.* electionem fuiſſe ſtipulatoris, in illa *l. 50.* fuiſſe promiſſoris, nihil hæ duæ leges inter ſe pugnabunt. & erit hæc ratio, qua in tranquillum adducentur perſpicua, euides, & communeranda inter delicias iuris noſtri. vt quidam Grammaticus, quod nunc primum mihi venit in mentem, qui confert Græca pleraque cum E Latinis, vbi contulit pleraque ex auctoribus: Nunc adſerimus etiam aliquid, inquit, ex deliciis iuris Ciuilis, ac deinde fragmenta quædam proponit Vlpiani, quæ vobis dedi. Eriterum, hæc clarius videamus. Deliciæ ſane ſunt quæ ſunt argutæ, diſtinctæ, & enucleatæ quæſtiones iuris.

Ad l. 10. de liberat. legata.

Si damnatus heres fuerit a fideiuſſore quidem non peteret quod autem reus debet, Titio dare: paciſci debet ne a fideiuſſore pe-

tat: & aduerſus reum actiones ſuas præſtare legatario. Quemadmodum damnatus heres ne a reo petat, & damnatus dare quod fideiuſſor debet: & reo acceptum facere, & legatario litis æſtimationem ſufferre cogatur.

VT autem in ſpecie, *h. l. 75.* duplici præſtatione heres oneratur, ſic & in ſpecie *l. 10. de liber. legata.* quæ eſt ex eodem libro, & nunc explicanda eſt. cui libro etiam hoc argumento videtur eſſe reddenda l. 76. Docet Iulianus, in *l. 10. de liberatione leg.* duplici præſtatione onerari heredẽ, vt & in *d. l. 76. & in l. 82. §. pen. eod. tit.* Species hæc eſt, Damnaui heredem meum, ne quid peteret a fideiuſſore debitoris mei, ne inquietaret fideiuſſorem. quod autem mihi debitor principalis debuit, Titio vt daret, hoc genere oneraui heredem, vt ſcilicet heres meus Titio cedat actionem aduerſus debitorem principalem, & vt fideiuſſorem liberet pacto concepto in perſonam fideiuſſoris, de non petendo, pacto, inquam, non acceptilatione, ne liberetur etiam reus principalis ſimul cum fideiuſſore. Nam acceptilatio fideiuſſoris prodeſſet reo principali, *l. 13. §. ſi fideiuſſori, de acceptil.* Pactum fideiuſſoris perſonale ſane nõ prodeſt debitori, *l. 23. fideiuſſoris, de pact.* Ex diuerſo autem ſi heredem meum damnaui a debitore meo principali non petere, &, quod mihi fideiuſſor debet, Titio dare, hoc quoque genere oneratur heres, nempe vt acceptilatione liberet reum principalem, vt vna cum fideiuſſore reus principalis liberetur: alioquin nec ipſe debitor liberatus videretur, aduerſus quem fideiuſſor, ſi ſimul etiam non liberatur, regreſſum habet per mandati actionem, ſi conuentus & exactus fuerit, *l. 5. in princ. ſupr. hoc tit. de liberat. leg.* Ac præterea heres Titio tenetur, non quidem cedere actionem aduerſus fideiuſſorem, quam nullam habet poſt interpoſitam acceptilationem, ſicut nec poſt ſolutionem pecuniæ debitæ. quia acceptilatio ſolutioni comparatur, *l. 7. §. 1. hoc tit.* Verum Titio præſtare debet litis æſtimationem, id eſt, tantam pecuniam, quanta fuit in obligatione fideiuſſoris, priuſquam omnem obligationem acceptilatio perimeret: quia teſtator debitori ſolidum remitti voluit, & ſolidum quoque legatario dari, quod erat in obligatione. Quæ eſt ſententia legis 10.

Ad l. 7. in principio de liberat. legata.

Non ſolum autem quod debetur remitti poteſt: verum etiam pars eius, vel pars obligationis: vt eſt apud Iulianum tractatum libro trigeſimo tertio Digeſtorum.

Ad §. 2.

Sed ſi debitorem decem damnatus ſit heres viginti liberare: Idem Iulianus ſcripſit libro trigeſimo tertio, nihilominus eſſe liberandum decem. Nam & ſi viginti accepto feruntur, in decem liberabitur.

AC præterea poſſe etiam pro parte tantum id, quod debetur, remitti, liberatione legata pro parte, ex eod. Iuliani. libro Vlpianus refert, in *l. 7. in princ. eod. tit. de liber. leg.* Nam & pars obligationis accepto fieri, aut etiam pacto obligatio remitti poteſt ex parte *l. 9. de acceptil. l. 37. eum quis. §. nuptura de leg. 3. l. 3. C. de tranſact.* Porro in eadem *l. 7. §. ſed ſi debitorem.* ex eod. libro Vlpianus refert, ſi heres, debitorem in 10. tantum, damnatus ſit liberare in 20. valere legatum, & conſiſtere in ſumma debita, in ſumma, quæ vere debetur, id eſt, in 10. quia in maiori ſumma minor ineſt. nihil eſt apertius.

A

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXIV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 28. Itinere. de ſeruit. ruſt. præd.

B *Itinere ad prædium commune duorum legato, niſi vterque de loco itineris conſentiat, ſeruitus neque acquiritur neque deperit.*

EX hoc libro prima eſt lex 28. *de ſeru. ruſt. præd.* quæ itinere ad prædium commune duorum legato, ſi domini de loco itineris inter ſe non conſentiant, definit, neque iter eorum prædio communi adquiri, neque deperire. Poſſunt quidem eligere locum, quo malint ire ad prædium commune: ſed ſi in eligendo loco non conſentiant, impediunt ſe inuicem, efficiuntque vt iter adquiſitum prædio communi non videatur, etiamſi id fuerit per vindicationẽ relictum. Quod ſi non videtur adquiſitum iter antequam de loco itineris conſenſerint: nec igitur interim iter non vtendo deperire poteſt. ſicut nec aquæductus poteſt deperire, antequam iter aquæ conſtitutum, vel riuus aquæ factus ſit, *l. ſi partem,*
C *quemadmod. ſeruit. amitt.*

Ad l. 3. Qui ita. de dote prælegata.

Qui ita legat vxori ſuæ: Titiæ, amplius quam dotem, aureos tot heres meus damnas eſto dare: manifeſtus eſt, dotem quoque relegaſſe.

PVſilla etiam eſt alia lex ex hoc lib. *l. 3. de dote præleg.* quæ docet, legato vxori ita relicto: *Vxori meæ amplius quam dotem aureos 100. heres meus dare damnas eſto,* dotem quoque relegatam videri, id eſt, redditam aut repræſentatam per ſpeciem legati. Et breuiter hæc verba: *amplius quam dotem*: idem valent ac ſi dixiſſet, *præter dotem, vt l. Seia. 10. §. penult. ſupr. de annuis leg.* vel ſuper dotem, vt *l. 11. h. ipſo tit. de dot.*
D *præl.*

Ad l. 10. Si Pamphilo. de opt. leg.

Si Pamphilo ſeruo Lucij Titij ſeruus generaliter legatus ſit, deinde dominus Pamphili, poſt quam dies legati ceſſerit, eum manumiſſet: ſi quidem Titius ſeruum vindicauerit, extinguitur Pamphili legatum: quia non eſſet in hereditate qui poſſit optari. Si vero Titius legatum a ſe repudiaſſet, Pamphilum poſſe optare legatum conſtat. licet enim manumiſſione Pamphili duæ perſonæ conſtituerentur, Titij & Pamphili: vnius tamen rei legatum inter eas vertitur. Et Titio vindicante optio extinguitur: repudiante, Pamphilus optare poteſt.

EST etiam ex hoc lib. *l. 10. de opt. leg.* Teſtator, Pamphilo ſeruo Titij hominem per vindicationem legauit
E generaliter & pure. Poſt mortem teſtatoris (a qua diem legati cedere legatumque vires accipere conſtat,) antequam vero certum hominem Pamphilus aut dominus eius eligeret, dominus Pamphilum manumiſit. quæritur, an poſt mrnumiſſionem electio domino competat certi hominis ex familia vniuerſa defuncti? quod verius eſt: quia iam ante domino quæſita fuit electio ſtatim a morte teſtatoris *l. 5. §. vlt. quand. dies leg. ced.* Proinde ſi dominus elegerit certum hominem, iam non eſt manumiſſo integrum alium hominem eligere. ſed ſi neminem elegerit, puta ſi repudiauerit dominus legatum (legatum ſeruo de latum dominus

dominus repudiare poteſt *leg. 7. de legat. 1.*) Repudiatio domini manumiſſo non nocet hoc caſu. Imo integra eſt ſeruo manumiſſo electio & petitio electi hominis. Nam etſi die legati cedente fuerit Pamphilus in poteſtate domini: quæ quidem poteſtas, quodve vinculum poteſtatis inducit intellectum vnius perſonæ in ſeruo & domino: Ita ſcilicet vt ſeruus & dominus pro vno habeantur homine. At nunc cum de eligendo certo homine agitur, manumiſſio quæ ſecuta eſt, intellectum illum vnius perſonæ ſuſtulerit diuiſeritque perſonas, *vt eleganter Theoph. ait in §. an ſeruo, de le.* tamen vnus tantum homo in legatum venit, quem vel ipſe dominus eligeret, vel manumiſſus, domino repudiante legatum. Repudiatio domini facta poſt manumiſſionem, ſeruo non nocet. Eſt etiam ex hoc libro *l. 76. de leg. 1.* ſed explicationem eius iam anteuerti poſtrema recitatione.

Ad l. 86. Si tibi homo. De legat. 1.

Si tibi homo, quem pignori dederas, legatus ab alio fuerit: actionem ex teſtamento habebis aduerſus heredem, vt pignus luatur. 1. §. Si teſtamento Stychus ab vno herede legatus fuerit Mæuio, & eidem codicillis idem Stychus ab omnibus heredibus: & antequam codicilli aperirentur, Mæuius litis æſtimationem conſecutus fuerit: ipſo iure vindicari ex codicillis non poteſt. quia teſtator ſemel legatum ad eum peruenire voluit.

EX lib. 34. ſuperſunt tantum duæ leges, quæ hodie explicabuntur, *l. 16. lib. 1. de leg. & l. 59. lib. 3.* Ad initium *l. 86.* notandum eſt, inutile eſſe legatum, ſi quis rem meam mihi legauerit: niſi ex eo aliquod emolumentum mihi accedat, cuius ratione & intuitu in eo emolumento legatum conſiſtere poſſit, *vt in initio huius l.* Si mihi quis rem meam legauerit, quam ſciebat me creditori meo pignori dediſſe, legatum valet, quatenus rem eam heres, a quo mihi res legata eſt, ex ſententia teſtatoris, & repignorare & luere cogitur de ſuo, vel de hereditate actione ex teſtamento. Dixi, *quam ſciebat me pignori dediſſe*: Recte, (*quam ſciebat,*) quia ſi eius rei cauſam ignorauerit, vt recte Bartolus docuit, legatum nihil valet: Neque enim de ea re luenda quidquam cogitauit, qui neſciebat eam rem eſſe pignori nexam. recte etiam *pignori dediſſe* vt & Iulianus ſcribit, initio huius legis. *Quem pignori dederas*, inquit, Nam ſi obligaſſem rem meam tantum, quod fit nuda conuentione, nudo pacto, Iure prætorio non dediſſem, ſi inquam, ego rem meam mihi legatam pignori obligauero non dedero, ſi pignus contraxeram nuda conuentione, non re data vel tradita, (Pignus duobus modis contrahi poteſt: nudo conſenſu, & re, id eſt rei datione ſiue traditione.) Hoc quoque caſu inutile legatum eſt: quia de ea re, obligatione, ſiue hypotheca abſoluenda non videtur ſenſiſſe teſtator, quæ penes me erat: & heres ita demum præſtationi legatorum obnoxius eſt, ſi res legatas legatarius penes ſe non habeat, non ſi iam eas penes ſe habeat. Et ita recte cenſuit Raphaël Cumanus ad hunc locum. Ad hæc notandum: cum initio huius legis omnino conſentire *l. Mæuius. §. pen. tit. ſeq.* quæ & hoc amplius habet, non tantum valere legatum rei meæ mihi relictum, ſi ea res ſit penes creditorem meum, depoſita Iure pignoris: Sed & ſi rei meæ vſusfructus alienus fuerit. res eſt mea; etiamſi vſusfructus ſit alienus *l. recte, de verb. ſig.* Si igitur rei meæ vſusfructus ſit alienus, vel poſſeſſio aliena fuerit: quandoquidem, vt primo caſu heres rem meam reluere, *c'eſt à dire, degager,* & mihi liberam præſtare debet: Ita & cæteris duobus caſibus vſumfructum vel poſſeſſionem rei meæ, quem quamve habet vel tenet alius, heres redimere, aut æſtimationem eius mihi præſtare debet. Quod in d. §. pen. ſignificatur his verbis: *Sin autem res mea legetur mihi, legatum præter iſtas cauſas non valebit,* quas ſcilicet expreſſit paulo ſupra. Hoc eſt, cauſam pignoris vel vſusfructus vel poſſeſſionis alienæ. Præter iſtas cau-

A ſas, inquit, non valebit, legendum *præter*, vt in Norico, non *propter iſtas cauſas valeret legatum*, vt contraria ratione in *l. etiam contra de Vulg. ſubſt.* legendum *propter*, non *præter*.

Ad §. vlt. huius l. 86.

Valet legatum, ſi ſuperficies legata ſit ei, cuius in ſolo fuerit: licet is dominus ſoli ſit. Nam conſequitur, vt hac ſeruitute liberetur, & ſuperficiem lucri faciat.

ET ad hæc quidem pertinet etiam *§. vlt. h. l. 86.* Si in ſolo meo ædificauero, vel ſi alius in ſolo meo ædificauerit ſine mea voluntate, non tantum ſolum meum eſt, ſed etiam ædificium ſolo meo ſuperpoſitum, quod ſuperficies & ſuperficium dicitur, iuxta regulam iure naturali &
B Ciuili receptam: Superficiem ſolo cedere: ſuperficiem ſequi ius ſoli, cauſam, conditionem ſoli. cui regulæ locus eſt etiam, ſi ego ſuperficiem mearum ædium alij conceſſero, puta vendidero, donauero aut legauero. Neque enim ideo minus ſuperficei dominium meum manet, quamdiu & ſolum meum eſt. ſed ius in ſuperficie, quaſi conductionis, *comme par ferme*, alij concedo, quod etiam dicitur ius ſuperficiarium & ius ἐμβατευτικὸν in *l. 3. ſi ius de rebus eorum, qui ſub tutela ſunt.* quo loco huic iuri ἐμβατευτικῷ eleganter iungitur ius ἐμφυτευτικόν: vt ſæpiſſime in iure noſtro hæc duo iura coniunguntur: nempe ius emphyteutici & ius ſuperficiarij prædij. & non eſt amplius in ea re laborandum: ius embateuticon eſt ius ſuperficiarium: Nam ἐμβατεύειν eſt incedere in ſolum alienum, vt Ioſuæ 19. ſeptuaginta interpretes ἐπεισῆλθον ἐμβατεῦσαι τὴν γῆν. De-
C nique concedo, in ſuperficie, alteri quaſi conductionis ius: qui & ideo in hoc iure dicitur quaſi inquilinus, id eſt, quaſi conductor, ita ſcilicet, vt ſuperficie quaſi ſua vtatur fruatur in perpetuum, quamdiu volet, præſtita quotannis penſione certa, quæ ſolarium dicitur in iure. Solarium, quod pro ſolo penſitatur. Quod ſi forte ſuperficiarius mihi ſuperficiem, cuius ſolum meam eſt legauerit, quæ quodammodo ſua eſt, quamuis rem vtique meam mihi legauerit: quia ſummo iure ſuperficies cedit ſolo: tamen legatum valet, quatenus ea ſeruitute, vt ait hoc loco, id eſt, ea ſubiectione ſolum meum liberat, & abſoluit. ius ſuperficiarium quaſi ſeruitus eſt, non ſeruitus proprie, ſed quaſi dominium, vt recte Accurſ. notat in *leg. 3. de ſeru.* Et hęc ſufficiant ad initium huius leg. & §. vltim. §. 1. iam expoſui
D ſupra lib. 32. *ad l. 81. §. ſi libertus hoc titul.*

Ad §. Cum ſeruus.

Cum ſeruus legatur, & ipſius ſerui ſtatus, & omnium, quæ perſonam eius attingunt, in ſuſpenſo eſt. Nam ſi legatarius repulerit a ſe legatum, nunquam eius fuiſſe videbitur. Si non repulerit, ex die adita hereditatis eius intelligetur. ſecundum hanc regulam & de iure eorum, quæ per traditionem ſeruus acceperit, aut ſtipulatus fuerit, deque his quæ legata ei, vel donata fuerunt, ſtatuetur. vt vel heredis vel legatarij ſeruus ſingula geſſiſſe exiſtimetur.

IN §. ſequ. proponitur hæc regul. vt in *l. proinde de reb. cred. ex eodem Iuliano*, ſtatum ſerui legati, & omnia, quæ perſonam eius attingunt, in ſuſpenſo eſſe, quoad legata-
E rius vel legatum repudiauerit, vel agnouerit. Et ſtatum quidem capitis eiuſdem ſerui hac ratione, quia incertum eſt, quem dominum certum & ſtabilem habiturus ſit, heredem, an legatarium. Et quæ perſonam eius attingunt, puta, quæ per eum adquiruntur: quia & ea incertum eſt interim cui adquirantur perpetuo iure, heredi an legatario, quoad repudiatum vel agnitum ſit legatum. Nam ſi legatarius repudiauerit legatum, heredi quaſi vero certo domino acquiſita intelliguntur: Sin vero legatum ad ſe pertinere voluerit, ſibi, non heredi, *l. 38. §. 1. & l. 44. §. 1. ſupra hoc titul.* Sibi, inquam, ſi legatum agnouerit, vt

dixi, hoc eſt ad ſe pertinere voluerit: ſibi ex die aditæ hereditatis, vt ait, quia ab eo demum die legata deferuntur legatariis, vt ſcilicet ea repudiare vel acquirere poſſint: non ante aditam hereditatem, quæ ſi non adeatur, nec legata valent. Cedit dies legatorum pure relictorum, ſcilicet ſtatim a die mortis teſtatoris, vt in heredes legatarij tranſmittantur, vel legatariorum: etiamſi ante aditam hereditatem legatarij vita deceſſerint. deferuntur autem ex die aditæ hereditatis. ceſſionem, Theoph. noſter, in §. *ſi peculio, de legat.* ab effectu definit eſſe tranſmiſſionem ad heredes. Et nos eodem exemplo igitur delationem definiamus, acquirendi vel repudiandi facultatem & copiam. A

Ad §. penult. & vlt.

Si fundus ab omnibus heredibus legatus ſit, qui vnius heredis eſſet: is quidem, cuius fundus eſſet, non amplius quam partem ſuam præſtabit. cæteri in reliquas partes tenebuntur. 4. §. Valet legatum, ſi ſuperficies legata ſit ei, cuius in ſolo fuerit: licet is dominus ſoli ſit. Nam conſequetur, vt hac ſeruitute liberetur, & ſuperficiem lucri faciat. B

QVod ſequitur in hoc §. penultimo eſt ſatis apertum: Res heredis procul dubio alij legari poteſt, §. *non ſolum. Inſtit. de leg.* Et quidem ſi pluribus heredibus ſcriptis ab eo herede, cuius res eſt, ea res alij legata fuerit, peti ab eo ſolo poteſt, non a coheredibus. Sed ſi ab omnibus heredibus, res vnius heredis legata fuerit, ſinguli tenentur eam, rem præſtare pro portionibus hereditariis, vel pro virilibus ſi omnes nominatim enumerati ſint, vt *l. ſi heredes nominatim. l. turpia. 54. §. vlt. ſupra hoc tit.* C Hoc igitur caſu heres, cuius res eſt, non tenebitur vltra portionem ſuam hereditariam aut virilem: cæteræ partes a coheredibus redimentur, vel earum æſtimatio a cæteris præſtabitur.

Ad l. 59. de leg. 3.

Qui chirographum legat, non tantum de tabulis cogitat: ſed etiam de actionibus, quarum probatio tabulis continetur. Appellatione enim chirographi vti nos pro ipſis actionibus palam eſt: cum venditis chirographis, intelligimus nomen veniſſe. Quin etiamſi nomen quis legauerit, id quod in actionibus eſt, legatum intelligitur.

SVpereſt ex hoc libro (hic eſt finis) *l. 59. lib. 3.* quæ tantum hoc docet, quod in ſuperiorib. libris vexatum D eſt ſæpius, legato aut vendito chirographo, non tantum tabulas chirographi. ſed actionem legatam aut venditam videri. Idemque eſſe, ſi nomen ſit legatum, id eſt, cautio fœneratitia, vt aliquando quidam, quem princeps donauerat ſenatoria dignitate, cum interrogaretur quid eſſet nomen: ſtatim obmutuit. Nomen eſt obligatio. Idem etiam eſſe, ſi quis legauerit quod ſibi Titius debet: legata videtur actio, eamque ab herede legatario cedi oportet: nil præterea: non ſummam præſtari chirographo comprehenſam, *l. 82. §. penult. l. 75. §. vlt. l. 44. §. cum qui ſupra lib. 1. l. nomen hoc tit. l. 88. Lucius Titius §. ciuibus. de legat. 2.* Quorſum enim nomen, cautio, chirographum, aut quod ille teſtatori debet? quid hoc ad me, ſi cum eo mihi non licet agere? Eſſet igitur alioquin legatum E inutile mihi, ac proinde nullum.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. XXXV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 55. De pactis.

Si debitor ſit fructuarius & paciſcatur ſeruus, in quo vſumfr. habet, ne ab eo petatur: paciſcendo, meliorem eius conditionem facit. Item ſi creditor eſſet fructuarius, & pactus eſſet ne peteret, ſeruus autem fructuarius paciſceretur, vt peteret: beneficio pacti, quod ſeruus interpoſuiſſet, vtiliter ad petitionem admittetur.

LIBRO XXXV. tractauit Iulianus etiam de legatis, ac potiſſimum de vſufructu legato: generaliter, de omni vſusfructus iure. Ex eo libro, quæ prima ſe offert in Digeſtis Iuliani eſt, *lex 55. de pactis*, quæ docet, ſeruum, in quo quis vſumfructum habet, acquirere fructuario exceptionem pacti, paciſcendo cum eo, cui fructuarius obligatus eſt, ne quid a fructuario petat: quia hoc genere ex re eius videtur acquirere, *vt ait l. 63. de ſolut. & l. 11. de acceptilat.* quæ idem oſtendunt eſſe dicendum in acceptilatione, quod in pacto. Ergo ſpeciem acquirendi eſſe, liberare dominum obligatione, vel ipſo iure, interpoſita acceptilatione, vel beneficio exceptionis ex pacto conuento, quod exceptionem tantum parit, non actionem: eamque liberationem ex re domini eſſe videri, cum ſit de re dominum contingente. Dico ex re domini: quia ſeruus, cuius vſusfructus alienus eſt, ex duabus tantum cauſis domino vſusfructus acquirit: Ex re eius & ex ſuis operis. Idem vero relatum eſt etiam, in *l. 23. de vſufructu ex Iuliani Digeſtorum libro 30.* vt Florentini habent, vt alij verius ex 35. ſeruum fructuarium domino vſusfructus parere liberationem per exceptionem pacti, vel ipſo iure per acceptilationem. Additur autem *in hac leg. 55.* etiam ſeruum fructuarium domino vſusfructus parere replicationem pacti: Vt ſi cum fructuarius, cui pecunia certa debebatur, pactus erat cum debitore, ne eam pecuniam peteret, poſtea ſeruus fructuarius nomine eius pactus ſit vt peteret, parit fructuario replicationem pacti. Agenti ſcilicet fructuario de pecunia credita, ſi opponatur exceptio pacti, quod ipſe interpoſuit de non petenda pecunia, recte tuebitur ſe replicatione pacti, poſtea a ſeruo fructuario interpoſiti, de ea pecunia petenda. prius pactum per poſterius eliditur & diſſoluitur, *leg. ſi vnus. §. pactus ſupra hoc titul.* poſterius ſcilicet pactum, vt hic ſignificatur, vtilem & efficacem creditoris actionem facit.

Ad l. 41. Ex quibus cauſis maiores in integ. reſtit.

Si quis Titio legauerit, ſi mortis ſuæ tempore in Italia eſſet, aut in annos ſingulos quod in Italia eſſet, & ei ſuccurſum fuerit, quia ob id, quod Reipublic. cauſa abfuit, excluſus fuerit a legato: fideicommiſſum ab eo relictum præſtare cogitur. Marcellus notat: Quis enim dubitauit, ſalua legatorum & fideicommiſſorum cauſa, militi reſtitui hereditatem, quam ob id perdidit, quod Reipubl. cauſa abfuit.

SPecies huius legis eſt: Quidam Titio legauit fundum ſub conditione, *Si mortis teſtatoris tempore in Italia erit,* vel etiam Titio legauit, *in annos ſingulos quibus in Italia erit:* certam ſummam: quod legatum etiam conditionale eſt. Titius viuo teſtatore militiæ nomen dedit, & relicta Italia

peregre

Digitized by Google

peregre abiit Republic. cauſa. Abſens, omiſit legatum fundi ex defectu conditionis: quia mortis teſtatoris tempore in Italia non fuit, vel amiſit legatum annuum quinque aut decem annorum, quibus in Italia non fuit. ſane cum redierit, reſtituendus eſt in integrum, vt perinde ac ſi Italia non diſceſſiſſet, legatum capiat, *leg.* 17. §. *vlt. ſupra hoc titulo*, ne iuſta abſentiæ cauſa, quæ nimirum ſuſcepta eſt Reipubl. cauſa, ei noceat. Verum id legatum capit cum onere ſuo, ſalua ſcilicet cauſa fideicommiſſi, ſi ab eo fideicommiſſum aliquod relictum fuerit, *vt ex Iuliano proponitur in hac lege* 41. Quod Marcellus, qui in Iulianum notas ſcripſit, quodammodo deridet, dum ait, *quis dubitauit* (inquit) *heredem, qui hereditatem amiſit, ob id, quod abſuit Reipublic. cauſa, in integrum reſtitui: vt eam acquirat, cum onere tamen, id eſt, ſalua legatorum & fideicommiſſorum cauſa ab herede relictorum. Ac ſimiliter, quis dubitat, quis non videt ſalua fideicommiſſi cauſa legatario reſtituendum eſſe legatum, quod perdidit, dum republica cauſa abſuit?* Reſtitutio enim in integrum abſenti Reipubl. cauſa datur, ſi quid damni iuſte quæratur, non ſi quid ex damno alterius, lucri facere velit, *leg.* 18. *eodem titul.* Hoc vero perinde eſt, ac ſi diceret Marcellus: *In re tam aperta, tamque perſpicua, quod ſcripſit Iulianus, id nullius eſſe ingenij, nullius operæ.* Denique deridere hac in re Iulianum, videri. Deriſio eſt argumentationis & reprehenſionis genus, *l. penultim. In quibus cauſis pignus. vel hypothec. tac. contraha. leg. ſed an vltro* 10. §. 1. *de negot. geſtis.* Seneca Epiſtol. 83. cum ſcribit de illo argumento Zenonis, quo Zeno colligebat, virum bonum non futurum ebrium in hunc modum, *Ebrio ſecretum ſermonem nemo committit: viro autem bono committit*: Ergo *vir bonus non erit ebrius.* Ad quod Seneca. *Quemadmodum*, inquit, *oppoſita interrogatione ſimili derideatur attende: dormienti ſecretum ſermonem nemo committit: viro autem bono committit*: Ergo. *Vir bonus non dormit.* Hæc replicatio mera deriſio eſt.

Ad leg. 34. De vſufructu.

Quotiens duobus vſusfr. legatur ita, vt alternis annis vtantur fruantur: ſiquidem ita legatus fuerit, Titio *&* Mæuio: *poteſt dici priori Titio, deinde Mæuio legatum datum. ſi vero duo eiuſdem nominis fuerint, & ita ſcriptum fuerit*, Titiis vſumfructum alternis annis do, *niſi conſenſerint, vter eorum prior vtatur, inuicem ſibi impedient. Quod ſi Titius eo anno, quo frueretur, proprietatem accepiſſet, interim legatum non habebit: ſed ad Mæuium alternis annis vſusfructus pertinebit. & ſi Titius proprietatem alienaſſet, habebit eum vſumfructum quia etſi ſub conditione vſusfructus mihi legatus fuerit, & interim proprietatem ab herede accepero, pendente autem conditione eandem alienauero, ad legatum admittat.*

VSufructu duobus legato, ita vt ſinguli in eo percipiendo non concurrerent, ſed vt ſinguli alternis annis vterentur fruerentur, ſi quidem ita legatus fuerit: *Titio & Mæuio*: ſequemur ordinem ſcripturæ: & priori Titio vſumfructum adiudicabimus, poſteriori Mæuio. Sed ſi ordo ſcripturæ, vt qui prior, & qui poſterior nominatus ſit, nullus appareat: vt ſi duobus eiuſdem nominis ita legauerit: *Titiis vſumfructum alternis annis do lego*, neceſſario conſentire inter eos oportet, vter eorum prior vtatur fruatur. vt *l.* 84. §. 1. *cum pater &* §. *vlt. de le.* 1. *& l.* 28. *de ſeru. ruſt. præd. l.* 23. §. *vlt. De oper. libert. l.* 42. *&* 43. *de hered. inſt.* Alioquin ſi inter ſe non conſentiant, ſi vterque velit eſſe prior, ſi quo anno vnus vti frui vult, velit & alter, inuicem ſe impedient, & nullus perueniet ad legatum, vt *l.* 2. §. *vlt. inf. quib. mod. vſufr. amit.* Idemque erit, ſi legatarij non fuerint eiuſdem nominis, & eorum nomina in orbe tereti teſtator ſcripſerit, ita vt non appareat, qui prior ſcriptus, quive poſterior ſit, vt Auſonius ait: *in orbe tereti nomina ſeptem ſapientum Apollinem inſcribi iuſſiſſe. Recte*, inquit Auſon. *olim ineptum quendam Delphicus luſit Deus quærentem, quiſnam primus eſſet ſapientum, vt in orbe tereti nomina*

A *eorum inſcriberet, ne primus eſſet, neue imus quiſpiam.* Nam & hoc caſu, niſi legatarij inter ſe conſentiant, vter prior vtatur, inuicem ſibi obſtabunt. Quod & Caius 1. Inſtit. ſcripſit nominatim ad l. Canin. nempe, vt ſi quis teſtamento plures ſeruos manumiſerit quam liceat per l. Fuſiam Caniniam, ij ſoli peruenient ad libertatem, qui primo loco ſcripti fuerint, intra legitimum numer. videlicet. ſi liqueat, qui ſint primi, qui poſtremi: Sin minus, vt ſi omnium nomina in circulo ſcripſerit, inquit, *neminem liberum fore, alterum alteri impedimento fore.* Sequitur *in h. l.* 34. Si Titio & Mæuio vſufructu legato alternis annis, Titius anno, quo frueretur ἐν τῷ ἁρμόζοντι αὐτῷ ἐνιαυτῷ, vt eſt in Baſilic. iam proprietatem acquiſierit: interim dum proprietatem habet, non habiturum legatum vſusfructus, ſed proprietatem plenam habet, vſusfructus B ſeruitutem habere non poteſt: res ſua ſibi ſeruire non poteſt, *l.* 5. *ſi vſusfr. per.* Hoc igitur caſu Titius ſuo anno legatum non habebit, verum ſequenti anno. Id certe Mæuius habebit, qui proprietatem non acquiſiuit. Quin & ſi poſtea Titius alienauerit proprietatem nudam, ſuo ordine ſuoque anno redeunte, ad legatum admittetur: quia plura ſunt legata, id eſt, quia vſusfructus recurrentibus alternis annis quibuſque, Titio repetitus & relegatus videtur, *l.* 28. *infra quib. mod. vſufr amit.* quo ergo anno habebit proprietatem, vſumfructum non habebit, quo vero anno deprehendetur, iam amplius non habere proprietatem, vſumfructum habebit.

Ad §. penultim.

C *Si colono tuo vſumfruct. fundi legaueris, vſumfruct. vindicabit: & cum herede tuo aget ex conducto. & conſequetur, vt neque mercedes præſtet, & impenſas, quas in culturam fecerat, recipiat.*

IN §. penult. h. l. Iulian. docet, quod maxime notandum eſt, colono, id eſt, conductori fundi locatoris teſtamento legato vſufr. eiuſdem fundi, colonum cum herede locatoris acturum in rem, vel ex teſtamento vt vſumfructum fundi conſequatur. Ac præterea cum eodem acturum ex conducto, vt ſibi in poſterum remittantur mercedes locationis: ac præterea vt impenſas factas in culturam, in meliorationem, & perpetuam fundi vtilitatem, vt eleganter ait, *leg.* 3. *de impenſ. in reb. dotal. factis*, quas defuncto locatori reputare poterat, vt præſtet eas colono, atque reſtituat, vt *l. dominus.* §. 1. *& l. penult. infra* D *locati.*

Ad §. vltimum.

Vniuerſorum bonorum, an ſingularum rerum vſusfruct. legetur, hactenus intereſſe puto, quod ſi ædes incenſæ fuerint, vſusfruct. ſpecialiter ædium legatus peti non poteſt: bonorum autem vſusfruct. legato, areæ vſusfruct. peti poterit, quoniam qui bonorum ſuorum vſumfructum legat, non ſolum eorum, quæ in ſpecie ſunt, ſed & ſubſtantiæ omnis vſumfructum legare videtur: in ſubſtantia autem bonorum etiam area eſt.

IN §. vlti. docet, multum intereſſe, vtrum bonorum vniuerſorum legetur vſusfructus an ſingularum rerum, veluti ædium aut fundi. Nam legato vſufru. omnium bonorum, (hoc legatum valet intra dodrantem, id eſt, E ſalua falcidia, ſaluo quadrante Falcidiano heredi *l.* 29. *ſup.* Si exuſtæ ſint ædes, quæ in eis bonis ſunt, areæ vſusfructus pertinet ad legatarium: legato autem vſufructu ædium, exuſtis ædibus, omnino perimitur legatum quaſi rei mutatione: cum iam nullæ ædes ſuperſint, ſed area tantum, ſiue ſolum ſine ſuperficie, & rudera, ſiue cæmenta quædam, in quibus non conſiſtit vſusfr. quia ædes eſſe deſierunt, *l.* 5. §. *rei mutatione infra quib. mod. vſufru. amit.* Denique multum intereſt, vtrum ſpecies certæ ſiue corpora certa legentur, eorumve vſusfru. an genera, puta, omnia bona vel

ſubſtantia : aut ὑπόστασις omnis, vt amicum eſt I.C. tis loqui: hoc caſu exuſtis ædibus, in area, quæ ſupereſt, cum ſit ex ſubſtantia vniuerſorum bonorum, legatum conſiſtit: priore autem caſu non item.

Ad leg. 12. §. non ſolum. De vſufruct. & quemadmod.

Non ſolum autem ſi ego locauero, retineo vſumfructum, ſed etſi alius negotium meum gerens locauerit vſumfructum. Iulianus libro 35. ſcripſit, retinere me vſumfructum. Quid tamen, ſi non locauero, ſed abſente & ignorante me negotium meum gerens vtatur quis & fruatur? Nihilominus retineo vſumfructum. Quod & Pomponius libro 5. probat per hoc, quod negotiorum geſtorum actionem adquiſiui.

SEquuntur ea quæ ex eodem libro 35. alij auctores referunt. Ac primum ſat multa ſunt quæ refert Vlpianus *in titul. de vſufruct.* Et primo quidem loco in *l. 2. §. non ſolum. de vſufru.* Vlp. ex eod. magiſtro refert, vſumfructum retineri a fructuario, quod eſt proprie vſurpari, ac conſequenter id inuſu, ſiue non vtendo non deperire, non tantum ſi ipſe fructuarius vſumfructum alij locauerit: quoniam & qui locat, vtitur fruitur, *vt dixit Vlpia. in §. ſuperiori.* Sed & ſi alius fructuarij negotium gerens, vſumfructum alij locauerit. quia negotiorum geſtorum actionem fructuarius aduerſus eum acquirit: & per cauſam vſusfructus acquirere actionem aliquam, vti frui eſt: Ergo vſurpare & retinere vſumfructum. Vſufructuarium vero certum eſt, ius, quod habet, percipiendi fructus ex aliena re, locare alij, aut vendere, aut pignorare, aut precario concedere, aut directo donare poſſe: cum vſuarius hæc omnia facere non poſſit, §. 1. *Inſtit. de vſu. & habit.* Minus habet iuris vſuarius, quam vſufructuarius.

Ad §. De illo.

De illo Pomponius dubitat, ſi fugitiuus, in quo meus vſusfructus eſt, ſtipuletur aliquid ex re mea, vel per traditionem accipiat, an per hoc ipſum, quaſi vtar, retineam vſumfructum? magiſque admittit, retinere. Nam ſæpe etiamſi præſentibus ſeruis non vtamur, tamen vſumfructum retinemus, vtputa ægrotanti ſeruo, vel infanti, cuius operæ nullæ ſunt, vel defectæ ſenectutis homini. Nam etſi agrum aremus, licet tam ſterilis ſit, vt nullus fructus naſcatur, retinemus vſumfructum. Iulianus tamen libro 35. Digeſtorum ſcribit, etiamſi non ſtipuletur quid ſeruus fugitiuus, retineri tamen vſumfructum. Nam qua ratione, inquit, retinetur a proprietario poſſeßio, etiamſi in fuga ſeruus ſit, pari ratione etiam vſusfructus retinetur.

SVbiicitur in eadem *leg. §. de illo. ex eod. Iuliani libro,* etiam per ſeruum, qui eſt in fuga, cuius vſusfructus meus eſt, vſumfructum me retinere, etiamſi nihil quærat ex ſuis operis, ſi nihil agat meo nomine, nihilve ſtipuletur, aut per traditionem accipiat ex re mea, vel ex peculio ad me pertinente. Per ſeruum retineo vſumfructum ipſiuſmet ſerui, etiam otioſi, nihilque parantis ex re mea, vel ex ſuis operis: Optima ratione: quia ſicut proprietarius ſerui, qui eſt in fuga, dominium & poſſeſſionem per eum ipſum ſeruum retinet, quamdiu ſcilicet ab alio is non poſſidetur, vel ſe pro libero non gerit, *leg. 1. §. per ſeruum qui in fuga leg. 13. in princ. leg. 15. & 50. De acquir. poſſeſſ. l. 21. de rei vindic. l. ſerui. 17. §. vlt. de fur.* Ita etiam fructuarius ſerui qui eſt in fuga, vſumfructum ſiue dominium vſusfructus, quod in eo habet, retinet animo & affectu ſolo: quo modo etiam poſſeſſionem quamcunque retineri conſtat.

Ad §. penultim.

Iulianus libro 35. Digeſtorum tractat, ſi fur decerpſerit vel deſecuerit fructus maturos pendentes: cui condictione teneatur, domino fundi an fructuario? Et putat, quoniam fructus non fiunt

A *fructuarij, niſi ab eo percipiantur, licet ab alio terra ſeparentur: magis proprietario condictionem competere, fructuario autem furti actionem: quoniam interfuit eius, fructus non eſſe ablatos. Marcellus autem mouetur eo, quod ſi poſtea fructus iſtos nactus fuerit fructuarius, fortaßis fiant eius. Nam ſi fiunt, qua ratione hoc euenit, niſi ea, vt interim fierent proprietarij? Mox adprehenſi fructuarij efficientur: exemplo rei ſub conditione legatæ, quæ interim heredis eſt. Exiſtente autem conditione, ad legatarium tranſit: Verum eſt enim condictionem competere proprietario. Quum autem in pendenti eſt dominium, vt ipſe Iulianus ait in fœtu, qui ſummittitur & in eo, quod ſeruus fructuarius per traditionem accepit, nondum quidem pretio ſoluto, ſed tamen ab eo ſatisfacto, dicendum eſt, condictionem pendere, magiſque in pendenti eſſe dominium.*

B IN eadem *leg. 12. §. penultim.* ex eodem Iuliani libro agitur de fructibus maturis pendentibus, quos fur decerpſit vel deſecuit. Et quæritur vtri fur, qui id fecit, teneatur condictione furtiua, domino proprietatis, an domino vſusfructus? Decerpuntur poma, *leg. fructus de vſuris leg. 8. de ſeruitut.* deſecatur fœnum aut frumentum, quod pendet in ſpicis. Aliud demeſſum, & deſectum, cum ſtramentum ſiue ſtipula iacet in area in meſſe: aliud tritum iam, & perfecte collectum, vt in *leg. 13. infra quibus modis vſusfruct. amit. l. pro penult. de rei vind.* Denique ſegetes aliæ ſtantes ſunt ſiue pendentes, aliæ demeſſæ, aliæ iam tritæ, quæ tria genera eleganter Dionyſius Halicarnaſ. libro quinto expreſſit, his verbis σῖτον ἐπὶ ταῖς ἅλωσιν ἐπικείμενον τόν τε ἐπὶ τοῖς καλάμοις καὶ τὸν ἤδη κατειργασμένον, id eſt, frumentum quod iacet in area, & quod pendet
C in ſpicis, & quod eſt κατειργασμένον, id eſt, tritum virga, cæſum, & excuſſum, *vt eſt in libro Ruth. capite ſecundo,* & ſimiliter, Iudicum 15. ſeptuaginta interpretes ἐνεπύρισε τὰς σταχύας καὶ τὰ προεστηκότα ἀμπελῶσι καὶ ἕως, &c. Vbi etiam tria hæc genera notantur. quæ diſtingui ita neceſſe eſt: quoniam ſtantes ſiue pendentes fructus proprietarij ſunt, & demeſſi quoque a fure ſunt proprietarij. Demeſſi autem a fructuario ipſo, & multo magis triti coacti, excuſſi, ipſius fructuarij ſunt. denique quos ipſe, non quos alius percepit, *d. leg. 13. quibus modis vſusfruct. amitt. §. is vero ad quem. Inſtitut. de rerum diuiſion.* Vnde ad quæſtionem propoſitam hoc loco, quia condictio furtiua ſoli domino competit, cui furtum factum eſt, *l. 1. de cond. furt. l. in duob. §. Item Pomponius, de iureiur. §. vtique. Inſti. de empt. & vend.*
D Ac proinde, qui quærit, cui fructuum ſubreptorum condictio competat, id quærit, quis eorum fructuum dominus ſit. Iulianus reſcribit, cui & Marcellus ſubſcribit, condictionem fructuum a fure decerptorum, aut deſectorum proprietario competere, non fructuario, antequam ad eum peruenerint: quia interim dominus eorum eſt proprietarius, ſiue qui proprietatis dominus eſt, fructuarius vero eorum tantum fructuum dominus eſt, quos ipſe terra ſeparauit & percepit, vel alius eius nomine *d. le. 13. l. qui ſcit §. penultim. de vſur.* Verum in ſpecie propoſita fructuario etſi non competat condictio furtiua, competit tamen actio furti pœnalis: quoniam hæc actio etiam non domino datur, ſi modo eius interſit, factum furtum non eſſe: condictio ſoli domino datur.

E Ad l. 25. §. 1. eod. tit.

Interdum tamen in pendenti eſt, cui adquirat iſte fructuarius ſeruus: vtputa ſi ſeruum emit, & per traditionem accepit, nec dum pretium numerauit, ſed tantummodo pro eo fecit ſatis: interim cuius ſit quæritur. & Iulianus libro trigeſimoquinto digeſtorum ſcripſit, in pendenti eſſe dominium eius, & numerationem pretij declaraturum cuius ſit. Nam ſi ex re fructuarij, retro fructuarij fuiſſe. Idemque eſt, & ſi forte ſtipulatus ſit ſeruus numeraturus pecuniam: Nam numeratio declarabit, cui ſit adquiſita ſtipulatio. Ergo oſtendimus in pendenti eſſe dominium, donec pretium

image
not
available

triens inter te & alterutrum noſtrum diuidetur : ita vt ſemiſſem in vſufructu habeat is, qui ex nobis capite minutus non fuerat, ad te proprietas cum parte dimidia vſusfructus pertineat.

SPecies hæc eſt : Teſtator proprietatē nudam certi fundi ſeparatim tibi legauit: Deinde coniunctim eiuſdem fundi vſufruct. legauit tibi, & mihi & Mæuio. Si in vſufructu concurramus, id eſt, ſi noſtrum nemo repudiet legatum vſusfructus : concurſu inter nos ex æquo ita diuidemus vſumfructum, vt æquales in eo partes habeamus, id eſt ſinguli trientem. Verum in triente, quem tu feres, quia proprietati, quam habes ex priore legato, miſcetur ſtatim, & conſolidatur, deſinit eſſe vſusfructus : propterea quod res ſua nemini ſeruire poteſt. *l.5. ſi vſusfruct. petatur & l. ſi in re communi, de ſeru. vrb. præd.* In cęteris duobus trientibus, quos ego & Mæuius capimus, conſiſtit vſusfructus. Verum etſi diuerſo Iure habeamus vſumfruct. tum Iure proprietatis, cui miſcetur vſusfructus ſtatim, ego & Mæuius Iure ſeruitutis : tamen finito vſufructu in perſona mea vel Mæuii, puta vel me, vel Mæuio capite diminuto, triens qui vacat accreſcit non tantum mihi, ſi Mæuius capite minutus fuerat: vel Mæuio, ſi ego capite minutus fuero, ſed etiam tibi : ita vt noſtrum alteruter qui capite minutus non fuerit, ſemiſſem vſusfructus habeat Iure ſeruitutis : tu autem habeas alterum ſemiſſem vſusfructus commixtum proprietati, tanquam pleno Iure dominus. Tota ea pars igitur vſusfructus, quæ vacat, non accreſcit tibi, qui fundi proprietarius es, quia etiam poſt acquiſitionem partium Ius coniunctionis durat: & tibi quoque pars accreſcit, non quia fundi proprietarius es, ſed quia re coniunctus ab initio. Idque ex eo patet, maxime, quod ſi proprietarius eſſe deſieris, alienata proprietate, non ideo minus poſt alienationem proprietatis, vacans portio vſusfructus tibi accreſcit, vt ſubiicitur in l.5. ſequ. quia vſusfructus perſonæ accreſcit, non rei. *l. propenult. h. tit.* Et duo hæc ſunt ſingularia ſiue præcipua in vſufructu, quæ non ſunt in proprietate: vt vſusfructus pars accreſcat perſonæ coniuncti, etiam non habenti partem ſuam. Proprietas non niſi habenti partem ſuam. *l. ſi Titio §. vlt. ī. tit. prox.* Hoc ita quia vſusfructus Ius perſonale eſt, quod perſonæ cohæret, & cum perſona interit. Denique quod perſonam ſequitur, non rem. Item hoc eſt alterum & præcipuum, vt pars vſusfructus acquiſita & poſtea amiſſa, accreſcat coniuncto: cum tamen pars proprietatis ſemel acquiſita, & poſtea amiſſa, non accreſcat coniuncto. Et ratio differentiæ quæ ſubobſcura eſt perſpicue explicabitur *in l.1. §. Interdū h. t.* vbi ea ratio redditur ex hoc Iuliani libro. (Sed quod eſt in manu nunc abſoluendum eſt. Et obſeruandum eſt in primis in ſpecie propoſita in hac l. 4. tibi accreſcere partem collegatarij, quam in vſufructu habuit pro tua parte, ſcilicet non in ſolidum, licet vſumfru. non ceperis vel habeas iure ſeruitutis, ſicut ego & Mæuius, ſed Iure proprietatis, *vt l. 3. §. non ſolum h. t.* vſusfructus aut habetur Iure ſeruitutis : & hic eſt proprie vſusfructus, qui ſeparatus eſt à proprietate, & vulgo dicitur *vſusfructus formalis* : vel vſusfructus habetur Iure proprietatis, qui vulgo dicitur *vſusfructus cauſalis*. Hunc habet, qui plenæ proprietatis dominus eſt, non ſeruitutem vſusfructus in re ſua, quod fieri nequit : ſed habet vſumfructum rei, quæ plene ſua eſt, quaſi partem dominij, partem proprietatis : Quod proprietatis is vſusfructus ſit emolumentum omne. Viciſſim autem, ſi tu amiſeris partem vſusfructus, quam habes Iure proprietatis dicemus, eam collegatariis accreſcere, *ex d. §. non ſolum*. Obſeruandum, etiam eſt me poſuiſſe initio huius *l.4.* cum Accurſio, tibi fundi proprietatem nudam fuiſſe legatam, ſeparatam ab vſufructu, vel proprietatem detracto vſufructu. Nam ſi tibi plena proprietas legata fuerit, hoc eſt fundus. (hoc nomine plena proprietas ſignificatur *l.19. De vſufr. leg.*) ac deinde tibi & mihi & Mæuio vſusfr. legetur,

A vt recte, Accurſ. docet, & comprobat. *lex 9. hoc tit. & lex 26. Sempronio. §. vlt. De vſufruct. leg.* Tu ex priore legato fundi feres ſemiſſem vſusfr. qui proprietati commiſcebitur: ex poſteriore autem legato feres alterius ſemiſſis trientem, atque ita habebis vſusfructus beſſem, qui proprietati cōmiſcebitur. Ego & Mæuius ſextantes ſeruitutis iure. Eandemque rationem recte ait Accurſius ſeruari *in l. 4. de ſtipul. ſeruorum.* cuius ſententia hæc eſt: ſeruus duorum communis, Titij & Mæuij, ſi ſtipuletur nominatim, Titio fundum dari: Deinde ſtipuletur eundem fundum eidem Titio ſimul & Mæuio dari : Titius ex priore ſtipulatione feret ſemiſſem : & ex poſteriore alterius ſemiſſis dimidiam partem, quæ eſt quarta totius : Atque ita habebit Titius fundi dodrantem : Mæuius autem quadrantem. Nec diſſimilis ratio eſt, *l. dominus ſeruum §.1. de pecul. legato.* quanquam B vt diſſimilem eam adferat. Accurſius. Sententia illius §. hæc eſt, ſeruum ordinarium, qui cum domino ſuo ſeruum vicarium communem habebat, dominus teſtamento manumiſit: & peculium eius ei legauit : Ergo & partem Vicarij ſerui quem habuit in peculio, deinde eundem ſeruum vicarium nominatim legauit ſeruo ordinario, quem manumiſerat, & libertæ cuidam ſuæ libertus, id eſt ſeruus ordinarius teſtamento manumiſſus, ex priore legato peculij, feret ſemiſſem vicarij : & ex poſteriore legato alterius ſemiſſis dimidiam partem, quæ eſt quarta totius, atque ita habebit in ſeruo vicario dodrantem, liberta autem reliquum quadrantem. Eadem eſt ratio vtriuſque legis, eademque proportio. Ad hanc etiam ſpeciem obſeruandum eſt nihil facere. *l. cum quæſt. 23. C. de legat.* quam Accurſ. adducit, quæ longe alia de re eſt, nempe de aſſe vni legaC to, & mox ſemiſſe alteri eiuſdem rei, quæ ſcilicet partes inter eos conſtituantur? Nos in quæſtione propoſita agimus de aſſe vni ſoli legato, ac deinde de eodem aſſe eidem relegato pariter cum aliis. Quod præter hæc ex hoc lib. refertur etiam *in l.1. §.1. h. tit. de vſufruct. accreſ.* id iam memini me exponere lib.32. *ad leg. 81. §.1. de leg.1.* Nondum tamen expoſui, quod ex eodem libro Vlpianus refert, *in §. interdum, & §. vlt. eadem l.1. & l.8. de vſufr. accreſ.* vbi pro trigeſimo digeſtorum Iuliani quod eſt in Florentinis ſane verius in aliis libris 35. Hæc præſtabo proxima recitatione.

Ad §. Interdum & §. vlt. l.1. de vſufruct. accreſc.

§. 3. Interdum tamen, etſi non ſint coniuncti, tamen vſusfructus legatus alteri adcreſcit, vtpote ſi mihi fundi vſusfructus ſeparatim totius, & tibi ſimiliter fuerit relictus. D *Nam (vt & Celſus lib.18. Dig. & Iulianus li.35. ſcribit) concurſu partes habemus, quod & in proprietate contingeret: Nam altero repudiante, alter totum fundum haberet. Sed in vſufructu hoc plus eſt, quia & conſtitutus, & poſtea amiſſus, nihilo minus ius adcreſcendi, admittit. Omnes enim auctores apud Plautium de hoc conſenſerunt. Et (vt Celſus & Iulianus eleganter aiunt, vſusfructus quotidie conſtituitur & legatur : non vt proprietas eo ſolo tempore, quo vindicatur. Cum primum itaque non inueniet alter eum, qui ſibi concurrat ſolus vtetur in totum. Nec refert coniunctim, an ſeparatim relinquatur. §. vlt. Idem Iulianus lib. 35. Digeſt. ſcribit : ſi duobus heredibus inſtitutis, deducto vſufructu, proprietas legetur, ius adcreſcendi heredes non habere : nam videri vſumfructum conſtitutum, non per concurſum diuiſum.*

E HIs quæ diximus de vſufr. accreſcend. ad lib.35. ff. Iul. addam modo, quod ex eod. libro Iuliani refertur *in l.1. §. interdum*, qui eſt §. pen. & in §. vlt. *& l.8. de vſuf. accreſc.* In §. pen. ex Celſo & Iuliano refertur, inter collegatarios, qui re tantum, non verbis coniuncti ſunt, nedum inter eos, qui vtroque modo coniuncti ſunt, verſari ius accreſc. ſiue proprietas duobus, aut pluribus legata fuerit, hoc modo : *Primo fundum Tuſculanum do lego : Secundo eundem fundum Tuſculanum do lego.* Primus & ſecundus verbis coniuncti non ſunt, re tantū coniuncti ſunt: ſiue etiam vſusfructus legetur eodē modo : *Primo fundi Tuſculani vſumfr. do lego:*

do lego: Secundo eiuſdem fundi Tuſcula. vſumfr. do lego. A Nam & in proprietate legata & in vſufr. legato inter primum & ſecundum, licet verbis coniuncti non ſint, verſatur ius accreſcendi, hac ratione, quia ab initio ſingulis ſolida proprietas, ſolidusve vſusfructus relictus eſt. concurſu autem partes habent, id eſt vtroque concurrente, & agnoſcente legatum, proprietas vel vſusfr. inter eos ex æquo diuiditur: altero vero non concurrente, vel nõ agnoſcente legatũ, legatum ſolidũ remanet apud alterũ, qui agnouit, & remanet iure adcreſcendi. Nihil enim aliud eſt ius adcreſcendi, quam retentio ſolidi legati, quod & ab initio ſolidum relictum eſt. Et adquiritur etiam ſolidũ alteri, qui legatum amplectitur deficientibus aut repudiantibus collegatariis ſuis aut coniunctis, iuxta definitionem Celſi *in l.3.h.t.* Porro id euenit legato duobus aut pluribus relicto per vindicationem, vt in B exemplis ſuperius propoſitis *do, lego.* vt & diximus ad *lib. 33. in l. 94. §.1. ſi Titio & Manio. de legatis 1.* Nam ſi per damnationem vel ſinendi modo, eo iure, quod obtinuit ante Iuſtinianum, ius adcreſcendi non verſatur inter eos: quia neque ſunt, neque intelliguntur re coniuncti eſſe: cum ſingulis ſolidũ debeatur, vni res, alteri æſtimatio: atque ita, quia ſingulis diuerſę res debeantur. *l. duos. 14. de vſufr. leg.* Ac ſubiicitur in hoc §. *penult.* ex iiſdem auctoribus hęc vna differẽtia inter proprietatẽ & vſumfru. quod pars proprietatis adquiſita, & poſtea amiſſa nõ adcreſcat collegatario, pars vſusfruct. adcreſcat, hac ratione, quæ ſumme notanda eſt, quia proprietas ſemel tãtum conſtituitur in perſona legatarij, & acquiritur, nempe eo ſolo tempore, quo vindicatur. quod & ſolũ tempus inſpicitur ita, vt ſi eo tempore non cõcurrat coniunctus C ſiue collegatarius, iuri adcreſcendi locus ſit. Si vero concurrat eo tempore, etiamſi poſtea concurrere deſierit, amiſſa parte ſua, iuri adcreſcendi locus non ſit. vſusfruct. autem non ſemel ſed quotidie legatario conſtituitur, & quaſi renouatur. quia in quotidiana fructuum perceptione conſiſtit. *l.1. in princip. titul. ſequ.* atque adeo quot ſunt dies, quotve momenta fructuum percipiendorum, tot propemodum ſunt legata vſusfruct. Quamobrem non eo ſolo tempore, quo legatarius vindicat vſumfruct. inſpicitur, concurrat collegatarius necne, ſed quotidie. Et conſequenter, qui mihi hodie partem fecit, per concurſum in percipiendo vſumfr. cras non faciet mihi partem, niſi etiam cras mihi concurrat. Si enim cras non concurrat, forte amiſſa parte ſua capitis deminutione pars eius adcreſcit mihi. Et de hoc, vt ait, omnes, id eſt, D auctores vtriuſque ſectæ, Sabiniani & Proculiani conſenſerunt, & ex iis Celſus & Iulianus, (qui diuerſæ ſectæ fuerunt) vt in *hoc §. pen.* Vlpianus refert eleganter, & ſcite dixerunt, vſumfruct. quotidie conſtitui & legari, id eſt, conſtitui ſæpius pro tempore percipiendorum fructuum iure legati conſtitui & legari, id eſt, conſtitui iure legati *ἐν διαδόσει*, nõ vt proprietatem ex eo ſolo tempore, quo vindicatur. Quandocunque igitur non inueniet alterum, qui ſibi concurrat in fructibus percipiendis, ſolus vtetur fruetur in totum, ſi re & verbis, vel ſi re tantum coniuncti fuerint. Nam complexus verborum nihil adiicit. At ſi re coniuncti non fuerunt, vt ſi fuerint ſingulis adſcriptæ partes tacite vel expreſſe, (nihil refert) quas haberent in vſufructu, quia partes habẽt ab initio, non concurſu faciunt, ceſſat, inter eos ius adcreſcendi, *l.* E *pen. & vltim. h. tit.* Qua ratione etiã ex hoc Iuliani libro ſubiicitur in hac *l.1. §. vltim.* Duobus heredibus inſtitutis ex paribus aut diſparibus partibus, & ab iis legata Titio proprietate certi fundi deducto vſufructu, id eſt, proprietate nuda, heredes, quorũ gratia deductus eſt vſusfruct⁹, ius adcreſcendi nõ habere: quia, vt ait, vſusfructus in heredũ perſona cõſtitutus intelligitur ab initio, ſcilicet pro partibus hereditariis, non per concurſum diuiſus. Ideoque quiſquis heredũ amiſerit partem ſuam, ea pars non

A adcreſcet coheredi, ſed reuertetur ad proprietarium ſiue legatarium, cui nuda proprietas legata eſt, vt *l. ſeq. & l. 6. §.1. hoc tit.* Et in ſumma, ius adcreſcendi inter eos tantum locum habet, inter quos teſtator nonniſi cõcurſu partes fieri voluit. Et ideo nunquam iure adcreſcendi cuiquam contingit, vt plus habeat, quam teſtator voluerit, ſed ne minus habeat. Denique ius adcreſcẽdi, (nihil eſt verius) ex voluntate, & iudicio teſtatoris proficiſcitur, nõ, vt volunt quidam, ex l. Iulia, & Papia, quæ id agebat potius, vt abolito iure adcreſcẽdi locũ faceret fiſco. Nam, quod ait *l.5. de vulg. ſubſt.* per legẽ Iuliam ſcilicet & Papiam (vt inſcriptio eius l. demonſtrat) nõ hoc eſt auctoritate l. Iuliæ & Papiæ introductũ eſſe ius adcreſcẽdi inter coheredes: ſed per eam legẽ licere interdũ coheredibus vti iure adcreſcendi, fiſco excluſo, ſiue remoto iure caduci: vtputa, ſi liberi ſint, aut parẽtes teſtatoris. His enim perſonis erubuit B lex Iulia & Papia adimere ius adcreſcẽdi antiquum, quod ademit cæteris. *§. & cum lex. de caduc. toll.*

Ad l. 8. eod. tit.

L.8. Si mulieri cum liberis ſuis vſusfructus legetur, amiſſis liberis ea vſumfructũ habet. ſed & matre mortua, liberi eius nihilominus vſumfructum habent iure accreſcendi. Nam & Iulianus libro 30. Digeſtorum ait, idem intelligendũ in eo, qui ſolos liberos heredes ſcripſerit: licet non, vt legatarios eos nominauerit, ſed vt oſtẽderet, magis velle ſe matrẽ ita frui, vt liberos habeat ſecum fruentes. Sed & Pomponius quærit, quid ſi mixti fuerint liberi et extranei heredes. Et ait filios legatarios eſſe intelligẽdos. Et per contrariũ ſi voluerit eos liberos cũ matre frui ſimul, debere dici, matrem legatariam eſſe intelligen- C *dam: & per omnia ſimilem eſſe, & in hoc caſu iuris euentum.*

SEquitur in l.8. ex Sabino. (Nam & lex ſcripta eſt ab Vlpiano ad Sabinum) hæc propoſitio, *ſi mulieri cum liberis ſuis vſusfructus legetur, amiſſis liberis ea vſumfructum habet.* Hæc ſunt Sabini, quæ ſequuntur, Vlpiani. Cum igitur Sabinus ſcripſiſſet, mulieri cum liberis ſuis vſufructu legato, amiſſis liberis eam habere vſumfructũ totum iure accreſcendi: quia re & verbis coniuncti ſunt. Subiicit Vlpianus, & vice mutata amiſſa matre, liberos totum vſumfructum habere eodem iure. Plus dicit ex Iuliano noſtro, etiamſi liberi mutui collegatarij non fuerint, vt fuerunt in ſuperiore ſpecie quam propoſuit Sabinus, inter matrem & liberos verſari ius adcreſcendi: quia coniuncti ſunt reipſa & verbis, licet collegatarij D non ſint. Coniuncti ſunt, & qui coniuncti ſunt etiam citra ſpeciem legati vel inſtitutionis. Hoc autem euenit in hac ſpecie, ſi pater ſolos filios ſuos heredes ſcripſerit, nec adiecerit eis coheredes extraneos, ex quorum perſona legatum vſusfructus filiis relictum valere poſſit: vxori autem a filiis legauerit vſumfructum, ita vt eo ſimul frueretur cum filiis ſuis. hoc enim caſu filij matris collegatarij nõ ſunt, nec eſſe poſſunt. quia heredibus a ſemetipſis inutiliter legatur. & nihilominus inter eos & matrem verſatur ius adcreſcendi. Idemque eſt iuris euentus, atque ſi collegatarij eſſent. Similis caſus eſt in *l. pen. infr. vſufru. quemad. caueat.* Et in oratione pro Cecinna, *Teſtamento,* inquit, *facit heredem, quem habebat a Ceſenna filium, vſumfructum omnium bonorũ Ceſennæ legauit, vt frueretur vna cum filio,* nihil eſt præterea ex Iuliano in l.8. cæ- E tera ſunt Vlpiani & Pomponij. Cæterũ iam admonui ſ. ad *l.4. hoc tit.* In hac l. pro *libro. 30. Digeſtorum* legendum eſſe *libro 35.*

Ad l.7. Quibus modis vſusfruct. vel vſus amitt.

Niſi ſublato ædificio vſumfructum areæ mihi ceſſerit: tempore ſcilicet, quo vſusfructus petit, tranſacto.

IN l.7. amitti vſumfructum rei mutatione, & redire ad proprietatem, non tantũ, ſi ædium vſusfructus fuerit

M

legatus,& incendio ædes conflagrauerint, vt hoc eodem libro Iulianus ſcripſit in *l.34. §. vlt. de vſufruct. quod expoſuimus ſ.* Sed etiam ſi areæ vſufructu legato, areæ impoſitum ſit ædificium. quod tamen ſi impoſuerit heres, atque ita effecerit, vt periret vſusfructus, ſane eo nomine legatario tenetur, *7. §. hac ratione de vſufruct.* Niſi poſtea ſublato ædificio, vt ex eodem Iuliani libro proponitur in *hac l. 7.* paratus ſit heres, areæ vſumfructum denuo cedere & conſtituere: videlicet cum ædificium eſt ſublatum poſt biennium, quo tẽpore placebat hoc iure non vtendo vſumfructũ amitti. Nam ſi intra biennium, quo demũ tranſacto, vt dixi, vſusfructus inuſu amittitur, ædificium corruat, non eſt opus ceſſione noua heredis: quia ipſo iure vſusfructus reſtituitur diruto ædificio, *l.71. ſi in area. ſupr. de vſufr. l. ſi locus. ſ. Quẽadmod. ſeruit. amitt.*

Ad l. 17. eodem tit.

Si tibi fundi vſusfructus pure, proprietas autem ſub conditione Titio legata fuerit, pendente conditione dominium proprietatis adquiſieris, deinde conditio extiterit, pleno iure fundum Titius habebit. Neque intereſt, quod detracto vſufructu proprietas legata ſit: dum enim proprietatem acquiris, ius omne legati vſusfructus amiſiſti.

IN l. 17. oſtenditur, vſumfructum amitti proprietatis adquiſitione: nimirum quia nemini res ſua ſeruire poteſt: vt ſi tibi pure fundi vſusfructus legatus fuerit, & Titio proprietas nuda ſub conditione, & pendente conditione proprietatem acquiſieris. amiſiſti vſumfructum. *§. pen. Inſt. de vſufruct.* Et conſequenter exiſtente poſtea conditione legati Titio relicti plena proprietas Titio debetur. atque ita fit, quod ἄδοξον videtur, vt cui nuda proprietas eſt legata, ei præſtetur plena, & plus igitur quam legatũ fuerit: quia, vt ait, tu, dum proprietatẽ acquiſiſti, ius omne legati vſusfr. amiſiſti. Idque obtinere arbitror, etiam ſi tu proprietatem fundi acquiſitam pendente cõditione legati Titio relicti eadem conditione pendente abalienaueris. Nec enim ſemel amiſſus tuo facto vſusfr. tibi reſtitui debet. ius omne vſusfructus legati amiſiſti, vt nec vlla tibi ſpes ſuperſit, eius recipiendi. Nec obſtat *l. 34. de vſufru.* a me iam *ſ.* expoſita quoniam eſt ex hoc eod. libr. quia, vt breue faciam, loquitur ea l. de proprietate adquiſita, & mox alienata eo tempore quo vſusfru. nondum aut omnino non pertinebat ad eum, qui proprietatem adquiſiuit: hæc lex loquitur de eo, qui proprietatem adquiſiuit eo tempore, quo iam in eius perſonam conſtitutus erat, & vigebat vſusfr.

Ad l. 6. De vſufr. earum rerum.

Si tibi decem millia legata fuerint, mihi eorundem decem millium vſusfructus, fient quidem tua tota decem millia: ſed mihi quinque numerari debebunt, ita vt tibi caueam, tempore mortis meæ, aut capitis diminutionis reſtitu iri. Nam & ſi fundus tibi legatus fuiſſet, & mihi eiuſdem fundi vſusfructus, haberes tu quidem totius fundi proprietatem, ſed partem cum vſufructu, partem ſine vſufructu. & non heredi, ſed tibi cauerem boni viri arbitratu. §. 1. Sed ſi duobus eorundem decem millium vſusfructus legatus fuerit, quina millia accipient: & inuicem, & heredi ſatiſdabunt.

VEl natura compertum eſt, pecuniæ, id eſt nummorum, & aliarum rerum, quę vtendo depereunt, aut deteruntur, veluti vini, olei, frumenti, veſtimentorũ, aut vaſorum vſum aut vſumfructũ non eſſe, ſed abuſum & abſumptionem. Hic ſcilicet rebus vti, eſt eas abſumere. abuti, & abſumere. Idem, *l. 5. §. 1. & vlt. h. t.* Ergo & earum rerum vſusfructus fruſtra legari videtur. ſed ex Senatuſconſulto, cautione heredũ vel alij cuilibet proprietario earum rerum præſtita, de reſtituenda tanta pecunia, tãtave æſtimatione, quanti res fuerit tempore mortis legatarij, aut capitis diminutionis, quibus caſibus ſolis vſus rerum earũ amitti poteſt. *l. 9. & 10. h. t. l. 7. §. vlt. ſ. vſusfru. quemadmod. can.* Remedio, inquam, cautionis huiuſmodi, & in iis rebus legatum, vel ſtipulato vſusfructus conſiſtit, id eſt, quaſi vſusfructus *l. 1. 2. & 3. h. t. l. vſusfructu. 69. ad l. Falcid.* proinde ſicut vni fundo legato, & alteri eiuſdem fundi vſusfructu, ambo concurrunt in vſusfr. quaſi re coniuncti: quia cui fundus legatus eſt, eidẽ etiã vſusfru. fundi legari intelligitur, *l. 19. & 26. §. vlt. de vſufr. leg. l. 3. §. non ſolum. l. 9. ſ. de vſufr. adcreſc.* Ita vni legatis decem millibus & alteri eiuſdem ſummæ vſusfructu: inter eos eius ſummæ vſusfructus communicatur per concurſum, & vnus fert eius ſummæ partem dimidiam plenæ proprietatis iure, alter alterã dimidiam iure vſusfructus, præſtita cautione ſupradicta, boni viri arbitratu hoc eſt, præſtita ſatiſdatione idonea, quod eſt recte cauere in *l. 2. h. t.* vtiliter cauere in *§. conſtituitur, Inſt. de vſufruct.* fideiuſſoribus ſcilicet datis, vel pignoribus, vel etiam cautione nuda, ſi fides habeatur promittenti, *l. 4. §. addici. de fideicõmiſſ. libert. l. ſi mandatu Titij. §. vlt. mãdati.* Quod ſi duobus, vt in h. l. proponitur, coniunctim legatus ſit vſusfructus eorũdem 10000. proprietas vero nulli, ſinguli accipiunt quina millia præſtita heredi, qui proprietarius eſt, atque etiã ſibi inuicẽ cautione ſupradicta, vt *l. 8. ſ. vſusfr. quemadmodum cau.* id eſt heredi in hunc caſum reſtituiri vſumfru. ſcilicet ſi vterque vſusfructuarius defecerit: ſibi inuicem in hunc caſum, ſi portio vnius adcreuerit alteri. Et hæc eſt ſententia h. l.

Ad l. 4. Fundus detracto. ſi vſusfr. petetur.

Fundus detracto vſufructu legatus eſt Titio, & eiuſdem fundi vſusfructus Sempronio ſub conditione. Dixi, interim cum proprietate vſumfructũ eſſe, licet placeat, cum detracto vſufructu fundus legatur, apud heredem vſumfructum eſſe: quia paterfamilias, cum detracto vſufructu fundum legat, & alij vſumfructum ſub conditione, non hoc agit, vt apud heredem vſusfructus remaneat.

SEquitur *l. 4. tit. ſeq. ſi vſusfr. pet.* Hæc lex docet, vni pure fundo legato deducto vſufructu, & alteri vſufructu eiuſdẽ fundi ſub conditione, pendente conditione poſterioris legati, eum etiam, cui nuda legata eſt proprietas, interim habiturũ plenã proprietatem, quamuis teſtator ei tantum reliquerit nudam, vt fit in ſpecie *l. 17. ſ. quemad. vſufr. amitt.* quam heri expoſuimus, quæ cũ iſta coniungẽda eſt. Et huius rei ratio pendet, cum ex natura vſusfructus, quę talis eſt, vt vltro feratur, adſpiret & currat ad proprietatẽ, tum ex iudicio teſtatoris, qui cũ alteri legat vſumfructũ ſub cõditione, hoc agere videtur, vt interim vſusfructus pertineat ad eum, cui nudam proprietatem legauit, nõ ad heredẽ ſuum. Et quod agit teſtator, id eſt, quod agere intelligitur, pro cauto & expreſſo habetur. ſicut dicitur in cõtractibus quod agunt cõtrahentes, pro cauto trãſacto & expreſſo haberi, *l. cum quid. ſ. de reb. credit.* ſi teſtator alteri non legaſſet vſumfructũ, ſane interim vſusfructus eſſet heredis, *l. 54. ſub conditione. ſ. de vſufr.* Atque ita paulo demonſtratũ eſt ſupra in ſpecie *l. 6. tit. prox.* multũ intereſſe, vtrum pecunia vni legata vſufructu detracto, vſusfructus eiuſdem pecunię alij legatus ſit, an non? Nam ſi legatus alij non ſit, heredi cautio Senatuſconſulti præſtanda eſt. Si vero alij legatus ſit legatario, non heredi, vt *l. vlt. ſ. ſi cui plus quam per leg. Falcid.* Vnde *in Inſtit. d. §. conſtituitur*, dum dicitur, cautionem Senatuſconſulti eſſe pręſtandam heredi, addere licet, vel alij proprietario cuilibet, *ex d. l. 6. tit. prox. ſ. & ex d. l. vlt. ſi cui plus quã per l. Falcid. & ex l. 8. vſusfr. quemad. caueat.*

Ad l. 22. Quotiens. de condit. & demonſtrat.

Quotiens ſub conditione mulieri legatur, ſi non nupſerit, & eiuſdem fideicommiſſum ſit, vt Titio reſtituat, ſi nubat:

commode

Digitized by Google

commode ſtatuitur, & ſi nupſerit, legatum eam petere poſſe, & non eſſe cogendam fideicommiſſum præſtare. A

QVod etiam præterea ex hoc libro eſt in *l. 22. de condit. & demonſt.* poni etiam in vſufructu poteſt. Quidam mulieri vſumfructum omnium bonorum legauit ſub conditione, *ſi non nupſerit.* quæ conditio lege Iulia & Papia remittitur aut circumſcribitur: quia viduitatem indicit, maxime vtilitati publicæ contrariam. Eandemque mulierem onerauit fideicōmiſſo reſtituendi vſumfructum alteri ſub contraria conditione, *ſi nuberet*, ſi in viduitate & ſolitudine non permaneret. Et placet, mulierem, ſi nupſerit, non tantum legatum vſusfructus petere poſſe: quia conditionē viduitatis ei lex Iulia remittat: ſed & fideicommiſſo exonerandam eſſe: non quaſi id fideicommiſſum ab ea relictum ſit pœnæ cauſa, quod Accurſius voluit, quoniam coercendi legatarij cauſa, B non etiam heredis, fideicommiſſum ſemper relinqui poteſt, *§. pœnæ. Inſtit. de legat.* Sed vera ratio hæc eſt, quia fruſtra lex Iulia ei conditionem legati remittit, niſi eam etiam exoneret fideicommiſſo ab ea relicto, ſub contraria conditione, ſi nuberet: quia per fideicommiſſum legatū ei adimitur. Et hæc eſt ſententia huius legis. Cui nihil obſtat *l. 14. de legat. 3.* quamuis dicat, vxorem rogatam alij reſtituere legatum, quod ei relictū eſt, ſub conditione, *ſi nō nupſerit*, etiamſi remiſſa ea cōditione nupſerit, fideicommiſſum alij præſtare cogendam: quoniam, ibi nō fuit relictum fideicommiſſum, ſub cōtraria conditione, *ſi nuberet, vt in hac l. 22.* ſed vel pure, vel ſub eadem, qua legatum, conditione, ſi non nuberet, vt hic recte Accurſius notat, vel ſub alia conditione. Itaque in ſpecie *dicta l. 14.* non perdit mulier legatū per cauſam fideicōmiſſi, quod C conditionē viduitatis nō impleuerit, ſed quod & parēdo conditioni eidem fideicommiſſo fuerit obnoxia mulier.

Ad l. 16. Cum ita. quando dies legat. ced.

Cum ita legatum eſt, Stychum, vel quod ex Pamphila natū erit, heres meus dato, nō ante dies legati eius cedet, quā aliquid ex Pamphila natum fuerit, aut certum fuerit, naſci non poſſe.

HVius legis initio hoc oſtenditur: Legato ita relicto ſub alternatione, ſiue disiunctione, *Stychum, aut quod ex Pamphila natum erit, heres meus dato*: & per damnationem igitur electione heredi permiſſa, diem legati non cedere, antequam Pamphila pepererit, aut certum fuerit, eam nō parituram. & ideo legatarium mortuum, antequam Pamphila pareret, quam ſuperſtitē reliquit, D nihil tranſmittere ad heredem ſuum: quia exuit hominem, ante diem legati cedentem. Nam & ante paritudinem Pamphilæ, nec ſi propinqua ea appetat, & turgens ſcilicet Pamphila verminetur, & parturiat, non eſt electio heredis antequam edatur partus: non eſt electio heredis, quæ heredi ſane præripienda non eſt.

Ad §. 1.

1. §. Cum ſeruo legato, antequam hereditas eius, qui legauerat, adiretur, vſusfructus ab alio legatus fuerit: & prior hereditas eius, qui vſumfructum legauerit, adita fuerit: nulla ratio eſt, cur diem legati cedere exiſtimemus antequam ea quoque hereditas, ex qua ſeruus legatus erat, adeatur. eum neque in præſentia vllum emolumentū hereditati acquiratur, & ſi interim ſeruus mortuus fuerit, legatū extinguatur. Quare adita E *hereditate exiſtimandum eſt, vſumfructum ad eum, cuius ſeruus legatus eſſet pertinere. 2. §. Quod ſeruus, cui vſusfructus legatus fuerit, ipſe legatus non fuerit: dicendum eſt, vſumfructum ad hereditatem pertinere, eo quod dies eius ante aditam hereditatem non ceſſerit.*

SEquitur in §. 1. *eiuſdem l.* de ſeruo alij a domino legato. Finge: Mæuius ſeruum ſuum Sempronio legauit, & ante aditam Mæuij hereditatem, atque adeo, antequam deferretur legatario, vel adquireretur ſerui legatū, Titius eidem ſeruo fundi, aut omnium bonorum vſumfructum legauit, & adita prius eſt hereditas Titij quam Mæuij. Quæritur, an legati vſusfructus dies ceſſiſſe intelligatur, itavt (hic eſt effectus ceſſionis) ſi ſeruus moriatur ante aditam hereditatem domini, id eſt, Mæuij, ius legati vſusfructus tranſeat ad hereditatem iacentem, id eſt, nondum aditam, quæ interim, dum nō attingitur, pro domina habetur, *l. 31. non minus. de hered. inſtit. l. 9. cum hereditas. C. depoſit.* Et ait eleganter & ſcite, non ante diē legati vſusfructus cedere (etiamſi adita fuerit hereditas Titij, qui vſumfructum legauit) quam & adita fuerit hereditas Mæuij, qui ſeruum ſuum Sempronio legauit. Denique ſeruum nō ſequi legatum vſusfructus, antequam ſerui ipſius legatū fuerit Sempronio adquiſitū ex teſtamento Mæuij. Non poteſt autē Sempronio adquiri ante aditam hereditatem Mæuij, *l. 44. ſeruum filij. §. 1. l. ſi tibi homo. §. cum ſeruus. l. 69. ſeruo legato. in princ. de legat. 1. l. 7. & eleganter. §. ſi ſeruum. de dolo.* Ex eo ſequitur, mortuo ſeruo ante aditam hereditatē domini, legatū vſusfructus extingui, quod nec dici poteſt, iacenti hereditati, quaſi dominæ, interim fuiſſe quæſitū: quia vſusfructus, quod ius perſonale eſt, ſine perſona eſſe non poteſt, *l. vſusfructus. de ſtip. ſeru.* Hereditatis autem iacentis nulla eſt perſona, nullum corpus, nullum factum, ex quo potiſſimū vſusfructus conſiſtit, *l. 1. in princ. quando dies legat. vſufr. ced.* Verum adita hereditate Mæuij, ſubiicit legatū vſusfructus ad eum pertinere, qui ſerui dominium obtinuerit perfecte, puta ad heredem, ſi legatarius repudiauerit ſerui legatum, vel ad legatarium, ſi adgnouerit, vt *d. l. 86. ſi tibi homo. §. cum ſeruus.* vel, vt addit in extremo, ſi nulli ſeruus teſtamento Mæuij fuerit legatus, legatū vſusfructus omnino pertinet ad hereditatem, id eſt, vt Accurſius ſecundo loco interpretatur rectiſſime, ad heredem, qui Mæuij hereditatem adiuit viuo ſeruo, a quo tempore ſolo etiam legati vſusfructus dies ceſſiſſe intelligitur, vt *l. 17. ſeq. & l. heredis. §. vlt. ſ. hoc tit. l. vnica. §. libertatibus. C. de caduc. toll.* Dynus *ad hereditatem*, inquit, id eſt, ad heredem illius hereditatis, cuius ſeruus erat.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXVI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 75. Si prætor. de iudic.

Si prætor iuſſerit eum, a quo debitū petebatur, adeſſe, & ordine edictorū peracto, pronuntiauerit abſentē debere, nō vtiq; iudex, qui de iudicato cognoſcit, debet de prætoris ſentētia cognoſcere. alioquin luſoria erunt huiuſmodi edicta & decreta prætorū. Marcellus notat: ſi per dolū ſciens falſo aliquid allegauit, et hoc modo conſecutū eū ſentētia prætoris liquido fuerit approbatū: exiſtimo debere iudicē, querelā rei admittere. Paulus notat: ſi autē morbo impeditus, aut Reipublicæ cauſa auocatus, adeſſe nō potuit reus, puto vel actionē iudicati eo caſu in eū denegandū, vel exequi prætorem ita iudicatum non debere.

LIBRO XXXVI. initium dabit *l. 75. de iudic.* in qua agitur de eo, a quo debitum petebatur ex cauſa fideicommiſſi, qui a prætore fideicōmiſſario iudicio aut tribunali adeſſe iuſſus, per contumaciā iudicio abfuit, & ex edicto peremptorio, ordine ſcilicet edictorū peracto, vt ait, (qui quidē ordo explicatur in *l. 68. & ſequētibus aliquot. ſ. hoc tit. & in l. conſentaneum. C. quomodo & quando iud.* vbi non dicit, *ordine*

edictorum peracto, vt Iulia hoc loco, ſed quod tantundem poteſt, *impleta iuris ſolemnitate*) decreto prætoris, abſens: per cõtumaciam condemnatus eſt. ex edicto peremptorio, vel, vt loquuntur, ex eremodicio, id eſt, ob deſertam litem. a qua ſententia prætoris conſtat eum appellare non poſſe. Hæc eſt pœna contumaciæ, *l. 73. §. vlt. hoc tit. l. ex conſenſu. §. vlt. de appellat. l. 1. C. quorum appell. nõ recip. l. properandum. §. ſin autem ex geſtis. C. de iudic.* Conſtat, inquam, a ſententia prætoris contumacem, quamuis prætor dederit in abſentem ſententiam, appellare non poſſe. Imo protinus ab eo, qui condemnatus eſt, debitũ fideicommiſſum exigi poſſe actione iudicati. Poſui, (quod maxime notandum eſt,) exemplum in fideicommiſſo, ſiue in debito ex cauſa fideicommiſſi: quia totus hic liber etiam fuit de legatis & fideicommiſſis. Et poſui potius in fideicommiſſis, quam in legatis: quia in cauſa legati prætor dat iudicem, non ipſemet cognoſcit de legato, *l. 73. de legat. 2.* In fideicommiſſo autem non dat iudicem, qui cognoſcat, ſed ipſemet de cauſa fideicommiſſi cognoſcit extra ordinem, *l. pecunia. §. penult. de verb. ſign.* Vlp. lib. ſing. reg. *in tit. de fideicommiſſ. Fideicommiſſa*, inquit, *per formulam*, cui ſcilicet addicatur certus & ſpecialis iudex, *non petuntur, vt legata, ſed cognitio eſt Romæ quidem conſulum vel prætoris (qui fideicommiſſarius vocatur) in prouincijs vero præſidum prouinciarum.* De cauſa fideicommiſſi igitur prætor ipſe, qui dicitur fideicommiſſarius, cognoſcit. & vbi cognouit, ac condemnauit heredem vel legatarium, qui fideicommiſſo oneratus eſt, dat actionem iudicati, de exequendo iudicato: eique actioni addicit iudicem ſpecialem, qui de eo tantum cognoſcat, an iudicatum ſit, id eſt, an prætor debitorem condemnauerit: non, an recte condemnauerit, non an recte iudicauerit. alioquin ſi ſententiam & decretum prætoris interpoſitum decurſo ordine edictorũ ſupradicto iudici retractare, & ex integro excutere liceret, luſoria, inquit, eſſent, id eſt, hominum irriſione luderentur edicta illa & decreta prætorum. Denique decreta luſoria eſſent, non decreta, vt veteres etiam loquebantur, decretoria: ſicut arma luſoria vocabant ea, quæ opponantur armis decretoriis, quæ ſcilicet ad extremam perniciem ſpectant, quæ nõ ſunt arma ludicra. Denique luſoriæ minæ eſſent edicta illa, non edicta prætorum, vt loquitur *l. 4. ſi cui plus quam per l. Falcid.* Illa decreta prætorum minæ, non decreta, quod ferendum non eſt, *l. vlt. ne quid in loc. publ.* Porro ad hanc Iuliani ſententiam adduntur duæ exceptiones: vna ex Marcelli notis ad Iulianum: altera ex notis Pauli ad eundem. Quatuor in eum notas ſcripſerunt, Marcellus, Paulus, Sceuola, Mauricianus. Marcelli exceptio hæc eſt: Si is, ſecundum quem prætor ſententiam in abſentem dixit, per dolum, ſciens vt ait ἐν παραλλήλῳ, per dolum, & ſciens, eadem ſunt, δὶς τὸ αὐτὸ, bis idem: Nam ſi per dolum ſciens, inquit, falſum allegauerit, & eo modo eum conſequutum fuiſſe ſententiam prætoris liquido fuerit approbatum. *Liquido* vox eſt, pertinens ad probationum δηλότητα. Conſequi autem *ſententiam*, non, *ſententia*, vt Florent. ſcriptum eſt, vt *l. cum precibus. C. de probat. l. vlt. C. de bon. auctor. iud. poſſid.* quam tamen vtique non is tantum conſequi dicitur, qui vicit, ſed & qui condemnatus eſt. Ambroſius in Epiſt. ad Rom. cap. 8. *Hoc genere*, inquit, *antiqui medici in hominibus morte dignis, vel mortis ſententiam conſecutis.* Hoc vero caſu iudex addictus actioni iudicati, non de eo tantũ, an iudicatũ ſit, debet cognoſcere, ſed etiam, an iudicatum ſit ex falſis allegationibus, vel falſis inſtrumentis. Quod ſi competerit, ita eſſe, debet pronuntiare, non iure dictam ſententiã videri. Pauli exceptio eſt huiuſmodi: Si is qui a prætore in ius vocatus iudicio defuit iuſtas & neceſſarias habuerit abſẽtiæ cauſas: veluti aduerſam valetudinẽ, vel maioris rei occupationem, *vt l. cõtumacia. § pen. de re iud. l. pen. C. quomodo & quando iudex, &c.* Quo certe caſu, vel actionẽ iudicati nõ eſſe dandam ait, vel prætorẽ, hoc cognito, exequi iudicatum nõ debere, ſi res ſit integra. quibus verbis notat duplicem rationẽ exequendę ſentẽtiæ pretoris, vel per pretorem ipſum, vel per iudicẽ ſpecialẽ, ſiue executorẽ ſpecialem in hanc rem a prætore datũ. Ergo prætorem hoc caſu cognitis iuſtis abſentiæ cauſis eremodicium potius, & cauſæ defenſionẽ reo, nõ recte cõdemnato, reſtituere debere, vt *l. 7. ait prætor. §. vlt. de minori. l. 4. C. de procurat.*

Ad l. 89. Nam nec emancipatus. de legat. 1.

Nam nec emancipatus, hereditate omiſſa, legatũ ab herede petere prohibetur. Prætor enim permittendo his, qui in poteſtate fuerint, abſtinere ſe hereditate paterna, manifeſtũ facit, ius ſe in perſona eorum tribuere. quod futurum eſſet, ſi liberum arbitrium adeundæ hereditatis habuiſſent.

SEquitur *l. 89. de legat. 1.* Quod traditur in *l. 87. ſ. hoc tit.* Filiumfam. a patre heredem inſtitutum ex parte, donatumque præcipuo quodã legato, quod, ſi immiſceret ſe hereditati paternæ, legatum caperet partim iure hereditario a ſemetipſo, partim iure legati a coherede, *l. 116. §. 1. hoc tit. l. in quartam. ad leg. Falcid.* Is, ſi ſe abſtinuerit hereditate paterna, totum a coherede eum capere iure legati. Hoc, inquam, confirmatur & comprobatur ex Iuliano *hac in l. 89.* hoc argumento: non plus valet abſtẽſio heredtatis paternæ in filiofamil. quam repudiatio in filio emancipato. Abſtenſionis & repudiationis idem eſt effectus, vt *l. pro herede. §. penult. de acquir. hered.* Atqui emancipato repudiatio hereditatis paternæ non auferret prælegati petitionem. Ergo nec ſuo abſtenſio. vt *l. 17. in fin. & l. 18. hoc tit.* Filius ſuus patri heres & neceſſarius eſt, ita vt nec hereditatẽ paternam repudiare poſſit, nec eam adire neceſſe habeat: quia ipſo iure heres exiſtit, etiam inuitus & ignorans, ſtatim atque pater exceſſit e vita, *l. in ſuis. de ſuis & legit. hered.* Filius emancipatus patri heres eſt extraneus, & voluntarius: qui ſcilicet liberum arbitrium habet, vt extraneus quilibet, adeundæ vel repudiandæ hereditatis paternæ. Et hæc quidem ita ſe habent iure ciuili. Iure autem prætorio etiam in arbitrio ſui heredis eſt, immiſcere ſe hereditati, vel abſtinere. Adire & repudiare, verba ſunt iuris ciuilis: immiſcere & abſtinere iuris prætorij.

Ad l. 91. Quæſitum eſt. eod. titulo.

Quæſitum eſt, ſi filiusfamilias, qui filium habebat, heres inſtitutus fuiſſet, cum eſſet vterque in poteſtate aliena: an ab eo filio eius legari poſſit? Reſpondi, cum poſſit a filio patri legari, conſequens eſt, vt vel fratri ipſius, vel filio, vel etiam ſeruo patris ſui legetur.

INitio docet ea lex, a filiofamil. herede inſtituto teſtamẽto extranei, patri eius, in cuius poteſtate eſt, poſſe legari, *vt l. 25. ſ. hoc tit.* & nepoti quoque ex eo, qui in eadẽ poteſtate eſt, & fratri ſimiliter, qui in eadem poteſtate eſt, & ſeruo patris: quia (hæc eſt ratio.) Fieri poteſt, vt antequam filius adeat hereditatẽ ſibi delatam teſtamento extranei iuſſu patris, ab eo emancipetur, quo caſu ipſe adeundo ſibi hereditatem acquiret, & patri obligabitur legati nomine, quod vel ipſi patri ab eo relictũ eſt, vel iis, quos ipſe pater retinuit in poteſtate. Quod ſi & filium pater retinuiſſet in poteſtate, & iuſſu eius hereditatem filius adiiſſet, proculdubio inutile eſſet legatum patri ab eo relictum, vel fratri, vel filio, vel ſeruo patris: quia idem eſſe inueniretur, & heres & legatarius, debitor & creditor. quod fieri natura non patitur.

Ad §. 1.

Præſenti quidem die data libertate, ſeruo legari vel pure, vel ſub conditione poterit. Cũ vero libertas ſub conditione data fuerit, alias vtiliter, alias inutiliter pure legabitur. Nam ſi ea

ſi ea conditio libertatis fuerit, vt patrefamilias ſtatim mortuo poſſit ante aditam hereditatem exiſtere conditio (veluti Stychus, ſi decem Titio dederit, vel capitolium aſcenderit, liber eſto) vtile legatum eſt. Huiuſmodi autem conditiones, ſi heredi decem dederit: ſi poſt aditam hereditatem capitolium aſcenderit: inutile legatum efficient. Neceſſario autem ex aſſe herede ſcripto, etiam hæ conditiones, quæ ante aditam hereditatem impleri poſſunt, inutile legatum efficient. A

IN §. 1. Iulia. docet, quod & ex eo Martianus refert in *l. Iulianus noſter. de condit. & demonſt.* quibus caſibus vtile vel inutile ſit legatum ſeruo proprio cum libertate teſtamento domini relictum. Et quidem, ſi libertas relicta ſit pure, legatum vtile eſt, ſiue pure, ſiue ſub conditione relictum fuerit. Hoc eſt extra omnem controuerſiam. At libertate relicta ſub conditione & legato pure, diſtiguendum & videndum eſt, qui eodem teſtamento heres ſcriptus eſt, voluntarius fuerit, an neceſſarius. Et rurſus, ſi voluntarius fuerit heres, videndum eſt, conditio libertatis qualis fuerit, quæ impleri poſſit ante aditam hereditatem, an quæ non niſi poſt aditam hereditatem. Nam ſi ante aditam hereditatem impleri poſſit, veluti, *Stychus liber eſto, ſi capitolium aſcenderit*, quæ conditio eſt in eius poteſtate, & impleri quandocunque poteſt: Vel, *ſi Titio decem dederit*, quæ etiam impleri poteſt, ante aditam hereditatem: vtile eſt legatum, etiamſi ſtatim deceſſerit teſtator. Atque ideo non eſt hoc caſu locus Catonianę regulæ. Vtile vero legatum eſt: quia fieri poteſt, vt conditionem libertatis ſeruus impleat ante aditam hereditatem, ex quo die demum libertatis datio vires accipit. Quod ſi fecerit, pro eo erit, ac ſi pure ei libertas data eſſet, *l. 1. §. qui ſub conditione ſi quis omiſſa cauſ. teſtam.* Quod ſi conditio libertatis, non niſi poſt aditam hereditatem, impleri poſſit, vt ſi talis conditio fuerit adſcripta libertati, *ſi heredi decem dederit.* qui vtique non intelligitur eſſe heres, niſi poſt aditam hereditatem: vel nominatim *ſi Stychus poſt aditam hereditatem capitolium aſcenderit*: hoc caſu inutile eſt legatum eidem ſeruo pure relictum: quia dies eius cedit inutiliter, nempe, aditę hereditatis tempore, quo tempore conditio libertatis impleta nondum erat. & inutile eſt legatum ſeruo proprio relictum, ſi libertas legatum non præueniat: aut ſi non ceſſerit, eodem ipſo momento, quo & legatum, etiamſi poſtea ceſſerit, *l. 4. C. de legat.* Hæc ita, ſi voluntarius heres ſcriptus ſit teſtamento domini, & ſeruo data libertas ſub conditione: datum autem legatum pure. Quod ſi teſtamento domini ſcriptus ſit neceſſarius heres, quem ſatis conſtat, ſtatim a morte teſtatoris ipſo iure etiam ignorantem, cluſiſque tabulis teſtamenti heredem exiſtere, *l. 1. § qui ſunt in poteſtate. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam. & d. l. 14. in ſuis. De ſuis & legit. her.* Et per conſequentiam ſtatim etiam cedere diem legatorum pure relictorũ: Sane hoc caſu ſine diſtinctione dicim⁹ legati ſeruo pure relicti, diẽ ceſſiſſe inutiliter: quia nondũ ei libertas obtigit ex conditionis euentu. Quod tamen ita procedit, ſi heres ille neceſſarius fuerit ſcriptus ex aſſe. Nam ſi ex parte, adiectis extraneis coheredibus, poteſt valere legatum ex perſona coheredum, ſi ſeruus ante aditam ab eis hereditatem conditionem libertatis impleuerit: cum ſcil. ex earum genere conditio erat, quæ expleri poſſunt ante aditã hereditatẽ, & poſtea adita hereditas fuerit. Et hoc eſt, quod habetur in §. 1. & eſt ſimilis ſeparatio neceſſarij & voluntarij heredis in aliis pleriſque cauſis. maxime in ſpecie, *l. ſi poſt mortem. 68. hoc tit. & l. ſi optio. de opt. legat.* B C D E

Ad §. 2. Duobus.

2. §. *Duobus heredibus inſtitutis, alteri Stychum legauerat, & eidem Stycho decem. Cum Stychus viuo teſtatore ad libertatem peruenißet, totum legatum ei debebitur. Nam in ſolidum conſtitiſſe cauſam legati in eius perſona, hoc quoque argumento eſt, quod ſi hæres, cui legatus fuerat, hereditatem non adiſſet, ſolidum ab altero herede conſequi poſſit.*

TEſtator duobus heredibus inſtitutis ex æquis partibus, alteri legauit Stychum titulo præcipui, & Stycho decem. Inter ea duo legata magna diſtantia eſt. Namque legati eius, quod heredi relictum eſt, dies cedit a morte teſtatoris ex iure antiquo, quo vtimur, & debetur heredi, etiam ſi hereditatem non adierit, ſi hereditatem repudiauerit, vt dictum eſt, *l. 89. ſ.* Legati autem ſeruo legato relicti dies non cedit ante aditam teſtatoris hereditatẽ, *l. heredis. §. vlt. l. cum legato. 17. ſ. quand. dies legat. ced. §. libertatibus C. de caduc. toll.* Quia nec ante aditam hereditatem ſciri poteſt, ipſi ſeruo forte interim manumiſſo, an domino, vel cui domino legatum adquiratur. Quapropter expectanda eſt aditio hereditatis, quæ hoc planum & manifeſtum faciet. Iis conſequens eſt, vt ad legatum heredi relictum regula Catoniana pertineat, non ad legatum Stycho relictum: quia ea regula eſt de iis tantum legatis, quorum dies a morte teſtatoris cedit, vt vel cõceptio eius regulæ ſatis indicat, *in tit. de regul. Caton.* non de iis legatis, quorum dies cedit ab adita hereditate, vel ex iure nouo, id eſt, ex lege Iulia & Papia, ex tabulis apertis. Et hoc eſt, quod dicitur regulam Caton. non pertinere ad nouas leges, id eſt, *ad l. Iul. & Pap.* ex quibus legata cedunt ab apertura tabularum: ſed pertinere regulam Caton. ad ius antiquum, quod reſtituit Iuſtinianus, ex quo legata pura cedunt confeſtim a morte teſtatoris. Non eſt item ea regula de legatis, quorum dies cedit ex euentu conditionis. Quapropter in propoſita ſpecie, ſi teſtator duos ex æquo heredes inſtituerit, & alteri legauerit Stychũ, Stycho vero decem, ab initio in Stychi perſona legatũ conſiſtit, quod ei relictum eſt: atque ideo, ſi viuo teſtatore peruenerit ad libertatem, ſolidum legatum, id eſt, ſolida decem ei debebuntur, puta, quina a ſingulis heredibus, ſi ambo heredes extiterint. Nam etſi heres, cui legatus eſt Stychus, non adierit hereditatem, alter heres non quinque, ſed integra decem debet Stycho, viuo teſtatore, ſcilicet conſecuto libertatem. Et ita omnino eſt accipiendus hic §. nempe, vt, quod dicit, *totum legatum ei debebitur*, id procul dubio, vel fatente Accurſio, de Stycho dicit: ita quod ſequitur, *ſolidum ab altero herede conſequi potuiſſet*, quod eſt ſolidum ei deberetur, etiam de eodem dicatur Stycho, viuo teſtatore libero effecto, non de herede, cui legatus erat. Verum quidem eſt, Stycho non perueniente ad libertatem viuo teſtatore, heredi, cui legatus is Stychus erat, nõ adeunti hereditatem, totum Stychũ deberi iure legati, & per Stychum ei adquiri decem. Verum hoc eſſe fateor. Verba huius §. hoc ſonare diffiteor.

Ad §. 3. Seruo legato.

3. §. *Seruo legato legatum datum eſt. ſi alienatus a teſtatore fuiſſet, legatum ademptorem pertinebit.*

SI ſeruo alij legato teſtator aliquid legauerit, & poſt teſtamentum factum eundem ſeruum alij vendiderit, nuda voluntate, nulla neceſſitate coactus, legatum ſerui quaſi ademptum perimitur, *l. rem legatam. de adim. leg.* Legatum autem eidem ſeruo relictum non perimitur. Imo ſequitur emptorem ſtatim ab adita hereditate, ſi id emptor agnouerit. Idemque eſt, ſi teſtator eum ſeruum manumiſerit poſt factum teſtamentum, quatenus & hoc genere ſerui legatum ademptum intelligitur, vt *l. 27. §. vlt. de adim. leg.* & poſterius legatum manumiſſo competit in ſolidum, *§. prox. ſ.* Idem erit, ſi Stychum alij legatum poſtea vendiderit, aut manumiſerit, ac deinde codicillis eidem Stycho legatũ reliquerit. Nam & hoc caſu, vt oſtẽditur, *in §. ſi quis Stychũ. ſ.* In hac lege, ſerui legatũ venditio vel manumiſſio perimit. ſeruo

autem relictum legatum vel manumiſſum ſequitur, vel emptorem. A

Ad §. 4. Cum ſeruus.

4. §. *Cum ſeruus Titio, & eidem ſeruo aliquid legatur: fideicommitti poteſt, vt aut ſeruum alicui reſtituat, vel ea, quæ ſeruo legata ſunt. Hoc amplius etiam ipſi ſeruo, cum liber erit, fideicommiſſum à Titio dari poteſt. §. 5. Si quis Stychum legauerit, & eundem alienauerit, vel manumiſerit, deinde codicillis eidem legatum dederit: legatum vel manumiſſo, vel emptori debebitur.*

SEquitur in §. *cum ſeruus.* de eadem ſpecie: Cum ſeruus alij legatus eſt, & eidẽ ſeruo aliquid, ſi ſeruus legatus ſit Titio, & ſeruo etiam aliquid: Titij fideicommitti poſſe, vt vel ſeruum alij reſtituat, vel legatum ſeruo relictum. Certe a legatario fideicommiſſum relinqui B poteſt, idemque a legatarij domino, vel patre, *l. 11. hoc tit.* Titij igitur fidei committi poteſt, vt legatum ſeruo ſibi legato relictum reſtituat. Cui vero? non tantum extraneo, ſed etiam ipſi ſeruo, cum liber erit, vt *l. quidam. §. ſi ſeruo. ad Trebell.* vel etiam, vt ſeruum ipſum manumittat, *l. 5. §. ſi ſeruum. de iis quæ vt indign.*

Ad §. penult.

6. §. *Si mihi ſeruus a te herede legatus fuerit, & eidem ſeruo aliquis legauerit, & viuo eo, qui mihi ſeruum legauerat, dies legati ſeruo dati ceſſerit: confeſtim id legatum hereditati acquiritur. Et ideo, quamuis poſtea moriturus, qui ſeruum mihi legauerat, ad me id, quod ſeruo legatum eſt, non pertinebit.*

C SI ſeruo Titio legato non teſtator idem, vt in caſibus ante propoſitis, ſed alius aliquid legauerit, & viuo priori teſtatore dies legati ſeruo dati teſtamento poſterioris ceſſerit, id eſt, ſi adita poſterioris hereditas fuerit: confeſtim, inquit, id legatum hereditati adquiritur. Quid hoc eſt, aut quæ mens Iuliani? Nam falſum ſane eſt, confeſtim id legatum hereditati adquiri: quia priori teſtatori quæritur potius, qui adhuc viuus viuit, per ſeruum ſuum, non hereditati, quæ nulla dum eſt. nulla viui hereditas, nullus heres eſt, *l. 1. de hered. vend.* Arnob. in Pſal. 118. *Nec dicitur*, inquit, *hereditas, niſi mortuus fuerit, qui heredem inſtituit.* Et hereditatem hoc loco accipere vt faciunt omnes, pro ſpe futuræ hereditatis κατ' ἐλπίδα, importunum ſane eſt, & maxime alienum a ſenſu communi. Hoc autem ſi eſt falſum: & ineptum in- D congruumque eſt, quod ſubiicit, nempe, quamuis poſtea prior teſtator, qui ſeruum Titio legauerat, moriatur, legatum eidem ſeruo teſtamento alieno relictum ad Titium non pertinere. Incongruum, inquam, hoc eſt vel abſurdum: quia pluſquam manifeſtum eſt, non poſſe id ad Titium pertinere, quod iam ante teſtatori priori adquiſitum eſt, nec ab eo Titio relictum. Mihi ſemper viſum eſt, quæ in aliis pleriſque locis Digeſt. (quod qui non agnoſcunt, inſipidi ſunt) inſident delicta, ea omnia, quod huic inſidet loco, longe ſuperare. Scripſerat enim Iulianus hoc modo: *Si mihi ſeruus a te herede legatus fuerit, & eidem ſeruo aliquis legauerit, & mortuo (non viuo) eo, qui mihi ſeruum legauerat, &c.* mortuo ſcilicet ante aditam hereditatem, vt *l. quod ſeruus. tit. prox. ꝟ. dies legati ſeruo dati ceſſerit, confeſtim id legatum hereditati adquiritur*, hereditati iacenti, necdum apprehenſæ. E *Et ideo*, vt ſubiecisse Iulianus videtur, *quamuis poſtea adeatur hereditas eius, qui mihi ſeruum legauit, ad me id, quod ſeruo legatum eſt, non pertinebit.* ſed pertinebit ſcilicet ad heredem eius, qui mihi ſeruum legauit. ſi hanc animaduerſionem forte, quaſi capitale facinus aliquod reſpuis, age vtere ergo vulgari facinore, & hereditatem accipe: (nec enim aliter te expedire potes) pro teſtatore viuo, cuius nondum hereditas vlla, nondum heres vllus eſt, ſiue pro hereditate futura, proue herede futuro.

Ad §. vlt.

7. §. *Cum homo ex teſtamento petitus eſt, cauſa eius temporis, quo lis conteſtabatur, repræſentari debet actori. Et ſicut partus ancillarum, ſicut fructus fundorũ interim percepti in hoc iudicium deducuntur: ita quod ſeruo legatorũ vel hereditatis nomine interim obuenerit, præſtandum eſt petitori.*

IN actionem ex teſtamento, quæ de legato inſtituitur, poſt litem conteſtatam, vt docet hic §. ſiue poſt moram (quia litis conteſtatio omnimodo creat moram) venit omnis cauſa rerum legatarum, veluti fructus fundorum, partus ancillarum, acquiſitiones ſeruorum, adde vſuras pecuniarum, *l. qui ſolidum. §. etiam tit. ſeq. l. 39. §. 1. ꝟ. hoc tit. l. 1. C. de vſur. & fructib. legat.* & veniunt, deducunturque in iudicium vel officio iudicis poſt moram: ante moram fructus ex legato percepti, vel aliæ acceſſiones, ſi quæ ante moram obuenerint, non veniunt citra manifeſtam voluntatem defuncti teſtatoris, *l. 23. hoc tit. l. vlt. C. de vſur. & fruct. legat.* vel etiam niſi legatum relictum ſit per vindicationem. quo caſu ex die aditæ hereditatis, ad quam vindicatio legati, ſi id vindicet legatarius, retrotrahitur, fructus, & cęteræ acceſſiones legatarium ſequuntur, *l. ſi tibi homo. §. cum ſeruus. hoc tit.*

Ad l. 11. Si Eros. de opt. legata.

Si Eros Seio legatus ſit, & Eroti fundus: deinde optio ſerui Mæuio data fuerit, iſque Erotem optauerit: fundus, ad ſolum Seium pertinebit. Quoniam aditæ hereditatis tempore is ſolus erit, ad quem poſſet legatum pertinere. Nam & cum ſeruo communi alter ex ſociis legat: idcirco ad ſolum ſocium, totum legatum pertinet: quoniam die legati cedente ſolus eſt, qui per eum ſeruum poſſit acquirere.

HVius legis ſpecies ſiue tractatio etiam eſt de legato relicto ſeruo alij legato, vt & maioris partis, imo totius *l. 91. ꝟ. de leg. 1.* ſi excipias §. vlt. Et reſpicit omnis hic tractatus, vel huius legis, vel *d. l. 91.* excepto *§. vlt.* vt dixi, ad Reg. Caton. a qua id genus legati, quod ſeruo datur alij legato remouetur, propterea quod dies eius legati cedit ab adita hereditate, non a morte teſtatoris. Finge: Stychum ſeruum meum Seio legaui, & Stycho fundum Tuſcul. deinde Mæuio legaui optionem ſerui, quem vellet ex vniuerſa familia mea: & poſt aditionem hereditatis, quam vtique ſemper exſpectat is, cui optio ſerui legatur, antequam optet ſeruum, *l. 16. hoc tit.* Mæuius optauit eundem Stychum, qui Seio erat legatus: quæritur, ad quem pertineat legatum Stycho relictum. Legatum quidem Stychi, quod Seio relictum eſt, vt venditione vel manumiſſione Stychi, ſicut dictum eſt *d. l. 91. §. duobus. cum ſeqq. aliquot. de leg.* ita optione ſerui alij legata, & optato Stycho, perimitur aut minuitur. At legatum Stycho relictũ non perimitur, ſed pertinet ad ſolum Seium, cui Stychus legatus eſt. Quare? quoniam aditæ hereditatis tempore, quo tempore dies cedit legati Stycho relicti, *l. cum legato. ꝟ. quando dies. legat. eod.* quæ eſt ex eodem Iuliani lib. & cum hac lege coniungenda, cumque iis, quæ dicta ſunt in *d. l. 91.* de legato relicto ſeruo, alij legato: quia, inquam, aditæ hereditatis tempore ſolus Seius Stychi dominus eſt iure legati, nondum a Mæuio optato eodem Stycho. Legatũ ergo fundi Stycho relictũ ad ſolũ Seium pertinet, qui confeſtim ab adita hereditate dominium eius adquiſiuit in ſolidũ. nõ etiam cõmunicatur Mæuio, qui poſt aditionem ex cauſa optionis eiuſdẽ ſerui dominium adquiſiuit, vt *l. 20. in fin. hoc tit.* dominium adquiſiuit, ex parte ſcilicet. Communicatur enim dominium Stychi inter Seium & Mæuium, quaſi inter re coniunctos, quibus ſingulis ab initio Stychus legatus eſt in ſolidum, vni pure, alteri ſub conditione, ſi optaretur. Re

coniuncti

coniuncti ab initio habent ſolidũ concurſũ, & per concurſum rem inter ſe cõmunicant, & partiuntur ex ęquo. Qua ratione dicimus, communicari dominium Stychi inter Seium & Mæuium, vt in ſpecie *l. ſi domino. de legat. 1.* At non cõmunicari etiam legatũ Stycho relictũ, quod ad ſolum Seium pertinet: quia cedente eius legati die, id eſt, aditæ hereditatis tempore ſolus Seius eodem momento Stychi dominus eſſe cœpit. Et hoc Iulianus in hac lege comprobat a ſimili, hoc modo: Si ſeruo cõmuni duorum vnus ex dominis legauerit aliquid ſine libertate, legatũ valet, quatenus ſeruus alienus eſt, pro parte, quod non valeret, ſi in ſolidum ſeruus eſſet in dominio teſtatoris, *l. 15. hoc tit. l. 4. C. de leg.* Eiuſque legati dies cedit ex mortis teſtatoris tempore. & eſt quidem is ſeruus cõmunis, inter heredem & ſocium teſtatoris. At legatũ eidem ſeruo relictũ adquiritur ſoli ſocio: quia die legati cedente, puta, moriente teſtatore, is ſolus ſerui dominus fuit nondum ab herede adita hereditate, *l. 49. Plautius. ad l. Falcid. l. verum. §. ſi ſeruo. pro ſoc.* Paulus 3. *ſent. tit. de legat. Communi, inquit, ſeruo cum libertate & ſine libertate legari poteſt, totumque legatum ſocio teſtatoris adquiritur.* Et hæc eſt ſententia huius *l. 11.* cui addam e veſtigio *d. l. cum legato. 17. quam dies legat. ced.*

Ad l. 17. cum legato ſeruo quando dies leg. ced.

Cum legato ſeruo aliquid legatur, dies eius legati, quod ſeruo datur, non mortis tempore, ſed aditæ hereditatis redit. Et ideo impedimento non eſt regula iuris, quominus manumiſſo legatum debeatur, quia etſi confeſtim paterfamilias moreretur, non in eiuſdem perſonam, & emolumentum legati & obligatio iuris concurreret. Perinde igitur eſt hoc de quo quæritur, ac ſi filio herede inſtituto patri legatum eſſet. Quod conſiſtere intelligitur eo quod quamuis ſtatim paterfamilias moriatur, poteſt emancipatus adire hereditatem, vt patri legatum debeat.

IDem Iulianus proponit perquam aperte, quod iam ſæpius iteratũ eſt, legati, ſeruo alij legato, relicti diem cedere nõ mortis teſtatoris tẽpore, ſed aditæ hereditatis. Quod vtique verum eſt, ſiue ei relictũ ſit legatũ a domino ipſo, ſiue ab extraneo, vt *l. prox. §. 1. & l. 91. §. pen. de leg. 1.* Ideoque regulam Caton. quę eſt tantũ de legatis, quorum dies cedit mortis tempore, ad id genus legati, quod ſcilicet datur ſeruo alij legato non pertinere, *l. 3. de reg. Caton.* Et conſequenter eodem ſeruo manumiſſo ante aditam hereditatem totũ legatũ ei deberi, vt *d. l. 91. §. duobus.* quia etſi confeſtim teſtator moreretur, nõ eſſet inutile legatum ſeruo alij legato relictũ, id eſt, quia nõ cedit eius legati dies ſtatim a morte teſtatoris. quo fit, vt nec concurrat in eadẽ perſona, vt ait, emolumentũ legati & obligatio iuris, id eſt, vt eadẽ perſona, puta, heres ſibiipſi nõ debeat legatũ, quod nec natura fert: ſed id debeat alij, puta, manumiſſo ante aditã hereditatem. ſi ſeruo ſuo teſtator alij non legato legatũ daret ſine libertate, legatum non valeret, quaſi die eius legati, qui eſt dies mortis, cedente inutiliter: quia id non poteſt heres ſeruo pręſtare, quin & præſtet ſibiipſi, id eſt, continuo adquirat ſibi, vel etiam id ſeruo debere non poteſt, quin & debeat ſibi, quod fieri non poteſt. Neque enim in eandem perſonam cõcurrere poteſt ius creditoris & debitoris, emolumentũ legati, vt ait, & obligatio iuris. At cum teſtator ſeruo Titio legato legat aliquid ſine libertate, vtile eſt legatũ: quia hoc caſu, vt docui, in vnam perſonã non concurrit ius debitoris & creditoris, quandoquidẽ alius eſt debitor, alius creditor: heres nempe debitor, Titius vel ſeruus manumiſſus creditor, eo ſcilicet tẽpore, quo dies legati cedit, qui ſcilicet eſt dies aditæ hereditatis, non mortis. Eademque ratione, vt ſubiicit in hac l. vtile legatum eſt, ſi teſtamento extranei a filiofam. herede inſtituto patri eius legatum datum ſit, vel fratri aut filio, qui eſt

A in eadẽ poteſtate vel ſeruo patris, vt idem auctor ſcripſit *§. in princ. l. 91.* Quia & hoc legatũ, quod patri a filiofam. herede relictũ eſt, licet cedat a morte teſtatoris, *l. 25. de legat. 1.* valet, propterea, quod fieri poteſt, vt ante aditam hereditatem iuſſu patris, (quam vtique non poteſt adire filiusfam. iniuſſu patris, in cuius poteſtate eſt.) Fieri, inquam, poteſt, vt filiusfam. a patre emancipetur, atque ita arbitratu ſuo adeat hereditatem, & patri legatũ debeat: quo genere etiam non concurrit in eandem perſonã ius creditoris & debitoris. Vnde & apud Vlp. *tit. de legatis.* affirmatiue legendũ, *ei, in cuius poteſtate eſt heres ſcriptus, legari poteſt,* vt docui *obſer. 6. cap. 37.* Et, quod omittendũ non eſt, tamen ex diuerſo ei, qui in poteſtate eſt heredis ſcripti, legari non poteſt: quia ipſimet heredi legari videtur, cui id confeſtim adquiritur, quod legatum eſt. Non B poteſt autem idẽ eſſe heres, & legatarius, debitor & creditor, *§. an ſeruo. Inſtit. de legat.* Qui oſtendit, etiam in eo genere legati, quod a patre herede ſcripto filiofamil. datur, ſeruari regulam Caton. vt quia non valuit legatũ ab initio, non conualeſcat, etiam ſi poſtea filius emancipetur. quæ tamen regula non pertinet ad ſuperius legatũ, videlicet cũ a filiofam. herede ſcripto patri legatur: quia id legatũ valet ab initio. Ad hanc regulam ſpectant hæc omnia, quæ traduntur *in hac l. & l. 11. de opt. leg.* & omnia fere, quæ ſunt *in d. l. 91.* Denique hic liber 36. magna ex parte fuit de regula Catoniana.

Ad l. 11. Si debitor. de liber. leg.

Si debitor fideiuſſorem ſuum ab herede ſuo liberari iuſſe- C *rit, an fideiuſſor liberari debeat? Reſpondit debere. Item quæſitum eſt, an, quia mandati actione heredes tenerentur, inutile legatũ eſt, quod debitor creditori ſuo legat? Reſpõdit, quotiens debitor creditore ſuo legaret, ita inutile eſſe legatum, ſi nihil intereſſet creditoris, ex teſtamento potius agere, quam ex priſtina obligatione. Nam & ſi Titius mandauerit Mæuio, vt pecuniam promitteret, deinde liberari eum iuſſerit a ſtipulatore: manifeſtum eſt, quantum interſit promiſſoris liberari potius, quam præſtare ex ſtipulatu, deinde mandati agere.*

HVius l. quæſtio longe facilior eſt, & hæc nimirum: An, ſi debitor heredem ſuum damnauit, vt eũ, qui pro ſe interuenerat, & fideiuſſerat apud creditorẽ, liberaret a ſtipulatione. (Nam fideiuſſor interuenit per ſtipulationẽ ſemper cõtracta obligatione) an, inquam, tale D legatũ valeat, atque adeo, an fideiuſſorem ab herede liberari & abſolui oporteat, ſoluta ab herede pecunia creditori debita, vel heredi accepto data. Cauſa dubitandi hæc eſt: quia cum hoc genere liberatio non legetur fideiuſſori, qui non ipſi teſtatori obligatus eſt, ſed alij pro teſtatore, nõ legetur fideiuſſori etiam hoc genere ſumma, in quam fideiuſſit, inutile videtur eſſe legatũ, ſicut cum debitor, creditori ſuo, quod debet, legat. Nam & fideiuſſor quodammodo creditor eſt debitoris principalis, eo, quod debitor principalis hereſve eius ei tenetur mãdati actione. Nam res ita geritur: Debitor mãdat amico, vt pro ſe fideiubeat, amicus promittit creditori ſtipulanti, pro debitore principali: & ſic fit, vt fideiuſſori, ſi quid ei abſit eo nomine debitor principalis teneatur mãdati, creditori autem fideiuſſor ex ſtipulatu. Et reſpondet Iu- E lianus, ita demum inutile eſſe legatum, ſi debitor creditori ſuo leget, ſi non plus ſit in legato, quam in debito, ſi nullum commodũ inſit legato, nullum emolumentum, vel, vt ait apertius, ſi nihil interſit creditoris ex teſtamento potius agere, & conſequi creditã pecuniam, quam ex priſtina obligatione, vt *l. ſi creditori. & l. ſeq. de legat. 1.* Intereſt autem fideiuſſoris potius, liberari facto rei principalis, quam ſoluere creditori, apud quem fideiuſſit, ac deinde in reum principalem agere mandati, ſicut ſi mandatu Titij pecuniam ſtipulatori promiſero, intereſt mea potius liberari me vinculo ſtipulationis, opera manda-

toris, quam ſoluere ex ſtipulatione, ac deinde agere in A
mandatorem mandati actione quod Galli dicunt, *Courir
apres ſon eſteuf.* Intereſt potius non ſoluere, quam ſolutũ
a reo repetere, *l.15. de fideiuſſor.* clypeo muniri, quã poſt
vulnus clypeum ſumere vel vt Iuſtinianus loquitur in *l.
vlt. C. in quib. cauſ. in integr. &c. quam poſt cauſam vulnera-
tam remedium quærere.* Et ſimili. forma dicitur *commodius
eſſe poſſidere, quam alio poſſidente petere, l.14. qui deſtinauit.
de rei vindic. ꝟ.*

Priuſquam veniam *ad l.11. de reb. dub.* repetã, ſi libet,
ſententiam *l. 11. de liberat. legat.* nempe, vt eam in
pauca contraham, & ad maiorem facilitatem redigam.
cum quæreretur, an valeat legatum, ſi debitor fideiuſſo-
rem ſuum, qui pro eo interuenerat apud creditorem, vel
fœneratorem, ab herede ſuo liberari iuberet obligatione
fideiuſſoria: conſultus Iulianus reſpondit, valere. Et cum B
ei obiiceretur, non valere legatum, ſi debitor, quod cre-
ditori ſuo debet, legauit. Reum autẽ principalem debi-
torem eſſe fideiuſſoris ſui, quaſi obligatũ ei iudicio man-
dati: fideiuſſorem vero creditorem: ergo non valere le-
gatum, quod fideiuſſori ſuo debitor reliquit, vt ſcilicet
ab herede ſuo liberaretur obligatione fideiuſſoria. Iterũ
reſpondet Iulianus ad hanc obiectionẽ, quoties ſuo cre-
ditori debitor legat, quod debet, ita demum non valere
legatum, ſi nihil interſit creditoris, agere potius ex teſta-
mẽto, quam ex priſtina obligatione, vt *l.13. hoc tit. & l.14.*
Quæ repetita eſt *ex l.7. §. vlt. de legat. 3. l. ſi creditori de le-
gat. 1.* In hac autem ſpecie fideiuſſoris profecto intereſt
potius liberari vinculo ſtipulationis opera & facto rei
principalis, vel heredis eius, quam ſoluere ex ſtipulatio-
ne creditori, apud quem pro reo principali fideiuſſit, ac C
deinde in reum principalem agere mandati. Et hoc eſt,
quod ait. Nam etſi Titius mandauerit Mæuio, vt pecu-
niam promitteret, id eſt, pro ſe fideiuberet, deinde eum
iuſſerit liberari a ſtipulationea, obligatione fideiuſſoria
ſcilicet, *manifeſtum eſt*, inquit, *quantam interſit promiſſo-
ris*, id eſt, fideiuſſoris, *liberari potius quam præſtare ex ſtipu-
latu, deinde mandati agere.* Neque enim in hac extrema
clauſula huiꝰ legis proponitur alius caſus, quã qui initio.

Ad l. 11. Quotiens. de reb. dub.

*Quotiens libertis vſusfructus legatur, & ei, qui nouiſſimus
ſuperuixerit, proprietas: vtile eſt legatum. Exiſtimo enim
omnibus libertis proprietatem ſub hac conditione, ſi nouiſſi-
mus ſuperuixerit, dari.* D

NVnc veniamus *ad l.11. de reb. dub.* Hic titulus de
rebus dubiis, eſt non tantum de ambiguitatibus
vel obſcuritatibus, quæ ſæpe occurrunt in teſtamentis,
ſed etiam de legatis, & fideicommiſſis, aut hereditatibus
incertis perſonis relictis, quę ſane iure veteri relinquun-
tur inutiliter: quod ſcilicet obtinuit ante Iuſtiniani Con-
ſtitut. de incertis perſonis, §. *incertis perſonis. Inſtitut. de
legat.* Addebatur tãtum hæc exceptio iure veteri, niſi ſub
demonſtratione certa relinquantur, veluti, *ex heredibus
meis, cæteriſue amicis meis, qui mihi reſtitutionem impetra-
uerint, a principe, ei centum dari volo, vt l. 5. hoc tit.* Quia
videtur omnibus heredibus vel amicis relinquere centũ,
ſub conditione, ſi quis eorum mihi reſtitutionẽ impetra-
re præfeſtinauerit. Sub certa demõſtratione relinquun- E
tur etiam hoc modo: *Ex cognatis meis qui filiam meam
vxorem duxerit, heres meus centum dato.* Nam & ita omni-
bus legatum videtur, ſub conditione, ſi filiæ quis eorum
pręoptauerit nuptias, *§. ſub certa Inſtit. de legat.* vel etiam,
vt proponitur *in hac l.11.* hoc modo: *Ex libertis meis, qui-
bus vſumfructum legaui, ei, qui nouiſſimus ſuperuixerit pro-
prietatem do lego.* Quia, vt ait, omnibus libertis proprie-
tatem legaſſe videtur, ſub hac conditione, ſi nouiſſimus
ſuperuixerit. *Omnibus*, id eſt, ſingulis, inquit Accurſ.
recte. Nam & in *l.22. de vſufr. leg. & l.16. mãdat.* omnibus

A annis, id eſt, ſingulis annis, vel in ſingulos, *& l.9. de noxal.
act. & l. pen. ſi famil. l. furt. fec. dicatur.* Omnium nomine,
id eſt, ſingulorũ ſeruorũ nomine. Et apud M. Tullium 2.
de legib. Fortunam huiuſce diei, quæ dicebatur olim, & co-
lebatur, & quam Plutarchus dicit, *τὴν τύχην τῆς ἡμέρας
ἐκείνης*, valere in omnes dies, id eſt, in ſingulos dies. Hac
igitur oratione ex liberis meis ei, qui nouiſſimus morie-
tur, ſingulis legare videtur ſub conditione, quanquam
vnus tantum peruenturus ſit ad legatũ, non omnes. Qua
de cauſa & multum intereſſe dicitur, in *l. vel ſingulis. de
vulgar. ſubſt.* ſingulis liberis ſubſtituatur an ei qui nouiſſi-
mus morietur. Quia ſi ſingulis liberis impuberibus ſin-
guli heredem habebunt ex teſtamẽto, ei, qui nouiſſimus
morietur; vnus tantum heredem habebit ex teſtamẽto
pupilli. Notandũ autem eſt ab Africano iiſdem fere ver-
B bis idem referri, quod *in hac l. in l. ſi ſeruus legatus. §. huiuſ-
modi. de legat. 1.* Quod noſſe operæ pretium eſt, quia non
notatur ea lex in ſcholio Accurſ. quę omnino ſimilis eſt.

Ad l. 17. Si emancipato. de præſtand. legat.

*Si emancipato filio præterito pater extraneum heredem in-
ſtituiſſet, & ab eo rem legaſſet, eaque, adita hereditate, dolo
ſcripti heredis periiſſet, aduerſus emancipatum vtilis actio
dari debebit: ei ſcilicet perſonæ, cuius filius legata præſtare co-
gitur. Quia prætori propoſitum eſt, ſine iniuria cæterarũ per-
ſonarum bonorũ poſſeſſionem contra tabulas teſtamenti dari.*

FIlio emancipato ſilentio præterito teſtamẽto patris,
& extraneo herede ſcripto, & ab eo herede extraneo
legato cuidam relicto ex numero liberorum vel parentũ
C teſtatoris, quæ perſonæ ſunt exceptæ *in hoc tit. de legat.
præſt.* Si filius pręteritus, petita bonorũ poſſeſſione con-
tra tabulas reſciderit teſtamentum paternum, ſane con-
currunt legata, quę in eo teſtamento relicta ſunt. Verum
ex hoc edicto conſeruantur ea legata, quę liberis aut pa-
rentibus teſtatoris relicta ſunt, quibus & hoc caſu filius
pręteritus omnimodo legata pręſtare debet, data in eum
vtili actione legatorum nomine, quamuis heres ſcriptus
hereditatem adierit, atque ita ſe obligauerit legatariis, &
poſt aditionem heredis ſcripti reſciſſum teſtamentum,
reſciſſa aditio fuerit, & euicta hereditas heredi ſcripto
per bonorũ poſſeſſionem cõtra tab. Quamuis etiã, quod
pręcipue notandum eſt ex hac lege, legata res dolo malo
heredis ſcripti perierit: quia omne ius quod habuit he-
res ſcriptus, vel actiuum vel paſſiuum, petita bonorum
D poſſeſſione contra tab. transfertur ad pręteritum filium,
l. cum emancipatus. ꝟ. tit. prox. Et omnino conſtituitur fi-
lius præteritus ſubſtitutione in locum heredis ſcripti: at-
que adeo, ſicut heres ſcriptus, cuius dolo res legata pe-
riit, legatario teneretur: ita & filius præteritus eidem te-
nebitur, perinde ac ſi dolo eius periiſſet, quia in hoc edi-
cto vt ait prætori propoſitũ eſt, vt perinde filius præteri-
tus, qui excludit heredem ſcriptum, legatorum nomine,
exceptis perſonis teneatur, atque ipſe heres ſcriptus. De-
nique, vt noceat ei dolus heredis ſcripti. Verum non ne-
gamus, filium indemnem denuo ſeruandũ præeſſe data
actione de dolo aduerſus heredem ſcriptum, vt in ſpecie
l. virilis. 8. §. ſi adierit. hoc tit. Recte autem ponit, rem
legatam periiſſe dolo malo heredis ſcripti. Nam ſi dolo
vel culpa alterius perierit, neque heres tenebitur, neque
E filius præteritus, qui in locum eius ſucceſſit, vt patet ex
legibus, quas obiicit Accurſius, quibus & ita reſpondere
debuit, *l. ſi heredis. §. 1. l. filiusfamil. §. vlt. de legat. 1. l. arbi-
trio. §. 1. de dol.*

Ad l. 16. Si ita ſcriptum. de manumiſſ. teſtam.

*Si ita ſcriptum fuerit, cum Titius annorum triginta erit,
Stychus liber eſto, eique heres meus fundum dato, & Titius,
antequam ad annum trigeſimũ perueniret, deceſſerit: Stycho
libertas competet. ſed legatum non debebitur. Nam fauore
libertatis receptum eſt, vt mortuo Titio tempus ſupereſſe vide-
retur,*

deretur, quo impleto libertas contingeret: circa legatum defeciſſe conditio viſa eſt. A

STycho libertas & legatum fundi relictū eſt ſub hac conditione, cum Titius ad trigeſimum annum peruenerit. Titius, qui forte eodē teſtamento heres ſcriptus erat, & cui vſque ad eam ętatem teſtator Stychum ſeruitutem ſeruire volebat, Hæc conditio defecit, Titio moriente intra trigeſimum annū. Hoc eſt manifeſtiſſimum. Itaque ſi hoc contigerit, legatum Stycho non debetur: quia defecit conditio legati: Libertas tamen ei competit, veniente die, quo ſi viueret Titius, pręfinitam ętatem expleturus foret. Quod fauore libertatis receptū dicitur hoc loco, & in *l. 19. ſ. de ſtatu liber.* Si fauore, nō eſt igitur quærenda alia iuris ratio. Ad hæc obiicitur, imo & idem eſſe dicendū in legato, *ex l. penult. C. quando dies legat. ced.* B Nimirum, vt tempore, quo Titius annum trigeſimū expleturus fuiſſet, ſi vixiſſet, legatū Stycho debeatur. Sicut in ſpecie *d. l. penult.* ſi filiæ legatū ſit, cum erit annorū viginti quinque, quę ętas dicitur ibi ſtatus vitæ, *ἀκμὴ*. Mortua filia intra annū vigeſimumquintū, heredi eius ſolui legatū debet, non quidē ſtatim, ſed eo tempore, quo filia impleſſet vigeſimumquintū annū, ſi vixiſſet. Hoc ideo, quia, vt eadem *l.* oſtēdit, (hoc ſatis refellit hanc obiectionem.) Purum fuit legatū, quod filię relictum eſt, & ſolutio tamen eius dilata eſt in tempus legitimæ ætatis. At in ſpecie *huius l. 16.* vt aperte ait, legatum fuit conditionale: ideo defecta conditione non debetur. Eadem vero ratio eſt *l. Seius Saturninus. ſ. ad Senatuſc. Trebell. quæ d. l. penult.* Nec enim verū eſt, quod Accurſius ait, hoc loco, in ſpecie *d. l. Seius Saturninus,* ſtatim mortuo honorato, ſic legendum eſt in ſcholio Accurſij *honorato,* non *onerato*, id eſt, mortuo fideicommiſſario, qui fideicommiſſo honoratus eſt, non oneratus, heredi eius fideicommiſſum dari: cuius imo fideicommiſſi dationem differri oportet in id tempus, quo fideicommiſſarius præfinitum tempus ætatis impleturus foret. C

Ad l. 55. de verb. oblig.

Cum quis ſibi aut Titio dari ſtipulatus eſt, ſoli Titio, non etiam ſucceſſoribus eius recte ſoluitur.

SI ſtipuler mihi aut Titio dari, iuris obligatio in perſona mea conſiſtit, id eſt, mihi ſoli debetur. In perſona Titij iuris obligatio non poteſt conſiſtere: quia alteri ſtipulari nemo poteſt. D Verum, quia ſolutio tantū in perſonam alterius conferri poteſt, ne fruſtra adiectus Titius ſit, is cenſetur adiectus ſolutionis gratia, vt ei ſolui poſſit, tametſi ei non debeatur: ſed mihi ſoli. Verum, vt docet, ſoli Titio ſolui poteſt, non etiam heredibus, cæteriſve ſucceſſoribus Titij. Quare? ratio eſt certiſſima, quia ſolutio res facti eſt, *l. conſilio. §. vlt. de curat. furioſ. &c.* Et ea, quæ facti ſunt, ad ſucceſſores noſtros non tranſeunt, ſed ea tantum quæ ſunt iuris, *argum. l. 130. ſ. hoc tit. & l. qui heredi. in princ. de cond. & demonſtrat.* Si obligatio iure conſiſteret in perſona Titij, quæ res iuris eſt (obligatio eſt iuris vinculum) non facti, proculdubio tranſiret a Titio ad heredes eius.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXVII. Digeſtorum Saluij Iuliani.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 2. Si ei. de iur. codicill.

Si qui ei, poſt teſtamentū factū, & ante codicillos ſcriptos natus eſſet, codicillis per fideicōmiſſum aliquid daretur: vtile eſt.

EX libro XXXVII. primum dabitur *l. 2. de iur. codic.* quæ initio docet: Poſthumo alieno, ſiue extraneo, id eſt, qui in vtero eſt alienæ vxoris, quiquē natus, nobis neque ſuus heres, neque inter ſuos heredes futurus eſt, codicillis fideicommiſſum relictum deberi, ſi modo natus fuerit codicillos ſcriptos, etiamſi teſtamenti tempore nondū fuerit natus: quia pro eo eſt, ac ſi facti teſtamenti tēpore natus fuiſſet ſecundum definitionem propoſitam in §. 1. *huius l.* Ex hoc apparet poſthumo alieno, tametſi hoc iure legatum detur inutiliter, §. *poſthumo. Inſtit. de legat.* Quia eſt incerta perſona, fideicommiſſum tamen vtiliter dari, & ex codicillis & ex teſtamento, vt *l. 5. §. vlt. de reb. dub.* dummodo ſuſceptus fuerit in lucem teſtamenti tempore, vel poſt teſtamentū factum, atque adeo tempore codicillorum, qui pars teſtamenti intelliguntur, *l. penult. ſ. teſtam. quemad. aper. l. quidem. ſ. hoc tit.* Vnde, vt ſubiicit, poſthumo alieno nato poſt factum teſtamentū, & mortuo ante codicillos ſcriptos, fideicommiſſum codicillis relictum non debetur: quia pro non ſcripto habetur, cum is non fuerit in rebus humanis codicillorum tempore, vt *l. pen. ſ. de his quæ pro non ſcript. hab. l. 6. §. vlt. hoc tit.* Hinc fit veriſimile, hoc libro tractaſſe Iulianum de caducis, & de his, quæ pro nō ſcriptis habentur, poſt tractatū de regula Caton. ex quo pręcipue cōſtabat ſuperior liber, qui ordo etiā in hiſce Iuſtin. ff. ſeruatur. Nam poſt tit. de reg. Caton. ſtatim datur tit. *de his qui pro non ſcriptis habentur.*

Ad §. 1. Quod ſi ei.

1. §. *Quod ſi ei, qui poſt teſtamentum factum, & antequam codicilli ſcriberentur, mortuus eſſet, datū eſſet: pro non ſcripto habetur.* 2. §. *Codicillorum ius ſingulare eſt: vt quacunque in his ſcriberentur, perinde haberentur, ac ſi in teſtamēto ſcripta eſſent. Ideoque ſeruo, qui teſtamenti facti tempore teſtatoris fuiſſet, codicillorum tempore alienus, non recte libertas directa datur. Et contra: ſi, cum teſtamentum fiebat, alienus eſſet: codicillorum tempore, teſtatoris: intelligitur alieno ſeruo libertas data. Et ideo licet directæ libertates deficiunt, attamen ad fideicommiſſarias eundem eſt.*

SEquitur *in §. 1. huius l.* Ius codicillorum ſingulare eſſe, in multis ſcilicet, & in eo maxime, quod pro parte teſtamenti habeantur, & conſequenter omnia, vt ait, quæcunque in codicillis ſcribuntur, perinde habentur, atque ſi in teſtamento ſcripta eſſent. Et huius rei exemplum iam habuimus initio huius legis de poſthumo alieno, cui & ſi directo nihil poſſit relinqui, vel teſtamento, vel codicillis, tamē per fideicommiſſum relinqui poteſt. Aliud exemplum datur in hoc §. de ſeruo alieno (illud eſt de poſthumo alieno hoc de ſeruo alieno) cui ſimiliter etſi libertas directa dari non poſſit, dari tamen poteſt fideicommiſſaria, *l. ſi ſeruus legatus. §. ſi ſeruus. de legat. 1. l. ſeruo tuo. C. de teſtam. manumiſſ. §. libertas Inſtit. de ſing. reb. per fideicommiſſ. relict.* Nam ſi in codicillis ſit data E ſeruo directa libertas, qui teſtamēti facti tempore teſtatoris fuerit, & codicillorum tempore alienus, non recte, inquit, directa libertas data eſt. Imo rectiſſime, ſi verum eſt, quod poſui, ſcripta in codicillis perinde haberi, atque ſi teſtamēto ſcripta eſſent. Atqui ſi libertatem directam, quam adſcripſit codicillis, adſcripſiſſet in teſtamento, valeret vtique: eo quod tēpore facti teſtamenti is ſeruus teſtatoris proprius fuerit, non alienus: Idque contrarius caſus, quem ſtatim Iulianus ſubiicit, manifeſto demonſtrat. Si ſeruo codicillis data ſit directa libertas, qui teſtamenti facti tempore erat alienus, & codicillorū tempore

Digitized by Google

teſtatoris proprius, quia pro eo eſt, ac ſi teſtamento directa libertas ei fuiſſet adſcripta, quo tẽpore alienus erat: & ideo libertas quaſi ſeruo alieno relicta certe nullius momenti eſt, vt ait *d. l. ſi ſeruus legatus. §. ſi ſeruus*, id eſt, neque iure directo, neque iure fideicommiſſi valet. Non iure directo, quia non poteſt ſeruo alieno dari libertas directa, puta his verbis, *liber eſto*, neque iure fideicõmiſſi, quia id teſtator non intellexit, non ſenſit, aut voluit, *l. 1. hoc tit.* Aut, vt dicam apertius, quia neminem rogauit, quia heredem non rogauit, vt eum manumitteret. Et quod ait hoc loco, hoc caſu, *licet directæ libertates deficiant, attamen ad fideicommiſſarias eundem eſſe*, non hunc ſenſum refert, ne fallamur, vt valeant iure fideicommiſſi quæ directo datæ ſunt: quod nec verum eſt: ſed vt, quæ nec poſſunt directo dari, per fideicommiſſum dari poſſint. Ceterum hic poſterior caſus, qui in hoc §. proponitur, quo ſtatuitur, non recte data ſeruo directa libertas codicillis, pluſquam manifeſto demonſtrat in contrario caſu, qui priorẽ loco propoſitus eſt, recte datam libertatem: alioquin vtroque caſu nõ recte data eſſet: & abundare igitur negationem in illo loco, *non recte libertas directa dari poteſt.* Quod & memini, me iam olim docuiſſe ad Africanum *lib. 2. & ad l. 15. hoc tit.*

Ad §. 3. Furioſus. penult.

3. §. *Furioſus non intelligitur codicillos facere: quia nec aliud quicquam agere intelligitur, cum per omnia, & in omnibus, abſentis vel quieſcentis loco habetur.*

SEquitur *in §. penult. huius l.* Furioſum, vt teſtamentum, ita codicillos facere non poſſe, *l. 6. §. pen. l. 8. §. codicilli. h. t.* Codicillos is demum facere poteſt, qui & teſtamentum. Ergo nec codicillos furioſus facere poteſt: quia, inquit, nec aliud quicquam agere poteſt, quia nullum negotium contrahere poteſt, *l. 5. de re iud.* Et vt adiicit, *per omnia*, atque, *in omnibus*, abſentis quod eſt mortui aut quieſcentis, ſiue dormientis, loco habetur. Cui etiã comparatur in *l. 1. §. 1. de adqu. poſſeſſ. Per omnia*, inquit, *& in omnibus*, vt Dioge. Laërtius in Diogene Cynico διὰ πάντων καὶ ἐν πᾶσι, & Theophraſtus 6. de cauſis ἐν πᾶσι καὶ πάντων, non ſic in *l. 1. de leg. 1.* per omnia eſſe æquata legata fideicommiſſis. Nec enim addit, & in omnibus quia nec in omnibus hoc iure per omnia exæquata ſunt, ſed in ea tantũ parte iuris, quę eſt de l. Falcidia, de qua ſcripſit Vlpia. lib. 67. ad Edictũ. Ex quo libro ſumpta illa lex eſt, quę eſt vera & perſpicua illius l. interpretatio.

Ad §. vlt.

4. §. *Hereditas teſtamento inutiliter data, non poteſt codicillis quaſi hereditas confirmari: ſed ex fideicommiſſo petitur, ſalua ratione legis Falcidiæ.*

HIs additur in §. *vlt. h. l.* Hereditatem teſtamento inutiliter datam, verbis directis hoc modo, *heres eſto*, non poſſe codicillis, quaſi hereditatem confirmari, vt *l. pen. §. ſed cum veteres. C. de neceſſarijs ſeruis hered. inſtit.* Quia conſtat, nec dari poſſe hereditatem directam codicillis, ne iura teſtamentorum & codicillorum confundantur, & qui confirmat, dat *l. iure. §. vlt. cum l. ſeq. de teſtam. tut.* Igitur ſi ſeruum proprium teſtamento dominus heredem ſcripſerit ſine libertate, heredis inutilis inſtitutio eſt hoc iure, licet poſtea codicillis ſeruo libertatem dederit: alioquin viderentur codicilli confirmare teſtamentum inutile. *Hereditas*, inquit, *inutiliter teſtamento data non poteſt codicillis quaſi hereditas confirmari.* Quaſi hereditas, id eſt, quaſi directa hereditas, non fideicommiſſaria, vt *l. 16. de her. vend.* quaſi heres directus ſcilicet, non fideicommiſſarius, vel fiduciarius. Vt libertatis nudo nomine libertas directa intelligitur, *l. 25. de manumiſſis teſtamento*, ita & hereditatis. Certum vero eſt, here-

A ditatem directo dari codicillis, vel confirmari non poſſe, per fideicommiſſum poſſe, ſalua heredi falcidia, qui rogatus eſt reſtituere alteri hereditatem.

Ad l. 12. de peculio legato.

Tunc inutile legatum peculij fit, cum ſeruus viuo teſtatore decedit. Cæterum, ſi mortis tempore ſeruus vixerit, peculium legato cedat.

SEruo legato cum peculio, legatũ peculij inutile fieri, moriente eodem ſeruo, viuo teſtatore, quia morte ſerui peculium extinguitur. *l. 1. §. merito. quando de pecul. actio annalis eſt. l. 1. hoc tit.* Moriente autem ſeruo ſtatim poſt mortem teſtatoris, paruo interiecto interuallo inter

B mortem domini & ſerui, ſane peculium legatario debetur: quia ſcilicet vel eius legati diem momento vno ceſſiſſe ſufficit a morte teſtatoris. At vt ſubiicitur in *l. ſeq.* ex Celſo, ſi ſeruus, qui veſtitus erat, legatus ſit, etiamſi ſeruus legatus mortis tempore teſtatoris vixerit & ſubito obierit, veſtis non ſequitur legatarium, quia veſtis legata non erat, alioqui eadem ratione poſſet quis dicere, & corium ſerui ſequi legatarium. Alia eſt ratio ſerui peculiati, alia veſtiti.

Ad l. 10. De adimend. & transfer. legatis.

Si legatum pure datum Titio, adimatur ſub conditione, & pendente conditione, Titius deceſſerit: quamuis conditio defecerit: ad heredem Titij legatum non pertinebit. Nam legatum cum ſub conditione adimitur: perinde eſt, ac ſi ſub con-

C *traria conditione datum fuiſſet.* 1. §. *Quod ita legatum eſt, Titio decem heres meus dato: ſi Titio non dederit, eadem decem Sempronio dato: ſi moriatur Titius ante diem legati: Sempronius legatum vtiliter petet, tranſlatum enim legatum intelligi debebit.*

EX hoc libro 37. eſt etiam *l. 10. de adim. leg.* Ad quam notandum eſt, conditionalia legata non tranſmitti ad heredem legatarij, ſi pendente conditione legatarius vita deceſſerit: quia vita deceſſerit ante diem legati cedentem. Et ideo ſi pure relictum legatum adimatur ſub conditione, & pendente conditione ademptionis moriatur legatarius, legatum ad heredem nõ tranſmittitur: quia ſub conditione contraria nouiſſime datum legatum videtur, quod ab initio datum erat pure, *l. 6. in princ.*

D *Quando dies leg. ced. l. quib. §. quidam Titio. de cond. & demonſt.* Idque verum eſt, etiamſi poſt mortem legatarij conditio ademptionis defecerit, quia ſemel verum eſt, commutatum a teſtatore fuiſſe legatum purum in cõditionale, *l. 14. h. tit. Et l. aliquando de cond. & demonſt. l. ſi poſt mortem. §. vltim. de leg. 1.* Quod ſi Titio, vt ſubiicitur, decem pure legata ſint per damnationem, damnato herede 10. Titio dare, ſi Titio heres 10. non dederit, & eadem decem Sempronio legata ſint, moriente Titio ante diem legati cedentem, puta viuo teſtatore, legati petitio omnimodo Sempronio competit, quaſi tranſlato in eum legato: Nihil autem iuris in eo heres Titij habet, quod ſatis manifeſtum eſt.

Ad l. 11. & 18. Quando dies leg. cedat.

E *Nec refert ſinguli aurei in annos ſingulos legentur, an in annum primum mille aurei, in ſecundum homo, in tertium frumentum.*

18. *Cui ita legatum eſt, Quandoque liberos habuerit: ſi prægnante vxore relicta deceſſerit: intelligitur expleta conditione deceſſiſſe, & legatum valere: ſi tamen poſthumus natus fuerit.*

LEx 11. ad id reſpicit, quod ſcriptum eſt l. 10. quę præcedit. Legatum relictum in annos ſingulos, non vnum eſſe legatum, ſed plura. Primi ſcilicet anni purum, ſecundi

ſecundi conditionale ex conditione tacita, ſi viuat legatarius, vt *leg. 4. de annuis legatis*. A Atque ideo non ſemel, nec eodem tempore eorum legatorum diem cedere, ſed primi anni a morte teſtatoris, ſequentium initio cuiuſque anni, ſi vixerit legatarius, vt *l. ſeq.* Ad id inquam adiicit Iulianus, nihil intereſſe, eadem quantitas legetur in annos ſingulos, puta 10. aurei, an in primum annum, mille, in ſecundum ſeruus legetur, generaliter in 3. frumentum *Lex 18. h. t.* docet, ſi cui ita legatum ſit quandoque, quod eſt quandocunque liberos habuerit, quod legatum conditionale eſt, *l. ab omnib. de leg. 1.* non tantum filio nato expletam conditionem videri, ſed etiam relicta vxore prægnante. Ideoque legatum ad heredem tranſmitti, etiamſi, antequam vxor partum ederet, ipſe legatarius vita deceſſerit, ſi modo poſtea vxor filium pepererit, aut filiam. in *l. 10. ſupr. ad Senatuſconſult. Trebell.* B ſi modo, inquit, poſthumus natus viuus fuerit, non ſcilicet, ſi abortum mulier fecerit. Abortiuus enim fœtus, vt Auguſtinus ait de Ciuit. 22. a cap. 12. non natus eſt, ſed effuſus, vel, vt ait Feſtus, exterricineus eſt, qui eſt abortiuus, potius eiectus videtur, quam natus, qui ſic dicitur, quod eum mater exterrita aluo eiiciat. Tranſmittitur autem legatum ad poſthumum ipſum, vel poſthumo exheredato ad alium heredem inſtitutum.

Ad leg. 1. §. per contrarium. de dote præleg.

10. §. *Per contrarium apud Iulianum libro 37. quæritur, ſi ſocer filio ſuo exheredato dotem nurus legaſſet? & ait: agi quidem cum marito exheredato de dote non poſſe, veruntamen ipſum dotem perſecuturum ex cauſa legati: ſed non aliter eum legatum conſecuturum, quam ſi cauerit, heredes aduerſus* C *mulierem defenſum iri. Et differentiam facit inter eum: cui dos relegata eſt, & orcinum libertum, cui peculium legatum eſt. Namque eum de peculio conuenire poſſe ait, heredem non poſſe: quia peculium deſiit penes ſe habere. At dotis actio nihilominus competit, etſi dotem deſierit habere.*

EX hoc libro etiam eſt, quod Vlpianus refert in l. 1. §. *per contrarium, de dote prælegata*, ſi ſocer dotem a nuru acceptam, filio exheredato, non nurui legauit, mulieri in maritum, qui exheredatus eſt, non competit dotis repetitio, *l. ſi cum dotem. §. pen. ſolut. matrim.* Excepto caſu *l. pater. §. vlt. h. t.* Quia dotem marito mulier non dederat, ſed ſocero, cui maritus heres non exiſtit: At certe marito competit in heredem patris ſui actio ex teſtamento, D vt dotem ſibi legatam recipiat. Verum quia mulier vtique ab heredibus ſoceri dotem petitura vel repetitura eſt, non aliter marito ex legati cauſa dotem præſtabunt, quam ſi cauerit heredibus indemnes eos ſeruari, & aduerſus mulierem defenſu iri, *vt d. l. pater.* Quamuis autem dos reddita ſit marito ab heredibus, non ideo mulier, quod ſcilicet dotem habeat, aduerſus eum agere poteſt de dote, ſed aduerſus heredes tantum ſoceri, licet dotem habere deſierint, ex legati cauſa, nimirum marito ſolutam: quia obligatio dotalis non ſequitur dotem, id eſt, poſſeſſorem dotis. Et hac in re ſane peculium a dote diſtat maxime. Nam obligatio peculiaris ſequitur peculium, *l. frater a fratre. de cond. indeb.* Ideoque ſi liberto orcino, vt ait, peculium legatum ſit, & ſolutum, obligatio peculiaris eum tenet, non heredem teſtatoris, qui penes ſe peculium habere deſiit, E dum id ex legati cauſa orcino liberto perſoluit. At dotalis obligatio tenet heredem ſoceri, qui a nuru dotem accepit, licet dotem heres penes ſe habere deſierit, vt ſi, quemadmodum ante poſuimus, dotem ex legati cauſa filio teſtatoris exheredato præſtiterit. Quamobrem in præſtanda dote filio, parum ſibi conſulit heres, niſi ab eodem filio exigat cautionem indemnitatis & defenſionis. Libertum orcinum vocat, quem Theophilus noſter Charonianum, cui dominus teſtamento directam libertatem dedit, quia nullum patronum alium habet, quam orcum dirumue Charontem. Quæ ſequuntur in aliis §§. etiam ex Iuliano ſunt, ſed quia incertum eſt ex quo libro, lubens ea prætermitto.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXVIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 6. vt in poſſeſſ. legat. eſſe liceat.

Si pecunia numeratæ vſuſfructus legatus eſſet, & in teſtamento cautum, ne eo nomine ſatis daretur: proprietas non eſt legata: ſed legatario permittendum ſatisdare, & vſumfructum pecuniæ habere: & propemodum in hac propoſitione nullæ prætoris erunt partes, quia niſi ſatisdatur, agi cum herede non poterit. 1. §. Qui fideicommiſſi ſeruandi cauſa in poſſeſſionem miſſus eſt, non prius de poſſeſſione decedere, quam ei fideicommiſſum ſolutum, aut eo nomine ſatisdatum fuerit. Nam quod ſi integra re fieret, in poſſeſſionem non mitteretur: id cum offeretur, diſcedere a poſſeſſione debet.

HÆc l. docet cautionem Senatuſconſulti, quę datur domino proprietatis, vſufructu pecuniæ numeratæ legato, vel vſufructu aliarum rerum, quæ vtendo conſumuntur, atque adeo, quarum non eſt vſus, ſed abuſus, videlicet de tanta pecunia tantave æſtimatione reſtituenda domino, ſi legatarius moriatur, vel capite minuatur, vt dictum eſt *in lib. 35. ad l. 6. de vſufruct. earum rerum quæ vſu conſumuntur.* Illam inquam cautionem Senatuſconſulti a teſtatore remitti non poſſe, illam a teſtatore prohiberi non poſſe, *l. 8. de vſufruct. earum rerum. & l. 1. C. de vſufruct.* Alioqui legatarius priuaretur legato, quia citra cautionis illius remedium vſuſfructus earum rerum nullus eſt. & ſic etiam cautio fructuaria a teſtatore remitti non poteſt, puta ne caueat fructuarius boni viri arbitratu, ſe vſurum fruiturum. Nam hoc prohiberi pene contra bonos mores eſt, & intereſt maxime heredis ad quem vſuſfructus rediturus eſt, ne prohibeatur. Et longe alia ratio eſt cautionis legatorum & fideicommiſſorum relictorum forte in diem, vel ſub conditione, cuius remiſſio non onerat, imo exonerat heredem, *l. 2. & pen. C. vt in poſſ. leg. l. licet. ſup. tit. prox.* At de cautione Senatuſconſulti, quod ſtatuitur in h. l. maxime notandum eſt, adeo non poſſe remitti eam, vel inhiberi, vt nec ſi remiſſa ſit a teſtatore remiſſio hoc colore, vel argumento defendi poſſit quaſi plena proprietas pecuniæ fuerit legata, quia proprietas ſane non eſt legata, ſed vſuſfr. tantum. Itaque vt vſumfructum pecuniæ legatarius habeat ei permittere prætorem oportebit, neglecto iudicio teſtatoris, vt cautionem Senatuſconſulti heredi offerat, atque ita perueniat ad legatum. Imo vt ſubiicit in hac ſpecie ſine permiſſu prætoris res expediri poteſt, quia legatarius, niſi cauerit de reſtituendo vſufructu pecuniæ, agere cum herede ex teſtamento non poteſt. *In hac propoſitione*, inquit, id eſt, in hac ſpecie vel hypotheſi. Sic loqui Iulianus ſolet, vt *l. tutor ad Senatuſconſ.* Vellei. *l. 10. de hered. ven. l. 20. de reb. cred.* Sequitur in h. l. 6. ſi ob id, quod heres non præſtaret legatario aut fideicommiſſario cautionem legati, quæ remiſſa teſtamento non erat, legatarius vice cautionis ex edicto fuerit miſſus in poſſeſſionem omnium bonorum, quæ in cauſa hereditaria ſunt,

Digitized by Google

legati ſeruandi cauſa, non prius eum de poſſeſſione diſcedere debere, quam legatum vel fideicommiſſum ei ſoluatur, vel eo nomine ei ſatisfiat qualicunque alia ratione. Nam, (quæ eſt elegans Iuliani ratio) quod re integra ſi fieret, id eſt, ſi tempore caueretur vel offerretur legatario cautio legati, legatarius non mitteretur in poſſeſſionem. Id quotieſcunque offertur, conſequens eſt, vt diſcedat a poſſeſſione, imo & vt diſcedat interdicto, compelli poteſt, *l. 11. ſupr. titu.* 1. *l. 40. de ſolut.* Et hanc ſolam habemus legem ex hoc libro. At ex eo libro ab Vlpiano alia quædam referuntur, vt in *l. 13. §. 1. & §. ſed ſi inter. de vſufr. Ad §. Cum igitur. l. 13. de vſufr.* In §. 1. cautionem fructuariam, quam proprietatis domino ex edicto prætoris fructuarius cauere debet, puta boni viri arbitratu ſe vſurum, fruiturum, & amiſſo vſufructu poſſeſſionem domino reſtituturum, B cautionem inquam illam ad omnem vſumfructum pertinere, quoquo ſcilicet iure conſtitutus ſit vel legati, vel dotis, vel emptionis, vel ſtipulationis, vt *l. 25. §. vlt. hoc tit.* ipſo iure vel tuitione prætoris, *l. 9. §. illud. vſufruct. quemadmod. cau.* In §. *ſed ſi inter.* Si inter duos legatarios ſit controuerſia, qualiter vtantur fruantur quamuis iure ciuili nullum eo nomine iudicium proditum ſit, tamen prætorem inter eos vtile iudicium communi diuidundo dare oportere: quo diuiſione facta vſusfructus ea controuerſia dirimatur & ſopiatur, vt *l. 7. § ſed etſi. de vſufructu. ȷ. communi diuid. l. Lucio. in fine de aq. quot. & æſtiua.* vel etiam prætorem curare debere, vt fructuarij inter ſe conueniant, & caueant per tempora ſe vſuros fruituros. vt in *d. l. 7. §. cum de vſufru.* & ſubiicit elegantiſſimam rationem ex eodem libro Iuliani. C Cur enim, inquit, ad arma, & rixam procedere patiatur prætor, quos poteſt ſua iuriſdictione componere: vbi ſilent iura & iudicia, ad rixas & arma itur. Huic rei occurrere igitur debet prætor iure poteſtatis ſuæ, hoc eſt, iuriſdictionis, cuius pars eſt actionum datio, & cautionum exactio, vt quemadmodum Caſſiodorus ait 12. *Variarum* in cauſa poſſunt iura, non brachia. Porro ex eodem libro refert Vlpianus in *l. 71. §. vlt. de leg. 1.* Rem quidem ſuam domino inutiliter legari, ſed ſi quod ius quis habeat in re aliena, id etiam domino recte legari, vt ſi habeat ius emphyteuticum in fundo municipum, fundi quidem dominium eſt municipij ſiue reipub. ſed ius emphyteuticum, ſeu ius emphyteuſeos eſt alterius, eiuſque iuris reſpectu valet legatum, ſi emphyteuticarium municipio legauerit, vt *leg. Mæuius. §. pen. in fin. tit. ſeq.* D Fundus ſiue ager vectigalis, vt vocatur in *d. l. 71.* & fundus emphyteuticarius idem eſt, vt ſatis indicat ille titulus, *ſi ager vectigalis vel emphyteuticarius petatur.* Idem vero iuris eſſe in iure ſuperficiario vel ἐμβατευτικῷ docuimus iam *ſupr. libr. 34. ad l. 86. §. vltim. hoc titul. de legatis* 1. Hic eſt finis huius libri. Index Labiti male etiam huic libro adſcribit, id quod eſt in *l. 52. §. vltim. de furt.* quoniam id certe Vlpiani eſt, ex 38. ad Edictum, non Iuliani ex libro 38. ff.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XXXIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 3. de iure codicill.

Si quis cum teſtamentum nullum habebat, codicillis fideicommiſſa hoc modo dedit: quiſquis mihi heres erit, bonorumve A *poſſeſſor, eius fideicommitto: fideicommiſſa præſtari debent. Quia paterfamilias, qui teſtamenti factionem habet, & codicillos faceret, perinde haberi debet, ac ſi omnes heredes eius eſſent, ad quos legitima eius hereditas vel bonorum poſſeſſio peruentura eſſet.* 1. *§. Sed & ſi poſt codicillos factos natus quis eſſet proximus adgnatus, vel ſuus heres: fideicommiſſum præſtari debebit. Intelligitur enim is quoque heres ſcriptus, & ideo non perinde habendus eſt, ac ſi rupiſſet hos codicillos. §. 2. Teſtamento facto, etiam ſi codicilli in eo confirmati non eſſent, vires tamen ex eo capient. Denique ſi ex teſtamento hereditas adita non fuiſſet, fideicommiſſum ex huiuſmodi codicillis nullius momenti erit.*

SI quis nullo facto teſtamento, ab inteſtato codicillos fecerit, in quibus fideicommiſſa dederit, B legata dare non potuit, codicillis factis ab inteſtato. Si igitur fideicommiſſa dederit, ait vtilia eſſe fideicommiſſa, perinde, atque ſi eos, ad quos legitima eius hereditas, vel bonorum poſſeſſio peruentura eſt, teſtamento heredes ſcripſiſſet: quia & eis creditur ſponte ſua legitimam hereditatem vel bonorum poſſeſſionem relinquere, qui teſtamentum facere non vult. *l. 8. in prin. hoc tit.* Ait, *ad quos legitima hereditas peruentura eſſet*, vt in *l. 92. §. vlt. de leg. 1. l. ſub conditione, de aſſignat. libert.* Erant hæc vulgaria verba (*hereditas vel bonorum poſſeſſio*) quæ ideo & vulgo per ſingularias literas notabantur, hoc eſt, per quatuor literas vt conſtat ex libro notarum Petri Diaconi, in quo quatuor hiſce literis primariis ſignantur hæc verba, *hereditas vel bonorum poſſeſſio.* Id vero, quod ita ſcribit, hoc loco etiam ab eo- C dem Iuliano eodem libro iiſdem verbis ſcriptum eſt. *d. l. 92. §. vltim. de leg. 1.* qui omnino cum hac lege coniungendus eſt. Et ex eo adiungendum eſt etiam ab eo, ad quem impuberis fili heredis inſtituti legitima hereditas, vel bonorum poſſeſſio, peruentura eſt, fideicommiſſa relinqui poſſe, codicillis ſcilicet filio factis ab inteſtato, id eſt, nulla ei facta ſubſtitutione pupillari. Proinde ſic ſtatuamus, codicillos factos ab inteſtato, nobis, vel filiis noſtris impuberibus, valere, nec rumpi agnatione poſthumi ſui heredis, vel proximi agnati, qui in lucem venerit poſt codicillos factos, & ab inteſtato defuncto ſucceſſerit. Teſtamentum quidem rumpitur agnatione ſui heredis teſtamento præteriti, non etiam codicilli: quia nec codicillis ſuus heres præteriri non poteſt, cum neque heres codicillis, neque exheres quiſquam fieri poſſit. *l. non* D *codicillum. C. de teſtam.* Et ita aperte ſcriptum eſt, *l. pen. h. t.* agnatione ſui heredis codicillos factos ab inteſtato non euaneſcere. Ex quo ſequitur, fideicommiſſa, codicillis ab inteſtato factis, relicta deberi, a quocunque herede legitimo, etiam agnato, poſt factos codicillos. vt *l. 9. ȷ. de l. 3.* videlicet ſi ſimpliciter fideicommiſſa relicta ſint, hoc modo, *Lucio Titio centum dari volo.* quæ verba ſunt fideicommiſſaria. Vel etiam generaliter, vt hic proponitur, *quiſquis mihi heres erit bonorumve poſſeſſor, eius fideicommitto, &c.* Nam & ita vulgo dicebant, vt hereditatem bonorumve poſſeſſionem, ita heredem bonorumve poſſeſſorem: itemque & hereditas bonorumve poſſeſſio. *leg. 3. §. 1. & vltim. de bon. poſſeſ.* At ſi nominatim codicillis factis ab inteſtato fideicommiſſa reliquerit, a Lucio Titio, qui erat proximus agnatus codicillorum tem- E pore, ſi is heres non extiterit ab inteſtato, vt ſi conditor codicillorum eum vita ſuperauerit, proculdubio ab eo, qui ab inteſtato ſucceſſerit, fideicommiſſa non debebuntur. Nam nominatim a Lucio Titio relicta ſunt. Et ita eſt reſpondendum *ad leg. 1. §. vlt. de leg. 3.* Multũ igitur in propoſito caſu in hac lege intereſt, codicilli fiant ab inteſtato, an ex teſtamento, ſiue ad teſtamentum. Nam qui fiunt teſtamento facto, vt ſubiicit in hac lege, etiamſi teſtamẽto confirmati nõ fuerint, vires ex teſtamẽto accipiunt. Atque ideo rupto teſtamẽto agnatione poſthumi,

rumpuntur

rumpuntur & ipſi, *l.16.in fi.hoc tit.l.1.C. de codicill.* Irrito facto teſtamento quod eſt, non adita hereditate, ex teſtamento deſtituto, deſerto teſtamento, irriti etiam fiunt codicilli, vt ait hoc loco. Denique vt eſt *in l.14. h. tit.* hi codicilli, qui facti ſunt ex teſtamento, qui ad teſtamentum pertinent, pro parte teſtamenti habentur, & obſeruationem ac legem iuris inde traditam ſeruant, & *vt eſt in d.l.16.* ius teſtamenti ſequuntur. Et hæc ſunt, quæ ad hanc leg. 3. pertinent.

Ad l. 60. de leg. 1. & leg. 33. de condict. indeb.

Quod ſi nulla retentione facta domum tradidiſſet, incerti condictio ei competeret, quaſi plus debito ſoluerit.

L.33. Si in area tua ædificaſſem, & tu ædes poſſideres: condictio locum non habebit: quia nullum negotium inter nos contraheretur. Nam is, qui non debitam pecuniam ſoluerit, hoc ipſo aliquid negotij gerit: cum autem ædificium in area ſua ab alio poſitum dominus occupat, nullum negotium contrahit. Sed & ſi is, qui in aliena area ædificaſſet, ipſe poſſeſſionem tradidiſſet, condictionem non habebit, quia nihil accipientis faceret, ſed ſuam rem dominus habere incipiat. Et ideo conſtat, ſi quis cum exiſtimaret, ſe heredem eſſe, inſulam hereditariam fulſiſſet: nullo alio modo, quam per retentionem impenſas ſeruare poſſe.

ORdo titulorum poſtulat, vt hanc legem ſequantur plures, quæ ſunt ex hoc libro *in tit. de leg. 1.* Ac primum l. 60. cui copulabitur lex 33. *de condict. indeb.* quæ eſt de ſpecie eadem, & ex eodem libro. Si domus per fideicommiſſum relicta, poſt mortem heredis, viuo herede exuſta fuerit ſine culpa heredis, & ab eodem herede refecta, & reſtaurata ſuis ſumptibus, poſt mortem heredis domum petente fideicommiſſario, heres heredis, ſumptus illos, quos defunctus fecit, ſeruare poteſt per retentionem poſſeſſionis ipſius domus, oppoſita exceptione doli mali: vel ſi forte imprudens domum fideicommiſſario tradiderit, nulla ſumptuum retentione facta, poteſt, quaſi plus debito ſoluerit per errorem, in fideicommiſſarium agere condictione incerti, id eſt, condictione poſſeſſionis, quæ res incerta eſt, Poſſeſſionis, inquam, quam retinere potuit, nec retinuit, vt repetitam poſſeſſionem retineat, quoad ſibi ſumptus refundantur. *vt l. qui exceptionem. §. ſi pars. de con. indeb. l. 2. de con. tritica l. heres. 1. ad Senatuſc. Trebell.* Et hæc eſt ſententia *l. 60.* cui aduerſari videtur. *d. l. 33. de cond. inde.* quamuis ſit ex eodem libr. quoniam in hac ſpecie legis 33. negat condictionem locum habere, ſi in area tua ædificauero meis ſumptibus & tu ædes poſſideas, vt hic quoque ponitur heres ædificaſſe in area domus tibi per fideicommiſſum relictæ, & te poſſidere ædes ab herede heredis tibi traditas ex cauſa fideicommiſſi, nulla habita ratione ſumptuum factorum in refectionem domus, nulla eo nomine facta deductione. At, vt reſpondeam, non de condictione incerti *in d. l. 33.* Iulianus loquitur, cui locum eſſe conſtat, ſed de condictione certi, puta pecuniæ expenſæ in exſtructionem domus, cui locus non eſt, quia nullum, vt ait, (explicanda enim tota ea lex cum ſit ex eodem libro) negotium in eam rem contractum eſt inter eum, qui ædificauit, & eum, qui poſſidet ædes. Et de eadem condictione certi, non de condictione incerti etiam accipienda regula eſt, quæ proponitur *in l. ex quib. de cond. indebiti.* Nec obſtat quicquam, vt eadem *l.33.* oſtendit, ſi dicas, condictioni certi tantum locum eſſe, ſi quis per errorem indebitam pecuniam ſoluit quia hic, qui per errorem indebitam pecuniam ſoluit, hoc ipſo, quod ſoluit, & alter viciſſim, cui ſoluit, hoc ipſo, quod accipit, quaſi creditor, aliquid negotij gerit. Ideoque & is, cui ſoluit, quaſi ex contractu teneri dicitur, quaſi ex mutui datione. *l. 4. §. is quoque, de obli. & action.* Id eſt ex promutuo. Indebiti ſolutio promutuum eſt. Et hoc eſt, quod ait *l. 13. §. vlt. cõmodati. plerumque id accidit, vt extra*

A *id quod ageretur tacita obligatio naſcatur, veluti cum per errorem indebitum ſoluendi cauſa datur.* Hoc autem agitur, vt negotium diſtrahatur, id eſt, vt obligatio, quæ ſubeſſe exiſtimatur, diſſoluatur. *Extra* inquam, *id*, quod potiſſimum agitur, tacitam obligationem contrahi & naſci, id eſt tacite etiam aliquid negotij contrahi inter eum qui dat, & eum, qui accipit pecuniam, nempe vt reddatur, quod ſolutum eſt, quaſi debitum per errorem, poſtea errore comperto. At cum ædificium in ſolo ſuo poſitum ab alio dominus occupat Iure ſuo, Iure ſoli, eo quod ſuperficies cedit ſolo, nullum negotium cum ædificatore contrahit, nec cum illo communicat ſermonem vllum. Itaque ſi ædificator ipſe poſſeſſionem ædium domino tradiderit ſine vlla retentione ſumptuum, quos fecit, *condictionem non habebit,* inquit, id eſt, condictionem certi, condictionem ſum-

B ptuum, vel ſuperficij. Quam interpretationem eſſe veram, ratio, quæ ſubiicitur in d. l. 33. demonſtrat: *quia,* inquit, *nihil accipientis faceret, cum domino tradidit poſſeſſionem, ſed ſuam rem dominus habere incipiat,* id eſt, quia non dominium (quod res eſt certa, & res iuris,) ſed poſſeſſionem (quæ eſt incerta & res facti,) tranſtulit in accipientem. Dominium enim ædificij ſuo iure habet is, qui & ſoli dominus eſt, *l. vlt. de ſuperficieb.* Denique ratio illa excludit tantum condictionem certi, non condictionem incerti. Illi locus non eſt, niſi res facta accipientis fuerit: huic locus eſt, etiamſi res facta accipientis non fuerit. Et in ſumma qui per errorem, puta, qui exiſtimabat ſe heredem eſſe, aut bonorum poſſeſſorem, bona fide domum hereditariam fulſit vel refecit, nullo alio modo quam per retentionem ſeruare expenſas poteſt. *l. Paulus reſpondit, de doli*

C *except. l. idque §. 1. de act. empt. l. 14. Communi diuid.* qua tamen retentione ſi per imprudentiam vſus non fuerit, integrum ei eſt agere condictione incerti, qua poſſeſſionem, quam inconſulto ceſſit domino, recipiat, & receptam retineat, quoad ſibi ſumptus ædificiorum redditi fuerint.

Ad leg. 92. de leg. 1.

Si fundum per fideicommiſſum relictum vnus ex heredibus, excuſſo pretio, ſecundum reditum eius fundi mercatus ſit propter æs alienum hereditarium præſente, & adſignante eo, cui fideicommiſſum debebatur: placet, non fundum, ſed pretium eius reſtitui debere. Marcellus notat: ſi fundum reſtituere malit heres, audiendum exiſtimo.

D EXpoſui ex libro 39. Iuliani tria capita: nunc veniam ad quartum caput quod eſt in l. 92. de legatis primo. Vrgente ære alieno hereditario vnus ex heredibus fundum Titio per fideicommiſſum relictum emit a coheredibus, Vendidere coheredes vt ex pretio æs alienum hereditarium diſſoluerent, ille vnus ex heredibus emere cum tota re etiam ſuam partem potuit *l. quod ſi vno. §. vlt. de in diem add.* Titio a. ſupradictus fundus legatus erat ſub conditione, vt Bart. ponit recte, qui tamen in argumento huius legis, quod vulgo ſummarium dicitur, poſuerat relictum pure. Quo poſito certe eſſet hoc loco ſpecies valde perplexa. Excuſſerunt autem heredes pretium fundi, quanti ſcilicet fundus dignus eſſet, heredes æſtimauerunt, vt hic proponitur pro modo & quantitate redituum, vt fieri

E ſolebat, *l. pen. de reb. eorum. qui ſub tut. ſunt l. ſi quos C. de reſcind. vend.* & fit etiam hodie ex more regionis vel ad rationem vſuræ quincuncis, quæ eſt *au denier vingt,* reditu 5. annorum æſtimato ad 100. vel ad rationem vſuræ paulo maioris quadrãte vſura *qui eſt au denier trente,* qui mos eſt æſtimandorum agrorum in tractu Pariſienſi, reditu, ſci. trium aureorum & tertiæ partis vnius aurei æſtimato totidem, id eſt, centum. Cum igitur metiti eſſent heredes pretium fundi ad quantitatem redituum, quæ pretij iuſta ratio eſt, tanti eum vendiderunt præſente Titio fideicommiſſario,

Digitized by Google

cui is fundus relictus erat, & vt teſte adſignante vt ait, inſtrumento emptionis venditionis, & ex pretio diſſoluerunt æs alienum hereditarium, qua premebantur: Adſignare & obſignare idem eſt, *l. inter. de auct. tut. l. 126. §. Chryſogonus. de verb. oblig. l. 1. C. de ſolut. & liberat. debit. ciuit. libr. 10.* & illo loco Perſij. *adſigna Marce tabellas*, id eſt, ſigilla, vt Cornutus interpretatur. Quæritur autem in ſpecie propoſita, an Titius quod præſente eo venditus ſit fundus, quodque vt teſtis venditionem obſignauerit, an fideicommiſſi perſecutionem amiſerit, & ait non. Poſſe quidem ex cauſa fideicommiſſi ipſum fundum petere ab heredibus exiſtente conditione fideicommiſſi, quoniam eo præſente & obſignante fundus veniit, pretium tamen quanti fundus æſtimatus, & venditus eſt, eum petere poſſe ab herede qui emit, niſi malit heres ipſum fundum ei reſtituere. Hæc eſt ſententia, quæ proponitur initio h. l. Poſui Titium vt teſtem affuiſſe, non etiam conſenſiſſe venditioni, alioquin nullam fideicommiſſi petitionem haberet, *l. nihil §. 1. infra hoc tit.* nullam, id eſt, neque fundi, neque æſtimationis, *vt l. pen. §. Inſulam tit. ſeq.* Sola præſentia & obſignatio pro conſenſu non habetur, nec fideicommiſſario quidquam præiudicat, ſaltem, ne pretium petere poſſit, in tempore, *l. Caius de pignor. act. l. Titia. §. lucia. tit. ſeq.* Neque obſtat *l. fideiuſſor. §. pen. de pign.* quæ de ſubſcriptione loquitur, non de obſignatione: nuda ſubſcriptio pro conſenſu habetur, *vt l. ſicut. §. non videtur. l. Titius. §. vlt. quib. mod. pignus vel hypotheca.* Subſcribere plus eſt quam obſignare. Iure prætorio in teſtamentis requiruntur ſigna teſtium; iure conſtituto, id eſt, ex conſtitutionibus principum, quæ hoc amplius iuri prætorio adiecerunt, exiguntur etiam ſubſcriptiones. Plus igitur eſt ſubſcriptio quam ſignum, vel ſigillum. Signum eſt nuda annuli impreſſio, ſubſcriptio eſt relatio breuis rei geſtæ, *vt Nou. 126. c. 6. de extr. de fide inſtru.* concepta nimirum hoc modo. *L. Titius inſtrumento emptionis venditionis fundi contractæ inter illum & illum pretio conuento in aureos centum libens proprio Chirographo ſubſcripſi.*

Ad §. 1. Iulianus.

1. §. Iulianus. Si Titio pecunia legata fuerit, & eius fideicommiſſum, vt alienum ſeruum manumitteret, nec dominus eum vendere velit: nihilominus legatum capiet. Quia per eum non ſtat quo minus fideicommiſſum præſtet. Nam, etſi mortuus fuiſſet ſeruus, a legato non ſummoueretur. 2. §. Sicuti conceditur vnicuique ab eo, ad quem legitima eius hereditas, vel bonorum poſſeſſio peruentura eſt fideicommiſſum dare: ita & ab eo, ad quem impuberis filij legitima hereditas, vel bonorum poſſeſſio peruentura eſt, fideicommiſſa recte dabuntur.

IN hoc §. docet, legatarium rogatum ſeruum alienum manumittere ab herede vel legatario. (Alieno ſeruo recte datur fideicommiſſaria libertas, non directa:) hunc inquam, legatarium in hoc teneri, vt ſeruum redimat, & manumittat: ſed ſi Dominus nolit eum vendere, non ideo minus legatarius perueniet ad legatum. *vt l. non tantum 5. §. 1. ſi alienum. de fideicommiſſ. libert.* Cum & ſi mortuus fuerit ſeruus, a legato non ſubmoueatur, qui per eum non ſtat, quo minus fideicommiſſum præſtet. Ergo ἐξ ἀντιδιαστολῆς ex contrario ſenſu, ſi per eum ſtet, quo minus fideicommiſſum præſtet, id eſt, fideicommiſſariam libertatem, perdit legatum. In hac ſcilicet ſpecie, non vbique, nempe quia legato fuit implicitus modus, vt ſeruum emeret, & manumitteret: quandoquidem legati, numi proponuntur, vt ſeruum alienum emeret & manumitteret *vt d. §. ſi alienum.* Alioqui ſi legato nullus eſſet implicitus modus, etiamſi per eum ſtaret quominus præſtaret fideicommiſſum, non perderet legatum, ſed interueniente prætore omnimodo cogeretur præſtare, fideicommiſſum. Quod additur *in §. vlt.* cui iam ſupr. coniunximus *l.* A *3. de iure codic.* hoc eſt patremfam. non tantum ab eo, ad quem ſua hereditas lege reditura eſt ab inteſtato, codicillis fideicommiſſa dare poſſe, quia quodammodo hereditatem ſuam ſua ſponte, ei relinquere videtur, dum teſtamento alium ſibi heredem non facit, ſed etiam ab eo, ad quem hereditas legitima filij ſui impuberis, quem in poteſtate habet, reditura eſt: quia & ei quodammodo hereditatem filij relinquere videtur, dum filio ſuo impuberi teſtamentum non facit, id eſt, ſubſtitutionem pupillarem. Subſtitutio pupillaris eſt teſtamentum, quod pater facit filio ſuo impuberi, qui ſibi ipſi teſtamentum ante pubertatem facere non poteſt. Vt igitur pater filio ſuo impuberi, quem habet in poteſtate, teſtamentum facere poteſt, ita & codicillos ab inteſtato, nulla ei facta ſubſtitutione pupillari, & vt *in l. ſequenti* oſtenditur, ſicut teſtamentum B finitur pubertate, *l. in pupillari, de vulg. ſubſt.* Ita & codicilli. Ad hæc Iulianus etiam hunc modum adiicit *in pr. l. 94.* ita demum a legitimo herede filij impuberis fideicommiſſum relinqui poſſe, ſi ipſe filius fuerit a patre heres inſtitutus. Nam a filio exheredato, cui nihil omnino reliquit, vel a ſubſtituto eius (ſubſtituere poteſt pater etiam exheredato) a filio inquam, exheredato, cui nihil omnino reliquit, pater vel a ſubſtituto eius fideicommiſſum relinquere non poteſt, *l. propenult. infr. hoc tit.* Imo nec a ſubſtituto eius licet ei relictum ſit aliquid non ſubſtituto, *l. cum quidam, C. de legatis.* Ita vero nec a legitimo filij impuberis exheredati herede fideicommiſſum relinqui poteſt, niſi & is heres legitimus filij patri heres fuerit teſtamentarius, *vt in l. 11. §. vlt. ad l. Falcid.* vbi & in hanc rem Iulianus teſtis adducitur *l. ſi filius. §. qui patri. de vulg. ſubſtitut.* vel niſi (addenda C eſt enim hæc exceptio) filius exheredatus primo gradu extraneo herede inſtituto, patri heres fuerit, ex ſecundo gradu, puta ex ſubſtitutione vulgari, *vt l. qui fundum, §. qui filios. ad leg. Falcid. l. vlt. in pr. infr. de leg. lib. 3.*

Ad §. 1. l. 94. Plane ſi. de legat. 1.

Plane ſi filium impuberem exheredauerit, fideicommiſſum legitimus heres præſtare cogendus non erit, niſi idem & patri heres fuerit. 1. §. Qui rogatus erat hereditatem, ex qua ſeruus eius heres inſtitutus erat, reſtituere, (cum) alij ſeruum vendidiſſet, quæſitum eſt, an hereditatem reſtituere cogendus eſt is, ad quem hereditas ex emptione ſerui heredis ſcripti peruenerit? Dixi compellendum eſſe ad fideicommiſſum, reſti- D *tuendum, eum qui ſeruum, ſuum heredem ſcriptum vendidit: cum pretium hereditatis, quam reſtituere rogatus eſt, habeat. Is autem, ad quem hereditas ex emptione ſerui heredis ſcripti peruenerit, ex cauſa cogendus erit fideicommiſſum præſtare, id eſt, ſi dominus ſerui heredis ſcripti ſoluendo non erit.*

INitium l. 94. expoſui heri, ſequitur vt exponam. §. 1. ad quem in primis ſciendum eſt, a domino vel patre heredis ſcripti, cui iure poteſtatis hereditas, quam iuſſu eius ſeruus vel filius adierit, per eum ſeruum vel filium adquiritur, eo quod ſtatim omne emolumentum hereditatis ad eum redire videtur ex voluntate defuncti, ab eo inquam, domino vel patre heredis ſcripti poſſe fideicommiſſum relinqui, & ex perſona heredis ſcripti ab eo fidei- E cõmiſſum deberi, *l. 11. ſupra hoc tit. l. ſi alicuius. tit. ſeq.* Fideicommiſſum, inquit, non legatum, vt Vlpianus docet in tit. *de fideicommiſſ.* Hoc cognito finge, ſeruo alieno herede inſtituto, & domino eius fideicommiſſo, vt hereditatem, ex qua ſeruus heres inſtitutus erat, L. Titio reſtitueret, ſi dominus ſeruum vendiderit priuſquam iuſſu eius ſeruus adierit, & poſtea ſeruus adierit, iuſſu emptoris noui domini, quæritur, vter fideicommiſſo obſtringatur, venditor, an emptor? Et reſpondet Iulianus, principaliter

fideicom-

fideicommiſſo venditorem obſtringi. Eo enim pluris videtur ſeruum vendidiſſe. quod delata ſeruo hereditas eſſet, & conſequenter, pretium hereditatis etiam percepiſſe intelligitur. Id ergo fideicommiſſario reſtituere debet vel hereditatem ipſam redemptam ab emptore. Sed ſi venditor par ſoluendo fideicommiſſo non ſit, forte conſumpto pretio hereditatis & ſerui, tunc fideicommiſſario in ſubſidium regreſſum eſſe aduerſus emptorem, qui hereditatem ipſam habet, & ſeruum, ex cuius perſona fideicommiſſum debetur vt dixi. Denique fideicommiſſum illud relictum intelligitur a quocunque domino ſerui veteri vel nouo, vel etiam a manumiſſo, ſi forte ſeruus heres ſcriptus manumittatur ante aditam hereditatem, ac deinde adeat ſuo arbitratu, quia hereditatem habet. *d. l. ſi alienum & leg. quarta, de leg. 3.*

Ad §. Si cui Stychus.

2. §. *Si cui Stychus aut Dama legatus eſſet, electione legatario data, & fidei eius commiſſum eſſet vt Stychum alteri præſtaret: ſi Damam vindicare maluerit: nihilominus Stychum ex cauſa fideicommiſſi præſtare debebit, ſiue enim pluris eſt Dama, compellendus eſt Stychum redimere: ſiue minoris, æque Stychum iuſte dare cogetur: cum per eum ſteterit, quo minus, ex teſtamento haberet, quod fideicommiſſum fuerit.*

IN hoc §. proponitur vnus caſus, quo legatarius vltra vires legati fideicommiſſo onerari poteſt, nempe vt plus reſtituat quam acceperit legati nomine, contra regulam iuris, quæ aliud ſtatuit, *lege filiusfamilias. §. apud Marcellum hoc titulo. §. hoc ſolum. Inſt. tut. de ſingulis rebus per fideicommiſſ. relictis.* Caſus hic eſt, legauit Stychum aut Damam ſub diſiunctione per vindicationem: electio ſane eſt legatarij, quem vindicare malit. At cum idem teſtator legatarium rogaſſet, vt Stychum alteri daret, legatarius elegit Damam, non Stychum, an cogetur Stychum redimere ab herede & fideicommiſſario præſtare? Et Iulianus ait, cogendum eſſe, etiamſi Stychus pluris ſit quam Dama, quem elegit, quia de ſe ipſo queri, & ſibi imputare debet, qui pretioſiorem non elegerit, quem reſtituere rogatus erat: & iuſte præſumitur tanti Damam feciſſe, quanti Stychum: Ideoque Stycho præſtando omnino obligatur. Qua ratione etiam legatarius, cui legata ſunt centum, exempli gratia, ſi rogetur rem aliquam ſuam alteri reſtituere, vel ſeruum ſuum manumittere, omnimodo fideicommiſſum implere & præſtare cogitur, etiamſi ea res, ſiue ſeruus pretij maioris ſit quam 100. quia ipſe agnoſcendo legatum, & capiendo 100. non pluris eam rem, eumve ſeruum æſtimaſſe videtur, *l. ſed ſi non ſeruum ad l. Falcid. leg. Imperator. §. Enimuero. tit. ſeq. l. generaliter. §. ſi quis alienum. de fideicommiſſ. libert.*

Ad §. Qui teſtamento. vlt.

3. §. *Qui teſtamento manumittitur, & neque legatum, neque hereditatem capit: fideicommiſſum præſtare cogendus non eſt. Ac ne is quidem, qui ſeruum legatum rogatus fuerit manumittere. Is enim demum pecuniam ex cauſa fideicommiſſi præſtare cogendus eſt, qui aliquid eiuſdem generis vel ſimilis ex teſtamento conſequitur.*

IN §. vlt. h. l. 94. definitur, non omnem eum, qui ex teſtamento aliquid conſequitur, fideicommiſſo onerari poſſe, non certe eum, qui libertatem directam vel fideicommiſſariam conſequitur. Libertas res eſt inæſtimabilis, res ſine pretio & ideo nec fideicommiſſo, nec computationi ſubiecta eſt: non poteſt conferri libertas cum fideicommiſſo pecuniario. Qua ratione & qui ſeruum legatum pure rogatus eſt manumittere, fideicommiſſo onerari non poteſt, *l. aſſignare, de adſig. libert.* Quia ius patronatus, quod aſſequitur manumittendo ſeruum legatum, ius inæſtimabile eſt, *l. naturalis. §. vltim. de præſcript. verb.* Is denique tantum fideicommiſſo pecuniario onerari poteſt, qui & pecuniam tantam, vel rem aliquam tanti æſtimabilem iure hereditario conſequitur, vel iure legati, vel fideicommiſſi, vel quo alio iure.

Ad l. 96. Quidam teſtamento. de leg 1.

Quidam teſtamento vel codicillis ita legauit: aureos quadringentos Pamphilæ dari volo ita, vt infra ſcriptum eſt: ab Iulio actore aureos tot: &, in caſtris quos habeo, tot: &, in numerato quos habeo tot: poſt multos annos, eadem voluntate manente, deceſſit: cum omnes ſummæ in alios vſus tranſlatæ eſſent. Quæro an debeatur fideicommiſſum? Reſpondi: vero ſimilius, patremfamilias demonſtrare potius heredibus voluiſſe, vnde aureos quadringentos ſine incommodo rei familiaris contrahere poſſint, quam conditionem fideicommiſſo inieciſſe, quod initio pure datum eſſet, & ideo quadringenti Pamphilæ debebuntur.

IN principio hæc proponitur ſpecies, legauit aliquis per fideicommiſſum Pamphilæ aureos 400. quos ita deſignauit a Iulio actore & diſpenſatore rerum mearum 150. in numerato quos habeo 200. in caſtris quos habeo 50. qui in vnam ſummam coactim efficiunt 400. In caſtris, inquit, quia ad ſigna militaria milites ſuam pecuniam deponere ſolebant. Domitianus auctore Suetonio cap. 7. edicto vetuit plus quam 1000. nũmos deponi. Olim inſtitutum erat, vt ex donatiuis milites dimidiam partem deponerent apud ſigna, & ibidem ipſis militibus ſeruaretur, ne per luxum aut inanium rerum comparationem, eam abſumerent, & vt ea ratione augeretur pro medietate eorum caſtrenſe peculium, vt Vegetius ait 2. c. 20. & inde inter militaria munera librarij depoſitorum, *l. vlti. de iure immunitatis.* Qui rationes conficiebant eorum, quæ milites ſequeſtrabant apud ſigna, ſiue deponebant. Cum vero eas pecunias ita deſignaſſet teſtator, vt poſui, poſtea in alios vſus eas pecunias tranſtulit, & conſumpſit, quæritur, an fideicommiſſum debeatur, an 400. Pamphilæ debeantur? Ratio dubitationis hæc eſt, quia hæc verba, *Quos habeo in caſtris, quos habeo in numerato*, vel *quos habeo in manu actoris mei*, conditionem facere videntur, quæ deficit pecuniis alio translatis & conſumptis. At nihilominus, ait Iulianus, fideicommiſſum deberi: optima ratione, quia veroſimilius eſt, teſtatorem demonſtraſſe potius heredibus, vnde conficerent, & contraherent aureos 400. ſine incommodo rei familiaris, quam conditionem inieciſſe fideicommiſſo ab initio pure relicto. Eademque ratio eſt l. Paula §. *vlt. de leg. 3.*

Ad §. 1. Quotiens.

1. §. *Quotiens lege Iulia bona vacantia ad fiſcum pertinent: & legata & fideicommiſſa præſtantur, quæ præſtare cogeretur heres a quo relicta erant.*

IN §. 1. oſtenditur, quoties l. Iulia bona vacantia in fiſcum cadunt, nemine ex teſtamento, vel ab inteſtato defuncto herede exiſtente, ea cadere in fiſcum cum onere præſtandorum legatorum & fideicommiſſorum, quæ ab herede ſcripto vel legitimo relicta ſunt, qui repudiauit hereditatem, atque ita inteſtatum patremfam. fecit, quia vicem heredis fiſcus obtinet, vel ſcripti, vel legitimi, a quo legata aut fideicommiſſa relicta ſunt. Et vice igitur heredis ſufferre debet omnia onera hereditaria. Atque ita conſtitutum & proditum eſt ab Antonino & confirmatur multis locis, *l. in facto. §. vlt. de cond. & demonſt. l. 2. §. vlt. ſi quis aliquem teſtari. l. 3. §. vlt. ad SC. Trebell. l. cum fiſco. ad SC. Syllan. l. 14. de iure fiſci.* & ab Vlpiano nominatim lib. *ſing. reg. tit. de caduc.* qui & in tit. de bon. poſſeſſ. eam l. Iuliam caducariam appellat, vnde & iampridem *in l. 4. §. eadem. de fideicommiſſ. libert. Si*, inquit, *bona delata ſint ducis legionis*, iampridem *pro, ducis legionis*, emendaui, *caducis vel caducariis legibus*, quod perſpicue rectum eſt.

Ad §. Si tibi ſeruus.

2. §. *Si tibi ſeruus legatus fuerit, & petitum a te, vt Titio aliquid præſtares vſque ad pretium ſerui, deinde ſeruus deceſſerit: nihil fideicommiſsi nomine præſtare cogendus erit.*

CErtum eſt, eum, cui res pecuniaue nulla relicta eſt, non poſſe fideicommiſſo onerari, *l. ab eo C. de fideicommiſsis.* Vulgo dicitur, quem non honoro, non onero. Non poſſe igitur te quidquam auferre ei, cui nihil dederis vel, *vt ait lex 6. §. vlt. de leg. 3.* non poſſe te rogando eum obligare, cui nihil dederis: de ſuo enim quemque dare oportet, non de alieno largiri, non de alieno thure Deo ſacrificare. Idemque erit, ſi cui legatum dederis, & caſu aliquo euenerit, vt legatarius non perueniret ad legatum, *l. 78. ſupr. hoc tit.* vt ſi ſeruus legatus fato ſuo functus fuerit viuo teſtatore. Nam & ab eo legatario fideicommiſſum relictum vſque ad pretium ſerui inutile efficitur. Recte ait vſque ad pretium ſerui. Nam ſupra pretium, etiamſi ſeruus legatus ad eum peruenerit, fideicommiſſum non debetur, *l. filiusfamil. §. apud Marcellum infra hoc tit. l. Imperator. §. ſi centum tit. ſequ.* Et verba hæc *vſque ad pretium ſerui*, meo quidem iudicio Iuliani ſunt, non, vt vulgo exiſtimant, teſtatoris.

Ad §. Si ſcriptus. penult.

3. §. *Si ſcriptus ex parte heres rogatus ſit præcipere pecuniam, & eis, quibus teſtamento legatum erat, diſtribuere, id quod ſub conditione legatum eſt, præcipere tunc debebis, cum conditio exſtiterit, interim aut ei, aut his, quibus legatum eſt, ſatiſdare oportet.*

HIc §. eſt de executore teſtamenti & diribitore legatorum vel diſtributore, puta de herede ſcripto ex parte, qui certam pecuniam ex vniuerſa hereditate præcipere rogatus eſt, extra partem hereditatis ſuam, legatariis erogandam, quam vtique præcipere, & iis, quibus pure legata pecunia eſt, ſtatim atque adierit hereditatem, pro modo legatorum præſtare debet. Legata autem ſub conditione non ante præcipere poteſt quam conditio exſtiterit, ſed interim coheredes ſatiſdato vel ei, vel legatariis cauere oportet de legatis præſtandis, cum conditio eorum exſtiterit ex edicto, vt legatorum nomine caueatur. Is miniſter dicitur *in l. 17. tit. ſeq.* Et eſt ſane miniſter nudus, qua de cauſa & interim frui legatis conditionalibus, eáue præcipere non poteſt, vt dictum eſt, *vt l. Sulpitius, de do. int. vir. & vxo.* Dicitur etiam diſpenſator legatorum in Nouella Martiani, de teſtamentis clericorum. Sed & viciſſim diſpenſator ipſe ſiue miniſter cauere debet coheredibus, eos indemnes ſeruari, ſi ab omnib. heredib. legata relicta ſunt, quia in arbitrio legatariorum eſt, vel ab omnibus petere legata actione ex teſtamento, vel ab eo, cui præcipue diſpenſationem legatorum mandauit teſtator *l. ſi a plurib. 107. infr. hoc tit.* Ideoque diſpenſator ille, ſi velit præcipere legata pure relicta, vel quorum conditio exſtiterit, cauere cæteris debet de indemnitate. Locus autem hic eſt valde ſingularis in eo, quod vulgarem cautionem legatorum oſtendit, non tantum legatariis aut fideicommiſſariis eſſe præſtandam, quibus quid relictum eſt ſub conditione, ſed etiam executori & diſpenſatori legatorum.

Ad §. Cui ſtatu. vlt.

4. §. *Cui ſtatu liber pecuniam dare iuſſus eſt, is rogari poteſt, vt eandem pecuniam alicui reſtituat. Nam cum poſſit teſtator codicillis pure libertatem dare, & hoc modo conditionem exſtinguere, cur non etiam per fideicommiſſum eandem pecuniam adimendi poteſtatem habeat.*

A IN §. vlt. docet, ab eo etiam, cui conditionis implendæ cauſa certam pecuniam ſtatu liber iuſſus eſt dare, nempe hoc modo. *Liber eſto, ſi L. Titio 100. dederis*, licet legatarius aut fideicommiſſarius non ſit, *l. 8. ſi quis omiſſa cauſa teſta. l. Maeuius, de cond. & demonſtr.* atque ideo Falcidiam non patiatur, *l. 1. §. item ſi ita legatum, l. acceptis, ad l. Falcid.* tamen ab eo, vt cœpi dicere, qui ſcilicet pecuniam capit a ſtatu libero, conditionis impoſitæ libertati implendæ cauſa fideicommiſſum recte dari, vel eius fidei recte committi, vt eandem pecuniam alteri reſtituat ratione elegantiſſima, quam adfert Iulianus: quia ſi poteſt teſtator eam conditionem dandæ L. Titio certæ pecuniæ circumſcribere (vt certe poteſt) mutata voluntate, & poſtea codicillis pure data eidem ſeruo libertate, cur non poterit etiam eam pecuniam per fideicommiſſum L. Titio adimere. Quod B potui alio modo adimere, cur non poſſum & per fideicommiſſum? Et fideicommiſſum pure a legatario relictum, legati ademptio eſt.

Ad l. 49. §. 6. de leg. 1.

§. 6. *Iulianus lib. 39. dig. ſcribit. Si fideiuſſor creditori legaſſet, quod ei deberet, an legatum valeret, & ait creditoris quidem nihil intereſſe, verum debitorem habere ex teſtamento actionem, intereſt enim ipſius liberari: quippe conueniri á fideiuſſoris herede non poterit.*

VErum iis addam conuenienter quod ex eodem libro refert Vlpianus in eod. tit. *l. 49. §. pen.* Si fideiuſ- C ſor, quod debet fideiuſſorio nomine creditori legauit, quãtum attinet ad perſonam creditoris, inutile eſt legatum, cum debitor creditori legat nullo accedente alio commodo, *l. 11. de liber. hac leg. 49. §. ſi Titio.* Quantũ vero attinet ad perſonam principalis debitoris, cuius gratia & contemplatione ita creditori legaſſe fideiuſſor videtur, vtile eſt legatum, quia debitoris principalis intereſt creditori ſolui, ne ab eo conueniatur, vel ab herede fideiuſſoris creditori ſoluere coacto. Eſt in hac ſpecie igitur debitor principalis ſolus legatarius, non etiam creditor. At in ſpecie ſequ. ſunt plures legatarij. Finge, fideiuſſor extraneo pecuniã, quam debet, hoc expreſſo fideiuſſorio nomine, legauit: fideiuſſor extraneo quod debet creditori, apud quem fideiuſſit, legauit, & huius legatarij fideicommiſit, vt id ſolueret creditori, apud quem ipſe fideiuſſerat, vtile eſt fideicommiſſum in D perſonam debitoris, atque etiã in perſonam heredis ipſius fideiuſſoris, quia intereſt vtriuſque ſoluere legatarium, ſolui creditori, liberari ſoluta ab extraneo creditori pecunia, & vtriuſque gratia etiam ab extraneo legatario fideicommiſſum relictum videtur. Eſt ergo vterque legatarius & vterque fideicommiſſarius, debitor principalis, & heres fideiuſſoris, Creditor autem ex ſententia Iuliani non eſt fideicommiſſarius, id eſt, in eius perſona id genus fideicommiſſi non conſiſtit, quod notauit Marcellus, vt patet *ex l. 3. §. vlt. de liber. leg.* Namque Marcellus non immerito exiſtimabat etiam in creditoris perſona, in trium igitur perſonis fideicommiſſum conſiſtere, quia & creditoris intereſt plures eiuſdem pecuniæ debitores habere.

E

Ad l. 12. Lucius Titius. de lib. leg.

Lucius Titius, cum Erotem actorem haberet, codicillis ita cauit: Erotem liberum eſſe volo, quem rationes reddere volo eius temporis, quod erit poſt nouiſſimam meam ſubſcriptionem.

SPecies leg. 12. de liberat. leg. hæc eſt. Teſtator Eroti ſeruo ſuo, quem poſuerat ſupra rationes ſuas, qui actor dicitur paſſim, a Græcis οἰκέτης ἐπὶ τῶν τὴν ἐπιμέλειαν codicillis libertatem reliquit, eique legauit liberationem eorum, quæ geſſiſſet, quorum, rationibus ab eo ſibi redditis, ipſe

ipſe paria ſubſcripſiſſet, non etiam eorum, quæ geſſiſſet poſt nouiſſimam rationum ſubſcriptionem & pariationem, non futuri, ſed præteriti temporis, vt in Florentinis eſt ſcriptum recte, *Erotem liberum eſſe volo, quem rationes reddere volo eius temporis, quod erit poſt nouiſſimam meam ſubſcriptionem, reddere volo*, non, vt vulgo legitur, *nolo*. Poſtea viuus teſtator eum ſeruum manumiſit, & poſt manumiſſionem volente patrono in eodem actu perſeuerauit, & priuſquam moreretur patronus paria cum ea concluſit, vt Plinius loquitur, *qu'on appelle clorre le compte*, rationeſque ſubſcripſit pene vſque in diem, vitæ ſuæ poſtremum? quæ ſane rationes ſubſcriptæ a domino vel patrono, rurſus excuti aut diſpungi non poſſunt ab heredibus eius, niſi ille, qui actum geſſit, rerum domini vel patroni, dicatur & probetur quaſdam ſummas rationibus ſubtraxiſſe, nec earum rationem reddidiſſe, quia non poſſunt eæ ſummæ remiſſæ videri, quarum ratio reddita non eſt, niſi ſpecialiter remiſſæ ſint eo modo, qui proponitur in *l.9. hoc titulo*. Et hoc eſt certiſſimum, confirmaturque etiam *in hoc tit. l.8. §. pe. & l.120. §. vlt.* & a ſimili *l.5. §. Iulianus, de admin. tut.*

Ad l.23. Quotiens. ad SC. Trebell.

Quotiens paterfam. vnum vel duos heredes coheredibus ſuis reſtituere hereditatem iubet, intelligitur eaſdem partes in fideicommiſſis facere, quas in hereditate diſtribuenda fecerit. Sed ſi iubeantur hi, quibus fideicommiſſum datur, pecuniam numerare, atque ita fideicommiſſa recipere: ex quantitate pecuniæ, quam dare iubentur, voluntas colligenda eſt patriſfam. Nam ſi ex diſparibus partibus, heredes ſcripti æquas partes dare iubentur, propius eſt, vt viriles recipere debeant. Si vero ſumma pecuniæ dandæ congruit portionibus, hereditarias portiones accipere debebunt.

PLuribus heredibus ſcriptis ex diſparibus partibus, ſi vnum vel duos ex eis teſtator rogauerit hereditatis portionem ſuam coheredibus reſtituere, nec vllam mentionem partium in eo fideicommiſſo fecerit, pro quarum ratione fideicommiſſum inter ſe coheredes diuiderent, eaſdem videtur partes eis in ſubſtitutione illa precaria, id eſt, in fideicommiſſo dediſſe, quas in eorum inſtitutione expreſſit, *vt in l. Lucius. 68. §. Mæuia filium. infra. hoc titul.* Sicut in ſubſtitutione directa, vulgari vel pupillari obſeruatur ſimiliter, quia inuicem plures heredes ſubſtituuntur primo gradu inſtituti ex diſparibus partibus. Nam quæ partes eis ſunt adſcriptæ in inſtitutione, eædem etiam cenſentur in ſubſtitutione adſcriptæ *l. ſi plures ſint inſtituti 24. l. coheredi § 1. l. qui liberis. in fi. & ſeqq. ll. de vulg. ſubſt. l. 1. C. de impub. & aliis ſubſtit. §. etſi ex diſparibus, Inſtit. de vulg. ſubſtit.* Verum huic præſumptioni & iuris definitioni addenda eſt exceptio ſolemnis, niſi alia mens fuerit teſtatoris, *vt d. l. ſi plures.* Quia in cauſis teſtamentorum, vt non ineleganter Vlpianus ait in *l. ex facto, de heredib. inſtit.* totum voluntas defuncti facit. Nam quid ſenſerit ſpectandum eſt. Alia autem videtur fuiſſe voluntas teſtatoris, ſi coheredes, qui directo, aut precario ſubſtituuntur coheredi, iubeantur ſinguli parem ſummam coheredi dare in vicem hereditatis. Nam hoc caſu ſatis euidens eſt, voluiſſe patremfamil. vt pares quoque ex cauſſa ſubſtitutionis ex hereditate coheredes partes ferrent. Ex comparatione dandæ pecuniæ ducitur coniectura partium, quas teſtator in ſubſtitutione ſeruari voluit. Contra vero ſi pecunia, quam coheredes dare iubentur congruat portionibus hereditariis, ex quibus ſcripti ſunt heredes: vt ſi duo ſunt coheredes, Caius ex ſextante, Mæuius ex quadrante, & alius ex reliquis partibus inſtitutus iubeatur coheredibus ſuis Caio & Mæuio reſtituere, acceptis a Caio viginti, a Mæuio triginta. Si igitur eadem ſit proportio, ſiue ratio proportionum hereditariarum & dandæ pecuniæ, vt eſt in exemplo propoſito & vtroque latere proportio ſeſqui-

A altera, abſque dubio hoc caſu fideicommiſſum inter ſe partientur pro hereditariis portionibus quæ eſt ſententia huius legis ſatis aperta.

Ad l.25. Quidam teſtam. ad Trebell.

Quidam teſtamento ita ſcripſerat: A te heres peto, fideique tuæ committo, vt, quidquid ex hereditate mea ad te peruenerit, filio meo prima quaque die, aut ſi prius quid ei acciderit, matri eius des reddas, quæritur, cum antequam adeatur hereditas puer deceſſerit an fideicommiſſum matri debeatur, reſpondi: ſi puer, antequam dies fideicommiſſi cedat, deceſſiſſet, fideicommiſſum tranſlatum eſſe ad matrem, poſtea, autem quam fideicommiſſi dies cedit, ſi deceſſerit, ad heredem pueri fideicommiſſum pertinere. B *Sed an ea voluntas fuit patriſfamil. vt ſi ante reſtitutum fideicommiſſum puer deceſſiſſet matri potius quam heredibus præſtaretur: prætor æſtimabit, ex perſona matris, & ex perſona heredis pueri: Marcellus: Sed teſtatoris voluntati congruum eſt, quandocunque puer deceſſerit, ſiue antequam dies fideicommiſſi cedit, ſiue poſtea, ad matrem transferri fideicommiſſum, ſi non iam puer hoc acceperit, eoque iure vtimur.*

HVius l. initio hæc proponitur ſpecies, Paterfa. (ſemper dicunt patremfamil aut plerumque, cum ſignificare teſtatorem volunt quia ſoli patresfam. teſtamentum facere poſſunt.) Paterfam. inquam, filio ſuo impubere exheredato extraneum heredem ſcripſit, eumque rogauit, vt prima quaque die, id eſt, ſtatim atque adiiſſet, hereditatem omnem filio exheredato reſtitueret, vel ſi prius quid C filio accideret, vt hereditatem matri eius daret, redderet, ſi prius, id eſt, ſi ante aditam hereditatem & reſtitutam, *vt leg. 3. §. idem dicendum, de adim. leg.* & *ſi quid filio accideret*, id eſt, *ſi moreretur filius, priuſquam adiretur, & reſtitueretur hereditas.* Sic enim veteres loquebantur *ſi quid ei acciderit*, vt vitarent, δυστυχίαν, vel malum omen quod eſt in mortis aut moriendi verbo. Quæritur autem filio mortuo ante aditam hereditatem & reſtitutam, an matri eius reſtituenda ſit? Et Iulian. diſtinguit in hunc modum: Aut filius deceſſit, ante quam dies fideicommiſſi cederet, puta viuo patre, quoniam fideicommiſſum erat purum, & hoc caſu fideicommiſſum tranſlatum in matrem videtur, *vt d. §. item dicendum. & l. 10. eod. titul.* Aut vita deceſſit filius poſt diem fideicommiſſi cedentem puta, poſt mortem patris. Et hoc caſu non pertinet fideicommiſſum ad D matrem, ſed ad pupilli heredem tranſmiſſum fideicommiſſum videtur, & ſi vita deceſſerit, filius ante aditam hereditatem, & ſibi reſtitutam, quaſi reipſa pupillo mora facta ab herede in hereditate adeunda & reſtituenda: certum eſt pupillis & minoribus 25. annis moram fieri re ipſa ſine interpellatione debitoris, ſiue non interpellato debitore, *l. cum vero §. certe minoribus de fideicom. libert. l. 3. Cod. in quibus cauſ. in integr. reſtitu.* Quod a principibus minoris ætatis fauor extorſit, vt ait *l. 5. C. de act. emp.* Maioribus enim mora non fit, niſi ex interpellatione & perſona, non ex re. Hæc autem diſtinctio Iuliani vera eſt, niſi alia fuerit voluntas teſtatoris, nimirum vt & ſi poſtea quam dies fideicommiſſi ceſſit, pupillus vita decederet, hereditas matri reſtitueretur, nec ſequeretur he- E redem pupilli, quæ voluntas an talis fuerit, Iulianus dicebat prætorem fideicommiſſarium æſtimaturum ex perſona matris, & ex perſona heredis pupilli: voluntatis quæſtionem in æſtimatione prætoris eſſe, *l. 7. Cod. de fideicom.* At vero Marcellus in notis, vt hoc loco oſtenditur, quod & ſupplendum eſt omnimodo *in d. §. idem dicendum*, huius rei æſtimationem non reiiciebat ad prætorem, ſed ita exerte ſtatuebat Marcellus, hanc fuiſſe mentem teſtatoris, vt a filio, cum vita deceſſit, nondum accepta fideicōmiſſaria hereditate omnimodo ſine vlla diſtinctione hereditas matri reſtitueretur. Deniq; ſtatuebat, nō eſſe

querendum de voluntate. Hanc enim omnino fuiſſe voluntatem patrisfamil. & ſic, quod multum facit ad rem, Marcellus ait, ſuo tempore inualuiſſe & obtinuiſſe. Et hæc ſunt quæ pertinent ad primam quæſtionem huius leg.

Ad §. 1. Si ſeruus.

Si ſeruo herede ſcripto, dominus rogatus eſt eidem ſeruo reſtituere hereditatem, cum liber eſſet: vtile fideicommiſſum eſt.

IN §. ſequ. oſtenditur, a domino ſerui heredis ſcripti fideicommiſſum dari poſſe, puta, hereditatem per ſeruum ei adquiſitam, adeuntem iuſſu ſuo, per fideicommiſſum, dari poſſe a domino, id eſt, ex perſona domini, non tantum extero, vt dictum eſt, *l.94.§.1. de leg.*1. ſed etiã ipſimet ſeruo ſub hac conditione, *cum liber erit*, quemadmodũ & a legatario, cui ſeruus legatus eſt, ſi eidem ſeruo aliquid legatũ ſit, vt quod ei ſeruo legatũ eſt, & quæſitum legatario quaſi domino, legatarius vel extraneo reſtituat, vel ipſimet ſeruo, cum liber erit, *l.91.§.cum ſeruus de le.*1. Ergo & pater filiofam, herede ſcripto, eique per filium hereditate quæſita rogari poteſt, vt vel extero, vel filio, cum ſui iuris erit, reſtituat hereditatem, quam per filium quæſiuit, iuſſu ſuo adeuntem hereditatem.

Ad §. vltimum.

Sed & ſi ſeruus iſte a Sempronio heres inſtitutus ſit, eamque hereditatem, poſteaquam ex teſtamento fratris ad libertatem peruenerat, adierit: hereditatis quoque æſtimationem heredes fratris ſorori eius præſtare debent: quia ſi manumiſſus non eſſet, iuſſu mulieris adire eam potuiſſet: ſi vero viuente filio Sempronius deceſſerit, hereditas in cauſa fideicommiſſi non deduceretur, quippe ab ipſo filio adire iuſſus hereditatem, ei acquireret.

IN hoc §. hæc proponitur ſpecies, quæ eſt magni momenti: Paterfam. filium ſuum ex aſſe heredem inſtituit, & codicillis, quos poſt mortem filij aperiri iuſſit, non viuo filio, ne innoteſcerent ſorori fideicommiſſariæ, vt ſimiliter *in l. vlt. §. vlt. de leg.*2. ponitur, teſtatorem iuſſiſſe, vt codicilli non aperirentur, niſi poſt mortem filii ſui, ne fideicommiſſarii codicillis ſcripti, ſcientes tenorem codicillorum, interim pararent inſidias, vitæ heredis ſcripti. Iterum dico, quoniam aberraram paulum ab eo, quod propoſueram initio. Paterfam. ex aſſe filium ſuum heredem ſcripſit, eumque codicillis rogauit, vt ſi ſine liberis vita decederet, hereditatem ſorori reſtitueret ipſe, vel heres eius: filius non ignarus, vel & ignarus huiuſce ſubſtitutionis precariæ, in codicillis ſcriptæ, Stychum ſeruum hereditarium teſtamento manumiſit. Videbatur prima ſpecie non valere libertas propter ſpem fideicommiſſi, *vt l. heres. & l. ſeq. §. vlt. qui & quib. manum. l.*11. *de manumiſ.*. At fauore libertatis receptum eſſe ait, vt libertas ſeruo conſeruetur, & liberentur heredes filii exiſtente conditione fideicommiſſi, puta filio decedente ſine liberis præſtando ſorori pretium Stychi: damni nihil faciet, vt recte Fulgoſius loquitur, qui pretium feret: & fauor quidem eſt libertatis, ſi filius non fuerit ignarus fideicommiſſi, quia videbatur hoc caſu propter ſcientiam fili, impedienda libertas, & Stychus ipſe omnimodo ſorori reſtituendus. At, ſi filius fuerit ignarus fideicommiſſi, recte Accurſ. notat, nullum eſſe fauorem libertatis: quia & Stycho a filio non manumiſſo, ſed vendito, idem ſeruaretur, propter iuſtam filii ignorantiam, heredes ſcilicet, liberarentur fideicommiſſario præſtando ſerui pretium, non etiam omnino abſoluerentur obligatione fideicommiſſi: quia, quod notandum; & ſi quid fecero per ignorantiam, non debet factum meum alteri nocere. Tenebuntur ergo heredes fideicommiſſatiæ ſaltem ad pretium ſerui. Et in hanc rem etiam hic locus Iuliani citatur, *in l. ſi ſeruũ § de illo. de ver. obl.* Neque vero iis quæ proponuntur hoc loco, quidquã obſtant leges, quas attuli ſupr. *l. heres & l. ſeq. §.1. & §. vlt. qui & a quib. manum*

A *& l.11. de manum.* quæ negant abſciſe & indiſtincte libertatem valere. Et ex interpretib. idem Fulgoſ. quo nullus eſt ingenuus magis in dirimendis controuerſiis legum iuris noſtri, non eſt veritus affirmare, difficile aut pene impoſſibile eſſe iis legib. reſpondere. Res tamen omnis explicabitur dilucide & vere, ſi dicas in arbitrio eſſe fideicommiſſarij, vt vel ſummo iure agat cum heredib. heredis ſcripti, vel humanius, id eſt, vt vel ſeruum petat ſibi reſtitui, omnimodo, qui ſi non peruenerit ad libertatem, *vt in ſupr. d. ll.* vel v t æſtimatione ſerui contentus ſit, quæ humanior ſententia eſt. Hoc confirmat aperte. *lex ſi quis inquilinos §.1. de leg.* 1. Et ſimilis electio, ſimilis poteſtas eligendi rem aut pretium etiam donatori datur ab eod. Iuliano, reuocata donatione cauſſa mortis, conualeſcentia donatoris. In ſpecie *l.19. adhibita. l. 37. de mort. cauſa don.* non eſt
B omittendum quod extremo loco Iulianus adiicit, hoc §. vlt. non tantum pretium Stychi ſorori eſſe præſtandum; libertate fauore ſui benigne ſeruata, ſed etiam pretium hereditatis Stycho quæſitæ, ab extraneo quodam herede inſtituto poſt manumiſſionem fratris: hereditatis, inquam, ſtycho quæſitæ. quia ſi manumiſſus non eſſet iuſſu ſororis, eam hereditatem adire, & ſorori acquirere potuiſſet, non item hereditatis per Stychum fratri quæſitæ iuſſu fratris adeuntem, quia in fideicommiſſariam hereditatem fructus non veniunt medio tempore percepti, *l.18. l.27. §.1. hoc titul.* Et adquiſitiones ſeruorum vice fructuum ſunt.

C
IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. X L. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.34. De cond. indeb.

Is cui hereditas tota per fideicommiſſum relicta eſt: & præterea fundus, ſi decem dediſſet heredi, & heres ſuſpectam hereditatem dixerit, & eam ex Trebelliano reſtituerit, cauſſam dandæ pecuniæ non habet, & ideo quod eo nomine, quaſi implendæ conditionis gratia, dederit, condictione repetet.

D EX hoc libro, prima eſt. *l. 34. de cond. indeb.* Cuius nondum quæ ſit ſpecies certa bene conſtitit inter Docto. Et mihi tamen ſatis videtur ea fore perſpicua, ſi ponatur in hunc modum, nulla facta, vt fit ab illis commentitia ſubauditione. Paterfam. heredem inſtitutum ex aſſe rogauit, v t totam hereditatem & ſpecialiter fundum Tuſculanum qui in eadẽ hæreditate erat L. Titio reſtitueret. Primum reliquit totum, deinde partem, vt qui fundum ſtipulatur, deinde vſumfru. quem ſatis ſtipulatus erat iam, ſtipulando fundum, *l. qui vſumfr.* 58. *de ver. obl.* ſed ita plerique ſolent loqui & ſtatuere κατ' ἐξαίρετον, *vt in tit. C. de ſeruit. & aqua.* Cum ſeruitutum nomine ſatis contineretur aqua, vt in illo loco Homeri Τρῶας καὶ Ἕκτορα νηυσὶ πέλασσε *in primo verſ.13. Iliados* κατ' ἐξαίρετον
E Troianis, qui tamen ex eorũ numero erat adiecit Hectorem. Vtrumque autem reliquit teſtator, puta, hereditatem primum totam, deinde fundum eiuſdem hereditatis ſub conditione, ſi L. Titius 10. heredi dediſſet, & is quidem L. Titius 10. dedit, vt fundum acciperet, quem etiam accepit. Deinde cum vellet, etiam ſibi reſiduam hereditatem reſtitui, heredem, dicentem, ſuſpectam ſibi eſſe hereditatem, & ſe eam nolle adire, per prætorem coegit, ſuſcepto in ſe omni periculo aditionis, vt eam adiret, & ſibi ex S. C. to Trebel. reſtitueret. Quæritur, *an datã heredi pecuniam*

L. Titius

L. Titius repetere ſiue cōdicere poßit quaſi indebitā, vel quaſi datā ſine cauſa, propterea quod ex poſt facto apparuit, nō habuiſſe L. Titium cauſam dandæ pecuniæ implendæ conditionis gratia? quia qui coactus alieno periculo adit hereditatem, omni commodo arcetur. Nam & Falc. amittit, *l. quia poterat ad S.C. Trebell.* & præceptiones, id eſt, prælegata & commodum ſubſtitutionis pupillaris, ita factæ *quiſquis mihi erit heres, idē filio meo impuberi heres eſto, l. ſi patroni. §. adeo l. ita tamē,* quę eſt etiam ex hoc *li. §. qui ſuſpectam & §. ſi a præceptis ad Trebell.* & mortis cauſa capionem, vt aperte oſtenditur, in *hac l.* puta, ſi quid heredi dare iuſſus ſit is, cui per fideicommiſſum hereditas relinquitur ſub conditione heredi dandæ pecuniæ certæ. Et ſane ita Iulian. ſtatuit, pecuniam prænumeratam heredi conditionis implendæ gratia, fideicommiſſo propoſitæ, qui heres poſtea coactus periculo fideicommiſſarij hereditatem adiit, & reſtituit ei, condici poſſe quaſi indebitam, datamque ſine cauſa. Dubitationem faciebat, quod illa 10. accepiſſet heres quaſi a fideicommiſſario ſingulari, cui & fundus Tuſculan. relictus datus erat, ſub conditione dandi decem. Quod vtique commodum benignius eſt non auferri heredi etiam ſi coactus hereditatem adierit vt oſtenditur, in *l. qui heredi §. cum hereditas. de cond. & demonſt.* At quia fundus ille, qui ſeparatim relictus eſt, etiam toto ſiue vniuerſali fideicommiſſo continebatur, videtur quoque ea pecunia heredi data, non tam ex cauſa ſingularis fideicommiſſi fundi Tuſculani, quam ex cauſa fideicommiſſariæ hereditatis. Ideo & ab iſto commodo heres, qui periculo fideicommiſſarij coactus hereditatem adiit ſubmouetur. In cōtextu quo loco Florentini habent, *& heres ſuſpectam hereditatem dixerit.* Rectius alij, & conuenientius verbis, quæ præcedunt & quæ ſequuntur, *ſi ſuſpectam hereditatem dixerit.*

Ad l. 86. Ad leg. Falcidiam.

Titia teſtamento ſuo Titium fratrem ſuum ex parte tertia heredem inſtituit: fideique eius commiſit, vt hereditatem, retenta quarta parte, Secundæ & Proculæ reſtituat: eadem fratri quædam prædia prælegauit: Quæro, an Titius ea quæ prælegata ſunt etiam pro ea parte hereditatis, quam rogatus eſt reſtituere, an integra retinere debeat? Reſpondi, Titium legata integra retinere debere, ſed in partem quartam imputari oportere. 12. partem prædiorum. Sed ſi non eſſet adiectum, vt pars quarta deduceretur, totum trientem prædiorum legi Falcidiæ imputari oportere: quoniam contra ſententiam matris familias lex Falcidia induceretur.

HÆc eſt ſingularis & difficilis eiuſque ſpecies huiuſmodi. Titia fratrem ſuum heredem ſcripſit ex parte tertia ſeu triente, id eſt, ex 4. vnciis, eidemque prædia quædam prælegauit, rogauitque eundem, vt hereditatem Caio reſtitueret, id eſt, trientem hereditatis, retento quadrante falcidiario, id eſt, vncia quæritur an etiam prælegata fratri relicta veniant in reſtitutionem fideicommiſſi, ſaltem pro parte, ex qua heres frater inſtitutus eſt, quoniam in prælegato, vt certum eſt, trientem capit heres ſcriptus ex triente a ſemetipſo iure hereditario tanquam heres, non iure legati, propterea quod legatū heredi a ſemetipſo datur inutiliter, beſſem vero capit a coheredibus iure legati, *l. in quartam, l. cum ei §. vlt. de his quib. vt indign. l. filium C. famil. erciſc.* An vero, (hæc eſt altera pars quæſtionis,) integra prælegata frater retinere poſſit, & quaſi iure legati tota apud ſe remaneant, reſtituta hereditate Caio vt ſit hereditate erepta. quaſi indigno. Quo caſu prælegata in ſolidum capit iure legati, nō diuerſo iure, *d. l. cum, qui. §. vlt.* Vel etiam repudiata hereditate, quo etiam caſu retinet tota prælegata ſine deminutione iure legati, *l. 18. 87. & 89. de leg. 1.* Et, vt ſtatim videamus, quemadmodum huic quęſtioni ſit reſpondendum ſi quidem Titia ſimpliciter rogaſſet fratrem, vt portionem ſuam reſtitueret, ſane fideicommiſſo continentur etiam prælegata integra: quia in portionem etiam prælegata cecidiſſe videntur, *l. 3. §. quidam ad Trebell.* In portione mea connumeratur, non tantum, quod hereditatis, ſed etiam quod prælegati titulo mihi relinquitur. Portionem rogor inſtituere, ergo & id reſtituere debeo, quod legati titulo mihi relictum eſt: quoniam & id mihi cedit in portionem. Idemque ſi ita dixerit, *quicquid ex hereditate mea ad te peruenerit, id omne reſtituas Caio, l. cum virum C. de fideicomm.* Nam & legata ex hereditate ſunt, ſiue delibationes hereditatis. vt eſt in definitione legati a Modeſtino tradita. At in ſpecie propoſita, quia dixi, vt hereditatem reſtitueret, non videntur etiam in fideicommiſſum deducta prælegata, niſi pro ea parte, quam heres iure hereditario capit a ſemetipſo, non etiam pro ea parte, quam a coheredibus accepit iure legati. Idemque eſſet, ſi dixiſſet, licet aliud ſcribat Accurſ. portionem hereditatis, nihil intereſt dixerit portionem hereditatis an hereditatem ſimpliciter, *d. l. filium. famil. erciſc. l. in fideicomm. §. vlt. ad S.C. Trebell.* quia hereditatis appellatione legata non continentur, *l. ſi Titius de legat. 3.* At nihil hiſce omnibus commotus Iulianus in ſpecie propoſita exiſtimat, fratrem integra prælegata retinere. ſed in quartam partem, quam retinere iuſſus eſt, id eſt, in vnicam imputare duodecimam partē prædiorum prælegatorum, id eſt, tertiæ partis prædiorū, quam iure hereditario capit, quartam partem, non totam tertiam partem prędiorum. Hoc ita, ſi vt proponitur, Titia iuſſerit nominatim fratrem retinere quartam Falcidiam, id eſt, quartam partem trientis, ex quo eum heredem fecerat. Nam & in triente hereditatis eſt triens prædiorum prælegatorum. Ergo vt trientis cæterarum rerum frater retinet quartam partem, ita & trientis prædiorum prælegatorum. At quomodo ea retinet? Nempe, hac ratione, vt quartam ſolummodo partem trientis prædiorum prælegatorum imputet in Falcidiam, non totum trientem: ita cauit Titia teſtatrix, vt retineret deduceretque quartam Falcidiā. Quod hic maxime notandum eſt, ſi nihil cauiſſet de quarta retinenda nominatim, tūc ſane frater imputaret in Falcidiam totum trientem prædiorum, quem capit iure hereditario. Atque ita multum intereſt contra ſententiam defuncti inducat heres Falcidiam, an ex ſententia defuncti. Nam ſi contra ſententiam defuncti, qui portionem tertiam hereditatis ſine deminutione Caio reſtitui voluit, eo non adiecto, vt heres retineret Falcidiam, quo non adiecto ſemper Falcidia inducitur contra voluntatem defuncti, vt hoc loco ait aperte, & Iulianus quia teſtator, qui hoc non adiecit, ſane voluit integrum fideicommiſſum præſtari, lex contra voluntatem eius, reſcindit aut minuit ex fideicommiſſo quadrantem. Et ob id ſolum heres, qui contra iudicium defuncti inducit Falcidiam, in Falcidiam imputat tertiam partem prædiorum prælegatorum, quam iure hereditario capit. At ſi ex ſententia defuncti, vt in propoſita ſpecie, heres induceret Falcidiam, non imputaret in Falcid. niſi duodecimam partem prædiorum, id eſt, vnciam, quæ trientis prædiorum eſt quarta Falcidia quam nominatim cauit teſtatrix, vt retineret heres. Denique ſimpliciter rogatus hereditatis partem tertiam, ex qua heres inſtitutus eſt, reſtituere, integra prælegata retinet, & partes, quas capit iure legati, & eam partem, quam capit iure hereditario, id eſt, partem tertiam prælegatorum puta vncias 4. Verum eas vnicas 4. hoc eſt, totam partem tertiam prælegatorum imputat in Falcidiam, ſi ſimpliciter vt dixi rogatus ſit reſtituere trientem hereditatis: quia eam tertiam partem prælegatorum capit, vt heres iure hereditario, non vt legatarius. Quatenus autem prælegata imputat in Falcidiam, eatenus etiam in fideicommiſſum ea venire videndem. Nam & reipſa venirent in fideicommiſſum, & in reſtitutionem, non interueniente Falcidia, veluti ex teſtamento militis, in quo locum non habet l. Falcid. in quo potior eſt militis volūtas quam legis auctoritas, vel etiam ſi coactus adiiſſet hereditatem, venirent, inquam, in reſtiſtutionem: quia dixit vt reſtitueret hereditatem, in qua aut

ex qua vtique eſt tertia pars prælegatorum. At is qui rogatus eſt reſtituere partem tertiam hereditatis ex qua heres inſtitutus eſt, hoc adiecto, retenta quarta ſiue falcidia prælegata in Falcidiam imputat, nõ pro parte tertia quamuis totam eam capiat iure hereditario, ſed pro parte tantum duodecima omnium prælegatorum, id eſt, pro vncia vna quæ eſt quarta pars tertiæ partis prælegatorum. iure hereditario perceptæ. Vbi enim ex iudicio & voluntate teſtatoris, (qui id adſcripſit nominatim vt retineretur Falc.) inducitur Falc. non inſpicimus, quantum heres capiat iure hereditario à ſemetipſo ſi id capiat citra expreſſam voluntatem defuncti, κατ' ἀκρίβειαν vt Græci aiunt hoc loco, videl. propter rationem iuris, quæ non patitur quidquam heredem a ſemetipſo capere iure legati & fideicommiſſi, *l. legat. §. 1. de leg. 1.* Sed inſpicimus, quantum heres capiat ex voluntate, expreſſa defuncti, nempe, vt id ſolum imputet in Falcidiam, *l. quod autem. l. in quartam hoc tit. l. mulier. §. ſi heres. ad Trebell.* Et ita hæc quæſtio omnis explicanda eſt. Non omittam, reiiciendam eſſe prorſus diſtinctionem doctorum in hac quæſtione, vtrum heredis inſtitutionem præcedãt prælegata ſiue præceptiones, an ſequantur quaſi quæ præcedunt, fideicommiſſo contineantur pro parte hereditaria, quæ ſequuntur, non item. Nam hæc eſt ratio, cur reiicienda ſit hæc diſtinctio. ordo ſcripturæ non mutat cauſam iuris & voluntatis, *l. cum pater. § fidei tuæ. de leg. 2.* Et vtvt ſit, ſiue præcedant, ſiue ſequantur, ſemper verum eſt, partem quam ex prælegatis a ſemetipſo heres capit, eſſe partem hereditariam.

Ad l. 27. Ita tamen. Ad S.C. Trebell.

Ita tamen vt his quibus reſtitueretur hereditas, actorem eligant, & ad agendum, & ad excipiendas actiones.

INitium l. 27. ad S.C. Trebell. coniungendum eſt cum leg. præced. hoc modo. Directam quidem hereditatem municipiis, vel municipib. aut, quod idem eſt Reip. ciuitati aut ciuib. dari non poſſe, quia incertum corpus eſt, neque adire vniuerſi hereditatem, neque pro herede gerere poſſunt, vt heredes fiãt, vt Vlpian. ſcribit, in *tit. qui heredes inſtitui poſſ.* & Plinius in Epiſtolis, *neque*, inquit, *heredem inſtitui, neque præcipere poſſe Rempub. conſtat. lib. 5.* fideicommiſſam tamen hereditatem ciuitatib. quæ modo fuerunt ſub imperio populi Rom. reſtitui poſſe, vt S.C. Aproniano, inquit lex præcedens, cautum eſt, quod quidem factum eſt Aproniano & Paulo Coſſ. auctore D. Marco, quo auctore etiã eod. S C. conſtitutum eſt, vt ciuitatib. & collegiis omnibus licitis legari poſſit. *l. cum Senatus de rebus dub.* Quod ſi reſtitui fideicommiſſa hereditas municipibus poteſt, conſequens & conſentaneum eſt, vt & in municipia ipſa, vel ciuitates transferantur actiones vtiles, ex S.C. Trebell. quibus vel defunctus tenebatur, vel tenebat alios obſtrictos, ſed municipes, inquit, in *leg. præcedenti*, ad eas mouendas, ſiue accipiendas actiones admittuntur. Quo vero modo? Nam vniuerſi agere non poſſunt vel actiones excipere, nempe, ſubiicit initio huius l. 27. quod coniungi oportet cum illa extrema clauſula l. ſuperioris hoc ordine *ſed municipes ad eas actiones admittuntur* ita tamen vt ij municipes, quibus reſtituitur hereditas, actorem eligãt & conſtituant ſiue Syndicum ad agẽdum, & ad excipiendas actiones hereditarias, vt *l. 1. & 2. quod cuiuſque vniuerſitatis.* Hæc de fideicommiſſaria hereditate. Verum & poſtea de directa hereditate alio S C. conceſſum eſt, vt municipes non ab heredibus ſed a libertis ſuis non ab omnibus heredes directo inſtitui poſſint, *l. 1. infra de libertis vniuerſit.* Quod & Vlpian. ſcribit in ſupra d. tit. & ad extremum etiam conceſſum fuit, vt ab omnibus directo heredes inſtitui poſſint, *l. hereditatis C. de hered. inſtit.*

Ad §. 1. Si ſeruum.

Si ſeruum hereditarium heres, qui coactus adierit, iuſſiſſet ad-
A *ire hereditatem ab alio eidem ſeruo relictam, & tunc hereditatem quam ſuſpectam ſibi eſſe dixerat, reſtituerit: an etiam eam hereditatem, quæ per ſeruum acquiſita eſſet, reſtituere deberet quæſitum eſt. dixi, non magis hãc hereditatẽ in reſtitutionem venire, quam quod ſeruus hereditarius poſt aditam hereditatem ſtipulatus fuiſſet & per traditionem accepiſſet: aut fructus, qui ex rebus hereditariis percepti fuiſſent. Vtique ſi nulla mora fideicommiſſo facta fuiſſet. Sed ſi quid ante aditam hereditatem ſeruus ſtipulatus fuiſſet, aut per traditionem accepiſſet: id reſtitui debebit, ſicut fructus ante aditam hereditatem in reſtitutionem venient.* 2. §. *Qui ſuſpectam ſibi hereditatem dixit, nullum commodum ex teſtamento conſequetur, quod habiturus non eſſet, ſi heres inſtitutus non fuiſſet, aut non adiiſſet. Et ideo ſi pupillo ſubſtitutus fuerit, ita quiſquis mihi heres erit, idem filio meo heres eſto: hereditatem, quæ ex ſubſtitutione ad eam peruenerit, reſtitue-*
B *re cogendus erit: Si vero detracto hoc articulo, quiſquis mihi heres erit, ſubſtitutus ita fuerit, Titius filio meo heres eſto: tum, ſi ſolus patri heres extiterit, nihilominus cogendus erit hereditatem pupilli reſtituere.*

SEquitur, §. 1. h. l. in quo oſtenditur heredi inſtituto & fideicommiſſo onerato reſtituendæ hereditatis, qui ſuſpectam ſibi eſſe hereditatem dixit, & iuſſu prætoris coactus adiit hereditatem periculo fideicommiſſarij, non eſſe fructus auferendos, aut quæ vicem fructuum obtinent, quos medio tempore percepit, poſtquam coactus adiit hereditatem, & antequam hereditatem reſtitueret, atque adeo non eſſe etiam eos fructus, reſtituendos ex cauſa fideicommiſſi. Vnde ſi poſt aditam iuſſu prætoris & ante reſti-
C tutam hereditatem per ſeruum hereditarium ex alieno teſtam. hereditatem adquiſierit, iuſſu ſuo adeũtem, vt Iulia. ait hoc loco cuius & in hanc rem teſtimonium adducitur, in *l. facta §. ſi heres ante reſtitutam infra hoc tit.* Item ſi quid ſeruus hereditarius ſtipulatus, aut ex traditione nactus fuerit, quod heredi ſtatim adquiſierit, vel etiam ſi heres interim ex rebus hereditariis, medio illo tempore fructus perceperit, ea omnia, quamuis coactus adierit, ſibi habet, & lucri faciet heres, nec reſtituere fideicommiſſario debet, vt obiter eſt dictum libr. ſuperiore, ad *l. 25. §. vlt. hoc tit.* Et ratio hæc eſt, quia hereditatem tantum reſtituere rogatus eſt & fructus, non hereditati ſed ipſis rebus per aditionem heredi quæſitis accepto feruntur, *l. 18. hoc tit.* vbi additur eadem exceptio quæ etiam hoc loco & *l. poſtulante §. pen. & l. deducta in princ. hoc tit.* niſi mora fideicommiſſo facta ſit.
D Nam ex tempore moræ fructus, qui ſcil. poſt moram percepti ſunt, fideicommiſſario factam, in reſtitutionem veniunt, & ex eo quoque tempore, id eſt, tempore moræ, fideicomm. tranſmiſſum videtur ad heredem fideicommiſſarij, ſi non poſteaquam dies fideicom. ceſſit, vita deceſſerit, trãſmiſſum inquam, ad heredem fideicommiſſarij, non autem ad eum, in quem teſtator tranſtulerat fideicomm. ſi prior fideicommiſſarius decederet antequam id ei reſtitueretur, *l. 3. §. ſi quis Titio de adim. legat.* niſi alia voluntas teſtatoris fuerit, vt dictum eſt, in *l. 25. in princ. hoc tit.* quam vtique & Marcellus exiſtimabat ſemper eſſe aliam, vt ibidem latius expoſuimus & diximus, vt intellexiſtis de fructibus ab herede fideicommiſſo reſtituendæ hereditatis onerato perceptis poſt aditam hereditatem ante reſtitutionem fideicomm. Nam, vt ex hoc loco Iulia. admonet, fructus
E percepti ante aditam hered. augent hereditatem, & in reſtitutionem fideicommiſſi veniunt. poſt aditam hereditatem percepti non augent & conſequenter ad lucrum heredis pertinent, nec ei auferendi ſunt, ſicut & *l. 34. de cond. indebit.* diximus, non eſſe inuidendum heredi vel auferendum, quod legatarius ei dedit conditionis implendæ gratia, licet coactus adierit hereditatem, ex *leg. qui heredi § cum hereditas. de cond. & demon.* quæ vulgo recte accipitur de pecunia heredi data legatario conditionis implendæ gratia, non de data a fideicommiſſario vniuerſali, quam heres vtique qui poſtea coactus adiit, reſtituere fideicõmiſſario debet.

debet. Cætera etiam omnia commoda, quæ ex teſtam. heres conſequitur aut iure teſtamenti, id eſt, quæ habiturus, non eſſet, ſi teſtamento heres inſtitutus non fuiſſet, aut ſi ex teſtam. non adiiſſet, reſtituere fideicommiſſario debet, vt diximus etiam, in *d. l.* 34. veluti Falcidiæ commodum, *l. quia poterat. ſupra hoc tit.* Quæ quidem Falcidia, tametſi inducatur contra voluntatem teſtatoris, tamen iure teſtamenti retineri dicitur, *l. qui duos, de vulg. ſubſtit.* Quia non retinetur, niſi ab eo qui ex teſtam. heres extiterit.

Ad §. qui ſuſpectam.

DOcet etiam Iulianus in hac ipſa *l. §. ſeq.* heredẽ etiam fideicommiſſario reſtituere debere commodũ ſubſtitutionis pupillaris, ita factæ, *quiſquis mihi heres erit, idem filio meo heres eſto*, quod commodum, etiam teſtamenti eſt. Nam ineſt huic ſubſtitutioni conditio. *ſi mihi ex teſtamento heres erit, l. qui liberis. §. 1. de vulg. ſubſtit.* Igitur id quoque commodum heres, ſi ad eum peruenerit, cum coactus adiiſſet hereditatem paternam, fideicommiſſario reſtituere debet, *l. ſi patroni §. adeo Senatus. ſupra hoc tit.* Quia inteſtatum patremfamilias facere animus erat, & euertere hoc genere omnia, quæ in teſtamento ſcripta erant. quippe cum inuitus heres non ſua ſponte, extiterit. Ideo eum indignum eſſe Senatus cenſuit, qui vllum commodum ferret ex teſtamento per occaſionem teſtamenti. At, vt ſequitur, in *h. §. qui ſuſpectam.* ſi filio impuberi exheredato ſubſtitutus fuiſſet, is in ſecundum caſum, quæ ſubſtitutio pupillaris appellatur, ſiue teſtam. pupillare, is inquam quẽ paterfam. primo gradu ſibi heredem inſtituerat, & compulſus hereditatem adiiſſet, & ſubſtitutus inquam, fuiſſet, non adiecta hac conditione, *quiſquis mihi heres erit*, ſed ſimpliciter, *Titius heres teſtamento meo ſcripto filio meo heres eſto ſi impubes vita deceſſerit.* Ita diſtinguit hoc loco Iulianus aut Titius ex aſſe patri heres extitit *& tum* (probe dicit, *tum*, pro articulo temporis, pro articulo caſus) *tum*, id eſt, eo caſu, etiam commodum ſubſtitutionis pupillaris, ſi ex aſſe, vt dixi, fuerit inſtitutus fideicõmiſſario reſtituere debet. quia id non haberet ſi hereditatem paternam non adiiſſet, non adita hereditate paterna, euaneſcit ſubſtitutio pupillaris, *l. 2. §. quiſquis §. ſed ſi plures. de vulg. ſubſtit.* Quod vtique verum eſt, ſi primo gradu alius ei ſubſtitutus non fuerit, id eſt, ſi ei facta non fuerit ſubſtitutio vulgaris in hũc caſum, ſi non adierit hereditatem. Nam ſi alius ei ſubſtitutus fuerit, & ſubſtitutus illo omittente, hereditatem paternam, adierit, ſubſtitutio pupillaris confirmatur, non euaneſcit: quia adita eſt hereditas patris ex teſtamento pupillari a ſubſtituto vulgari, Et ex ea igitur poteſt retinere pupilli hereditatem licet patris hereditatem repudiauerit, ſiue non ſua ſponte extiterit heres. Aut Titius ex parte tantum patri heres extitit, coherede ei adiecto. Et hoc quoque caſu exemplo ſubſtituti poteſt retinere, id eſt, non reſtituere pupilli hereditatem, ſi coheres ſuſtineat patris & pupilli teſtam. adita hereditate exemplo ſubſtituti, id eſt, ſicut retinet pupilli hereditatem pupillo mortuo intra pubertatem, ſi ſubſtitutus vulgaris ſuſtineat patris teſtamentum adita hereditate. qui ſuſtinet patris teſtam. ſuſtinet & filij. Et nihil eſt præterea, in *h §.* Verum hoc non eſt omittendũ, fruſtra Accurſi. obiicere, *d. l. ſed ſi plures §. ſi filio. in ſi. de vulg. ſubſtit.* Quæ filio impubere herede inſtituto, ex parte, & coherede eius ei ſubſtituto, ait, coheredem repudiantem patris hereditatem, nec ad hereditatem pupilli peruenire poſſe: hac ſcil. ratione quæ valde notanda eſt, quia filio impubere adeunte pro ſua parte, & coherede eius, eodemque ſubſtituto pupillari repudiante pro ſua, iam non ſunt duæ hereditates, vna patris, altera filij: ſed vna, quæ coaluit in perſonam filij impuberis, iure adcreſcendi ei obuenien te parte coheredis repudiantis hereditatem paternam, ſibi delatam ex parte: ita vt nunc, ſi hic coheres amplecti velit hereditatem ſine ſubſtitutionem pupillarem, plane etiam

A videatur amplecti velle hereditatem patris quam repudiauit, & quę adcreuit filio. Id vero facere non poteſt, non poteſt amplecti quod ſemel repudiauit. Quam ob rem neceſſe eſt, vt vel vtraque bona amplectatur patris & filij, vel neutra, vt *l. quidam C. de iure deliber.* Quæ eſt ſententia certa & ratio dicti, *§. ſi filio.* Cuius ſpecies, iam credo vidiſtis, quam ſit diuerſa a ſpecie propoſita. Illa eſt de filio impubere inſtituto ex parte, cui heres ſubſtitutus eſt, hæc de filio exheredato, cui vnus ex heredib. inſtitutis ſubſtitutus eſt. Hæc admodum diuerſa ſunt.

Ad §. Si pater filium.

3. Si pater filium, quem in poteſtate habebat, heredem ſcripſerit, & ab eo petierit, vt hereditatem Sempronio reſtitueret, iſque
B *ſuſpectam ſibi eſſe dicat: poterit ex Trebelliano S. C. hereditas reſtitui. Quare etſi non immiſcuerit ſe hereditati nihilominus actiones, quæ ei, & in eum competebant, ad Sempronum transferentur.*

EX *§. ſi pater filium* intelligimus. in hac materia hereditatum ab heredibus ſcriptis per fideicommiſſum relictarum differentiam eſſe inter extraneum & ſuum heredem, quod extraneus reſtituendæ hereditatis fideicommiſſo oneratus, ſi ſuſpectam dicat hereditatem, non aliter poſſit actiones transferre in fideicommiſſarium, quam ſi cogatur iuſſu prætoris, & periculo fideicommiſſarij hereditatem adire. Suus vero heres non aliter, quam ſi coactus immiſcuerit ſe bonis, vt *l. 6. §. ſed & ad filium hoc tit. l. 5. in ſi. Quod cum eo qui in alien. poteſt. eſt.* Quoniam extranei heredis eſt adire, vt heres fiat, vel pro herede gerere: Sui, mi-
C ſcere ſe bonis: quia & ſine aditione ipſo iure heres eſt, *l. in ſuis. de ſuis & legi. hered.* Et miſcere ſe igitur, non vt heres fiat, cum ipſo iure ſit heres, etiam inuitus & ignorans, ſed, vt non videatur ſe bonis abſtinere. Qua ratione plus dicit Iul. h. loco, qui in hanc rem eſt ſingularis. Nec vt actiones in fideicommiſſarium transferantur ex S. C. Tertyl. neceſſariam eſſe prætoris opem, ſiue iuriſdictionem, vt ſuum heredẽ cogat miſcere ſe bonis, ne intercidat fideicommiſſum cum ipſo iure heres ſit: nam ſi ipſo iure heres exiſtit, etiã citra aditionem vel immixtionem, conſentaneũ eſt, vt facta ab eo reſtitutione hereditatis, ſtatim actiones hereditariæ actiuæ & paſſiuę transferantur in fideicommiſſarium: ſola αὐάφανσις ſiue vt loquuntur, ſola exiſtentia ſui heredis confirmat fideicomm. & cætera omnia quæ teſtamento
D ſcripta ſunt, *l. ſi poſt mortem de leg.* 1. Longiora ſunt ea, quæ pertinent ad §. a patre.

Ad §. A patre.

A patre heres ſcriptus & exheredato filio ſubſtitutus, ſi rogatus fuerit hereditatem, quæ ad eum ex ſubſtitutione peruenerit, Titio reſtituere, cogendus non eſt, viuo pupillo, patris hereditatem adire: primum, quia ſub conditione fideicommiſſum datum eſt: deinde, quia non probe de hereditate viuentis pueri agat. Mortuo autem pupillo, compelli debet hereditatem patris adire. 5. §. Quod ſi duo heredes a patre inſtituti fuerint, & vtriuſque fideicommiſſum ſit, vt exheredati filij hereditatem reſtituerent.

IN hoc §. proponitur ſpecies huius modi. Pater filium impuberem exheredauit, & extraneum heredem inſti-
E tuit ex aſſe tam ſibi quam filio: ſecundis enim tabulis eundem dedit heredem filio impuberi, quem ſibi inſtituerat prius, eundemque heredem, quem dedit filio impuberi, id eſt, ſubſtitutum. Nam & ſubſtitutus pupillaris dicitur. Iiſdem ſecũdis tabulis rogauit, vt hereditatem filij, ſi ad eum perueniret ex illa ſubſtitutione, illoue teſtam. pupillari, id eſt ex ſecundis tabulis, L. Titio reſtitueret: quod fideicom. valet quamuis ſit relictum a ſubſtituto exheredati, quia idem ſubſtitutus & patri heres fuit, *l. in ratione 1. §. vlt. ad l. Falc. l. 94. in princ. de leg. 1. l. ſi filius, qui patri. de vulg. ſubſtit.* Alioquin a ſubſtituto exheredati fideicom. relictum non

valebit, *l. cum quidam. C. de leg.* Quæritur autem circa hanc ſpeciem, an propter pupilli teſtamentum ſiue ſubſtitutionem pupillarem, quam filio pater fecit, heredem ſuum ei ſubſtituendo in ſecundum caſum ſi filius ante pubertatis annum vita deceſſerit, ne ſcilicet euaneſcat ſubſtitutio pupillaris ſimul & fideicommiſſum, an viuo filio heres cogatur adire hereditatem patris, ne hereditate patris non adita corruat ſimul & patris & filij teſtamentum? Et Iulia. ſcribit, viuo filio heredem non cogi adire hereditatem patris. Et mouetur duabus rationibus vna, quia fideicommiſſum ſub conditione datum eſt, ſi ad heredem ſcriptum filij hereditas perueniret, quæ conditio nondum extitit, nec extiſtere poteſt viuo filio, altera, quia improbum eſt de hereditate viuentis pueri ſollicitum eſſe, quæ poſterior ratio per ſe ſola ſufficit. Quamobrem & hanc ſolam ex hoc loco Iuliani Vlpia. retulit, ex *l. 2. §. interdum. de vulg. ſubſt.* Prior ratio imbecillis eſt, niſi ei poſterior adminiculetur: quia & qui fideicomm. debet ſub conditione, pendente conditione cogi poteſt adire & reſtituere, ſi ſuſpectam ſibi eſſe hereditatem dicat, *l. 11. §. Antiſtia. l. 13. in princ. l. 31. in princ. l. 55. §. quid ergo hoc tit.* Cogetur inquam adire & reſtituere, ne ſi forte moriatur non adita hereditate, intercidat fideicom. Verum ita adire & reſtituere cogitur, vt tamen non ante tranſeant actiones in eum, cui reſtituerit hereditatem, non ante habeat fideicommiſſarias actiones, & actionibus teneatur, quam conditio fideicommiſſi extiterit, *l. 10. hoc tit.* Hoc vero quod dixit, heredem non cogi adire, viuo filio procedit, (quod etiam dixi.) Nam mortuo filio intra pubertatem, atque ita exiſtente conditione ſubſtitutionis pupillaris omni modo cogitur heres ſcriptus patris hereditatem adire, & mox etiam filij hereditatem adire & reſtituere ex S. C. Trebell. id eſt, tranſlatis actionibus in fideicom. datiſque ei vtilibus. Rurſus, quæ diximus, ita procedunt, ſi paterfa. filio impubere exheredato extraneum, vt Iulian. ponit, ſibi heredem inſtituerit ex aſſe, eundemque filio impuberi exheredato ſubſtituerit. (Pater exheredato ſubſtituere poteſt, qui non vt heredi, ei ſubſtituit, ſed vt filio,) eundemque ſubſtitutum rogauerit, filij hereditatem, quæ ad eum peruenerit ex ſubſtitutione pupillari, L. Titio reſtituere. Nam ſi non vnum heredem ex aſſe inſtituerit, ſed duos extraneos heredes, vt Iulian. ſubiicit, in *hoc §.* & refertur ex hoc ipſo auctore, in *l. 11. §. idem Iulian. ſup. hoc tit.* eoſdemque duos heredes ſubſtituerit filio ſuo impuberi exheredato atque rogarit, vt hereditatem filij, ſi ad eos perueniret, L. Titio reſtituerent. Mortuo filio, non etiam viuo filio, ante pubertatem, non eſt neceſſe, poſtulante fideicommiſſario vtrumque heredem cogere ad adeundam patris hereditatem, cum ſufficiat vel vnum cogi adire. Namque vel vnus aditio etiam coacta ſatis confirmat tabulas pupillares, id eſt, ſubſtitutionem pupillarem, *l. 14. §. ſi quis compulſus. ſupr. hoc tit.* Et hoc facto, id eſt, poſtquam vel vnus ex duobus heredibus adierit hereditatem patris tum conſequens eſt, vt ambo ex ſubſtitutione pupillari cogantur filij adire hereditatem, & reſtituere L. Titio. Quæ eſt ſententia h. §. Et ex hoc quidem poſtremo loco ita procul dubio legendum eſt, in *d. §. idem Iul. l. 11.* qui hactenus fuit crux ingeniorum omnium, legendum inquam eſt, *ſi duo fuerint a patre inſtituti, filio eius impuberi exheredato*, vt in hoc § ſi legas, vt vulgo, *ſi duo fuerint a patre inſtituti, cum filio eius impubere*, qua ſcriptura nihil vnquam ineptius. Nunquam te a ſpecie huius §. expedies, & neceſſarium eſt, tres ponere heredes inſtitutos, filium impuberem, & duos extraneos. quod ſi fecit pater & poſt mortem patris filius impubes moriatur, nihil neceſſe eſt, quod tamen ibi dicitur & hoc loco, vel vnum ex coheredibus filij adire, vt confirmentur tabulæ pupillares: cum ἀνάφανσις ſiue exiſtentia filij ſui heredis eas tabulas confirmet ſatis, vt *§. 1. ſup. l. 12. de vulg ſubſt. l. paterfam. de priuile cred.* vel vt omnem attingamus caſum, ſi filius ille viuo patre moriatur, antequam patri ex teſtamento heres extiterit, ſane euaneſcunt tabulæ pupillares, euaneſcit ſubſtitutio pupillaris, ergo & fideicommiſſum, quod in eis tabulis relictum eſt, quia ſubſtitutionis pupillaris dies non poteſt cedere viuo patre, puero ſcil. mortuo eo tempore, quo nondum vires vllæ eſſe poterant ſubſtitutionis pupillaris, nondum morte patris confirmato teſtamento paterno. mors ſola teſtatoris confirmat teſtamentum, vt D. Paulus ſcribit in Epiſtola ad Hebræos, quod & definitio teſtamenti ſatis demonſtrat. *Teſtamentum eſt voluntas iuſta de eo, quod quis poſt mortem ſuam fieri voluit.* Itaque cum eadem verba, quæ ſunt, in *h. §.* referantur, in *d. §. idem Iulianus*, neceſſe eſt, vt in vtroque ponatur eadem ſpecies: alioquin ſequerentur incommoda, quæ notaui.

Ad §. Quotiens filius.

6. Quotiens filius emancipatus bonorum poſſeſſionem contra tabulas accipit, nulla ratio eſt compellendi heredis ad reſtituendam hereditatem & ſicut neque legata neque fideicommiſſa cetera præſtare cogitur. ita, ne ad reſtitutionem quidem hereditatis compelli debet. Marcellus plane non eſt compellendus adire. ſi iam filius bonorum poſſeſſionem, ne intercidat fideicommiſſum, mortuo herede inſtituto, & omiſſa a filio bonorum poſſeſſione.

Initio proponitur caſus, quo fideicommiſſarius non poteſt compellere heredem ſcriptum, vt adeat & reſtituat hereditatem. Caſus hic eſt, ſi filius emancipatus, teſtamento præteritus, accepit bon. poſſeſſionem contra tabulas filius præteritus eſſe intelligitur, qui teſtamento neque directo heres inſtitutus eſt, neque exheredatus licet per fideicommiſſum patris hereditas ei relicta ſit, *§. qui rogatus infr. l. ſi emancipatus de bon. poſſeſſ. cont. tabulas.* Qua ex cauſa ei ſubuenitur data bon. poſſeſſione contra tabulas teſtamenti paterni, qua accepta pater inteſtatus fit, *l. 1. de leg. præſt. l. vt liberis. C. de collat.* Et conſequenter omnia, quæ in teſtam. ſcripta ſunt, in irritum deducuntur. Ergo & legata & fideicommiſſa, cuiuſcunque generis, exceptis iis, quæ certis perſonis relicta ſunt, quæ edictum de legatis præſtandis cõſeruat. Proinde nulla eſt ratio, ſi filius emancipatus, ſilentio præteritus acceperit bon. poſſeſſionem contra tabulas, compellendi heredis ad reſtituendum fideicommiſſum, tum quod fideicommiſſarius (ſi ponas, vt ponendum eſt, & vt ponitur, in *d. §. qui rogatus*, fideicommiſſarium fuiſſe, eum ipſum filium præteritum,) tum, inquam quod fideicommiſſarius iam rem habeat, qui accepit bonorum poſſeſſionem contra tabulas: tum etiã quod nulla ſit cauſa reſtituendi, irrito facto fideicommiſſo. Huic Iuliani ſententiæ ſubiicitur Marcelli nota, quæ ad Iuliani ſententiam addere videtur exceptionem. Verum non ſatis congrue & conuenienter, vti verba concepta ſunt, quæ hoc referunt, non eſſe heredem compellendum adire, ſi iam filius bonor. poſſeſſionem acceperit. Et comprobant igitur hæc verba confirmantque Iuliani ſententiam, non notant, vel excipiunt ab ea quidquam. Ac præterea cum hiſce Marcelli verbis non congruunt, quæ ſequuntur. ne intercidat fideicommiſſum, inquit, quod vtique intercideret, ſi heres ſcriptus & fideicommiſſo oneratus moriatur ante aditam hereditatem, & filius præteritus omittat bon. poſſeſſionem contra tabulas, quo caſu ſi adita patris hereditas fuiſſet, fideicommiſſum deberetur. Hæc quæ ſequuntur, verba non congruunt cum iis, quæ præcedunt. Nam hæc ratio, ne intercidat fideicommiſſum, quo magis non quo minus compellatur heres ſcriptus adire, efficit: quem tamen ante dixit non eſſe compellendum. Et diſſentaneum quoque eſt, quod ante dixit, filium iam accepiſſe bonor. poſſeſſionem contra tabulas, ab eo quod ſequitur, omittere eum poſſe bonor. poſſeſſionem. Nec enim ſi eam accepit, amplius omittere eam poteſt. Quamobrem in hac Marcelli nota ſemper exiſtimaui factam labem aliquam, & vel deeſſe verba quædam, nempe quaſi primum Marcellus approbauerit Iuliani ſententiam vt heres ſcriptus

ptus non compellatur adire, ſi iam filius bon. poſſeſſionem A accepit: deinde improbauerit, ſi nondum filius bon. poſſeſſionem acceperit, exiſtimans, quod & Iulia. fatebatur, vt patet, ex §. *qui rogatus. nſr. hoc tit.* Hoc poſteriore caſu, quamuis in ea cauſa ſint tabulæ teſtam. paterni, vt contra eas bonor. poſſeſſio peti poſſit, compellendum hered. adire ex teſtam. propter rationem, quæ ſequitur, quę huic caſui poſteriori bene conuenit, non priori, ne intercidat fideicommiſſum mortuo herede inſtituto, & omiſſa a filio bonor. poſſeſſione. Vel igitur ita Marcell. ſcripſit plane, quod eſt, ac ſi ita diceret, *ſane ita eſt*, quod Iulia. ſcripſit, *non eſt, ſcil. compellendus adire, ſi iam filius bonor. poſſeſſionem acceperit, ſed ſi nondum eam acceperit, compellendus eſt eam adire, ne intercidat fideicommiſſum*, vel ſcripſit hoc modo. *Compellendus eſt plane adire*, vt illud *plane* ſit diſcretiuum a ſententia Iuliani. Nam & varie accipitur hic articulus. *Plane compellendus eſt adire, ſi non iam filius bonor. poſſeſſionem acceperit, ne* B *intercidat fideicommiſſum.* vt fuſius docet *obſ. 3. c. 6. & 17. c. 3.*

Ad §. qui ex Trebelliano.

7. *Qui ex Trebell. S.C. hereditatem reſtituit: ſiue petat a debitoribus hereditariis, ſiue ab eo petatur: exceptione reſtitutæ hereditatis adiuuari vel ſummoueri poteſt: actiones autem fideicommiſſario competunt, quas habuit heres eo tempore, quo fideicommiſſum reſtituebat. Marcellus. Sed eas quoque actiones, quæ ſub conditione erant, & quarum dies eo tempore non ceſſerat, fideicommiſſario competere placet. Sed antequam reſtitueretur hereditas, exceptione aliqua heres adiuuandus non eſt, cum hoc minus ex cauſa fideicommiſſi reſtituturus.*

CErtum eſt, actiones, quæ in heredes ſcriptos ex heredibus dari ſolent, reſtituta ab eis hereditate, ex cauſa C fideicomm. vt S.C. Trebell. proſpectum eſt, fideicommiſſariis & in fideicomm. dari, non heredibus & in heredes, vel dari quidem heredibus & in heredes, ſed ſummoueri eos, ſi agant, vel ſummouere actores, ſi conueniantur exceptione reſtitutæ hereditatis, vt ait hoc loco. Quæ exceptio Trebelliani dicitur, *l. 28. de iudiciis l. Stychum §. aditio. de ſolut.* ſiue actio Trebelliana, *l. ſi patronus §. actiones infr. hoc tit.* ſiue actiones Trebellianicæ, vtiles ſcilicet quæ fideicommiſſariis, quibus ex teſtam. fideicom. reſtitutum eſt, competunt, puta, quæ heredibus eo tempore competebant, quo fideicommiſſariam hereditatem reſtituerent, vt Iulia. ait hoc loco. Ad quem rectiſſime Marcellus adiicit, eas quoque actiones fideicommiſſariis competere, quæ tempore reſtitutæ hereditatis heredibus non competebant, vt D puta, quæ ſub conditione erant, qua pendente reſtituta hereditas ſit: & generaliter quarum dies reſtitutionis tempore nondum ceſſerat, ſi ceſſerit poſt reſtitutionem. Nota quod illæ actiones competere dicuntur quarum dies ceſſit vel ex quibus agi poteſt. Et nota etiam ſub actionum nomine comprehendi & omnes obligationes vt cum dicitur actiones eſſe ſub conditione, id eſt, obligationes vnde oriuntur actiones: & actionum diem cedere, cum proprie cedat dies obligationum primum, & mox obligationes ſequantur actiones. Res eſt perſpicua. Recte autem illam exceptionem Trebelliani, qua heres, qui iam ex fideicommiſſo reſtituit, hereditatem adiuuatur, ſi conueniatur, Iulianus vocat exceptionem reſtitutæ hereditatis: quia ante reſtitutam hereditatem ſi heres conueniatur, certe nulla exceptione vti poteſt, & omnino actori ſatisfacere cogi- E tur: nec propterea quidquam damni facit, quia eo minus quod ſoluit ex cauſa fideicomm. reſtituturus eſt, vt *l. deducta. §. qui poſt. in fi. hoc tit.* Eo enim deducto, in hereditate, quæ in reſtitutionem venit, id ſolum intelligitur eſſe quod ſupereſt.

Ad §. Trebellianum.

8. *Trebellianum S.C. locum habet, quotiens quis ſuam hereditatem vel totam, vel pro parte, fidei heredis committit.*

9. §. *Quare ſi Mæuius te heredem inſtituerit, & rogauerit, vt hereditatem Titij reſtituas, tuque hereditatem Mæuij adieris: perinde a te fideicommiſſum petatur, ac ſi fundum, qui tibi a Titio legatus eſſet reſtituere rogatus fuiſſes: ideoque etſi ſuſpectam Mæuij hereditatem dixeris cogi te non oportet eam adire.*

10. *Quod ſi Mæuius te rogauerit, & ſuam hereditatem & Titianam reſtituere, tuque ſponte adieris hereditatem: vteris legis Falcidiæ commodo, & partem quartam Mæuianæ hereditatis retinebis, dimidiam & quartam, ex fideicommiſſo reſtitues, nec intererit eidem vtramque hereditatem, an alij Mæuianam, alij Titianam rogatus fueris reſtituere. Sed ſi ſuſpectam Mæuianam hereditatem dixeris: cogeris eam adire, & reſtituere ei, cui rogatus fueris. Is autem cui Titianam hereditatem reſtituere rogatus fueris, non poterit te compellere adeuntem.*

IN hoc §. oſtenditur, eum tantum heredem cogi poſſe ex teſtam. adire hereditatem, & reſtituere ex S.C. Trebell. quem teſtator rogauit hereditatem ſuam totam, vel pro parte reſtituere: Pro parte, vt *l. cogi. §. ſi quis heres hoc tit.* non quem teſtator rogauit alienam hereditatem reſtituere. Hic non poteſt cogi alienam hereditatem adire & reſtituere. Si enim exempli gratia Mæuius heredem ſuum rogauit, vt Titianam hered, quæ heredi ſuo obuenerat, non ſibi heres, Caio reſtitueret, Caius nō poteſt heredem compellere ad adeundam Titianam hereditatem: ſed ſi adierit heres Mæuij hereditatem, perinde tenetur ex fideicommiſſo, teſtamento Mæuij relicto atque ſi Mæuius eum rogaſſet, certam rem heredi ſuo a Titio legatam Caio reſtituere. Nec enim hac in re vllum eſt diſcrimen, vel interuallum inter fideicommiſſum vniuerſale, & fideicom. ſingulare, ſi inquam adierit Meuii hereditatem: alioquin fideicommiſſum Titianę hereditatis intercidit: quia nec cogi poteſt hereditatem Mæuii adire, cum de ea reſtituenda rogatus non ſit. Et citatur quidem in hanc rem nominatim hic Iuliani locus, *l. ex facto §. 1. ſupra.* Eademque ratio ſeruatur, ſi Mæuius heredem ſuum rogauerit, non tantum, vt Titianam hereditatem, quam Titius heredi ſuo dederit, ſed etiam, vt ſuam Caio reſtitueret, vt vtramque Caio reſtitueret, vel ſuam Caio, Titianam Sempronio, nihil refert: Nec enim vllo caſu Titianam adire cogitur quia aliena eſt hereditas. Mæuianam cogitur adire, & reſtituere, non retenta Falc. ſi coactus adierit, *l. nam quod §. ſi compulſus. l. quia poterat hoc tit.* Nec enim aliter heres fideicommiſſo vniuerſali oneratus, commodo Falcidiæ vti poteſt, quam ſi ſua ſponte adierit Mæuii hereditatem. Vnde ſi coactus adierit Caio reſtituit aſſem, id eſt, totam hereditatem ſi ſua ſponte, reſtituit *dimidiam & quartam hereditatis*, vt ait, id eſt, dodrantem: tum ipſe retinet quartā Falc. vt & expoſui, in *l. 47. de hered. inſtit. l. quidem. de vulg. ſubſt.* Eademque forma *pars dimidia & ſexta*, id eſt, bes *l. 13 §. penul. de hered. inſt.* Et ita omnino legendum apud Suetonium in Aug. *c. vlt. & in Tyb. c. 23. ex parte dimidia & ſexta.* Auguſtus ſcil. Tyber. heredem fecit, id eſt, ex beſſe, non ex parte dimidia & ſextante: alioquin debuiſſet dicere ex ſemiſſe & ſextante, & ſic apud M. Tul. 13. *Epiſtolarum heres ex parte dimidia & tertia eſt capito, id eſt, ex dextante.*

Ad §. Si ex Trebelliano.

11. §. *Si ex Trebelliano hereditatem reſtituit heres, & fructus prædiorum retinet, vel ipſa prædia. ſiue etiam debitor eius qui teſtamentum fecit, fuerit: neceſſarium eſt, actionem aduerſus eum fideicommiſſario dari. Marcellus: hoc idem neceſſario faciendum eſt, cum parte hereditatis reſtituta familiæ erciſcundæ iudicium inter eum, qui reſtituit hereditatem, & qui receperit accipietur.*

EX hoc §. intelligimus, reſtituta hereditate ex S.C. Trebel. atque ita tranſlatis omnibus hereditariis in fidei-

comm. neceſſario etiam in heredem, qui reſtituit hereditatem fideicommiſſario, dandam eſſe actionem, vt puta ſi heres debitor teſtatoris fuerit, quæ actio ſiue obligatio, licet aditione confuſa, (quod debitor adierit hereditatem creditoris,) interciderit, tamen, quia fideicommiſſarius effectu heres eſt, & heredis loco habetur, in omnibus partibus iuris, inſpecto effectu, nō nomine, *l.5.§. vlt. quod cum eo qui in ali.* Heres vero qui ei reſtituit, nudo nomine heres eſt ſine re, ſine effectu. Ideo æquum eſt, fideicommiſſario vt in cæteros debitores hereditarios, & in eundem ipſum heredem, ſi debitor teſtatoris fuerit, vtiles actiones reſtitui, ſicut etiam ſi forte in reſtituenda hereditate heres retinuerit fructus prædiorum, qui in fideicommiſſum cadebant, veluti fructus perceptos poſt moram vel ante aditam hereditatem ex prædiis hereditariis, vt etiam ſi retinuerit prædia ipſa fructuoſa, æquum eſt etiam eo nomine fideicommiſſario dari in heredem vtilem actionem, quaſi minus reſtituerit. Ac ſimiliter vt Marcel. notat in hoc §. ſi heres hereditatem reſtituerit pro parte, de qua ſola parte pro indiuiſo reſtituenda rogatus erat. Nam & hoc caſu inter eum etiam fideicommiſſarium danda eſt actio fam. erciſc. vt *l.24. & 40. fam. erciſc. §. qui rogatus* qui ſequitur *expoſui* initio ad *§. quoties.*

Ad §. Si patronus.

Si patronus ex debita parte heres inſtitutus, & rogatus reſtituere hereditatem ſit, ſuſpectam ſibi eſſe dicat: puto, rectius facturum prætorem, ſi coegerit eum adire hereditatem, & reſtituere: quamuis poſſit mutata voluntate, eam partem hereditatis retinere.

SCiendum eſt, libertum non habentem liberos vel habentem liberos, & eos iure meritoque exheredantem teſtamento ſuo, niſi patrono portionem debitam reliquerit, quæ hodie tertia eſt pars bonorum omnium, olim fuit dimidia, in periculū deducere teſtamentum reſcindendi eius per bonor. poſſeſſionem contra tabulas pro rata portionis patrono debitæ, & eam portionem vtique libertus patrono ſuo relinquere debet pure, ſine conditione & dilatione vlla, *l. ſi libertus §.1. & 2. de iure patronatus.* Et optimo iure ſine vllo onere legati aut fideicommiſſi, *l.45. de bon. libert. l.28. de leg.2. l.60. h.t.* niſi is, cui legatum aut fideicommiſſum libertus reliquit, ſit ex liberis aut parētib. liberti. His enim perſonis legata & fideicommiſſa patronus præſtat retenta Falc. ſi ſua ſponte adierit, *l.4. de cond. & demonſt. l.6. §. ſi patronus. Si quis omiſſa cauſa teſt. l. ex aſſe. ad l. Falc. l.64. §. vlt. h.t.* At ſi a patrono herede inſtituto ex legitima portione debita verecundiæ patronali libertus extraneo fideicōmiſſum reliquit, vtputa, ſi patronum rogauerit hereditatē extraneo reſtituere, fideicōmiſſum non debetur, niſi forte patronus ſuſpectam eam ſibi hereditatē dicat, quaſi minime luculentā, aut nimis oneratam ære alieno, nec velit eam adire. Hoc enim caſu, vt ait Iul. fideicōmiſſi conſeruandi gratia rectius faciet prætor, ſi patronū coegerit adire & reſtituere periculo fideicōmiſſarij, vt *l. pen. §. ſi patr. inf. de bon. lib.* At ſi patronus iniuſſu prætoris, ſua ſponte adierit, æri quidem alieno obligatur pro rata ſuæ portionis: quia bona non intelligūtur, niſi quæ ſuperſunt deducto ære alieno, non etiā obligatur fideicōmiſſo extraneo relicto: quinimo ſi patronus initio dixerit, ſibi ſuſpectā hereditatem eſſe, pœnitere etiā poſtea ei licet, & ſua ſponte adire hereditatem atque ita fideicommiſſarium prorſus excludere, pœnitendo quidē non poteſt heres efficere, vt Falcidiam habeat, quā amiſit ſemel, iuſſu prætoris adita & reſtituta hereditate, *l. nam quod §. qui compulſus ſup. h.t.* At qui ſuſpectam hereditatem dixit, atq; adeo qui dixit nolle ſe adire, necdū tamen adire coactus eſt, poſtea integrum & liberū ei eſt, mutata voluntate ſua ſponte adire, & fideicommiſſariū extraneum excludere. Mutatio volūtatis eſt pœnitentia, & contra pœnitentia eſt mutatio volūtatis.

A Et hæc vera eſt ſententia huius §. cuius argumēto placet ſatis, quod Paulus Caſtr. ſcribit, filio herede inſtituto ex legitima portione & rogato reſtituere hereditatē eodemque dicente ſuſpectam, ſi per prætorē cogatur adire, fideicommiſſum cōualeſcere, quod non valeret, filio ſua ſponte adeunte, nec valebit, etiamſi, vbi dixit hereditatem patris ſibi eſſe ſuſpectam, & vltro detrectauit eam adire, re integra priuſquam compelleretur, mutauerit voluntatem. Argumentum eſt optimum. Nam eadem plerumque ratio eſt portionis debitæ liberis, & portionis debitæ patronis. Nam & vtraque veluti æs alienum eſt, vtraque debitum bonorum ſubſidium χρέος νόμιμον in Nou. vtraque debetur pure ſine conditione, ſine dilatione, ſine onere, & ex vna igitur recte ducitur argumentum ad alteram.

B

Ad §. Si præceptis.

Si præceptis quibuſdam rebus heres rogatus ſit reſtituere hereditatem, & coactus eam adierit: an præcipere debeat? Reſpondi, eum qui iuſſu prætoris adit hereditatem, omni commodo prohiberi debere. 15. §. Sed ſi eidem legatum eſſet, ſub hac conditione, ſi heres non eſſet, & ſuſpectam ſibi hereditatem dicat: non aliter cogendus eſt adire, quam vt legata, quæ ſub conditione, ſi heres non eſſet, data erant, reſtituantur: non quidem a coheredibus, ne onerentur: ſed ab eo, cui reſtituta fuerit hereditas. Nam ſicut explendæ fidei gratia cogendus eſt adire hereditatem, ita ob id ipſum damno adfici non debet.

INitio huius §. docet, heredem teſtamento ſcriptum, quem fideicommiſſarius per prætorem compulit adire C hereditatem, ſicut cæteris commodis caret, quæ ex teſtamento veniunt ſiue originem ducunt, ita & carere eum commodo præceptionis ſiue prælegatorū, vt *l. ſi patronum §. quod potius. infra.* videlicet cum ex parte heres ſcriptus eſt. Nam ſi ex aſſe, ſtatim ab initio prælegata inutilia ſunt. Verum, vt ſubiicit, ſi legatum heredi ſcripto relictum ſit ſub conditione, ſi heres non eſſet, non aliter cogitur adire hereditatem, quam ſi legati, quod ei relictū eſt quantitatem fideicommiſſario offerat, & præſtet. Quam in rem etiam hunc locum Iulia. Vlp. adducit, in *l.11. in pr. infr. h.t.* & Paulus quoque ſuppreſſo nomine Iulia. dum ait, reſponſum eſt, a Iuliano ſc. in *l. debitor. §. Nam & cum de lucro. infra. h.t.* Fideicommiſſarij autem eſt præſtare illud legatum heredi ſcripto, aut quantitatem eius, ſiue æſtimationem, non coheredum, quia, defecit conditio legati. Aditione enim D quantumuis coacta, factus eſt heres. Et quamuis conditio re vera legati defecit, fideicommiſſario tamen onus hoc incumbit, vt ei præſtet legati quantitatem: quia fideicommiſſario poſtulante, inſtante, vrgente, qui nolebat adire, vt caperet legatum relictum ſub conditione, ſi non adiret, coactus eſt adire, ne coacta aditio ei lucrum, quod ſperabat auferat.

Ad §. Heres ex aſſe.

Heres ex aſſe erat inſtituta conſobrina mea: & eius fideicommiſſum, vt partem dimidiam hereditatis ſtatim Publio Mauio reſtitueret, alteram partem cum ipſa moreretur eidē Publio Mauio. Præterea alia aliis legata data ſunt. Mauius partem dimidiam hereditatis ſtatim percepit, & cauit, quod amplius, E *quam per legem Falc. liceret, cepiſſet, redditu iri. Sed & cæteri legata ſolita acceperant, & ſimiliter de reſtituendo quod amplius percepiſſent, cauerunt mortua conſobrina mea, Publius Mauius deſiderat ſibi alteram partem hereditatis, cum fructibus reſtitui. Quæro itaque quantum ei reſtituere debeam. Vtrum quod ſupra quadrantem bonorum penes conſobrinam meam remanſerat, nec amplius quicquam an & ab aliis, quibus legata ſoluta ſunt, repetere quid debeam & quantum? Item quæro: ſi quod ab his ex ſtipulatione percepero, & quod apud conſobrinam meam ſupra quadrantem remanſerat, non efficiet partem dimidiam hereditatis: an ex incremento, & fructibus eius ſumma, quæ ſupra*

ſupra quadrantem bonorum penes conſobrinam meam remanſit, ſupplere ei debeam dumtaxat, ne partem dimidiam hereditatis quantitas quæ reſtitueretur, excedat. An vero ſit vt Publius Mæuius deſiderat, quicquid ſepoſito quadrãte bonorum, eius quadrantis fructibus, perceptũ eſt, reſtitui ei debeat. Reſpond. quod ſupra quadrantem penes conſobrinam tuam remanſit, ſi adiectis fructibus quantitatem partis dimidiæ hereditatis, quæ mortis tempore fuit, non minuet: totum Publio Mæuio reſtituendum. Nec ex ſtipulatione ab his, quibus legata ſoluta ſunt repeti quicquam poteſt. Si vero fructus quantitatem partis dimidiæ exuberant: quadranti tuo, & fructibus eius accedet.

LVcius Titius cum haberet 400. in bonis, (ſequamur poſitionem Accurſij, quem tamen non ſequemur in definitione) L. Titius, inquam, cum haberet 400. in bonis, conſobrinam meam heredem ſcripſit ex aſſe & rogauit, vt ſtatim atque ipſe diem ſuum obiiſſet, dimidiam partem hereditatis, id eſt, 200. Mæuio reſtitueret, & alteram dimidiam, id eſt, alia ducenta, cum ipſa moreretur: ab eadem quoque muliere pure aliis legata dedit, quæ omnia legata, finge, vt fingit idem Accurſ. efficiunt 50. Et dimidiam quidem partem hereditatis pure Mæuio relictam, atque legata aliis data pure, conſobrina mea ſtatim a morte teſtatoris exſoluit, interpoſita cautione ſiue ſtipulatione Falcidiæ. Hæc eſt formula ſtipulationis, *quod amplius Mæuius aut legatarÿ quam per l. Falcidiam licuerit ceperit reddi poſt mortem conſobrinæ*. Ego eius hereditatem adiui, & quaſi cum herede eius mecum egit Mæuius, vt ſibi reſtituam alterã partem dimidiam hereditatis cum fructibus medio tempore perceptis. Hinc oriuntur multæ & variæ quæſtiones. Ac primum quidem quæritur, quantum Mæuio reſtituere debeam, vtrum quod ſupra bonorum Lucij Titij quartam Falcidiam, quæ eſt 100) penes cõſobrinam meam remanſerit. Remanſerunt autem 50. ſupra centum, quia Mæuio repræſentauerat tantum 200. & legatariis 50. Remanſerunt igitur apud eam ſup. 100. id eſt, ſup. Falcid. quæ omnino debebatur 50. Vtrum igitur Mæuio reſtituere debeo 50. tantum & retinere 100 iure Falcidiæ, an vero ex ſtipulatione Falcidiæ repetere a legatariis aliquid debeo, & quantum? Et id quoque quod a legatariis repetiero, an Mæuio reſtituere debeam. Item quæritur, ſi quod a legatariis repetiero, non impleat partem dimidiam hereditatis, id eſt, 200. quæ poſt mortem conſobrinæ Mæuio ſuperſtiti reſtituenda eſt, an ex vſuris, quæ hoc loco ſignificantur incrementi verbo, vt in *l. 9. ſupr. de adim. leg.* Vſura eſt incrementum ſortis, Pleonaſmus a 70. interpretibus Leuitici 25. an igitur ex vſuris & fructibus eius ſummę, quæ apud conſobrinam ſupra Falc. remanſit, puta ex fructibus aureorum 50. ſupplere & reſtituere Mæuio debeam partem dimidiam hereditatis ſaltem, non etiam quod excedit dimidiam? Fac fructus eius ſummæ eſſe 200. aureorum, an ſupplere ex hac ſumma Mæuio debeo 250. quæ deſunt dimidiæ parti, reſiduum autem retinere: an vero detracta Falc. & Falcidiæ fructibus qui vtique ſemper ex die mortis heredi debentur in ſolidum *l. 15. fructus. l. 18. ad l. Falcid. l. 22. §. ſi heres hoc titul. l. Papinianus §. vnde de inoff. teſt.* An igitur detracta Falcidia & Falcidiæ fructibus id omne Mæuio reſtituere debeo quod ſupereſt, quod remanſit penes conſobrinam meam. Fructus dimidiæ illius partis ſane reſtituere non debeo, niſi ex tempore moræ, vt conſtat ex iis, *quæ dixi in §. 1. hoc tit.* Et Iulianus quidem ad has omnes quæſtiones reſpondit vt ipſemet ait (hi libri non tantum digeſtorum edictorum, ſed etiam digeſtorum reſponſorum ſunt) vt. *l. debitor §. nam cum de lucro inf. hoc tit.* Paulus de hoc libro Iuliani ſentiens *§. prox. ſupra*, ait reſponſum eſt, vt notaui paulo ſupra. Iulianus, inquam, reſpondit, facta diſtinctione huiuſmodi. Aut id, quod eſt ſupra quadrantem, id eſt, quod ſupra 200. penes conſobrinam meam remanſit, reſtituta Mæuio præſenti die parte dimidia bonorum L. Titij, ſolutiſque legatis (remanſerunt autem 50. vt

A dixi ante, puta ea 50. coniuncta cum fructib. ex eadẽ ſumma 50. aureorũ medio tẽpore præceptis,) quantitatẽ partis dimidiæ hereditatis, quæ fuit mortis teſtatoris tẽpore, non minuit, ſed æquat & impletu & hoc caſu id omne Mæuio reſtituendum eſt, reſtituenda ſcil. Mæuio ſunt 200. nec ex ſtipulatione Falc. a legatariis repeti quidquam poteſt, quia Falci. conſobrina mea iam ante tulit, fructuſque Falcidiæ. Vnde ſequitur & ſolida 50. legatariis, quæ ſoluta ſunt, relinquenda, & Mæuio ſolida 200. eſſe reſtituenda. Aut (hæc eſt altera pars diſtinctionis) fructus eiuſdem ſummæ, puta 50. coniuncti cum eadem ipſa ſumma exuperat, vel vt Florentiæ legitur non male, exuberant quomodo & Albericus legit, dimidiam partis hereditatis, quam a me Męuius petit, vt ſi fructus ſint 200 aureorum. Et hoc caſu quod exſuperat ſupra 50. lucrifacio, & mihi habeo ſupra Falc. &

B Falcidiæ fructus, cum Mæuio in totum ſatisfactum ſit, vt *l. 33. ſupra h. t.* Aut (hæc eſt tertia pars & vltima diſtinctionis) aut, inquam, fructus eiuſdem ſummæ aureorum 50. non implent aut æquant dimidiæ partis quantitatem bonorum quę Mæuius petit, ex fideic. collato in diem mortis conſobrinæ meæ: Facito fructus eſſe tantum 100. & hoc caſu 50. quæ deſunt parti debitæ Mæuio, ſupplebunt, repetitis 50. a legatariis actione ex ſtipulatu, quæ eis ſoluta ſunt, iam exhauſta hereditate fideic. Mæuio relicto, atque adeo ſupra vires hereditatis, ſupra quas certum eſt legata nõ deberi, *l. 1 § denique hoc t. l. 1. §. in quibuſdam ſ. tit. prox. l. in ratione §. quod vulgo ſ. ad Falcid.* Et in ſtipulatione Falc. verbum *amplius* comprehendit etiam totum, quod legatariis datum eſt, ſi totum poſtea indebitum fuiſſe apparuerit, *l. 1. §. hæc verba, ſupra tit. prox. l. verbum amplius de verb. ſig.* Et hoc

C ſane Iulia. ſentit hoc loco, dum ait, *ex ſtipul. agi poterit*, cum legatariis ſcilicet inſolidum vt in ſpecie propoſita. Nec enim veriſimile eſt Iulian. quod tamen referunt interpretes, nobis inquirendum reliquiſſe. quod initio in quæſtionem deduxerat, quantum a legatariis repetendum eſſet. Mitto ſcholium Accurſij ad illa verba, *ex ſtipulatione, agi poterit*. Quia, quo longius a verbis Iuliani abeſt, & aberrat, & a vero quoque longius abeſt, dum comminiſcitur repetitionem quandam nouam & ſcrupuloſam, quæ fiat a legatariis, nec perſuadere ſibi poteſt, totum a legatariis euinci, ſiue repeti etiam. Sunt ex Doctoribus, qui eam interpretationem Accurſij ſuſpectam habent, nec tamen meliorem dant.

D Ad §. 17. Qui ſuos ſeruos. vltim.

17. §. *Qui ſuos ſeruos rogatus eſt manumittere, & iiſdem hereditatem reſtituere: detracto pretio ſeruorum, hereditatem reſtituere debebit.*

IN §. vlt. docet, heredem rogatum ſeruos proprios manumittere, iiſdemque hereditatem reſtituere, non tantum deducta Falcidia, ſi ſponte adierit, ſed etiam deducto pretio ſeruorum ſuorũ eam reſtituere debere: ſi, inquam, ſponte adierit. Nec enim a ſeruis ſuis cogi poteſt. Poſſet a ſeruis hereditariis, ſed non a ſuis, *l. cogi. §. ſed ſi ſeruo. ſ. hoc tit.* Ergo libertas data ſeruis propriis heredis per fideicommiſſum, vt & data ſeruis hereditariis, minuit hereditatem, vt *l. 1. §. in quibuſdam. ſ. titul. proximo.* Minuit, inquam, hereditatem pro rata pretij ſeruorum. Et eo igitur pretio de-

E ducto primum, deinde ex reſiduo Falcidia detrahitur. Hic eſt finis huius libri. Quod enim ex eo refertur, in *l. ex facto. §. 1. ſ. hoc titul.* id iam expoſui, in *§. Trebell. huius l.* Quod autem refertur ex hoc libro, in *l. 3. de liberat. leg.* id reddendum libro 60. vt patet, ex *l. 18. §. Titia. de mort. cauſa donatio.* vt ibi fuſius explicabitur. Literarum, quibus hunc & illum numerum 40. ſcilicet & 60. breuiter notare ſolemus, inuerſio facile & frequenter creat menda huiuſmodi. Vnde & quod refertur ex eo libro, in *l. 1. §. penult. quando ſit appelland.* eodem vitio laborare arbitror. Nam & in aliis editionibus, quod in eo §. habetur de

pupilli defenſore, qui ſuſpectum tutorem (defenſorem) dixit, nec obtinuit, vt appellare neceſſe habeat intra triduum, tribuitur 60. non 40. & non etiam id pertinet ad fideicommiſſarias hereditates, de quibus hic totus liber fuit.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 14. Iter nihil. communia prædior.

Iter nihil prohibet ſic conſtitui, vt quis interdiu duntaxat eat. Quod fere circa prædia vrbana etiam neceſſarium eſt.

HÆc lex docet, ſeruituti itineris, vt & aliis quibuſcunque ſeruitutibus prædiorum, modum adiici poſſe, puta, vt quis per vicini prædium ruſticum, vel vrbanum, eat ambulet interdiu duntaxat, non noctu: quem modum vtique adiici neceſſarium eſt, quotiens per vrbanum prædium, puta, per ædes vicini iter ceditur. Quis enim paterfam. noctu ferat per ædes ſuas cuiquam patere aditum? Quis bonus paterfam. noctu ferat fores ædium ſuarum apertas eſſe? Quæ eſt ſententia *l. 14. commun. prædior.* Ex qua apparet, quamuis ſeruitutibus ruſticorum prædiorum iter adnumeretur, tamen & ſeruitutem id eſſe poſſe vrbanorum prædiorum, vt *l. ſeruitutes. §. 1. ꝭ. de ſeruitut. vrban. prædior.* Et ſimiliter ſeruitus aquæductus, quæ in numerum refertur ruſticarum ſeruitutum, poteſt eſſe vrbana ſeruitus, vt ſi quis per domum ſuam, in domum vicini aquam transduci cedat, *l. ſi ego. §. 1. de public. in rem actio.* Item ius cloacæ immittendæ, modo eſt ſeruitus vrbana, auctore Caio 2. *Inſtit.* vt ſi ex ædibus vrbanis in ædes tuas immiſſam cloacam habeam: modo ruſtica, ſi ex ædificiis, quæ ruri ſunt in vicina ædificia, vt *l. 2. de ſeruitut. vrban. prædior.*

Ad l. 4. Lucio Titio. de aqua quotid. & æſtiua.

Lucio Titio ex fonte meo vt aquam duceret, ceſſi. Quæſitum eſt, an & Mæuio cedere poſſim, vt per eundem aquæductum aquam ducat: & ſi putaueris poſſe cedi per eundem aquæductum duobus, quemadmodum vti debeant? Reſpondit: ſicut iter, actus, via pluribus cedi vel ſimul vel ſeparatim poteſt: ita aquæ ducendæ ius recte cedetur. Sed ſi inter eos, quibus aqua ceſſa eſt, non conuenit, quemadmodum vtantur: non erit iniquum vtile iudicium reddi, ſicut inter eos, ad quos vſusfructus pertinet, vtile communi diuidundo iudicium reddi, pleriſque placuit.

DE ſeruitutibus prædiorum eſt etiam *l. 4. de aqu. quotid. & æſti.* quæ docet, exemplo itineris, viæ, actus, quæ ſeruitutes ſimul vel ſeparatim pluribus cedi poſſunt, *l. 15. commun. prædior.* Et aquæductum quoque pluribus ex fonte eodem coniunctim vel ſeparatim cedi poſſe, puta, vt eodem riuo aquam ducant, vt ſint riuales, ſiue ὁμόρρυθροι, quod nomen transfertur etiam ad ἀντέραστας. Et illi quidem riuales inter ſe conuenire debent ſua ſponte, quibus temporibus per vices aqua vtantur, vel ſi conuenire non poſſint, dandum a prætore inter eos eſſe vtile iudicium communi diuidundo, vt aqua inter eos certis temporibus diuidatur, ſicut fit, (qua comparatione hic Iulianus vtitur) quotiens inter duos fructuarios eiuſdem rei non bene

A conuenit qualiter vtantur fruantur, *l. 13. §. ſed ſi inter. de vſufr. l. 17. §. ſi duo. commun. diuid.*

Ad l. 6. Et ideo. de noui. oper. nuntiat.

Et ideo neque exceptiones procuratoriæ opponi ei debent: nec ſatiſdare cogendus eſt, ratam rem dominum habiturum.

ESt etiam ex hoc libro, *l. 6. & 13. de noui oper. nuntiat.* qui titulus pertinet etiam ad ſeruitutes prædiorum. Nam ius nuntiandi noui operis habet non is modo, qui dominium, ſed & is, qui ſeruitutem habet, *l. 1. §. ius autem de remiſſ. l. 14. de ſeruitut. vrban. prædior.* Et vt primum explicem *l. 6.* certum eſt, vicinum, qui dicit, ius ſibi eſſe prohibere vicinum opus, vel ædificium nouum, inuito ſe facere, per procuratorem eius prohibere poſſe. (Nuntiare eſt prohibere.) Et hoc facto, domino competere interdictum quod vi aut clam, vel interdictum de noui operis nuntiatione, quod proponitur, in *l. 20. in princ. hoc tit.* Videlicet, ſi vicinus nunciationi aut prohibitioni non obtemperauerit, ſi nuntiationem contemſerit, ſi ab opere inſtituto non diſceſſerit, quoad de iure cognoſceretur & iudicaretur, *l. 17. ꝭ. l. per procuratorem. de procurat.* Et quidem, ſi quis per procuratorem vicino, aut procuratori eius ædificanti nouum opus nuntiauit, & poſtea vicinus aut procurator eius ſatiſdederit de opere demoliendo ſiue reſtituendo, ſi iudicatum erit, ius ſibi ædificandi non eſſe, vel aduerſarius ius eſſe prohibendi & nuntiandi nouum opus, impune non parere nuntiationi, & opus inſtitutum exſequi & conficere poteſt. Hæc eſt vis ſatiſdationis de opere demoliendo, ſi
C contra iudicatum ſit, *l. 8. § ſciendum ꝭ. hoc tit.* Imo & poſt ſatiſdationem illam agere poteſt, in dominum vel procuratorem, ſi eum inquietet, nec ſinat opus ſuum exequi, interdicto prohibitorio, ne poſt ſatiſdationem vis ſibi fiat, quo minus ædificet, *l. 20. §. deinde. & §. ſeq. hoc tit.* quo iudicio de interdicto ſcil. illo, agente vicino interdicto illo, procurator nunciatoris, qui nouum opus nuntiauit alieno nomine: quia, in eo iudicio defenſoris partes obtinet, ſatiſdare debet iudicatum ſolui, vt ait *l. 5. §. vlt. ꝭ.* Defenſoris eſt cauere iudicatum ſolui, non procuratoris agentis alieno nomine, cuius eſt cauere de rato, non iudicatum ſolui. Et vero, vt ex hoc Iuliani lib. ſubiicitur, in *l. 6.* ſuſtinere eum in hoc iudicio rei ſiue defenſoris partes ex eo apparet, quod exceptio procuratoria ei opponi non poteſt: quaſi ſcil. hoc
D quoque ei mandatum non ſit, vt in hoc iudicio dominum defenderet: quia ex edicto prætoris quicunque agit alieno nomine. (Is autem plane agit alieno nomine, qui nuntiat nouum opus alieno nomine,) neceſſe habet dominum defendere, ſi reconueniatur, *l. ſeruum. §. penult. de procurator.* Non poteſt etiam ab eo procuratore, qui alieno nomine nuntiauit nouum opus, & quo cum nunc agitur illo interdicto, ne vis fiat ædificanti, non poteſt, inquam, ab eo procuratore exigi cautio ratam rem dominum habiturum: quandoquidem de rato cautionem is tantum præſtat, qui agit alieno nomine, non qui defendit, *l. 45. §. vlt. de procurat. l. 2. de curator. bon. dand.* Hæc eſt ſententia *l. 6.* quam prima ſpecie poſſet videri Paulus intellexiſſe, in *d. l. 45. §. vlt.* At longe aliter eſt. Hic proponitur, procuratorem nuntiaſſe nouum opus domini nomine, ibi procu-
E ratori nuntiatum fuiſſe nouum opus. Non eadem igitur eſt vtriuſque loci ſpecies. Ac proinde nulla ratio eſt committendi vnum locum cum altero. Hoc tantum videndum illo loco, in *d. l. 45. §. vlt.* qua ratione nitatur, quod ait procuratorem, cui nouum opus nuntiatum eſt poſt ſatiſdationem de opere reſtituendo ab eo præſtitam denuntiatori, vel poſt remiſſionem prætoris ab eo impetratam, ſi agat interdicto, ne vis fiat ædificanti, defenſoris partes ſuſtinere, quod viſtinere. Actorem ergo partes defenſoris ſuſtinere, quod videtur fieri non poſſe, neque enim idem actor in eadē cauſa & defenſor eſſe poteſt. At conuenienter veritati dicimus, procura-

procuratorem, qui ſupradicto interdicto agit, actorem quidem eſſe, ſed eatenus defenſoris, non actoris partes ſuſtinere, quatenus de rato cauere non debet. Quod alioquin eſt proprium munus actoris: quia ſcilicet, nec ſi hanc cautionem de rato interpoſuerit, vllo caſu ea committi poteſt. Quandoquidem non poteſt dominus, cuius mandatu nouum opus inſtituit, non ratum habere, quod procurator illo interdicto egit: quia & id mandaſſe ei videtur, ſine quo opus inſtitutum explicari non poteſt, vt *l. 56. & 62. de procurat.* Datur ergo, in *d. l. 45. §. vlt.* caſus ſingularis, quo qui agit alieno nomine, non cauet ratam rem dominum habiturum. Et hæc ſufficiunt, *ad l. 6.*

Ad l. 13. Cum procurator. eodem tit.

Cum procurator opus nouum nuntiat, & ſatiſdat, rem ratam dominum habiturum: & remiſſio in domini perſonam confertur. §. 1. Si dominus opus nouum renuntiauerit intra diem, quæ ſtipulatione ex operis noui nuntiatione interpoſita comprehenſa eſſet: committitur ſtipulatio. Si præterita ea die dominus nuntiaret, non committitur. Nam & ipſi domino, cum ſemel nuntiauerit non permittitur iterum renuntiare, quamdiu ſtipulatio ex operis noui nuntiatione tenetur. §. 2. Si in remiſſione a parte eius, qui opus nouum renuntiauerat, procurator interueniat: id agere prætorem oportet, ne falſus procurator abſenti noceat. Cum ſit indignum, quolibet interueniente beneficium prætoris amitti.

LEx 13. eſt etiam de noui operis nuntiatione, facta per procuratorem alieno igitur nomine. Finge, procurator nuntiauit nouum opus, & quaſi procurator actor ſatis dedit de rato, ac viciſſim ſatis accepit de opere reſtituendo, ſi intra certum diem iudicatum non eſſet, domino ius prohibendi non fuiſſe, ne ſe inuito opus fieret: & exinde facta a prætore remiſſio & relaxatio nuntiationis eſt, id eſt, vicino prætor permiſit opus inſtitutum exſequi cauſa cognita. Solet enim ſatiſdationem illam de opere reſtituendo ſequi remiſſio prætoris, *l. 6. §. ait Iulianus. quod vi aut clam.* licet non neceſſario: poſt ſatiſdationem non eſt neceſſaria illa remiſſio, *l. 1. de remiſſ.* quia ſatiſdatio illa pro remiſſione eſt, *l. 5. §. ſi is cui. hoc tit.* quæ autem, vt poſui, poſt ſatiſdationem illam ex abundanti facta a prætore remiſſio nuntiationis eſt, eam, vt Iulianus ait initio *huius l. 13.* prætor deſiderante hoc procuratore, remiſſionem contulit in perſonam domini: Recte, quia procurator, ſicut ſtipulanti promiſit, nuntiando nouum opus, ratam rem dominum habiturum, & ſtipulatus quoque eſt opus reſtitui, ſi ſecundum dominum iudicaretur: Ita remiſſio fieri debuit ex perſona domini, ac ſi ipſemet dominus nuntiaſſet vicino nouum opus, & ideo ſicut, ſi ipſemet dominus nuntiaſſet vicino nouum opus, durante ſtipulatione de opere reſtituendo, id eſt, nondum finita, nondum præterita die ſtipulatione comprehenſa, intra quam de iure nuntiandi pronuntiaretur, manente, inquam, & durante illa ſtipulatione, nec dum defecta, non poteſt dominus iterum nuntiare nouum opus, & prohibere ædificantem: ita ſi & procurator nuntiauerit, & durãte illa ſtipulatione, id eſt, nondum finita die ſtipulatione comprehenſa, dominus iterum nouum opus nuntiauit: procurator, cui iterum dominus nuntiat nouum opus, vicino tenetur ex ſtipulatione de rato, in id, quod intereſt, vt eum damno indemnem ſeruet. Extincta autem ſtipulatione, id eſt, tranſacta & finita die ſtipulatione de opere reſtituẽdo comprehenſa ſi poſt eam diem dominus nuntiauerit nouum opus, ſane dominus ipſe vel procurator non tenetur: quia idem finis eſt ſtipulationis de rato, & reſtipulationis de opere reſtituendo. Hic eſt ſenſus apertiſſimus *l. 13.* vſque, ad *§. vlt.* ad quem vſque vno tenore, atque vna ſaliua legenda ea lex eſt. Male vulgo diuellunt hæc verba, *ſi dominus nouum opus nuntiauerit, &c.* a ſuperioribus.

Ad §. vlt.

EST autem hæc ſententia *§. vlt.* ſi eo, cui nuntiatum eſt nouum opus a prætore, poſtulante remiſſionem nuntiationis, ex parte nuntiatoris interueniat procurator, qui contradicat, qui rem defendat, *id*, inquit, *agere* & curare *prætorem oportet, ne falſus procurator abſenti domino noceat:* & nocebit vtique, ſi eo præſente is vicinus, cui nuntiatum eſt nouum opus, remiſſionem impetrauerit. At quomodo id curabit, aut efficiet prætor, nempe domino conſeruato iure ſuo integro, & illæſo, & illibato, vt *l. 2. §. vlt. ſi ex noxal. cauſ.* & domino dato interdicto reſtitutorio, vt vicinus opus, quod fecit, poſt remiſſionem, demoliatur, ſi ipſe dominus ratam remiſſionem, ratumue, quod falſus procurator egit, non faciat. Quamobrem & is, qui remiſſionem nuntiationis petit, interueniente aliquo, de quo non eſt certum, mandatum interueniendi habeat a nuntiatore nec ne, iure ſibi proſpiciet & deſiderabit, ſibi ab eo caueri de rato, ne in damno moretur, vt aliis quibuſdam caſibus nonnunquam euenit, vt defenſor caueat de rato, Contra quam vulgo fieri ſoleat, *l. 16. de procurat.* Et ratio ſubiicitur elegans, cur id agere & curare prætor debeat: *quia*, inquit, *indignum eſt, quolibet interueniente*, (vel falſo, vel vero procuratore, ſcilicet ex parte nuntiatoris) beneficium prætoris, (id eſt, remiſſionem nuntiationis) *amitti*, & ſine effectu conſtitui. Quod vtique beneficium remiſſionis amitteretur, domino ratum non habente. Quod in obtinenda, & petenda remiſſione in iure geſtum eſt. Male Accurſius, *beneficium prætoris*, id eſt, *nuntiationis*, debuit dicere *remiſſionis, aut remiſſæ nuntiationis.* Quod autem idem Accurſius ad verbum prætoris notat, rectum eſt, ſi emendetur ex ſententia Alberici, qui perſpexit, eſſe mendum in gloſſa, quæ ſic ait: *Conuenienter*, inquit, *ad deſtruendum opus quod fecit, etiam quod fecit poſt remiſſionẽ nunciationis, quia faciet deſtrui rurſus, non obſtante remiſſione falſi procuratoris (hoc eſt, remiſſione, quæ facta eſt præſente falſo procuratore) exigentis ſtipulationem (cautionem) de rato. Imo præſtantis*, vt Alberic. notat, in alia gloſ. ad verbum *quolibet interueniente*, vulgo legitur *in vero procuratore, legendum eſt non vero procuratore*, ſed *fortuito quolibet defenſore.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 12. Lege Cornelia. qui teſtam. facere poſſunt.

Lege Cornelia, teſtamenta eorum, qui in hoſtium poteſtate deceſſerint, perinde confirmantur, ac ſi hi, qui ea feciſſent, in hoſtium poteſtatem non perueniſſent. Et hereditas ex his eodem modo ad vnumquemque pertinet. Quare ſeruus heres ſcriptus ab eo, qui in hoſtium poteſtate deceſſerit, liber & heres erit, ſeu velit, ſeu nolit: licet minus proprie neceſſarius heres dicatur. Nam & filius eius, qui in hoſtiũ poteſtate deceſſit, inuitus hereditati obligatur: quamuis ſuus heres dici non poſſit, qui in poteſtate morientis non fuit.

HÆc tota lex eſt de lege Cornelia teſtamentaria, quæ eorum teſtamenta, qui in hoſtium poteſtate vita deceſſerunt, & ante teſtamenta ſua fecerunt, quam venirent in hoſtium poteſtatem (nam dum ſunt in hoſtium poteſtate, teſtamenta facere

non poſſunt) perinde confirmat, atque ſi in ciuitate vita deceſſerint, vt *l. 1. §. lex Falcidia. ad l. Falcid. l. lex Cornelia. de vulg. ſubſtit.* Confirmat autem ea lex ea teſtamenta hoc colore, hocue inducto figmento, quaſi retro fuerit mortuus momento captiuitatis, qui mortuus eſt in captiuitate, atque ita tempus captiuitatis, ex die, quo captus teſtator eſt, morti eius lex Cornelia iungit, vt ait *l. iuſto. §. vlt. de vſur. & vſucap.* Confirmatione, & fictione legitima opus fuit, quia ſummo iure captiuitas teſtatorum irrita teſtamenta fecit. Fictiones multæ ſunt in iure & legibus, & fictitiæ etiam rationes multæ, quas introduci oportuit, & admitti, rerum, vt ratio poſtulat & æquitas, expediendarum gratia. Fictionis autem legis Corneliæ hic eſt effectus, vt ex teſtamentis eorum, qui in hoſtium poteſtate deceſſerunt, quæ fecerant ante captiuitatem, *hereditas eo modo*, vt Iulianus ait hoc loco, *ad vnum quemque pertineat*, id eſt, ad cuiuſque qualitatis heredem teſtamentarium, ad neceſſarium heredem, ad ſuum, & neceſſarium, & ad voluntarium. Quod in herede neceſſario, & in ſuo ac neceſſario mox procedere declarat in hunc modum. Et in neceſſario primum puta, in ſeruo cum libertate herede ſcripto, qui ſiue velit, ſiue nolit, domino heres exiſtit. Et ideo neceſſarius dicitur, qui inuitus hereditati domini obligatur. In ſeruo, inquam, cum libertate herede ſcripto, ab eo, qui poſtea in hoſtium poteſtate vita deceſſit. Nam & ſi minus proprie, quod eſt καταχρηστικῶς, dicatur eſſe heres neceſſarius, quia moriente domino in poteſtate eius non fuit, tamen lex Cornelia neceſſarium eum heredem facit, perinde, atque ſi dominus vita deceſſiſſet, paulo antequam caperetur ab hoſtibus. In ſuo autem & neceſſario, puta, in filiofamilias herede ſcripto teſtamento patris, poſtea capti ab hoſtibus, & morientis in hoſtium poteſtate: quia & hic, licet minus proprie ſuus heres dicatur, qui in poteſtate morientis non fuit, tamen fictio legis Corneliæ eum heredem ſuum facit, *l. apud. C. de ſuis & legit. l. captum C. de poſtlim. reuerſ.* Suus heres proprie eſt filius vel nepos, vel quis alius ex linea liberorum, qui in familia defuncti parentis proximum gradum tenet eo tempore, quo is moritur, vel quo hereditas eius ei defertur. Hæc eſt certa & propria definitio ſui & neceſſarij heredis.

Ad l. 97. Si mihi Stychus. de legat. 1.

Si mihi Stychus legatus eſſet, fideique mea commiſſum, vt aut Stychum aut Pamphilum meum ſeruum redderem, & in Stycho aliquid ex legato propter legem Falcidiam perdidiſſem: neceſſe habeo, aut Pamphilum ſeruum meum totum Titio dare, aut eam partem Stychi quam legatorum nomine accepero.

IN hac lege hæc proponitur ſpecies Stychus mihi legatus, & fidei commiſſum meæ, vt vel Stychum mihi legatum, vel Pamphilum ſeruum proprium L. Titio reſtituerem, & interueniente Falcidia, puta, herede ſcripto onerato legatis, in Stycho mihi legato perdidi quadrantem, quem iure Falcid. retinuit heres, quandoquidem heres Falcidiam ſeruat, & detrahit ex ſingulis rebus legatis, lege ſcil. Falcidia reſcindente ſingula legata, vel minuente pro rata quadrantis. In hac ſpecie mea electio eſt, meumque arbitrium, vt vel ex fideicommiſſo L. Titio dem Stychum. vel Pamphilum, vt ſiquidem Stychum elegero, ei tantum dabo dodrantem Stychi, quem legati nomine accepi, nimirum ab herede retento quadrante, ex cuius perſona etiam certum eſt, legatarium, qui alioquin Falcidia non vtitur, ſed ex perſona heredis, igitur non ex ſua, vti Falcidia poſſe. Et generaliter vbi heres minuit legatum, iure Falcidiæ, & legatarius quoque minuere poteſt fideicommiſſum, quod a ſe relictum eſt. Denique legatarius imputare poteſt fideicommiſſario, quod paſſus eſt, id eſt, Falcidiam, quam paſſus eſt, *l. pœnales, §. ſi Titio ad l. Falcid. l. cum pater. §. ſi pars. titul. ſeq.* niſi, (addendæ ſunt tres exceptiones, duæ ex eadem *l. pœnales. §. vlt.*) niſi teſtator legatarij fideicommiſerit, vt totum, quidquid ex teſtamento acciperet, reſtitueret, vel, niſi legatarius ſeruum ſuum, vel alienum rogatus ſit manumittere. Quam exceptionem extorſit libertatis fauor, ne minuantur libertates. Tertia ſumitur exceptio, ex *l. liberto. §. a liberto. de ann. legat. & l. maritum. §. vlt. ad l. Falcid.* niſi ſcilicet, quod ſupereſt ex legato, poſt deductionem Falcidiæ ſufficiat fideicommiſſo præſtando, quod magnam rationem habet. Et hæc eſt huius legis ſumma definitio, in qua diſtinctionem, quam fecit Accurſius inter legatum quãtitatis & legatum rei indiuiduæ, merito omnes fere interpretes reiiciunt. Et ſi, vt dixi, initio Stychum elegero, non præſtabo niſi Stychi dodrantem, ſed ſi Pamphilum elegero, qui meus eſt, totum eum L. Titio dabo nec deducam ex Pamphilo, quod minus eſt in Stycho: quia in Pamphilo nihil perdidi: & vbi Pamphilum malui, quam Stychum dare, nõ pluris videor feciſſe Pamphilum, quam dodrantem Stychi, quem accepi, quemque retinere malui, *argum. l. Imperator. §. ſi centum. tit. ſeq.*

Ad l. 4. Si pater filio. de manumiſſ. vindict.

Si pater filio permiſerit, ſeruum manumittere, & interim deceſſerit inteſtato: deinde filius ignorans patrem ſuum mortuum, libertatem impoſuerit: libertas ſeruo fauore libertatis contingit, cum non appareat, mutata eſſe domini voluntas. Sin autem ignorante filio vetuiſſet pater per nuntium: & antequam filius certior fieret, ſeruum manumiſiſſet, liber non fit. Nam, vt filio manumittente ſeruus ad libertatem perueniat, durare oportet patris voluntatem: nam ſi mutata fuerit, non erit verum, volente patre filium manumiſiſſe. 1. §. *Quotiens dominus ſeruum manumittat: quamuis exiſtimet, alienum eſſe eum: nihilominus verum eſt voluntate domini ſeruum manumiſſum: & ideo liber erit. Et ex contrario, ſi ſe Stychus non putaret manumittentis eſſe: nihilominus libertatem contingere. Plus enim in re eſt, quam in exiſtimatione: & vtroque caſu verum eſt, Stychum voluntate domini manumiſſum eſſe. Idemque iuris eſt, & ſi dominus & ſeruus in eo errore eſſent, vt neque ille ſe dominum, nec hic ſe ſeruum eius putaret.*

SI ſeruum patris filiusfamilias permiſſu patris manumiſerit, libertas ſeruo competit. Libertus autem fit patris, quoniam pater ipſe per filiumfamil. videtur eum manumiſiſſe. Filiusfamilias videtur idem eſſe homo, qui & pater eſt. Hoc vinculum poteſtatis facit, vt duo pro vno habeantur. Ergo ſeruus patris, quem filiusfamil. permiſſu patris manumiſit, liber fit, perinde atque ſi pater eum manumiſerit. Quod vtique verum eſt, vt in hac lege oſtenditur, etiamſi poſt mortem patris filius, cum ignoraret, patrem vita deceſſiſſe, eum manumiſerit, dummodo pater in eadem voluntate perſeuerauerit vſque ad extremum vitæ exitum. Quod ait, eſſe receptum fauore libertatis: alioquin ſummo iure, ſicut mandatum finitur morte mandantis, *l. mandatum. C. mandat.* & iuſſum morte iubentis, *l. ſi per epiſtolam. 5. de acquir. heredit.* ceſſitia tutela morte cedentis, auctore Vlpiano, tit. *de tutelis.* Ita & permiſſum ſiue permiſſio, morte eius, qui permiſit. Summo iure, inquam, quod non ſequimur in cauſa libertatis. Hoc tantum exigit Iulianus, vt mutata non ſit patris voluntas, vt quod permiſit ſemel, non reuocauerit, retractauerit, mutauerit: alioqui vt ex eodem Iuliano refertur in *l. quæſitum. 1. §. 1. qui & a quib. manumiſſ. lib.* libertas, quæ ſine vindicta per filium impoſita eſt ſeruo, nullius momenti eſt: quia non eſt, verum, volente patre, filium manumiſiſſe. In eadem *leg. 4. §. quoties.* oſtenditur, errorem manumiſſoris vel manumiſſi nõ officere libertati, puta, ſi manumiſſor exiſtimauerit, ſeruum eſſe alienũ, qui ſuus erat, vel cõtra, ſi manumiſſus exiſtimauerit, ſeruũ eſſe alterius, qui vere ſeruus manumiſſoris erat, vel ſi vterq; in eodem errore verſatus fuerit, quia in iis omnib. caſibus certũ eſt, ſeruum volente domino fuiſſe manumiſſum. Et plus valet, quod obtinet, quod in veritate quod

quod in re eſt, quam quod eſt in exiſtimatione, vel opinione domini, aut ſerui aut vtriuſque. Res eſt apertiſſima.

Ad §. vlt.

2. §. *Minor viginti annis dominus nec communem quidem ſeruum ſine conſilio rectè manumittit. Paulus notat: ſed ſi pignori obligatum ſibi minor viginti annis manumitti patiatur, rectè manumittitur: quia non tam manumittere is, quam non impedire manumittentem intelligitur.*

IN §. *vlt. eiuſdem l.* oſtenditur, minorem viginti annis (quod eſt ex lege Ælia Sentia, vt Inſtitut. docent, §. *eadem. quibus ex cauſ. manum. non licet.*) minorem, inquam, viginti annis neque ſeruum ſuum in ſolidum, neque ſeruum ſuum ex parte, puta, quem communem habet cum alio, manumittere poſſe, niſi vindicta capiti ſerui impoſita apud Prætorem, vel Conſulem, vel Proconſulē, iuſta cauſa manumiſſionis approbata in conſilio Prætoris, vel Conſulis, vel Proconſulis. Cæterum vindicta & hunc & illum ſeruum minor viginti annis manumittere poteſt, cauſa conſilio approbata. Quod, an inuito ſocio, ſi communem ſeruum manumiſerit? Et teſtis eſt Iuſtin. in *l. 1. C. de communi ſeruo manumiſſ.* In hac ſententia fuiſſe Marcellum, idque eum notaſſe in libris Digeſtor. Iuliani noſtri, minore viginti annis manumittente ſeruum vindicta, inter viuos, & apud conſilium approbata iuſta cauſa manumiſſionis, redimendam eſſe partem ſocij, cogendumque eſſe ſocium, eam partem vendere ſerui, vt is perueniat ad libertatem, quam ei datam voluit alter ex dominis. Et ſunt etiam huius ſententiæ veſtigia, in *l. ſi ſeruus. de vulg. ſubſtit. l. domino. de Senatuſc. Syllan.* Idemque Marcellus, vt apparet ex hoc §. vlt. notauit ad ſpeciem hoc loco a Iuliano propoſitam, minorem viginti annis etiam ſine conſilio, & non probata cauſa, rectè conſentire debitori manumittenti ſeruum ſibi pignori obligatum: quia non tam manumittit, quam non impedit dominum manumittentem, quod lex Ælia Sentia non vetat.

Ad l. 5. An apud ſe. eod. tit.

An apud ſe manumittere poſſit is, qui conſilium præbeat, ſæpe quæſitum eſt. Ego, quum meminiſſem, Iauolenum præceptorem meum & in Africa & in Syria ſeruos ſuos manumiſiſſe, cum conſilium præberet: exemplum eius ſecutus, & in prætura & conſulatu meo quoſdam ex ſeruis meis vindicta liberaui: & quibuſdam prætoribus conſulentibus me idem ſuaſi.

IN *l. 5.* docet, prætorem vel conſulem minorem viginti annis, cum conſilium præbet manumittere volentibus, etiam apud ſe ſeruum ſuum manumittere poſſe, de conſilij & collegæ ſui ſententia, vt *l. ſi rogatus. §. vlt. ſ. hoc tit. l. 1. de offic. conſul.* Et ita Iulianus refert, in *hac l. 5.* Iauolenum præceptorem, id eſt, doctorem ſuum, qui vt fuit Sabinianus, ita & Iulianus, ſecutus eſt eandem Sabinianorum familiam, fultus doctoribus ſuis ſiue magiſtris. Ita, inquam, refert Iauolenum in Africa & in Syria ſeruos ſuos manumiſiſſe, cum conſilium præberet. Baſilica ὅτι συνίστει ταύτοις τοῖς ἐπαρχίαις cum in Syria & in Africa eſſet proconſul, & ſe quoque, (vt Iulianus refert de ſe ipſo) in conſulatu & prætura, ſeruos quoſdam ſuos apud ſe manumiſiſſe de conſilij ſui ſententia, & prætoribus quibuſdam auctorem ſe fuiſſe, vt idem facerent.

Addamus ſi placet ad ea, quæ diximus, in extremo prælectionis heſternę, prętorem, conſulem, proconſulem, pręſidem minorem 20. annis, ſeruos ſuos apud ſe manumittere poſſe, cauſa probata apud conſiliū & collegam ſuum in prætura, vel cōſulatu, vt *l. 5. & 20. §. vlt. de manum. vind. l. 2. de offic. præſidis* quam prætermiſerā: apud collegam cauſam manumiſſionis probari poſſe, non etiam manumitti a collega ſeruos ſuos poſſe, nō apud eum, qui par imperium habet, ſed apud ſuperiorē, atq; ita componendam eſſe, *l. 1. de offic. conſulis*, quæ ait, minorē 20. annis apud collegam cauſa probata manumittere poſſe, apud ſe ſci. non apud collegā. Ita inquam componendā eſſe, *d. l. 1. cum l. apud eum de manumiſſ. & l. apud filiumf. §. 1. de manumiſſ. vind.* Vbi rectè Florentini & vetuſtiſſi. quiq; codices habent, *apud collegam manumittere non poſſe*, negatiue. Sic ergo ſtatuamus, cauſa probata apud collegam ſiue apud conſilium, minorem 20. annis ſeruū ſuum apud ſe manumittere poſſe, Cauſam ipſemet probare nō poteſt ne in re ſua ſit iudex. At manumittere apud ſe poteſt, quoniam ipſe dominus eſt, cum & priuatus detracto magiſtratu manumittere ſeruū ſuū poſſit.

Ad l. Libertas 17. de manumiſſ. teſtamento.

Libertas, quæ in vltimum vitæ tempus confertur (veluti, Stychus cum morietur, liber eſto) nullius momenti exiſtimanda eſt. 1. §. *Hac autem ſcriptura, Stychus, ſi capitolium non aſcenderit, liber eſto, ita accipienda eſt, ſi, cum primum potuerit, capitolium non aſcenderit. Iſto enim modo perueniet Stychus ad libertatem, ſi facultate data aſcendendi capitolium, abſtinuerit.*

INitio docet, libertatem teſtamento datam ſeruo, & collatam in vltimum vitæ eius tempus, puta, hoc modo, *cum morietur, liber eſto*, nullius momenti eſſe, quia in id tempus confertur, quo & ingenui qui ſunt, libertatem ſuam amittant. Et in hanc rem citatur etiam Iulianus, *l. vlt. hoc tit. & l. 4. §. 1. de ſtatuliberis.* At libertatem rectè dari ſub conditione, ſi ſeruus Capitolium non aſcenderit, vel, ſi quid aliud non fecerit: quia hæc conditio viuo ſeruo expleri poteſt, puta ſi cum primum potuerit Capitolium aſcendere, ſi cum primum oblata fuerit facultas Capitolium aſcendendi, non aſcenderit, niſi forte, vt oſtenditur, in *d. l. vlt.* in apponenda conditione huiuſmodi is animus fuerit teſtatoris, vt libertatem conferret in vltimum vitæ ipſius ſerui tempus, nimirum, vt quamdiu viueret, & Capitolium aſcendere poſſet, non perueniret ad libertatem. Quo caſu, vt dixi, libertatis datio nō valet, nec etiam, quod notandum, vt ait *d. leg. vlt.* cautioni Mutianæ locus eſt, cuius frequens mentio fit in iure, ita ſcilicet vt ea cautione præſtita, puta, ſi caueat, ſe non aſcenſurum Capitolium, libertatem adipiſcatur ſtatim: quia cautio Mutiana in libertatibus locum habere non poteſt. Quare? quia in hoc concluditur & concipitur, vt vel res ipſa, quæ data eſt, reſtituatur, vel pretium eius, ſi conditioni non paruerit is, cui conditio non faciendi aliquid adſcripta eſt. *l. cum ſub hac. de condit. & demonſt.* & libertas, quæ ſemel data eſt, non poſſit reuocari, nec pretium eius repeti, quod nullum eſt. Libertas enim eſt res inæſtimabilis.

Ad §. penult.

2. §. *Hac ſcriptura teſtamenti*, Pamphilus liber eſto, ita vt filiis meis rationem reddat, *an ſub conditione libertas data videretur, quæſitum eſt? Reſpondi, pure quidem datam libertatem, & illam adiectionem, ita vt rationes reddat, conditionem libertati non iniicere: tamen, quia manifeſta voluntas teſtantis exprimeretur, cogendum eum ad rationes reddendas.*

SEquitur, in §. *penultim. h. l.* Libertatem ita datam ſeruo, actori rerum domini, *liber eſto, ita vt filiis meis rationes actus tui reddas*, pure, non ſub conditione, datam videri. Itaque liberum eum fore ſtatim ab adita hereditate, ſed tamen officio iudicis compelli poſſe ad rationes reddendas, vt in ſpecie. *l. Mæuia hoc t.* Hæc verba *ita vt*, (quod in pleriſque aliis cauſis vſui eſſe poteſt) modum faciunt, non conditionem. Et rectè Accurſius, in *l. Titio 100. §. 1. de cond. & demonſt.* Titio legatis 100. ita vt Mæuiam vxorem ducat, Papiniano ſcribente, conditionem hanc non remitti legatario, pro modo rectè conditionem accipit, vt & in aliis pleriſque locis conditio, id eſt, modus, *d. l. Mæuia, & l. liberto. §. Lucius, de annuis le. & l. 3. de donat. l. 70. de condit. & demonſt. c. 10. extra. de fide inſtrum.*

Ad §. vlt.

3. §. Poſt annos indiſtincte liber eſſe iuſſus, poſt biennium liber erit, idque & fauor libertatis exigit, & verba patiuntur, niſi ſi aliud ſenſiſſe patremfam. manifeſtiſſimis rationibus is, a quo libertas relicta eſt, probauerit.

IN §. vlt. docet, poſt annos liberum eſſe iuſſum, non expreſſo numero annorum, poſt biennium fore. Idque fauorem libertatis exigere, & verba Latina pariter, quia Latinis, qui dualem numerum non habent, pluralis pro duali eſt, *l. 12. de teſtib.* Plures ſunt qui duo ſunt, *l. 14. ad l. Cornel. de falſis.* Græci hoc loco, pluralia Romanos incipere a duobus 48. *βασιλικῶν tit. 3.*

B

Ad leg. ſi pater. 47. de fideicommiſ. libert.

Si pater duos filios heredes inſtituerit, & agnatione poſtumi ruptum teſtamentum fuerit: quamuis hereditas pro duabus partibus ad eos pertineat: tamen fideicommiſſæ libertates præſtari nec debent, ſicut nec legata quidem aut fideicommiſ. præſtare coguntur.

HÆc lex initio docet, duobus filiis a patre heredibus inſtitutis, & poſthumo ſilentio præterito, ac deinde, vt iuris eſt, agnatione poſthumi rupto teſtamento, quamuis hereditas pro duabus partibus ad filios pertineat ab inteſtato, cum res deducta eſt ad cauſam inteſtati, rupto teſtamento, nimirum, tertia parte ad poſthumum pertinente, tamen fideicommiſſarias libertates, ab eis relictas, vel alia quæcunque legata, vel fideicommiſſa ſingularia non deberi. C Rupto teſtamento, agnatione poſthumi, rumpuntur etiam & corruunt cætera omnia, quæ in teſtamento ſcripta ſunt, *l. generaliter §. ex teſtamento hoc tit. l. 1. C. de poſthum. hered. inſtitut.* Quod non eſt exiſtimandum abrogari a Iuſtin. *in Nouell.* 115. qua definit, ex cauſa exheredationis, vel præteritionis, ſolam heredis inſtitutionem vitiari, cætera firma manere, veluti legata fideicommiſſa, libertates, tutelas, ſecundas tabulas, cuius quidem Nouellæ reſpectu ſolo Græci in Baſilicis omiſerunt initium huius l. Male. Quia, vt Azo ſenſit recte, ea Nouell. non loquitur de præteritione, & ſilentio patris, (idem eſt ſilentium & præteritio) de quo hic loquitur, quod pro exheredatione non habetur, ſed de præteritione & ſilentio matris, vel aui, aut proaui materni. Quod pro exheredatione habetur. *§. vlt. Inſtitut. de exhered. liberorum.* D Silentium patris non eſt exheredatio. Silentium matris eſt exheredatio: Itemque parentum ex parte matris nobis coniunctorum. Denique illa Nouella loquitur de querela inofficioſi teſtamenti, quę ſolis exheredatis competit, quiue pro exheredatis habentur, & ex ea Nou. querela inofficioſi teſtamenti ſolam inſtitutionem reſcindit, non cætera: non loquitur autem de querela iniuſti vel rupti teſtamenti, quæ ſilentio præteritis a patre, vel auo, vel proauo paterno competit: non loquitur item de bonorum poſſeſſ. contra tabulas, quæ iiſdem etiam teſtamenti reſcindendi cauſa a prætore accommodatur. Et omnia igitur etiam hodie querela inofficioſi, iniuſti, vel rupti teſtamenti, quæ in teſtamento ſcripta ſunt, infirmat & reſcindit, ſine exceptione vlla. Et bonorum quoque poſſeſſio contra tabulas, cum exceptione tamen; E Nam excipiuntur legata, quæ certis perſonis conſeruat prætor, in edicto de legatis præſtandis. excipiuntur etiam ſecundæ tabulæ, id eſt, ſubſtitutio pupillaris, & legata in eis relicta. *l. & ſi contra. de vulg. ſubſtit.* Quæ omnia ſumme notanda ſunt.

Ad §. 1.

1. §. Si, cum alienum ſeruum heres rogatus ſit, manumittere, idem communem, vel eum, in quo vſusfructus alienus eſt, latitet: non inique ſenatuſconſulto libertatibus ſuccurretur.

A HEredé rogato ſeruum alienum manumittere, vel ſeruum, quem habet, heres vel habuit defunctus, communem cum alio, vel ſeruum proprium aut hereditarium, in quo alius vſumfructum habet, herede, inquam, latitante fruſtrandarum & ſubuertendarum libertatum cauſa, non inique, vt ait, Senatuſcõſulto libertati ſuccurri, Senatuſconſulto Rubriano: quamuis id tantum proprie pertineat ad ſeruos hereditarios, quos heres vel legatarius vel fideicommiſſarius, rogatus eſt manumittere, ſi latitet, ne cogatur manumittere: de quo Senatuſconſult. in *l. 26. §.* Quoniam æquum eſt, aut non iniquum, vt ait, etiam porrigi id Senatuſconſ. ad ſeruos alienos vel communes, vel ad eos, in quibus vſusfructus alienus eſt. Quæ eſt ſententia huius §. 1.

Ad §. Si Stycho.

2. §. Si Stycho libertas per fideicommiſſum data fuerit ſub conditione, ſi rationes reddidiſſet, & is, abſente herede, paratus ſit reliqua ſoluere: prætoris officio continetur, vt virum bonum eligat, cuius arbitrio rationes computentur: & pecuniam, quæ ex cõputatione colligitur, deponat: atque ita pronuntiet, libertatem ex cauſa fideicommiſſi deberi. Hæc autem fieri conueniet, ſi heres ex iuſta cauſa aberit. Nam ſi latitauit: ſatis erit, liquere prætori, per ſeruum non ſtare, quo minus conditioni pareat: atque ita pronuntiare de libertate oportebit.

SEcundus §. *ſi Stycho*, qui ſequitur, ponit Stycho ſeruo actori & diſpenſatori rerum domini, dominum dediſſe fideicommiſſariam libertatem ſub conditione, *ſi heredi ſuo rationes reddidiſſet*, ſupra quas Stychum poſuerat, C quibus verbis & hoc continetur, ſi reliqua ſoluiſſet. *C'eſt ce qu'on dit rendre le comte & preſter le reliqua. l. cum ſeruus. de condit. & demonſtr.* Ponit item abſente herede ex iuſta cauſa paratum eſſe Stychum, rationes reddere, & reliqua ſoluere. Quo caſu Senatuſconſulto Damaſiano locus eſt, de quo, in *leg. 51. §. Senatuſconſulto. hoc titul.* Et ex ſententia eius Senatuſconſulti prætoris fideicommiſſarii officio incumbit, vt arbitrio boni viri, quem ipſe prætor elegerit, inquit, rationes diſpungantur & computentur, & reliqua deponantur apud æditum in æde ſacra, vt fieri ſolebat olim: ac deinde pronuntiet prætor, ex cauſa fideicommiſſi Stycho libertatem igitur, ſaluo iure patronatus heredi abſenti ex iuſta cauſa, ne iuſta abſentia ei noceat. Herede autem latitante dolo malo, libertatum euertendarum ex cauſa aut procraſtinandarum, Senatuſconſulto Rubriano locus D eſt: & ideo ſi prætori liqueat per ſeruum non fieri, quo minus conditioni pareat, id eſt rationes reddat, pronuntiare eum debet liberum eſſe, & libertum orcinum, non libertum heredis, vt *l. 26. §. ſubuentum, & l. 33. §. 1. hoc titul.* Non omittam, ex hoc §. notandum eſſe, hæc verba, quæ paſſim occurrunt in his libris, arbitrio vel arbitratu boni viri, de eo vero accipienda eſſe, quem prætor elegerit, non populi vox, vel fama, non quilibet alius.

Ad §. penult.

3. §. Cum ſub condicione legato ſeruo libertas datur: non aliter fideicommiſſario tradi debet, quam vt caueatur, exiſtente conditione traditu iri eum.

E

IN hoc §. docet, ſeruo alij pure legato per fideicommiſſum, & ab eodem herede eidem ſeruo data fideicommiſſaria libertate, ſub conditione, id eſt, herede rogato eum manumittere ſub conditione, non aliter ex cauſa puri fideicommiſſi ſeruum eſſe ab herede fideicommiſſario tradendum, quam ſi fideicommiſſarius heredi cauerit, ſe exiſtente conditione libertatis, eum heredi contra redditurum manumittendi cauſa, & in hanc rem citatur etiam Iulianus, in *l. Iulianus 7. tit. prox.*

Ad §.

Ad §. vlt.

4. §. *Quædam, cum in extrema eſſet valetudine, præſentibus honeſtis viris compluribus, & matre ſua ad quam legitima hereditas eius pertinebat, ita locuta eſt, Ancillas meas Maniam & Seiam liberas eſſe volo, & inteſtata deceſſit. Quæro ſi mater ex Senatuſconſulto legitimam hereditatem eius non vindicaſſet, & hereditas ad proximũ cognatum pertinuiſſet: an fideicommiſſaria libertas deberetur? reſpondi, deberi. Nam eam, quæ in extremis dixiſſet, Ancillas meas illam & illam liberas eſſe volo, uideri ab hominibus, qui legitimi heredes aut bonorum poſſeſſores futuri eſſent, petiiſſe, vt hoc fieri poſſit.*

IN hoc §. vlt. docet, eam, quæ præſente matre ſua, quam forte ſibi cogitat heredem futuram ab inteſtato ex Senatuſconſulto Tertulliano ſuperſtitibus etiam vel præſentibus aliis honeſtis viris, nullo facto teſtamento, in extremis cum ageret animam, nondum tamen interceptis & morientibus verbis; nondum amiſſis verbis; ita dixerat, *ancillas meas illam & illam liberas eſſe volo*, (Quod verbum *volo* fideicommiſſi verbum eſt, id eſt, verbum precarium, non verbum directum:) eam, inquam, ab omnibus heredibus vel bonorum poſſeſſoribus, quicunque ſibi ab inteſtato ſuccederent, videri ancillis fideicommiſſariam libertatem dediſſe, & ideo non tantum matrem, ſi ei heres extiterit, ex Senatuſconſulto Tertyll. ſed & repudiante matre legitimam hereditatem, proximum quemque cognatum fideicommiſſi obligari, vt fideicommiſſum pecuniarium & fideicommiſſariam, libertatem recte dari ab inteſtato, *l. 3. de iure codicillorum. l. aliena. §. 1. hoc. tit.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 20. de probationibus.

Si quis liberum hominem vi rapuerit, in vinculis habuerit: is indigniſſime commodum poſſeſſoris conſequeretur. quia probari non poterit, hominem eo tempore, quo primum lis ordinaretur, in libertate fuiſſe.

HÆC lex pertinet ad liberalem cauſam, ſiue actionem præiudicialem, in qua quæritur de ſtatu capitis certi hominis, puta liber ſit, an ſeruus. Quam vtique cauſam ſiue litem prius ordinari oportet, ſi dubium aut incertum ſit, quis actor ſit aut reus, vt hoc ante omnia ad certum redigatur, atque ita iudicium ordinem recipiat, *vt ait lex 7. §. ſi quis ex ſeruitute. de libera. cauſſa.* Vnde & litis ordinatio, & lis vel cauſa ordinari dicitur *l. ordinata eod. titul. l. 8. de re militari. l. Papinianus. §. 1. de inoff. teſtam. l. iure. §. vlti. de teſtament. tutel.* & Cic. 2. de orator. *aut in conſilio dando.* Et Seneca in Epiſtolis, *in his ciuilibus & domeſticis negotiis*, inquit, *ſapienti ſic opus eſſe alieno conſilio, quomodo medico, quomodo gubernatori, quomodo aduocato & litis ordinatori.* In *d. l. §. vltim.* pro *litem ordinare*, Vlpian. dixit, *litem præparare.* Quod idem eſt, Litis ordinatio, litis præparatio eſt. Nam & litis ordinationem certum eſt, ſequi litis conteſtationem. Feſtus in verbo *conteſtari, ordinato iudicio partes litem conteſtantur.* Quo pertinet etiam *l. 2. C. de conſort. eiuſdem litis.* Valde autem facit ad hanc leg. 20. quod Vlpian. ait *in d. l. 7. §. vlt. eo tempore, quo lis præparabatur, Iulian. in hoc loco eo tempore, quo primum lis ordi-*

A *naretur*, inſpiciendum, imo & conſtituendum, & pronuntiandum eſſe, vtrum is, qui ſtatus controuerſiam patitur in libertate ſine dolo malo fuerit, an in ſeruitute, vel in libertate dolo malo. Priore caſu, ſi in libertate fuerit bona fide is, qui ſe dominum dicit, neceſſe habet, probare ſeruum ſuum, quod eſt, eum, qui ſe dominum dicit actoris partes ſuſtinere, Poſteriore autem caſu, ſi in ſeruitute fuerit, aut in libertate dolo malo, is, qui ſe liberum dicit, ſuſtinet partes actoris, & ideo debet ſe liberum probare, niſi (qui eſt caſus huius *leg 20. & 19. §. is C. eod. tit.*) niſi ſe is, qui ſe dominum dicit, eum hominem, quem dicit ſeruum ſuum eſſe, vi rapuerit, & in ſeruitute, & in vinculis habeat. Nam & hoc caſu, etiamſi verum ſit eo tempore, quo liberalis cauſa ordinaretur, fuiſſe eum hominem in ſeruitute, tamen onus probandæ libertatis ei non

B incumbit, ſed raptoris potius onus hoc eſt, vt probet, ſe dominum, nec fruatur commodo poſſeſſoris, qui malo more, liberi hominis poſſeſſionem inuaſit, & tenet. Commodum poſſeſſoris in eo conſiſtit, vt probandi onere leuetur, *§. commodum, Inſti. de interd. l. igitur. §. 1. de liberal. cauſ. l. inter litigantes, de iudi. l. 1. §. inter litigatores, vti poſſid.* Hoc eſt, inquam, commodum poſſeſſoris, iuſti ſcilic. & ciuilis, non prædonis, quem idcirco indignum commodo poſſeſſoris eſſe Iul. ait. Græci ἄξιον ἐν εἶναι τοῦ χρησίμου νόμου: quia non ciuiliter poſſidet, *l. cum heredes. §. vlt. l. qui vniuerſas. §. 1. de acquirend. poſſ.* indiſtincte autem teneri eum, qui ſciens liberum hominem in ſeruitutem petit, vel qui ſciens liberum hominem vi rapuit, & vinxit, ciuili actione iniuriarum conſtat *ex l. 11. §. vl. & l. 21. & 22. de iniur.* Criminali quoque & publico iudicio ex leg. Fabia de plagiar. *l. penul.*

C *§. vlt. ad l. Fab. de plagiariis.* Quod autem ait hæc lex. *Is indigniſſime commodum poſſeſſoris conſequeretur*, hoc legendum eſt coniunctim cum ſequentib. ſine vlla diſtinctione, aut ſubdiſtinctione, vel interpunctione, vno tenore, hoc modo. *Is indigniſſime commodum poſſeſſoris conſequeretur, quia probari non poterit, &c.* Quoniam, quod ait (*quia probari non poterit.*) Ratio eſt remotiua, vt loquuntur, non ratio directa. Et ratio ambigendi, vel vt Ariſto. loquitur, αἴτιον τῆς ἀμφισβητήσεως, non ratio decidendi. Et hoc libro etiam eſt *l. 23. de cond. & demonſtr.*

Ad l. 23. qui duob. de cond. & demonſtr.

D *Qui duobus heredibus decem dare iuſſus eſt, & fundum ſibi habere verius eſt, vt conditionem ſcindere non poſſit, ne etiam legatum ſcindatur. Igitur quamuis alteri quinque dederit, nullam partem fundi vindicabit: niſi alteri quoque adeunti hereditatem reliqua quinque numerauerit: aut illo omittente hereditatem, ei qui ſolus adierit hereditatem, tota decem dederit.*

EX hoc lib. etiam eſt l. 23. de condit. eodem. Si quis duobus heredibus inſtitutis L. Titio fundum legauit ſub conditione, ſi heredibus decem daret, vt legatum ſcindi non poteſt in partes aut diuidi, nec ex parte legatarii quia non poteſt partem legati velle, partem nolle. *l. 4. de leg. 2. l. legatarius in pr. de leg. 1.* nec ex parte heredis, qui ſolus adierit hereditatem. Nec enim liberatur præſtando partem legati: proinde totum legatum præſtare debet, *l. 91. §. duob. de le. 1.* Ita demum conditio ſcindi non poteſt,

E quæ legato adſcripta eſt, nec enim, (vt hoc manifeſtum fiat) adeunte vtroque herede capiet, aut vindicabit legatum L. Titius, ſi partem pecuniæ dederit, vni, puta, quinque, niſi & alteri dederit alia quinque. Nec ſi vnus ex heredib. repudiauerit hereditatem, alter vindicabit fundum legatum, quam ſi alteri, qui ex aſſe heres extiterit, dederit integra decem. Scindere igitur conditionem legati, legatarius non poteſt, ſicut nec legatum. Quod confirmat etiam apertè l. *Thais. §. Stychus de fideicommi. libert.* Verum obſtat *l. pen. hoc tit. de condit. & demonſtr.* quæ lex ait, fundo legato Titio ſub conditione, ſi Symphoro & Ianuario cen-

tum dederit, ſic ponit, mortuo Symphoro ante moram Titij, ait Titium Ianuario partem dimidiam dantem, puta quinquaginta, partem dimidiam fundi conſequi. Et legatum ergo ſcindi, atque etiam legati conditionem. Et breuiter dicendum eſt in illa ſpecie *leg. pen.* ideo ſcindi conditionem legati, quia nihil ex perſona defuncti Symphori ad Ianuarium tranſiit, cuius ſcilicet, ratione ſolida centum Ianuario dare oporteat. Nec enim Symphorus & Ianuarius coheredes aut collegatarij erant: ij, quibus aliquid dandum eſt conditionis implendæ cauſſa, neque legatarij ſunt, neque fideicommiſſarij, *l. 5. & 6. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* & vbi ſcinditur conditio legati, neceſſe eſt etiam ſcindi legatum, & contra. At in ſpecie h. l. 23. duo illi, quibus legatarius 10. dare iubetur, coheredes ſunt; Qua ratione fit, vt vno omittente hereditatem, alter habeat aſſem, id eſt, totam hereditatem iure accreſcendi, cum onere ſcilicet præſtandi legati totius. Et conſequenter igitur eadem ratione fit, vt & conditio in eius perſona in ſolidum, debeat expleri *d. §. Stychus.* Denique vbi legatum non ſcinditur, neque conditio ſcinditur & contra, vbi legatum ſcinditur, & conditio quoque ſcinditur, Quod valde notandum.

Ad l. 12. plane. de fideiuſſorib.

l. 12. Plane eius actionis nomine, quæ de peculio aduerſus eum competit, fideiuſſor recte accipitur.

EX hoc lib. etiam eſt *l. 12. de fideiuſſorib.* Cuius ſententia, quæ ſatis aperta eſt, etiam refertur *in l. Creditorem 18. ad Senatuſc. Maced.* eius actionis nomine, quæ de peculio in patrem competit iure honorario, iure prætorio ex contractu filijfam. alio ſcilicet contractu quam mutui, quem iam ante excepit, *l. 11. prox.* fideiuſſorem recte accipi etiam mortuo filio: quia & poſt mortem filij actio de peculio durat intra annum, *ex tit. quando de pecul. actio annalis ſit.* Pro eo ergo, qui iure honorario obligatus eſt, etiamſi non ciuili iure, fideiuſſor accipi poteſt, *l. Græce. §. pro eod. hoc tit.*

Ad l. pen. ne quid in loco publi.

Ei qui hoc interdicto experitur, ne quid in loco publico fiat, quo damnum in priuato detur: quamuis de loco publico interdicat: nihilominus procuratori dandi facultas eſt.

ADdamus ex hoc lib. *l. pen. ne quid in loco publ.* quæ docet, non poſſe quenquam agere per procuratorem populari actione, vel populari interdicto, *vt l. 5. de pop. actio. l. licet, in pr. de procurat.* niſi (addenda eſt exceptio) res, quæ publicum quiddam principaliter ſpectat, ad eum quoque pertineat, id eſt, niſi eius etiam interſit, cuius nomine procurator agit, vt ſi agat interdicto huiuſmodi, quod populare eſt. *Ne quid fiat in loco publ.* quo damnum ſibi detur. Nam hoc caſu poteſt dare procuratorem qui agat ſuo nomine, quia præter publicum commodum ea res etiam ad commodum ſuum priuatim ſpectat, *d. l. licet, & l. non cogendum. §. qui ita de procu.* quas duas tantũ adnotauit Accurſius. Vnde & fideiuſſorem pro ea tantum actione recte accipi dices, ſicut e conuerſo non recte accipi ante litem conteſtatam, ſi ea res ad priuatum non pertineat, *l. ſi quis pro eo in ſi. de fideiuſſ.*

Ad l. Si quis ita 13. de ſtatu liber.

Si quis ita libertatem dediſſet: Stychus, ſi eum heres meus teſtamento ſuo non manumiſerit liber eſto: ſecundum voluntatem defuncti hoc ſignificari videtur, ſi teſtamento ſuo heres non adſcripſerit ei libertatem. Quare ſi quidem heres libertatem ſeruo teſtamento ſuo dederit, defectus conditione videbatur. Si non dederit, impleta conditione vltimo vitæ tempore heredis ad libertatem perueniet.

A REſtat ex hoc li. 43. vna tantum lex, ea eſt 13. *de ſtatu liberis,* cuius in principio cum proponeretur, teſtamẽto domini ita ſeruo relicta libertas: ille ſtychus ſi eum heres meus teſtamento ſuo non manumiſerit, liber eſto. Iulian. reſpondit, herede eum teſtamento ſuo manumittente, ex teſtamento heredis liberum eſſe, non ex teſtamento domini, quia defecit, conditio libertatis datæ teſtamento domini; & libertum igitur eum eſſe heredis, non libertum Orcinum, ſiue Acheronticum. Contra herede eum non manumittente, libertum Orcinum eſſe, quaſi impleta conditione libertatis teſtamento domini datæ, & collatæ ſiue protenſæ in vltimum tempus vitæ heredis. Confertur enim certe, aut protenditur ad vltimum tempus vitæ heredis, quæ in heredis teſtamentum confertur quod eſt ambulatorium ſiue mutabile vſque ad ſupremum vitæ exitum. B *l. 4. de adim. leg.* Longe aliter quam ſi dixiſſet, ſi heres eum non manumiſerit ſimpliciter: eo non adiecto, *teſtamento ſuo.* Hæc enim conditio non confertur in vltimum vitæ heredis tempus: ſed ita accipitur, ſi cum primum potuerit heres, ſine magno ſuo incommodo, non manumiſerit. *l. ſi pecul. §. vlt. infr. hoc tit.* In quo ita propoſita conditio certe non debet confundi cum conditione propoſita initio *h. l.* Et ita lib. ſuperiori ex *l. libertas, §. 1. de manumiſſ. teſtamen.* didicimus hanc conditionem: *ſi Capitolium non aſcenderit,* ſic eſſe accipiendam, ſi cum primum potuerit: ſi cum ei commodum fuerit, Capitolium non aſcenderit. Ex quo §. 1. etiam proculdubio conſtat negatiue ita legendum eſſe *in l. hæc conditio, 29. de condit. & demonſtra. Hæc conditio, Si Capitolium non aſcenderit ſic recipienda, ſi cum primum potuerit,* &c.

C

Ad §. 1. Seruus communis liber eſſe iuſſus.

1. §. Seruus communis liber eſſe iuſſus ita ſi 10. dederit, ex peculio dare poteſt, quod quocunque modo adquiſitum habuerit. Nec refert, apud heredem id, an apud ſocium fuerit: & heredi, an extraneo dare iuſſus. Nam per omnia cauſæ ſtatu liberi applicantur, qui conditionis implendæ gratia alienare peculiares nummos poteſt.

SEquitur in h. l. §. 1. Proponitur in eo, ſeruo communi ab vno ex dominis libertas teſtamento data ſub conditione, ſi 10. dederit, non adiecto, cui daret, quam tamen certũ eſt impleri debere in perſona heredis, quia qui non habet, cui det, heredi dando liber fiet, *l. 8. in pr. hoc. tit.* Ea vero manumiſſio vnius ex dominis, vt Iulianus, & D Marcellus exiſtimarunt, vtilis efficitur, & perducitur ad effectum impleta conditione, id eſt, datis decem. Et præterea altero ex dominis, qui ſeruum non manumiſit, coacto partem dominij ſuam ſeruo vendere, vt me docere memini lib. ſuperiori *ad l. 4. §. vlt. de manum. vind.* Proponitur etiam in hoc §. eum ſeruum, quem vnus ex dominis teſtamento manumiſit, ſub conditione dandi 10. peculium habuiſſe, quod ad eum ſolum pertinebat, qui & libertatem ei dedit, ſub conditione dandi 10. Poteſt ſeruus eſſe communis duorum, nec tamen eſſe peculium eius commune eorundem. *l. quis ergo,* (quam & notauit Accurſ.) *de peculio.* Et ex peculio quidem quod ad eum pertinet, qui ſub eadem conditione libertatem dedit, poſſe ſeruum quaſi ex ſuo patrimonio, quamdiu id peculium habet, conditionem libertatis implere, quod benigne receptum E eſt, quaſi ex tacita voluntate domini, qui ſeruo peculium permiſit, & quem iuſſit dare decem, vt perueniret ad libertatem. Vnde enim niſi ex peculio, quod ei permiſit potuit quidem aliunde corradere nummos, ſed teſtator videtur tantum cogitaſſe de eo, quod ei conceſſerat in peculio: vt inde ſumeret 10. tantum & ſe liberaret, *l. 3. §. 1. leg. 17. & l. 35. hoc tit. l. 3. §. vlt. de condi. cauſa data cauſa non ſecuta.* Neque mirum hoc videri debet. Nam & illud receptum eſt, vt de peculio ſuo ſeruus ſe redimere, & libertatem adipiſci poſſit, *l. 4. de manumiſſ.* Et hoc vtique verum eſt, vt ait Iul,

Iul. hoc loco, quocunque modo ſeruus adquiſitum peculium habuerit, puta ex traditione domini, vel ex donatione alterius, vel ex ſuis operis: ſiue mercedibus, ſuarum operarum, vel ex ſua parſimonia, quod dominus in peculio eius eſſe voluerit, *l.39.l.49.in pr.de peculio.* Et ait l. 39. ex ſua parſimonia, vt in Phormione *quod ille vnciatim vix de demenſo ſuo, ſuum defraudans geniū comparſit miſer*, id eſt ex ſua parſimonia. adducit Iulia. nihil etiam referre, in perſona heredis, an in perſona extranei ſtatu liber cōditioni parere iuſſus ſit; veluti, ſi 10. dederit heredi, vel ſi decem dederit extraneo, nihil refert, *vt l.3.§.1.& §.cū igitur.ſupr.hoc tit.* Nihil quoque refert, apud quem peculium fuerit, cum ipſo ſeruo ſcilicet, vel apud quem ſeruus fuerit cū peculio ſuo, apud heredem teſtatoris, an apud ſociū teſtatoris, modo, quod notandum eſt, ne obiiciatur l.35.*inf.h.t.* in qua explicanda multi laborant, modo quod habuit peculium apud teſtatorem, id quoque habeat apud heredem, vel alterum dominum, contra quam ſi id habere deſierit, *vt in d.l.35.* puta herede eum vendente: heres poteſt ex 12. tabulis vendere ſtatuliberum pendente conditione; *l.ſtatu liber.25. hoc titu.* Herede. inquam ſtatu liberum vendente & tradente ſine peculio, quo genere certe abſcedit peculium a ſeruo: vel peculium ſeruo ademiſſe heres videtur; cum eum alij vendit & tradit ſine peculio, vel etiam herede ſtatuliberum vendente cum peculio, & tradente ſine peculio mala fide, fide emptionis rupta, *vt ait d.l.35.* Quia etſi hoc poſteriori caſu, cum heres vendidit ſtatu liberum cum peculio, & tradidit ſtatu liberum: Peculium autem retinuit, quamuis emptori ſit actio ex empto peculij recipiēdi cauſa: non ideo tamen videtur ſeruus peculium ſuum apud emptorem habere, quia res tradita non eſt, id eſt, peculium traditum non eſt emptori: non habet peculium, niſi qui re ipſa habet, *l.non ſtatim.de peculio.* Et in hac cauſa non procedit, quod dicitur vulgo, *ex l.is apud quem. de verb.ſign. eum, qui actionem habet, rem ipſam habere videri.* Itaque ex peculio, quod retinuit heres, & ademit ſeruo, certe non poteſt ſeruus conditionem libertatis implere. ſed ex peculio tantum, quod habuit a defuncto profectum, impletur conditio ſtatu libertatis, quod ſcilicet ſeruus habet ab eo, qui libertatem ei dedit ſub conditione: & impletur, vt dixi, ex tacita voluntate defuncti, ex ſententia teſtatoris: qui ſane non videtur hoc ſenſiſſe, vt ex peculio, quod deſiiſſet habere ſeruus, & alius haberet ac retineret, conditionem impleret: ſed ex peculio, quod ei conceſſerat; quodque is ſeruus habebat quaſi proprium patrimonium, quæ eſt ſententia *d.l.35* Cum vero ita oſtendiſſet Iulianus, nihil referre, quomodo ſtatuliber peculium adquiſitum haberet: nihil referre heredi, an extraneo iuſſus eſſet pecuniā dare: nihil referre, peculium haberet apud heredem, an apud ſocium teſtatoris, lex ſubiicit, vel rē ita concludit, *per omnia*, id eſt, omnibus ſupradictis caſibus ſeruum ſub ea conditione in teſtamento vnius ex dominis manumiſſum, cauſæ ſtatuliberi applicati. *in l.2.in princ.hoc tit.* cauſam ſtatu liberi apprehendere; Quod idem eſt, id eſt, pro ſtatu libero haberi, nimirum, vt poſſit ſtatu liber, explendæ conditionis gratia (quemadmodum ſtatuliberis permiſſum eſt) de peculio dare, quod habet a manumiſſore. Non erat facilis explicatio huius §.

Ad §. 2. Si duo ſerui.

2.§. *Si duo ſerui rationibus redditis liberi eſſe iuſſi fuerint, & ſeparatim rationes geſſerint, non dubio ſeparatim quoque conditione parere poterunt. Sed ſi actus eorum communiter geſtus, ita immixtus fuerit, vt ſeparari non poſſit: neceſſario alter ceſſando, alterius libertatem impediat. Nec videbitur conditio in alterius perſona impleta: niſi id quod computatione rationum habita reliquum fuerit, aut vterque, aut alter totum ſoluerit.*

QVod ſequitur, apertius eſt *in §. ſi duo ſerui.* Si duobus ſeruis actoribus rerum domini data ſit libertas ſub

A conditione, reddendarum rationum: ita diſtinguendum eſt: aut ſeparatim conditioni domini parere poſſunt: aut communiter negotia & rationes domini geſſerunt: & ita ſunt amborum connexæ rationes, atque immixtæ, vt ſeparari nequeant. Et hoc caſu etiam communiter conditionem implere debent, id eſt, communiter rationes reddere, percontari, diſpungere communiter, reliqua ſoluere: aut ſane neuter ad libertatem perueniet. Proinde aut vterque debet reliqua integra reliqua, pro virili parte ſoluere, aut alteruter, res eſt apertiſſima.

Ad §. 3. Qui ita.

3.§. *Qui ita liber eſſe iuſſus eſt, ſi iurauerit, ſe capitolium adſcenſurum: confeſtim vt iurauerit, quamuis capitolium non adſcenderit, liber erit.*

B SEquitur *in §. qui ita.* conditionem ſi iurauerit, ſe Capitolium aſcenſurum, impleri ſola præſtatione iuriſiurandi, nec requiri etiam libertatis obtinendæ cauſſa, vt aſcendat Capitoliū: quia vt Azo, & Græci interpretes aiunt hoc loco recte, non vt aſcenderet, ſed vt iuraret tantum, in conditione fuit, quæ conditio iuriſiurādi omnino implenda eſt: quia edictum prætoris, quo remittitur conditio iuriſiurandi omnino implenda eſt: quia edictum prætoris, quo remittitur conditio iuriſiurandi, locum non habet in libertatibus, quod ſatis expoſuimus lib.31. *ad l.12, de manumiſſ.teſtam.*

Ad §. penult.

C 4.§. *Seruus heredis, rem ipſius heredis dare iuſſus, & liber eſſe, ad libertatem perueniet: quia poteſt teſtator, & ſine vlla dandi conditione, heredis ſeruum manumitti iubere.*

IN §. *penult.* docet, ſeruo heredis per fideicommiſſum pure dari libertate poſſe, *vt §. ſi libertas, Inſtit. de ſing. reb. per fideicom. relict.* Ex quo infert, ſub hac conditione ſeruo heredis libertatem recte dari, ſi rem ipſius heredis heredi dederit, ſi rem heredis propriam heredi dederit: quia & hoc genere pure data libertas videtur: quia nihil intereſt heredis, eam conditionem impleri. Neque vero ea impleri vlla ratione poteſt; non poteſt res mea mihi dari: non poteſt dominus amplius fieri dominus: dominium neque maius recipit, neque minus.

D Ad §. vlt.

5.§. *Hæc ſcriptura: Stychus cum erit annorum triginta, liber eſto: Stychus ſi decem non dederit, liber ne eſto: hanc vim habet: Stychus ſi decem dederit, & ad annos triginta peruenerit, liber eſto. Namque ademptio libertatis, uel legati, ſub conditione facta, incipit contrariam conditionem legato vel libertati, quæ prius data erat, inieciſſe.*

IN §. *vlt.* ponitur ita libertas teſtamento data: *Stychus cum erit annorum triginta liber eſto*: quo genere, teſtamento dabatur libertas: vt ſeruus ad iuſtam & plenam libertatem, id eſt, ad ciuitatem Romanam perueniret: quia iure veteri minor triginta annis, teſtamento manumiſſus, fiebat Latinus, non ciuis Romanus, teſte Vlp. *lib. ſing. reg. tit.1.* Et hæc eſt cauſſa differendæ libertatis in annum 30. vt

E fiat ciuis Rom. & iuſta potiatur libertate, *vt in l. ex parte §. Stycho. famil. ercisc. l. vlt. de reb. dub. l. Ariſto. de manumiſſ. teſtam.* Ponitur & *in hoc §. vlt.* eidem Stycho libertas ante data ſub conditione cum erit 30. annorum mox adſcripta fuiſſe ſub conditione, ſi decem non dederit heredi: & hoc perinde eſſe Iulianus interpretatur, ac ſi ei data eſſet libertas ſub contraria conditione; Si decem dederit, *vt l. 6. quando dies legat. ced.* Denique ſub duplici conditione datam libertatem videri, ſi decem dederit, & ſi ad annos triginta peruenerit.

Ad l. 21. Si ſeruus. de euictio.

Si ſeruus venditus deceſſerit, antequam euincatur: ſtipulatio non committitur, quia nemo eum euincat, ſed factum humanæ ſortis: de dolo tamen poterit agi, ſi dolus interceſſerit. 1. §. Inde Iulianus lib. 43. eleganter definit, duplæ ſtipulationem tunc committi, quotiens res ita amittitur, vt eam emptori habere non liceat propter ipſam euictionem. 2. §. Et ideo ait, ſi emptor hominis, mota ſibi controuerſia, venditorem dederit procuratorem, iſque victus, litis æſtimationem ſuſtulerit, ſtipulationem duplæ non committi, quia nec mandati actionem procurator hic, idemque venditor habet, vt ab emptore litis æſtimationem conſequatur. Cum igitur neque corpus, neque pecunia emptori abſit: non oportet committi ſtipulationem. Quamuis, ſi ipſe, iudicio accepto, victus eſſet, & litis æſtimationem ſuſtuliſſet, placeat committi ſtipulationem: vt & ipſe Iulianus eodem libro ſcripſit. Neque enim habere licet eum, cuius, ſi pretium quis non dediſſet, ab aduerſario auferretur. Prope enim hunc ex ſecunda emptione, id eſt, ex litis æſtimatione, emptori habere licet, non ex priſtina. 3. §. Idem Iulianus eodem libro ſcripſit, ſi lite conteſtata fugerit homo culpa poſſeſſoris, damnatus quidem erit poſſeſſor, ſed non ſtatim eum ad venditorem regreſſurum, & ex duplæ ſtipulatione acturum: quia interim, non propter euictionem, ſed propter fugam ei hominem habere non licet. Plane, inquit, *cum apprehenderit poſſeſſionem fugitiui: tunc committi ſtipulationem, Iulianus ait. Nam & ſi ſine culpa poſſeſſoris fugiſſet, deinde, cautionibus interpoſitis, abſolutus eſſet: non alias committeretur ſtipulatio, quam ſi apprehenſum hominem reſtituiſſet. Vbi igitur litis æſtimationem obtulit, ſufficit apprehendere: vbi cauit, non prius, niſi reſtituerit.*

QVod Vlpianus refert ex lib. 43. Iuliani *in l. 21. de euict.* eius generis eſt, vt totam eam legem complectatur: & totam igitur eam interpretari neceſſe eſt: quod fiet non ſine magno emolumento. Si ſeruus alienus, quem L. Titius mihi vendidit, priuſquam mihi euinceretur a domino, id eſt, priuſquam dominus mecum ageret rei vindicatione, vita deceſſerit: ceſſat actio ex ſtipulatione duplæ interpoſita euictionis nomine, id eſt, ex ſtipulatione duplæ æſtimationis, dupli pretij, quod pro ſeruo venditori numeratum eſt. Ideo autem ceſſat actio illa; ideove, quod idem eſt, non committitur ſtipulatio ex ſtipulatione duplæ: quia dominus eum ſerunm mihi non euicit, ſed, vt ait, fatum humanæ ſortis, cui reſiſti non poteſt. Male Florent. *factum*, cum hoc loco, tum etiam *in l. vtique de rei vind.* Fatum ergo humanæ ſortis eripuit ſeruum emptori, non euictio domini, ſors humana, fati neceſſitas, mors, quæ indiuidua eſt, & noxia corpori, & vt Seneca ait in Tragœd. *quædam lex perennis, ſiſti quæ cunctos iubet ad vadimonia mortis.* Verum, ſi dolus interuenerit venditoris, vt ſi hominem a ſe veneno imbutum mihi vendiderit, ſane tenetur, vt ait, de dolo, id eſt, vt gl. interpretatur, actione ex empto doli nomine, Actioni bonæ fidei ineſt actio de dolo, & ſic *in l. 1. C. de dol.* Doli actio, id eſt, actio mandati doli nomine, Actionem autem ex ſtipulatione duplæ, Vlpian. in hoc lib. Iulianum definiiſſe refert, quæ definitio ſumme notanda eſt, ex qua pendet ratio ſuperioris reſponſi, & ſequentium: & definitio illa eſt huiuſmodi, non aliter locum habere actionem ex ſtipulatione duplæ euictionis nomine, non aliter committi eam ſtipulationem, quam ſi res vendita iudicio euicta, & ablata ſit emptori, vel æſtimatio eius, *vt l. 16. §. 1. hoc tit.* propter euictionem, vel, non aliter, quam ſi propter euictionem eam rem emptori habere non liceat, ex cauſa prioris emptionis, propter ipſam euictionem, inquam, non propter neceſſitatem fati, vt dixit initio, non propter fugam ſerui, vt dicet infra. Quamobrem, qui eſt alius caſus, qui pendet ex eadem definitione, ſi mota controuerſia emptori de proprietate empti ſerui, emptor venditorem, qui ei tenetur de euictione, procuratorem dederit, qui ſuo nomine rem defenderit, iſque venditor iudicio ſeparatus,

A non ſeruum actori præſtiterit, ſed litis æſtimationem, id eſt, æſtimationem ſerui, de quo lis erat, ſtipulatio duplæ non committitur, quia ſeruus emptori euictus non eſt. Et æſtimationis eius nomine, ex cauſa iudicati a venditore præſtitæ, etiam venditor, vt eam æſtimationem, quam ſuſtulit, recipiat ab emptore, actionem mandati contrariam quæ procuratori in dominum dari ſolet, ſi quid impenderit in rem domini, non habet: quia in rem ſuam procurator datus fuit, *l. licet. §. ea obligatio, de procur.* Igitur neque ſeruus, neque æſtimatio eius emptori abeſt. Proinde non eſt, quod agat de dupla: & tamen emptor ipſe, ſi rem defendiſſet, & non reſtituto ſeruo condemnatus pecuniam, id eſt, litis æſtimationem præſtitiſſe actori, competere emptori quaſi re euicta, cum æſtimatio eius euicta eſt, actionem ex ſtipulatione duplæ, *d. l. 16. §. 1.* Quia, vt ante dixi,
B non videtur emptori ſeruum habere licere, cui ſeruus ablatus fuiſſet, vel abductus, ſi eius æſtimationem non intuliſſet, id eſt, ſi denuo eum ab actore non emiſſet, quia litis æſtimatio ſimilis eſt emptioni, *l. 1. & 3. pro empt. l. ſi propter. rer. amotar.* Et iam igitur eum hominem emptor non habet, præſtita æſtimatione eius, ex priori, ſed ex poſteriori emptione. Et merito igitur hoc caſu aget ex ſtipulatione duplæ, euictionis nomine. Ex eadem definitione Iuliani, vt & hic refertur eodem libro, efficit poſt litem a domino iudicio in rem cum emptore hominis conteſtatam, (dico poſt litem conteſtatam, quia ante emptor culpam non præſtat, Hoc interponitur poſt litem.) Igitur poſt litem a domino iudicio in rem cum emptore hominis conteſtatam, ſi fugerit homo, culpa emptoris, puta quod cum deberet eum diligenter cuſtodire, non cuſtodierit, vt ſi fuerit
C ſeruus fugitiuus, ſi ſtigmaticus, ſiue compunctus notis, aut opinionis malæ. Culpa eſt, huiuſmodi hominem non cuſtodire, maxime poſt litem conteſtatam. Et ideo ſi culpæ nomine cõdemnatus fuerit in litis æſtimationem in ipſius, ſcilicet, ſerui æſtimationem, *vt l. 17. §. vlt. de rei vindic.* Non ſtatim eum habere regreſſum ſiue *ἀναφορὰν*, vt Græci loquuntur, *ſon recours*, aduerſus venditorem ex ſtipulatione duplæ euictionis nomine, quia propter fugam ſerui, & culpam ſuam homo emptori abeſt, non propter euictionem: ſed ſi eum poſtea a fuga reuocauerit, & apprehenderit, tunc agere in venditorem poteſt ex ſtipulatione duplæ, quia ſeruus apprehenſus & reuocatus ex fuga ſane deſiit propter fugam emptori abeſſe, quia eum recuperauit, & nunc primum poſt apprehenſionem ſerui intelligitur ei
D abeſſe propter euictionem: Quod litis æſtimatio ſiue pretium ſerui ei abſit. *Nam*, vt ſubiicit, *etſi* (eſt alius caſus) *ſine culpa emptoris ſeruus fugerit*, vt ſi fuerit opinionis integræ, qui quidem cuſtodiri non debuerit, deinde emptor abſolutus fuerit, quia culpa caret, *interpoſitis cautionibus*, ſcilicet, vt ait, puta, de eo ſeruo perſequendo & reſtituendo, vel ipſo, vel pretio eius, ſi iam eũ vſuceperat bonæ fidei emptor: vel ſi nondum eum vſuceperat, quo tempore is ſe in fugam dedit, tenetur de eo reſtituendo tantum, non de perſequendo, ſi forte fortuna in poteſtatem ſuam veniret, licet poſt fugam vſucapionem eius impleuerit: quia fuga ſerui non interrumpit vſucapionem eius. Et lis quoque de ſeruo conteſtata, non interrumpit vſucapionem eius. Et hoc oſtenditur *in l. 21. de rei vind.* & eleganter a Theoph. *in tit. de diuiſ. ſtipulat.* Si igitur emptor, qui culpa vacat, ab-
E ſolutus fuerit, interpoſitis ſupradictis cautionibus, tamen ne hoc quidem caſu ſtatim is emptor habet regreſſum aduerſus venditorem ex ſtipulatione duplæ, non certe antequam apprehenſum hominem actori reſtituere damnatus fuerit, & reſtituerit. In ſumma, hoc commune eſt inter poſſeſſorem, cuius culpa, & poſſeſſorem ſine cuius culpa ſeruus, quo de agebatur, fugit, quod neuter ſtatim ex ſtipulatione duplæ agere poteſt: Hoc autem eſt diſcrimen inter eos, quod is, cuius culpa fugit, damnetur in litis æſtimationem, is, ſine cuius culpa fugit, abſoluatur interpoſitis ſupradictis cautionibus. Item hoc eſt aliud diſcrimen,

quod

quod is, cuius culpa fugit, tunc demum agat ex ſtipulatione duplæ, cum ſeruum apprehenderit propter rationem ſupradictam. Quia litis æſtimatio ſiue pretium ſerui ei abeſt, & iam non propter fugam, quia abolita eſt apprehenſione ſerui, ſed quaſi propter ipſam euictionem, nimirum, quia & ablato pretio ſerui, & ipſe ſeruus ablatus videtur. Is autem, cuius ſine culpa ſeruus fugit, tunc demum agere poteſt ex ſtipulatione duplæ, non cum apprehenderit, ſed cum apprehẽſum hominem reſtituerit actori, vel æſtimationem eius: quia nihil ei ante abſuit, cum cauerit tantum, non etiam quidquam præſtiterit actori. Et ita explicanda *l.21.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLIV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg.29. Si rem alienam. de pign. actione.

Si rem alienam bona fide emeris, & mihi pignori dederis, ac precario rogaueris, deinde me dominus heredem inſtituerit: deſinit eſſe pignus: & ſola precarij rogatio ſupererit. Idcirco vſucapio tua interpellabitur.

SI rem alienam, à non domino bona fide emerim, & cœperim vſucapere, mox vero domino rei, eam rem pignori dederim, nullum eſt pignus. quia pignus rei ſuæ conſiſtere non poteſt, *l. neque pignus. de reg. iuris.* Et pignoris igitur datione huiuſmodi vſucapio, quam cœpi, incoaui, interpellatur, interrumpitur: quia per creditorem, in cuius perſona pignus non conſiſtit, poſſeſſionem debitor, eius rei quam dimiſit creditori, non retinet, cum eam rem creditor, non iure creditoris, vel iure pignoris poſſideat, ſed iure dominij, *l. non ſolum. §. ſi rem tuam. de vſurp. & vſucap.* Qui §. omnino coniungendus eſt cum hac lege. Nam eſt etiam tota ea lex non ſolum ex hoc libro 44. Denique creditor eam rem poſſidet, non vt pignoratam, quia pignus non valet rei ſuæ, ſed vt ſuam propriam. Vnde ſi non domino eandem rem pignori dedi, hic eſt alius caſus (priore caſu dedi domino, poſteriore hoc caſu pignori dedi, non domino.) Sic igitur dico, ſi non domino eandem rem pignori dedero, qui poſtea eius rei dominus eſſe cœperit, vtputa, ſi vero domino heres extiterit, pignus perimitur: quia recidit in eam cauſam a qua incipere non poterat. Et conſequenter hoc quoque modo vſucapio interrumpitur, quia per eum creditorem poſſeſſionem, quam à me ipſo abdicaui, vt transferrem in eum, non retineo. Poſſeſſionis interruptio, vſucapionis interruptio eſt: quia vſucapio continuam ex ſuis operis poſſeſſionem requirit. Et quod exprimitur etiam in hac lege, ſi ego forte eam rem a creditore precario rogauerim, vt penes me eſſet, ſcilicet precario, & ſi pignus non conſiſtit, vt diximus, conſiſtit tamen precarium, vſucapio, autem omnimodo interrumpitur.

Additio ad l.29. eod. tit.

EX libro 44. iam dedi l.29. *de pig. act.* quæ cohæret quodammodo cum initio *l.37. de acquir. rer. dom.* quam hodie explicaturus ſum. Operæ pretium erit, vt antequam veniã ad eã *l.37.* perſtringam paucis ſententiam *d. l.29.* quam

A expoſui nudius quartus: Si rem alienam quã vſucapiebam, ante impletam vſucapionẽ, domino eius rei pignoris cauſa tradidero, vel ſi non domino, qui mox eius rei dominus eſſe cœpit, deinde à domino eam rẽ precario rogauero, vt ea ſcilicet vterer, vel vt in eius poſſeſſione eſſet pignus, non valet, quia domino res ſua pignori eſſe non poteſt. Et ideo uſucapio, quam ego incoaueram, interrumpitur: quia poſſeſſionem, ſine qua vſucapio non procedit, dimiſi nec eam retineo per creditorẽ, qui rem poſſidet vt ſuam, non vt pignoratam ſibi. At precarium tantum valet, quia rem alienam, non propriam precario rogaui: qua ex cauſa precarij ſi pignus valeret, ſane vſucapio mea non interrumperetur, *l.36.* quam omiſi nudius quartus, *de acquir. poſſeſſ.* Verum vbi pignus non valet, poſſeſſionem meam interrumpi neceſſe eſt. Et vſucapionem igitur: quia precarij
B titulus nihil proficit ad vſucapionem, vel incoandam, vel implendam, *l. qui à ſeruo. de obligat. & action.*

Ad l.37. Per ſeruum. de acquir. rer. dominio.

Per ſeruum, qui pignori datus eſt, creditori nec poſſeſſio adquiritur. Quia nec ſtipulatione, nec mandatione, nec vllo alio modo per eum ſeruum quicquam ei adquiritur: quamuis poſſeſſio penes eum ſit.

NVnc veniamus *ad l.37. de acquir. rer. domin.* In principio docet, creditorem, cui debitor pignoris cauſa tradidit ſeruum ſuum proprium, non ſeruum ipſius creditoris, poſſidere quidem eum ſeruum naturaliter iure pignoris, *vt l.3. §. vlt. ad exhibend. l. cum & ſortis, §. vlt. & l.*
C *debitor, §. vlt. de pign. act.* Debitorem autem eum ſeruum omnino non poſſidere, quia poſſeſſionem, quam habuit, creditori ceſſit. Poſſidere tamen fingitur ad vnam cauſam, & eam quidem ſolam, puta, ad vſucapionem implendam, l.1. § *per ſeruum corporaliter tit. ſeq.* Creditoris enim poſſeſſio non interrumpit iure cœptam à debitore uſucapionem, *l.36. eod. tit l. ſerui nomine. de vſucap. & vſurpatio.* Quod vtilitatis cauſa receptum eſt contra rigorem iuris, vt qui deſiit poſſidere, fingatur poſſidere ad hanc cauſam tantum. Quamuis autem, quod ad cæteras cauſas attinet, creditor ſolus ſeruum pignori datum poſſideat, tamen per eum non acquirit poſſeſſionem rei cuiuſquam: quia nec dominium vel obligationem, cum creditor eius ſerui poſſeſſor tantum ſit, non dominus: domini ſolius eſt, aut quaſi domini ſeruum acquirere. Vnde quod ait *in princ. huius l.* cre-
D ditori nec poſſeſſio acquiritur, id eſt, nec dominium, nec poſſeſſio. Et hoc vſque adeo verum eſt, vt nec creditori ex re eius, vel ex ſuis operis ſeruus pignori datus acquirat, *l.1. C. de pign. act.* vt, inquam, ei ſicut Iulianus ait hoc loco, qui & in hoc citatur *in d. §. per ſeruum corporaliter.* vt ei nec ſtipulatione acquirat, nec mandatione, vt in Florent. ſcriptum eſt, in aliis *traditione.* Puto Iulianum ſcripſiſſe manudatione, quod idem eſt, nec vllo, inquit, alio modo, veluti dictione dotis, *l.46. in princ. de iur. dotium.*

Ad §. 1.

1. §. Si vnus ex dominis ſeruo communi pecuniam donauit: in poteſtate domini eſt, quemadmodum ſeruo communi pecuniam donet. Nam ſi hoc ſolum egerit, vt ea ſeparetur à ſuis rationibus & in peculio ſerui ſit: manebit eiuſdem domini proprietas. Si
E *vero eo modo pecuniam ſeruo communi donauerit, quomodo alienis ſeruis donare ſolemus: fiet ſociorum communis pro portione, quam in ſeruo habebunt. 2. §. Sed, vt ſequens quæſtio locum habeat, conſtituamus, ſocium ita ſeruo communi pecuniam donaſſe, vt proprietatem ſuam manere vellet. Si ex hac pecunia ſeruus fundum comparauerit, erit is fundus communis ſociorum pro portione dominij. Nam & ſi furtiuis nummis ſeruus communis fundum comparauerit, ſociorum erit pro portione dominij. Neque enim vt fructuarius ſeruus ex re fructuarij non adquirit proprietario, ita & communis ſeruus ex re alterius domini non adquirit*

alteri domino. Sed quemadmodum in his, quæ aliunde adquiruntur, diuerſa conditio eſt fructuarij, & ſerui communis: (veluti cum alter fructuario non adquirat, alter dominis adquirat) ita quod ex re quidem fructuarij adquiſitum fuerit, ad eum ſolum pertinebit: quod ex re alterius domini ſeruus communis adquiſierit, ad vtrumque dominum pertinebit. 3. §. Sicut ſeruus cõmunis ſtipulando nominatim alteri ex dominis: ita per traditionem accipiendo, ſoli ei adquirit. 4. §. Quod vnius ſeruus, per traditionem accipiendo, ſe accipere dixerit domino & Titio: partem domino adquiret, in parte nihil agit. 5. §. Fructuarius ſeruus, ſi dixerit, ſe domino proprietatis per traditionem accipere ex re fructuarij, totum domino adquiret. Nam & ſi ſtipulando ex re fructuarij, domino proprietatis adquireret.

SEquitur *in* §.1. hæc quæſtio, ſi vnus ex dominis ſeruo communi pecuniam donauerit, vtrum ea pecunia maneat donatoris propria, an fiat communis? Et Iulianus ait, videndum eſſe, quomodo eam pecuniam ſeruo cõmuni vnus ex dominis donauerit, an vt eam ſepararet a rationibus ſuis, & in peculium ſeruo daret. Peculium dicitur, quod dominus ipſe ſeparauit, rationes ſuas à ſerui rationibus diſcernens, *l.4. in princ. de pecul.* Et eo ſane modo, ſi donauit ſeruo communi eam pecuniam, totius pecuniæ dominus manet, *vt l. quis ergo. de pecul.* Peculium enim ſeruorũ, in bonis dominorum eſt, ſicut filiorumfam. in bonis parentum eſt, §.1. *Inſtit. quib. non eſt permiſſ. fac. teſta.* & a dominis ciuiliter poſſidetur, non à ſeruis, *l. interdu. §. ſi res de furt.* Quamobrem & id domini peculium vocant, modo peculium ſerui, modo peculium ſuum, *l.10. §. vlt. de vſu & habit.* Et rurſus vidẽdum, an eo modo pecuniam ſeruo communi donauerit, quomodo donari ſolet ſeruo alieno. Et hoc caſu, ſicut ſeruo alieno donata confeſtim domino acquiritur, ita ſeruo ex parte alieno, ex parte proprio, id eſt, ſeruo cõmuni donata ſocio acquiritur, pro parte dominij, quam in ſeruo habet. Alterius vero partis proprietas remanet apud donatorem ipſum. Denique fit ea pecunia communis hoc caſu *in hac l. & toto hoc ti.* συνώνυμος dicitur proprietas, & dominium, *c'eſt tout vn.* Nihil autem huic ſententiæ obſtant leges, quas obiicit Accurſ. *l. verum. §. ſi ſeruo. pro ſoc. & l. Plautius, ad l. Falcid.* quia de legato loquuntur, ſeruo cõmuni relicto ſine libertate ab vno ex dominis. Iulianus autem hoc loco non loquitur de legato, ſed de donatione inter viuos, facta ab vno ex dominis ſeruo communi. Et alia eſt ratio legati, longe alia donationis inter viuos. Donatio ſtatim valet, quaſi facta ſeruo cõmuni. Hoc poſteriore caſu, viuente ſcilicet, vtroque domino, legatum valet à morte teſtatoris demum, quaſi relictum ſeruo alieno, id eſt, ſeruo domini ſuperſtitis, non quaſi relictum ſeruo communi. Valet, inquam, vt ait *l. verum,* propter partem ſuperſtitis, non propter cõmunionem, vel ſocietatem, qui ſuperſtiti in eo ſeruo poſt mortem alterius domini intercedere cœpit, inter heredem defuncti domini, & dominum ſuperſtitem, ſicut Vlpianus eodẽ omnino modo *lib. ſing. reg. tit.* 22. ait, ſeruum communem recte heredem inſtitui ſine libertate ab vno ex dominis, quaſi alienum, propter ſocij ſuperſtitis partem: & ideo ſuperſtiti etiam ſocio totum legatum adquiritur, non heredi teſtatoris, licet inter heredem teſtatoris, & ſocium ſuperſtitem, poſt mortem teſtatoris, is ſeruus incipiat eſſe communis. Quod etiam Paulus ſcripſit 3. *ſent. tit. de legat.* At poſito priore caſu, (hæc eſt alia quæſtio,) ſine modo donandæ pecuniæ ſeruo communi, puta, vnum ex dominis ſeruo communi donantem, id egiſſe, vt pecunia donata in dominio ſuo, & in peculio ſerui eſſet, ſi ex ea pecunia ſeruus fundum emerit, & traditum acceperit, quæritur, an fundus ex pecunia donata comparatus, ſit cõmunis ſociorum pro parte dominij, an proprius eius, ex cuius pecunia comparatus eſt? Et reſpondet Iulianus eſſe communem. Non omnis res ex pecunia mea comparata, & ipſa continuo mea eſt *l. 21. ſupr. de probationibus, l,6. C. de rei vind. & l.1. C. ſi quis alteri vel ſibi.* Fac me donaſſe eam pecuniam ſeruo cõmuni, vel fac (nihil refert) ſeruum communem eam pecuniam mihi, qui pro parte, eius dominus eram, ſubripuiſſe, meum non eſt, quod ex ea pecunia comparauit, ſed cõmune nec furtiuum. Item, quod ex pecunia furtiua comparatum eſt, *l. qui vas. §. vlt. de furt.* Sicut nec oppigneratum, quod ex pecunia oppignerata partum eſt, *l. 7. § vlt. qui pot. in pign. hab.* Hac in re differentia eſt inter ſeruum fructuarium & communem. Nam fructuarius ſeruus ex re pecuniaue fructuarij acquirit ſoli fructuario, non proprietario, niſi nominatim proprietario ſtipulatus, vel niſi ſe, quod ſibi tradebatur, proprietario accipere dixerit. Quod etiam in hac l. oſtenditur *§. ſeq. & §. pen. & l. pen. de ſtipul. ſer. l. 25. §. quæſtioni. de vſufr.* At ſeruus communis ex re alterius, ex dominis, vtrique adquirit, *l. 27. de ſtipul. ſeruor.* Vbi & hæc differentia proponitur, *l. ſi ex re §. eod. tit. l. communis. hoc tit. l. communi. commun. diuid.* Eſt etiam, vt hæc ipſa lex oſtendit, in iis, quæ ſeruus acquirit aliunde, id eſt, extra rem dominorum, vel fructuarij, ait aliunde, *vt d. l. communis in fine hoc tit.* Baſilica vocant τὰ τυχεῶ. In iis, quæ aliunde ſeruus acquirit, ἐν τοῖς τυχεσῖς. Differentia etiam eſt inter ſeruum fructuarium, & ſeruum communem. Nam fructuarius ſeruus τὰ τυχεῶ, non acquirit domino vſusfructus, cum ex duabus tantum cauſis ei acquirere poſſit, ex re eius & ex ſuis operis, ſed ea acquirit ſoli domino proprietatis. Seruus autem communis ea acquirit vtrique domino pro parte, qua dominiũ quiſque in ſeruo habet. Quæ valde notanda ſunt. Nec eſt omittendum quod addit *in §. quod vnius. de ſeruo vnius proprio in ſolidum.* Iam non loquimur de communi, ſed de proprio vnius in ſolidum, qui ſi ſtipuletur dari domino & Titio certam ſummam, partem tantum dimidiam domino acquirit, *l. ſi mihi & Titio. de verb. oblig. §. quod ſi. Inſtit. de inutil. ſtipul.* Pro altera parte inutilis eſt ſtipulatio. *In altera,* inquit, parte nihil agit, *vt §. ſi quis alij. Inſtit. eod. tit. Si quis alij.* inquit, *quam ei, cuius iuri ſubiectus ſit, ſtipuletur, nihil agit.* Nihil vero agit: quia nec pro adiecto ſolutionis gratia Titius haberi poteſt: quia dixit, *domino & Titio. d. l. ſi mihi & Titio,* ſi dixiſſet, *domino, aut Titio*, pro adiecto haberetur ſolutionis gratia.

Ad §. vlt.

6. §. Si, cum mihi donare velles, iuſſerim te ſeruo communi meo & Titij rem tradere, itaque hac mente acciperet, vt rem Titij faceret: nihil agetur. Nam & ſi procuratori meo rem tradideris, vt meam faceret: is hac mente acceperit, vt ſuam faceret: nihil agetur. Quod ſi ſeruus communis hac mente acceperit, vt duorum dominorum faceret: in parte alterius domini nihil agetur.

IN §. vlt. docet, nihil etiam agi, ſi eum, qui mihi rem aliquam donare volebat, iuſſero eam rem tradere ſeruo communi meo, & Titij, & is ſeruus hac mente acceperit, vt eam acquireret Titio, non mihi, vel mihi & Titio, non mihi ſoli: nihil inquam agit in perſona Titij, quia Titio acquiri ea res nulla ex parte poteſt contra voluntatem donatoris, qui eam rem mihi ſoli acquiri voluit: & ex voluntate quoque eius eam rem totam mihi acquiri verius eſt, inſpecta mente donatoris, non inſpecta ſerui mente. Idque probat argumento procuratoris, cui ſi res tradita ſit, vt eam mihi acquireret, & is hac mente acceperit, vt eam ſibi acquireret, & haberet, nihil agit in perſona procuratoris ſcilicet vt rectiſſime ait *l. qui mihi ſupr. de donat.* ſed mihi res acquiritur iuxta voluntatem domini, qui rem tradidit procuratori meo, vt fieret mea, quam quidem domini voluntatem procurator meus euertere non poteſt *l. procurator 1. h. t.* At ſi tradita procuratori meo res ſit a domino, vt eam ſibi acquireret, non mihi, cum ego ei mandaſſem, vt eam acciperet, ſane dominium eius rei mihi non acquiritur contra voluntatem domini, qui rem tradidit, antequam procurator eam rem mihi tradiderit ex fide bona. Et ita accipienda eſt *l. ex mandato h. t. & l. 2. C. de iis, qui à non domino manum. ſunt.*

Ad L.

Ad l. 38. Qui abſenti. de adquir. poſſeſſ.

Qui abſenti ſeruo ſcribit, vt in libertate moretur, non eam mentem habet, vt ſtatim velit ſerui poſſeſſionem dimittere, ſed magis deſtinationem ſuam, in id tempus conferre quo ſeruus certior factus fuerit.

LEgem 37. *de acquir. rer. domin.* quam heri expoſuimus ſequitur *l. 38. de adquir. poſſ.* Seruos noſtros, quamdiu ſerui manent, nec ab alio apprehenſi ſunt, poſſidemus ciuiliter, vt domini, & per eos adquirimus dominium, poſſeſſionem, obligationem. At liberos factos ſiue manumiſſos, ſane deſinimus poſſidere, quia liberi hominis nulla poſſeſſio ciuilis eſt, eius ſcilicet quem ſcimus eſſe liberum, *l. cum heredes. §. vlt. l. qui vniuerſas, §. 1. h. t. l. 20. de probation.* Quos ergo manumittimus, eos deſinimus poſſidere, *d. l. qui vniuerſas. §. item quod mobile eſt,* etiamſi manumiſſio iure non valeat, *l. penult. infr. pro donato.* Et quocunque modo a nobis manumiſſi ſint. Nam & manumiſſum per epiſtolam, vt oſtenditur initio h. l. deſinimus poſſidere, quod dici poteſt etiam de manumiſſo inter amicos, quales manumiſſiones ſunt multæ in Comœdiis Latinis, vel conuiuij adhibitione, ſiue per menſam, cum eos ſcilicet, dominus menſa ſua dignatur. At quæritur, vtrum ſtatim atque epiſtolam ad ſeruum noſtrum ſcripſimus, qua declaramus nos velle vt liber ſit, vt in libertate moretur, deſinamus eum poſſidere, an tunc demum, cum epiſtolam ſeruus acceperit & legerit? Et Iulianus ait, non ante a nobis eius ſerui poſſeſſionem dimiſſam videri, quam epiſtolam acceperit, reſignauerit & legerit: quia hoc demum tempore peragitur manumiſſio. Idemque Vlpianus, vt relatum eſt in fragmentis regularum eadem ratione exiſtimauit, muliere ſeruum ſuum manumittente per literas, non ſatis eſſe, ſi mulier epiſtolam conſcripſerit, tutore auctore. (Mulieres olim erant in perpetua tutela) niſi & tempore redditæ ſeruo epiſtolæ tutoris auctoritas perſeueret: quia tunc peragi libertas intelligitur, cum ſeruus cognouit dominæ voluntatem, non ante.

Ad §. Si quis.

1. §. *Si quis poſſeſſionem fundi ita tradiderit, vt ita demum cedere ea dicat, ſi ipſius fundus eſſet: non videtur poſſeſſio tradita, ſi fundus alienus ſit. Hoc amplius exiſtimandum poſſeſſiones ſub conditione, tradi poſſe, ſicut res ſub conditione traduntur: neque* D *aliter accipientis fiunt, quam conditio extiterit.*

SEquitur in §. 1. *h. l.* Rerum dominium & poſſeſſionem per traditionem in alium transferri poſſe ſub cõditione qualibet, ita vt non ante tranſeat in accipientem, quam conditio extiterit, *vt l. 1. §. 1. de donationibus. lege 34. ſupra. hoc titu.* Traditionem igitur non eſſe actum legitimum. Si eſſet actus legitimus, non acciperet conditionem, vt habetur in regulis iuris, vt emancipatio non non recipit conditionem aut diem. Denique nullus actus legitimus & ſolemnis recipit conditionem expreſſam, tacitam recipit. Itaque in hoc propoſito ab Accurſio Martinus iure reprehenditur prolato hoc §. 1. *in l. 4. de ſeruitut.* Quod Martinus diceret, dominium non poſſe transferri ſub conditione, neque ad tempus, quod etiam refellit *l. vltim. Codic. de leg.* Neque vero ſententiæ huius, §. quidquam obſtat *lex ſub conditione. de ſolution.* Quæ hoc poſito, quod ea lex ponit, pecuniam promiſſam fuiſſe ſub conditione, & mox quoque ſolutam fuiſſe ſub eadem conditione: & ait ſolutione huiuſmodi promiſſorem non liberari, antequam conditio extiterit: quia quod ſoluit ante conditionem, non fecit accipientis. Quod deinde ſequitur in ea lege, nec obſtare, quod ante eius pecunia facta eſt, ſic eſt accipiendum, id ſane non obſtare, quia ante conditionem etiam impletam pecunia facta non eſt accipientis.

A Quod dico, de traditione facta ſub conditione, vtique procedit, ſiue conditio fuerit expreſſa, ſiue tacita. Sæpenumero eadem vis eſt, expreſſi & taciti. De tacita conditione exemplum ſumo ex initio huius legis. Manumiſſioni enim factæ per epiſtolam tacite ineſt hæc conditio, ſi epiſtola, & voluntas mea ad ſeruum peruenerit, quia epiſtola ipſa non tam eſt manumiſſio, quam deſtinatio, vt ait, domini ſeruum manumittere volentis. Quamobrem nec ante effectum habet, quam ſeruus cognouerit domini voluntatem. Quod & de qualibet alia liberalitate eſt proditum, *lege abſente. de donationibus.* Et longe igitur alia eſt cauſa dãdæ, ſiue prorogandæ dotis, aut donationis ante nuptias, cui tacite nulla conditio ineſt propter votorum feſtinationem, vt loquitur *Macro. lib. 3.* Alia item ratio eſt mittendi repudij, cui etiam tacite nulla conditio ineſt. B *lege 6. Codice, de repudiis.* Quia plerumque hæc res agitur callido & præcipiti animo.

Ad §. Si is. vltim.

2. §. *Si is, qui Titio ſeruum vẽdiderat, heredi eius eum tradiderit: poterit heres rerum hereditariarum poſſeſſionem per eum adprehendere, quia non ſeruus iure hereditario, ſed actio ex empto ad eum peruenit. Nam & ſi ex ſtipulatu, vel ex teſtamento ſeruus teſtatori debitus fuiſſet, & heres eum accepiſſet: non prohiberetur rerum hereditariarum poſſeſſionem per eundem adquirere.*

SEquitur §. *vltim. h. l.* qui ad veterem illam regulam reſpicit, quæ vult heredem per ſeruum hereditarium rerum hereditariarum poſſeſſionem adquirere non poſſe, *lege 1. §. veteres hoc titulo.* Vt intelligamus, eam regulam C non pertinere ad ſeruum emptum, necdum acceptum a defuncto, quia non eſt hereditarius, cum inuentus in hereditate non fuerit, vel, vt eleganter Iulianus ait, quia non iure hereditario is ſeruus ad heredem peruenit, ſed iure emptionis, actione ex empto. Actione quidem hereditaria. Sed quod actione hereditaria paratur, non continuo & id hereditarium eſt. Eademque ratione nihil eam regulam pertinere ad ſeruum defuncto legatum aut promiſſum, nondum traditum: quia & ſi tradatur heredi eius ex cauſa legati defuncto relicti, vel ex cauſa ſtipulationis, a defuncto interpoſitæ, certum eſt, heredem eum non habere iure hereditario, ſed iure legati, actione ex teſtam. vel iure ſtipulationis actione exſtipulatu, vel certi condictione. Accurſij interpretationem merito reiiciunt, Paulus Caſtrenſis & Raphael Cumanus.

Ad l. 33. Non ſolum. de vſurpat. & vſucap.

Non ſolum bonæ fidei emptores, ſed & omnes qui poſſident, ex ea cauſa, quam vſucapio ſequi ſolet, partum ancillæ furtiuæ vſu ſuum faciunt. Idque ratione iuris introductum arbitror. Nam ex cauſa quis ancillam uſucaperet, niſi lex duodecim tabularum, vel Attinia obſtaret, ex ea cauſa neceſſe eſt partum vſucapi ſi apud eum conceptus & editus eo tempore fuerit, quo furtiuam eſſe matrem eius ignorabat.

NVnc venio ad l. 33. *de vſurpat. & vſucap.* ex qua hodie tantum explicabo principium. Abſoluitur initio h. l. quæſtio diu vexata, & controuerſa, etiam inter veteres, an partus ancillæ furtiuæ vſucapi poſſit? Certum eſt, bonæ fidei emptorem, ſed & alium quem- E libet bona fide poſſidentem, ex iuſta cauſa, quam vſucapio ſequi ſolet, rem alienam ex iuſta cauſa, & iuſto titulo ſibi traditam vſucapere poſſe, & amiſſa eius rei poſſeſſione ante impletam vſucapionem, agere poſſe, vt recuperet poſſeſſionem, quam amiſit interim, Publiciana in rem actione, ac ſi compleſſet vſucapionem. Publiciana actio fictitia eſt actio, quæ ſcilicet fingit, eum vſucepiſſe rem, quam nondum vſucepit. Et accommodatur tantum bonæ fidei poſſeſſoribus, bona fide habita pro veritate, vel bonæ fidei poſſeſſore habito pro domino, præſumptione quadam iuris. Et hoc ita demum

verum eſt, ſi ea res furtiua non fuerit. Nam rei furtiuæ vſucapionem inhibet lex duodecim tabularum & l. Attinia. Lex inquam duodecim tabularum, in qua iubetur æterna rei furtiuæ eſſe auctoritas, æternumque dominium, quod vſucapio perimere non poſſit, § *furtiuæ. Inſtitution. de vſucapionibus.* Et vbi lex inhibet vſucapionem, bona fides poſſidenti nihil prodeſt, *lege 24. hoc titulo.* Et ait, *non ſolum bonæ fidei emptores*, hoc eſt initium legis, reſpiciens ad edictum de Public. in rem actione, quod de emptoribus tantum loquitur, & porrigitur tamen etiam ad omnes iuſtos poſſeſſores, *lege 3. eodem titulo, de Public. in rem actione.* Quamobrem ſubiicit hoc loco, ſed & omnes, qui poſſident ex ea cauſa, quam vſucapio ſequi ſolet. Quia igitur ancillam furtiuam bonæ fidei poſſeſſor vſucapere non poteſt, quæſtionis eſt, an ſaltem partum eius ancillæ vſucapere poſſit? Et reſpondet poſſe ex iuſta cauſa, iuſtoque titulo acquirendi dominij ſi poſſideat. Partum igitur ancillæ furtiuæ non eſſe furtiuum, *vt l. 26. de verb ſignif.* Idque verum eſt. ſi ancillæ furtiuæ partus apud bonæ fidei poſſeſſorem conceptus & editus fuerit, cum adhuc ignoraret, ancillam eſſe furtiuam, *vt l. 3. pro emptore. & l. ſi ego §. partus, de Public. in rem act.* Vbi & in hanc rem Iulianus laudatur auctor, relatis ipſis verbis huius legis. Dico ſi apud bonæ fidei poſſeſſorem conceptus & editus fuerit. Nam ſi conceptus fuerit apud furem vel furis heredem, etiamſi editus ſit apud bonæ fidei poſſeſſorem, vſucapi non poteſt, *d. §. partus. & l. qui vas §. ancilla, de furt. l. 4. §. de illo. & §. ſeq. h. t.*

Ad §. Quod vulgo reſpondetur.

1. §. *Quod vulgo reſpondetur, ipſum ſibi cauſam poſſeſſionis mutare non poſſe: totiens verum eſt, quotiens quis ſciret ſe bona fide non poſſidere, & lucri faciendi cauſa inciperet poſſidere. Idque per hæc probari poſſe: Si quis emerit fundum ſciens ab eo, cuius non erat, poſſidebit pro poſſeſſore: ſed ſi eundem à domino emerit, incipiet pro emptore poſſidere, nec videbitur ſibi ipſi cauſam poſſeſſionis mutaſſe. Idemque iuris erit, etiam ſi a non domino emerit, cum exiſtimaret eum dominum eſſe. Idem hic ſi a domino heres inſtitutus fuerit vel bonorum eius poſſeſſionem acceperit: incipiet fundum pro herede poſſidere. Hoc amplius ſi iuſtam cauſam habuerit exiſtimandi, ſe heredem vel bonorum poſſeſſorem domino extitiſſe: fundum pro herede poſſidebit. Nec cauſam poſſeſſionis ſibi mutare videbitur. Cum hæc igitur recipiantur in eius perſonam, qui poſſeſſionem habet: quanto magis in colono recipienda ſunt, qui nec viuo, nec mortuo domino vllam poſſeſſionem habet. Et certe ſi colonus mortuo domino emerit fundum ab eo, qui exiſtimabat ſe heredem eius vel bonorum poſſeſſorem eſſe: incipiet pro emptore poſſidere.*

SEquitur *in l. 33. de vſurp. & vſucap. §. quod vulgo reſpondetur*, qui eſt coniungendus cum *lege 2.* quæ eſt ex eodem libro *§. 1. infra pro herede.* Cuius § 1. etiam idem initium eſt, *quod vulgò reſpondetur.* Quibus verbis ſignificatur regula iuris, conſentiens cum omnium reſponſis. Ea vero regula vetus eſt & definit, neminem ſibi ipſi cauſam ſiue titulũ (Idẽ eſt cauſa & titulus) poſſeſſionemue mutare poſſe. *l. 3. §. illud l. qui bona fide. §. 1. de acquir. poſſ. lege 5. Cod. eodem titu. l. 50. ad probationem. Cod. de liberali cauſ.* Quæ regula locum habet, non in ciuili tantum, ſed etiam in naturali poſſeſſione, *d. l. 2 §. 1. infra. pro herede.* Et ciuilis poſſeſſio, vt hoc paucis explicem, quod vix dum enuclearunt interpretes, poſſidetur animo & iure dominij, naturalis alio iure, veluti iure pignoris, vel iure precarij, vel iure peculij, vel iure vſusfructus vel iure conductionis, aut quaſi conductionis, aut iure ſequeſtri. Quæ ſine vllo iure poſſidetur, ea non eſt poſſeſſio. Cuius nulla ratio in hoc iure habetur. Naturalis poſſeſſio nunquam eſt ſine iure. Rurſus ciuilis poſſidetur pro ſuo: quia iure dominij, naturalis pro alieno, quod ad dominium attinet, ſed iure quodam proprio. At quis uideatur ſibi cauſam poſſeſſionis muta-
A re, quis non: poſitis propriis & congruentibus exemplis, declarandum eſt. Qui ſcit ſe bona fide non poſſidere, qui ſcit ſe rem alienam poſſidere, vtputa, qui ſcit, ſe poſſidere ex cauſa depoſiti, vel commodati, vel ex cauſa conductionis, quas cauſas vſucapio ſequi non ſolet (vſucapio ſequitur ciuilem tantum poſſeſſionem, non naturalem.) Hic inquam nihil agit, ſi incipiat, ſi apud ſe ſtatuat, hoc ipſe ſibi confingens, poſſidere ſe pro herede, vſucapiendi cauſa, vel, vt ait hoc loco, & in *d. l. 2. §. 1.* qui vt dixi, cum iſto coniungendus eſt) lucri faciendi cauſa, gratuito acquirendi cauſa. Vſucapio eſt lucrum, vſucapionis cauſa eſt lucratiua. Et ita quoque hæc verba *lucri faciendi cauſa* accipienda *l. decima octaua. ex quib. cauſis maiores.* Nihil inquam agit, quia ipſe ſibi ſibi cauſam poſſeſſionis mutare non poteſt. Idemque erit, ſi quis ſciens
B fundum emerit a non domino, atque ideo fundum illum poſſidet, pro poſſeſſore, id eſt, nulla alia ratione, nullo alio titulo, quam quod poſſideat: qui interrogatus, cur poſſideat, vertit interrogationem in reſponſionem, & dixit hoc ſolum, *quia poſſideo.* Si igitur fundum illum poſſideat pro poſſeſſore, & mala fide: nec enim vlla ratione ſolus ipſe, vt vſucapere fundum poſſit, poteſt iuſtam facere poſſeſſionem, quæ iniuſta eſt: ſed ſi, vt in hoc §. oſtenditur, ſi eum fundum poſtea a domino vel a non domino bona fide emerit, tum ſane fundum poſſidere incipit pro emptore, & emptum a non domino bona fide vſucapit, quia non ipſe ſibi cauſam poſſeſſionis mutauit, ſed venditoris factum, venditoris voluntas, cui poſtea a venditore quæſitus titulus acceſſit, *l. certe. §. Iulianus infr. de precario.* Denique non ipſe, ſed alius
C ei poſſeſſionis cauſam mutauit. Eodemque modo, ſi malæ fidei poſſeſſor heres inſtitutus a vero domino, vel ab eo, qui iuſtam cauſam habuit exiſtimandi eum eſſe dominum, hereditatem eius adierit, vel bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas acceperit, huic quoque poſſeſſori facto teſtatoris, poſſeſſionis cauſa mutatur, non animi ſui deſtinatione nuda. Et incipit igitur eam rem, quam ante pro poſſeſſore poſſidebat, nunc poſſidere pro herede, vel pro bonorum poſſeſſore, quos titulos vſucapio ſequitur: illum, qui eſt pro poſſeſſore, non item. Et multo magis is, qui ſuo nomine, & ſibi non poſſidebat, ſicut ſuperiores, ſed qui alij & alieno nomine poſſidebat, vt colonus ſiue conductor fundi, *accedente extrinſecus*, vt ait *l. 5. C. de acquir. poſſeſ. cauſa noua*, vt ſi mortuo locatore fundum emerit bona fide ab eo, qui ſe exiſtimabat loca-
D toris heredem, aut bonorum poſſeſſorem eſſe, incipiet pro emptore ſibi poſſidere & vſucapere qui ante poſſidebat alij, nec vſucapere poterat, ait *ab eo, qui exiſtimabat ſe heredem eius vel bonorum poſſeſſorem eſſe*, quia a prædone non poteſt vſucapere, aut deducere vſucapionis cauſam. Fundi enim a prædone vi poſſeſſi vſucapio non eſt ex l. Plautia & Iulia, de qua agitur *in §. ſequent. in §. ſi dominus.* Ad quem iam tempus eſt vt veniamus.

Ad §. Si dominus.

2. §. *Si dominus fundi homines armatos venientes exiſtimauerit, atque ita profugerit: quamuis nemo eorum fundum ingreſſus fuerit: vi deiectus videtur, ſed nihilominus id prædium, etiam antequam in poteſtatem domini redeat, a bonæ fidei poſ-*
E *ſeſſore vſucapitur: quia lex Plautia & Iulia ea demum vetuit longa poſſeſſione capi, quæ vi poſſeſſa fuiſſent, non etiam ex quibus vi quis deiectus fuiſſet.*

AIt *in §. ſi dominus.* Vi deiectum de poſſeſſione fundi dominum videri, qui cum exiſtimaret armatos homines in fundum ſuum venire, dimiſſa poſſeſſione fundo profugerit, quamuis eorum hominum nemo fundum ingreſſus ſit, quod, vti ſcriptum eſt *in h. §.* ſane eſt falſum, & ſtultum videtur. Vix enim exiſtimatio mea ſomniumve

niumue ſine re cuiquam poſſit perſuadere, me vi deiectum eſſe: & exiſtimatio quoque ac veritas ſiue res, adeo ſunt aduerſæ, vt poſitio vnius excluſio ſit alterius. At ventio, (vt vtar verbo Plauti, quæ tibi huc ventio eſt.) At ventio hominum armatorum, atque conſpectus, veritas ipſa eſt, non exiſtimatio igitur. Exiſtimatio opinio eſt mentis ſine re, quod & illud ſatis indicat, quod iactatur, plus eſſe, quod in re ſiue in veritate eſt, quã quod in exiſtimatione, *l.4 §. quotiens de manum. vind. §. ſi quis rẽ. Inſtit. de leg.* Ac propterea omnes auctores, qui hac de re tractant, ponunt dominũ timore perterritum profugiſſe. *l.1. §. idem Labeo. l. 3. §. ſi quis autem. vnde vi. l. metũ §. 1. quod metus cauſa.* Et M. Tullius in orat. pro Cæcinna, ſæpius, imo & nulla alia in re ponũt quemq; profugiſſe niſi iuſto *timore perterritũ*, non opinione, non exiſtimatione, aut ſuſpicione ſola, *d. l. metum. in prin.* Quamobrem huic verbo, quod eſt in hoc §. *exiſtimauerit*, iam diu probaui detrahendam eſſe tertiam & octauam literam. Et ex eadem oratione etiam docui, non aliter dominum vi deiectum videri, quam ſi viderit armatos, qui ad vim faciendam veniebant, & extimuerit (ſic legendum eſt) atque ita profugerit, licet deſerta ab eo poſſeſſione, poſtea armati in eam non venerint. Et dixi, ſi viderit armatos, qui ad vim faciendam veniebant. Nam ſi viderit, qui alio tendebant, vel ſi audierit tantum venire, non venientes viderit dominus, qui vano timore perculſus, profugit, vi deiectus non videtur, *dicta lege 3. §. ſi quis autem, dicta lege metum. §. 1.* Vani timoris nulla iuſta cauſatio eſt *lege 184. de regulis iuris.* Et multo minus vi deiectus videtur, qui exiſtimauerit tantum, aut per ſomnium imaginatus fuerit, homines armatos venire, qui ſomno perterritus fugerit. At, vt ponendum hoc loco eſt, ſi viſis atque cognitis armatis hominibus, quos habebat infeſtos, quique ei ad vim inferendam conſulta opera veniebant, extimuerit, & fundo profugerit, quamuis vi deiectus videatur, quatenus ſcilicet recte agat interdicto vnde vi, non omni ex cauſa, licet intellecta domini fuga, eorum hominum nemo fundum ingreſſus ſit, tamen fundi vſucapio non inhibetur, quia vi poſſeſſus fundus non eſt, nemine ingreſſo ſcilicet. Et lex Plautia & Iulia vi poſſeſſarum tantummodo rerum immobilium vſucapionem inhibet, non earum, ex quibus vi quis deiectus eſt, *vt lege 4. §. ſi tu me vi. ſup a hoc titulo.* Is ergo fundus a bonæ fidei poſſeſſore vſucapi poteſt, licet nondum redierit in domini poteſtatem, quia vitio omni caret.

Ad §. Si mihi Titius.

3. §. Si mihi Titius, à quo fundum petere volebam, poſſeſſione ceſſerit: vſucapionis cauſam iuſtam habebo. Sed & is, à quo ex ſtipulatu fundum petere volebam, cedendo mihi poſſeſſione, ſi ſoluendi cauſa id fecerit: eo ipſo efficiet, vt fundum longo tempore capiam.

SEquitur §. *ſi mihi Titius.* In vſucapione non tantum bona fides poſſeſſoris exigitur, ſed & iuſtus titulus: & iuſtus titulus eſt vt in hoc §. proponitur, etiam titulus pro ceſſo, & titulus pro ſoluto. Pro ceſſo, vt ſi cum fundum a Titio vindicare vellem, Titius maluerit mihi poſſeſſionem cedere, quam litigare, quod qui lites exſecrantur, plerumque faciunt, *lege 4. §. poteſt. de alien. iudic. mut. cauſa.* Vt & perfecti faciunt Chriſtiani, quos iubet dominus noſter ea ipſa, de quibus lis eſt, cedere, dummodo litibus exuantur: quo de præcepto Saluianus eleganter lib. 3. de vero iudicio & prouidentia Dei. Sunt autem, vt ſuadeo, memoriter ediſcenda verba *d. §. poteſt. Non improbat prætor*, inquit, *factum eius qui tanti habuit re carere, ne propter eam ſæpius litigaret. Hæc enim verecunda cogitatio eius, qui lites exſecratur, vituperanda non eſt.* Eſſent ſcribenda literis aureis. Pro ſoluto autem titulus iuſtus eſt, vt ſi cum fundum petere vellem a Titio actione ex ſtipulatu, non vt dominus, vt in priore exemplo rei vindicationem ſed vt creditor, is eum fundum mihi vltro ſoluerit, ego bona fide accepero, cum ignorarem eſſe alienum. Namque eius vſucapio procedit ex cauſa ſolutionis, quæ iuſta eſt cauſa vſucapiendi, iuſtus denique titu. pro ſoluto.

Ad §. Qui pignori.

4. §. Qui pignori rem dat, vſucapit, quamdiu res apud creditorem eſt. Si creditor eius poſſeſſionem alij tradiderit, interpellabitur, vſucapio, & quantum ad vſucapionem attinet ſimilis eſt ei, qui quid depoſuit, vel commodauit, quos palam eſt deſinere vſucapere, ſi commodata vel depoſita res, alij tradita fuerit ab eo, qui commodatum vel depoſitum accepit. Plene ſi creditor, nuda conuentione hypothecam contraxerit, vſucapere debitor perſeuerabit.

IAm docui *in l. 37. de acquiren. rer. domin.* hoc ipſo libro, Debitorem, qui rem ſuam pignoris cauſa tradidit creditori, atque ita, qui poſſeſſionem dimiſit omnino, & creditori ceſſit, fingi vel intelligi poſſidere, (quamuis non poſſideat,) ad vnam cauſam tantum, id eſt, ad implendam vſucapionem eius rei, quam cœperat vſucapere: Poſſeſſionem creditoris, quod ad eam cauſam attinet, non videri interrumpere debitoris poſſeſſionem: Alterius tamen, quam creditoris, etiam omnino interrumpere hic §. oſtendit, vtputa ſi creditor eius rei poſſeſſionem alij tradiderit, vt & ſi depoſitarius vel commodatarius, per quos dominus poſſidet rem depoſitam, vel commodatam, alij tradiderit, vſucapionem interrumpi certum & exploratum eſt, *lege 3. §. quod ſi ſeruus, ſupra titulo prox.* Si tradiderit, inquam, non ſi pignorauerit, *l. qui vniuerſas. §. vltim. eod. titu.* non ſi perdiderit & dereliquerit, *l. vltim. Cod. de adqui. poſſ.* De pignore loquitur in hoc §. contracto rei, id eſt, traditione, de re tradita pignoris cauſa. At contrahitur pignus etiam nuda conuentione, nudo pacto, iure prætorio, *lege 1. Cod. de pig. act. l. ſi tibi. §. de pignore. de pactis. l. maior. Cod. de pignoribus.* Et hoc caſu pignore contracto tantum nudo pacto non reipſa, procul dubio eſt, debitorem omnino poſſidere, & vſucapere poſſe, poſſeſſionem eius, facto creditoris non interrumpi. Cætera, quæ ſequuntur in h. l. explicabuntur perendie.

Ad §. Si rem. pen. & vlt.

5. §. Si rem tuam, cum bona fide poſſiderem, pignori tibi dum ignoranti tuam eſſe: deſino vſucapere: quia non intelligitur quis ſuæ rei pignus contrahere. at ſi nuda conuentione pignus contractum fuerit, nihilominus vſucapiam: quia hoc quoque modo nullum pignus contractum videtur.

6. §. Si rem pignori datam creditoris ſeruus ſubripuerit, cum eam creditor poſſideret: non interpellabitur vſucapio debitoris, quia ſeruus dominum ſuum poſſeſſione non ſubuertit. Sed etſi debitoris ſeruus ſubripuerit, quamuis creditor poſſidere deſinat, tamen debitori vſucapio durat: non ſecus ac ſi eam creditor debitori tradidiſſet. Nam quantum ad vſucapiones attinet, ſerui ſubtrahendo res, non faciunt deteriorem dominorum conditionem. Facilius obtinebitur, ſi precario poſſidente debitore, ſeruus eius ſubripuerit. Nam conductio idem præſtat, quod ſi apud creditorem res eſſet. Poſſidet enim hoc caſu creditor. Sed & ſi vtrumque interceſſerit, & precarij rogatio, & conductio: intelligitur creditor poſſidere, & precarij rogatio non in hoc interponitur, vt debitor poſſeſſionem habeat, ſed vt ei tenere rem liceat.

QVæ reſtant *ex l. 33. de vſurpat. & vſucap.* facile erit mihi ea hodie abſoluere, cum reſtet tãtum §. penult. & vlt. Simul & aggrediar *ad l. ſequen. quæ eſt l. 7. pro emptore §. penult.* eſt coniungendus cum l. 29. *de pig. act.* a qua duximus initium huius libri: & coniungendus item cum §.

præcedenti. Quod cum in §. præcedenti Iulianus propo-
ſuiſſet vnam differentiam inter pignus re contractum, id
eſt, traditione, quod nouella 7. vocat *σωματικὸν ἐνέχυρον*, &
pignus contractum nudo pacto, nimirum, quod pignore
re contracto, creditor id alij tradendo efficiat, vt debitor
rem pignoratam vſucapere deſinat. Pignore autem con-
tracto nudo pacto debitor vſucapere perſeuerat, vtpote
cum poſſeſſionem non dimiſerit. In hoc §. ſtatim propo-
nit aliam differentiam, quod debitori, qui bona fide rem
alienam poſſidebat, vſucapio interrumpatur, ſi eam rem
domino pignoris cauſa tradiderit, id eſt, ſi pignus re con-
traxerit: quia pignus rei ſuæ in perſona domini non con-
ſiſtit, vt fuſius expoſuimus *in d. l. 29. de pignor. act.* Non
etiam ſi nudo pacto eam rem domino pignorauerit: Ea-
dem ratione, quia pactum illud non valet, & perinde
eſt, atque ſi eam rem debitor non oppignoraſſet, cum
pignus nullum ſit. Eadem ratio facit, quod maxime no-
tandum eſt, ex hoc §. & occurrit ſæpe in iure ciuili, vt vſu-
capio interrumpatur, & vt non interrumpatur, ſicut in
rerum natura ſæpe euenit, vt eadem cauſa pariat effectus
contrarios. Sed hoc poſteriore modo contrahendi pigno-
ris nudo pacto ſcilicet alia etiam interuenit ratio, non in-
terrumpendæ vſucapionis cœptæ a debitore. Quod etiam-
ſi pactum illud valeret, non deſineret debitor eam rem
vſucapere, *vt §. prox. ſupra.* Priore modo ponit rem fuiſ-
ſe domino pignori datam, ignoranti eam rem ſuam eſſe.
Idem certe eſt, ſi ſcienti: ſed ponit datam ignoranti, quia
non eſt veroſimile, ſcientem quenquam rem ſuam ac-
cipere in pignoris cauſam, quod nec conſiſtere poteſt in
eius perſona. Quæ ſequuntur in hac l. quamuis ſatis pro-
lixa ſint, conficiunt tantum vnum §. qui eſt, §. vlt. Quod
didicimus ſupra debitorē, qui rem, quam cœperat vſuca-
pere, pignori dedit, non domino, creditori ſuo, non de-
ſinere vſucapere, quia etiam ſi omnem poſſeſſionem tran-
ſtulerit in creditorem, tamen quod attinet ad vſucapio-
nem implendam, adhuc intelligitur poſſidere, vel retine-
re poſſeſſionem; per creditorem, quamdiu, ſcilicet cre-
ditor eam rem poſſidet, non ſi creditor eam rem alij tra-
diderit, *vt §. pignori. ſupra.* Id vero initio *h. §. vltim.* ita de-
claratur, vt & tunc creditor poſſidere eam rem videatur,
cum ſeruus eius eam rem ſubripuit: quia nec ciuili ſeruus,
nec naturali poſſeſſione dominum ſuum ſubuertere poteſt
ne ſui poſſeſſionem quidem per furtum ſui ipſius, id eſt,
per fugam, *l. 13. in princ. l. 15. ſupr. tit. prox.* Cui conſequens
eſt, vt dicamus, nec debitoris vſucapionem interrumpi: ſi
inquam poſſeſſio creditoris non interrumpitur, nec vſu-
capio igitur debitoris. Idemque ſubiicit, ſtatim eſſe di-
cendum eadem ratione, ſi debitoris ſeruus (dixit de ſeruo
creditoris, non de ſeruo debitoris) eam rem, cum eſſet
apud creditorem iure pignoris, creditori ſubripuerit. Nam
etſi is ſeruus, creditoris tanquam extranei ſiue non domi-
ni poſſeſſionem naturalem interuerterit, re furto ſubrepta,
tamen non poteſt etiam interuertere poſſeſſionem domi-
ni ſui, quantumuis licet fictitiam, ita vt non impleat vſu-
capionem. Denique non poteſt ſeruus, neque vera neque
fictitia poſſeſſione ſubuertere dominum ſuum. *Et, vt ele-
ganter Iulianus ait hoc loco, quantum ad vſucapionem attinet,
non poteſt ſeruus rem domini ſubtrahendo deteriorem domini con-
ditionem facere*, qui tamē alterius ſubtrahendo domini con-
ditionem deteriorem faceret, quoniam cogeretur domi-
nus eum noxæ dedere, vel litis æſtimationem pro eo præ-
ſtare. Regulariter ſeruus non poteſt facere domini con-
ditionem deteriorem, ſed hoc caſu, puta delinquen-
do, domini ſemper deteriorem conditionem facit, *l.
1. §. quod igitur. infr. de vi & vi arm.* Idemque facilius ob-
tinebit, vt ait, ſi pignus traditum vel oppoſitum cre-
ditori, debitor a creditore precario rogauerit, puta vt ſi-
bi id poſſidere liceret, vt id ſolus ipſe poſſideret, idque
ſeruus debitori domino ſuo ſubripuerit: quia hoc caſu pe-
nes debitorem poſſeſſio fuit iure precarij. Si poſſeſſio, &
A vſucapio quoque durat, certe, vt ait *l. 36. ſupra tit. prox.* plus
iuris in poſſeſſione habet debitor, qui rem precario poſſi-
det, quem tamen vſucapere conſtat, rem poſſidente credi-
tore: & multo magis igitur vſucapiet eam rem, ſi preca-
rio poſſideat. Si non poſſeſſor, vſucapit, ſiue implet vſuca-
pionem, & poſſeſſor multo magis. Qua ratione etiam di-
xit Iulianus hoc loco *facilius obtinebitur*, quod eſt facilius
peruincet aliquis & efficiet, *ſed etiamſi*, vt & hic proponi-
tur, debitor pignus a creditore conduxerit certo pretio,
certa mercede. Alia ratione placet debitoris vſucapionem
durare, quia creditor per debitorem, eundemque condu-
ctorem poſſidet. Creditore autem poſſidente, iam dictum
eſt debitoris vſucapionem perdurare. Idemque eſt, ſi de-
bitor & pignus precario rogauerit, & conduxerit a credi-
tore, quia conductio, quæ poſterior eſt, præualet *lege ſi quis*
B *ante. ſupra tit. prox.* Et poſſidere igitur creditor videtur, non
debitor. Locatio & conductio, ſiue debitoris conductio
creditorem magis, atque magis poſſeſſorem facit.

Ad l. 7. Qui fundum. pro emptore.

*Qui fundum pro emtore poſſidebat: antequam diutinam
poſſeſſionem impleret, deceſſit: ſerui, qui in poſſeſſionem relicti fue-
rant, diſceſſerunt relinquendæ eius gratia. Quæſitū eſt an nihilo-
minus hæredi tempus longæ poſſeſſionis procedere poteſt? reſpondit,
etiam diſcedentibus ſeruis hoc tempus hæredi procedere.*

EXplicabo tantum initium & §. primum. Initium per-
tinet ad Regulam illam iure ſingulari receptam, quæ
C vult cœptam, nondum impletam vſucapionem a defun-
cto, impleri ſuapte etiam ante aditam hereditatem, vel
ante apprehenſam poſſeſſionem ab herede, *lege nunquam
§. vacuum. lege cœptam. l. iuſto. § non ſolum, ſup. titulo de vſu-
capio.* Et docet Iulianus initio *huius legis* medio illo tempo-
re, quo poſſeſſio fuit vacua, vſucapionem heredi ipſo iu-
re procedere, licet ſerui, quos defūctus in poſſeſſione fun-
di reliquerat, & quorum corpore fundum poſſidebat, cū
fundum dereliquerint & diſceſſerint. Nihil autem referre
opinor (licet Accurſius ponat aliter) ſerui diſceſſerint an-
te an poſt aditam hereditatem, ante vel poſt aditam he-
reditatem, ante vel poſt apprehenſam poſſeſſionem re-
rum hereditariarum. Quinimo congruentius poni exiſti-
mo ante aditam hereditatem, vel ante apprehenſam poſ-
ſeſſionem rerum hereditariarum, ſeruos diſceſſiſſe: quia
D ait hoc loco tempus heredi proficere, id eſt, tempus vacuū,
vt dicitur in *dicta lege nunquam §. vacuum: tempus vacuum,
id eſt vacuum poſſeſſore.* Nam hereditas iacens non poteſt
videri poſſideri, *lege 1. § Scæuola. Si quis teſtam. liber eſſe iuſſus
fuerit.* Denique factum ſeruorum heredi poſtea facto non
nocere.

Ad §. 1. Si fundum.

*1. §. Si fundum Cornelianum pro emptore longa poſſeſſione ca-
piam, & partem ex vicini fundo ei adiiciam: vtrum eam quo-
que partem reliquo tempore pro emptore capiam, an integro ſta-
tuto tempore? Reſpondi: Partes, quæ emptioni fundi adiiciun-
tur, propriam ac ſeparatam conditionem habent, & ideo poſſeſ-
E ſionem quoque earum ſeparatim nanciſci oportere, & longam poſ-
ſeſſionem earum integro ſtatuto tempore impleri.*

IN § primo h. l. oſtenditur, non eiuſdem conditionis
eſſe, quod pertinet ad vſucapionis tempus legitimum,
vel longæ poſſeſſionis, partem quæ bona fide empto fun-
do adiicitur, ex fundo vicini, & emptum fundum: nec e-
nim completa vſucapione fundi & illius partis vſuca-
pio completa cenſetur, ſed ſuum cuique rei tempus in-
tegrum tribuendum, & ſeruandum, vt quanto tem-
pore fundus vſucapitur, tanto, nec minore vſucapiatur
quæ

quæ fundo acceſſit, & adiuncta eſt pars, ſeparatim ſcilic. Quæ ſententia eſt apertiſſima. Male autem hic Accurſius notat, qui & ob eam rem iure hoc loco reprehenditur a Raphaele Cumano, hoc eſſe accipiendum de parte fundi empta a vicino, & adiuncta alij fundo, iam pridem ab alio comparato, non de parte, quæ fundo adcreuit, per alluuionem donante fluuio *ex leg. ſi ego. §. idem ait. de Publician. in rem action.* Qui §. nihil de tempore vſucapionis loquitur, ſed de vſucapione ſimpliciter, vbi fundus poteſt vſucapi, & peti actione Publiciana, omiſſa poſſeſſione ante impletam vſucapionem, & partem quoque, quæ per alluuionem acceſſit, eadem actione peti poſſe. At quin & integro tempore legitimo partis adcreſcentis vſucapionem impleri oporteat, certe ille §. non negat.

Ad §. Seruus meus.

2. §. *Seruus meus Titio mandauit, vt fundum ei emeret: eique manumiſſo Titius poſſeſſionem tradidit: quæſitum eſt, an longa poſſeſſione caperet? Reſpondit: ſi ſeruus meus mandauerit Titio, vt fundum emeret, & manumiſſo ei Titius fundum tradiderit, cum putaret, & peculium ei conceſſum eſſe, vel etiam cũ ignoraret peculium conceſſum non eſſe: nihilominus ſeruum diutina poſſeſſione capere, quia aut ſcit ſeruus peculium ſibi conceſſum non eſſe, aut ſcire debet, & per hoc ſimilis eſt ei, qui ſe creditorem eſſe ſimulat. Quod ſi ſcierit Titius peculium manumiſſo conceſſum non eſſe donare potius, quam indebitum fundum ſoluere, intelligendus eſt.*

SEquitur *in l. 7. pro emptore. §. ſeruus meus.* Seruus meus peculiatus, cui ego peculium conceſſeram, mandauit Titio, vt ſibi fundum emeret, ſi a me manumiſſus ſit ante emptionem & traditionẽ fundi, & poſt manumiſſionem traditum ſibi a Titio fundum poſſidere cœperit, quæritur, an eum fundum, ſi forte alienus fuerit, vſucapere poſſit? Et quidem ſi manumiſſo ego conceſſero peculium, ex cuius peculij cauſſa Titius fundum emit, & manumiſſo tradidit, procul dubio eum fundum vſucapere poteſt. At ſi peculium ei non conceſſero in manumittendo, idque ſeruus ſcierit peculium ſibi conceſſum non eſſe, vel vt ait ſcire debuerit: (Paria hæc ſunt, ſcire aut ſcire debere) *l. ſi duo, de adquir. hered. l. penult. ad S C. Maced.* Sicut paria quoque ſunt exiſtimare & exiſtimare debere, timere & timere debere, *vt l. §. vlt. quod vi clam.* Si igitur ſeruus, quem manumiſi, ſcierit, vel ſcire debuerit, ſibi conceſſum peculium non eſſe: Titius autem, qui ei fundum tradidit, hoc neſcierit, vel exiſtimauerit, conceſſum ſeruo peculium eſſe, cum emptum eum fundum mandatu ſerui, & acceptum ſuo nomine manumiſſo tradidit, *iuxta l. res ex mandatu. ſupra, de acquir. rer. domin.* Hoc caſu ſeruus fundum vſucapere non poteſt: quia malæ fidei poſſeſſor eſt, cum ſimulauerit ſibi eſſe conceſſum peculium, atque adeo ſimulauerit ſcilicet ſibi tradi fundum oportere, tanquam emptum peculiari nomine, quod tamen ſciebat ſibi conceſſum non eſſe. Et ſibi igitur non deberi fundum emptum peculiari nomine. Nihilominus, inquit, ſeruum diutina poſſeſſione fundum vſucapere. Quæ verba negationem important. Sic veteres loquebantur, qui apertius dixiſſent, nihilomagis ſeruum vſucapere, vt Varro 3. *de re ruſtic.* Nihilominus eſſe villam eam, quæ ſimplex ruſtica eſt, quam neque pictor neque tector, id eſt, *κονιάτης* qui inducit opus tectorium, vidit vnquam, quæ certe eſt ſimplex ruſtica, non minus, inquam, eam eſſe villam quam eam, quæ eſt duplex ruſtica & vrbana, id eſt, quæ polita ſimul eſt opere tectorio eleganter, & quam tamen dominus habet communẽ cum alio Aſinio. Quod eſt, ac ſi diceret, non magis eſſe villam eam, quæ eſt ſimplex ruſtica, (quæ tamen videtur magis eſſe villa) quam eam, quæ mixta eſt ex vtroque: Ergo & in ſpecie propoſita, Titio, qui per errorem manumiſſo indebitum fundum tradidit, competit condictio indebiti, quaſi dementi, qui fidem præſtiterit errori. At in ſpecie ſequenti, ſi Titius, vt ponit, cum ſciret manumiſſo conceſſum peculium non eſſe, aut ademptum peculium eſſe, atque adeo in fundo comparato ex pecunia peculiari, nullum ius manumiſſum habere, fundum ei tradiderit, donaſſe potius ei fundum, quam indebitum ſoluiſſe videtur, *vt l. ſi non ſortem. §. qui filiofa. de conde. inde.* Iuxta reg. iuris in *l. cuius per errorem, de reg. iur.* Et hoc igitur poſteriore caſu manumiſſus fundum pro donato vſucapere poteſt, nec Titio competit condictio indebiti.

Ad §. Si tutor.

3. *Si tutor rem pupilli ſubripuerit, & vendiderit: vſucapio non cõtingit, priuſquam res in poteſtatem pupilli redeat. Nam tutor in re pupilli tunc domini loco habetur, cum tutelam adminiſtrat, non cum pupillam ſpoliat.*

IN hoc §. docet, rem pupilli non poſſe vſucapi, quam tutor ei ſubripuit, & alij vendidit, quia furtiua res eſt, nec vitium furti, quod ei rei hæret, depurgatur, antequam redierit ea res in pupilli poteſtatem. Furtiua inquam res eſt, quia tutor domini, id eſt, pupilli loco, ſeu vice per omnia non habetur, ſed in iis tantum, quæ ad prouidentiam, & vtilitatem pupilli pertinent. *lege 27. de admin. tut. l. interdum. § qui tutelam. de furt. l. ad ea, de reg. iur.* Non in iis, quæ in detrimentum pupilli vertuntur, vel, vt eleganter ait hoc loco, cum ex fide bona tutelam adminiſtrat, vice domini eſt, non cum pupillum ſpoliat: quia nec tunc tutor eſſe intelligitur, qui non tuetur rem pupilli: Vice inquam domini eſt, cum auget, non intercipit, aut interuertit rem pupilli, *l. tutor. 23. de furt.* Obſeruandũ aliud maxime eſt: in hoc §. Iulianum loqui de re mobili, de re pupilli furtiua. Ergo de mobili, quia rei immobilis furtum non fit. *§. quod autem ad eas res. Inſtit. de vſucap.* Et ex contrario igitur innuit rem pupilli mobilem a tutore bona fide venditam, cum id adminiſtratio negotiorum pupillarium exigeret, vſucapi poſſe. Quod & veriſſimum eſt. Nam *l. bonæ fidei ſupra, de acquir. rer. domin.* quæ negat rem pupilli vſucapi poſſe, loquitur de re ſoli, non de re mobili, vt indicat aperte mentio, quam facit, fructuum a ſolo ſeparatorum. Et hoc ſane eſt verum in hac quæſtione. An res pupilli vſucapi poſſit, ſeparandam eſſe rem mobilem a prædiis, a re immobili.

Ad §. Qui bona fide.

4. §. *Qui bona fide alienum fundum emit, & poſſeſſionem eius amiſit, deinde eo tempore adprehendiſſet, quo ſcit rem alienam eſſe: non capiet, longo tempore: quia initium ſecundæ poſſeſſionis vitio non carebit, nec ſimilis eſt ei, qui emptionis quidem tempore, putat fundum vendentis eſſe ſed, cum traditur, ſcit alienum eſſe. Cum enim ſemel amiſſa fuerit poſſeſſio, initium rurſus recuperatæ poſſeſſionis ſpectari oportet. Quare ſi eo tempore redhibeatur homo, quo emptor ſcit alienum eſſe: vſucapio non contingit, quamuis, antequam venderet, in ea cauſa fuerit, vt vſucaperet. Idem iuris eſt in eo, qui de fundo deiectus poſſeſſionem per interdictum recuperauit, ſciens iam alienum eſſe.*

CErtum eſt eius, qui bona fide rem alienam emit a non domino, & vſucapere cœpit, vſucapionem non interrumpi, ſi interim, dum eam rem penes ſe habet, cognouerit, rem eſſe alienam, quia ab initio bona fide cœpiſſe vſucapionem ſatis eſt, *l. bonæ fidei. §. in contrario, de adquir. rer. dom. l. 4. §. de illo in fi. de vſurp. & vſucap. l. vnica. C. de vſucap. transf.* Quod tamen Pontifices non probant, qui nulla temporis legitimi parte bonam fidem abeſſe volunt, *c. pen & vlt. ext. de praeſcript. can. ſi virgo 34. quæſt. 2.* At iure ciuili ſuperueniens mala fides non interrumpit iure cœptam vſucapionem. Quin & Proculiani exiſtimarunt, etiam eum poſſe vſucapere rem, quã bona fide emit, cum

putaret, eam eſſe venditoris, licet traditionis tempore reſciuerit, eam eſſe alienam, ac ſi bonam fidem interuenire initio contractus ſufficeret, nec traditionis tempore ſiue poſſeſſionis initio etiam exigeretur, ad quam Proculianorum ſententiam procul dubio reſpexit Iulianus illo loco hoc §. *Nec ſimilis eſt ei* (ſic Florentini habẽt, nec mutandum quidquam) *qui emptionis quidem tempore putat fundum vendentis eſſe, ſed cum traditur, ſcit alienum eſſe*, qui ſcilicet tamen poteſt vſucapere ex Proculian. ſententia. Verum contraria Sabinianorum ſententia merito obtinuit, *l. ſi aliena in princ. ſupr. titu. de vſurpat. vſur. l. ſed & ſi res. §. vltim. de Publ. in rem act.* nempe vt vſucapere non poſſit, qui traditionis tempore ſciuit, rem alienam eſſe, licet emptionis tempore hoc ignorauerit. Vtroque tempore bonam fidem exigi, obtinuit etiam, quod præcipue in hoc, §. proponitur, vt bonæ fidei emptor, qui cœpit rem emptam vſucapere, ſi ante impletam vſucapionem amiſerit poſſeſſionem, & tempore recuperatæ poſſeſſionis cognouerit, rem eſſe alienam, non poſſit eam vſucapere. Quod non tantum primæ, ſed & ſecundæ poſſeſſionis initio neceſſe ſit bonam fidem interuenire. *l. ſi is, qui pro emptore. §. penult. ſupr. tit. generali.* Quamobrem & ſi venditionis tempore venditor rem bona fide poſſederit, & vſucapere cœperit, eo autem tempore, quo emptor ei rem redhibet, ex cauſa ædilitij edicti, ob vitium aliquod latens, cognouerit rem alienam eſſe, vſucapio non contingit, quia & ſecundæ poſſeſſionis initium vitio carere oportet. *Si*, inquit, *eo tempore redhibeatur homo venditori*, ſcilicet, *quo emptor ſcit, alienum eſſe* (ſic hoc explicandum eſt) id eſt, qui ante fuit venditor, & nunc fit emptor, aut certe quaſi emptor ex cauſa redhibitionis, reddito pretio. Redhibitio reuenditioni & redemptioni ſimilis eſt, *lege ſi duobus. §. vendidi, de diuerſ. tempor. præſcript.* Redhibetur venditori, fateor, ſed per redhibitionem fit quodammodo emptor, reddito pretio, quod acceperat, emptori. Eademque ratione is, qui poſſeſſione vi deiectus eſt, quam bona fide poſſidebat, non poteſt vſucapere, aut antequam deiiceretur, iure cœptam vſucapionem implere, ſi poſtea quo tempore recuperauerit poſſeſſionem, per interdictum vnde vi ſcierit rem eſſe alienam, quia & hoc caſu initium ſecundæ poſſeſſionis vitioſum eſt. Et hoc eſt quod ait in extremo huius §. Idem iuris eſſe in eo, qui & fundo deiectus, poſſeſſionem per interdictum recuperauit, ſciens, iam alienam eſſe: ad quod verbum *ſciens*, non ad §. qui ſciens, qui ſequitur, vt male, adnotatum eſt, perperam Accurſius notat ignoranti, (ad differentiam ſcientis) acceſſionem temporis dari ex perſona prædonis, quo prædo rem tenuit, perperam, vt dixi, quia vitioſa poſſeſſio, qualis eſt poſſeſſio prædonis, non vitioſæ accedere non poteſt: nulla eſt communio vitij cum virtute, *lege 13. §. vltimo de acquiren. poſſ.* Nec quidquam pro Accurſio facit eadem *lex 13. §. ſi iuſſu* vel potius, vt Baſilica docent eſſe legendum §, *prædone poſſidente, ſi iuſſu iudic. &c.* Quæ verba diuelluntur à fine præcedentis §. & adſuuntur merito §. ſequenti hoc modo, *prædone poſſidente, ſi iuſſu iudicis res mihi reſtituta ſit*, &c. acceſſionem temporis dari ei, qui reſtituitur, quoniam in eo §. non vt in iſto ponit interdicto vnde vi, fuiſſe recuperatam poſſeſſionem, ſed arbitrio iudicis iuſſu, id eſt, arbitrio iudicis, puta inſtituto, apud eum iudicio ad exhibendum, quod eſt arbitrarium, & arbitrio iudicis meæ poſſeſſioni acceſſiſſe prædonis poſſeſſionem, quod auctoritas ſiue arbitrium iudicis litis dirimendæ cauſa, quin efficere poſſit, non eſt dubitandum. Magis placet; quod Accurſius adnotat in ſcholio præcedenti, ſi modo adhibeatur diſtinctio, quam adhibebo. Imo & omnino cenſeo id perpetuo eſſe menti tradendum quod erit vſui multis in cauſis, eum ſcilicet qui cum prædone agit, non poſſe inter cauſas eius quod ſua intereſt, deducere, quod per prædonem factum ſit, ne vſucapionem adimpleret

A ex pulcherrima *lege ſi is cui §. vlt, de furt.* Quia in actionibus pœnalibus, qualis eſt furti actio, de qua ibi agitur, ſatis abundeque eſſe, haberi rationem damni dati, non lucri intercepti, quod obueniebat cum damno alterius, veluti beneficio uſucapionis, cuius cauſa lucratiua eſt, vt diximus *in l. 33. §. 1. ſup. de vſurp. & vſuc.* Quia (& hoc præcipue notandum,) & in omnibus aliis cauſis cum agitur de æſtimatione eius quod intereſt, eius tantum lucri, quod interceptum eſt, rationem habendam eſſe opinor, quod obueniebat ex re ſua ſine detrimento alterius, vt *l. 2. §. vlt. de eo, quod certo loco. l. 20. locati. l. ſi commiſſa rem ratam haberi & l. vnica. Cod. de ſentent. quæ pro eo.* &c. Non etiam eius lucri, quod obueniebat cum detrimento alterius, puta beneficio vſucapionis, *l. 18. & l. ſequent. ex quibus cauſ. maior.*

B

Ad §. Qui ſciens.

5. §. Qui ſciens emit ab eo, quem prætor vt ſuſpectum heredem deminuere vetuit, vſu non capiet.

CEtera, quæ reſtant ex libro 44. hodie conuenit interpretari, & abſoluere primum quidem *leg. 7. pro emptore. §. qui ſciens.* Sciendum eſt, creditoribus hereditariis heredem ſuſpectum poſtulantibus, tanquam diſſipantem bona hereditatis, vel helluantem, prætorem interuenire, vel proconſulem, & cauſa cognita, aut iubere, heredem ſatiſdare, de ſoluendo ære alieno, aut vetare, ne quid heres deminuat ex hereditate, antequam æri alieno ſatisfecerit, *lege ſi creditores, de priui. cred. vel de rebus* C *auctor. iud. poſſid.* M. Tullius 1. *ad Q. Fratrem epiſtol. 2. Lucius Flauius*, inquit, *prætor deſignatus ad me venit, homo mihi valde familiaris is mihi te ad procuratores ſuos literas miſiſſe, quæ mihi viſæ ſunt iniquiſſimæ, ne quid de bonis, quæ Lucij Octauij Naſonis fuiſſent, cui L. Flauius heres eſt, deminuerent antequam Caio Fundanio pecuniam ſoluiſſent. Miſiſſe Apollonienſes, ne de bonis, quæ Octauij fuiſſent, deminui paterentur, priuſquam Fundanio debitum ſolutum eſſet. Hæc mihi, veri ſimilia non videntur. Sunt enim à prudentia tua remotiſſima, ne diminuat heres. Quid, ſi inficiatur. (quid omnino non dicebatur) quid præter ſolet iudicare deberi.* Reprehendit Cicero Quintum Proconſulem Aſiæ, quod id temere decreuiſſet, cauſa non cognita, non perſpecta diligenter excuſſeque perpenſa. Quamobrem rogat illum, vt decreti gratiam faciat, & D Procuratoribus Flauij remittat, de diminuendo, inquit, quod poterit iuxta *l. quod iuſſit. de re iudic.* Ad quam etiam valde facit ille locus, *quod iuſſit vetuitue prætor, contrario imperio tollere vel remittere poteſt.* Alias legitur *repetere poteſt*, ſed ille locus M. Tullij magis probat *remittere*. Remittitur quod vetuit, tollitur quod iuſſit. quoniam hæc decreta interlocutiones ſunt, non definitiuæ ſententiæ. Vt autem alienationis verbum etiam vſucapionem continet, *lege alienationis. de verborum ſignificat.* ita & deminutionis verbum etiam proprie continet vſucapionem, *lege deperditum. de petit. hered.* Et ideo, qui ignarus decreti, quo prætor poſtulantibus creditoribus heredem, vt ſuſpectum deminuere vetuit, ab herede emit rem aliquam, quia malæ fidei emptor eſt, vſu non capiet. Et hæc eſt ſententia huius §. Similia vero prætorum decreta in aliis cauſis, E vel ex aliis cauſis habes *in lege 5. de petit. hered. & l. 7. de iure deliber. ſupr.*

Ad §. Procurator.

6. §. Procurator tuus ſi fundum, quem centum aureis vendere poteras, addixerit triginta aureis in hoc ſolum, vt te damno adficeret, ignorannte emptore: dubitare non oportet, quin emptor longo tempore capiat. Nam & cum ſciens quis alienum fundum vendidit ignoranti, non interpellatur longa poſſeſſio. Quod ſi emptor

emptor cum procuratore colluſit, & eum præmio corrupit, quo vilius mercaretur: non intelligitur bona fidei emptor, nec longo tempore capiet, & ſi aduerſus petentem dominum vti cœperit exceptione rei voluntate eius vendita: replicationem doli vtilem futuram eſſe.

IN hoc §. oſtenditur, eum etiam eſſe malæ fidei emptorem, qui cum procuratore a domino conſtituto, ad fundum vendendum, colluſit, & eum præmio corrupit, quo vilius venderet: exempli gratia, dignum 100. vt venderet 30. & ideo fundum vſucapere non poſſe, quia mala fide emptus eſt ſcilicet. Quin & domino fundum vindicante, opponentem exceptionem rei a procuratore venditæ, voluntate eius ſubmoueri replicatione doli mali, puta ſi colluſum ſit. *vt lege & eleganter. §. penult. de dolo.* Niſi paratus ſit domino ſupplere, quod iuſto pretio deeſt, & indemnem B eum per omnia ſeruare, *l. 5. §. item ſi mandauero, & §. ſequ. mandati.* Vt ex diuerſo ſi colluſum non ſit, ſed circumuenerit emptor procuratorem re digna 100. vt poſuimus, empta 30. quod eſt pluſquam dimidio vilius, puto dandam eſſe domino vtilem actionẽ ex vendito, vt *l. Iulianus. §. ſi procurator. de action. empti.* Reſcindendæ venditionis gratia, niſi emptor paratus ſit ſupplere, quod vero pretio deeſt, vt conſtituum eſt *lege 2. Codice de reſcind. vend.* At ſi bona fide verſatus ſit emptor, ſolus procurator perfide ſe geſſerit, vt dominum damno adficeret, rem dignam 100. vt ait, addicendo 30. venditur primum res, deinde addicitur emtori, tum abducitur. Plautus in Mercatore: *Iam addicta*, inquit, *atque abducta erit.* At quamuis in vendendo perfide ſe geſſerit procurator, tamen non ideo minus poterit emptor, qui fraude caret, eam rem uſucapere. Idemque iuris eſt, ſi quis ſciens rem alienam eſſe, non furtiuam: (Nam rei furtiuæ non eſt vſucapio) eam rem vendiderit ignoranti. Denique malitia procuratoris aut mala fides venditoris non obeſt bonæ fidei emptori, niſi, vt cauetur, nouella 119. domino ignorante, quis ſciens vendiderit rem alienam.

Ad §. Furtiua res. penult.

7. §. *Furtiua res non intelligitur rediiſſe in domini poteſtatem, quamuis poſſideret eam, ſi modo ignorauerit ſubreptam ſibi eſſe. Si igitur ſeruum, qui tibi ſubreptus erat, ignoranti tibi tuum eſſe, pignori dedero, & ſoluta pecunia, cum Titio vendidero, Titius vſucapere non poterit.*

RES furtiua deſinit eſſe furtiua, ſi in domini poteſtatem redierit, ſcientis rem ſuam eſſe, non ſi hoc ignorauerit, vt ſi ſeruum furtiuum domino ignoranti creditori ſuo debitor pignoris cauſa tradiderit: Quo caſu dominus cum ignoret ſe eſſe dominum, (quod maxime notandum,) ſane non poſſidet eum hominem iure dominij, ſed iure pignoris, quaſi rem alienam, aut quaſi rem debitoris. nam rei alienæ pignus non cõſiſtit: ac proinde ſi furtiuus is homo non eſſet, videretur debitor eum vſucapere poſſe. Et hic caſus excipiendus eſſet ab iis, quæ dicta ſunt *lege 29. de pign. act. & l. 33. §. ſi rem tuam. de vſurp.* Sed quia furtiuus homo eſt, neque ab ipſo debitore vſucapi poteſt: Neque ſi eum luat ſoluta pecunia creditori, & mox vendat Titio bona fide accipienti, neque ab ipſo Titio, quia in domini poteſtatem rediiſſe non videtur, atque adeo purgatum furti vitium non videtur: cum res in poteſtatem domini rediit ignorantis, eam rem ſuam eſſe, licet eam poſſideat naturaliter iure pignoris, *lege ſi ad dominum inf. de furt. l. 4. §. tunc. ſupr. de vſucap.*

Ad §. Liber homo. vlt.

8. §. *Liber homo, qui bona fide nobis ſeruit, his dem modis ex re noſtra acquirit nobis, quibus per ſeruum noſtrum adquirere ſolemus, quare ſicut traditione, ita vſucapione rem noſtram fa-* A *ciemus, interueniente libera perſona, & ſi peculij nomine, quod nos ſequi debet, emptio contracta fuerit: etiam ignorantes vſucapiemus.*

IN §. ultim. oſtenditur, liberum hominem, quem bona fide poſſidebamus, exiſtimantes ſeruum eum noſtrum eſſe: puta hereditate nobis delata eum obueniſſe: ex re noſtra nobis adquirere non tantum, quod ex traditione, ſed & quod ex vſucapione nanciſcimur vel ſcientibus vel etiam ex cauſa peculiari, ignorantibus nobis, quoniam ex cauſa peculiari iure ſingulari receptũ eſt, vt domini etiam ignorantes per ſeruos vſucapiant, aut per liberos homines: quos vt ſeruos poſſident bona fide, *l. 1. §. item adquirimus. l. peregre §. quæſitum, de adquir. poſſ.* Denique quibus modis per ſeruos noſtros acquirimus, omni ex cauſa, iiſdem modis etiam per liberos homines bona fide poſſeſſos adquirimus: non quidem omni ex cauſa: ſed ex cauſa rei noſtræ, ex re noſtra, ex pecunia noſtra: non extra rem noſtram. Ergo & per traditionem: & per ſtipulationem, & per ſcripturam menſæ trapeziticæ argentariæ, vt eſt in fragmentis reg. Vlpian. & per dictionem dotis. *l. 46. in princ. de iure dot.* & per vſucapionem, vt dicitur hoc loco.

Ad l. 2. Qui legatorum. Pro herede.

Qui legatorum ſeruandorum cauſa in poſſeſſionem mittitur, non interpellat poſſeſſionem eius, qui pro herede vſucapit. Cuſtodiæ enim cauſa rem tenet. Quid ergo eſt: etiam impleta vſucapione ius pignoris retinebit, vt non prius diſcedat, quam ſi ſolutum legatum fuerit, aut eo nomine ſatiſdatum.

C VLtima l. huius libri eſt *l. 2. tit. ſequ. pro herede.* Cuius initio oſtenditur, vſucapionem pro herede cœptam ab herede ſcripto vel legitimo non interrumpi: non cauente herede legati nomine, & ob eam rem legatario vice cautionis miſſo in poſſeſſionem rerum hereditariarum, legati ſeruandi cauſa: quia miſſio in poſſeſſionem legatarium poſſeſſorem non facit, ſed facit eum in poſſeſſione, ſiue cuſtodem bonorum tantum, vt *l. 3. §. vlt. l. ſi quis ante 10. de adq. poſſ. l. cum legat. inf. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eatur.* Facit etiam eum creditorem pignoratitium, eo genere pignoris, quod prætorium pignus appellatur: miſſio in poſſeſſionem conſtituit pignus prætorium. *l. miſſo ſupra tit. prox. l. 18. §. vlt. famil. erciſc. l. 2. C. qui pot. in pign.* Ac præterea oſtenditur initio huius l. impleta vſucapione ab herede non perimi pignus prætorium: Pignoris prætorij cauſam ſaluam manere, quia dominium, quod vſucapione D quæritur, nihil habet commune cum pignore vllo vel prætorio, vel conuentionali, *l. iuſto. §. non mutat. ſupr. de vſucap. & d. l. miſſo. & l. 1. §. cum prædium, de pignorib.* Ac proinde non perimi pignus vſucapione rei, & omnino non perimi, niſi ſolutione legati, vel ſi eo nomine alio quocunque modo legatario ſatiſdatum, id eſt, ſatisfactum ſit.

Ad §. Quod vulgo. 1. & §. vlt.

1. §. *Quod vulgo reſpondetur, cauſam poſſeſſionis neminem ſibi mutare poſſe, ſic accipiendum eſt: vt poſſeſſio non ſolum ciuilis, ſed etiam naturalis intelligatur. Et propterea reſponſum eſt, neque colonum, neque eum apud quem res depoſita, aut cui commodata eſt, lucri faciendi cauſa pro herede vſucapere poſſe. Filium quo-* E *que donatam rem a patre, pro herede negauit vſucapere Seruius, ſcil. qui exiſtimabat naturalem poſſeſſionem penes eum fuiſſe viuo patre. Cui conſequens eſt, vt filius a patre heres inſtitutus, res hereditarias a patre ſibi donatas, pro parte coheredum vſucapere non poſſit.*

SEquitur, in *hac leg. 2. §. Quod vulgo*, qui eſt §. 1. quem iam expoſuimus ſupra de vſurpat. *l. 33. primo.* Verum quod in hac ipſa lege 2. poſt illum §. *quod vulgo* ſubiicitur ſtatim in §. vltim. *filium quoque donatam rem*, &c. articulus, *quoque*, demonſtrat id pendere ex eo, quod dixit in §. *quod*

vulgo, eum, qui rem alienam tenet iure conductionis, vel depoſiti, vel commodati, non poſſe ſibi ipſum mutare, & efficere aliam poſſeſſionis cauſam, non poſſe eum incipere poſſidere, & vſucapere pro herede. Nam & ita ſubiicit, in *§. vlt.* (quæ explicatio valde notanda. eſt enim clariſſima) rem a patre donatam *filium qui ſibi*, quamuis donatio non valeat, *l. 1. §. 1. tit. ſeq.* naturaliter tamen poſſidet, quaſi pro donato, vt vxor, quæ rem ſibi a viro donatam, quamuis donatio non valet, naturaliter poſſidet, *l. 1. §. ſi vir. de acquir. poſſeſſ. l. 1. §. deiicitur. de vi & vi arm.* Hunc, inquam, filium, qui eam rem naturaliter poſſidet, quaſi pro donato ſibi cauſam poſſeſſionis mutare non poſſe, & efficere, vt poſſideat ciuiliter, quod naturaliter tantum poſſidet. Et ideo (hic eſt effectus & vis huius ſententiæ) heredem inſtitutum a patre adiectis coheredibus, pro parte coheredum non poſſe eam rem mutata ſibi ipſi cauſa poſſeſſionis incipere poſſidere pro herede, pro parte ſua poſſe: quia pro ea parte, ex qua ſcriptus eſt, non ipſe ſibi, ſed pater ei mutat cauſam poſſeſſionis, vt *d. l. 33. §. 1. ſup. de vſucap.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 41. Si iudex.

Si iudex circumuentus in venditione, adoleſcenti iuſſit fundum reſtitui, eumque pretium emptori reddere, & hic nolit hac in integrum reſtitutione, pœnitentia acta, exceptionem vtilem aduerſus petentem pretium quaſi ex cauſa iudicati adoleſcens habere poterit: quia vnicuique licet contemnere hæc, quæ pro ſe introducta ſunt: nec queri poterit venditor, ſi reſtitutus fuerit in eam cauſam, in qua ſe ipſe conſtituit, & quam mutare non potuiſſet, ſi minor auxilium Prætoris non imploraſſet.

Quæ nobis reliqua ſunt ex lib. 45 & 46. hodie dabo. Ordo qui ſeruatur in Digeſtis, quæ condita ſunt, auctoritate Iuſtiniani, is eſt, quem Iulianus in his libris ſecutus eſt. Poſt tractatum de vſucap. datur tractatus de re iudicata, de qua hoc primum in hoc lib. 45. traditur, in *l. 41. de minor.* minori viginti quinque annis circumſcripto in venditione fundi, puta, fundo vendito viliori pretio, quam oportuit, dari quidem a prætore poſtulanti reſtitutionem in integrum, aduerſus venditorem prætore iubente, fundum iuueni, id eſt, minori viginti quinque annis reſtitui cum fructibus, & viciſſim iuuenem emptori pretium reddere, ex quo locupletior factus eſt, vt *l. patri. §. item ex diuerſo. ſ. hoc tit.* Omnis reſtitutio in integrum reſtituit omnia, quæ geſta ſunt ex vtraque parte, *l. quod ſi minor. §. reſtitutio. ſ.* At pœnitentia actus iuuenis poteſt reſtitutione in integrum, quam a prætore impetrauit, non vti. vnuſquiſque poteſt contemnere ea, quæ pro ſe introducta ſunt, τὰ ὑπὲρ ἑαυτὸν. Vetus hæc eſt regula iuris, *l. pactum. ſ. de pact. l. penult. C. eod. tit. l. 2. l. 4. §. eleganter. & l. 7. de leg. commiſſoria. l. in ratione. 2. § tametſi. in fi. & l. poteſt. ad l. Falcid. l. 28. C. de appellat.* Ex quibus locis poteris colligere huius regulæ perſpicua exempla. M. Tullius in Verrinis. *Quod mihi lex*, inquit, *mea cauſa dedit, eo mihi non vti licet.* Verbum vti in hoc loco, ſiue in hac lege deeſt, in Florentinis deeſt, non abeſt tamen in omnibus, legitur quidem *pœnitentia acta*, ſed mali m *pœnitentia actus*. *Et hic*, inquit Iulianus, id eſt, minor, *nolit vti hac in integrum reſtitutione pœnitētia actus*, vbi poſt verbum *actus*, eſt appingenda ſubdiſtinctio, *vt lib. ſing. reg.* Vlp. *tit. 22. Cum cretione*, inquit, *inſtitutus heres, etiamſi conſtitueret, nolle ſe heredem eſſe: tamen ſi ſuperſint dies cretionis pœnitentia actus, cernendo heres fieri poteſt.* Quia vero in ſpecie propoſita reſtituto iuuene aduerſus venditionem, quam fecerat temere & inconſulte, reſtituitur etiam emptor eodem decreto prætoris, eadem ſententia, atque adeo, quia reſtitutio in integrum eſt reciproca, non eſt dubium, vltro emptorem quaſi ex ſententia prætoris, ſiue ex cauſa rei iudicatæ, ablato fundo agere poſſe, pretium ſibi reddi oportere. Verum ſi agat emptor, hoc modo repelli poteſt exceptione in factum quæ hic dicitur vtilis: omnis actio in factum vel exceptio vtilis eſt: ſi iuuenis pœnitentia actus renuntiauerit beneficio reſtitutionis, quod a prætore impetrauerat: quia ab eo beneficio prætoris potiſſimum ducitur origo reſtitutionis ipſius emptoris. Et per conſequentiam igitur quandam etiam emptor reſtituitur, non directo, & principaliter nec quæri poteſt, quaſi ſibi fiat ſcilicet iniuria, iuuene nō exercente beneficium, quod impetrauit: iuuene nolente vti reſtitutione in integrū: quia neglecto beneficio prætoris, emptor reſtituitur in priſtinam cauſam; quam ipſe ſibi cum iuuene contrahendo conſtituit, nempe ita vt rem habeat, quam emit; nec pretium, quod pro ea numerauit, repetat. Reſtitutionis contemptio a iuuene impetratæ, reſcindendæ venditionis cauſa, prioris ſtatus reſtitutio eſt; quem nec aliter potuit emptor mutare, quam beneficio reſtitutionis a iuuene impetratæ, & ad effectum perductæ. Ait, *nec queri poterit venditor, ſi reſtitutus fuerit*, pro *venditor*, legendum, *emptor*, vt & in quibuſdam exemplaribus legi adnotatum eſt. Frequens horum nominum commutatio eſt, vt *l. ſi in emptione de contrah. empt. l. 5. C. qui manumitt. non poſſ.* Ad hæc ſi quæratur, quod Accurſius quærit, an ſi in contrahendo minor viginti quinque annis cauerit, ſe non imploraturum auxilium prætoris, id eſt, reſtitutionem in integrum ad diſtrahendum contractum & reſoluendum: An, inquam, non ideo minus poſſit petere reſtitutionem in integrum? Fatemur, verius eſſe, vt nihilominus reſtitui poſſit: quia qua facilitate contraxit, eadem etiam renuntiauit beneficio prætoris, vt & aduerſus eam renuntiationem æquum ſit ei ſubueniri: niſi forte (quæ exceptio eſt ex Conſtitutione Friderici primi) id adoleſcens cauerit, interpoſito iureiurando, puta, ſi iurauerit, ſe aduerſus contractum non imploraturum reſtitutionem in integrum. Ea eſt conſtitutio, quę dicitur authentica Sacramenta puberum & ponitur, in *C. ſub tit. ſi aduerſus vendit.* Similique ratione recte dices, venditorem, qui neceſſitate coactus plus quam dimidio vilius rem ſuam immobilem vendidit, & nominatim renuntiauit beneficio, *l. 2. C. de reſcind. vendit.* nihilominus eiuſdem legis beneficio vti poſſe: quia, quæ neceſſitas eum compulit, ad vendendum viliori pretio minus, eadem compulit etiam eum ad renuntiandum ſiue renuntiationem huiuſmodi, forte alias non inuenturum emptorem. Denique vtrumque extorſit ei ratio eadem, id eſt, neceſſitas rei familiaris: non mera & libera voluntas. Merito igitur aduerſus vtrumque ſe reſtitui deſiderabit in integrum, ex conſtitutione *d. l. 2.*

Ad l. 35. Qui ob rem. de condict. indebiti.

Qui ob rem non defenſam ſoluit, quamuis poſtea defendere paratus eſt, non repetet, quod ſoluerit.

SEquitur, *l. 35. de condictio. indeb.* quæ cum his, quæ dicta ſunt in ſuperiori lege ita accommodari poteſt. Quod dicitur vnumquemque non vti poſſe eo commodo & beneficio, quod pro ſe impetrauit a principe vel magiſtratu, quodue ei lex dederit, ita procedit: ſi id contemnere poſſit ſine detrimento & iniuria alterius, quod in lege ſuperiori illa verba innuunt, *nec queri poteſt emptor, &c.* Et Aſconius

Pædianus

Prædianus in locum illum Verrinarum: *De commodo proprio.* inquit, *licet vnicuique detrahere.* præſertim cum inde aduerſario nihil poſſit eſſe incommodi: & ideo, quod iuris alteri quæſitum eſt, facto meo, dum meo iure non vtor: id poſtea pœnitendo ei auferre non poſſum: vt ſi coactus a prætore adierim hereditatem, totamque eam fideicommiſſario Trebelliano reſtituerim: poſtea pœnitendo Falcidiam retinere aut repetere non poſſum, *l. nam quod. § qui compulſus. ad Senatuſc. Trebell.* Et ſimiliter, vt proponitur, in hac *l. 35. ſi ex ſtipulatione iudicat. ſolui.* Pertinet etiam hæc lex ad rem iudicatam: ſi ob rem non defenſam, actori ſoluero, quanti eius intereſt, id poſtea repetere non poſſum, quantumuis pœnitentia actus, paratus modo ſim rem defendere: quia cauſa non eſt integra, ſolutione iam actori facta, ſolutæque pecuniæ dominio ei quæſito mutare conſilium licet; & voluntatem variare, pœnitere, modo id fiat ſine damno alterius, ſine iuſta querela cuiuſquam.

Ad l. 36. Si filij nomine. de iniur. & famoſ. lib.

Si filij nomine cum patre iniuriarum agere velim, & is procuratorem det: non intelligitur filius defendi, niſi iudicatum ſolui, ſatiſdetur: & ideo actio aduerſus filium, tanquam a patre non defendatur, danda erit.

DE hac vero ſtipulatione iudicatum ſolui etiam ex eo libro, eſt *l. 36. de iniuriis.* non videri a patre filium defendi in cauſa iniuriarum, ſi filij nomine ſuſcipiat actionem iniuriarum, & procuratorem det in eam cauſam, ſiue litem: niſi præſtiterit ſatiſdationem iudicatum ſolui, vel ipſe, vel procurator eius; nec pater quidem idoneus eſt defenſor filij, ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui, *l. filiusfamilias. qui ſatiſdar. cogant. l. 3. §. vlt. rer. amotar.* Et ideo non præſtita a patre, vel procuratore eius ſatiſdatione iudicatum ſolui, in ipſum filium, qui iniuriam fecit, dirigenda eſt actio iniuriarum: quia nemo eum defendit. Nec enim eſt defenſor, qui non ſatiſdat iudicatum ſolui eoque iudicio, ſi filius damnetur, tum in patrem eſt actio iudicati de peculio duntaxat, *l. 33. 34. 35. de noxalibus actionibus.*

Ad l. 61. In iudicati. de re iudicata.

In iudicati actione non prius ratio haberi debet eius, cui prior reus condemnatus fuerit.

QVod reſtat ex hoc libro, in *l. 61. de re iudicat.* In actione iudicati nō haberi prius rationem eius, qui prior reus condemnatus fuerit, pugnat omnino *cum l. 19. eodem tit.* quæ prius rationem eſſe habendam eius ait, qui occupauerit agere, atque prior condemnauerit reum, vt fit in actione de peculio, *l. ſi vero. de peculio.* cuius actionis comparatione vtitur *dicta l. 19.* Et vt paucis abſoluam, *βασιλικῶν* quoque auctores, quod admodum placet, in *l. 61.* legunt detracta negatione, in iudicati actione prius ratio debet haberi eius, qui prior reus condemnatus fuerit, *βασιλικῶν*, verba ſunt, *ἂν δυσὶ ποῦ καταδικασθῶ προτιμᾶται ὁ προη-ζήσας*, id eſt, ſi duobus quibuſdam condemnatus fuero, is præfertur, in actione ſcilicet, & ex actione iudicati, qui prior peruenerit ad ſentētiam, quiue prior me condemnauerit. Vigilantibus ius ciuile ſcriptum eſt, *l. pupillus. in fi. quæ in fraud. cred. l. ſumma §. 1. de pecul. l. 2. C. de annali except.* non altum dormienti dormitātibuſue, vt in *d. l. pupillus.* Habent eadem Baſilica, *ἐχ τοῖς βαρέως κοιμωμένοις*, diligentibus, non oſcitantib. nimirum iura cōduntur: vt iis homines vtantur attente, & obſequentibus, non vt ea negligant, tractentue ſegnius: diligentioribus igitur fauendum eſt.

A

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLVI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. penult. de ſeparat.

B *Quotiens heredis bona ſoluendo non ſunt: non ſolum creditores teſtatoris, ſed etiam eos quibus legatum fuerit, impetrare bonorum ſeparationem, æquum eſt, ita vt, cum in creditoribus ſolidum adquiſitum fuerit legatariis vel ſolidum, vel portio quæratur. 1. §. Si liberta heres inſtituta bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas petiiſſet eius, qui ſoluendo non erat: quæſitum eſt, an bona eius ſeparari ab hereditariis debent? Reſpondit: Non eſt iniquum ſuccurri patrono, ne oneraretur ære alieno, quod liberta, retinendo bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas contraxerit.*

EX libro 46. habemus tantum vnam legem, quæ paucis explicabitur. Ea eſt *l. penult. de ſeparat.* Quotiens heredis bona non ſufficiunt per ſe abſoluendis creditoribus heredis, ſufficiunt tamen, ſi miſceantur cum bonis defuncti; vt creditores heredis, bona tantum heredis poſſideant, & vendant, non

C etiam bona defuncti recte a prætore deſiderant creditores defuncti intra quinquennium, vt definitum eſt, ab adita hereditate ſeparare bona defuncti a bonis heredis, Creditores defuncti a creditoribus heredis, & ex defuncti bonis creditoribus defuncti ſatisfieri, ex bonis heredis creditoribus heredis: quo de genere ſeparationis eſt prior pars legis, quæ oſtendit, creditoribus defuncti etiam adnumerari legatarios vel fideicommiſſarios, nihil refert, quamuis iis defunctus obligatus non fuerit: quia iis heres obligatur ex iudicio defuncti, vt *l. hereditariarum. de oblig. & act.* Verum hic ordo ſeruandus eſt inter creditores, qui cum defuncto contraxerunt, & legatarios, vt illis prius ſatisfiat ex defuncti bonis, quam legatariis: quia legata non debentur, niſi deducto ære alieno, quod ipſe defunctus contraxit, *l. 1. §.*

D *denique, ad Senatuſc. Trebell. l. 1. § hæc verba. ſi cui plus quam per l. Falcid. l. 4. 5. hoc tit. de ſeparat.* Poſterior pars huius legis eſt de alio genere ſeparationis, quæ patrono permittitur a liberta herede inſtituto ex aſſe: (vt ſi liberta heres extiterit; aut bonorum poſſeſſor extraneo cuidam,) qui par ſoluendo non eſt creditoribus extranei cui liberta ſucceſſit; vt ſatisfiat ex bonis extranei, non ex aliis libertæ bonis, vt patronus ſolus fruatur cæteris libertæ bonis, optimo iure ſine onere æris alieni quod liberta contraxit adeundo hereditatem extranei, vel petendo bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas extranei: vtroque modo æri alieno defuncti in ſolidum obligatur, *l. 3. §. vlt. quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eatur.* Itemque miſcendo ſe bonis. *l. 4. eodem tit.* & recipiendo hereditatem ex Senatuſconſulto Trebelliano, *l. non enim. ad Senatuſc. Trebell.*

E

Ad l. 11. Si locupleti. de minorib. 25. annis.

Si locupleti heres extitit, & ſubito hereditas lapſa ſit: (puta, prædia fuerunt, quæ chaſmate perierunt, inſulæ exuſtæ ſunt, ſerui fugerunt, aut deceſſerunt) Iulianus quidem lib. 46. ſic loquitur, quaſi poſſit minor in integrum reſtitui. Marcellus autem apud Iulianum notat, ceſſare in integrum reſtitutionem: neque enim ætatis lubrico captus eſt adeundo locupletem hereditatem: & quod fato contingit, cuiuis patrifamilias, quamuis diligentiſſimo, poſſit contingere. Sed hæc adferre poteſt reſtitutionem mi-

Digitized by Google

nori, ſi adiit hereditatem, in qua res erant multæ mortales, vel A *prædia urbana: æs autem alienum graue, quod non proſpexit: poſſe euenire, vt demoriantur mancipia, prædia ruant: vel quod non cito diſtraxit hæc, quæ multis caſibus obnoxia ſunt.*

RESTAT tantum quod refertur ab Vlpiano, in *l. verum. §. ſi locupleti. de minor. 25. annis.* iuſtam eſſe cauſam reſtituendi in integrum minoris quam viginti quinque annorum nati, ſi luculentam & locupletem hereditatem adierit, quæ euerſa ſubito & collapſa ſit poſt aditionem incendiis, vel naufragiis, vel terræ fragore, vel fuga aut morte ſeruorum. Idque merito refutaſſe & connotaſſe Marcellum quia mortis & aditæ hereditatis tempus ſpectandum eſt, quo tempore cum opulenta fuerit hereditas, non videtur minor lubrico ætatis & iuuentæ captus: τῷ ὀλίσθῳ τῆς ἡλικίας, qui eam hereditatem adiuit, quæ opulenta erat. B Ergo non eſt reſtituendus in integrum, vt eam repudiet, ſi poſtea ſubito collapſa ſit, & quod contigit damno fatali, id non contigit lubrico ætatis: cum & diligentiſſimo cuiuis patrifamil. contingere potuerit: Damna fatalia imprudentibus, id eſt, ex improuiſo accidunt, nec ea effugere eſt, *l. cum duobus. §. damna. pro ſoc.* & eleganter *l. 5. C. Theod. de naufrag. Excludere*, inquit, *caſus, & inclementem non poſſumus cohibere fortunam.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI

ad Lib. XLVII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

C

Ad l. 44. Quotiens pupillus. de adquir. heredit.

Quotiens pupillus patri heres extitit, & abſtinet ſe hereditate: quamuis patris bona ſub creditoribus fiant: tamen rata haberi debent, quæcunque pupillus bona fide geſſerit, & ideo ei, qui fundum tutore auctore a pupillo emerit, ſuccurrendum erit. Nec intereſt, pupillus ſoluendo ſit, nec ne.

INCIPIAM a *l. 44. de acquir. heredit.* Pupillus patri ſuo cum heres extitiſſet ipſo iure, ac miſcuiſſet etiam ſe forte bonis, poſtea abſtinuit ſe hereditate paterna, tutore auctore, vt oportet, tutore dicente. *abſtineo pupillum, vt l. penult. de auctorit. tutor.* & *l. tutores. de condict. indeb.* Eadem formula, qua Cyprianus epiſt. 62. *abſtinere Diaconum.* Et Oribaſius, *ſanguiſugas abſtinere die vna.* Et Plinius 29. cap. vlt. *incluſum gallinaceum abſtinere, le faire ieuſner.* Pupillus ergo, qui patri heres extitit, abſtinere ſe hereditate paterna poteſt mutato conſilio, tutore auctore, etiam a prætore non petita reſtitutione in integrum, hoc datum eſt impuberibus, *l. impuberibus. infra hoc tit.* Qua in re fallitur Accurſius, qui requirit reſtitutionem in integrum: Abſtentio enim pupilli, non item puberis, non habet neceſſariam prætoris aditionem: Poſt abſtentionem vero pupilli, ſi patris bona, *ſub creditoribus hereditariis fiant*, vt ait, id eſt, ſi in eorum bonorum poſſeſſionem mittantur creditores paterni, crediti ſeruandi cauſa: non ideo reſcindi oportet & reuocari, quæ ante abſtentionem medio tempore bona fide pupillus tanquam heres geſſit, tutore auctore, vt ſi fundum hereditarium vendiderit bona fide, tutore auctore, & ex decreto prętoris vel præſidis, quod neceſſarium eſt omnino, idque merito ſupplet Raphael Cumanus: Sane ea venditio non eſt reſcindenda, etiãſi pupillus ſoluendo, id eſt diues, ſit, ita vt venditione reſciſſa procliue ſit emptori ab eo, quãti ſua intereſt, repetere. Nihil enim refert, pupillus ſoluendo ſit, necne. Rata ſemper habenda eſt venditio bona fide facta, medio tempore ante abſtentionem. Idemque erit, ſi medio tempore ſoluerit quibuſdam creditoribus paternis bona fide. Nec enim quod eis ſolutum eſt, a cæteris creditoribus auelli poteſt, *l. ſi non expedierit. §. 1. de reb. auctor. iud. poſſid.* Idem erit, ſi bona fide medio tempore pupillus tutore auctore quoſdam ſeruos hereditarios manumiſerit, *l. ſi mulier. de minorib.* Abſtentio pupilli, quæ inſequuta eſt, non retrotrahitur, non infirmat ea, quæ ante geſta bona fide. Dixi bona fide. Nam mala fide geſta, maloque conſilio aut ipſo iure nulla ſunt, vt libertates: aut reuocantur a creditoribus actione Pauliana, *l. ait prætor. §. ſi quid in fraudem. quæ in fraud. credit. Inſtitut. qui & ex quibus cauſ. manumitt. §. in fraudem.* ad quam actionem procul dubio *hæc l. 44.* reſpicit, ſicut & ex eodem libro, *l. 17. de mort. cauſ. donat.* quæ ſequitur.

Ad l. 17. Etſi debitor. de mortis cauſ. donat.

Etſi debitor conſilium creditorum fraudandorum non habuiſſet, auelli res mortis cauſa ab eo donata debet. Nam cum legata ex teſtamento eius, qui ſoluendo non fuit, omnimodo inutilia ſint, poſſunt videri etiam donationes mortis cauſa factæ, reſcindi debere: quia legatorum inſtar obtinent.

DOcet hæc lex, etiamſi debitor, qui ſoluendo non eſt, conſilium non habuerit fraudandorum creditorum, cum qui donauit mortis cauſa, etiamſi dolo careat, eam donationem reuocari, & auelli donatario, ſi penes eum ſit: Hac ratione, quæ eſt euidentiſſima, quia donationes mortis cauſa comparantur legatis fere in omnibus, *l. 15. in fin. l. 37. hoc tit. l. vlt. C. eod. tit.* Legata autem non debentur, niſi, deducto ære alieno defuncti, aliquid ſuperſit. Legata infirmantur per æs alienum defuncti, aut minuuntur. Ergo & mortis cauſa donationes, quæ legatorum inſtar obtinent. Atque ita definitum eſt, non hoc tantum loco, ſed in *l. cum §. vlt. ad leg. Falcid. l. 1. §. 1. ſi quid in fraudem patroni.* Prius ergo ſatisfieri oportet creditoribus defuncti, quam donatariis mortis cauſa, aut legatariis, *l. 4. & penult. de ſeparat.* quod heri expoſui vel ſi prius ſatisfactum fuerit donatariis vel legatariis, quod eis ſolutum eſt, reuocari oportet, vt ex eo creditores defuncti adimpleantur & dimittantur. Alia negotia, quæ debitor geſſit inter viuos, vtputa, ſi quid D vendidit vel donauit, aut ſi ſeruos ſuos vindicta manumiſit, certum eſt non reuocari actione Pauliana, etiamſi re ipſa fraudati ſint creditores, puta, quod cætera bona, quæ debitor non alienauit, creditoribus non ſufficiant, niſi & debitor habuerit conſilium fraudandorum creditorum. vtrumque exigitur, vt re ipſa fraudentur, & vt dolo malo debitoris fraudati ſint, *l. ſi quis. l. omnes. §. 1. quæ in fraudem credit. & §. in fraudem. Inſtitut. qui & quibus ex cauſ. manum.* In legatis & donationibus, id eſt, ſi quid debitor donarit mortis cauſa, aut legarit, id reuocatur, ſi ob id re ipſa fraudati ſint creditores, etiamſi de creditoribus fraudandis debitor nihil cogitauerit, aut conſuluerit.

Ad l. vlt. Si debitor. de curat. bonis dando.

Si debitor foro ceſſerit, & creditores priuato conſilio coierint, & elegerint vnum, per quem bona diſtrahantur, & portio ipſius, quæ ex redacto fieret, ſolueretur, mox extiterit alius, qui ſe creditorem dicat: nullam quidem actionem aduerſus curatorem habebit: ſed bona debitoris vna cum curatore vendere poterit, ita vt, quæ a curatore & creditore ex bonis contrahantur, omnibus pro portione præſtarentur.

E

SEquitur ex eodem libro, *l. vlt. de curat. bon. dand.* Quæ eſt de decoctore argentario, ſiue numulario, qui abiecta menſa argentaria, quam habuit in foro, qui cluſa menſa argentaria, foro abiit, foro ceſſit (vt noſtri auctores lo-

quuntur

quuntur ſæpe)& ſolum vertit, *qui foro abiit citius*, vt Plautus ait in Perſa, *quam ex porta ludis cum emiſſus eſt lepus citius*, vt idem ait, *quam in curſu rotula circumuoluitur*, quod eſt Græcis κυλίεσθαι, cuius verbi ſignificatio neſcio, an nota ſit omnibus, & eſt proprie φυγέσθαι. Conturbare & decoquere idem eſt, vt *l. quidam. de in rem verſo.* Et apud Philoxenum quoque decoctor φυγέμπορος & conturbator. Vnde & in Baſilicis tale eſt initium huius legis, εἰ φυγόδοτι χρεώστης quod latine eſt, ſi debitor foro ceſſit, id eſt, ſi conturbauit, ſi decoxit creditoribus. Id vero cum accidit, ſolent creditores decoctoris in vnum conuenire, & priuato conſilio, non adito prætore, eligere curatorem vnum, per quem bona, quæ decoctor reliquit, diſtrahantur, & portio ſingulis ſoluatur pro rata crediti, ex pecunia inde redacta: *Ex redacto*, inquit, in hac leg. *Ex refecto*, *l. quærebatur ad l. Falcid.* Portio, inquit, crediti, non totum creditum, cum decoctor ſoluendo non ſit, vt *l. 7. de fideicommiſſ. libert.* Et Seneca 4. de benefic. ſub finem: *Si debitor foro ceſſerit, portionem feram.* Si vero curatore electo ad vendenda bona decoctoris emerſerit alius, qui ſe creditorem dicat, qui ignotus fuerit cæteris, & præteritus ab iiſdem, in eligendo curatore bonorum diſtrahendorum, nullam quidem is nouus creditor aduerſus curatorem, quem ipſe non elegit, nullam, inquam, poſt venditionem bonorum a curatore factam, aduerſus curatorem actionem habet, per quam & ipſe ex pretio portionem ferat: quia eum non elegit, vt dixi. ſed præuenire debet. Sic hic locus explicandus eſt, & bona debitoris vna cum curatore vendere, ita vt, quod vterque ex pretio redegerit, omnibus creditoribus pro portione rata præſtetur, κατ' ἀναλογίαν τῶν ἰδίων χρεῶν. Et hæc eſt ſententia *huius l. vltim.*

Ad l. 14. Cum reus. de fideiuſſoribus.

Cum reus promittendi fideiuſſori ſuo heres extitit, obligatio fideiuſſoria perimitur. Quid ergo eſt tanquam a reo debitum petatur: & ſic exceptione fideiuſſori competente vſus fuerit. In factum replicatio dari debebit, aut doli mali proderit.

EX hoc libro eſt etiam & hæc ſola quæ ſupereſt *l. 14. de fideiuſſ.* Si debitor principalis fideiuſſori ſuo heres extiterit, ei, qui pro ſe fideiuſſerat apud creditorem, obligatio fideiuſſoria perimitur, & remanet ſola obligatio principalis, quæ maior & plenior eſt. Maior tollit minorem, plenior exiliorem, *l. 5. §. 1. l. 50. hoc tit. l. 3. de ſeparat. l. ſi reus. de duob. reis.* Quod cum ita ſit, conſequens igitur eſt, debitorem non poſſe conueniri, vt heredem fideiuſſoris, cum abſumpta ſit obligatio fideiuſſoria, ſed conueniendum eſſe ut reum principalem. Quamobrem & conuentus vt reus principalis, ſane non poterit vlla exceptione vti ex perſona fideiuſſoris, aut ſi ea vtatur, veluti exceptione pacti, habiti cum fideiuſſore, repelletur exceptione doli mali, vel in factum. Obſerua autem Iulianum, qui & Sabinianus fuit, non Proculianus, hac in re, quod maxime notandum, nec notatur tamen vulgo, non ſequi opinionem Proculi, qui, vt refertur, in *l. 93. §. de ſolut. in fin.* exiſtimauit, confundi quidem & perimi obligationem fideiuſſoriam, ſi fideiuſſor reo principali heres extitiſſet: non etiam ex conuerſo, ſi reus principalis fideiuſſori, cuius opinio improbata eſt. Nihil enim refert, vter vtri heres extitit, debitor fideiuſſori, an fideiuſſor debitori. Et nihil præterea habemus ex hoc libro. Verum ex iis, quæ habuimus, ſatis intelligitur, poſt tractatum de re iudicata Iulianum etiam tractaſſe eodem ordine de his, quæ in ff. Iuſtin. ſubiiciuntur tit. de re iudicata, puta, *de reuocandis iis, quæ alienata ſunt in fraud. credit.* & *de curatore bonis dando*, & *de ſeparat.* Et omnino *d. l. 14.* reſpicere videtur ad quæſtionem propoſitam, in *l. 3. de ſeparat.* de qua cum tractaret Iulianus, hoc immiſcuit, quod eſt in *l. 14. & in dicta l. 3.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLVIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 8. Permittendum. Si pars hereditatis petatur.

Permittendum erit poſſeſſori hereditatis, partem quidem hereditatis defendere, partem vero cedere: nec enim prohibet, aliquem totam hereditatem poſſidere, & partem ſcire dimidiam ad ſe pertinere, de altera parte controuerſiam non facere.

A Libro 48. Iulianus cœpit tractare de interdictis. Ac primum *l. Si pars hered. petat.* pertinet tam ad interdictum quorum bonorum, quam ad poſſeſſoriam hereditatis petitionem, quæ docet permittere prætorem debere poſſeſſori hereditario, (conuento in aſſem petitione hereditatis, vel interdicto quorum bonorum,) vt partem hereditatis defendat quaſi ſuam, partis vero alterius poſſeſſionem actori cedat, atque ita diuidat actionem, quæ contra ſe mouetur. Quod omnino coniungendum eſt cum l. 21. de Rebus credit. quæ ſequitur.

Ad leg. 21. de reb. cred.

Quidam exiſtimauerunt: neque eum, qui 10. peteret, cogendum quinque accipere, & reliqua perſequi: neque eum, qui fundum ſuum diceret, partem duntaxat iudicio perſequi. Sed in vtraque cauſa humanius facturus videtur prætor, ſi actorem compulerit ad accipiendum id, quod offeratur: cum ad officium eius pertineat, lites diminuere.

LEx 21. *de rebus creditis*, & eſt ex eodem libro, & docet, etiam in perſonalibus actionibus idem obſeruari, nimirum, vt & ſi quidam exiſtiment, eum, qui intendit 10. ſibi dari oportere, non cogi partem accipere, puta 5. & reliqua perſequi, tamen poſſit a prætore cogi ad accipiendam partem, quam reus offert, & poſſit igitur a prætore reo permitti, vt partem pecuniæ petitæ offerat, & de reliqua litiget. Et ſimiliter ſi ſpeciali in rem actione, petatur res aliqua, veluti fundus, idem permitti reo, quod petita vniuerſitate, puta hereditate tota dixit eſſe permittendum, in *d. l. 8.* nimirum, vt non admiſſa opinione eorum, qui exiſtimabant, non cogi actorem partem fundi a reo oblatam accipere, & de reliqua litigare, tamen auctore prætore poſſit actor, (quæ ſententia humanior eſt, vt ait) compelli ad partem accipiendam, quam is, vnde petitur, offert: quia officium, inquit, prætoris eſt lites diminuere, cui rationi conuenit omnino, quod Seneca ait, *cont. 27. Quædam* (inquit) *declamatorem tanquam prætorem facere debere minuendæ litis gratia. quia officium prætoris eſt minuere lites.* Minuitur autem lis ſane, cum minuitur materia litis, cumque inſtituta lis eſt de toto, particulatim oblata ſolutione, vel reſtitutione, redigitur ad partem, quæ non offertur. Verum huic l. vulgo opponitur *l. tutor. §. Lucius de vſur.* vbi negatur, oblatione & obſignatione partis debiti retardari totius debiti vſurarum præſtationem, offerendum eſſe omnino debitum, vt vſuræ currere deſinant. Indiuiduam eſſe vſurarum cauſam, vt & pignoris *l. rem. de euictionib.* Quandoquidem pignora etiam conſtat non finiri, non ſolui, non liberari, niſi omni debito ſoluto, & teneri igitur vel ſi vnus tantum nummus reſideat ex ſorte, qui ſolutus non ſit, *l. 8. §. ſi vnus ſeruus. leg. 9. §. omnis de pignor. act. l. qui pignori. de pign. l. Iulia-*

Digitized by Google

nu.§.offerri.de act. empt. Ergo oblationem, vel ſolutionem partis debiti, nihil efficere. Non dicam, ad eam legem quam varie, quamque male reſpondeatur, ſed id tantum, quod ad eam vere reſpondetur, quodque animus meus magis arbitratur eſſe ſequendum. Aut debitor extra iudicium offert, deponit, conſignat, id eſt, obſignat, (quod pro ſolutione eſt) partem pecuniæ debitæ & hæc oblatio nullius eſt momenti, creditore nolente partem accipere: neque enim cogitur per partes, quod ſibi debetur accipere, ſine auctoritate & iuſſu prætoris. Et hanc eſſe ſpeciem *d. l. Lucius.* Aut debitor partem offert in iudicio, id eſt, apud prætorem, cum creditor petit ſibi in debitorem actionem dari, & tunc prætor, cuius officium eſt lites diminuere, humanius fecerit, ſi partis oblatione admiſſa de reſidua tantum parte actionem dederit. Quę eſt ſententia. h. l. 21. Et ad eam igitur ponēda ſpecies in hunc modum. Petente quodam a prætore, ſibi actionem dari in perſonam aduerſus Titium, de decem, quæ ſe ei crediidiſſe dicebat, vel petente actionem in rem de fundo, a Titio poſſeſſo, quem ſuum eſſe dicebat, & Titio offerente partem pecuniæ vel fundi, de altera parte faciente cōtrouerſiam, quærebatur, vtrum totius pecuniæ vel fundi, an partis tantū actionem prætorem dare oporteret. In petitione actionis, & conſtitutione iudicij eſt forma quædam, & ſpecies iudicij, vt & M. Tullius ſignificat in Rhetor. dum ait, *apud prætorem, antequam iudex detur, quodammodo agendi poteſtatem dari.* Qua re fit, vt quaſi duplici iudicio lis eadem deceptari videatur, vno apud prętorem, altero apud iudicem a prætore datum. Iulianus autem ad quæſtionem propoſitam reſpondet, φιλαγαθῶς, (vt eſt in Baſilicis,) ſiue humanius facturum prętorem, ſi actorem compulerit ad accipiendum id, quod offeratur, id eſt, ſi partis tantum controuerſæ actionem dederit. Non eadem eſt poteſtas iudicis dati. Neque enim iudicium, quod iam acceptū eſt, iudex datus ſcindere poteſt, oblatione partis a reo facta. Et multo minus extra iudiciū facta oblatione & conſignatione partis, ſcindi actio creditoris poteſt. Prætorium hoc eſt, non iudiciarium, non extra iudiciarium.

Ad l. 42. Qui tabulas. ad L. Aquiliam.

l. 42. Qui tabulas teſtamenti depoſitas, aut alicuius rei inſtrumentum ita deleuit, vt legi non poſſit: depoſiti actione, & ad exhibendum tenetur: quia corruptam rem reſtituerit, aut exhibuerit. Legis quoque Aquiliæ actio ex eadem cauſa competit: corrupiſſe enim tabulas recte dicitur, & qui eas interleuerit.

SEquitur, *l. 42. ad L. Aquiliam.* quæ reſpicit omnino ad interdictum de tabulis exhibēdis, cui locum eſſe conſtat, non tantum ſi negauerit quis, penes ſe eſſe tabulas teſtamenti, vt *l. 2. §. vlt. teſtam. quemadmod. aper.* ſed etiamſi tabulas teſtamenti alieni deleuerit, vel interleuerit, vel dolo malo, vt *l. 1. in princip. de tabulis exhib.* vel abſque dolo malo, nimirum, vt eas tabulas exhibeat iis, quorum intereſt eas tabulas inſpicere, *d. l. 1. §. 1. l. 2. l. 3. in princip.* Competit etiam interdictum quorum bonorum, ſi hereditariæ tabulæ ſiue cautiones pauciores fuerint. *l. hoc amplius. & l. ſequ. de furt.* Nam & hæreditariæ tabulæ in bonis defuncti fuerunt, & qui eas ſubripuit & deleuit, heredibus poſt aditam hereditatem tenetur interdicto quorum bonorum, vt poſſeſſor rei hereditariæ, non vt debitor hereditarius: ne hoc dixeris; quia nec debitor hereditarius eſt, ſi tabulas ſubripuit & deleuit poſt aditam hereditatem: quo caſu recte etiam dicitur competere actionem ad exhibendum hoc loco & *d. l. hoc amplius. & l. 3. teſtamen. quemadmod. aper.* ad exhibendum, inquam, vel, ne quid vos moretur, in factum ſecundum diſtinctionem *l. 3. §. interdum. & l. Iulianus. §. ſed & ſi quis. ad exhibendum*, ante aditam hereditatem heredibus, vel legatariis non tenetur, niſi actione de dolo. Et ita eſt accipienda *l. ſi quis tabulas. de dolo.* Competit etiam, vt in

A *h. l. 42.* oſtenditur, in eum, qui tabulas teſtamenti, vel alia inſtrumenta apud ſe depoſita ita deleuit, vt legi non poſſint, legis Aquiliæ actio. Nam ſi legi poſſint, non videtur damnum dediſſe, aut id damni dediſſe, cuius rationem haberi non oporteat, cum adhuc legi poſſint. Et ſiquidem ita deleta inſtrumenta reſtituat, depoſitori competit actio depoſiti, quaſi re non reſtituta, quia corruptam eam reſtituit, *leg. 1. §. ſi res. depoſ.* Addit igitur vt dixi in hac l. competere etiam ex hac cauſa domino tabularum actionem legis Aquiliæ, quaſi damno iniuria dato, quia, inquit, rupiſſe recte dicitur tabulas, qui eas interleuit. Legendum *rupiſſe*, non *corrupiſſe, ex l. qui tabulas de furt.* Rupiſſe videtur, qui corrupit. Et cōrrupit vtique, qui interleuit, ita vt legi non poſſint. M. Tullius de iure dicundo, in Verr. *Tabulæ*, inquit, *ſunt in medio, quæ ſe corruptas atque interletas eſſe clamāt.*
B Et rupiſſe dixit, reſpiciens ad verba l. Aquiliæ, *ſi quis vſſerit. fregerit, ruperit iniuria. l. 27. §. Tertio autem.* Et rupiſſe, recte dicitur, qui corrupit, qui obliterauit ſcripturam inſtrumenti.

Ad l. vlt. Sicut is. Ne quid in loco publico. & ad l. 17. De vi & vi armata.

Sicut is, qui nullo prohibente in loco publico ædificauerat, cogendus non eſt demoliri, ne ruinis vrbs deformetur: ita qui aduerſus edictum prætoris ædificauerit, tollere ædificium debet, alioquin inane & luſorium prætoris imperium erit.

l. 17. Qui poſſeſſionem. De vi & vi armata.

C *Qui poſſeſſionem vi ereptam, vt in ipſo congreſſu recuperat: in priſtinam cauſam reuerti potius, quam vi poſſidere intelligendus eſt. Ideoque ſi te vi deiecero, illico tu me, deinde ego te: unde vi interdictum tibi vtile erit.*

AD interdicta quoque pertinere manifeſtum eſt, *l. vltim. ne quid in loc. publ. & l. 17. de vi & vi arm.* quæ ſunt ex h. l. Lex vlt. ſpectat ad interdictū, *ne quid in loco publ.* quod in eum non competit, qui nemine prohibente in publico ædificauit, nō competit, inquam, in hoc, vt quicquid ædificauerit, diruat, ne vrbs deformetur ruinis. Et quia prohibitorium eſt illud interdictum *ne quid fiat, &c.* non reſtitutorium, *l. 2. §. ſi quis nemine. eod. tit.* Sed ſi quis vetante prætore, ſi quis aduerſus edictum prætoris, poſt denun-
D tiationem noui operis, in publico ædificauerit, id ſane ædificium tollere cogitur, interdicto reſtitutorio, cuius formula hæc eſt, *quod aduerſus edictum prætoris factum ſit.* Quod proponitur, in *l. 20. de noui oper. nūnt.* ne alioquin inane ſit & luſorium prætoris imperium, id eſt, ne ludatur hominum irriſione.

Lex autem 17. de vi & vi arm. plane pertinet ad interdictum vnde vi, quæ hoc tantum vult, non videri vi poſſidere eum, qui vi ereptam ſibi poſſeſſionem ſtatim, extemplo, in ipſo congreſſu, vi recuperauit, qui vi vim extemplo vicit, qui virtute audaciam repreſſit. quia vi retinuiſſe videtur potius poſſeſſionem ſuam, quam adeptus eſſe, *vt eleganter ait l. 1. §. ſed qui per vim. hoc titul.* Effectus huius ſententiæ hic eſt, ſi Titius me poſſeſſione vi deiecerit, & il-
E lico ego te ex continenti, & rurſus tu me, mihi competit interdictum vnde vi, quia a te vi non videor poſſidere, qui illico vim, quam mihi inferebas, contraria vi vici: alioquin interdictum mihi non competeret, ſi a te vi poſſiderem, vel clam vel precario, vt conſtat ex oratione pro Cæcinna, & ex eo, quod Paulus ait 5. *ſentent.* eum, qui vi aut clam, aut precario poſſidet, ab aduerſario impune deiici, vt ſi tu me vi deieceris ac deinde ego te, non teneor tibi interdicto vnde vi. At in ſpecie propoſita non videor ego te vi deieciſſe, cum vi ereptam mihi poſſeſſionem confeſtim in ipſo congreſſu recuperaui.

Ad l. 4

Ad l. 2. §. Pomponius. Si ſeruitus vind.

Pomponius dicit fructuarium interdicto de itinere vti poſſe, ſi hoc anno vſus eſt. alibi enim de iure, id eſt, in confeſſoria actione: alibi de facto, vt in hoc interdicto quæritur quod & Iulianus libro quadrageſimo octauo digeſtorum ſcribit. Pro ſententia Iuliani facit quod Labeo ſcribit, etiamſi teſtator vſus ſit, qui legauit vſumfructum, debere vtile interdictum fructuario dari: quemadmodum heredi, vel emptori competunt hæc interdicta.

QVæ Vlpianus refert ex libro 48. Iuliani Digeſtor. ea quoque omnia ad interdicta pertinent, vt quod refert in *l.2.§. Pomponius ſi ſeruit. vindic.* fructuario competere interdictum prohibitorium de itinere, vel actu priuato, ſi hoc anno eo itinere actuve in fundo vicini vſus ſit, non minus quam 30. diebus. Plus dicebat Iulianus, quam illo loco referat Vlpianus. Nam quod refert, pertinet tantum ad illud interdictum, etiam fructuario competere vindicationem itineris actuſue, *l.1.§ idem Iulian. de remiſſ. l.2. de noui operis nunt.* Quæ tamen Iuliani ſententia hac in re improbata eſt, *l.1. ſi vſusfruct. pet.* vt lib. ſeq. latius explicabitur: In interdicto illo probata eſt & ratio differentiæ inter interdictum illud & vindicationem ſeruitutis, quæ redditur, in *d. l.2. §. Pomponius.* Quia in vindicatione ſeruitutis, quæritur de iure, id eſt, an actori competat ius ſeruitutis, quod certe fructuario non competit. In interdicto de itinere quæritur de vſu, de poſſeſſione, de facto, an qui eo interdicto experitur, hoc anno itinere vſus ſit. Proinde ſi eo vſus ſit fructuarius, facile ei dabitur interdictum. Item quod Vlpianus refert ex hoc libr. in *l.4 §. idem Iulianus. & l. 6. de in diem ad. dict.* emptori, cui & addictus venditus fundus eſt in diem, puta, vt ſi quis intra certum diem, meliorem conditionem offerat, id eſt, ſi pretio ſuperadiiciat, ſi pluris rem liceatur, diſcedatur ab emptione priori, eaque transferatur ad poſteriorem emptorem, qui maius pretium offert: Emptori, inquam, cui fundus in diem addictus eſt, interim, dum nullus exiſtit, qui meliorem conditionem offerat, ſi quid vi aut clam in fundo vendito factum ſit, emptori competere interdictum quod vi aut clam: fructus quoque interim perceptos eum ſequi, ſed meliore conditione poſtea oblata, hæc omnia commoda eſſe refundenda venditori, vt *l. 11. §. ſi fundus. quod vi aut clam.* Vbi eadem Iuliani verba referuntur, quæ in *d. l.4. §. Idem Iul.* Iulianus exiſtimabat fundo in diem addicto puram eſſe venditionem, ſed, reſolui ſub conditione alio offerente maius pretium intra præſtitutum diem, *l. 2. h. t.* Alij quidam exiſtimabant venditionem eſſe conditionalem ab initio *l.2. §. in diem. pro emptore.* Atque ideo non eſſe perfectam venditionem, ac conſequenter exiſtimabant, fructus interim & actiones emptori non competere. Sed obtinuiſſe videtur hæc Iuliani ſententia. Et hac de re, qui plura ſcire volet, adeat obſ. 2. cap. 25.

Ad l. 2. Soluto matrimonio.

Soluto matrimonio, ſolui mulieri dos debet, nec cogitur maritus alij eam ab initio ſtipulanti promittere: niſi hoc ei nihil nocet. Nam ſi incommodum aliquod maritus ſuſpectum habet: non debere eum cogi alij, quam vxori, promittere, dicendum eſt. hæc ſi ſui iuris mulier eſt. 1. §. Quod ſi in patris poteſtate eſt, & dos ab eo profecta ſit, ipſius, & filiæ dos eſt. deinde pater non aliter quam ex voluntate filiæ petere dotem nec per ſe, nec per procuratorem poteſt. Sic ergo & promittendum Sabinus ait. Ei ergo promittendum erit, cui vterque iuſſerit. Cæterũ, ſi pater ſolus iuſſit, dotis actio filiæ non erit adempta, quando ſui iuris illa fuerit facta. Item ſi voluntate ſolius filiæ promittatur, remanebit dotis actio integra patri. Sed vtrum vt & agat: ſolus an & vt adiuncta quoque filiæ perſona, experiri poſſit? & puto ne eam actionẽ amiſſam, quam adiuncta filiæ perſona, poteſt habere. Quod ſi ſui iuris fuerit facta filia, nocebit ei iſta ſtipulatio. 2. §. Voluntatem autem filiæ, cum pater agit de dote, vtrum ſic accipimus, vt conſentiat: an vero, ne cõtradicat filia? & eſt ab Imperatore Antonino reſcriptum filiam, niſi euidenter contradicat, videri conſentire patri. Et Iulianus lib. 48. dig. ſcripſit, quaſi ex voluntate filiæ videri experiri patrem, ſi furioſam filiam habeat. Nam vbi non poteſt per dementiam contradicere, conſentire quis eam merito credet. Si abſens filia ſit: dicendum erit, non ex voluntate eius id factum cauendumque, ratam rem filiam habituram, a patre. Vbi enim ſapit, ſcire eam exigimus vt videatur non contradicere.

QVod idem Vlpian. refert ex eodem libro Iuliani, in *l.2. §. vlt. §. ſoluto matrimonio.* ex voluntate filiæfamil. vt oportet, patrem, diuortio facto, de dote profectitia agere videri, ſi filiam furioſam habeat, quod conſentire videatur filia, quæ contradicere non poteſt, propter furorem, id commodiſſime puto referri poſſe ad interdictum de precario, de quo proditum eſt, in *l. 6. in pr. de prec.* ex Marcelli ſententia finito tempore precarij id non poſſe redintegrari, velut tacito conſenſu domini, vt taciturnitate domini, quæ in aliis pleriſque cauſis conſenſum imitatur, ſi dominum ſub finem temporis furor corripuerit, quod & de locatione ex eodem Marcello ſimiliter relatum eſt, in *l. qui ad certum, locati.* Vnde ſic ſtatuo, eum, qui expreſſe non poteſt conſentire, nec tacite videri conſentire. Quod tamen Iulianus proculdubio ſcripſerat, hac de re tractans, non eſſe perpetuum; patrem namque agentem de dote profectitia filiæfamilias furioſæ, diuortio ſoluto matrimonio, ea conſentiente agere videri. Quamobrem ita licet elegãter conſtituere, vbi duorum cõſenſus exigitur. vt in repetitione dotis profectitiæ exigitur conſenſus patris, & filiæ quæ in eius poteſtate eſt, ſi vni ex iis conſenſus deeſt & ſenſus, ſiue ſit pater ſiue filia, ſenſus ſuppletur ab altero qui ſenſus & conſenſus capax eſt, *l. ſi cum dotem. §. item Pater. & §. ſeq. eod. ſolu. matr.* Vbi autem exigitur vnius conſenſus tantum, hic, ſi in eo deficiat, non eſt vnde ſuppleatur. Hæc ſunt, quæ habentur, in *lib.* 48. Tranſeo ad 49.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XLIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 16. Ei qui pignori. De ſeruitutibus.

Ei qui pignori fundum accepit, non eſt iniquum, vtilem petitionẽ ſeruitutis dari, ſicuti ipſius fundi vtilis petitio dabitur. Idẽ ſeruari conuenit & in eo, ad quem vectigalis fundus pertinet.

HIc liber etiam eſt de interdictis. Ac primum quod extat in *leg.16. de ſeruitut. & l.2. & 14. de noui oper. nunt.* quodque refertur in *l. 5. §. ſi in pluribus eod.* reſpicit ad interdicta, quæ ad cauſam nuntiationis noui operis pertinent, veluti ad interdictum reſtitutorium, Quod aduerſus prætorium edictum factum ſit, Vt quod vicinus noui operi fecerit poſt prohibitionem, id eſt, poſt nuntiationem noui operis, ante remiſſionem nuntiationis, vel ante ſatiſdationem de opere reſtituendo, id reſtituat & demoliatur, ne luſorium ſit prætoris imperium, *vt dictum eſt l. l. vlt. ne quid in loco publico. ſuperiori libro. l. 20. in princ. de noui oper. nunt.* Et ad interdictum prohibitorium ne vis fiat, quo minus ædificet, ei qui ſatiſdederit de ædificio deponendo, ſi iudicatum erit, ius ei ædificandi non fuiſſe, vt *d. l.20. §. deinde, ait prætor.* Et aliud interdictum prohibitorium ne vis fiat ei, quo minus ædificet, ei, cui a prætore remiſſa nuntiatio eſt, vt *leg. 1. de remiſſ.* Vbi cum inſpici ſoleat is, qui nuntiauit, aut prohibuit, nouum opus fieri, ius nuntiandi habeat, nec ne: Traditum

Q

eſt, ius nuntiandi duntaxat, eum habere, qui dominium A aut ſeruitutem habet, id eſt, qui fundi aut ſeruitutis fundo debitæ vindicationem directam vel vtilem habet. *d. l. 1. §. Ius is habet. de remiſ.* Directam habet dominus, vtilem creditor, cui fundus pignori datus eſt, vtilem ſcil. vindicationem fundi, & ſeruitutis fundo quæſitæ. Et hoc eſt quod Iul. ait, in *l. 16. de ſeruit.* ei, qui pignori fundum accepit, non eſſe iniquum, vtilem petitionem, id eſt, vindicationem ſeruitutis, quæ actio confeſſoria dicitur, dari, ſicut ipſius fundi vtilis petitio, id eſt, vindicatio datur eidem, quæ dicitur actio hypothecaria & Seruiana. Quod ex hoc loco iiſdem verbis ab Vlpi. relatum eſt, in *l. 1. §. vlt. de remiſ.* Niſi quod perperam, vt iam pridem probaui, in *§. vlt.* legitur non eſſe iniquum detentionem ſeruitutis dari, cum ſit legendum abſque dubio *petitionem*, vt in hoc loco, id eſt, vtilem vindicationem. B Additur in hac l. 16. ei etiam vtilem ſeruitutis vindicationem dari, ad quem vectigalis fundus, id eſt, emphyteuticarius pertinet, cui & vindicationem fundi emphyteuticarij competere certum eſt, ex *titulo ſi ager vectigalis pet.* Idemq; dici poteſt de ſuperficiario. Nam & hic fundi & ſeruitutum vtilem vindicationem habet *l. ſuperficiario. de rei vind. l. 3. §. pen. de nou. ope. nunt. l. 1. §. 1. & §. quod autem, & §. vlt. de ſuperfic.* Ex eo ſequitur, & iis omnibus, qui fundi & ſeruitutum vtilem vindicationem habent, puta creditori pigneratitio & emphyteuticario & ſuperficiario ius eſſe vicino nuntiandi (noui operis) nouum opus. *d. l. 3. §. pen. & l. cred. eod.* Idem Iulia. dabat fructuario. Nam ei concedebat ſeruitutum vindicationem, vt patet, ex *l. 2. de noui operis nunt.* Cuius explicatio ſequitur.

C

Ad l. 2. Si autem. de noui oper. nuntiat.

Si autem domino prædij nuntiauerit: inutilis erit nuntiatio: neque enim ſicut aduerſus vicinum, ita aduerſus dominum agere poteſt ius ei non eſſe inuito ſe altius ædificare. Sed ſi hoc facto vſusfructus deterior fiet, petere vſumfructum debebit.

HÆc lex etiam eſt ex hoc libro, & hoc vult poſſe quidem fructuarium aduerſus vicinum agere confeſſoria vel negatoria actione, & dicere, exempli gratia ius ei non eſſe inuito ſe altius ædificare, & conſequenter poſſe etiam fructuarium vicino denuntiare nouum opus; ſed non etiam domino altius ædificanti, etiamſi ex ea re deterior cauſa vſusfructus fiat, ſed hoc caſu vindicationẽ tantum vſusfructus aduerſus dominum competere: quæ ſententia Iuliani iiſdem verbis relata eſt, non etiam probata D ab Vlpiano nominatim, cui ea ſententia diſplicebat, in *l. 1. §. Item Iulianus. de remiſſionib.* Verum enimuero hanc Iuliani ſententiam, vt fructuario ius ſit vindicandæ ſeruitutis, fundo fructuario debitæ, aduerſus vicinum, & ei quoque vicino ius eſſe nuntiandi noui operis, Marcellum ad Iulianum notaſſe, nimirum hoc ipſo libro proditum eſt, *l. 1. ſi vſusfruct. petat.* Et confirmatur Marcelli nota auctoritate Labeonis & Neruæ, & ſequitur quoque eam Vlpianus, *l. 1. §. vlt. de noui oper. nuntiat. & l. 5. §. vtrum ſi vſusfruct. petat.* Fructuarium igitur ius vindicandæ ſeruitutis fundo fructuario debitæ, & vindicationem eius non habere, verius eſt, quia nec fundi vindicationem habet: ſed de vſufructu confeſſoriam tantum actionem, id eſt, vſusfructus tantum vindicationem. Et recte idem Vlpianus *l. 2. ſi ſeruitus vind. in princ.* de aliis ſeruitutibus prædiorum confeſſo- E riam actionem ſoli domino dari, directam ſcilicet. Nam & creditori pigneratitia datur, vt ſupra dictum eſt, vtilis, & emphyteuticario & ſuperficiario, qui quaſi domini ſunt, ſed non etiam fructuario. Et hac de re maxime velim te conſulere, *obſer. lib. 1. cap. 16. & 2. animad.*

Ad l. 14. Qui viam. eod. tit.

Qui viam habet: ſi opus nouum nuntiauerit aduerſus eum, qui in via ædificat, nihil agit: ſed ſeruitutem vindicare non prohibetur.

ADdamus etiam his *l. 14. eod. tit.* quæ ſic accipienda eſt: ei, cui viæ ſeruitus debetur in alieno fundo, domino in via ædificanti, vt ait, ius non eſſe nuntiandi noui operis, ſed ſi hoc facto via ei impediatur, ius ei eſſe vindicandæ viæ, actione confeſſoria. Denique dominum, quo minus in via ædificet, prohiberi non poſſe nuntiationi noui operis, ſed ciuili actione eum prohibendum eſſe, id eſt, vindicatione viæ. Extraneum quoque nuntiatione noui operis prohiberi non poſſe, ſicut de fructuario dixit idem Iulianus, in *l. 2. eod. tit.* quam expoſui ſupra, dominum ædificantem in fundo, cuius vſusfructus alterius eſt, ſi fructuarij interſit, ne dominus in eo fundo, eoue loco ædificet, prohiberi poſſe vindicatione vſusfructus, non operis noui nuntiatione. Extraneum vtroq; modo. Quod & Iulianum produxiſſe ad alios, quibus, quæ alia ſeruitus debetur, conſtat, ex *l. 1. §. penult. de remiſſionib.* Et conſule etiam hac de re *obſer. 1. cap.* 17. Non eſt omittendum, quod ex hoc libro refertur, in *l. 5. eodem tit. §. ſi in pluribus.* Si pluribus locis vicinus nouum opus faciat, plures nuntiationes eſſe neceſſarias, & plures remiſſiones nuntiationum, ſi nuntiationes non teneant. Optima ratione, quia in re præſenti nuntiationem fieri oportet in loco præſenti: Singulis ergo locis *d. l. 5. §. nuntiationem.* ſicut vindicationem rerum corporalium in re præſenti olim fieri oportebat, vel Gellio auctore 20. *cap.* 9.

Ad l. 15. Si quis. quæ in fraud. creditor.

Si quis cum haberet Titium creditorem, & ſciret, ſe ſoluendo non eſſe, libertates dederit teſtamento: deinde dimiſſo Titio, poſtea Sempronium creditorem habere cœperit, & eodem teſtamento manente deceſſerit, libertates datæ ratæ eſſe debent, etſi hereditas ſoluendo non ſit. Quia, libertates vt ſcindantur, vtrumque in eorundem perſonam exigimus & conſilium, & euentum. Et ſi quidem creditor, cuius fraudandi conſilium initum erat, non fraudatur: aduerſus eum, qui fraudatur, conſilium initum non eſt. Libertates itaque ratæ ſunt.

QVæ reſtant ex lib. 49. hodie abſoluam. Ac primum *l. 15. & 17. quæ in fraud. credit.* quæ leges reſpiciunt ad interdictum fraudatorium, quod proponitur, in *l. 10. in princ. eod. tit.* quo creditores reuocant poſſeſſionem eorum, quæ in eorum fraudem debitor alienauit, *l. vlt. §. penult. j. hoc tit.* Illo loco, *poſſeſſionem reſtitui oportere*, & fraudatorium interdictum appellatur, *l. pupilli. de ſolut. l. ſi poſtulante. ad Senatuſc. Trebell. l. 1. C. Theod. de in integr. reſtit.* Interdictum fraudatorium reuocat poſſeſſionem, Pauliana actio reuocat dominium, *l. 14. hoc tit.* Creditor ſcilicet actione Pauliana vindicat, & petit, rem eſſe debitoris, vel pecuniam, quam alienauit in fraudem ſuam. Præter hæc duo remedia, actionem ſcilicet Paulianam, & interdictum fraudatorium, proditum eſt tertium lex Ælia Sentia aduerſus libertates a debitore ſeruis ſuis datas in fraudem creditorum, vt ipſo iure non valeant, vt eſt in *Inſtitut. initio tit. qui & quibus ex cauſ. non licet manumit.* Vel, quod idem eſt, vt reſcindatur ipſo iure, non per actionem, vel interdictum, ſed ipſo iure. Nam & recte dicitur reſcindi, quod ipſo iure nullum eſt, *l. hoc modo. de cond. & demonſt. l. 5. qui & a quibus manum. & in hac l. 15.* illo loco libertates vt reſcindantur ipſo iure ſcilicet, vel quod idem eſt, ipſa lege Ælia Sentia. Idemque eſt, ſi datæ ſint libertates in fraudem patroni, *l. 27. qui & a quib. man. lib. non fiant.* Quod & eſt ex eadem lege Ælia Sentia. Vlpianus *li. ſing. reg. t. 7.* ſcribens de eadem lege Ælia Sentia: *Eadem lex*, inquit, *in fraudem creditoris & patroni manumittere prohibet.* Verũ hac in re notandum eſt differentiã quandã eſſe inter libertates directas & fideicommiſſarias. Nam directæ, ſiue inter viuos, ſiue teſtamento datæ ſint; ita demum non valent, ſi & conſilio manumittentis, & euentu ipſo, id eſt, re ipſa fraudentur creditores, *l. 4. §. ſi quis autem de fideic. lib. l. 1. C. qui man. non poſſ. §. in fraudem. qui & quib. ex cauſ. &c.* Quod & *hac l. 15.* quę accipienda

pienda eſt tantum de libertatibus directis. Iulianus tradit, vtrumque ſcilicet requiri, malum conſilium, & malam mentem manumiſſoris & euentum rei. Fideicommiſſariæ autem libertates non valent, ſi euentu ſolo fraudentur creditores, etiamſi teſtator de eis fraudandis nihil cogitauerit, *l. vlt. C. qui manum. non poſſ.* Hac ratione, quia prius ſatisfieri oportet creditoribus defuncti, quam præſtentur legata, aut fideicommiſſa pecuniaria, aut fideicommiſſariæ libertates & donationes cauſa mortis. Quæ omnia & ob eam rem dicuntur non deberi, niſi ex eo quod ſupereſt, deducto ære alieno defuncti, vt docuimus lib. 47. in *l. 17. de mort. cauſ. donat.* Denique etiam fideicommiſſariæ libertates infirmantur per æs alienum defuncti, quarum præſtatio ſcilicet heredi incumbit, nec tamen ad eam adigitur, antequam perſolutum ſit omne æs alienum defuncti. Directæ autem libertates non infirmantur, per æs alienum defuncti, ſed competunt ſtatim, atque adita eſt hereditas ipſo iure, ſine facto heredis, etiamſi ſit ea hereditas onuſta ære alieno, niſi teſtator, cum eas dedit, conſilium inierit fraudandorum creditorum, quo caſu infirmantur ipſa l. Ælia Sentia. Vnde ſi teſtator, quæ eſt ſpecies l. 15. cum ſciret, ſe Titio debere, plus quam haberet in bonis, data autem opera & conſilio fraudandi Titij ſerui ſuis dederit directas libertates, ac deinde aucto patrimonio ſuo ex eo Titio ſoluerit, quod debebat, tum poſtea credirorem Sempronium habere cœperit, cui bona forte, quæ moriens reliquit non ſufficerent: hoc caſu libertates directæ irritæ non ſunt, quoniam in eis, vt irritæ ſint ipſo iure, vtrumque exigitur, conſilium & euentus. At in ſpecie propoſita neque euentu ipſo fraudatus eſt Titius, cui ſoluta pecunia eſt, neque Sempronius fraudatus eſt conſilio teſtatoris, qui teſtamenti faciendi tempore Sempronium creditorem non habuit. Poſui teſtatorem Titio priori creditori auctis facultatibus de ſuo ſoluiſſe, de ſuo inquam, & de arca ſua. Nam ſi de pecunia Sempronij poſterioris creditoris Titio ſoluerit, Sempronius in locum Titij initio fraudati vtroq; modo, id eſt, conſilio & euentu ſuccedit. Et eodem iure vtitur, quo Titius vti potuiſſet, ſi dimiſſus non fuiſſet. Et ad hunc certe caſum eſt coanguſtanda ſententia Papiniani, in *l. in fraudem 3. qui & a quibus manumiſ.* vt conſtat ex l. 16. quæ ſequitur, & *l. 10. §. ita demum. ſ. h. t.*

Ad l. 17. eodem. Quæ in fraudem creditorum.

Omnes debitores, qui in fraudem creditorum liberantur, per hanc actionem reuocantur in priſtinam obligationem.

NVnc veniamus ad *l. 17. eiuſdem t. quæ in fraudem credit.* Si debitor debitores ſuos liberauerit acceptilatione, vel pacto, vt *l. 1. in fi. ſ. h. t.* In fraudem creditorum actio Pauliana creditoribus competit, in debitores, debitoris, vt reponant ſe in priſtinam obligationem. Et hoc eſt, quod habetur initio h. l. quod gloſſæ non intelligunt, quæ in id afferunt legem *hac in factum actione 7.* cuius ſpecies nihil pertinet ad initium huius l. 17. Poſt vero additur in §. 1. huius l.

Ad §. 1. h. l. 17.

1. §. Lucius Titius, cum haberet creditores, libertis ſuis iiſdemque filiis naturalibus vniuerſas res ſuas tradidit, reſpondit: Quamuis non proponatur conſilium fraudandi habuiſſe: tamen qui creditores habere ſcit, & vniuerſa ſua bona alienauit, intelligendus eſt fraudandorum creditorum conſilium habuiſſe. Ideoque & ſi filij eius ignorauerunt, hanc mentem patris ſui fuiſſe: hac actione tenetur.

QVod maxime notandum, conſilium fraudandorum creditorum habuiſſe præſumi eum, qui ſciens ſe habere creditores, vniuerſa bona ſua alienauit. Nec enim potuit ignorare alienationem vniuerſorum bonorū ſuorum, fraudi eſſe omnibus ſuis creditoribus. Iterum dico, conſi-

A lium fraudandorum creditorum habuiſſe præſumitur, qui ſciens ſe habere creditores, vniuerſa bona ſua alienauit, etiamſi non probetur habuiſſe conſilium fraudandi eos: quamuis, inquit, non proponatur conſilium fraudandi, id eſt, non allegetur, & probetur conſiliū fraudandi habuiſſe. Vbi iuſta præſumptio eſt, (quod hic locus liquido demonſtrat,) neceſſario probatio non eſt. Et ita reſpondit Iulianus, cum ex facto conſultus eſſet de debitore, qui libertis ſuis, iiſdemque filiis ſuis naturalibus, id eſt, ex contubernio cum ancilla contracto ſuſceptis, vniuerſa bona ſua donauerat, quæ donatio valet, quia filij naturales ſunt ſui iuris, non in poteſtate patris naturalis. Donatio ſi fieret filiis, qui ſunt in poteſtate, non valeret, puta filiis quæſitis ex iuſtis nuptiis, vel per adoptionem. At facta naturalibus tantum valet, ſed reuocatur actione Pauliana, vel interdicto frau-
B datorio, etiamſi filij naturales, quibus pater donauit vniuerſa bona ſua in fraudem creditorum, fraudis participes non fuerint. Hoc enim diſtat hac in re cauſa lucratiua, qualis eſt cauſa donationis, a cauſa non lucratiua, *l. penult. C. de reuocand. iu, quæ in fraud.* Nam qui ex cauſa non lucratiua, veluti ex cauſa emptionis, rem accepit creditoribus, quos venditor fraudare voluit, non tenetur hac actione, niſi fraudis particeps fuerit. Qui vero accepit rem ex cauſa lucratiua, veluti donationis, hac actione tenetur omnimodo, etiamſi fraudis ignarus fuerit, *l. 6. §. ſimili modo dicimus. ſupr.* Et hoc eſt, quod ait in h. §. 1. etſi filij eius ignorauerint hanc mentem patris ſui fuiſſe.

Ad §. vlt. Si vir.

C *2. §. Si vir vxori, cum creditores ſuos fraudare vellet, ſoluto matrimonio præſentem dotem reddidiſſet, quam ſtatuto tempore reddere debuit: hac actione mulier tantum præſtabit, quanti creditorum intererat, dotem ſuo tempore reddi. Nam prætor fraudem etiam in tempore fieri intelligit.*

IN §. vlt. eiuſdem l. docet, viro, qui diuortio facto dotem, quam mulieri reddere tenebatur, non ſtatim totam, ſed annua, bima, trima die, id eſt, tribus penſionibus omnem eam dotem in fraudem creditorum ſtatim mulieri repræſentante, actionem Paulianam, in illo commodo repræſentationis locum habere, id eſt, commodum illud medij temporis, quod & interuſurium dicitur, mulieri creditores auferre poſſe. Nam vt Iulian. ait, & Vlpianus refert, in *l. 10. §. ſi cum in diem. ſ. hoc tit.* etiam in tempore præ-
D tor, a quo proficiſcitur actio Pauliana, fraudem fieri intelligit. Repræſentatio tamen ipſa per ſe ſola non intelligitur eſſe donatio, *l. ſed ſi vir. §. quod vir. de don. inter vir. & vxorem.* Porro eſt etiam ex hoc libro de interdicto precario, *l. 19. de precario.*

Ad l. 19. Duo in ſolidum. De precario.

Duo in ſolidum precario habere non magis poſſunt, quam duo in ſolidum vi poſſidere, aut clam. Nam neque iuſtæ neque iniuſtæ poſſeſſiones duæ concurrere poſſunt.

QVæ initio docet, neque vi, neque clam, neque precario duos in ſolidum eandem rem poſſidere poſſe, & generaliter neque iuſtas, neque iniuſtas poſſeſſiones duas concurrere poſſe. Precaria poſſeſſio iuſta eſt, *l. 7. §. inter prædones. communi diuid. l. quæcunque. §. 1. de Publician. rem act.* Quæ
E tenetur vi aut clam, iniuſta. Ait autem duas iniuſtas, vel duas iuſtas poſſeſſiones concurrere non poſſe. Nec dicit, an iuſta & iniuſta poſſeſſio concurrere poſſit: quia, vt Trebatius, ita & Iulianus. non admittebant quidem concurſum duarum iuſtarum vel iniuſtarum poſſeſſionum, ſed admittebant tamen concurſum iuſtæ & iniuſtæ poſſeſſionis, nimirum, vt vnus eandem rem poſſideret in ſolidum iuſte, alter iniuſte. *l. 3. §. ex contrario. de adqu. poſſeſſ.* Quorum ſententia non obtinuit, quia nec iuſta & iniuſta poſſeſſio eiuſdem rei concurrere poteſt, vt docui. latiſſime

in *dict.* §. ex contrario, cum eum titulum interpretarer ſuperiori anno, & quæ illo loco, recte feceris, ſi & in hunc tranſtuleris. Pergamus ad reliqua, quæ ſunt in l. 19.

Ad leg. 19. §. 1. Qui ſeruum. eod. tit.

1. §. *Qui ſeruum meum precario rogat, videtur a me precario habere, ſi hoc ratum habuero, & ideo precario interdicto mihi tenebitur.* 2. *Cum quid precario rogatum eſt: non ſolum interdicto vti poſſumus, ſed & incerti condictione, id eſt, præſcriptis verbis.*

IN §. 1. docet, precario interdicto, ſiue interdicto de precario mihi teneri non tantum eum, qui a me precario quid rogauit, ſi id mihi reſtitui velim, qua de re agitur interdicto precario, ſed etiã eum, qui precario rogauit aliquid a ſeruo meo, ſi id ratum habuero. Ratihabitio mandato comparatur, aut iuſſo & vtique videor id ratum habere, ſi eo nomine ago interdicto precario. Cum autem competit interdictum precarium, ſubiungit in hac ipſa lege, & actionem præſcriptis verbis competere, *vt leg. 2. §. penult. hoc tit.* quam hic vocat incerti condictionem, quia datur ex incerto negotio. Necdum enim exploratum eſt precarium, ſit commodatum, an donatio. Ac præterea datur in id, quod intereſt reſtitui rem ἀκεραίως, vt eſt in Baſilicis.

Ad l. 1. Si colonus. De Saluiano.

Si colonus ancillam in fundo pignoris nomine duxerit, & eam vendiderit: quod apud emptorem ex ea natum eſt, eius apprehendendi gratia vtile interdictum reddi oportet. 1. §. *Si colonus res in fundum duorum pignoris nomine intulerit, ita vt vtrique in ſolidum obligata eſſent: ſinguli aduerſus extraneum Saluiano interdicto recte experientur. Inter ipſos vero ſi reddatur hoc interdictum, poſſidentis conditio melior erit. At ſi id actum fuerit, vt pro partibus res obligaretur, vtilis actio & aduerſus extraneos, & inter ipſos dari debebit, per quam dimidias partes poſſeſſionis ſinguli apprehendent.* 2. §. *Idem ſeruari conueniet, & ſi colonus rem, quam cum alio communem habebat, pignoris nomine induxerit: ſcilicet vt pro parte media pignoris perſecutio detur.*

REſtat tantum l. 1. de Saluiano interdicto, cuius interdicti auctor videtur eſſe Iulianus ipſe, qui Saluius nominatus eſt, idque dediſſe locatori ad apprehendendam poſſeſſionem rerum coloni illatarum, vel inuectarum in fundum conductum pignoris nomine, pro mercede, pro penſione: quo nomine etiam competit actio Seruiana. duplex remedium nempe interdictum Saluianum & actio Seruiana inter quæ quod ſit diſcrimen inferius explicabitur. At dicamus primum de interdicto Saluiano. Et id quidem directo datur tantum aduerſus colonum, non aduerſus extraneum poſſeſſorem pignorum obligatorum pro penſione fundi, *l. 1. C. de precario.* Quia omne interdictum perſonale eſt, eſt in perſonam, non in rem. *leg. 1. §. penult. de interdict.* Actio Seruiana eſt in rem, & datur etiam directo aduerſus quemlibet poſſeſſorem; quæ eſt vna differentia. Interdictum Saluianum, vt dixi, directo datur tantum in perſonam, id eſt, in colonum, verum vtile etiam datur aduerſus extraneum, vt proponitur initio *h. l.* vt ſi colonus pignoris nomine ancillam in fundum induxerit, & deinde eam vendiderit, eaque pepererit apud emptorem, partus proſequendi & apprehendendi cauſa, locatori in emptorem, in extraneum igitur accommodabitur vtile interdictum Saluianum, quia & partus quaſi quodammodo non proprie pignori eſſe creditur, pro penſione fundi; quamuis nunquam fuerit in coloni bonis, *l. ſi conuenerit. §. ſi fundus. de pign. act.* Nimirum hoc caſu partus ancillæ pars eſſe intelligitur, quam cõſtat fuiſſe in coloni bonis. Et hoc præſertim ita procedit, cum ancilla ipſa penſioni domino debitę non ſufficit, *l. ſi fundus. §. In vindicatione, in fin. de pign.* Quod ſequitur in h. l. aduerſus extraneos poſſeſſores rerum a colono pignoris nomine illatarum in fundum conductum, Saluianum interdictum, vtile ſcilicet, non directum, dari, euidentius oſtenditur, dum ait, ſi is fundus fuerit communis duorum, ſingulos poſſe aduerſus extraneos experiri interdicto Saluiano. Adde vel actione Seruiana, ex *l. ſi debitor. de pign.* Inter ſeipſos non poſſe experiri interdicto Saluiano, maxime ſi ſingulis in ſolidum res inuectæ & illatæ in fundum conductum pignoratæ ſint: quia hoc caſu, par eſt vtriuſque cauſa, & regula iuris dictat, in pari cauſa potiorem & meliorem eſſe conditionem poſſeſſoris, quaſi fortuna iudicante pro poſſeſſore, vt *d. l. ſi debitor.* At ſi res illæ illatæ ſunt a colono in fundum conductum, duobus dominis & locatoribus, pro partibus virilibus obligatæ ſint, vtilis actio, inquit, id eſt, vtilis Seruiana & aduerſus extraneos, & inter ipſos locum habet, per quam dimidias partes poſſeſſionis ſinguli apprehendant. At certe hoc caſu ſicut nec priore, non competit interdictum Saluianum denique ſiue res illæ in ſolidum, ſiue pro partibus duobus locatoribus, inter quos & fundus locatus cõmunis eſt obligatæ fuerint, non poteſt inter ipſos reddi interdictum Saluianum, quæ eſt alia differentia: quoniam actio Seruiana dari poteſt inter ipſos. Vtroque ergo caſu in interdicto poſſeſſor vincit, *l. 2. hoc tit.* Et ratio differentiæ hæc eſt, quia in interdicto de ſolida & tota poſſeſſione agitur, vt eam apprehendat locator integram: non autem agitur de iure pignoris, quod cuique competit. Itaque nihil intereſt, in ſolidum id cuique ius pignoris competat, an in partem. Semper enim poſſeſſor pignoris vincit. At in Seruiana actione de iure pignoris agitur, quod quiſque habet. Sic fit, vt poſſeſſor, qui vincit in Saluiano interdicto, non vincat in actione Seruiana. Vltimum, quod tradit Iulianus in h. l. hoc eſt, idem ſeruari ex diuerſo, puta ſi colonus in fundum conductum pignoris nomine induxerit rem, quam habet cum alio communem. Nam & hoc caſu ſimiliter pro parte tantum dimidia pignoris perſecutio, inquit, id eſt, actio Seruiana competit locatori pro altera parte inuito ſocio pignus contrahi non poteſt, *l. 3. in fin. C. qui pot. in pignor. l. vnica. C. ſi communis res pign. data fuerit.* Denique poſtrema verba huius l. ducto initio ab illo loco, *at ſi id actum fuerit*, ſunt de actione Seruiana, non de interdicto Saluiano. Et ita hæc lex interpretanda eſt.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. L. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 12. Quotiens. De rebus dubiis.

Quotiens in actionibus aut in exceptionibus ambigua oratio eſt: commodiſſimum eſt, id accipi, quo res, de qua agitur, magis valeat, quam vt pereat.

NVnc venio ad librum 50. Poſt interdicta, de quibus tractauit Iulianus 48. & 49. incipit tractare de exceptionibus, eumque tractatum perſequitur 51. qui ordo ſeruatur in ff. Iuſtiniani. Ac primum definit in hoc libro 50. in *l. 12. de rebus dubiis.* in actionibus aut exceptionibus ambiguam orationem non ſic interpretandam eſſe, vt actio vel exceptio inanis & inutilis conſtituatur, vel vt conuertatur in perniciem actoris aut rei, qui actione vel exceptione vtitur;

quia

quia nec ea mens eſt actori, vel reo, vt agat inutiliter & fruſtra. A Agere videtur etiam is, qui exceptione vtitur, *l.1.de except.* Agere, experiri, intendere, verba ſunt communia actoris vel rei. Itaque melius eſt in oratione ambigua actoris vel rei id accipi, quod ei commodius & vtilius eſt, quodque rem eius ſeruet, non perdat *l. ſi quis intentione. de iudiciis.* Quia nemo eo animo in iudicium venit, vt rem ſiue litem amittat, vtve deteriorē ſuam cōditionem faciat, vtve quod agit, agat inutiliter. De actionibus exemplum extat, in *l. inter. §.1. de verb. oblig.* Si agam, Stychū mihi dari oportere, & de alio Stycho ſentiam, de alio reus, quo cum ago, cum reus duos haberet Stychos, eum petiiſſe videor, de quo ipſe ſenſi, non alium, de quo reus ſenſit, qui nec mihi forte debetur: alioquin ſi mihi non debetur alius Stychus, inanis & illuſoria eſſet actio mea, ſi ſententia rei potius ſequenda eſſet, quam ſententia animi mei. De exceptionibus B tale exemplum eſto: Titio mecum agente de certa pecunia credita præmaturius, quam conueniſſet inter me & ipſum; cum hoc ſcilicet inter nos conueniſſet, vt eam pecuniam redderem annua, bima, trima die, ſi oppoſuero exceptionē huiuſmodi, ſi non conuenerit, vt eam pecuniam creditam trima die redderem, ambigua oratio exceptionis eſt, quia duobus modis intelligi poteſt, vel vt triennio exacto redderem omnem pecuniam, vel vt anno, biennio, triennio, id eſt, tribus penſionibus *l.3. §. pen. de ann. leg.* M. Tullius in Topicis ambiguum eſſe, cum duæ differentes ſententiæ accipi poſſunt, & alio loco, ambiguorum eſſe proprium, ut duas res ſignificent. At commodius eſt debitori, vt eo ſermone trima die ſignificetur annua, bima, trima dies, *l.20. quando dies leg. ced.* In ambiguis autem id ſequimur, quod commodius eſt debitori, & creditori, C *l. cum Stychus. de ſolut.* Debitori, ſi creditor ambiguo ſermone vſus ſit: creditori, ſi debitor. Et commodius certe eſt, debitori particulatim ſoluere, quam ſummatim, numeratione vna defungi. Quin & ſi verba exceptionis ſupradictæ alio modo acciperentur, puta, vt poſt triennium debitor ſolueret omnem pecuniam, falſa eſſet, atque adeo inanis exceptio nec ei quicquam proficeret, quod abhorret maxime a ſententia eius, nimirum quia non ita conuenit, ſed vt annua, bima, trima die &c. Ait, *in actionibus aut exceptionibus.* Sed, quod omnino addi oportet, idem ſeruatur in ſtipulationibus vt iiſdem pene verbis eſt proditum, in *l.80. de verb. obl.* Ergo & in omnibus contractibus ſtipulatio παράδειγμα omnium contractuum eſt. Nec nos conturbare debent leges, quæ ſtatuunt in contractibus ambigui ſermonis interpretationem fieri contra eum, qui eo ſermone D vſus eſt, *l. cum quæritur hoc tit. l.38. §. in ſtipul. & 99. de verb. obl. l. veterib. de pact. l. Labeo l. cum in l. & l. ſeq. de contr. emption.* Nihil etiam hoc repugnat ſententiæ *h. l. vel d. l.80.* ad quam etiam facit *l. vbi. h. t.* Nam, (hæc eſt ratio) ſi in contractu ambiguus ſermo contra eum accipiatur, qui eum ſermonem habuit, eique noceat, non tamen ideo minus contractus valet. Et rato igitur manente contractu, quod eſt caput totius rei, recte dicimus, ſi quid aliquis contrahentium ambigue locutus ſit, id ei nocere, nimirum, quia id feciſſe præſumitur circumueniendi eius gratia, quo cum miſcet contractum, vt *l. qui libertis. §. vltim. de euict. l. quæro. de act. empti.* Vt plerunque in negotiis, quæ cum alio geruntur, & ex vtriuſque partis conſenſu perficiuntur ſub ambiguo vel obſcuro vel profuſorio ſermone, erat ſemper dolus aliquis. E Obſcurum eſt ſi quæratur, quid dictum ſit? Ambiguum ſi neſciatur, vtrū dictum ſit hoc an illud. Profuſorium eſt, quod dicis cauſa pronuntiatur, non admodum liquido. Hæc vero præſumptio ceſſat in iudiciis, quibus quiſque ſuam rem agere & curare ſtrenue videtur & hoc maxime concupiſcere, vt rem ſuam ſaluam habeat, & cauſam teneat, id eſt, obtineat. Vnde & in iudiciis ſecundū eum fit interpretatio, qui ambigue loquitur: qui ita loqui videtur, forte fortuna, ex caſu quodam, vel lapſu, non data opera. In contractibus vero contra eum, qui ambigue loquitur: in iudiciis, qui agit non loquitur, cum reo. In contractib. colloquuntur inter ſe contrahentes, quę eſt differentia inter cōtractus & iudicia, propoſita *l.172. de reg. iur.* cui quidē differentiæ proxima eſt illa, quæ extat, in *l. inter. §.1. de verb. obl.* In contractib. ſpectari, quid contrahentium vterq; ſenſerit: quia res perſpicitur ex cōſenſu vtriuſque, *l. continuus. §.1. de verb. obl.* In iudiciis autem ſpectatur tantum quid ſenſerit is, qui agit: neminē compelli ad contrahendum, iudicia reddi in inuitos, qua ex re etiā actiones appellatas Theophilus noſter ſcribit initio tit. *de actio.* quod ad iudicem inuitos agant ſeu trahant & rapiant, vt fiebat olim. Denique ſtipulatio inter volentes contrahitur. Iudicium ex ſtipulatione, ſiue lis contrahitur in nolentes refugienteſque iudicium: (qua ex re etiam rei a Græcis appellantur fugientes, φεύγοντες. Iudicio quidē contrahi dicitur, *leg.3. §. idem ſcribit. de pecul.* Sed quomodo? iudicium reo accipere & conteſtari coacto, non ſponte, vt in cæteris negotiis. Et hæc ſunt, quæ adnotanda eſſe cenſeo ad definitionē *dict. leg.12. de rebus dubiis.* Videtur hoc libro Iulianus tractaſſe generaliter de exceptionibus, vel tradidiſſe de exceptionibus generales definitiones ſeu regulas.

Ad l.13. Si poſt. De except.

Si poſt litem hereditate conteſtatam, res ſingulæ petantur: placet, non obſtare exceptiones. Quod præiudicium hereditati non fiat. Futuri enim iudicij, non facti nomine huiuſmodi exceptiones comparatæ ſunt.

SEquitur ex hoc lib. *l.13. de except.* in qua ait, poſt litem de vniuerſa hereditate conteſtatam, inter duos pluresue inſtituta petitione hereditatis, quod centumuirale iudicium dicitur, atque ideo etiam magnæ auctoritatis, magnique momenti eſſe: ſi poſt litem de hereditate cōteſtatam, vt poſui, idem actor petat ab eodē, vel ab alio ſingulas res quaſdam, quæ ex eadem hereditate ſunt. Ait non repelli eum exceptione præiudiciali, cuius formula hæc eſt, ſi in eadem re, qua de agitur, præiudicium de hereditate centumuirali iudicio non fiat, de qua, in *l.5. in fi. de petit. her. l. vlt. C. eo. tit. l.1. ff. fam. erciſc.* Cur vero non repellatur, hæc ratio redditur, quoniam huic exceptioni præiudiciali tantum locus eſt, cum ſperatur iudicium centumuirale de hereditate, non cum cœptum iam id & inſtitutum eſt. Futuri (inquit) iudicij centumuiralis, ſci. non facti nomine huiuſmodi exceptiones præiudiciales comparatæ ſunt. Factū autem iudicium vulgo interpretantur eſſe, quod acceptum & incoatum eſt inter litigātes lite conteſtata, etiamſi nondum finitum ſit ſētētia iudicis, At quæſo cur non etiā inchoati & conteſtati, nondum finiti iudicij nomine de hereditate tota, cur non inquam exceptio præiudicialis obiicietur agenti de ſingulis rebus hereditariis, pendente iudicio centumuirali Certe *l. vlt. C. de peti. here.* non tantum ei, qui ſuſcipere ſperat, ſed etiam ei, qui ſuſcipit iudicium centumuirale, id eſt, petitionem hereditatis dat per iudicialem exceptionem, ſi alio iudicio agatur. Quod & *l.7. ff. eod. t. de pet. her.* confirmat. Itaque dicemus, factum iudicium hoc loco accipi pro finito, ſiue pro re iudicata, vt ita apertiſſime accipitur factum iudicium, in *l. a quo ſeruus 3. de rei vind.* Et M. Tullius in oratione pro Quintio, *Nunquid præterea,* inquit, *ſi vereatur, vt res iudicio facto parata ſit, iudicatū ſolui ſatis accipiat* Et apud Titū Liuium 7. *facto iudicio viua ſub terra defoſſa eſt,* & 38. *tanto aſſenſu,* inquit, *auditum decretū vt vix in ciuitate videretur factum iudiciū.* Factum iudicium vocat, quod ante decretum. Vnde & quod ait initio h. l. *ſi poſt litem de hereditate conteſtatam,* non male videntur quidam, vt Accurſius refert, id ſupplere additis verbis, *ſi poſt litem de hereditate conteſtatam & terminatam ſiue finitam, ſiue poſt finitum iudicium.* Quod idem eſt.

Ad l.40. §. Sed & is, qui. De procur. & defenſorib.

Sed & is, qui, quaſi defenſor, in rem actione conuenitur, præter

ſolitam ſatiſdationem iudicatum ſolui, etiam de rato debet cauere. Quid enim, ſi in hoc iudicio, rem meam eſſe pronuntietur: reuerſus ille cuius, defenſor extiterat, velit fundum vindicare? nonne ratum non videbitur habere, quod iudicatum eſt, denique ſi verus procurator extitiſſet, vel ipſe præſens cauſam ſuam egiſſet, & victus eſſet: ſi a me vindicaret, exceptione rei iudicatæ ſummoueretur. Et ita Iulianus lib. 50. ff. ſcribit. Nam cum iudicatur rem meam eſſe, ſimul iudicatur illius non eſſe.

EX hoc libro etiam eſt, quod Vlpianus refert, in *l.* 40. *§. ſed & is qui. de procur.* de exceptione rei iudicatæ, quæ mihi certe competit, ſi poſtea quam egi in poſſeſſorem iudicio in rem, & iudex pronuntiauerit, rem meam eſſe, poſſeſſor, quem ſuperaui, rurſus mecum agat ſimili iudicio in rem, tanquam dominus, id eſt, rei vindicatione, quia cum iudicatur rem meam eſſe, ſimul iudicatur rem aduerſarij mei non eſſe. Ergo repelli debet, ſi rem vindicet, exceptione rei iudicatæ, *l. ſi inter me & te. de except. rei iud.* Et eleganter *l. penultim. §. penult. eod. titul. in proprietatis quæſtione, quod meum eſt, alterius non eſt*, id eſt, aduerſarij non eſt.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI ad Lib. LI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. 8. Item parte. De exceptione rei iud.

Item parte fundi petita, familiæ erciſcundæ, vel communi diuidundo agit, aque exceptione ſummouebitur.

QVia extremum 50. libri fuit de exceptione rei iudicatæ, recte & mihi facturus viſus ſum, ſi quæ de eadem exceptione idem Iulian. ſcripſit 51. prius expoſuero. Cum vero Iulianus definiſſet exceptionem rei iudicatę obſtare vel obeſſe, quoties inter eaſdem perſonas eadem quæſtio ex eadem cauſa reuocatur, licet non eodem genere iudicij agatur, ſed alio, *l.* 7. *§. & generaliter. ff. de except. rei iud.* Quod quidem Iul. definiuit & lib. 3. vt eſt proditum, in *l.* 3. *eod. tit. & hoc loco*, vt opinor, Et confirmatur formula exceptionis rei iudicatæ, de qua *M. Tullius* 5. *de finib. bon. & mal. in actionibus*, inquit, *perſcribi ſolet.* quod eſt, *excipi. de eadem re egit alio modo*, & 13. epiſtolarum ad Seruium Sulpitium Iureſconſultum, *vt vos*, inquit, *in veſtris formulis, ſic ego in epiſtolis de eadem re alio modo.* Et ad id maxime facit, *l.* 25. *§.* 1. *hoc tit.* quæ eſt ex eodem libr. Et quod ait *l.* 5. *eo. tit.* de eadem re agere videri etiam eum, qui non eadem actione agit, qua ab initio agebat, ſed & ſi alia experiatur, de eadem tamen re. Cum ergo Iulianus ita definiiſſet, inter cætera exempla & hoc appoſuit, quod extat, in *l.* 8. Si quis iudicio in rem petita parte fundi pro indiuiſo, nec obtenta, cum eodem poſtea agat familiæ erciſcundæ iudicio, vel communi diuidundo, quibus modis etiam partem eandem fundi communis pro indiuiſo petit. & vindicat, aliud quidem eſt iudicij genus, quo nunc experitur, ſed non alia res, non alia pars, & ideo exceptione rei iudicatæ ſubmouetur, vt *l.* 11. *§. item Iulian. hoc tit.* Iudiciis familiæ erciſcundæ & communi diuid. adiunxit etiam iudicium finium regundorum, vt patet ex *l.* 10. *fin. reg.* quæ eſt ex eodem libro. Et huic l. 8. ita coniungenda eſt, vt nihil referat, vter his iudiciis experiatur, cum in eis vtraque pars ius agentis habeat, & eius, quo cum A agitur, qua ex re etiam duplices actiones appellantur, *l.* 2. *§. in familiæ. familiæ erciſc.* Duplices vel mixtæ, quamuis & mixtæ dicantur alia ratione, quod ſint & in rem & in perſonam, *d. l.* 2. *§. in familiæ. & l. actionis verbo §. vlt. de obl. & act.* Et ſane ita eſt, vterque in his iudiciis vindicat partem rei communis pro indiuiſo, & ab vtroque viciſſim ſimiliter vindicatur pars pro indiuiſo.

Ad l. 10. Item ſi. De except. rei iudicatæ.

Item ſi victus fuero, tu aduerſus me exceptionem non habebis.

SEquitur in eod. tit. de exceptione rei iud. & in eodem libro lex 10. ex qua intelligimus, ſicut rei iudicatæ inter Titium & emptorem fundi exceptio non obſtat venditori B a Titio, (qui ſuperauit emptorem in quæſtione proprietatis,) eundem fundum vindicanti, quia inter eaſdem perſonas, eadem quæſtio de eiuſdem fundi proprietate non reuocatur. *l.* 22. *hoc tit.* Ita etiam ſi Titium ſuperauerit emptor in lite proprietatis, Titio a venditore fundum vindicante, ad quem venditorem forte poſſeſſio eiuſdem fundi redierat, non obeſſe exceptionem rei iudicatæ, eadem ratione, quia res non vertitur inter eaſdem perſonas. Ex diuerſo tamen, quod perpetuo memoriæ mandandum eſt, aliud obſeruatur. Nam quæ exceptio rei iudicatæ venditori competit aduerſus Titium verbi gratia, eadem competit emptori. Et retro, quæ competit Titio aduerſus venditorem, competit etiam aduerſus emptorem, *l.* 11. *§. item. Iulianus l.* 28. *hoc tit.* Et ratio hæc eſt, quia emptor in ea re C ſucceſſor eſt venditoris, & iure ſucceſſionis quaſi perſona eadem, non alia. Cui prodeſt eadem exceptio, & eidem vice mutata nocere debet, maxime emptori, qui ius, quod habuit omne in re empta venditori acceptum fert, ſiue a venditore habet, nec debet eſſe melioris conditionis, quam auctor ſuus, id eſt, venditor, *l.* 175. *§.* 1. *de reg. iur.*

Ad l. 16. Euidenter eod. tit.

Euidenter enim iniquiſſimum eſt proficere rei iudicatæ exceptionem ei contra quem iudicatum eſt.

SEquitur, ex *eod. tit. l.* 16. Si iudicio in rem iudicatum ſit, rem meam eſſe, te, cum eam rem poſſideres, mihi tanquam domino condemnato eam rem reſtituere, ac deinde poſt reſtitutionem rei tu mecum agas in rem ſiue rei vindicatione, quod idem eſt, repellam ego te exceptio- D ne rei iudicatæ, quia cum iudicatum eſt, rem meam eſſe, & hoc iudicatum intelligitur, rem tuam non eſſe, *leg. prox. ſupra l.* 40. *§. ſed & is qui, de procurat.* ſed vice verſa, ſi iudicatum ſit contra me, rem meam non eſſe, ac deinde tu poſſeſſione amiſſa, eaque caſu quodam ad me traducta, mecum agas in rem, non poſſum te repellere exceptione rei iudicatæ, hoc colore, ſcil. quaſi ſimul iudicatum ſit, & eam rem tuam non eſſe, eo quod poſſit nec mea eſſe, nec tua, ſed tertij cuiuſdam, vt ait *l. prox. ſupra.* & enarrat Theophilus noſter, in *§. aeque. de act.* Quia & contra poteſt tua eſſe quæ mea non eſt. Et ita, in *d. l. prox. ſupra hoc tit.* accipienda eſt ratio illa, *quia poteſt nec mea hereditas eſſe, nec tua, nimirum*, vt ea ratio repellatur, remoueatur, non recipiatur. Sic ille locus explicandus. Ac præterea, vt ex Iuliano ſubiicitur, in E *l.* 16. *euidenter* enim, quæ eſt ratio eius, quod propoſuit in extremo *l. prox. ſupra euidenter*, inquit, *iniquiſſimum eſt, mihi, contra quem iudicatum eſt, ſcilicet rem meam non eſſe prodeſſe exceptionem rei iudicatæ*, & contra naturam quoq; condemnationis, ſi condẽnatio condẽnato proficiat. & ita ſi iudicio in rem contra defenſorẽ iudicatũ ſit, qui ſe pro poſſeſſore gerebat, nec tamen rem poſſidebat, litis conteſtatæ, vel rei iudicatæ tẽpore, & poſtea naniſcatur poſſeſſionẽ. Et idem iterũ contra eum agat in rem, nihil poſſeſſori proficiet exceptio. rei ante iudicatæ, quia contra eum iudicatum eſt, *l.* 9. *in pr. & §.* 1. *ſup. h. t. l. ſi fundus §. creditor. de pign.* Si quis autem

rem ſententiæ huius l. 16. opponat, *l. conſilio §. cum dementis. de curat. furioſ.* dicito, exceptionem rei iudicatæ condemnato proficere, ſi ex cauſa iudicij aliquid præſtiterit, aut ſoluerit, & ab eodem vel ab altero iterum eiuſdem rei nomine conueniatur, *vt l. 7. §. plane h. t. l. 3. vi bonorum raptorum l. pen. & vlt. nautæ. caupones. ſtab.* Proficere, inquam, tunc exceptionem rei iudicatæ & ſolutæ. At ſi is, qui condemnatus eſt, nihil aduerſario præſtiterit, vt ſi iudicatum ſit, actoris rem non eſſe, exceptionem rei iudicatæ ei non proficere, ſi ab eodem, vel alio conueniretur. Rurſus ſi quis opponat, *l. 4. C. depoſiti*, quæ condemnatum actione depoſiti, vt pecuniam depoſitam, quam in vſus ſuos conuerterat, reſtitueret, nec condemnatum etiam in vſuras, in quas condemnari poterat officio iudicis, quod pecuniam depoſitam in vſus ſuos conuertiſſet, ſi iterum vſurarum nomine eadem actione conueniatur, ſe tueri poſſe exceptione rei iudicatæ, quod iudicatum ſit de ſorte tantum, nihil de vſuris: dicito, exceptionem rei iudicatæ condemnato non proficere, quatenus condemnatus eſt: quatenus vero condemnatus non eſt, proficere, ſi id, in quod condemnatus non eſt, ex condemnatione tantum, officio iudicis debere potuerit, non etiam debuerit ex propria obligatione quadam: quia in eo, in quo non condemnatur, pro abſoluto habetur, vt in ſpecie *dictæ legis quartæ & l. in bonæ fidei, C. de vſur. leg. qui per colluſionem, §. vltim. infra de action. empti. l. vltim. de eo, quod certo loco.* Denique proficit condemnato reo, quatenus minor & mitior eſt, quatenus alleuat, non quatenus premit & vrget.

Ad l. 25. De except. rei iud.

Si is qui heres non erat hereditatem petierit, & poſtea heres factus, eandem hereditatem petet: exceptione rei iudicatæ non ſummouebitur.

SEquitur in eodem tit. *de exception. rei iudic. l. 25.* Initio legis oſtenditur, eum, qui hereditatem petiit a poſſeſſore nec obtinuit, ſi poſtea vere factus ſit heres, ex noua cauſa, & iterum agat petitione hereditatis, non repelli exceptione rei iudicatæ: quia alia cauſa eſt, quam fuerit pridem. Ergo & alia res, qua de nunc agit, *lege vndecima §. eandem leg. 34. in prin. h. t. l. 9. C. de petit. hered.*

Ad §. 1.

Eſt in poteſtate emptoris, intra ſex menſes redhibitoria agere mallet, an ea, quæ datur, Quanti minoris homo, cum veniret, fuerit. nam poſterior actio etiam redhibitionem continet, ſi tale vitium in homine eſt, vt eum ob id actor empturus non fuerit. Quare vere dicetur eum, qui alterutra earum egerit, ſi altera poſtea agat, rei iudicatæ exceptione ſummoueri.

IN §. eiuſdem l. 25. confirmatur, quod dictum eſt, *in l. 8.* eum, qui alio genere actionis, eandem rem in iudicium deducit, ſummoueri exceptione rei iudicatæ, dato exemplo redhibitoriæ actionis: qua ſi ceciderit emptor, ac deinde agat actione æſtimatoria puta, hæc eſt formula, quanto minoris res, cum veniret, fuerit, quia huic actioni æſtimatoriæ ineſt etiam redhibitoria actio, ſi res, cum veniret, ob morbum vitiumue aliquod latens, nihili fuerit, vt ſi fuerit ſeruus mente captus, aut lunaticus, vt ponit, *l. bouem §. aliquando, de ædilit. edicto.* Quia nec abſurde, & minoris eſſe dicitur, quod nullius eſt pretij, minuſue, quod nihil eſt, *lege trigeſimaſecunda, de verb. ſignif.* Nec enim hæc verba ſemper in comparationem vſurpantur. Idemque eſt ex diuerſo, ſi prius actum ſit actione æſtimatoria, deinde agatur redhibitoria. Vtraque eſt ædilitia actio, non vt notant redhibitoria, ædilitia, æſtimatoria, ciuilis. Vtraque inquam, eſt ædilitia actio, vt patet ex titul. *de ædil. edict.* Sed redhibitoria eſt ſemeſtris, æſtimatoria annalis, *lege ſecunda C. de ædil. action.* Vnde finita redhibitoria

A eſt perempta ſemeſtri tempore, ſuper eſt æſtimatoria intra alios, qui ſunt reliqui 6. menſes *l. ſi tamen §. non nocebit, de ædil. edict.* non etiam ſi redhibitoria intra 6. menſes iudicatum ſit, contra emptorem, & æſtimatoria, redhibitionem totius rei venditæ contineat, quia hoc caſu, vt dictum eſt, emptori poſtea agenti æſtimatoria obſtat exceptio rei iudicatæ. Et hæc eſt ſententia §. 1.

Ad §. vltim.

Si te negotiis meis obtuleris, & fundum nomine meo petieris: deinde ego hanc petitionem tuam ratam non habuero, ſed mandauero tibi, vt ex integro eundem fundum peteres: exceptio rei iudicatæ non obſtabit: alia enim res facta eſt, interueniente mandatu. Idem eſt ſi non in rem, ſed in perſonam actum fuerit.

B IN §. vlti. docet, eum, qui ſine mandato egit alieno nomine cum aliquo, actione in rem, vel in perſonam, nec obtinuit, ſi poſtea ex mandatu domini aduerſus eundem actione eadem, non repelli exceptione rei iudicatæ, quia interueniente mandato, alia res eſſe cœpit, alia lis, alia conditio actoris, cum priore iudicio fuerit negotiorum geſtor, poſteriore procurator. Vel, quod idem eſt, priore voluntarius procurator, poſteriore neceſſarius: mutatio cōditionis actoris eiuſdem aliam rem facit, *l. 14. in prin. h. t.* Hæc ſunt, quæ habentur, *de exceptione rei iudicatæ.* Reſtant adhuc duæ leges de exceptionibus quarum prior eſt l. 15. ad Senatuſconſultum Velleianum.

Ad l. 15. ad Senatuſconſultum Velleianum.

C *Si mulieri ſoluero id, quod tibi debebam, & ab ea, ratam rem te habiturum, ſtipulatus fuero, & forte te ratum non habente, agere ex ſtipulatu inſtituero: exceptio Senatuſconſulti, quod de interceſſionibus fœminarum factum eſt, non proderit mulieri. non enim videri poteſt alienam obligationem recuſare, cum maneam debito obligatus, & ipſa de lucro agat: ac potius reddere cogatur, quod non debitum acceperat, quam pro alio ſoluere.*

NOn diu vos morabor hodie, quia mihi duæ tantum leges ſuperſunt explicandæ ex lib. Iuliani 51. ſiue ex vniuerſo tractatu de exceptionibus, qui duobus libris cōtinetur 50. & 51. Nam liber 52. eſt alia de re, nimirum de verborum obligat. Ex duabus autem illis legibus vna eſt *lex. 15. ad Senatuſconſultum Velleianum.* Mulieri ſolui, quod tibi debebam cum ipſa forte diceret, ſe mandatum abs te habere, accipiendæ & exigendæ pecuniæ, & caueret mihi, te ratam ſolutionem habiturum. Si vero tu ſolutionem, quam mulieri feci, non feceris ratam, mihi in mulierem competit actio ex ſtipulatione de rato in id, quanti mea intereſt, ſine metu exceptionis Senatuſconſulti Velleiani, quod infirmat interceſſiones mulierum: quia pro te mulier non interceſſit, nec conuenitur etiam a me, vt pro te ſoluat, ſed vt indebitum, quod a me accepit, reddat nec locupletetur cum meo detrimento. Quæ ratio eſt inducendæ condictionis indebiti, ratio æqui & boni, *lege 14. & 15. & l. penultim. de condict. indebit.* Senatuſconſultum autem Velleianum, mulieribus opitulatur, ne quod ſuum eſt, perdant, aut minuant, non vt lucrentur aliena, non vt adoleſcant damnis alienis. Dixi in ſpecie propoſita, mulierem non intercedere pro te, aut interuenire, ſane ita eſt. Intercedere enim eſt alienam obligationem ſuſcipere. Non ſuſcepit autem in hac ſpecie mulier alienam obligationem, hoc eſt, obligationem tuam, quæ a te cœperat, ſed ipſa prima fecit hanc obligationem, ipſa prima creauit hanc obligationem, cum vltro cauit te ratum habiturum, *vt l. quamuis §. 1. h. t.* Denique non poteſt videri mulier tuam obligationem ſuſcepiſſe, quaſi nouatione facta, vt te liberaret, quia tu nec ex eo facto mulieris vllo modo liberatus es. Itaque dum mihi agenti ex ſtipulatione de rato, mulier obiicit exceptionem Senatuſconſulti

Velleiani, non poteſt videri recuſare alienam obligationem, quam non ſuſcepit. Exceptio Senatuſconſulti Velleiani recuſatio eſt alienæ obligationis. Vnde ſi nullam ſuſcepit alienam obligationem, conſequens eſt, nec habeat vllam exceptionem ex Senatuſconſulto Velleiano. Omnis exceptio recuſatio eſt actionis institutæ. Quod ex hac l. notandum eſt maxime. Alias dicitur excluſio actionis, eluſio, eliſio.

Ad l. 15. De fideiuſſoribus.

Si ſtipulatus eſſes à me ſine cauſa, & fideiuſſorem dediſſem, & nollem eum exceptione vti, ſed potius ſoluere, vt mecum mandati iudicio ageret: fideiuſſori, etiam inuito me, exceptio dari debet. Intereſt enim eius, pecuniam retinere, potius quam ſolutam ſtipulatori, a reo repetere. §. 1. Si ex duobus, qui apud te fideiuſſerant in viginti, alter, ne ab eo peteres quinque tibi dederit, vel promiſerit: nec alter liberabitur, & ſi ab altero quindecim petere inſtitueris, nulla exceptione ſummoueris, reliqua autem quinque, ſi a priore fideiuſſore petere inſtitueris, doli mali exceptione ſummoueris.

ALtera & poſtrema l. huius libri eſt, *l. 15. de fideiuſſ.* quæ pertinet, ad exceptionem doli mali. Sciendum eſt, ſtipulationem interpoſitam ſine iuſta, idonea & honeſta cauſa iure ciuili parere actionem, ſed agenti ex ea ſtipulatione obſtare exceptionem doli mali, vel in factum aduerſus parentem, vel patronum, *leg. 2. §. circa, de doli except.* Et ſine cauſa ſtipulationem fieri, ſi nulla præcedat, vel ſequatur, ſi nulla ſubſit cauſa, cui firmandæ ſtipulatio adhibeatur. Gaius 2. *inſtit. verbis obligationem contrahi ex ſtipulatione, ex interrogatione,* inquit, *dantis & reſponſione accipietis.* Quod ait *dantis & accipientis*, cauſam ſtipulationis demonſtrat veluti dantis pecuniam mutuam, & accipientis. Et inde *l. 5. §. conuentionales, de verb. oblig.* ſtipulationes fieri ob ipſam verborum obligationem, vt ſcilicet negotia, quæ contrahuntur, aut quæ fiunt conuentiones nudæ, firmentur & conſtringantur, adhibito vinculo ſtipulationis. Et addit, quod demonſtrat ſtipulationem fruſtra fieri ſine cauſa, pendere eaſdem ſtipulationes, ex negotio contracto. Non conſiſtere igitur, niſi ſubſit negotium aliquod, cui firmando adhibeantur: aut certe non eſſe vllum earum effectum. Idem pene videtur, (ſed non tamen idem omnino, vt vel, quod proponetur a me paucis, liquido demonſtrabit) de pactis dici poſſe, quæ, ſi nulla cauſſa ſubſit, iure ciuili, actionem non pariunt, ſi ſubſit aliqua, vt ſi contractui adhibeantur & applicentur, formant contractum, dant formam & legem contractui. Formant inquam, contractum & actiones, quæ ex ipſo contractu naſcuntur, Formant, fingunt, auctant, procudunt potius quam pariunt actionem propriam. At ſtipulatione interpoſita ſine cauſa, ſciendum eſt, præter exceptionem doli mali, qua promiſſor, ſi ex ſtipulatione conueniatur, ſe tueri poteſt, vltro ei dari condictionem incerti, vt accepto liberetur, *l. 3. de condict. ſine cauſa, l. 15. C. de fideiuſſ.* Imo & in caſu legis. 3. §. *penultim. de collat. bon.* etiam promiſſorem ipſo iure tutum eſſe, vt puta, hic eſt caſus, ſi emancipatus præteritus teſtamento patris, fratri, qui in poteſtate morientis fuit, ſine cauſa ſtipulanti promiſerit, ſe bona propria in medium collaturum, ſiue in commune, cum nondum filius emancipatus petijſſet, nec poſtea petierit bonorum poſſeſſionem contra tabulas patris, atque ita cum nulla adpromittendi cauſſa fuerit, hoc caſu, agente fratre ex ſtipulatu emancipatus ipſo iure tutus erit. Et ratio hæc eſt, quia ſtipulationi collationis ipſo iure, inquit, ineſt exceptio doli mali, vt nec opponi eam neceſſe ſit, quatenus videlicet edicto prætoris de collatione bonorum nominatim expreſſum eſt, collationem per ſtipulationem fieri oportere arbitrio boni viri, hoc eſt, bona fide, a qua nihil eſt, quod abhorreat magis quam dolus malus, *leg. 2. §. de illis, & leg. 5. §. vltim. eodem titulo. de collat. bonor.* Verum quod attinet ad exceptionem doli mali, ex

A priori parte huius legis ſiue initio intelligimus eam exceptionem competere non tantum ei, qui ſine cauſſa quid promiſit, ſed etiam fideiuſſori eius inuito eo, inuito promiſſore. Fac nolle promiſſorem, vt is, qui mandatu ſuo pro ſe apud ſtipulatorem fideiuſſit ſine cauſa, nolle vt vtatur exceptione doli mali, quod ſine cauſa facta ſit ſtipulatio, ſed vt ſoluat potius, ac deinde ſecum mandati agat, pecuniæ ſolutæ recuperandæ gratia. An inuito promiſſore, fideiuſſori licebit vti exceptione? Sic videtur, optima ratione, quia intereſt fideiuſſoris, pecuniam retinere potius, quam ſolutam ſtipulatori a reo petere. Ne ſi forte reus ſoluendo non fuerit, pecuniam pro eo ſolutam amittat, quæ ratio valet & in omnibus alijs exceptionibus, quæ reo competunt, & per reum fideiuſſori, *l. omnes. ſupra. de exceptionibus leg. fideiuſſoribus de donation. l. 23. hoc titulo de fideiuſſor.* Com-B modius eſt retentione vti, quam actione, *leg. 2. ad l. Rhodiam lege 46. §. ſi Titio. de legatis primo. leg. 3. de compenſ.* Commodius poſſidere, quam alio poſſidente petere, *lege 24. de rei vindicatione. leg. prima §. ſed longe. de ſuperficieb.* Hic eſt finis prioris partis. In poſteriori parte huius legis hæc ſpecies proponitur. Cum duo eiuſdem pecuniæ nomine puta apud te pro Lucio Titio fideiuſſiſſent, primus, & ſecundus, ſi tu a primo acceptis aut promiſſis quinque, pactus ſis cum eo, ne amplius quidquam ab eo peteres, huiuſmodi pactum ſecundo alteri fideiuſſori non prodeſt. *lege fideiuſſoris. de pactis.* Itaque ſine metu exceptionis pacti conuenti vel doli mali, (quæ duæ exceptiones plerumque concurrunt.) liberum tibi eſt a ſecundo petere reſidua 15. Nam ponendum eſt, quod omiſeram initio, duos fideiuſſiſſe pro L. Titio, in viginti vnum dediſſe aut promiſiſſe 5. atque ita pa-C cto liberatum fuiſſe, & nunc dicemus ab altero, id eſt, a ſecundo tibi liberum eſſe, reſidua 15. petere. Imo & ſine metu exceptionis Epiſtolæ D. Adriani, quæ & exceptio diuiſionis dicitur, ne ſinguli fideiuſſores in ſolidum condemnentur, ſed in partem tantum. Exceptioni igitur diuiſionis vel Epiſtolæ D. Adriani etiam in hac ſpecie locum non eſſe quia vno ex fideiuſſoribus liberato, pacto conuento, alter ſolus effectu obligatus remanet. Nec igitur diuiſioni locus eſt, cum vnus tantum obligatus remanet Nec ſi forte velis tu ipſe diuidere actionem, & 10. tantum a ſecundo petere, cum quo pactus non es, & alia quinque a primo, cum quo pactus es, ne peteres, primus te ſubmouebit exceptione pacti conuenti, vel doli mali, Adde etiam ſecundo, a quo 15. petis, non competere hanc exceptionem, D quod aduerſus confideiuſſorem, quem pacto liberaſti, actionem cedere non poſſis efficacem, vel quod facto ſuo acciderit, confideiuſſore ſcilicet liberato pacto conuento, vt aduerſus eum vtilem, id eſt, efficacem actionem cedere non poſſis. Denique non licere ſecundo ita ſe defendere: non ſolum reſidua 15. niſi mihi ceſſeris actionem aduerſus confideiuſſorem. Atquin nullam habes actionem aduerſus confideiuſſorem, quam mihi cedere poſſis. Et non ſoluam igitur reſidua 15. Et ita Accurſius ſentit recte & confirmant illa verba, *nulla exceptione ſubmoueris.* Verba generalia Accurſium turbant tamen vehementer, *l. Stychum, §. penultim. de ſolut.* quæ ſimilem exceptionem admittit, & probat creditore vitio & culpa ſua a debitore iudicio ſuperato, ac poſtea agente contra mandatorē, cuius mandatu debitori pecuniā crediderat, nempe hāc exceptionem, E quod vitio creditoris acciderit, vt reus principalis iudicio abſolueretur, atque adeo vt actionem ad eum mandatori cedere non poſſit.) In ſpecie §. penultim. hæc exceptio admittitur, cur non & in ſpecie huius legis? Admiſſis Accurſij rationibus aut mendis, quæ etiam varia, incerta & improbabilia ſunt, & à Doctoribus ſatis ſuperque vexata? Rem omnem ita diſcindo, & perſpicue admodum, ſi vitio creditoris acciderit, vt cedere mandatori non poſſit actionib. ſuis aduerſus debitorem principalem, vt puta ſi pluſpetendo cauſa ceciderit, vt l. Titio 100. §. *vltim. de conditionibus & demonſtratio. l. ſi de communi. ſi ſeruit. vindic.*

Sane hoc caſu creditorem mandator ſummouebit exceptione ſupra d. Qui eſt caſus ſupra *d. §. penultimi.* At, qui eſt caſus poſterioris partis huius legis 15. ſi creditor ſua ſponte, & libera voluntate vnum ex fideiuſſoribus, vel mandatoribus liberauerit, pacto conuento, nec liberare etiam voluerit alterum, iniquiſſimum eſt, repelli eum, quod actionem cedere nõ poſſit ad eum, quem liberauit. Cur enim ei non liceat liberali eſſe erga vnum, illiberali animo erga alterum? Liberalitas vel affectio propenſior in vnum, quam in alterum, nemini vitio verti debet. Vitium arguitur aut culpa in *d. l. Stychum. §. penultim.* Liberalitas non eſt vitium, aut culpa. Bene valete & viuite ſperantes à maieſtatis prouidentia meliora, quam præſagiant malæ ac peruerſæ mentes hominum.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 98. De legatis 1.

Seruus ab hoſtibus captus recte legatur, hoc enim iure poſtliminij fit, vt, quemadmodum heredem inſtituere poſſumus ſeruum, qui in hoſtium poteſtate eſt: ita legare quoque eum poſſimus.

LIber 52. totus eſt de ſtipulationibus. Ac primum, quod proponitur *in l. 98. de leg.* 1. ad ſtipulationes ita accommodandum eſt. Seruus (inquit,) captus ab hoſtibus teſtamento prioris domini alij legari poteſt, & legatum, ſeruo reuerſo ab hoſtibus iure poſtliminij conſiſtit, quo iure teſtator in eo ſeruo priſtinum ius recuperat, vel ius ſuum retinet potius: quia retro creditur ſeruus, qui rediit, eius poteſtate nunquam exiiſſe, quin & interim, priuſquam poſtliminio ſeruus redierit, priori domino defuncto, verum eſt, heredem legatario teneri, vt caueat de ſeruo præſtando, cum ab hoſtibus aduenerit, vel æſtimatione eius *l. 47. §. ſed etſi alienus. hoc tit.* Idemque dici poteſt de qualibet alia re capta ab hoſtibus, ſi modo eius rei poſtliminiũ ſit, veluti de naue longa aut oneraria, de mulo clitellario, vt Cicero loquitur in Topicis, de equo, vel equa, quæ frena recipere ſolet, *leg. 2. inf. de ca. & poſtlim. reuerſ.* Eadem ratione, id eſt, propter ius & ſpem poſtliminij, quam virtus Romanorum militum quodammodo certam faciebat, etiam addit Iulianus, eundem ſeruum recte in ſtipulationem deduci, etiam ante captiuitatem deductum in ſtipulationem, manere in obligatione, captiuitate ſerui promiſſi non ſolui obligationem. Quod & proditum eſt, *l. vlt. de act. empt. l. qui res §. vlti. de ſolut.* Atque ita recte *d. l. hanc* accommodatis ad tractatum de ſtipulationibus. Nec eſt quod te quidquam moueat, ſi obiiciatur, quod ait, *l. 103. de verbor. obligat.* Fundum hoſtium in ſtipulationem deduci non poſſe, quia dari, inquit, non poteſt: ac neque ex ſtipulatione eiuſmodi æſtimationem eius fundi peti poſſe. non eſt, inquam, quod te moueat aut turbet: primum, quia de fundo loquitur, non de ſeruo, & de fundo hoſtium, qui noſter nunquam fuit, non de fundo, quem ex nobis hoſtes ceperant. Et quamuis eadem ſit ratio fundi & ſerui capti ab hoſtibus, nempe vt in ſtipulatum deduci poſſit, propter ſpem poſtliminij: quia & in fundo capto ab hoſtibus priores domini poſtliminium ha-

A bent, *l. 20. §. de capt. & poſtlim. reuerſ.* Diuerſa tamen eſt ratio fundi & ſerui hoſtium, qui noſter nunquam fuit, quia fundi vel agri hoſtilis inutilis ſtipulatio eſt, eo quod comparandi eius nulla ratio eſt, niſi bello, ſi forte victoria potiti ſumus, hoſtes ſedibus & agris exuantur. Nec vt recuperandi quondam ſua, ita nanciſcendi aliena, id eſt, hoſtica, ſpecies recepta eſt legibus aut moribus. Contra ſeruus hoſtium, vel quæ res alia hoſtium mobilis, quia comparatu facilis eſt, puta mercatorum beneficio, in ſtipulatum deduci poteſt, non minus, quam legari, *l. ab omnib. §. etiam. hoc titu. de leg.* 1. *Etiam*, inquit, *rem hoſtium legari Sabinus ait*, rem ſcilicet mobilem, *ſi*, inquit, *aliquo caſu emi poſſit.* Quibus poſterioribus verbis Accurſius notat, non male, non dubitare Iuriſconſultos, an res mobilis hoſtium noſtrorum aliquo caſu emi poſſit, ſed quia aliquo caſu emi B poteſt, id eſt, ideo ſtatuere, & eam quoque a nobis recte legari, quaſi rem alienam quamlibet. Rei alienæ legatum valet, ſi quis ſciens alienam eam eſſe, legauerit. Et ita coniunctio illa, (*ſi*,) frequenter in aliis auctoribus, tum Latinis tum Græcis, vt & in ſacris literis notat Chryſoſtomus 4. ad Epheſios, non eſt ἀμφισβητοῦντος ambigentis ἀλλὰ καὶ σφόδρα διαβεβαιουμένου, ſed vehementer aſſeuerantis. Sic igitur ſtatuamus, & hæc ſit huius quæſtionis ſumma: res hoſtium immobiles perinde haberi, ac ſi non eſſent in rerum natura, vel ac ſi non eſſet earum rerum commercium, cum nec hoſtes hoſtibus eas res diſtrahere ſoleant. Res vero hoſtium mobiles, quaſi res alienas, quaſcumque accipi: quas conſtat ſcientem recte legare, & in ſtipulationem deducere.

C

Ad l. 24. De operis libert.

Quotiens certa ſpecies operarum in ſtipulationem deducitur, veluti pictoriæ, fabriles: peti quidem non poſſunt, niſi præteritæ: quia etſi non verbis, at re ipſa ineſt obligationi tractus temporis; ſicuti, cum Epheſi dari ſtipulemur, dies continetur. Et ideo inutilis eſt hæc ſtipulatio, operas tuas pictorias centum hodie dare ſpondes? Cedunt tamen operæ ex die interpoſitæ ſtipulationis. Sed operæ, quas patronus a liberto poſtulat, confeſtim non cedunt, quia id agi inter eos videtur, ne ante cederent, quam indictæ fuiſſent, ſcilicet quia, ex commodo patroni libertus operas edere debet, quod in fabro, vel pictore dici non conuenit.

HÆc lex manifeſte ſcripta eſt de ſtipulatione operarum, quæ ipſa vel certa, vel incerta, prout operæ in eam ſtipulationem deductæ vel certæ ſunt, vel incertæ. D Et certæ quidem operæ ſunt, quarum in ſtipulationibus ſpecies & quantitas exprimitur certa, veluti pictorias operas 100. vel fabriles, vel mimicas, vel piſtorias, vel quas alias tot: quæ quidem non tantum patrono, ſed etiam extraneo cuilibet ex ſtipulatione iuris ciuilis debentur: & promiſſæ patrono, non vt patrono debentur, ſed vt extraneo cuilibet. Incertæ autem ſunt, quæ officiales operæ dicuntur, quas ſoli patrono libertus debere, & reddere poteſt: & debet, ex ſtipulatione, vel ex iureiurando, vulgo *des iurees*, ex iureiurando inquam iure ciuili; & citra ſtipulationem quoque & iuſiurandum iure naturali, *l. ſi non ſortem §. libertus. de cond. indeb.* Ad officium igitur libertus & remunerationem quaſi iure naturali, obligatur: *ad remunerandum*, vt ait, *l. 1. de bon. libert. beneficium quod in libertos confertur, & illud ſummum pretium*, vt eſt in comœdia, E id eſt, libertatem: quæ eſt res ſine pretio, quam a patrono accepit: Ius, quo obligamur, ad remunerandum, naturale eſt, *l. ſed & conſuluit de petit. hered.* iuxta illud Homeri in Odyſſæ. vlt. ἣ θέμις ἀντιδωρίζειν τὸν ὑπάρξαντα, Themis eſt (inquit) remunerare eum, qui nos munere aliquo affecerit, vbi Themis accipitur pro iure ſiue ratione naturali. Ideo autem incertæ ſunt officiales operæ, quia non exprimitur certa earum ſpecies, vel quantitas, ſed generaliter libertatis cauſa promittit libertus iuratus, ſed operas daturum patrono, operas quaſque, quas modo præſtare

poſſit quandoque popoſcerit, quod etſi non ſit adiectum, nempe ſemper intelligitur, *l. 22. ſupra h. t.* Vnde & naſcitur differentia, quæ proponitur, *in h. l. 24.* inter officiales & certas operas: quod officialium dies non cedat, id eſt, quod officiales non debeantur ſtatim, atque promiſſæ vel iuratæ ſunt, antequam patronus eas indixerit, & popoſcerit, declaraueritque quales ſibi præſtari velit, id eſt, antequam easipſe patronus fecerit certas, *l. 13. §. iudicium l. 22. h. t. l. interdum de verbor. obligat.* Et ratio hæc eſt, quia, vt patrono commodum eſt, & lubet ei, officium, officialesve operæ præbendæ ſunt. Fabriles autem & pictoriæ & aliæ quæcunque certi generis operæ, ſtatim deberi incipiunt, ex die ſtipulationis pure interpoſitæ, quamuis ſtatim etiam peti non poſſint. Non omne quod debetur ſtatim, & ſtatim peti poteſt, *l. 9. vt leg. nomine cau. l. 8. §. vltim. rem ratam haberi l. ſi dies in princ. quando dies leg. ced.* Ideoque ſtatim peti non poſſunt fabriles operæ, & quæ iis ſimiles ſunt, quia tacite huic ſtipulationi ineſt tempus, quo perfici operæ & præſtari potuerint: ſicut ſtipulationi, qua comparatione in hac l. Iulianus vtitur, Romæ ita conceptæ, *Lutetiæ certam pecuniam dari*, tacite ineſt tempus, quo Lutetiam perueniri poteſt, *d. l. interdum de verb. obligation. l. 34. §. Imperator in fine. de ſtatu lib. l. ſi teſtamento, §. vltim. de fideiuſſ.* Quamobrem, vt ſubiicit, *in hac l. 24.* recte dicitur, hanc ſtipulationem, *operas pictorias* 100. id eſt, 100. dierum *hodie dari*, quaſi impoſſibilem, non valere: ſicut nec ſtipulationem, ita Romæ conceptam, *hodie Lutetiæ* 100. *dabis.* Et hæc eſt ſententia *l. 24.* quæ mihi elegantiſſima eſſe videtur.

Ad l. eum qui, 56. De verbor. obligat.

Eum qui ita ſtipulatur, Mihi & Titio decem dare ſpondes? Veroſimilius eſt, ſemper vna decem communiter ſibi & Titio ſtipulari: ſicuti qui legat Titio & Sempronio, non aliud intelligitur, quam vna decem communiter duobus legare.

Poſt *l. 98. de leg. 1. & l. 24. de oper. libert.* quas heri expoſui, datur, *l. 56. de verb. obligat.* Cuius initio docet, eum, qui ſtipulatur in hunc modum, *Mihi & Titio decem dari*, ſemper veroſimilius eſſe, vna, non plura, decem communiter ſibi & Titio ſtipulari, exemplo legati. Nam & qui legat mihi & Titio 10. vna tantum 10. communiter mihi & Titio legare videtur non ſingulis 10. *l. 79. de leg. 1.* Verum notandum eſt, hoc diſtare legatum a ſtipulatione, quod legatis decem, mihi & Titio, in vtriuſque perſona conſiſtit legatum, & ſingulis debentur 5. Promiſſis, autem 10. mihi & Titio, me ſolo ſtipulante, non etiam Titio, in perſona tantum mea conſiſtit ſtipulatio, non in perſona Titij: quia alteri ſtipulatio fit inutiliter, & mihi ideo ſoli debentur 5. Titio nihil. *l. ſi mihi & Titio* 110. *infra h. tit. d. l. 37. § quod vnius ſeruus. de adquir. rer. dom. §. ſi quis alij & §. quod ſi quis. Inſtit. de inutil. ſtipu.* Titius enim, vt dixi, obligationi inutiliter adiicitur. Quin & Titius pro adiecto ſolutionis gratia haberi non poteſt, quaſi collata in eum ſolutione, vt ei ſoluere & ſe liberare promiſſor poſſit, *non etiam obligatione, vt dixi.* Ergo iis verbis, *mihi & Titio*, Titius neque obligationi, neque ſolutioni applicatur, *d. l. ſi mihi & Titio.* Si dixiſſet, *mihi aut Titio*, Titius videretur adiectus ſolutionis gratia, ei quæ promiſſor etiam me inuito, ei ſoluendo liberaretur, *§. plane ſolutio. Inſtit. de inutil. ſtipulation.* Denique ſi dixerit *mihi & Titio*, Titij adiectio prorſus inutilis eſt: *ſi mihi aut Titio*, Titij adiectio in hoc tantum valet, vt Titio ſolui poſſit. Sed vt Titius habeatur pro adiecto ſolutionis gratia, neceſſe eſt, vt propoſui, me initium ſtipulationis facere a meipſo, nempe, hoc modo, *mihi aut Titio.* Vice enim verſa, ſi ſtipuler *Titio, aut mihi*, Titius pro adiecto non habetur, *l. Caius ſoluto matrim.* Et ſtipulatio illa, *Titio aut mihi dari*, omni ex parte, nulla & inutilis eſt. quia hoc modo obligatio confertur in perſonã Titij, quod fit inutiliter. Alteri ſtipulamur inutiliter: Et vbi obligatio eſt inutilis, Inutilis quoque adiectio vel acceſſio, veluti in §. ſeq. dicemus, tacita conſequentia inutilis eſt. Illud etiam notandum, multum intereſſe, dena ſtipuler mihi & Titio, an, vt proponitur ſpecies hoc loco, decem mihi & Titio: nõ dena. quia hic ſermo, 10. *mihi & Titio*, nullam recipit ambiguitatem, vt videatur dixiſſe bis decem, qui dixit ſemel decem, *d. l. 79.* Ille vero ſermo, *dena mihi & Titio*, recipit ambiguitatem. Nam aut bis decem, id eſt *ἀνὰ δέκα*, quod eſt ſingulis decem hoc ſermone ſignificatur, quam ſignificationem plerumque hic ſermo recipit, *vt d. l. 79. l. cum quo §. 1. ad l. Falcid. l. cum duo. de in diem addict. l. vbi fideiuſſor. de ſolut.* Quod Accurſius non ignorauit, vt patet ex illius ſcholio ad *l. ſtipulatio iſta §. eum qui h. t.* Aut illo ſermone, *dena mihi & Titio*, ſignificantur vna decem tantum. Nam & Seruius Honoratus antiquorum morem eſſe ait, bina, dicere pro duobus ſingularibus, trina, vel terna, pro vnis tribus. Et ſimiliter ſeptena, octona, quod & *in d. l. ſtipulatio iſta, §. eum, qui.* Iaſon probat ex illo Virgilij verſu, *Bis denis Phrygium conſcendit nauibus æquor.* & Raphael Fulgoſius illo verſu, *Ter denis nauibus ibant.* Item illo, *Ternaque tranſtulerint Rutulis hyberna ſubactis.* Et iſto Boetij ex quarto de conſolatione, *Bella bis quinis operatus annis Vltor Atrides.* Sed iiſdem innumeris aliis locis, & Virgilij & aliorum auctorum, comprobari poteſt, quos omnes denotare putidum eſſet. Et illos quoque non retuliſſem, quos Iaſon & Fulgoſius, niſi hoc eſſet in eis eorumque ſimilibus mirum & rarum, vt aliorum auctorum teſtimoniis vtantur, quibus tamen nulli immoderatius & frequentius forte, nec incongruentius vterentur, ſi eorum auctorum compotes eſſent. Satis ſit ex his demonſtraſſe, quam immerito a quibuſdam reprehendatur Accurſius, qui dena interpretatur decem ſingularia, initio, *leg. 126. hoc titulo & leg. vltima. de annuis* legatis & ternos tres ſingulares *in l. 4. §. 1. de donation.*

Ad §. 1.

Te & Titium heredem tuum decem daturum ſpondes? Titij perſona ſuperuacua comprehenſa eſt, ſiue enim ſolus heres extiterit, in ſolidum tenebitur: ſiue pro parte, eodem modo, quo cæteri coheredes eius, obligabitur. Et quamuis conueniſſe videatur, ne ab alio herede, quam á Titio, peteretur: tamen inutile pactum, conuentum coheredibus eius erit.

Si quis ſtipulanti promiſerit extraneum quendam daturum, facturumue aliquid, neque ipſe obligatur, neque extraneum obligat. Itaque inutilis ſtipulatio eſt. De ſe enim quemque promittere oportet, non de alio, *l. inter ſtipulantem hoc titulo l. ſicut. de fideiuſſoribus.* Alioquin nullum negotium contrahitur inter ſtipulantem & promittentem, nec vllum inter ſtipulantem & extraneum, qui ſtipulanti non reſpondet. Dixi, extraneum. Heredem enim meum, quia extraneus non eſt, cum propius ad vicem meam accedat, atque adeo vulgo dicatur, meum heredem, eſſe me alterum: heredem, inquam, meum recte promitto daturum aliquid, facturumue, & eum obligo ſtipulatori, vel in ſolidum, ſi mihi ex aſſe heres extiterit, vel pro ea tantum parte, pro qua heres extiterit non vltra eam partem, quia vltra eam partem pro extraneo habetur. Denique non repræſentat vicem meam, niſi quatenus mihi heres exiſtit. Vnde recte dicitur *in hoc §. primo*, eum, qui ſtipulanti promiſit, ſe & Titium heredem ſuum daturum 10. Titij perſonam comprehendiſſe *ſuperuacuè.* Sic eſt legendum, *vt in leg. 64. fundus de contrahenda emptione.* vel ſuperuacuo, *vt leg. 5. communia prædiorum*, non *ſuperuacua.* Et huius ſententiæ ratio, propoſitæ ſcilicet *in hoc §. primo*, hæc eſt: quia detracta mentione Titij heredis, vel omiſſa etiam, Titius ex contractu defuncti obligatur in ſolidum, in aſſem, ſi defuncto ex aſſe heres exiterit: vel ſi heres extiterit pro parte, ex ea partem tantum, quia

non vltra eam partem repræſentat perſonam defuncti. A Quintilianus, *Declamat.* 336. *Aſſem*, inquit, *creditor petere non poteſt, ab eo, qui ex ſemiſſe heres eſt, ſemiſſem petere poteſt.* Itaque de reſiduo certum eſt ſtipulatori non in Titium, ſed in coheredem vel coheredes Titij, ipſo iure, ex l. duodecim tabularum actionem eſſe pro hereditariis portionibus, licet id actum pactumue ſtipulando fuiſſe videatur inter ſtipulantem & promittentem, nec ab alio herede, quam a Titio 10. peterentur: quia quod de obligando vno tantum ex heredibus pactum interponitur, alios obligatione legitima abſoluere & eximere non poteſt. Et hæc eſt ſententia huius §. primi, cui nihil obſtat *l. auus. de pact.* quæ reperitur etiam *in leg. auus. de pact. dotal.* Quia in ſpecie eius leg. non de obligando vno tantū ex heredibus actum eſt, ſed de liberando tantum vno. Et licet mihi quidem certe vni tantum ex heredibus meis conſulere, & beneſa B cere, vt non conſulam etiam cæteris, vt de fideiuſſoribus memini me dicere ſuperiori libro ad *l.* 15. *§. vltimo de fideiuſſor.* At æque non licet onerare vnúm ex heredibus ſupra portionem ſuam. Et ſicut uerum æquumque non eſt, vt cui nihil dederis, eum obliges, vt ne ei auferas, cui dediſti nihil, *leg.* 6. *in fi. de legat. tertio.* ita iniquiſſimum eſt cuiquam quidquam auferre ſupra id, quod dediſti. Et ita eſt reſpondendum ad *leg. auus.* At rurſus, ſi obiicias ex *eadem leg. auus*, & quæras, ſi pacto conuento de non petenda pecunia id agi poteſt, vt quidam heres, quidamue heredes liberentur, cæteri maneant obſtricti atque obligati: cur non vtile & ratum etiam ſit pactum in ſpecie, *huius §.* 1. ne ab alio herede, quam a Titio petantur decem, quæ defunctus debet. Nihil enim eſt hoc aliud, quam vt cæteri heredes liberentur, ſolus Titius remaneat obligatus. C Et hoc quidem tametſi verum ſit, tamen inſpiciendum eſt potius, quod directo & principaliter agitur. Id autem principaliter agitur, vt Titius ſolus obligetur vltra portionem ſuam. Quo inſpecto recte definitur, pactionem illam cæteris heredibus nihil prodeſſe: quæ vtique prodeſſet tamen, *ex dicta leg. auus*, ſi de iis liberandis principaliter actum fuiſſet. Et rectiſſime Paulus Caſtrenſis, quo viro nemo Iuriſconſultorum eſt peritior, nemo doctior, vbi non valet conuentio antecedens, qua principaliter & primario agitur, vt ſolus Titius obligetur: vel vbi non valet conuentio antecedens, qua principaliter quid aliud agitur, neque valere conſequentem: conſequentem ſcilicet in hac ſpecie, quæ cæteros coheredes tacite, & per conſequentiam quidem liberari vult. Vbi non valet expreſſa, nec valere tacitam, *leg.* 3. *in fin. de ſerui. ruſtic. prædior. leg. in perſona §. vlt. de pact.* D Quod καθολικὸν receptum eſt ab omnibus Doctoribus, perperam tamen refellunt quidam hoc loco allata ſpecie, ex *lege prima §. primo. quibus modis pignus. vel hypot. ſol.* quæ docet, donationi ſortis, quæ ineſt tacite remiſſionem pignoris valere, licet donatio, forte quaſi immodica l. Cincia', quæ facit de donationibus, vel qua alia lege aut ratione ſpeciali, non valeat. Nam eadem lex, quæ donationem inutilem facit, conſeruat remiſſionem pignoris, quæ eam donationem tacite conſequitur, quia remiſſio pignoris non eſt donatio, *l.* 18. *quæ in fraudem credit.* Neque enim qui pignus remittit, quidquam de patrimonio ſuo erogat. Non omittam poſtremo *in h. §.* mea quidem opinione Iulianum addidiſſe, quod refertur, *in l. Iulianus infra. hoc tit.* Si quis promiſit, E ſe & Titium heredem ſuum non prohibiturum, quo minus ſtipulatori per fundum ſuum ire agere liceat, prohibente Titio, non ſolum Titium teneri ex ſtipulatione defuncti, ſed & cæteros heredes pro hereditariis portionibus, quod omnino congruit cum *h. §.* 1. Hoc tantum intereſt, quod in ſpecie *d. l. Iulianus.* Titius, cuius facto, quia prohibuit ire, agere) ceteri heredes in fraudem inciderunt, iudicio familiæ erciſcundæ coheredes indemnes ſeruare debet, reddita pecunia, quam pro ſuis partibus ſtipulatori perſoluerunt, *l.* 2. *§. item ſi in facto ī. hoc titul.* In ſpecie autem huius §. Titius coheredibus ſuis, qui pro partibus ſuis ſoluerunt 10. non tenetur iudicio familiæ erciſcundæ, vel quo alio: quia per eum nihil factum eſt, quo magis coheredes pro partibus ſuis conuenirentur. Sed hoc eſt ius vetus 12. tabularum, vt nomina hereditaria inter coheredes diuidantur pro portionibus hereditariis, *l.* 6. *C. famil. erciſc.*

Ad §. Qui ſibi aut filio.

Qui ſibi aut filio ſuo dari ſtipulatur, manifeſte perſonam filij in hoc complectitur, vt ei recte ſoluatur. Neque intereſt, ſibi aut extraneo cuilibet, an ſibi aut filio ſuo quis ſtipuletur. Quare vel manente in poteſtate, vel emancipato filio recte ſoluitur, neque ad rem pertinet, quod qui filio ſuo dari ſtipulatur, ſibi adquirit: quia coniuncta ſua perſona ſtipulator efficit, vt non adquirendæ obligationis gratia, ſed ſolutionis cauſa perſonam filij adprehendiſſe intelligatur. 3. *§. Quod ſi ſoli filio ſuo, qui in poteſtate ſua ſit dari quis ſtipulatus ſit: non recte filio ſoluetur, quia filij perſona obligationi magis, quam ſolutioni applicatur.*

SEquitur *ex l.* 56. *§. qui ſibi aut filio.* Eſt hic §. de eo, qui ſtipulationi adiicitur, adhibetur, applicatur, non obligationi, vt ei quæratur obligatio, quæ nec ei quæri poteſt ex ſtipulatione facta ab altero, ſed ſolutionis gratia, nimirum vt ei, ſi velit, promiſſa recte ſoluat, & ſoluendo liberetur: Liberatur, qui recte ſoluit. Recte autem ſoluo adiecto in ſtipulatione ſolutionis gratia, etiam inuito ſtipulatore, *l.* 12. *§. pen. infra de ſolution.* Adiici autem videtur quis ſolutionis gratia, in ſtipulatione ita concepta. *Mihi aut Titio decem dari*, quo certe modo obligatio in perſonam meam confertur, atque conſiſtit, vt mihi ſoli debeatur. Solutio autem confertur, atque conſiſtit, vt mihi ſoli debeatur. Solutio autem confertur in perſonam Titij, quaſi procuratoris mei: vt ei etiam, ſi hoc malit, promiſſor decem ſoluere, recte ſoluat. Nec quidquam refert, vt in hoc §. oſtenditur, extraneus mihi ſit omnino, an filiusfamilias; an filius emancipatus. Nam & mihi ſtipulanti adiectus ſub diſiunctione filius qualiſcunque, adiectus videtur non obligationis, ſed ſolutionis gratia recte. At ſi ſoli filio ſtipuler, non mihi aut filio, multum intereſt, filius in poteſtate mea ſit, an emancipatus. Nam emancipato dari inutiliter ſtipulor tanquam extraneo. Filio autem familias meo dari utiliter ſtipulor: quia mihi ipſemet ſtipulari videor, cum ſtipulor filiofamilias meo, vel retro filius ipſe mihi: cum ergo ſtipulor, filio, mihi ſtipulari videor. Vox enim patris, vox eſt filijfamilias: & contra vox filiifam. vox patris, patris pars filius, *§. ei vero, qui iuri tuo, & §. poſt mortem. Inſtit. de inutil. ſtipulation.* Quod congruit cum verbo illo Ariſtotelis τὸν υἱὸν μέρος τι εἶναι τοῦ πατρὸς ϗ ἐν ἰσότητι ϗ ὁμοιότητι τῷ πατρί. *filium eſſe veluti partem quandam patris, & ſimilem per omnia atque comparem patri*, primo ἠθικῶν μεγάλων. Verum addit exceptionem πλὴν εἰ ὅταν χωρισθῇ ὑπ᾽ αὐτοῖς, quod eſt, *niſi emancipatus fuerit, vel niſi à patre per emancipationem ſeiunctus fuerit.* Nam emancipatio, ſicut manumiſſio, duas perſonas conſtituit ex vna. Vnam perſonam, quæ cenſebatur eſſe, diuidit in duas, *l.* 10. *de opt. leg.* Et eleganter Theophilus noſter, *in §. an ſeruo. de leg.* Patria poteſtas aut patriæ poteſtatis vinculum, ſiue ἕνωσις, vt loquuntur, vnius perſonæ in patre & filio intellectum inducit. Ergo ſi pater filiofamilias ſoli ſtipulatus ſit, patri ſtatim quæritur obligatio, eique ſoli promiſſor ſoluit recte, non filio, qui nec ſolutionis gratia adiectus videri poteſt: cum in ſtipulatione ſolus ipſe comprehenſus ſit, non coniunctus patri. Nemo adiicitur ſibi ipſi, ſed alij: quæ omnia etiam comprobantur, *leg.* 39. *&* 130. *hoc tit. l. Stychum. §. quæſitum infra. de ſolutionibus*: Nec quidquam eſt aliud, quod in hoc §. adnotari oporteat. Tranſeo ad *§. qui ita ſtipulatur.*

Ad §. Qui ita ſtipulatur.

Qui ita ſtipulatur, decem quoad viuam dari ſpondes? Confeſtim decem recte dari petit. Sed heres eius, exceptione pacti conuenti ſummouendus eſt. Nam ſtipulatione id egiſſe, ne heres eius peteret, palam eſt: Quemadmodum is, qui vſque in calendas dari ſtipulatur, poteſt quidem etiam poſt calendas petere: ſed exceptione pacti ſummouetur. Nam & heres eius, cui ſeruitus prædij ita conceſſa eſt, vt, quoad viueret, ius eundi haberet: pacti conuenti exceptione ſummouebitur.

EX hoc §. notandum eſt, obligationem non poſſe conſtitui ad tempus, vt ſcilicet duret, non perpetuo, ſed vſque ad certum tempus tantum vel incertum: vel, quod idem eſt, ad tempus certum, & incertum. (Incertum eſt veluti tempus mortis) deberi non poſſe: vel quod etiam idem eſt, pure conceptam ſtipulationem, ex tempore non perimi, *vt l.44. §.placet ſupra titul. proxi. §. at ſi ita ſtipuleris. Inſtit. de verborum obligationibus.* Et huius ſententiæ ratio hæc eſt, vt ait, *d. §.placet, & l.7. C. de ſent. & interlo.* quia quod deberi cœpit alicui, non temere quibuſcunque, ſed certis tantum, & iure proditis modis, deberi deſinit: veluti ſolutione, acceptilatione, nouatione, & contrario cenſenſu, ſi obligatio conſenſu nudo contracta fuerit, non tractu temporis non die aliqua certa, vel incerta. Itaque in ſpecie huius §. ſi ſtipulanti promiſero decem, quod ad viuet, id eſt, ad diem incertum, vel ad conditionem: quo genere (non eſt hic diu hærendum) videor 10. promiſiſſe in annos ſingulos, etiamſi id non expreſſero, *l.17. de ann. leg.* Statim me conuenire & petere 10. ſtipulator poteſt: quia pura eſt ſtipulatio, ſed collata ad conditionem ſiue diem incertum mortis ſtipulatoris, & tamē poſt mortem quoque ſtipulatoris heres eius ipſo iure ex ſtipulatione mecum agere poteſt, & petere penſionē annuam: quia ex tempore mortis ſtipulatoris ſtipulatio non finitur. Quod ita procedit ipſo iure: vt heres eius ex ſtipulatione agere poſſit ſummo iure. Verum quia id conueniſſe intelligitur inter me & ſtipulatorem, vt ipſe ſtipulator ſolus, quoad viueret, peteret a me, non etiam heres eius, agentem heredem ſubmouebo exceptione pacti cōuenti, quia contra placitum agit. Eodem modo ſi ſtipuler mihi, quot menſibus vel quot diebus decem dari vſque ad Calendas Martias, etiam poſt Calendas Martias, ipſo iure decem petere poſſum: quia tempus non eſt legitimus modus tollendæ obligationis. Verum petenti mihi poſt Calendas Martias obſtat exceptio pacti conuenti, vel doli mali, *dict. le.44.* Et ſimiliter ſi cui conceſſa & conſtituta ſit ſeruitus itineris per fundum alienum, quoad viueret, ipſo iure, etiam poſt mortem eius, heres, qui ei ſucceſſerit, iter vindicare poteſt, ſed repellitur exceptione pacti conuenti, *l.4. de ſerui.* Sic fit omnibus his caſibus, vt liberationem, quam ipſo iure non aſſequimur, ex lapſu temporis, prætoriæ exceptionis beneficio, conſequamur.

Ad §. Qui ita ſtipulatur.

Qui ita ſtipulatur: ante Calendas proximas dari ſpondes? Nihil differt ab eo, qui Calendis dari ſtipulatur.

IN §. *qui ita ſtipulatur ante Calendas* docet, eum, qui decem ante Calendas primas vel proximas ſtipulatur, perinde haberi ac ſi Calendis proximis dari ſtipulatus eſſet, quod ex hoc loco Vlpianus (cui nullus auctor in vſu eſt magis quam Iulianus) ſumpſiſſe opinor *in l.13. hoc titul.* Et ratio huius ſenteniæ hæc eſt: quia ſicut, qui Calendis proximis dari ſtipulatur, quamuis ſtatim ei deberi incipiat, non poteſt agere ex ſtipulatione, antequam Calendæ, totuſve Calendarum dies præterierit: quia totus is dies eſt in arbitrio promiſſoris, vt ſoluat quacunque diei hora voluerit, *dicta lege.44. §. 1. titul. proxim. leg.* 118. §. *decem hodie hoc titulo.* Ita ſi ſtipulatur ante Calendas proximas dari, idem actum intelligitur, vt det Calendis proximis præteritis, ſcilicet: quia in ſtipulationibus accipitur quod longius eſt, *le plus long terme*, in gratiam promiſſoris, *l.109. hoc titu.* Atque ideo nec poteſt ſtipulator dicere, ante Calendas promiſſorem non dediſſe, & fefelliſſe ad diem condictum, & conſequenter, nec agere poteſt ante quam Calendæ exierint, *l. ſtipulationes 72. §. penultim. hoc titu.* Eodem modo, qui ante diem decimum Calendarum dari ſtipulatur, decimo Calendarum ſtipulatus videtur: Sicut qui ante diem decimum Calendarum proximarum, *l. anniculus, 132. de verbor. ſignif.* Item (quod tamen perperam Azo negat, qui & ab aliis ob eam rem reprehenditur, maxime ab Alberico) qui ſtipulatur ante diem Iouis dari, ſimilis eſt ei, qui die Iouis dari ſtipulatur, nec poteſt agere, ante quam dies Iouis exierit.

Ad §. Qui proprietatem.

Qui proprietatem ſine vſufructu habet, recte vſumfructum dari ſibi ſtipulatur. Id enim in obligationem deducit, quod non habet, ſed habere poteſt.

IS, qui nudam proprietatem fundi habet, recte ſtipulatur vſumfructum ſibi dari, quem alius habet: quia alienus eſt, non ſuus, & quia eum adquirere, & proprietati ſuæ conſolidare poteſt. Rem ſuam, vel rem, cuius commercium non habet, id eſt, quam habere non poteſt & obtinere, inutiliter ſtipularetur, *l. ſcire debemus, §. vltim. l. multum. 5. hoc ti.* Dubitationem faciebat, quod proprietarius vſumfructum adquirendo, qui alterius eſt, non talem adquirit, qualis fuit apud alterum, quia apud alterum ſeruitus fuit perſonalis, id eſt ſeruitus a re debita perſonæ, apud proprietarium, qui vſumfructum acquiſiuit, non eſt ſeruitus, nemini res ſua ſeruire poteſt, non poteſt quis eſſe eiuſdem rei dominus & ſeruus, *l. in re communi. de ſeruit. vrb. præd. l. ſi prius. §. ſic & ſi. de aqua. & aqu. plu. arc. l. vti frui. ſi vſusfruct. pet.* Sed vſusfructus, quem nudæ proprietatis dominus comparauit, iam eſt pars pleni dominij non ſeruitus. Verum hæc varietas iuris non impedit, quo minus proprietarius nudæ proprietatis dominus vſumfructum, qui eſt alterius, adquirere poſſit, *argumento l. eum qui §. vlti. de iis quib. vt indign.*

A.1. §. Si a te ſtipulatus pen.

Si a te ſtipulatus fuero fundum Sempronianum, deinde eundem fundum, detracto vſufructu ab alio ſtipulor: prior ſtipulatio non nouabitur, quia nec ſoluendo fundum detracto vſufructu liberaberis, ſed adhuc à te recte fundi vſumfructum petere, quid ergo eſt? Cum mihi fundum dederis, is quoque liberabitur, a quo, detracto vſufructu, fundum ſtipulatus fueram.

QVæſtio §. penultim. hæc eſt, an is, qui ſtipulatus eſt a Titio fundum Tuſculanum, ſi poſtea a Gaio ſtipuletur eundem fundum detracto vſufructu, an intelligatur nouaſſe priorem ſtipulationem, & tranſtuliſſe in poſteriorem, atque ita Titium liberaſſe. Hodie quidem nulla fit nouatio, niſi id dictum ſit, nominatim, vt nouatio fiat ex conſtitutione Iuſtiniani, *l. vlt. C. de nouat.* Itaque huic quæſtioni hodie locus non eſt. Verum ante Iuſtinianum, quia in nouatione facienda ſolus ſufficiebat nouandi animus, nec erant neceſſaria verba, huic quæſtioni locus erat. Ad quam ab effectu rei reſpondit Iulianus, nouationem non fieri hac ratione, quia poſterior ſtipulatio vel non ſoluit priorem (qui ſolet eſſe effectus nouationis) id eſt, non liberat Titium: vel poſterior ſtipulatio non obligat Gaium. Nam ſi forte ſoluerit Titius fundum, detracto vſufructu, non omnino liberatur: quandoquidem adhuc ab eo peti vſusfructus poteſt: iuxta id, quod dicitur, integram eſſe ſtipulatori actionem, ſi quid iuris ſolutæ rei deſit, *l. etiam. infra de ſolut.* Ergo & ſi qua pars ſolutæ rei deſit, vtputa ſi

pars

pars duodecima fundi vel vſusfructus fundi: Fundi enim appellatione plenum dominium ſignificatur, non nuda proprietas. *l.10.&19.de vſufr.leg.l.Mæuius.66.§.fundo.l.cũ filius.§.dominus, de leg.2.* Itaque proprietate nuda a Titio ſoluta, ſupereſt adhuc petitio vſusfructus. Sin vero ſoluerit Titius fundum, ſine vlla deductione, Gaius ex poſteriori ſtipulatione non obligatur cũ effectu. quoniam ſolutio fundi ſoluti, & Titium liberat & Gaium. Quod tamen ita procedere intelligendũ eſt, ſi vterque fundũ promiſit, ex cauſa lucratiua, veluti ex legato, vel donationis cauſa. Quia duæ cauſæ lucratiuæ in eandem rem & eundem creditorem concurrere non poſſunt, *§. ſi res aliena. Inſt.de leg.* Nam ſi ex cauſa non lucratiua, veluti ex cauſa emptionis, Titius fundũ, quem promiſerat ſtipulatori ſoluerit, integra eſt aduerſus Gaium petitio nudæ proprietatis, *l.ſi is qui Stychum ſupra ti.prox.* Sic igitur, vt dixi, ab effectu rei conijcit colligitque Iulia. in ſpecie propoſita nouationem non fieri. Nam vbi nullus apparet effectus nouationis, nec vlla nouatio facta videri poteſt. Pręterea notandum eſt ex hoc §. ab eo, qui fundũ promiſerat, nuda tantum proprietate ſoluta, vſumfructum qui deeſt, peti, non fundum. *nec ſoluendo,* inquit, *fundum detracto vſufr. liberaberis, ſed adhuc a te recte fundi vſumfr. peterem. Fundi vſumfr.* inquit, non *fundum.* Cũ *tamen d.lex etiam* dicat quamdiu aliquid iuris ſolutæ rei deeſt, ipſam rem peti poſſe. non quod deeſt tantum, ſed ipſam rem. Ac vere *quamdiu aliquid iuris ſolutæ rei deeſt,* vt ſi fundo ſoluto deſit ſeruitus, quæ ei debebatur, & in ſoluendo prætermiſſa eſt vel ſi in ſeruo ſoluto debitoris facto deſit integritas, ſoliditaſque membrorum, quæ in eo erat tempore contractæ obligationis, *l. huiuſmodi §. ades de leg.1.* Vel ſi ſolutioni fundi deſit cautio de euictione, *l. Iulianus.§.1. hoc titu.& d.l.etiam.* Vel ſi deſit ſecuritas obtinendi eius fundi, ſine controuerſia, forte quia a debitore iam ante alij legatus eſt, *l. inter.§. ſi rem. hoc titul.* At fundi promiſſi parte, id eſt nuda proprietate ſoluta, ſi nihil iuri partis eius deſit, fundus totus peti non poteſt, ſed altera tantum fundi pars; id eſt, vſusfructus. Et e contrario fundi promiſſi vſufructu primum ſeparatim ſoluto, fateor integram eſſe ſtipulatori totius fundi petitionem, *l.126.§.1. infra h.t.* quia partem fundi promiſſi non ſoluit, qui vſumfructum ſeparatim ſoluit: quandoquidem ſoluendo vſumfructum ſeruitutem in eo conſtituit, non fundi partem pręſtat, *l.25.de verb.ſign.*

Ad §. Si hominem vltim.

Si hominem, quem a Titio pure ſtipulatus fueram, Seius mihi ſub conditione promiſerit: & is, pendente conditione, poſt moram Titij, deceſſerit: confeſtim cum Titio agere potero. nec Seius, exiſtente conditione, obligatur. At ſi Titio acceptum feciſſem, Seius exiſtente conditione obligari poteſt. Idcirco hæc tam varie, quod homine mortuo deſinit eſſe res, in quam Seius obligaretur. acceptilatione interpoſita, ſupereſt homo, quem Seius promiſerat.

VEnio ad §. vltim. qui etiam ad nouationis quæſtionẽ pertinet. Seruum quem a Titio pure ſtipulatus fueram, deinde a Gaio, nouandi animo, ſtipulatus ſum ſub conditione: non fit nouatio ſtatim, ſed tũc demum, cum conditio exſtiterit, *l.8.§.1.l.14.inf. de noua.* Et ideo, vt ait *d.l.14.* & Iulianus hoc loco ſi pendente conditione, atque adeo pendente nouatione ſeruus, quo de agitur, vita deceſſerit, nouatio non contingit: etiam ſi poſt mortem ſerui conditio exſtiterit. quia ſeruus non ſupereſt eo tempore, quo conditio exiſtit: atque ideo Gaius mihi non obligatur. Titius quoque mihi non obligatur, ſi ſeruus ante moram Titij vita deceſſerit. At ſi poſt moram Titij ſeruus promiſſus vita deceſſerit, Iulian. ait, cum Titio confeſtim, vel ſtatim, atque mortuus eſt ſeruus, mihi eſſe actionem, vt ſerui æſtimationem præſtet,

Salu. Iulia.

A quanti fuerit, cum erat in rebus humanis. Æſtimationem debet non ſeruum qui deſijt eſſe, qui nullus eſt. Nullius rei nulla debitio eſt. Cum Titio, inquam, mihi eſſe actionem, vt ſerui æſtimationem mihi præſtet: quia Titio ſeruus perijt, non mihi, cum perierit poſt moram Titij. *Et confeſtim*, hoc loco Accurſ. recte interpretatur, non expectato conditionis euentu, ſub qua poſterior ſtipulatio facta eſt. quia etiamſi poſt moram Titij, & ſerui mortem conditio extiterit, nouatio nõ fit: eo quod eo tempore, quo extitit conditio, ſeruus in rerum natura non eſt, & ſic nouatio non fit. Ergo Titius non liberatur. Verum huic ſententiæ vehementer obſtat, quod refertur ex Marcello, *in d.l.14.* & exſtat *in l. qui decem §. 1.cum Stychum de ſolut.* qui quidem Marcellus dicebat, non contingere quidem nouationem ſeruo mortuo pẽ-
B dente conditione nouationis: atque ideo Gaium liberari, ſed & Titium liberari. quia moram eius purgaſſe & emendaſſe intelligitur poſterior ſtipulatio, quæ nouandi animo interpoſita eſt, ſub conditione: ita, vt iam non videatur ſeruus poſt moram Titij deceſſiſſe. Purgata ſemel mora, pro non mora eſt. Non dicam Marcellum diſſentire a Iuliano, quamuis ab eo in alijs pleriſque caſibus diſſentiat: ſed vtar diſtinctione huiuſmodi, quam & ad Iulianum Marcellum adpinxiſſe opinor: Aut poſterior ſtipulatio ſub conditione nouandi animo interpoſita eſt poſt moram Titij, aut ante moram. Si poſt moram Titij, (qui eſt caſus euidenter expreſſus *in d.l. 14.*) poſteriore ſtipulatione, quę modo interpoſita ſit ſeruo ſuperſtite & præſente, mora Titij purgatur & conſequenter Titius liberatus periculo eſſe intelligitur. Si an-
C te moram Titij, ſane non poteſt videri poſterior ſtipulatio purgaſſe moram, quam nullam adhuc Titius fecit tempore poſterioris obligationis. Et ita hic §. vlt. accipiendus videtur, ſi ſcilicet in mora fuerit Titius poſt cõditionem ſtipulationum. Denique conditionalis ſtipulatio & poſterior purgat moram præcedentem, non inſequentem. Neque vero huic diſtinctioni quidquam officit, quod Accurſius tentat, poſt interpoſitam ſtipulationem & nouationem conditionalem, non poſſe Titium moram facere: quia quod initio debuit pure, id tãtum debere cœpit ſub contraria conditione, videlicet, ſi deficeret conditio poſterioris ſtipulationis, qua contraria conditione pendente, non poteſt videri Titius moram feciſſe, cum ab eo nihil dum peti poſſit, *l. ſi pupillus hoc tit.* Verum hoc dicto Accurſij nihil moueor. Falſum
D enim eſt, Titium ſub contraria conditione ſeruum debere cœpiſſe, quod in hoc ipſo §. ſatis aperte Iulianus demonſtrat, dum ait, poſt interpoſitam poſteriorem ſtipulationem, & pendente eius conditione, ac nouatione, Titium acceptilatione liberari, ſcilicet ſtatim: qui ſane non liberaretur ſtatim, ſi ſub contraria conditione intelligeretur debere cœpiſſe, quod pure debuit, initio *l. 12. de acceptilat.* Et ad hæc *l. pecuniam. de reb. credit.* ex qua Accurſ. efficit ſub contraria conditione, Titium debere cœpiſſe. Id non probat: quia longe alia eſt ſpecies illius legis, longe alia huius §. vt docui iam pridem in Commentar. editio in hunc titulum, quod nugo quidã vellicat improbe, & per quam operoſe. Sic igitur ex fine huius §. vel huius legis 56. ſtatuendum eſſe cenſeo, mul-
E tum intereſſe conditio poſterioris ſtipulationis extiterit poſt mortem ſerui promiſſi, quo caſu Gaius non obligatur: quia non ſupereſt res, in quam obligetur: & Titius quoque liberatur, ſi ſit mortuus ſeruus ante moram: An vero Titio acceptum tulerit ſtipulator, & poſtea conditio poſterioris ſtipulationis extiterit viuo ſeruo, quo caſu Gaius obligatur, quaſi nouatione perfecta: quia homo viuit, in quem obligatur. Et quod attinet ad priorẽ ſpeciem: ſi poſt mortem ſerui conditio poſterioris ſtipulationis extiterit, ſeruemus diſtinctionem ſuperius propoſitã, licet non deſint, qui alia diſtinctione vti malint,

R

nimirũ ea,quæ proponitur infra *d.§. ſi cum mihi l.qui decem. de ſolutio.* Ea eſt huiuſmodi: Aut tempore interpoſitæ conditionalis ſtipulationis poſt moram Titij ſeruus, quo de agitur,præſens fuit,& hoc caſu mora Titij abolita & purgata eſſe intelligitur, vt *d.l.14. & d.§. ſi cum mihi.* aut ſeruus abſens fuit, & hoc caſu mora Titij non intelligitur eſſe purgata, vt *in hoc* §. Non recipio hanc diſtinctionem, quoniam ſi ea vtatur §. *ſi cum mihi in fine.* diſtinctio ſumma non eſt,ſed ſubdiſtinctio,quæ applicatur ad priorem partem tantum noſtræ,eiuſdemque ſummæ & primæ diſtinctionis.

Ad §. 6. l. 38. eod. tit.

Hi qui ſunt in aliena poteſtate,his,in quorum ſunt,poteſtate, habere licere ſtipulari poſſunt, ea ratione qua cætera quoque his poſſunt ſtipulari. ſed ſi ſeruus fuerit ſtipulatus ſibi habere quæſitum eſt, an recte ſtipulatus videatur. Et ait Iulianus lib. 52. Digeſt. ſi ſeruus ſtipuletur ſibi habere licere, aut per ſe non fieri, quominus habere ſtipulatori liceat, promittat, ſtipulatio, inquit, non committitur: quamuis auferri res ei,& ipſe auferre eandem poſſit, non enim factum, ſed ius in hac ſtipulatione vertitur.

NOn omittam, quod ex hoc lib. refertur hoc ipſo tit. & reprehenditur tamen ab Vlp. in *l. 38. §. hi. qui ſunt. h. t.* ſi ſeruus aut filiusfam. ſtipuletur ſibi fundum habere licere ea mente, vt perſona tantum ſerui, vel filij ſtipulatione apprehendatur,vel contineatur, patris aut domini perſona excludatur. Iulianus dicebat, hanc ſtipulationem eſſe inutilem, nec poſſe conſiſtere in perſona filij vel ſerui: quia verbum *habere* eſt verbum iuris,quod ius dominij ſignificat. Et ſeruus vel filiusfam. nullius rei dominium habere poteſt. At contra Vlp. verbum *habere* ambiguum eſſe ait,& vel dominij ius ſignificare, vel factum, id eſt corporalem detentionem, vt §. *habere. d.l.38. & l. habere. de verb. ſign.* Et in hac ſtipulatione,ne ſit inutilis,vt conſeruetur,ſcilicet non pereat: verbum *habere* accipiendum eſſe pro *detinere* vel *tenere*, quo plane ſenſu recte dicitur in perſona quoque filiifam. & ſerui hanc ſtipulationem conſiſtere: quia tenere vel detinere eſt facti,non iuris, & ij ſunt capaces facti, licet non ſint capaces iuris, quandoquidem ab eis tranſit ſtatim in dominum vel patrem.

Ad l. 6. Duos reos. de duob. reis conſtit.

Duos reos promittendi facturus, ſi vtrumque interrogauero, ſed alter duntaxat reſponderit: verius, puto,eum, qui reſponderit,obligari. Neque enim ſub conditione interrogatio in vtriuſque perſona ſit,vt ita demum obligetur, ſi alter quoque reſponderit. 1. §. *Duobus autem reis conſtitutis: quin liberum ſit ſtipulatori, vel ab vtroque,vel ab altero duntaxat fideiuſſorem accipere,non dubito.* 2. §. *Sed ſi a duobus reis ſtipulãdi interrogatus reſpõdiſſet vni ſe ſpondere: ei ſoli tenetur.*

HOdie explicabimus *l. 6. de duob. reis conſtit.* cuius initio hoc oſtendit Iulianus,duos reos promittendi conſtitui ſtipulatione ita concepta, vt etiam proponitur *in eod. tit. Inſtit. Maui decem aureos dare ſpondes? Sei eoſdem decem aureos dare ſpondes?* Si ſinguli ſeparatim reſpondent, ſpondeo, fingendum eſſe, eum crediditſe pecuniam Mæuio & Seio. Nam ſtipulationem præcedat ſemper cauſa aliqua oportet: alioquin eſt inefficax. Et hoc poſito ponamus,creditorem, qui decem crediderat. Mæuio & Seio,ita ſtipulatum: *Maui decem aureos, quos tibi credidi, dare ſpondes? Sei eoſdem decem aureos, quos & ſimul tibi credidi, dare ſpondes?* Duo ſunt rei promittendi, ſi ſinguli ſeparatim reſpondeant, *promitto* vel *ſpondeo.* Nam ſi ſtipulator Mæuium quidẽ & Seium interrogauerit, ſed alter tantum reſponderit,puta Mæuius,nõ Seius, euidens eſt,non eſſe duos reos promittendi:& eum ſolũ

A obligari,qui reſponderit. Nec poteſt dici, vt eleganter Iulianus tradit hoc loco,& eſt ſumme notandum, interrogationi vtriuſque factæ a ſtipulatore ineſſe tacitã conditionem,ſi alter quoque reſpondeat,ita vt,ſi alter quoque non reſpondeat neuter, teneatur quia fictitiæ vel commentitiæ conditiones temere non recipiuntur, nec aliter,quam ſi iure publico receptæ & probatæ ſint, vel ex re ipſa,aut verbis aliis quibuſdam manifeſtum ſit, cõtrahentes conditionem facere,vt in ſpecie *l. 56. §. vlt. ſ. tit. prox.* quam ante hanc legem expoſui. Diximus, ſtipulantem pure Titio, & a Gaio ſub conditione nouandi animo,non videri obligationem Titij puram mutaſſe in obligationem conditionalem, puta, ſi defecerit conditio poſterioris ſtipulationis, Non poſſumus, noſtris interpretationibus,ſine lege,aut manifeſta voluntate contrahentium,tacitas conditiones inducere. Et ſimiliter in
B ſpecie *d. l. 56. §. 1.* Si ſtipulanti promittam, me & heredem meum Titium daturum, actum quidem hoc videtur,ne petat ſtipulator a cæteris heredibus meis:ſed non ſub conditione,quam nullam adieci,non ſcilicet ſub hac conditione, *ſi Titius ſolidum ſoluerit,* quæ & inepta eſſet, aut ſuperflua. cum certo certius ſit, vno ex heredibus ſoluente ſolidum,omnes liberari. Item in ſpecie *l.7.C.de cond. ob cauſ.* ſi quid pure donaui vxori tuæ, vt hoc munere pellicerem te ad proficiſcendum mecum in Italiam, ſi non proficiſcaris mecum, mihi condictio eius, quod vxori tuæ donaui, non competit: quia non poteſt quis dicere,donationi inſuiſſe tacitam conditionem, *ſi mecum proficiſcaris in Italiam,* nec noſtra interpretatio efficere poteſt, vt inſuiſſe videatur. Et donationi quoque factæ
C inter ſponſos ante Conſtantinum certũ eſt, non inſuiſſe conditionem, ſi nuptiæ ſequantur, *l. cum veterum. C. de donat. ante nupt.* hodie ex illa lege ineſt. Denique non licet nobis paſſim tacitas cõditiones confingere aut comminiſci: alioquin iſta ratione multa hominum negotia, multa iura ſubuerterentur. Quod autem in contrarium Accurſius aducit hoc loco, ex *l. 21. §. habet. de noui oper. nunt.* non eſt de conditione tacita,ſed de expreſſa, quæ opponitur ſtipulationi de noui operis nuntiatione,ſi iudicatum erit,ius non fuiſſe ædificandi, *d. l. 21. §. ſine autem.* Quod & in eo §.verbum *habere* demonſtrat. *Habet,* inquit, *hæc ſtipulatio* de noui operis nuntiatione *conditionem* expreſſam. Male Accurſius ſupplet tacitam: imo expreſſam conditionem, *ſi iudicatum erit.* habetur enim expreſſa:ineſt tacita. Et hoc tamen dato,conditionem eam
D eſſe tacitã,non mirũ,ſi admittatur,cum iure probata ſit. Verum vt ad rem redeam, proprium duorum reorum promittendi hoc eſt, vt ſinguli parem obligationem in ſolidum ſuſcipiant, *vn chacun pour ſoy, & chacun pour le tout,comme l'on dit,* & poſſit ab alterutro ſtipulator ſolidum petere, *l. 2. & 3. §. 1. hoc tit.* Quanquam &,ſi hoc malit, vt hic oſtenditur, liberum ei ſit, a ſingulis viriles partes petere, *d. l. 3. §. 1. & l. 11. hoc tit.* ſicut a debitore quoque principali, & a fideiuſſore pro partibus petere licet,vt ibidem oſtenditur, & *l. grege. §. etiam. de pign.* vel etiam ab altero, aut vtroque reo promittendi, fideiuſſores accipere, *l. 51. §. duo rei. de fideiuſſor.* Dixi, duobus a ſtipulatore interrogatis,ſi vnus tantum reſponderit,eum ſolum teneri,non alterum,qui nihil reſpõdit.
E Pari ratione ſubiicit a duobus ſtipulatoribus vnum interrogatum,ſi reſponderit vni ſe promittere,ei ſoli teneri: *ſed ſi a duobus,* inquit, *reis ſtipulandi interrogatus, reſpõdiſſet, vni ſe ſpondere, ei ſoli tenetur.* vbi *ſed ſi,* quod euidentiſſimum eſt,coniunctiua oratio eſt,perinde atque ſi dixiſſet, ſed & vt Grȩci, ἀλλὰ, ἀντὶ τ̃, ἀλλὰ ϗ· coniũctiua, inquam,oratio,non diſcretiua, vt *l. 1. §. vlt. de ædil. edict. l. in quartã. illo loco,ſed in fideicõmiſſaria pro ſed &. &c. ad leg. Falcid. l. 6. §. ſed ſi hominis. de negot. geſt.* Cõtra quoque, *ſed et ſi,* ſæpius in libris noſtris diſcretiua eſt, nõ coniunctiua, quod ſcitu dignũ eſt. Ergo vt proditũ eſt in *tit. Inſtit. de duobus*

de duobus reis conſtit. duo rei ſtipulandi non conſtituuntur, niſi duobus ſeparatim vnum interrogantibus, vtrique promiſſor reſpondeat, *ſpondeo.*

Ad §. 3. Duo rei.

3. §. Duo rei ſine dubio ita conſtitui poſſunt, vt & temporis ratio habeatur, intra quod vterque reſpondeat. Modicum tamen interuallum temporis, item modicus actus, qui modo contrarius obligationi non ſit, nihil impedit, quo minus duo rei ſunt. Fideiuſſor quoque interrogatus, inter duorum reorum reſponſa, ſi reſponderit: poteſt videri non impedire obligationem reorum. quia nec longum ſpatium interponitur, nec is actus, qui contrarius ſit obligationi.

SEquitur altera pars huius legis ſiue §. *duo rei.* in quo docet, duos reos promittendi conſtitui, non tantũ, B ſi ſtipulatori ſimul reſpondeant, *ſpondemus, vt l. 4. hoc tit.* ſed & ſi ſeparatim: cum hoc ſcilicet agitur, vt ſinguli obligentur in ſolidum, nec vlla notatio fiat, *l. 3. hoc tit.* An ergo, & ſi vnus ſtipulatori reſpondeat, deinde alter ex interuallo, an duo ſint rei promittendi? Et hæc eſt quæſtio poſterioris partis huius legis. Et ait, duos eſſe reos promittendi, modo interuallum illud ſit modicum. Quod fit ex interuallo modico, *διὰ ὀλίγον διάστημα*, videtur fieri ſtatim, ſimul, ſiue ex continenti, *l. ſi ventri. in fin. de reb. auctor. iud. poſſid.* Et modicum vtique interuallum eſſe videtur, ſi poſt reſponſionem vnius, & ante reſponſionem alterius medio tempore ad alia negotia itum non ſit, quæ cum iſto negotio nihil habeant commune, *l. 12. hoc tit.* Et ideo apud Sophoclem, dum ſuadet Chorus regi, vt *τάχιστα*, id eſt confeſtim, exſtruat ſepulchrum C Pollinici, & fouea educat Antigonum, *δεῖ νῦν τάδε, μηδὲ ἐπὶ ἄλλοισι τρέπη*, *hec nunc cura, hec nunc age, nec te alij negotio dederis, priuſquam hoc confeceris.* Nam qui ſe alij negotio dat, non intelligitur, rem ſtatim executus fuiſſe. Sed etſi modico tempore modicus actus quidam intercedat, qui non ſit contrarius obligationi duorum reorum, vt ſubiicit Iulianus hoc loco, nihil ea res impedit, quo minus duo ſint rei promittendi, & contrarius actus non eſt, ſi inter duorum reorum reſponſa, medio tempore fideiuſſor detur, & accipiatur, qui pro vtroque reo, vel pro altero reſpondeat. At contrarius actus eſt, non, qui aduerſus eſt, vt ſi nouatio fiat, vel acceptilatio, quæ ſoluat omnem obligationem, ſed diuerſus actus eſt: vt ſi medio tempore contrahatur emptio venditio. Diuerſus actus, itemque longum inter- D uallum, quod intercedit inter duorum reſponſa, impedit, quo minus duo rei promittendi conſtituantur. Et contrarius igitur hoc loco, id eſt, diuerſus. Scio, quantum ſit diſcrimen inter diuerſa & contraria, vt præter Dialecticos ex noſtris etiam monumentis probat *l. 3. vt legat. nom. cau.* & recte Accurſius notat *in l. 9. C. de acquir. poſſeſſ.* Diuerſa inter ſe non repugnant, contraria repugnant. Quæ ſunt contraria, ſunt diuerſa etiam. Sed non retro: Quæ ſunt diuerſa, etiam ſunt contraria. Verum ſcio etiam contraria noſtris ſæpius accipi pro diuerſis, vt *l. 13. §. vtrum. de reb. dubijs.* & in aliis auctoribus frequentiſſime. Poſtremo obſeruandum eſt, *hunc §. duo rei*, ſiue hanc partem poſteriorem huius legis loqui tantum de duobus reis promittendi, nec, quod adiecit priori parti huius legis illo loco, *ſed ſi a duobus, &c.* idem eſſe dicen- E dum in duobus reis ſtipulandi, id inquam, non adiicitur in hoc §. Hic §. eſt tantum de duobus reis promittendi, & nihil adiicitur in eo. Quamobrem exiſtimo, duos reos ſtipulandi non fieri, ſi quis Titio prius ſtipulanti promiſerit, deinde nullo vel modico adiecto interuallo, & nulla interim digreſſione ab eo negotio facta, Gaio ſtipulanti reſponderit, & promiſerit nec dicat, vtrique ſe promittere, quod exigitur omnino in duobus reis ſtipulandi. Et ita eſt proditum *in Inſtitut. eod. tit.* hoc ſcilicet

Salu. Iulian.

A modo, aliam atque aliam conditionem contrahi, nec duos reos ſtipulandi fieri.

Ad l. 1. de ſtipulat. ſeruor.

Cum ſeruus ſtipuletur, nihil intereſt, ſibi, an domino, an vero ſine alterutra eorum adiectione dari ſtipuletur.

EXplicabimus hodie *l. 1. & 10. de ſtipul. ſeruor.* Lex 1. hoc primum docet, ſerũ domino acquirere. quod & de filiofam. dici poteſt, filium patri acquirere, ſiue ſtipuletur ſibi dari, ſiue domino, vel patri, vel abſq; alterutra eorum adiectione, id eſt, ſi ſtipuletur impersonaliter, vt ait *l. 15.* quæ addit, idem eſſe, ſi conſeruo ſuo ſtipuletur. Idemq; procul dubio eſt, ſi filius ſtipuletur fratri, qui in eiuſdem patris poteſtate eſt, *l. quodcunque. in princ. & in fi. de verb. oblig.* Et recte, quia, qui in vnius domini vel patris poteſtate ſunt, ſimul cum domino vel patre vnum veluti corpus efficere, & vnius perſonę poteſtate fungi videntur. Et hoc idem Iulianus ſcribit *in h. l. 1. §. quod ſeruus meus.* nimirum, ſi ſeruus meus conſeruo ſuo ſtipuletur, perinde haberi, ac ſi mihi ſtipulatus eſſet: ſtipulationem igitur valere, quæ tamen non valet, ſi ſtipuletur ſeruo alieno vel domino eius. Seruus meus extraneo inutiliter ſtipulatur: ſicut & ego ipſe extraneo inutiliter ſtipulor. Ait in principio h. legis *nihil intereſt, ſibi, an domino, an vero ſine alterutra eorum adiectione dari ſtipuletur nihil intereſt*, inquit, hoc eſt verum generaliter, ſiue, vt loquimur, regulariter, ſpecialiter falſum. Quibuſdam enim caſibus multum intereſt, ſibi ſtipuletur, an domino vel ſine adiectione vlla ſimpliciter. Exẽpli gratia, ſi operas officiales a liberto domini ſibi dari ſtipuletur, nõ poteſt dici, quia factum in ſtipulatione continetur, (opera in facto conſiſtit,) & factum impleri oportet in perſonam ſerui, vtilem ſtipulationem eſſe. hoc, inquam, dici non poteſt: quia operæ officiales ſoli patrono deberi poſſunt, *l. 9. & 10. de oper. libert.* At ſi ſtipuletur domino operas, interrogato liberto domini, vel etiam ſi ſtipuletur ſimpliciter operas dari tot dierum ſine adiectione vlla, vtilis ſtipulatio eſt, *l. 38. h. t. & d. l. 10. de oper. libert.* Itaque hoc caſu multum intereſt, ſibi, an domino ſtipuletur. Eſt vero initium h. l. de ſeruo proprio.

Ad §. 1. Si ſeruus.

§. 1. Si ſeruus tuus, qui mihi bona fide ſeruiebat, peculium habuerit, quod ad te pertineat, & ego ex eo pecuniam Titio credidero: nummi tui manebunt. ſtipulando autem mihi ſeruus eandem pecuniam, nihil aget. vindicando ergo eam pecuniam tu conſequi poteris.

QVi vero ſequitur §. 1. eſt de ſeruo alieno bona fide poſſeſſo. De ſeruo alieno, quem quis bona fide poſſidet tanquam ſuum. quem quidem ſeruum conſtat duplicis iuris peculium habere poſſe. vnum quod pertineat ad bonæ fidei poſſeſſorem: puta quod parauit ex ſuis operis, vel ex re bonæ fidei poſſeſſoris. Alterum quod pertineat ad verum dominum: puta, quod parauit ex re domini, vel ex aliis cauſis, quam ex re poſſeſſoris, vel ex ſuis operis. Et ſiquidem bonæ fidei poſſeſſor ex peculio ad dominum pertinente pecuniam crediderit, ea pecunia domini manet, & vindicari ab eo poteſt, ſi extat: etiam ſi ſeruus eam pecuniam nominatim bonæ fidei poſſeſſori reddi ſtipulatus ſit. quia bonæ fidei poſſeſſori ex cauſa peculij ad dominum pertinentis, per ſeruum bona fide poſſeſſum, nihil adquiri poteſt ex ſtipulatione, vel traditione, vel quo alio modo. Nota quod ait, pecuniam domini manere, & vindicari eam a domino poſſe, non dicit ex ſtipulatione ſerui adquiri domino actionem in perſonam, quia non poteſt ei adquiri ſtipulatio, quam ſeruus bonæ fidei poſſeſſori nominatim ſtipulatus eſt. *l. 31. h. t.* quamuis inutilis ea ſtipulatio ſit

bonæ fidei poſſeſſori. Nam & inutilis eſt domino, cui non eſt ſtipulatus: Ideo autem pecunia domini manet, quia bonæ fidei poſſeſſor credendo pecuniam alienam, mutuum non conſtituit, atque ideo pecuniam non alienauit. Mutuum eſt alienationis ſpecies. Et ad *l. 2. C. ſi cert. pet.* quæ alienæ pecuniæ mutuum conſiſtere probat, recte Accurſius reſpondit, non conſiſtere mutuum ſimpliciter & ab initio, ſed conualeſcere potius, eo, qui pecuniam alienam credidit, ſtipulante eam pecuniam ſibi reddi, vt ibi proponitur. Quamobrem *in l. ſi quis pro eo, §. penultim. de fideiuſſor.* per quam ſcite Paulus, alienos nummos mutuos dantem, nullam acquirere obligationem, ſi eos, inquit, dederit mutuos ſine ſtipulatione, id eſt, non ſubiecta ſtipulatione, eos nummos ſibi reddi. Et hæc de ſeruo alieno bona fide poſſeſſo in hoc §. 1.

Ad §. Si ſeruus communis.

2. §. *Si ſeruus communis meus & tuus, ex peculio quod ad te ſolum pertinebat, mutuam pecuniam dederit: obligationem tibi adquiret. Et ſi eandem mihi nominatim ſtipulatus fuerit, debitorem a te non liberabit: ſed vterque noſtrum habebit actionem, ego ex ſtipulatu, tu, quod pecunia tua numerata ſit. Debitor tamen me doli mali exceptione ſummouere poterit.* 3 §. *Quod ſeruus meus, meo ſeruo dari ſtipulatur, id perinde haberi debet, ac ſi mihi ſtipuletur. Item quod tuo ſeruo ſtipulatur, perinde ac ſi tibi ſtipulatus eſſet. vt altera ſtipulatio obligationem pariat altera nullius momenti ſit.*

DE ſeruo autem communi eſt §. 2. qui quidem ſeruus communis etiam duplicis iuris peculium habere poteſt, videlicet, ſi duorum ſeruus ſit, qui peculia apud ſe ſeparata habeant *l. 16. de pecul.* Et hoc caſu, ſi is ſeruus pecuniam ex peculio, quod ad vnum ex dominis pertinebat in ſolidum, nomine eius crediderit, ei ſoli acquirit obligationem ex contractu mutui, etiam ſi idem ſeruus nominatim eam pecuniam alteri domino reddi ſtipulatus ſit. Nam ex ſtipulatu actionem alteri domino cum effectu non acquirit: quandoquidem, ſi alter, cui ſtipulatus eſt ſeruus, agat ex ſtipulatu cum promiſſore, repelli poteſt exceptione doli mali, quod improbe pecuniam repetat, quæ eius non fuit, & quam ei, cuius fuit debitor, reddere neceſſe habet. Nec enim ſtipulatio illa inefficax debitorem liberabit ab eo, cuius pecunia fuit. Quæ eſt ſententia §. 2. Pono ſeruum communem nominatim ſtipulatum alteri ex dominis. Nam ſi ſimpliciter ſtipulatus eſſet, vtrique competeret actio ex ſtipulatu. *l. 28. §. 1. h. tit.*

Ad §. Communis ſeruus. 3.

4. §. *Communis ſeruus duorum ſeruorum perſonam ſuſtinet. Idcirco, ſi proprius meus ſeruus communi meo & tuo ſeruo ſtipulatus fuerit, idem ius erit in hac vna conceptione verborum, quod futurum eſſet, ſi ſeparatim duæ ſtipulationes conceptæ fuiſſent, altera in perſonam mei ſerui, altera in perſonam tui ſerui. Neque exiſtimare debemus, partem dimidiā tantum mihi adquiri, partem nullius eſſe momenti. quia perſona ſerui communis eius conditionis eſt, vt in eo, quod alter ex dominis poteſt adquirere, alter non poteſt, perinde habeatur, ac ſi eius ſolus eſſet, cui adquirendi facultatem habeat.*

DE ſeruo communi eſt etiam *in h. l. 1. §. communis ſeruus & §. vltim.* In *§. communis*, eleganter ait, ſeruum communem duorum ſeruorum perſonam ſuſtinere, id eſt, quod ſunt domini. Idem etiam dici poteſt de ſeruo plurium, de ſeruo trium vel quatuor, vel decem, & pro ſeruis tot, eum computari: quia ſcilicet, vt Theophilus noſter ait *Inſtit. cod. tit.* ex perſona domini, vel dominorum ſeruus *χαρακτηρίζεται*, quod eſt perſonatur in gloſſis Philoxeni. Et ex hoc quidem propoſitionem col-

A ligit Iulianus: ſi ſeruus proprius meus, a L. Titio ſtipulatus ſit, 100. dari communi ſeruo meo & tuo, pro eo eſſe, ac ſi mihi & tibi ſeparatim, interpoſitis duabus ſtipulationibus, ſtipulatus eſſet: & ideo ſeparatim, quaſi de duobus ſtipulationibus ſtatuendum vel iudicandum eſſe: nimirum, vt in perſonam meam conſiſtat ſtipulatio, in perſonam ſocij mei non conſiſtat: quia extraneo ſeruus meus proprius in ſolidum inutiliter ſtipulatur, *§. quod ſeruus in h. l.* Atque adeo, vt non quinquaginta tantum, ſed 100. integra mihi acquirantur, quæ in ſtipulationem deducta ſunt: quia vetus, vt ait *lex 12. de auct. tut.* definitio hæc eſt: quod ſeruus communis non poteſt acquirere vni ex dominis, id totum adquirit alteri, cui adquirere poteſt, *l. 7. §. vlt. l. 8. l. 9. h. t.*

B

Ad §. vlt. Cum ſeruus.

6. §. *Cum ſeruus communis Titij & Mæuij ſtipulatur in hunc modum, Decem Calendis Titio dare ſpondes? ſi decem Calendis Titio non dederis, tunc Mæuio viginti dare ſpondes? duæ ſtipulationes eſſe videntur. ſed ſi Calendis decem data non fuerint, vterque dominus ex ſtipulatu agere poterit. Sed in ſecunda obligatione Mæuio promiſſa, Titius exceptione doli ſummouebitur.*

IN §. vltimo oſtenditur, ſeruo communi Titij & Mæuij ſtipulante in hunc modum, *decem Calendis proximis Titio dari, ſi decem Calendis Titio non dederis, tunc Mæuio alteri domino meo 20. dari*: duas eſſe ſtipulationes, vnam puram, alteram conditionalem: & vtrumque dominum ex ſtipulatu agere poſſe, non ex poſteriori ſtipulatione, (faceſſat hæc opinio Accurſij,) C ſed Titium ex priori, Mæuium ex poſteriori. At ſi, poſteaquā exſtitit conditio poſterioris, moram faciente promiſſore in dandis Titio decem, ſi, inquam, Titius agat ex priori ſtipulatione, repelli eum exceptione doli mali: quia exiſtens conditio poſterioris ſtipulationis tranſtulit in ſe, transfuditque priorem, & quodammodo nouationem fecit, *vt l. obligationum fere 44. §. vltim. de oblig. & act.* Dico quodammodo, quia ipſo iure Titio actio competit ex priori ſtipulatione: nec nouatio fit igitur. Verum ea actio, vt diximus, eliditur per exceptionem doli mali, ac præterea non eadem ſumma in vtramque ſtipulationem deducta eſt, ſed in vnam 10. in alteram 20. Ergo nouatio non fit proprie. In extremo h. §. vlt. Florent. habent, *ſed in ſecunda obligatione Mæuio promiſſa.* D Rectius vulgo, *ſed in ſecunda obligatione Mæuio commiſſa*, id eſt, exiſtente conditione poſterioris ſtipulationis. Et hoc quoque verbum *commiſſa*, Florentini in ora adnotatum habent. Ac illud *in ſecunda*, eſt correctum, ex eo forte ortum, quod Iulianus vno nomine ſcripſiſſet *inſequenti*, quod eſt ſecunda. Inſequens obligatio & ſequens idem eſt, quod ſecunda.

Ad §. penult. Si fructuarius.

5. §. *Si fructuarius ſeruus ſtipulatus eſſet fructuario aut proprietario: ſi quidem ex re fructuarij ſtipulatus eſſet, inutilis eſt ſtipulatio: quia vtrique ex re fructuarij actionem adquirere potuiſſet. ſed ſi aliud ſtipulatus fuiſſet, proprietarium petere poſſe. & ſi promiſſor fructuario ſoluiſſet, liberatur.*

E REſtat tantum ex h. l. §. pen. qui eſt de ſeruo fructuario, id eſt, de ſeruo alieno, in quo quis vſumfructum habet, quem inutiliter ait ſtipulari fructuario, aut proprietario ex re fructuarij: vtiliter vero aliunde, id eſt, ex alia cauſa, vel ex re proprietarij, vt Paulus ait *5. ſent. titul. 7.* Quod omne verum eſſe defendi non poteſt. Primum enim ſi ſtipuletur ex re fructuarij fructuario aut proprietario, cur non valeat ſtipulatio, cum fructuario ex re ſua adquiri poſſit obligatio, & proprietario ſolui quaſi adiecto? Et quod ad alterū pertinet, ſi ex alia cauſa

cauſa ſtipuletur fructuario aut proprietario his verbis, *Fructuario aut proprietario promittis, &c.* Falſum eſt, quod ait, proprietarium petere quaſi quæſita ſibi obligatione & fructuario ſolui poſſe: quia nec proprietarius, qui adiectus eſt fructuario, petere poteſt, cum in eum non ſit collata obligatio, ſed ſolutio tantum. Imo nec ſolui ei poteſt: quia obligatio extra rem fructuarij, in perſona fructuarii, in quam collata eſt, nulla conſiſtit. Et vbi nulla eſt obligatio, adiectio quoq; nulla eſt. *l. vlt. §. vlt. de verb. obl.* Eadem ratione fructuarius petere non poteſt, quia in eius perſona extra rem ſuam ſtipulatio conſiſtere nequit. Non poteſt etiam fructuario ſolui, vt adiecto ſolutionis gratia, quia non eſt adiectus ſolutionis gratia. Adiectus enim apponitur poſteriorem, non priorem loco, vt docui initio. *l. 56. de verb. obl.* Et fructuarius occupat priorem locum. Itaque ex *l. qui res. §. ſi ſeruus de ſolut. & leg. 28. in pr. h. t.* vbi & in hanc rem Iulian. teſtis adducitur, traiectis verbis his, *Fructuario aut proprietario,* ſemper exiſtimaui eſſe legendum, non *fructuario aut proprietario,* ſed *proprietario aut fructuario.* quo genere ſi ſeruus fructuarius ſtipuletur, puta proprietario aut fructuario ex re fructuarii, inutilis ſtipulatio eſt: quia cum ex re fructuarii non tantum fructuario, ſed etiam proprietario adquiri poſſit, cum ei nominatim ſtipulatus eſt, *l. 22. & l pen. h. t. l. per ſeruum. §. pen. de adq. rer. dom. l. 25. §. quæſtionis eſt. de vſufr.* In hac ſpecie non apparet, in quo conſiſtat obligatio, & in quo ſolutio, in proprietario, an in fructuario? Et vt eleganter ait *l. 13. h. t.* τὸ ἰσάζον vtriuſque domini, quod verbum eſt Rhetoricum, vt patet ex Curii Fortunatiani 1. Rhetor. τὸ ἰσάζον vtriuſque domini, id eſt, ius vtriuſque æquate corrumpit obligationem & ſolutionem. quia incertum eſt in vtrius perſona conſiſtat obligatio, & ſolutio. Vnde *in l. 10. h. t.* quæ etiam eſt ex hoc Iuliani libro.

Ad l. 10. Sed ſi ita. eod. tit.

Sed ſi ita ſtipuletur, Titio decem aut Mæuio fundum dare ſpondes? quia incertum eſt, vtri eorum acquiſierit actionem, idcirco inutilis ſtipulatio exiſtimanda eſt.

REcte definitur, ſeruum communem Titii & Mæuii ſtipulantem Titio decem, Mæuio fundum, nihil agere: quia incertum eſt, vtri eorum acquiſierit actionem, διὰ τὸ ἰσάζον illud. At ſi idem ſeruus fructuarius extra rem fructuarij aliunde ſtipulatus ſit dari proprietario, aut fructuario, euidens eſt, obligationē, quę non poteſt conſiſtere in perſonā fructuarii, ex re non ſua, recte conſiſtere in perſonā proprietarii. Solutionem vero in perſonam fructuarii quaſi adiecti cuiuſlibet. *vt d. l. 28. in pr. h. t. & d. l. qui res. §. ſi ſeruus de ſolutionibus.* Itaque vtilis ſtipulatio eſt. Et adi, ſi magis atque magis hoc intelligere vis, *obſ. 21. c. 14.*

Ad l. Qui ſibi aut Titio. 33. De ſolut. & liberat.

Qui ſibi aut Titio fundum dari ſtipulatus eſt, quamuis fundus Titio datus fuerit, tamen, ſi poſtea euictus eſt, habet actionem, quemadmodum ſi hominem ſtipulatus eſſet, & promiſſor ſtatuliberum Titio dediſſet, iſque ad libertatem perueniſſet.

EX libro 52. reſtat tantum *l. 33. de ſolut. & liberat.* quæ hodie explicabitur. Ea lex initio docet, ſtipulatione ita concepta, *ſibi aut Titio fundum Tuſculanum dari,* (quo genere Titius adiici videtur ſolutionis gratia) eum, qui fundum Tuſculanum ſoluit Titio, non ſemper liberari a ſtipulatione, in cuius perſona obligatio conſiſtit. Si enim fundus ille Titio euictus ſit, integra eſt ſtipulatori actio, integra eſt ſtipulatori aduerſus promiſſorem petitio fundi: quia nec ſolutus videtur qui euictus eſt iure domini, vel iure pignoris, *l. 3. in princ. de act. empt.* Quia

A & nondum euicto fundo, vt ſibi de euictione caueatur. quia quam diu hæc cautio ſolutioni fundi deeſt, fundum petere poteſt, quaſi non perfecte ſolutum, vel, vt loquimur, non ſolutum in plenum, *l. etiam. h. t. l. Iulianus. §. 1. de verb. oblig.* Idemque eſt ſi ſtipuler hominem generaliter, hominem incertum mihi aut Titio dari, & ſoluerit Titio promiſſor Stychum ſtatuliberum, cui ſcilicet relicta erat libertas ſub conditione, ex cuius euentu ſperabat Stychus, ſe ad libertatem peruenturum, iſque Stychus, quem promiſſor Titio ſoluit, poſtea exiſtente conditione ſtatu libertatis, in libertatem euictus fuerit, nam & hoc caſu integra mihi eſt petitio hominis generaliter promiſſi. Imo & antequam conditio ſtatu libertatis exiſtat, *l. cum quis. §. qui hominem. l. qui decem. §. pen. h. t.* Ergo, quod ſumme notandum eſt, ante euictionem B rei ſolutæ agitur ex ſtipulatu, ac ſi ſoluta non eſſet. quia ſcilicet promiſſor ſtipulatori in plenum debuit dare, id eſt, rei ſolutæ plene perfecteque ſtipulatorem facere dominum. Et tamen cum venditore, qui tradere tantum poſſeſſionem vacuam, non dare debet, id eſt, non dominium transferre, ante euictionem non agitur, quamuis ſit, qui comminetur, ſe emptori rem iure iudicioque euicturum, *l. 3. C. de euict.* Recte autem ponit Accurſ. in hunc locum ſpeciem in homine incerto, id eſt, in homine generaliter promiſſo, & fundo certo, vel ſpeciali, veluti fundo Tuſculano, quia homine generaliter ſtipulanti promiſſo, ſtipulatio valet: propterea quod finitio hominis ſtatura certa eſt. At fundi, generaliter promiſſi, nulla ſtipulatio eſt, *l. ita ſtipulatus. de verb. obl. & l. cum poſt. §. gener. de iure dot.* nimirum, quia nulla certa fundi C finitio eſt, cum vel ceſpes vnus, vel, vt Varro ait, *quantum poſſis mittere funda, fundus dici poſſit.* Etiam quod nihil eſt, puta glebam vnam, quantam manu prehendere potes, quilibet arbitrio ſuo, ſi velit, vocabit fundum. Itaque eſt ridicula fundi ſtipulatio, nō demonſtrato fundo.

Ad §. Quod. Vlt.

1. §. *Quod Stychum aut Pamphilum dari promiſit, ſi Stychum vulnerauerat, non magis eum dando liberatur, quam ſi ſolum Stychum promiſiſſet, & a ſe vulneratum daret. Item qui hominem dari promiſit, & vulneratum a ſe offert, non liberatur. Iudicio quoque accepto ſi hominem is, cum quo agetur, vulneratū a ſe offert: condemnari debebit. Sed & ab alio vulneratū ſi det, condemnandus erit: cum poſſit alium dare.*

D SEquitur in *§. penult. & vlt. huius legis*, ſoluiſſe etiam non videri eum, qui ex ſtipulatu debet Stychum ſolum, vel ſub diſiunctione, Stychum aut Pamphilum, vel hominem generaliter, ſi Stychum a ſe vulneratum det, vel offerat. Vtroque verbo vtitur Iulianus. Idemque dicendum ſane eſt, ſi a ſe debilitatum offerat, vel ſi a ſe veneno imbutum. Ergo ſupereſt ex his cauſis adhuc ſtipulatori actio ex ſtipulatu. Quod tamen pugnare videtur cum *l. & eleganter. §. non ſolum. de dolo.* quæ ex his cauſis dat actionem de dolo. Nam ſi de dolo actio eſt, ergo ex ſtipulatu actio non eſt. Actio de dolo eſt ſubſidiaria, quæ non datur, niſi cum deficiunt omnes aliæ actiones. Actio de dolo eſt vltimum ſubſidium perſequendi iuris ſui. Placet ſatis quod Accurſius dicit, inter cætera, quæ omitto, quaſi nec relatu digna, & in eo conſiſto, quod E ſatis mihi placere dixi. In ſpecie *h. §.* Stychum fuiſſe tantum oblatum, non acceptum a ſtipulatore. Quod *offerendi* verbum ſolum etiam Baſilica agnoſcunt. Et *dare* quoque Iulianus ipſe interpretatur *offerre. Offerre* Accurſio *dare velle*, vt in *l. 1. §. ſic fideicommiſſum de lega. 3.* illo loco, *ſi antequam dederit deceſſerit*; id eſt, antequam obtulerit, vel dare voluerit, *leg. 105. de verb. oblig.* Nec interpretatio huiuſmodi abſurda videri debet, cum & Aſconius Pædianus in diuinatione interpretetur *accuſes* accuſare velis. Ergo in hac

ſpecie promiſſor obtulit tantum Stychum a ſe vulneratum, non tradidit de manu in manum. Et ſtipulator igitur eum non accepit. Imo & iuſtam cauſam non accipiendi eius habet. Quamobrem ei adhuc integrum eſt, agere ex ſtipulatu. Secus dicam, *vt in d. §. non ſolum.* ſi iam ſtipulator Stychum a debitore vulneratum, & ſibi traditum accepit. quia hoc caſu deficit actio ex ſtipulatu, qua non ſolet vindicari dolus malus, cum ſit iudicium perquam ſtrictum. Et neceſſaria eſt igitur, doli vlciſcendi cauſa, actio de dolo. Nec, quominus hanc diſtinctionem probem, moueor exemplo actionis ex teſtamento, qua adhuc peti ſeruus legatus poteſt, ſi eum ab herede debilitatum, forte ore fracto, aut conuulſis pedum articulis, legatarius acceperit. *l. huiuſmodi. §. ædes. de leg. 1.* Cur enim, inquies, eodem exemplo non erit ſtipulatori integra actio ex ſtipulatu, etiamſi, forte ignorans, ſeruum a promiſſore vulneratum, aut debilitatum, aut mactea, vt loquebantur, venenata, *qu'on appelle vn boucon,* infectum acceperit? poteſt dici non improbabiliter, cum Accurſio in *dict. §. non ſolum,* actionem ex teſtamento, quamuis ſit ſtricta, *leg. 6. de in litem iur.* tamen hoc mutuari ex iudicis bonæ fidei, vt explendæ bona fide ſupremæ voluntatis gratia, dolum malum ſui natura vindicet, id eſt, vt inſit ei actio de dolo, ſicut & illud mutuatur ex iudiciis bonæ fidei actio ex teſtamento, vt vſuras recipiat ex mora commiſſa in perſona, *leg. 34. de vſuris,* vel in reipſa, ſi actor fuerit minor quam 25. annorum natus. *leg. 3. C. in quib. cauſis in integ. reſtitut.* & vt cautio legatorum præſtetur ante diem, vt patet ex titul. *vt legatorum nomine cau.* Quantum vero attinet ad actionem ex ſtipulatu, qua nulla ſtrictior eſt, contenti ſumus diſtinctione *dict. §. non ſolum,* vt ſi in ſtipulatione cautum ſit de dolo, ſubiecta vulgari clauſula, *dolum malũ huic rei promiſſionique abeſſe, abfuturumque eſſe, vt l. ex ea parte. de verb. obligat. l. nouiſſima, iudicatum ſolui.* tum is, qui ſoluit a ſe vulneratum, adhuc teneatur ex ſtipulatu: quoniam ſtipulationi ſpecialiter adiecta eſt clauſula doli mali, formula honeſtatis, vt Ambroſius vocat in lib. 3. offic. cap. 10. Omiſſa autem hac clauſula, neceſſaria ſit actio de dolo, quaſi non ſufficiente actione ex ſtipulatu ad dolum vlciſcendum. Non eſt omittendum, quod Iulianus ait in extremo h. l. homine generaliter promiſſo, ſi promiſſor, cuius electio eſt dandi quem hominem velit, Stychum a ſe vulneratum obtulerit, nihil intereſſe, obtulerit eum ante, an poſt litem conteſtatam, ſiue, quod idem eſt, ante vel poſt ex ſtipulatu iudicium acceptum: quo genere ſit nouatio, *l. aliam s̃. proxim.* Quoniam ſecuta condemnatione, actio ex ſtipulatu transfunditur in actionem iudicati. Ideo autem nihil intereſſe, ante vel poſt: quia & poſt acceptum iudicium reus condemnari debet, tanquam non liberatus, licet in iudicio Stychum obtulerit. quæ oblatio alioquin vel ſola facta, in iure ſcilicet, vel in iudicio, eum liberaſſet, ſi integrum hominem obtuliſſet, *leg. 30. hoc tit.* Et ſane condemnari reum debere, verum eſt, ſiue ipſe Stychum, quem obtulit in iudicio, vulnerauerit, ſiue alius. quia qui hominem promiſit generaliter, orationis compendio ſingulos homines promiſiſſe intelligitur. *l. Mæuius. §. duorum. de leg. 2. l. 3. qui & a quib. manumiſſ. &c.* Et ideo alium hominem dare poteſt, & vero debet. qua in re diſtat debitor hominis incerti, a debitore hominis certi, veluti Stychi: quamuis qui promiſit Stychum ſpecialiter, non aliter tenetur ex ſtipulatu, quam ſi a ſe vulneratum obtulerit. Si enim ab alio vulneratum ſine conſilio aut culpa ſua obtulerit, liberatur: cum & Stycho ab alio occiſo, antequam ipſe moram in eo ſoluendo feciſſet, omnimodo liberetur: quia nihil ipſe fecit, *l. arbitrio. §. 1. de dolo. l. ſi ſeruum. §. ſi autem alicuius. de verb. obl.* Perendino aut tertio die veniam ad librum 53.

A

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Si quis 57. De verbor. obligat.

Si quis, ſi Titius conſul factus erit, decem dari ſpoponderit: quamuis pendente conditione promiſſor moriatur, relinquet heredem obligatum. B

EX lib. LIII. habemus duntaxat tres leges, quas hodie explicabimus. Et prima quidem eorum eſt *l. 57. de verb. oblig.* quæ docet, vel in qua definitur, eum, qui decem, verbi gratia, ſtipulanti promiſit ſub conditione, *ſi Titius conſul factus erit,* ſi moriatur pendente conditione, heredem ſuum ex ea ſtipulatione relinquere obligatum. Quod obtinet etiam in legatis. Namque heres, a quo legatum relictum eſt ſub conditione, ſi pendente conditione moriatur, etiam heredem ſuum obligatum relinquit. *l. legato ſub conditione. de cond. & demonſtrat.* At ex contrario magna differentia eſt inter ſtipulationes & legata: C quandoquidem ſtipulator conditionalem ſtipulationẽ, ſi pendente conditione moriatur, in heredem ſuum tranſmittit. Legatarius autem pendente conditione defunctus, nihil in heredem ſuum tranſmittit: quia vita functus eſt, antequam dies legati cederet, qui non ante cedit, quam conditio extiterit, cum tamen ſtipulationis conditionalis dies cedat ſtatim atque concepta ſtipulatio eſt. Qua ex ratione & multæ aliæ ſequuntur differentiæ inter ſtipulationes & legata, *l. 78. h. t. l. 144. de reg. iur. l. vſufr. de ſtip. ſeru. l. is, cui ſub conditione s̃. tit. prox.* Quod dico diem conditionalis ſtipulationis cedere ſtatim, (ne quis maligne calumnietur, vt nugo quidam.) Ex præſenti etiam tempore vires accipere ſtipulationem conditionalem, vt ait *d. l. vſufr.* & ſtatim diem ſtipulationis conditionalis cedere, idem eſt. D *l. ſi fundum ſub conditione. §. pen. de leg. 1.* Quod tamen ita intelligendum eſt, vt cedat. non quidem ſimpliciter, cum hoc non contingat, antequam conditio exiſtat, *l. cedere diem. de verb. ſig.* Sed cum adiuncto, vt cedat ſub conditione, id eſt, vt ſtatim debeatur ſub conditione, & in heredem tranſmittatur obligatio conditionalis. Legatum autem conditionale ne ſub conditione quidem ſtatim debetur, atque adeo nec interim mortuo legatario in heredem eius tranſmittitur.

Ad l. Quod enim. 7. De fideiuſſor.

Quod enim ſolutum repeti non poteſt, conueniens eſt, huius naturalis obligationis fideiuſſorem accipi poſſe.

E ALtera eſt *l. 7. de fideiuſſor.* quæ ad id, quod dicitur in *l. 6.* naturali obligationi fideiuſſorem accedere poſſe, veluti pro ſeruo, qui naturaliter tantum debere poteſt, non ciuiliter. De ſeruo, vt in *§. 1. Inſtitu. de fideiuſſ. addit hanc rationem,* quod naturalis obligatio non ſit ſine effectu. Nam etſi ex ea non naſcatur actio, tamen ex eius obligationis cauſa ſolutum repeti quaſi indebitum non poteſt. *l. 16. §. fideiuſſor. hoc tit.* quæ eſt tertia *l. huius libri.* ad quam mox accedam, ſi prius admonuero non eſſe verum, quod hoc loco Accurſ. notat, fideiuſſorem, qui acceſſit naturali obligationi, ſi cõueniatur, ſe tueri

ſe tueri poſſe exceptione in factum, ne condemnetur. Verum inquam hoc non eſſe, ſatis patet, *ex l. Marcellus. h. t.* quæ fideiuſſori ſubueniri negat, qui interceſſit pro pupillo ſine tutoris auctoritate, naturaliter obligato: quod ex eo negotio forte, quod geſſit ſine tutoris auctoritate, locupletior factus ſit, *l. naturaliter. in fi. & l. ſeq. de cond. indeb.*

Ad l. Fideiuſſor obligari. 16. de fideiuſſ.

Fideiuſſor obligari non poteſt ei, apud quem reus promittendi obligatus non eſt. Quare ſi ſeruus communis Titij & Sempronij, nominatim Titio dari ſtipulatus fuerit, & fideiuſſorem ita interrogauerit, Titio aut Sempronio id dare ſpondes? Titius quidem petere a fideiuſſore poterit: Sempronij vero perſona in hoc ſolum interpoſita videbitur, vt ſolui ei ante litem conteſtatam, & ignorante, vel inuito Titio poſſit.

NVnc venio ad ipſam *l. 16.* quæ initio docet, adiectum ſolutionis gratia, fruſtra & inutiliter fideiuſſorem accipere, cum in eius perſona non conſiſtat obligatio. Quod etiam oſtendit *l. 23. hoc tit.* Qua ratione nec pignus ei datur recte, *l. is, qui promiſit, de pign.* nec ſuo nomine ei conſtituitur recte, *l. 7. in fin. de conſt. pec.* Et ideo ſi ſeruus cõmunis Titij & Sempronij nominatim ſtipulatus ſit Titio dari, atque ita ſoli Titio adquiſierit obligationem, quamuis poſtea acceperit fideiuſſorem, qui promitteret, ſe daturum Titio, aut Sempronio, fideiuſſor ſoli Titio obligatur, in cuius perſona conſiſtit principalis obligatio, non Sempronio, qui adiectus tantum eſt ſolutionis gratia: non, vt ei debeatur, ſed vt ei ſoluatur recte, etiam inuito Titio. *l. 12. §. penultim. de ſolut. & §. plane ſolutio Inſtitu. de inutil. ſtipulat.* Si modo, vt & hic Iulianus declarat, Sempronio pecunia offeratur, & ſoluatur ante litem eius pecuniæ nomine a Titio cum debitore conteſtatam, *leg. 57. in fin. infr. de ſolut.* Nam poſt litem conteſtatam, adiecto, quem iam præuenit creditor, non ſoluitur recte. Denique poſt litem conteſtatam inter creditorem & debitorem ſolutio, quæ fit adiecto, ſera & intempeſtiua eſt. Neque vero dici poteſt, in hac ſpecie fideiuſſore a ſeruo communi (ita vt proponitur) interrogato, *Titio aut Sempronio dari*, dici inquam non poteſt, διὰ τὸ ἰσάζον vt loquitur *lex 13. de ſtipul. ſeru.* quod verbum ex Rhetorib. ſumptum eſſe dixi ſupra libro proximo. Dici, inquam, non poteſt, in neutrius perſona obligationem conſiſtere, nimirum, ex *l. 9. §. vltim. de ſtipul. ſeru.* Quia, vt ibi proponitur, cum principaliter ab initio ſeruus communis Titio, aut Sempronio ſtipulatur, ſane tunc ſtipulatio διὰ τὸ ἰσάζον καὶ τὸ ἄδηλον prorſus inutilis eſt: quia non apparet, vtri domino acquiſierit obligationem, Titio, an Sempronio: quia & huic & illi acquiri poteſt in ſolidum vel vtrique communiter. At in ſpecie propoſita ſatis apparet, fideiuſſoriam obligationem ſeruum communem ſoli Titio adquiſiiſſe, cui ſoli nominatim ſtipulando acquiſierat principalem obligationem.

Ad §. 1. Qui certo loco.

1. §. Qui certo loco dari promiſit, aliquatenus duriori conditioni obligatur, quam ſi pure interrogatus fuiſſet. nullo enim loco alio, quam in quem promiſit, ſoluere inuito ſtipulatore poteſt. Quare, ſi reum pure interrogauero, & fideiuſſorem cum adiectione loci accepero: non obligabitur fideiuſſor. 2. §. Sed et ſi reus Romæ conſtitutus, Capuæ dari promiſerit, fideiuſſor Epheſi: perinde non obligabitur fideiuſſor, ac ſi reus ſub conditione promiſiſſet; fideiuſſor autem in diem certam, vel pure promiſiſſet.

SEquitur in hoc §. Fideiuſſorem in duriorem cauſam obligari non poſſe, quam obligatus ſit reus principalis. quod oſtendit propoſito huiuſmodi exemplo: Si reus **A** principalis pure, id eſt, ſine adiectione certi loci promiſerit, ſe daturum decem: Fideiuſſor vero ſe Epheſi daturum decem; durior eſt cauſa fideiuſſoris, qui certo loco dare promiſit: Itemque alio exemplo: Si Romæ cum eſſet reus principalis, promiſit ſe Capuæ daturum, quæ propius abeſt vrbe Roma, fideiuſſor ſe daturum Epheſi, quæ longius abeſt: Durior eſt conditio eius, qui longiore loco dare promiſit, quive certo loco, ſi non & certo eodemque loco reus principalis dare promiſit: quia, vt ait, quod certo loco dare promiſit, non poteſt alio loco dare inuito ſtipulatore. Quæ verba Iuliani etiam vſurpat Vlpianus in *l. penult. de eo, quod certo loco.* At qui pure promiſit, quocunque loco dare poteſt, dummodo ſit congruus locus & honeſtus. Idemque erit, ſi reus principalis ſub conditione promiſit, fideiuſſor pure vel in **B** diem certum. Nam & hic apparet, duriorem eſſe cauſam fideiuſſoris. Iis igitur caſibus fideiuſſor omnino non obligatur, vt ait *l. 8. §. illud. 7. hoc tit. Omnino non obligatur*, quod eſt, nullo modo obligatur, ita vt cauit ipſe. Cæterum, quatenus reus principalis, eatenus & fideiuſſor ipſe obligatur: veluti primo caſu, perinde atque ſi pure promiſiſſet ſine adiectione certi loci: & ſecundo caſu, perinde atque ſi promiſiſſet, ſe Capuæ daturum, non Epheſi: & tertio caſu, perinde ac ſi promiſiſſet ſub eadem conditione, ſub qua debitor principalis promiſit. Duriori cauſæ ineſt leuior. Eademque ratione, ſi reus promiſit quinque, fideiuſſor decem, fideiuſſor obligatur in quinque. (Maiori ſummæ minor ineſt) in quinque tantum, non in decem. Et huius rei argumentum præbet, **C** *l. ſi areo. hoc tit. & l. 11. §. vlt. & l. 19. de conſtit. pecun.* Itaque in *d. §. illud*, quod ait, *omnino non obligatur*, reſpicit cautionem tantum a fideiuſſore interpoſitã, non cautionẽ rei principalis, ad quam fideiuſſoria, quæ excedit modum principalis, reuocanda, reducenda, redigenda eſt.

Ad §. 3. Fideiuſſor.

3. §. Fideiuſſor accipi poteſt, quotiens eſt aliqua obligatio ciuilis vel naturalis, cui applicetur. 4. §. Naturales obligationes non eo ſolo æſtimantur, ſi actio aliqua eorum nomine competit: verum etiam cum ſoluta pecunia repeti non poteſt. Nam licet minus proprie debere dicantur naturales debitores: per abuſionem intelligi poſſunt debitores. & qui ab his pecuniam recipiunt, debitum ſibi recepiſſe.

D SEquitur §. *fideiuſſor.* qui docet idem, quod *l. 7.* non tantum ciuili, ſed etiam naturali obligationi fideiuſſorem accedere poſſe, quod & de reo conſtitutæ pecuniæ eſt proditum in *l. 1. §. debitum autem vel natura. de conſtit. pecunia.* Et naturales obligationes dicuntur dupliciter, vel quæ per ſe ſolæ ſubſiſtunt, & ſolo æquitatis vinculo ſuſtinentur, non ciuili vinculo, vt *l. Stychum. §. naturalis. de ſolutio.* Vel, quæ ciuilibus obligationibus iunctæ & coadunatæ ſunt, id eſt, quæ iure ciuili ſuſtinentur. Sciendum, inquam, eſt, has quidem naturales obligationes, quæ iure ciuili ſuſtinentur, parere actionem: illas vero, quæ ſolo æquitatis vinculo continentur, & quæ iure ciuili incognitæ ſunt (vt quibus pater filiofamilias vel filiusfamilias patri tenetur obſtrictus, vel frater fratri, qui in eiuſdem patris **E** poteſtate eſt, & ſeruus domino, vel extraneo) petitionem vel actionem parere nullam: & hunc tamen effectum, habere, vt impediant repetitionem ſiue condictionem indebiti, ſi quid ex earum cauſa ſolutum ſit, *l. 94. §. Flauius. de ſolutio. l. 1. §. id quod natura. ad leg. Falcid. l. Iulianus. de condict. indebiti. l. cum illud. §. 1. quando dies legat. ced.* Denique iiſce obligationibus interuenientibus, nec petitio eſt, nec repetitio ſolutionis ex cauſa naturalis obligationis. (*Il n'y a point de peto ny de repeto.*) Petitio, inquam, vel actio ex obligatione naturali nulla eſt, vel quod idem eſt, obligatio naturalis tantum nul-

la ſoluendi neceſſitate conſtringit debitorem. Quamobrem, A vt ait in hoc §. nec proprie obligatio dicitur, nec debitor proprie, qui naturaliter tantum rem vel pecuniam debet, ſed καταχρηστικῶς, vel, vt ait hoc loco, per abuſionem, id eſt, minus proprie. Quod dicitur minus proprie, dicitur abuſiue, *l. non aliter. §. vlt. de legat. 3.* Auguſtinus in lib. de paſtorib. *Dicitur, inquit, aliquando in ſcripturis ſapientia pro aſtutia, abuſione verbi, non proprietate.* Hæc autem verba Iuliani, *naturales obligationes non eo ſolum æſtimantur, &c.* vſurpauit etiam Vlpianus in *l. 10. de oblig. & actio.*

Ad §. penult. Stipulatione in diem.

5. §. *Stipulatione in diem concepta, fideiuſſor ſi ſub conditione acceptus fuerit: ius eius in pendenti erit: vt, ſi ante* B *diem conditio impleta fuerit, non obligetur: ſi concurreret dies & conditio, vel etiam diem conditio ſecuta fuerit, obligetur.*

IN hoc §. quæritur: Pro eo, qui in diem debet, vel ex die, pecuniam certam, ſi quis fideiuſſerit ſub conditione, an obligetur, vt fideiuſſor? ſi pro eo, qui pure debet, ſub conditione fideiuſſerit, certum eſt obligari eum: quia in leuiorem cauſam acceptus eſt, *l. 8. §. illud. hoc tit.* Sed, ſi pro eo, qui in diem debet, ſub conditione fideiuſſerit, nondum ſatis liquet, in duriorem, an in leuiorem cauſam acceptus ſit: ſed hoc totum pendet ex euentu conditionis, ſub qua fideiuſſit. Si enim extiterit conditio ante diem, fideiuſſor non obligatur, quaſi in duriorem cauſam acceptus. Cæterum, quod maxime notandum, non obligatur, vt ſtatim conueniri poſſit, ante- C quam reus principalis conueniri etiam poſſit: ſed obligatur in diem, ſicut reus principalis, & veniente die conueniri poteſt, *l. ſi teſtamento. §. vlt. hoc tit.* Quod ſi extiterit conditio poſt diem, vel ſi concurrit dies & conditio, ſane fideiuſſor obligatur, tanquam non acceptus in duriorem cauſam. Imo & tanquam acceptus in leuiorem, ſi diem principalis obligationis, conditio fideiuſſoris ſequuta fuerit: quia tardius obligatur. Quæ eſt ſententia §. penult.

Ad §. vlt. Cum fideiuſſor hoc modo.

6. §. *Cum fideiuſſor hoc modo acceptus eſſet*, ſi reus quadraginta, *quæ ei credidit*, non ſoluerit, fide tua eſſe iubes? *veriſimile eſt, id actum, vt, cum appellatus reus non ſoluiſſet,* D *fideiuſſor teneretur. ſed etſi reus, antequam appellaretur, deceſſiſſet, fideiuſſor obligatus erit: quia hoc quoque caſu verum eſſe, reum non ſoluiſſe.*

VLtimi §. ſententia hæc eſt: Si pro Titio, cui credideram quadraginta, fideiuſſor interuenerit ſub conditione, *ſi Titius quadraginta non ſoluerit*, committi ſtipulationem fideiuſſoriam, ſi reus appellatus ὁ κληθεὶς in Baſilicis, ſiue interpellatus, vt apud Ciceronem: *Sæpe appellas ſponſorem illum, id eſt, interpellas.* Si reus, inquam, appellatus non ſoluerit, ſi moram fecerit, in ſoluendo. Nam interpellatio debitorem conſtituit in mora. Vel etiamſi, priuſquam ſoluerit, vita deceſſerit, etiamſi nunquam appellatus fuerit: quia hoc quoque caſu verum eſt, Titium non ſoluiſſe. Male autem Accurſius negat, fideiuſſoris obligationem conditionalem eſſe, quo no- E mine etiam refellitur ab Angelo Peruſino. Male etiam aſſerit, non committi ſtipulationem aduerſus fideiuſſorem, moriente reo principali, nondum facta ſolutione, niſi heredem quoque eius ſtipulator appellauerit. Hoc enim eſt contra manifeſtam ſententiam huius §. & refellitur etiam ab omnibus Doctoribus. Neceſſaria non eſt interpellatio heredis. Satis eſt, mortem interueniſſe debitoris principalis, antequam quidquam ſoluerit, vt ſit actio aduerſus fideiuſſorem.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LIV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 25. Qui pendentem. de actio. empt.

Qui pendentem vindemiam emit, ſi vuam legere prohibeatur a venditore, aduerſus eum petentem pretium, exceptione vti poterit, Si ea pecunia, qua de agitur, non pro ea re petitur, quæ venit, neque tradita eſt. *Cæterum poſt traditionem, ſiue lectam vuam calcare, ſiue muſtum euehere prohibeatur, ad exhibendum, vel iniuriarum agere poterit. quemadmodum ſi aliam quamlibet rem ſuam tollere prohibeatur.*

EXplicito libro LIII. ſequitur, vt veniamus ad LIV. Vt autem duo ſuperiores libri, ita & hic liber pertinet ad cauſam & ius ſtipulationum. Ac ſane, quæ primo ex hoc libro ſe offert, *l. 25. de actionib. empt.* ſic ad ſtipulationes accommodari debet. Vendidi vindemiam pendentem arboribus, vt fit in Italia, & in Aquitaniæ locis quibuſdam, nimirum, vt idem ager ferat poma, vinum, nuces, frumentum: Vendidi, inquam, vindemiam pendentem, & ſtipulatus ſum pretium, quo emptor emerat, certa die mihi ſolui. Poſtea vero non patior, emptorem vuam legere. *Legitur*, inquit Varro, *vua ad bibendum, eligitur ad edendum.* Non patior, inquam, emptorem vuam legere, & nihilominus peto, ex ſtipulatione pretium mihi ſolui. Certi iuris eſt, me repelli poſſe exceptione vindemis non traditæ, exceptione rei non traditæ, *l. pure. §. ſi ſeruus. de doli except.* Cuius quidem exceptionis formula in hac lege proponitur huiuſmodi: *Si ea pecunia, qua de agitur*, id eſt, pretium vindemiæ, *non pro ea re petitur, quæ venit, neque tradita eſt.* Et hanc quidem exceptionem opponi neceſſe eſt, agente venditore ex ſtipulatu, *l. Papinianus. de Public. in rem actione.* Namque pretij nomine agente venditore ex vendito, etiam non oppoſita exceptio huiuſmodi prodeſſet emptori, interueniente officio iudicis. eo quod iudicij ipſius ex vendito, quod bonæ fidei eſt, vi & poteſtate, omnes exceptiones, quæcunque opponi poſſunt, etiam non oppoſitæ, iudicio ipſo iure inſunt, & ſupplentur officio iudicis, *l. 1. §. ſi libertatis. quarum rer. actio non detur. l. 3. de reſcind. vendit. l. huiuſmodi. 84. §. qui ſeruum. de legat.* 1. Venditor igitur, qui pretium petit, nihil agit, niſi offerat mercem, ſiue rem venditam: ſicut ex diuerſo emptor, qui petit mercem, nihil agit, niſi offerat pretium, *l. Iulianus. §. offerri. hoc tit.* Tertullianus in lib. de pœnit. *Ineptum eſſe pretium non exhibere*, id eſt, *ad mercem manum mittere.* Tradere autem videtur venditor vindemiam, ſi patiatur emptorem vuam legere. Patientia pro traditione eſt, vt in aliis pleriſque cauſis. Quam vtique vuam emptor legere debet ſuis ſumptibus: ſicut is qui emit lapides, ex lapidicina venditoris, eos demere & exportare debet ſuis ſumptibus, *l. 9. §. hoc tit.* At quid dicemus, ſi venditor vindemiam tradiderit emptori, id eſt, ſi paſſus ſit emptorem vuam legere, nec tamen patiatur eum lectam vuam calcare? Calcabatur in vinea ipſa, ſicut & fit hodie in hac prouincia, ita vt muſtum ſupernatet vinacea, quod vulgo dicunt, *fouler à vin la vendange:* Si, inquam, venditor lectam vuam calcare, aut muſtum

euehere

euehere non patiatur emptorem? emptori, vt hic Iulianus docet, quaſi domino vindemiæ facto per traditionem collectionemve vindemiæ, competit actio ad exhibendum, & vindicatio quaſi ſuæ rei, ac præterea iniuriarum actio, quæ in quemlibet alium competit, qui rem meam me prohibet tollere, *l. 13. §. ſi quis me. de iniur.*

Ad l. 11. Qui hominem. de adimend. legat. & l. qui hominem. 17. de acceptilationib.

Qui hominem legat, & Stychum adimit, non peremit legatum, ſed extenuat. Qui hominem aut decem ſtipulatus eſt, ſi quinque accepto fecerit: partem ſtipulationis perimit. & petere quinque, aut partem hominis poteſt.

SEquitur ex eodem libro Iuliani in *l. 11. de adimend. legat.* homine generaliter legato, electionem eſſe legatarij, quem velit petere. Hoc eſt certiſſimum, *§. ſi generaliter. Inſtitut. de legat.* Verũ minui & extenuari electionem, Stycho poſtea adempto in teſtamento, vel codicillis, vt Stychum legatarius eligere non poſſit: non etiam totum legatum perimi. cæteros ſeruos, quos teſtator habuit, legato contineri, & vnum ex his cæteris ſeruis eligi poſſe. Dices, quid hoc ad ſtipulationem? Dicam, hoc Iulianum ſcripſiſſe ad differentiam ſtipulationis. Nam, vt ex hoc ipſo Iuliani libro Vlpianus refert in *l. 13. §. ſi is qui hominem. de acceptilat.* Si is, qui ſtipulatus eſt hominem generaliter, promiſſori Stychum tulerit acceptum, tota obligatio perimitur, perinde ac ſi promiſſor Stychum ſoluiſſet. Acceptilatio ſolutioni comparatur, *l. non ſolum autem. §. 1. de liberat. legat. Verbis perfecta ſolutio.* Senecæ 6. de benefic. id eſt, acceptilatio. Acceptilatio plus poteſt, quam ademptio. *Acceptilationem,* inquit Iulianus, in *d. §. ſi is qui hominem. aliquid egiſſe tolliſſeque totam obligationem*: verbo *tolliſſe*, vſurpato ac formato a præſenti tempore. quo modo & pleraque alia noſtri auctores, ſicut alij complures vſurpant formata a præſenti, non a præterito. Vnde & in *l. 17. eod. titul. de acceptil.* ex eodem Iuliani libro proponitur, eum, qui hominem generaliter, aut 10. ſtipulatus eſt, ſub diſiunctione, ſi 5. accepto tulerit, perinde ac ſi ei numerata eſſent 5. partem obligationis omnino peremiſſe: nec ſupereſſe ei petitionem hominis, aut decem ſub diſiunctione, vti ſtipulatio concepta fuit, ſed ſupereſſe tantum petitionem partis hominis, aut partis pecuniæ, & ſummæ ſtipulatione comprehenſæ, id eſt, petitionem quinque. Et obſerua Iulianum ponere, partem pecuniæ fuiſſe accepto latam, non partẽ ſerui certi, veluti Stychi. Nam ſi partem Stychi accepto tulerit, vel acceperit, quod tantum poteſt, qui ſcilicet hominem generaliter ſtipulatus erat, non ante liberatur promiſſor, quam altera quoque pars Stychi accepta vel acceptolata ſit, *l. 9. §. vlt. ſupra titul. prox. de ſolut.* Et ratio differentiæ hæc eſt, quia pars hominis non eſt homo, pars pecuniæ pecunia eſt. Et quod dicitur in *l. 10. d. t. de accept.* non tantum ſi pecunia, ſed & ſi homo in ſtipulationem deductus ſit, in partem fieri acceptilationem poſſe, hoc dicitur, vt ibi eſt expreſſum, de certo homine promiſſo, veluti Stycho, non de incerto, id eſt, de homine generaliter promiſſo.

Ad l. 65. de regul. iuris.

Ea eſt natura cauillationis, quam Græci σωρείτην appellant, vt ab euidenter veris per breuiſſimas mutationes, diſputatio ad ea quæ euidenter falſa ſunt perducatur.

CÆterum vt redeam *ad l. 11. de adim. leg.* cenſeo cum illa l. coniungendum eſſe, quod de ſorite, id eſt, de aceruali argumento ex hoc libro Iuliani proponitur in *l. 65. de reg. iur.* & ab Vlpiano more ſuo, qui Iuliani ſtudioſiſſimus fuit, vſurpatur in *l. 177. de verb. ſign.* & coniungendum eſſe hoc modo per quam apte & conuenienter. l. 11. ait, eum, *qui hominem generaliter legat, & Stychum adimit, non perimere legatum hominis, ſed extenuare.* Dices, in Stycho ergo perimitur legatum? Sic eſt. Quod ſi Pamphilum etiam ademerit? & in Pamphilo quoque perimitur legatum. Quod ſi inſuper Damam? & in Dama ſimiliter. ſic fit ſenſim, & paulatim, vt totum perimatur legatum. Ergo quod fit paulatim, & ab initio quoque id agi & fieri interpretabimur. Sorites eſt argumentatio lubrica, periculoſa, captioſa, cauillatrix, vt & in Baſil. recte dicatur παραλογισμὸς & εἰρωνεία, vne moquerie, & cauillatio, a Iuliano. *Ea,* inquit, *eſt natura cauillationis, quam Græci σωρείτην appellant, vt ab euidenter veris per breuiſſimas mutationes diſputatio ad ea, quæ euidenter falſa ſunt, perducatur.* Ea eſt natura cauillationis, id eſt, ſophiſmatis. teſtis eſt Seneca epiſt. 50. σόφισμα Ciceronem interpretari cauillationem. Porro ex veris in ſyllogiſmo non concludimus falſa, vt Ariſtoteles docet in prioribus. At in Sorite ex iis, quæ euidenter ſunt vera, concludimus, & colligimus ſenſim, & ſine ſenſu euidenter falſum. *per breuiſſimas mutationes*, quas Cicero in Lucullo gradus, & minutias, & breuiſſimas adiectiones. Acron in Horatium, τὸ ψευδόμενον, quod aliud genus cauillationis eſt, de quo in *l. 88. ad l. Falcid.* ait veritate falſitatem confirmari: vt ſi quis dicat, (hoc vtitur exemplo) dico me mentiri, & mentior, ergo verum dico. Soritem autem, qui etiã concluſione falſa a vero naſcens mendacium adſtruit, ait vltra modum capacitatis aſſenſionem audientis breuiſſimis adiectionibus, id eſt, vt Iulianus loquitur, breuiſſimis mutationibus perducere dicendo, inquit, vnum & vnum, vt Horatius 2. epiſt. in princ. ait *demo vnum, demo etiam vnum, dum cadat eluſus ratione ruentis acerui,* id eſt, ſoritis, vt in exemplo, quod propoſui, *adimo Stychum, adimo etiam Damam,* ſic per ſingulos totum adimo. Adimo igitur totum, ſi vel vnum ſeruum. Et recte Iulianus, ſoritem ab euidenter veris per breuiſſimas mutationes & clancularias mutationes, obreptitias mutationes quę fiunt eludendi auditoris gratia, ad ea, quæ euidenter falſa ſunt, diſputationẽ perducere. Recte diſputationem. Diſputatio fit interrogationibus, & veluti punctis quibuſdam, & reſpõſionibus lege Dialectica, quam imitatur Sorites. Perficitur enim interrogationibus & reſponſionibus. Dialectica eſt ἐρωτηματική, id eſt, interrogatoria, vt Ariſtoteles ait. & Cicero diſputationi aduerſam eſſe orationem perpetuam.

Ad l. 18. Si is, quis Stychum de obl. & act.

Si is, qui Stychum dari ſtipulatus fuerat, heres extiterit ei, cui ex teſtamento idem Stychus debebatur: ſi ex teſtamento Stychum petierit, non conſumet ſtipulationem. & contra ſi ex ſtipulatu Stychum petierit, actionem ex teſtamento ſaluam habebit: quia initio ita conſtiterint hæ duæ obligationes, vt altera in iudicium deducta, altera nihilominus integra remaneret.

LEx 18. *de obl. & act.* pertinet ad regulam illam iuris, quæ dictat duas cauſas lucratiuas in eandem rem, ſiue ſpeciem, id eſt, in corpus idem & eundem creditorem concurrere non poſſe. Cuius ſententia proponitur in *l. 17.* quæ hanc præcedit. Et ex ea quidem regula efficitur ἐξ ἀντιδιαστολῆς, id eſt, ex contrario ſenſu, eum, qui ſibi Stychum dari ſtipulatus eſt, ex cauſa non lucratiua, veluti ex cauſa emptionis, ſi eundem Stychum poſtea conſequatur ex cauſa lucratiua, veluti ex cauſa legati ſibi relicti, vel ei, cui heres extiterit, non prohiberi eundem Stychum petere ex ſtipulatione: vel ex diuerſo, ſi prius Stychum conſecutus ſit ex ſtipulatione, non prohiberi eum poſtea petere eundem Stychum ex teſtamento. Actionem ex ſtipulatu, in hac ſpecie, non conſumere actionem ex teſtamento. Et vice mutata acti-

Digitized by Google

nem ex teſtamento non conſumere actionem ex ſtipulatu: quia non eſt vtriuſque actionis cauſa lucratiua, ſed vnius lucratiua, alterius non lucratiua. quarum concurſum regula iuris non impedir. Et hoc etiam eſt quod innuit *l. vltim. quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eatur*, Eum, qui ex cauſa ſtipulationis, non ob liberalitatem, inquit, id eſt, ob donationem, verbi gratia, aut ob legatum. (Nam & legatum liberalitas eſt *l.6. ſi cui plus quam per l. Falcid.* Eum, inquam, qui ex cauſa non lucratiua rem conſecutus eſt ex ſtipulatu, eandem rem ex teſtamento, ſeruandi fideicommiſſi cauſa, ſe in poſſeſſionem mitti, deſiderare poſſe.

Ad l. Qui vſumfructum 58. de verbor. obligat.

Qui vſumfructum fundi ſtipulatur, deinde fundum, ſimilis eſt ei, qui partem fundi ſtipulatur, deinde totum: quia fundus dari non intelligitur, ſi vſusfructus detrahatur. Et e contrario qui fundum ſtipulatus eſt, deinde vſumfructum: ſimilis eſt ei, qui totum ſtipulatur, deinde partem. Sed qui actum ſtipulatur, deinde iter, poſteriore ſtipulatione nihil agit. Sicuti qui decem, deinde quinque ſtipulatur, nihil agit. Item ſi quis fructum, deinde vſum ſtipulatus fuerit, nihil agit: Niſi in omnibus nouandi animo hoc facere ſpecialiter expreſſerit. tunc enim priore obligatione expirante, ex ſecunda introducitur petitio. & tam iter, quam vſus, nec non quinque exigi poſſunt.

VEnio ad *l. 58. de verbor. obligation.* Cuius ſententia hæc eſt. Eum, qui vſumfructum fundi ſtipulalatus eſt, deinde fundum, ſimilem eſſe ei, qui partem ſtipulatur, deinde totum. Fundus eſt totum, partes aut quaſi partes eius duæ, proprietas & vſus fructus *lege 56. §. penultim. ſupra hoc titulo.* Certum autem eſt, nos vtiliter ſtipulari partem, deinde totum: quia plus continetur poſteriore, quam priore ſtipulatione. Ergo valet ſtipulatio, ſi primùm ſtipuler vſum fruct. fundi Corneliani, deinde fundum Cornelianum, Eadem ratione valet ſtipulatio, ſi prius ſtipuler iter, deinde actum. Iter pars actus eſt. At ex diuerſo ſtipulatio non valet, ſi primum ſtipuler totum, deinde partem: quorſum enim partem, cum habeam totum, cum vt totius mihi iam ſit quæſita petitio: Qua ratione etſi quis ſtipuletur actum, id eſt, vt Græci interpretantur, *ἁμαξήλατον ὁδὸν, vn chemin chartier,* qua vehiculum duci poſſit, (Hic enim eſt actus) Si, inquam, qui ſtipulatus eſt actum, poſtea iter ſtipulatur, nihil agit: quia ſtipulationi actus, iter, id eſt, *μονοπάτιον*, vt vocant, ſiue ius ambulandi, veluti pars, ineſt. qua poſſum vehiculum ducere poſſum & ipſe ſolus ambulare ſine vehiculo. Item, ſi, qui ſtipulatus eſt vſumfructum, deinde vſum nudum ſtipuletur, eadem ratione nihil agit, vt nominatim proditum eſt in *leg. 9. §. vltim. de nouat.* quæ eſt ex Vlpiano 47. ad Sabinum: quo libro eadem diſtincte tractauit, quæ Iulianus hoc libro Digeſt. 54. vt non mirum ſit, ſi & de ſorite, & de acceptilationibus, quæ heri expoſuimus. His conſequens eſt, vt qui ſtipulatus eſt decem, poſtea nihil agat, ſi ſtipuletur ex eadem ſumma 5. Et ſimiliter, eum, qui fundum certum ſtipulatus eſt, ſi poſtea eiuſdem fundi vſumfructum ſtipuletur, nihil agere: quia ſimilis eſt ei, qui totum, deinde partem ſtipulatur. vſusfructus inſtar partis obtinet, quia emolumentum omne rei continet, *leg. Mæuius. §. penultim. de legatis ſecundo.* Verum iis omnibus caſibus, quos ante retuli, hanc exceptionem veteres prudenter appoſuerunt, niſi animo nouandi ſtipuletur partem, qui primum ſtipulatus erat totum, vt ſcilicet debeat tantum partem, non totum. Nouationi faciendæ ſufficiebat olim ſolus animus, & tacita voluntas, nec erat opus voluntate expreſſa. Hodie tamen ex conſtitutione Iuſtiniani Imperatoris nunquam ſatis laudati, quæ eſt *in titu. Cod. de nouation. l. vlt.* neceſſe eſt exprimi ſpecialiter & nominatim, nouationis cauſa ſtipulationem poſteriorem interponi: alioquin prior ſtipulatio non nouatur, ſed priori accedit poſterior (quod certi & explorati iuris eſt) ſed inutiliter, ſi in priori contineatur totum, in poſteriori pars. Et ex ea certe conſtitutione Iuſtiniani, pluſquam manifeſtum euidens ac perſpicuum eſt, etiam in hoc loco Tribonianum addidiſſe *ſpecialiter: niſi*, inquit Iulianus, *in omnibus* caſibus ſuperioribus ſcilicet, *nouandi animo hoc facere ſpecialiter expreſſerit.* Hic autem ſummus eſt effectus nouationis (vt & hic Iulianus explicat) vt priorem obligationem perimat, & poſteriorem introducat, vt veterem extinguat, nouam introducat.

Ad l. 13. Ratum. de ſolutionibus & liberationibus.

Ratum autem habere dominus debet, cum primum certior factus eſt. ſed hoc ἐν πλάτει, [id eſt, cum laxamento & amplitudine] & cum quodam ſpatio temporis accipi debet. ſicut in legato cum de repellendo quæreretur, ſpatium quoddam temporis adſumitur nec minimum nec maximum: & quod magis intellectu percipi, quam ex locutione exprimi poſſet.

CErti & explorati iuris eſt, debitorem liberari, ſi ſoluerit vero procuratori creditoris, *l. prox. in prin. ſupr. l. inter. §. mandatu. mandati.* Imo etſi ſoluerit debitor non vero procuratori, puta ſe offerenti negotiis creditoris, vt *l. 58. inf. h. t.* debitor liberatur, ſi modo dominus, id eſt, creditor ratam ſolutionem faciat: quia ratihabitio mandato comparatur, vt ait Vlp. in extremo ſuperioris l. cui coniungenda eſt, cum ſit ex eodem libro, & de eadem re *l. licet, de iudic.* Et hoc eſt tritum in iure. *ἐντολῇ ἔοικεν τῇ τοῦ πράγματος ἀποδοχῇ.* Et hæc quidem ſententia, vt ratihabitio ſcilicet mandato comparetur, vt retrotrahatur vel retro recurrat, *vt loquitur l. ſi fundus. §. 1. de pign.* etiam in maleficiis ex Sabinianorum ſententia locum habet, diſſentientibus forte Proculianis, vt patet *ex l. 1. §. ſed et ſi quod alius. de vi & vi armata.* vt ſi quod quis maleficium male fecit tibi, ego ratum habuero: vtputa ſi te vi deiecerit de poſſeſſione fundi, ego ei mandaſſe videor, vt id faceret. Et ex conſtitutione Iuſtiniani, etiam ea ſententia generaliter hodie procedit, & indiſtincte, vt ratihabitio mandato comparetur, & retroducatur, non tantum in iis, quæ ſunt iuris: veluti vt dominus, qui ratam habet alienationem fundi, vel pignorationem (quod eſt iuris) factam a non domino, ipſe mandaſſe videatur eam fieri. vel qui ratum habet, quod quicunque fecit, puta quod vim fecit alteri, aut metum attulit, ipſe ei mandaſſe videatur, vt faceret *l. 4. §. pen. quibus mod. pignus vel hyp. ſol. & d. l. fundus §. 1. de pign.* Conſtitutio Iuſtiniani extat in *l. propen.* (cuius in extremo nominatim abrogatur illa diſtinctio inter ea, quæ ſunt iuris, & ea quæ ſunt facti.) *Cod. de donat. int. vir. & vxor.* Cuius conſtitutionis & ipſe mentionem facit in *l. vlt. Codice ad SC. Maced.* Cum autem falſo procuratori creditoris debitor ſoluit, vt liberetur, Iulianus ait in *h. l. 13.* creditorem ratam ſolutionem facere debere, cum primùm ſolutionis alij factæ certior factus eſt. Et quod ait, *cum primum*, vel quam primum, ſubiicit eleganter, non hoc eſſe, vt ſtatim atque reſciuit ſolutionem alij factam, approperet ad ratihabitionem, ſine cunctatione aut reſpiratione vlla: quaſi ſcilicet paulo poſt facta ratihabitio nullius ſit momenti, ſed accipiendum id eſſe ἐν πλάτει. Græci aliter ἐν ἴσῳ πραγματικῶν, id eſt, vt ipſemet interpretatur, cum quodam ſpatio temporis, nec minimo, nec maximo, ſed moderato, cum temperamento aliquo temporis, vt ait *l. 105. h. t.* Quod facilius eſt intelligere, quam exprimere, *quod magis*, inquit, *intellectu percipi, quam elocutione*

exprimi

exprimi poſſit: & cuius ſcilicet moderati temporis æſtimatio ſit in diſquiſitione & arbitrio iudicis. Quæ verba Iuliani etiam Vlpianus refert in *l. 12. §. Iulianus, rem ratam haberi.* Et ita etiam, cum de repellendo legato quæritur, ſubiicit moderatum ſpatium temporis aſſumi: hoc eſt, cum de repellendo quæritur. Repellere legatum eſt verbum commune legatarij & heredis. Nam & legatarius repellit a ſe legatum, quod repudiat. *l. 81. ſi fundum ſub conditione. §. 1. ſi tibi homo. §. cum ſeruus, de leg. 1. l. ſi hereditatem. mandati.* Et heres quoque repellit legatum a ſe, quod non ſe debere contendit, quod ademptum eſſe dicit, aut nullum, vt hoc ſenſu malim accipere, hoc loco *repellitur*, quamuis Baſilica habeant pro *repellere* παραιτεῖσθαι, quod eſt repudiare. Et ſume exemplum *ex l. 1. §. item ſi ita legatum ad l. Falc.* Quam etiam Accurſius adducit, ſed ſolam apte, reliquas, quas adducit, inepte. Heres, qui damnatus eſt dare penum familiarem L. Titio, & ſi penum non dederit, decem, repellit a ſe, ſiue propellit a ſe legatum pecuniæ, id eſt, decem, ſi in continenti penum ſoluerit, antequam interpellaretur, quod tamen verbum *incontinenti* ille §. *item ſi ita legatum*, monet eſſe accipiendum ἐν πλάτει, id eſt, cum ſpatio aliquo temporis. Iure autem heres repellit a ſe legatum pecuniæ in hac ſpecie, quia ſub contraria conditione ademptum videtur, ſi ſoluerit penum ex continenti. quod accipiendum eſt tractim, vt ibi dicitur, ſiue etiam cum tractu aliquo temporis, non vt feſtinanter neceſſe ſit heredem penum offerre.

Ad l. Qui hominem 34. de ſolutionib.

Qui hominem aut decem tibi aut Titio dari promiſit, Si Titio partem hominis tradiderit, mox tibi decem numeraueris: non Titio, ſed tibi partem hominis condicet, quaſi indebitum tua voluntate Titio ſoluerit. Idemque iuris erit, etiam ſi mortuo Titio decem ſoluerit: vt tibi potius, quam heredi Titij partem hominis condicat.

EX libro 54. ſupereſt adhuc *l. 34. de ſolution.* Quæ ſatis prolixa eſt; nec poterit vna, imo nec altera prælectione abſolui. Dabo hodie ex ea duo aut tria themata. Initio legis hæc proponitur ſpecies. Quidam ſub disiunctione vel alternatione (quod idem eſt) ſtipulatus eſt hominem generaliter, aut decem ſibi aut Titio dari. Miſcuit alternationi rerum, alternationem perſonarum. Si Titio, qui adiectus eſt ſolutionis gratia, promiſſor ſoluerit partem Stychi pro indiuiſo, partem obligationis non peremit. Et nulla igitur ex parte liberatus eſt: quia qui partem Stychi ſoluit, nec hominem ſoluit, nec hominis generaliter promiſſi partem, *l. 9. §. vlt. hoc tit.* At idem poſtea ſi ſoluat ſtipulatori decem, omnimodo liberatur: & partis Stychi, per imprudentiam adiecto, id eſt, Titio ante ſolutæ, condictio indebiti ei competit, non aduerſus Titium, qui eam partem accepit, vel heredem Titij, ſed aduerſus ſtipulatorem: quia voluntate ſtipulatoris Titio ſoluta ea pars videtur: quandoquidem hoc animo Titium adhibuit, vt ei ſolueretur, quæ voluntas mandato comparatur, & parat quoque paritque ſtipulatori in adiectum, cui promiſſor ſoluit (vt ſcilicet recipiat ab eo, quod accepit) mandati actionem, *l. Iulianus, 131. in fi. de verb. oblig. l. qui res 98. §. qui ſtipulatus, in fi. h. t. §. Plane ſolutio Inſtit. de inutil. ſtipulat.* Nec tamen ideo, quod adiectus teneatur ſtipulatori actione mandati, dixeris adiectum ſolutionis gratia eſſe verum procuratorem. Nec enim eſt verus procurator, *l. 12. §. 1. h. t.* Cum mandatum ſpeciale non habeat accipiendæ pecuniæ domino debitæ. ſed eſt quaſi procurator: & vel vtilis actio mandati etiam in quaſi procuratorem competit. Sententia igitur Iuliani hæc eſt: condictionem indebiti in ſpecie propoſita non dari in eum, cui indebita pecunia ſoluta eſt, puta in adiectũ, ſed in eum, cuius volun-

A tate ei ſoluta eſt. Quod vtique verum eſt, ſiue ea voluntas vel tacita ſolutionem præceſſerit, vt in ſpecie propoſita, ſiue ſubſecuta ſolutionem fuerit, *l. 10. de aq. & aq. pluu. arc. l. vlt. C. ad Sen. Maced.* ſiue ſubſecuta fuerit, id eſt, ſi dominus ratam ſolutionem fecerit, vt *l. 6. §. idem. Labeo, de condict. indeb. l. ſi procuratori. de cond. cauſa data. l. ſi indebitum. rem ratam haberi.* Voluntatis nomine, etiam ratihabitio, ſubſequens ve rem geſtam voluntas ſignificatur, vt *l. 3. §. ſed ſi mutua, de in rem verſo. l. ſi fundus. §. 1. de pignor. l. 9. §. pen. de donat.*

Ad §. 1. Si duo rei.

Si duo rei ſtipulandi hominem dari ſtipulati fuerint, & promiſſor vtrique partes diuerſorum hominum dederit: du-
B *bium non eſt, quin non liberetur. Sed ſi eiuſdem hominis partes vtrique dederit, liberatio contingit: quia obligatio communis efficiet, vt, quod duobus ſolutum eſt, vni ſolutum eſſe videatur. Nam ex contrario, cum duo fideiuſſores hominem dari ſpoponderint: diuerſorum quidem hominum partes dantes, non liberantur. at ſi eiuſdem hominis partes dederint, liberantur.*

SI duo ſint rei ſtipulandi, qui ſtipulati ſunt hominem dari generaliter, promiſſorem vtrique dando partes diuerſorum hominum, vni partem Stychi, alteri partem Pamphili, non liberari: quia neutri ſcilicet hominem dedit, quem promiſit. pars hominis non eſt homo. ſed ſi vnius eiuſdemque hominis partes vtrique dederit: perinde liberatur, ac ſi vni ex reis ſtipulandi eum hominem dediſſet in ſolidum. Communis, vt ait, eſt obligatio
C duorum reorum ſtipulandi: quæ efficit, vt quod duobus ſoluitur, vni ſolui videatur. Communis hoc loco dicitur obligatio, quæ vna obligatio in *l. 3. in fi. ſupr. de duobus reis.* quæ vna, inquam, eademque eſt in vtroque reo, cum & vterque reus pro vno habeatur. Vnde ex diuerſo, quod ſoluit vnus, ſoluere etiam videtur alter. Commune igitur duorum eſt, non tantum, quod cuiuſque eſt pro parte diuiſa vel indiuiſa, ſed & quod cuiuſque eſt pro ſolido. quo genere communis obligatio duorum eſſe poteſt, communiſque vſus: communis proprietas, vel poſſeſſio, non item. Dominium vel poſſeſſio non poteſt eſſe duorum communis, ita vt ſinguli ſint domini vel poſſeſſores in ſolidum. *l. ſi vt certo. §. ſi duobus commo.* Et tamen obligatio eadem poteſt eſſe communis duorum, ita vt ſingulis ſolidum debeatur.
D Quod autem dixit in h. §. 1. Iulianus de duobus reis ſtipulandi, idem mox ſubiicit ſeruari in duobus reis promittendi, veluti in duobus ſponſoribus, qui pro eo, qui ſtipulanti hominem generaliter promiſit, fideiuſſerint: nimirum, vt ſi ſtipulatori vterque ſoluerit partes diuerſorum hominum, neuter liberetur: ſi eiuſdem hominis, vterque liberetur. Quod confirmat etiam. §. *penult. ſupra huius legis*: cuius ſententiam hoc loco explicabo.

Ad §. Si decem. penultim. huius legis.

10. §. *Si decem aut hominem dari ſtipulatus fuero, & duos fideiuſſores accepero, Titium & Manium, & Titius quinque ſoluerit: non liberabitur priuſquam Manius quoque*
E *quinque ſoluat. quod ſi Manius partem hominis ſoluerit, vterque obligatus remanebit.*

SI duo fideiuſſerint pro eo, qui promiſerat generaliter, hominem aut decem ſub disiunctione, & vnus ſoluerit quinque, alter partem Stychi, neuter liberatur: quia neque decem ſoluta ſunt, neque homo. Imo & ſi vnus ex fideiuſſoribus ſoluerit partem Stychi, alter nihil dum ſoluerit, nec in partem cuiquam liberatio contingit, vt indicant ea, quæ diximus in ipſo initio huius legis, & in *l. 17. de accept.* quæ eſt etiam ex hoc libro, ducto

argumento, (quod fortiſſimum eſt) ab acceptilatione ad ſolutionem: vt contra quoque fortiſſimum eſt argumentum a ſolutione ad acceptilationem. Ergo ſi vnus ſoluerit partem Stychi, alter nihil ſoluerit, nec in partem cuiquam liberatio contingit. & tamen ſi vnus ſoluerit quinque, in partem liberatio contingit, in partem perimitur obligatio, *l.9.§.1.h.t.* Quia pars pecuniæ pars eſt quantitatis promiſſæ & debitæ: ſicut pars rei certe pars eſt ipſius rei. Nec obſtat, quod dicitur in *h.§.pen.* Vnum ex ſponſoribus ſoluentem quinque non liberari, priuſquam alter quinque quoque ſoluerit: quoniam intelligit, eum non liberari in totum: quod eſt veriſſimum. Qui quem negat liberari in totum, non negat eum liberari in partem. Imo ſuggerit eum liberari in partem aliquam. Non obſtat etiam, quod tamen vrget magis, id quod ait *l. ſi non ſortem. §. ſi decem. de condit. indeb.* eum, qui decem aut Stychum promiſit ſub alternatione, ſoluendo quinque, non perimere partem dimidiam obligationis. Nam, vt breuiter reſpondeam, vtrumque poteſt eſſe verum, liberari, & non liberari in partem, ſi ſuę quidque quæſtioni proprie accommodetur, poſita huiuſmodi diſtinctione. Aut quæris, an ab eo debitore, qui promiſit decem, aut hominem certum, vel incertum ſub alternatione, & ſoluit quinque, an adhuc peti poſſint decem, aut homo iuxta formam & conceptionem ſtipulationis alternatæ? & dicam non poſſe peti niſi partem pecuniæ reſiduam (non partem hominis ſub alternatione) nam petenti ſtipulatori, promiſſor ille, ſi ſoluat reſidua quinque, ſane liberatur. Soluit enim iam decem. Sed ſi ſoluerit primum quinque, deinde ſoluit partem hominis, non liberatur, vt patet ex hoc *§. penultim. & d. l. ſi non ſortem. §. vltim. de cond. indeb. & l.15. de leg. 2.* quæ ſignificatur in *d. §. vltim. l. ſi non ſortem.* At ſi volenti, agenti, & petenti ſtipulatori, idem qui ſoluit quinque, ſoluat partem hominis, ſi petenti, inquam, ſane liberatur *d. l. 17. de accep.* Aut (hæc eſt altera pars diſtinctionis) quæris, an is, qui promiſit hominem certum vel incertum, aut decem, & ſoluit quinque, poſſit quinque ea, quæ ſoluit, condicere quaſi indebita: Et dicam, quod ad rationem attinet condictionis indebiti: Ius eius in pendenti eſſe, vt ſi ſoluerit reſidua quinque, ſe liberaſſe initio videatur in partem. Et ideo non habeat condictionem quinque initio ſolutorum. Sin vero poſteaquam ſoluerit Stychum, condicat quinque, quaſi indebito ſoluto quinque, inquam, quæ præmunerauit, ac ſi in partem ſe non liberaſſet. Quæ eſt ſententia huius *d. §. ſi decem.* Condictio indebiti ſoluti datur ei, quem ſolutio non liberauit, non etiam ei, quem ſolutio liberauit. Hæc diſtinctio plane perſpicueque ſedat diſſidium, quod videbatur eſſe inter *d. l. 17. & d. §. ſi decem.* hoc velim te maxime etiam transferre in *dictam leg. 17. quoniam in ea l. id non ita diligenter explicaui.*

Ad §. 2. Stipulatus ſum.

2. §. Stipulatus ſum decem mihi, aut hominem Titio dari. ſi homo Titio datus fuiſſet, promiſſor a me liberatur, & antequam homo daretur, ego decem petere poſſum.

EX *l. 34. de ſolution.* hodie explicabitur §. *ſtipulatus ſum*, & duo, qui ſequuntur. Sententia §. *ſtipulatus*, hæc eſt: ſi ſtipulor mihi decem, aut Titio hominem dari, & Titio promiſſor ſoluat Stychum, non videtur liberari a me: quia cum in perſona adiecti, id eſt, Titij, alia res deſignata ſit, quam in perſona mea, atque adeo cum in perſona Titij deſignata ſit res, quæ non eſt in obligatione, inutilis adiectio videtur eſſe, & nihil egiſſe igitur, qui adiecto ſoluit Stychum. Et ſane etiam ipſo iure nihil egit, id eſt, ipſo iure non liberatur, qui Stychum ſoluit Titio. Per exceptionem tamen doli, vel in factum liberatur, vt eſt nominatim ſcriptum in *leg. vltim. §. cum mihi. de verb. obl.* Quod etiam valde pertinet ad interpretationem *l. 44. §. acceſſio, ſupra, de obligationibus & action.* Et ea quidem exceptio doli, vel in factum, cuius beneficio debitor liberatur, mihi decem, quæ ſunt in obligatione, petenti, opponitur: quia mea voluntate Titio alia res ſoluta eſt. Verum, antequam Stychus Titio ſoluatur, ego decem petere poſſum cum effectu, ſine metu illius exceptionis: Decem, inquam, non hominem, quem mihi ſtipulatus non ſum. Et poſtquam petij decem, per iudicem lite conteſtata, qui Titio ſoluit Stychum, nullo modo liberatur: quia ſero nimis ſoluit adiecto, quem præuenit ſtipulator, *l.16. in pr. de fide. l.57. in fi. hoc tit.*

Ad §. 3. Si Titium.

3. §. Si Titium omnibus negotijs meis præpoſuero, deinde vetuero eum, ignorantibus debitoribus, adminiſtrare negotia mea: debitores ei ſoluendo liberabuntur. nam is, qui omnibus negotijs ſuis aliquem præponit, intelligitur etiam debitoribus mandare, vt procuratori ſoluant.

IN hoc §. agitur de procuratore, qui generale mandatum habet, id eſt, cui omnium rerum, bonorum, negotiorumque adminiſtratio mandata eſt. quoquidem generali mandato, ſicut hoc quoque continetur, vt nomine domini ſoluat creditoribus domini, *l.6.§.1.de cond. indeb. l. 59. de procurat. l. quod libet. 7. h. t.* Ita eodem mandato continetur, vt debitores domini exigat. Ineſt & huic mandato generali ſpeciale mandatum, quod ad debitores domini, ſiue mandatoris, directum videtur, vt ei procuratori ſoluant. & ineſt iuſta præſumptione, ſiue *κατὰ σύλληψιν*, vt Baſilica habent hoc loco: quia qui mandat procuratori, exactionem debitorum, & mandaſſe debitoribus præſumitur ſolutionem: ita ſoluendo ei, debitores liberantur, *l. 12. §. 1. ſupr. h. t.* At quæritur, an etiam liberentur debitores, ſi ei ſoluerint poſt reuocationem mandati, id eſt, poſteaquam dominus remouit eum adminiſtratione rerum ſuarum. Et ſiquidem ſcientes reuocatum eſſe mandatum, ei ſoluerint, certe non liberantur. Si ignorantes, ne iuſta & probabilis ignorantia eis damnum adferat, vtilius & æquius eſt dicere, eos liberari *d. l. 12. §. ſed & ſi quis.* Itaque dominus, qui reuocat mandatum, notam facere debet reuocationem, non procuratori tantum, ſed etiam debitoribus ſuis, ne ei ſoluant, & aliis, quibus cum negotium ei aliquod fuerit. Et hæc ſunt, quæ habentur in hoc §. *Si Titium.* de vero procuratore omnium rerum, qui poſtea reuocatus eſt.

Ad §. 4. Si nullo.

4. §. Si nullo mandato intercedente, debitor falſo exiſtimauerit, voluntate mea pecuniam ſe numerare, non liberabitur. & ideo procuratori, qui ſe vltro alienis negotiis offert, ſoluendo, nemo liberabitur. 5. §. Et cum fugitiuus, qui pro libero ſe gerebat, rem vendidiſſet: Reſponſum eſt, emptores fugitiuo ſoluentes, a domino liberatos non eſſe.

HIc §. eſt de falſo procuratore, qui nullum habet mandatum, & cui debitores certi cuiuſdam hominis, nullo mandato intercedente ſoluerunt, ſe offerenti negotiis alienis ſine mandato vllo, vt *l. 58. infr.* Et de hoc falſo procuratore iam dictum eſt ante *l. 13. h. t.* Soluentes ei debitores quaſi vero procuratori, non liberari, niſi creditor ratam ſolutionem habuerit. Quod & Iulianus tradit in *h. §. ſi nullo*, addito ſimili exemplo ſtatim, illo loco: *Et cum fugitiuus, &c.* Eadem ratione ſcilicet fugitiuo ſeruo, qui dum pro libero ſe gerit, rem aliquam domino ſubreptam, (vt plerumque ſerui non effugiunt a domino, quin domino aliquid ſurripiant,

ſurripiant, *l.12. C.ad l.Fabiam. de plagiar.* iuxta illud Martialis: *a pedibus didicere manus peccare proteruæ.*) vendidit,& tradidit,nulla intercedente domini voluntate, emptorem ſoluentem pretium à domino non liberari. Quod tamen omnino pugnare videtur *cum l.19.fugitiuus.§. hoc tit.* Qua in re expedienda multum laborant omnes interpretes. Accurſius *in d.l.fugitiuus*, fere decem ponit rationes, quibus vtcumque reſponderi ad eam legem poſſit componi diſſidium quod videtur eſſe inter eam & hunc §. Ait *in d.l.fugitiuus*, fugitiuo ſeruo ſe gerente pro libero, & credente, mutuam pecuniam domino ſubreptam, debitorem, cui pecuniam credidit, a domino liberari, ſi pecuniam eidem ſeruo ſoluerit bona fide, exiſtimans, eum eſſe liberum: quia pecunia ſoluta domino quæritur, & quaſi ſoluta domino eſſe intelligitur. Denique *in l.fugitiuus*,ait, ſoluentem fugitiuo liberari a domino, hoc §. non liberari. Quid dicemus? Ne dicamus, hoc loco in ea opinione non fuiſſe emptorem,qui ſoluit pretium fugitiuo,vt exiſtimaret,eum eſſe liberum: quandoquidem ſpecies, quæ præcedit de falſo procuratore, qui ſe pro vero procuratore agebat, cuique debitor domini debitum ſoluit,cũ exiſtimaret, verum procuratorem eum eſſe.(Cum qua ſpecie hęc ſpecies de fugitiuo confertur,)omnino ſuadet,vt & hic ponamus, emptorem, qui ſoluit fugitiuo, qui pro libero ſe gerebat, exiſtimaſſe, eum fuiſſe liberum: alioquin inepta eſſet collatio ſiue comparatio. ne dicamus etiam, ſoluentem fugitiuo a domino ſummo iure non liberari, ex æquitate liberari: vel, quod idem eſt,non liberari ipſo iure, ſed per exceptionem: quamuis in hanc diſtinctionem Doctores omnes ſummi infimique certatim decurrant: quia neque hoc, neque illo, neque vllo alio loco vllum eſt verbum, quod nos in eam diſtinctionem impellat. At, quod a vero venit, dicamus potius in hac ſpecie,fugitiuum rem domino ſubreptam vendidiſſe & tradidiſſe contra voluntatem domini,eamque rem exſtare apud emptorẽ: vt plurimum qui emit, hoc animo emit, vt ſibi habeat, & ea re augeat patrimonium ſuum, non vt conſumat, atque adeo eius rei dominium, quod habuit, retinet dominus & conſequenter eius rei vindicatio, id eſt, rei venditæ & traditæ contra voluntatem ſuam domino competit. Obligatio autem vel actio ex vendito empto ei non acquiritur, cum maneat dominus: quo fit, vt etiam emptor, fugitiuo ſoluens pretium, non liberetur a domino, quo minus domino agente rei vindicationem patiatur. Quod & *in d. l.fugitiuus.* Accurſius attingit his verbis: *vel non liberatur*, ibi ſcilicet a rei vindicatione. In ſpecie autem *l. fugitiuus*, dicamus, quod verum eſt, fugitiuum domino pecuniam ſubreptam crediſiſſe alteri, eamque pecuniam debitorem, qui mutuam rogauit, conſumpſiſſe bona fide, cum exiſtimaret, fugitiuum illum hominem eſſe liberum:conſumpſiſſe, inquam, bona fide, vt plerumque, qui pecuniam mutuam ſumit, eam ſumit, non vt ſeruet, ſed vt eroget & conſumat ſtatim in plures vſus ſuos, puta, vt æs alienum diſſoluat, vt comparet quæ ſuppeditant ad cultum, ad victum & amictum. Quo caſu certum eſt, obligationem creditæ pecuniæ domino acquiri, videlicet bona fide conſumpta pecunia, ceſſante rei vindicatione & actione ad exhibendum, *l.rogaſti.in fin.de reb.credit.* Atque ita procul dubio accipi ponendum eſt, *in l.fugitiuus*, dum ait,eum,qui a fugitiuo,cum pro libero ſe gereret,mutuam pecuniam accepit, quare domino ſubripuerat, obligari domino. Nam hoc non poteſt eſſe verum, niſi pecuniam conſumpſerit bona fide.Conſumptio bona fide facta conciliat mutuum alienæ pecuniæ, quod ab initio nullum erat. Ergo in ſpecie *l.fugitiuus*, obligationem creditæ pecuniæ, & condictionem ex mutuo, quæ olim dicebatur condictio de bene depenſis, id eſt, de conſumptis bona fide nummis alienis,creditis a non domino: obligationem,inquam, creditæ pecuniæ domino acquiri,& condictionem ex cauſa mutui. Et non mirum igitur,ſi pecunia, quam de-

A bitor fugitiuo ſoluit ſiue reddidit,ſtatim acquiratur domino,in cuius perſona conſtitit obligatio creditæ pecuniæ. Quod ſi ei acquiratur, & pecunia fugitiuo reddita, conſequens eſt,vt debitor ab obligatione liberetur ex cauſa mutui,qua domino tenebatur obſtrictus.Res eſt perſpicua & vera.

Ad §.5.Si gener.

5.§. Si gener ſocero, ignorante filia, dotem ſoluiſſet: non eſt liberatus: ſed condicere ſocero poteſt, niſi ratum filia habuiſſet, & propemodum ſimilis eſt gener ei, qui abſentis procuratori ſolueret: quia in cauſam dotis particeps, & quaſi ſocia obligationis patri filia eſſet.

QVæ reſtant *in l.34.de ſolutio.* hodie dabo omnia. Ac primum quidem §. *ſi gener.* ad quem ſciendum eſt, B diuortio aut morte viri ſoluto matrimonio, patri, in cuius poteſtate eſt mulier, competere repetitionem dotis, olim profectitiæ vel aduentitiæ,hodie profectitię tantum:competere, inquam, patri repetitionem dotis,adiuncta perſona filiæ. Nec enim iure repetit dotem pater niſi eo tempore, quo litem conteſtatur, *vt ait l.ſi cum dotem,§.eo autem tempore.ſolut.matrim.* patri repetenti filia conſentiat, vel, niſi poſtea ratum habeat. Et ratio hæc eſt, quia dos communis eſt, res communis eſt patris & filiæ, *l.2. §.1. l.3.l.ſi cum dotem §.1.eod.tit.* Et, vt eleganter ait Iulianus hoc loco, filiafamil. patri in cauſa dotis (quæ etſi profecta ſit a patre,tamen non minus eſt filiæ, quam patris) particeps, & quaſi ſocia obligationis eſt. Sicut, quod de duobus reis dixi ante *in §.1.* communem eſſe inter eos obligationem,id eſt *vt in l.14.rem ratam hab.* ſocium eſſe alterum alteri eiuſdem C obligationis. Quod ſi pater repetitionem dotis non habet ſine voluntate filiæ: ergo nec ei gener hereſve generi recte dotem ſoluit ſine voluntate filiæ. Repugnantia conuenire non poſſunt. Et repugnat non recte petere, & recte ſoluere quod petitur. Sed ſi per imprudentiam gener ſocero dotem reddiderit, & ſoluerit, filia, quondam vxore ſua, non conſentiente,ei aduerſus ſocerum competit condictio indebiti: quia ſolutio facta ſocero eum non liberauit a filia. Et ſubiicit hoc loco, propemodum generum, qui dotem reddidit ſocero, abſente & ignorante filia, ſimilem eſſe debitori, qui abſentis creditoris procuratori, voluntario ſcilicet, ſe offerenti creditoris negotiis, id eſt, negotiorum geſtori pecuniam debitam ſoluit: quem ſatis iam diximus in ſuperioribus, non liberari a creditore, D niſi creditor ratum habuerit, quod ſolutum eſt, ac proinde ratum non habente creditore in procuratorem voluntarium, ſiue negotiorum geſtorem dari condictionem indebiti, *l.ſi indebitum.rem rat.haber. l.ſi procuratori. de condict. cauſ. dat.* Et ait (*propemodum*) quia gener rem ſuam agit, dum reddit dotem ſocero: procurator rem alienam, cum accipit, quod debetur creditori.

Ad §. 6.Si debitorem.

6.§.Si debitorem meum iuſſero pecuniam Titio dare, donaturus ei, quamuis Titius ea mente acceperit, vt meos nummos faceret: nihilominus debitor liberabitur. Sed ſi poſtea Titius eandem pecuniam mihi dediſſet, nummi mei fient.

IN hoc §. oſtenditur, debitorem non vero procuratori E creditoris ſoluentem liberari, non tantum ſi dominus ratum habuerit, quod ſolutum eſt: ſed & multo magis, ſi ab initio dominus iuſſerit debitorem Titio ſoluere animo donandi Titio: exemplo adiecti ſolutionis gratia, qui & quandoque adiicitur donandi animo, (Si vero ratum non habuerit, tanquam a fure condicitur pecunia, *l.ſi procuratori. de condict. cauſ. dat. & l. falſus, Cod. de furt.*) Et hoc vtrique verum eſt, etiam ſi adiectus, vel is, cui creditor debitorem ſoluere iuſſit, & cui eam pecuniam donare voluit, pecuniam acceperit nomine creditoris, vt ei adquireretur, non ſibi, donatione neglecta,

Atque adeo, licet debitor, ſequutus creditoris voluntatem, pecuniam Titio dederit, vt eius fieret, & ipſe acceperit, vt creditoris fieret: ſane, quantùm ad ipſum debitorem attinet, pecunia fit Titij, non creditoris, antequam eam pecuniã Titius ipſe creditori tradiderit, iuxta regulam iuris: id quod noſtrum eſt ſine facto noſtro in alium trãsferri non poſſe. Et hinc nota igitur, eum cui pecunia vel res traditur, vt eius fiat, quamuis alia mente ipſe accipiat, nimirum vt fiat mea, nihilominus ex voluntate domini, a quo accepit, ei quodammodo dominium adquiſitum videri: nec ante ab eo diſcedere, & in me transferri, quam is per traditionem eam rem vel pecuniam in me transtulerit: vt etſi eam meo nomine acceperit, certe non fit mea, niſi eam mihi tradiderit, *l. 59. res. de acquir. rer. dominio. l. 2. C. de iis qui a non dominis manum. ſunt.* Traditio non domini non faceret me dominum, *l. traditio. de acquir. rer. dominio.* Et merito igitur pono, ex voluntate domini, Titiũ, qui pecuniam vel rem accepit, nomine creditoris eius rei, vel pecuniæ, quodammodo dominum fieri, ac proinde ab eo dominium in me transire per traditionem. Male igitur ſtatuũt interpretes, vel in ſuſpenſo eſſe pecuniæ ſolutæ dominium, antequam pecunia ſoluta tradatur creditori, vel manſiſſe apud debitorem.

Ad §. 7. Quidam filiumfam.

7. §. *Quidam filiumfamilias, à quo fideiuſſorem acceperat, heredem inſtituerat. Quæſitum eſt, ſi iuſſu patris adiſſet hereditatem, an pater cum fideiuſſore agere poſſet? Dixi: quotiens reus ſatiſdandi reo ſatis accipiendi heres exſtiterit, fideiuſſores ideo liberari, quia pro eodem apud eundem debere non poſſunt.*

CErtum eſt, ex confuſione obligationem ſolui, cum in eandem perſonam ius ſtipulantis promittentiſque deuenit, *l. penult. hoc tit.* Vt puta, cum ſtipulator promiſſori, vel contra, promiſſor ſtipulatori heres exſtitit, *l. Stychum. §. aditio. hoc. tit.* Confuſio illarum perſonarum confundit, & conturbat ius omne obligationis: quia idem non poteſt eſſe creditor & debitor, ſtipulator & promiſſor. At finge filius familias Titio, cui rem certam debuit, ſatiſdedit dato fideiuſſore: filiusfamilias eſt debitor, Titius creditor, vel, vt hic loquitur, filiusfamilias eſt reus ſatiſdandi, Titius reus ſatiſaccipiendi: poſt deinde manente adhuc obligatione, Titius filiumfamilias debitorem ſuum heredem inſtituit, & filius iuſſu patris, vti oportet, hereditatem adiit: atque ita eam hereditatẽ patri acquiſiuit, quęritur, an pater, qui directo heres non eſt creditoris, poſſit agere in fideiuſſorem, quod per filium ſucceſſerit in locum eius, cui ſe pro filiofamil. fideiuſſor obligauerat? Et reſpondet, quod erat ſatis perſpicuum, non poſſe agere: quia natura non patitur, vt pro eodem apud eundem fideiuſſor obligatus ſit. Et idẽ ſcilicet videtur eſſe homo, pater & filius. Confuſio igitur (& hæc eſt ſumma ſententia huius §.) obligationis principalis etiam fideiuſſoriam obligationem reſoluit. *l. Granius. de fideiuſſor. l. tutor. ad Senatuſc. Velleianum.*

Ad §. 9. Si prædo.

9. §. *Si prædo id quod a debitoribus hereditariis exegerat, petenti hereditatem reſtituerit: debitores liberabuntur.*

TRanſeamus *ad §. ſi prædo.* Si debitor hæreditarius ſoluerit ei, qui hereditatem poſſidet bona fide, cũ exiſtimaret, eum eſſe verum heredem, vel ei, qui mala fide poſſidet hereditatem, id eſt, prædoni, nihil refert: (Prædonem noſtri auctores vocant omnem malæ fidei poſſeſſorem, non inuaſorem tantum, omnem impudentem poſſeſſorem.) Et poſſeſſor ille hereditatis conuentus petitione hereditatis, quod ſibi ſolutum eſt a debitore hereditario, reſtituit actori & vero heredi; debitor hereditarius ipſo iure liberatur. Et hæc eſt ſententia *huius §. prædo:*

A quia pecunia debita peruenit ad verũ heredem, quæ ſententia & ex Iuliani lib. 4. refertur *in l. ſed etſi lege. §. certe ſi minori.* & ex lib. 6. *in l. ſi quid poſſeſſor §. vlt. de petit. heredit.* vbi forte in libri numero delictum ineſt. Nihil eſt, quod facilius corrumpatur, quam notæ numerorum, & forte vtrobique legendum eſt libro 54. ex hoc §. *ſi prædo.* Sunt autem illæ leges de petitione hereditatis, quæ huius §. ſententiam referunt inſertæ perperam ſcholio Accurſij ad §. proximũ ſuperiorem, cum ad hunc §. *ſi prædo.* manifeſto pertineant. Et ad confirmationem huius §. etiam addi velim, quod generaliter definitur *in l. 61. hoc tit.* in perpetuum liberationẽ competere debitori, quotiens id, quod creditori debet, ad creditorem peruenit ex cauſa lucratiua, ita vt ab eo repeti non poſſit.

B

Ad §. 10. Qui perpetua exceptione. vlt.

10. §. *Qui perpetua exceptione ſe tueri poteſt, ſolutum repetit: & ideo non liberatur. Quare ſi ex duobus reis promittendi alter pepigerit, ne ab eo peteretur: quamuis ſoluerit nihilominus alter obligatus manebit.*

REſtat §. vlt. Nam penult. iam expoſui *in §. 1.* Si vnus ex reis promittendi pactus ſit cum ſtipulatore, ne a ſe peteretur, & nihilominus per imprudentiam ſoluerit ſtipulatori, cum eſſet tutus perpetua exceptione pacti conuenti de non petendo, certum eſt, ei competere cõdictionem indebiti *l. qui exceptionem, l. ſi non ſortem. §. adeo autem de cond. indeb.* Ex quo ſequitur, ſolutione huiuſmodi liberatum eum non eſſe: quoniam ſoluiſſe nõ videtur, qui ſoluit, quod repetere aut recuperare poteſt, *l. qui ſic ſoluit. hoc tit.* Et vbi repetitio eſt ſiue condictio quaſi indebiti ſoluti, ſane liberatio ei, qui ſoluit, nulla contingit, *d. l. ſi non ſortem §. ſi decem.* Quod ſi ipſe non liberatur, conſequens eſt, & correum non liberari. Neutrum igitur liberari: quia nec pactum parit liberationem, nec ſolutio, quam reſcindit aut reſcindere poteſt condictio indebiti.

C

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

D

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Non omnium. 20. De legibus.

Non omnium, quæ à maioribus conſtituta ſunt, ratio reddi poteſt.

EX libr. 55. ad quem venio, qui fuit de prætoriis ſtipulationibus, Prima eſt *l. 20. de legib.* quæ lex *ait non omnium, quæ a maioribus conſtituta ſunt,* non omnium conſtitutionum ciuilium, vt loquitur *l. 1. de priu. del.* non omnium legum, vt Baſilica ſimpliciter interpretantur. (Hoc ita maxime facit ad tit. *de legibus.*) Vno igitur verbo, non omnium legum rationem reddi poſſe ait, cui & ideo ſubiicitur ex Neratio, eorum, quæ conſtituuntur, rationes reddi non oportere: alioquin fore, vt multa ex iis, quæ certa ſunt, ſubuertantur. Quamobrem etiam Iuriſconſulti noſtri non admodũ ſunt diligentes in perſcrutandis conſtitutionum iuris rationib.

E

quas

quas a maioribus per manus acceperunt, quæ habēt quaſi *πατροπαράδοτα*, vt loquitur D. Petrus Act. cap. 1. qui ſolus eſt vſus hoc verbo quod eſt quod accepimus a maioribus. Aperta nonnunquam ratio eſt eorum, in qua perquirenda, aut perluſtranda non eſt admodum laborandum: ſed & ſæpenumero latet in obſcuro. Soleo apponere exemplum ex *l. liberum, de relig. & ſumpt. fun.* in qua Caius ait, actionem in factum, quæ ei competit, qui prohibetur mortuum inferre in eum locum, quo ei inferendi ius eſt, quamuis perſequatur pecuniam, id eſt quanti ea res eſt, quanti intereſt, non vindictam aut pœnam: non dari tamen heredi eius, qui prohibitus eſt, vel in heredem eius, qui prohibuit. Actio, quæ rem ſequitur, non datur heredi & in heredem, hoc eſt inauditum & nouum valde, & tamen conſtat inter omnes iuris peritos, (quantum attinet ad hanc actionem in factum) quod conſtare etiam inter eos Gaius ſe mirari ſcribit, quod ſcilicet eius ſententiæ ratio nulla appareat. Soleo & aliud adferre ex *l. 4. §. vlt. de tut. & rat. diſtrah.* quæ ad differentiam iure receptam, (vt tutelæ in tutorem agi non poſſit, niſi finita tutela: negotiorum autem geſtorum in curatorem agi poſſit, etiam nondum finita curatione: vt quæque res ei, qui in poteſtate curatoris eſt, ſalua eſſe deſinit,) nullam rationem adfert, quam quod non idem in negotiorum geſtorum, quod in tutelæ actione conſtitutum ſit. Sufficit auctoritas ſola iura conſtituentium. Poſſit etiam poni exemplum in prætoriis ſtipulationibus de quibus fuit hic liber. Nam ſi (quod certi iuris eſt) quæſieris, cur in conuentionalibus, vel in iudicialibus procuratoribus noſtris non caueatur, nobiſue ex ſtipulatione procuratorum, non acquiratur obligatio, *l. 11. §. per liberam. de pign. act. l. 1. C. per quas perſon. nob. acqui.* In prætoriis autem, veluti iudicio ſiſti, aut iudicatum ſolui, etiam procuratoribus noſtris recte caueatur, & ſit nobis ex cautione eis præſtita actio etiam directa, ſecundum Ius vetus; quod etiam Tribonianus immutauit, vtili data pro directa: Idque ſignificant ſatis *in l. in cauſa, in fin. de procur.* hæc verba *directa penitus tollenda*, quæ ſubolent ſtylum Triboniani. Et ad hoc pertinet etiam *l. 3. & 5. de prætor. ſtipulat. l. 1. § non ſolum. vt legat. nomine caueatur, l. pen. ſi quis caut.* ſi, inquam, quæſieris rationem differentiæ; non aliud poſſit quis reſpondere, quam, quod ſupra dictis legibus, hoc iure nos vti, & hoc ſeruandum eſſe. Idem a me reſponſum feres, ſi quæras, cur prætoriæ ſtipulationes fideiuſſores deſiderent dari, nec ſufficiat vllum aliud, quantumuis idoneum ſit, ſatiſdationis genus, *l. 7. de prætor. ſtipul.* & in aliis tamen ſatiſdationibus, in vicem fideiuſſorum, ſufficiat pecuniæ certæ, ſiue pœnæ pecuniariæ, vel auri & argenti, id eſt, vaſorum vel ornamentorum aureorum, vel argenteorum depoſitione fungi: vt nominatim de appellationum ſtipulatione pœnali Paulus ſcriptum reliquit 5. *ſent. tit. 33. de caution. & pæn. appel. §. ne quis.* Dicam non omnium, quæ a maioribus conſtituta ſunt, rationem in comperto eſſe, etiamſi ratio non appareat, ius, quod certum eſt, eſſe ſequendum.

Ad l. Quotiens ſeruus. 13. Si quis cautionib. &c.

Quotiens ſeruus iudicio ſiſtendi cauſa, vt ipſe litigaturus, vel ab alio ſtipulatur, vel ipſe promittit: nec committitur ſtipulatio, nec fideiuſſores tenentur, quia ſeruus conueniri, vel conuenire non poteſt.

SEquitur de ſtipulatione prætoria, quæ iudicio ſiſtendi cauſa interponitur, *l. 13. ſi quis caut. &c.* quæ hoc vult, ſtipulationi iudicio ſiſti locum non eſſe inter ſeruum & liberum hominem: quia ſeruum hominem in iudicio cauſas orare, id eſt, agere leges non ſinunt, *leg. 1. C. ſi per vim, vel alio modo. l. 6. & 7. C. de iudic.* & vt eſt in regulis iuris, Cum ſeruo nulla actio eſt, nullum iudicium, domino ſcilicet, vel extraneo, vt retro quoque, cum domino vel extraneo ſeruo nulla actio eſt. Hoc autem loco, quod idem

A eſt, *ſeruus* (inquit) *conueniri vel conuenire non poteſt. Et Valentinianus in Nouella de competitoribus, ſeruos nec ab initio, quaſi nec perſonam habentes, in iudicium admitti volumus.* Et ideo ſi ſeruus quaſi litigaturus ſtipuletur, vel promittat iudicio ſiſti, ſtipulatio nulla eſt, ſtipulatio non committitur: & qui acceſſere fideiuſſores, non tenentur, *vt l. ſi ſeruus 9. in princip. hoc titul.* vbi reus principalis non tenetur, ſane nec fideiuſſor tenetur. Ergo ſtipulationi iudicio ſiſti locus eſt tantum inter liberos homines. Et ait, *vt ipſe litigaturus*, quoniam cautionem iudicio ſiſti præſtant litigaturi, id eſt, quia hæc cautio iudicio ſiſti præſtatur ſemper ante litem conteſtatam, ſicut & cautio iudicatum ſolui. Et ad hanc quidem cautionem iudicatum ſolui nunc tranſeamus.

B Ad l. Cum autem 52. & l. ſi poſſeſſor fundi, de rei vindic.

Cum autem fundi poſſeſſor ante litem conteſtatam dolo malo fundum poſſidere deſiit: heredes eius in rem quidem actionem ſuſcipere cogendi non ſunt: ſed in factum actio aduerſus eos, reddi debebit: per quam reſtituere cogantur, quanto locupletes ex ea re facti fuerint.

Si poſſeſſor fundi ante iudicium acceptum duobus heredibus relictis deceſſerit, & ab altero ex his qui totum fundum poſſidebat, totus petitus fuerit, quin in ſolidum condemnari debeat dubitari non oportet.

DIco ad eam pertinere, quod ex h. lib. ſequitur *in l. 52. & 55. de rei vindic.* idque ſatis liquere ex *leg. 2. §. vlt. de
G præt. ſtipulat.* in qua, quod refertur ex Iuliano, id omnino eſt, quod habetur in illa *l. 55.* videlicet, ſi vnus ex duobus, vel pluribus heredibus poſſeſſoris, eiuſdemque promiſſoris iudicatum ſolui, qui vita deceſſerit ante litem conteſtatam iudicio in rem, totam rem poſſideat, qua de agitur iudicio in rem, in ſolidum damnandum eſſe: quia totius rei reſtituendæ facultatem habet. Quod ſeruatur in omnibus aliis iudiciis, *l. 3. §. heres, commod. l. Si plures De vi & de vi armat.* Damnandum heredem igitur eſſe in ſolidum: quia ſcilicet ſolidum poſſidet, non etiam quia heres eſt promiſſoris iudicatum ſolui. Hoc enim reſpectu neque aduerſus ipſum, neque aduerſus fideiuſſores iudicatum ſolui ſtipulatio committitur: quia non vt heres damnatur, ſed vt poſſeſſor, nō hereditario nomine, ſed proprio, *l. 12. §. vlt. ad exhibend.* Alioquin ſi vt heres damnandus foret, pro parte
D tantum hereditaria damnandus eſſet. Qua ratione & poſt litem cōteſtatam iudicio in rem defuncto poſſeſſore, cum quo lis conteſtata eſt, pluribus relictis heredibus, ſinguli tenentur pro hereditariis portionibus, & damnantur: etiāſi ſorte vnus totam rem poſſideat, *d. l. 12. §. vltim.* Quia iam non vt cum poſſeſſore, ſed ut cum herede poſſeſſoris iudicium peragitur, quod a defuncto cepit, quaſi in heredes tranſlatum iure hereditario ex contractu, cuius vicem obtinet litis cōteſtatio, *l. 3. §. idem ſcribit. de pecul.* ex contractu, ex lite contracta, vt M. Tullius loqui ſolet lis contrahitur per litis conteſtationem. Et ideo nec in hac ſpecie ſtipulatio iudicatum ſolui, in eum committitur vltra portionem hereditariam. Ad hæc quæri poteſt, an ſi, ante litem conteſtatam iudicio in rem, poſſeſſor rei alienæ, idemque promiſſor iudicatum ſolui, rem qua de agitur, dolo malo deſie-
E it poſſidere, dolo malo alienauerit, an ex dolo eius heredes teneantur in rem actione, quaſi poſſeſſores, quamuis eam rē non poſſideant, hoc colore, quod dolus pro poſſeſſione ſit, *l. ſed & ſi lege. §. perinde. de petit. hered. l. 131. de reg. iur.* Et Iulianus reſpondit *l. 52. de rei vind.* non teneri quidem heredes ex dolo defuncti in rem actione, & dolum ſcilicet, eſſe pro poſſeſſione ei, qui dolum admiſit, non heredi eius, qui nihil admiſit dolo malo, cauſam doli admiſſi a defuncto non ſequi heredem, non comitari heredem, non deſcendere in heredem: ſed tamen ſi ex dolo defuncti heredes locupletiores facti ſint, vt ſi pecunia ad eos

peruenerit, quam defunctus redegit, re aliena, quam poſſidebat, dolo malo abalienata: Sane hoc caſu eos teneri actione in factum ſubſidiaria, quæ ſolet ſuccedere actioni in rem, vbi actio in rem deficit ipſo iure: teneri, inquam, actione in factum ſubſidiaria, quatenus ex dolo defuncti locupletiores facti ſunt: vt ſcilicet, id actori reſtituāt, quod proponitur *in leg.52.* Recte autem ponit poſſeſſorem obiiſſe ante litem conteſtatam: & ideo heredes eius non teneri, niſi quatenus ex dolo defuncti ad eos peruenerit. Ante litem conteſtatam, inquam, Nam, poſt litem conteſtatam cum defuncto, certum eſt, etiam ex dolo defuncti heredes eius teneri, etiamſi ex eo locupletiores facti non ſint. Et hoc nimirum eſſe, quod ait *l.42.hoc titul.de rei vindic.* ſi in rem actum ſit, puta lite conteſtata cum defuncto, *quamuis heres poſſeſſoris, ſi non poſſideat abſoluatur iudicio in rem, tamen, ſi quid ex perſona defuncti commiſſum ſit, quod ad heredem peruenerit, id omnino in damnationem venire.* Quod confirmat etiam generalis conſtitutio *l. vnica.C. ex delictis defunctorum.*

Ad l. Iure ciuili.24.de condic. & demonſt.

Iure ciuili receptum eſt, quotiens per eum, cuius intereſt conditionem impleri, fit quo minus impleatur: vt perinde habeatur, ac ſi impleta conditio fuiſſet. Quod plerique & ad legata, & ad heredum inſtitutiones perduxerunt. Quibus exemplis ſtipulationes quoque committi quidam recte putauerunt, cum per promiſſorem factum eſſet, quo minus ſtipulator conditioni pareret.

AD ſtipulationes prætorias, & ad alias quoq; omnes, vt opinor, pertinet ex hoc libro 55. *l.24. de cond. & demonſt.* In qua hæc vetus regula iuris proponitur. Quotiens per eum, cuius intereſt, conditionem nō impleri, fit, quo minus impleatur, perinde haberi ac ſi impleta fuiſſet. Quæ regula ex Vlpiano etiam exſtat *in l.161. de reg.iur.* nimirum relata iiſdem verbis proculdubio ex hoc Iuliani libro. Et inde etiam liquet, *in h. l. 24.* non eſſe legendum, detracta negatione, vt in Florentinis, *cuius intereſt conditionem impleri*, ſed negate, *cuius intereſt, conditionem non impleri.* Quod etiam liquet ſatis ex fine *h. l. & ex l. Iulian. §. vltim.h.tit.* Vbi Paulus eandem regulam paucioribus verbis extulit, nimirum his: Conditionem pro impleta haberi, cum per eum ſtat, qui, ſi impleta eſſet, debiturus erat. Itaque & apud Harmenopulum, & in Epitome Baſilicon perperam detracta eſt negatio, cum in Baſilicis ipſis, quæ habeo, perſpicue ſcriptum legerim, τῷ διαφέρει μὴ πληρωθῆναι τὴν αἵρεσιν, cuius intereſt non impleri conditionem. Et addas illud (μὴ) apud Harmenopulum. Hanc vero regulam Iulianus ſecundum plurium ſententias ait hoc loco pertinere ad legata, vt ſcilicet in ſpecie *l. Iulian.inf.h.tit. & l.5.§.item, ſi qua.quando dies leg ced.* Si quid mihi legatum ſit ſub conditione ſi heredi decem darem, certe heredis intereſt, conditionē non impleri, non legatum præſtet, quod forte luculentius eſt. Si tamen heres legatario accepto ferat decem, quia per eum ſtat, quominus legatarius conditionem impleat, conditio pro impleta habetur, & præſtari legatario omnimodo legatum debet Pertinere etiam eandem regulam, ait, ad heredum inſtitutiones: vt ſi quis teſtamento heres inſtitutus fuerit ſub conditione, ſi heredi ſuo legitimo, id eſt, qui ab inteſtato heres foret, decem dederit, heredis legitimi intereſt conditionem non impleri, ne hereditatem amittat. Si tamen oblata ſibi decem nolit accipere, cōditio pro impleta habetur. *l.3.de cond.inſt.* In d *l.161.de reg.iur.* additur, eam quoque regulam pertinere ad libertates: vt ſi ſeruo teſtamento relicta ſit libertas ſub conditione, ſi heredi decem dederit (quæ iure dare poteſt, vt eſt paſſim traditum in iure, ex peculio ſuo) & heres prohibeat eum dare ex peculio, conditio pro impleta habetur. *l.3.§.vl.de cond.cauſa data l. non omne. de ſtatu lib.* Et a legatis (legatorum nomine etiam inſtitutiones heredum complectimur vt in 12. tabulis, & libertates teſtamento relictas) a legatis, inquam, exemplum perueniſſe Iulianus ait ad ſtipulationes, vt ſi quis promiſerit Titio centum, ſi Titius calendis proximis Alexandriam ierit, & per promiſſorem, cuius intereſt non impleri conditionem, factum ſit, quo minus ſtipulator Alexandriam ierit: vt ſi eum detinuerit, conditio pro impleta habetur, & ſtipulatio committitur in centum, perinde, atque ſi Titius Alexandriam iſſet *l.in executione.§. vlt.de verb.obl.* Item, quæ eſt ſpecies legis 50. *de contrah. empt.* Si empta bibliotheca promiſero venditioni ſtipulanti certam pecuniam pretij nomine & ſub conditione, ſi Reipublica mihi locum daret, in quo eam bibliothecam ponerem, & per me ſtet, quo minus id a Republ. impetrem, conditio habetur pro impleta: & pretij nomine mecum eſt actio ex vendito offerenti bibliothecam.

Ad l.4.& 14.Iudicatum ſolui.

L.4. Is autem, cum quo actum fuit, abſolui debet.

L.14. Si ex duobus fideiuſſoribus, qui iudicatum ſolui ſpoponderant, alter ob rem non defenſam, partem ſuam ſoluerit: nihilo minus res defendi poterit. nec tamen is, qui ſoluerit, repetit. ſtipulatio enim pro parte eius perempta eſt, perinde ac ſi acceptum ei factum fuiſſet. 1.§. Quotiens ex ſtipulatione iudicatum ſolui ob rem non defenſam agitur cum fideiuſſoribus, non eſt iniquum caueri, dominum priore iudicio abſolui: quia omiſſa cautione fideiuſſores mandati iudicio non conſequentur: aut certè cogantur dominum priore iudicio defendere.

HÆc ſtipulatio, quæ prætoria eſt, ſatiſdationem, id eſt, dationem fideiuſſorum exigit, nec nuda promiſſione rei contenta eſt, *l.1.§ ſtipulationum: de prætor. ſtipular.* Et tres clauſulas in vnum collatas habet de re iudicata, id eſt, de iudicato ſoluendo, de re defendenda, qua de agitur vel qua de acturus eſt ſtipulator, & de dolo malo, dolum malum abeſſe, &c. *l.6.& 17. h. t.* Et ſiquidem ob rem, ſiue litem non defenſam priore iudicio, id eſt, ſi ex ſecunda clauſularum vno ex fideiuſſoribus, qui iudicatum ſolui ſpoponderunt, actum ſit, &, poſt litem conteſtatam cum vno ex fideiuſſoribus, reus principalis ſuſcipiat defenſionem litis, ante rem iudicatam abſoluendus eſt fideiuſſor iudicio, vt Iulianus ait, *in h. l.4.* Reus igitur purgat moram, quam in non defendenda re principali fecit, etiam poſt litem cum fideiuſſore conteſtatam, ex ea cauſa: cum fideiuſſore, inquam, non ſecum: quia poſt litem conteſtatam nobiſcum, non eſt nobis integrum purgare moram, *vt docui l.84.de verb.oblig.* Poſt litem conteſtatam, inquam, cum alio. nam ſi ex eadem cauſa, non nobiſcum, cur non nobis ſit integrum nos defenſioni offerre? Recte autem adieci, ante rem iudicatam. Nam poſt rem iudicatam, poſt condemnationem fideiuſſoris conuenti ex ſtipulatione iudicatum ſolui, ob rem non defenſam, fruſtra reus ſuſcipit defenſionem; id eſt, defenſio, quam reus principalis ſuſcipit, poſt damnationem fideiuſſoris, nihil proficit fideiuſſori. Et iudicatum igitur omnimodo aduerſus fideiuſſorem exequendum, *leg. 5. in princip.h. titul.* Idem Iulianus *in l.14.* de eadem ſtipulatione docet, ſi vnus ex fideiuſſoribus ob rem non defenſam in ius vocatus, partem ſuam ſoluerit vltro, ſine iudice, id eſt, partem eius quod intereſt actoris, rem recte defendi, *vt in l.16. h. t.* nihilominus rem defendi ab altero fideiuſſore poſſe. Quid ni? Sed altero ſuſcipiente defenſionem cauſæ, quæritur, an qui iam ſoluit pro ſua parte, ſoluti condictionem habeat? Et reſpondet, non habere, quia liberauit ſe pro parte ſua. Et vbi ex ſolutione liberatio ſequitur, ſane & ſoluti condictio ſequi non poteſt. *l.ſi non ſortem, §. decem de condict. inde.* Idemque confirmat *d. leg. 5. in prin.* ſi, vt oportet, ibi accipias, *cæterum* pro *alioquin*, id eſt, *pro abſurdo*: vt ſæpiſſime in libris noſtris, cæterum ſignificat alioquin, & contra alioquin ſignificat cæterum.

Idem confirmat etiam *l. qui ob rem. de cond. indeb.* Et hoc eſt, quod habetur in priori parte h. l. 14. In poſteriori docet: Fideiuſſores conuentos ex ſtipulatione iudicatum ſolui, ob rem non defenſam, non aliter auctori ſatisfacere debere, quam ſi cauerint eis, ſe nihil priore, id eſt, principali iudicio ex ſtipulatu a domino, id eſt, a reo principali amplius petiturum. Quoniam ſi hanc cautionem fideiuſſores non exegerint, & actione mandati a reo principali, pro quo mandato eius interuenerunt, repetant quod ſoluerint, repellentur exceptione doli mali, *argum. l. ſi fideiuſſor conuentus. mandati.* Et ratio hæc eſt, quia nimia, diſſolutaue eſt negligentia fideiuſſorum, ſoluere, nec cautionem exigere, qua domino conſulatur. At ſane ſi conſequi velint a reo principali, quod ſoluerint, debent eum, ſi conueniatur ex priore iudicio ex ſtipulatu, defendere, iudicioque indemnem ſeruare. Aut igitur non agere mandati debent, aut dominum defendere, indemnemque ſeruare priore iudicio ex ſtipulatu.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LVI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad leg. Si ſine iudice 22. Ratam rem haberi.

Si ſine iudice non debitam pecuniam exegerit procurator, & dominus ratam ſolutionem non habuerit, ſed eandem pecuniam petere inſtituerit: fideiuſſores tenentur, & condictio, qua procurator teneretur, ſi ſtipulatio interpoſita non fuiſſet, perimitur. Quotiens enim procuratori pecunia ſoluitur, & dominus eam ſolutionem ratam non habet: exiſtimo, id agi, vt condictio perimatur, & ſola actio ei, qui indebitum ſoluit aduerſus procuratorem ex ſtipulatu competat. Hoc amplius præſtant fideiuſſores impenſas, quæ in iudicium facta fuiſſent. Quod ſi dominus ratam habuiſſet: fideiuſſores quidem liberantur: ſed ab ipſo domino eadem pecunia per condictionem peti poteſt.

1. §. *Quod ſi procurator debitam domino pecuniam ſine iudice exegiſſet, idem iuris eſt, hoc ſecus, quod ſi dominus ratam rem habuiſſet: nulla eius pecuniæ repetitio futura eſt.*

2. §. *Quod ſi procurator per iudicem non debitam pecuniam exegiſſet, dici poteſt ſiue ratum dominus habuiſſet, fideiuſſores non teneri, vel quia nulla res eſſet, quam dominus ratam habere poſſit: vel quia nihil ſtipulationis intereſt, ratum haberi. adficietur ergo iniuria is, qui procuratori ſoluit, magis tamen eſt, vt ſi dominus ratum non habuerit: fideiuſſores teneantur.*

VT liber 55. totus fuit de prætoriis ſtipulationibus: Ita hic liber 56. ad quem accedo, ſicut & duo, qui ſequuntur 57. & 58. pertinent omnes ad prætorias ſtipulationes. Et ex hoc quidem lib. 56. habemus tantum *l. 22. Ratam rem haberi*, quæ tamẽ multa complectitur, forte maiorem partem huius libri: & eſt maximi momenti. Magna eius pars eſt de procuratore, qui debitam vel indebitam domino pecuniam exegit: Et de indebita primus eſt ſermo. Si procurator domino pecuniam exegit, forte ab eo, qui ipſo quidem iure erat debitor, ſed tutus exceptione perpetua, veluti pacti conuenti. Ita diſtinguendum eſt: Aut eam pecuniam exegit procurator ſine iudice, iudicioue, id eſt extra iudicium *ex l. ſi pupilli 6. §. item quæritur, de neg. geſt.* (Sine iudice & ſine iudicio, vel

A extra iudicium, idem eſt.) Aut per iudicem ſiue iudicio legitimo. Si ſine iudice indebitam domino pecuniam exegerit: quia nihil de hoc nomine exigendo dominus mandaſſe videtur, *vt ait l. 6. §. Celſus,* iiſdem verbis, *de cond. indeb.* non aliter ei, qui per errorem procuratori indebitum ſoluit, aduerſus dominum indebiti condictio competit: nec item fideiuſſores a procuratore dati, qui ſpoponderunt dominum rem ratam habiturum, non inquam, aliter liberantur, quam ſi dominus ratam ſolutionem habuerit. Hoc enim caſu condictio eſt aduerſus dominum. Ergo ſi ſolutionem dominus ratam non habuerit, puta ſi eandem pecuniam, quamuis indebitam, ſed forte debitam ipſo iure, petere inſtituerit, id eſt, petierit, *vt initio leg. 2. de orig. iuris. Populus ſine certo iure primum agere inſtituit,* id eſt, ſine certo iure egit, quomodo & alij auctores loquuntur: hoc
B caſu condictio indebiti, vel condictio ob rem dati, vel condictio ſine cauſa. (Concurrunt hæ fere ſemper condictiones: & liberum eſt actori hac vel illa vti: vel condictione furtiua, ſecundum diſtinctionem Accurſij, quæ veriſſima eſt.) Condictio (inquam) competit non aduerſus dominum, qui ratam ſolutionem non fecit, ſed aduerſus procuratorem, *leg. 16. ſupr. hoc titul. leg. ſi procuratori 14. ſupr. de condict. cauſa data. l. 8. C. de cond. indeb. l. falſus procurator. C. de furtis.* Sed addenda eſt hæc exceptio, niſi is, qui pecuniam indebitam procuratori ſoluerit, procuratorem ipſum, vel fideiuſſores ab eo datos, qui de rato cauerunt, conuenire maluerit ex ſtipulatione de rato in id quod intereſt: & hac via conſecutus fuerit, quod ſoluit, & impenſas a ſe in litem factas, quam contraxit cum domino. Impenſæ litis veniunt in æſtimationem eius, quod
C intereſt. *l. qui ſolidum. §. etiam, de leg. 2.* Hoc vero caſu quem excepi, in procuratorem ceſſat condictio indebiti, ne bis idem actor conſequatur, ne bis idem procurator præſtet, *vt in §. Iulianus in h. l.* quod æquitas non patitur, vt quis bis idem conſequatur, vel ab eodem, vel ab alio atque alio. Idque etiam agi tacito intellectu inter procuratorem, qui de rato cauit, & eum, qui indebitam pecuniam ſoluit procuratori per errorem, Iulianus exiſtimat hoc agi inter eos, ne ſcilicet, condictione inter eos agatur, ſed actione duntaxat ex ſtipulatu, domino ratum non habente, quia in ſtipulationem de rato deducitur, quanti ea res eſt, id eſt, quanti ſtipulatoris intereſt, (quod actor bis probe exigere non poteſt:) non autem in eam ſtipulationem deducitur pœna, quæ tamen deduci in eam ſtipulationem potuiſſet, *leg. 6. de prætor. ſtipulat.* Et deducta
D ac promiſſa pœna, proculdubio committeretur, ratum non habente domino, etiamſi iam actor condictione indebiti pecuniam indebite ſolutam conſecutus fuiſſet, *leg. ſtipulatio iſta §. alteri. de verbor. obligationib.* At ſtipulatio de rato, qua de agimus, non fuit concepta in pœnam certæ pecuniæ, ſed in id, quod intereſt 1. Hæc ita, ſi procurator ſine iudice pecuniam domino indebitam exegit. At ſi per iudicem, ſi lite contracta vel conteſtata *dici poteſt* inquit, quod tamen poſtea non probat, tentari poteſt, indiſtincte, fideiuſſores qui cauerunt, dominum rem ratam habiturum, non teneri, ſiue dominus ratam eam habuerit ſiue non: vel quia (inquit) nulla res eſt, quam dominus ratam habere poſſit: vel quia ſtipulatoris nihil intereſt, ratum haberi. Vtitur *ἐνστάσει* & *ἀντιπαραστάσει*, vt
E Rhetores vocant: quarum vtraque auctores noſtri ſæpiſſime vtuntur, quod nulli obſeruant, *vt leg. penult. de ſeru. export. l. 17. de auctor. tut. leg. ita tamen §. a patre, ad Trebell.* & Theophil. noſter *§. æque. de act.* Et concipiuntur hæ duæ figuræ, vt res euidentius intelligatur, & apertius explicetur, hoc modo: *vt in Miloniana Cicero. Non occidi: & ſi occidi, vt tu ais, iure occidi.* Vel hoc modo: *Non licet marito adulterum vxoris occidere. Et ſi licet, non tamen licet alibi, quam domi ſuæ deprehenſum,* quod & verum eſt, *l. marito, de adulteriis.* Verum doceamus, qua ratione, dum

Iulianus duplicem adfert rationem, vnam voco ἔνστασιν: eodem exemplo alteram ἀντιπαρέστασιν. Ἔνστασις hæc eſt, *quia nulla res eſſet*, inquit; & reſpicit ad formulam, *Rem ratam haberi, nulla*, (inquit, *res eſt quam dominus ratam habere poßit*: quandoquidem ſi qua res eſt, quam dominus ratam habere poſſit, ea eſt ſolutio procuratori facta: at quia ſolutio illa, cum facta ſit auctoritate iudicis, per ſe ſatis rata eſt, certe non deſiderat domini ratihabitionem. Quod enim ex cauſa iudicati ſoluitur, recte ſoluitur & condici non poteſt. *leg. cum putarem. Famlia, herciſc. l. ſi fideiuſſor §. in omnibus. Mandati.leg.prim. C. de condict. indeb. leg.ſecund. C.de compenſat.* Et hoc initio huius l. ponitur, ſine Iudice procuratorem pecuniam indebitam exegiſſe. Idemque ſimiliter proponitur *in l. 8. §. 1.h.tit. & l. ſeruo manumiſſo. de cond. indeb.* Ἀντιπαρέστασις huius l. hæc eſt, quia etſi ſolutio iſta deſideraret ratihabitionē dominij, nihil intereſt ſtipulatoris, ſolutionem ratam haberi: quia nec ab ea pecuniam dominus recte petere poteſt, quæ recte auctore Iudice ſoluta eſt, nec reuocari poteſt. Et ſane vbi ſtipulatoris nihil intereſt rem ratam haberi, ſtipulatio de rato non committitur, vt etiam oſtendit *l.vlt.in pr.h. t.* Ex hac ἐνστάσει & ἀντιπαρεστάσει efficias, fideiuſſorem non teneri. Quid ergo? an is, qui perperam ſoluit procuratori, damnum ſuæ pecuniæ faciet, quod eam a fideiuſſoribus petere non poſſit? an in damno morabitur? an iniuria afficietur? vt ait. Hoc vero durum & iniquum eſſet. Et ideo quod dixerat, *dici poſſe*, tentari poſſe: fideiuſſores non teneri prædictis rationibus, id tandem improbat & concludit: Domino ratum non habente, fideiuſſores teneri ſtipulatori in id quod intereſt. *§. quod ſi procurator in h. l.* Hæc vero omnia ſunt de pecunia indebita, quam procurator exegit, cui mandatum non erat, aut cui mandatum eſſe non intelligitur, vt eam exigeret.

Ad §. Quod ſi debitam.

3. §. *Quod ſi debitam pecuniam procurator per iudicem, cui nihil mandatum fuerit, petierit: magis eſt, vt in ſolidum fideiuſſores teneantur, ſi dominus ratum non habuerit.* 4. §. *Cum autem Procurator recte petit, Dominus perperam, non debet procurator præſtare, ne iniuria iudicis dominus aliquid conſequatur. Nunquam enim propter iniuriam iudicis fideiuſſores obligantur. Verius tamen eſt, hoc caſu fideiuſſores, non niſi in impenſas litis teneri.* 5. §. *Marcellus. Si Dominus ratam rem non habuerit, ſed lite mota rem amiſerit: nihil præter impendia in ſtipulatione ratam rem deducitur.*

NVnc tractemus de pecunia debita, quam procurator exegit, cum mandatum non haberet. Et hoc certe caſu, ſiue procurator per iudicem, ſiue ſine iudice pecuniam debitam exegit, domino ratum non habente, puta perperam petente eandem pecuniam, debitori eſt condictio indebiti in procuratorem, vel condictio ob rem dati: vel condictio furtiua *l. ſi procuratori §.1. & vlt. De cond. cauſa data*: vel eidem debitori eſt actio ex ſtipulatu de rato in eundem ipſum procuratorem, vel fideiuſſores eius in ſolidum, vt ait, niſi velit dominus, oppoſita exceptione doli mali, ſuſcipere defenſionem procuratoris conuenti ex ſtipulatione de rato: eo quod, tametſi dominus litem amiſerit, debitor, qui dominū ſuperauit, quia verus fuerit debitor, debitor (inquam) ille quamuis abſolutus ſit domino petente eandem pecuniam: natura tamen debitor manſit: Res enim iudicata non tollit naturalem obligationem. *l. Iulianus. de cond. inde.* Et hæc eſt ſentētia *l.8.§.1.h.ti.* Quod autem natura debetur, ſatis conſtat, ſolutum repeti non poſſe. Domino autem ratam habente ſolutionem veri debitoris factam procuratori, proculdubio ceſſat condictio indebiti: perinde ac ſi verus debitor ipſi domino ſoluiſſet. & ideo, nec a procuratore, nec a domino, quod procuratori voluntate domini debitum ſolutum eſt, vllo modo condici poteſt. Quæ eſt ſententia *§. quod ſi debitam. in hac l.* in

A quo §. quod ait, domino ratum non habente, fideiuſſores teneri in ſolidum, hoc eſt, teneri in id omne, quod ſtipulatoris intereſt, nō *vt in §. cum autem*, qui ſequitur in impenſas litis tantum. Denique ait *in ſolidum*, ad differentiam ſequentis caſus, in quo tenentur tantum in impenſas litis, vtputa. (Hæc eſt ſpecies *d. §. cum autem.*) Si procurator ex mandatu domini pecuniam debitam per iudicem exegerit: ſi, quod in eo §. eſt, recte petierit, puta, ex mandatu domini, ac deinde dominus ratam ſolutionem non habuerit; & quod iure non potuit, eandem pecuniam petierit: & iniuria iudicis exegerit condemnato debitore: procurator vel fideiuſſores ab eo dati, qui de rato cauerunt, in hoc tantum tenentur, vt impenſas litis reſarciant ſtipulatori, non etiam, vt ei reſtituant, quod per iniuriam iudicis domino iterum ſoluere coactus eſt. Iniuriam enim
B procuratori factam, penes eum manere, quam in alium transferre æquius eſt, *l. exceptione, 68. de fideiuſſor. l. ſi per imprudentiam. de euict.* Et ad hanc Iuliani ſententiam Marcellus annotauit, idem dicendum eſſe, ſi dominus, qui perperam eandem pecuniam petierat, quæ mandatu ſuo iam procuratori ſuo ſoluta erat; etiamſi, vt oportuit, dominus ſuperatus & debitor abſolutus fuerit: ſi dominus nihil egit, petendo eandem pecuniam, quam nec petere poteſt: idem, inquam, dicendum eſſe, nimirum, vt nihil in ſtipulationem de rato deducatur, præter impendia litis quæ debitor fecit, cum ſe aduerſus dominum defenderet: quoniam vltra ea impendia nihil debitoris intereſt, quod in ſtipulationem de rato venire poſſit.

Ad §. 6. Iulianus.

C 6. §. *Iulianus: Si procuratori eius, qui mortuus erat, ſine iudice ſoluta fuerint legata: ſtipulatio committetur, niſi heres ratum habuerit: vtique ſi debita fuerint. Tunc enim non dubie intereſt ſtipulatoris, ratam ſolutionem ab herede haberi, ne bis eadem præſtet.*

QVæ continet maior & difficilior pars l.12. *rem rat. haber.* ea ſatis, ut arbitror, luculenta & perſpicua feci. Reliqua nunc dabo, quæ ſunt in ea lege. Ac primum §. *Iulianus ſi procuratori*, cuius ſententia hæc eſt: Si procuratori legatarij poſt mortem eius, atque ita finita procuratione, finitove mandato, heres, à quo legatum relictum eſt, ignorans mortem legatarij, id legatum ſoluit ſine iudice, non conuentus actione ex teſtamento: Et procurator ſtipulanti heredi teſtatoris, ex edicto prætoris, vti oportet, ſa-
D tiſdederit: dominum, id eſt, legatarium rem ratam habere: herede legatarij ratum non habente, ſtipulationem de rato committi: quia heredis teſtatoris, qui ſtipulatus eſt, rem ratam haberi, maxime intereſt, ratam ſolutionem ab herede legatarij haberi: ne bis idem legatum præſtet, ſemel procuratori, & iterum heredi legatarij. Hæc eſt ſententia huius §. ſatis aperta. Recte ponit ſolutum legatum ſine iudice, *vt l.13.§.1. hoc tit.* quoniam, ſi interueniente iudice ſoluatur, quod debitum erat legatum, nihil attinet, caueri de rato: quia debitor, qui ignorat mortem domini, & procuratori ſoluit, ipſo iure liberatur, *l. inter cauſas. mandati. l. penult. de reb. cred. l. 32. de ſolut.*

Ad §. 7. Si in ſtipulationem.

E 7. §. *Si in ſtipulationem ratam rem haberi hactenus comprehenſum fuerit, Lucium Titium ratum habiturum? cum id aperte ageretur, vt heredis, cæterorumque perſonæ ad quos ea res pertineret, omitterentur: difficile eſt exiſtimari, doli clauſulam committi. Sane cum per imprudentiam hæ perſonæ omittantur, actio ex doli clauſula competit.*

SEquitur §. *ſi in ſtipulationem.* Stipulatio dominum ratam rem habiturum, quam procurator interponit, vel in perſonam concipitur, vel in rem & generaliter, quod idem eſt. Et vtrum ſit in perſonam, an in rem, id æſtimatur,

non

non tam ex verbis, quam mente conuenientium vel contrahentium, vt *l. iuris gentium. §. pactorum. de pact.* Et ſiquidem in perſonam concipiatur. Exempli gratia: Procuratore ſatiſdante L. Titium ratam rem habiturum; non etiam heredes vel ſucceſſores L. Titij, etiamſi hoc non ſit expreſſum ſpecialiter, ne ſcilicet L. Titij ſucceſſores ſtipulatione comprehendantur; dummodo, vt ait, aperte id agatur, ne comprehendantur: Heredibus L. Titij ratum non habentibus, certe ſtipulatio de rato non cõmittitur ex clauſula doli, quæ inſeri ſolet ſtipulationi de rato, *l. 19. hoc tit.* Quia in eo, quod aperte agitur inter contrahentes mutuo conſenſu, nullus dolus ſubeſſe poteſt: & quod agitur in contrahendo, pro cauto ſiue expreſſo habendum eſt, *l. 3. de reb. cred.* quod ſcil. agitur addi oportet, ad *d. l. 3.* Etiamſi propalam verbis non exprimatur. At ſi in ſtipulatione de rato, cum id ageretur, vt ea comprehenderentur ſucceſſores promiſſoris, vt ſtipulatio conciperetur in rem: ſi per imprudentiam ſtipulatoris heredes, vel bonorum poſſeſſores, vel alij ſucceſſores promiſſoris omiſſi ſint: per imprudentiam, non conſulto conſilio, non ἐκ προνοίας, vt Baſil. habent, hoc caſu heredibus. L. Titij ratum non habentibus, ſtipulatio de rato committitur ex doli clauſula, quaſi dolo procuratoris, omiſſis heredibus promiſſoris. Et hoc optimum erit, vt hęc magis atque magis intelligantur, proponere formulam ſtipulationis de rato. Formula hæc eſt, quam edimus, & quæ habetur ad *l. 23. ℱ. rem rat. hab. lib. 5. ex Minut. Natali*: *Quod nomine L. Titij a me fundus Sabinus petitur, amplius eo nomine neminem petiturum, cuius ea de re actio, petitio, perſecutio ſit: & ratum L. Titium habiturum, heredemue eius, aut eum, ad quem ea res, qua de agitur, pertinebit: quodcunque mecum agetur, aut quanti ea res eſt, tantam pecuniam dari, dolumque malum abeſſe, & abfuturum eſſe, hac ſpondes ne?* Hæc eſt formula ſtipulationis de rato, in qua, quod eſt, *amplius non petiturum*, ſatis patet, ex *l. 15. eod. tit. cuius ea de re actio, petitio, perſecutio ſit*, ex *l. 23.* & ex Cicerone in Bruto: *Non ſoluam*, inquit, *niſi prius a te cauero, amplius eo nomine neminem, cuius petitio ſit, petiturum.* Et quod præterea additur; *L. Titium ratum habiturum* & ſucceſſores eius, aut venientes ab eo perſonas, eſt ex hoc §. & *quanti ea res eſt.* Quæ eſt concluſio ſtipulationis, ex *l. 3. & 8. §. ſi quis a procuratore, hoc tit.* De extrema clauſula doli mali *dolum malum abeſſe*, hic locus eſt euidentiſſimus. Venio ad §. penult.

Ad §. penult. Si procurator.

8. §. *Si procurator iudicium de hereditate ediderit, deinde dominus fundum ex ea hereditate petierit: ſtipulatio ratam rem haberi committetur: quia ſi verus procurator fuiſſet, exceptio rei iudicatæ dominum ſummoueret. Plerunque autem ſtipulatio ratam rem haberi, his caſibus committetur, quibus, ſi verus procurator egiſſet, domino aut ipſo iure, aut propter exceptionem, actio inutilis eſſet.*

Si procurator, cui hoc mandatum non erat, nomine veri heredis egerit petitione hereditatis aduerſus eum, qui hereditatem poſſidebat pro herede, vel pro poſſeſſore: & ſatiſdederit, dominum ratam rem habere: Deinde dominus fundum ex ea hereditate, tanquam heres vindicauerit, & obtinuerit, ſtipulatio de rato committitur aduerſus procuratorem & fideiuſſores eius: quia ſi verus hac in re procurator fuiſſet, ſi habuiſſet mandatum domini, dominum vindicantem fundum excluſiſſet exceptio rei iudicatæ, *quod ea res in iudicium* (hæc eſt formula exceptionis) *antea venerit, agente procuratore, l. ſi mater. §. hoc iure. de except. rei iudic.* Hæc, inquam, exceptio dominum excluſiſſet re iure iudicata. Quod ſi non iure, puta, per iniuriam, id eſt, iniuſtitiam iudicis, huius exceptionis ratione non habita, dominus fundum euiciſſet, hoc profecto caſu, vt dicitur, in §. *cum autem.* ſtipulatio non committeretur, niſi ad impenſas litis. *Plerunque autem*, vt ait, *ſtipulatio de rato committitur* (quæ definitio notanda eſt: Omnes definitiones fiunt ex

A iis, quæ plerunque eueniunt) *plerunque*, inquit, *ſtipulatio de rato committitur his caſibus, quibus, ſi verus procurator egiſſet*, agens poſtea dominus excluderetur ipſo iure, vel per exceptionem. ipſo iure, veluti ſolutione facta vero procuratori, *l. 12. de ſolut.* per exceptionem, veluti re iudicata, ſecundum verum procuratorem, vt in hac ſpecie, vel aduerſus verum procuratorem.

Ad §. vlt. Qui patris nomine.

9. §. *Qui patris nomine iniuriarum agit ob eam rem, quod filius eius verberatus pulſatuſue ſit; in ſtipulatione cogendus eſt, filij quoque perſonam comprehendere: præſertim cum fieri poſſit, vt pater ante decedat, quam ſciret procuratorem ſuum egiſſe, & ita iniuriarum actio redeat ad filium.*

B 10. §. *Sed etſi nepoti iniuria facta fuerit, & procurator aui propter hanc cauſam iniuriarum aget: non ſolum filij, ſed etiam nepotis perſona comprehendenda erit in ſtipulatione. Quid enim prohibet, & patrem & filium, antequam ſcirent, procuratorem egiſſe, decedere? quo caſu iniquum eſt, fideiuſſores non teneri, nepote iniuriarum agente.*

Vltimus §. eſt de actione iniuriarum, quæ patri competit ſuo quidem nomine ex prætoris edicto: nomine autem filiifam. ex *l. Cornelia. de iniur.* quod filius verberatus pulſatuſue ſit: quæ eadem actio, ex *l. Cornel. de iniur.* & filiofam. ipſi competit abſente patre; etiamſi non caueat, rem ratam patrem habiturum, *l. 5. §. illud quæritur. & §. ſeq. de iniur.* Hæc verba, quæ hoc loco vſurpat Iulianus, *quod filius verberatus pulſatuſue ſit*, ſunt ex formula legis Corneliæ, ſiue actione iniuriarum ex lege Cornelia, vt *d. l. 5.* C Docet autem hoc loco Iulianus, procuratorem patris nomine agentem, iniuriarum ex l. Cornelia ob iniuriam filio eius illatam, puta quod filius eius verberatus pulſatuſue ſit, cauere debere reo, non tantum patrem, ſed & filium ratum habiturum: quia fieri poteſt, vt pater ante decedat, quam ratum habuerit, & ſcierit, procuratorem egiſſe ſuo nomine iniuriarum: & ita, vt actio iniuriarum redeat ad filium mortuo patre, ſiue morte patris filio ſui iuris effecto. quo caſu, ſi filius ratum non habeat quod geſtum eſt in iudicio cum procuratore patris, æquum eſt, ſtipulationem & ſatiſdationem de rato committi. Idemque dicendum eſt, vt ait, ſi nepoti ex filio, qui eſt in poteſtate aui, facta ſit iniuria: & aui nomine procurator eius agat iniuriarum. Nam & hoc caſu in ſtipulatione de rato, procurator, & aui, & filij, & nepotis perſonas comprehendere D debet.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LVII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

E Ad l. 39. Minor viginti quinque. de euictio.

Minor viginti quinque annis fundum vendidit Titio: eum Titius Seio: minor ſe in ea venditione circumſcriptum dicit: & impetrat cognitionem non tantum aduerſus Titium, ſed & aduerſus Seium. Seius poſtulabat apud prætorem, vtilem ſibi de euictione ſtipulationem in Titium dari. Ego dandam putabam. reſpondi, Iuſtam rem Seius poſtulat. Nam ſi ei fundus prætoria cognitione ablatus fuerit, æquum erit per eundem prætorem & euictionem reſtitui.

QVÆ vna lex eſt ex lib. 57. ea eſt *l. 39. de euictio.* Quæ tota lex eſt, aut pertinet ad ſtipulationem duplæ euictionis nomine ab emptore interpoſitam; quam conſtat eſſe prætoriam, cum veniat ex edicto ædilium Curulium, ex edicto ædilitio, quod pars eſt iuris prætorij, *l. 1. §. penul. de præt. ſtipul. l. 20. rem rat. haber. l. 5. §. prætoriæ & §. item duplæ. de verb. oblig.* Et initio quidem huius legis proponitur, quod & in *l. 13. §. interdum. de minor. 25. annis.* adoleſcenti ſiue minori viginti quinque annis, circumſcripto in negotio aliquo ſubueniri per reſtitutionem in integrum. Aliquando, non in perſonam tantum, ſed etiam in rem, hoc eſt, non tantum aduerſus eum, cum quo negotium geſſit, contraxitue: ſed etiam aduerſus quemlibet poſſeſſorem rei, ad adoleſcentem pertinentis, cum quo nihil contraxit. Exempli gratia: Si minor viginti quinque annis interpoſito decreto prætoris (vti oportet, & Accurſius ſupplet rectiſſime, ſupplendumque nobis eſt in omnibus ſimilibus.) Si, inquam, minor viginti quinque annis permiſſu prætoris, fundum Titio vendiderit: & in ea venditione circumſcriptus fuerit: ac deinde Titius eundem fundum vendiderit Seio, minor reſtituitur in integrum, non tantum aduerſus Titium, cum quo contraxit, ſed etiam aduerſus Seium poſſeſſorem fundi, & beneficio reſtitutionis fundum ſuum recipit & aufert Seio. Reſtitutionem illam in integrum Iulianus hic cognitionem prætoriam vocat, vt *d. l. 13. §. interdum. & l. 24. §. vlt. de minor.* quia ad eam reſtitutionem, non in iure ordinario, per actionem ſcilicet, per iudicem ſpecialem a prætore datum, vt fit in aliis cauſis, peruenitur: ſed extra ordinem, prætore ipſo cognoſcente, & iudicante: atque ideo extra ordinarium auxilium etiam dicitur *l. 16. eod. tit.* Quæ cognitionis ſunt, prætoriæ ſcilicet, vel præſidalis, vel principalis, ſeparantur ab iis, quæ iuris ordinarij ſunt. Suetonius in Claudio. *Rem*, inquit, *cognitionis eſſe* (legantur quæ præcedunt) *ſed ordinarij iuris*, id eſt, rem eſſe talem, vt non a principe iudicari debeat, ſed a iudicibus ordinariis ſolemni modo. Inde vero quæritur: an minore reſtituto in integrum cognitione prætoria aduerſus Seium, an iure Seius ab eodem prætore deſideret, eodem tempore ſibi etiam reſtitui vtilem actionem, ex ſtipulatione duplæ in Titium auctorem ſuum, quod fundus ſibi cognitione prætoria euictus, & ablatus ſit? Et reſpondet Iulianus: Iuſtam rem Seium poſtulare: nimirum: quia reſtitutionem omnem in integrum reciprocam eſſe oportet, *l. 24. §. penult. de minor.* Dixi, *ex ſtipulatione duplæ*, ducto argumento ex illis verbis Iuliani, *vtilem ſtipulationem*: quandoquidem, vt initio dixi, tota lex eſt de ſtipulatione duplæ. Et in hoc tractatu, qui dicit ſtipulationem ſimpliciter, dicit ſtipulationem duplæ: qua venditor emptori promittit duplum pretij, ab emptore ſibi ſoluti, ſi res vendita emptori euincatur. Et hoc quoque Raphael Fulgoſius animaduertit hoc loco, quamuis, vt mos erat illius temporis, conetur vtrumque defendere communem opinionem Accurſij, & cæterorum, qui exiſtimabant, euictionem Seio reſtitui in ſimplum duntaxat.

Ad §. 1. huius l. 39. Si ſeruus tuus emerit.

1. §. *Si ſeruus tuus emerit hominem, & eundem vendiderit Titio, eiuſque nomine duplam promiſerit, & tu a venditore ſerui ſtipulatus fueris: ſi Titius ſeruum petierit, & ideo victus ſit, quod ſeruus tuus in tradendo ſine voluntate tua proprietatem hominis transferre non potuiſſet: ſupererit Publiciana actio. Et propter hoc duplæ ſtipulatio ei non committetur. Quare venditor quoque tuus agentem te ex ſtipulatu, poterit doli mali exceptione ſummouere. Alias autem ſi ſeruus hominem emerit, & duplam ſtipuletur, deinde eum vendiderit, & ab emptore euictus fuerit: domino quidem aduerſus venditorem in ſolidum competit actio: emptori vero aduerſus dominum duntaxat de peculio. Denuntiare vero de euictione emptor ſeruo, non domino debet. Ita enim, euicto homine, vtiliter de peculio* A *agere poterit. Sin autem ſeruus deceſſerit, tunc domino denuntiandum eſt.*

NVnc venio ad §. 1. huius legis. Duo proponuntur caſus: Prior hic eſt: Seruus tuus hominem, id eſt, ſeruum alium emit voluntate tua, te a venditore hominis ſtipulante duplam euictionis nomine: idemque ſeruus tuus, eundem hominem Titio bona fide ementi vendidit, & tradidit ſine voluntate tua: atque ideo Titium hominis præter tuam voluntatem, aut contra voluntatem tuam dominum fecit: & Titio idem ſeruus duplam promiſit euictionis nomine. Poſt deinde Titius, caſu quodam amiſſa poſſeſſione hominis, eum hominem petiit a poſſeſſore, directa in rem actione: & victus eſt quaſi non dominus: quia nec ſeruus tuus eum dominum fecerat. Directa in rem B actio domini eſt, in qua ſcilicet diſceptatur, vter ſit dominus, actor, an reus. Merito igitur Titius victus eſt directo iudicio in rem, quaſi nõ dominus, qui ſi egiſſet Publiciana actione in rem, de qua eſt titulus in iure, quæ datur bonæ fidei poſſeſſori, amiſſa poſſeſſione, etiamſi eius rei qua de agitur, dominium nactus non fuerit per traditionem aut vſucapionem: Si, inquam, egiſſet Publiciana, ſane victus non fuiſſet: quia in actione Publiciana ius melius habuit. Vnde quæritur, an poſteaquam victus eſt directo iudicio in rem, an adhuc integrum ei ſit agere Publiciana, aduerſus poſſeſſorem hominis, a quo iudicio directo in rem ſuperatus eſt? Et ait, quod eſt valde notandum. ei ſupereſſe Publicianam: atque ob eam rem, quod Publiciana ei ſuperſit, ad hominem vindicandum, non committi ſtipulationem duplæ: neque Titio aduerſus te actionem eſſe de C peculio ſcilicet, neque tibi quoque cum effectu duplæ nomine petitionem eſſe aduerſus eum, a quo ſeruus tuus eum hominem emerat, & a quo tu etiam ſtipulatus fueras duplam: quoniam agente te ex ſtipulatione duplæ, venditor ſubmouere poteſt, exceptione doli mali: quaſi dolo malo facias, qui agas euictionis nomine: homine eo, quem ſeruus tuus emit, nondum euicto prorſus: cum adhuc poſſit eum hominem reciperare is, cui idem ſeruus tuus eundem hominem vendidit, actione Publiciana inſtituta aduerſus poſſeſſorem, tametſi is poſſeſſor vicerit directo iudicio in rem. Vnde ſic ſtatuamus: Qui vincitur directo, & ciuili iudicio in rem, non ideo & continuo vincitur vtili & prætorio. Publiciana vtilis & prætoria in rem actio eſt. Denique victo directo iudicio ac poſtea agenti vtili in rem, non D obſtat exceptio rei iudicatæ; quoniam alia res eſt, qua agit iterum. Quod etiam, qui ſummarium vt vocant fecit, *l. 66. j. hoc tit.* qui (ſuccumbens in vindicatione rei directa, non agit de euictione, ſi ſupereſt ſibi Publiciana vel vtilis rei vindicatio) ex ea lege colligit ſane rectius, quam alij, qui ex ea lege contrarium eliciunt abſque vlla ratione. Sit igitur hoc firmum & ratum, eum, qui ſuperatus eſt, directa actione in rem, non prohiberi poſtea agere Publiciana. Si vtraque egerit ſimul, & directa & vtili Publiciana, & ſuperatus fuerit, litemque amiſerit, ſane fateor, nullam ei ſupereſſe actionem, & committi ſtipulationem duplæ. Quin autem poſſit vtraque actio coniungi ſubdiſiunctim, non eſt dubium, ſicut conſtat, & petitorio & poſſeſſorio ſimul agi poſſe, *l. naturaliter. de acquirend. poſſeſſ. cap. paſtoralis. extra de cauſa poſſeſſ. & propr. lib. 2. tit. 12.* Et generaliter, vt Bal- E dus definit in *l. 1. C. de furt.* duas contrarias actiones, duoue contraria remedia cumulari poſſe ſubdiſiunctim. Et hoc quoque interpretes de Publiciana actione in rem, vt cumulari poſſit directæ, confirmant, ex *c. Abbate ſane. de ſentent. & re iud. lib. 6.* Nihil opus erat tali confirmatione. Nam res omnino ita ſe habet, vt dixi, & confirmatio illa infirmiſſima eſt. Nam ibi Pontifex agit de eo, qui generaliter proponit actionem ſuam, vel in rem, vel in perſonam, non expreſſa cauſa actionis ſpecialiter, vtputa, qui petit certam pecuniam ſibi deberi dicit, nec adiicit, ex qua cauſa, an mutui, an ſtipulationis, an legati: vel etiam, qui rem

ſuam

ſuam eſſe dicit iure dominij, nec exprimit dominij cauſam, A ex illis verbis, *vel iure dominij, vel iure quaſi dominij*. Iure dominij, de quo ſcilicet agitur directa actione in rem, vel iure quaſi dominij, de quo ſtatuitur in actione Publiciana. Ergo inde, vt colligunt illi, poteſt coniungi vtraque actio, directa dominij, & Publiciana iure quaſi dominij, quæ nunquam fuit mens Pontificis. Hoc enim non diſtinxit ſeparatim, vt ſiue agas iure quaſi dominij, ſiue non coniunctim, ſed ſeparatim iure quaſi dominij, non expreſſa cauſa, ius illud obtineat, quod in eo capitulo ſtatuitur, non indigebat illa ſententia tam infirma confirmatione. Infirmæ confirmationes ſuſpectas ſententias faciunt. Ad hæc notandum eſt, male quoſdam colligere, ex *l. ſi mater. §. eandem. de except. rei iudic.* eum, qui agit directa in rem actione, etiam Publicianam in iudicium deducere videri, ac proinde victum in directa & in Publiciana victum videri: quod B ſcilicet ille §. *eandem*, dicat, qualecunque dominium, id eſt, omnis generis dominium, in rei vindicationem directam deduci: Ergo, inquiunt, & vtile dominium, de quo proprie eſt actio Publiciana. Primum enim, nullum eſſe vtile dominium aio, quod & feudorum Scholiaſtes adfirmat, in *tit. de alienat. feudi paterni*. Deinde actionem Publicianam eſſe quidem vtilem in rem actionem dico, non tamen de dominio vtili in ea agi, quod nullum eſt: ſed de quocunque & qualicunque dominio eſſe, dominio puta Bonitario, & de dominio Quiritario, vt Theophil. noſter loquitur, in *tit. de libertinis*, vel, vt Ioannes ait, de dominio quæſito iure ciuili, veluti vſucapione, de quo fingitur (& ita eſt) eſſe actio Publiciana: quamuis, qui ea agit, nondum vſuceperit. Actio Publiciana eſt fictitia actio, de dominio C quæſito iure naturali, velut traditione veri domini. Sequitur in hoc §. alius caſus illo loco: *Alias autem, ſi ſeruum, &c.* Si ſeruus tuus hominem emerit a Gaio, & duplum ſtipulatus ſit pro euictione, & mox eundem hominem vendiderit Titio, caueritque de dupla, & Titio fuerit euictus, tibi aduerſus venditorem, id eſt, Gaium competit actio in ſolidum, ex ſtipulatione duplæ tibi quæſita per ſeruum tuum: Titio autem in te eſt actio ex ſtipulatione duplæ interpoſita a ſeruo tuo, de peculio duntaxat, non in ſolidum. Conuento autem Titio, vt ei committatur ſtipulatio duplæ peculio tenus, vt dixi, aduerſus dominum, ſi homo euincatur, ſatis eſt ſeruo, qui vendidit, Titio denuntiare: ſatis ſeruum laudari auctorem, & certiorari de controuerſia mota emptori, ſi modo ſeruus viuat. Nec neceſſe eſt laudari dominum aliter, quam ſi ſeruus deſierit eſſe in rebus hu- D manis. Laudare auctorem, id eſt, vocare vulgò *ſommer le garent*. Normanis *hucher le garent*. Dixi, hunc caſum alium eſſe a priore, nimirum (nam & hoc demonſtrandum) quia priore caſu Titius, qui hominem a ſeruo tuo emit & accepit, amiſſa poſſeſſione, egit aduerſus poſſeſſorem directa in rem actione, nec obtinuit: & non ideo tamen Titio committitur ſtipulatio duplæ, quia ſupereſt ei actio Publiciana, qua euictum ſibi hominem directo iudicio recipere, & victori auferre poteſt. Poſteriore vero caſu non Titius egit, ſed dominus aduerſus Titium & hominem euicit Titio. quo caſu, vt Titio committatur ſtipulatio duplæ, neceſſe eſt, initio controuerſiæ Titio motæ de proprietate hominis, laudari, & denuntiari ſeruum, ſi viuat, vel dominum, ſi ſeruus non viuat. Illaudatus, id eſt, non denuntiatus auctor primus, id eſt, venditor: auctor ſecundus eſt E fideiuſſor venditoris, quem etiam laudari non oportet: Illaudatus, inquam, id eſt, non denuntiatus auctor primus, auctoritatis ſiue euictionis nomine, neque ex empto tenetur emptori in id quod intereſt, neque duplo tenetur ex ſtipulatione, *l. 7. & 8. C. de euict.*

Ad §. 2. Si a me beſſem.

2. §. *Si a me beſſem fundi emeris, a Titio trientem, deinde partem dimidiam fundi a te quis petierit: ſi quidem ex beſſe, quem a me acceperas, ſemis petitus fuerit, Titius non tenebitur. Si vero triens, quem Titius tibi tradiderat, & ſextans ex beſſe, quem a me acceperas, petitus fuerit: Titius quidem pro triente, ego pro ſextante euictionem tibi præſtabimus.*

IN §. *beſſem*, hæc proponitur ſpecies: Ego & tu, cum haberemus fundum communem pro beſſe & triente (arbitror, vobis notas eſſe partes aſſis, nemo ingredi debet ſcholam Iuris, quin illas calleat.) Ego igitur, vt cœpi dicere, & tu, cum haberemus fundum communem pro beſſe & triente, me puta in eo fundo habente beſſem, te trientem, eũ fundum vendidimus, præſtita cautione duplæ euictionis nomine. Quidam euicit emptori ſemiſſem totius fundi: etiam pro parte committitur ſtipulatio duplæ, *l. 1.* & 49. hoc tit. At quæritur, emptori aduerſus quem ea ſtipulatio committatur, an aduerſus me, an aduerſus te? Et videndum eſſe ait, vtrum ex beſſe meo ſemis euictus ſit? ita vt ex eo beſſe remanſerit tantum ſextans apud emptorem, & hoc caſu, tu non teneris de euictione, quia nihil ex tuo triente euictum eſt: an vero triens tuus fuerit euictus, & ſextans ex beſſe meo. triens & ſextans efficiunt ſemiſſem fundi. Et hoc caſu tu pro triente, ego pro ſextante emptori euictionem præſtare debemus. Male poſui in prima parte huius diſtinct. ex beſſe meo ſemiſſem eſſe euictum, non adiiciens, ſemiſſem beſſis euictum non eſſe, ſed ſemiſſem aſſis: qua de cauſa etiam adieci ex beſſe remanſiſſe tantum apud emptorem ſextantem, id eſt, duas vncias, euictis ſcilicet ſex. Cuius autem noſtrum ex parte fundi ſemis euictus ſit: vel ſi vtriuſque ex parte euictus ſit: quantum ex cuius parte demptum & ablatum ſit: id ex petitione actoris intelligi poteſt, quæ ita cõcipi debet, vt deſignet, quam, cuius partem & quotam, cuiuſque vindicet is, qui agit rei vindicatione. *l. 6. de rei vindic.*

Ad § 3. Pater ſciens.

3. §. *Pater ſciens filium ſuum, quem in poteſtate habebat, ignoranti emptori vendidit. Quæſitum eſt, an euictionis nomine teneatur? Reſpondit: qui liberum hominem ſciens, vel ignorans, tanquam ſeruum vendat: euictionis nomine tenetur. Quare etiam pater, ſi filium ſuum tanquam ſeruum vendiderit, euictionis nomine obligatur.*

DE patre hoc loco agitur, qui ſciens filium ſuum, tanquam ſeruum tuum ignoranti emptori vendidit: quod olim quidem potuit, iure patriæ poteſtatis: quo iure, D filij erant, vt Cædrinus ait, ἐν οἰκετῶν μοίρᾳ, vice ſeruorum. Simplicius in Epictetũ: οἱ παλαιοὶ τῶν ῥωμαίων νόμοι ἐπέτρεπον βουλομένοις τοῖς γονεῦσιν ἐπιπράσκειν. *Veteres*, inquit, *Romanorum leges vendere volentibus parentibus filios ſuos (quos ſcilicet in poteſtate habebant) eis permittebant.* Idem vero hodie pater non poteſt, ne ignoranti quidem emptori, *l. 1. C. de patrib. qui filios diſtrax.* Itaque filio vendito a patre liberum eſt, ſe aſſerere & vindicare in libertatem: vt poteſt & alius quilibet. Imo & pater ipſe, quod nouum eſt, qui vendidit: filium liberali cauſa, manu aſſerere in libertatem poteſt, atque ita, quod ipſemet, fecit, infringere, *l. 1. C. de liberal. cauſ.* Libertatis publica tutela eſt. Vindicato autem filio in libertatem, ſane æquum eſt, bonæ fidei emptori a patre euictionem præſtari: non tantum ſi ſciens, vt hic ponit, ſed E etiam ſi ignorans vendiderit filium, quem ſeruum eſſe arbitrabatur: exemplo extranei, qui ſiue ſciens ſiue ignorans liberum hominem vendiderit ignorãti, tanquam ſeruum, libero homine vindicato in libertatem, euictionis nomine, tenetur emptori ex ſtipulatione duplæ, vel actione ex empto, quanti emptoris intereſt, *l. ſi tibi liberam. C. de euict.*

Ad §. penult. Qui ſtatu liberum.

4. §. *Qui ſtatuliberum tradit, niſi dixerit, eum ſtatuliberum eſſe, euictionis nomine perpetuo obligatur.*

Digitized by Google

IN §. ſuperiori quod dixit de libero homine vendito, idem obtinere dicit in ſtatulibero, id eſt, in ſeruo, cui ſub conditione vel in diem teſtamento domini data libertas eſt, quem ſi quis ſciens ſtatuliberum, ignoranti vendiderit, exiſtente conditione libertatis, vel adueniente die, in quem teſtator contulit libertatem, euictionis nomine, perpetuo obligari ait. Actio de euictione perpetua eſt, vel ex empto, vel ex ſtipulatu, *l. ſi dictum. hoc titul. l. 21. C. eodem titul.*

Ad §. vlt. Qui ſeruum venditum.

Qui ſeruum venditum tradit, & dicit, vſumfructum in eo Seij eſſe, cum ad Sempronium pertineat: Sempronio vſumfructum petente, perinde tenetur, ac ſi in tradendo dixiſſet, vſusfructus nomine aduerſus Seium non teneri. Et ſi re vera Seij vſusfructus fuerit: legatus autem ita, vt cum ad Seium pertinere deſiiſſet, Sempronij eſſet, Sempronio vſumfructum petente tenebitur: Seio agente, recte defugiet.

REſtat §. vltim. cuius ſententia hæc eſt in priori parte: venditorem ſerui, qui palam edixit, vſumfructũ eius ſerui eſſe Seij, qui non erat Seij, ſed Sempronij, Sempronio vindicante vſumfr. euictionis nomine obligari: quia pro eo eſt, ac ſi inter ementem vendentemque, quocunque alio quam Seio euincente vſumfr. ſerui. Ergo Sempronio euincente vſumfr. ſtipulatio duplæ committitur, tanquam euicta parte hominis, cuius inſtar vſusfr. etiam obtinet. Et hoc quoque oſtenditur, in *l. 15. §. 1. & l. 46. & 49. hoc titul. l. ſtipulatio iſta. §. ſi quis forte. de verb. ob. l. in vendendo. de contrah. empt.* Verum huic ſententiæ, vehementer obſtare videtur *l. 7. de act. empt.* quæ fundo vendito, detracto, id eſt, excepto vſufr. id eſt, vendita nuda proprietate fundi, ſi venditor vſumfr. quem excepit, dixerit eſſe Seij, qui erat Sempronij, quandiu remanſurus erat vſusfr. apud Seium, ſi vſufructuarius fuiſſet, id eſt, quandiu viuit Seius integer ſui ſtatus, ait Sempronio euincente vſumfr. non eſſe emptori euictionis nomine regreſſum, ſiue ἀναφορὰν, vt vocant, aduerſus venditorem. Dici poteſt cum Accurſ. in *d. l. 7.* venditorem primum excepiſſe, & deduxiſſe vſumfr. generaliter. Deinde dixiſſe eum vſumfr. Seii eſſe, qui erat alterius, non Seii. Itaque ſenſiſſe hoc & voluiſſe eum videri, quandiu viueret Seius, & in ſuo ſtatu maneret: Si quis alius interim vindicaret & euinceret vſumfru. nihil quicquam emptori euictionis nomine præſtari. In hoc vero §. vlt. venditorem generaliter non deduxiſſe vſumfr. Et ideo euincente Sempronio vſumfructum, ſtatim, non exſpectata morte, aut cap. diminutione Seii, ex ſtipulatione de euictione agi poſſe fateor. hoc dici poteſt non improbabiliter. At certe verius eſt, vſumfr. exceptum fuiſſe, in *d. l. 7.* Seii cauſa, cuius vſumfr. eſſe mox declarauit, vt etiam in *l. ſub conditione. de vſufr. l. 62. §. vlt. hoc tit.* fuiſſe (inquam) exceptum Seii cauſa, Seii intuitu, non generaliter. Et hoc quoque caſu magis eſſe vt dicamus, quandiu vixerit Seius capitis integer, (quamuis id ſit omiſſum in h. §. non enim omnia exprimi poſſunt:) Sempronio vſumfr. vindicante aduerſus venditorem, ex ſtipulatione de euictione agi non poſſe. Denique quod deeſt in h. §. hac in parte, ſupplendum eſſe ex *d. l. 7.* Bona eſt interpretatio, quæ fit mixtis duabus legibus, commixtis duobus legum capitulis. *l. Gallus §. vlt. de lib. & poſt.* Bona interpretatio quæ ducitur ex coniunctione duarum legum, ἐκ τῆς ἑνώσεως ἀμφοτέρων τῶν νομοθεσιῶν, vt Græci aiunt, in *l. 2. de nox. act.* In poſteriore parte ſubiungitur alius caſus, hic nimirum: *Si venditor ſerui dixerit, vſumfr. Seij in eo eſſe: & reuera Seij vſusfr. fuerit:* (Priori parte, Seii non fuit vſusfr. ſed Sempronii: In hac poſteriore Seii vſusfr. fuit.) Sed & ſi hoc reticuerit venditor, vſumfructum ſerui Sempronio legatum fuiſſe, cum Seii deſiiſſet eſſe vſusfructus ſcilicet morte Seii, aut capitis diminutione, vt (inquam) finitus vſusfr. in perſona Seii, mox inciperet in perſona Sempronii: ſi hoc reticuerit, Seio, cuius vſusfruct. erat, ſubſtitutum eſſe Sempronium. Certe hoc caſu Sempronio vindicante vſumfru. finitum in perſona Seii, venditor emptori tenetur euictionis nomine, quod Sempronii ſubſtitutione, ſiue de legato celauerit emptorem. Seio autem vindicante, venditor, quia prædixit emptori vſumfr. eſſe Seii, recte defugiet, id eſt, non tenebitur de euictione. vt *leg. 85. in executione §. in ſolidum. l. 139. cum ex cauſa. de verb. obli.* Similiter, vno ex heredibvs venditoris defugiente, ait, d. l. cum ex cauſa, omnes heredes defugiſſe videri. Dicunt defugere ſimpliciter. Cæterum integra eſt oratio, defugere auctoritatem apud Ciceronem: Terentium. & Plaut. *Reuocare,* id eſt, recuſare actionem pro euictione, aut defenſionem rei ſiue litis, *vt leg. vltim. hoc titul.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LVIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Si is qui ſatis a me. 40. de euictionibus.

Si is, qui ſatis a me de euictione accepit, fundum a me herede legauerit: confeſtim fideiuſſores liberabantur: quia etiam ſi euictus fuerit ab eo, cui legatus fuerat; nulla aduerſus fideiuſſores actio eſt.

HODIE explicabimus ea, quæ nobis relicta ſunt ex lib, 58. & maiorem etiam partem libr. 59. In lib. 58. tractauit etiam Iulianus de ſtipulatione duplæ, quam de venditore emptor euictionis nomine ſtipulari ſolet: & de ſtipulatione damni infecti, quæ & ipſa prætoria eſt, *l. 1. §. cautionales, de præt. ſtipu.* & de ſtipulatione duplæ, ex hoc libro eſt *l. 40. & l. 43. de euict.* In l. 40. oſtenditur, venditore fundi, qui ſtipulanti emptori duplam promiſit datis fideiuſſoribus: venditore (inquam) fundi confuſione liberato, puta adita hereditate emptoris, etiam fideiuſſores a venditore datos pro euictione, qui auctores ſecundi appellantur, liberari. Quia nemo poteſt eidem, pro eodem ipſo obligatus eſſe. Nemo ſcil. poteſt heredi venditoris pro eodem ipſo obligatus eſſe. *l. hered. §. quod ſi ſtipulator. l. 56. ſi quis pro eo §. 1. l. Granius. 71. de fideiuſſ. l. qui hominem §. quidam. de ſolu. l. tutor, ad Senatuſc. vellei.* Confuſione igitur ſublata obligatione principali, quia tota tollitur & perimitur confuſione, & naturalis, ſcilicet, & ciuilis: conſequenter perimitur etiam fideiuſſoria: quod vtique verum eſt in hac ſpecie, etiamſi fundus ille apud venditorem, eundemque heredem emptoris nõ permaneat, ſed alii præſtetur, qui ab eo herede, eodemque venditore, teſtamento emptoris fundus legatus eſt: quia aditione hereditatis, ſemel atque confeſtim principalis & fideiuſſoria obligatio tota perempta & confuſa eſt: quoniam ius debitoris & creditoris deuenit in vnam eandemque perſonam. Quamobrem etiamſi poſtea legatario fundus euincatur, fideiuſſores non tenentur: quia tota obligatio perempta eſt. Et hæc eſt ſententia l. 40.

Ad l. Vaccæ. 43. de euictionib.

Vaccæ emptor, ſi vitulus, qui poſt emptionem natus eſt, euincatur, agere ex duplæ ſtipulatione nõ poteſt, quia nec ipſa, nec vſusfructus euincitur. Nam quod dicimus, vitulum fructum eſſe vaccæ, non ius, ſed corpus demonſtramus. Sicuti prædiorum frumenta, & vinum,

& vinum, fructum recte dicimus: cum conſtet, eadem hæc non recte vſumfructum appellari.

IN l.43. oſtenditur, vaccæ emptorem, vaccæ fœtæ, id eſt, grauidæ: ſi vitulus poſt emptionem natus & euictus ſit, non poſſe agere ex ſtipulatione duplæ aduerſus venditorē: quia neque vacca euicta eſt, de qua interpoſita eſt ſtipulatio: neq; pars, aut quaſi pars eius, veluti vſusfru. vaccæ, qui ſemper quaſi pars rei cuiuſque eſſe cenſetur, quoniam omne emolumentum rei continet, euicto vitulo fructus quidem euictus eſt, quoniam vitulus vaccæ fructus eſt *l. in pecudū Tit. ſeq. prox.* At vſusfr. vaccæ euictus non eſt. Aliud eſt fructus, longe aliud vſusfructus. Vſusfru. in iure conſiſtit, nimirum, quia nihil aliud eſt, quam ius aliena re vtendi fruendi, ius incorporale, quod intellectu ſolo abſtrahitur, ſenſibus percipi non poteſt. Fructus autem eſt res corporalis, veluti, hœdi, agni, vituli, poma, frumenta, vina: quæ, ineptus fueris, ſi vſumfructum dixeris. Quamuis autem euicto fœtu empti animalis, emptori non competat actio ex ſtipulatione duplæ, vt habetur in h. l. competit tamen actio ex empto, quanti intereſt, fœtum habere, argumento partus ancillæ venditæ, qui ſi euincatur, quamuis non ſuppetat emptori actio ex ſtipulatione duplæ *l. prox. ſ.* quæ omnino accipienda eſt ex ſtipulatione duplæ, competit tamen actio ex empto, in id quod intereſt ſi quid intereſt. *l. 8. l. 16. in princ. hoc titul. l. 11. §. ſi quis rem. de act. empti. l. 82. §. Iulian. de leg. 1.* Et ſimiliter quamuis naue aut domo vendita, & tabulis quibuſdam nauis euictis, aut cæmentis domus, vel columnis, non competit emptori actio, ex ſtipulatione duplæ, quia nec ſingulæ illæ res venditæ ſunt, neque nauis aut domus venditæ partes eſſe intelliguntur, *l. 36. ſ. hoc titul.* quæ etiam accipienda eſt de ſtipulatione duplæ, cum & ibi Baſilica addant εἰς τὸ διπλάσιον in duplum: competit tamen actio ex empto, ſi quid interſit, *l. eum §. ſi autem columna. de vſurp. & vſucap.* Et ſic aliis pleriſque caſibus locum non habente ſtipulatione duplæ, ex empto agi euictionis nomine poſſe conſtat, ex *l. 24. & 41. §. 1. hoc titul.* De ſtipulatione damni infecti, ex hoc lib. tantum habemus, *l. 42. de dam̄o infecto.* eamque puſillam, quæ hoc vult.

Ad l. Si Seruus communis. 42. de damno infecto.

Si Seruus communis damni infecti ſtipulatus fuiſſet: perinde habetur, ac ſi ipſi domini ſua voce pro partibus ſtipularentur.

SI duo ſint domini ædium, qui ſtipulatione dāni infecti ſibi proſpicere velint aduerſus vicinum, cuius ędes ſuis damnoſæ imminent, vel ex cuius ædibus vitioſis, periculum timent, nihil intereſt, vel ipſi ſua voce, pro partibus, quibus dominium in ædibus cōmunibus habeant, vt *l. ex damni. §. quoties ex damni. hoc titul.* Nihil (inquam) intereſt, ipſi ſtipulentur damni infecti, an ſeruus communis eorum, (quia vox ſerui, vox domini videtur, ſicut vox filij, vox patris) *§. ei vero. Inſtitut. de inut. ſtipul.* Et ſeruo igitur communi ſtipulanti, verum eſt, ſtipulationem dominis committi, ſi ædes vicini corruant, & ruina ædium vicini damnum inferant ædibus communibus: ſtipulationem, inquam, committi, non pro partibus quas in ædibus communibus habent. Quod recte notat Accurſ. & ad *l. 5. de ſtipul. ſeruorum.* vbi ex ſtipulatione ſerui communis, ait, alienationem acquiri dominis pro parte, qua dominium in ſeruo habent. Idem Accurſ. etiam recte reſpondit, verum id eſſe, ſi res, quam in ſtipulationem deduxit ſeruus communis, poſſit dominis acquiri pro partibus, quas in ſeruo habent. At in hac ſpecie non poteſt dominis acquiri pro partibus quas in ſeruo habent quin ſæpenumero alterutri dominorum fiat iniuria. Quid enim ſi vnus ex dominis habeat in ſeruo communi deuncem, alter vnciam tantum: an habenti deuncem, committetur ſtipulatio damni infecti pro deunce? Minime: quia non poteſt committi cuiquam vltra partem damni, quod paſſus eſt, *d. §. quotiens damni, & l. plures hoc titul.* quia nec pluris eius intereſt.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 6. & 8. de ſuis & legit. hered.

L. 6. Titius, exheredato filio, extraneum heredem ſub conditione inſtituit. quæſitum eſt: ſi poſt mortem patris pendente conditione filius vxorem duxiſſet, & filium procreaſſet, & deceſſiſſet, deinde conditio inſtituti heredis defeciſſet: an ad hunc poſthumum nepotem legitima hereditas aui pertineret? reſpondit: Qui poſt mortem aui ſui concipitur: is neque legitimam hereditatem eius, tanquam ſuus heres, neque bonorum poſſeſſionem tanquam cognatus accipere poteſt: quia lex duodecim tabularum eum vocat ad hereditatem, qui moriente eo, de cuius bonis quæritur, in rerum natura fuerit.

L. 8. Item prætor edicto ſuo proximitatis nomine bonorum poſſeſſionem pollicetur his, qui defuncto mortis tempore cognati fuerint. Nam quod in conſuetudine nepotes cognati appellantur etiam eorum, poſt quorum mortem concepti ſunt, non proprie, ſed per abuſionem vel potius ἀναφορικῶς, id eſt, per relationem accidit.

EX 59. libr. explicabo vel maiorem partem, & paucis. Poſt tractatum de ſtipulatione, qui late diffuſus & diſſipatus erat, ita vt eo Iulian. impleuerit 7. lib. quia ſtipulationes perambulant omnes contractus, omnia negotia. Ab hoc lib. 59. cœpiſſe Iulianum tractare de legitimis heredibus, *lex 6. & l. 18. De ſuis & legitim. heredib.* præbet argumentum & cætera quoque omnia, quæ ſuperſunt ex hoc libr. Et apertiſſime quidem *l. 6. & 8.* In quibus id quæritur, ſi quis exheredato filio ſuo extraneum heredem ſcripſerit ſub conditione aliqua: & poſt mortem patris filius vxorem duxerit, & ex ea filium ſuſceperit, mox vita deceſſerit filius, qui vxorem duxerat, & filium procreauerat, relicto filio: deinde conditio heredis teſtamento ſcripti defecerit, atque ita cœperit eſſe locus ſucceſſioni ab inteſtato: quæritur, inquam, an ad hunc poſthumum nepotem pertineat legitima hereditas aui, deficiente herede teſtamentario? Et Iulian. reſpondit, cuius reſponſi etiam mentio fit in *l. 47. §. Paulus. reſpondit, nepotem. de bon. libert.* reſpondit, inquam, ad eum legitimam hereditatem nō pertinere: quia neque teſtator auus illi fuit, neque hic nepos teſtatoris, cum moriente teſtatore conceptus nōdum fuerit: & neque iure ciuili ad eū pertinere hereditatem tanquam ſuum heredem, neque iure prætorio tanquam cognatum, quia nullo iure cognationis partem ſui patris attigit. Lex 12. tab. quis defuncto mortis tempore fuerit ſuus heres, vel proximus agnatus, ſpectandum eſſe cēſet, vt verba illa indicant, quæ ſunt de legitima hereditate, *ſi inteſtato moritur. l. 9. §. penult. de lib. & poſth.* quæ retulit etiam Vlpianus. *lib. ſing. reg.* & M. Tullius in Rhetoricis. Et mortuus vtique videtur inteſtato etiam is, qui teſtamentum fecit, ſi conditio teſtamenti defecerit. Ad exemplum autem l. 12. tab. etiam Prætor eos tantum cognatos ad bonorum poſſeſſionem inteſtati vo-

cat, qui defuncto mortis tempore cognati proximi fuerunt. Ergo nec iure ciuili, nec iure prætorio is, de quo agitur, ad bona inteſtati venire poteſt: quia, vt ait *l. 1. §. ſi quis proximior. Vnde cognati* viuo eo cuius de bonis agitur, animal nondum fuit, id eſt, nondum conceptus fuit. Florentiæ ſcriptum eſt *animax* illo loco, ἀρχαϊκῶς: quoniam veteres promiſcue dicebant *animax* & *animas*, ſiue *animal*, vt *nugax* & *nugas* Varro. Idemque *prægnax* & *prægnas* pro *prægnans*. Huic vero ſententiæ Iuliani. & reſponſo obiici poteſt, quod in conſuetudine nepos cognatus dicatur, etiam is, qui conceptus eſt poſt mortem aui, poſt mortem patris ſui. Verum hoc non proprie fieri Iulianus ait, in *leg* 8. ſed per abuſionem ſiue καταχρηστικῶς, vel potius, vt ait, ἀναφορικῶς: habita ſc. relatione ad id, quod futurus erat, ſi pater ſui patris diutius vixiſſet. Denique hunc vſum loquendi ait potius eſſe ἀναφορὰν quam κατάχρησιν. Et in conſuetudine eſſe, vt *l. ſi prius §. 1. de aqua & aqua pluu. arcend. leg. 7. quibus ex cauſis in poſſeßion.* Columel. 3. in Græca conſuetudine δρακόντιον vocitari.

Ad §. Si quis prægnantem, vltim. l. 8. de ſuis & leg. hered.

1. §. *Si quis prægnantem vxorem reliquiſſet, & matrem, & ſororem: ſi viua vxore mater mortua fuiſſet, denique vxor mortuum peperiſſet, ad ſororem ſolam legitima hereditas pertinet: quia certum eſſet, matrem eo tempore deceßiſſe, quo legitima hereditas ad eam non pertinebat.*

PRæter reſponſum Iuliani de legit. heredibus, quod expoſuimus heri, quod extat in *l. 6. & priore parte l. 8. de ſuis & legit. hered.* additur in poſteriori parte, *l. 8. ſi quis prægnãtem vxorẽ reliquiſſet*. Moriens quidem inteſtatus vxorem prægnantem reliquit, & matrem & ſororem. Viua vxore mater diem ſuum obiit, deinde vxor abortum fecit, & mortuum peperit. lege hereditas mea ad ſolam ſororem redit, hac ratione, quia qui mortuus natus eſt ex vxore mea, id eſt, abortiuus, nec natus proprie dicitur, nec procreatus, nec filius meus appellari poteſt, *l. 129. de verb. ſign. l. 2. C. de poſth. hered. inſt.* Quamobrem *l. 7. hoc tit.* dum ait, conceptum filium, aut nepotem, quodammodo in rerum natura eſſe exiſtimari: recte Græci notant, ideo dixiſſe Celſum *quodammodo*. quia ſi forte mortuus naſcitur, nũquam fuiſſe intelligitur in rerum natura. Matri quoque meæ, quia vita deceßit, antequam vxor mea peperiſſet, nõ potuit deferri hereditas mea legitima ex S.C. Tertyll. quãdiu ſperabatur poſthumus filius *l. vlt. §. vlt. t. ſeq.* Et conſequenter non potuit mater interim filij hereditatem adire cum effectu: quia nurus reuera erat prægnans *l. cum quidam. §. quid ergo ſi prægnans. De acquir. & om. hered.* quæ tamen, ſi non fuiſſet nurus prægnans, recte interim hereditatem adiiſſet, *l. 3. §. eſt autẽ hoc tit. l. 5. ſi pars hered. pet.* Excluſo igitur poſthumo, & excluſa matre, ſola ſupereſt ſoror, quæ mihi ab inteſtato heres eſſe poßit. Et hæc eſt ratio & ſumma huius §. Ad hæc puto Iulianum ſcripſiſſe quod habetur, in *l. 3. & 4. ſi pars hered. petatur*, relatum ex aliis auctorib. quæ *l. 3. & 4.* præcedũt *d. l. 7. & 8. eiuſd. Tit.* quæ Iuliani ſunt. Si paterfam. vxorem prægnantem reliquerit; & filium ſuperſtitem, interim dum mater eſt vtero grauis filio ſuperſtiti eſſe aßignandam quartam bonorum, eo inſpecto, quod plerunque fit, quodue non raro admodum fieri poteſt, nimirum vt tergemini naſcantur. Eo autem non inſpecto, quod aliquãdo quædam fœminæ inueniantur, 4. & 5. & 7. liberos peperiſſe: quia quod raro fit & portentoſum videtur: vt ait *l. vtrum. de reb. dubiis.* Et multo rarius & portentoſius eſt, quod refert Picus Mirandula in Syluis, & eſt pene incredibile, Dorotheam Germanam quandam mulierem vno partu edidiſſe nouem, altero partu vndecim. At iuris auctores, non ſpectant, quod raro accidit, ſed quod plerunque fit, ſiue ἐπὶ τὸ πολὺ, ἐπὶ τὸ πλεῖστον, vt ex Theophraſto Paulus & Pomponius ſcribunt, in *d. l. 3. ſi* A *pars here. & l. 3. & 6. de legi.* In hac ipſa ſpecie, vt merito credam etiam, quod ex hoc libro Iuliani proponitur, in *l. 10. de legib.*

Neque leges neque Senatuſconſulta ita ſcribi poſſunt, vt omnes caſus, qui quandoque inciderint, comprehendantur ſed ſufficit & ea, quæ plerunque accidunt, contineri.

HÆc lex, neque leges, neque S. C. ita ſcribi poſſe, vt omnes caſus, qui quandoque inciderint, comprehendant, ſed ſufficere ea, quæ plerunque accidunt, contineri: vt inquam, credam eam l. 10. ad hanc quoq; ſpeciem pertinere. Eadem vero eſt ſententia apud Ariſtotelem 5. Ethic. ad Nicomachum *cap. pen.* & ex ea quoque cognoſces, in vſu iuris cur ſit frequens articulus *plerumque, vt l.* B *10. pro ſocio. & l. ſi ſine iudice §. procurator. Rem ratam haberi & aliis locis innumeris.* Itemque articulus ἐπὶ τὸ πλεῖστον, in *l. 1.* quæ eſt Græca Modeſtini, *de confirm. tut.*

Ad l. 2. Siue ad Senatuſconſultum Tertyll.

Siue ingenua ſit mater, ſiue libertina: habebit Tertyllianum commodum. 1. §. Filium autem vel filiam accipere debemus, ſiue iuſte ſint procreati, vel vulgo quæſiti. idque in vulgo quæſitis & Iulianus libro quinquageſimo nono digeſtorum ſcripſit.

PRæterea obſeruandum eſt, ad legitimas hereditates pertinere, quod ex hoc Iuliani libr. 59. refertur, in *l. 2. in princ. tit. ſeq. ad S. C. Tertyll.* etiam vulgo quæſitorum filiorum legitimam hereditatem matri deferri ab inteſtato ex S.C. Tertylliano. ſicut ex diuerſo & vulgo quæſitis heredi- C tas legitima matris ab inteſtato defertur nedum iuſte procreatis. Vtrumque eſt certiſſimum.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

D

Ad l. 55. Euicta hered. de petit. hered.

Euicta hereditate, bonæ fidei poſſeſſor, quod lege Aquilia exegiſſet, non ſimplum, ſed duplum reſtituet: lucrum enim ex eo, quod propter hereditatem acceperit, facere non debet.

NVNC venio ad librum 60. etiam initium h. lib. fuiſſe de legitimis hereditatib. indicat *l. 55. de petit. heredit.* quæ docet, in petitionem hereditatis, quæ legitimo heredi competit aduerſus poſſeſſorem hereditatis, etiamſi is bonæ fidei poſſeſſor fuerit, venire, quod is poſſeſſor, ob cauſam damni dati rei hereditariæ, duplum ab inficiatore exegit actione legis Aquiliæ. quia omne lucrum, quod propter eam hereditatem fe- E cit, ei auferri debet, & adſcribi vero heredi, eidemque iuſto petitori hereditatis, *l. poſt Senatuſconſultum. hoc tit.* Nec obſtat *l. 24. hoc tit.* quæ in petitionem hereditatis negat venire pœnam, quam bonæ fidei poſſeſſor per vim poſſeßione deiectus, conſecutus eſt ſimul cum poſſeßione recuperata interdicto vnde vi. Nam multum diſtat pœna inficiationis, quam per l. Aquiliæ actionem poſſeſſor exegit, ob damnum illatum rei hereditariæ, a pœna vis illatæ poſſeſſori. quia illam pœnam inficiationis habere petitoris intereſt, quod res hereditaria deterior facta ſit. Hanc vero pœnam, quam vi deiectus poſſeſſor exegit ſuæ iniuriæ vlciſcendæ

vlciſcendæ gratia, petitoris hereditatis habere nihil intereſt, poſſeſſione recepta: atque adeo vt ait *d.l.24.* etiam eam pœnam habere non poteſt, nec ei a poſſeſſore igitur reſtituenda eſt. Eademque eſt ratio pœnæ deſertionis, quam exegit poſſeſſor, aut exigere poteſt, ob id, quod aduerſarius, veluti debitor hereditarius, quem in ius vocauerat, ad diem condictum iudicio non adfuit: quia & hanc pœnam habere petitoris nihil intereſt, pecunia recepta, quæ debebatur. & conſequenter, nec eam petitor habere poteſt: cum ei promiſſio iudicio ſiſtendi cauſa facta non ſit, ſed poſſeſſori, cumque non ipſe læſus aut contemptus ſit, ſed poſſeſſor ſolus, ab aduerſario deſerto vadimonio. Quod autem ait in hac *l.55.* de pœna dupli ex l. Aquilia, quam poſſeſſor exegit ab inficiatore, petitori ſcil. eam reſtituendam eſſe, idem obtinet eadem ratione in pœna compromiſſi *l. prætor. §.1. de rebus auct. iud. poſſid.* Et in pœna tardius ſoluti pretij, rei hereditariæ a poſſeſſore diſtractæ. *l.23. §. vlt. h.t.* Et in pœna commiſſi *l.25. in pr. h. t.* Quia hæ pœnæ omnes poſſeſſori obueniunt per hereditatem, vel propter hereditatem ipſam. Et ideo habere eas petitor debet & poteſt. Cætera, quæ ſunt ex hoc lib. 60. ſunt de donat. Ex quibus dabitur primum *l.2. de donationibus.* A B

Ad l. 2. Si cum filiusfam. de donation.

Si cum filiusfamilias pecuniam donare vellet, patris iuſſu eam promiſit: valet donatio, perinde ac ſi fideiuſſorem dediſſet.

TRactatum de legitimis hereditatibus quem cœpit Iulianus a lib. 59. produxit etiam ex reſidua quadam parte in lib. 60. vt indicat *l.55. de pet. hered.* quam expoſui vltima prælectione. C Cætera quæ ſunt ex lib. 60. pertinent ad tractatum de donat. vel inter viuos, vel mortis cauſa factas. Ac primum *l.2. de donat.* Regulariter filiusfam. ſine iuſſu aut voluntate patris donare non poteſt ex peculio pagano. ſcil. Nam in caſtrenſi pro patrefam. habetur *l. 7. in fine hoc tit.* Neque vero ex peculio pagano iniuſſu patris donare poteſt, etiamſi liberam habeat peculij adminiſtrationem, *d. l.7. h.t.* Nam libera adminiſtratio non etiam hoc continet, vt peculium diminuere aut diſſipare poſſit. ſed ſi iuſſu patris donandi cauſa, ſi permiſſu patris donandi animo pecuniam ſtipulanti promiſerit, valet donatio, quaſi recte facta a filiofam. ſuo nomine. Valet, inquam, ac ſi pater ipſe donaſſet, ad quem peculium proprie pertinet *l.9 §. pen. h.t.* Idem eſt, ſi promiſerit certam pecuniam ex peculio ſuo pagano, donandi cauſa, & fideiuſſorem patrem dederit. D Sic eſt accipiendum principium h. l. quia plus quam iuſſit pater, qui fideiuſſit: cum fideiubendo, ſe ex ſtipulatione iure ciuili obligarit qui ex ſolo iuſſu tenetur tantum prætoria actione quod iuſſu, *l.1. §. quid ergo. quod iuſſu.* Dico, ſi patrem fideiuſſorem dederit, nō ſi extraneum fideiuſſorem dedit, non ideo magis confirmatur donatio facta a filiofam. ſine iuſſu patris: cum nec filius, qui iuſſu patris, ex cauſa donationis, quæ eſt inutilis, promiſit, obligetur: & conſequenter nec fideiuſſor, qui acceſſit obligationi inutili.

Ad §. 1. Si vero pater.

Si vero pater donaturus Titio pecuniam, iuſſerit filium ſuum eam promittere: poterit dici intereſſe debitor filius patri ſuo fuerit, nec ne. Nam ſi tantundem filius patri debuit, quantum promiſit: E *valere donatio intelligitur, perinde ac ſi quemlibet alium debitorem pater iuſſiſſet pecuniam promittere.*

SEquitur in §. 1. de patre, qui filiumfam. pecuniam certam alij promittere iuſſit ex peculio ſuo, alij, inquam, cui pater eam donare volebat: quo caſu ita diſtinguit: aut filiusfam. debitor fuit patris, aut non debitor ſcilicet naturaliter. Ciuiliter enim conſtat filiumfamilias patri, aut contra, filiofam. patrem debitorem eſſe non poſſe. Si debitor fuit patris naturaliter, vt diximus, tantæ pecuniæ, quantam alij donare pater voluit, quantamque alij promittere

filium iuſſit, valet donatio, perinde ac ſi extraneum debitorem ſuum, pater iuſſiſſet pecuniam ſibi debitam, alij promittere, cui donare volebat. Sin autem filius debitor non fuit patris, iuſſus ille patris non facit, vt donatio valeat: quia inutiliter delegauit filium, non debitorem, ei cui donare volebat: vt manifeſta ſit differentia quæ eſt inter ſpeciem, initio propoſitam duobus verſibus, & hanc ſpeciem. Hic adnotare ſatis erit in priori ſpecie, quæ in ipſo initio proponitur, filium donatorem eſſe, & propter iuſſum patris donationem valere, perinde ac ſi pater ipſe donaſſet, quamuis non donauerit, *d.l.9. §. penult. hoc tit.* In poſteriori ſpecie patrem donatorem eſſe & perfectam donationem eſſe (valere & perfectam eſſe idem eſt,) ſi iuſſu patris id, quod donat pater alij, filius debitor patris numerauerit, vel promiſerit ex peculio ſuo pagano. Item in priori ſpecie iuſſus patris nihil aliud eſt, quam conſenſus patris. In poſteriori iuſſus patris eſt delegatio patris, filium debitorem ſuum delegantis, ei cui donare vult. Delegari autem (quod præcipue notandum eſt) alij quiſquam non poteſt, vt ei ſe obliget, niſi qui debitor eſt delegantis, vel qui deleganti donare vult. Quis enim alioquin vellet delegari? Hoc eſt iuſſu alieno ſe alij obligare? Nemo inuitus delegatur, *l.1. & 6. C. de don.* Et extraneus quidem, ſiue debitor ſit delegantis ſiue donare deleganti velit, recte delegatur ei, cui delegans donaturus eſt, & inter omnes perſonas donatio perfacta eſt, vt ſubiicit illo loco: *Cum vero ego Titio pecuniam donaturus, &c.* Filius autem non aliter a patre delegari poteſt, vt alij ſe obliget, quam ſi debitor patris fuerit: Non etiam ſi donare patri velit: quia donatio inter patrem & filium nulla conſiſtit, maxime ex ea re, quæ proprie patris eſt, nimirum ex peculio pagano, *leg. 1. §. 1. pro donato.*

Ad §. Aliud iuris erit.

3. §. *Aliud iuris erit, ſi pecuniam, quam me tibi debere exiſtimabam, iuſſu tuo ſpoponderim ei, cui donare volebas. exceptione enim doli mali tueri me potero. & præterea incerti condictione ſtipulatorem compellam, vt mihi acceptum faciat ſtipulationem. Item ſi ei quem creditorem tuum putabas, iuſſu tuo pecuniam, quam me tibi debere exiſtimabam, promiſero: petentem, doli mali exceptione ſummouebo. & amplius incerti agendo cum ſtipulatore, conſequar, vt mihi acceptum faciat ſtipulationem.*

IN §. *aliud iuris*, hoc oſtenditur, non debitorem extraneum, vel filium, qui exiſtimat forte, ſe eſſe debitorem non iure delegari, quaſi debitorem, ei, cui delegans, donare vult. Et perfectam igitur donationem nō eſſe, quoniam ſi ex delegatione, vt fit, promiſerit ſtipulanti ei, cui delegatus eſt, & cōueniatur ex ſtipulatu, tueri ſe poteſt exceptione doli mali, quod iure delegatus non ſit, qui poſtea cognouit, ſe deleganti nihil debuiſſe. Imo etiamſi non conueniatur ex ſtipulatu, vltro agere in ſtipulatorem poteſt condictione incerti, vt acceptilatione liberetur, vt abſoluatur. Et hanc ſententiam Iuliani etiam Vlpianus retulit iiſdem verbis, in *l. Iulianus de doli except.* Et veriſſima eſt. Neque vero ei obiicias *leg. 13. de nouat. infr.* quoniam ea lex de non debitore loquitur, qui ignorans, quaſi debitor delegatus eſt creditori delegantis, non ei, cui delegans donare volebat: aduerſus quem, ſi ab eo conueniatur ex ſtipulatu, tueri ſe non poteſt exceptione doli mali: quia creditor ſuum petit, id eſt, quod ſibi debetur. Et nihil dolo fecit, nec decipiendus eſt, qui bona fide ſuum negotium geſſit, ſed condictio incerti delegato competit, non quidem aduerſus creditorem, cui delegatus eſt, ſed aduerſus eum, qui delegauit, vt is qui delegauit det operam vt liberetur a poſteriori obligatione, quam inſciens contraxit per errorem, cum falſo exiſtimaret, ſe eſſe debitorem delegantis, *l. 12. de nouat.* Vt obligationes, ita liberationes, quia ſunt res incorporales & incertæ, incerti condicuntur *l. 5. de action. empti. leg. 3. de*

cond. ſine cauſa l. 46. §. 1. de iure dot. In hoc autem §. loquitur de non debitore, qui delegatus eſt, non creditore delegantis, vt in *d. l. 13.* ſed ei, cui delegans donare volebat: qui, ſi in delegatum agat ex ſtipulatu, merito ſubmouetur exceptione doli mali, quia dolo facit, qui petit, quod ſibi debitum non fuit, & delegatus condictionem liberationis habet aduerſus eum, cui delegatus eſt, non aduerſus eum, qui delegauit. Eadem vero ratione ſubiicitur in h. §. quod etiam refertur, in *d. l. Iulianus.* Si quis non debitorē ſuum, qui ſe debitorem eſſe exiſtimabat, delegauerit, non creditori, quaſi creditori, quod creditorem eum eſſe ſuum exiſtimaret, vt ſcilicet delegatus ei promitteret tantam pecuniam, quantam is ſe debere putabat, eum, cui delegatus eſt, agentem ex ſtipulatu, cum non ſit creditor, ſubmoueri poſſe exceptione doli mali: quia dolo facit, qui petit, quod ſcit ſibi non deberi. Ac præterea eum ſtipulatorem delegato teneri condictione incerti. & vtriuſque ſententiæ Iuliani æquitatem & humanitatem etiam Vlpianus commendat, in *d. l. Iulianus.* Ponit autem, vt intellexiſtis in hoc poſteriori caſu, non debitorem delegatum, non creditori. Quid ſi debitor verus delegatus ſit, non creditori? Et hoc caſu dices, debitorem, qui alij, puta L. Titio, non creditori, ex delegatione vel ſoluit vel promiſit, & ex voluntate igitur creditoris liberari a creditore ſuo, & L. Titio donaſſe videri, ſi ſcierit eum creditorem non eſſe. Sed ſi falſa opinionē ductus exiſtimauerit, eum creditorem eſſe, vt *l. 12. de nouat.* Dico competere ei aduerſus L. Titium condictionem indebiti, vel certi, ſi iam ei pecuniam ſoluerit, quæ res eſt corporalis, & certa, vel incerti, vt liberetur. In omni autem hac quæſtione, non debitorem accipi volo, non tantum pro eo, qui ipſo iure nihil debet, ſed etiam pro eo, qui ipſo iure debet, & tutus eſt, ne exigatur, exceptione perpetua, veluti doli mali, vel pacti conuenti perpetui, vel iuriſiurandi, vel rei iudicatæ, vel etiam Senatuſconſulti Macedoniani, vt patet ex *l. doli, de nouat.* Quoniam qui exceptionem habet iuſtam, nec ab æquitate naturali abhorrentem, debitor eſſe deſinit, vt in hoc libro Iulianus Marcellum notaſſe proponit. *leg. Marcellus 66. de reg. iur.* Quod & notaſſe enim opinor in hac quæſtione.

Ad §. 4. Si pecuniam mihi Titius.

Si pecuniam mihi Titius dederit abſque vlla ſtipulatione, ea tamen conditione, vt tunc demum mea fieret, cum Seius conſul factus eſſet: ſiue furente eo, ſiue mortuo, Seius conſulatum adeptus fuerit, mea fiet. 5. §. Sed ſi quis donaturus mihi pecuniam dederit alicui, vt ad me perferret: & ante mortuus erit, quam ad me perferat: non fieri pecuniam dominij mei conſtat.

SEquitur, in *l. 2. de don. §. ſi pecuniam*, qui ſimul legendus eſt & interpretandus cum *§. penult.* qui ſequitur: vt ex vtriuſque coniunctione intelligatur, multum intereſſe, vtrum Titio pecuniam dederim ſub hac conditione, vt Titij propria tunc fieret, cum Seius conſul factus eſſet: an vero pecuniam Titio dederim, id eſt, tradiderim perferendam ad Seium, cui eam donare volebam? Priore caſu pecunia fiet Titij, etiamſi me mortuo Seius conſulatum inierit, etiamſi poſt mortem meam Seius conſul factus fuerit Idemque eſt, ſi me collapſo in furorem, me furente, vt recte legitur in Florentinis & in Baſilicis, Seius conſul factus fuerit. Furioſus mortuo comparatur, *l. penult. §. 1. rem ratam haber.* comparatur, certe dormitēi, cum eius ita conſopita ſit mens, *l. 1 §. 1. de acquir. poſſ. l. nunquam. §. ſi ſeruus, de vſur. & vſucap.* Et vt poëta quidam ait: *Conſanguineus lethi ſopor.* Conditio autem illa, *ſi Seius conſul factus fuerit*, ſub qua dominium pecuniæ trāſlatum eſt in Titium eiuſmodi eſt, vt quocunque tempore impleri poſſit, etiam poſt mortem aut furorem donatoris: & impleta dominum pecuniæ faciat eum qui ſub ea conditione pecuniam accepit. Ex quo & aperte colligitur, vt & ex *l. 38. §. 1. de acquir. poſſeſſ.* dominium ſub conditione in alium transferri poſſe, ſicut poſſeſſionem. Dominium autem in hac ſpecie transferri impleta conditione, puta, Scio conſule facto poſt mortem donatoris, certum eſt, ſi impleta fuerit conditio ante aditam hereditatem donatoris: quia hereditas iacens, id eſt, nondum adita, defuncti perſonam ſuſtinet, *leg. hereditas, de acq. rer. dom.* Poſt aditam vero hereditatem impleta conditione, dixerim, ſine voluntate heredis, cui pecuniæ dominium per adquiſitionem iam acquiſitum eſt, ad eum, cui defunctus ſub conditione pecuniam donauit, dominium transferri non poſſe: Et eſt veriſſimum. Nam vt, etſi inuito herede, transferatur, hoc tantum fauorabiliter receptum eſt vno caſu, veluti in cauſa dotis. *l. ſi ego. §. ſi res. de iur. do.* Hæc de priore caſu: Poſteriore caſu, ſi vita deceſſero, priuſquam Titius, cui pecuniam perferendam tradideram ad Seium, cui eam pecuniam donare volebam, & poſt mortē meam Titius pecuniam pertulerit ad Seium, non perficitur donatio: quia morte mea mandatum, quod Titio dederam, exſpirauit, iuxta regulam iuris. Hoc loco recte & Græci & Latini notant, aliud eſſe dicendum, ſi Titio non mandauerim, vt pecuniam perferret ad Seium. ſed ſi Titium interpoſuerim, eique priori pecuniam dederim, donauerim, vel quo alio genere veluti crediti nomine pecuniam Titij propriam fecerim, quam ſcilicet poſtea daret certo tempore, vel redderet Seio, cui donatum volebam, poſt certum illud tempus: per interpoſitam perſonam donatio conſumitur, & hoc amplius etiam ad tempus certum dominium transfertur, quod poſt tempus certum migrat ab vno ad alium, *l. 4. h. t. l. vt heredibus. de leg. 2. l. 3. C. de don. quæ ſub modo.* Hoc vero caſu, etiam poſt mortem meam Titio pecuniam numerante Scio, donatio mea perfecta eſſe videri poteſt, *l. hoc iure. §. ſi quis dederit h. t. l. ſed interim. §. maritus, de donation. inter vir. & vxor.*

Ad §. Titio. vlt. h. l.

Titio decem donaui ea conditione, vt inde Stychum ſibi emeret. Quæro, cum homo antequam emeretur, mortuus ſit: an aliqua actione decem recipiam? reſpondit: Facti magis, quam iuris quæſtio eſt. Nam ſi decem Titio in hoc dedi, vt Stychum emeret, aliter non daturus: mortuo Stycho, condictione repetam. Si vero alias quoque donaturus Titio decem, quia interim Stychum emere propoſuerat, dixerim, in hoc me donare, vt Stychum emeret: cauſa magis donationis, quam conditio dandæ pecuniæ, exiſtimari debebit: & mortuo Stycho, pecunia apud Titium remanebit.

VLtima quæſt. h. l. hæc eſt. Titio decem donaui ea lege & conditione, vt ex ea pecunia ſibi Stychū emeret, ſi Stychus mortuus ſit, antequam emeretur, quæritur, an aliqua actione pecuniam Titio datam repetere poſſim? Et hanc quæſtionē Iulianus ait facti potius eſſe, quā iuris, id eſt, deduci in hanc quæſtionem potius, quid actum ſit inter me & Titium, quiſue meus animus fuerit, quam quid iuris ſit. Ex eo enim potiſſ. hac in cauſa quid actum ſit, ius pendere. Denique in facto ius eſſe poſitum. Nam ſi Titio decem donaui hac mente, vt Stychum emeret quo maxime indigebat, non vt in aliam quam vellet rem conſumeret: ſi igitur non aliter mihi animus fuerit Titio donandæ pecuniæ, quam ſi inde Stychum emeret, ac proinde ſi cōditionalis ſiue modalis donatio fuerit, mortuo Stycho, antequam emeretur, repetam pecuniam, quam Titio dedi, condictione ſine cauſa, vel condictione ob rem dati, re non ſecuta. At ſi Titio, cum vellet emere Stychum, 10. donaui, quæ ei vtique donaturus eram, etiamſi is Stychum emere non decreuiſſet, dicendo me ei decem donare, vt Stychum emat, nō videor conditionē inieciſſe donationi, ſed cauſam tantū donationis expreſſiſſe. Et hoc igitur caſu mortuo Stycho, antequam emeretur, atque adeo Stycho non empto, donatio pecuniæ reuocari & repeti non poteſt; cauſa donandi donationi non cohæret, *l. cum tale. §. falſam*

falſam cauſam, de cond. & demonſt. Conditio vel modus ſane donationi cohæret, vel cuicunque alij negotio, qui adiicitur. Denique, vt ſubiicitur, in *l. ſeq.* ſi cauſam tantum donationis exprimere volui, ceſſat condictio, ſi conditionem donationi adiicere volui mortuo Stycho, antequam emeretur, condictioni locus eſt. Itaque cauſa longe aliud eſt, aliud condictio. Cauſa quid eſt? Ratio donandi, quæ neque donationem ſuſpendit, neque moratur, aut contrahit, vel coarctat. Conditio vero quid eſt? Hoc loco modus, qui donationem contrahit, non conditio, quæ ſuſpendit quod agitur, ſed quæ contrahit. Et ita ſæpiſſime conditio accipitur pro modo, *l. liberto. §. Lucius de annuis leg. l. Mæuia, de manumiſſ. teſtam. l. Titius conuenit. §. 1. de cond. & demonſt.* Articulus, *ſi*, facit conditionem, quæ ſuſpendit actum: articulus, *vt*, facit modum. Nihil eſt præterea in *l. 2.* Transeamus ad *l. 18. tit. ſeq.* quæ eſt ex eodem libro, cuius duo tantum themata explicabimus.

Ad l. 18. Mortis. de mortis cauſa donation.

Mortis cauſa capimus non tunc ſolum, cum quis ſuæ mortis cauſa nobis donat: ſed & ſi propter alterius mortem id faciat, veluti ſi quis filio vel fratre ſuo moriente, donat Mæuio ea conditione, vt, ſi conualuerit alteruter eorum, reddatur ſibi res: ſi deceſſerit, maneat apud Mæuium.

INitio docet, mortis cauſa capionem (Titulus eſt in iure *de mort. cauſa don. & capion.*) mortis cauſa capionem, inquam latius patere, quam mortis cauſa donationem. Nam & mortis cauſa donationem mortis cauſa capio continet, ſi quid forte tibi donauero, vt ſi mihi ſuperuiueres, id tuum pleno iure fieret: ſin ego ſuperiuerem tibi, vt donatio nulla eſſet. Quæ ita fit donatio, donatio cauſa mortis dicitur, & continetur etiam ſub appellatione mortis cauſa capionis: Sed & multa alia mortis cauſa capio continet. Nam & quod propter alterius mortem alicui donatur, puta hoc modo: Si filius meus, qui decumbit ex morbo, occubuerit, Mæuio dono centum aureos: ſi conualuerit, Mæuio nihil dono. Quod inquam, ita donatur, & capitur, mortis cauſa capio eſt, non mortis cauſa donatio. Qua in re etiam Iulianus teſtis adducitur ab Vlpiano, in *l. 8. in fin. hoc tit.* Continet enim mortis cauſa capio, quod ſine donatione capitur propter mortem alterius, vt quod heredi dat ſtatuliber vel legatarius conditionis, ſub qua libertas, vel legatum relictum eſt, implendæ gratia, vel quod heredi dat creditor hereditarius, vt adeat, vel quod teſtamentario heredi, veluti pro pretio hereditatis, ſubſtitutus vel legitimus heres dat, vt non adeat, *d. l. 8. & 31. §. ſine donatione, hoc tit.*

Ad §. 1. Si donaturus. huius l.

1. §. *Si donaturus mihi mortis cauſa debitorem tuum creditori meo delegaueris: omnimodo capere videbor tantam pecuniam, quanta a creditore meo liberatus fuero. Quod ſi ab eodem ego ſtipulatus fuero: eatenus capere exiſtimandus ero, quatenus debitor ſoluendo fuerit, nam etſi conualuiſſet creditor, idemque donator: condictione, aut in factum actione, debitoris obligationem duntaxat reciperet.*

SEquitur, in §. 1. *h. l.* Donationem mortis cauſa recte fieri, ſi, cum ex morbo decumberes, & mihi centum donare velles mortis cauſa, debitorem tuum, qui tibi debebat centum, delegaueris creditori meo, cui ego tãtundem debebam: quia hoc genere a creditore meo liberaſti, alium vice mea debitorem, ei dando centum. Et a te igitur accepiſſe videor centum mortis cauſa. Et ideo, ſi conualueris (quia conualeſcentia mortis cauſa donatio reuocatur, *l. non omnis, de rebus cred. l. cum quis, de cond. cauſa data*, condictione ob rem dati re non ſecuta) a me repetes centum, *l. 35. §. nec dubitauere. hoc tit.* Quod ſi tu mihi ipſi delegaueris debitorem tuum, animo donandi mortis cauſa, vt

A mihi debitor tuus promitteret & ſolueret 100. quæ tibi debebat, & ab eo, propter eius inopiam non potuerim extorquere, niſi triginta, non videor abs te mortis cauſa cepiſſe niſi 30. & conualuere a me per condictionem ob rem dati, vel, vt ait, per actionem in factum, quæ vtilis actio dicitur, in *l. 30. hoc tit.* A me inquam hac vel illa actione recipies tantum nomine debitoris tui, qualecunque, id eſt, idoneum vel non idoneum, id eſt, actionem ex ſtipulatu, quam in eum habeo. Hanc tãtum tibi cedere debeo actionem, reuocata donatione cauſa mortis. Et in hanc rem prolatis fere iiſdem verbis Iulianus teſtis adducitur, in *l. 31. §. 1. hoc tit.* a Gaio.

Ad §. penult. huius leg. 18. de mort. cauſ. don.

B 2. §. *Titia chirographa debitorum ſuorum Septitij & Mæuij donatura illis, Ageriæ dedit: & rogauit eam, vt ea ſi deceſſiſſet, illis daret: ſi conualuiſſet, ſibi redderet, morte ſecuta, Mæuia Titiæ filia heres extitit. Ageria autem, vt rogata erat, Chirographa Septitio & Mæuio, ſupra ſcriptis dedit, quæritur: ſi Mæuia heres ſummam, quæ debebatur, ex Chirographis ſupra ſcriptis petat, vel ipſa Chirographa: an exceptione excludi poſſit? reſpondit, Mæuiam vel pacti conuenti, vel doli mali exceptione ſummoueri poſſe.*

REſtat ex *leg. 18. de mort. cauſ. donat. §. penult. & vlt.* Penultimi hæc eſt ſpecies: Sempronius cum grauiter ægrotaret, chirographa ſiue cautiones debitorum ſuorum, primi & ſecundi, Titio dedit in manus, & rogauit eum, atque adeo mandauit ei. Verbum *oro* vel *rogo* mandatum facit. *l. 1. mandati.* Virgil. *Idem orans mandata dabat.* Et retro

C *mando* eſt verbum precarium, non directum aut imperatiuum (*ce n'eſt pas commander, c'eſt prier.*) Quod nihil aliud ſignificat, quam *rogo*. Titium, inquam, rogauit, vt ſi ipſe ex illo morbo, quo adficiebatur, deceſſiſſet vita, ſuperſtitibus debitoribus primo & ſecundo, illis chirographa ſua redderet: ſin vero conualuiſſet, vt ea ſibi redderet. Mortuo Sempronio filia herede relicta, Titius vt rogatus erat, chirographa reddidit primo & ſecundo. Quæritur, ſi filia heres Sempronij petat chirographa ipſa, vel ſummam, quæ chirographis continetur, actione ſi certum petatur de chirographis: an exceptione aliqua excludi poſſit? Et ait, excludi poſſe exceptione pacti conuenti: quia Sempronius, qui chirographa mortis cauſa donauit debitoribus, per interpoſitam perſonam conueniſſe videtur cum debitori-

D bus ſuis, ne ab ipſis aliquid ipſe peteret, heredeſue ſui. Hic enim eſt effectus redditionis chirographi, *leg. 2. de pact. leg. 84. §. ſi ita cui legatum. de leg. primo leg. ſeptima. C. de remiſſ. pign.* Hic demum eſt effectus redditi chirographi, vt tacite inducat pactum, quod vocant συλλογιστικόν, quod obligationem remittit. Cum exceptione autem pacti conuenti ſemper concurrit exceptio doli mali, quod dolo malo faciat, qui contra pactionem petit, vt plane liberum ſit, hac vel illa exceptione vti, & ſe defendere. Hoc vero Iuliani reſponſum etiam. Vlpian. refert, *in lege tertia §. 1. de lib. leg.* vbi tamen corrupte tribuitur libro XL. cum ſit tribuendum LX. vt patet ex hoc loco. Inuerſio literarum, quibus hic numerus deſignari ſolet, hunc pepetit errorem. Quod vero in ſpecie propoſita morte Sempronij mandatum non diſſoluitur, quod dederat

E Titio, hoc contingit primum, quia tabularum ſiue chirographorum dominium transfertur in Titium, *vt lege hoc iure. §. ſi quis. ſupra tit. prox.* Quod in hoc §. penult. hæc verba indicant, Titio dedit. Dare enim eſt proprie dominium transferre. Deinde quia & ſi Titio tabulas ſiue chirographa tradiderit, non dederit, ſi tamen Titio tantum vt miniſtro hac in re vſus fuerit, vt *l. ſi quis Titio, de leg. 2. leg. Sulpicius, de donat. inter vir. & vxor.* Mandatum morte mãdatoris finiri non poteſt: quod mandator contulit in tempus mortis ſuæ, nimirũ vt, poſt mortẽ ſuam, primo & ſecundo, ſi ſe viuendo ſuperaſſent, Titius redderet chirographa, *leg.*

ult. de ſolut. vt a me reſtituta eſt obſeruatio. primo capit. 38. & certatim poſtea omnes approbauere.

Ad §. qui hominem. vlt.

Qui hominem noxæ nomine, vel alias obligatum mortis cauſa acceperit: tantum cepiſſe intelligendus eſt, quanti homo venire potuiſſet. Idem in fundo, qui obligatus eſt, obſeruari poterit. *Vt pretium excutiatur.*

OMnibus donationibus modum certum impoſuit lex Cincia, quæ & lex numeralis apud Feſtum ea ratione dicitur a Plauto: quia vtique modus exploratur & excutitur & cum quæritur ſæpenumero in iure noſtro, quãtum donatum ſit: vt in ſpecie, *h.§.vlt.* cum quæritur, quantum cepiſſe videatur is, cui ſeruus, vel fundus, noxæ, aut pignoris nomine obligatus, obæratus, obnoxius, mortis cauſa donatus eſt, quem Iulianus merito ait tantum cepiſſe videri, quantum is ſeruus, vel fundus vti nexus vel noxius eſt vel fundus vti obligatus eſt, venire poteſt: quanti emi poteſt ab homine non ignaro eius conditionis. Quam in rem etiam citatur Iulianus, *in lege prima §. ſi heres ad Senatuſconſult. Trebellian.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Nec intereſt. 51. ad l. Falcidiam.

Nec intereſt, vtrum ab initio quaſi inutile fuerit, an ex accidenti poſtea in eum caſum perueniſſet legatum, vt actio eius denegaretur.

VEnio ad 61. Quia in donationibus cauſa mortis lex Falcidia locum habet, ne plus ſcil. donatarius habeat, quam vt quadrans, id eſt, quam vt quarta pars bonorum heredi ſuperſit, *l. 15. in princ. ad l. Falcidiam l. 5. C. eodem l. cum pater. §. 1. de leg. 2.* in donationibus, inquam, cauſa mortis: quia legatorum inſtar obtinent, non in donationibus inter viuos, *l. vbi ita donatur. l. Seia. §. vlt. de don. cauſa mort.* non item in mortis cauſa capionib. *l. 1. §. item ſi ita legat. & l. 93. acceptis. ad l. Falcid.* Excepto caſu, *leg. penult. C. eod.* quia non vt donationes, ita cæteræ mortis cauſa capiones inſtar legatorum habent, nec teſtamenti iure capiuntur, *l. 8. ſi quis omiſſa cauſa. l. Mauius. de cond. & demonſtr.* Ob eam vero rem, cum in tractatu de donationibus incidiſſet mentio l. Falcidiæ, ab eo tractatu, quem peregit ſuperiore libro, mox Iuliano viſum eſt, ad tractatum tranſire de leg. Falcidia, de quo eſt hic liber. Et ex eo primum, *l. 51. ad l. Falcid.* quæ docet, ea legata, quæ ab initio per ſe inutilia ſunt, vel quæ ex accidente inutilia facta ſunt, heredi imputari in quartam partem, quæ propter legem Falcidiam apud eum remanere debet: quia ea legata heres retinet iure hereditario, ac ſi relicta non eſſent, *l. 11. in princ. l. id autem infra l. 51. §. vltim. hoc tit.* Ac ſane ſi ea legata quartam expleant, cæterorum legata non minuuntur, vt ait *l. 50. quæ præcedit.* id eſt, cæterorum legata non patiuntur Falcidiam. *Ex accidenti* dicit, vt *l. cui fundus ſupra tit. proxim.* Legati vni relicti ſub conditione dandi heredi centum, legati, inquam, huius conditionem ex accidenti non diuidi, non ſcindi, vtputa, ſi legatario plures ſubſtituti ſint, & ſubſtitutionis caſus euenerit, neminem eorum ſubſtitutorum ad legatum admitti, niſi totam pecuniam heredi numerauerint. non eſſe ſatis, ſi paratus ſit numerare portionem virilem. Et eſt ea forma loquendi ex Philoſophis, vt cum Ariſtoteles dicit, alia moueri per ſe, alia ex accidente, vt Macrobius vertit in Somnio Scipionis. Vt, quæ cum ipſa non moueantur, in eo tamen ſunt, quod mouetur, vt ſarcina aut vector quieſcẽs in naui. Inutilia autem ab initio legata ſunt, a quibus ſubmouere heres legatarium poteſt exceptione doli mali, vt quæ relicta ſunt incapacibus, vel quę pœnitentia actus ademit teſtator. Et ſimiliter ex accidente inutilia ſunt, quæ in eum caſum peruenerunt, vt actio eorum denegetur. & denegari vtique dicitur actio etiam, quæ exceptione eliditur. *l. 9. in princip. de iureiur. l. 7. §. non ſolum. l. 9. §. hoc Senatuſconſultum ad Senatuſconſultum Macedonianum §. penultimo Inſtit. Quod cum eo, qui in aliena.* In eum autem caſum perueniunt legata iure veteri, ſi liberis aut parentibus heredibus ſcriptis, apud quos caduca legata remanere ſolent, excluſo fiſco ſi poſt mortem teſtatoris legatarij incapaces facti fuerint ante apertas tabulas, vt in fragmentis Vlpiani oſtenditur. itemque legata relicta extraneis, filio præterito petente bonorum poſſeſſionem contra tabulas, *leg. filium §. ſi legata. & §. vltim. de leg. præſtandis.* Item legata teſtamento liberti extraneis relicta, a patrono herede ſcripto, quæ ſi hereditas exhauſta ſit legatis, lex Papia. de iure patronatus, irrita facit, vt media pars bonorum liberti, quæ eſt legitima patroni ex lege Papia, patrono ſalua ſuperſit, vt in ſpecie *legis 52.* quæ ſequitur. cuius legis verba, quæ contorquentur multũtur, & vexantur etiam ab interpretibus noſtris per quam varie, tandem poſt multam & prolixam longi temporis meditationem, non verebor omni aſſeueratione dicere, ita eſſe reſtituenda. *Ex aſſe Patronum heredem inſtituit libertus. cum ducentos aureos in bonis haberet, & legauit filio centum, extraneo reliqua, quod extraneo non præſtat, legatum,* inquit, *proficit filio ad conſequenda ſolida, quæ ei legata ſunt.* Quod vulgo legitur, *Legauit filio centum viginti,* non conuenit vllo modo cum eo, quod ſubiicitur, filium legatum ſolidum conſequi ſine deminutione: quia ſi filio legata eſſent centum viginti, ſolida ea non conſequeretur: cum patronum ſemiſſem illibatum habere oporteat, id eſt, centum. Verba quoque illa de legato extranei quæ vulgo leguntur, *deminutio legati*, importuna ſunt: cum legatum extranei non deminuatur, ſed omnino non præſtetur, vt ſemis apud patronum remaneat, quem lex Papia voluit refici patrono ex legatis extraneorum, non ex legatis filiorum liberti, *l. 4. ſupra titul. prox. l. 6, §. ſi patronus ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti. leg. prima §. quod autem. ſi quid in fraudem patron. l. 64. ſi eius pupilli. §. vltimo ad Trebellian.* Quod autem poſt illa verba ſpuria (*deminutio legati*,) ait, vt Florentiæ ſcriptum eſt, *quod extraneo præſtat legatum*, ex præcedentibus legibus, 50. & 51. & ex poſtrema clauſula illius legis 52. manifeſtum eſt, in ea negationem deeſſe. Sic enim recte ſtabit ſententia Marcelli qui eſt auctor, *d. l. 52. quod patronus extraneo non præſtat legatum*, puta centum, quæ non præſtat extraneo, proficere filio liberti, exheredato ſcilicet: (alioquin non valeret teſtamentum,) legatis ei centum, vt nulla ſcilicet fiat deminutio legati filio relicti, vt & ſimiliter, in *d. l. filium. §. ſi legata. & §. vltim. de legat. præſt.* Quandoquidem quod extraneo patronus non præſtat, imputat patronus ſibi in Falcidiam, id eſt, in ſemiſſem, qui ex lege Papia apud eum remanere debet. Semis eſt Falcidia patroni ex lege Papia, vt dicitur in conſtitutione Græca Iuſtiniani, *de iure patronatus.* quam ego iam diu expoſui. Extraneus teſtamento ſcriptus ex legatis retinet quadrantem tantum, patronus ſemiſſem, *l. 18. in fin. & ſequen. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* Et inde ſi dubitetur de Falcidia, interueniat nec ne, extraneo præſtatur cautio quadrantis, patrono ſemiſſis, *leg. 1. §. vltim. titul. ſequen.* Et de his quidem hactenus. Vnum adhuc tantum addam, de lege Falcidia etiam eſſe, quod ex hoc Iuliani LXI. Labitus noſter prætermiſit, in *l. 29. de vſufruct.*

Omnium

Omnium bonorum, etiam pecuniæ ſcilicet numeratæ, & cæterarum rerum, quæ vſu conſumuntur, & nominum ſiue cautionum vſumfructum legari poſſe, quod ex S.C. *l. 1. & 3. de vſufructu earum rerum l. 69. & hoc tit.* Verum additur hæc exceptio, niſi excedant dodrantem, vel dodrantis æſtimationem: quia vltra dodrantem lex Falcidia legare non permittit, vt confirmat, *l. 1. §. ſi vſusfructus hoc tit.*

Ad l. 87. ab l. Falcidiam.

Qui fundum ſolum in bonis centum relinquebat: ſi heredem ſuum damnauerit, vt eum quinquaginta Titio venderet: non eſt exiſtimandus, amplius quamquinquaginta legaſſe. Ideoque lex Falcidia locum non habet. 1. §. Item ſi is, qui duos fundos in bonis centum haberet, ſi me & Titium heredes inſtituiſſet, & damnaſſet me, vt Titio fundum Cornelianum quinquaginta venderem, & contra Titium damnaſſet, vt mihi fundum Seianum quinquaginta venderet: non animaduerto, quemadmodum lex Falcidia locum habere poſſit: cum vterque heredum vnius fundi partem dimidiam hereditario iure habiturus ſit, in qua pars dimidia hereditatis eſt. Nam certe, qui damnatus eſt fundum Cornelianum vendere, Seiani fundi partem hereditario iure habet. Item qui damnatus eſt Seianum fundum vendere, partem Corneliani fundi hereditario iure retinet.

AD initium l. 87. notandum eſt, in primis, heredem in Falcidiam ea tantum imputare, quæ iure hereditario capit, vt definitur, *in leg. in quartam in fin. hoc tit.* non quæ iure legati vel fideicommiſſi, non item quæ conditionis implendæ cauſa ei dantur a legatariis, vel ſtatuliberis, quæ mortis cauſa capere dicitur. Vnde, ſi, vt proponitur initio huius legis, qui vnum tantum fundum habebat in bonis dignum centum, pauperis cultor agelli, heredem ſuum damnauerit, vt eum fundum venderet Titio 50. legatum valet, *l. 49. § vltim. de leg. 1.* & in legato videntur eſſe reſidua 50. quanto pluris fundus eſt *leg 30. §. vendere hoc tit.* nec tamen id legatum lege Falcidia minui poteſt: quia illa 50. quæ a Titio heres accipit, veluti pro pretio hereditatis, pro pretio fundi, qui ſolus eſt in hereditate, heres imputat in Falcidiam, quaſi iure hereditario percepta, *dicta leg. 49. & leg. 30. §. tametſi ſup.* Quia qui pretium habet dimidiæ partis hereditatis, ipſam dimidiam partem hereditatis habere videtur, pretio ſcilicet, ſuccedente in locum rei, *l. ſi & rem. de petit. hered. l. quia qui pretio. de vſufructu.* Et valde placet differentia, quam *d. §. tametſi* facit, inter ea, quę conditionis implendæ gratia ſibi data heres accipit, & ea, quæ accipit pro pretio rei hereditariæ. Nam ſi Titio fundus dignus 20. legatus ſit ſub conditione, ſi heredi decem dederit, interueniente l. Falcidia, ex toto fundo heres Falcidiam detrahit, non imputatis 10. in Falcidiam, quæ ei data ſunt conditionis legato adſcriptæ implendæ gratia, *l. 40. §. 1. hoc tit.* Sed ſi heres damnetur, fundum dignum 20. vendere 10. decem, quæ pro pretio accipit, imputat in Falcidiam: atque adeo ſi nihil aliud ſit in bonis quam alia decem, quæ in legati cauſa ſunt, ex iis decem quæ legata eſſe intelliguntur, Falcidiam retinere non poteſt, cum ſatisfactum ei ſit, acceptis aliis decem pro pretio, quæ accipit ſane iure hereditario. Eadem vero ratio ſeruatur, vt oſtendit hoc loco, in duobus heredibus, & duobus fundis, quos ſolos teſtator in bonis habuit, ſingulos dignos 100. vt Baſilica expreſſim notant, *ἀνὰ ἑκατὸν c'eſt à dire: chacun valant cent*, quos inquam, ſolos duos fundos in bonis habuit, puta fundum Cornelianum & Seianum. Nam ſi me & te heredes inſtituerit ex æquis portionibus, & me damnauerit, vt tibi coheredi meo venderem fundum Cornelianum 50. & vice mutata, te quoque damnauerit, vt mihi Seianum venderes 50. lex Falcidia ceſſat: quia vterque noſtrum vnius fundi ſemiſſem habet iure hereditario, quem imputare debet in Falcidiam, nimirum tu fundi Seiani, mihi a te venditi ſemiſſem, id eſt, 50. quæ tibi veluti pro pretio numeraui. Et contra ego fundi Corneliani tibi a me venditi ſemiſſem, æque habeo, id eſt, 50. quæ mihi pro pretio numeraſti, & quæ imputo in Falcidiam, quaſi iure hereditario percepta. Et is igitur ſemis, quem quiſque noſtrum habet, imputatur nobis ſingulis in quadrãtem, qui propter l. Falcidiam apud nos remanere debet Et ita explicanda eſt ratio reſponſi propoſiti initio huius leg. quæ erat ſatis obſcura.

Ad §. Si quis.

Si quis heredem inſtituerit eum, cui rogatus fuerat poſt mortem ſuam centum reſtituere, in ratione legis Falcidiæ centum deducere debet: quia ſi alius quilibet heres extitiſſet, hæc centum in ære alieno ponerentur.

SEquitur §. *ſi quis heredem.* In ponenda vel in ineunda ratione l. Falcid. *quand il faut venir en conte*, certum eſt, bonis, quæ reliquit defunctus, ante omnia deduci æs alienum defuncti: quia ea tantum bona reliquiſſe intelligitur, quæ ſuperſunt ære alieno deducto. quandoquidem quæ debemus aliis in bonis noſtris non numerantur. Ergo bonis ante omnia deduci debet æs alienum defuncti, etiam id quod heredi defunctus debuit, quamuis ipſo iure actiones confuſæ ſint, *l. 6. C. h. t.* Itaque ſi teſtator fideicommiſſum heredi debuit ex alieno teſtamento nimirum, quia alieno teſtamento rogatus erat, poſt mortem ſuam ei centum reſtituere, illud fideicommiſſum heres deducit bonis, vt *l. 8. C. eod. tit.* quæ de fideicommiſſo loquitur nominatim. quia, inquit, Iulianus hoc loco, etſi alius quilibet extitiſſet heres defuncto, non creditor defuncti, fideicommiſſum illud veniret in computationem æris alieni, quamuis obligatio eius aditione confuſa ſit: quia confuſione non tollitur penitus naturalis obligatio, ſed manet ad aliquid, vel vt in computationem æris alieni venire poſſit, quod aditione confuſum eſt, *l. debitor. ad Trebellia.* Hoc vero ita procedit (nec enim hæc exceptio omittenda eſt) ſi non compenſandi fideicommiſſi cauſa, debitor fideicommiſſarium heredem ſcripſit. Hoc enim caſu heres compenſare debitum cum hereditate debet: nec id poteſt deducere in ineunda ratione l. Falcidiæ, *l. 12. ſupra hoc tit. l. 6. C. de hered. inſtituend.*

Ad §. Si tu ex parte.

Si tu ex parte quarta, Titius ex parte quarta heres ſcripti fueritis, deinde tu ex parte dimidia heres inſtitutus fueris ſub conditione, & legata, item libertates datæ fuerint: pendente conditione, libertates competent, legata tota præſtabuntur. Quia ſiue conditio extiterit te herede exiſtente, vtraque valent. ſiue conditio defecerit, tu & Titius heredes eritis. Lege Falcidia, ſi hoc quæris, an exiſtente conditione miſcetur quadrans tuus & ſemis, atque ita pro dodrante ratio ponenda eſt cum his, quibus a te pure herede legatum eſt, reſpondebimus, miſceri duas partes.

SEquitur §. *ſi tu ex parte.* Species hæc eſt: Ego & tu pure heredes inſtituti ſumus, ſinguli ex quadrante: deinde tu ex reſiduo ſemiſſe eodem teſtamento heres inſtitutus es, ſub conditione aliqua puta ſi *conſul factus fueris.* Libertates in priori inſtitutione vtriuſque & eod. teſtamento directo datæ, ſtatim competunt: & legata quoque in priore inſtitutione vtriuſque quæ pura fuit, ſtatim data tota præſtãda ſunt, vel communiter, ſi ab vtroque relicta ſunt. vel ſeparatim, ſi ſeparatim quædam a me, quædam a te. Et præſtantur ſtatim, vt dixi, etiam pendente conditione poſterioris inſtitutionis: quia ſiue extiterit conditio, tu ex dodrante heres eris, coniuncto quadrante ſemiſſi. ex coniunctione quadrantis & ſemiſſis fit dodrans. Ego vero ex quadrante tantũ heres ero. Siue defecerit conditio poſterioris inſtitutionis, ego & tu heredes erimus ſinguli ex ſemiſſe: quia accreſcit nobis ex æquo *l. interdũ §. 1. liber homo §. ſi ita ſcriptum de her. inſt.* Et nota quod ait, libertates cõpetere, legata præſtari, vt *l. filio præterito, de iniuſt. rupt. teſt.* neq; enim directæ libertates præſtantur ab herede, ſed a teſtatore ſo-

lo. αὐτόνως ſiue protinus proficiſcuntur vt tutelæ, *l.7. de teſt. tut.* Vel ex teſtamento ipſo protinus ſine heredis facto, *§. vlt. Inſt. de ſing. reb. per fideicomm. relict.* Legata autem teſtator dat ab herede ſuo & quaſi interpoſita heredis ſui perſona, *l. 22. ſi quis omiſſ. cauſa teſt.* Heres autem ea præſtat legatariis petentibus ea actione ex teſtamento. Vnde & in definitione legati non male quidam addunt, *ab herede præſtandum.* Et iure olim, meritoque a ſolo herede legatum relinqui potuit, non a legatariis vel aliis, *vt eſt in princ. eiuſd. tit. de ſingulis rebus per fideico. relict.* In ſpecie autem propoſita ſi extiterit conditio poſterioris inſtitutionis, Iulianus adiicit, miſceri ſemiſſem cum quadrante, miſceri vtramque inſtitutionem, vt *l.11. §. penult. in fin. ſupra.* atque adeo miſceri etiam & contribui legata ab eod. herede relicta in priori inſtitutione & relicta in poſteriori. Quapropter interueniente l.Falcidia, te ex dodrante quadrantem retinere oportere, ex legatis omnibus hoc eſt, ſextantem & ſicilicum. Sicilicus eſt quarta pars vnciæ: & ſextans ac ſicilicus quarta pars dodrantis. Ego autem ex meo quadrante retinebo ſemunciam & ſicilicum, *vne demie vnce & vn quart d'unce.* ſi vtriuſque pars exhauſta ſit legatis. aut ſi tua dumtaxat, non mea, tibi ſoli l. Falcidiæ beneficium competit, *l. in ſingulis hoc tit.* Et ab hoc quidem loco incipit Iulia. tractare de contributione legatorum, eumque tractatum perſequitur vſque ad finem *huius l.87.* Nullus eo difficilior eſt in iure locus. Contribuere eſt commiſcere, conferre, confundere, communi calculo ſubiicere omnia legata, & ſimul omnia componere, computareque, cum de l. Falcid. quæritur, locum habeat necne, & quatenus locũ habeat. omnia (inquam) legata, quæ tabulis paternis, & tabulis pupillaribus relicta ſunt: quæ teſtam. & codicillis, quæ in inſtitutione, & ſubſtitutione vulgari, quæ in inſtitutione pura & conditionali, eiuſdem heredis ex variis portionibus ſcripti. Et hunc quoque tractatum nos deinceps perſequemur.

Ad §. Qui filium.

Qui filium ſuum impuberem & Titium æquis partibus heredes inſtituerat, a filio totum ſemiſſem legauerat, a Titio nihil: & Titium filio ſubſtituerat: Quæſitũ eſt: cum Titius ex inſtitutione adiſſet, & impubere filio mortuo, ex ſubſtitutione heres extitiſſet: quantum legatorum nomine præſtare deberet, & placuit, ſolida legata eum præſtare debere. Nam confuſi duo ſemiſſes efficerent, vt circa legem Falcidiam totius aſſis ratio haberetur, & ſolida legata præſtarentur. Sed hoc ita verum eſt, ſi filius antequam patri heres exiſteret, deceſſiſſet. Si vero patri heres fuit: non ampliora legata debet ſubſtitutus, quam quibus pupillus obligatus fuerat: quia non ſuo nomine obligatur, ſed defuncti pupilli, qui nihil amplius, quam ſemiſſis dodrantem præſtare, neceſſe habuit.

5. §. Quod ſi extranei heredis ſemis totus legatus fuerit, iſque pupillo, a quo nihil legatum erat, ex ſubſtitutione heres extiterit: poterit dici, augeri legata, & perinde agendum, ac ſi cuilibet coheredi ſubſtitutus fuiſſet, eoque omittente hereditatem, ex aſſe heres extitiſſet, quia ſemper ſubſtitutus rationem legis Falcidiæ ex quantitate bonorum quæ pater reliquerit ponet.

6. Eadem dicenda ſunt, & ſi pater duos impuberes heredes inſtituerit, & eoſdem inuicem ſubſtituerit: deinde iure ſubſtitutionis ad alterum hereditas reciderit, & legis Falcidiæ ratio habenda ſit.

QVem Iulian. cœpit tractatum de commixtione & contributione portionum eiuſdem hereditatis, & legatorum ab eis portionibus relictorum, *in fin. ſup. prox. §.* eum perſequitur in *§. qui filium & §. vlt.* poſitis variis ſpeciebus. Ac primum quidem in h. §. ſpecies eſt eiuſmodi. Pater filiumfam. impuberem ex ſemiſſe heredem inſtituit, & Titium extraneum quendam ex altero ſemiſſe: a filio autem legauit totum ſemiſſem, quem ei adſcripſerat, atq; ita filij ſemiſſem exhauſit legatis: a Titio nihil legauit. Titij ſemis intactus illibatus & integer apud eum remãſit. Eundem vero Titium pater filio impuberi ſubſtituit in ſecundum caſum: quæ ſubſtitutio pupillaris, & pupillare teſtamentum dicitur, in hunc ſcilicet caſum: *ſi filius mihi heres erit, & intra quartumdecimum annum vita deceſſerit.* Qui caſus & hunc complectitur ex coniectura voluntatis paternæ, *ſi filius mihi heres non erit,* quia in ſubſtitutione pupillari tacite ineſt vulgaris: & in hac, ſi fiat filiofamil. impuberi, illa viciſſim, vt in *leg. quarta ſupra de vulg. ſubſtit. l. 4. C. de impuberum & aliis ſubſtit.* Nunc ſi Titius patris hereditatem adierit ex ſemiſſe, ex quo ſcriptus eſt, & mox exiſtente caſu ſubſtitutionis pupillaris, puta filio mortuo intra pubertatis annos, ſemis filij, qui exhauſtus eſt legatis, iure ſubſtitutionis acceſſerit ſemiſſi Titij, qui vtique accedere intelligitur etiam inuito Titio cum Titius ex inſtitutione adierit, *l. quidam C. de iur. delib.* Quæritur, an Titius ſolida legata, quæ a filio relicta ſunt, atque adeo totum ſemiſſem filij præſtare legatariis debeat, ſine deminutione Falcidiæ? Quod videtur, quia Titius, ſemiſſem ſuum habet, ac retinet integrum, & amplius igitur quarta omnium bonorum. At Iulian. ita diſtinguendum cenſet. aut filius patri heres extitit, priuſquam intra pubertatem, id eſt, 14. annum vita decederet, aut non. Si heres patri non extitit, & mortuus fuerit intra annum 14. atque ita locus fuerit ſubſtitutioni vulgari, quæ pupillari ineſt: hoc caſu, cum duo ſemiſſes confundantur & contribuantur, ſemiſſe nimirum filij accedente ſemiſſi Titij, atque ita as perueniat ad Titium, id eſt, tota hereditas patris, æquum eſt in ponenda ratione leg. Falcidiæ haberi rationem totius aſſis, qui totus peruenit ad Titium. Quæ ratio ſi ita habeatur, ſane legi Falcidiæ locus eſſe non poteſt, & ſemis, qui eſt in legatis, ſolidus legatariis erogandus eſt, cum apud Titiũ, ad quem totus as peruenit, remaneant duo quadrantes, id eſt, altero tanto amplius quam l. Falcidia heredem habere velit. At ſi filius ex ſemiſſe heres extitit patri, quæ eſt altera pars diſtinctionis, deinde intra pubertatem deceſſerit, hoc caſu in ponenda ratione leg. Falcidiæ non habetur ratio totius aſſis, ſed ſemiſſis tantum, ex quo filius heres ſcriptus eſt, quique legatis exhauſtus ad Titiũ peruenit iure ſubſtitutionis pupillaris. Priore caſu Titius intelligitur patris heres eſſe ex aſſe. Hoc vero poſteriore caſu, partim heres filij ex teſtamento pupillari, partim heres patris ex teſtamento paterno. Et quatenus heres filij eſſe intelligitur, ex legatis a filio relictis, detrahit & retinet quadrantem, id eſt, ſeſquivnciam: ex caſu vulgaris ſubſtitutionis Titius heres fit patris: ex caſu pupillaris, heres fit filij, non patris. Et ex his omnibus, in hac quæſtione ſubſtitutionis, Doctores non male duas concluſiones ſtatuunt. Vna hæc eſt, ſi portio exhauſta vt portio filij in hac ſpecie accedat integræ ex ſubſtitutione vulgari, adde, vel etiam iure accreſcendi, *lege 78. hoc titulo.* confuſioni vtriuſque portionis ſiue contributioni locus eſt. Altera reg. hæc eſt: ſi portio exhauſta accedat integræ ex ſubſtit. pupilli, contributioni locus non eſt, ſed ſeparatim habetur ratio portionis exhauſtæ, & legatorum ab ea portione relictorum. His Iulianus adponit contrarium caſum, puta, a filio patrem nihil legaſſe: a quo ante poſuerat, patrem totum ſemiſſem legaſſe: a Titio legaſſe totum ſemiſſem, ex quo eum heredem ſcripſerat: & Titium filio heredem extitiſſe, ex ſubſtitutione pupillari aut vulgari, nihil refert: quo caſu Titius præſtat ſolida legata a ſe relicta, cum aſſem obtineat: perinde atque ſi (vt ait) non filio teſtatoris, ſed alij cuilibet heredi extraneo adiectus fuiſſet coheres, & ex repudiatione coheredis, pars coheredis vacans ſiue deficiens ſuæ parti acceſſiſſet ex ſubſtitutione vulgari. Portio enim, quæ, ei, accedit, auget legata a ſe relicta. Et ratio hæc eſt, quia ſemper, id eſt, ſiue accedat ex vulgari, ſiue ex pupillari ſubſtitutione, ſubſtitutus Falcidiæ rationẽ ex quantitate bonorũ, quæ pater defunctus reliquit mortis tẽpore ponit, vt §. ſeq. Atquin ea quãtitas bonorum quæ fuit mortis patris tempore, ſufficit & legatis & l. Falcidiæ. Ergo l. Falcidiæ locus eſſe non poteſt.

Denique

Denique legata a Titio relicta auget pars filij, quæ ei accedunt, cuiuſcunque ſubſtitutionis iure contra legata a filio relicta non auget pars Titij, cui pars filij accedit iure ſubſtitutionis pupillaris: Vnde Doct. iidem etiam recte hanc concl. efficiunt: ſi portio integra & illibata ex ſubſtitutione vulgari, aut pupillari accedat, exhauſtæ, contributioni locum eſſe. Addit Iulian. in extremo huius §. idem prorſus eſſe dicendum, ſi pater duos filios ſuos impuberes æquis partibus heredes inſtituerit, & inuicem ſubſtituerit: quæ ſubſtitutio mutua ſiue reciproca & vulgarem complectitur & pupillarem, *l. 4. de vulg. ſubſt.* Et poteſtate iuris duplex igitur ſubſtitutio eſt, ſiue vulgaripupillaris, vt Theophil. noſter loquitur. Nam & hoc caſu ſi vulgaris ſubſtitutionis iure portio vnius ex fratribus acceſſerit alteri, ſolida legata quæ ab eo relicta ſunt, alter præſtabit, quaſi heres patris ex aſſe. Sin vero iure ſubſtitutionis pupillaris, ex legatis a fratre defuncto relictis, quaſi heres fratris detinet quartam partem. Quod ſi portio fratris ſuperſtitis e contrario exhauſta ſit legatis, portio autem defuncti fratris ſit integra, ſiue vulgaris, ſiue pupillaris ſubſtitut. iure portio integra ſuperſtiti acceſſerit, cuius portio exhauſta eſt ſolida legata præſtat, quæ a ſe relicta ſunt ſine retentione Falcidiæ. At modo excutiamus, quæ huic ſententiæ obiici poſſunt. Primum quod ait ex ſubſtitutione vulgari, portioni filij commixtam portionem Titij legatariis, quibus a filio totus ſemis legatus eſt, proficere, vt Falcidiam non patiantur. Et augeri igitur legata a filio relicta. Obiicitur, *l. 1. § id quod §. hoc ſubſtitutione ſup. hoc tit.* quæ in poſteriori parte legata relicta ab eo, cui coheres vulgariter ſubſtitutus eſt, exiſtente caſu ſubſtitutionis id eſt, eo omittente hereditatem, augeri negat. Ac poſt multam & variam mentis meæ huc & illuc agitationem & curam, vix tandem animaduerti, ita reſpondendum eſſe: *in d. §. id quod ex ſubſtitutione*, ab vtroque herede relicta eſſe legata, nec legata ab eo, qui omittit hereditatem relicta, æquum eſſe aut rationi congruum, vt ea ſolida præſtet coheres, qui ei vulgari modo ſubſtitutus eſt, a quo etiam alia legata relicta ſunt, ſed contribui vtraque legata, & ſi excedant dodrantem, vtraque pro rata deminui oportere, *vt l. 11. §. quæſitum, h. t.* Cum tamen ex diuerſo legata a coherede eodemque ſubſtituto legata a coherede eodemque ſubſtituto relicta is ſolida præſtet ſi ſubſtitutio vulgaris ei repleuerit quadrãtem omnium bonorum quæ eſt ſententia prioris partis, *d. §. id quod ex ſubſt.* In hoc autem §. qui filium a Titio coherede eodemque ſubſtituto ponitur, nulla legata fuiſſe relicta: & ideo legata a filio relicta, Titius præſtat in ſolidum, confuſo ſuo ſemiſſe, qui apud eum remanſit integer cum ſemiſſe filij penitus exhauſto legatis. Et habita igitur ratione totius aſſis, *vt in dicta leg. 1. §. ſi coheredis.* In quo tamen §. (quod non eſt omittendum) Iulianus dicitur aſſenſiſſe Proculo, qui exiſtimabat ſeparandas eſſe, non confundendas portiones hereditatis paternæ: ſeparandos eſſe ſemiſſes, non confundendos, quod hic §. *qui filium,* cuius auctor eſt Iuli. refellit: in quo definit ex ſententia Caſſij & recte: quæ refertur etiam *in d. §. ſi coheredis* (cum ipſe Caſſianus fuerit) confundendas eſſe vtraſque portiones in computatione l. Falcidiæ. Quamobrem exiſtimo *in d. §. ſi coheredis*, non *Proculo* eſſe legendum ſed *Caſſio.* Caſſio videlicet adſenſiſſe Iulianum qui & ipſe Caſſianus erat, cuius etiam ſententiam Paulus *in d. §. ſi coheredes*, ait probabiliorem eſſe, addita confirmatione ex decreto D. Antonini, qui iudicauit vtraſque portiones confundendas & contribuendas eſſe.

Ad §. Qui filios pen. eiuſd. l. 87.

7. *Qui filios impuberes duos habebat, alterum heredem inſtituit, alterum exheredauit: deinde exheredatum inſtituto ſubſtituit: ac poſtea exheredato Mæuium: & ab eo legauit. & exheredatus fratri impuberi extitit heres: deinde impubes deceſſit. cũ iudicio patris facultates paternæ per cauſam hereditariam ex ſubſtitutione ad eum perueniant: poteſt dici, legata ab eo relicta præſtanda eſſe, habita ratione legis Falcidiæ in his bonis, quæ pater mortis tempore reliquerit. Nec huic contrarium eſt, quod, cum exheredato pater legatum dederit nihilo magis ſubſtitutus legatis obligabitur, quia eo caſu non hereditatis paternæ portio, ſed legatum ad eum peruenit. Dicet aliquis: Quid ergo, ſi exheredatus filius non ex ſubſtitutione fratri ſuo heres extiterit, ſed aut lege, aut per interpoſitam perſonam, atque ita impubes deceſſerit? ſic quoque exiſtimandus erit ſubſtitutus legata debere? minime. Nam quantum interſit, exheredatus filius ex ſubſtitutione fratri ſuo heres exiſtat, an alio modo vel ex eo apparet, quod alias ab eo legare pater potuit, alias non potuit. Eſt igitur rationi congruens, ne plus iuris circa perſonam ſubſtituti teſtator habeat, quam habuerat in eo, cui eum ſubſtituebat.*

Sequitur §. *qui filios, &c.* Sciendum eſt, patrem filiofam. impubere exheredato, facere poſſe teſtamentum ſeu ſubſtitutionem pupillarem in hunc caſum: ſi intra 14. ætat. annum (quo tempore ipſe ſibi non poſſit facere teſtamentum) vita deceſſerit, quod ipſe ſibi teſtamentum facere non poteſt moriens intra eam ætatem pater id ei facit iure patriæ poteſtatis etiam exheredato, *l. 1. §. pen. de vulg. ſubſt.* Præterea ſciendum eſt, a filio impubere exheredato vel a ſubſtituto exheredati, relicta legata non valere, *l. ab exheredati. 126. de legat. 1.* Quod vtique verũ eſt, etiamſi quid iure legati ex teſtamento patris exheredatus ſit conſecutus *l. miles ita §. ſi miles, de teſtam. mil.* Fideicommiſſa autem ab exheredato, eodemque legatario relicta valere *l. coheredi §. quod ſi heredem. de vulg. ſubſt.* non etiam relicta a ſubſtituto eius, vt Iuſtin. definit *in l. cum quidam de leg.* Legata aut fideicommiſſa relicta a ſubſtituto exheredati eiuſdemque legatarij non valere: cui definitioni adiungendæ ſunt duæ exceptiones. Vna hæc eſt: Niſi ſi idem ſubſtitutus & patri heres fuerit ex parte aliqua: quia hoc caſu & a gradu ſubſtitutionis ab eo relicta legata & fideicommiſſa valent & debentur, *l. 11. §. vlt. h. t. l. ſi filius qui patri. de vulg. ſubſt.* Altera h. t. Niſi ad ſubſtitutum exheredati ex iudicio patris, bona ipſa, quæ pater reliquit, mortis tempore, per cauſam hereditariam, ex ſubſtitutione pupillari peruenerint. Nam & hoc caſu placet, legata & fideicommiſſa a ſubſtituto exheredati relicta deberi, ad quem bona paterna ex iudicio patris, id eſt, ex ſubſtitutione pupillari peruenerunt. Idque eſt quod proponitur in h. §. Finge, pater, qui filios duos impuberes habebat in poteſtate; vnum heredem inſtituit, alterum exheredauit: exheredatum inſtituto ſubſtituit in 2. caſum, & Mæuium exheredato: ſi fratre herede inſtituti præmortuo in ætate pupillari ex ſubſtitutione a patre facta, ad exheredatum bona paterna peruenerint, & mox ab exheredato mortuo ante pubertatem ad Mæuium. Hoc caſu legata a Mæuio ſubſtituto exheredati relicta debentur ſalua Mæuio Falcidia, omnium bonorũ, quæ pater reliquit mortis tempore, ſaluiſque (quod notandum) bonis omnibus impuberi aliunde quæſitis poſt mortem patris, quæ ſubſtitutus habere debet ſupra Falcidiam bonorum paternorum: quia bona illa aduentitia ſunt, non paterna. *l. 10. & 11. quod vulgo infr. h. tit.* Multum igitur intereſt, ex teſtamento patris legatum ad exheredatum peruenerit: & ab exheredato ad ſubſtitutum eius, an portio hereditatis. Nam ſi legatum, legata a ſubſtituto exheredati relicta non debentur: Si portio hereditatis, debentur. Legatum non eſt portio hereditatis, ſed delibatio hereditatis (vt eſt in definitione Floren.) & hereditas ea demum eſſe intelligitur, quæ ſupereſt deducto ære alieno, deductiſque legatis *l. Niſennius 22. §. t. h. t.* quia legata exeunt ab hereditate & ſeiunguntur ab ea prorſus *l. 8. de ſeru. corrupt.* Ad hæc quæritur, an idem ſit dicendum, ſi ad exheredatum non ex iudicio patris & ſubſtitutione pupillari bona paterna peruenerint, fratre herede inſtituto, cui exheredatus ſubſtitutus eſt, præmortuo ante pubertatem:

ſed alio modo ad eum peruenerit, vel l. 12. tab. fratre mortuo inteſtato, poſt pubertatem, qua finitur ſubſtitutio pupillaris, vel ſi ad eum peruenerit per interpoſitam perſonam, puta, fratris ipſius facti puberis, vel extranei heredis a patre inſtituti, qui teſtamento facto, exheredatum ſibi heredem inſtituerit: vel per heredem fratris, vel per filium ſuum, aut ſeruum a fratre heredem inſtitutum: Et mox eadem bona exheredato mortuo impubere, ad ſubſtitutum eius tranſierint? An inquam, & hoc caſu legata ab ſubſtituto exheredati relicta debeantur? Et reſpondet: non deberi *vt l. vlt. ſupr. de legat. 3.* quia non directo facultates paternæ ad eum peruenerunt, ex iudicio patris, ſed per ſucceſſionem citra iudicium patris. Ad ſummum legata a ſubſtituto exheredati relicta debentur, ſi bona paterna ex ſubſtitutione, a patre facta, ad exheredatum peruenerint: & mox ex ſimili quoque ſubſtitutione ad ſubſtitutum exheredati, non ſi alio modo ad eum paterna bona peruenerint. Nam cum ex ſubſtitutione bona paterna ad exheredatum peruenerint, legata ab eo relicta debentur: cum ex alia cauſa extrinſecus, non debentur. Neque vero plus iuris æquum eſt vt pater habeat in ſubſtitutum exheredati, quam in exheredatum ipſum: vel vt plus onerare ſubſtitutum, quam exheredatum ipſum poſſit, ad cuius vicem ſubſtitutus propius accedit.

Ad §. vltim.

8. §. *Coheres pupillo datus, ſi pro parte ſua legata, habita lege Falcid. ratione, præſtiterit, deinde, impubere mortuo ex ſubſtitutione heres extiterit, & ſemis pupilli legatis exhauſtus eſſet, ex integro legis Falcidiæ ratio ponenda erit: vt contributis legatis, quæ ab ipſo, & quæ a pupillo data fuerant, pars quarta bonorum apud eum remaneat, licet enim pupillo heres exiſtat, tamen circa legem Falcidiam perinde ratio habetur, ac ſi patri heres extitiſſet. Nec aliter augebuntur legata, quæ ab ipſo vltra dodrantem data fuerant: quam augentur, cum ex parte heres inſtitutus, & coheredi ſuo ſubſtitutus, deliberante coherede, legata habita ratione legis Falcidiæ, ſoluit: deinde ex ſubſtitutione alteram quoque partem hereditatis adquirat.*

TRanſeo ad §. vlt. *In §. qui filios.* cui ſane ſubiungi debuit §. vlt. demonſtratũ eſt, contributioni portionum hereditariarum & legatorum, locus ſit necne, cum portio exhauſta accedit integræ, vel contra portio integra exhauſtæ. In hoc autem §. vlt. demonſtratur, quid de contributione dicendum ſit, ſi portio exhauſta accedat exhauſtæ. Spec. hæc eſt: Duo ſunt heredes inſtituti ex æquis partibus. Filius impubes, & extraneus, qui & filio impuberi, ſubſtitutus eſt in 2. caſum, vtriuſque ſemis exhauſtus eſt legatis. Et quia vulgo dicitur in ſingulis ſeparatim heredib. rationem Falc. eſſe ponendam *l. in ſingulis h. t.* vel quod idem eſt: Legatorum rationem ſeparandam eſſe *l. 11. §. quæſitum h. t.* ſi eodem modo extraneus, priuſquam exiſteret caſus pupillaris ſubſtitutionis pro ſuo ſemiſſe legata ſoluerit deducta Falcid. Deinde ei ex ſubſtitutione pupillari acceſſerit alter ſemis, qui etiam legatis exhauſtus eſt, vt in hoc §. oſtenditur: ratio legis Falci. quam poſuerat ſeparatim, antequam exiſteret caſus ſubſtitutionis pupillaris retractanda eſt, & denuo ita ponenda, vt contributis commixtiſque legatis, quæ ab extraneo, & quæ a pupillo relicta ſunt, quoniam totus as recidit in perſonam extranei, quadrans omnium bonorum, quæ pater mortis ſuæ tempore reliquit, extraneo ſuperſit. Nec obſtat quod as, vt ait, ad eum diuerſo iure peruenerit: nimirum ſemis quaſi heredi patris ex teſtamento paterno, & ſemis quaſi heredi pupilli, ex teſtamento pupillari quia pupillo e medio ſublato in computatione l. Falcid. pro eo haberi debet, ac ſi

A patri heres extitiſſet *leg. 11. §. ſi filio.* Idemque ſeruari docet coheredi obueniente coheredis ſemiſſe ex ſubſtit. vulgari, vt puta ſi coheres coheredi ſubſtitutus ſit vulgari modo in eum caſum ſcilicet, *ſi heres non erit, ſi heres eſſe noluerit, aut non potuerit*: & deliberante coherede, cui ſubſtitutus eſt, vel conſultante de adeunda vel repudianda hereditate ipſe legata a ſe relicta vltro præſtiterit habita ratione l. Falc. Deinde ex ſubſtitutione vulgari hereditatem repudiante coherede, portio coheredis ei acceſſerit quæ etiam exhauſta eſt legatis. Nam & hoc caſu iterum ponenda eſt ratio l. Falci. vt communi calculo ſubiectis tam legatis a ſe, quam legatis a coherede relictis & collatis vtriſque portionibus hereditariis, 4. pars bonorum apud ſubſtitutum remaneat. Breuiter ita concludamus ex h. §. vlt. *Si portio exhauſta accedat exhauſtæ concludamus ex vulgari ſubſtitu-* B *tione aut pupillari contributioni locum eſſe: & ſi qua fuerit ſeparatim ante habita ratio l. Falcid. retractari eam oportere, vt contributis & collatis in vnum legatis, ac portionibus vtriſque quartam partem bonorum coheres, ad quem as rediit, habeat.* Hæc eſt ſententia §. *vlt.* aduerſus quem hoc quæri ſolet: Quid opus ſit confundi omnia legata, qua ab extraneo & quæ a pupillo relicta ſunt, vt extraneus 4. bonorum habeat, cum iam extraneus habeat 4. ſuæ portionis, quam antea deduxit, & nihil aliud ſuperſit, quam vt etiam habeat quartam portionis pupilli, quam vtique facile habiturus eſt etiam non facta confuſione legatorum? Quid denique opus ſit, quod poteſt conſequi diſcreta ratione legatorum & portionum, id ex ſequi aut inducere confuſa? Et eſt magna dubitatio. At dico hoc fieri, ne hanc incurramus iniquitatem, vt extraneus minus præſtet legatariis C pupilli, quam oporteat. Nam ſi teſtator (opus eſt exemplo) qui habeat 400 in bonis, extraneum & pupillum heredes inſtituerit ex æquo: & ab extraneo legauerit 300. & a pupillo 200. ſeparatim habita ratione l. Falcidiæ iis quibus relicta ſunt a ſe 300. primum detrahenda ſunt 100. quæ ſunt extra quantitatem portionis ſuæ (quæ eſt tantum 200.) iuxta §. vlt. *Inſti. de leg. Falc.* Deinde iure Falcid. ex 200. dettraherentur 50. & præſtaret 150. ac poſtea obueniente ſibi portione pupilli, tantundem quoque præſtaret legatariis pupilli, id eſt 150. Confuſim autem habita ratione legatorum detractis 100. quæ ſunt extra quantitatem bonorum, mox detraheret alia 100. iure Falci. & ex reſiduis 300. legatariis ſuis præſtaret 180. quæſo animaduertite pro rata portionis; legatariis aut pupilli præſtaret 120. ſimiliter pro rata portionis ſuæ ἀναλόγως, id eſt, ſeruata eadem D proportione, quam teſtator ab initio cõſtituit inter vtroſque legatarios, quæ fuit proportio ſeſcupla: cum iis ab extraneo reliquerit 300. illis a pupillo 200. Ergo & eadem proportio ſeruari debet in partiendis reſiduis 300. ita vt hi habeant 180. Illi 120. Igitur ne iniuria fiat legatariis, nec vlla inæquabilitas emergat, melius erit, extraneum, ad quem totus as rediit, quartam detrahere ex confuſis, quam ex ſeparatis legatis. Et his conſequens eſt, vt dicamus legata relicta ab extraneo augeri per acceſſionem portionis pupilli, & in h. §. vltimo illis verbis. *Nec aliter augebuntur legata, quæ ab ipſo vltra, &c.* Iulianum non negare imo affirmare augeri legata extraneo relicta; ſi ex ſubſtitutione alterum quoque ſemiſſem acceperit. Et eã quoque ob rem ſi ſeparatim in ſua portione poſuerit rationem legis Falci- E diæ, poſtea obueniente portione coheredis, ex euentu apparere, eum, minus debito legatariis ſuis præſtitiſſe, 150. ſcilicet, cum præſtare debuerit 180. & vice verſa, poſtea exiſtente caſu ſubſtitutionis etiam plus debito legatariis pupilli coheredis præſtitiſſe, videlicet 150. quibus præſtare tantum debet 120. ſeruata proportione teſtatoris, & ita hæc explicanda ſunt liquido.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Si filius. 11. de ritu nuptiar.

Si filius eius, qui apud hoſtes eſt, vel abſit, ante triennium captiuitatis, vel abſentiæ patris, vxorem duxit, vel ſi filia nupſerit: puto recte matrimonium vel nuptias contrahi: dummodo eam filius ducat vxorem, vel filia tali nubat, cuius conditionem, certum ſit patrem non repudiaturum.

Lib. 62. eſt de capt. & poſtlim. reuerſ. Ac primum quod ex eo habetur, *l. 11. de ritu nup.* Idem exſtat *in l. 12. §. medio. de capt. & poſtl. reu.* filiumfamil. aut filiamfamil. qui quæue alias vxorem ducere vel nubere non poteſt, niſi conſentiat pater, in cuius poteſtate eſt, patre capto ab hoſtibus, vel abſente peregre, ita vt ignoretur, vbi ſit, & viuat, necne: ſi intra triennium non reuertatur: & vota, ſcilicet vrgeant, id eſt, vota procreandorum liberorum, liberum matrimonium contrahere poſſe, & ex eo matrimonio liberos ſuſceptos eſſe iuſtos, & ſuos heredes auo, præmortuis filiis. *l. 9. §. vlt. & l. 10. h. t. & d. §. medio.* Quæ præſcriptio triennij neceſſe eſt, vt lege aliqua vel conſtitutione introducta fuerit. Nam in Iuriſconſultorum poteſtate non eſt, præſcribere tempora cuiquam rei agendæ. Nam hoc eſt legis tantum vel principis. Et putem hanc præſcriptionem triennij introductam primum in patre capto ab hoſtibus deinde porrectam ad patrem abſentem conſtitutione Iuſti. Quod hæc verba *l. 10. & ſi triennium effluxerit poſtquā fuerit pater apertiſſime ignotus, vbi degit, &c.* plane redoleant ſtylum Triboniani, qui Iuſtiniani Quæſtor fuit, *c'eſt a dire chancelier.* qui & in h. l. 11. videtur inſeruiſſe hæc verba: *vel abſit, vel abſentiæ,* cum Iulian. ſcripſiſſet, tantum de patre capto ab hoſtibus etiam ante triennium cōtractum matrimonium medio tempore captiuitatis patris valere: ſi modo filius talem duxerit vxorem, vel filia tali nupſerit, vt eius conditionem & affinitatem, certum ſit patrem non repudiaturum. Et ait: *Puto recte matrimonium vel nuptias contrahi,* matrimonium vel nuptias, *vt l. 10. quæ præcedit. & Inſti. de patr. poteſt. Nuptiæ ſiue matrimonium eſt viri & mulieris coniunctio, & in §. ſi aduerſus. Inſt. de nup.* quia eſt aliqua differentia, inter matrimonium & nuptias. Nuptiæ ſine matrimonio eſſe non poſſunt: Matrimonium ſine nuptiis eſſe poteſt. Papin. 15. *Reſponſorum apud Licinium Ruffinum.* Ciuem ſine connubio, id eſt, ſine nuptiis peregrinam in matrimonio habere. Matrimonium nomen naturale eſt, quod a matre trahitur, quæ ſola eſt natura certa: Nuptiæ & connubium ciuilia ſunt nomina. Atque ita fit, vt & ſi non ſint nuptiæ ciuili iure, ſit tamen matrimonium iure naturali.

Ad l. Vxores. 6. de diuortiis.

Vxores eorum, qui in hoſtium poteſtate peruenerunt, poſſunt videri nuptarum locum retinere eo ſolo, quod alij temere nubere non poſſunt. Et generaliter definiendum eſt, donec certum eſt maritum viuere in captiuitate conſtitutum, nullam habere licentiam vxores eorum, migrare ad aliud matrimonium: niſi mallent ipſæ mulieres cauſam repudij præſtare. Sin autem in incerto eſt, an viuus apud hoſtes teneatur, vel morte præuentus: tunc, ſi quinquennium a tempore captiuitatis exceſſerit, licentiam habet mulier ad alias migrare nuptias: ita tamen, vt bona gratia diſſolutum videatur priſtinum matrimonium: & vnuſquiſque ſuum ius habeat imminutum. eodem iure & in marito in ciuitate degente, & vxore captiua obſeruando.

SEquitur ex eodem libro *l. 6. de diuort.* in qua Triboniani manus apertius agnoſcitur uel argumento *Nouellæ de nupt.* 22. quæ tandem ſententiam exprimit ductam, vt in ea Nouella legitur ex anteriorum Imperatorum conſtitutionibus. Prior quidem pars huius legis eſt Iuliani, quæ hoc vult, captiuitate mariti vel vxoris, id eſt, captiuitate alterutrius coniugis, matrimonium diſſolui, vel qua alia contingente ſeruitute, *l. 1. h. t. l. ſi ab hoſtibus ſolut. matr. l. 12. §. medio. de capt. & poſtlim.* Veruntamen vxorem, quæ in ciuitate manſit, marito capto ab hoſtibus, nuptæ locum retinere videri; quatenus interim temere alij nubere non poteſt; temere, vel vt eſt in eadem Nouella κατὰ προπέτειαν, ſiue προπετῶς petulanter & perperam: quatenus, inquam, alij interim temerè nubere & abſque iuſta aliqua cauſa non poteſt, propter ſpem ſcilicet poſtliminij: quo iure etiam vxorem ſuam, quæ manſit innupta, volentem recipit, *l. 8. & l. 14. §. vlt. de capt. & poſtlim. reuerſ.* At poſterior pars huius legis, vt vel ſtylus ipſe prodit, Triboniani eſt, dum ait (obſerua rationem loquendi, qua nunquam Iulianus vtitur) *Et generaliter definiendum eſt, donec certum eſt, maritum viuere in captiuitate conſtitutum, nullam habere licentiam vxores eorum migrare, &c.* vſque ad finem. Ergo poſterior hæc pars, vt vel ex ipſo ſermone patet, Triboniani eſt, quæ in ea Nouella Græco ſermone eſt expreſſa: quamuis cum hoc appinxit huic legi Tribonianus nondum ea Nouella fuiſſet edita: nimirum, vt matrimonium non dirimatur captiuitate ſtatim, & qui quæve manſit in ciuitate, ius ei non ſit impune, id eſt, citra pœnas diſſidij iniuſti, ſiue diuortij contrahere aliud matrimonium; quandiu certum eſt, maritum captiuum, vel captiuam vxorem viuere. Hoc vero, ſi incertum & incognitum ſit, & intra quinquennium, nihil quidquam certi acceperit coniunx, qui, quæve in ciuitate manſit, de incolumitate captiui aut captiuæ, aut morte, vt poſt quinquennium ius ei ſit contrahendi ſecundi matrimonij impune, quaſi primo dirempto bona gratia, bona cum venia vtriuſque coniugum per amicitiam & gratiam (*per gratiam bonam abeat abs te,* vt Plautus loquitur in milite) quæ præſcriptio quinquennij etiam ſignificatur *l. 8. de capt. & poſtlim. reuerſ.* puta his verbis, *poſt conſtitutum tempus,* id eſt poſt quinquennium. Atque ideo etiam illa verba inſerta ſunt a Triboniano, reſpiciente ad præſcriptionem huiuſmodi. Non eſt omittendum etiam, præſcriptionem hanc quinquennij hodie eſſe ſublatam, Conſtitut. Imperatorum Leonis Philoſophi, & Iuſtiniani noſtri, qui recantauit ſæpius, quod ante conſtituerat ſemel. Item & Conſtitutionibus etiam Pontificum: quis nec poſt quinquennium aut decennium qui quæve coniugum in ciuitate manſit, iure poteſt aliam vxorem ducere aliive nubere, antequam de morte viri & vxoris certum nuntium acceperit. Ergo ex diuerſo nec iure viro captiuæ vlla nubere poteſt, antequam compertum ſit, eam obiiſſe apud hoſtes: nec quiſquam ſimiliter captiui vxorem ducere: vel, vt Homer. ait in Odiſſ. 10. τῶ ζώοντος ὑπερμνάασθαι γυναῖκας. Et hoc ita conſtituitur Leonis *Nouell.* 33. & Iuſtiniani 117. *& cap. 9. extra de ſponſal. & matrimoniis,* & c. 2. *extra de ſecund. nupt. & c. vlt. §. ſi autem de lit. non conteſtata.* Additur tamen illa exceptio *in ca. 8. qui filij ſint legit.* niſi mulier captiui, quæ manſit in ciuitate, poſt decennium permiſſu Epiſcopi alij nupſerit. Permiſſus Epiſcopi iuſtum facit matrimonium, quod alioquin iniuſtum foret.

Ad l. 20. Cornelia. de vulgar. & pupill. ſubſtit.

Lex Cornelia, quæ teſtamenta eorum, qui in hoſtium poteſtate deceſſerunt, confirmat, non ſolum ad hereditatem ipſorum qui

teſtamenta fecerunt, pertinet: ſed ad omnes hereditates, quæ ad quemque ex eorum teſtamento pertinere potuiſſent, ſi in hoſtium poteſtatem non perueniſſent. Quapropter, cum pater in hoſtium poteſtate deceſſit filio impubere relicto in ciuitate, & is intra tẽpus pubertatis deceſſerit: hereditas ad ſubſtitutum pertinet, perinde ac ſi pater in hoſtium poteſtatem non perueniſſet. Sed ſi pater in ciuitate deceſſit, filius impubes apud hoſtes: ſi quidem mortuo patre filius in hoſtium poteſtatem peruenerit: non commode dicitur, hereditatem eius ex ea lege ad ſubſtitutos pertinere? ſi vero viuo patre filius in hoſtium poteſtatem peruenerit, non exiſtimo, legi Corneliæ locum eſſe: quia non efficitur per eam, vt is, qui nulla bona in ciuitate reliquit, heredes habeat. Quare etiam ſi pubes filius viuo patre captus fuerit, deinde, mortuo in ciuitate patre, in hoſtium poteſtate deceſſerit: patris hereditas ex lege duodecim tabularum, non filij ex lege Cornelia, ad adgnatum proximum pertinet.

LEx 28. *de vulga. & pupill. ſubſtitut.* eſt de lege Cornelia teſtamentaria, quam conſtat ad captiuos pertinere, qui in hoſtium poteſtate moriuntur, & teſtamenta eorum, quæ ante captiuitatem fecerant, & quæ ipſo iure captiuitate irrita facta ſunt, confirmare perinde ac ſi in ciuitate deceſſiſſent, nec vnquam in hoſtium poteſtatem perueniſſent, *l.1.§.lex Falcidia.l.18.filiusfamil.ad l.Falcid.l.lege Cornelia, qui teſtam.fac.poſſ.l. 12. §. ſi quis capiatur de capt. & poſtlim. reuerſ.* Confirmat autem teſtamenta eorum l. Cornelia hoc colore, vel hac potius inducta fictione, quaſi retro fuerint mortui momento ipſo captiuitatis, qui in captiuitate mortui ſunt, & vt ait *l.iuſto.§. vlti. de vſurp. & vſucap.* tempore captiuitatis, ex die, quo capti ſunt, coniuncto morti eorum naturali, confirmatione & fictione legis opus fuit: quia ſummo iure captiuitas teſtatorum teſtamenta irrita facit, *l.6.§.irritum de iniuſt.rupt.teſtam.* nec vlla hereditas eius videtur eſſe qui apud hoſtes deceſſit: quia ſeruus deceſſit, *l.3.§.vlt.de verb.ſign.* quia, inquam, ſeruus deceſſit, amiſſo nomine liberi hominis, ciuiſque Romani, *l. 4. §.pen. de bon.libert.* Fictiones multæ ſunt in iure, & fictitiæ actiones multæ quas induci oportuit neceſſitatis vel vtilitatis cauſa, contra ſeueritatem iuris. Et in hac cauſa captiuorum, alia quoque introducta eſt fictio, quæ dicitur fictio poſtliminij, quatenus fingit, eum, qui rediit ab hoſtibus in ciuitatem ſuam, retro ſemper in ciuitate fuiſſe, nec vnquam in hoſtium poteſtatem veniſſe. Hæc fictio eſt iuriſgentium, *l. 19.in princ.de capt. & poſtlim.reu.* Illa iuris ciuilis eſt, id eſt, l. Corneliæ. Lex Cornelia teſtamentaria non tantum confirmat teſtamentum principale eorum, qui apud hoſtes moriuntur, quod fecerant ante captiuitatem: (nam factum in captiuitate nullius momenti eſt, *l.8.in princ. qui teſtam.fac.poſſ.*) ſed etiam teſtamentum pupillare, ſi filiis impuberibus, antequam caperentur ab hoſtibus, ſubſtituerint in ſecundum caſum, quæ ſubſtitutio pupillaris dicitur. Confirmato enim teſtamento patris, conſentaneum eſt, etiam confirmari pupillare, quod pars illius eſſe dicitur, *l. penult. quemad.teſt.aper.* idque procedit non tantum, ſi poſt factum vtrumque teſtamentum in ciuitate, pater captus ſit ab hoſtibus, & deceſſerit apud eoſdem: ac deinde filius impubes in ciuitate relictus intra tempus pubertatis vita deceſſerit, *l.10.in princ.de capt.& poſtlim.reuerſ.* (quamuis is tantum caſus exprimatur in hac lege illo loco: *Quapropter cum pater in hoſtium poteſtate deceſſit, &c.*) ſed etiam ſi filius in ciuitate relictus, cui pater ante captiuitatem ſubſtitutionem pupillarem fecerat, prior vita deceſſit in ciuitate, deinde pater in captiuitate, *l.11.in princ. eod.tit.de capti.* quia filius intelligitur morte patris ſui iuris ſuæque ſpontis factus, propter fictionem legis Corneliæ; quæ retro agit tempus naturalis mortis patris ad tempus captiuitatis, quo tempore filius nondum exuerat animam, atque adeo fingit, prius deceſſiſſe patrem, quam filium. Et quod ait *dicta l.11.* mortuo filio in ciuitate, antequam pater moreretur in captiuitate, nihil eſſe, quod de ſecundis tabulis, hoc eſt, de ſubſtitutione pupillari tractari poſſit, hoc eſt, vbi res eſt certa, iuſve certum, non eſſe tractationi quæſtioni, aut diſputationi locum, *vt l. vlt. quod iuſſu, &c.* Et certiſſimum eſſe, patre reuerſo ab hoſtibus, ſubſtitutionem pupillarem euaneſcere, propter fictionem poſtliminij: quia filius, qui ante patrem moritur, relicto patre ſuperſtite, filiusfamil. mori intelligitur, id eſt, in poteſtate patris: & filiusfamilias ex teſtamento heredem habere non poteſt: quia nihil habet in bonis: patre autem poſt filium qui deceſſit in ciuitate apud hoſtes moriente, ſubſtitutio pupillaris in perſona filij locum habet propter fictionem legis Corneliæ: quia filius morte patris ſui iuris effectus intelligitur, ex eo ipſo die, quo captus eſt pater, ad quem diem etiam mors naturalis patris retrotrahitur, *l.12.§.ſi quis capiatur eod. tit. de captiu. §. ſi ab hoſtib. Inſtit. quib. mod. ius patr. &c.* Hæc de patre capto ab hoſtibus & filio impubere in ciuitate relicto. Nunc tractemus e conuerſo de filiofamil. impubere capto ab hoſtibus & patre in ciuitate relicto. Quid fiet, ſi filius apud hoſtes deceſſerit, pater vero in ciuitate? Et Iulian. hoc poſteriore caſu ita diſtinguendum cenſet, qui in priore nulla tali diſtinctione vſus eſt: aut mortuo, aut viuo patre in ciuitate relicto, filius in poteſtatem hoſtium venit & in eorum poteſtate mortuus eſt, ſi mortuo patre, tunc *non commode dicitur*, vt in hac l. ſcriptum eſt, in Florent. ſubſtitutionem pupillarem l. Cornelia confirmari: quia morte patris iam antequam caperetur filius, idem filius ſui iuris, ſuæque poteſtatis factus erat, *non commode dicitur*, id eſt, vix dicitur: tamen, nec alienum eſt id dicere, vt Papin. ait *in d. l. 10. §. vlt.* quod vix fit, fit tamen, *c.2.de cognat.ſpirit.in 6.* Difficultatis & dubitationis ſiue incommoditatis cauſa hæc erat, vt oſtenditur *in d. §. vlt.* quia lex. Cornelia eorum teſtamenta tantum confirmare videtur, qui teſtamenti faciendi ius habuerint, quod impubes non habuit. Ergo nec impuberes poſt patrem vita defuncti in pupillari ætate, teſtamentum, quod pater ei fecit, lex Cornelia confirmare videtur: Verum vt Papin. reſpondet *in d. §. vlt.* ſi lex Cornelia confirmat impuberis legitimam hereditatem, cum nulla ei a patre ſubſtitutio facta eſt, & pro inteſtato habet eum, qui teſtamenti factionem non habuit, contra quam vulgo dici ſoleat, *priuationem ſupponere habitum*, atque adeo videatur proprie inteſtatus non eſſe, niſi qui potuit facere teſtamentum, nihilominus tamen, ſi lex Cornelia pro inteſtato habet eum, qui teſtamenti factionem non habet, *l.1.§.1.de ſuis & legit.her.l.22.in princ.de capt. & poſtlim.* quæ eſt etiam ex hoc Iuliani libro. Et cuius mox maiorem partem interpretabor: conſequens eſt & conſentaneum, vt & pro teſtato lex Cornelia eum habeat, ſi pater ei teſtamentum fecerit, id eſt, ſubſtitutionem pupillarem, licet per ſe non habuerit filius impubes teſtamenti factionem. Igitur ex voluntate patris, qui ei teſtamentum fecit, & ex tacita mente legis Corneliæ, æquum eſt & hoc caſu a prætore dari ſubſtituto pupilli vtilem hereditatis petitionem: & ſubſtitutionem denique vires ſuas tenere. Nunc de altera parte ſuperioris diſtinctionis videamus. Aut viuo patre, & manente in ciuitate, filius captus eſt ab hoſtibus, ibique deceſſit impubes. Et hoc certe caſu ſubſtitutio pupillaris euaneſcit: quia filiusfamil. viuo patre de rebus humanis abiiſſe & deceſſiſſe intelligitur: nec poteſt lex Cornelia efficere, vt filiusfamil. qui moriens relicto patre ſuperſtite, nulla in ciuitate bona reliquit, heredem habeat. Lex Cornelia quidem heredem facit, *l. filiusfamilias. ad l. Falcid.* ſed non heredem, ſine re, ſine bonis, ſine hereditate, non inanem heredem. Quare vt ſubiicit in extremo huius legis: Si impubes filius, *impubes* legas omnino non *pubes*, hoc eſt apertiſſimum. Si impubes filius, viuo patre in ciuitate, captus fuerit ab hoſtibus: deinde præmortuo patre in ciuitate, ipſe filius apud hoſtes mortuus fuerit, etiam hoc caſu euaneſcit ſubſtitutio pupillaris: quia filius fingitur mortuus ante patrem, eo ipſo momento,

momento, quo captus eſt ab hoſtibus. Ex quo ſequitur, filii hereditatem, quæ nulla eſt, cum filiusfam. deceſſiſſe intelligatur ex l. Cornelia, ſubſtituto eius non deferri: ſed patris hereditatem, qui fingitur mortuus eſſe poſt filium, deferri proximo agnato patris, ex illa lege 12. tab. *Si inteſtato moritur, cui ſuus heres nec extabit, agnatus proximus familiam habeto: id eſt hereditatem.*

Ad l. 22. Bona eorum. de capt. & poſtlim. reuerſis.

Bona eorum, qui in hoſtium poteſtatem peruenerint, atque ibi deceſſerint, ſiue teſtamenti factionem habuerint, ſiue non habuerint, ad eos pertinent, ad quos pertinerent, ſi in poteſtatem hoſtium non perueniſſent. Idemque ius in eadem cauſa omnium rerum iubetur eſſe lege Cornelia, quæ futura eſſet, ſi hi, de quorum hereditatibus & tutelis conſtituebatur, in hoſtium poteſtatē non perueniſſent. 1. §. *Apparet ergo, eadem omnia pertinere ad heredem eius, quæ ipſe, qui hoſtium potitus eſt, habiturus eſſet, ſi poſtliminio reuertiſſet. Porro quæcunque ſerui captiuorum ſtipulantur, vel accipient adquiri dominis intelliguntur, cum poſtliminio redierint. Quare neceſſe eſt, etiam ad eos pertineant, qui ex lege Cornelia hereditatem adierint. Quod ſi nemo ex lege Cornelia heres extiterit bona publica fient. Legata quoque ſeruis eorum præſenti die, vel ſub conditione ad heredes pertinebunt. Item, ſi ſeruus ab extero heres inſtitutus fuerit, iuſſu heredis captiui adire poterit.*

SEd & de eadem l. Cornelia eſt ex hoc libro *l. 22. de capt. & poſtlim. reuerſ.* ad quam tranſeo, quæ initio ſtatuit generaliter bona eorum, qui apud hoſtes captiui vita deceſſerunt, ſiue teſtamenti factionem habuerint, ſiue non, vt ſi impuberes fuerint *l. 10. §. vlt. hoc tit. quod expoſui in l. 28. ẜ. de vulg. & pup. ſubſt.* Ea, inquam, bona ad eos pertinere ex teſtamento vel ab inteſtato, ad quos pertinerent, ſi in ciuitate deceſſiſſent: qui in ciuitate deceſſiſſe finguntur. Hæc enim eſt natura fictionis, ex l. Cornelia, quæ & teſtamentarias & legitimas hereditates confirmat, coniuncto mortis naturalis tempore, tempori captiuitatis (quæ mors ciuilis eſt) & retro captiuitatis tempore mortis tempori, *l. iuſto, §. vlt. de vſurp. & vſucap. l. Gallus. §. videndnm. de liber. & poſthum.* nec tantum hereditatem, ſed etiam tutelam. Paulus *3. ſentent. tit de teſtam. Lege Cornelia*, inquit, *legitimæ tutelæ hereditateſque firmantur*, quod & hæc lex aperte ait illo loco. *de quorum hereditatibus & tutelis, &c.* Et producit etiam hoc ius, hancue fictionem fere ad alias res omnes, veluti ad acquiſitiones ſeruorum captiui, quas faciunt interim, dum dominus eſt in poteſtate hoſtium: vt quemadmodum ſi captiuus ab hoſtibus redierit, iure poſtliminij recipit, quæcunque ſerui medio tempore acquiſierint: ita etiam iure legis Corneliæ, ſi apud hoſtes deceſſerit, ad heredem eius pertineant, quæ ſerui interim ex ſtipulatione, vel traditione, vel alio modo acquiſierint: itemque legata ſeruis pure vel ſub conditione relicta, & hereditates eis delatæ ex teſtamento extranei, ſi modo eas adeant iuſſu eius, qui captiuo ex lege Cornelia heres extitit. De ſeruis loquitur, non de filiisfamil. quia quæ filiifamil. medio tempore acquirunt ea ſibi acquirunt: aut ea ipſos ſibi acquiſiſſe, & ipſorum propria eſſe, quaſi factorum ſui iuris, ſtatim atque captus eſt pater, apparet ex poſt facto moriente patre apud hoſtes, *l. 12. §. ſi quis capitur. h. tit. & in hac l. §. quod ſi filius.* Denique lex Cornelia efficit, vt omnia, pertineant ad heredem eius, qui non rediit ab hoſtibus, id eſt, qui apud hoſtes deceſſit, quem heredem ipſe, inquit, qui hoſtium potitus eſt, habiturus eſſet, ſi poſtliminio reuertiſſet, vel ſi heredem non habeat, neque teſtamentarium, neque legitimum, ſi nullum habeat agnatum vel cognatum, ad fiſcum pertineant, *ex lege Iulia. caducaria. l. quidem. §. quotiēs de legat.* 1. Fiſcus vocatur poſt omnes, & hoſtium potitus dicitur, in perpeſſionis, non actionis ſignificatu, vt plerique alij auctores Donatus in Phorm. in illum locum: *Ne*

A *quid propter tuam fidem decepta potiretur mali, &c.* Potiri, inquit, τῶν μέσων, mediorum, verborum ſcilicet, fuit. Vbi perquam inepte vulgo, potiri τῶν παλαιῶν fuit, quod ex veteribus reſtitui dudum, & adduxi Plauti locum huic ſimilem: Hoſtium potitus eſt, id eſt, captus eſt ab hoſtibus.

Ad §. Quod ſi filius.

2. §. *Quod ſi filius eius, qui in hoſtium poteſtate eſt, accipit, aut ſtipulatur: id, patre, priuſquam poſt liminio rediret, mortuo, ipſi adquiſitum intelligitur. Et ſi viuo patre deceſſerit, ad heredem patris pertinebit. Nam ſtatus hominum, quorum patres in hoſtium poteſtate ſunt, in pendenti eſſet: reuerſo quidem patre, exiſtimatur* B *nunquam ſuæ poteſtatis fuiſſe: mortuo, tunc paterfamilias fuiſſe, cum pater eius in hoſtium poteſtatem perueniret.*

QVod autem ſequitur in hac lege §. *quod ſi filius.* Patre mortuo apud hoſtes, quæ medio tempore filius acquiſiuit, propria eius eſſe: quia ex quo captus eſt pater, filius ſui iuris fuiſſe, & ſibi poſtea, quidquid acquiſiuit, acquiſiuiſſe intelligitur: vt iam dixi ſupra, & confirmaui *ex l. 12. §. ſi quis capiatur.* vbi ratio differentiæ inter filios & ſeruos redditur elegans, & clara: quia ſeruus in bonis captiui nunquam eſſe deſiit: quia, inquit, ſeruus bonorum erat, & eſſe ſemper perſeuerat: at filius, cum pater moritur apud hoſtes, ſtatim atque captus eſt pater, poteſtate & familia patris exiiſſe intelligitur, quamuis quandiu pater vixerit, ea nondum exierit in plenum, *vt ait l. penul. de ſuis & legit.* C non, inquam, in plenum, propter ſpem poſtliminij, quæ ſuſpendit omnia iura captiuorum. Sed hac ſpe ſublata, puta, patre mortuo apud hoſtes, plane exiiſſe intelligitur ea poteſtate, eo ipſo momento, quo captus eſt pater. Veriſſimum autem eſt, mortuo patre apud hoſtes, quod filius acquiſiuit medio tempore poſt captiuitatem patris, id eum ſibi acquiſiiſſe, etiamſi prior filius deceſſerit in ciuitate, quam pater in captiuitate, id eſt, ſi viuo adhuc patre captiuo, filius deceſſerit in ciuitate: deinde pater in captiuitate? quia l. Cornelia fingit, ex die captiuitatis paternæ filium, quaſi morte patris exiiſſe poteſtate patris, retroacta naturali morte patris ad momentum captiuitatis: Quo fit, vt quod poſt captiuitatem patris filius acquiſiuit, id quaſi proprium filij, non ad heredem patris pertineat, ſed ad heredem filij: tametſi mors naturalis prius contigerit filio, D quam patri, *vt l. 9. §. vlt. de caſtr. pecul. l. penult. de ſuis & legit.* Itaque recte cenſeo, vt Accurſius refert qui hoc loco huius, §. *etſi viuo patre captiuo ſcilicet, deceſſerit ad heredem patris pertinebit*: (Imo ad heredem filij: qui, inquam, negationem deſiderat, quæ belle reponetur, ſi pro *etſi* legas *nec ſi*, qualia in omnibus auctoribus delicta frequenter occurrunt.

Ad §. penult. Quæ peculiari l. 22. de capt. & poſtlimi. reuerſ.

3. §. *Quæ peculiari nomine ſerui captiuorum poſſident, in ſuſpenſo ſunt. nam ſi domini poſtliminio redierint, eorum facta intelliguntur. Si ibi deceſſerint, per legem Corneliam ad heredes eorum pertinebunt.*

E DIxit antea Iulianus, ea, quæ ſeruus acquirit poſt captiuitatem domini, ſi dominus ab hoſtibus aduenerit, dominium recipere iure poſtliminij: ſi ibi deceſſerit, ad heredem domini Cornelianum pertinere: vel ſi nemo ſit, ad quem hereditas domini bonorumve poſſeſſio pertinere poſſit, ad fiſcum. Quod vtique verum eſt, ſi ſeruus aliquid acquiſierit ſtipulatione, vel traditione, vel ex legati cauſa, vel ex cauſa hereditatis alieno teſtamento delatæ, & aditæ iuſſu heredis Corneliani: vel ſi quid acquiſierit per menſæ ſcripturam, vt Vlpianus ait *lib. ſing. reg.* vel per dictionem dotis, *vt l. 46. in princ. de iur. dot.* vel, vt *in*

hoc §.penult. oſtenditur, per vſucapionem, *vt l.7.§.penul.pro empt.* vtputa, ſi quid interim ſeruus peculiari nomine poſſederit & vſuceperit. Namque hoc ſolo caſu, id eſt, ex cauſa peculiari, iure ſingulari receptum eſt, vt per ſeruum dominus ignorans, qualis eſt captiuus, vſucapere poſſit, *l.1.§.item acquirimus.l.peregre.§. quæſitum de acquir.poſſeſſ.l.8. l.44.§.vlt.l.47.de vſurp. & vſucap.* Et ideo, quod interim ex cauſa peculiari vſucaptum erit, dominus ſi reuertatur, iure poſtliminij id recipiet: ſi moriatur apud hoſtes, ad heredem eius ex lege Cornelia pertinebit teſtamētarium vel legitimum. Quæ eſt ſententia §. penult. relata etiam *in l.15. ſi is qui.pro empto.de vſurp. & vſucap. & l.12.§.facti.hoc tit.* ſed notata a Marcello, quod ad ius poſtliminii attinet. Verum, vt concludit *d. §. facti.* Iuliani ſententia ſequenda eſt.

Ad §. vlt. eiuſdem l.

4. § *Si quis, cum pregnantem vxorem haberet, in hoſtium poteſtatem peruenerit: nato deinde filio, & mortuo, ibi deceſſerit: eius teſtamentum nullum eſt, quia & eorum, qui in ciuitate manſerunt, hoc caſu teſtamenta rumpuntur.*

IN §.vlt. oſtenditur, teſtamentum factum ante captiuitatem, agnatione poſthumi in eo teſtamento præteriti, rumpi, quamuis poſthumus viuo patre captiuo natus deceſſerit in ciuitate, ſi modo pater poſt eum quoque deceſſerit in captiuitate: quia pater lege Cornelia fingitur vita deceſſiſſe, antequam poſthumus naſceretur, ipſo ſcilicet momento captiuitatis: & interfectus ab hoſtibus in ipſa acie, non captus eſſe. Et ideo, ſicut teſtamentum rumpitur agnatione poſthumi, nec vlla ratione conualeſcit, in quo ſcilicet teſtator poſthumum omiſit ſiue præteriit, ſi teſtator prius in ciuitate deceſſit, quam poſtumus naſceretur; ita lex Cornelia facit, vt teſtamentum rumpatur, ſi teſtator deceſſerit in captiuitate, poſt editionem mortemque poſthumi præteriti: quia prius deceſſiſſe lex fingit patrem, quam poſthumus naſceretur. Neque vero his caſibus locus eſt, *poſthumus de iniuſt.rupt.teſtam.* quæ teſtamentum ipſo iure ruptum agnatione poſthumi præteriti, ſi modo obſignatum fuerit, non minus, quam ſeptem teſtium ſignis, quæ ius prætorium teſtamentis adhiberi exigit. beneficio prætoris conſeruari, & conualeſcere docet ex Conſtitutionibus Principum, ſcriptis in teſtamento heredibus cum re id eſt, cum effectu data bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas, videlicet, ſi viuo teſtatore natus poſthumus fuerit, eodemque teſtatore viuo mortuus. Sed non etiam, ſi mortuo teſtatore natus poſthumus & mortuus fuerit. Nam & hoc caſu teſtamentum non conualeſcit. Et ad hunc proculdubio caſum eſt referenda *l. 2. C. de poſthum. hered. inſtit.* nec intereſt, vt iam ante ſignificauimus, mortuus reuera fuerit teſtator, an fingatur mortuus, antequam poſthumus naſceretur, *l. qui vxorem. de iniuſt. rupt. teſtamento.*

Ad l.48. Cum in teſtamento. de fideicommiſſ. libert.

Cum in teſtamento ſcriptum eſt, Stychum Titio lego, vel, heres meus dato ita, vt eum Titius manumittat: dixi, petenti legatario Stychum exceptionem doli mali obſtaturam: niſi cauerit, ſe libertatem ſecundum voluntatem defuncti præſtaturum.

REſtat ex hoc libr. *l. 48. de fideicommiſſ. libert.* cuius ſpecies eſt, de Stycho Titio legato, vt proponitur, per vindicationem, aut per damnationem ſub hoc modo, ita vt eum Titius manumittat. Hæc verba *ita, vt*, modum faciunt, non conditionem, *l. libertas.§.hæc ſcriptura. de manumiſſ.teſtamento. l.2. C. de his quæ ſub modo, &c.* Et modi vis hæc eſt, vt is, cui legatum eſt, ſub modo, plerumque re-

A pellatur a petitione legati per doli mali exceptionem, niſi cauerit heredi, ſe modum adimpleturum, *l.19. de legat.3. l. eas cauſas. l. Titio centum, quæ tota eſt de modo, de condic. & demonſt. l. peto. §. vlt. de legat. 2.* Et hoc eſt, quod habetur in hac lege. Quæres, quid hoc pertineat *ad tit. de fideicommiſſ. libertat.* cum nulla in hac lege fiat mentio libertatis fideicommiſſariæ? Dico, hoc ideo pertinere ad fideicommiſſarias libertates, quia, vt proditum eſt *in d. l.2. C. de his quæ ſub mod.* in hac ſpecie Conſtitut. Seueri, Stycho competit petitio fideicommiſſariȩ libertatis aduerſus legatarium. Rurſus quæres, quid hæc ſpecies pertineat ad cauſam captiuorum, de quibus hic totus liber fuit? Dicam, ſpeciem huiuſmodi ad captiuos ſic recte accommodari: vt, quia ſeruum captum ab hoſtibus, conſtat teſtamento prioris domini, alij poſſe legari, & legatum ſeruo reuerſo ab hoſtibus, iure poſtliminij conſiſtere, *l.98. de legat.* Si is ſeruus legatus ſit hoc modo: *Stychum, qui eſt apud hoſtes, Titio do lego, ita, vt eum cum primum redierit, manumittat*, Stycho reuerſo ab hoſtibus non aliter Titio Stychi petitio cum effectu competit, quam ſi cauerit, ſe ei libertatem ſecundum voluntatem defuncti præſtiturum.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.4. Eum qui. de iure codicillorum.

Eum, qui codicillorum tempore ſoluendo ſit, recte libertatem dare placuit: quamuis teſtamenti facti tempore ſoluendo non fuerit.

SEQVITVR liber 63. ex quo vna tantum lex ſupereſt, *l.4. de iure codicill.* Sciendum eſt, lege Ælia Sentia, quod liquet *ex Inſtit. lib.1.* cautum eſſe, vt qui ſoluendo non eſt, vt noſtri auctores loquuntur, qui homo nullius ſolutionis eſt, vt Saluſtius loquitur, qui non habet, quo ſe in ſolidum liberet a creditoribus ſuis, *l.114. de verbor. ſignific.* qui, vt integra oratione dicitur. par ſoluendo non eſt, & vno verbo: qui egenus eſt, non locuples, vt non poſſit in ſuo teſtamento, niſi vnum ex ſeruis manumittere, ſimul & heredem inſtituere, qui neceſſarius ei heres exiſtat, & creditoribus reſpondeat, ei vnum permittitur manumittere, & heredem inſtituere, non plures vno in fraudem creditorum. Idque ita procedit omnino, ſi & teſtamenti, & codicillorum tempore, quos debitor ad teſtamentum fecit, ſoluendo non fuerit. Nam ſi codicillorum tempore locuples & ſoluendo fuerit, licet teſtamenti tempore ſoluendo non fuerit, ratæ ſunt libertates codicillis teſtamento confirmatis datæ ceteris ſeruis omnibus, intra modum legis Fuſiæ Caniniæ: vel etiam omnibus hodie, quotquot habuerit, ... , ex Conſtitut. Iuſtiniani *de l. Fuſia Canin. tollend. Cod.* Et e contrario, ſi teſtamenti tempore ſoluendo fuerit, codicillorum tempore ſoluendo non fuerit, libertates codicillis datæ irritæ ſunt ex lege Ælia Sentia, *l.7. qui & a quibus manumiſſ. &c.* Huius vero legis argumento putem, quem tractatum Iulianus perſequitur libris ſequentibus de lege Ælia Sentia, quæ eſt de infirmādis libertatibus in fraudem creditorum vel patronorum datis, eum tractatum incepiſſe ab hoc libro. Et hunc quoque tractatum cras perſequemur.

IACOBI

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXIV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Si ipſa res quæ ad alium peruenit, interiit non eſſe locupletiorem dicemus? ſin vero in pecuniam aliamue rem conuerſa ſit: nihil amplius quærendum eſt, quis exitus ſit, ſed omni modo locu- B *ples factus videtur, licet poſtea deperdat. Nam & Imperator Titus Antoninus Claudio Frontino de pretiis rerum hereditariarum reſcripſit, ob id ipſum peti ab eo hereditatem poſſe, quia licet res, quæ in hereditate fuerunt, apud eum non ſint: tamen pretium earum quo locupletem eum vel ſæpius mutata ſpecie faciendo, perinde obligat, ac ſi corpora ipſa in eadem ſpecie manſiſſent.*

EX lib. 64. primum explicabitur, *l. 18. quod met. cauſ. &c.* in qua quæritur: an locuples factus videatur, qui rem quam habuit, in pecuniam aliamue rem conuertit, licet eam rem vel pecuniam poſtea diſperdiderit: quod belliſſime accommodatur ad l. Æliam Sentiam, de qua tractare cœpit ſuperiori libr. cum circa eam l. quæritur, locuples fuerit necne, C qui teſtamento vel codicillis, vel inter viuos ſeruis ſuis libertates dedit? Et recte dicitur eum qui rem aliquam habuit, plane ex ea re locupletem eſſe deſiiſſe, ſi ea res interierit, iam antequam ſeruos ſuos manumitteret. Non etiam ex ea re locupletem eſſe deſiiſſe, quam in pecuniam conuertit ex cauſa venditionis: vel in aliam rem ex cauſa permutationis, licet eam rem vel pecuniam poſtea diſperdiderit, ſicut vt proponitur *in hac l. 28.* Is, ad quem res ipſa, domino ab alio quodam metu extorta, iuſta ex cauſa bona fide accipienti peruenit: ſi ea res interierit naturaliter, non intelligitur ex ea re locupletior factus, vt conueniri poſſit actione quod metus cauſa: ſed ſi eam rem in pecuniam conuerterit, aliamue ſpeciem, omnimodo locuples factus videtur, licet poſtea deperdat, inquit, eam: quia D pecunia aliaue res ſucceſſit ſemel loco rei metu extortæ: Et ita bonæ fidei poſſeſſor, qui poſſidet hereditatem ad alium pertinentem, tenetur petitione hereditatis, licet res quæ in hereditate fuerint, apud eum non ſint, ſed pretia earum, vel earum vice aliæ res: quia pretio ex rebus hereditariis redacto, vel permutatis rebus hereditariis locuples factus eſſe videtur, *vt l. 22. & 23. de petit. hered. l. 1. C. eod. titul.* Atque adeo perinde obligatur petitione hereditatis (quæ mixta eſt actio in rem & in perſonam. Et ideo recte dicit *obligatur*, ac ſi res hereditariæ penes eum manſiſſent. Id quod Iulian. confirmat ex reſcripto Titi Antonini, id eſt, D. Pij. Sequitur *l. 42. de hered. inſtituend.*

Ad l. Qui ſoluendo 42. de hered. inſtituend. E

Qui ſoluendo non erat, duos Apollonios liberos heredeſque eſſe iuſſerat, altero ante apertas tabulas teſtamenti mortuo, non ineleganter defendi poterit, eum qui ſupererit liberum & ſolum neceſſarium heredem fore, quod ſi vterque viuit, inſtitutionem nullius eſſe momenti propter legem Æliam Sentiam, quæ amplius quam vnum neceſſarium heredem fieri vetat.

QVia ex l. Ælia Sentia is, qui ſoluendo non eſt, amplius quam vnum ſeruum cum libertate inſtituere non poteſt, ne miles quidem *l. 8. §. vltim. Qui & a quibus* A *manumiſſ. l. in fraudem in princip. de teſtamento militari*, cuius iuris rationem per quam dilucide exponit Theoph. noſter in Tit. *Qui & quibus ex cauſſis manumiſſ. liberi non fiant.* Nunc ſi quis, cum non eſſet par ſoluendo, duos pluresue ſeruos liberos heredeſque eſſe iuſſerit, eadem lege Ælia Sentia proſpectum eſt, vt is tantum liber & heres ſit e duobus pluribuſve, qui primo loco ſcriptus eſt. *leg. 60. hoc titul.* Vnde ſi duos ſeruos habuerit eiuſdem nominis, veluti duos Stychos, vel, vt ponit, duos Apollonios: (Apollonius eſt ſeruile nomen.) & ambos cum libertate heredes inſtituerit, his verbis: *Apollonij mei, liberi & heredes ſunto.* Quia non apparet, quis primo quiue ſecundo loco heres ſcriptus ſit: recte ait inſtitutionem nullius eſſe momenti, id eſt, neutrius inſtitutionem valere: eos inuicē ſibi obſtare, *leg. ſeq. & leg. 34. de vſufruct. 23. §. vlt. de operis liber-* B *tor.* Quod ita procedit, ſi vterque viuat: alter impedit alterum. Sed ſi ante apertas tabulas, id eſt, antequam aliquis teſtatori heres extiterit, qui nec ex legibus Iulia & Papia vllus exiſtere poteſt, ante apertas tabulas teſtamenti: Si (inquam) vnus ex illis ſeruis mortuus fuerit: deinde aperiantur tabulæ teſtamenti, & adeatur hereditas ab heredibus ſcriptis: proculdubio ſeruus ſuperſtes liber & ſolus neceſſarius ei heres erit: quia alter, qui e medio ſublatus eſt, nihil ei obſtat. Nec huic ſententiæ repugnat regula Catoniana: quæ legata & heredum inſtitutiones, (non legata tantum, vt vult gloſſa) eas quæ inutiles futuræ erant, ſi ſtatim teſtamenti facti tempore teſtator deceſſiſſet, (inutiles igitur ab initio facti teſtamenti) ex poſt facto conualeſcere negat. Hæc eſt regula Catoniana. Quod non valet ab initio, poſtea non conualeſcere, ſed, vt re- C ſpondeamus, ea regula pertinet ad ius antiquum tantum, quo hereditates & legata deferuntur, & vires accipiunt ex mortis teſtatoris tempore: quod tempus etiam ipſa regula ſpectat, dum ait, ſi teſtator teſtamenti facti tempore vita deceſſiſſet. Non autem pertinet ad ius nouum, quo, ex legibus Iulia & Papia, hereditates & legata deferuntur, non ex mortis teſtatoris tempore, ſed ex apertis tabulis. Et hoc eſt, quod ait *lex vltim. de regul. Catonian.* Regula Catoniana nō pertinet ad leges nouas, puta Iuliam & Papiam ſed ad ius antiquum tantum, quod obtinuit ante eas leges. Et hæc lex 42. ſpectat ius nouum, id eſt, leges Iuliam & Papiam, dum ait. *Ante apertas tabulas*, non ius antiquum, & conſequenter nec regulam Catonianam, quæ regula eſt iuris antiqui.

D

Ad leg. Viuus libertus. 9. ſi quid in fraudem Patroni.

l. 9. Viuus libertus donare bene merentibus amicis poteſt, legare vero nec bene merentibus amicis poteſt, qui patroni partem minuat.

LEx Ælia Sentia impedit libertates directo datas in fraudem creditorum vel patronorum teſtamento vel codicillis, vel inter viuos, ſi modo conſilio fraudandorum creditorum datæ ſint. Nam fraus hac in re æſtimatur non tantum ex euentu, ſed reipſa: ſed ex conſilio & dolo malo manumittentis. Et lex Ælia Sentia igitur cenſet ipſo iure nullas eſſe libertates directas datas in frau- E dem creditorum, cum tamen alienationes factæ in fraudem creditorem valeant ipſo iure, niſi reuocentur, quæ dolo malo & conſilio fraudandorum creditorum factæ ſunt, actione ſcilicet Pauliana, vel interdicto fraudatorio. Quæ vero ſunt factæ in fraudem patronorum, actione Fabiana vel Caluiſiana: Fabiana, teſtato liberto: Caluiſiana, inteſtato liberto: *leg. 3. §. ſi inteſtatus, hoc tit. l. 2. C. eod.* In ſumma, manumiſſiones ipſo iure nullæ ſunt, quæ factæ ſunt conſilio fraudandorum creditorum, vel patronorum alienationes valent, etiamſi factæ ſint dolo malo animo & conſilio defraudandorum creditorū, vel patronorum, ſed

reuocantur. De legatis quid cenſes? Legata relicta ab iis, qui ſoluendo non ſunt, vel fideicommiſſariæ libertates vel donationes cauſa mortis, quæ inſtar legatorum obtinent, datæ vel factæ ab iiſdem, etiamſi conſilium fraudandorum creditorum non habuerint, modo re ipſa fraudati creditores inueniantur, omnimodo inutilia ſunt: quia ex iis cauſis plus deberi non poteſt, quam quanta eſt hereditas ære alieno deducto. *leg. 17. de mort. cauſa donat. leg. 23. Quæ in fraud. creditor. leg. 1. §. 1. hoc titul.* Ex his vero ſatis apparet ratio huius l. quæ definit, actione Fabiana vel Caluiſiana non reuocari, quæ libertus donauit bene merentibus amicis: quia nihil dolo malo fecit, cui tam iuſta fuit donandi cauſa, ad quam naturalis obligatio compellebat, *ut leg. ſed etſi §. conſuluit. de petitionib. hereditat. leg. 27. de donat.* quæ remunerationem etiam indicant, non eſſe meram donationem: ſolutionem potius eſſe, aut permutationem quam donationem, iuxta illud Homeri: ὁ γὰρ δίκαιος ἀντιπεριΐζειν τὸν ὑπάρχοντα. Et illud Heſiodi: δόμεν ὅς κεν δῷ. *i. da ei qui dederit.* Verum adiicit: legata tamen etiam bene merentibus amicis a liberto relicta, quibus legitima portio patroni abſumitur, vel minuitur legatariis auelli: quod potior ſit patronorum cauſa, ſicut creditorum. Nam & hoc idem trahi poteſt ad actionem Paulianam, potior, inquam, & antiquior eſt, creditorum & patronorum cauſa, quam legatariorum. Legata non debentur niſi ex eo, quod ſupereſt, deducto ære alieno: & deducta portione debita reuerentiæ & verecundiæ patronali.

Ad l. Cum hereditas. 5. Qui & a quibus manumiſſ. &c.

Cum hereditas ſoluendo non eſt, quamuis heres locuples exiſtat, libertas ex teſtamento non competit. 1. §. Si autem is, qui ſoluendo non eſt, hoc modo libertatem dederit, ſi creditoribus meis ſolidum ſolutum fuerit, Stychus liber eſto: non poteſt videri fraudandorum creditorum liberos eſſe iuſſiſſe. 2 §. Si Titius nihil amplius in bonis, quam Stychum, & Pamphilum, habeat, eoſque ſtipulanti Mæuio ita promiſerit, Stychum aut Pamphilum, dare ſpondes? deinde, cum alium creditorem non haberet, Stychum manumiſerit: libertas per legem Æliam Sentiam reſcinditur, quamuis enim fuit in poteſtate Titij, vt Pamphilum daret: tamen, quam diu eum non dederit. quia interim mori poſſit, non ſine fraude ſtipulatoris Stychum manumiſit. Quod ſi ſolum Pamphilum dari promiſiſſet, non dubitarem, quin Stychus ad libertatem perueniret, quamuis ſimiliter Pamphilus mori poſſit. multum enim intereſt, contineatur ipſa ſtipulatione is, qui manumittitur, an extra obligationem ſit. Nam & qui ob aureos quinque Stychum & Pamphilum pignori dederit, cum vterque eorum quinum aureorum ſit; neuter manumitti poteſt. At ſi Stychum ſolum pignori dederit, Pamphilum non videtur in fraudem creditoris manumittere.

HÆc l. initio docet, libertates teſtamento datas in fraudem creditorum, ab eo qui ſoluendo non eſt ipſo iure non valere, id eſt, ex ipſa lege Ælia Sentia, etiamſi locupletẽ heredem reliquerit, qui & adierit hereditatem, *vt l. 57. de manumiſſ. teſtamen.* Vbi & in hanc rem Iulianus teſtis adducitur *l. 5. C. de teſtamentaria man. l. 18. in fi. h. titul.* Soluendo quidem hereditas videtur eſſe, quæ inuenit heredem, qui reſpondeat creditoribus, *l. 36. de bon. liber.* At teſtatorem verum eſt mortis tempore (quod tempus l. Ælia Sentia ſpectat) ſoluendo non fuiſſe: Ideoque libertates ex teſtamento eius competere non poſſunt: niſi forte ſub hac conditione libertatem dederit: *Ille ſeruus meus liber eſto, ſi creditoribus meis ſolutum fuerit*: quia conſilium manumittentis ſpectandum eſt. Et tantum abeſt, vt hic teſtator dando libertatem conſilium fraudandi creditores habuerit, vt hoc potius curauerit, ne creditores fraudarẽtur, quibus ſatisfieri prius voluit, quam libertas competeret. *d. l. 57.* His ſubiicitur in h. l. alia ſpecies. Qui in bonis nihil aliud habebat, quam duos ſeruos, Stychum & Pamphilum:

A vtrumque ſub alternatione ſtipulanti Mæuio promiſit hoc modo: *Stychum aut Pamphilum promitto*: deinde cum ſolum Mæuium creditorem haberet, Stychũ manumiſit in fraudem Mæuij, vt videtur. Quæritur, An iſta manumiſſio l. Ælia Sentia impediatur & nulla fiat? an reſcindatur? Cauſa dubitandi hæc eſt: quia cum non vterque ſed alteruter videatur fuiſſe in obligatione, & in electione debitoris ſit, quem velit dare: atque adeo poſſit Stychum retinere & dando Pamphilum liberari: Idcirco nihil videtur feciſſe in fraudem Mæuij manumittendo Stychum. At Iuliano longe aliter iudicium eſt, qui cenſet nihilominus Stychum in fraudem ſtipulatoris manumiſſum videri, quamdiu Pamphilus non datur ſtipulatori: quia Pamphilus mori poteſt, & ſolus Stychus ſupereſſe, ac deberi ſtipulatori. Nõ eſt igitur Stychus interim manumittendus: aut ſi manumitta-
B tur, reſcindenda eſt manumiſſio. Et hoc eſt veriſſimum, ſicut & illud, quod in h. l. notatur: aliud dicendum eſſe, ſi ſolus Pamphilus in ſtipulationem deductus ſit, non ſub disiunctione, Sychus aut Pamphilus, quo genere vterque eſſe in obligatione recte dicitur, alteruter in ſolutione. *l. ſi duo rei. de verb. oblig.* At ſi ſolus Pamphilus fuit in obligatione, Stychus qui nõ eſt in obligatione recte manumittitur. Quid ni? quamuis Pamphilus mori poſſit, antequam detur: quia etiamſi moriatur ante moram, obligatio perimitur. *l. ſi ex legati 23. de verb. obl.* Et ita qui Stychum aut Pamphilum pignori oppoſuit ob aureos 5. cum & hic & ille dignus eſſet aureorum 5. citra fraudẽ creditoris, neuter manumitti poteſt, antequam debitum ſolidum exſoluatur, *vt l. pignor. Qui & quib. manmitt. & l. 3. de manumiſſ.* Lego hoc loco *Stychum aut Pamphilum*: non *Stychum & Pamphilum*,
C quanquam idem iuris ſit multo magis, ſi vtrumque coniunctim pignorauerit. Sed ſatis perſpicuum eſt, ſcribendum eſſe, diſiunctim, Stichum aut Pamphilum: quia initio propoſito caſui magis congruit, hæc lectio. At ſi ſolus Pamphilus pignoratus ſit, nihil vetat, Stychum manumitti, qui pignoratus non eſt. Et ita quod dixit de Stycho aut Pamphilo promiſſo: vel de Pamphilo ſolo, id trahit etiam ad Stychum aut Pamphilum: vel Pamphilum ſolum pignori obligatum. Cur autem poſuerit Iulianus, promiſſorem nihil amplius in bonis habuiſſe, quam Stychum & Pamphilum, id declarat l. 6. quæ ſequitur.

D
IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Patronus 25. De operis libertorum.

Patronus, qui operas liberti ſui locat, non ſtatim intelligen-
E *dus eſt mercedem ab eo capere, ſed hoc ex genere operarum, ex perſona patroni atque liberti colligi debet. 1. §. Nam ſi quis pantomimum, vel archimimum libertum habeat, & eius mediocris patrimonij ſit, vt non aliter operis eius vti poſſit, quàm locauerit eas: exigere magis operas, quàm mercedẽ capere exiſtimandus eſt. Item plerunque medici ſeruos eiuſdem artis libertos perducunt, quorum operis perpetuo vti non aliter poſſunt, quam vt eas locent. Ea & in cæteris artificibus dici poſſunt. 3. §. Sed qui operis liberti ſui vti poteſt, & locando pretium earum conſequi malet; is exiſtimandus eſt mercedem ex operis liberti ſui capere. 4. Nonnunquam autem ipſis libertis poſtulantibus, patrio*

patroni operas locant. quo facto pretium magis operarum, quam mercedem, capere exiſtimandi ſunt.

DVobus libris ſuperioribus de eo tantum capite l. Æliæ Sentiæ tractatum eſt, quod fuit de libertatibus datis in fraudem creditorum, vel patronorum. Sed & multa alia eiuſdem l. capita fuerunt quæ perſecutus eſt Iulian. hoc lib. 65. atque etiam, vt mea fert opinio, duobus libris ſequentibus. (Ex quibus tamen nihil ad nos peruenit.) Et hoc certe libro, caput illud, quo prohibetur patronus per ſtipulationem vel alio modo libertum ſibi obligare, vt operarũ, quas ſibi naturali iure debet, quæ officiales dicuntur, mercedem certam præſtet: & ſi quid ſecus fecerit, *puta* ſi mercedem exegerit operarum, vt ius patronatus amittat, qui pecuniam officio cariorem habuit *l. vlt. §. 1. Qui & a quib. manumiſſ. & l. 4. & 6. C. de oper. libertorum. l. 5. §. ſi quis a libertis. de agnoſc. & al. liberis.* Et quidem ius patronatus omne amittat, vt eſt in conſtitutione Græca Iuſtin. *de iure patronatus.* Et ad hoc cap. l. Æliæ Sentiæ reſpiciens Iulian. *in l. 25. de operis libertorum.* quæ eſt ex hoc libro, ait, patronum, qui operas, quas ſibi libertus debet, alij locat certa mercede, non continuo videri a liberto capere mercedem operarum, contra l. Æliam Sentiam: Sed hoc æſtimandum eſſe ex circumſtantiis puta ex genere operarum, & ex perſona liberti & patroni. Nam ſi patronus fuerit mediocris homo, libertus Pantomimus, quo exili vtitur, qui tacitus geſtit, nutuue ſolo omnia exprimit: vel ſi archimimus fuerit, vt ait, id eſt, Hiſtrio ſui temporis primus, quod genus artificij olim in ſummo fuit pretio *l. Titium cum decederet, §. vlt. de act. empt.* Et plerunque hi liberti ditiores erant quam patroni eorum. Seneca in conſolat. ad Elbiam eam Pantomimas decies ſeſtertio, id eſt, decies centum millibus ſeſtertium (*qui eſt vn million*) nupſiſſe. Si (inquam) libertus Pantomimus fuerit, Patronus modicarum facultatum homo, modicorumque ſumptuum, vt operis eius liberti hiſtrionici aliter vti non poſſit, quam ſi eas locet ditioribus: ſane locando eas, magis liberti operis vti, quam mercedem operarum capere videtur: quam nec ab ipſo liberto capit, ſed a conductore. Eademque ratione, vt fit plerunque, ſi medici ſeruos ſuos eadem medicinæ arte imbutos, libertos (inquit) perducant, id eſt, ſi perducant, ad libertatem, vt apud Æſchylum eadem forma loquendi: τῶν αὐτῶν οἰκέτας ἀφέταν ἀπελευθέρους, ſi libertos (inquit) fecerint, & operas eorum, quibus ipſi perpetuo non indigent, in exercenda medicina, alteri locent, operas potius ab eis exigere quam mercedem operarum capere videntur. Itaque non incidunt in l. Æliam Sentiam. Idemque de cæteris libertis arte aliqua præditis dici poteſt quorum arte perpetuo vti aliter patroni non poſſunt, quam vt eas locent aliis certo pretio. At ex diuerſo, qui operis liberti ſui perpetuo vti poteſt, veluti homo locupletiſſimus, etiam operis Pãtomimi ad voluptatem, ſi mercedem præferat operis, in l. Æliam Sentiam incidit, & indignus eſt omni iure patronatus. Poſtremo Iul. notat in hoc loco poſtulantibus ipſis libertis, etiam patronum operas eorum recte locare: quia pretium magis, id eſt, æſtimationem magis operarum, hoc genere ex voluntate eorum, quam mercedem accipere videtur. Quædam exigere non licet, quæ tamen vltro oblata accipere licet *l. 1. §. proinde. de extraord. cogn.* Eſt autem in h. l. in verbo illo *pretium*, figura illa, quæ dicitur πλοκή, vt cum dicimus: *Amici, dum viuimus, viuamus.* vbi (*viuamus*) in eadem oratione bifariam accipitur. Id eſt, diuerſa ſignificatione: & in exemplo Cornificij illo: *Auium cantus ducit ad auium*, id eſt, ad locum deſertum & ſolum. Nam ſic etiam hoc loco, priore loco pretium accipitur pro mercede operarum, quã vel alius patrono præſtat ex cauſa locationis cõductionis, vel libertus ipſe quaſi conductor ſuarum operarum. Et ita in tit. Locati, pretij & mercedis nomine promiſcue auctores vtuntur, *vt l. 10.*

A *in fi. de acq. poſſ. vt. l. vlt. §. vl. ad l. Rhod. de iact.* Et ſane illo loco Plauti in Milite. Dabitur quantum ipſius pretij poſcit, & pretium eſt merces locationis. Poſteriore autem loco huius legis pretium accipit pro æſtimatione operarum, quam ſponte ſua, vltro libertus ipſe infert, citra ſpeciem conductionis vllam, quæ tamen & ipſa merces dicitur *in l. vlt. §. 1. Qui & a quibus manumiſſ.*

Ad l. Communi. 24. de bon. libert.

Communi liberto, ſi ex duobus patronis alter iuſiurandum exegerit, ne vxorem ducat: vel viuo liberto deceſſerit is qui extra hanc culpam fuerit, vel ſuper vixerit: partis vtrique debitæ bonorum poſſeſſionem ſolus habebit.

B PORRO ex hoc lib. eſt *l. 24. de bonis libertor.* quæ pertinet ad aliud cap. l. Æliæ Sent. quo cauetur, vt ius omne patronatus, patronus amittat, qui iureiurando adigit libertum, ne vxorem ducat vel libertam, ne nubat, vel liberos tollat: vel qui idem ab eo eaue ſtipulatur. *l. pen. & vlt. in pr. Qui & a quib. manumiſſ. l. adigere & l. qui contra, de iur. patronat. & in ſupra d. Græca conſtitutione Iuſtini.* Et inde quæritur *in h. l. 24.* Quid ſit dicendum. Si libertus fuerit communis duorum. & vnus ex patronis iureiurando libertum adegerit, ne vxorem duceret: alter non adegerit: an ad hunc qui tale iuſiurandum non exegerit, partis vtrique debitæ bonor. poſſeſſio contra tab. vel vnde legitimi pertineat? quaſi ſcilicet accreuerit ei pars, quam ſua culpa compatronus amiſit? Et ait pertinere indiſtincte, non tantum ſi viuo liberto deceſſerit is, qui iuſiurãdum exegit: ſed
C etſi liberto ſuperuixerit, vtroque caſu portio eius accreſcit ei qui nullam ea in re culpam cõtraxit, & præfertur etiam vtiq; filio liberti *l. 4. §. de oper. lib.* At ne fallamur pluſquam manifeſta eſt in h. l. traiectio verborum, qui ὑπερβιβασμὸς dicitur, tranſpoſitio. Et vt Iuliani ſententia ſeruetur reſtituenda eſt ea traiectio in hunc modum. *Vel viuo liberto deceſſerit, vel ſuperuixerit.* Et hic addenda ſubdiſtinctio aut virgula, *vel viuo liberto deceſſerit vel ſuperuixerit*, Hic ſuſtineatur ſpiritus, & ſequitur: *Is qui extra culpam fuerit, partis vtrique debita bonorum poſſeſſionem ſolus habebit*: vt ea verba, *deceſſerit vel ſuperuixerit*, ad eum patronum referantur, qui in culpa eſt, qui & iuſiurandum exegit, quod & remitti oportet vel a patrono, vel ipſo iure remiſſum dicitur l. Iulia de maritand. ordinib. *d. l. adigere. §. vlt.* Alia ca-
D pita d. l. Æliæ Sentiæ credibile eſt Iulianum comprehendiſſe duobus libr. ſequent. ex quibus nihil habemus: quæ tamen capita, non erit inutile, paucis commemorare. Ac primum, caput etiam hoc vnum eſt l. Æliæ Sentiæ vt patronus, filiuſque patroni, heres proximus patroni, (qui filius & ipſe patronus eſt, *l. eum patronum de iure patronat.* vbi gloſ. recte, id eſt, filium patroni,) vt, inquam, patronus filiuſve patroni heres proximus, libertum vt ingratum accuſare poſſit, *l. ſciendum. de verbor ſignif. l. 30. Qui & a quibus manumiſſ. &c.* quæ eſt inſcripta ad l. Æliam Sentiam. Qua ſcilicet ex cauſa liberti damnabantur, in latomias, id eſt, in lapidicinas, vt oſtendi lib. *obſeru. 21. cap. 6.* Item, quod eſt aliud cap. l. Æliæ Sentiæ, vt ſeruus ob delictum vinctus a domino, vel compunctus notis, vel propter noxam tortus, nocenſque inuentus: vel qui traditus eſt, vt ferro, vt cum beſtiis depugnaret, & vel coniectus in
E puplicam cuſtodiam: deinde quoquo modo manumiſſus dedititiam tantum libertatem conſequatur, non iuſtam, non Latinam. *teſte Vlp. lib. ſing. Regularum tit. 1.* Ad quod cap. reſpicit *§. libertinos. Inſti. de libertinis & l. verum eſt. de verb. ſign.* quæ etiam inſcripta eſt ad l. Æliam Sentiam. *Eodem vero Vlpian. teſte eodem loco*, & hoc inter capita l. Æliæ Sentiæ adnumeratur: vt minor 30. annorum ſeruus vindicta manumiſſus, iuſtam libertatem, id eſt, ciuitatem Romanam, non conſequatur, ſed maneat ſeruus: niſi apud conſilium prætoris vel præſidis manimiſſionis cauſa

Salu. Iulian. V ij

probata fuerit: Teſtamento autem manumiſſus minor 30. annor. non iuſtam, ſed Latinam tantum libertatem conſequatur. Et inde frequens illa conditio in teſtamentariis libertatibus, *liberi ſunto, cum erunt annor.* 30. Quæ nimirum adiicitur in hoc tantum, vt manumiſſi ciues Romani fiant, quales fieri nō poſſunt, antequam expleuerint 30. annum, ex lege Ælia Sentia, *l. ex parte §. ſeruo. famil. erciſcund. l. Ariſto. de manumiſ. teſtamen. l. vlt. de reb. dub. l. ſi quis ita. §. vlt. de ſtatulib.* Eſt etiam hoc vnum ca. l. Æliæ Sentiæ, vt dominus qui minor eſt 20. ann. ſeruum manumittere non poſſit vindicta, niſi cauſam manumiſſionis apud concilium approbauerit de quo cap. eſt *§. eadem lege. Inſti. qui & quib. ex cauſis manum. & l. 7. §. vlti. l. 16. Qui & a quib. l. 2. l. 4. §. vlt. l. 6. de manum. vindict. Itemque l. 12. 15. & 16. eod. tit.* quæ etiam ſicut inſcriptæ ad l. Æliam Sent. ſimul & *l. 27. de manum. teſtam.* Eodemque de capite eſt *l. 4. de ſeru. exportan.* Ad hæc vero capita, quæ commemoraui, quin Iulianus & alij iuris auctores multa ſcripſerint, non eſt dubium, & argumentum ſatis euidens præbent, quæ de dedititia libertate, quæ l. Ælia Sentia introducta eſt, Paulus ſcripſit lib. 4. *Sententiarum tit. de manum.* Ideo nihil eorum, quæ Iulian. ſcripſerat de hiſce capitib. l. Æliæ Sentiæ *lib. 66. & 67.* nihil, inquam, relictum eſt in ff. quia & caput illud l. Æliæ Sentiæ de quo magis dubitari poterat, de ingratis libertis, in vſu eſſe deſiit, & ingratitudo libertorum plecti cœpit extra ordinem, non ex l. Ælia Sentia, quod eſſet iure ordinario, ſcilicet, ex conſtitutionibus principum, *l. 7. ad Senatuſc. Sylla. l. 1. C. de libertis. & eorum liber.* nimirum, libertis reuocatis a patrono in ſeruitutem ſuam, quod olim apud Athenienſ. obtinuit, non item apud Roma. & non ex ipſa l. Ælia Sentia, vt docet obſ. 10. *c. 33. & obſ. 21. c. 6.* ſed ex nouiſſimis conſtitutionibus placet, libertos ingratos retrahi in ſeruitutem. Quod cum (vt ex Ambroſio annotauimus & Donato) Donatus in illum locum Andriæ: Haud muto factum.) Libertos ſcilicet ingratos reuocari in ſeruitutem, ſane ſcribunt ex Conſtit. nouiſſimis. Placet valde etiam illa Athenienſ. formula, qua patroni libertos ingratos retrahebant in ſeruitutem: quam Valer. Maximus latine expreſſit lib. 2. cap. 1. *Superſedeo te habere ciuem tanti muneris impium æſtimatorem: nec adduci poſſum, vt credam vrbi vtilem, quem domi ſceleſtum cerno, abi igitur, & eſto ſeruus: quoniam liber eſſe neſciſti.* Eſt elegans formula, ideo eam, recitaui. Et cætera capita l. Æliæ Sentiæ, quæ recenſui, conſtitutionibus Iuſtiniani abrogata eſſe conſtat: & ideo Tribonianus nihil relinquere voluit ex libris 66. & 67.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. 66. & 67. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

EX lib. 66. & 67. nihil ſupereſt: in quibus tamen non eſt dubium, quin fuerint multa perquam vtilia, quæ trahi nobis poſſent, in aliis quæſtionibus, in argumentum.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXVIII. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Nam & ſi ſeruus. 14. Quod vi aut clam.

Nam & ſi ſeruus meus ignorante me opus fecerit, eumque vendidero, vel manumiſero: mecum in hoc ſolum agi poterit, vt patiar opus tolli: cum emptore autem ſerui, vt aut noxa dedat, aut impenſam, quæ in reſtitutione facta fuerit, præſtet, ſed & cum ipſo manumiſſo recte agi poterit.

EX lib. 68. habemus tantum, *leg. 14. Quod vi aut clam, cuius ſententia hæc eſt.* Si ſeruus meus me ignorante nouum opus fecit, vi aut clam in ſolo alieno: eumque ſeruum vendidero aut manumiſero, mecum interdicto, Quod vi aut clam, agi poteſt, in hoc tantum, vt patientiam præſtem, vt patiar opus tolli: quia extra omnem culpam ſum: Manumiſſum autem, qui opus fecit ignorante domino, eodem interdicto teneri, vt & patientiam præſtet, & impenſas etiam tollendi operis, iuxta regulam. *Noxa caput ſequitur. leg. vlt. de nox. act. l. 1. §. ſi apud depoſ.* Et emptorem quoque, ſi eum ſeruum vendidero, non manumiſero, æque teneri eodem interdicto, vt vel impenſas præſtet reſtituendi ſeu tollendi operis: vel ſeruum noxæ dedat: Sicut & ego ipſe, ſi ſeruum non vendidiſſem, tradidiſſem aut manumiſiſſem, aut impenſas tollendi operis præſtare deberem: aut ſeruum noxæ dedere. *leg. 7. § 1. hoc tit. Quod vi aut clam.* Interdictum Quod vi aut clam, noxale eſt, *l. illud §. vlt. de petit. here di.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 26. penult. Qui in vtero. de ſtatu hominum. & ad l. 25. de cond. & demonſt. & l. 23. de capt. & poſtlim.

l. 25. Cum vir vxori quandoque liberos habebit fundum leget, ſi mulier diuortio facto, liberos ex alio procreauerit, deinde ſoluto matrimonio, ad priorem maritum redierit: non intelligitur expleta conditio: quod teſtatorem veriſimile non eſt de his liberis ſenſiſſe: qui ſe viuo, ex alio ſuſcepti fuiſſent.

l. 23. Si quis prægnante vxore relicta, in hoſtium poteſtatem peruenerit, mox natus filius eius, vxore ducta, filium vel filiam procreauerit: ac tunc poſtliminio auus reuerſus fuerit: omnia iura nepotis nomine perinde capiet ac ſi filius natus in ciuitate fuiſſet.

Qui in vtero ſunt, in toto pene iure ciuili intelliguntur, in rerum natura eſſe. Nam & legitimæ hereditates his reſtituuntur, & ſi prægnans mulier ab hoſtibus capta ſit, id, quod natum erit, poſtliminium habet. item patris vel matris conditionem ſequitur. Præterea ſi ancilla prægnans ſurrepta fuerit: quamuis apud bonæ

bonæ fidei emptorem pepererit, id, quod natum erit tanquam furtiuum, vſu non capitur. Hu conſequens eſt, vt libertus quoque, quamdiu patroni filius naſci poßit, eo iure ſit, quo ſunt, qui patronos habent.

EX hoc libro eſt *l. penult. de ſtat. homin.* quæ veluti pro regula ponit: Eos, qui in vtero ſunt (non de liberis tantum loquitur, ſed de extraneis quibuſcunque perſonis, ſi perſonæ dici poſſunt quicumque in vtero ſunt.) Omnes igitur eos, in rerum natura eſſe videri: vel, quod idem eſt, conceptos pro natis haberi: vel eos, qui naſci ſperantur, pro ſuperſtitibus haberi, *l. 7. ſupr. hoc tit. l. 7. de ſuis & legit. l. 7. de ventr. in poſſ. mitt. l. cum quidam §. 1. de acquirend. hered. leg. 231. de verbor. ſignific.* Et ad hanc regulam etiam pertinent aliæ duæ leges, quæ ſunt ex libr. 69. *l. 25. de condit. & demonſtrat. & l. 23. de capt. & poſtlim. reuerſ.* Sunt autem huius regulæ effectus complures, Ac primum quidem, vt legitimæ hereditates iis, qui in vtero ſunt, conſeruentur, & natis reſtituantur. Et ad exemplum legitimarum hereditatum, vt etiam honorariæ hereditates, ſiue prætoriæ eis conſeruentur *d. l. 7. & l. vlt. de uentr. in poſſeſ. mitt.* Et teſtamentariæ quoque hereditates, heredibus inſtitutis iis, qui nati ſui heredes nobis futuri erant, ſi naſcantur poſt mortem noſtram, ex lege 12. tab. Si poſt teſtamentum, quod fecimus, ex l. Iulia Velleia, vt oſtenditur *in l. Gallus. de liber. & poſthum.* Iis, autem, qui nati nobis extranei heredes futuri ſunt, ex edicto prætoris non iure ciuili: quia ius ciuile extraneos ſiue alienos poſthumos non nouit, *l. 3. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tab. §. 1. Inſtit. de bonor. poſſeſ.* Item, qui alius eſt effectus huius regulæ: vt muliere prægnante, capta ab hoſtibus, & poſtliminio reuerſa cum filio edito in captiuitate, ius poſtliminij vtrique ſit, perinde, ac ſi filius editus fuiſſet in ciuitate, qui cōceptus tantum fuit in ciuitate: quia & capta matre ab hoſtibus, captus captave videtur, qui quæve iam conceptus aut concepta erat. Quod etiam proponitur *in hac l. penult.* Plus dico, etiamſi apud hoſtes conceptus & editus fuerit ex patre & matre captiuis, & cum eis reuerſus, quaſi ius poſtliminij habet: quamuis nunquam captus fuerit ab hoſtibus, ex Conſtitut. Seueri & Anton. id eſt, *ex l. 1. Cod. de poſtlim. reuerſ. & redemp. ab hoſtib.* cuius & fit mentio, *in l. 9. infra eod. l. 1. §. ſed & ſi apud. ad Senatuſconſ. Tertyll.* Et ex his legibus (quod notandum) emendanda eſt inſcriptio *d. l. 1. C. de poſtlim. reuerſ.* Et rurſus, vtroque parente reuerſo, qui conceptus & natus eſt apud hoſtes, patris conditionem & ſtatum ſequitur: matre autem ſola reuerſa, & patre apud hoſtes mortuo, matris conditionem ſequitur: nec intelligitur patri heres legitimus extitiſſe: quia fictio legis Corneliæ ad eum non pertinet, qui patre capto ab hoſtibus nondum conceptus erat, *d. l. 1.* ſecundum quam interpretari licet hæc verba *huius l. pen. item, patris vel matris conditionem ſequitur.* Et huic loco puto cōnectendum eſſe, quod hoc ipſo libro Iulianus ſcripſit *in l. 23. de capt. & poſtlim.* ſi quis relicta vxore prægnante in hoſtium poteſtatem peruenerit, & mox ei natus filius ſit, & pubes factus vxorem duxerit, ex qua filium procreauerit tum auus poſtliminio redierit: auum iure poſtliminij recipere nepotem in ſuam poteſtatē, *vt l. penultim. in fi. de ſuis & legit. hered.* Perinde, vt ait, atque ſi filio nato ex quo nepos natus eſt, pater in ciuitate fuiſſet: quia filius, qui erat in vtero tempore captiuitatis paternæ, fingitur eo ipſo tempore, quo pater captus eſt, natus fuiſſe. Ac *in ea l. 23.* omnino legendum hoc modo: *Omnia iura nepotis nomine perinde capiet, ac ſi filio nato in ciuitate fuiſſet: pater ſcilicet.* Nec recte Florent. *Perinde atque ſi natus filius in ciuitate fuißet.* Nā filium in ciuitate natum fuiſſe, quis non videt? res eſt apertiſſima. Eſt etiam alius effectus ſuperioris regulæ: vt ſi prægnans ancilla furto ſubrepta ſit, ſicut ipſa vſucapi non poteſt, propter legem 12. tab. vel legem Attiniam, quæ inhibent vſu-

A capionem rerum furtiuarum: ita non poſſit partus ex ea editus vſucapi, quamuis editus ſit apud bonæ fidei poſſeſſorem: quia pro eo habetur, ac ſi editus fuiſſet apud furem fuerit, qui facti furti tempore conceptus erat, Imo, etiamſi conceptus apud furem fuerit, obtinuit ſententia Marcelli, nec vſucapi eum poſſe, *l. ſi ego, §. partus. de publ. in rem. act. l. qui vas, §. ancilla. de furt.* contra quam opinabatur Scæuola. *l. ſi aliena §. vlt. de vſurp. & vſucap. l. partum. de verb. ſignif.* His addere licet de ancilla non furtiua, quam quis, cum eſſet prægnans, emit bona fide, & vſucapere cœpit, etiamſi, antequam ea pareret, reſciuerit, eſſe alienam: neque eius, neque partus ex ea editi vſucapionem impediri, *l. iuſto. §. etſi poſſeßionis de vſurp. & vſucap.* Poſtremò ſubiungit Iulianus *in hac l. penult.* ex hac regula iuris etiam effici, vt quamdiu patroni, qui vita deceſſerit, relicta vxo-
B re prægnante, filius ſperatur, non videatur libertus eſſe ſine patrono, & vt ei conſeruetur omne ius patronatus, & ſucceſſio legitima liberti, exemplo hereditatis aut bonorum poſſeſſionis, quæ ingenuis, qui naſci ſperantur, conſeruatur, vel natis reſtituitur, *l. cum quidam, §. 1. de acquir. hered.* His omnibus nos etiam addamus, eum qui in vtero eſt vxoris, inſtituendum eſſet vel exheredandum non minus, quam natum: ne agnatione eius teſtamentum rumpatur, *§. poſthumi. Inſtit. de exhered. lib.* quia, vt Gaius ait, *lib. 2. Inſtit.* legitime concepti pro natis habentur. Addamus etiam eum, qui dum eſt in utero, aliquid vſucapione amiſit, quæ cœperat aduerſus defunctum patrem, vel auúm, reſtitui in integrum, non minus quam natum aduerſus vſucapionē *l. etiam eis 45. de minor.* Item, eum, qui ex libera muliere conceptus eſt, licet ea, antequam eniteretur, in
C ſeruitutem redacta fuerit, liberum naſci, coniuncto tempore conceptionis cum tempore editionis, id eſt natiuitatis, *l. 5. §. ingenui, hoc tit. 8. de ſtat. hom. l. 2. C. de libert. & eorum:* adiuncta interpretatione Accurſij. Item, vxori prægnanti relicto legato in tempus liberorum, cum enixa eſſet liberos, ſiue poſt mortem mariti vxor peperit, ſiue viuo marito, deinde mortuo marito ſolidum legatum capere perinde ac ſi tempore teſtamenti eum filium peperiſſet, *l. 61. de cond. & demonſt,* ſed non etiam id legatum capere, ſi diuortio facto, & cum alio contracto ſecundo matrimonio, ex alio filios ſuſceperit: quoniam de his tantum teſtator ſenſiſſe intelligitur, quos vxor ex ſe ſuſceperit, vt Iulianus docet in hoc ipſo libro, *l. 25. de cond. & demonſt.* niſi ſcilicet id teſtator ſpecialiter expreſſerit, vt & ex alio procreatis libe-
D ris ad legatum perueniret, *l. 62. eod. tit. de cond. & demonſt.* Item, legatum alicui relictum in tempus liberorum, ad poſthumum eo mortuo, tranſmittitur, vel ad alium heredem poſthumo exheredato: quia non videtur defunctus ſine liberis deceſſiſſe, qui vxorem prægnantem reliquit, *l. 20. ad Senatuſc. Trebell.* Hæc ſufficiunt de effectis huius regulæ. Nunc oſtendamus, cur Iulianus ſtatim ab initio temperet hanc regulam, addito articulo *pene. Qui in vtero ſunt,* inquit, *in toto pene iure,* &c. ſicut *in l. 7. de ſuis & legit. heredib.* addito articulo, *quodāmodo.* De illo Macrobius in ſomnium Scipionis: verbo illo *pene* aut fere definitionem temperari. De hoc Tertullianus. *libr. de virginib. veland.* inter *quodammodo* & *verum* ſatis intereſſe ait. Et ratio quidem ſumma harum adiectionum, hæc eſt, in hac definitione quia concepti non ſemper pro natis habentur. Sa-
E ne non in alienum, ſed in ſuum commodum duntaxat, *l. 7. de ſtat. hom. l. 231. de verb. ſignif.* Primum enim concepti, necdum nati, patri non proſunt ad excuſationem tutelarum, vel aliorum munerum ciuilium, vel ad remiſſiones annorum, vt maturius honores in Repub. gerant, *l. 2. §. 1. de excuſat. tutor.* Nihil etiam proſunt matri concepti, necdum nati liberi, vt ex Senatuſconſulto Tertulliano filio ſuperſtiti ſuccedat; cui non poteſt ſuccedere, niſi habeat ius trium liberorum, in quorum numerum nati tantum computantur, non naſcituri. Et reſpicit ad eam partem iuris *d. leg. 231.* quæ inſcripta eſt *ad Senatuſconſ. Tertyllian,*

Nihil etiam legatariis proſunt, qui ſunt in vtero ancillæ hereditariæ, id eſt, non augent eorum legata: quia necdum in bonis eſſe intelliguntur, *l. 9 ad leg. Falcid.* Huic vero rationi & aliæ pleræque addi poſſunt, quòd ei, qui in vtero eſt, emancipati bona ſua non conferant, *l. vlt. de collatio. bonor.* quoniam conferre eſt inire rationem bonorum emancipati, & bonorum defuncti patris. Conferre, id eſt, *compter.* Non poſſunt autem rationes conferri cum eo, qui nondum eſt editus. Item, quod ei nondum nato, nec hereditas vlla ipſo iure. nec bonorum poſſeſſio deferatur, ſed conſeruetur tantum, vt diximus initio *l. poſthumus. de inoffic. teſtam.* Quod ſi forte mortuus naſcatur, nunquam intelligatur, in rebus humanis fuiſſe, *l. 8. §. vlt. de ſuis & legit. l. 129. de verb. ſignific.* Quod ſi præteritus is ſit, qui in vtero eſt, non ſi quidem iniuſtum teſtamentum, ſed agnatione poſthumi rumpatur: cum tamen nati præteritio ſtatim iniuſtum faciat teſtamentum, *l. 3. §. ex his. de iniuſt. rupt. teſtam.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 26. Quem filius meus. de adoptio.

Quem filius meus emancipatus adoptauerit, is nepos meus non erit.

HVic libro 70. initium dabit *l. 26. de adopt.* quæ eum, quem filius meus emancipatus adoptauit in locum filij. non eſſe mihi nepotem ait, *vt l. 10 §. ſi filius. de in ius vocand. & l. vlt. §. vlt. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* neque cognatum ſcilicet nepotem, neque agnatum. Non cognatum: quia adoptio ius cognationis non adfert, ſed agnationis tantum: non tamen item nepotem agnatum: quia emancipatus deſiit mihi eſſe agnatus, & is, qui adoptatur, iis tantum fit agnatus, quibus adoptatus eſt agnatus. Denique nec emancipatus filius, nec adoptiuus filius emancipati mihi eſt agnatus, *l. 23. hoc tit. l. 12. §. vlt. de ritu nupt.* Et longe alia eſt ratio filij naturalis procreati ex filio meo emancipato: quia nepos hic mihi cognatus eſt, non agnatus, ſicut & pater mihi filius cognatus eſt, non agnatus. Emancipatio tollit tantum ius agnationis, non ius cognationis, ius ſanguinis, *l. 4. §. penult. de grad. & adfin.*

Ad l. 99. Si domino. de legat. 1.

Si domino Stychus legatus eſſet, & ſeruo eius optio data: partem dimidiam Stychi dico ad dominum pertinere, quod poſſit ſeruus manumiſſus eundem Stychum optare.

SEquitur *l. 99. de legat. 1.* Si Titio Stychus legatus ſit, & Pamphilo ſeruo Titij optio ſerui ex vniuerſa familia teſtatoris, Pamphilo manumiſſo ante diem legati Titio relicti cedentem, & poſt aditam hereditatem hoc eodem Pamphilo manumiſſo optante Stychum, qui legatus eſt Titio quondam domino ſuo, eueniet, vt quaſi re coniuncti Titius & Pamphilus in Stycho concurſu partes faciant, & habeant, atque adeo communis fiat Stychus pro indiuiſo inter Titium & Pamphilum manumiſſum. Ex quo apparet, legato optionis ſerui, contineri etiam ſeruum alij ſpecialiter legatum: imo & ſtatu liberum, ſed non etiam pure
A liberum eſſe iuſſum. *l. 9 §. 1. de opt. legat.* quia potior eſt libertatis cauſa, *l. vlt. §. penult. de vulgar. ſubſtit.* Et ita recte Accurſius hanc legem interpretatur *in l. ſi Eros. de opt. legat.* Et ex eo etiam apparet, eos quoque re eſſe coniunctos, quorum vni ab initio eadem res legata eſt pure, alteri ſub conditione, videlicet, ſi poſtea conditio extiterit, *l. idem etſi §. vlt. de vſufructu adcreſc.* Quod ideo dico, quia hoc iure legatum optionis conditionale eſt, quod nec ideo tranſmittitur ad heredem legatarij, niſi legatarius optauerit, *§. optionis. Inſtit. de legat l. 3. qui & a quib. manumiſſ. l. 13. de opt. legat. l. 9 § vlt. eod. coniuncta. l. ſi fundum, §. penult. hoc tit. de legat. 1.* Et hac de re, ſi plura ſcire aues, conſule *obſeru. 23. cap. 14.*

Ad l. 19. Cum ſine. quando dies legati cedat.

B *Cum ſine præfinitione temporis legatum ita datum fuerit: vxori meæ penum heres dato. Si non dederit, centum dato: vnum legatum intelligitur centum: & ſtatim peti poteſt: penoris autem cauſa eo tantum pertinet, vt ante litem conteſtatam tradito peno heres liberetur.*

1. §. Quod ſi ita ſcriptum ſit: Si penum intra Calendas non dederit, centum dato: non efficiunt, vt duo legata ſint: ſed vt centum legata ſub conditione videantur. Idcirco ſi vxor ante Calendas deceſſerit, heredi ſuo neque penum relinquet, quæ legata non eſt: neque ea centum, quia dies legati ceſſerit.

POrro ex hoc libro etiam eſt *l. 19. quando dies legat. ced.* cuius initio tractatur de legato, cui dies appoſite non eſt, vxori relicto in hunc modum: Vxori meæ penum heres meus dato; & ſi penũ heres meus non dederit, centum
C dato. De quo ita Iulianus ſtatuit, in legato & in petitione eſſe centum, eaque ſtatim peti poſſe: ſtatim atque heres interpellatus penum non dederit, id eſt, ſtatim atque moram feceritin penu tradenda, *l. ſi penum. inf. hoc tit. l. 1. §. item ſi ita ad l. Falcid.* In præſtatione autem eſſe penum, *vt l. 1. de penu legat.* heredemque liberari a legato pecuniæ, ſi ante litem conteſtatam, id eſt, ante moram heredis penum tradat: quo caſu legatarius penum accipit iure legati. Et conſequenter ex penore heres detrahit Falcidiam, ſi interueniat. Sin vero poſt moram heres penum tradat, legatarius capit penum mortis cauſa. Et ideo Falcidiæ non ſubiicitur penus, Falcidiave penum non minuit: quia in mortis cauſa capionibus Falcidia ceſſat, *d. §. item ſi ita. & l. acceptis. ad l. Falcid.* Ad hæc quæritur, quid ſit dicendum, ſi legatum ita vxori relictum ſit, cum præfinitione temporis, ſi heres
D meus intra Calendas (hæc eſt præfinito temporis) vxori meæ penum non dederit, centum dato. Et hoc caſu euidentiſſimum eſt, vnum tantum eſſe legatum, centum, non duo legata. Conditio, ſi penum non dederit, vel quæ alia conditio nihil dat, legatve, *l. ſi quis ſub conditione ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* Vnum igitur eſt, ſcilicet pecuniæ legatũ, quod eſt conditionale. Ideo in heredem vxoris non tranſmittitur, ſi ante Calend. proximas vxor vita deceſſerit. Denique nec heredi vxoris penus debetur: quia legata non eſt, nec pecunia, quæ legata eſt: quia vxor mortua eſt, antequam dies legati cederet, id eſt, antequam conditio exiſteret, necdum præterito die conditioni appoſito. Nam hoc genere, certe legatum ſub conditione, & in diem collatum eſt, *l. 8. de verb. oblig. l. cum tale. §. Mania. de condit. & demonſt. l. ſi Titio. infra hoc tit.* In priori ſpecie legata eſt penus, ſed
E mox adempta ſub conditione, ſi heres noluerit penum dare, *d. l. ſi penum. hoc. tit.* Ita vt herede moram faciente, in danda penu, herede non donante penum, ſola pecunia remaneat in legato: atque adeo, poſt moram heredis demum, apparet, vnum tantum eſſe legatum, *vt hac l. ait,* pecuniam ſcilicet. In hac vero poſteriore ſpecie penus nullo modo legata eſt. Rurſus in priori illa ſpecie legatum incipit a penu, & deſinit in pecuniam. Denique in illa ſpecie vnum legatum eſt ex accidenti, in hac ſtatim ab initio. Item in illa ſpecie cœpit res a præſtatione penoris in hac

hac ſpecie a conditione dandi penoris, *l. ita ſtipulatur. de verb. oblig. l. obligationum fere. §. penult. & vlt. de oblig. & actio.* Quæ eſt ſumma definitio huius quæſtionis. Penoris autem nomine puto vos omnes intelligere ſignificari, quæcunque in promptuaria cella ſeruantur, eſui bibituiue neceſſaria: & eſſe hoc nomen trium generum, vnde non male Florentini hoc loco, *tradito peno*: in quibus tamen Florentinis, quæ in fine huius thematis deeſt negatio, ex aliis reſtituenda, id manifeſto poſtulante ſententia & ratione: vt ſcilicet ita legamus in ipſo fine, *quia dies legati non ceſſerit.*

Cum ab eo.

2. §. *Cum ab eo mihi fideicommiſſum datum eſt, cui ſub conditione legatum eſt, quemadmodum ſi herede inſtituto ſub conditione pure mihi legetur.*

SEquitur, in *hoc* §. nihil intereſſe, a legatario conditionali, an ab herede conditionali mihi pure fideicommiſſum aut legatum relinquatur: quia dies legati aut fideicommiſſi mihi relicti non ideo minus cedit, etiamſi nondum prioris legati vel inſtitutionis conditio extiterit. Ideoque ſi interim moriar, legatum aut fideicommiſſum mihi pure relictum, tranſmitto ad heredem meum, vt *l. 7. hoc tit.* Recte autem ponit hic § ab herede inſtituto ſub conditione mihi legatum relictum pure: a legatario relinqui fideicommiſſum, non legatum: quia hoc iure a legatario legari non potuit, *vt eſt in princ. tit. de ſing. reb. per fideicommiſſ. relict. Inſtit. l. huiuſmodi. §. 1. de legat. 1.*

Ad §. vlt.

Si debitori quod ſub conditione debet, legatum eſt, præſens legatum eſt: agique ex teſtamento ſtatim poteſt, vt liberatio præſtetur. & ſi poſt mortem teſtatoris deceſſerit, ad heredem tranſmittit actionem.

4. §. *Hæc dicenda erunt, & ſi non ipſi debitori, ſed alij cuilibet ſimiliter legatum eſſe, proponatur.*

IN §. *vltim. l.* agitur de debitore conditionali, cui pendente conditione liberationem creditor legat: quod legatum Iulianus ait, præſens & purum eſſe: ideoque ſtatim cum herede poſt aditam hereditatem agere debitorem poſſe, vt acceptilatione liberetur. Itemque ſi debitor deceſſerit ante aditam hereditatem, poſt mortem teſtatoris tamen, a quo die legatorum dies cedit iure veteri, quod Iuſtinianus etiam probauit, ſublatis legibus nouis Iulia & Papia, liberationis legatum tranſmittit ad heredem ſuum, quod eius legati dies iam ceſſerit. Idemque dicendum eſt, quod maxime notandum in extremo *huius l.* ſi quod quis mihi debet ſub conditione, ſi nomen conditionale Titio legauero. Nam & hoc legatum valet, & quaſi præſens purumque, mortuo legatario poſt mortem teſtatoris, ad heredem Titij tranſmittitur. Effectus autem huius legati hic eſt: vt vel heres, debitorem conditionalem, Titio, aut heredi eius, delegetur: vel vt debitorem accepto liberet, quem Titius liberari deſiderat: ad exemplum pure empti nominis conditionalis, *l. 19. de hered. vend.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. 71. & 72. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

A EX libro 71. & 72. nihil ad nos peruenit: ſed vna tantum ex 73. libro lex eſt, ea eſt *l. 19. de oblig. & action.*

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. 73. 74. 75. & 76. Digeſt. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

B

Ad l. 19. Ex promiſſione. de obligat. & action.

Ex promiſſione dotis non videtur lucratiua cauſa eſſe: ſed quodammodo creditor aut emptor intelligitur, qui dotem petit. Porro cum creditor vel emptor ex lucratiua cauſa rem habere cœperit, nihilominus integras actiones retinet. Sicut e contrario, qui non ex cauſa lucratiua rem habere cœpit, eandem prohibetur ex lucratiua cauſa petere.

EX Iulia. libro 73. vna tantum lex eſt nempe 19. de ob. & act. quæ docet, dotis cauſam maritis non eſſe lucratiuam, nimirum, quia dotem ſemper comitantur onera matrimonij, *l. ſi is qui Stichum. § 1. l. 76. ſi pater mulieris. ſ. de iur. dot.* Dos onus
C eſt, non lucrum. Is igitur, qui dotem petit ex ſtipulatione, vel ex alia cauſa, ſimilis eſt emptori, rem venditam agenti ſibi dari oportere, vel creditori ſuum repetenti, *l. ſicut 8. §. ſed ſi permiſerit. quibus. mod. pign. vel hypoth. ſolu.* Cauſa emptionis aut cauſa crediti non eſt lucratiua: quia pro re empta mihi pretium abeſt: & res, quæ mihi in ſolutum datur, mea eſſe intelligitur. quod mihi ſoluitur, non reputo in lucrum, cum a me prodierit. Et ideo, ſi iam ex cauſa lucratiua maritus nactus ſit rem ſibi promiſſam dotis cauſa, non prohibetur poſtea eiuſdem rei æſtimationem petere ex ſtipulatu, aut vice flexa, ſi ex cauſa dotis rem habere cœperit, non prohibetur eandem rem petere ab eodem, vel alio, ex cauſa legati, aut donationis, quæ eſt cauſa lucratiua. Lucratiua enim cauſa cum non lucratiua concurrere poteſt. Retro, lucratiua cum alia quoque lucratiua cauſa concurrere non poteſt ſecundum regulam iuris, *§. ſi res a-*
D *liena. Inſtit. de legat.* Et hoc eſt, quod habetur in *l. 19.* Hoc antum addam nihil etiam ex tribus ſeqq. lib. ad nos perueniſſe.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXXVII. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

E

Ad l. 100. Si mihi de legat. 1.

Si mihi Sempronius a Titio herede legauerit, Titiuſque mihi ſub eadem conditione eandem rem legauerit: exiſtente conditione capiam legatum ex teſtamento Sempronij.

EX lib. 77. ad nos peruenit tantum *l. 100. de legat. 1.* quæ ad eandem regulam pertinet. de duabus cauſis lucratiuis, vt & alios libros intermedios de eadem regula fuiſſe, iuſta præſumptio ſit. Hoc namque Iulianus docet: in *d. l. 100. de lega.*

*tis.*1. Duas legati cauſas in eandem rem & eundem hominem concurrere non poſſe. vt, ſi quis mihi ab herede ſuo legauerit fundum, idemque heres poſtea mihi eundem fundum legauerit ſub conditione:& exiſtente conditione ceperim eum fundum ex teſtamento heredis, vel æſtimationem eius: rurſus non poſſe me eundem fundum petere ex priore teſtamento. *l. huiuſmodi. §. 1. de legat. 1.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXXVIII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

POST tractatum de lege Ælia Sentia, quem Iulianus a libro 63. perduxit vſque ad 68. quem etiam librum 68. pertinuiſſe ad eandem legem Æliam Sentiam, argumentum præbet, *l. 4. quod vi aut clam*, quæ ſola ſupereſt ex eo libro, Et loquitur de ſeruo noxio. qui noxam aliquam commiſit. qua coniectura motus dico, & in eo libro Iulianum tractaſſe de eo capite legis Æliæ Sentiæ, quod ſeruum ob noxam tortum, nocentemque inuentum deditiтium fieri iubet, non Latinum, aut ciuem Romanum. Poſt eum vero tractatum de lege Ælia Sentia, quem tot libris Iulianus complectitur, exiſtimo, a libro 69. eum cœpiſſe tractatum de legibus Iulia & Papia:& de his omnibus, quæ ad eas leges pertinent: vel ex his legibus deſcendunt. quarum erant innumera capita, veluti de iure certis caſibus capiendi ſolidi ex teſtamento viri & vxoris: de decimis, quas inuicem vir & vxor certis etiam caſibus capere poſſunt, certiſue ex cauſis: de incapacibus, cum quibus non eſt teſtamenti factio: de cœlibe: de orbo & ſolitario patre de caducis, & de his, quæ ſunt in cauſa caduci: de his, quæ pro non ſcriptis habentur: & de coniunctis re aut verbis, aut re & verbis ſimul:& de iure accreſcendi:& de tempore, ex quo dies legatorum cedit:& de regula Catoniana: & de regula de duabus cauſis lucratiuis, ne concurrant, propter quam quod deficiebat legatum, nec capi poterat præcepto altero fiebat caducũ. Hæc omnia incidunt in tractatum de legibus Iulia & Papia, vt patet ex Conſtitutione Iuſtiniani, *de caducis tollend.* Hoc vero, vt exiſtimo, a libro 69. tractaſſe Iulianum de legibus Iulia & Papia & latiſſime de his omnibus, quæ ad eas leges pertinent: dicam, quæ me coniecturæ mouent. Video de conceptis necdum natis liberis dixiſſe Iulianum libro 69. quos in numerum liberorum non computari fœminis, quæ iure liberorum aſpirant ad ſucceſſionem liberorum ſuperſtitum ex Senatuſconſulto Tertylliano, indicat & *l. 231. de verbor. ſignific.* & non computari etiam eoſdem, qui nõdum nati ſunt, qui in vtero ſunt, viro aut vxori, qui iure liberorum inter ſe ſolidum capere cupiunt, opinor, vno caſu excepto, vt Vlpianus ſcribit *lib. ſing. reg. tit. de ſolidi capacitate inter virum & vxor.* quo caſu ſolidum legatum vxor ex viri teſtamento capit, videlicet, ſi poſt mortem viri intra decem mẽſes ex eo pepererit: ex eo, inquam, non ſi ex alio, *l. 25. de cond. & demonſt.* quæ eſt ex eodem lib. 69. Et quia liberorum, imo & filiorum, vt *l. iuſta. de verb. ſign.* appellatione continentur etiam nepotes, ideo & qui nobis ſint nepotes, video tractari eodem lib. 69. & libro 70. *l. 23. de capt. & poſtlim. & l. 26. de adopt.* Video etiam in 70. tractari de legatis vxori relictis, quæ regulariter ex legibus Iul. & Pap. ſolidi capacitatem non habebat, ſed partis tantum. Eodemque libro de tempore, ex quo dies legatorum cedit. *l. 19. Quando dies leg. ced.* cuius *l. in §. vlt.* etiam his ver-

A bis, *poſt mortem teſtatoris*, ius antiquum attigit, quod obtinuit ante leges Iulia. & Pap. vt dies legatorum cederet a morte teſtatoris, quodque a Iuſtiniano nouiſſime reſtitutum eſt, in conſtit. *de caducis tollendis.* abrogatis legibus illis. Qua de cauſa & ex pleriſque libris qui ſequuntur librũ 69. nihil nobis relictum eſt, quod quæ in eis ſcripta erant de hiſce legibus, abrogata eſſent. Video & de duab. cauſis lucratiuis lib. 73. & 77. tractari. quibus omnibus indiciis & argumentis adductus credam, & cæteris ſuperioribus libris, ducto initio a libro 69. & ſeq. quoque aliquot, Iulianum tractaſſe de ſupradictis articulis, ſiue quæſtionibus, quæ cadunt in Tractat. de legibus Iul. & Pap. Quod etiam fere omnes leges huius libri 78. aperte arguunt, quæ ſuo ordine explicabuntur. Primus locus debetur *legi. 56. de rei vind.*

B

Ad l. Vindicatio non. 56. de rei vindic.

Vindicatio non vt gregis, ita & peculij recepta eſt: ſed res ſingulas is, cui legatum peculium eſt, petet.

EX qua intelligimus per actionem in rem, gregem vindicari poſſe *l. 1. §. vlt. hoc tit.* ſi grex legatus ſit. nec eſſe neceſſe ſingula ouium capita vindicari: cum tamen, ſi peculium ſerui legatũ ſit, ſingulas res peculiares legatarium vindicare oporteat, quod peculium vindicari non poſſit. Vnum quidem eſt legatum gregis, vnum legatum peculij, quod nec ſcindi poteſt: puta, non poſſunt oues quædam repudiari: aut res quædam amitti, *leg. 6. de leg. 2.* Sed non etiam vna & gregis, & peculij vna vindicatio eſt. Gregis enim vindicatio vna recepta eſt: peculij non item, cedo ra-
C tionem differentiæ? Dices, ſi me audis, gregem eſſe vnum corpus, vt populum, chorum, legionem, aceruum, vnum corpus (inquam) quod conſtat ex pluribus diſtantibus inter ſe. *l. rerum de vſucap. §. ſi grex. Inſtitut. de legat.* huiuſmodi corpora διεστῶτα vocantur: Et gregem igitur quaſi vnum corpus vindicari: peculium autem non eſſe vnum corpus. Imo nec vllius quidem corporis appellatione cenſeri. eo nomine ius ſignificari, non corpus *l. 5. de euict.* Ius peculij: ut hereditatis nomine, ius ſucceſſionis Neque tamẽ, quod notandum, eandem prorſus eſſe rationem peculij & hereditatis. Hereditas vindicari poteſt, vt conſtat ex *tit. de petitione hereditatis*, id eſt, de vindicatione hereditatis peculium vindicari non poteſt. Et breuiter ius vniuerſale autius vniuerſum ſucceſſionis vindicari põteſt, vt hereditas, bono-
D rum poſſeſſio: non ius ſpeciale, vel ſingulare, vt peculium, vt nomen, quod etiam ius obligationis ſpeciale eſt: niſi ſi peculium quandoque pro ſucceſſionis vniuerſitate accipiatur, vt *l. item veniunt §. non ſolum. l. filiifam. de pet. hered.* veluti peculium caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe.

Ad l. Quidam teſtamento. 30. de vulg. & pup. ſubſt.

Quidam teſtamento Proculum ex parte quarta, & Quietum ex parte dimidia & quarta heredem inſtituit: deinde Quieto Florum, Proculo Soſiam heredes ſubſtituit: deinde ſi neque Florus, neque Soſia heredes eſſent, tertio gradu ex parte dimidia & quarta coloniam Leptitanorum & ex quarta complures heredes ſubſtituit in plures quam tres vncias: Quietus hereditatem adiit:
E *Proculus, & Soſia, viuo teſtatore deceſſerunt. quæritur, quadrans Proculo datus ad Quietum an ad ſubſtitutos tertio gradu pertineat? reſpondi, eam videri voluntatem patris familias fuiſſe, vt tertio gradu ſcriptos heredes ita demum ſubſtituerit, ſi tota hereditas vacaſſet. Idque apparere euidenter ex eo, quod plures quam duodecim vncias inter eos diſtribuiſſet. Et idcirco partem quartam hereditatis, de qua quæritur, ad Quietum pertinere.*

LEx 30. *de vulg. & pupill. ſubſt.* hanc continet ſpeciem. Quidam teſtamento Proculum primo gradu heredem ſcripſit ex quadrante, & Quietum ex dodrante. Secundo autem gradu Proculo ſubſtituit Soſiam (retineo eadem

ſecum ſubſtituit Florum. Et rurſus 3. gradu (poteſt teſtator plures gradus heredum facere *l.36.hoc tit.*) tertio, inquam, gradu Soſia & Floro ſubſtitutis ſecundo gradu, ſi neque Florus neque Soſia, heredes eſſent, ſubſtituit ex dodrante Coloniam ſiue Rempubl. aliquam Leptitanorum, & cum ex aſſe ſupereſſet tantum quadrans, etiam eodem gradu primum & ſecundum ſubſtituit, non ex quadrante, qui ſupererat, ſed primum ex quadrante, ſecundum ex ſextante, atque adeo inter eos, id eſt, primum & ſecundum, & Coloniam Leptitanorum pluſquam 12. vncias diſtribuit, nimirum 14. quæ tamen, ſi ſubſtitutioni locus eſſet, pro rata reuocarentur ad 12. quæ eſt ſolemnis diſtributio aſſis. Poſt teſtatoris mortem Quietus ex teſtamento hereditatem adiit, atque ita in perſona eius exſpirauit ſubſtitutio vulgaris: quia heres extitit. *l. poſt aditam. C. de impub. & aliis ſubſt.* Proculus autem coheres Quieti & Soſia ſubſtitutus eiuſdem Proculi, viuo teſtatore vita deceſſerunt. quæritur, pars Proculi, id eſt, quadrans, vtrum ſit in cauſa caduci, atque adeo pertineat ad fiſcum ex legibus Iul. & Pap. quod ſcil. in cauſa caduci dicantur eſſe, quæ viuo teſtatore deficiunt, an vero Proculi pars pertineat ad Coloniam Leptitanorum & cæteros tertio gradu ſubſtitutos: an ad Quietum iure accreſcendi, quaſi coheredem Proculi. Primum ſubſtituti excludunt fiſcum *l.5.l.39.§.vltim.hoc tit.l.35.de acquir.hered.l.idque de her.inſtit.* & aperte. *§. 1. de cad. toll.* dum ait, ſubſtitutiones introductas, ne caduca fierent, id eſt, fiſci ſubmouendi cauſa. Hoc ergo certum eſt, ſubſtitutos excludere caduca, & ea quæ ſunt in cauſa caduci: excludere fiſcum. An ſubſtituti etiam excludunt coniunctum ſiue coheredem? Et hunc quoque regulariter excludunt, nimirum, ſubſtitutus coheredi præfertur, *l. 2. §. ſi duo. de bon.poſſeſſ.ſecund.tab.l.vlt. in princ. hoc tit.* Ius ſubſtitutionis potentius eſt iure accreſcendi. At in ſpecie propoſita, in *h.l.* ad illam reg. quæ ſubſtitutum vult præferri coheredi, addenda exceptio, niſi aliud ſuadeat voluntas teſtatoris defuncti. Vt in hac ſpecie, ex voluntate teſtatoris, recte Iulian. ait: Quietum coheredem Proculi præferri tam ſubſtitutis tertio gradu quam fiſco, quia videtur ea voluntas teſtatoris fuiſſe. Imo, vt ait aperte, eſt euidens eam teſtatoris voluntatem fuiſſe, vt ita demum ſubſtituti tertio gradu ad hereditatem vocarentur, ſi tota hereditas vacaret. At in hac ſpecie, non tota hereditas vacare proponitur, ſed quadrans tantum Proculi. Voluntatem autem eam fuiſſe teſtatoris, Iulianus non colligit ex his verbis, nec colligamus etiam nos, *ſi neque Florus, neque Soſia heredes eſſent*, quæ ſunt ipſa teſtatoris verba: quia hæc verba diſiunctiua non coniunctiua ſunt, ac ſi dixiſſet: ſi vel Florus heres non erit vel Soſia: neque coniunctio eſt diſiunctiua, *vt Aſconius ait in oratione pro M. Scauro.* Sed voluntatem eam teſtatoris fuiſſe colligit Iulianus ex eo, quod inter ſubſtitutos tertio gradu, plures quam tres vncias quibus conſtat quadrans, diſtribuit, quaſi de toto aſſe, quod argumentum præbet tum demum vocaſſe eum ſubſtitutos tertio gradu, cum totus as vacaret, non cum vacaret pars aſſis tantum. Hæc eſt ſententia huius l. Verum non videtur conuenire principium huius l. cum extremo. Nam initio ait teſtatorem tertio gradu ſubſtituiſſe Coloniam Leptitanorum ex dodrante; & complures heredes ex quadrante, in plures vncias tamē quam tres, quibus conſtat, qui reſiduus erat quadrans. In extremo autem ait, teſtatorem inter ſubſtitutos tertio gradu diſtribuiſſe plures quam 12. vncias. In principio plures quam tres: in extremo plures quam 12. vncias. Nihil eſt quod tam facile expediri poſſit. Vtrumque eſt verum, & diſtinguendum hoc modo: inter primum & ſecundum, vt poſuimus ſpeciem, (complures heredes accipientes pro duobus) videlicet inter primum & ſecundum diſtribuit plures quam 3. vnc. diſtribuit enim quinque ſupra quadrantem & ſextantem. Inter omnes autem ſubſtitutos 3. gradu, id eſt, inter Coloniam Leptitanorum, & inter primum & ſecūdum diſtribuit plures quam duodecim. Et ita hæc lex explicanda eſt.

Ad l. Si ſeruo meo. 101. de l. 1.

Si ſeruo meo Stychus legatus fuerit teſtamento, idque legatum repudiauero, deinde prolatis codicillis apparuerit, mihi quoque eundem Stychum legatum eſſe: nihilominus eundem vindicare poſſum.

QVod heri dixi a libro 69. Iulianum cœpiſſe tractare de legibus Iulia. & Papia. & in eo tractatu perſeueraſſe ſuperioribus lib. ex quib. vel tantillum, vel nihil omnino habemus, & hoc ipſo lib. 78. & ſequentibus aliquot, id quoque, ex ſerie tenoreue, rerum, de quibus agitur ſuperioribus lib. ex quibus aliquid ſupereſt, ſatis probaui. Et quod ad hunc lib. attinet ex *l.30.de vulg. ſubſt.* & nunc hoc idem etiam aperte demonſtrabunt tres leges quæ reſident ex hoc lib. Prima eſt *l.101.de leg.1.* Caduca, & ea, quæ ſunt in cauſa caduci, ſeparantur ab iis, quæ pro non ſcriptis habentur: quoniam hæc ſtatim ab initio teſtamenti faciendi deficiunt: caduca vero deficiunt poſt mortem teſtatoris: Quæ ſunt in cauſa caduci deficiunt viuo teſtatore. Item quæ pro non ſcriptis habentur, ad ſubſtitutum in ſpeciem ſecundam ſcriptum, vel ad coniunctum pertinent, vel ad heredem, aut ad legatarium, a quo relicta ſunt. Illa autem caduca vel quæ ſunt in cauſa caduci recidunt in fiſcum ex legibus caducariis, & Iulia. & Papia. Inde etiam exiſtit hæc quæſtio, de qua etiam Terent. Clemens tractauit lib. ad *l. Iul. & Pap. l. 59. t. ſeq.* vt proponitur in parte priore *h. l.* Si Stychus ſeruo meo ſit teſtamento legatus: idemque Stychus mihi forte codicillis teſtamento confirmatis relictus, & legatum ſeruo meo delatum repudiauero, vt poſſum, *l. 7. hoc tit.* quod autem mihi codicillis relictum eſt, agnouero, an pars legati ſeruo meo relicti deficiat, & caduca fiat, quam vtique ſuam faceret ſeruus meus, & ferret manumiſſus ante diem legati cedentem ſi mecum concurreret *l. 99. T.* An vero totus Stychus ad me pertineat, quaſi pars legati ſeruo meo relicti, quam repudiaui, mox accreuerit mihi portioniue meæ? quod æquius eſt. ſicut e contrario, ſi legatum meum repudiauero, & legatum eiuſdem hominis ſeruo meo relictum agnouero, quia & hoc caſu æquius eſt dicere nullam portionem legati deficere, tanquam pars mea quam repudiaui accreuerit ſeruo meo: & per ſeruum mox mihi quæſita fuerit ſimul cum altera parte, vt *l.41.tit. ſeq.* An igitur ius accreſcendi præfertur caduco? non certe. Imo leges caducariæ tollunt ius accreſcendi. Sed in hac ſpecie caduco locus eſſe non poteſt. Ea enim quæ repudiantur, caduca fieri non poſſunt, ſed ea tantum, quæ quis cœpit capere non poſſe poſt mortem teſtatoris: at quæ repudiantur, ſane legatarij capere potuiſſent, ſi ea non repudiaſſent: quia iure eis delata erant: & rurſus, ea tantum repudiantur, quæ delata erant, atque adeo quæ non repudiata acquiri poterant, *l.1.§. decretalis. de ſucceſſ. edict. l.18. de acquir. hered.* Leges vero caducariæ ea tantum faciunt caduca, quæ deficiunt, priuſquam deferrentur *l. 1. §. cum igitur. C. de cad. toll.* Ergo quæ repudiantur non fiunt caduca, ſed apud heredem remanent, quaſi nec data, & vel coniuncto accreſcunt. Fateor, vt rem omnem paucis expediam, non defuiſſe auctores, qui ea quæ repudiarentur quaſi caduca fiſco adiudicarent, vt patet ex *l. 55. in princip. tit. ſeq.* quæ etiam inſcripta eſt ad leges caducarias. Idemque patet ex priore parte *l.59.eod.tit.* & probat etiam idem. *l.12.in pr.h.t.* ſi ad ſcripturam Florentinam, quæ caſtior eſt, congrua adhibeatur interpretatio. Alij vero auctores cum dubitarint, vt ait *d.l.59.* in poſteriore parte, æquius eſt, in dubio contra fiſcum reſpondere. vt *leg. non puto. de iur. fiſci.*

Ad §. vlt.

1. §. Si ei, qui in hoſtium poteſtate eſt, legatum fuerit, & is apud hoſtes deceſſerit: nullius momenti legatum erit: quamuis poſtliminio confirmari potuit.

SEquitur §. 1. huius l. qui & vlt. eſt. Eſt vero de legato teſtamento relicto ei, qui in hoſtium poteſtate eſt: quod legatum confirmari certum eſt, ſi is poſtliminio redierit: ſed ſi ibi deceſſerit, pro non ſcripto eſt, quaſi mortuo relictum. *l. penult. de his quæ pro non ſcriptis habentur.* vbi & in hanc rem ab Vlpian. Iulianus teſtis adducitur: quia Lex Cornel. fingit eum mortuum eſſe in ipſo articulo captiuitatis, vel interfectum eſſe in acie ipſa & dimicatione potius, quam captum. & priuſquam igitur ei aliquid teſtamento legaretur.

Ad l. Si Titio fundus. 10. de vſufr. legato.

Si Titio fundus, & eiuſdem fundi vſusfructus legatus fuerit: erit in poteſtate eius, fundum, an vſumfructum vindicare malit. &, ſi fundum elegerit, neceſſario plenam proprietatem habebit, licet vſumfructum a ſe repulerit. ſi vero vſumfructum habere maluerit, & proprietatem fundi repulerit: ſolum vſumfructum habebit.

NVnc tranſeamus, ad *l. 10. de vſufr. leg.* Si quis teſtamento ita legauerit, *Titio fundum, & eiuſdem fundi vſumfr. do lego,* non poteſt Titius & fundum (quo nomine plena proprietas ſignificatur, ſicut & nomine rei cuius libet *l. 19. hoc tit.*) & vſumfructum vindicare. Vſumfru. (inquam) quo nomine ſignificatur ius, quo res aliena certæ perſonæ ſeruit, non ius, quo res propria pleno iure domino ſeruit: quia nec res propria cuiquam ſeruire poteſt *l. vti frui. ſi vſufr. pet.* Qua ratione qui fundum vindicauit, non poteſt vindicare vſumfr. & retro, qui vindicauit vſumfru. ex huiuſmodi legati cauſa non poteſt vindicare fundum. Quid ergo fiet? An vt conſiſtat legatum fundi, quod plenius eſt, dicemus legatum vſusfructus eiuſdem fundi initio deficere, & pro non ſcripto eſſe. Et multo melius Iulianus eſſe ait, ne inanis ſit adiectio vſusfruct. ex præſumpta voluntate teſtatoris, qui cum ſit ſanæ mẽtis, naturam imitatur, & nihil fruſtra facere videtur: melius (inquam) eſſe, vt, orationem illam: fundum & vſumfr. eiuſdem fundi, coniunctiuo modo prolatam, accipiamus pro oratione diſiunctiua παραδιαζευκτικῶς: quæ interpretatio & in legibus & in teſtamentis, & in ſtipulationibus, & in aliorum auctorum ſcriptis frequenter adhiberi ſolet. Itaque in hac interpretatione & in hac ſpecie recepta in arbitrio eſt legatarij vel vſumfr. ſolum vindicare, id eſt, ſeruitutem vel fundum: vtrunque non poteſt, *l. 23. de legat. 2. l. plane vbi §. 1. de leg. 1.* Sunt qui heredi vt parcant, malint reditum fundi, quam fundum, vel contra, vt heredi aſſidue moleſti ſint, qui malint quot annis fructus fundi heredi præcipere, quam fundum habere. Nec præterea mirum, ſi, ex duobus legatis, ſint, qui malint eligere minimum, cum & plerique aſpernentur vtrumque. Duo igitur in hac ſpecie intelliguntur eſſe legata, vt ait *d. l. plane. §. penult.* Duo (inquam) ſunt legata, non ſolum ſi coniũctim legauerit fundum, & eiuſdem fundi vſumfru. ſed etſi diſiunctim, fundum vel vſumfruct. Dices, imo eſt vnum legatum *l. 27. de leg. 2. l. 8. §. vlt. de leg. 1.* Dicam vnum eſt legatum in exſolutione, vnum in alterutra cauſa, vt eleganter ait *d. l. 8. in §. vlt.* Duo autem eſſe in obligatione, exemplo ſtipulationum diſiunctiuarum. *l. ſi duo rei. de verb. oblig. l. cum quærebatur. iudicatum ſolu.* Et ideo vnum legatum velle, alterum nolle poteſt. Imo in hac ſpecie vtrunque velle non poteſt; *l. 5. de leg. 2.* quia & electio vnius legati alterius deintegratio non eſt.

Ad l. Si quis. 1. de his, quæ pro non ſcriptis.

Si quis hereditatem vel legatum adſcripſerit, quæritur, an hereditas vel legatum pro non ſcripto habeatur. & quid ſi ſubſtitutum habeat huiuſmodi inſtitutio? reſpondit: pars hereditatis, de qua me conſuluiſti, ad ſubſtitutum pertinet. nam Senatus cum pœnas legis Corneliæ conſtitueret aduerſus eum, qui ſibi hereditatem vel legatum ſcripſiſſet, eodem modo improbaſſe videtur, quæ

A *improbata ſunt illa, Qua ex parte me Titius heredem ſcriptum in tabulis ſuis recitauerit, ex ea parte heres eſto. vt perinde habeantur, ac ſi inſerta teſtamento non fuiſſent.*

VLtima l. ex hoc lib. *eſt l. 1. de his quæ pro non ſcriptis.* Quæ docet, legatum pro non ſcripto haberi, quod teſtamentarius, id eſt, qui adhibetur ſcribendo teſtamento alieno, qui & ὑπόμνημος dicitur auctore Philoxeno, quod (inquam) teſtamentarius ſibi, vel ei, quem in poteſtate habet, ſua manu, dictante teſtatore, adſcripſit. & ſimiliter hereditatem, quam ſibi adſcribit, pro non ſcripta haberi, quod eſt ex Senatuſc. Libon. & Senatuſc. Claudiano, quæ eum etiam ſcriptorem ob eam rem ſubiiciunt pœnæ l. Corneliæ de falſis. Hereditas autem vel legatum quod pro non ſcripto habetur, non ad fiſcum ſed ad ſubſtitutum pertinet, ſi ſubſtitutum habeat: vel ad coheredem: vel ad collegatarium: vel ſi coniunctum non habeat ad heredem legitimum. His quæ pro non ſcriptis habentur, Iul. adiicit captatorias inſtitutiones: quarum etiam formulam, exempli cauſa, edit in hunc modum. *Qua ex parte me Titius heredem ſcriptum recitauerit: ex ea parte Titius mihi heres eſto.* Si dixiſſet, *recitauit*, collata conditione in præteritum tempus, vtilis inſtitutio eſſet, non captatoria. *l. illa autem inſtitutiones. de hered. inſtituend.* quæ inſcripta eſt ad l. Iul. & Pap. Quia & in tractatu harum legum, hæc occurrebat quæſtio: Captatoriæ inſtitutiones caderent in fiſcum, nec ne? Ac placuit, non cadere in fiſcum: quia ab initio deficiunt & pro non ſcriptis habentur. At teſtator, qui, vt hic proponitur, dixit: *recitauerit*, collata conditione in futurum tempus, plane parem vicem repoſcit, & hamum iacit. Idem vero iuris eſt in legatis, & fideicommiſſis captatoriis. *l. captatoria. de leg. 1.* in omnib. ſcripturis viſco tinctis vt ita dixerim.

B

C

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXXIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

D

POrro ex lib. 76. qui ſequitur, nihil ad nos peruenit: quem tamen ſequentes libri vſque ad 86. qui abſque dubio ad eaſdem leges pertinent, arguunt, & de iiſdem legibus fuiſſe. Ex his autem libris omnibus nihil ad nos perueniſſe, nihil mirum, abolitis & veluti abſorptis ſcilicet legibus nouis: & reſtituto illo iure antiquo, Conſtitutionibus nouiſſimis principum.

IACOBI CVIACII
E
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXXX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Si filiofam. 19. de mortis cauſa donation.

Si filiofamilias res mortis cauſa data fuerit, & conualuiſſet donator: actionem de peculio cum patre habet. At ſi paterfamilias, cum

lias, cum mortis cauſa donationem accepiſſet, in adoptionem ſe dederit: res ipſa a donatore repetitur. Nec huic ſimilis eſt is, qui rem, quam mortis cauſa acceperat, alij porro dederit: nam donator huic non rem, ſed pretium eius condiceret.

NIHIL contra morem meum quem inſtitui, imperfectum relinquam, etiamſi quæ reſident ex libris Iulian. Digeſt. ſint admodum pauca, & ſatis perſpicua: tamen & propere, quia vt intelligo, idem vobis deſiderium eſt, & propenſe præſtabo. Incipiam a lib. 80. in quo conſtiti. Ex quo habemus duas tantum leges. *l. 19. de mort. cauſ. don. & l. 201. de verb. ſig.* Pertinebat autem totus hic liber vt & ſuperiores 11. vel 12. etiam ad l. Iul. & Pap. & quia ex his legibus, qui incapaces ſunt legatorum, incapaces ſunt etiam donationũ cauſa mortis, ex Senatuſc. quod ad eas leges factum eſt. *l. Senatus. in princ. hoc tit. l. & fideicommiſſum de leg. 3.* quæ ambæ ſunt inſcriptæ ad l. Iul. & Pap. Ideo & hoc lib. tractauit Iulianus *de mort. cauſ. donat.* vt patet ex *l. 19. eod. tit.* quæ eſt de mortis cauſa donatione, quam quis cum periculoſe ægrotaret, L. Titij filiofam. fecit, re certa ei donata. quam donationem reuocari conſtat, ſi ex illa ægritudine donator conualuerit. *l. non omnis de rebus cred. l. 12. cum quis. de condict. cauſa data l. ſi alienam in princ. hoc tit.* & reuocari condictione ob rem dati re non ſecuta, vel actione in factum, ſiue vtili actione in rem quaſi dominium ad donatorem redierit ipſo iure, ſi res donata extat. *l. 29. 30. 35. §. 1. hoc tit.* Et quæritur, an & hoc caſu, ſi conualuerit donator, qui rem certam filiofam. L. Titij donauit cauſa mortis, an patri, in cuius poteſtate donatarius eſt, donator rem donatam condicere poſſit? Et ait donatorem cum patre habere actionem de peculio, id eſt, condictionem ob rem dati ad finem peculij. Dices: Atqui actio de peculio in patrem datur tantum ex contractibus filiifam. & donatio non eſt contractus? Dicam, per ſe quidem donationem ſimpliciter acceptam inſpectamue non eſſe contractum. Sed ſi donationi mixtus ſit contractus, mixtumue, quod idem eſt, negotium. (Contractus enim quid eſt? negotium quod contrahitur: certi negotij contractus: contrahere integra oratione eſt contrahere negotium.) Qui vtique contractus ſemper intelligitur immixtus donationi mortis cauſa, quatenus hoc agitur inter donatorem & donatarium, vt ſi ex morbo euaſerit donator, donatarius ei rem donatam reſtituat. *l. Ariſto. 3. tit. prox. l. Senatus. 35. §. 1. hoc tit. l. non omnis. de reb. cred.* Sane ex ea parte, quatenus ſcilicet negotium donationi ineſt, donationem cauſa mortis recte dixeris eſſe contractum: & conſequenter ea ex parte agi in patrem poſſe ad finem peculij, quod filio ſuo fam. conceſſit pater, vt pretium rei donatæ præſtet, ſi tantum ſit in peculio, quantum res donata valet: vel ſi tantum non ſit in peculio pretij partem, quæ ex peculio redigi poteſt, deducto eo, quod patri, cui priuilegium hoc ſemper competit, vel his qui ſunt in poteſtate patris eiuſdem, filiusfam. debet. Porro in actionem de peculio venit pretium, non res donata. res ipſa, quæ donata eſt, non venit in actionem de peculio: cum nec ſit in peculio, quæ in ea cauſa eſt, vt reſtitui debeat donatori, qui priſtinam ſanitatem recepit. Venit tamen in vtilem actionem in rem, ſi eam rem pater poſſideat per ſe, vel per filium. *l. ſi a domino. de pet. hered. leg. 18. §. vltim. de Caſtren. pec.* Et hoc eſt quod de re filiofamil. mortis cauſa ab extraneo donata proponitur *in princ. huius l. 19.* Quæ ſequuntur ſunt de re donata patrifam. mortis cauſa, qui poſtea ſe alteri arrogandum dedit, & factus eſt filiusfamil. quo caſu, ait, donatorem ex morbo recreatum, condicere rem donatam a filio adoptiuo, & repetere poſſe, ſi rem teneat. Quod etiam recte probatur argumento *l. ſi a domino. §. ſed & a filiofa. de petit. hered.* Vel etiam, eodem argumento, arrogatori, ſi reſtituendi facultatem habeat, ea re puta in eum tranſlata iure arrogationis cum capite cæteriſque fortunis adrogati, vt *l. penult. § teſtamento. de bon. poſſ. ſecund.* A *tab. leg. 2. de adopt.* Adrogatori (inquam) etiam donatorem poſſe rem donatam condicere: rem ipſam dico. De peculio autem nõ eſſe actionem in adrogatorem: videlicet, ſi nondum, non ſtatim, vt adrogauit arrogator filio peculium conſtituerit. Nec enim res donata in peculio eſt, vt *l. depoſui in princ. de pecul.* cum nec filij ea res facta perfecte videatur, cum ex cauſa ei auferri poſſit: puta conualeſcente donatore *leg. 139. de regul. iur.* Et vt ſubiicit, alia eſt ratio eius, cui paterfamil. rem ſibi donatam mortis cauſa porro vendidit vel donauit: quia hoc caſu donator donatario rem non condicit, cuius reſtituendæ facultatem non habet: cum eam alij bona fide vendiderit vel donauerit, donatore adhuc decumbente ex morbo. Sed pretium, ait, non rem condicit: pretium rei videlicet, vt ex hoc ipſo auctore adiicit. *Vlpianus leg. illud. §. 1. inf. hoc titul.* ſi pretium donator B elegerit. alioquin & ipſam rem redimere & reſtituere donatarius compellitur. Quod tamen non tam ex ipſo Iuliano eſſe animus meus arbitratur, quam ex notis ad Iulianum. Nam Iulianus abſciſe ſcripſerat vt patet ex hoc loco, non rem ſed pretium tantum condici poſſe. Notę adiecerunt, *Si pretium donator elegit*, vt conueniret Iulianus cum cæteris, qui & rem ipſam condici poſſe exiſtimarunt. Hoc ipſo caſu, non eſt admittendum idem eſſe dicendum. Si ſeruum ſibi donatum mortis cauſa, viuo, necdum ſano donatore, bona fide manumiſerit, cum deſperaret de ſalute donatoris: ac poſtea donator conualuerit. *l. 39. ỹ. hoc titul.* Nam & hoc caſu aduerſus donatarium pretij tantum condictio eſt. Et ait, *alij porro dederit,* hoc eſt, deinde, vt loqui ſolet Iul. vt *l. non omnis. §. penult. de reb. cred.* & alij auctores C quam plurimi.

Ad l. Iuſta interpretatione. 201. de verborum ſignificationibus.

Iuſta interpretatione recipiendum eſt, vt appellatione filij, ſicuti filiumfamilias contineri ſæpe reſpondebimus, ita & nepos videatur comprehendi: & patris nomine auus quoque demonſtrari intelligatur.

SEquitur ex hoc lib. *l. 201. de verb. ſig.* de filij & patris appellatione, quæ inſpectio diſquiſitione etiam cadit in l. Iuliam & Papiam qua de filiis & patribus innumera ſunt capita. Appellatione filij ſine vlla adiectione filiumfam. ſignificari, non filium quemlibet, veluti filium emancipatum, vt in *l. 8. §. 1. l. filius. de inoff. teſtamento*, & innumeris D aliis locis iuris noſtri, (quod putidũ eſſet annotare. quam ſunt infinita.) Filius, id eſt, filiusfam. non filius emancipatus. Et præterea ait, filii appellatione ſignificari non tantum filiumf. ſed etiam filiamfam. vt *l. 5. & 6. de teſt. tutel. l. 116. hoc tit. l. 45. de leg. 2* Eſt valde ſuauis quidam, qui hoc, quod ſatis tritum & peruulgatum eſt, confirmauit etiam ex 2. oratione Demoſth. in falſum teſtimonium Stephani: quaſi ſcil. ex illa oratione pateat l. Solonis, cuius mentionem Plutarchus facit in Solone, & quæ plenius enarratur, explicaturque a Demoſthene, vt qui filios non habet, habeat liberam teſtamenti factionem, & poſſit quemlibet etiam ignotum & extraneum heredem inſtituere: qui filios habet, non item qui eſt ἄπαις. Nam & παίδων appellatione fateor quidem nonnumquam omnes liberos ſignificari, ſicut liberorum appellatione *hoc tit. l. 200.* ſed & fre- E quenter παῖδες dicuntur tantum filij, vt *l. 18. de excuſ. tut.* Cum ergo addidiſſet hanc exceptionem Solon in lege ſua ἐὰν μὴ παῖδες ὦσι ſi non ſunt filii, vt tunc cuique ſit libera teſtamenti factio: ille ait, illam exceptionem quæ loquitur de filiis tantum, Demoſth. porrexiſſe etiam ad filias. Hoc vero eſt falſum, cum Latine expreſſam ſententiam *huius l. Demoſthenes ſuppleat*: ἐὰν μὴ παῖδες ὦσι, γνήσιοι ἄρρενες: ſi deficiant iuſti liberi & mares. Nam filiæ non auferunt patrifa. ex lege liberam teſtamenti factionem. An vero filiifamil. appellatione contineatur Nepos, dubitari poteſt. Certe tutor, quem ſe dare filio pater dixit, aut filiis, vbi etiam filiis

ſane interpretari oportet filiisfam. quia emancipatis dare tutorem pater non poteſt, non videtur etiam is tutor datus nepoti vel nepotibus quia aliter, inquit filii, aliter nepotes appellãt, *d.l.6.de teſt.tut.* quæ ratio eſt ſimilis illi, qua vtitur Imp. *l. ſi idem. C. de codicill.* non eſſe idem teſtamentum,& codicillos: quia aliter teſtamentum,aliter codicilli appellantur. Et ſimiliter Plato in lib. de Repub. diſcrimen eſſe inter bellum & ſeditionem,quod diuerſa ſint vocabula. Diuerſitas nominum arguit diuerſitatem rerum.neque tamen hæc ratio ſemper locum habet, vt *l. ſi heres de vſucap.* heres & hereditas diuerſa ſunt nomina : coniugata quidem, ſed diuerſa, *vt ead. l. ait,* tamen pro vno habentur: pro vna perſona habetur heres & hereditas, cum defuncto. Itaque ea ratio probabilis eſt, non neceſſaria: & fallit quoque ea ratio duob. caſibus in quæſtione propoſita. Primum enim, voluntatis teſtatoris, ſi interueniat coniectura certa, vel præſumptio iuſta etiam filiorum appellatione nepotes & pronepotes, cæterique qui ex his deſcendunt, continentur: vt ſi cui teſtator fundum legauit cum villico, qui ſeruus eſt, & contubernali eius & filiis: quia non videtur teſtator diuidere voluiſſe familiam villici, & ſeparare a patribus filios, qui in eodem fundo agunt, ex præſumpta voluntate teſtatoris, omnes liberi villici legati videntur, *l. vxorem. §. concubina. de legat. 3. d. l. 220. liberorum. §. 1. hoc tit.* Ad quam ſpeciem, vt quodam loco docuimus, eſt referenda, *l. 84. hoc eodem tit.* quæ ait, filii appellatione etiam liberos contineri. In illa ſpecie omnes liberos, id eſt, nepotes, pronepotes, abnepotes. Et item iuſta interpretatio, vt ait in *hac l.* prudentum ſcilicet vel iudicum, ſæpe quod de filiis conſtitutum eſt, producit ad nepotes, vbi eadem in omnibus interuenit ratio & vtilitas: vt quod conſtitutum eſt, de non credenda pecunia filiisfamilias Senatusconſulto Macedoniano; id trahitur etiam ad nepotes, qui in aui poteſtate ſunt, *l. 14. filium ad Senatuſc. Macedon. l. penult. C. eod. tit.* Et quod alio Senatuſconſulto, de non elocanda ſua pupilla filio ſuo, trahitur etiam ad nepotem, *l. 59. de ritu nupt.* Et facile quidem hanc productionem admitti: quia nepotes loco filiorum habentur, vt ait *l. 1. C. Theodoſ. de natural. filiis & matrib. eorum.* & ſignificat etiam *l. 34. C. de inoffic. teſtam.* Et ab inteſtato quoque certum eſt, nepotes quaſi filios defuncti, ex lege 12. tab. concurrere cum aliis defuncti filiis, patruis ſuis, licet eodem gradu non ſint. Hæbræi certe ſæpiſſime filium accipiunt pro nepote;& Scæuola, in *l. Lucius 78. §. Mania. ad Senatuſc. Trebell.* quos initio filios, poſt nepotes vocat. Simili autem modo, patris appellatione ſubiicit Iulianus hoc loco, auum contineri, vt *l. 2. §. ſi quis ex liberis. ad Senatuſc. Tertyll.* pater, id eſt, auus. *patres*, id eſt, parentes, in *l. patri. ad l. Iul. de adult.* Qua in lege Iulia. tamen, eadem *lex patri*, adhibita, *lege ſequenti*, docet, patris appellatione (cui ius datur occidendi adulterum deprehenſum cum filia ipſa, ius ſcilicet occidendi vtrumque) non contineri auũ: hoc ius dari patri tantum, non auo. Porro etiam Valentinianus in ſua Conſtitut. Theodoſium Magnum, patrem ſuũ vocat, qui ei fuit auus, non pater. Et in ſacra Scriptura hoc quoque frequenter occurrit, in qua & aui dicũtur gignere nepotes *Deuteronom. 4.* Quo autem ſenſu dicitur hoc loco: Iuſta interpretatione filii nomine etiam nepotes ſignificari, & patris nomine auum (quam interpretationem prudentes, vel iudices legibus adhibent, ex ſententia legum augentes ſignificationes verborum. Hic eſt mos Iuriſprudentum, vt paſſim augeant ſignificationes verborũ, quæ ſunt in legibus, Senatuſconſultis, reſponſis, edictis) Eodem ſenſu *in l. 17. de conſtitut. pecun. & l. 3. C. de interdict. matrimonio.* Iuſta interpretatio dicitur, quæ adhibetur ad leges, Senatuſconſulta, vel edicta.

A

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI ad Lib. LXXXI. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 102. Si minor. D. de legat. 1.

Si minor quam viginti annis dominus ſeruum, cauſa non probata, manumiſerit, & poſtea legatum ei dederit, iſque alienatus ad libertatem perductus fuiſſet: legatum non capit. Nam perinde nullius eſt momenti legatum, ac ſine libertate datum fuiſſet. B

EX lib. 81. habemus tantum duas leges, quarum prior eſt de legatis, quæ ab initio inutilia ſunt, & pro non ſcriptis habentur. ea eſt *l. 102. de legat.* Si minor viginti annis contra legem Æliã Sentiam, ſeruum ſuum vindicta manumiſerit, cauſa manumiſſionis non probata apud conſilium prætoris vel præſidis, eidemque ſeruo teſtamento legatum dederit, legatum inutile eſt: quia pro eo habetur, ac ſi ſeruo proprio: (nec enim deſiit eſſe proprius, cuius manumiſſio ipſo iure nulla eſt,) ſi ſeruo proprio, inquam, ſine libertate legatum dediſſet, quod ab initio inutile eſſe conſtat, *l. plane. vbi 34. §. ſi coniunctim. hoc tit. l. 4. Cod. de legat.* C Idque ita procedit, vt hoc loco definitur, etiamſi eundem ſeruum teſtator poſtea vendiderit, & ab emptore, viuo teſtatore, poſtea manumiſſus fuerit, propter regulam Catonianam, quæ ab initio inutilia legata, ex poſtfacto, ἐξ ἀναπτυξίσματος, conualeſcere non ſinit. Et hinc perquam euidenter apparet, nihil referre, viuo teſtatore, ſeruus ille, cui ſine libertate inutiliter legatum relictum eſt, ad libertatem peruenerit, an mortuo ipſo. Loquitur quidem *d. l. 4. C. de leg.* de eo, qui poſt mortem teſtatoris ad libertatem peruenit, qui non ideo magis capit legatum, quod ei teſtamento dominus reliquit ſine libertate. Verum id ibi ita proponit, ex facto, quod Imperatori per libellum conſultor ſuggeſſit, non quod aliud ſit, ſi viuo teſtatore ad libertatem perductus fuerit. D Et perperam Accurſius, in *d. l. 4.* aliud eſſe dicendum, ſi viuo teſtatore ad libertatem peruenit: perperam, vt patet ex *hac l. & §. an ſeruo. Inſtit. de leg.* Nec quidquam obſtat *l. 3. §. quando. de iure fiſc.* qua Accurſius confirmat ſuam ſententiam: quia in eo §. hoc non definitur, legatum incapaci ab initio relictum, ex poſt facto conualeſcere: ſed legatum, quod incapaci tacitam fidem dedit teſtatori heres, ſe præſtiturum in fraudem legum Iuliæ & Papiæ, cadere in fiſcum, coercendi heredis cauſa, qui fidem accommodauit in fraudem legum: etiamſi qui facti teſtamenti tempore incapax erat, poſt teſtamentum factum capax eſſe cœperit: quia fraudem admiſſam vel ſemel, coerceri æquum eſt. Nihil etiam obſtat *l. penult. de legat. præſtand.* quam pro ſe aduocat Accurſius, quia non de legato ab initio inutili, ſed de vtili extraneo in teſtamento relicto loquitur, quod, teſtamento reſciſſo per E bonorum poſſeſſionem contra tabulas, legatario conſeruari ait, ſi modo mortis tempore teſtatoris in numerum liberorum fuerit adoptatus, nimirum ab eo poſt teſtamentum. Male etiam idem Accurſius dicit hoc loco legatum ſeruo inutiliter manumiſſo relictum, eſſe conditionale, ineſſe ei ſcilic. tacitam conditionem, ſi manumiſſio effectum habuerit: hoc enim eſſe commentitium, tacitas conditiones comminiſci non licet vnquam ſine lege, aut manifeſta voluntate teſtatoris, quæ pro lege eſt, & cæteri quoque omnes interpretes, excepto vno Bartolo, qui plerunque

runque ad Accurſium inclinat nimis, hoc Accurſij commentum procul reiiciunt.

Ad l. 13. Si creditor. de liberat. legata.

Si creditor debitori, qui ſe exceptione perpetua tueri poterat, legauerit, quod ſibi deberet: nullius momenti legatum erat. At ſi idem debitor creditori legauerit, intelligendum erit, exceptionem eum remitti creditori voluiſſe.

POſterior ex hoc libro eſt *l. 13. de libert. legat.* cuius ſententia apertiſſima eſt. Si creditor debitori tuto exceptione perpetua aduerſus creditorem, veluti doli mali, aut pacti conueniti perpetui, ne ab eo vnquam quidquam creditor petat, vel rei iudicatæ: Si inquam, creditor debitori, quod debet, legauit: vel quod idem eſt, ſi ei liberationem legauerit, inutile legatum eſt: quia nihil ei deberi intelligitur, qui iuſta & perpetua exceptione munitus eſt, *l. Marcellus. de reg. iur.* At contra, ſi idem debitor creditori id, quod debet, legauerit, vtile eſt legatum: quia exceptionem perpetuam, quam habet creditori remittere videtur, *l. 28. de legat. 1. l. 7. §. vlt. de legat. 3.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Li. LXXXII. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNIS.

Ad l. 26. Hæc ſcriptura. de condit. & demonſtrat.

Hac ſcriptura, ſi viginti dederit, aut iurauerit ſe aliquid facturum, vnam conditionem exprimit habentem duas partes. Quare, ſi quicunque heres ſcriptus erit ſub conditione, ſi iurauerit ſe decem daturum, aut monumentum facturum: quamuis verbis edicti ad hereditatem vel legatum admittatur: tamen compellitur facere id, quod facturum ſe iurare iuſſus eſt, ſolo iureiurando remiſſo.

VEnio ad librum 82. Ex hoc libro ſupereſt tantum *l. 26. de cond. & demonſt.* cuius initio abſque dubio, vt ex ſequentibus liquet, ita legendum eſt: *Hac ſcriptura ſi iurauerit, ſe viginti daturum, aut aliquid facturum,* ille ſcilicet mihi heres eſto: vel, illi heres meus fundum Tuſculanum dato. Quam ſcripturam vnam conditionem exprimere, ait, non duas, vnam, inquam, conditionem, habentem duas partes: quarum vna, quæ iuſiurandum continet, ſi iurauerit, remittitur edicto prætoris, *l. 8. de condict. Inſtit. l. 20. hoc tit.* altera, quæ dationem continet aut factum, non remittitur. Ideoque, tametſi iurare non debeat, dare tamen debet aut facere, vt perueniat ad hereditatem aut legatum. Denique pro eo eſt, ac ſi pure hereditas data, legatumue pure datum eſſet, dicta *l. 8. §. vlt.*

Ad §. 1.

1. §. *Cum eadem res alteri pure, alteri ſub conditione legatur: aut cum alter pure, alter ſub conditione heres ſcriptus eſt, pars legati vel hereditatis, deficiente conditione, adcreſcit etiam heredi eius, cui pure legatum, vel hereditas data eſt. ſi tamen hereditas eius adita fuerit.*

IN §. qui ſequitur oſtenditur, re coniunctos eos eſſe, quibus eadem hereditas, vel res eadem data aut legata eſt, licet vni pure, alteri ſub conditione legata ſit, videlicet, ſi cōditio extiterit, vt *l. idem. & ſi apud. l. 6. §. vlt. de vſufruct. adcreſc. vt dixi ſ. in l. 99. de legat. 1.* Si conditio extiterit, concurſu partes inter ſe æquas facere: ſi conditio defecerit, pars vacans ſ[illegible] deficiens fiſco excluſo adcreſcit coheredi vel collegatario, cui pure hereditas legatumue datum relictum eſt, vt *l. 30. ſ. hoc tit.* vel etiam heredi eius, *l. 9. de ſuis & legit.* videlicet, ſi eius hereditatem adierit. Neque enim aliter coniuncto, vel heredi eius, qui cōiuncti vicem ſuſtinet, pars vacans ei adcreſcit, quam ſi partem ſuam acquiſierit: parte enim proprietatis adquiſita tantum, pars non acquiſita adcreſcit: aliter, quam pars vſusfructus non adquiſita, quæ etiam parti non adquiſitæ, atque adeo perſonæ potius, quam parti adcreſcit, *l. ſi Titio. §. vltim. de vſufruct. l. interdum. de vſufruct. adcreſc. l. & an eandem. §. qui cum. de except. rei iudic.* Pars proprietatis accreſcit parti, ſicut alluuio, quæ & ius accreſcendi quoddam eſt: pars vſusfructus deficiens accreſcit perſonæ, non patri: & perſonæ igitur etiam non habenti partem ſuam. Vſusfructus eſt ius perſonale, quod perſonam ſequitur: proprietas ius reale, quod rem. Et hæc eſt ratio differentiæ.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXXXVI. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 103. In tacitis fideicommiſſis. de legat. 1.

In tacitis fideicommiſſis fraus legi fieri videtur, quotiens quis, neque teſtamento, neque codicillis rogaretur, ſed domeſtica cautione, vel chirographo obligaret ſe ad præſtandum fideicommiſſum ei, qui capere non poteſt.

HIc liber 83. fuit de tacitis fideicommiſſis, quæ plerunque cadūt in fiſcum. Et tacita fideicommiſſa ſunt, vt ex *l. 103. de legat.* 1. intelligitur (quæ ſola ſuper eſt ex hoc libro) quæ in fraudem legum Iuliæ & Papiæ, quæ certas perſonas ex teſtamento vel codicillis capere prohibent, veluti cœlibem, & orbum & ſolitarium patrem: hiſce perſonis, vel aliis quibuſcunque incapacibus relinquuntur: & relinquuntur non quidem palam teſtamento vel codicillis, ſed domeſtica cautione vel chirographo clanculum, vel tacite, herede rogatu teſtatoris, ſe obligante ad præſtanda fideicommiſſa incapacibus quibuſdam, vt *l. in fraudem. de his qua vt indign.* Et hæc ipſa Iuliani ſententia iiſdem verbis a Calliſtrato refertur, in *l. 3. §. 1. de iure fiſc.* Hæc tacita fideicommiſſa recidunt in fiſcum propter fraudem, quæ facta eſt legibus caducariis.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXXXIV. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

FVit forte & liber ſequens de tacitis fideicommiſſis: namque ea quæſtio latiſſime manat.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Li. LXXXV. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 27. Ex adoptiuo. de adoptionibus.

Ex adoptiuo natus, adoptiui locum obtinet in iure ciuili.

EXplicabimus adhuc breuiter, quod reſtat ex libro 85. ex quo hoc tantum habemus: Ex filio adoptiuo natum, qui auctore Feſto, adoptatiuus dicitur, adoptatori eſſe adoptiui nepotis loco in iure ciuili, vt ait *l. 27. de adoptio.* ex hoc libro: quia ad ſucceſſionem aui naturalis non vocantur. Addo imo & in iure prætorio: quia prætor natum ex filio adoptiuo, ſeu adoptatitio, nō admittit ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas aui naturalis, *l. 8. §. ſi filium. de bonor. poſſeſſ. contra tab. ius pretorium ius ciuile ſubſequitur. l. ſcio. de teſtibus. l. 10. in fine. ȷ̄. de cap. & poſtlim. reuerſ. l. 39. de noxal. act.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. LXXXVI. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 47. Sed ſi priore. ad legem Aquiliam.

Sed ſi priore iudicio æſtimatione facta, poſtea mortuo ſeruo, de occiſo agere dominus inſtituerit: exceptione doli mali oppoſita compelletur: vt ex vtroque iudicio nihil amplius conſequatur, quam conſequi deberet, ſi initio de occiſo homine egiſſet.

QVæ ex libro 86. de lege Aquilia habemus, ea primum explicabo. Si de ſeruo vulnerato egerit dominus ex lege Aquilia, ac deinde mortuo ſeruo ex eo vulnere, rurſus agat, quaſi de iniuria occiſo ex eadem lege, Iulianus ait in *l. 47. ad leg. Aquil.* iterum agenti ex lege Aquilia, oppoſita exceptione doli mali, reum conſecuturum, vt ne amplius ex vtroque iudicio præſtet, quam præſtaret, ſi initio de ſeruo occiſo actum eſſet. Nec enim æquum eſſe, vt & vulnerati mortifere & occiſi poſtea æſtimationem actor conſequatur: cum cauſa occiſi hominis præponderet, & vulnerati cauſam abſumat: atque adeo mortifere vulneratus pro occiſo, non pro vulnerato habeatur & vnum delictum ſit, non duo, *l. 32. §. vlt. ȷ̄.* poſui ſeruum ex vulnere mortuum, vt *l. 46.* quæ præcedit. Nam ſi non ex vulnere, ſed fato ſuo, vel negligentia domini, vel inſcitia medici interierit, de vulnerato tantum actio competit, *l. 30. §. vltimo. hoc titulo. l. 27. §. ſi homo. de rei vindicatione.*

Ad l. 51. Ita vulneratus. ad leg. Aquiliam.

Ita vulneratus eſt ſeruus, vt eo ictu certum eſſet moriturum: medio deinde tempore heres inſtitutus eſt, & poſtea ab alio ictus deceſſit. Quæro, an cum vtroque de occiſo, lege Aquilia agi poſſit? Reſpondit: Occidiſſe dicitur vulgo quidem qui mortis cauſam quolibet modo præbuit. Sed lege Aquilia is demum teneri viſus eſt, qui adhibita vi, & quaſi manu cauſam mortis præbuiſſet: tracta videlicet interpretatione vocis a cædendo, & a cæde. Rurſus Aquilia lege teneri exiſtimati ſunt, non ſolum qui ita vulneraſſent, vt confeſtim vita priuarent, ſed etiam hi, quorum ex vulnere, certum eſſet aliquem vita exceſſurum. Igitur, ſi quis ſeruo mortiferum vulnus inflixerit, eundemque alius ex internallo ita percuſſerit, vt maturius interficeretur, quam ex priore uulnere moriturus fuerat: ſtatuendum eſt, vtrumque eorum lege Aquilia teneri. Idque eſt conſequens auctoritati veterum: qui, cum a pluribus idem ſeruus ita vulneratus eſſet, vt non appareret, cuius ictu periiſſet, omnes lege Aquilia teneri iudicauerunt. 2. §. Æſtimatio autem perempti non eadem in vtriuſque perſona fiet. Nam qui prior vulnerauit, tantum præſtabit, quanto in anno proximo homo plurimi fuerit, repetitis ex die vulneris trecentum ſexaginta quinque diebus. Poſterior in id tenebitur, quanti homo plurimi venire poterit in anno proximo, quo vita exceſſit, in quo pretium quoque hereditatis erit. Eiuſdem ergo ſerui occiſi nomine alius maiorem, alius minorem æſtimationem præſtabit. nec mirum: cum vterque eorum ex diuerſa cauſa & diuerſis temporibus, occidiſſe hominem intelligitur. Quod ſi quis abſurde a nobis hæc conſtitui, putauerit: cogitet, longe abſurdius conſtitui, neutrum lege Aquilia teneri, aut alterum potius: cum neque impunita maleficia eſſe oporteat, nec facile conſtitui poſſit, vter potius lege teneatur. Multa autem iure ciuili, contra rationem diſputandi, pro vtilitate communi recepta eſſe, innumerabilibus rebus probari poteſt. vnum interim poſuiſſe contentus ero. Cum plures trabem alienam, furandi cauſa, ſuſtulerint, quam ſinguli ferre non poſſent, furti actione omnes teneri exiſtimantur: quamuis ſubtili ratione dici poſſit, neminem eorum teneri: quia neminem verum ſit, eam ſuſtuliſſe.

SEquitur in eodem titulo ex eodem libro *l. 51.* hæc quæſtio. Si ſeruus meus fuerit mortifere læſus & vulneratus: finge a Primo, deinde medio tempore ab aliquo, puta, Lucio Titio, heres inſtitutus: & mox a ſecundo ictus percuſſus, vulneratus ſtatim interierit: an cum vtroque, id eſt, Primo & Secundo lege Aquilia de occiſo dominus agere poſſit? Et Iulianus definit in hac lege, quæ eſt pulcherrima, & explicatu digniſſima: Nec enim eſt tam facilis, quam videtur: Definit, inquam, vtrumque teneri de occiſo, fretus multis argumentis, quæ in medium adducit. Ac primum, quod, etſi occidiſſe is vulgo dicatur, qui mortis cauſam quolibet modo præbuit, Et hæc interpretatio recipiatur in lege Cornelia de ſicariis, *l. nihil ad legem Corneliam. de ſicar.* tamen in lege Aquilia is tantum occidiſſe videtur, non qui quolibet modo, ſed qui adhibita tantum vi, & quaſi corpore ſuo, & ſua manu mortis cauſam præbuit. quæ propria etiam eſt huius verbi ſignificatio, quam etiam originatio verbi confirmat. Deducitur enim hoc verbum (vt docet argumentum ab originatione) a cædendo, id eſt, feriendo, & a cæde, id eſt, ictu: vnde & occidere,

quod

quod eſt, ictum infligere, vel pugnum ducere, aut vehementer cædere, vt eſt in Comœdia Terent. Adelphorum: *Me pugnis miſerum, & iſtam Pſaltriam vſque occidit*: quod non eſt, necauit, ſed pulſauit, percuſſitue. In ſpecie autem propoſita verum eſt, vtrumque ictum inflixiſſe mortiferum. Ergo vterque de occiſo teneri debet, morte inſecuta. Item, quod eſt aliud argumentum: quia conſtat, lege Aquilia non tantum teneri de occiſo, eum, qui vulnere inflicto ſtatim necauit, & exanimauit hominem: ſed etiam eum, cuius vulnere certum eſt, hominem poſt aliquod interuallum exceſſiſſe vita. Item & hoc eſt tertium argumentum: Quod ſi plures ſeruum vulnerarint, vt non appareat, cuius potiſſimum ictu vulneratus mortuus fuerit, omnes de occiſo tenentur: nec pœna vnius liberat alios. quam in rem Iuliani auctoritate Vlpianus quoque vtitur, in *l. 11. §. ſed ſi plures. 5. hoc tit.* Iulianus autem ipſe vtitur auctoritate veterum Iuriſperitorum. His argumentis nixus Iulianus ſtatuit in ſpecie propoſita, vtrumque teneri de occiſo. At etſi vterque teneatur de occiſo, ad æſtimationem perempti hominis: tamen recte ſubiicit, non per omnia eandem æſtimationem in vtriuſque perſona fieri: quia ex eadem cauſa, eodemque tempore, vterque mortis cauſam non dedit: ſed vnus ex vna rixa ſiue noxa: *D'ou vient noſtre nom de noiſe*: alter ex altera, & diuerſis temporibus. ſed in perſona prioris, qui lethale vulnus inflixit, ex quo tamen ſtatim non interiit, ex quo continuo mors inſecuta non eſt, perempti corporis æſtimatio fit, quanti ex die vulneris plurimi is homo, in eo anno fuerit: quantoue plurimo in eo anno vēdi potuerit, quod idem eſt, in *hac lege*: quia tanti quæque res videtur eſſe, quanti vendi bono patrifamilias poteſt, in *l. 18. §. vlt. de mortis cauſa donatio. l. ſi quid vxori. 52. §. penult. de furt.* anno ſcilicet ex lege Aquilia retrorſum computato a die vulneris. puta, vt ait, repetitis ex die vulneris illati trecentis ſexaginta quinque diebus, qui, quarta fere diei parte addita, ſunt circuitus orbium ſolis, conficientes conuerſionem anni, quem numerum vocem *νεῖλος*, qui eſt notiſſimus fluuius Ægypti, exprimere, Euſtatius animaduertit in Dionyſio. In poſteriore autem, ſpecie, cuius ictu homo confeſtim interiit, & maturius quam ex primo vulnere moriturus fuerat, hominis æſtimatio fit, quanti plurimi in eo anno ex die mortis fuerit, anno retorſum computato. Retrorſum ſe refert actio legis Aquiliæ de ſeruo occiſo. de vulnerato æque, non mortifere retrorſum ſe refert lex Aquilia non autem quanti plurimi in eo anno fuerit, ſed quanti plurimi in eo menſe fuerit retrorſum computatur, id eſt, in diebus triginta retrorſum computatis, a die inflicti vulneris, non mortiferi, *vt l. 27. §. tertio autem. hoc tit.* Et breuiter, vt noſtri doctores dicunt: Caius Aquilius auctor huius legis oculos habuit in occipitio: ſunt faceti interdum, plerumque infaceti. Maior autem eſt æſtimatio, quæ fit in perſona poſterioris occiſoris, quam quæ fit in perſona prioris. Quo vero modo, quaue ratione? quia in perſona prioris non deducitur æſtimatio hereditatis, medio tempore delatæ: quia retrorſum non prorſum, quanti plurimi fuerit, inſpicitur, *l. 23. §. 2. hoc titul.* Et retro hereditas ante plagam mortiferam delata non fuit: ſed porro poſt plagam illatam, & ante mortem, id eſt, medio tempore. In perſona autem poſterioris æſtimatio fit hereditatis: (& ideo maior eſt æſtimatio,) quæ iam retro delata cum eſſet, non potuit adiri iuſſu domini, ob præproperam necem poſterioris, vt *l. 23. in princ. hoc titulo.* Ideo autem magnum ſtudium Iulianus ponit, vt vidiſtis, in confirmanda tot argumentis ſententia ſua, quod Celſus ab eo diſſentiret, *l. 21. hoc titul.* qui quidem Celſus exiſtimauit, poſteriorem teneri de occiſo, quia homo vulnere accepto ſtatim interierat: priorem vero teneri de vulnerato tātum, non de occiſo: propterea quod mors, quam attulit poſterior, non eſt paſſa apparere, an a priori fuiſſet occiſus, cum vulneraretur? Et Celſi ſententia etiam probabilior videtur Marcello & Vlpiano, in *l. 11. §. Celſus l. 15. §. 1. hoc titul.* quæ ſi-

Salu. Iulian.

A ne calumnia nullo modo poſſunt cum hac lege ſiue ſcriptura Iuliani in concordiam adduci. quin & ſuperioribus argumentis propterea Iulianus, ſuæ ſententiæ magis atque magis confirmandæ cauſa, addit refutationem eorum, qui ſententiam ſuam abſurditatis coarguebant. Quod ſi quis, inquit, Celſum procul dubio intelligens, putauerit abſurde, quod eſt *ἀνοήτως*, vel *ἀκοσμήτως*, incongrue, ineleganter, longeque a ſenſu communi a nobis conſtitui, in ſpecie propoſita vtrumque teneri de occiſo, quaſi vnius vitæ quodammodo duo interitus ſint: is cogitet, longe abſurdius conſtitui, vel neutrum de occiſo teneri in ſpecie propoſita, quod non admodum liqueat, vter occiderit, vel teneri vnum tantum, puta, poſteriorem; cum & prior deliquerit, lethale vulnus infligendo, & impunita maleficia eſſe non oporteat, *l. 20. de interrogationibus in iure facien.* ne

B impunita facinora coaleſcant, vt ait *l. 6. C. Theodoſ. de Canon. frument. vrbis Romæ.* & Arnobius in Epiſt. *Grauius medicam manum eſſe vulneribus infligendam, ne impunitate morbus adoleſcat.* Et vt ait *l. ſi a reo. §. vlt. de fideiuſſoribus. magna ratio ſuadet, pœnas ob maleficia ſolui.* Magnam rationem dicit, quam communem vtilitatem hoc loco, commune bonum, pro qua vtilitate communi, ait Iulia. multa, imo innumera iure ciuili, contra ſubtilem rationem diſputandi recepta eſſe, contra leges Dialecticorum. Nam diſputatio proprie Dialecticorum eſt, quæ conficitur ex interrogatione & reſponſione: (qua ex re Dialectica vocatur *ἐρωτηματικὴ*,) non perpetua oratione, cui perpetuæ orationi diſputationem Cicero aduerſam facit. Quamuis autem huius rei multa ſint & innumera exempla, vt pleraque re-

C cipiantur in iure contra rationem diſputandi; tamen ſatis erit vnum exemplum apponere. *vnum*, inquit, *poſuiſſe contentus ero*, *ἓν μόνον πρὸς τὸ παρὸν ἀρκεσθησόμεθα*. Si plures trabem alienam magni ponderis, quam ſinguli loco mouere non poterant, furandi animo ſuſtulerint: ſubtili ratione, nemo eorum furti tenetur: quia neminem verum eſt, trabem ſuſtuliſſe: At communis vtilitas, ne maleficia ſint impunita, aut communis vtilitatis ratione moti veteres, omnes in ſolidum recte teneri exiſtimauerunt actione furti in duplum vel quadruplum, vt *l. 11. §. ſi plures hoc tit. l. vulgaris. §. penult. de furtis.* Subtilitatem vincit vtilitas, & recte M. Curio in cauſis agendis addebat. *vincat vtilitas*: quod tamen Cicero in officiis, perperam eum promiſcue cauſis omnibus addidiſſe, etiam iis, quas æquas eſſe dicebat: nimirum quia vtilitas nihil aliud eſt, quam æquitas

D mera ſiue æquitatis mater, vt Socrat. ait.

Ad l. Si magiſter. §. vlt. ad legem Aquiliam.

Si magiſter in diſciplina vulnerauerit ſeruum vel occiderit; an Aquiliæ teneatur quaſi damnum iniuria dederit? Iulianus ſcribit Aquilia teneri eum, qui eluſcauerat diſcipulum in diſciplina. multo magis igitur in occiſo idem erit dicēdum. Proponitur autem apud eum ſpecies talis: Sutor, inquit, puero diſcenti, ingenuo, filiofamilias parum bene facienti, quod demonſtrauerit, forma calcei ceruicem percuſſit, vt oculus puero perfunderetur, dicit igitur Iulianus, iniuriarum quidem actionem non competere, quia non faciendæ iniuriæ cauſa percuſſerit, ſed monendi, & docendi cauſa. an ex locato, dubitat: quia leuis duntaxat caſtigatio conceſſa eſt docenti. Sed lege Aquilia poſſe agi, non dubito.

E DE lege Aquilia eſt etiam, quod ex Iulian. Vlpian. refert, in *l. 5. §. vlt. ad l. Aquil.* Et huic libro nominatim acceptum fert. *l. 13. §. item Iul. Locati.* Si ſutor in diſciplina filiofamil. L. Titij, ingenuo puero, diſcipulo ſuo parum bene facienti, quod demonſtrabat, forma calcei (quæ & formula calcearis dicitur, & formula apud Ammian. Marcell. lib. 21. *calcei formulis nullis.* græce *καλοπόδιον*.) Si (inquam) forma calcei tam vehementer ceruicem diſcipuli percuſſerit, vt, oculus diſcipulo perfunderetur, vel vt eſt in *d. l. 13.* effunderetur, id eſt, vt oculus ſua ſede propelleretur & procideret, quod Græci *ἐκπίπτειν*

vocant, aut ἐκπτομέν: atque ita ſi puerum eluſcarit, (luſcus eſt, qui & cocles & monoculus, & Martiali deſioculus. Vnde & imago vel ſtatua luſca, Iuuenali Satyr. 7. *que nous diſons Image de Porſile, comme a vn teſtō, ou à vne medaille: il y a autres images à trois faces, autres à face pleine.* Ex hac autem cauſa quia ſutor filiumfa. alienum iniuria vulnerauit, nec in eo caſtigando modum tenuit, quem magiſtri tenere debent, Iulianus ait, patri in ſutorem competere actionem l. Aquiliæ, vtilem ſcilicet, quaſi damno iniuria dato, vt *l. 27. de pign.* Nimia ſæuitia & immodica caſtigatio magiſtri, iniuria, id eſt, culpa eſt. Nam in l. Aquilia, iniuria accipitur pro culpa. *l. 6. ad l. Aquiliam.* Hac autem actione pater non conſequetur quidem filij æſtimationem, quia ingenui hominis nulla æſtimatio eſt: ſed id tantum, quod minus, ex operis filij propter vitiatum oculum, amiſſumque lumen vnum, habiturus eſt, & mercedes medicorum, cæteraque impendia, quæ in curatione fecit, vt *l. 17. in princ. eod. l. vlt. de his qui deiec. vel effud. l. 3. ſi quadrup. paup. fec. & l. Rhodia. cap. 5.* Quod congruit etiam legi Dei omnipotentis, quæ extat Exodi 21. Hinc uero obſerua, quam ſit ceruicis percuſſio periculoſa. Nam vel eluſcat vel excæcat, vel caligationem vel ſuffuſionem aut reſolutionem oculorum parit: frontem enim magis lædit quam ceruicem: vt Alexandro Macedonum regi ob ceruicem lapide ictam, Plutarchus refert, diu oculos caligaſſe. Qua ex re etiam Cornelius Celſus inter remedia vitiatorum oculorum iubet ceruicis vel occipitij cutem incidi & cucurbitulam admoueri. Adeo viciſſim ſibi reſpondent hæ duæ capitis partes, Occiput & Syncipvt. Nam & frontis & Syncipitij percuſſio, non tam Syncipitium, quam Occipitium lædit, vice verſa, quod noſtra ætate in Henrico 2. obſeruatum eſt. Nota etiam ex hoc loco nan tantum de ſeruo occiſo vel vulnerato competere domino actionem leg. Aquiliæ, ſed etiam eandem actionem accommodari patri de filiofam. vulnerato in *d. l. 7. §. ſi quis in colluctatione.* vel liber homo, qui vulneratus eſt, paterfamil. fuerit, ipſimet libero homini vulnerato vel quæ hæc actio accommodatur, vt *l. 13. h. t. l. 52. cum duob. §. pen. pro ſocio.* Sed hoc intereſt, quod in directa actione l. Aquiliæ quæ de ſeruo competit, corporis & damni æſtimatio fit: in vtili quæ de filiofa. vel quæ de ipſo libero homine datur, damni tantum æſtimatio fit, non corporis: quia liberi corporis nulla æſtimatio. Item quod de ſeruo ea actio datur vulnerato, vel occiſo: de libero autem homine vulnerato tantum. Nam de occiſo ſolum ſupereſt iudicium publicum ex l. Corn. de ſicariis, quod vindictæ publicæ executio eſt. Interea tamen non eſt omittendum & de ſeruo occiſo dolo malo, cum actione l. Aquiliæ, quæ ciuilis eſt, actionem concurrere criminalem ex l. Corn. de Sicar. *l. 1. §. 1. ad l. Corn. de Sicar. l. 21. §. ſi dolo ad l. Aquil. l. 3. C. eod.* quæ lex facit vt ſuſpicer tractatui legis Corneliæ de ſicariis & venefic. miſcuiſſe Iulian. l. Aquiliam, quæ aduerſus eoſdem impuros & ſceleratos homines ciuiliter intenditur. cum & hoc libro videam eum tractaſſe de aliis iudiciis pvblicis, veluti de lege Cornelia de falſis, & lege Iulia. de adulteriis. Idque ſola fiſci ratione, ſolo fiſci intuitu, ad quem ex his iudiciis bona reorum plerunque recidunt.

Ad l. 2. de nox. actionibus.

POrro ad l. Aquiliam etiam pertinet, quod ex hoc libro Vlpian. refert in l. 2. de noxal. act. legem 12. tabularum, *ſi ſeruus furtum faxit, noxamue nocuit, ſciente domino, ſeruus noxæ deditor*: Hanc, inquam, legem antiquam (ſic eam vocat) etiam ad poſteriores leges veluti, ad leg. Aquiliam trahi, & contra, iuxta *leg. 26. 27. & 28. de legibus.* nimirum hoc modo, vt etſi ſeruus ſciente domino damnum iniuria dederit, ſerui nomine dominus noxali iudicio teneatur, ita ſcilicet, vt quamuis ex l. Aquilia dominus ipſe ob ſcientiam & patientiam ſuo nomine in ſolidum teneatur, puta, quod cum videret ſeruum ſuum alteri damnū iniuria dantem, nō prohibuerit, cum prohibere poterat, tamen

A non ideo excuſatur ſeruus: ſed & eius ſerui nomine ex l. 12. tab. agi in dominū noxali iudicio poſſit, vt *leg. 4. §. cū dominus h. t. de nox. act. leg. 1. §. 1. ſi fam. furt. fec.* Deniq; vtriuſq; ſerui & domini nomine actio fit, quaſi deliquerit vterque ſimul. Duo ſunt quib. ſcientes patienteſque rerum ſumus, videri & pati. Et hanc Iuliani ſententiā etiā Vlp. & Marcel. in notis ad Iulianū probant. Et veriſſima eſt. Ea certe omnium maxime probanda Iuliani ſententia eſt, cui Marcellus in notis adſentitur. qui alioquin, vbi rimam cōſpicit in ſcriptis Iuliani, ſolet confeſtim figere aculeum. vnde eleganter Vlpian. in *l. 27. §. ſed an is. ad l. Aquiliā*: *Veriſſima*, inquit, *eſt Iuliani ſententia cum & Marcellus conſentiat.*

Ad l. 6. Nauis aduerſa. de lege Rhodia.

Nauis aduerſa tempeſtate depreſſa ictu fulminis deuſtis armamentis & arbore, & antemna. Hipponem delata eſt: ibique tumultuariis armamentis ad præſens comparatis, Hoſtiam nauigauit, & onus integrum pertulit. quæſitum eſt, an hi, quorum onus fuit, nautæ pro damno conferre debeant. reſpondit, non debere. hic enim ſumptus inſtruendæ magis nauis, quam conſeruandarum mercium gratia factus eſt.

B EX hoc li. *eſt etiam l. 6. de l. Rhodia*, quæ lex eſt de damno illato quidem aut de damno, quod quis ſuſtinuit, ſed non de lege Aquil. Nauis oneraria, aduerſa tempeſtate depreſſa & deiecta in mari Adriatico, ictu fulminis deuſtis vel ambuſtis armamentis, quæ ἐξαρτύσεως nomine græce ſignificantur. quo nomine etiam hodie noſtri nautæ vtūtur, qui armamenta vocant *la ſartie.* Ea (inquam) nauis in Hypponam in Africa delata eſt: ibique tumultuariis armamentis ad præſens comparatis, Hoſtiam nauigauit Italiam verſus,
C nulla mercium facta iactura: quæ ſi facta fuiſſet aliqua ex parte, nauis leuandæ & cæterarum mercium ſeruandarum gratia, ſarcienda vtique foret omnium contributione ex lege Rhodia. *leg. 1. h. tit.* Sed quia nulla mercium iactura facta eſt, quicquid extrinſecus damni vel impendij fecit nauicularius ad inſtruendam armamentis nauem, id recte Iulianus definit omnimodo nauicularij damno cedere, nec debere omniū contributione ſarciri: quia, inquit, hic ſumptus inſtruendæ nauis factus eſt magis, quam ſeruādarum merciū gratia. Accurſ. ad hæc verba, *ictu fulminis deuſtis armamentis*, notat, fulmen, aliud vrere vel incēdere: aliud afflare & fuligine deformare: aliud diluere, diſcutere, diſſipare. potuit adiicere, aliud terebrare vel perforare, aliud findere: aliud dolia exhaurire intactis operimentis: qua de re
D *Senec. 2. Natur. quæſt. cap. 40. & Plinius 20. cap. 51.* & alij in illum locum Virgilii: *fulminis afflauit ventis & contigit igni.*

Ad l. Nuptam mihi. 5. ad legem Iuliam, de adulteriis.

Nuptam mihi adulterij ream poſtulari poſſe in priori matrimonio commiſſi, dubium non eſt, cum aperte lege Iul. de adulteriis coercendis caueatur, ſiquidem vidua ſit, de cuius adulterio agetur, vt accuſator liberum arbitrium habeat, adulterum, an adulteram prius accuſare malit. ſi vero nupta ſit, vt prius adulterum peragat, tunc mulierem.

SEquitur de *leg. Iulia. de adulteriis leg. 5. eod. titul.* Nuptam ſecundo viro ante denuntiationem, adulterii in primo matrimonio commiſſi poſtulari poſſe ream, ex adulterio quod in primo matrimonio commiſit, idque aperte caueri
E leg. Iuli. cum hoc caſu prius iubet reum peragi adulterum, quam mulierem. *leg. 5. in fine, de accuſ. leg. 2. in pr. leg. 39. §. nupta prius. hoc tit.* cum tamen ſi poſt obitum prioris mariti vidua permanſit, liberum ſit accuſatori, vel ab hac vel ab illo incipere, & inſtituere accuſationem adulterij in matrimonio commiſſi. *leg. 25. §. penult. hoc tit.*

In l. Senatus. 5. ad leg. Corneliam. de Falſis.

Senatus pœnā remiſit ei, qui legata a ſe teſtamento data, codicillis ſua manu ſcriptis ademerat. ſed quia & iuſſu patris id fecerat, &

rat, & annorum viginti quinque erat, hereditatem quoque ei capere permiſſum eſt.

RESTAT ex hoc lib. *lex 5. ad l. Cornel. de falſis.* Ex Senatuſconſulto Liboniano & Senatuſconſ. Claudiano, ſcriptor alieni teſtamenti, vel codicilli tenetur, *l. Cornel. de falſ.* quamuis falſum proprie non fecerit, ſi ſua manu hereditatem aut legatum ſibi adſcripſerit, etiamſi id dictante teſtatore fecerit: ſi modo iis quæ ſibi teſtamenti ſcriptor adſcripſit ſubiecta teſtamento ſpecialiter a teſtatore huiuſmodi ſubſcriptio non fuerit: Quod illi dictauit & recognouit: vel etiam ſi ſcriptor filius aut ſeruus fuerit teſtatoris: generalis ſubſcriptio: *quod dictaui & recognoui.* Specialis extraneum, generalis filium vel ſeruum excuſat pœna falſi, pœna legis Corneliæ, & ad capiendum quoque id, quod ſibi adſcripſit, dictante teſtatore, admittit *l. 1. §. inter filium hoc tit.* Quia manu teſtatoris ſcriptum videtur, quod iuſſu aut voluntate eius fuiſſe ſcriptum ex ſubſcriptione apparet. *l. filius. l. diuus. §. & quatenus. hoc titul.* Quod ſi nulla ſubiecta ſubſcriptione teſtatoris, filiusfam. vel ſeruus teſtatoris. iuſſu patris vel domini ſibi hereditatem aut legatum adſcripſerit, hereditatem quidem aut legatum non capiet, ſed pœna falſi ei remittitur. *l. vlt. C. de iis qui ſibi adſcrib. in teſtam.* quia non potuit iuſſum patris vel domini detrectare. Imo & vno caſu filiusfamilias capere hereditatē, quam ſibi iuſſu patris adſcripſit, poteſt: tametſi nulla ſubſcriptio teſtatoris ſubiecta fuerit, videlicet, ſi fuerit adoleſcens minor. 25. annis. Hoc enim caſu & pœna l. Corneliæ ei remittitur, & hereditatem capit. Hoc oſtenditur in h. l. 5. quia ſcil. minoribus 25. annis Senatuſconſulta, & iura ignorare permiſſum eſt, non verſatis in Iuriſprudentia *l. pen. §. de iur. & fact. ign. l. 6. C. de his quibus vt indign. l. 2. C. ſi aduerſ. ſolut.* Nec igitur abs re Tiberius, *vt Cornelius Tacitus refert. 3. Annal.* Adoleſcentem, & minorem ergo quam 25. annorum natu, crimine ciuilis belli purgauit: patris quippe iuſſa, *vt ſubiicit*, nec potuiſſe filium detrectare. Vnde & ſi minor 25. annis heres inſtitutus, legata a ſe teſtamento relicta, quæ aliis ſcilicet præſtare iuſſus eſt: (male enim in Baſilicis, ſibi relicta.) Si inquam codicillis ſua manu ſcriptis, imperante patre ea legata ademerit, atque ita ſe præſtatione legatorum exonerauerit, ex Senatuſconſulto, vt hic oſtenditur, pœna falſi ei remittitur, & legata quoque retinet iure hereditario, ſimul cum hereditate vniuerſa. Non omittam, quod hoc loco dicitur annorum 25. eſſe, qui agit, nondum compleuit 25. annos vt *l. ſi minor. de verb. obl.* annorum 20. qui agit, nondum compleuit 20. annum.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXXXVII. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Quotiens. 67. de diuerſis regulis iuris.

Quotiens idem ſermo duas ſententias exprimit: ea potiſſimum excipiatur, quæ rei gerendæ aptior eſt.

NVNC tranſeamus ad lib. 87. Videtur tractaſſe hoc libro Iulian. de reb. dubiis: quoniam *l. 67. de reg. iur.* quæ ſola ſupereſt ex hoc libro, de ſermone ambiguo loquitur: ambiguus vtique ſermo dubius eſt. non contra, quicunque dubius & ambiguus eſt. Sunt enim dubietatis multæ ſpecies, ex quibus vna hæc, quæ dicitur, ambiguitas. Boëtius in *lib. de diuiſ. Omne ambiguum eſſe dubitabile, non contra.* Quoties idem ſermo duas exprimit ſententias, id eſt, quoties ſermo ambiguus eſt, ea potiſſimum ſententia amplectenda eſt, quæ rei gerendæ aptior eſt, hoc eſt, quæ rei, quæ agitur, propior & accommodatior eſt. vt ſi actor in iudicio oratione ambigua vtatur, cuius vna ſententia actioni ſeruiat, altera nullo modo: ea potius accipitur, quæ actioni ſeruit atque conuenit. *l. ſi quis intentione. de iudic.* Exempli gratia. Si quis agat furti manifeſti, & dicat: *Si paret me illum in furto deprehendiſſe*: quæ oratio duas ſententias exprimit: vel illum a ſe fuiſſe deprehenſum: vel ſe ab illo. Verum potius ea ſententia accipienda eſt, quæ actioni conuenit: alioquin actio eſſet ridicula.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. LXXXVIII. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Quotiens in diem 59. de verbor. obligat.

Quotiens in diem, vel ſub conditione oleum quis ſtipulatur: eius æſtimationem eo tempore ſpectari oportet, quo dies obligationis venit, tunc enim ab eo peti poteſt: alioquin alias rei captio erit.

SEQVITVR liber 88. ex quo libro vnam tantum legem habemus. *Ea eſt l. 59. de verbor. obligat.* Quæ hoc vult: Vino, oleo, aut frumento, quod forte mutuum datum erat, petito condictione Triticaria, quodque in diem vel ſub conditione actori promiſſum erat, ſi arbitrio iudicis reus poſtulat fieri æſtimationem vini, quod debetur, aut olei aut frumenti &c. eius temporis æſtimationem ſpectari, quod dari debuit, id eſt, quo dies obligationis venit, atque adeo eius temporis, quo vinum, oleum aut frumentum peti potuit ex Sabino, a quo Iulianus profectus eſt, idem Iulianus ſcribit in *leg. vinum. de reb. cred.* & Gaius ex Caſſio, qui eiuſdem ſectæ fuit, *leg. vltim. de cond. trit.* Non haberi autem rationem eius temporis, quod fluxit, antequam dies obligationis veniret: alioquin eueniet quandoque, vt ſi æſtimatio referatur ad tempus, quo nondum ex ſtipulatu agi potuit, vt rei, id eſt, promiſſoris fraus & captio ſit immodica, videlicet ſi retro, antequam dies obligationis veniret, carius vinum, frumentum oleum fuerit. Eademque ratione non eſt referenda æſtimatio ad tempus, quod diē obligationis conſecutum eſt, quo tempore, forte pluris fuerit quam tempore quo dari debuit. Itaque temporis quo agi potuit aut dari debuit æſtimationem præſtando, reus liberatur: etiamſi minor eo tempore æſtimatio fuerit. Ex diuerſo quoque ſi maior fuerit, vtique maiorem præſtare compellitur: quia id actum intelligitur inter cōtrahentes, vt id tempus ſpectaretur, quo dari oporteret. In condictionem Triticariā venit arbitrio iudicis æſtimatio Rei, id eſt, æſtimatio vini, olei, frumenti. In condictionem autem certi, vel ſi certum petatur, venit oleum ipſum, aut vinum aut frumentum, & ad æſtimationem vini, olei, frumenti decurrere nos ſæpe cogit calamitas, vel ſterilitas anni. quo dari debuit: propter difficultatem præſtandæ ipſius mercis, quæ debita eſt. Hæc eſt ſentētia *huius leg. 59.* Cui tamen opponitur. *l. cum quis 7. tit. prox. de oblig. & act.* vbi qui fideiuſſit pro eo, qui mercem, veluti, vinum, oleum, frumentum

(vt interpretatur *d. l. vltim. de cond. tritic.*) in diem debet, ſi A
conueniatur, ait, eius temporis æſtimationem fieri, quo
contraxit & fideiuſſit. Verum hoc ita procedit, vt iam pri-
dem oſtendi, ſi fideiuſſerit, cum iam dies principalis obli-
gationis veniſſet, vt plerunque eo die debitores, qui non
habent in promptu illud, quod ſoluant illico creditoribus,
datis fideiuſſoribus cauere ſolent. Ad hæc quæri ſolet, ſi
obligatio pura fuerit, non in diem, non ſub conditione,
cuius temporis æſtimatio fiet? qua de re nihil quidem hoc
loc. Iul. ſcribit ſed in *d. l. vinum*. cum qua tamen ea in re vi-
detur pugnare. *l. penult. de condict. trit.* At ne diu in ea mo-
rer, ſumma huius quæſtionis hæc eſt: Ante interpellatio-
nem & moram debitoris ſi agatur, tanti æſtimatur merx,
quæ dari debuit, quanti fuerit litis conteſtatæ tempore.
dict. leg. vinum. Poſt moram vero vtro tempore plurimi
fuerit, litis cõteſtatæ, vel rei iudicatæ. *d. l. pen.* Et ita ex Græ- B
cis ſentit Stephanus recte, ex Latinis Odofredus. Et hoc
quidem ita obſeruatur in condictione Triticaria vel con-
dictione certi, in condictione Triticaria ex ſtipulatu vel ex
mutuo, quæ ſtricta actio eſt. Nam in iudicio bonæ fidei
conſtat rei iudicatæ tempus ſpectari. *leg. 3. §. in hac actione. commodati.* niſi creditor in mora accipiendi fuerit. *l. 3. §. vlt. de act. empt.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Li. LXXXIX. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 17. de fideiuſſor.

Fideiuſſoribus ſuccurri ſolet, vt ſtipulator compellatur, ei, qui ſolidum ſoluere paratus eſt, vendere cæterorum nomina.

EX libro 89. ſupereſt vnius etiam & puſillæ legis explicatio. Ea eſt *lex 17. de fideiuſſ.* Si debitor plures fideiuſſores creditori ſuo dederit: ſinguli ipſo iure tenẽtur in ſolidum: ſed ſi ſint omnes locupletes, benificio epiſtolæ D. Adriani, ſi modo ei beneficio in D
contrahendo non renuntiauerint, ſinguli in viriles tan-
tum partes condemnantur, quod beneficium diuiſionis dicitur. Hoc vero eſt certiſſimum. *§. ſi plures. Inſtit. de fideiuſſ.* Quod ſi vnus ex fideiuſſoribus vltro ſolidum creditori ſoluere paratus ſit; æquum eſt, creditorem ei vendere nomina cæterorum: & quaſi emptori cæterorum nominum mandare, & ei cedere aduerſus cęteros actiones ſuas. ita vt, quod amplius ſua parte fideiuſſor ſoluit, pro pretio nominum cæterorum ſoluiſſe dicatur: alioquin actio aduerſus cæteros nulla fideiuſſori ſoluenti ſolidum, cedi aut competere poſſet. *l. cum is. §. fideiuſſ. hoc tit. l. Modeſtinus de ſolut. l. cum poſſeſſor, de cenſib.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XC. Digeſtorum Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. Et ideo. 11. de legibus Senatuſque conſult.

Et ideo de his, quæ primo conſtituuntur: aut interpretatione aut conſtitutione optimi principis certius ſtatuendum eſt.

EX lib. 90. prima erit. *l. 11. de legib. & Senatuſconſult.* quæ ad id quod idem Iul. lib. 59. ex
quo eſt l. 10. ita ſcripſerat, non poſſe legibus
comprehendi, ἀκριβῶς ſcilicet, & definiri om-
nia, quæ quandoque in rebus humanis contingere poſ-
ſunt: ſed generatim tantum: quod generatim etiam & vni-
uerſę leges conſcribi ſoleant, & non ſit facile, vt Ariſtote-
les ait tertio Politicorum καθ᾽ ὅλου διορίσαι περὶ πάντων: in vni-
uerſum omnia quæ incidere poſſunt definiri. Adiicit in *h. l. & ideo de iis quæ primum conſtituũtur*, quæ primum emer-
gunt, & conſtituuntur imperfecte ſcilicet, vt Iuſtin. ait in
B *l. 2. §. ſed quia diuinæ. verſic. ſi quid igitur. C. de vet. iur. enuclean.* vbi & huius loci auctoritate vtitur: quæ (inquam) noue paulatim inualeſcunt in Republica, *Interpretatione, vel Conſtitutione optimi principis* (Adrianum intelligit) *certius ſtatuendum eſt.* Et intellige interpretationem Principis, vt *leg. 1, penult. & vltim. C. eod. titul. de legib. & Senatuſconſ. & in l. prima de ventre inſpic.* vbi Imperatores aiunt, non eſſe mirum, ſi de re noua nouum conſilium & remedium ſuggerant. & ſicubi res aliqua incidit noua, dicunt etiam Iureconſulti ipſi, (qui non tantum ſibi adrogant, vt de ea re quicquam ſtatuere poſſint,) Principem eſſe adeundum: auctoritate & conſtitutione Principis opus eſſe. vt *leg. itaque de fideicommiſſar. libertat. leg. ſi cui legatum. de cond. & demonſt. leg. penult. §. vltim. C. ad Trebelli.* Eleganter in hanc
C rem *Quintilianus declam. 350. Nulla tanta* (inquit) *potuit eſſe prudentia maiorum, quanquam fuerit ſumma, vt ad omne genus nequitiæ occurreret. Ideoque per vniuerſum, & per genera, ſingula conſcripta ſunt iura.*

Ad l. Vnuſquiſque. 2. de compenſationibus.

Vnuſquiſque creditorem ſuum eundemque debitorem, petentem, ſummouet, ſi paratus eſt compenſare.

EX hoc libro 90. eſt etiam *l. 2. de compenſationibus.* quæ docet remedio compenſationis repelli creditorem, eundemque debitorem meum, ſi a me petat pecuniam, quam ei debeo: & vel ipſe tantundem mihi debeat, vel aliquanto minus, pro modo ſcilicet eius, quod mihi de-
bet, eum repelli & ſubmoueri. Compenſatio enim fit pari
pecunia, vel pro modo concurrentis quantitatis. *l. 15. §.*
D *quod auus, ad leg. Falcid. leg. deducta. §. acceptis, in fine ad Trebellian.* Et per compenſationem igitur huiuſmodi confun-
duntur, & commiſcentur actiones mutuæ: confunduntur
formulæ, vt ait Seneca *l. 6. de benefic.* id eſt, actiones vltro
citroque per compenſationem. Quamobrem compenſa-
tio pro ſolutione habetur, *l. 4. qui potior. in pign.* Et his re-
cte adiunxeris ex hoc ipſo libro 90. *l. 18. de fideiuſſor.*

Ad l. 18. Qui debitorem ſuum. de fideiuſſor.

Qui debitorem ſuum delegat, pecuniam dare intelligitur, quanta ei debetur. & ideo, ſi fideiuſſor debitorem ſuum delegauerit, quamuis eum, qui ſoluendo non erat, conſeſtim mandati
E *agere poteſt.*

QVæ delegationem debitoris a debitore creditori ſuo
factam oſtendit pro ſolutione haberi, vtputa, ſi fi-
deiuſſor creditori, apud quem fideiuſſit pro alio, debito-
rem ſuum delegauerit, a quo pecuniam peteret mandatis
& ceſſis actionibus, & ſtipularetur creditor, quantam
is ſibi deberet: ſi ea pecunia adimplendo creditori ſuf-
ficiat, ſolidum creditori ſoluiſſe videtur, quamuis debi-
tor, quem delegauit, non ſit idoneus; quia bonum no-
men fecit

men fecit creditor, qui ſciens admiſit debitorem delegatum. *l. inter. §. abeſſe. mandati. l. 3. hoc tit. l. promittendo. §. penult. de iure dot.* ſciens, inquam, non ignorans. Nam delegatio inopis debitoris non liberat fideiuſſorem, aut reum principalem, quæ facta eſt ignoranti creditori, ſicut *in l. 24. §. 1. de pign. act.* dicitur eum, qui creditori ſoluit nummos reprobos, creditori ſcilicet ignoranti, & imperito nummorum, non liberari: nummos tamen illos reprobos eſſe reddendos ei, qui eos ſoluit, non reſcindendos, igitur, vt *l. 50. de ſolution.* Nam & reproborum aliquis vſus eſt. His vero conſequens eſt, fideiuſſorem, qui ſcienti creditori delegauit debitorem ſuum, vel idoneum, vel non idoneum, quaſi ſoluerit, ſtatim aduerſus eum pro quo ſoluit, agere mandati poſſe, vt recipiat, quod ſoluit, ſi mandatu eius fideiuſſerit, vel actione negotiorum geſtorum, ſi ſine mandatu eius fideiuſſit, *l. 20. §. vlt. mandat.* videlicet, cum fideiuſſit in rem debitoris principalis, & non donandi animo. Nam ſi in rem ſuam fideiuſſerit, vel donandi animo, ceſſat actio mandati vel negotiorum geſtorum, *l. ſi quis reum. de liberat. legat.* vel ſi pro inuito & vetante fideiuſſerit, *l. ſi pro te. mandat.* vel ſi ex neceſſitate, vt in ſpecie, *l. tribus. de vſufruct. earum rer. &c.* Et delegationem eſſe pro ſolutione etiam oſtendit *l. 37. §. ſed ſi creditori. de oper. libert. & l. quod debetur, de pecul.* Hæc ſufficiant *ad leg. 19.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. XCIV. Digeſtor. Saluij Iuliani,

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 32. De quibus, de legib. ſenatuſque conſultis.

De quibus cauſis ſcriptis legibus non vtimur, id cuſtodiri oportet, quod moribus & conſuetudine inductum eſt, & ſi qua in re hoc deficeret, tunc quod proximum & conſequens ei eſt, ſi nec id quidem appareat: tunc ius, quo vrbs Roma vtitur, ſeruari oportet. 1. §. Inueterata conſuetudo pro lege non immerito cuſtoditur, (& hoc eſt ius, quod dicitur moribus conſtitutum.) Nam cum ipſæ leges nulla alia ex cauſa nos teneant, quàm quod iudicio populi receptæ ſunt: merito & ea, quæ ſine vllo ſcripto populus probauit, tenebunt omnes? nam quid intereſt, ſuffragio populus voluntatem ſuam declaret, an rebus ipſis & factis? Quare rectiſſime etiam illud receptum eſt, vt leges non ſolum ſuffragio legiſlatoris, ſed etiam tacito conſenſu omnium per deſuetudinem abrogentur.

QVAMVIS autem in indice Iuris auctorum, & librorum ab eis editorum, ex quibus Pandectæ confectæ ſint, numerentur tantum Iuliani Digeſtorum libri 90. qui iam, DEO fauente, abſoluti ſunt: tamen adhuc ſupereſt *l. 32. de legib.* quæ libro 94. tribuitur, & tota eſt de vi & poteſtate inueteratæ conſuetudinis. Et hoc initio proponit quod & Iuliano attribuit Iuſtinianus *in l. 1. ſed & ſi quæ leges, C. de vet. iur. enucl.* De quibus cauſis ſcriptis legibus non vtimur, puta, quod nullæ de his cauſis leges ſcriptæ ſint: vel quod, quæ ſcriptæ ſunt, exoleuerint, id cuſtodiri oportere, quod mo-

A ribus & conſuetudine inductum eſt. Conſuetudo tacito conſenſu populi legem ſcriptam obliterat & abrogat, vt *Gellius lib. 20. cap. 19.* ſcribit, inſtitutum eſſe contra 12. tabulas tacito conſenſu, vt litigantes non in iure apud prætorem manum consererent. Et *lib. 12. cap. 13.* legum iuſſa conſenſu tacito. Quæ vulgo vocant inepte ſtatuta, ſunt Latine inſtituta ciuitatis. Obliterat, inquam, conſuetudo & abrogat legem ſcriptam; non etiam vincit, videlicet, in ipſo conflictu legis & conſuetudinis, cum certatur, vtra obtineat, *l. 2. C. quæ ſit long. conſuetud.* Quod ſi deficiat conſuetudo, ait Iulianus, id eſſe de cauſis nouis quæ emergũt, cuſtodiendum, quod proximum & conſequens ei eſt: ei, id eſt, τῷ ζητουμένῳ, vt eſt in Baſil. ſiue rei, de qua quæri-

B tur. Vel, vt placet, certe magis, ei, quod legi aut conſuetudini receptæ in ſimilibus cauſis proximum & conſequens eſt, primis quibuſque proxima copulari oportere ait *l. 18. §. quod ſi ahenum*, vas eſt coquinarium, *de inſtruct. vel inſtru. legat. Quintilianus Declam.* 350. vbi nulla lex ſceleri proprie conſtituta eſt, tunc proxima vtendum eſſe. Nulla lex, vel conſuetudo. Conſuetudini iudiciorum conſequens eſſe, quoties aliqua propria actio in rem, de qua agitur, non datur, vti proxima & ſimili, quæ vulgo dicitur vtilis, quod omnino congruit *cum l. quia actionum de præſcr. verb. Idem Quintil. Declam.* 331. ſi quid damnatione, ſi quid vltione dignum, non habet lex manifeſtum iudicium, proximum ſequi debere. Et pauló poſt: Proximo, inquit, iure vtendum eſt, & ſimilitudine quadam legis, vel exemplo legis,

C vt actiones vtiles etiam dicuntur dari ad exemplum legis, vt vtilis Aquilia, ad exemplum legis Aquiliæ. *Aggenus vrbicus de limitibus agrorum*, eodem modo, ſi loci natura permittit, rationem loci ſeruare debet: ſin autem proximam rationem. Ad hæc vero ſubiicit Iulianus *in hac l.* ſi nec quod proximum & conſequens eſt legi aut conſuetudini appareat: in prouinciis ſcilicet id ius ſeruari oportere, quo vrbs Roma vtitur: quæ, vt Iuſtin. adiicit, *ſupradicto §. ſed & ſi quæ leges*: caput eſt orbis terrarum. Deinde de vi & poteſtate diuturnæ & inueteratæ conſuetudinis generaliter ſtatuit eam pro lege ſeruari, *vt & in l. ſequenti. & Tertullianus. de corona militis. Conſuetudinem in ciuilibus rebus pro lege ſuſcipi. cum deficit lex: nec differre ſcriptura, an ratione conſiſtat, quando & legem ratio ſola commendet.* Quæ verba ſunt

D ſumme notanda, conſuetudinem vicem legis obtinere, *l. vlt. C. de teſtam. l. 3. C. quæ ſit long. conſue.* Et hoc eſſe ius, quod moribus conſtitutum dicitur: ex conſuetudine vel vſu frequenti & aſſiduo mos fit: ἔχει τὴν ἐπίδοσιν, τὸ ἦθος ἀπὸ ἔθους, vt Ariſtot. ait 2. *ad Eudemum* Lactantius 5. *Inſtit.* paulatim conſuetudinem morem fieri. Recte autem conſuetudinem pro lege ſeruari. Nam & leges ſcriptæ, vt ait, nulla alia ex cauſa nos tenent, quam quod populi conſuetudine & iudicio receptæ ſint. nec enim vllas eſſe vires legum παρὰ τὸ ἔθους. Ariſtot. 2. *Polit.* Et merito igitur conſuetudinem, perinde ac legem tenere omnes: & nihil intereſſe; populus ſuffragio voluntatem ſuam declaret, an rebus ipſis & factis, id eſt, vſu ipſo inſtituto & conſuetudine, quæ

E ſic dicta videtur a conſuendis iiſdem, & pluribus factis populi in cauſa eadem. Quamobrem concludit rectiſſime, illud eſſe receptum, vt leges abrogentur: non tantum ſuffragio legiſlatorum, ſed etiam tacito conſenſu omnium per deſuetudinem. id eſt, inuſum, ſiue vſum & conſuetudinem contrariam, *l. 1. de interrogat. in iur. fac. l. vnica. §. 1. C. de caduc. toll. §. ſed illa. Inſtit. de teſtam. ordin.* non tantum decreto iuſſuque, ſed etiam tacito, illiteratoque conſenſu, vt Gellius ait, *lib. 11. cap. vlt.*

Eſt hæc lex excellentiſſima, Deo ſit laus & gloria virginique Mariæ.

IACOBI CVIACII I.C.
AD LIBROS SEX IVLIANI EX MINICIO NATALI,
AD LIBRVM PRIMVM
RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.67. De vſufruct. & quemad.

Cui vſusfructus legatus eſt, etiam inuito herede, cum extraneo vendere poteſt.

LIBROS ſex Iulian. ex Minicio Natali breuiſſimo tempore abſoluam, cuius promiſſi fidem faciet, primam, *lib.*1. qui hodie a me abſoluetur. Minicius Natalis & Saluius Iul. ex Sabinianorum, qui & Caſſiani dicuntur, ſchola profecti ſunt. Et hoc quidem de Iulia. B ſatis conſtat, ex *fin.l.2. de orig. iuris.* De Minicio autem argumento, *l.6.§.ſi vas in fin. De act. empti. & l. Minutim de rei vind.* quæ tota eſt ex diſciplina Sabinianorum, *vt lib. 6. explicabitur.* Ex ea vero re factum eſt, vt pleraque ex Minicio, & ad Minicium libros ſex Iulianus ſtudioſe complexus ſit, quæ alioquin interiiſſent. Vixiſſe autem Minicium Natalem Traiani temporibus, argumentum præbet reſcriptum Principis eiuſdem ad eundem Minicium, quod extat *in l.penul. de fer. & dilat.* Et hunc iuris auctorem Iulianus ſecutus eſt poſtea Adriani temporibus: cuius etiam iuſſu edictum perpetuum compoſuit. Et primo quidem horum librorum Iuliani agitur de legatis, *vt in l. 67. ff. de vſufruct.* C Eum cui legatus eſt vſusfructus, etiam inuito herede vſumfructum extraneo vendere poſſe, non quidem ius, quod perſonæ ipſius cohæret, adeo vt ab ea diuelli & extraneo cedi non poſſit: ſed perceptionem fructuũ, quæ res facti eſt, non iuris, *l. ſi vſusfruct. de iure dotium. l. ſi poſtulauerit, §. iuber. Ad l. Iul. de adult.* Et extraneo dicit, ad differentiam heredis, quoniam heredi, qui proprietarius eſt, etiam ius ipſum vſusfructus cedi poteſt, *§. finitur. Inſtit. de vſufr.*

Ad l. 105. De legat. 1.

Legatum ita erat: quæ Lucius Titius mihi debet, ea heres meus Cornelio dare damnas eſto, nihil amplius ex hoc legato, quam actiones ſuas heres præſtare debet.

D ITem ex eod. Minicio refertur *in l. 105. de leg. 1.* Ex hoc genere legati, *quæ Luc. Titius mihi debet, ea Pub. Cornelio heres meus dare damnas eſto.* Nihil amplius heredem, A quam actiones ſuas legatario aduerſus Luc. Titium cedere debere: quia teſtator hoc genere nomen Luc. Titij legauit. Ergo actionem tantum, quam aduerſus L. Titium habuit & tranſmiſit in heredem ſuum. *l. 44. §. cum qui l. 75. §. vlt. l. 82. §. pen. hoc tit. l. qui chirographum, de leg. 3.*

Ad leg. 11. De vſufr. legato.

Habitationis legatum in ſingulos annos, ab initio anni deberi conſtat.

PRæterea ex eod. Minicio Iul. refert *in l. 11. de vſufr. leg.* habitatione domus certæ legata in ſingulos annos, &c. Primum hoc genere, legatum legatarij morte finiri, B ſicut legatum vſusfructus, *l. habitatio. C. de vſufr.* Deinde plura eſſe legata, & tot eſſe legata, quot habitationes gratuitas annuas: & cuiuſque diem legati cedere initio cuiuſque anni: & ad heredem legatarij tranſmitti eius tantum anni legatum, quo iam inchoato legatarius vita deceſſit, quod & in omnibus legatis annuis obſeruatur. *l. nec ſemel 12. quando dies leg. ced. l. 1. C. eod. tit.* At ſi non in annos ſingulos habitatio legata eſt, ſed in habitationem, quam ſibi legatarius aliunde conduceret, pecunia certa annua: non ab initio cuiuſque anni ea pecunia legatario debetur, ſed ab eo tantum die, quo habitationis penſio locatori deberi cœpit. *d. l. nec ſemel, §. ſi in habitatione.* Et male igitur notat Accurſ. quod hæc lex ait de habitatione legata in annos ſingulos, id obtinere etiam, cum pro habitatione certa pe- C cunia in annos ſingulos legata eſt, quod refellit apertiſſime *d. §.* ſi in habitatione.

Ad l. 1. De ſeru. leg.

Qui duas tabernas coniunctas habebat, eas ſingulas duobus legauit, quæſitum eſt. Si quid ex ſuperiore taberna in inferiorem inædificatum eſſet: num inferior oneri ferendo in ſuperioris tabernæ loco contineretur, reſpondit, ſeruitutem impoſitam videri. Iulianus notat: videamus ne hoc ita verum ſit, ſi aut nominatim hæc ſeruitus impoſita eſt, aut ita legatum eſt: Tabernam meam, uti nunc eſt, do lego.

ITem in *l. 1. de ſeruit. leg.* ex eodem Minicio, refert: ſi qui D duas tabernas habebat, duaſve officinas, duobus eas legauerit, non coniunctim, ſed ſeparatim ſingulis ſingulas, quas ſcilicet ita coniunctas habebat, vt altera alteri neceſſario non ſeruiret: Eſſet tamen aliquid ex ſuperiori inædificatum & impoſitum in tabernam inferiorem. Inferioris

rioris tabernæ legato, male Florentini, *loco*, pro, *legato*, ineſſe ſeruitutem oneris ferendi, quaſi ex tacita voluntate teſtatoris impoſita inferiori tabernæ, quæ & tempore teſtamenti ſuperioris onus ſuſtinebat: quod ita verum eſſe Iulian. notat, ſi teſtator nominatim tabernæ inferiori ſeruitutem oneris ferendi impoſuerit: vel ſi ita legauerit, tabernam inferiorem, *Tabernam illam vti nunc eſt, do lego*, vel, *vt in l. eum debere 33. de ſeru. vrb. præd. Paries inferioris tabernæ oneri ferendo vti nunc eſt, ita ſit*, alioquin ſeruitutem teſtator inferiori tabernæ impoſuiſſe non videtur. Inde concludamus, ſeruitutem teſtamento non conſtitui, niſi nominatim, & ſpecialiter: vel certa demonſtratione, quæ vice nominis fungatur.

Ad l. 12. De opt. legata.

B *Seruo generaliter legato, verius eſt omnes heredes, ſi eis electio data eſt, eundem dare debere, ſi non conſentiant heredes, ex teſtamento eos teneri.*

EX Minicio etiam eſt, quod extat *in l. 12. de opt. leg.* Seruo generaliter legato, quem heredes dare vellent, quemve eligerent ſua ſponte: heredes conſentire in vnum eundemque hominem debere, eumque legatario dare: Aut ſi non conſentiant, teneri legatario actione ex teſtamento, per quam iudice imminente, *vt ait l. huiuſmodi in fi. de leg. 1.* ſtatim compelluntur in vnum conſentire, vnumque dare. Nec enim partes diuerſorum dando liberantur, quia verum eſt, neminem eorum legatario dediſſe hominem: nec enim pars hominis eſt homo integer. *l. 34. §. 1. de ſolut.*

C

Ad l. 30. De condit. & demonſtr.

Si ſeparatim mihi totus fundus pure, tibi ſub conditione legatus fuerit, & tu deceſſeris, antequam conditio exſtiterit: non habeo neceſsitatem implere conditionem: vtpote cum, etiamſi conditio defecerit, pars, quam vindicaturus eras, mihi adcreſcat.

EX eodem Minicio eſt hæc *lex 30. de cond. & demonſt.* qua nulla eſt melior vel elegantior in tractatu de re tantum coniunctis, & de iure adcreſcendi, quod inter eos verſatur. Namque ea lex eſt de duobus legatariis, quibus idem fundus ſeparatim ſiue diſiunctim ſingulis in ſolidum legatus eſt, per uindicationem, vni pure, alteri ſub conditione. Quos eſſe verbis quidem ſeparatos & diſiunctos conſtat, ſed re coniunctos, licet vni pure, alteri ſub conditione res eadem legata ſit, *l. 26. §. vlt. hoc tit. l. idem etſi. §. vlt. de vſufr. adcreſc. l. 99. de leg. 1.* & inter eos tamen licet verbis coniuncti non ſint, verſari ius adcreſcendi. Nam ſi conditio, ſub qua res eadē alteri legata eſt, defecerit, pars quam vindicaturus alter erat, ſi conditio exſtitiſſet, adcreſcit ei, cui pure res eadem legata eſt, ſi legatum agnouerit, *vt in ſpecie. §. vltim. l. 26. hoc tit.* Cum enim duobus per vindicationem eadem res ſingulis ſeparatim legatur, ab initio ſinguli ſolidum habent, concurſu partes faciunt vel ferunt: Ex quo ſequitur iuxta definitionem generalem Celſi: Inter eos eſſe ius adcreſcendi, *l. 3. de vſufr. accreſc.* His etiam conſequens eſt, vt ſi pendente conditione deceſſerit, is, cui ſub conditione res eadem diſiunctim a defuncto legata erat, legatum in ſolidum, ad eum pertineat, cui pure relicta & acquiſita eſt, *l. 1. §. interdum. de vſufr. accreſc.* Etiam ſi conditionem non impleuerit, quia pars eius, qui non concurrit, adcreſcit ſine onere. *vt §. ſin autem. C. de cad. toll.* Nam & qui ſolidum capit, ſuum legatum capit, non alienum: ſuo autem non fuit adſcriptum onus, non fuit adſcripta conditio. Et recte hoc loco Accurſ. vt & pleriſque aliis adcreſcere eſſe non decreſcere potius quam adcreſcere: non minui potius quam augeri: hoc eſt, vno verbo, retinere ſolidum legatum, quod & ab initio ſolidum debetur, ſolidumque cuique relinquitur, *§. ſin vero nemo. C. de cad. toll.*

A quia & quodammodo adcreſcere videtur, quod decreſcere concurrente ſocio, accedere quod concurrente ſocio decedere. Poſui per vindicationem, duobus ſeparatim, vel diſiunctim, eundem fundum in ſolidum, fuiſſe legatum, ſeparata ſcriptura, ſeparata oratione. Puta hoc modo. *Primo eundem fundum do lego: Secundo eundem fundum do lego.* Nam ſi per damnationem hoc mod. *Heres meus primo fundum illum dare damnas eſto. Heres meus ſecundo eundem fundum dare damnas eſto, vel eundem fundum dato*: Hoc iure, quod obtinuit ante Iuſtinian. ſingulis ſolidum debetur: vni res, alteri æſtimatio, nec inter eos verſatur ius accreſcendi. *l. 36. §. vlt. l. 82. §. pen. de leg. 1. l. ſin autem diſiunctim. C. de cad. toll.*

Ad l. 27. De operis libertorum.

Si libertus artem Pantomimo exerceat, verum eſt, debere eum non ſolum ipſi patrono, ſed etiam amicorum ludis gratuitam operam præbere. Sicut eum quoque libertum, qui medicinam exercet, verum eſt, voluntate patroni curaturum gratis amicos eius. neque enim oportet patronum, vt operis liberti ſui vtatur, aut ludos ſemper facere, aut ægrotare.

EX Minicio lib. 1. eſt etiam, *l. 27. de oper. libert.* Huius l. ſenſus eſt: Libertum, qui Pantomimi, ſiue Hiſtrionis artem exercet, non tantum patrono, cum patronus populo ludos ſcenicos exhibet, operas hiſtrionicas gratuito præſtare debere: ſed etiam amicorum patroni ludis voluntate patroni: ſicut libertus medicus non tantum patronum ægrotantem, ſed & amicos patroni voluntate eius gratis curare & medicari debet, quia nec patronus hiſce operis perpetuo vti poteſt, *vt l. 25.* non ſemper ludos ſcenicos facere, non ſemper ægrotare.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. II. Iuliani ex Minicio Natali.

RECITATIONES SOLEMNES.

D

Ad l. 22. de ſeruit. vrb. præd.

Qui ædificium habet poteſt ſeruitutem vicino imponere, aut nō ſolum de his luminibus, quæ in præſentia erunt, ſed etiam de his quæ poſtea fuerint caueat.

HODIE abſoluam libr. 2. ex quo prius traditur, *l. 22. de ſeruit. præd. vrb.* Seruitutem, ne luminib. mearum ædium, dominus vicinarum officiat, altius ædes ſuas tollendo, atque ita obſtruendo lumina mea, ex conuentione imponi poſſe, non tantum de luminibus præſentibus, ſed etiam de futuris: cum & futuro ædificio ſeruitutem imponi conſtet. *l. 23. §. vlt.* Imo & hoc generali ſermone, ne luminibus officiatur: & de E præſentibus & de futuris luminibus cautum videtur. *l. 23.* Ab hac vero ſeruitute: ne luminibus officiatur, diuerſa eſt ſeruitus luminum. Illa agitur, ne uicinus inuitis nobis altius ædificet, & minuat lumina ædificiorum noſtrorum. Hæc vero agitur, vt vicinus excipiat lumina noſtra, vt nobis liceat feneſtras aperire, & immittere in ædes ſuas. *l. luminum h. tit.* qua ex re ſeruitus luminum, etiā deſignatur in verbo feneſtræ, a Gaio 2. inſtit. Sed de hac ſeruitute luminum verum eſt, caueri inter contrahentes poſſe, non tantum præſentium confectarum, ſed etiam futurarum feneſtrarum nominē.

Digitized by Google

Ad l.34.eod.tit.

Et qui duas areas habet, alteram tradendo. ſeruam alteri efficere poteſt.

EX eodem Minicio eſt l. 34. quæ eum, qui duas areas coniunctas habet, alteram aream tradendo ex cauſa donationis aut venditionis, ait ſeruam eam alteri efficere poſſe, impoſita ſeruitute itineris, vel qua alia. Nam & iter, quod plerunque ſeruitutibus ruſticis annumeratur, vrbani prædij ſeruitus eſſe poteſt. *l. 14. comm. præd. l. ſeruitutes. §. 1. h. tit.* Et area eſt prædium vrbanum: qui ruri dicitur ager, non area, *niſi ſicubi ferantur frumenta. l. fundi. 211. De verb. ſignif. l. 3. in quib. cauſ. pign. uel hipoth. &c.* In traditionibus autem rerum quodcunque pactum ſit valere conſtat. *l. in traditionib. de pact.* Et ita qui duas ædes habet, vnas tradendo eas alteris, quas retinet, ſeruas efficere poteſt, impoſita ſeruitute altius non tollendi, vel qua alia *l. 9. commun. prædiorum* ante traditionẽ peractam, *vt ait l. 6. §. vlt. eod.* Nam poſt traditionem factam, id eſt, ædibus iam factis alienis, nec imponere traditis, nec acquirere retentis, quam traditæ debeant, ſeruitutem poteſt.

Ad l.31.Ruſt.prædiorum.

Tria prædia continua trium dominorum adiecta erant, imi prædij dominus, ex ſummo fundo, imo fundo ſeruitutem aquæ quæſierat: & per medium fundum domino concedente in ſuum agrum ducebat: Poſtea idem ſummum fundum emit: deinde imum fundum, in quem aquam induxerat, vendidit. Quæſitum eſt, num imus fundus id ius aquæ amiſiſſet: quia cum vtraque prædia eiuſdem domini facta eſſent: ipſa ſibi ſeruire non potuiſſent. Negauit amiſiße ſeruitutem: quia prædium, per quod aqua ducebatur, alterius fuiſſet, & quemadmodum ſeruitus ſummo fundo, ut in imum fundum aqua veniret, imponi aliter non potuiſſet, quam vt per medium quoque fundum duceretur: ſic eadem ſeruitus eiuſdem fundi amitti aliter non poſſet, niſi eodem tempore etiam per medium fundum aqua duci deſiißet, aut omnium tria ſimul prædia vnius domini facta eſſent.

SEquitur ex eodem lib. *l. 31. de ſeru. ruſt. præd.* qua agit de ſeruitute aquæ. Cum tria eſſent continua ruſtica prædia trium dominorum, adiacentia, vel, vt hic loquitur, adiecta, *l. prædia, §. vlt. de inſtr. vel inſtrum. leg.* Denique cum eſſet ſummum prędium vnius domini medium prædium alterius: & imum, ſiue extremum quoque alterius. D Extremi fundi dominus ex ſummo fundo, puta ex fonte ſummi fundi, fundo ſuo acquiſiuit ſeruitutẽ aquæ ducendæ medij fundi domino eidem concedente iter aquæ, ſiue ſeruitutem ducendæ aquæ. Idem extremi fundi dominus poſtea ſummum fundum emit, ita vt is iam ſit, & ſummi, & extremi fundi dominus quęritur an confuſione ſublata ſit ſeruitus aquæ, quam habuit in ſummo fundo, eo quod idem vtriuſque fundi dominantis & ſeruientis dominus nunc ſit? *ut l. 1. quemadm. ſeru. amitt. l. 30. ĩ. tit. prox. l. 10. tit. ſeq. l. 7. l. fund. dotal.* ita ſcil. vt ſi poſtea extremum fundum vendiderit, ei fundo ſeruitutem aquæ ſummus fundus nõ debeat? Et Iulian. ait, Minicium negaſſe ſeruitutẽ aquæ, quã ſummus fundus debuit extremo, eſſe confuſione ſublatam. Hac ratione, quia vt in ſummo fundo ſeruitus aquæ ducendę in imum fundum acquiri non poteſt, niſi & E dominus medij fundi per ſuũ fundum ceſſerit idẽ ius aquę ducendæ, *l. 7. §. vlt. hoc tit.* Ita nec quæ impoſita eſt medio & ſummo fundo ſeruitus aquæ ducendæ, aliter cõfuſione amitti poteſt, quam ſi dominus extremi fundi eodem tẽpore, & ſummi & medij fundi dominium acquiſierit, vel acquiſito dominio fundi ſummi eodem tempore, & ſeruitutem medij amiſerit: Vel etiam quidam alius ſimul omnium & trium fundorum dominium acquiſierit. Et vis in pauca hanc rationem contrahere, dicito, vnam eandem-

A que eſſe rationem acquirendi & amittendi, vnam eſſe & eandem cauſam contrariam tamen, vt Ariſtoteles ait, *ſecundo Rhethoricorum.* Vt non poſſit acquiri ſeruitus in ſummo, niſi & in medio acquiratur. Itẽ nec amitti in ſummo, niſi & in medio amittatur. Deniq. quamdiu medij fundi ſeruitus manet, manet etiam & ſummi: nec etiam poteſt ſeruire medius, niſi & ſummus ſeruiat. Vt ex diuerſo non poteſt ſeruire ſummus extremo, niſi & medius eidem ſeruiat: quia propter ſummi ſeruitutem, vt ea vti liceret, & in medio eadem conſtituta ſeruitus eſt. At e contrario, cum medij fundi ſeruitus non manet, vt ſi medij fundi dominium acquiſierit qui erat extremi dominus, non ideo etiã ſummi ſeruitus amittitur & confunditur. *l. 20. §. pen. h. tit. & l. prius. §. vlt. de aq. & aquæ plu. arcendæ.* quoniam acquiſitio ſeu comparatio medij fundi non impedit vſum B ſeruitutis, quam ſummus fundus debuit. Et valde placet reg. *l. 15. quemadm. ſeruit. amitt.* Non aliter ſeruitutem confundi, quam ſi vti ea is, ad quem pertinet, non poteſt, quæ Reg. & in hac ſpecie locum habet: quia nouus dominus extremi fundi id eſt, emptor vti poteſt ſeruitute ſummi, quandiu ea ſeruitus conſiſtit in medio.

Ad l.8.de l. Rhodia.

Qui leuandæ nauis gratia res aliquas proiiciunt, non hãc mentem habent, vt eas pro derelicto habeant, quippe, ſi inuenerint eas, ablaturos: &, ſi ſuſpicati fuerint, in quem locum eiecta ſunt, requiſituros, vt perinde ſint, ac ſi quis onere preſſus, in viam rem abiecerit, mox cum aliis reuerſurus, vt eandem auferret.

Ad l. penul. pro derelicto. Si quis merces ex naue iactatas in- C *ueniſſet, num ideo vſucapere non poßit, quia non viderentur derelictæ, quæritur. Sed verius eſt, eum pro derelicto vſucapere non poſſe.*

SEquitur *l. 8. de l. Rhodia* quæ cõiungenda eſt cum *l. pen. pro derelict.* Is, qui nauis leuandę, & ſalutis cauſa, exorta graui tempeſtate, iacturam rerum ſuarum fecit, id eſt, qui proiecit eas in mare, eas pro derelicto habuiſſe, niſi aliam eius mentem fuiſſe aperte approbetur, atque ita dominium earum amiſiſſe non videtur, cum recuperari poſſint, *vt l. 9. §. vlt. de acquir. rer. dom. l. 2. §. vlt. hoc ti.* Quarum ll. auctoritate in hanc rem etiam aduerſus conſuetudinem quandam Britanniæ Honorius vtitur apud Hildebertum Epiſcopum Turonenſem epiſt. 67. Et hac quidem ratione merces ex naue iactatas, ſi quis extraneus inuene- D rit, eas pro derelicto vſucapere non poteſt, *d. l. pen. & l. interdum. §. penult. de amit. poſſ.* quia non ſunt in derelicto, ſed in deperdito potius, interim ſicut nec in derelicto eſſe conſtat, quod quis ciſij ſui, aut carrucæ ſuæ, *Sa charrette,* leuandæ cauſa abiecit in viam, mox reuerſurus, vt id auferat *in viam,* vt Florent. recte ſcriptum eſt, & in Baſilic. [illegible]

Ad l. 10. depoſit.

Hæc aduerſus coheredes eius, qui dolo carent, depoſiti actio competit.

HIs addamus *l. 10. depoſiti* ex dolo, quem vnus ex heredibus depoſitarij inſolidum admiſit, in re apud defunctum depoſita, coheredes eius, qui dolo carent, depoſiti actione non teneri, vlla ex parte: ſed eum tantum in ſoli- E dum teneri, qui dolum admiſit. Quod eſt certo certius: Factum cuique ſuum, non coheredi nocere debet, *l. ſi heredis. §. vlt. de legat. 1.*

Ad l.30.De acquir.poſſ.

Intereſſe puto, qua mente apud ſequeſtrum deponitur res. nã ſi omittendæ poſſeßionis cauſa, & hoc aperte fuerit approbatum: & vſucapionem poſſeßio eius partibus non procederet. At ſi cuſtodiæ cauſa deponatur: ad vſucapionem eam poſſeßionem victori procedere conſtat.

Adda

ADdamus & *l.39 de acquir.poſſeſ.* quæ etiã ad cauſam depoſiti pertinet, cum ſit de ſequeſtro apud quem litigantes, aut litigaturi, rem litigioſam depoſuerunt. An poſſeſſio ſequeſtri ad vſucapiendum procedat, ſi forte res aliena fuerit bona fide poſſeſſa cuiquam, ex litigatoribus: ſicut poſſeſſio alterius cuiuſlibet depoſitarij, proficit ei, qui depoſuit, ad vſucapionem? Et ſiquidem omittendæ poſſeſſionis cauſa euidenter apparet, res apud ſequeſtrum fuiſſe depoſitas, poſſeſſionem eius rei, ait, neutri proficere ad vſucapionem: quia ſequeſter ſolus eam rem poſſidet: litigatores nullo modo poſſident: quia ſe a poſſeſſione abdicarunt, *l.17.§.vlt.Depoſiti.* Si vero cuſtodiæ tantum cauſa, rem apud ſequeſtrum depoſuerunt, ait poſſeſſionem ſequeſtri prodeſſe ad vſucapionem: quia & per ſequeſtrum interim poſſediſſe intelligitur. Sequeſter ſcilicet poſſediſſe alieno nomine, non ſuo, intelligitur.

Sequitur l.8. *Si quis.* Pro empt.

Si quis, cum ſciret venditorem pecuniam ſtatim conſumpturum, ſeruos ab eo emiſſet: plerique reſponderunt, eum nihilominus bona fide emptorem eſſe, idque verius eſt: quomodo enim mala fide emiſſe videtur, qui a domino emit? niſi forte & is, qui a luxurioſo & protinus ſcorto daturo pecuniam, ſeruos emit, non vſucapiet.

IN l.8. docet bonæ fidei emptorem eſſe, & pro emptore vſucapere poſſe eum, qui ſeruos emit a bonæ fidei poſſeſſore, quem dominum eſſe arbitrabatur, quamuis ſcierit eum pecuniam pretij nomine numeratam ſtatim conſumpturum. Nam huius rei ſcientia non facit eum malæ fidei emptorem, niſi ſcierit, (quæ exceptio ſane valde placet) eum eſſe luxurioſum, vt ait, & amatorem ſcorti: & protinus pecuniam daturum ſcorto, pretij nomine ſolutam, quia & hoc caſu malæ fidei emptor eſſe cenſetur: propterea quod in eam cauſam ab eo emere, vel cum eo contrahere non debuit. Seneca de benefic. *Pecuniam non dabo, quam numeraturum adulteræ ſciam, ne in ſocietatem turpis facti vel conſilij veniam.* Qua ratione & qui pecuniam credidit ſciens luxurioſo adoleſcenti, protinus ſcorto daturo, creditum amittit. *l.11.ſi vero.§.ſi adoleſcens mand.* Quod & apud Lucanũ obtinuiſſe, ex Nicolai libris de moribus gentium, Stobæus refert Sermon. 42. Si quis cuiuſlibet ætatis homini rem ſuam prodigenti & perdenti ſumptibus nepotinis, id eſt, *ἀσώτως*, pecuniam credit,

Ad l.10. eod.tit.

Seruus domino ancillam, quam ſubripuerat; pro capite ſuo dedit: ea concepit, quæſitum eſt, an dominus eum partum vſucapere poßit? reſpondit. Hic dominus quaſi emptor partum vſucapere poteſt, namque res ei abeſt pro hac muliere, & genere quodammodo venditio inter ſeruum & dominum contracta eſt.

IN l.10. docet dominum, cui pro ſuo capite, id eſt, vt manumitteretur, ſeruus ancillam furtiuam ignoranti dedit, partum eius ancillæ veluti pro emptore vſucapere poſſe, videlicet, quem apud ſe ignoranti ancilla conceperit, & pepererit, non apud furem, *l. proxima hoc tit. ſ. l. ſi matrem. C. eod. & l. non ſolum. in princ. de vſucap. l. qui vas. §. ancilla de furt.* Et pro emptore quidem: quia genus quoddam permutationis, quæ vicina eſt emptioni, interceſſit inter dominum & ſeruum pro ſeruo, qui ei abeſt, data ancilla.

Ad l.62. De verb. oblig.

Seruus vetante domino ſi pecuniam ab alio ſtipulatus ſit, nihilominus obligat domino promiſſorem.

VLtima l. ex hoc libr. eſt, *l. 62. de verb. obli.* quæ docet, per ſeruum etiam inuitò domino acquiri obligationem, puta ſi vetante domino ſeruus ab alio dari ſtipuletur, *vt l.47. de iure dot.* Nec mirum, cum inuito domino per ſeruum certum ſit, etiam rerum omnium dominium acquiri: excepta hereditate, quam ſeruus non poteſt acquirere iniuſſu domini. *l. qui ſeruum de acq. hered. §. item nob. Inſtit. per quas perſon. nob. acquir.* Et hoc ita conſtituitur ex neceſſitate quadam, quia ſeruus nihil proprium habere poteſt. Nec obiicias quod dicitur. Inuito beneficium non dari: nec enim quod acquirit ſeruus domino, beneficium eſt, ſed neceſſitas iuris, quam poteſtas herilis inducit.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. III. Iuliani, ex Minicio Natali.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. etiam 39. De acquir. rer. dom.

Etiam furtiuus ſeruus bonæ fidei emptori adquirit, quod ex re eius ſtipulatur, aut per traditionem accipit.

QVÆ prima ſe offert ex *hoc lib. 3.* ea eſt, *l. 39. de acquir, rer. domi.* quæ docet, etiam nobis acquirere ſeruum furtiuum, quem bona fide poſſidemus ex iuſta cauſa, ex re noſtra & peculio ad nos pertinente: atque etiam ex ſuis operis, vt opinor, perinde ac ſi ſeruus furtiuus non eſſet. Nam & operæ quodammodo ex re noſtra ſunt, *l. qui bona fide. h. tit.* Vitium. Vitium furti quod rei ineſt bona fide poſſeſſæ, obſtat quidem vſucapioni ex l. 12. tabularum, quæ rerum furtiuarum iubet æternam auctoritatem eſſe. Non etiam obſtat acquiſitioni fructuum, qui percipiuntur ex ea re, *l. bonæ fidei. §. pen. h. tit.* non etiam acquiſitionibus quas facit ſeruus furtiuus ex re bonæ fidei poſſeſſoris, vel ex ſuis operis.

Ad l.21. De oblig. & act.

Contraxiſſe vnuſquiſque in eo loco intelligitur, in quo vt ſolueret, ſe obligauit.

SEquitur *l.21. de oblig. & act.* Cuius ſententia æque breuis eſt. Quo quis loco ſe obligauit ad ſoluendum aliquid, eo loco contraxiſſe videtur, & ratione contractus igitur eo loco conueniri, & exigi poteſt, ſine metu præſcriptionis fori. Et hoc ipſum eſt, quod ait, *l. omnem, de iudiciis:* vbicunque aliquis obligatur & ibi contraxiſſe videri, etiamſi alibi contraxerit: poſſe ſe obligare pluribus locis, poſſe nimirum contrahere vno loco emptionem, locationem, aut ſocietatem, atque ita ſe obligare nudo conſenſu. Hæc negotia perficiuntur nudo conſenſu. Deinde in alio loco ex eadem cauſa ſe obligare interpoſita ſtricta ſtipulatione ſcilicet, quo caſu non minus & hoc loco, quam illo conueniri poteſt. Idem tamen eſt, ſi alio loco contraxerit: alio ſe ſoluturum promiſerit. Nam & hic vtrobique conueniri poteſt. Quo loco contraxit, vtili actione arbitraria: quo loco ſe ſolutum cauit, directa. *l.1. quod certo loco l. ſi duo. §.1. de conſt. pecunia. §. loco Inſtitut. de act.* Non tamen poteſt debitor, inuito ſtipulatore, alio loco ſoluere, quam quo ſe ſoluturum cauit, *l.2. §. idem Iulian. l. pen. de eo quod certo loco.* Volenti vbique poteſt ſolui. *l. continuus. §. cum ita de verbor. oblig.* Priore autem caſu, vt opinor, vtrobique etiam inuito creditori ſoluere poteſt, vel quo loco contraxit, vel quo ſe obligauit, ſtricta ſtipulatione. Vt & qui promiſit dare ſub alternatione loci, Epheſi aut Capuæ: antequam conueniatur a creditore, in eius arbitrio eſt, vt vel Epheſi vel Capuæ ſoluat, *l.2. §. & generaliter. de eo quod certo loco.*

Ad l. 59. De furt.

Si is, qui rem commodaſſet, eam rem clam abſtuliſſet? furti cum eo agi non poteſt: quia ſuum recepiſſet, & ille commodati liberatus eſſet. Hoc tamen ita accipiendum eſt, ſi nullas retinendo cauſas ii, cui commodata res erat, habuit. Nam ſi impenſas neceſſarias in rem commodatam fecerat, interfuit eius potius per retentionem eas ſeruare, quam vltro commodati agere. Ideoque furti actionem habebit.

TErtia ex hoc libro eſt *l. 59. de furt.* Rei ſuæ neminem furtum facere poſſe: & ideo dominum qui rē ſuam alicui commodauit, ſi eam rem clam abſtulerit, commodata furti actione non teneri: quia rem ſuam recepit, & commodatarij nihil intereſt, cum ita plane ſit liberatus actione commodati. Et ita Paul. 2. *Sententiarum tit. de furt. Si rem* (inquit, *quam tibi commodaui, poſtea ſubripui, furti actio competere tibi non poterit: Rei enim noſtræ furtum facere non poſſumus*: Sed ſi interſit commodatarij retinere poſſeſſionem rei commodatæ, vt ſi impenſas neceſſarias aliquas in rem commodatam fecerit, ſane hoc caſu dominus, qui eam rem clam abſtulit commodatario furti actione tenetur. *l. 15. §. vlt. & l. 53. §. vlt. & 61. h. tit.* Intereſſe commodatarij impenſas ſeruari potius, per retentionem rei commodatæ, quaſi pignoris loco, quam vltro agere commodati contraria, impenſarum nomine. Commodior eſt detentio perſecutione. *l. 2. de l. Rhod.*

Ad l. 10. Arbor. furtim cæſar.

Si gemina arbor eſſet, & ſupra terram iunctura eius emineret: vna arbor videtur eſſe, ſed ſi id, qua iungeretur, non extaret: totidem arbores ſunt, quot ſpecies earum ſupra terram eſſent.

VLtima ex hoc lib. eſt, *l. 10. Arborum furtim cæſar.* quemadmodum l. 12. tab. qui furtim alienas arbores cæciderit, in ſingulas 25. æris dare iubetur, auctore Plinio lib. 17. Ideo ſi gemina arbor fuerit vel gemella: quæritur, vna ea ſit arbor, an plures? Et ex Minicio ita recte diſtinguit. Aut gemina arbor eſt deorſum ſub terra, & ſurſum ſupra terram iuncta vtraque: & tunc vna eſt arbor: quoniam quid ſit ſurſum, ſiue ſurſum, vt loquebantur, ſpectatur, non quid deorſum. Aut ſurſum ſupra terram duæ eminent arbores, quæ iunctæ ſunt deorſum. Et hoc caſu duæ ſunt arbores, quas ſi quis cædat 50. æris, id eſt, in ſingulas 25. ex 12. tab. luere tenetur. Et ita hæc l. eſt referenda ad caput illud l. 12. tab.

IACOBI CVIACII
IVRISCONSVLTI
ad Lib. IV. Iuliani ex Minicio Natali.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. vinum 22. De reb. creditis.

Vinum quod mutuum datum erat, per iudicem petitum eſt, quæſitum eſt, cuius temporis æſtimatio fieret: vtrum cum datum eſſet, an cum litem conteſtatus fuiſſet, an cum res iudicaretur? Sabinus reſpondit, Si dictum eſſet quo tempore redderetur, quanti tunc fuiſſet: (ſi non, quanti tunc) quum petitum eſſet. Interrogaui cuius loci pretium ſequi oporteat? reſpondit, Si conueniſſet, vt certo loco redderetur, quanti eo loco eſſet: ſi dictum non eſſet, quanti vbi eſſet petitum.

A INcipit hic liber a *leg. vinum. De reb. cred.* quæ lex in multa ſe effundit. Et quamuis de quæſtione huius legis, quid ſit ſtatuendum non ita dudum breuiter præciderim *lib. 88. ff.* Iterum tamen de ea aliquanto latius tractare non pigebit. Quæſtio hæc eſt. Si vinum, quod mutuum datum eſt, per iudicem petatur, lite apud eum conteſtata, & nulla præcedente mora debitoris, At debitor ingenue fateatur, ſe vinum debere, paratumque ſe dicat in ſumma inopia & caritate vini ſoluere æſtimationem, atque adeo petat in beneficij loco & gratia, vt pro vino ſibi, quanti vinum eſſet, dare liceat, quo planum ſit, debitorem non eſſe in mora. *l. 3. & l. ſi quis ſolutioni. De vſuris. l. ſi debitori. de iudiciis l. ſi reus. de procurat.* Et nullas igitur eſſe partes iudicis in confitentem, atque adeo non de obligatione, de qua conſtat inter liti- B gantes, quæri: ſed de æſtimatione cuius temporis, ſcilicet officio & accommodatione iudicis, vt Cicero loquitur in frumentaria æſtimationem fieri oporteat. *vt l. 15. in fine & 26. ad l. Aquil.* Forte actore magni vinum æſtimante: reo non tanti. Vtrum quanti vinum fuerit eo tempore, quo mutuum datum eſt, æſtimationem fieri oporteat an quanti fuit litis conteſtatæ tempore? aut quanti rei iudicatæ tempore? Et ex Sabino ait: Si in contrahendo dictum ſit, quo tempore vinum redderetur, proculdubio eius temporis æſtimationem ſpectari, *vt l. 59. de verb. oblig. & l. vlt. de cond. tritic.* Quæ omni ex parte conſentit cum hac l. Et hoc vtique obtinet in iudiciis omnibus ſtrictis & bonæ fidei: vt ſpectetur tempus quo dari debuit. Si vero dictum non ſit vllum tempus, quo vinum redderetur, eius tem- C poris æſtimationem fieri oportere, quo vinum peteretur, id eſt, quo lis conteſtaretur. Petere eſt litem conteſtari, *l. 2. de vſuris.* Per iudicem, & apud iudicem idem eſt. *l. Aurelius. §. vltimo, de liberat. legat.* Non æſtimari igitur, quanti vinum fuiſſet, cum contraheretur, vel cum res iudicaretur, ſed quanti fuiſſet litis conteſtatæ tempore: quia ſtricto iudicio vinum petitum eſt, puta condictione Triticaria, vel condictione certi. Condictio certi ex neceſſitate ob vini penuriam, poſcente reo vel actore, redigitur ad inſtar condictionis triticariæ: in qua arbitrio iudicis rei petitæ, æſtimatio fit. In iudiciis bonæ fidei, æſtimatio plerunque (excipiuntur enim quidam ſiue plurimi caſus) ſpectatur eius temporis, quo res iudicaretur, *l. 3 §. in hac, commodati.* quoniam in iudiciis bonæ fidei petitio actoris confertur in tempus rei iudicatæ, id eſt, ad id, quod Iudex ex bona fide dari oportere arbitratus fuerit. Nec enim actione bo- D nę fidei certum petitur, ſed incertum, puta, quod iudex bonum & ęquum arbitratus fuerit. In ſtrictis iudiciis actor ipſe quod petit certo liquidoque pronuntiat: idque ipſum diſtricte intendit ſibi dari oportere. Quamobrem & petitionis tempus ſpectatur, id eſt, litis conteſtatæ. Huic vero l. ſi obiiciatur, *l. pen. de cond. triticaria*, non eſt quod tam deſudes & elabores in ea re, quam deſudarunt noſtri interpretes, qui & in hanc l. vinum temulenti ſcripſiſſe videntur, dum in eam tractant de mora, cum in ea nullum de mora ſit verbum. Res eſt apertiſſima. Hæc verba *legis pen. Poſt moram*: quæ iterantur in poſteriore parte eius legis etiam ad priorem referenda ſunt; vt ſit *ζεύγμα* ab inferioribus, vt Grammatici loquuntur, & vt quæratur in condictione triticaria poſt moram debitoris, homo vel res pe- E tita per iudicem, lite apud eum conteſtata, cuius temporis æſtimationem recipiat, Reſponderitque Vlpia. in ea ex Seruio, rei iudicatæ ſiue condemnationis tempus ſpectandum eſſe, videlicet, ſi res extat & pretioſior eo tempore fuerit. Si vero deſierit eſſe in rebus humanis mortis tempore, ſiue homo qui petitus eſt, mortuus ſit poſt moram ſuo fato, ſua morte, ſiue occiſus, ſiue mortifere vulneratus. Nam & mortifere vulneratus tantum ac poſt aliquot dies mortuus, eo tempore mortuus eſſe intelligitur, quo vulneratus eſt, *l. 15. §. 1. ad l. Aquil.* Quod ſi homo non ſit mortuus poſt moram, ſed vilior factus, velut luſcus,

ſcus, aut claudus, vel quæ alia res, quæ petita eſt, ſi fuerit poſt moram, veluti poſt litem conteſtatam, deterior & vilior facta, litis æſtimationem reducendam eſſe ad tempus moræ ſiue litis conteſtatæ quanto pluris ea res fuit. Eleganter Paulus in fine libri tertij ſententiarum, moram fieri, cum poſtulanti non datur, id eſt, cum lis conteſtatur, *l. 1. 2. & 4. c. de vſur. & fruct. leg. l. quæſitum, §. vlt. de leg. 1.* videlicet, ſi reus parere actori detrectet, & æſtimationem rei petitæ non offerat: ſi de æſtimatione non litigetur, ſed de re ipſa quam ſe debere negat. Igitur in l. penult. de æſtimatione agitur, quæ officio iudicis fit, poſt moram debitoris. In hac l. vinum de æſtimatione, quæ fit ante moram. quod & in hac leg. hæc annotatio Stephani demonſtrat, partim Græce, partim Latine. Longe autem maiorem fieri æſtimationem poſt moram debitoris, verum & æquum eſt, quam ante moram *l. 3. §. vlt. de act. empti. l. 8. §. pen. de cond. furti.* Quod autem in h. l. ſcriptum eſt de vino, Id *l. vlt. de cond. tritic.* producit etiam ad oleum & frumentum, & ea omnia quæ in merce ſunt: ad liquamina, panna ad veſtem: imo & ad ceteras res, quæ in merce non ſunt, veluti ad prædia (prædia non ſunt in merce) vel ad homines, qui etiam non ſunt in merce. Et ad homines quidem. *vt in l. pen. eo. tit.* &c. Quod vero nulla in hac l. habetur ratio eius temporis, quo vinum mutuum datum eſt, quo contractum eſt, in id, ſi obiiciatur *l. cum quis de oblig. & act.* recurre ad interpretationem quam feci lib. 88. *ff.* Item ſi obiiciatur, *l. fundum Cornelianum. de nouation.* dicito ſpectari quidem eius temporis æſtimationem, quo contractum eſt, ſed non aliter quam ſi actum ſit nominatim, puta hoc modo: Quanti fundus eſt: quæ verba habent præſentis temporis, id eſt, temporis contractus demonſtrationem: id eſt, quanti fundus eſt, dabis. Et quod ad cætera attinet, quæ in hanc quæſtionem cadunt, conſule ad Africanum commentarium *in leg. hominem, mandati.* & comment. quoque ad *l. 59. de verbor. oblig.* Non omittam quod in poſteriore parte huius legis additur. Eandem eſſe rationem temporis & loci. Nam & ad exemplum temporis, ſi vel tacite conuentum ſit, quo vinum redderetur loco, eius loci æſtimationem ſpectari oportere in iudiciis omnibus *l. 60. de verb. obli. l. 3. in fi. de act. empt.* vel non condicto loco. eius loci quo lis conteſtaretur. In ſtrictis, *l. 1. de ann. leg.* in bonæ fidei, quo res iudicaretur, *d. l. 3. §. in hac. commod.*

Ad l. 33. Mandat.

Rogatus vt fideiuberet, ſi in minorem ſummam ſe obligauit, recte tenetur, ſi in maiorem: Iulianus verius putat, quod a pleriſque reſponſum eſt, eum, qui maiorem ſummam, quam rogatus erat, fideiuſſiſſet, hactenus mandati actionem habere, quatenus rogatus eſſet: quia id feciſſet, quod mandatum ei eſt. Nam vſque ad eam ſummam, in quam rogatus erat, fidem eius ſpectaſſe videtur, qui rogauit.

SEquitur ex lib. 4. l. 33. Mandati. Fideiuſſor qui rogatus eſt fideiubere in 100. id eſt cui quis mandauit, vt fideiuberet pro ſe in centum: (Verbum Rogo mandatum facit: Et contra, Mando, nihil aliud eſt quam Rogo: non vt in idiotiſmo, Impera,) ſi is fideiuſſor, qui rogatus eſt, vt dixi, fideiuſſerit in minorem ſummam recte obligatur, *l. Græce, 8. §. illud. de fideiuſſ. l. vlt. §. vlt. de eo per quem factum erit, &c.* Et ſi ſoluerit minorem ſummam illam, in quam fideiuſſit, mandati actionem habet aduerſus reum principalem, vt eam ſummam, quam ſoluit, recipiat. At ſi fideiuſſerit in maiorem ſummam, puta in centum & viginti, & ſoluerit centum viginti, mandati actione conſequetur tantum 100. Nam qui ſoluit maiorem ſummam, & minorem vtique ſoluit. In maiori ſumma minor ineſt, *l. 1. §. ſi ſtipulanti de verb. oblig.* Viginti autem ſibi imputabit ſuæve ſtultitiæ. nec repetet actione mandati. Ex hoc loco per quam euidenter apparet, quod dicitur in *d. §. illud.* fideiuſſorem, qui ſe obligauit in duriorem cauſam, omnino non

Salu. Iulian.

A obligari, ſic eſſe accipiendum, vt omnino non obligetur, quatenus ſe obligauit, ſed quatenus duntaxat rogatus eſt; vt fideiuberet, quod confirmat etiam. *l. ſi a reo. de fideiuſſ. & l. 11. §. vlt. de conſtit. pecunia.*

Ad l. 29 De act. empti.

Cuius res ſub conditione legata erat, is eam imprudens ab herede emit: actione ex empto poterit conſequi emptor pretium: quia non ex cauſa legati rem habet.

EX eodem libro eſt, *l. 29. de action. empti*, cuius hæc ſententia: Ei, cui res quædam legata eſt ſub conditione, ſi imprudens id eſt, ignarus legati, eam rem ab herede, a quo legata eſt, conditione legati pendente, emerit, & acceperit, pretiumque ſoluerit: poſtea, cognito legato actionem ex empto, quaſi re euicta, aduerſus heredẽ competere: vt B pretium heres ſibi reſtituat, *l. huiuſmodi §. ſeruum. de leg. 1.* videlicet ſi conditio legati extiterit. Nam ſi defecerit, emptio manet & conſiſtit: ſi, inquam, conditio legati extiterit: quia quandiu legatario pretium rei legatæ abeſt, rem videtur habere ex cauſa emptionis, non ex cauſa legati. Et intereſt eius, rem potius habere ex cauſa legati, quæ lucratiua eſt. Recte ponit, rem fuiſſe ſub conditione legatam. Nam ſi fuerit pure legata, vt Accurſ. notat recte, emptio non valet, quia rem noſtram emere non poſſumus. *l. ſuæ rei. de contr. empt.* Noſtra autem fit res quæ pure legata eſt nobis, maxime ſi per vindicationem legata ſit, ſtatim ab adita hereditate, ipſo iure, ſine facto heredis. *l. à Titio de furtis.* Ideo nec pretij recuperandi gratia ex empto actio competit: ſed condictio ſine cauſa, *d. l. ſuæ rei. de contrah. empti.* Videlicet, ſi imprudens rem ſuam emerit, non ſi ſciens C prudenſque.

Ad l. 32. Locati.

Qui fundum colendum in plures annos locauerat, deceſſit: & eum fundum legauit. Caſſius negauit, poſſe cogi colonum, vt eum fundum coleret: quia nihil heredis intereſſet. Quod ſi colonus vellet colere, & ab eo, cui legatus eſſet fundus, prohiberetur: cum herede actionem colonum habere: & hoc detrimentum ad heredem pertinere. ſicuti ſi quis rem, quam vendidiſſet, nec dum tradidiſſet, alij legaſſet, heres eius: emptori, & legatario eſſet obligatus.

SEquitur l. 32. locati. In qua oſtenditur, ſi quis fundum colendum locauit, in plures annos contracta emphyteuſi, quæ & ad tempus contrahi poteſt. *l. vltim. ſi ager vectig. vel emphyte. &c.* & eundem fundum moriens interim alij legauerit, non poſſe colonum ab herede eius compelli D actione ex locato, ad fundum colendum: quia nihil heredis intereſt, fundum coli, cum fundus apud eum non remaneat, ſed ad legatarium tranſeat. *l. ſi is qui rem pignori. §. 1. de furtis.* Actiones comparatæ & expreſſæ ſunt, vt per eas conſequamur, quod noſtra intereſt. Expreſſæ ex cuiuſque damno & iniuria, vt M. Tullius ait. Vbi igitur nihil noſtra intereſt, nulla nobis actio competit, *l. ſi procuratorem 8. §. mandat. T. mandati.* Contra ſi colonus a legatario fundum colere prohibeatur, ſi a legatario expellatur fundo, vt poteſt: nec enim cogitur legatarius ſtare locationi teſtatoris, niſi id cautum ſit nominatim: Sicut nec emptor, aut donatarius, aut fructuarius, *l. 9. Cod. de locat. l. arbores. §. 1. de vſufruct.* Si igitur legatarius colonum expellat, nondum finito tempore conductionis: tum colono, in heredem locatoris, E competere actionem ex cõducto, vt ei præſtet, quanti ſua intereſt, frui fundo conducto. Ergo heres tenetur legatario ex teſtamento, vt fundum præſtet: & conductori vt præſtet, quanti eius intereſt frui. Sicut & is qui vendidit, nec dum tradidit fundum, moriens eum alij legauit, heres eius tenetur emptori ex empto in id, quod intereſt, & legatario, vt fundum præſtet ex teſtamento.

Ad l. 50. de ædil. edicto.

Varicoſus ſanus non eſt.

QVod ſequitur *l. 50. de ædilit. edicto.* perpuſillũ varicoſũ ſeruũ, qui venit ignorãti vitiũ illud cruriũ aut vẽtris,

Y

in cauſa redhibitionis eſſe: quia ſanus non eſt, cuius crura aut venter ſquatent varicibus.

A l.eodem. quam adducit Accurſ. quia ibi neque per ſe, neque per alios retinet ſeruitutem aquæ nocturnam, quam habuit. Et ideo eam non vtendo amittit, quamuis diurna vſus ſit, quam non habuit, vt & is, qui certis horis aquæ ductum habuit, quamuis aliis horis eo vſus ſit: quia eo iure quod habuit, neque ipſe vſus eſt, neque alius pro eo. At in h. §. alter pro altero permutatis temporibus ſeruitute vſus eſt eamque retinuit.

Ad l.5. De aq. quot. & æſti.

Cum conſtet, non ſolum temporibus, ſed etiam menſuris poſſe aquam diuidi, poteſt eodem tempore alius quotidianam, alius æſtiuam aquam ducere: ita vt æſtate diuidatur inter eos aqua: hyeme ſolus ducat is, qui quotidianæ ius habeat.

TRanſeo ad l 5 *De aqua quotidiana & æſtiua.* Si duobus ſeparatim ceſſero ſeruitutem aquæ ducendæ ex fundo meo, per eundem riuum inter eos diuidenda eſt aqua diuerſis temporibus, verbi gratia, vt vnus interdiu, alter noctu, aquam ducat: aut vt ſuis quiſque & certis horis: B aut alternis annis vel menſibus, vel diebus, vel horis. Aut ſane diuidenda eſt aqua menſuris: Puta, vt vnus habeat digitum aquæ rotundum, vel quadratum, alter ampliorem modum. Digitus, aquæ modulus eſt, *leg. penul. De ſeru. ruſtic. præd.* Iulius Frontinus *aquarum modulo*, (inquit) *aut a digito rotundo, vel quadrato, aut ab vncia, aut a quinaria fiſtula inſtitui.* Et in antiqua inſcriptione: *vt aquæ digitus, in domo eius flueret, commodiſque publicis, ac ſi decurio frueretur.* Vetus eſt inſcriptio Sueſcæ. Ex eo autem ſequitur, etiam eodem tempore, veluti æſtate, alium poſſe aquam quotidianam ducere: alium æſtiuam: Puta, ſi alius ius aquæ quotidianæ habeat, quam ſcilicet ei ducere liceat, quocunque tempore, æſtate vel hyeme: alter ius tantum ducendæ æſtiuæ. Nam qui quotidianam habet & hybernam & æſtiuam aquam habet: & concurrit cum eo, qui æſtiuam habet: ita vt æſtiuo tempore neceſſario aqua inter eos ſit diuidenda, ne ſe inuicem impediant in vſu aquæ: quamuis retrorſum non concurrat, qui æſtiuam habet quotidianam: quia hyeme ipſe ſolus aquam ducit, cui quotidiana aqua ceſſa eſt, æſtate, ſimul cum eo, qui æſtiuam habet, diuiſa inter eos aqua æſtiua, temporibus, vel menſuris. Et hoc eſt, quod proponitur *in hac lege* cuius initium pendet ex l. ſuperiori.

Ad §. vltim.

Inter duos, qui eodem riuo aquam certis horis ſeparatim ducebant, conuenit, vt permutatis inter ſe temporibus aqua vterentur: quaro, cum amplius tempore ſeruitutibus præfinito, ita dixiſſent, vt neuter eorum ſuo tempore vſus eſſet: num ius vtendi amiſiſſent? negauit amiſiſſe.

SEquitur in eadem l. §. vlt. hæc quæſtio. An ſi ſint duo riuales, qui, cum eodem riuo certis & ſtatutis horis ſeparatim aquam ducere ſolebant, inter ſe permutauerunt horas, ita vt neuter ſuis horis aqua vſus ſit per tempus, quo ſeruitus amittitur non vtendo: quod erat olim biennium, auctore Paulo 1. *Senten. tit. de ſeru.* Hodie ex conſtitutione Iuſtiniani: eſt decennium inter præſentes: vicennium inter abſentes. *l. penult. Cod. de ſeru. & aqua.* exemplo rerum immobilium, quibus ſeruitutes hac in re comparantur. *l. 2. C. eod. tit. de ſeruitutib. & aqua.* Quæritur autē in ſpecie propoſita an vterque riualis ſeruitutem aquæ, in vſu, id eſt, non vtendo, amiſerit, quod amplius biennio ſuo tempore vſus aqua non ſit, ſuis horis? Et Iulianus refert Minicium negaſſe eos ſeruitutem amiſiſſe non vtendo: quia alter per alterum ea vſus fuiſſe, eamque ſuo tempore vſurpaſſe intelligitur. Per alium recte ſeruitus retinetur, *l. 5. quemadmod. ſeru. amitt.* Nec obſtat *l. ſi communem §.*

Ad l. 19. De fideiuſſorib.

Seruus inſcio domino, pro quodam fideiuſſerat, & eo nomine pecuniam ſoluerat. Quærebatur, dominus poſſet ne ab eo, cui ſoluta eſſet, repetere? reſpondit, Intereſt, quo nomine fideiuſſerit. Nam ſi ex cauſa peculiari fideiuſſit, tunc id, quod ex peculio ſoluerit, repetere dominus non poterit: quod ex dominica cauſa ſoluerit, vindicabitur. Si vero extra cauſam peculii fideiuſſerit, quod ex pecunia dominica ſoluerit, æque vindicabitur, quod ex peculio condici poterit.

REſtat adhuc vna l. ex hoc libro. Ea eſt *l. 19. De fideiuſſoribus.* In ea lege agitur de ſeruo, qui inſcio domino pro alio fideiuſſit & ſoluit. Et hoc quæritur, an ſolutam a ſeruo pecuniam condicere dominus quaſi indebitam poſſit, aut vindicare quaſi ſuam. Ad quam quæſtionem Minicius vel Iuli. vt reſpondeat, ita diſtinguit. Aut ex cauſa peculiari inſcio domino ſeruus fideiuſſit pro alio, & ſoluit ex peculio, ex peculiari pecunia: Et hoc caſu domino ſolutæ pecuniæ condictio, aut vindicatio non eſt. Aut ex cauſa dominica, ex negotio ad dominum pertinente ſeruus fide- C iuſſit pro alio, inſcio domino, & ſoluit: & hoc caſu nummorum ſolutorum vindicatio domino competit: quaſi perſolutionem, non translato in accipientem nummorum dominio: aut extra cauſam peculiarem, extra negotium peculiare ſeruus inſcio domino pro alio fideiuſſit & ſoluit. Et ſiquidem ſoluit ex peculio, domino ſoluti condictio, quaſi indebiti competit. Sin vero ex pecunia domini ſoluit, ex cauſa non peculiari, domino vindicatio competit: quia non vt peculiaris, ita & dominicæ pecuniæ ſeruus alienationem habet. Hęc eſt ſententia huius legis, cuius ratio ex eo pendet, quod ſeruus, qui fideiuſſit pro alio extra cauſam peculiarem, non obligatur naturaliter. *l. de die. §. ſi ſeruus qui ſatiſd. cog. l. 3. §. ſi filiusfam. de pecul.* Et ideo ex cauſa fideiuſſionis, ſolutæ a ſeruo pecuniæ ex peculio domino condictio competit. Imo ſolutæ ab ipſo domino per errorem, *vt l. ſeq.* puta cum putaret ſeruum D fideiuſſiſſe ex cauſa peculiari fideiubente ſeruo in dominum actio de peculio non eſt. Actio de peculio in dominum eſt, vbi ſeruus obligatur naturaliter. Nam ciuiliter ſeruus alteri nunquam obligatur. At hic non obligatur ex cauſa fideiuſſionis. Et ideo nec in dominum eſt actio de peculio. *d. §. ſi filiusfam. l. quotiens. §. 1. de pecul.* Et hac in re differentia eſt inter ſeruum & filiumfamil. Nam filiusfam. obligatur ex omnibus cauſis & ciuiliter & naturaliter: & conſequenter ex omnibus cauſis geſtis cum filiofamil. pater obligatur, *d. l. 3. §. ſi filiusfamil.* Notandum & illud eſt ex hac lege: Ex cauſa peculiari quod debet, ſeruum ex peculio ſuo recte ſoluere, cum ſolutum a domino condici aut vindicari non poſſit. Quod vtique verum eſſe opinor, etiamſi peculij adminiſtratio libera ei conceſſa non E ſit, cum ex peculiari cauſa debet & obligatus eſt, vt dixi. Non item cum extra cauſam peculiarem. Nam hoc caſu non aliter recte ſoluit quam ſi habuerit liberam peculij adminiſtrationem *l. egiſti inf. de ſolut.*

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. V. Iuliani ex Minicio Natali.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.76. De procuratorib.

Titius cum abſentem defenderet, ſatiſdedit: & priuſquam iudicium acciperet, deſiit reus ſoluendo eſſe: quam ob cauſam defenſor recuſabat iudicium in ſe reddi oportere, quæro, an id ei concedi oporteat? Iulianus reſpondit: defenſor, cum ſatiſdedit domini loco habendus eſt, nec multum ei præſtaturus eſt prætor, ſi eum non coegerit iudicium accipere: cũ ad fideiuſſores eius iri poſſit: & hi quicquid præſtiterint, a defenſore conſecuturi ſint.

VEtus eſt regula Iuris, Neminem rei alienæ ſiue litis idoneum defenſorem ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui, quamuis locupletiſſimus, *ſit leg. minor, cum ſeqq. hoc tit. de procurat.* Quæ ſatiſdatio vtique præſtanda eſt actori ante litem conteſtatam. *l.8. iudic. ſolui. l. de die. §. ſi ſeruus, l. Iuli. qui ſatiſdat. cog.* Et ideo ponitur recte in hac leg. Titium, cum abſentem reum defenderet, ſatiſdediſſe iudicatum ſolui ante litem conteſtatam, defendendi abſentis gratia: Et reum abſentem, etiam ante litem conteſtatam, euerſum facultatibus, deſiiſſe ſoluendo eſſe. Quam ob cauſam Titius qui eius defenſionem ſuſcepit & ſatiſdedit, nolebat litem conteſtari, ſiue quod, idem eſt, recuſabat iudicium accipere. Quæritur, an a Prætore compelli poſſit, vt litem conteſtetur? Et Iulianus ait compelli poſſe: hac ratione: quia defenſor, cum ſatiſdedit, domini loco habetur, quaſi alieni iuris vicarius, vt Marcus Tullius ait. Et dominus vtique, ſi adeſſet, cogeretur litem conteſtari. Iudicia enim redduntur in inuitos. *l. inter ſtipulantem. §. ſi Stychum. de verbor. oblig.* Ac præterea nihil egerit. Prætor, puta ſi defenſorem liberauit, ſi eum non coegit litem conteſtari: cum fideiuſſores, quos defenſor actori dedit, actor conuenire poſſit: & ij quidquid actori præſtiterint, a defenſore conſequuturi ſunt actione mandati. Cum hoc reſponſo Iuliani ex Minicio conſentit etiam, *l.43. §. vltim. l.45. & 46. hoc tit.* addita hac exceptione, niſi iuſta aliqua cauſa & excuſatio interueniat, non conteſtandæ litis: quo caſu & fideiuſſores non teneri verum eſt. Et quæ ſunt iuſtæ cauſæ ibidem explicatur, propoſitis aliquot exemplis: inter quæ non commemoratur inopia rei, quam & pro iuſta cauſa hæc l. non habet.

Ad l.49. De iure dotium.

Vir ab eo, qui vxori eius dotem facere volebat, certam pecuniam eo nomine ſtipulatus eſt, deinde acceptam eam fecit, quærebatur, eſſetne ea pecunia in dotem? reſpondit, ſi acceptam non feciſſet, & promiſſor ſoluendo eſſe deſiiſſet, quæreremus, an culpa mariti ea pecunia exacta non eſſet. Cum vero acceptam fecit, omnimodo periculum ad eum pertinebit. Perinde enim eſt, ac ſi acceperit pecuniam: & eandem promiſſori donauerit.

SEquitur, *l.49. de iure dotium.* Quidam cum dotem pro muliere facere, & conſtituere vellet, viro dotis nomine ſtipulanti certam pecuniam promiſit, quam deinde vir ei acceptam fecit, iniuſſu mulieris, *l. pen. §. penul. ſol. matrim.* Quod addo, ne obſtet, *l. debitor*, & duæ quæ ſequun-

A tur, *h. tit.* vbi iuſſus mulieris interuenit, quæ iuſſit maritum acceptam ferre pecuniam promiſſam: qua ex cauſa periculum eius pecuniæ mulierem reſpicit, non virum. At cum iniuſſu mulieris pecuniam ſibi dotis nomine pro muliere ab extraneo promiſſam, vir acceptam fecit, quæritur, an ea pecunia ſit in dotem, adeo, vt diuortio facto, aut ſoluto matrimonio morte viri, tantam pecuniam a viro aut ab herede viri repetere poſſit, quaſi dotalem? Et Minicius reſpondit, perinde eſſe, ac ſi eam pecuniam promiſſor viro numeraſſet: deinde vir promiſſori donaſſet, vt acceptilatio ſit pro donatione: atque ideo periculum eius pecuniæ omnimodo ad virum pertinere, & ſoluto matrimonio mulieri tantam pecuniam reddendam eſſe. Et ait *omnimodo*, id eſt, ſine diſtinctione: ad differentiam eius, de quo etiam mentionem facit, qui pecuniam pro-
B miſſam dotis nomine non fecit quidem acceptam, ſed non exegit. Si enim promiſſor interim defectus ſit facultatibus, ita diſtinguendum eſt, aut culpa, & negligentia mariti exacta pecunia non eſt: & tunc diuortio facto, perinde tenetur maritus actione de dote, ac ſi pecuniam accepiſſet, & exegiſſet. Aut culpa maritus caret, & non tenetur. *l. Meuia. ſolut. matrim. & l. ſi extraneus h. tit.*

Ad l.39. De donat. inter vir. & vxor.

Vir vxori pecuniam cum donare vellet, permiſit ei, vt a debitore ſuo ſtipuletur, illa cum id feciſſet, priuſquam pecuniam auferret, diuortium fecit. Quæro, vtrum vir eam ſummam petere debeat: an ea promiſſione propter donationis cauſam actio nulla eſſet? reſpondi, inanem fuiſſe eam ſtipulationem. Sed ſi promiſſor
C *mulieri ignorans ſoluiſſet: ſiquidem pecunia exſtat: vindicare eam debitor poteſt: ſed, ſi actiones ſuas marito præſtare paratus eſt, doli mali exceptione ſe tuebitur. Ideoque maritus hãc pecuniam, debitoris nomine vindicando, conſequetur. Sed ſi pecunia non exſtat, & mulier locupletior facta eſt: maritus eam petet. Intelligitur enim ex re mariti locupletior facta eſſe mulier: quoniam debitor doli mali exceptione ſe tueri poteſt.*

SEquitur *l.39. De donat. int. virum & vxor.* Donatio inter virum & vxorem non valet ipſo iure, & ideo ſi donandi animo vir vxori delegauerit debitorem ſuum, vt pecuniam, quã ſibi debet, nouatione facta ſtipulanti vxori promitteret, cui donatum volebat, & promiſerit, pecuniam vero ei nondum ſoluerit, inanis eſt ſtipulatio, inanis delegatio, inanis nouatio eſt, quia ex ea ſtipulatione, pro-
D pter donationis cauſam, quæ legibus vetita eſt, nulla naſcitur actio: *l.5. §. ſi debitor. h. tit.* Inanis eſt contractus, ex quo nulla actio eſt. Et marito igitur, in debitorem, diuortio facto, & reuocata donatione, ſalua & integra eſt actio debitæ pecuniæ. Sed ſi debitor, ignorans diuortium factum, & reuocatam donationem, ex ſtipulatione illa pecuniam mulieri ſoluerit: re omni cognita: vindicare eam pecuniam, ſi exſtat, debitor poteſt, quaſi, per ſolutionem factam ex cauſa inutilis ſtipulationis, dominium a ſe non receſſerit. Quam quidem actionem, ideſt, pecuniæ vindicationem, ſi debitor, agenti marito condictione creditæ pecuniæ, reddere paratus ſit, tueri ſe poterit exceptione doli mali: Ceſſio actionis pro ſolutione eſt. *l.18. de fideiuſſ.* Et ex ceſſione igitur pecuniam nomine debitoris, tanquam procurator debitoris, maritus vindicabit, quam
E debitor imprudens mulieri ſoluit, ſi exſtat: vel ſi non exſtat, quatenus ex ea pecunia, quæ marito debebatur, & quæ etiam a marito profecta eſſe intelligitur, mulier ex ea locupletior facta eſt, marito in mulierem diuortio facto competit condictio ſine cauſa, *l.5. §. vlt & l.6. h. tit.* Debitor autem, qui imprudens mulieri ſoluit, liberatus eſſe intelligitur, *l.3. § vlt. hoc tit.* quia ceſſis marito actionibus ſuis, doli mali exceptione ſe tueri poteſt aduerſus maritum: debere non intelligitur, qui tutus eſt exceptione doli mali, *l.13. de lib. leg. l. Marcellus de reg. iuris.*

Ad l.penult. de aqua. & aq.pluu.

Is cuius fundo via debetur, aquæ pluuiæ arcendæ agere poteſt fundi ſui nomine: quoniam, deteriore via facta, fundo nocetur.

QVod præterea ex hoc libr. eſt *in l.pen.de aqua & aquæ pluu.* ſatis clarum eſt. Ex l.12. tab.in vicinum mihi eſt actio directa aquæ pluuiæ arcendæ, ſi in ſuo fundo opus faciat, ex quo aqua pluuia, aqua Iouialis fundo meo noceat aut nocere poſſit. Idemque eſt, ſi viæ fundo meo debitæ noceat. Nam quod viæ nocet, per quam ad fundum mihi meum itio eſt, & fundo quoque meo nocet. Hanc ſequitur *l.30.de liberali cauſa.*

Ad l.30. De liberali cauſa.

Duobus petentibus hominem in ſeruitutem pro parte dimidia ſeparatim, ſi vno iudicio liber, alter ſeruus iudicatus eſt: commodiſſimum eſt, eo vſque cogi iudices, donec conſentiant, ſi id non continget, Sabinum refertur exiſtimaſſe, duci ſeruum debere ab eo, qui viciſſet. Cuius ſententiæ Caſſius quoque eſt, & ego ſum, & ſane ridiculum eſt, arbitrari, eum pro parte dimidia duci, pro parte libertatem eius tueri. Commodius autem eſt, fauore libertatis liberum quidem eum eſſe, compelli autem pretij ſui partem viri boni arbitratu, victori ſuo præſtare.

QVæ initio ponit Duos, hominem, qui in poſſeſſione libertatis erat, ſeparatis iudiciis (non ambos ſimul vno eodemque iudicio,) pro parte dimidia, quaſi communem ſeruum ex æquis partibus in ſeruitutem petiiſſe apud iudices, qui in prouinciis erant viginti, & dicebantur peregrini recuperatores vel reciperatores, auctore Theoph. *§. eadem. qui & ex quib. cauſis manumit. & Vlp. ſing. reg. tit. 1.* Qua ex re cauſa liberalis, cauſa ſtatus, iudicium liberale, iudicium reciperatorium dicitur a *Suetonio in Veſpaſ. & a Plinio lib. 3. epiſt. & in lib. Notarum Valerij Probi.* Peregrini autem dicuntur, quod inter ciuitates peregrinas, vt Feſtus ait, apud eos de rebus priuatis recipiendis diſceptaretur. Cum ergo duo apud reciperatores pro parte dimidia hominem petiiſſent, non vno iudicio reciperatorio ſimul, ſed ſuo quiſque ſeparato iudicio: & vnus victus fuerit, alter vicerit. Quæritur, an ab eo qui vicerit, homine de quo agitur ſeruo pronuntiato, is homo duci tanquam ſeruus poſſit in ſolidum? Et iudices, ſiue reciperatores (ait) antequam ſententiam dicant, a præſide cogi vſque eo, dum in vnam ſententiam conueniant: vel ſi conuenire non poſſint, potiorem eſſe eius cauſam, qui vicit: & conſequenter duci ab eo ſeruum in ſeruitutem poſſe in ſolidum. Partem pro qua egit, neceſſario conſequente altera parte ſerui. Et hanc eſſe ſententiam Caſſij & Sabini: & Minicij & Iuliani: qui omnes eandem ſcholam tuebantur, reiecta Proculianorum ſententia, tanquam ridicula: qui pro parte ſeruum in ſeruitutem duci oportere ſentiebant; pro altera parte in libertate eſſe. Quod prætor vel præſes pati non debet, nec natura etiam patitur, vt quis partim ſit ſeruus, partim liber, *l.9. in fin. hoc titu. l.39. de except. rei iud.* Nec obſtat Sabinianorum ſententia *l. inter pares. de re iud.* quæ dicit, præualere ſententiam eorum iudicum, qui pro libertate iudicauerunt: vt ſi ex viginti, decem iudicauerunt pro ſeruitute, decem pro libertate *s'ils ſont partis, comme on dit*, vt præualeat eorum ſententia, qui pro libertate pronuntiarunt. Quoniam id ſane ita procedit, ſi vno iudicio recuperatorio actum ſit: & inter pares numero recuperatores diſſonæ ſententiæ proferantur: non ſi actum ſit duobus iudiciis ſeparatis, *car ils ne ſont partis pour cela lors*, vt in hac ſpecie. Verum, quod additur in extremo l. commodius eſſe, in caſu propoſito fauore libertatis libertatem hominis tueri, ea conditione tamen, vt is homo compellatur pretij ſui partem, ac ſi pro ea parte ſeruus eſſet, viri boni arbitratu victori præſtare: Id vero certum eſt ex A Marcell. notis ad Iul. vt patet ex *l.1. C. de communi ſeru. manumiſſ.* vt & quod legitur *in l. ſi ſeruus communis. de vulg. ſubſt. æquitatis ratio ſuggerit, vt ipſe partis ſuæ pretium domino offerens libertatem & hereditatem conſequi poſſit*, id proculdubio eſt ex Marcel. non ex Iuliano, cui lege illa adſcribitur.

Ad l. 23. Procurator cum peteret. Rem ratam haberi.

Procurator cum peteret pecuniam, ſatiſdedit amplius non peti. Poſt iudicium acceptum extitit qui & ipſe procuratorio nomine eandem pecuniam peteret. Quæſitum eſt, cum is qui poſtea peteret, procurator non eſſet, & propter hoc exceptionibus procuratoriis B *excludi poſſet: num fideiuſſores prioris procuratoris tenerentur. Iulianus reſpondit, verius eſt non obligari fideiuſſores. Nam in ſtipulatione cauetur non petiturum eum, cuius de ea re actio, petitio, perſecutio ſit: & ratum habituros omnes ad quos ea res pertinebit. hic autem qui procurator non eſt, nec actionem nec petitionem habere intelligendus eſt.*

EXtrema clauſula huius libri eſt in *l.23. Rem ratam haberi.* Procurator actoris non auditur, niſi ſatiſdet reo, cum de mandato eius non conſtat: Ratam rem habiturum dominum & omnes ad quos ea res pertinet, vel amplius poſtea neminem petiturum. *l.14. hoc tit.* Vtriuſque ſtipulationis eadem poteſtas eſt, & coniungi etiam vtraque ſolet, vt in hac lege oſtenditur: In hunc fere modum ſtipulante reo. (Ecce formula ſtipulationis de Rato.) *Quod nomine Lucij Titij à me fundum illum petis, amplius eo* C *nomine neminem poſtea petiturum, cuius ea de re actio, petitio, perſecutio fuerit: ratumque Luc. Titium habiturum, heredes ve eius, cæteroſque, ad quos ea res, qua de mecum agis, pertinebit: dolumque malum abeſſe, abfuturumque eſſe: aut quanti ea res erit, tantam pecuniam dari ſpondes? Spondeo.* Hoc cognito finge: Procurator cum ageret alieno nomine ante litem conteſtatam, (Nam hęc cautio præſtatur ante litem conteſtatã, ſicut cautio iudicatum ſolui) ita cauit de rato, vt propoſui. Poſt litem conteſtatam, exſtitit procurator falſus aliquis, qui & ipſe idem peteret eodem nomine, ſane repelli poteſt exceptione procuratoria, quod procurator non ſit. An ergo hac ratione, quod ſcilicet repelli & excludi poſſit, recte dicatur non committi ſtipulationem aduerſus priorem procuratorem & fideiuſſores eius? Et Iulian. ex D Minicio reſpondet, ſtipulationem non committi: & id probauit ex formula ipſa ſtipulationis, quam & ideo vobis ante oculos proponendam cenſui: nempe his verbis ſtipulationis, *eo nomine neminem poſtea petiturum, cuius ea de re actio, petitio, perſecutio ſit, & ratum habituros omnes, ad quos ea res pertinebit*, vt apud M. Tullium in Bruto, *eo nomine neminem amplius, cuius petitio ſit petiturum.* At falſi procuratoris nec actio, nec petitio, nec perſecutio vlla fuiſſe intelligitur, nec ad eum ea res quidquam pertinuiſſe, Ergo verum eſt, quod etſi ille petat, non ideo committi ſtipulationem de rato, quam præſtitit prior procurator: quia ea ſtipulatione non continentur, qui ius petendi nullum habent.

E

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. VI. Iuliani, ex Minicio Natali.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l.

Ad l. 56. De pactis.

Si conuenerit, ne dominus a colono, quid peteret, & iuſta cauſa conuentionis fuerit: nihilominus colonus a domino petere poteſt.

EX lib. 6. primum reſponſum habemus in *l. 56. de pactis*, ſi inter locatorem & conductorem, ſiue colonum fundi conuenerit, ne locator a colono quid petat actione locati, pro penſione certi anni, quam debet, & iuſta cauſa conuentionis fuerit, veluti ſterilitas anni, quæ remiſſionem colono dari poſtulet, *l. ex conducto. §. Papinianus. locati*: non ideo ſequitur vice verſa colonum nihil a Domino petere poſſe actione ex conducto, ſi poſſeſſio totius fundi forte non præſtetur, vel ſi villa non reficiatur. Iuſta cauſa, vt pactionis ſit, ſemper exigitur, *vt l. licet, de pact. dotal.* quia non niſi iuſta pacta tuetur prætor *l. tale. §. 1. l. epiſtola. §. pactum. hoc tit. l. Stychum. §. naturalis. de ſolut.* Neque vero huic legi quidquam obloquitur *l. cum emptor. de reſcind. vend. vel l. vlt. de accept.* Quæ ex vtraque parte liberationem contingere aiunt, ſi poſt contractam emptionem, & venditionem, re integra ex vna parte duntaxat conuenerit, vt ab emptione diſcedatur. Nam hoc idem non ita conuenit in ſpecie huius l. vt poſuimus, vt a contractu diſcederetur: ſed vt manente contractu, penſio vnius cuiuſdam anni remitteretur colono. Ac præterea in hac ſpecie res non erat integra: quia colonus iam fundo frui cœperat, debebat, locatori penſionem cuiuſdam temporis, quo fundo fruitus erat, de qua non petenda pepigit cum locatore. In ſupradictis legibus, tum res erat integra, id eſt, nondum tradita res, nondumque pretium numeratum fuerat.

Ad l. 59. de rei vindic.

Habitator in aliena ædificia, feneſtras, & oſtia impoſuit. Eadem, poſt annum, dominus ædificiorum dempſit. Quæro: is, qui impoſuerat, poſſetne ea vindicare. Reſpondit poſſe: nam quæ alienis ædificiis connexa eſſent, ea, quamdiu iuncta manerent, eorundem ædificiorum eſſe: ſimul atque inde dempta eſſent, continuo in priſtinam cauſam reuerti.

Ad l. 61. eodem titulo.

Minicius interrogatus, ſi quis nauem ſuam aliena materia refeciſſet, num nihilominus eiuſdem nauis maneret: reſpondit manere. Sed ſi in ædificanda ea idem feciſſet, non poſſe. Iulianus negat: nam proprietas totius nauis, carinæ cauſam ſequitur.

IN hac l. 59. habitatorem accipio pro eo, qui habitat in ædibus alienis, vel iure conductionis, vel iure uſusfructus: qui ſi ædibus feneſtras quaſdam, vel oſtia impoſuerit: & poſt annum, exempli gratia, finita conductione vel vſufructu dominus eas feneſtras vel oſtia dempſerit. Quæritur an habitator ea, quæ dempta ſunt, vendicare poſſit, quaſi ſua? Certe quamdiu connexa ædibus & iuncta ſunt, ex l. 12. tab. de tigno iuncto, ea vindicare non poteſt: quia interim ædium ſunt, non habitatoris, & interierunt quodammodo, dum iuncta ædibus ſunt, nomenque ſuum perdiderunt: atque adeo habitatoris eſſe deſierunt, & reputare quidem ea habitator domino poteſt, non etiam vindicare interim, dum iuncta ædibus ſunt. At poſteaquam ea dempſit dominus ædium, proculdubio ea habitator vindicare poteſt: quaſi redierint in priſtinam cauſam: & quaſi nec prorſus videantur abſceſſiſſe dominio habitatoris *in l. 15. in pr. de vſufr. l. in rem. §. item quæcunque. l. quæ religioſis. hoc titulo, l. ſed ſi meis, §. arbor. de acqui. rer. dominio.* Verbum, *dempta*, quo vtitur Iul. vel Minicius hoc loco, eſt ex 12. tab. vt patet ex illis verbis, quæ ſunt apud Feſtum, *quandoque ſarpta donec dempta erunt*, vel vt veriſi-

Salu. Iul.

A mile eſt ſcriptum fuiſſe *donicum dempta eſcint*, veteri loquẽni more, quæ quidem verba pertinent ad cap. illud l. 12. tabul. quo tignum alienum vineæ iunctum ſolui a domino vindicari prohibetur, ne vineæ cultura turbetur *l. 1. de tign. iunct.* quamdiu ſcilicet vineæ iunctum eſt. Demptum enim vindicari poteſt, & tigni appellatione ea l. ſignificauit pedamenta, palos, perticas, ridicas, cantherios, quæ vineis poſt putationem applicari ſolent. Putanda enim eſt vinea, vel, vt loquuntur ll. 12. tabu. ſarpenda primum, deinde pedanda. Poſt putationem igitur id eſt (vt loquuntur 12. tab.) ſarpta iam vinea cui applicata tigna ſemel, tigna aliena non ante a domino vindicari poſſunt, quam dempta fuerint. Demi autem ſolent ſtatim a vindemia. Huic vero legi ſi obiiciatur *l. 19. §. ſi inquilinus inf. locati.* Dicamus ibi inquilino non dari vindicationem oſtiorum, B quæ adiecit ædibus conductis, ſed actionem in perſonam tantum, id eſt, actionem ex conducto, vt ea tollere liceat, præſtita cautione damni infecti, videlicet, ſi locator paratus non ſit eorum æſtimationem ſoluere conductori, *l. in fundo, hoc titu.* Sequitur in *l. 6. hoc titu.* hæc quæſtio. Vtrum, qui ex alienis tabulis, aliena arbore, aliena materia, nauem ſuo nomine bona fide ædificauit, nauis dominus ſit. An is, cuius ex materia nauis ædificata eſt? Qua de re in *l. 7. §. cum quis, de acquir. rer. dom.* refertur magnam fuiſſe controuerſiam inter Proculianos & Sabinianos. Proculiani dominium nauis addicebant ei, qui confeciſſet. Sabiniani vero ei, qui materiæ dominus fuiſſet. Ex quibus Sabinianis ſe fuiſſe Minicius plane oſtendit in hac l. dum ait, eum, qui nauem ex aliena materia ædificauit, nauem vindicare non poſſe, ſed eum igitur, qui materiæ dominus fuerit. C Poſui bona fide, eum nauem ex aliena materia ædificaſſe, & hoc caſu de dominio nauis fuiſſe controuerſum inter hos & illos. Nam ſi mala fide etiam Sabiniani tum, vt opinor, eius dominium addicebant ei, qui compegiſſet nauem *l. 12. §. ſi quis ex vuis, ad exhib.* In eo quoque, qui ex aliena, materia nauem ſuam refeciſſet, non feciſſet, nulla erat controuerſia, quin nauis dominus non eſſet, & maneret. (quia vt Iul. notat;) Dominium totius nauis carinæ cauſam ſequitur. Eius igitur eſt tota nauis, cuius carina eſt, qui & alueus a Saluſtio dicitur. In idiotiſmo *la quille* ex Græco κόιλη, apud Pollucem, vt fere omnia vocabula nautica a Græcis deſumpſit Idiotiſmus noſter. Nam vt nuper dicebam, armamenta, Idiotiſmus vocat *la ſartie* a Græco ἐξαρτία. Reficitur nauis, cuius carina integra & bene D lineata eſt, vt loquitur Plautus in milite, ſi enim vitiata ſit carina, iam non de reficienda, ſed de facienda naui cogitandum eſt. Et ædificata ex aliena arbore ex pinu, vel cupreſſo aliena, vel larice, Minicius, qui Sabinianus fuit, eius eſſe ait, non qui ædificauit, qui fabrefecit nauem, ſed eius cuius arbor fuerit, quę ſententia non obtinuit tamen: *d. l. 7. §. cum quis. & l. ſed & ſi ex meis. de acquir. rer. dom.* quia naue confecta, arbor, ex qua ædificata eſt, penitus extinguitur, nec reſtitui poteſt in priſtinam formam, & ideo in naue præualet Proculianorum opinio.

Ad l. 8. ſi ſeruitus vindicet.

Is cuius familia vicinum prohibebat aquam ducere, ſui poteſtatem non faciebat, ne ſecum agi poſſet, quærit actor, quid ſibi faciendum eſſet? reſpondi oportere prætorem, cauſa cognita, iubere E *bona aduerſarij poſſideri: & non ante inde diſcedere, quam is actori ius aquæ ducendæ conſtituiſſet: & ſi quid, quia aquam ducere prohibitus eſſet, ſiccitatibus detrimenti cœpiſſet, veluti ſi prata, arboreſue exaruiſſent.*

SEquitur *l. 18. ſi ſeruitus vindicetur.* In qua l. hoc quæritur, quo remedio ſuccurrendum ſit vicino, qui ius habet aquæ ducendæ ex fonte fundi mei, ex fundo meo in ſuum, ſi familia mea eũ prohibeat aquam ducere, nec ego mei poteſtatem faciam, ſed latitem dolo malo ne mecum

agere poſſit de ea ſeruitute actione confeſſoria? Et rectiſſime reſpondet, prætorem cauſa cognita iubere bona mea poſſideri, cognito dolo meo. Quo facto vicinus meus, non ante poſſeſſione mea diſcedet, quam ego ius aquæ ipſi conſtituerim, ac præterea ſoluerim, quicquid eius intereſt, id eſt, quicquid ex eo cepit damni vel detrimenti, quod aquam ducere prohibitus ſit: vt ſi ſiccitate prata ſua, vel arbores exaruerint, quod aqua vti prohibitus fuerit. *Conſtituere* dicit, quia forte interim, dum prohibetur, non vtendo aquam amiſit. Hæc vero eſt pœna latitantis, effugiendi iudicij cauſa, fruſtrandi actoris cauſa *l. 7. §. Item videamus. Quibus ex cauſis in poſſ. eatur. l. pen. Cod. de bon. auctor. Iud. poſſid.* Male omnino Accurſius ponit ſpeciem in eo. qui acturus erat de ſeruitute aquæ ſibi debitæ, ex teſtamento, vel ex ſtipulatione: Et qui acturus igitur erat in perſonã, Repugnat enim titulus ipſe, qui eſt de vindicatione ſeruitutum, *Si Seruitus vindicetur.* Ergo de actione in rem quæ dicitur confeſſoria, vel negatoria, non de actione in perſonam.

Ad leg. 26. De vſuris.

Venationem, fructus fundi negauit eſſe, niſi fructus fundi ex venatione conſtet.

SVpereſt adhuc ex lib. 6. l. 26. *de vſuris*, quæ initio ponit, venationem non eſſe in fructu agri: nimirum, quia, vt exiſtimat, regionis hoc eſt totius commodum a natura datum hominibus, non agris: cum vbique cuique venari liceat, etiam per alienos agros, dum id dominis agrorum prohibentibus non fiat, *l. 3. de acquirend. rer. dominio.* Et vno tantum caſu, quem etiam excipit h. l. 26. venatio deputatur in fructu agri, cum agri reditus maxima ex parte, vt traditur *in l. fundo. de inſtruct. vel inſtru. leg.* in venatione conſiſtit, vt ſi is ager ſit ſaltuoſus, vel montoſus, & præruptus: ſi ager cunicularius. Pertinet autem hæc ad vindicationem, de qua ſunt tres leges proximæ ſuperiores. Quo in iudicio etiam conſtat fructus fundi petiti, vel petitæ ſeruitutis, in reſtitutionem venire, vel exſtantes vel perceptos, poſt litem conteſtatam, vel omnes: ſi is, vnde petitur; ſit malæ fidei poſſeſſor. *l. certum. C. de rei vind. l. 4. §. in confeſſoria, ſi ſeru. vind.* Non etiam, quod poſſeſſor fundi ex venatione in ipſo fundo cepit? quia venatio non eſt in fructu, niſi vt dictum eſt venatione maxima ex parte ager reditum habeat.

Ad l. 206. De verbor. ſignif.

Vinaria vaſa proprie vaſa torcularia eſſe placet. Dolia autem & ſerias tam diu in ea cauſa eſſe, quamdiu vinũ haberent. Cum ſine vino eſſe deſinerent: in eo numero non eſſe, quoniam ad alium uſum transferri poſſent. Veluti ſi frumentũ, in his addatur. Eandem cauſam amphorarum eſſe: & cum vinum habeant, tum in vaſis vinariis: cum inanes ſint, tum extra numerum vinariorum ſint: quia aliud in his addi poſſit.

HVic lib. clauſulam imponit *l. 206. de verb. ſig.* ex qua intelligimus vaſorum vinariorum appellatione, torcularia proprie contineri, quib. vinum exprimitur: & dolia, & ſerias, & amphoras, quamdiu vinum habent. *l. Lucius. 93. §. pen. de leg. 3.* non quæ in alium vſum tranſlata habuit, veluti, oleo, frumento, frugibus, fructibus ſalgamis condendis, vel terra adgeſta exſtruendis hortis Adonidis, vt *in l. dolia. de inſtr. vel inſtrument. leg.* quæ loquitur de doliis, in quibus erant viridaria, violaria, qui dicuntur horti Adonidis. Dolia habent os patentiſſimum & fundum anguſtiorem: Seriæ ſunt de limo oblongæ vt Donat. ait in illum locum Terentij, *Releui omnia dolia, omnes ſerias.* Amphoræ cubi figuram habent. *Ennius Palemo in libr. de ponderib. Amphora ſit cubus, quam ne violare liceret, ſacrauere Ioui.* Opponi autem huic loco ſolet *lex penultima, de trit. vin. vel oleo. leg.* Quæ tamen non negat, dolia, quæ vinum non habent, eſſe vaſa vinaria. Imo, quia dolia ſunt in vaſis vinariis, vino cum vaſis legato, ait, Trebatium opinari ex verbis quidem teſtatoris vinum doliare, & dolia deberi, quia dolia ſint vaſa vinaria. Ex mente tamen & ſententia teſtatoris, dolia non deberi: quia non videtur teſtator de vaſis ſenſiſſe, quæ adhærent fundo, vt dolia, quæ in cella vinaria defoſſa, depreſſa, defixa ſunt, vt olim fieri ſolebat, ſed de vaſis ſenſiſſe tantum videtur, in quæ ex doliis vinum diffunditur, vt in alium locum diſportetur. Veluti de amphoris aut cadis. Non eſt idem, vt hoc interim admoneam, diffundere & defundere vinum.

Defunditur vinum ex doliis, cum ſcilicet vina deplentur, vel, vt Seneca loquitur, cum decapulantur, id eſt, cum euacuantur in totum, vel ex parte, idque quod deffuſum eſt ex doliis, ſtatim diffunditur in amphoras vel vrnas vel cados, *l. cum quæreretur. §. lana. de leg. 3.*

Denique diffundere eſt replere: defundere eſt deplere & decapulare, vt dixi, quod Senecæ verbum facit, vt verbum decapulare, quo vulgus vtitur in Italia, eſſe Latinum putem, hoc eſt, vinum vetus recentare, & vaſe vini veteris aliqua ex parte vino depleto muſteum vinum diffundere, *comme ils font en Italie.*

Ad l. 11. §. Denique de act. empti.

25. §. *Denique libro decimo apud Minicium ait: Si quis ſeruũ ea conditione vendiderit, vt intra triginta dies duplam promitteret, poſtea ne quid præſtaretur, & emptor hoc fieri intra diem non deſiderauerit, ita demum non teneri venditorem, ſi ignorans alienum vendidit. Tunc enim in hoc fieri, vt per ipſum, & per heredem eius emptorem habere liceret, qui autem alienũ ſciens vendidit, dolo, inquit, non caret, & ideo empti iudicio tenebitur.*

NOn omittam, quod Vlp. ex lib. ad Minicium decimo refert in *l. 11. §. denique. de act. empti,* (vt Florentiæ ſcriptum eſt: quod tamen alij Codices libro quinto adſcribunt.) Re vendita emptori euicta, ſi deficiat ſtipulatio duplæ, quæ ſolet interponi euictionis nomine, (forte quia dies exiit, intra quam interponi eam ſtipulationem conueniat:) rum ex empto agendum eſſe euictionis nomine in id quod intereſt, ſi ſciens venditor rem alienam vendidit: quia præſtare debet dolum malum abeſſe, vt in *§. vlt. hac lege.* Item in *l. 6. §. vlt. hoc tit.* Si ignorans rem alienam vendiderit, re euicta ab extraneo, eo nomine venditorem non ex empto teneri, niſi vt pretium reſtituat, non in id omne quod emptoris intereſt, *vt in §. pen. eiuſd. l.* Quia venditor ſibi cauit, vt proponitur in illo *§. Denique hac l. 11.* ne de euictione teneatur, niſi intra dies 30. emptor deſiderarit ſibi de dupla caueri, a qua tamen lege venditionis, quantumuis licet generali, ſemper dolus malus & ſcientia venditoris eximitur; & in ignorante tantum ea lex venditionis locum habet. Vnde notandum eſt, venditorem, qui in vendendo hanc legem dixit, ne elapſis 30. diebus emptori ſtipulanti cauere teneatur euictionis nomine, & hoc egiſſe videri, ne poſt eum diem, ſi dolo careat, eodem nomine emptori teneatur.

IACOBI CVIACII I.C.

AD SALVII IVLIANI LIBROS IV. AD VRSEIVM FEROCEM,

AD LIBRVM PRIMVM

RECITATIONES SOLEMNES.

VT Minicius Natalis, ita Vrſeius Ferox etiam Sabinianus fuit: cum & Caſſius, qui ex eorum numero fuit, ad eum vel ex eo libros & notas ſcripſerit, ſicut & Iulianus, vt patet ex *l. 1. §. ſiue autem. quarum rerum actio non detur l. quid tamen §. ſi maſſæ quibus modis vſusfruct. amitt.* vbi Caſſius apud Vrſeium, id eſt, ad Vrſeium, vt in *l. 31. §. denique de acti. empti.* Iulianus apud Minicium, id eſt, ad Minicium & *l. 1. in princ. ſi vſusfruct. pet. Marcellus apud Iulia.* id eſt, ad Iulian. ſiue in notis ad Iulianum. Contra & Proculum, qui diuerſæ ſectæ fuit, etiam ad Vrſeium ſcripſiſſe notas indicat *l. ſupra §. apud Ferocem. De aqua & aquæ pluu.* Quæ autem ex lib. 1. Iuliani ad Vrſeium Ferocem, prima lex eſt in Digeſtis, ea eſt lex 35. De vſuf.

Ad l. 35. de vſufruct.

Si vſuſfructus legatus eſt: ſed heres ſcriptus ob hoc tardius adit. vt tardius ad legatum perueniretur: hoc quoque præſtabitur, vt Sabino placuit. 1. §. Vſusfructus ſerui mihi legatus eſt: iſque, cum ego vti frui deſiſſem, liber eſſe iuſſus eſt: deinde ego ab herede æſtimationem legati tuli. nihilo magis eum liberum fore, Sabinus reſpondit. Namque videri me vti frui homine, pro quo aliquam rem habeam. Conditionem autem eius libertatis eandem manere: Ita vt mortis meæ, aut capitis diminutionis interuentu liber futurus eſſet.

QVæ hoc primum ex Sabino tradit: ſi vſusfructus fundi legatus ſit, cuius legati diem non cedere ante aditam hereditatem conſtat, ex *l. 2. quando dies leg. ced.* Et heres data & conſulta opera ob hoc tardius adierit, vt legatarius tardius fundo vteretur frueretur, in vindicationem vſusfructus etiam venire quanti intereſt legatarii, tardius hereditatem non eſſe aditam, id eſt, commodum, quod haberet, ſi heres non protraxiſſet dolo malo aditionem. Eademque ratio dolo malo protractæ aditionis ſeruatur in ſpecie *l. 53. ſi quis rogatus. de fideicommiſſ. lib. & l. 3. §. ſi quis heredi. de ſtatulib.* Eodemque modo in ſeruitutum prædialium vindicationem venire, quod actoris intereſt conſtat ex *l. 4. §. in confeſſoria & l. 6. §. penult. & l. 18. ſi ſeru. vind.* Quod vero *hac l. 35.* docet poſtea, ſerui vſufructu legato, eidemque ſeruo relicta libertate ſub conditione hac, cum finitus vel amiſſus vſusfruct. erit, morte ſcilicet aut capitis diminutione legatarii: Si legatarius non vſumfructum ab herede acceperit, ſed æſtimationem, non ideo ſeruum continuo liberum fieri. quia legatarius non videtur deſiiſſe ſeruo vti frui, qui vſusfructus pretio fruitur *l. 39. infr. hoc*

A *tit.* Atque ideo conditio eadem libertatis manet in ſuſpenſo: nec ante videtur expleta, quam mortuus aut capite diminutus legatarius fuerit. Quod cum acciderit, recte Accurſ. definit, æſtimationem, quam legatarius tulit, non eſſe heredi reſtituendam, ſicut nec fructus ſerui reſtituendi forent, ſi eos percepiſſet, quia æſtimatio loco fructus eſt. Et quod dicit de conditione, idem obtinet de die. *argumento leg. 35. de vſufruct. legat.* Vt ſi vſusfructus ſerui legatus ſit in quinquennium idem ſeruus liber eſſe iuſſus, quamuis intra quinquennium legatario mortuo finitus vſusfructus fuerit, non niſi poſt quinquennium ſeruus ad libertatem perueniet.

B Ad l. 32. de vulg. & pupill. ſubſtit.

Qui complures heredes ex diſparibus partibus inſtituerat, & in his Attium: ſi Attius non adierit, cæteros ex iiſdem partibus quibus inſtituerat, heredes ei ſubſtituerat, deinde ſi Attius non adiſſet, Titium coheredem eis qui ſubſtituti ſunt, adiecit. Quæſitum eſt, quam partem is, & quam cæteri habituri eſſent. Reſpondi, Titium virilem, cæteros hereditarias. Veluti ſi tres fuiſſent, Titium quartam partem Attianæ partis habiturum. Reliquarum partium hereditarias partes, ex quibus inſtituti erant, reliquos habituros eſſe. Quod ſi non ſolum Titium, ſed etiam alios adieciſſet heredes: hos quidem viriles partes habituros. veluti ſi tres, puta, coheredes fuiſſent ſubſtituti, extranei duo adiecti: hos quintas partes Attianæ partis, reliquos autem coheredes hereditarias partes
C *habituros eſſe dixit.*

EXponam ex hoc libro aliam legem, quæ eſt pulcherrima. *leg. 32. de vulga. & pupil. ſubſtit.* In qua hæc proponitur ſpecies. Teſtator heredes inſtituit: Primum, Secundum, Tertium, Quartum, ex diſparibus partibus, & Primo, ſi heres non eſſet, ſi non adiret hereditatem pro ſua parte, ſubſtituit cæteros coheredes, quæ vulgaris ſubſtitutio dicitur, & Titium & extraneum quendam. Et coheredes quidem Primo ſubſtituit ex eiſdem partibus, ex quibus eos heredes inſtituerat. Ex diſparibus igitur: quod etſi non expreſſiſſet, tamen intelligeretur, *l. 5. hoc titul.* At quam in hereditatis portionem ex ſubſtitutione Titius cum cæteris herebibus teſtatoris veniret, non expreſſit. Et ideo
D quæritur, repudiante Primo, quam partem Titius habere debeat in portione Primi deficientis? Et ait, virilem Titio deberi, puta quartam: quia tres ſunt heredes, & Titius quartus: Cæteros autem hereditarias portiones retinere. Et ita, vt ex Iuliano relatum eſt, in *l. 22. qui pecuniam. de ſtatuliber.* Statuliber certam pecuniam heredibus ſcriptis, quos teſtator nominauit, & extraneo dare iuſſus ſit: extraneo virilis, heredibus hereditariæ portiones dari debent. Hæc conſentit omnino, quamuis ſit diuerſa ſpecies, cum hac lege. Et vtitur fere iiſdem verbis, vt in illa ſpecie. Ve-

rum obloquitur huic ſententiæ *l. 9. hoc tit.* quæ a patre filio impuberi ſubſtitutis heredibus ſcriptis, & Titio, ait duos ſemiſſes fieri: eorumque alterum Titio dari, alterum diuidi inter heredes pro hereditariis portionibus. Et reſpondeo ex lege quæ præcedit illam leg. 6. quæque ſequitur, in dicta *lege 9.* ponendum eſſe, ſubſtitutionem pupillarem ita fuiſſe conceptam: *Quiſquis heres mihi erit, & Titius* (extraneus quidam) *filio meo, ſi impubes vita deceſſerit, heres eſto,* quo caſu duo ſemiſſes fiunt: quia heredes patris, vt vna oratione, vnoque generali ſermone, (*Quiſquis mihi heres erit*) comprehenſi ſunt, & vice quoque vnius perſonæ habentur, ſicut in *leg. 11. ſupra tit. prox.* Quia dixit teſtator, *Caius heres eſto: Duo Titij heredes ſunto,* duo Titij pro vno habentur, quaſi redacti in vnum corpus, vt ait *§. hoc ita Cod. de cad. toll.* Eademque ratio eſt *leg. 59. §. Titius heres ſupra titulo proxim.* Quia teſtator dixit, *Titius heres eſto: Seius & Mæuius heredes ſunto.* Seium ſcilicet & Mæuium coniunxit: Quo modo ſolent amicis hereditates & legata pariter relinqui, propter arctiſſimum amoris vinculum vt Plinius oſtendit *libro ſeptimo epiſtolarum.* Seius igitur & Mæuius quaſi coniuncti vnius perſonæ poteſtate funguntur *l. plane in princ. de leg. prim.* Et ideo in vnum ſemiſſem vocantur, Titius, qui ab eis diſiunctus & diſcretus eſt, in alterum ſemiſſem. At in ſpecie huius, dicendum omnino heredes, neque in inſtitutione, neque in ſubſtitutione coniunctos fuiſſe.

Vis ſcire, quam hoc ſit verum? obſerua ex diſparibus partibus eos inſtitutos & ſubſtitutos fuiſſe: non poſſe verbis coniungi vllo modo, qui ex diſparibus partibus inſtituuntur, ac nec re etiam coniuncti dici poſſunt qui in eandem partem non vocantur. Non eſt autem omittendum, *leg. illam 9. hoc tit.* ſiue ſententiam illam Labeonis quæ ibi proponitur a Iuſtiniano reprobari in *lege vltima. Codice de impuber. & aliis ſubſtit.* Qui duobus heredibus inſtitutis, eiſdemque ſubſtitutis filio impuberi teſtatoris, vna cum extraneo his verbis. *Quiſquis mihi heres erit, & Titius filio meo heres eſto,* ſtatim tres trientes eſſe faciendos, non duos ſemiſſes, conſtituit: hac ratione, quia verbum, *Quiſquis,* eſt diuiduum. quod veriſimile eſt, Labeonem non ignoraſſe: qui tamen nihilominus ſtatuit, duos ſemiſſes eſſe faciendos. Credo, quia verbis ſupradictis, etiam vnus heres, qui ſolus teſtatori heres extiterit, ſignificari ſolet. *l. Lucius. §. vlt. hoc tit.* Nec debent plus ferre plures, quam vnus, ſi plures teſtatori heredes extiterint. Non omittam, quod additur in *h. l. & in d. l. qui pecuniam,* quæ vt dixi omnino cum hac lege conſentit: Si non ſolum Titium, vt in priori ſpecie, ſed etiam alios extraneos iunxerit & adiecerit coheredibus. Primi in ſubſtitutione vulgari, extraneos viriles partes habituros, coheredes hereditarias.

Ad l. 45. de adquir. hered.

Aditio hereditatis non eſt in opera ſeruili. 1. §. Idcirco, ſi ſeruum dotalis adierit, actione de dote eam hereditatem mulier recuperabit: quamuis ea, quæ ex operis dotalium adquiruntur, ad virum pertineant. 2. §. Et cum quæſtus & compendij ſocietas initur, quicquid ex operis ſuis ſocius acquiſierit, in medium conferet. ſibi autem quiſque hereditatem adquirit. 3. §. Præterea nec fructuarius quidem ſeruus iuſſu eius, qui vſumfructum in eo habet, adire hereditatem poterit. 4. §. Et quod a quibuſdam reſpondetur, ſi liber homo, qui bona fide mihi ſeruiebat, propter me, heres inſtitutus erit, poſſe eum iuſſu meo adire hereditatem: poteſt verum eſſe, vt intelligatur non opera ſua mihi adquirere, ſed ex re mea, ſicut in ſtipulando, & per traditionem accipiendo, ex re mea mihi adquirat.

Sciendum eſt, quod vtique eſt certiſſimum, fructuario & bon. fidei poſſeſſori, ſeruum alienum, vel liberum hominem, qui bona fide ſeruit, ex duabus tantum cauſis adquirere: ex re fructuarij, aut bonæ fidei poſſeſſoris, & ex operis ſuis. *§. De iis autem. Inſtit. per quas perſon. nob. acquir.* & paſſim in titulis Digeſtorum *de adquiren. rer. dominio &*
A *de vſufr.* Certum eſt etiam ea, quæ ſerui dotales adquirunt, ex ſuis operis, & ex re, pecuniaue mariti, ad maritum pertinere. *§. cumque ex ſtipulatu. C. de rei vx. act.* Maritus enim in rebus dotalibus eſt inſtar fructuarij, vt eleganter græci ſcribunt, ad *l. 51. legato. de iure dotium.* Certum etiam eſt coita ſocietate inter aliquos quæſtus, lucri, & compendii, non omnium bonorum, ea, quæ ſociorum quiſque ex re communi, vel ex ſuis operis adquirit, in medium conferri & communicari debere. *l. 8. pro ſocio.* At videamus, his poſitis & cognitis, an per ſeruum fructuarium, in quo vſumfruct. habemus, vel per ſeruum alienum, aut liberum hominem bona fide poſſeſſum, aut per ſeruum dotalem, heredem inſtitutum, & hereditatem adeuntem iuſſu noſtro, an nobis hereditas adquiri poſſit? Dicito non poſſe. quia neque ex re noſtra, neque ex ſerui operis hereditas eſt, *l. liber homo l.*
B *fructuario. de acquir. rer. dom. l. 25. in princ. hoc tit.* Et hoc eſt, quod ait, *h. l. in prin.* aditionem hereditatis non eſſe in opera ſeruili. quod obtinet etiam in legato, & donatione quacunque *d. l. liber homo l. ſi legato. de iure dotium.* Eademque ratione ſocius compendij & quæſtus, non debet conferre ſocio hereditatem ſibi delatam & acquiſitam, vel legatum, vel donationem *l. 9. l. 71 §. vlt. pro ſocio.* Verum his omnibus addenda eſt exceptio vna, niſi fructuarij ſeruus, aut dotalis, aut ſeruus alienus, vel liber homo bona fide poſſeſſus, heres inſtitutus ſit contemplatione fructuarij, aut mariti, aut bonæ fidei poſſeſſoris, vel ſocius contemplatione ſocietatis, vt Accurſ. recte notat, & iuſſu eorum hereditatem adierit, *d. l. liber homo. & l. hinc quæritur. §. 1. de pecul. l. 21. & 22. de vſufruct.* quia hoc caſu, non ex ſua opera, ſed ex re eorum hereditatem acquirere intelligitur: perin-
C de ac ſi ex re eorum ſtipularetur: vel per traditionem acciperet aliquid. Denique ex re mea eſſe videtur, quod mei gratia contemplatione, intuitu vel beneficio alii datur, vel promittitur. vt *l. 5. de iur. dot. l. 3. §. vlt. De lib. leg.* Poſui liberum hominem, qui bona fide ſeruit alij, tanquam domino ſuo, delatam ſibi hereditatem contemplatione bonæ fidei poſſeſſoris, eiuſdem iuſſu eam adiiſſe: nam ſi ſua ſponte hereditatem adierit, ſibi eam acquirit: ſed quia contemplatione poſſeſſoris ei data eſt, ex ſententia teſtatoris, reſtituere eam debet bonæ fidei poſſeſſori. *d. l. liber homo. de acquir. rer. dominio.*

Ad l. 104. de leg. 1.

Ab omnibus heredibus legatum ita erat, quiſquis mihi heres
D *erit, damnas eſto Titio dare centum: deinde infra comprehenſum erat: ne vnus ex heredibus ei daret. Quæritur reliqui heredes vtrum tota centum dare deberent, an deducta vnius illius hereditaria portione? reſpondit, verius eſſe reliquos heredes tota centum debere: cum & ſignificatio verborum non repugnet huic ſententiæ, & voluntas teſtatoris congruat.*

1. §. In teſtamento ſic erat ſcriptum, Lucio Titio, ſi is heredi meo tabellas, quibus ei pecuniam expromiſeram, dederit: centum dato. Titius deinde antequam tabellas heredi redderet, deceſſerat, quæſitum eſt an heredi eius legatum deberetur. Caſſius reſpondit, ſi tabulæ fuiſſent, non deberi: quia, non redditis his, dies legati non ceſſit. Iulianus notat: ſi teſtamenti faciendi tempore tabulæ nullæ fuerint: vna ratione dici poteſt, legatum Titio deberi: quod ἀδυνάτος, (id eſt, impoſſibilis) conditio pro non ſcripta habeatur.

E *2. §. Etiam rem hoſtium poſſe legari, Sabinus ait, ſi aliquo caſu emi poſſit.*

3. §. Si Attio ita legatum fuerit, quiſquis mihi heres erit, damnas eſto Attio heredi decem dare, deducta ſua parte, Attius decem petet.

4. §. Item, ſi iuſſus fuiſſet heres decem dare, & fundum ſibi habere: deducta ſua parte, decem dabit.

5. §. Denique conſtitit, cum ita legatum fuiſſet, quiſquis mihi heres erit, damnas eſto heredi meo decem dare, ex æquali omnium heredum partes, eo, quod vnuſquiſque & ſibi, & coheredi ſuo dari damnatus videtur.

Si lega-

SI legatum ab omnibus heredibus, puta his verbis: *Quiſquis mihi heres erit*, &c. alij relictum ſit per damnationem, legatario ſingulos teneri pro hereditariis portionibus, vt in *l. ſi heredes 124. in fine hoc tit.* Sed ſi poſtea eodẽ teſtamento cauerit teſtator, ne vnus ex heredibus daret legatum, ſi exemerit a præſtatione legati vnum ex heredibus: Quæritur initio huius l. an legatum cæteris heredibus incumbat, id eſt, an hoc, quod teſtator excepit vnum ex heredibus, cæteros heredes oneret: ita, vt totum legatum præſtare teneantur, nõ deducta portione illius, quem teſtator legati præſtatione exonerauit? Et verius eſſe ait Iuriſconſultus, cæteros heredes in totum teneri ſine vlla deductione. Et huic ſententiæ congruere voluntatem teſtatoris, nec verborum ſignificationem repũgnare. Quæ verba vel ſi vnus tantum heres extiterit eum in ſolidum obligant præſtando legato. Valde vera eſt ſententia: quæ & verbis & voluntati congruit, vt *l. talem in fine. de hered. inſtit.* vt contra valde falſa eſt, quæ nec verbis, nec voluntati accommodata eſt: nec ſcripto, nec voluntati, *l. ſi ancillas. hoc titulo.* Et male obiicit Accurſ. *l. ſi fundum. ſub conditione. §. ſi libertus hoc tit.* quoniam ibi legatum non fuit relictum ab omnibus heredibus. Duo erant heredes: patronus teſtatoris, & extraneus: & a ſolo extraneo legauit. Nihil etiam obſtat, quam idem adducit *l. ſi pupillus. de adminiſt. tutor.* Quæ pupillum, qui finita tutela, auctore curatore vnum ex tutoribus ſuis liberauit: ait non poſſe alterum tutorem conuenire in ſolidum, non deducta parte illius quem liberauit. Nam vt reſpondeam, Et idem prorſus dicendum eſt, ſi legatarius, die legati cedente, vnum ex heredibus liberauerit: nec enim ideo cæteros conuenire poterit vltra modum ſuarum portionum, ac ſi teſtator ipſe, relicto legato initio ab omnibus heredibus, poſtea vnum ex eis exemerit. Deinde cedente die legati, puta mortuo teſtatore, hoc voluiſſe videtur teſtator, vt cæteri inſolidum legatario tenerentur. Quod exemit vnum, id igitur onerat cæteros, exigente hoc mente teſtatoris & verbis, vt ait, non repugnantibus. Sequitur alia ſpecies in § 1. *huius legis.* Si Titio legatum reliquero creditori meo, ſub hac conditione, *Si tabulas chirographi mei reddiderit heredi meo*: & non redditis tabulis, cum ſcilicet hæ fuiſſent in rerum natura, Titius vita deceſſerit, ex Caſſio tradit heredi eius etiamſi tabulas reddere paratus ſit, legatum non deberi: quia conditionale legatum in heredem non tranſmittitur legatario pendente conditione. Quia (inquit) non redditis tabulis, id eſt, non impleta conditione a Titio, dies legati non ceſſit viuo Titio. Ergo non tranſmittitur in heredem eius. Et ad hoc Iulianus notat, imo & Titio, quamuis tabulas non reddiderit vno caſu legatum deberi, videlicet ſi teſtamenti faciendi tempore tabulæ nullæ fuerint, puta ſi intercideriut viuo Titio: Hac vna ratione, quod conditio (inquit) ἀδύνατος habeatur pro non ſcripta. Et eſt plane ἀδύνατος hæc conditio, quia quod non eſt, aut quod eſſe deſiit, reddi non poteſt, vt *l. mulier. 5. de cond. inſt.* Maluit vti Græco nomine, ſicut M. Tullius & Labeo, in *d. l. mulier*, quod Latinum verbum (*impoſſibile*) nondum inoleuiſſet. Nunquam M. Tullius dicit impoſſibilis vel impoſſibile ſed ἀδύνατον vel factu difficillimum vel nefas, vel quod fieri non poteſt. Verum huic rationi, quam reddit Iulianus hoc loco addendus eſt modus, ſiue προσδιορισμὸς ex *l. huiuſmodi §. ſi ita hoc tit. 5.* Si modo legatarius, qui tabulas reddere non poteſt, quod interciderint, paratus ſit heredem liberare. Sequitur in *§. ſed etiam rem hoſtium legari poſſe, ſi aliquo caſu emi poſſit*: rem ſcilicet mobilem. Id latius expoſui in Digeſtorum Iuliani *libro 52.* ad *l. 98. hoc tit.* Pergam igitur ad *§. ſi Attio*, alias legitur, *ſi Titio*. Verum hic vſurpemus vetus prouerbium, quod proculdubio a Iuriſconſultis profectum eſt, *Attio idem quod Titio ius eſto*, apud Gellium libr. 5. cap. 16. Vni ex heredibus teſtator decem legauit, in hunc modum, *Quiſquis mihi heres erit, Attio heredi meo decem dato.* Legatum reliquit ab omnibus, & ab Attio quoque ipſo ei-

A dem ipſi Attio: nec quenquam heredum exemit obligatione poſtea, vt fecit initio huius legis. Id legatum pro parte Attij inutile eſt: quia heredi a ſemetipſo legatum dari non poteſt. alioquin idem eſſet debitor & creditor: quod natura non patitur. *l. 116 §. 1. hoc tit. l. plane vbi §. ſi duobus infra.* At pro parte coheredum legatum valet. Ergo ſi, verbi gratia, quinque ſint heredes ex æquis partibus, & in his Attius, Attius ex decem, quæ ei legata ſunt, deducet ſuam partem, id eſt, duo quæ capit iure hereditario, non iure legati: & reliqua octo iure legati capiet a coheredibus. Eademque ratio ſeruatur, ſi fundus vni ex heredibus legatus ſit ſub conditione: *Si decem heredibus dederit*; deducet enim partem ſuam hereditariam, id eſt, duo, ſecundum ſpeciem ſuperiorem, & reliqua octo coheredibus dabit, atque ita totum fundum habebit, partim iure hereditario a ſemet- B ipſo, partim iure legati a coheredibus *l. 44. qui heredi. §. vlt. de cond. & demonſtr.* His conſequens eſt, vt ſi pluribus heredibus inſtitutis, ita quis legauerit: *Decem omnibus heredibus ſuis vel heredi ſuo ἀορίϛως* nemine nominato. (Indefinita habetur pro vniuerſali, *l. ſi plurib. tit. ſequent.* Sed non neceſſario, vt Dialectici aiunt, cum tamen neceſſario indefinita habeatur pro particulari. Qua de re legendus Martianus Capella, lib. 4.) ſi (inquam) legauerit aliquis heredi ſuo ἀορίϛως his verbis; *Quiſquis mihi heres erit, damnas eſto heredi meo decem dare*; Omnibus heredibus a ſemetipſis & a coheredibus decem legaſſe videtur. Itaque neceſſe eſt, vt ea decem inter ſe partiantur æqualiter: ita, vt ſuam quiſque partem habeat, partim iure legati a coheredibus, partim iure hereditario a ſemetipſis.

C

Ad §. penult.

6. §. Cum quidam heredem inſtituit, quandoque mater eius deceſſiſſet, deinde ſecundus heres ſcriptus fuiſſet, & ab eo legata ei, qui ſub conditione heres inſtitutus fuiſſet, relicta eſſent: iſque viua matre deceſſiſſet, poſtquam dies legati ceſſerit: quæſitum eſt, an heredi eius legata deberentur. Verius eſt legatum heredi deberi, ſiue pure a ſubſtituto legatum datum eſt primo heredi, ſiue ſub hac conditione, ſi heres, non fuerit, quia, moriente eo, conditio impletur.

QVidam Titium heredem inſtituit ſub conditione; *Quandocunque mater eius vita deceſſiſſet.* Hæc verba, *quandocunque* conditionẽ faciunt. *l. Is qui ita 18. l. rogo. l. pen. quando dies legat. ced.* Eidem Titio, ſi heres non eſſet, ſubſti- D tuit Gaium: & a Gaio eidem Titio legauit centum. Si poſt mortem teſtatoris Titius, antequam conditio inſtitutionis extitiſſet, id eſt, viua matre exceſſerit de viuis, & mox Gaius iure ſubſtitutionis hereditatem vindicauerit. Quæritur, an Titius legatum ſibi a Gaio ſubſtituto relictum in heredem ſuum tranſmiſerit? Et ait prudenter, tranſmiſiſſe, ſiue pure Titio ſubſtituto eius relictum ſit legatum, ſiue ſub eadem conditione, *ſi Titius heres non eſſet*: quæ etſi non ſit expreſſa, tacita ineſt ſemper. Quoniam ei legatum relictum eſt a ſubſtituto in hunc caſum *ſi heres non eſſet.* Cur autem tranſmiſit legatum, quod videtur eſſe conditionale, in heredem ſuum. Quia, eo moriente, viua matre, impleta cõditio eſſe videtur, quatenus moriendi momento, quod vitæ adſcribunt etiam Philoſophi, *vt eſt apud Gellium lib. 6. cap. 13.* certum eſſe cœpit Titium teſtatoris heredem non futurum. E Si impleta eſt conditio: Ergo tranſmiſſum eſt legatum.

Ad §. vltim.

7. §. Si ſocero a genero ſuo herede inſtituto, pars hereditatis alij legata fuiſſet: deducta dote, eum debiturum eſſe partem hereditatis legatam, Sabinus reſpondit. quemadmodum ſi pecunia ex crediti cauſa ſocero debita fuiſſet, ea deducta, partem hereditatis daturus fuiſſet.

IN §. vltim. ex Sabino docet, ſi a ſocero herede inſtituto gener, qui ab eo dotem acceperat pro vxore, legauerit

L. Titio partem hereditatis,(quod legatum valet, appellaturque ea ſpecies legati, partitio. *l. mulier. §. vlt. ad Trebell, l. 164. nomen §. partitionis. de verb. ſignific. & Vlp. lib. ſing. Reg. Tit. de leg.*)Eam partem ſocerum L. Titio præſtare debere, deducto eo, quod ſibi gener debuit, & deducta dote genero data pro filia, quæ poſt mortem generi in reſtitutionem venit, queque æris alieni loco eſt. Confuſione tollitur obligatio, non deductio *l. 6. C. ad l. Falcid.* Et illud eſt certiſſimum, legata non deberi, niſi deducto omni ære alieno. prius haberi rationem creditorum, quam legatariorum. Et creditorum quidem, ſi vel ſolam deductionem habeant, non ſi ciuilem obligationem, *l. 1. §. denique ad SC. Trebell.*

Ad l. 63. De legat. 3.

In repetundis legatis hæc verba quæ adiici ſolent, item dare damnas eſto: & ad conditiones, & ad dies legatorum eaſdem repetendas referri, Sabinus reſpondit.

EX hoc libro 1. eſt etiam *l. 63. de leg. 3.* cuius verba hæc ſunt: *In repetundis legatis hæc verba quæ adiici ſolent: Item dare damnas eſto.* repetere videtur teſtator legatum, quod reliquit pure, vel in diem, vel ſub conditione, ſi ei adiiciat aliud legatum, quod relinquit eidem his verbis: *Hoc amplius centum illi dari volo.* Et ſi quidem legato ante relicto adſcripta ſit dies, vel conditio, eadem dies eademque conditio in ſequenti legato repetita videtur. Legatum repetitur cum ſua cauſa, *l. cum ſeruus. de cond. indebi. l. auia. l. libertis omnibus. de cond. & demonſtrat.* Repetitionem autem legatorum facit non hic ſermo tantum: *Hoc amplius*, ſed etiam, vt ex Sabino refertur in *h. l.* hic articulus. *Item*, Quam in rem hic locus ſingularis eſt, vt intelligamus, quod vſuuenire poteſt in multis cauſis, hunc articulum. *item*, vim repetitionis habere.

Ad l. 29. De cond. & demonſt.

Hæc conditio, ſi in capitolium aſcenderit, ſic recipienda eſt, ſi cum primum potuerit capitolium aſcendere.

SEquitur *l. 29. de cond. & demonſt.* in qua hæc conditio proponitur: *Si Capitolium aſcenderit, illi do lego*, vt vulgo legitur: quæ conditio ſic accipienda eſſe dicitur, *ſi cum primum potuerit, capitolium aſcenderit, illi do lego.* Quæ ſententia eſt falſa: quia conditio hæc poteſtatiua eſt, id eſt, in arbitrio & poteſtate legatarij, cui adſcribitur. Et poteſtatiua conditio, quæ in dando vel faciendo conſiſtit, quocunque tempore impleri poteſt: nec ſtatim atque impleri poteſt, impleri debet inuito legatario, *l. 23 §. 1. de hered. inſtit.* Trahi poteſt conditio poteſtatiua in longum tempus. Et repugnat etiam ſcriptura Florentina, quæ in fine habet, *aſcendere*, non vt vulgo, *aſcenderit*, & exigit omnino, vt conditio in non faciendo fuerit concepta, hoc modo, *Si Capitolium non aſcenderit.* vt in *l. 17. de manumiſſ. teſtamento. ſi non manumiſerit. l. ſi peculium. §. vlt. de ſtatulib.* Hæc enim conditio, *ſi capitolium non aſcenderit*, recte dicitur ſic recipienda eſſe, *ſi cum primum potuerit aſcendere, non aſcenderit.*

Ad l. 25. De bon. libertor.

Quam diu patrono bonorum poſſeſſio partis debitæ dari poteſt, exceptio debitoribus datur aduerſus heredem petentem, ſi non in ea cauſa ſit patronus, vt bonorum poſſeſſionem pro parte debita contra tabulas petere poſſit.

TRanſeo ad *l. 25. de bonis libertorum.* Patrono præterito teſtamento liberti dari poteſt contra tabulas bonorum poſſeſſio, non in aſſem, vt filio præterito teſtamento patris, ſed in ſemiſſem tantum iure veteri: in trientem iure nouo. hæc eſt pars debita verecundiæ patronali, vt loquitur *l. 20. de donat.* Et ideo, quamdiu partis debitæ bonorum poſſeſſio dari patrono poteſt, ſi debitores hereditarij ab herede ſcripto in ſolidum conueniantur, tueri ſe poſ-

A ſunt, ne ſolidum ſcilicet ſoluere cogantur, exceptione huiuſmodi, quæ præiudicialis eſt exceptio: *Si non in ea cauſa ſunt tab. teſtamenti, vt contra eas patronus bon. poſſeſſionem pro debita parte petere poſſit*, id eſt, pro tertia. Et ſecundum ius nouum in Baſil. hoc loco ſcriptum eſt, ἐκβάλλει παραγραφῇ ἐπὶ τῷ τρίτῳ. ſicut heredem ſcriptum, filio præterito, ſi cum eo agant creditores hereditarij, proditum eſt tueri ſe poſſe exceptione: *Si non in ea cauſa ſunt tab. teſtamenti, vt contra eas bonorum poſſeſſio filio teſtatoris præterito dari poſſit* in *l. 2. de except. rei iud.* vel etiam ſi agat heres ſcriptus cum debitoribus hereditariis, repelli quoque ipſe eadem exceptione poteſt, vt patronus in *h. l.*

Ad l. 20. De mortis cauſ. donat.

B *Ei, qui non amplius parte capere poterat, legatus eſt fundus, ſi decem dediſſet heredi. non totam ſummam is dare debet, vt partem fundi haberet. ſed partem duntaxat pro rata, qua legatum conſequitur.*

SEquitur *l. 20. de mort. cauſ. donat.* Quæ eſt de mortis cauſa capione, puta de eo, quod conditionis implendæ gratia legatarius heredi dare debet, vt perueniat ad legatum. Pone, legatum fundum ei, qui non amplius dimidia parte ex teſtamento capere poteſt, veluti vxorem habenti, & liberos non habenti, id eſt, orbo, qui legatorum ei relictorum dimidia parte mulctatur, auctore Sozomeno lib. 1. cap. 9. ad quod reſpicit illud Iuuenalis: *Iura parentis habes: legatum omne capis.* id eſt, ſolidum legatum. Patres enim ſolidum legatum capiunt, orbi partem tantum: pars altera redigitur in fiſcum ex l. Papia, quæ tamen abrogata eſt, *l. 1.*
C *C. de infirmand. pœn. cælib.* Et ſi quidem morbo fundus legatus ſit ſub conditione, ſi heredi decem dedit: erepta ei a fiſco parte fundi; vt alteram partem obtineat, & ſibi habeat: ſatis erit, ſi heredi quinque dederit: quia diminuto legato, & onus legati diminui conſequens eſt. *l. qui heredi 44. §. ſi pars. de cond. & dem.*

Ad l. 36. De ſolutionibus.

Si pater meus prægnante vxore relicta, deceſſerit, & ex cauſa hereditaria totum hoc, quod patri meo debitum fuiſſet, petiiſſem: nihil me conſumpſiſſe, quidam exiſtimant. Si nemo natus ſit, recte me egiſſe: quia in rerum natura verum fuiſſet, me ſolum heredem fuiſſe. Julianus notat: verius eſt, me eam partem perdidiſſe, pro qua heres fuiſſem, antequam certum fuiſſet, neminem naſci:
D *aut quartam partem, quia tres naſci potuerunt: aut ſextam, quia quinque. Nam & Ariſtoteles ſcripſit, quinque naſci poſſe: quia vuluæ mulierum totidem receptacula habere poſſunt, & eſſe mulierem Romæ Alexandrinam ab Ægypto, quæ quinque ſimul peperit, & tum habebat incolumes. & hoc in Ægypto adfirmatum eſt mihi.*

PAterfam. moriens reliquit filium ſuperſtitem & vxorem prægnantem: & priuſquam vxor eniteretur & pareret, filius ſuperſtes, quaſi patris inteſtati heres ex aſſe, egit cum debitore hereditario in ſolidum, nulla habita ratione poſthumi aut poſthumorum, quia naſci poterant, & ſimul cum eo patri inteſtato ſuccedere: & ideo litem amiſit. non quod is, quo cum egit, debitor non eſſet, ſed forte quod plus peteret, interim dum poſthumus vel poſthumi
E plures ſperabantur, vt *l. cum quidam. §. quid dicitur. & §. ſuum heredem de acquir. her.* Et in hac ſpecie Proculiani dicebant, eum, quamuis ſuperauerit debitor hereditarius, nihil amiſiſſe ex hereditate paterna, & ex aſſe heredem fore, ſi vxor neminem pepererit. Et recte igitur totum id petiiſſe, quamuis id non obtinuerit, quod patri debebatur. Quia in rerum natura verum erat (apud quam omnia ſunt certa) eum patri ſolum heredem eſſe, atque ideo rurſus agenti, & totum petenti, non obſtare exceptionem rei iudicatæ: quia alia res facta eſt ſublata ſpe poſthumi & adempta ea cauſa, quamobrem litem amiſerat priore iudicio, vt *l. 18. & 25.*

& 25.§.vlt. de except. rei iud. Verum ad hæc Iulianus notat, veriorem eſſe ſententiam Sabinianorum, exiſtimantium, filium amiſiſſe eam partem, priore iudicio, pro qua heres fuiſſet, interim antequam certum fuiſſet, neminem naſciturum, vel quot naſcituri eſſent. Nam vel dimidiam partem, ſcilicet ſi vnus naſcatur: vel tertiam partem, ſi gemini naſcantur, amiſiſſe intelligitur, pro qua tantum ex euentu apparet, eum interim heredem fuiſſe: vel etiam quartam partem, quod tergemini naſci poſſint, & non raro naſcuntur: vel ſextam partem, quia quinque poſthumi naſci poſſunt. Quam in rem Iulianus vtitur auctoritate Ariſtotelis qui *lib. 7. de hiſtor. Animal. cap. 4.* τὸ πλεῖστον naſci quinque vno vtero: & mulierem quandam quinos quater enixam, maioremque partem ex omni eius vixiſſe partu. Quod in Peloponneſo accidiſſe Plinius ſcribit *7. cap. 3.* Vnde & in *l. 3. ſi pars hered. petatur.* proculdubio legendum, *quater quinos enixā Peloponneſi.* Quod vero Iulian. addit in h. l. *quia vuluæ mulierum totidem receptacula habere poſſunt*, non eſt ex ipſo Ariſtotele, ſed vel ex ipſo Iuliano, vel ex interpretibus aliquot. Receptacula vocat, quæ mulierculæ noſtræ nidos: Græci χορία καὶ αἰδοῖα. non negat Iulianus, quin etiam poſſint eſſe plura quam quinque. Quot enim ſunt partus, tot etiam ſunt receptacula, totue ſecundæ, vt vocantur, poſt partum. *Arrierefaiz.* Poſſunt autem eſſe partus ſeptem, vt *d. l. 3.* & nouem, vt ex Paulo Diacono intelligere licet. *lib. 1. de geſt. Longob. capite* 10. quem auctorem hoc loco Albericus intelligit, licet non nominet, dum in hanc rem adducit Chronica quædam, quæ legerit in monaſterio quodam Italiæ. Quod item Iulianus ſcribit, Romæ eſſe mulierem Alexandrinam ab Ægypto, quæ quinque ſimul pepererit, id Iulianus non ſumit ex aliis auctoribus, ſed narrat ſua ætate contigiſſe, id eſt, Adriani temporibus, vt eſt relatum, in *d. l. 3. & l. vtrum. de reb. dub.* Et nomen illi quoque mulieri Serapiæ fuiſſe a Deo Ægyptiorum proprio nomine. Et hæc mulier ex Alexandria Ægypti, vt Iulianus ait, *Alexandrinam ab Ægypto*: quia multæ ſunt aliæ vrbes, quibus nomen eſt Alexandria. Et refert etiam tum ſua ætate mulierem illam quinque ſuos liberos habere incolumes, ac poſtremo hoc adiicit: quinos ſcilicet vno vtero ſimul gigni, & in Ægypto ſibi affirmatum fuiſſe. Fœtifer, puta, Nilus & fœtiferam Ægyptum facit. Et hos quidem iuris locos. D. Auguſtinus intelligit *in quæſt. de Fato. dum ait.* Legitur cautum in quodam iuris libello, aliquando mulierem quinque peperiſſe: & Tertullian. *in libel. de anima*, Inuenitur in iure ciuili mulier quædam Græca quinionem enixa filiorum. Et in ſpecie igitur propoſita: Si mulier poſt mortem mariti, quinque pepererit, filius qui erat ſuperſtes, antequam pareret videtur viro heres extitiſſe pro ſexta parte: & illam ſextam partem, lite interim mota, nec obtenta, amiſiſſe. Et ita hæc l. explicanda.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI
ad Lib. II. Saluij Iuliani, ad Vrſeium Ferocem.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 41. De noxalib. actionib.

Cum ſeruus communis alteri dominorum damnum iniuria dedit, idcirco legis Aquiliæ actio non eſt, quia, ſi extraneo damnum dediſſet, cum altero in ſolidum lege Aquilia agi poſſet. Sicuti cum ſeruus communis furtum fecerit, cum altero domino furti agi non poteſt, ſed communi diuidundo agi poteſt.

A Princeps ex hoc libro 2. eſt. *l. 41. de nox. act.* qua confirmatur vetus illa, quæ dicitur regula iuris in *l. penult. Cod. de furt.* Eum, qui ſerui nomine noxali actione tenetur furti, vel damni iniuria aduerſus alium, eiuſdem ſerui nomine, non habere noxalem actionem. vt ſi ſeruus communis duorum, vni ex dominis iniuſſu alterius, quod omnino exigitur, damnum iniuria dederit, is cui damnum dedit, agere cum ſocio ex l. Aquilia noxali actione ideo non poteſt, quia ſi extraneo damnum iniuria dediſſet ſeruus communis, cum eo ipſo, cui nunc damnum dedit, extraneus in ſolidum agere poſſet, (quamuis non ſit dominus, niſi pro parte,) noxali actione l. Aquiliæ, vt *l. ſi ſeruus ſeruum. §. 1. ad l. Aquil. l. ſed ſi vnius §. ſi ſeruus. de iniur. l. penult. §. 1. Nautæ, caupones. &c.* Et in ſolidum, vt dixi, cum quo voluerit, ex dominis: quia noxæ deB ditio non recipit diuiſionem. *l. 14. §. ſi ſeruus. & §. item ſi ſeruus. de ſeru. corrupt. l. 8. hoc tit. de nox. act. l. 11. §. officium. de aqua & aq. pluu. l. 4. Si ex nox. cauſa agat.* Idemque prorſus erit, ſi ſeruus communis vni ex dominis furtum fecerit: nec enim ſocius cum ſocio furti noxali agere poteſt. ſed agere eo nomine poteſt, ſiue furtum fecerit, ſiue damnum iniuria dederit, vnus ex dominis communi diuidūdo cum ſocio vt ſcilicet ſocius vel ſibi damnum præſtet, quod fecit ſibi communis ſeruus, in ſimplum ſcilicet, vnum, vel parte dominij cedat. *l. 6. ſi ſeruus communis. ff. de furtis l. 16. §. pen. & vlt. famil. hercisc.*

Ad l. 52. famil. ercisc.

C *Mæuius, qui nos heredes fecit, rem communem habuit cum Attio: ſi cum Attio communi diuidundo egiſſemus, & nobis ea res adiudicata eſſet, venturam eam in familiæ erciſcundæ iudicio, Proculus ait.*

§. 1. Seruus liber & heres eſſe iuſſus, id, quod ex rationibus, quas patrifamilias geſſiſſet, & penes ſe retineret, iudicio familiæ erciſcundæ coheredibus ſuis præſtabit.

2. §. Arbiter familiæ erciſcundæ inter me & te ſumptus, quædam mihi, quædam tibi adiudicare volebat: pro his rebus alterum alteri condemnandos eſſe intelligebat: quæſitum eſt an poſſit, penſatione vltro citroque condemnationis facta, eum ſolum, cuius ſumma excederet, eius duntaxat ſumma, quæ ita excederet, damnare. & placuit, poſſe id arbitrum facere.

3. §. Cum familiæ erciſcundæ, vel communi diuidundo agitur: vniuerſæ res æſtimari debent: non ſingularum rerum partes.

D NVnc exponamus *l. 52. famil. hercisc.* cuius initium docet in famil. herciſcundæ arbitrium, ſiue iudicium, quod de diuidunda hereditate redditur inter coheredes, venire rem, quam defunctus cum extraneo communem habuit, ſi coheredes egerint cum extraneo communi diuidundo, & tota illa res eis fuerit adiudicata officio iudicis, vel arbitri. (Arbiter dicitur proprie in iudiciis bonæfidei. Iudex in cæteris.) forte quod commode diuidi non poſſit inter eos & extraneum: iiſdem heredibus certam pecuniam extraneo pro pretio partis ad eum pertinentis, dare damnatis, vt fit in hoc iudicio. Et ratio cur ea res in iudic. famil. herciſc. veniat, hæc eſt, quia beneficio hereditariæ partis tota ea res eis adiudicata eſt.

E

Ad §. 1.

ET in §. 1. *huius l.* docet, in idem iudicium etiam venire reliqua, quæ ſeruus actor rerum domini, teſtamento domini liber & heres eſſe iuſſus, adiectis aliis coheredibus ex rationibus domini, quas adminiſtrauit retinet: quia & ea quoque reliqua ex hereditate domini eſſe intelliguntur. Ergo veniunt in diuiſionem hereditatis. Et recte ait, *retinet*: quia ſi ea non retinet penes ſe, non veniunt in iudicium familiæ herciſcundæ. Imo nec in actionem negotiorum geſtorum: quia ſeruus eorum nomine, quæ in ſerui-

ture geſſit, & domino naturaliter debere cœpit, poſt libertatem non tenetur: quia nouus homo eſt: niſi quod in ſeruitute geſſit, connexum ſit cum eo, quod in libertate gerere perſeuerauerit *l. eum actum. 17. l. quæ vtiliter. 45. §. 1. de negot. geſt. l. ſi pure. de fideicommiſſ. libertat. & in tit. C. An ſeruus ex ſuo facto poſt manumiſſ. &c.* Denique ſeruus actor, ſiue diſpenſator, poſitus ſupra rationes domini, ſi manumittatur, reliqua quidem reddere debet, quæ penes ſe habet & retinet, non quæ penes ſe non habet.

Sequitur in *§. pen. eiuſd. l.* Arbitrum, apud quem duo coheredes, Gaius & Titius agunt iudicio famil. herciſcundæ, ſi velit, quod commodius eſſe videatur vtriuſque heredibus, ex bonis hereditariis quædam vni, quædam alteri in ſolidum adiudicare, quia neceſſe eſt æqualitatis inter eos conſtituendæ gratia (cuius potiſſimum gratia ſumitur arbiter famil. erciſcundæ:) quia neceſſe, inquam, eſt vt alterum alteri certa pecunia condemnet. (Pecunia eſt modus conſtituendæ æqualitatis, inquit, Ariſtoteles 5. Ethic. *πάντα ποιεῖ σύμμετρα, μετρεῖται γὰρ πάντα.*) Poſſe, inquam, arbitrum pro modo concurrentis ſummæ, ex vtraque parte compenſatione facta, eum, cuius ſumma exuperat, alteri ad finem hypotechæ ſiue præualeſcentiæ condemnare. Fac ita eſſe, vt Cyrillus ponit hoc loco, Titium debuiſſe condemnari Gaio in centum, bonorum, quæ ei addicta ſunt, obtinendorum cauſa: Gaium autem Titio in ducenta, quod bona Gaio adiudicata altero tanto exuperent: Bona Titio adiudicata, facta (vt ait) penſatione concurrentis ſummæ, id eſt, 100. Gaius ſolus Titio damnabitur in reſidua centum duntaxat. Huic per omnia ſimile eſt exemplum Accurſij. Titius debuit condemnari Gaio in decem, Gaius Titio in quindecim. Condemnationis, quæ fieri debuit, compenſatio fiet inuicem pari pecunia, atque ita ſolus Gaius damnabitur in quinque, vt *l. 3. Cod. comm. diuid.* Compenſatio fit officio iudicis in bonæ fidei iudiciis. *l. in rebus §. vltim. commod. §. in bon. fid. Inſtitut. de action.* Hodie ex conſtitutione compenſatio fit ipſo iure in omnibus iudiciis. *l. poſteaquam. de compenſat. l. inter. de adminiſtrat. tut.* Moribus noſtris non fit compenſatio, niſi ex reſcripto principis.

In *§. vltim.* Hoc ſolum habetur in iudiciis famil. herciſc. & communi diuidundo, æſtimari res vniuerſas. Puta, hominem totum hereditatem vniuerſam, totum prædium, prædium vniuerſum vt ait, *l. 1. C. comm. diuid.* non ſingularum rerum partes, æſtimari: ſed vniuerſas: non *τὸ ἁρμόζον ἑκάστῳ* non vt portio cuique competens quaque in re communi: ſed tota res quanti ſit, æſtimari. deinde ad partium rationem perueniri. æſtimantur autem vniuerſæ res, iuſto & vero pretio *l. 10. §. vltim. titul. ſequen. l. 3. C. eod. titul.* Facilius autem ſtatuitur, cerniturque iuſtum pretium in toto, quam in parte. Nam & partis æſtimatio ſæpe ad exiguum pretium reducitur. Et facilius emptor totius, quam emptor partis inuenitur: pleriſque omnibus refugientibus communionem, quæ diſcordiam excitare ſolet, vt ait *lex cum pater. §. dulciſſimis. de leg. 2. & Theoph. noſter in §. quadam, de act. ex d. §. dulciſſimis.* *ἐγείρειν φιλονεικίαν*, id eſt, excitare diſcordiam. Ac præterea non poteſt vere æſtimari pars vlla rei cuiuſquam, niſi tota re æſtimata, tota re indicata. *l. Mauius. §. in fundo. j. de leg. 2.* Æſtimatis autem ſingulis rebus, quæ ſunt communes inter alios, in ſolidum, ita negotium diuiſionis peragitur. Auctio conſtituitur: & qui ex ſociis vel heredibus pluris rem in auctionem deductam licitatus fuerit, id eſt, qui maius pretium obtulerit, ei res addicitur ſiue adiudicatur: vel ſi neuter ex ſociis iuſto pretio faciendo ſufficiat, etiam extraneo, quod notãdum, meliorem conditionem offerenti ea res addici poteſt, *c'eſt à dire eſtrouſſer*, ſoluto cuique ex ſociis vel coheredibus pretio ſuæ partis, *l. cum in fundo. §. penult. de iure dot. d. l. 3. C. commun. diuid.*

Ad l. 5. Communi diuidundo.

Sed ſi res non defenderetur, & ideo iuſſi ſumus a prætore eas ædes poſſidere & ex hoc dominium earum nanciſceremur, reſpõdit Proculus communi diuidundo iudicio partem eius impenſæ, me ſeruaturum eſſe.

IN iudicium famil. herciſc. vel commun. diuid. non veniunt fructus percepti, vel ſumptus facti ante communionem, ante ſocietatem hereditariam, vel conuentionalem, *l. 4. §. vlt. h. t. l. inter. §. fructus. ĩ. t. prox.* Exempli gratia, ſi ædes ſint communes inter me & te: & vereamur, ne quid damni ædibus noſtris communibus inferat labes aut caſus vicinarum ædium, quæ ruinoſæ & male materiatæ ſunt, & nobis vicinum damni infecti cauere poſtulemus: vicino non cauente, non rem defendente, prætor duo interponit decreta, vnum poſt aliud. Priori decreto mittit nos in poſſeſſionem ædium vicinarum: quo quidem decreto, vt ſatis indicaui, nos non facit poſſeſſores ædium vicinarum, ſed in poſſeſſionem mittit. Aliud eſt poſſeſſorem fieri: aliud in poſſeſſionem mitti: aliud poſſidere, aliud eſſe in poſſeſſione. Priore igitur decreto facit & conſtituit nos tantum in poſſeſſione, ſeu mittit in poſſeſſionem ædium vicinarum, ex quibus damnum veremur, vice cautionis, quam vicinus nõ præſtat nobis cuſtodiæ cauſa, vicino non deiecto poſſeſſione ſua. Poſteriore autem decreto, ſi aliquandiu moratis nobis in poſſeſſione, adhuc vicinus nobis damni infecti cauere detrectet, & non ſuſcipiat rei defenſionem, prætor facit nos iuſtos poſſeſſores ædium vicinarum, vicinumq; expellit & deiicit poſſeſſione ſua. Hunc ordinem multæ leges oſtendunt, *in t. de damno infecto.* Nunc ſi quis noſtrum ante poſterius decretum ſumptus aliquos fecerit in refectionem ædium vicinarũ, ſi ædes vicinas fulſerit & tibicinibus, vt fit, ſufflaminauerit, ſic loquuntur, ſuis ſumptib. hos ſumptus pro parte non conſequetur: vel non ſeruabit partem eius impenſæ iudicio commun. diuidundo: quia quo tempore hos ſumptus fecit, ædes vicinæ non erant communes inter nos. Communionem inducit poſterius decretum, non prius. Itaque hi tantum ſumptus veniunt in iudicium comm. diuidundo, qui facti ſunt poſt decretum poſterius, poſt communionem, non qui ante facti ſunt. Hæc fuit ſententia Iul. vt *l. quæ præcedit*, indicat, *§. vlt.* Quamuis in *h. l.* idem Iul. referat aliud iudicium Proculo fuiſſe, nimirum (ſic enim eſt accipienda l. 5.) vt ſecuto & interpoſito poſteriore decreto, atque ita vſucapiẽdi occaſione præſtita nobis, vſucaptiſque ædibus communibus, & ſumptus facti ante poſterius decretum, pro parte veniãt in actionem commun. diuid. *vt l. finita. §. cum autem plures, de damno infecto.* Retroacto ſcil. poſteriore decreto ad prius decretum, & re continuata, ac ſi a priori decreto communio cœpiſſet. Quæ ſententia Proculi obtinuiſſe videtur, cum & hoc loco proponatur, & approbetur ab Vlpiano in *d. §. cum autem plures.*

Ad l. 48. De iur. dot.

Tali facta ſtipulatione, decem in anno proximo dotis nomine dare ſpondes? quæſitum eſt, annus ex quo tempore eſſet numerandus: vtrum ex die ſtipulationis factæ, an ex eo die, quo dos eſſe potuiſſet, id eſt, nuptiarum? Et reſponſum eſt, ex die nuptiarum annum eſſe numerandum, ne, ſi aliter obſeruaremus, ſi intra annum nuptiæ factæ non ſint, videri poſſit dos ex ea obligatione deberi.

SEquitur ex li. 2. ad Vrſeium Ferocem l. 48. *De iure dot.* in qua hoc primum quæritur, ſi quis genero ſuo, vel ſponſo ante nuptias ſtipulanti promiſerit, ſe in anno proximo dotis nomine pro muliere decem daturum, ex quo tempore annus ille numeretur? Vtrum ex die interpoſitæ ſtipulationis, an ex die nuptiarum? a quo tempore demum dos eſſe incipit. Nec enim dos ſine nuptiis eſſe poteſt, *l. 3. hoc tit.*

h.tit. Quamobrem & ſtipulationi factæ ante nuptias dotis nomine, ineſt tacita conditio, *ſi nuptiæ ſequantur. l.21 hoc ti.* Et reſpondet ad ſuperiorem quæſtionem, annum numerandum eſſe a die nuptiarum: non a die ſtipulationis. Idque probat ab abſurdo, quia ſi ex die ſtipulationis annus computaretur, intra annum non ſecutis nuptiis, uideretur, dos ante nuptias deberi ex ſtipulatione. Quod eſt abſurdum, vt dos ſit antequam nuptiæ. In ambigua autem oratione ea interpretatio accipienda eſt, quæ vitio caret.

Ad §. 1.

§. Socer genero ſuo ſic legauerat. Lucio Titio filiæ nomine centum heres meus damnas eſto dare. hanc pecuniam generum petere debere: exactam, acceptam legatis referri: ſed diuortio facto, de dote actionem mulieri reddendam, Proculus reſpondit. Et nihilominus dotis eſſe factam. Iulianus notat: imo nec filiæ, ſi voluerit deneganda eſt huiuſmodi actio.

IN §. 1. definitur alia quæſtio: legati genere, id eſt, ſpecie legati dotem a patre filiæ recte conſtitui poſſe. Exempli gratia: Si ſocer genero legauerit 100. filiæ ſuæ nomine, quæ verba idem poſſunt, ac ſi dixiſſet, *dotis filiæ ſuæ nomine, in l. Titio* 100. *§. Titio genero. de cond. & demonſt.* Quamobrem & eius legati petitio non tantum genero, cui legatum adſcriptum eſt, ſed etiam filiæ competit, cuius contemplatione & nomine id genero relictum eſt. *l.3. §. vlt. de liberat. leg. l.11. §. interdum, de leg.3.* Et diuortio facto, quod omnino ſequitur, ſi iam ante eam pecuniam maritus ab herede ſoceri exegerit, mulier tanquam dotalem eam actione de dote repetere poteſt. Neque vero mirum, ſi genere legati dos a patre filiæ conſtituatur, cum ab eodem patre per donationem mortis cauſa conſtitui poſſit, quæ comparatur legato. *l.76 h.tit.* Quid autem eſt, quod ait, *eam pecuniam legatis acceptam referri?* an legatis connumerari, ita vt ſi lex Falcidia interueniat, Falcidiam patiatur. Sic videtur. Idemque eſſe ſi per donationem cauſa mortis dos conſtituta ſit. Nec abſurdum eſſe, vt eidem pecuniæ legatum & dotis cauſa inſit. Quod autem ait, *& genero & filiæ actionem ex teſtamento legati nomine competere,* pugnare videtur cum, *l.69. §. ſi teſtator in fine. de legat.* 1. Quæ ſi teſtator filiæ nomine genero dotem dari iuſſerit, ſoli filiæ ait competere actionem ex teſtamento, non genero. Sed adhibenda huiuſmodi eſt diſtinctio. Aut pater dotem genero legauit, quam ei debet ex ſtipulatu. Et hoc caſu gener habet quidem actionem ex ſtipulatu, ſed non etiam actionem ex teſtamento, quia inutile legatum eſt, ſi debitor, quod debet creditori, legat. *l.29. hoc titulo.* Actio igitur ex teſtamento hoc caſu ſoli filiæ competit, quia filiæ nomine legatum genero relictum proponitur: ſed conuenire inter ſe debent vxor & maritus, vt alterutra actione contenti ſint, *argumento. l. huiuſmodi. §. cum pater. de legat.* 1. Nec enim æquum eſt, ſemel functam dotem fungi iterum. Aut pater legauit dotem genero, quam ante debere non cœperat, vt ſi dotem certam dederit genero, quam filiæ nomine legato genero relicto moriens ampliare & augere voluerit: & tunc actio ex teſtamento vtrique competit. Verumenimuero & hoc quoque caſu alterutra actione contenti eſſe debent: quia dotem ſemel dari alterutri ſatis eſt.

Ad l. 22. De pactis dotalibus.

Quidam fundum dotis cauſa ab vxore ſua acceperat: interque eos conuenerat, vt mercedes eius fundi vir vxori annui nomine daret. deinde eum fundum vir matri mulieris certa penſione colendum locauerat: eaque cum mercedes eius fundi deberet, deceſſerat: & filiam ſuam ſolam heredem reliquerat, & diuortium factum erat. vir deinde petebat a muliere mercedes quas mater debuerat. Placuit exceptionem mulieri dari non debere: ac ſi inter ſe & virum non conueniſſet, vt hæ mercedes ſibi

A *alimentorum nomine darentur. cum futurum ſit, vt quodammodo donationes inter virum & vxorem confirmentur. Nam quod annui nomine datur, ſpecies eſt donationis.*

MVlier marito fundum dedit in dotem, ea lege, vt mercedes ſiue ἀποφορὰς eius fundi maritus vxori, annui nomine daret, id eſt, alimentorum nomine, vt infra interpretatur. Plerunque enim annua dantur alimentorum cauſa. *l. Titia in princ. de annuis leg. l.6. de ceſſ. bonorum.* Deinde eum fundum maritus ſocrui locauit certa mercede, *il la bailla a ferme,* quam mercedem cum ei ſocrus deberet, vel anni vnius, vel plurium, ſocrus vita deceſſit ſola filia herede relicta. Quæritur, diuortio facto, an eas mercedes, eoſve reditus vir a muliere petere poſſit, tanquam ab herede ſocrus, quæ viro eas mercedes debuit? Et ait B petere poſſe, & quidem cum effectu: quod mulier non poſſit ſe tueri exceptione pacti conuenti, inter eam & virum, dandi fundi in dotem, vt ſcilicet hæ mercedes mulieri cederent annui, ſiue alimentorum nomine. Et huius quidem exceptionis, quæ mulieri denegatur, formula, *hoc loco his verbis exprimitur, ac ſi inter ſe & virum non conueniſſet, vt hæ mercedes ſibi alimentorum nomine darentur.* Ideo autem mulieri hæc exceptio non competit, & denegatur: quia annui præſtatio ſpecies donationis eſt: & donatio inter virum & vxorem non valet. Annui (*inquam*) præſtatio ſpecies donationis eſt, *l. ſi ſtipulata. de donat. int. vir. & vx.* etiamſi donationi acceſſitus vel adhibitus ſit color ſiue titulus alimentorum: maxime ſi ipſe maritus, & vxorem alat, & cætera onera matrimonij ſuſtineat: & eo amplius præſtet ei annuum alimentorum prætextu. Nam ſi ipſe C maritus eam non alat, ſed annuum quid ei præſtet, quo ſe mulier, ſuoſque homines & comites alat & exhibeat, annui donatio vel eatenus, quatenus non excedit vires dotis, ἀναλογίαν dotis, *l. ex annuo. de donat. int. vir. & vxor.* Imo nec proprie donatio eſt, quæ inſeruit oneribus matrimonij, *l. ſi quis pro vxore. eo.* At quæ oneribus matrimonij præſtatio annua non ſeruit, licet obtentu alimentorum fiat, mera donatio eſt: & morte quidem mariti confirmatur, ex oratione D. Seueri, *d. l. ſi ſtipulata 33. in fi. eod. tit.* ſed non etiam diuortio, *vt in h.l.*

Ad l. 32. Soluto matrimon.

Si prior maritus poſteriori, dotis nomine, tanquam debitor D *mulieris, dotem promiſerit: non plus, quam id quod facere poſſit, dotis futurum eſſe.*

DIuortio facto, ſi vir dotem, quam mulieri reſtituere debet, tanquam debitor mulieris, promiſerit ſecundo viro, cui mulier, ſi de dote ageret cum priore viro, vir damnaretur in id tantum, quod facere poſſet; *l. maritum. h. tit.* Ita poſteriori viro, cui iuſſu mulieris vir prior dotem mulieri debitam promiſit, damnabitur eatenus duntaxat, quatenus facere poteſt. Hæc eſt ſententia huius legis. Cui nihil obſtant leges, quas adducit Accurſius, quoniam in earum legum ſpecie marito dos debetur: eamque maritus exigit in ſolidum, ſi pro muliere ei ab extraneo promiſſa ſit, etiamſi extraneus ille donare mulieri voluerit, atque adeo non potuerit a muliere conueniri E vltra, quam facere poteſt. Nam & donator hoc beneficium habet, ne a donatario damnari poſſit vltra, quam facere poteſt. *l. Neſennius. de re. iud. l. pure. §. ſi eum. de doli mali & met. ex.* In ſpecie itaque earum legum, viro dos debebatur: in ſpecie autem huius legis, vir prior dotem debuit mulieri: & quatenus debuit, (Non debuit autem vltra vires ſui patrimonii) nouata eſt obligatio, & tranſlata in poſteriorem virum. & conſequenter nec poſterior vir agere poteſt in priorem vltra quam facere poteſt. Non vtor diſtinctione Accurſii, quæ commentitia eſt.

Ad l. 59. eod. tit.

Filiæ meæ emancipatæ & ægræ vir in hoc repudium miſit: vt, mortua ea, dotem potius heredibus eius, quam mihi redderet. Sabinus dicebat, vtile mihi eius dotis recuperandæ iudicium dandum eſſe. Gaius idem.

SEquitur *l. 59. eodem.* cuius hæc ſententia. Dos a patre data filiæ nominæ, mortua in matrimonio filia, redit ad patrem, ſiue filia fuerit in poteſtate patris, ſiue emancipata. Nam & quæ data eſt pro filia emancipata, dos profectitia eſt, & morte filiæ ſoluto matrimonio redit ad patrem. *l. 10. ſupr. h. tit. l. pater. de euict. l. 5. §. pen. de iure dot. l. 5. de diuort.* nec fraus mariti, vt in *h. l. oſtenditur,* quidquam patri officere poteſt: quamuis poſt mortem filiæ dotem a marito repetat, vt ſi vxori grauiter ægrotanti & moribundæ intempeſtiue libellum diuortij miſerit, vt poſt diuortium moreretur, non in matrimonio, idque fecerit dolo malo, vt dotem potius redderet heredibus vxoris, quam ſocero, nihil ea res ſocero nocere debet, quamuis verum ſit, filiam mortuam non eſſe in matrimonio. Quamobrem & patri hoc caſu Sabinus dabat vtilem repetitionem dotis, quod & Caius probauit, vt hic Iulianus refert, qui fuit Gaio σύγχρονος, vterque ſcil. Adriani temporibus. *l. vtrum. de reb. dubiis.* Dotis reciperandæ iudicium hoc loco vocat actionem de dote, proculdubio ſiue rei vxoriæ: vt *l. Titia. de ſolut.* quæ patri competit dotis profectitiæ reciperandæ gratia, mortua filia in matrimonio, etiamſi eam ſibi reddi ſtipulatus non ſit.

Ad l. 8. De heredib. inſtit.

Duo ſocij quendam ſeruum communem teſtamento facto, heredem & liberum eſſe iuſſerant: ruina ſimul oppreſſi perierant. Plerique reſponderunt, hoc caſu duobus orcinum heredem exiſtere. & id eſt verius.

1. §. Sed & ſi ſub eadem conditione ſeruum communem vterque ſocius liberum heredemque eſſe iuſſiſſet, eaque extitiſſet: idem iuris erit.

SEquitur etiam *l. 8. de hered. inſtit.* Quæ eſt de Orcino liberto. Orcinus libertus, qui & χαρωνίτης a Theoph. *in tit. Inſt. de ſingulis reb. per fideic. relictis §. qui autem,* is dicitur, qui teſtamento domini vel dominorum directam libertatem accepit, pure vel ſub conditione, ſi extiterit conditio. Dixi, *domini* vel *dominorum,* quia ſi ſeruum communem duo ſocij teſtamento manumiſerint: qui ruina ſimul oppreſſi perierint, vt non appareat, quis prior perierit; hoc caſu Orcinus is libertus eſt vtrique: quia nullum alium patronum demonſtrare poteſt, quam Orcum, dirumue Charontem, id eſt, defunctos. Qua ratione & qui ex teſtamento Iulij Cæſaris in ordinem ampliſſimum conſcripti ſunt, poſt mortem Cæſaris, poſt necem, auctore Suetonio in Auguſto, Orcini ſenatores vulgo appellati ſunt. Ideo autem poſuit Iulianus hoc loco, dominos ſimul periiſſe, dominos commortuos: quia ſi vnus perierit poſt alium, non poteſt, qui vtriuſque teſtamento liber eſſe iuſſus eſt, vtrique libertus Orcinus eſſe, ſed ex teſtamento eius tantum, qui prior exceſſit e vita, redempta parte domini a ſuperſtite altero, vt docuimus *libro 5. ex Minicio.* Præterea dixi pure vel *ſub conditione,* ſi extiterit conditio: quia vbi ſemel conditio extitit, perinde habetur, ac ſi ab initio pure data libertas fuiſſet. *l. potior. qui pot. in pign. hab.*

Ad l. 21. De mort. cauſa don.

Eum, qui vt adiret hereditatem, pecuniam accepiſſet, plerique, in quibus Priſcus quoque, reſponderunt, mortis cauſa eum capere.

HIs addam, *l. 21. de mort. cauſ. don.* Quæ mortis cauſa capioni acceptam refert pecuniam, quam aliquis

A forte creditor hereditarius, vel legatarius, vel ſtatuliber heredi dedit, vt hereditatem adiret. non eſt donatio cauſa mortis, ſed mortis cauſa capio. In donatione cauſa mortis locus eſt Falcidiæ. In mortis cauſa capione non item. Et hoc confirmat, *l. 31. §. in eodem numero hoc tit.*

Ad l. 6. De manumiſſis vind.

Seruus communis quin a minoribus viginti annis dominis poſſit apud conſilium manumitti, quamuis vnus ex ſociis cauſam adprobauerit, dubium non eſt.

ADdam *l. 6. de manumiſſ. vind.* Quæ ſeruum communem ait recte manumitti vindicta a duobus minoribus 20. annis ex l. Ælia Sentia, apud Conſilium Prætoris, vel præſidis, vel vno ex dominis conſilio approbante

B cauſam manumiſſionis. Conſilio reddente & probante iuſtam manumiſſionis cauſam. Manumiſſio fieri debet, ab vtroque. Eam cauſam probari, ab vno ſatis eſt.

Ad l. 18 De manumiſſ. teſtam.

Qui duos heredes inſtituebat, poſt alterius mortem ſeruum liberum eſſe iuſſerat. is, ex cuius morte libertas pendebat, viuo teſtatore deceſſerat. Sabinus reſpondit, liberum futurum.

1. §. Hæc conditio cum moriar liber eſto, vitæ tempus complectitur: & idcirco inutilis eſſe videtur. Sed melius eſt, verba benignius interpretari, vt poſt mortem ſuam videatur teſtator ei libertatem reliquiſſe.

C *2. §. Sed multo magis hæc, Ad annum liber eſto, vel ita accipi poteſt, poſt annum, quam moriar, liber eſto. Et licet hoc modo accipiatur, poſt annum, quam hoc teſtamentum factum erit, liber eſto: ſi euenerit, vt intra annum teſtator decedat, inutilis non erit.*

ADdam etiam *l. 18. de manumiſſ. teſtam.* Si teſtamento dominus ſeruum liberum eſſe iuſſerit, poſt mortem vnius ex heredibus, puta Gaij, iſque heres viuo teſtatore deceſſerit, ex Sabino initio tradit, ſeruum liberum futurum, non quidem ſtatim, viuo adhuc teſtatore: quia data eſt libertas teſtamento, quod viuo teſtatore nullas vires habet: ſed liberum futurum poſt mortem teſtatoris, & aditam ab aliis heredibus hereditatem, vt *l. teſtamento. hoc tit.* Conditio, quę ducitur ex his verbis: *poſt mortem Gaij heredis mei,* non eſt conditio promiſcua, & ideo quocunque tempore impleri poteſt. *l. 2. l. 11. de cond. & demõſt.* Promiſcua ea tantum conditio eſt, quę pendet ex arbitrio legatarij vel

D heredis, vel ſtatuliberi, quaque vtitur promiſcue, vel non vtitur. Quod poſtea tradit, in *h. l.* confirmat id quod diximus *lib. 1. ad l. 10. §. pen. de leg. 1.* momentum moriendi vitæ adſcribi, non morti: & ideo libertatem, ſeruo teſtamento ita relictam, *Cum moriar liber eſto,* non cum mortuus ero, ſed cum moriar liber eſto, inutilem videri, quia nondum vllo herede exiſtente, quamdiu viuit teſtator, teſtamentaria libertas competere non poteſt. At fauore libertatis tamen hic definitur valere libertatem, quaſi relictam poſt mortem teſtatoris, quaſi morti reputauerit teſtator moriendi momentum. Fauore etiam libertatis hæc verba, *Ad annum liber eſto,* (quibus videtur relinqui libertas ad tempus, id eſt, ac ſi dixiſſet, *liber eſto vſque ad annum,* quo genere libertas dari non poteſt. *l. 33. & l. 34. h. eod. tit.*) quia & his

E verbis, *ad annum liber eſto,* id latius ſignificatur, poſt annum liber eſto, id eſt, *poſtquam exierit annus liber eſto*: in ambigua oratione maxime fauore libertatis accipitur interpretatio, quæ vitio caret. Ideoque verba illa, *ad annum liber eſto,* ſic interpretatur, *poſt annum, quam moriar liber eſto,* vel *poſt annum quam hoc teſtamentum factum erit.* Quia etſi intra annum a die facti teſtamenti moriatur teſtator, valet libertas, ac ſi dixiſſet, *poſt annum quam moriar*: quod ita plerumque loquantur, qui decumbunt ex grauiſſimo & periculoſiſſimo morbo, qui ſe non diu victuros exiſtimant, & morituros poſt teſtamentum confectum, atque ideo teſtamenti

teſtamenti & mortis tempus pro eodem tempore habetur.

Ad l. 7. Qui, & a quib. manumiſſ.

Si quis integris facultatibus codicillos confirmauit, deinde, cum conſilium creditorum fraudandorum cepiſſet, libertates codicillis dederit: obtineri non poteſt, quo minus lege libertates interpellarentur. Nam conſilium teſtatoris fraudulentum, non eo tempore obſeruatur, quo codicilli confirmantur, ſed quo libertas codicillis datur.

1. §. Minor annis viginti, cum ſeruum manumittere vellet, nec iuſtam cauſam ad conſilium manumittendi haberet, tibi eum, vt manumitteres, dedit. negauit eum Proculus liberum eſſe: quoniam fraus legi facta eſt.

EST ex libr. 2. *l. 7. qui & a quibus &c.* ex l. Ælia Sentia. Is, cuius facultates defectæ ſunt, qui lapſus eſt facultatibus, adeo vt non habeat, vnde æs alienum diſſoluat, non poteſt in fraudem creditorum ſeruos ſuos manumittere teſtamento: aut ſi eos manumiſerit directo & conſulto conſilio fraudandorum creditorum, ipſo iure nullæ libertates ſunt. Et hoc tantum ei per eandem legem licet, vt vnum ex ſeruis ſuis teſtamento manumittat, ſimul & heredem ex aſſe inſtituat: vt is ſibi ipſo iure neceſſarius heres exiſtat, & reſpondeat creditoribus atque ita conſeruet famam defuncto, bonis defuncti ſub haſta diſtractis ſerui nomine potius, quam defuncti. Id vero ita procedit, ſi & teſtamenti & codicillorum tempore, quos dominus ad teſtamentum fecit, defectæ aut euerſæ fuerint eius facultates. Nam ſi codicillorum tempore integræ eius facultates fuerint, licet teſtamenti tempore defecerint, ratæ ſunt libertates, codicillis teſtamento confirmatis, datæ intra modum legis Caniniæ. *l. 4. de iure codicil.* Et, vt initio huius leg. oſtenditur, ex diuerſo quoque, ſi tempore teſtaſtamenti facti, confirmatorumque in eo codicillorum, dominus integris facultatibus fuerit: codicillorum autem tempore nullis aut perexiguis, libertatibus codicillis datis obſtat lex Ælia Sentia. Et hoc eſt, quod habetur initio huius legis. Quod ſequitur in eadem leg. pertinet ad aliud cap. legis Æliæ Sentiæ, Quo cauetur ne minor 20. annis vllum ex ſeruis ſuis inter viuos manumittere poſſit, niſi apud conſilium Prætoris vel Præſidis manumiſſionis cauſa adprobata. Cui capiti legis Æliæ ſentiæ hic oſtenditur fruſtra fraudem fieri, puta, ſi minor 20. annis, cui nulla eſt iuſta cauſa ſeruum ſuum manumittendi, quæ conſilio probari poſſit, eundem ſeruum alij tradat & alienet, non minori 20. annis, vt ab eo manumittatur. Nam & manumiſſio facta per ſuppoſitam perſonam, in fraudem legis, nullius eſt momenti. Quod enim quis per ſe aſſequi non poteſt, nec per alium poteſt. *l. quæritur. de bon. libert. l. 2. §. 1. de adminiſt. rer. ad ciu. pert.* Sed ſi forte cum minor 20. annis haberet iuſtam cauſam manumittendi, alij ſeruum dedit manumittendum, ſane nulla fraus eſſe intelligitur: & manumiſſio ab eo facta valet, *l. 16. §. 1 h. tit.*

Ad l. 61. De verb. oblig.

Stipulatio hoc modo concepta, ſi heredem me non feceris, tantum dare ſpondes, inutilis eſt: quia contra bonos mores eſt hæc ſtipulatio.

SEquitur *lex. 61. de verb. obligat.* quæ inutilem hanc eſſe ſtipulationem ait: *ſi me heredem non feceris, centum dare ſpondes pœnæ nomine,* ſcilicet, quia hæc ſtipulatio eſt contra bonos mores, Pop. Romani vt teſtamenti faciendi liber-

A tas, quam *lex. 12. tab.* patribusfam. dedit, non pœnæ vinculo conſtringatur, vt *l. 134. in princ. infr. hoc tit.* Denique non conuentione, vel ſtipulatione, ſed officio mereri oportet alienas hereditates. Ex ea igitur ſtipulatione, cum ſit inutilis, pœna committi non poteſt. Hoc loco tractant interpretes de aliis conuentionibus, quæ fiunt contra bonos mores de futura ſucceſſione, vt illa de ſucceſſione mutua, de qua eſt accipienda *l. 4. C. de inut. ſtip.* de hereditate a patre ex æquo partienda inter filios & filias, quæ conuentio dicitur ἰσομοιρίας καὶ ἰσονομίας de qua eſt *l. 15. C. de pact.* & Nouell. Leonis Philoſophi 19. *de hereditate boniſue viuentis & ſpirantis,* de quibus inter ſe diuidendis præmature paciſcuntur, qui ea ſperant, nec dum obtinent, qua de re eſt *l. vlt. C. de pact.* de filia dotata a patre, ne veniat ad hereditatem patris, ne amplius ferat ex bonis paternis, quam do- B tem *l. vlt. de ſuis & legit. hered. l. 3. C. de collat.* & ſi qua alia ſunt genera conuentionum huiuſmodi, legibus aut moribus improbata, ea omnia interpretes in hunc locum congerunt: at ego non egrediar limites huius loci.

Ad l. 37. Quoties. de ſolutio & liber.

Quoties vnus ex fideiuſſoribus ſuam partem ſoluiſſet, tanquam negotium reo geſſiſſet, perinde habendum eſt, ac ſi reus ipſe vnius fideiuſſoris partem ſoluiſſet. Sed tamen vt non de ſorte decedat. Sed is fideiuſſor ſolus liberatur, cuius nomine ſolutio facta fuerit.

SI vnus ex fideiuſſoribus pro ſua parte ſoluerit creditori, nomine rei principalis, quaſi negotium gerens rei prin- C cipalis, ait hoc perinde eſſe, ac ſi reus ipſe principalis, ſoluiſſet fideiuſſorio nomine. Denique, quod rei nomine ſoluit fideiuſſor, reus ipſe ſoluere videtur fideiuſſoris nomine. Itaque fideiuſſor liberatur pro ſua parte: at reus non liberatur, quod Iul. ſignificat, dum ait: *nihil ex ſorte decedere,* vt M. Tullius pro Rabirio poſthumo: *De ſumma deceſſionem non fieri:* Et ſane ſi debitor ipſe principalis, dum vult vnum tantum ex fideiuſſoribus ſuis liberare, reapſe ſoluiſſet partem virilem vnius, fideiuſſor ille ſolus liberaretur. *l. 5. §. 1. hoc titulo.* Debitor principalis neque ipſo iure, neque per exceptionem liberaretur. Quid ita? quia non, vt ſe liberaret ſoluit, ſed vt liberaret fideiuſſorem vnum, qui pro ſe fidem ſuam adſtrinxerat: liberato fideiuſſore non continuo liberatur reus: contra tamen & liberato reo, conſequens eſt & fideiuſſorem liberari. Illud accurate ſeruandum in D h. l. non quæri, an fideiuſſor, qui ſoluit partem ſuam, & pro parte confideiuſſorum liberetur, qua de re eſt *l. inter eos. §. 1. de fideiuſſ.* quæ ſtatuit, eum liberari etiam pro parte confideiuſſorum, non quidem ipſo iure, quia ſinguli fideiuſſores obligati ſunt in ſolidum, ſed per exceptionem taciti pacti, argumento *l. ſi creditores. C. de pactis,* quaſi id actum ſit inter eum & creditorem, vt omnimodo liberaretur: videlicet, (Nam hic modus habendus,) ſi confideiuſſores reſiduo ſoluendo pares ſunt: non ſi ſoluendo non ſint. ſed hoc loco id tantum quæritur, an pro ſua parte omnimodo liberetur vnus ex fideiuſſoribus, qui nomine rei principalis ſuam partem ſoluit? Et placet, omni modo eum liberari, ſiue cæteri confideiuſſores ſoluendo ſint, ſiue non. Et quidem ſolum liberari, non cæteros, qui in reſiduum obligati manent. Non item reum principalem, ne- E que vero huic vni fideiuſſori, vt quod ſoluit, recipiat, eſſe in debitorem principalem actionem negotiorum geſtorum: quia ſe tantum liberauit, non debitorem principalem, licet ſoluerit nomine debitoris principalis: quia perinde eſt, ac ſi debitor ipſe ſoluiſſet nomine fideiuſſoris, cum eum ſolum liberare vellet, non ſe, non cæteros.

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. III. Saluij Iuliani, ad Vrſeium Ferocem.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 5. de cond. ob. turp. cauſ.

Si a ſeruo meo pecuniam quis accepiſſet, ne furtum ab eo factum indicaret, ſiue indicaret, ſiue non, repetitionem fore eius pecuniæ Proculus reſpondit.

IN *l. 5. de cond. ob turp. cauſam*, definitur, eum, qui, cum conſcius eſſet furti a ſeruo facti, pecuniam a ſeruo accepit, ne furtum indicaret domino, ſiue indicauerit, ſiue non, domini ſerui teneri condictione ob turpem cauſam. quod ex Proculo refert: cum forte ipſe Iul. vel Ferox in eadem ſententia non eſſet: vel quia vindicatio pecuniæ potius competit domino, non condictio: vel quia non omnino turpiter accepit, qui ne indicaret furtum, accepit. Proculus tamen condictionem domino dabat, & generaliter, conditionem ſiue furtum indicaſſet, quod cauſam non impleſſet, propter quam pecuniam acceperat: quod non celaſſet rem omnem: ſiue non indicaſſet, quia turpiter accepit, ne furtum indicaret. Nec obſtat, quod & turpiter data ei pecunia ſit, & hæc condictio ceſſet, vbi & dantis & accipientis turpitudo verſetur *l. 3. h. tit.* quia cum is, qui dedit, ſeruus fuerit, non potuit domini deteriorem conditionem facere, iuxta regulam iuris. Non obſtat etiã, quod dominium pecuniæ, quam ſeruus dedit, ne furtum indicaretur, a domino non receſſerit: quia hæc condictio etiam domino competit quaſi in furem, vt *l. prox. §. 1. ſ.* Et ita quoque Græci interpretantur recte, & Proculi ſententia quoque obtinuiſſe videtur: cum & ſola proponatur hoc loco reiecta aut omiſſa Iuliani ſententia. ſicut notaui accidiſſe, in *l. 5. communi diuid. ſuperiore lib.*

Ad l. 37. de condictione indebiti.

Seruum meum inſciens a te emi, pecuniamque tibi ſolui: eam me a te repetiturum, & eo nomine condictionem mihi eſſe omnimodo puto: ſiue ſciſſes meum eſſe, ſiue ignoraſſes.

SEquitur *l. 37. de cond. indebiti.* Si ignorans & errans, ſeruum meum emerim ab extraneo, ſciente vel etiam ignorante ipſo extraneo ſeruum meum eſſe, eique pretium ſoluero: mihi condictionem pretij ſoluti competere, quaſi indebiti: quia emptio rei meæ non valuit. Et nulla igitur empti venditi obligatio fuerit, vt ait *l. ſuæ rei. de contrah. empt.* quia non tradita re cogi non potuit ad ſoluendum pretium. Addo imo & condictionem furtiuam competere in venditorem, ſi ſciens ſeruum meum eſſe, pretium, quod intelligebat eſſe indebitum, a me accepit, *l. quoniam inf. de cond. furt.*

Ad l. 20. Commodati.

Argentum commodatum, ſi tam idoneo ſeruo meo tradidiſſem ad te perferendum, vt non debuerit quis æſtimare futurum, vt a quibuſdam malis hominibus deciperetur: tuum, non meum, detrimentum erit, ſi id mali homines intercepiſſent.

SI argentum, id eſt, vaſa argentea, quæ mihi commodaſti, dedero tam idoneo ſeruo meo ad te perferenda, vt non debuerit quis exiſtimare futurum, vt a quibuſdam planis & pellacibus hominibus is ſeruus deciperetur, ei-

A que vaſa illa ſubtraherentur. (Decipimur pecuniæ illecebris *l. ſi procurator, de doli except.* Si igitur is ſeruus, accepta modica pecunia, vel qua alia re, ea vaſa malis hominibus prodiderit, tuum, non meum erit periculum: quia præter dolum & culpam nihil aliud præſtare debeo. Quod nequitia & fraude prauorum hominum contingit, id præſtare non debeo. culpa careo, qui idoneum hominem elegi, per quem res mihi commodata tibi redderetur. vt contra in culpa eſt, qui non tam idoneum hominem elegit, vt recte eas res perferre poſſet *l. 11. ſup. h. tit.* Argentum commodatum dicit, vt *M. Tul. pro Cælio.* aurum commodatum ad ornatum, id eſt, aurea ornamenta, aurea monilia. Argenti certe vel auri nomine, nunquam nummi ſignificantur. Imo nummi vel pecunia ab argento ſeparantur, *l. 3. §. ſed etſi argento. de ſtatuliberis l. 7. de prætor. ſtip.*

B

Ad l. Si hereditatem 32. Mandati.

Si hereditatem aliter aditurus non eſſem, quam cautum mihi fuiſſet, damnum præſtari: & hoc mandatum interceſſiſſet: fore mandati actionem exiſtimo. Si quis autem mandauerit alicui, ne legatum a ſe repellat, longe ei diſſimile eſſe. Nam legatum adquiſitum, nunquam illi damno eſſe potuit: hereditas interdum damnoſa eſt. In ſumma quicunque contractus tales ſunt, vt quicunque eorum nomine fideiuſſor obligari poſſet: & mandati obligationem conſiſtere puto. neque enim multum referre, præſens quis interrogatus fideiubeat, an abſens mandet. Præterea vulgo animaduertere licet, mandatu creditorum hereditates ſuſpectas adiri. quod mandati iudicio teneri, proculdubio eſt,

SI quis forte creditor hereditarius, cunctanti heredi nimium hereditatem adire, mandauerit, vt ſuo periculo C hereditatem adiret, ſe indemnem eum ſeruaturum, ſi quid ex ea re ei contigerit, & heres mandato eius adierit, atque ex ea re in fraudem aliquam inciderit, Mandator ei tenetur mandati actione, vt eum indemnem ſeruet. Longeque alia ratio eſt, ſi quis legatario mandauerit, vt legatum amplecteretur: quia & hereditas poteſt eſſe detrimentoſa: cum & commoda omnia, & incommoda hereditatum per aditionem tranſeant in heredem: Legatum plerunque lucroſum eſt, non vtique ſemper. *l. cum filios §. 1. l. cum pater §. menſæ, De leg. 2.* Et ſi, quo caſu non eſt lucroſum, ſed oneroſum, proculdubio idem ius eſt hereditatis & legati in cauſa mandati. Et in ſumma concluditur in *h. l.* Quibus ex cauſis vel contractibus poteſt fideiuſſor obligari, poſſe & mandatorem obligari. Et hoc tantum intereſſe, quod D fideiuſſor tantum præſens præſenti obligetur, quia obligatur per ſtipulationem: & ſtipulatio facta inter abſentes non valet, *l. 1. de verb. oblig.* Denique valet ea tantum ſtipulatio, quæ fit inter præſentes, per interrogationem & reſponſionem congruam: Mandatum ſolo cõſenſu, etiam inter abſentes per nuntium, vel per epiſtolam cõtrahitur, *l. 2. de oblig. & act.* Non eſt autem dubium, quin põſſit quis fideiubere pro eo, qui adit hereditatem, atque ita ſe æri alieno obligat: Fideiubere, inquam, ſuſcepto æris alieni periculo. vt fideiuſſor, omni obligationi accedit, omni contractui: Et aditio hereditatis eſt contractus, in *l. 3. §. vlt. & l. 4. quibus ex cauſis in poſſ. eatur.*

Ad l. 41. de contrahend. empti.

E *Cum ab eo, qui fundum alij obligatum habebat, quidam ſic emptum rogaſſet, vt eſſet is ſibi emptus, ſi eum liberaſſet, dummodo ante calendas Iulias liberaret: quæſitum eſt, an vtiliter agere poſſit ex empto in hoc, vt venditor eum liberaret? Reſpondit: videamus, quid inter ementem & vendentem actum ſit. Nam ſi id actum eſt, vt omni modo intra Calendas Iulias venditor fundum liberaret: ex empto erit actio, vt liberet. nec ſub conditione emptio facta intelligetur. veluti ſi hoc modo emptor interrogauerit, erit mihi fundus emptus, ita vt eum intra Calẽdas Iulias liberes, vel, ita vt eum intra Calendas a Titio redimas. Si vero ſub conditione facta emptio eſt, non poterit agi, vt conditio impleatur.*

1. §. Menſam

1. §. Menſam argento coopertam mihi ignoranti pro ſolida vendidiſti imprudens, nulla eſt emptio, pecuniaque eo nomine data condicetur.

SEquitur *l. 41. de contrahen. empt.* quæ eſt de venditione fundi, a venditore alij ante venditionem pignorati, ita facta & inita ab emptore: vt eſſet is ſibi fundus emptus tot nummis, ſi eum venditor liberaret: dummodo ante Calend. Iulias, quæ & Quintiles dicuntur, eum liberaret: hoc modo: *Erit mihi fundus emptus tot nummis: ita vt eum intra Calendas Iulias liberes*, vel hoc modo, *Ita vt eum intra Calendas Iulias a creditore redimas*, ſoluta ſcilicet pecunia credita. nihil refert, dixerit *ante vel intra Calend. Iul.* vel Calendis Iuliis, vt vel ex Gellio intelligere licet *lib. 12. cap. 13.* Eum vero diem Calendarum Iuliarum, fuiſſe ſolemnem locationum finiendarum, & denuo inchoandarum diem, iamdiu Angel. Politianus, & poſt eum alij plerique ex locis quam plurimis obſeruarunt, quibus addi poteſt *l. ſi per emptorem. §. vltim. de act. empti.* Et quod M. Tullius ait Epiſt. 2. libr. 13. *ſubitum eſt*, inquit, *ei demigrare Calendis Quinctilibus.* Demigrare quaſi ſcilicet finita locatione. *Sueton. cap. 35. in Tiberio.* Obſerua autem hoc loco, *redimere* dici pro, *reemere*, vel reluere, pignus, quod & proprie dicitur in eo genere pignoris, quod fiducia appellatur. Quæritur autem, an, quo modo propoſita eſt ſpecies, contracta emptio ſit conditionalis, an pura? Quod ſcire magni intereſt. Nam ſi pura venditio eſt, hoc acto vt compellatur venditor omnimodo illum fundum venditum liberare intra Calend. Iul. emptor ex empto actione compellere eum poteſt, vt fundum liberet. Sin vero conditionalis emptio eſt, non poteſt in eum agere, vt conditionem impleat, quæ poſita eſt in venditoris arbitrio. alioqui non eſſet arbitraria, ſiue, poteſtatiua conditio, ſi ad eam inplendam cogi poſſet. Et ſi verba illa ſpectas, quæ propoſui, *Si liberaret eum fundum ante Calendas Iulias* conditionalis eſſe videtur emptio. Sin vero ea verba, *Ita vt eum liberes*, modalis. modum enim hæc verba, *ita vt*, faciunt: non conditionem. *l. 17. §. penult. de manumiſſ. teſtamento l. 48 de fideicommiſſ. libert.* At non tam verba ſunt ſpectanda, hæc eſt concluſio huius quæſtionis, quam voluntas contrahentium. Totum voluntas facit. Nam quid ſenſerint, quid egerint contrahentes ſpectandum. Illud pene præterieram, ex hoc loco, intelligere nos, emptorem ſolere initium contractui dare, dum rogat emptum vel interrogat, vt apud Plautum in Captiuis. *Roga emptum, niſi quis meliorem adferet.* Et apud Varron. 2. de re Ruſt. *Emptor dicit*. hoc eſt, rogat vel interrogat *oues tanti mihi ſint empta?* Et reſpondet venditor: *Sunt*. In extremo huius legis, quæ alia ſpecies eſt, docet, eum, qui inſciens menſam emit, forte ligneam, argento rectam vel coopertam, id eſt, veſtitam operimento laminæ argenteæ, vt *Plin. lib. 14. cap. 15.* cum exiſtimaret ſolidam eam ex argento eſſe, etiamſi id quoque ignorans venditor eam vendiderit, & pretium acceperit, pretij quaſi indebiti condictionem habere: quia nulla obligatio fuit empti venditi. Vt ſimiliter reſponſum eſt, hoc ipſo libro, in caſu emptæ rei ſuæ. *l. 37. de cond. indeb.* Cui & hic caſus omnino coaptãdus & coniungendus eſt. Neque vero huic l. obſtat *l. 14. ſupra hoc tit.* quæ venditionem valere dicit, ſi inauratum quid veneat, quod emptor aureum eſſe putet ex toto, ex ſolido. Nam, vt breuiter reſpondeam, inaurata, vel inargentata ſeparanda ſunt ab iis, quæ auro vel argento tecta, quæ auro vel argento incluſa ſunt: menſa lignea argento incluſa, nihil argenti habet: Nec enim eſt operimentum menſæ pars: at menſa inargentata aliquid argenti habet.

Ad l. 13. de periculo & commod.

Eumque cum ædili, ſi id non iure feciſſet, habiturum actionem legis Aquiliæ: aut certe cum venditore ex empto agendum eſſe, vt is actiones ſuas, quas cum ædili habuiſſet, ei præſtaret.

A MAgiſtratus, aut maiores, aut minores ſunt. Maiores, vt Conſules, Prætores, Cenſores, Ædiles curules, & in prouinciis præſides: nec ſi quid iniurioſe fecerint, in ipſo magiſtratu conueniri poſſunt, ſed poſt finitum magiſtratum. Minores, vt ædiles plebis in vrbe, aut duumuiri in prouinciis etiam in ipſo magiſtratu conueniri poſſunt *l. nec magiſtratibus de iniuriis.* Et ita in hac lege iũcta ſuperiori recte dicitur, *Ædilem plebis, ſi lectos in via publica poſitos conciderit, emptori in eum competere actionem l. Aquiliæ: ſi lecti traditi fuerint emptori*: quia actio. Aquiliæ ſoli domino competit: vel ſi nondum traditi emptori fuerint, vel nondum eorum dominus effectus ſit, emptori eſſe aduerſus

B venditorem actionem ex empto, vt ſibi cedat actionem l. Aquiliæ, quam aduerſus ædilem habet: quod confirmat etiam *l. 13. §. ſed & ſi quid præterea, de actio. empti.*

Ad leg. Prædia mihi vendidiſti 28. de actionibus empti.

Prædia mihi vendidiſti: & conuenit, vt aliquid facerem: quod ſi non feciſſem, pœnam promiſi. Reſpondit, venditor, antequam pœnam ex ſtipulatu petat, ex vendito agere poteſt.

Si conſecutus fuerit quantum pœnæ nomine ſtipulatus eſſet, agentem ex ſtipulatu, doli mali exceptio ſummouebit. Si ex ſtipulatu pœnam conſecutus fueris, ipſo iure ex vendito agere non poteris, niſi in id quod pluris eius interfuerit id fieri.

C EX hoc libro etiam eſt *l. 28. de action. empt.* Vendidiſti mihi fundum certo pretio: ac præterea, quaſi in partem pretij, ex continenti conuenit, vt domum tuam reficerem, vel quid aliud facerem, ſubiecta pœnali ſtipulatione, ni facerem. Si non fecero, tibi competunt in me duæ actiones: Actio ex vendito in id quod intereſt, vt *l. 6. §. 1. hoc titulo.* & actio ex ſtipulatu pœnæ nomine, ſed alterutra contentus eſſe debes: quia bona fides exigit, ne bis idem conſequamur. Et idem prope eſt quod intereſt, & pœna: quæ nihil aliud eſt, quam taxatio veluti quædam, & finis eius, quod intereſſe poteſt. Hoc tantum diſtat pœna ab eo quod intereſt, quod pœnæ ſumma eſt certa, eius autem quod intereſt, incerta. Item, quod ſi prius egeris ex vendito, quanti tua intereſt fieri, quod

D fieri conuenerat, tantique iudex id æſtimauerit, quantum pœnali ſtipulatione comprehendiſti: poſtea ſi agas ex ſtipulatione pœnali, exceptione doli mali ſubmoueberis. Sed ſi prius egeris ex ſtipulatu, & pœnam conſecutus fueris, ipſo iure citra opem exceptionis, ex vendito agere non poteris: quia exceptio doli mali ineſt bonæ fidei actioni: qualis eſt actio ex vendito: vt nec ſit neceſſe eam opponi. *l. huiuſmodi. §. qui ſeruum de leg. primo.* Cum tamen, niſi opponatur actioni ex ſtipulatu, quæ ſtricta eſt, futurum ſit, vt reus condemnetur: quamuis priore iudicio actor tantum conſecutus ſit, quantum pœnæ nomine in ſtipulationem deduxit. quia ſtricto iudicio doli mali exceptio non ineſt. Dixi recte te alterutra actione contentum eſſe debere: quod tamen ita velim accipi, ſi in altera actione amplius non ſit, quam in prio-

E re, qua prius actum eſt. Nam ſi plus ſit in altera, vt ſi pluris interſit: vel ſi pœna pluris ſit, in id quod amplius eſt conſtat ſupereſſe alteram actionem, vel ex vendito, vel ex ſtipulatu, *l. 41. 42. 47. pro ſocio.* Hæc eſt ſententia huius l. ex qua ſatis euidenter intelligitur, ſtipulationem pœnalem non nouare priorem obligationem: cum vtraque ſuppetat atque conſiſtat: & liberum ſit actori, hanc vel illam eligere: quod & pleriſque auctoritatibus iuris confirmari poteſt. & verum eſt: niſi aliud nominatim actum ſit.

Ad l. 19. de manumiſſ. teſtamento.

Quidam heredem ſuum rogauerat, vt ſeruum manumitteret, deinde ſi heres eum non manumiſerit, liberum eſſe iuſſerat, eique legauerat. heres eum manumiſit. Plerique exiſtimant, hunc ex teſtamento libertatem conſequi. ſecundum hoc, legatum quoque ei debetur.

TEſtator ſeruo ſuo ab herede reliquit fideicommiſſariam libertatem. & mox ſi eum heres non manumitteret, eidem dedit directam, ſimul & legauit aliquid. Potior eſt cauſa directæ, quam fideicommiſſariæ libertatis. Nam & ſi eum manumiſerit heres, libertus erit Orcinus, quaſi directo manumiſſus in teſtamento: non libertus heredis. Ergo & legatum ſibi a domino relictum capiet. Idemque ſæpius reſcriptum eſſe dicitur. *l. 9. hoc tit.*

Ad leg. 35. de vſucap.

Si homo, cuius vſuſfructus legatus erat, ab herede nunquam poſſeſſus ſubreptus fuiſſet: quæſitum eſt, quia heres furti actionem non haberet, an vſucapi poſſit? Sabinus reſpondit, nullam eius rei vſucapionem eſſe, cuius nomine furti agi poſſet. agere autem furti eum, qui frui deberet, poſſe. quod ſic accipiendum eſt, vt fructuarius poterit vti frui. aliter enim homo in cauſa non perduceretur. ſed ſi vtenti iam & fruenti abductus homo fuerit: non ſolum ipſe, ſed etiam heres furti agere poterit.

EX hoc libro eſt etiam *l. 35. de vſucap.* Quidam ab herede ſuo alij legauit vſumfructum ſerui, vel cuius alterius rei mobilis, & ab herede adita hereditate, nondum tamen apprehenſa eius rei poſſeſſione, ea res furto ſubducta eſt: quæritur ſit ea res furtiua necne? Furtiua non poteſt vſucapi. non furtiua poteſt. Et ex Sabino ait, *eam rem eſſe furtiuam*, & conſequenter nec vſucapi poſſe: quia etſi heredi, qui eam nunquam poſſedit, vel etiam hereditati iacenti, quæ etiam intelligitur eam non poſſediſſe, furtum factum non ſit *l. 1. §. Scæuola. ſi quis teſtamento. liber eſſe iuſſus*: tamen fructuario furtum factum videtur: videlicet, ſi factum id ſit poſt diem legati cedentem, id eſt, poſt aditam hereditatem, & poſt præſtitam ab eo cautionem fructuariam, atque adeo poſt ſuſceptam eius rei cuſtodiam, vt Accurſ. hoc loco rectiſſime interpretatur. & in *l. 12. §. Iulianus de vſufruct.* Atque ita adeo legatarius ea re vti frui potuerit, eamque poſſidere naturaliter, quandocunque ei libuerit. qui & impleuit omnia, quæ ſuarum partium erãt, quique poteſt poſſidere, & quodammodo pro poſſeſſore habetur: quamuis reipſa nondum eam rem poſſederit, hoc eſt, nondum ea re cœperit vti frui. Quod ſi ea re iam vti frui cœperit, antequã ſurriperetur, hoc caſu furti actio non tantum fructuario, quæ & priore caſu proculdubio fructuario competit, ſed etiam heredi competit. Et ita eſt interpretanda *l. 47. de furt.* Et ratio hæc eſt quia per fructuarium heres poſſidere eam rem intelligitur, per fructuarium (*inquam*) qui eam rem re vera poſſidet, qui plenius poſſidet, vt loquitur *l. 2. §. perueniſſe. De hered. vend.* Non per fructuarium, qui quodammodo pro poſſeſſore habetur, re autem vera poſſeſſor non eſt. Et in hanc rem hæc lex eſt valde ſingularis.

Ad l. 9. pro emptore.

Qui ob pactionem libertatis ancillam furtiuam a ſeruo accepit, poteſt partum eius quaſi emptor vſucapere.

SEquitur *l. 9. pro empt.* Quæ idem habet, quod *l. 10. hoc tit.* ad quam ſatis expoſita eſt hæc l. lib. 2. ex Minicio.

Ad l. 6. pro derelicto.

Nemo poteſt pro derelicto vſucapere, qui falſo exiſtimauerit, rem pro derelicto habitam eſſe.

A PErgamus ad *l. 6. pro derelicto.* quæ hoc tantum vult, eam ſolum rem titulo pro derelicto vſucapi poſſe, quam bon. fidei poſſeſſor reuera pro derelicto habuit. Ergo rem ex naue iactatam in tempeſtate procella maris, nauis leuandæ cauſa, vt ſubiicitur ſtatim in l. 7. ſi ab aliquo inueniatur vel colligatur, pro derelicto vſucapi non poſſe: quia pro derelicta habita eſſe non videtur. Falſus titulus pro derelicto nihil prodeſt ad vſucapionem. Alij tamen tituli, vt *pro emptore*, vel pro legato licet falſi ſint, aliquando proſunt, & pariunt vſucapionem: ſi modo iuſta aliqua erroris cauſa interuenerit, veluti traditio, cum res tradita fuerit ex cauſa emptionis vel legati. *l. 11. pro empto. l. 3. & l. 4. §. vlt. Pro ſuo l. Proculus de iur. dot.* quia traditio ſane nulla interuenit in re inuenta, non accepta, veluti in re iactata ex naui, ab alio reperta.

B

Ad l. 14. de ſtipulatione ſeruor.

Seruus meus, cum apud furem eſſet, furi dari ſtipulatus eſt. negat furi deberi Sabinus: quia eo tempore, quo ſtipulatus eſt, ei non ſeruiret. ſed nec ego ex ea ſtipulatione agere potero. Sed ſi detracta furis perſona, ſtipulatus eſt: mihi quidem adquiritur actio. ſed furi nec mandati, nec alia actio aduerſus me dari debet.

REſtat tantum, & hic erit finis libri *l. 14. de ſtip. ſeru.* quæ de ſeruo furtiuo loquitur, qui cum apud furem eſſet, furi centum dari ſtipulatus eſt. Et ex Sabin. refert, ex ea ſtipulatione neque furi actionem acquiri poſſe vlla ex cauſa, neque ex re furis, neque ex operis ſerui furtiui *l. 22. & l. 57. de acq. rer. dom. l. 1. C. de rei vind.* quia, inquit, vt in Florentin. legitur, *recte eo tempore, quo ſtipulatus eſt ei*, id eſt furi, *non ſeruiret*, id eſt, quia furis ſeruus non eſſet, nec ei bona fide ſerui-
C ret *l. ſi ex re §. vlt. 1. h. tit.* neque etiam ex ea ſtipulatione domino ſerui adquirit actionem: quia furi, nõ domino ſtipulatus eſt *l. 30. h. t.* quamuis inutiliter furi ſtipulatus ſit. ſed ſi detracta furis perſona, id eſt, ſi ſimpliciter & imperſonaliter, *vt loquitur in l. ſeq.* dari ſtipulatus eſt 100. proculdubio domino acquiritur actio ex ſtipulatu. furi autem in dominum mandati actio de peculio competere non poteſt: quamuis mandatu eius ſeruus ſtipulatus ſit, dari ſimpliciter, vel ei dari. neque mandati actio inquam, neque vlla alia actio dari debet: quia nemo ex improbitate ſua actionem vel lucrum conſequi debet. *l. itaque, de furtis.*

D

IACOBI CVIACII IVRISCONSVLTI ad Lib. IV. Saluij Iuliani, ad Vrſeium Ferocem.

RECITATIONES SOLEMNES.

Ad l. 47. de procuratoribus.

Qui duos procuratores omnium rerum ſuarum relinquit, niſi nominatim præcepit, vt alter ab altero pecuniam petat, non videtur mandatum vtrilibet eorum dediſſe.

E

EX hoc lib. 4. prima eſt *l. 47. de Procurat.* Qui habebat duos debitores, eos ſimul fecit procuratores omnium rerum & negotiorum ſuorum in ſolidum: quod generale mandatum eſt, quo & hoc vtique ſine dubio continetur, vt a debitoribus ſuis, id eſt, a debitoribus mandatoris pecuniã exigant. *l. 58. ſ. h. t.* An igitur, quia ambo, vt poſui, mandatoris debitores ſunt, alter ab altero, quod mandatori debet, exigere poteſt? Minime. quia non de debito a ſe inuicem exigendo, ſed de exigendis pecuniis ab aliis debitis mandatum videtur, niſi id man-

id mandatum ſit vel præceptum ſpecialiter & nominatim, vt a ſeipſis inuicem pecunias debitas exigerent, *Præcipere* dicit hoc loco pro *mandare*. Ergo & *præcipere* verbum precarium eſt, quod notandum, Neque vero huic l. quicquam obſtat legis quæ præcedit, §. *vlt*. Non eſt, quod propter illum §. vlt. tantopere laboremus, quantum deſudarunt interpretes qui eo ſe nunquam expedire potuerunt, non animaduertentes, aliud eſſe dicendum, (quæ eſt ſpecies §. vlt.) Si vnus tantum ex eis debitor mandatoris fuerit. Is enim ab altero, qui nihil debet, exigi nomine mandatoris poteſt: ſe autem inuicem, impetere non poſſunt, vt hoc loco. Non enim in hoc conſtituti eſſe præſumuntur, vt ſecum inuicem litigarent: non præſumuntur *inquam*) commiſſi inter ſe, & copulati ad litigandum inuicem: niſi id dictum ſit nominatim, ſpeciali mandato opus eſt. Denique mutua exactio generali mandato non continetur: ſimplex continetur. Interpretes dum quantum diſtet, §. vlt. legis ſuperioris ab hac l. non vidēt, mirum quantum ſe torqueant nequicquam in complacandis hiſce duobus locis.

Ad l. 34. Quotiens enim, de noxal. act.

Quotiens enim nemo filiumfamilias ex cauſa delicti defendit, in eum iudicium datur.

SEquitur, *l. 34. de noxal. act.* quæ docet, in filiumfamil. actionem dari ex delicto, veluti furti vel iniuriarum, ſi pater vel alius eum non defendant, *vt l. 36. de iniur. l. 4. & 5. de cond. furt.* quo iudicio ſi damnetur filiusfamil. in patrem eſt actio iudicati de peculio, quaſi ex contractu *l. ſeq. hoc tit.* Noxalis autem actio ex delicto filijfam. nulla eſt in patrem. *§. vlt. Inſt. de noxalib. action.*

Ad leg. 18. de interrog. in iure fac.

Qui ex parte dimidia heres erat, cum abſentem coheredem ſuum defendere vellet, vt ſatiſdationis onus euitare poſſit, reſpondit ſe ſolum heredem eſſe, & condemnatus eſt. quærebat actor, cū ipſe ſoluendo non eſſet, an reſciſſo ſuperiore iudicio, in eum qui reuera heres erat, actio dari deberet. Proculus reſpondit, reſciſſo iudicio poſſe agi, idque eſt verum.

ADdamus & *l. 18. de interrog. in iur. fac.* Si vnus ex duobus heredibus, cum eſſet tantum heres ea parte, puta ex ſextante, cum abſentem coheredem defendere, eumque liberare vellet, ſuſcepto iudicio in ſolidum, vt euitaret onus ſatiſdationis, *iudicatum ſolui*, ſine qua nemo eſt defenſor idoneus, *l. qui proprio. §. qui alium de Procur.* ne pater quidem *d. l. 36. de iniuriis. d. l. filiusfam. Qui ſatiſdat. cog.* conuentus a creditore hereditario, & in iure interrogatus, quota ex parte heres eſſet, Reſponderit, ſe eſſe heredem ex aſſe, cum reuera eſſet tantum heres ex ſextante, vt ſcilicet liberaret coheredem abſentem: ac proinde actori etiam in aſſem condemnatus fuerit, *vt l. 11. §. qui ex quadrante h. tit.* atque ita veluti nouatione facta, coheredem, pro quo agebat, liberauerit vt *l. qui ſeruum. h. tit.* ſi tamen propter inopiam iudicatum facere non poſſit, ſi aſſem, in quem damnatus eſt, ſoluere non poſſit, coheres autem locuples ſit; quid fiet? an res peribit actori? Imo actori hoc caſu ſubueniendum eſt, reſciſſo priore iudicio, quo coheres, qui locuples eſt, liberatus eſſe cenſetur, & reſtituta in eum qui ſoluendo eſt, actione, quod ita definitur ex Proculi ſententia. Prætoris igitur beneficio reſtituetur ei actio aduerſus coheredem qui ſoluendo eſt, reſtituetur autem pro parte hereditaria tantum pro ſextante, non in ſolidum, quia ex l. 12. tab. eſt tantum obligatus pro parte hereditaria: nec inopia coheredis eum onerare poteſt. Ait, *Qui reuera heres erat*: intelligens locupletem coheredem, & alter inops nunquid etiam reuera heres erat?

A ſic ſane ex ſua parte, verum ait, *qui reuera heres erat*, ex altera parte ſcilicet, ex qua falſo etiam ſe heredem eſſe reſponderat, qui priore iudicio conuentus eſt. Hæc vero actio, quæ reſtituitur in coheredem locupletem, reſtitutoria dici poteſt & reſciſſoria: qua reſciſſo priore Iudicio datur, exemplo eius, quæ reſciſſa interceſſione mulieris reſtituitur, de qua mox dicemus *in l. 16. ad SC. Velleian.*

Ad l. 16. ad SC. Velleian.

Si mulier contra Senatuſconſultum Velleianum pro me interceſſiſſet, Titio, egoque mulieri id ſoluiſſem, & ab ea Titius eam pecuniā peteret, exceptio huius Senatuſconſulti non eſt profutura mulieri. Neque enim eam periclitari ne eam pecuniam perdat, cum iam eam habeat.

B INitio proponitur vnus caſus, quo mulier, quæ fideiuſſit, vel quoquo modo interceſſit pro alio, ſi conueniatur, non iuuatur exceptione Senatuſconſulti Velleiani: puta ſi is, pro quo fideiuſſit iam ei mulieri, pecuniam ſoluerit in quam fideiuſſerat, antequam a ſtipulatore conueniretur. Nec enim mulier periclitatur, ne eam pecuniam perdat, cum iam eam habeat. Res eſt apertiſſima.

Ad §. 1. eiuſdem l. 16. ad SC. Velleian.

Si ab ea muliere, quæ contra Senatuſconſultum interceſſiſſet, fideiuſſorem accepiſſem, Gaius Caſſius reſpondit, ita demum fideiuſſori exceptionem dandam, ſi à muliere rogatus fuiſſet. Iulianus autem recte putat, fideiuſſori exceptionem dandam, etiam ſi mandati actionem aduerſus mulierem non habet. quia totam obligationem ſenatus improbat, & a prætore reſtituitur prior debitor creditori.

C POſtea docet Senatuſconſulto Velleiano non tantum mulieri ſubueniri, quę pro alio alio interceſſit animo nouandi, vt *gloſſ. ſupplet recte.* Id eſt quæ expromiſit, ſed etiam fideiuſſori mulieris, ſiue mandatu mulieris pro ea expromittente fideiuſſerit ſiue vltro ſine mandatu. Quia ſenatus qui improbat principalem obligationem, & ſequelam principalis obligationis improbat. Totam denique, vt ait, obligationem improbat, etiam naturalem. Ergo & fideiuſſoriam, quæ non poteſt conſiſtere, niſi conſiſtat principalis, vel ciuiliter, vel naturaliter. Et ita quoque totam obligationem accipere oportet *in l. ſi debitori. de fideiuſſ. & in l. ſi vnus. §. ſed ſi ſtipulanti. de pactis*, vt

D comprehendat etiam naturalem, & ſic totam id eſt, etiam naturalem ſiue omnem obligationem. Itaque etiamſi fideiuſſoris obligatio periculo mulieris futura non ſit, vt ſi pro ea intercedente pro alio, quis fideiuſſerit, donandi animo, ſine mandatu mulieris, nec fideiuſſor cum effectu obligatur. Et ita Iulianus ſentit recte, vt ait contra Gaium Caſſium Longinum, quanquam aliud obſeruetur in Senatuſconſulto Macedon. Nam qui interceſſit pro filiofam. accipiente mutuam pecuniam, qui inquam, pro eo interceſſit animo donandi, non habet exceptionem Senatuſconſulti Macedon. *l. 9. §. non ſolum. ad SC. Maced.* quia & Senatuſconſultum Maced. naturalem obligationem non expungit, *l. 10. ad SC. Mac.* At Senatuſconſultum Vel-

E leianum totam obligationem expungit. Itaque expromiſſione mulieris in totum reſciſſa, reſtituenda eſt a prætore, ne quod ſuum eſt amittat, creditori actio in priorem debitorem, cuius obligatio nouationis genere erat extincta, & transfuſa in mulierem, quæ actio reſtitutoria, & reſciſſoria & vtilis dicitur, cum omnis actio reſtitutoria vtilis ſit, *non directa. l. 8. §. Marcellus quoque & §. ſi mulieri l. 13. §. vlt. h. tit. l. 8. & l. 16. C. eod.* & omnino hic caſus coniungēdus eſt cum caſu legis ſuperioris, *l. 18. de interrogati. in iur. fac.* Eademque vtrobique interuenit æquitas reſtitutionis.

Ad l. 15. de exceptionibus.

Aduerſus exceptionem iuſiurandi, replicatio doli mali non debet dari: cum prætor id agere debet, ne de iureiurãdo cuiuſquam quæratur.

RESTANT ex hoc lib. duæ tantum leges. Prior eſt *l. 15. de except.* quæ eſt pen. huius libri. In ea idem conſtituitur, quod *in l. 1. C. de reb. cred.* litem deciſam iureiurando in iudicio delato ab aduerſario, prætextu doli mali, vel periurij, retractari non poſſe, ex integro inſtitui non poſſe, vt ſi deferente actore reus iurauerit, decem, quæ peterentur, ſe non debere, & pergat actor decem petere, ac reus ſe tueatur exceptione Iuriſiurandi, aduerſus hanc exceptionem actori non datur replicatio periurij: quia præſtito iureiurando, hæc tantum quæſtio ſupereſt, an iuratum ſit, nec pati debet prætor, vt iterum quæratur, an pecunia debeatur *l. 5. §. dato. de iureiur.* alioquin nullus eſſet finis ſolicitudinis & periculi litium. Ac præterea id genus Iuriſiurandi, quod in iudicio actor reo defert, vel contra, tranſactionem imitatur, quia de iure ſuo tranſegiſſe videtur, qui rem aduerſarij religioni commiſit *l. 2. de iureiur. l. 21. de dolo.* Idemque dicendum eſt, ſi iudice ipſo deferente, reus iurauerit, ſe non debere, & iudex ſecutus iuſiurandum eum abſoluerit: nimirum, vt ſententia iudicis iureiurando rei ſubnixa, retractari non poſſit: ne obtentu quidem nouorum inſtrumentorum, niſi ex magna aliqua & iuſta cauſa, & ex conſtitutione principum. *l. admonendi. de iureiurand.* Ex qua expendi velim, quod ait: *interdum cauſam retractari, ſcilicet repertis nouis inſtrumentis interdum.* Regulariter igitur cauſa ex integro agi non poteſt, quæ ſententia iudicis & iureiur. a iudice delato deciſa eſt. Et ita multum intereſt a iudice, an ab aduerſario deferatur: Hoc tranſactionis ſpeciem habet: illud non item.

Ad l. 58. de furtis.

Si filiofamilias furtum factum eſſet: recte is paterfamilias factus, eo nomine aget. Sed etſi res ei locata, ſubrepta fuerit: paterfamilias factus, itidem agere poterit.

VLTIMÆ legis ex hoc libro (*quæ eſt l. 58. de furtis*) ſententia, quæ adhuc obſcura adeo videtur omnibus, vt non intelligatur, hæc eſt perſpicua. Si filiofamil. furtum factum ſit rei ſuæ, veluti caſtrenſis, ſiue peculij vel rei ſibi locatæ, pater actionem furti non habet. Non certe rei caſtrenſis, in qua nullum pater ius habet. Non igitur ſi rei caſtrenſis, non item ſi rei locatæ: ſicut nec ſi rei commodatæ: quia nihil intereſt patris, cum cuſtodia rei commodatæ, vel locatæ filiofamilias ad eũ non pertineat *l. 14. §. an pater hoc tit.* Filius quoque non habet furti actionem, niſi vtilem ſiue in factum abſente patre. *l. ſi longius. §. 1. de iudic.* quæ nominatim loquitur de furti actione. Patre autem præſente filiusfamil. non recte agit furti ſine voluntate & nutu patris, *l. vlt. § ſi neceſſitas. C. de bon. quæ liberis.* At ſi fiat paterfam. veluti ſi emancipetur, proculdubio ei integra eſt actio furti, etiam rei locatæ nomine, eique ſurreptæ: etiam rei conductæ. Nam & cõductori actio furti competit *l. 14. §. præterea, habent. hoc tit.* Locus hic ſingularis eſt & peſſime tamen acceptus ab omnibus tum Græcis, tum Latinis interpretibus.

Ad l. 10. locati conducti.

Et ego ex conducto recte agam vel in hoc, vt me liberes.

PRÆTERMITTENDAM non puto *l. 10. Locati.* quamuis in ea nõ deſtinetur vllus liber, & ita ſimpliciter inſcribatur: Iulianus libro ad ferocem. *Si* rem alienam mihi locatam a non domino, poſtea dominus rei mihi donauit aut legauit, mihi in locatorem eſſe actionem ex conducto, vt me liberet obligatione locati conducti: ne mercedem prꝗſtem in poſterum, quod ſatis apertum eſt.

IACOBI CVIACII I. C.

AD IVLIANI LIBRVM SINGVLAREM, DE AMBIGVITATIBVS,

AD LIBRVM PRIMVM

RECITATIONES SOLEMNES.

AMBIGVITAS, quæ & ἀμφιβολογία non ἀμφιβλογία, vt plerique loquũtur inepte & barbare, vt Accurſ. noſter *l. 80. de de verb. obl.* vbi tamen ex philoſopbis recte genera ambiguitatis notat varia. *Ambiguitas,* inquit, *eſt, cum id quod dictum vel ſcriptum eſt, duas pluresve res ſignificare videtur.* Vel *cum eius, quod dicitur, vel ſcribitur, intellectus diducitur in duas partes.* Cum idem ſermo, *vt ait l. 67. de Reg. iur.* duas ſententias exprimit, *vt l. 26. cũ Stychus de ſolu. l. 23. de ſeru. vrb. præd.* Obſcuritas aliud eſt, *l. veteribus de pactis.* In obſcuro enim quid dictum ſit quæritur: in ambiguo, vtrum dictum ſit hoc, an illud. Et ambiguum quidem etiam obſcurum eſt, *l. 40. de iur. fiſc. iuncta l. vbi eſt verborum ambiguitas. de reb. dubiis.* Sed non contra: non omne ſcilicet obſcurum etiam ambiguum. Ac de ambiguitate in hoc libro primum exemplum exſtat *in l. 31. de vulg. & pup. ſubſt.*

Ad legem 31. de vulg. & pup. ſubſt.

In ſubſtitutione filio ita facta, quiſquis mihi ex ſuprascriptis heres erit idem filio heres eſto, quæritur, quiſquis heres quandoque fuerit, intelligatur: an quiſquis heres tum erit, cum filius moriatur. Placuit prudentibus, ſi quandoque heres fuiſſet. quamuis enim viuo pupillo heres eſſe deſiiſſet, forte ex cauſa de inofficioſo,

qua

quæ pro parte mota eſt: futurum tamen eum heredem ex ſubſtitutione creditum eſt.

1.§ Non ſimili modo in hac ſpecie, dicendum eſt, ſi quis, cum filios duos haberet, Gaium puberem, Lucium impuberem, ita filio ſubſtituiſſet:

Si Lucius filius meus impubes deceſſerit, neque mihi Gaius filius heres erit, tunc Seius heres eſto. Nam ita imprudentes hoc interpretati ſunt, vt ad impuberis mortem conditio ſubſtitutionis eſſet referenda.

HÆc verba ſubſtitutionis pupillaris. *Quiſquis mihi ex ſupraſcriptis heres erit, idem filio meo impuberi heres eſto*) ambigua ſunt. Dubitatur enim, vt, qui quandocunque teſtatori heres fuerit, an vt is, qui tempore mortis filij impuberis teſtatori heres erit, & filio impuberi heres ſit. Et prudentibus placuiſſe refert, etiam eum ex hac ſubſtitutione vocari, moriente filio intra pubertatem, vel ante pubertatem, qui quandocunque heres patri fuerit, licet eſſe deſierit tempore mortis filij, vt cum eſſet heres ſcriptus ex parte, filius impubes ex altera parte, alter filius exheredatus, & exheredatus egerit de inofficioſo teſtamento aduerſus extraneum heredem ſcriptum ex parte, cum aduerſus fratrem non poſſet, & partem extranei euicerit, *vt l.10. mater & l. circa. de inoff. teſt.* Quo genere pater pro parte fit inteſtatus. Et ille igitur deſiit eſſe heres ex ea parte. Nec obſtat, quod dicitur eum, qui ſemel heres extitit, non poſſe deſinere eſſe heredem, ſemel heredem in perpetuum eſſe heredem, *l. ei, qui. de hered. inſtit. l. ait prætor, §. ſed quod Papin. de minor.* quoniam id ita procedit, vt ſuo facto, puta repudiando hereditatem, quam ſemel adiuit, vel prætoris auctoritate, non deſinat eſſe heres, qui ſemel extitit, quia prætor, neque heredem, neque exheredem facere poteſt, *§.1. Inſt. de bon. poſſ.* At lege, vel plebiſcito, vel Senatuſconſulto ſæpe fit, vt qui ſemel heres extitit, deſinat eſſe heres, & re, & nomine, *l. ex facto, §. vlt. hoc tit. §. per contrarium Inſtit. de hereditat. quæ ab inteſt.* Ergo & per querelam inofficioſi teſtamenti, ſi ſuperatus fuerit, qui heres extitit ſemel, heres eſſe deſinit: quia ea actio vel accuſatio deſcendit ex l. Glicia. Verum ſequitur *in h. ipſa l.31.* alia ſpecies, in qua tamen aliud ſtatuitur, quam in priore. Qui duos filios habebat, Gaium puberem, Lucium impuberem, Lucio Gaium ita ſubſtituit. *Si Lucius filius meus impubes deceſſerit, neque mihi Gaius heres erit: Tunc Seius heres erit: Tunc Seius heres eſto*, heres ſcilicet *mihi & filio meo impuberi.* Nam hæc verba ſunt referenda ad mortem filij impuberis. In ſuperiori ſpecie non referuntur ad mortem filij impuberis: in hac referuntur ad mortem vel ad tempus mortis filii impuberis, vt articulus *tunc* ſatis indicat, quod eſt aduerbium temporis, & ſic accipitur. *Cum impubes deceſſerit, vt l. penult. de teſt. tut. Tunc*, id eſt, cum teſtator deceſſerit, nec vlla in hac poſteriori ſubeſt ambiguitas.

Ad l. 62. de legat. 3.

Qui duos mulos habebat, ita legauit: mulos duos, qui mei erunt, cum moriar, Seio heres dato. Idem nullos mulos, ſed duas mulas, reliquerat. Reſpondit Seruius deberi legatum: quia mulorum appellatione etiam mulæ continentur, quemadmodum, appellatione ſeruorum etiam ſeruæ plerumque continentur. Id autem eo veniet, quod ſemper ſexus maſculinus etiam fœmininum ſexum continet.

VErbum *mulorum*, eſt ambiguum, nam & mulæ eo verbo ſignificari poſſunt. Vnde ſi quis ita legauit, *mulos duos, burdones duos*, (ſic etiam appellantur) *qui mei erunt, cum moriar*, nullis mulis, mulabus autem relictis, duæ mulæ debentur, vt ſeruis legatis etiam ſeruæ debentur, & pueris legatis, puellæ: ſi non aliam fuiſſe appareat volun-

A tatem teſtatoris *l.81. h. tit.* alioqui maſculinus ſexus ſemper fœmininum continet, non contra, quia, vt ait. *l. 45. ff. tit. prox.* exemplo peſſimum eſt, *maſculos* tanquam effæminatos & molles *fœminino vocabulo contineri*, vt Titium vocare Titiam, fratrem vocare ſororem, vt Mart. ad Parmenionem lib. 10. *Deſine me vocare fratrem: ne te Parmenio vocem ſororem.* Turpiſſima enim huius exempli imitatio eſt. Multum autem, quod ad rem, præſentem attinet, intereſt, mulos quis ſuos legauerit, an duos mulos. Nam ſi mulos legauerit, etiam mulæ debentur: ſicut ſi ſeruos vel pueros, etiam mulæ debentur: ſicut ſi ſeruos vel pueros, etiam ſeruas & puellas intelligi oportet. *d. l. 81.* At ſi duos mulos legauerit. & moriens duos mulos habuerit, & mulas forte totidem aut plures, duo muli ſoli debentur, ſi mulum tantum & mulam habuerit, & hi quoque duo debentur, ſi B mulum nullum habuerit vt hic ponitur ſpeciem, mulas autem habuerit duas vel plures, proculdubio duæ mulæ debentur.

Ad l. 13. de rebus dubiis.

Si is, qui ducenta depoſuit, ita leget: Seio cum ducentis, quæ apud eum depoſui, trecenta lego: ſingulæ ſummæ ſeparatæ quidem certam habent demonſtrationem, coniunctione vero tali incidunt in ambiguitatem. Sed dicendum eſt, non trecenta, ſed quingena deberi, quia duæ ſummæ iunguntur.

1. §. Si quis leget, Fundum Seianum heres meus Attio cum Dione Mæuij ſeruo dato: dubitatur quidem, Dioni quoque fundus legatus ſit, an Dio cum fundo legatus ſit. Sed magis dicendum eſt, non ſolum fundum, ſed etiam ſeruum Dionem eſſe legatum: C *maxime ſi nullas iuſtas cauſas habuit Dioni legandi.*

EX hoc libro eſt etiam, nec vlla alia præterea, lex 13. de rebus dubiis, quæ tamen multa continet ambiguitatum exempla. Ambiguitas vel eſt in ſingulis vocibus vel in coniunctis. Et in coniunctis certe maior, quam in ſingulis, vel teſte Fabio, vt quod proponitur initio huius legis. Si Seio quis apud quem depoſuerit ducenta, ita legauerit, *Seio cum ducentis, quæ apud eum depoſui, trecenta lego*, magna certe eſt ambiguitas. Quæritur enim quingenta ſint, an trecenta duntaxat, ac ſi ducenta, quæ apud ſe depoſita habuit Seius, voluerit teſtator in trecentis computari? Ambiguitatem omnem ſoluit vel voluntas, & mens teſtatoris, vel præſumptio iure recepta, vel æquitas & ſub- D tilitas iudicis, *vt ait l.1. §. vltim. h. tit.* Voluntas autem aut voluntatis quæſtio plerunque ex ſcripto declaratur, *vt. l. 13. §. vltim. de iur. Codicil.* Et vt eleganter Caſſiodorus ait: *In variis nullum eſt maius mentis noſtræ teſtimonium, quam qualitas inſpecta verborum:* Qualitas autem horum verborum huiuſce legis quia dixit: *Cum ducentis trecenta lego*, ſatis declarat, teſtatorem voluiſſe duas ſummas coniungere, non in vna alteram includere. Eadem vero ambiguitas eſt in ſpecie *§.1. huius l.* quæ tamen alio ſoluitur modo: Teſtator ita legauit per damnationem. *Heres meus fundum illum Attio* (quo nomine æque frequenter noſtri auctores vtuntur vt Titio, & ſic in vulgatis multis pro *Attio* ſemper *Titio*: & in illo prouerbio. Idem *ius eſto Actio*, ſed legendum eſt *Attio*, non vt vulgo legitur *Titio*: quoniam ſumptum eſt id prouerbium ex auctoribus noſtris) *cum Dione* E *Mæuij ſeruo dato.* Quæritur, *vtrum Attio & Dioni fundum legauerit? An Attio fundum & Dionem.* Et hæc eſſe arbitrantur congruentia voluntati teſtatoris, vt non Dionem Attio, ſed Dionem fundo coniunxiſſe dicatur: atque ita, vt Attio & fundus & Dio debeatur: maxime ſi nullas iuſtas cauſas habuerit fundum legandi Dioni. Ac proinde heredem Dionem a Mæuio redimere debere, & Attio præſtare, *vel æſtimationem eius, vt §. non ſolum. Inſtit. de leg.* In Florentinis recte aut non male ſcriptū eſt. *Dio*, non *Dion*, vt *Solo. in l.23. ad l. Iul. de adult.* pro *Solon*, & in aliis auctoribus, *Agamemno, Telamo, & Iaſo.* apud Ouidium, pro Iaſon,

Ad §.cum ita ſtipulationem.

Cum ita ſtipulationem concipimus: ſi hominem aut fundum non dederis, centum dari ſpondes? vtrumque eſt faciendum, ne ſtipulatio committatur, id eſt, ſiue alterum, ſiue neutrum, factum ſit, tenebit ſtipulatio. Idemque eſt euidenter, cum propoſitis ſpecialiter pluribus rebus, quas fieri volumus, ita ſtipulamur, ſi quid eorum factum non erit? veluti, Stychum & Damam & Herotem ſiſti? Si quis eorum non ſteterit, decem dari? neceſſe eſt enim omnes eſſe ſiſtendos, vt ſtipulationi ſatisfiat. Vel, (vt propius accedamus,) fingamus ita ſtipulationem factam, ſi Stychum & Damam & Herotem, non ſiſteris, decem dari? neque enim dubitamus, quin æque omnes ſiſti oporteat.

SEquitur aliud genus ambiguitatis in §. cum ita tali facta ſtipulatione: *Si hominem aut fundum non dederis, centum dare ſpondes?* nulla alia præcedēte ſtipulatione dandi hominis & fundi: Ambigitur vtrum, An vtrunque dari oporteat, hominem & fundum, ne committatur ſtipulatio in centum, an ſufficiat vnum tantum dare? Et reſpondetur vtrunque dari oportere vt ſatisfiat ſtipulationi pecuniariæ, id eſt ne promiſſor incidat in pœnam pecuniariam, ſicut *in l.129.inf.de verb.obl.* Si ſtipulor centum dari, ſi nauis ex Aſia non venerit, aut ſi conſul factus Titius non fuerit. Vtrum ſufficit factum non eſſe vt committatur ſtipulatio pecuniaria? Nec igitur aliter ſatisfieri obligationi, quam ſi vtrumque factum non ſit: quia in vtrunque caſum concepta eſt ſtipulatio, ſiue nauis non venerit, ſiue ad conſulatum Titius non peruenerit, centum dari. Itaque 100 in obligatione ſunt, vel in ſtipulatione, fundus vel homo in exſolutione, non in obligatione. Vna tantum eſt obligatio, pecuniæ ſcilicet *l.obligationum fere §.pen. de obl.& act.l.46.Mand.* Idemque eſt, (vt ait) *euidenter*, id eſt, ſine dubitatione & ambiguitate vlla, ſi plures res, pluráve facta ſpecialiter in ſtipulatum deducantur, ſi fiant duæ ſtipulationes, vt puta hoc modo. *Stychum & Pamphilum & Damam in iudicio ſiſti* (hæc eſt vna ſtipulatio,) *ſpondes?* Et mox ſubiiciatur altera ſtipulatio pœnalis: *Si quis eorum ſeruorum ſtatus non erit:* quoniam neceſſe eſt, vt omnes ſiſtantur, ne ſtipulatio pœnalis committatur, vel, vt ſubiicit, quod propius, inquit, accedit ad ſpeciem propoſitam in initio huius §.1. id eſt quod affine magis eſt, & proximū caſui propoſito initio huius §. 1. Si nullis rebus ante ſpecialiter in ſtipulationem deductis, incipiam a conditione ſtipulari, in hunc modum: *ſi Stychum & Pamphilum & Damam non ſiſteris, centum dabis*, quia ſi vnus non ſiſtatur, inſolidum ſtipulatio committitur. Itaque nihil refert, coniunctim dixeris: *ſi Stychum & Damam*: vel *ſi Stychum & Pamphilum & fundum non dederis vel non ſtiteris*: an diſiunctim: *ſi Stychum, aut Damam*, vel *ſi Stychum & Damam*, vel *Stychum & fundum non dederis & Pamphilum non dederis vel non ſtiteris*: Nihil (inquam) intereſt dixeris. *Si Pamphilum aut Stychum non dederis, an ſi Stychum & Pamphilum & fundum non dederis, non ſtiteris*: quoniam vtroque caſu vtrumque dari oportet, ne committatur ſtipulatio pœnalis, non quod ſit vlla in hoc ſermone *περιδιαζεῦξις*, vt loquitur, *l.pen.C.de verb.ſign.* vllave diſiunctio mendax, vel, vt apertius dicam, non quod in hac oratione, *ſi Stychum aut Pamphilum non dederis, aut* accipiatur pro &: Sed quod is ſit verus ſenſus huius ſermonis, qui negate concipitur, *ſi illud aut illud non dederis.* Nam ſi vel vnum non dederis, ſtipulatio committitur.

Ad §.vtrum ita concipias.

3.§. Vtrum ita concipias ſtipulationem, ſi illud aut illud factum non erit, quæ vt fierent, comprehenſa ſunt, hoc intereſt, quod quamuis altero facto verum ſit, hoc aut illud vere factum eſſe: non ideo tamen verum erit, hoc aut illud factum non eſſe. Nam ſimul ea poſſunt eſſe vera, quamuis inter ſe contraria ſunt,

A *quia cum ſignificatio non ex vniuerſo, ſed ex aliquo ſumitur, ſi veri aliquid inde ſit, veram efficit totam orationem. Sicut e contrario duæ orationes pugnantia continentes, ſimul falſæ ſunt. Veluti, ſi qui liberorum partim puberes, partim impuberes deceſſerint. Nam & hoc falſum erit, omnes impuberes deceſſiſſe: & illud, omnes puberes deceſſiſſe, id accidit: quia ſignificatio ſumitur ex vniuerſo, in quo ſi aliquid falſum eſt, totam orationem falſam efficit. Animaduertendum igitur eſt, quid ſit, de quo quæritur. Nam cum ita concipio, ſi illud aut illud non fuerit: quæri debet, an aliquid factum non ſit, illius effectus hic eſt, vt neutrum fiat, huius autem, vt vtrumque fiat, nec in illo prodeſt, aliquid non feciſſe, ſi aliquid factum ſit: neque in hoc aliquid feciſſe, ſi aliquid factum non ſit.*

4.§. Proinde ſi quis ita interroget, eorum quid, quæ obiiciuntur tibi, feciſti? ille neget: hoc exprimat, eorum quid, obiiciuntur, non feci? id eſt, nihil horum feci.

B *5.§. Si quis autem plura in ſtipulatum deducat, quorum vnum fieri velit, ita comprehendere debet: Illud aut illud fieri ſpondes? ſi nihil eorum factum erit, tantum dabis?*

6.§. Item ſi paterfamilias in teſtamento ita ſcripſerit, Si quis mihi filius aut filia genitur, heres mihi eſto: ſi mihi filius aut filia heres non erit, Seius heres eſto: non ſatis voluntatem ſuam declarauit, ſi non aliter extraneum heredem eſſe volet, quam ſi neque filius neque filia heres ſit. Hoc enim modo, concipi oportet, ſi mihi neque filius neque filia heres erit. Poteſt autem interdum ſuperior ſcriptura eſſe neceſſaria, ſi quis, cum filium & filiam habeat, vtrumque heredem inſtituere velit: ſed, ſiue alter heres futurus ſit, extraneum miſcere: ſiue neuter, extraneum ſubſtituere, ſed proclinior eſt ſententia teſtatoris ſic eſſe interpretanda, vt, ſiue filius, ſiue filia nati ei fuerint, extraneus non admittatur, niſi ſpecialiter hoc teſtator expreſſerit.

C

SEquitur, vt exponamus huius legis 13. §. *vtrum*, & quæ ſequuntur. Cum ſtipulatione, *ſi illud aut illud non dederis*, vel, *ſi illud aut illud non feceris, centum dabis.* (de qua dictum eſt ſuperiore §. Et in eo definitur, vtrumque eſſe dandum vel faciendum, ne committatur ſtipulatio,) confert Iul. in hoc §. *vtrum*, ſtipulationem ita conceptam: *Si quid eorum factum erit, quæ vt non fierent comprehenſa ſunt, centum dabis.* Et effectum huius longe diuerſum eſſe docet ab effectu illius, diuerſamque cauſam finalem. Vulgo legitur, traiecta negatione, *ſi quid eorum factum non erit, quæ vt fierent comprehenſa ſunt*, ſed perperam omnino; quia huius ſtipulationis & illius, *ſi illud aut illud factum non erit*, idem, nō diuerſus effectus eſt, vt patet ſatis ex ſuperiori §. quem

D heri expoſui probauique iam olim obſeruatione, ni fallor, cap. 3. etiam æmulis & refractariis ita eſſe legendum in propoſitione huius §. *ſi quid eorum factum erit, quæ vt non fierent, comprehenſa ſunt*, ſatis aperte oſtendit, quod ſequitur in hoc §. illo loco, *illius effectus hic eſt.* Fere omnes interpretes, veteres & noui, etiam qui minus addicti ſunt verbis propter ignorantiam rerum, ſubeſſe fatentur: in h. §. mendum aliquod ſed ſedem mendi non cernunt. Et hoc quoque mendum ſatis leue, & frequens & facile factu eſſe non cernunt. Cum hæc traiectio verborum ſola ſiue *ὑπερβιβασμὸς* vt Græci vocant, multos errores creārit, quales traiectiones frequenter, imo frequentiſſime in his libris occurrunt. Reſtitutio autem negationis, quam feci, euidenter, vt dixi, confirmatur illo loco huius §. *illius effectus hic eſt*, &c. Quo quidem oſtenditur, huius ſtipulatio-

E nis, *ſi quid eorum factū erit, quæ vt non fierent, conuentum eſt*, hūc eſſe effectum vt cōmittatur, & ex ea agi poſſit, ſi quid eorum factum ſit, & nō committatur ita demum, ſi nihil eorum factum ſit. Denique vt huic ſtipulationi ſatisfiat, neutrum aut nullū ex iis, aut nihil ex iis fieri oportere, quæ vt non fierent conuenit. At ſtipulatione ita cōcepta, *ſi illud aut illud factum non erit, tot dabis*: vt ſtipulationi ſatisfiat, vtrumque fieri oportere: quia altero facto non minus verum eſt vt vulgo legitur recte, hoc eſt, tam verum eſt, illud aut illud factum non eſſe, & expletam igitur conditionem

ſtipulationis non eſſe, quam eſt verum, illud aut illud factum eſſe, quod abſurdum videri non debet, vt perite Iul. ait: quia fieri poteſt, id eſt, contingere aliquando poteſt, vt particulares duæ contrariæ orationes, quarum vna ait, altera negat, quæ ſubcontrariæ a Philoſophis dicuntur, ſiue *ὑπεναντίαι* quod ſupponantur & ſubiiciantur aduerſis, vt puta, *illud aut illud factum eſſe*, &, *illud aut illud factum non eſſe*, ſimul ſint veræ: Contingere poteſt, fieri poteſt vt ſimul (*inquam*) ſint veræ vt in exemplo propoſito non tamen, vt ſimul ſint falſæ, vt vna falſa, altera vera. Hoc plerumque accidit. Duæ inquam particulares ſiue ſpeciales, vt quidam loquuntur, contrariæ orationes ſimul poſſint eſſe veræ, non item ſimul falſæ, ſicut ex diuerſo vniuerſales duæ orationes, quæ aduerſæ ſunt, *vt Cicero loquitur*, (quod eſt aliud genus contrariorum, vel oppoſitorum inter ſe in eodem genere plurimum diſcrepantium,) ſimul poſſunt eſſe falſæ veluti, quo exemplo Iulia. vtitur, ſi qui liberorum partim puberes, partim impuberes vita deceſſerint, quæ verba in Floren. per quam ſtulte maiuſculis literis ſcripta ſunt, tam eſt falſum, omnes puberes deceſſiſſe, quam omnes impuberes deceſſiſſe. Duæ vniuerſales orationes contrariæ ſiue aduerſæ ſimul falſæ ſunt. At ſimul veræ eſſe non poſſunt. Quod Iulianus ſcripſit ex lib *περὶ ἑρμηνείας*. Vel ex aliis Dialecticis. Oratio vniuerſalis tota eſt falſa, ſi quid in ea ſit falſi. Oratio autem particularis tota eſt vera, ſi quid in ea ſit veri. Denique duæ contrariæ vniuerſales orationes, ſimul poſſunt eſſe falſæ, non ſimul veræ. Contra duæ ſubcontrariæ particulares orationes ſimul poſſunt eſſe veræ non ſimul falſæ. Vniuerſalis autem oratio eſt, quæ notam habet vniuerſitatis, veluti *omnis, nullus: omne, nihil:* Particularis, quæ notam particularitatis, veluti *ille, qui, is, quidam, aliquis*. His cognitis ſubiicit Iulianis in conferendis inuicem hiſce ſtipulationibus aut ne inuicem hæ duæ formæ ſtipulationum cõfundantur, animaduertendum eſſe, quid ſit, de quo quæritur, quæ ſit formula ſtipulationis. quia ſcilicet multum intereſt, quod & initio proponitur. Et eſt igitur hoc loco obſeruanda *ἐπανάληψις*, id eſt, iteratio, vel, vt Accurſ. loquitur, *reſumptio principij*, multum inquã, intereſt, ita concipiatur ſtipulatio, *ſi quid eorum factum erit, quæ vt non fierent, conuenit*, quæ committitur, ſi aliquid eorum, factum ſit, non committitur, ſi nihil eorum factum ſit, an hoc modo, vt in §. cum ita, Si illud aut illud factum non erit,

A quæ committitur ſi vel alterum factum non erit, nõ committitur, ſi vtrumque factum erit. Denique huius effectus vt ait, hic eſt, & vis, & finis, vt vtrumque fiat, illius, vt neutrum fiat. Itaque in hac ſtipulatione, *ſi illud aut illud factum non erit*, vnum feciſſe nihil promiſſori prodeſt ad euitandam pœnam pecuniariam, ſi etiam alterum factum nõ ſit, In illa autem ſtipulatione, *ſi quid eorum factum erit*, vel, *ſi quid eorum facere conuenit*, nihil prodeſt promiſſori aliquid non feciſſe, ſi aliquid fecerit. Quod & confirmat a ſimili, ſi reus poſtulatus iudicio criminali, & interrogatus, *nunquid eorum, quæ obiiciuntur, fecerit?* Reſponderit, *non feci*, pro eo eſt, ac ſi reſpondiſſet, *nihil eorum feci*, alioquin negatio ſimplex nihil ei proficeret, ſi vel aliquid eorum feciſſet. B Nam & ita in his verbis, *ſi quid eorum feceris, quæ vt non faceres, conuentum eſt*, non facere eſt nihil eorum facere. Et hoc ſolo genere impletur conditio ſtipulationis, *ſi nihil eorum fiat*. Poſt hæc Iul. proponit tertiam formulam ſtipulationis diuerſam ab ea, quæ propoſita eſt initio § *cum ita*, & quæ confertur cum altera in h. § *vtrùm. Illud aut illud fieri ſpondes, ſi nihil eorum feceris, centum dabis*. Huic enim ſtipulationi ſatisfit, ſi alterum fiat, nec neceſſe eſt, vt vtrumque fiat. Illi vero non ſatisfit, niſi vtrunque fiat. Sequitur alia ſpecies in §. vlt. Teſtator ita ſcripſit, *ſi quis mihi filius aut filia genitur*. Sic habent Florentini, ab antiquo verbo *geno*, *vt l 17. §. 1. de leg. 1.* vt Cenſorinus *genium* dicit, quod *vt vna genamur, curet, ſiue quod vna nobiſcum genitur*, Certe a genendo genium appellatur. Si (*inquam*) teſtator ita C ſcripſit, *ſi quis mihi filius aut filia genitur, heres mihi eſto, ſi mihi filius aut filia heres non erit, Seius heres eſto*. Hæc verba recipiunt ambiguitatem. Quæritur enim, vtrum voluerit teſtator aliter Seium ad hereditatem non admitti, quam ſi neque filius neque filia, id eſt quam ſi neuter naſceretur, ſi neuter heres eſſet. An vero etſi vnus tantum heres eſſet, Seium voluerit cum eo tanquam adiectum coheredem in locum portionemque deficientis (quod eſt hoc loco commiſcere Seium ei, qui heres extiterit.) *Miſcere*, id eſt, adiicere coheredem. Quod notandum. Vel, ſi neuter heres exiſteret Seium admitti, tanquam vtrique ſubſtitutum. Et Iulianus procliuiorem eſſe præſumit ſententiam teſtatoris in priorem interpretationem, vt non aliter Seius admittatur, D quam ſi vterque defecerit, filius & filia. Denique vel filius vel vna filia Seio præferatur in obtinendo aſſe.

Finis operum Iuliani, quæ extant explicata a Iacobo Cuiacio.

MARTIS VEL PALLADIS ARTE

INDEX RERVM ET VERBORVM QVÆ IN HIS RECITATIONIBVS AD LIBROS SALV.II IVLIANI CONTINENTVR.

A

ABortiuus non natus eſt, ſed effuſus, vel exterricineus. 285.b
Abſens Reipublicæ cauſa non amittit actionem ſuam, nec cõtra eũ prǫſcribitur. 54 b c
Abſentis Reipub. cauſa non videtur patrimonium diminui. 53.c.54.a
Abſenti Reipub. cauſa, reſtitutio in integrum datur, ſi quid damni iuſte quæratur. 257.b
Abſentibus Reipub. cauſa datur reſtitutio in integrum. 238.e
Abſtentio. 220.e
Abſtentio pupilli, quæ inſequuta eſt non retrotrahitur, non infirmat ea, quæ ante geſta bona fide. 356.a
Abſtentionis & repudiationis idem eſt effectus. 272.b
Abſtineo pupillum. 355.d
Abſtinere & immiſcere verba ſunt iuris prætorii. 272.c
Abuſiue dicitur, quod minus proprie dicitur. 399 a
Acceptilatio non valet, ſi maritus duos reos habeat Titium & mulierem, & mulieri accepto tulerit donationis cauſa, neuter liberatur. 125.c.d.e
Acceptilatio quæ ſua natura non valet, valet conuentionis poteſtate, quæ tacite ineſt acceptilationi. 104 c.d
Acceptilatio pro ſolutione habetur ſolutionique comparatur. 83.251.& 241.a
Acceptilatio vnius correi totam obligationem ſoluit. 125.e
Acceptilatio ſolutioni comparatur. 401.b.c
Acceptilatio plus poteſt quã ademptio. ib.c
Acceptilatio fideiuſſoris an proſit reo principali. 251 b
Acceptilationi vtili vel inutili ſemper ineſt pactum. 104.d
quæ Accidunt raro, non temere in agendis negotiis computari, ſed ea tantum quæ fiunt plerumque. 212.c
Accreſcendi ius quid. 247.b
de iure Accreſcendi. 497.c.d.498.a
Accreſcendi ius quoddam eſt alluuio. 482.b
Accreſcendi ius inter collegatarios qui re tantum non verbis coniuncti ſunt. 264.c. 265.266
Accreſcendi ius in legatis an ſit. 246.d e.& 247.a.b.c
Accreſcendi ius conſeruant ſubſtitutiones. 205.d
Accreſcendi ius ex voluntate & iudicio teſtatoris proficiſcitur. 266.a
Accreſcendi ius in vſufructu. 263
Accreſcendi ius non parit ſola verborum coniunctio, citra manifeſtam voluntatem defuncti. 248.e
Accreſcendi ius non eſt inter legatarios disiunctos. 227.d
Accreſcere non eſt minui, ſed potius augeri. 497.e
Accreſcit parti, pars proprietatis. 482.b
Accreſcit perſonæ non patri, pars vſusfructus deficiens. ibid.
Accurſius notatus. 23. c. 77.b 88. e. 103. c. 106.a.145.d.156 d.165.b.168.b. 221.a.231. e.314.c.318.b.320 a. 337. d. 338. c. 345. a. 347.d. 355.d. 386. d. 388. c. 399. e. 412. a. 480.d.496.b
Accuſes, interpretatur, accuſare velis. 394.c
Acquirit ſeruus domino, vt & filiusfamilias. 390.391.392.393
Acquiritur nobis per liberos homines bona fide poſſeſſos. 350.a.b
Acquiritur iam inuitis nobis & ignorantibus per ſeruos pene ex omnibus cauſis. 116.c.d.e
Acquiritur obligatio per ſeruum inuito domino. 502. a. etiam per ſeruum furtiuum nobis acquiritur. ibid.b.c
Acquiſitiones ante nuptias partæ dotem ampliant, nec lucro mariti cedunt. 132. & 133.a
quod Acquiſitũ eſt an repudiari poſſit. 231.d
Accretio eſt ſubſtitutio, & efficit ſubſtitutio vt quod aperto nomine iuris accreſcendi non poteſt obuenire coheredi, propter leges caducarias, obueniat alio nomine nimirum ſubſtitutionis, quam leges caducariæ nunquam abrogauerunt. 205.d
Actio ad exhibendum heredi competit in eum ad quem peruenit res hereditaria ſubrepta a ſeruo legato. 152.e
Actio ad exhibendum. 51.a.b.c
omnis Actio bonæ fidei eſt φιλάνθρωπος. 33.c
Actio quæ rem ſequitur, non datur heredi & in heredem. 413 a b
Actio quæ non cœpit in defunctum, nõ incipiat in heredem: Regula iuris, vnus caſus excipitur ab hac regula. 88.d.89.c
Actio quæ ab initio ſimplaria tantum eſt, quando creſcit ex caſu in duplum. 33.b.c
Actio ſi datur ad euincendam poſſeſſionem amiſſam, quæ peruenit ad dominum rei, & replicatio dabitur. 52.a.b
Actionem depoſiti parit ſolummodo dolus. 84.e 85.a
Actio depoſiti & commodati in quo differunt 84 d
Actio directa in rem domini eſt, in qua diſceptatur, vter ſit dominus, actor an reus. 424.a.b
Actio de dolo eſt actio ſubſidiaria, quæ nõ competit niſi aliis omnibus deficientibus actionibus. 22.e.23.a
Actio de dolo non eſt perpetua, ſed annalis, vel hodie biennalis. 64.d
Actio de dolo eſt ſubſidiaria, quæ nõ datur, niſi cum deficiunt aliæ actiones. 394 d
Actio de dolo, eſt vltimum ſubſidium perſequendi iuris ſui. 394.b
Actio de dolo, in heredem ex dolo defuncti perpetuo datur, quatenus ad eum peruenit. 64 c
Actio de dolo a circumſcriptione originem accipit. 64.d
Actio æſtimatoria eſt annalis. 373.e.374.a. eſt actio ædilitia. ibid.
Actio ædilitia, eſt actio redhibitoria, & actio æſtimatoria. 373.e
Actio de dote in pendenti eſt quamdiu pendet conditio inſtitutionis filii. 135. d
Actio ex empto vtilis eſt, non tantum ad ſtabiliendam, aut implendam venditionem, ſed etiam ad reſcindendam eam ex cauſa. 245.e
Actio ex empto vendito inter dominum & ſeruum ox contractu eſſe non poteſt. 63.e
omnis Actio in factum vtilis eſt. 352.a.b
Actio in factum & actio præſcriptis verbis eadem. 132.b
Actio in factum ei qui iurauit, ex iureiurando datur aduerſus poſſeſſorem. 52.a
Actio in factum eſt pecuniaria tantum. 53.c
Actio in factum datur in falſum tutorem. 148 a
Actio familiæ erciſcundæ. Vide Familiæ erciſcundæ actio.
Actio finium regundorum magis fundorum, quam perſonarum propria eſt. 46 d
Actio funeraria eſt in perſonam, non in rem. 53 b
Actio furti vel ſerui corrupti pœnalis actio eſt & ab initio eſt in duplum non ex accidenti. 33.c
Actio furti non datur in heredes furis. 160.d
Actio furti eadem datur heredibus defuncti, quam defunctus habuit. ibid.
Actio furti in duplum eſt. 151.d
Actio furti noxalis, in dominum furis competit, vt vel damni æſtimationem præſtet, vel furem noxæ dedat. 151 e.152.a
Actio furti ex dolo vel ex furto ſuo dari nõ debet. 159.a.b
Actio furti furo non datur. 159. b. exceptis duobus caſibus. ibid.c.d
Actio inſtitoria. Vide Inſtitoria actio.
Actio ex iureiurando, quo libertatis cauſa patrono iurauerit libertus, ſe libenter operas daturum, quaſcumque indixerit patronus. 161.c
Actio legati diuidi non poteſt. 249.e
Actio legis Aquiliæ ab initio eſt in ſimplum tantum, ex inficiatione creſcit in duplum. 33.b
quæri poteſt vtrum veniat in petitionem hereditatis cum ſua natura an cum incremento illo dupli. ibid.c
Actio legis Aquiliæ pœnalis eſt ex caſu, ex accidenti tantum non origine ſua. 33.c
Actio mandati doli nomine. 331.d
Actio mandati de peculio ſerui inſtitoris & vicarii. 64.a
Actio mixta familiæ erciſcundæ eſt in rem & in perſonam. 44.d
Actio mixta petitionis hereditatis eſt tantum in perſonam & non in rem. ibid.
Actio non naſcitur ex obligatione naturali. 398.e.399.a
Actio negotiorum mihi competit in te ſi procuratori tuo mutuam dedi, tui contemplatione. 13.b.c
an Actio negotiorum geſtorum aduerſus pupillum competat ei, qui ductus amicitia paterna negotium pupilli geſſit. 16.e.17 a
contraria Actio negotiorum geſtorum. Vide Contraria actio negotiorum geſtorum. 14.c
Actio noxalis pertinet tantum ad noxas priuatas. 8.d.e
Actio noxalis ex delicto filiifamil. nulla eſt in patrem. 541.b.e
Actio noxalis. Vide Noxalis actio.
Actio nulla cum ſeruo eſt. 413.e

Actio Pauliana creditoribus quando cõpetit in debitores debitoris, vt reponant ſe in priſtinam obligationem. 365.d

Actio Pauliana qua reuocantur alienata in fraudem creditorum, non habet locum in non acquiſitis. 197.d.e

Actio Pauliana reuocat dominium, interdictum fraudatorium reuocat poſſeſſionẽ. 364.d. Actio de peculio. 477.478

Actio de peculio ſcinditur. 69.& 70.a.b

Actio de peculio, quæ mortuo ſeruo in dominũ vel in heredem eius datur intra annum dumtaxat, viuente ſeruo, perpetuo datur. 65.a

Actio pecuniæ creditæ eſt vtilis. 81.c

Actio ea eſt pœnalis, quæ factum ſiue dolum rei punit. 8.c

Actio præſcriptis verbis dari ſolet ex contractu qui nomine vacat. 66.d

Actio pro ſocio. 96 b.c.97

Actio publiciana ei qui iurauit, ex iureiurando datur aduerſus poſſeſſorem 52.a

Actio Publiciana vtilis & prætoria, in rem actio eſt. 24.c

Actio Publiciana fictitia eſt actio, quæ fingit eum vſucepiſſe rem, quam nondum vſucepit. 338.c

Actio Publiciana furi competit quaſi iuſto emptori, qui litis æſtimationem obtulit actori, amiſſa poſſeſſione rei. 160 e 161.a

Actio Publiciana ei tantum datur qui vſucapere poteſt. 37.e.38.a

Actio Publiciana eſt fictitia actio, de dominio quæſito iure naturali, velut traditione veri domini. 425.b.c

Actio Publiciana multis in caſibus cum effectu datur in dominum & poſſeſſorem. 52 a.b

Actio Publiciana. Vide Publiciana actio.

Actio quod iuſſu vnde naſcatur. 104.e

Actio quod metus cauſa. 22.b

Actio quod metus cauſa intra annum eſt in quadruplum, poſt annum in ſimplũ 95.b

Actio in rem. 51 a.b.c

Actio rerum amotarum. 137.d e.138

Actio de rebus diſtrahendis datur in duplum in tutores. 151.d.e

Actio redhibitoria eſt ſemeſtris. 373.e.374.a. eſt actio ædilitia. ibid.

Actio reſciſſoria. 81.c

Actio reſciſſoria quæ datur maioribus iuſta ex cauſa. 23.b.c.d.e

omnis Actio reſtitutoria, quæ datur aduerſus veterẽ debitorem, vtilis actio eſt, non directa, quia datur cõtra rigorẽ iuris. 7.b

Actio vtilis ſiue reſtitutoria datur actori amiſſa directa, aduerſus reum ipſum qui in iudicium venire impeditus eſt. 7.a.b

omnis Actio reſtitutoria eſt vtilis 81 c dicitur etiam eadẽ actio, actio reſciſſoria ib.

Actio ſepulchri violati non ad rem familiarem domini, non ad patrimonium domini, imo magis ad vindictam & vltionem pertinet. 54 a

Actio ſepulchri violati doloris eſt actio cõtracti ex religione læſa potius, quam actio damni dati. 53 a

Actio ſepulchri violati quibus datur 53.c.d

Actio Seruiana & hypothecaria idẽ eſt. 63.a

Actio Seruiana cui competit. 367.d.e

Actio Seruiana & interdictum Saluianum in quo differunt. 367.d.e.368.a b.c

Actio ſepulchri violati non tantum eſt pecuniaria ſed & pœnalis, quia famoſa. 53.c

Actio ex ſtipulatu in qua ſpecie non conſumit actionem ex teſtamento. 402. e. 403.a

Actio ex ſtipulatu, & quod ea nulla ſtrictior eſt. 395.b.c

Actio ex ſtipulatu mihi eſt in procuratorem tuum ſi ei tuo nomine mutuam dedi, tui contemplatione. 13.b.c

Actio ex ſtipulatione duplæ quæ eſt 331 d

Actio ex ſtipulatione duplæ quando ceſſat. 331 e

Actio temporaria non perpetuatur, ſola vocatione in ius. 6 e

Actio ex teſtamento non conſumit actionem ex ſtipulatu. 402.e.403.a

Actio ex teſtamento quamuis ſit ſtricta, tamen ineſt ei aliquando actio de dolo. 395.b

Actio ex teſtamento ſeruitutis nomine quæ legatario competit in heredem. 244.a

Actio tributoria eſt perpetua. 64.c.d

Actio tributoria, etſi dolum malum coerceat, tamen non eſt eadem, atque actio de dolo malo. 63.d

Actio tributoria originem accipit a negotio ſuſcepto. 64 d

Actio turpis aut famoſa non datur liberis in parentes, nec libertis in patronos. 98. a.b. Solet agi in eos in factum non in perſonam. ibid.b

Actio vi bonorum raptorum vel in factum eſt intra annum in quadruplum, poſt annum in ſimplum. 95 b

Actionis ceſſio pro ſolutione eſt. 510.d

Actionis furti in duplum vel quadruplum cur hodie nulla ſit mentio. 156 d

Actioni bonæ fidei ineſt actio de dolo 331.d

Actioni familiæ erciſcundæ locus in iure non eſt, cum quod vnus ex heredibus nõ animo heredis geſſit, ſed animo defenſoſoris erga patrẽ, patriſue memoriam pro officio functus. 103.d

Actionem cui damus & exceptionem competere multo magis. 42.e

Actionem contrariam tutelæ tutori permitti. 146.b.c

Actionem de improbitate ſua nemo conſequi debet. 159 b

qui Actionem habet rem ipſam habere videtur. 329.c

in Actionem Fabianam venire ea, quæ libertus dolo malo alienauit in necem vel fraudem patroni ſui, non etiam ea quæ non acquiſiuit. 197.d

Actionem negotiorum geſtorum dari aduerſus eum, cuius negotia curaui, cum putarem ea alterius eſſe. 12 b

Actionem popularem nõ dari pupillis. 83.b

in Actione bonæ fidei ex mora vſuræ poſſunt accedere officio iudicis. 3.e

Actione confeſſoria vel negatoria agit fructuarius aduerſus vicinum. 363 d

Actione vna electa altera conſumitur. 22.b

Actione Fabiana reuocat patronus ea quæ ex bonis ſuis libertus alienauit in fraudem patroni, quo minor ad eum bonorum portio liberti perueniret. 196.e

Actione Fabiana vel Caluiſiana quæ alienationes prohibentur & reuocantur. 458.d.e.459.a.b

Actione Fabiana reuocantur ea quæ libertus alienauit in fraudem patroni. 196.e. 197.a.d.e

de Actione in factum quæ ex oratione Traiani & Senatuſconſult. datur adoleſcentibus in Magiſtratus municipales, ſiue duumuiros, qui a tutoribus vel curatoribus quos eis dederunt, non exegerint idoneam ſatiſdationem, rem pupilli ſiue adoleſcentis ſaluam fore. 146.e.147 a b

in Actione iudicati non haberi prius rationem eius, qui prior reus condemnatus fuerit. 353 c.d

de Actione iniuriarum, quæ patri competit ſuo nomine ex Prætoris edicto, nomine autem filiifamil. ex lege Cornelia. 422.b

de Actione mandati. 85. d. e. 86. 87.95.96. 97

Actione negotiorum geſtorum quando tenetur pupillus. 11.e.112.a.b.c.d

Actione negotiorum geſtorum obligatur is qui pecuniam vel aliam rem ad alium perferendam accepit. 13.e.14.a

Actione de peculio experiri permiſſum eſt creditori, in ſolidum cum quo velit dominorum ex contractu ſerui communis duorum vel plurium. 67. e. 68. & 69.a

in Actione de peculio quomodo ius deductionis ſcinditur. 69.& 70.a.b

Actione Pauliana reuocantur libertates mala fide datæ a creditoribus. 356.a.c.d. 364.d.e.365.a

Actione Pauliana creditor vindicat & petit rem eſſe debitoris, vel pecuniam, quam alienauit in fraudem ſuam. 364.d

Actione populari, vel populari interdicto nullus poteſt agere per procuratorem, niſi res, quæ publicum quiddam principaliter ſpectat, ad eum quoque pertineat. 327.d

de Actione præiudiciali. 325.d e.326.a b c

Actione ſepulchri violati tenetur is qui in alienum ſepulchrum, vel in alienum locum religioſum mortuum intulit contra voluntatem domini, in aureos centum, quæ actio pœnalis eſt. 53.b.c

in Actione tributoria dominus non deducit totum quod ſibi debetur, ſed partem cõtingentem tantum. 76.d

in Actione tributoria merx tantum peculiaris, in qua ſciente domino ſeruus negotiatus eſt, ſpectatur, non totum peculium, ſed merx tantum peculiaris. 76.d e

Actiones appellatæ. 370.a. cur ſic dictæ. ib.

Actiones comparatæ & expreſſæ ſunt, vt per eas conſequamur, quod noſtra intereſt. 506.d

Actiones condictitiæ. 113.d

Actiones famoſæ & turpes quæ ſunt. 97.e. & 98.a

Actiones hereditariæ cui heredi ſcripto denegentur tanquam indigno. 204.d.e

Actiones quæ in heredes ſcriptos ex heredibus dari ſolent, reſtituta ab eis hereditate, eos ſummoueri ſi agant, vel ſummouere actores, ſi conueniantur exceptione reſtitutæ hereditatis. 309.c

Actiones incerti. 250.a

Actiones ſocietatis duas eſſe. 96.d

Actiones Trebellianicæ quibus competũt. 309.c.d

in Actionibus ad exhibendum & in rem ab initio actor ius ſuum non metitur ex perſona rei, ſed ex perſona ſua, quod ſit dominus rei, non quod is vnde petitur, ſit poſſeſſor. 51.a.b

Actiones duplices & mixtæ appellantur iudicia ſeu actiones familiæ erciſcundæ & communi diuidundo, & cur. 371.e. 372.a

in Actionibus pœnalibus, habetur ratio damni dati, non lucri intercepti. 148.a

in Actionibus in rem, ſiue vindicationibus, quod idem eſt, compenſationi locus non eſt. 73.b

Actor quando ſubſcribit in crimen, & cur. 155.e 156.a

Actor quum abeſt, dimittitur reus, & ſoluitur inſtantia, & reo refunduntur impenſæ. 7.d

Actor & reus idem homo eſſe non poteſt. 261.c.d

Actoris vel rei verba ſunt communia agere, experiri, intendere. 369.a

Actoris procurator non auditur niſi ſatiſdet reo, cũ de mandato eius non conſtat, rem ratam habiturum dominũ & omnes ad quos ea res pertinet. 512.b.c

nullus Actus legitimus & ſolemnis recipit conditionem expreſſam. 337.d

Addicere pro collocare. 101.c

Addictio in diem quid. 100.a.b

Addictio, vulgo *enchere*. 101.a

in Addictionibus in diem quemadmodum res geratur. 101.b

Adgnati proximiores vocantur ad hereditatem. 202.d.e

Adiectus ſolutionis gratia apponitur poſterioris non prioris loco. 593.a

Adiecto

Adiecto ſero nimis ſoluit, quem præuenit ſtipulator. 408 a

Adiectū ſolutionis gratia, fruſtra & inutiliter fideiuſſorem accipere, cū in eius perſona non conſiſtat obligatio. 296.b

Adiicitur nemo ſibi ipſi, ſed alii. 582 c.d.e

Adire & repudiare verba ſunt iuris ciuilis. 272.c

Adire hereditatem quando heredes & patroni cogi poſſunt. 308.b.c.d.e.309.a. 310.b.c.d 311 d.e.312.c

Aditio hereditatis pro cōtractu habetur.5.c

Aditio hereditatis eſt contractus. 536.d

Aditio hereditatis Vide Heres.

Aditio ſubſtitutionem vulgarē extinguit. 215.d.e

Aditio teſtamentum confirmat, in quo extraneus inſtitutus eſt. 220.e

Aditionis dies. 206.a

Aditione acquiritur hereditas. 220 d

Aditione hereditatis legata debentur. 170. c.d

Adoleſcenti & furioſi differētia quæ. 157.c

Adoleſcentibus actio in factum datur, & cur. Vide Actio in factum.

Adoptatiuus dicitur adoptatori eſſe adoptatiui nepotis loco in iure ciuili. 483.c

Adoptione, bonorum poſſeſſio vnde legitimi non perit patronis. 200 e.201.a

ex Adoptiuo natus, adoptiui locum obtinet. 483.c

Adpromiſſores ſunt fideiuſſores. 10.d

Adriani Conſtitutio in edictum perpetuū tranſlata. 204.d.e

D. Adriani epiſtola Vide Epiſtola.

Adſignare & obſignare idem eſt. 291.a

Aduentitia dos. Vide Dos.

Adulterii vxorem quando recuſare poteſt maritus iure mariti, ſine periculo calumniæ poſt diuortium. 54.b

Ædificatori prodeſſe exceptionem doli mali. 48.a

Ædificium ſolo cedit. 254.a b

Ædificio futuro ſeruitutē imponi 498 d.e

Ædilitia actio. Vide Actio ædilitia.

de Ædium traditionibus. 499.a.b

de Ædibus altius non tollendis. 498 d.e

Ælia Sentia lex. Vide Lex Ælia Sentia.

Æs alienū ante omnia deducitur ex bonis, cum deducitur Falcidia, & reliquum erogatur legatariis. 1;6 a

Æs alienum vxoris eſt dos. 136.a.b

Æs alienum deducitur ex legatis.446.e. & 459.b

Æs alienum defuncti perſoluendum. Vide Libertates.

Æſtimatio litis quid ſit. 251.c

Æſtimatio litis, (j. rei qua de agitur) ſimilis eſt emptioni. 160.e

Æſtimatio plerumque emptio venditio eſt. 125.d. de Æſtimatione rerū ſingularū quę ſunt communes inter alios. 527 528

Æſtimatoria actio. Vide Actio æſtimatoria.

Ætas ad defendendam cauſam Reipublicæ idonea, quæ. 83.b

Affectio. Vide Liberalitas.

Affectio in geſtore, quæ illum reſpicit nulla eſt. 16.c

Affuerit pro abfuerit. 221 e

qui Agenti in rem deſtituit rem, etiā de dolo malo repromittere debet 10.c

Ager vectigalis & fundus emphyteuticarius idem eſt. 287.c.d

idem Ager in Italia & in Aquitaniæ locis quibuſdam fert poma, vinum, nuces, & frumentum. 400.b.c

Agere videtur is qui exceptione vtitur.369. a. Agere, experiri, intendere verba ſunt communia actoris vel rei. ibid.

Ago vt agas, cuius generis actiones multis in caſibus dantur. 250.a

Agnatio ſui heredis. Vide Heres.

Alienata in fraudē patroni actione Fabiana reuocantur. 196.c.197.d.e

Alienæ pro aliæ. 163.c.164.a

Alienæ rei nullus defenſor idoneus eſt ſine ſatiſdatione 9 c. Alienationis cauſa.91.c

Alienationis verbum vſucapionem cōtinet. 348. d. Alienationes factæ in fraudē creditorū & patronorū reuocantur.458.d.e. 459.a. Alienum factum inutiliter promittitur 164 a. Alienus pro alius. 163.c

Alieni vel extranei poſthumi nō fiūt heredes iure ciuili, ſed edicto prætoris 465 b.c

Alimentorum cauſa annua dabantur mulieri a marito. 530 a.b

Alluuio eſt ius quoddam accreſcēdi 482 b

in re Ambigua dicit Vlpianus puto, nō credo, non perſuaſum habeo. 90.c

in re Ambigua facilius admittitur creditum ſolubile quam inſolubile. 91 b

in Ambigua oratione actoris vel rei id accipi, quod ei commodius & vtilius eſt, quodq; rem eius ſeruet, non perdat 369 a

Ambigue qui loquitur ſecundū eum fit interpretatio in iudiciis 369.d.e 370 a in contractibus contra eum qui ambigue loquitur. ibid.

Ambiguitas. 490.a

Ambiguitas quid. 543.e.544 e 545.546

Ambiguitas vel eſt in ſingulis vocibus vel in coniunctis. 546.c

Ambiguitatis genera varia. 543. 544.e.545. 546.547.548

de Ambiguitatibus quæ occurrunt in teſtamentis. 279 d.e.280 a b

Ambiguum eſt ſi neſciatur vtrum dictum ſit, hoc an illud. 369.e

Ambiguum etiam obſcurum eſt. 544.e

Ambiguum eſt verbum multorum. 545.e

Ambiguus ſermo, dubius eſt. 489.e

Ambigui ſermonis in contractibus interpretatio fit contra eum qui eo ſermone vſus eſt. 369 c.d

in Ambiguo ſermone quæ ſententia amplectenda. 490 a

in Ambiguis id ſequimur, quod cōmodius eſt debitori & creditori. 369.b.c

Ambo præſentes, j. pręſente ambobus.29.e. 30.a

Ambulatoria eſt teſtatoris voluntas vſque ad mortem Vide Voluntas.

Amici, dum viuimus, viuamus. 461.e

Amplius verbum, in ſtipulatione Falcidiæ comprehēdit totum, quod legatariis datum eſt, ſi totum poſtea indebitum fuiſſe apparuerit. 314.b.c

Ancillæ furtiuæ partus non eſt furtiuus. 339.b

Animax & animas ſiue animal, promiſcue dicebant veteres. 431.a

Annua dies. 133.d

Annua quæ dantur alimentorum cauſa mulieri a marito. 530.a.b

Annua legata & quando eorum dies cedit. 496.b

Annui præſtatio ſpecies donationis eſt. 530.b

Antiparaſtaſis figura. 418.e.419.a.b

Appellatione filii & patris quid continetur. 478.479

Apollonius, Homerus Grammaticorum appellatus.100.b & cur. ibid.

Aqua diuidenda eſt menſuris. 507.b

Aqua ſeruitutū nomine continetur.300.d e

Aquæ digitus, modulus eſt. 507 b

Aquam quotidianam qui habet, & hybernam & æſtiuam aquam habet. 507.b.c

de Aqua quotidiana & æſtiua. 507.a b c

Aquæductus ſeruitus & ruſtica & vrbana ſeruitus eſt. 315.c

Aquilia lex. Vide Lex Aquilia.

Vide Actio legis Aquiliæ.

Arbiter quādo non intelligitur eſſe arbiter aut iudex compromiſſarius. 25.c

Arbiter dicitur in iudiciis bonæ fidei, iudex in cæteris. 526 d

Arbiter nemo fit inuitus. 25.d 28.c

Arbiter quando rurſus arbitrium recipere non cogitur. 25.d

Arbiter non poteſt cogi ſententiam dicere ſi vnus ex litigatorib. bonis ceſſerit. 25 b

Arbiter adeſſe litigatores & per nuntium vel per epiſtolam iubere poteſt. 24.d

Arbitri ſententia quæ inter præſentes dicēda eſt, ſecundum compromiſſum præſente vtroque aut heredibus eorū & ſi alter ex litigatoribus deceſſerit aut furore cœperit, quid faciendum. 24.b.c.d

de Arbitris. 526.527

Arbitrium finitur pœna commiſſa. 25.d

de Arboribus furtim cæſis. 503.c

Area eſt prædium vrbanum, quæ ruri dicitur ager non area. 499.a.b

Aream do vt partem ædificii areæ impoſiti mihi reddas, ex tali cōtractu qui nomine certo caret, datur actio præſcriptis verbis. 66.d

de Argentario decoctore, qui abiecta menſa argentaria foro cedit 356.e.357.a b

Argumentatio periculoſa captioſa & cauillatrix. Vide Sorites

Argumentum Senecæ de non committēdo ſermone ſecreto dormienti. 257 c

Arma ludicra. 271.c

Arma luſoria quæ ſunt. ibid.

Armamenta vocabulum nauticum, vulgo *la ſartie*. 488.b & 514.c

Ariſtonem peritiſſimum priuati & publici iuris, antiqui & recentis, fuiſſe. 171.d

Articuli omnes, omneſque caſus, omnes cauſæ ſiue ſpecies ſigillatim, legibus aut Senatuſconſultis comprehendi non poſſunt. 98.d.e.99 a.b.c

Aſſidui & locupletes qui poſſident bona immobilia non ſatiſdant. 50.a.b

pro Aſtutia ſapientia in ſcripturis dicitur abuſione verbi non proprietate. 399.a

Auctiones publicæ præcone vel apparitore ſub haſta vendente & addicente iuſſu domini fiebant. 101.b

Auctorem laudare venditorem. 10.b

Auctorem laudare quid ſit. Vide Laudare auctorem.

Auium cantus ducit ad auium j. deſertum locum. 461.e

B

BEneficium non eſt quod adquirit ſeruus domino, ſed neceſſitas iuris, quā poteſtas herilis inducit. 502.a

Beneficium inuito non datur. ibid.

Beneficium epiſtolæ D. Adriani, dicitur beneficium diuiſionis.491 c.d. Vide Epiſtolæ D. Adriani beneficium.

Beneficium ſocio datum, eſt perſonale. Vide Socius.

Beneficio & commodo vnumquemque nō vti poſſe, quod pro ſe impetrauit a Principe vel Magiſtratū. 351.e 352.& 353 a

Beneficia perſonalia quæ nobis tribuuntur & competunt, etiam porriguntur ad defenſores noſtros. 97.d

Bima dies. 133.d

Bona fides nihil prodeſt vbi lex inhibet vſucapionem. 339

Bona fides loco dominii eſt. 36.c

Bona fides non patitur vt pœna veniat in quam ex caſu creuit actio, quæ ab initio ſimplaria tantum. 33.c

Bonæ fidei actio. Vide Actio bonæ fidei.

Bonæ fidei actionum formula, ex bona fide omnem dolum & fraudem excludit. 243.d

Bonæ fidei emptor eſt & pro emptore vſucapere poteſt eum, qui ſeruos emit a bonæ fidei poſſeſſore, quem dominum eſſe arbitrabatur. 501.c

Bonæ fidei emptor quomodo vſucapit. 346.e.347

Bonæ fidei emptor qui in area aliena quam ignorans emit a non domino, ædificium impoſuit eo tempore, quo iam ſciebat alienam aream eſſe impenſas

ædificii a domino rem vindicante retinere & ſeruare poſſe, oppoſita exceptione doli mali. 47.c 48.a.b

Bonæ fidei emptor ſeuit, & antequam fructus perciperet cognouit fundum alienum eſſe: an perceptione fructus ſuos faciat. 37.a b.c d

in Bonæ fidei emptore, bona fides requiritur duobus temporibus, emptionis & traditionis, vt ei competat actio in rem vtilem & prætoriam j. Publicianam, ſi amiſerit poſſeſſionem emptæ rei ante impletam vſucapionem. 37.d e

in Bonæ fidei iudicio, rei iudicatæ tempus ſpectatur, niſi creditor in mora accipiendi fuerit. 491 b

Bonæ fidei iudiciis inſunt exceptiones, quibuſcū exceptio doli mali concurrere poteſt. 244.d

Bonæ fidei poſſeſſor plus iuris habet in percipiēdis fructib. quam fructuarius. 36.c d

Bonæ fidei poſſeſſoris vt & coloni emphyteuticarn fructus fiunt ſtatim atque ab alio quocumque terra ſeparati ſunt. 36.d

Bona fide qui hereditatem poſſidet ſi indebitum exegit, & poſtea conueniatur petitione hereditatis, petitori non reſtituet indebitum. 33.e.34.a.b

Bona defuncti a bonis heredis intra quinquennium ſeparantur a creditoribus defuncti. 354.c

Bona parapherna mulieris ſunt ea quæ habuit extra dotem. 53.b

Bona vacantia in fiſcum cadentia. 294.d.e

Bonorū appellatione obligationes omnes & actiones continentur, ta actiuæ quam paſſiuæ. 114.b

de Bonorum collatione, quam emācipatus filius præteritus, bonorum poſſeſſionem contra tabulas petens, aliis liberis ſuis conferre debet. 171 e.172.173 d e.174

Bonorū defūcti & heredis ſeparatio. 354.b.c

Bonorum partes inter emancipatos liberos faciendæ. 173. d e 174 175 176

Bonorum poſſeſſio contra tabulas datur filio emancipato præterito in teſtamento. 167.c.168.& ſeq. vſque ad 177.a

Bonorum poſſeſſio fruſtra petitur, vbi tabulæ non valent. 181.a b

Bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas. 184. c.d.185

Bonorum poſſeſſio datur impuberi contra tabulas. 173.a.b

Bonorum poſſeſſio datur impuberibus ex edicto perpetuo, ad exemplum & ſimilitudinem Carboniani edicti. 181.b.c

Bonorum poſſeſſio quæ datur emancipatis liberis, datur etiam iis, qui nunquam in poteſtate patris fuerunt. 103 e

Bonorum poſſeſſio. Vide Poſſeſſio bonorū.

Bonorum poſſeſſionem vnde legitimi non perire, minima capitis diminutione, vel adoptione, patroni. 200 e.201 a

Bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas prætor dat tantum ſcriptis heredibus, quum tabulæ obſignatæ ſunt ſeptem teſtium ſignis. 177 a

de Bonorum poſſeſſione ex teſtamento militis. 198.b.c.d.e.199

de Bonorum poſſeſſione, vnde legitimi. 203 & 204.a

de Bonorum poſſeſſione quæ ab inteſtato poſt liberos defertur legitimis 201.d.e.& 202. de Bonorū poſſeſſione contra tabulas liberti. 199 e.200.a.b

de Bonorum poſſeſſionibus contra tabulas. 177 178.& ſeqq. vſque ad 186.

Bonorum poſſeſſor in omnibus, loco heredis legitimi habetur. 39.a

de Bonorum poſſeſſionibus edictum primum, eſt de bonorum poſſeſſione contra tabulas. 166.e d.167.b.c.d

Bonorū poſſeſſor ſimilis heredi eſt 167.c d

Bonorū ſeparatio. Vide Separatio bonorū.

Bonis ſe immiſcere. 306.b.c

de Bonis libertorum. 187.188.189.190

Breuiloqua ſubſtitutio. Vide Subſtitutio.

Boue ſubrepto & occiſo furi dominus & bouem, quanti erat & carnem, condicere poteſt. 154.a.b

C

Caduca & ea quæ ſunt in cauſa caduci ſeparantur ab his, quæ pro non ſcriptis habentur. 474 b. Quæ ſunt in cauſa caduci deficiunt viuo teſtatore. 474 b

Caduca vel quæ ſunt in cauſa caduci recidunt in fiſcum ex legibus caducariis & Iulia & Papia. 474.b

Caduca fieri non poſſunt quæ repudiātur, ſed ea tantum, quæ quis cœpit capere non poſſe poſt mortem teſtatoris. 474 d

Caduca ea tantum faciunt leges caducariæ, quæ deficiunt priuſquā deferantur. ibid.

Caducaria lex, eſt lex Iulia. 294 d.e

Caducariæ leges. Vide Leges caducariæ. Vide Leges Iuliæ & Papiæ. Vide Caduca ſupra.

ante Calendas primas vel proximas qui decē ſtipulatur, perinde haberi ac ſi Calēdis proximis dari ſtipulatus eſſet. 383.e.384.a

Caluiſiana actio Vide actio Fabiana.

Capio mortis cauſa. Vide Mortis cauſa capio.

de Capione mortis cauſa. 524 c

in Capione mortis cauſa Falcidiæ locus non eſt. 522.a

de Captatoriis inſtitutionibus. 476 b. non cadunt in fiſcum. ibid.

Captiuitate alterutrius coniugis diſſoluitur matrimonium. 450.a.b

Carbo, auctor Carboniniani Edicti, erat Prætor vrbanus. 178. e. 181. b. ſtudioſus fautor puerilis ætatis erat. ibid.

Carboniana poſſeſſio. Vide Poſſeſſio Carboniana.

de Carboniana bonorum poſſeſſione. 178. 179 180.181 182.183.& 184

Carbonianæ poſſeſſionis vis quæ. 139.c

Carbonianam bonorū poſſeſſionem extra ordinem decreto Prætoris dari liberis defuncti impuberibus, quibus fit controuerſia ſtatus. 178.d.e

Carbonianam bonorum poſſeſſionem ex decreto Prætoris dari, non tantum filio naturali impuberi, ſi negetur eſſe filius defuncti, cuius de bonis agitur, ſed etiam filio adoptiuo, ſi dicatur non iure adoptatus, atque ideo non eſſe iuſtus filius. 181. a b.c d

Carboniano edicto impuberi datur bonorum poſſeſſio contra tabulas. 173.a.b

Carina verbū nauticū vulgo *la quille*. 514 c

de Caſtrenſi vel quaſi caſtrenſi peculio filiifamilias teſtamentum facere, legare, fideicommittere, mortis cauſa donare poſſunt. 199.b.c

in Caſtrenſi peculio filiusfamilias pro patrefamilias habetur. 433 c

Caſus omnes ſigillatim, legibus aut Senatuſconſultis comprehendi non poſſunt. 98.d e 99.a.b.c

Catoniana regula pertinet ad hereditates, non ad libertates. 209.b

Catoniana regula. V. Regula Catoniana.

Cauendum de rato laudato venditori. 10.b

Cauere ſeruum debet dominus iudicio ſiſti in cauſa criminis capitalis, quum vltro velit eum defendere. 8.a

Cauillationis j. ſophiſmatis natura quæ eſt. 402.a b

Cauſa alienationis. 91.c

Cauſa cognita ſatiſdare debere iudicatum ſolui. 50.a

Cauſa vel lis quādo ordinati dicitur. 325 d e

Cauſa liberalis. 325.d.e 326 a b.c

Cauſa pœnæ indiuidua eſt. 103.a

ſine Cauſa non valet iuſiurandum. Vide iuſiurandum.

Cauſa iuris & voluntatis non mutatur ordine ſcripturæ. 103.b

Cauſa iuſta litis non conteſtandæ. 509.d

in Cauſa pari meliorem eſſe conditionem poſſidentis. 38.c

Cauſæ lucratiuæ Vide Lucratiuæ cauſæ.

duas Cauſas lucratiuas in eandem rem & in eundem hominem concurrere non poſſe. 237 d e.238.a.b c

ex Cauſis famoſis ſolet agi in factum in parentes & patronos. 98 d

Cautio de dolo malo eſt repromiſſio, id eſt, nuda cautio ſine fideiuſſore. 10.d

Cautio de dolo eſt repromiſſio. 10 d

Cautio fructuaria quam proprietatis domino ex edicto Prætoris fructuarius cauere debet de vſufructu omnium rerum quæ vtendo conſumuntur. 286 & 287

Cautio iudicatum ſolui. 9.b.c.d. Vide Satiſdatio.

Cautiones iudicatum ſolui, vel de rato, ſatiſdationes ſunt, ſiue promiſſiones quæ fiunt adhibitis adpromiſſoribus ſeu fideiuſſoribus. 10. d. Cautio Mutiana, 187 d

Cautio Mutiana in libertatibus locum habere non poteſt. 322.c

Cautio nuda, eſt ea quæ fit ſine fideiuſſore. 10.d

Cautionum ſiue nominum ſiue obligationum conditio quæ. 70.d

Centumuirale iudicium nullo modo poteſt deferri. 30 a

Ceſſio actionis pro ſolutione eſt. 510.d

Ceſſio & mandatum idem eſt. 240. d.e. reuocari poteſt re integra. ibid.

ſine Ceſſione actionum nomina non communicantur. 70.d

Ceſſione bonorum ſoluitur compromiſſum. 25.b

Ceſſione bonorum ſoluitur ſocietas. 25.b

qui Ceſſit bonis, deſiit agere & conueniri poſſe. 25 b

Chirographi redditi effectus quis 438.d

Chirographi redditio argumentum liberationis eſt. 246 b.c

Chirographo vendito aut legato, non tantum tabulas chirographi, ſed actionem legatam aut venditam videri. 255.d

Cincia Lex. Vide Lex Cincia.

Ciues ſimpliciter & abſolute qui dicuntur, & qui imperfecte ciues dicuntur. 83 b

Ciuile iudicium a criminali furti in quo differat. 156.a.b

Ciuitati dari non poteſt hereditas directa, & cur, fideicommiſſaria hereditas poteſt reſtitui. 303.c

Claudii edictum. Vide edictum Claudii.

Cloacæ ius eſt & vrbana & ruſtica ſeruitus. 315.c

Codicilli facti ab inteſtato vt valeant. 288

Codicilli pubertate finiuntur. 192.b

Codicilli militum ad ius ſingulare militum pertinent. 198.b.c.d

per Codicillos non confirmari teſtamentum. 221.b

Codicilli ab inteſtato non euaneſcunt agnatione ſui heredis. 288.d

Codicillos facere non poteſt furioſus. 283.b c

Codicillos is facere poteſt, qui & teſtamentum. 283.c

Codicillis legata non dantur, dantur fideicommiſſa. 288

Codicillis ſuus heres præteriri non poteſt, neque enim codicillis heres, neque exheres quiſquam fieri poſſit. 288 c.d

Codicilli alieni ſcriptor quando tenetur lege Cornelia. 489 a b

Codicillorū ius ſingulare eſſe in multis & in eo maxime, quod pro parte teſtamēti habeantur, & cōſequenter omnia, quæcumque in codicillis ſcribuntur perinde habentur,

habentur, ac ſi in teſtamento ſcripta eſſent. 282 d.e
Cogitatio ſola per ſe, ſolumue furandi conſilium furem non facit. 157.b
Cognati alii ſunt ex tranſueſſo, alii recto limite. 206.c
Coheres extraneus opponitur filio. 136.b
inter Coheredes deductionis ius ſcinditur qui ſerui dominium nunquam nacti ſunt. 60.c.70.a
Collationem per ſtipulationem fieri oportere arbitrio boni viri. 175.c
de Collatione bonorum. Vide Bonorum collatio.
Collegatarii an habeant inter ſe ius accreſcendi. 264.c.265.266
Collegæ qui dicuntur. 11.d.e
Collegæ in quo differunt a fideiuſſoribus. 11.d.e
Collegas ſingulos obligat indiuidua & cōmunis obligatio. 11.e
Collegarum cōmune eſt periculum, commune officium. 11.d e
Collocare eſt addicere quod idiotiſmo *eſtrouſſer*. 102.c
Colono legato vſufructu. 258.c
Coloni emphyteuticarii vt & bonæ fidei poſſeſſoris fructus fiunt ſtatim atque ab alio quocumque terra ſeparati ſunt. 36.d
Committi non poteſt cuiquam vltra partem damni, quod paſſus. 430.a
de Commixtione & contributione portionum eiuſdem hereditatis, & legatorum ab eis portionibus relictorū. 443.c.444
Commodo & beneficio vnumquemque nō vti poſſe, quod pro ſe impetrauit a Principe vel Magiſtratu. 351.e 352.& 353.a
Commodati actione non ſtatim agere poteſt qui rem commodauit. 84.d
in Comodato quomodo furtum committitur 65.d.e.66.a
Commune duorum quid dicitur. 406.e
Communis obligatio. Vide Obligatio.
Communi diuidundo obligatur pupillus ſi locupletior factus ſit. d
Communionem inducit poſterius decretum non prius. 518.c
Compenſare debitum cum hereditate quo caſu heres debet. 441.c
Compenſatio damnorum & impenſarum, quando fieri debet. 7.e.8.a
Compenſatio fit pari pecunia.527.c. fit officio iudicis in bonæ fidei iudiciis. ibid. Hodie ex Conſtitutione.
Compenſatio pro ſolutione habetur.492.d
Compenſatio fit ipſo iure in omnibus iudiciis. 527.c
Compenſatio fit pari pecunia, vel pro modo concurrentis quantitatis, vulgo, *Compenſation ſe faict d'vne ſomme liquide à vne autre ſomme liquide*. 491.c.d
Compenſatio non fit in Gallia niſi reſcripto principis. 527 c
de Compenſationibus. 492 c.d
Compromiſſarius iudex. Vide Arbiter.
ſi Compromiſſum ita factum eſt, vt præſente vtroque aut heredibus eorum, arbiter ſententiam dicat, & alter ex litigatoribus deceſſerit aut furere cœperit, quid faciendum. 24.b.c
Compromiſſum ſoluitur ceſſione bonorū. 25.b
Compromiſſum omne intelligitur eſſe perſonale. 25.a
Compromiſſi diem proferre poteſt arbiter per nuntium vel per epiſtolam. 24.d.e
in Compromiſſis ſtipulatio ſtrictius accipitur. 25.a
Concepti pro natis habentur. 465.& 466
Concepti necdum nati patri non proſunt ad excuſationem tutelarum.466 e. nihil matri. ibid.
Condictio ob rem dati re non ſequuta, heredi datur in libertum. 58.c
Concuratores reipub. ſunt collegæ. 11.d.e.
Salu. Iulian.
eorum commune eſt periculum, commune officium. 11.d
Condictio competit non aduerſus dominum, qui ratam ſolutionem non fecit, ſed aduerſus procuratorem. 418.b
Condictio creditæ pecuniæ duplex.90.d e
Condictio furtiua ſoli domino competit cui furtum factum eſt. 153.c d
Condictione furtiua, non furi tantum, ſed etiam ereptori, qui actione vi bonorum raptorum tenetur, condici poſſe quod rapuit. 154 c
Condictio indebiti quando non datur in eum, cui indebita pecunia ſoluta eſt 405. e.406.a
Cōdictio indebiti propter ratihabitionem quando competit. 18 c
Condictio indebiti ſoluti datur ei quem ſolutio non liberauit, non etiam ei, quem ſolutio liberauit. 407.d
Condictio ex mutuo, dicebatur olim condictio de bene depenſis. 409 c
Condictio de bene depenſis. Vide Condictio ex mutuo.
de Condictione certi & incerti. 289. 290. a.b
Condictiones in iure condictitiæ actiones dicuntur. 113 d
Condictitia actio ex lege. 113.d
Conditio quæ quocumque tempore impleri poteſt. 532 c
Conditio inſtitutionis 166.d.e.214.e.215.a. 220.d. e
Conditio facti eſt caſualis atque fortuita. 221.c
Conditio iuris quæ eſt. 222.c
Conditio iuriſiurandi in ſupremis voluntatibus remittitur ſine fraude, damno læſione cuiuſquam. 57.b
Conditio iuriſiurandi. 225.d.e
Conditio plerumque ſolet præponi.227.a
Conditio legati. 227 a b & 237.a.b.c
Conditio alia poteſtatiua, alia caſualis.166. d.e
Conditio poteſtatiua quæ in dando vel faciendo conſiſtit trahi poteſt in longum tempus.523.c.d. quocumque impleri poteſt. ibid.
Conditio nouiſſima, vltimaque ſcriptura ſpectatur in fideicommiſſariis libertatibus. 142.b
Conditio pro modo accipitur ſæpiſſime. 322.c.437.a
Conditio occupantis melior eſt. 85.c.d
Conditio ſubſtitutionis. 217.c.d.e
Conditio tacita. 338 a
Conditionem non recipit actus legitimus & ſolemnis. 337.d
Conditionem pro impleta haberi cum per eum ſtat, qui, ſi impleta eſſet, debiturus erat. 415.c
Conditionem aut diem non recipit emancipatio. 337.d
Conditiones in datione, tutorū, libertatū, directarū, & legatorum, quæ ſpectandæ ſunt.142.a.b
Conditionum natura, quæ contractib. adiiciuntur, hæc eſt, vt retrotrahantur. 96.e
Conductio rei ſuæ non eſt. 84.b
Conferre vulgo *compter* inire rationem bonorum.467.a. Conferunt emācipati plerumque bona propria, præſtita ſatiſdatione de conferendo. 172.a.b
Conferunt tantum emancipati ſuis, nō autem emancipatis 173.d.e. Trientes ſingulis ſuis conferent propriorū bonorū quāuis ſint liberi quatuor minori. 174.b.c
Confeſſio patris nō perimit cauſam ſtatus, ſed in ea cauſa grande præiudicium facit pro filio. 140.c
Confeſſio facta in iure ad tribunal iudicis competentis, ius facit, perinde atque rem iudicatam. 141.c
Confeſſoria actio. Vide Actio.
Confideiuſſores non ſunt collegæ. 11.d
Confideiuſſores. Vide Fideiuſſores.
qui Confirmat dat. 218.d.283 d
Confirmationes infirmæ ſuſpectas ſententias faciunt. 415.a
Confuſio pro ſolutione eſt. 81.c
Confuſio perſonarum confundit & conturbat ius omne obligationis. 411.c
Confuſio obligationis principalis etiam fideiuſſoriam obligationem reſoluit.411.d
Confuſione tollitur tota obligatio naturalis ſcilicet & ciuilis. 428.d
re Coniuncti ſunt quibus eadem hereditas, vel res eadem legata eſt. 482.a b
Conſcii fraudis inuicem non agunt. 11.c d
Conſenſus patris in nuptiis contrahendis requiritur.110.c.111.a.112. a. b. Vide nuptiæ.
Conſenſus priuatorū iudicem nō facit. 18.c
ex Conſenſu mutuo oritur mandati actio. 16.a
non Conſentiunt qui errant. 4.c
Conſilium ſolum furandi, furem non facit. 157.b. Vide Cogitatio.
Conſolidationis cauſa eſt lucratiua. 239.b
Conſolidatio vſusfructus cum proprietate. 384.b.c
Cōſtitutio Adriani, in edictum perpetuum tranſlata. 204.d.e
Conſtitutioni Marci & Commodi & Aufid. Vict. quando locus non eſt. 86.a
Conſtitutionum ciuilium omnium ratio reddi non poteſt. 412.e
in Conſtitutione iudicii & petitione actionis, eſt forma quædam & ſpecies iudicii. 359 d
Conſtitutum fieri poſſe per epiſtolam. 62.d
Conſtitutum perficit nudus cōſenſus quoquo modo expreſſus ſit. 62.d
Conſuetudo tacito conſenſu populi legem ſcriptā obliterat & abrogat. 494.a. quod ſi deficiat conſuetudo, quod proximum & conſequens ei eſt cuſtodiendum. ibid. & b.
Conſuetudo contraria eſt deſuetudo. Vide Deſuetudo. 494 c
de Conſuetudinis inueteratæ vi & poteſtate. 493 c.494
Conſuetudinē vice legis obtinere. 494.c.d
Conſules. Vide Magiſtratus.
Conſumptio bona fide facta conciliat mutuum alienæ pecuniæ, quod ab initio nullum erat. 409.c
Contemnere ea vnuſquiſq; poteſt quæ pro ſe introducta ſunt. 351.e.352.& 353 a
Contemplatio in geſtore, quæ illum reſpicit nulla eſt. 16.c
Conteſtatio litis. Vide Litis conteſtatio.
Conteſtationem litis ſequitur litis ordinatio. 325 c
Contractus eſt negotium quod contrahitur, certi negotii contractus. 477.c
Cōtractus inanis eſt ex quo nulla actio eſt. 510.d
Contractus initium ſpectatur ſemper in iure. 96.c.e 97.a
Contractus & iudicia in quo differunt in ſermone ambiguo. 369.d.e.370.a
Contractus quale genus eſt, ſi dominiū tibi areæ meæ dedero ea lege, vt domo in ea ædificata, partem ædificii areæ impoſiti mihi redderes. 66. c. d. ex hoc contractu datur actio præſcriptis verbis, & cur. 66.d
prout Contractum quicquid eſt, ita & ſolui debet. 104.b.c
ex Contractu non poteſt eſſe actio ex empto vendito inter dominū & ſeruū. 63.e
ex Contractu ſerui communis duorum vel plurium, permiſſum eſſe creditori, cum quo velit dominorum actione de peculio in ſolidum experiri. 67 c.68.69
Contractuum alia ratio, alia legatorum. 99.d.e.100
in Contractibus ſpectatur tempus contractus. 126.b

in Contractibus ambigui ſermonis interpretatio fit contra eum qui in eo ſermone vſus eſt. 369 c.d
in Contractibus ſpectatur quid contrahentium vterque ſenſerit. 370.a
ad Contrahendum nullus cōpellitur. 370 a
Contrahentium voluntas requirit vt ſubtilitas verborum omittatur. Vide Voluntas contrahentium.
Contrahere, integra oratione, eſt contrahere negotium. 477.c
Contrahi iudicio dicitur. 370.a.b
Contraria actio negotiorum geſtorum quando & in quos datur. 14.c
Cōtraria & diuerſa multum differūt. 389 d
Contraria, in iure, pro, diuerſis ſæpe accipi. ibid.
Contraria ſunt diuerſa. ibid.
Contrariorum eadem eſt ratio. 40.e
Contribuere eſt commiſcere, conferre, cōfundere, communi calculo ſubiicere omnia legata, & ſimul omnia cōponere, computare, cum de lege Falcidia quęritur locū habeat necne, & quatenus locum habeat. 443.b
Conturbare & decoquere idem eſt. 357 a
Contributioni portionum hereditariarū & legatorū, locus ſit, nec ne, cum portio exhauſta accedit integræ; vel contra portio integra exhauſtæ 443.444 445.446.447. an portio exhauſta accedat exhauſtæ. 447.d e.448
de Contributione portionum. 443 444. 445.446.447 & 448
Contutores ſunt collegæ. 11. d. e. eorum cōmune eſt periculū, cōmune officiū. ibid.
Conuentio vel iuſiurandum ſine cauſa non valet. 57.a
Conuentio non reſcindit emptionem venditionem neque liberatione vllo vnquam caſu, nec vllo modo parit, niſi iuſta fuerit. 105.b
Conuentio in ius. Vide Vocatio in ius.
in Conuentionibus non poteſt remitti ſine fraude eius, cū quo conuētio facta eſt, qui nō abs re appoſuit conditionē iuriſiurādi. 57 b. ex Conuentione oritur mandati actio. 16.a
Corpus, vt reſpublica, municipiū, ciues municipes, ciuitas, &c. Syndicum quando eligere debent ad agendum & ad excipiēdas actiones. 303.c.d.e
Correorum conditio quæ. 125 d
Creditor actione Pauliana vindicat & petit rem eſſe debitoris, vel pecuniam quam alienauit in fraudem ſuam. 364
ſi Creditor filii tui heredem inſtituerit, & legis Falcidiæ rationem ponas: peculii quantitas, quod aditæ hereditatis tēpore fuiſſet, in quadrantem imputabitur. 72.a
Creditor re vera ſolus poſſidet rem ſibi pignori traditam, debitor omnino nō poſſidet 92.a.b
Creditor hereditarius qui cum herede ſcripto egit, & exceptione ſummotus eſt, an eandem iterare poteſt actionem ſublato impedimento ſine metu exceptionis rei iudicatæ. 26.c.d.e
Creditor pignoratitius quis dicitur. 350.c.d
Creditor, qui rē pignori acceperat, ſi amiſſa eius poſſeſſione, Seruiana actione petierit, & litis æſtimationem conſequutus ſit: poſtea debitor eandem rem petens, exceptione ſummouetur, niſi offerat & debitor, quod pro eo ſolutum eſt. 63.a
Creditor cogitur pignus vel hypothecam ab eo venditam ſub pacto reuendendi & redimendi, cui ſoluta eſt omnis pecunia a debitore, conuentus ab eodem pignoratitia actione, ei debitori cedere actionē, quam habet aduerſus emptorem pignoris venditi 67.b
Creditoris poſſeſſio, non interrumpit iure cœptam a debitore vſucapionem. 334.c
Creditorem liberare quid ſit. 13.d
Creditorem abſoluere quid ſit. 13.d
Creditorem pacare quid ſit. 13 d
de Creditore hereditario qui heredi cunctanti nimium hereditatē adire, mādauit, vt ſuo periculo hereditatē adiret. 536 a.b
Creditores defuncti mora quinquennii, ab adita hereditate ſeparauit bona defuncti a bonis heredis. 354.c
Creditum amittit qui pecuniam credit ſciēs luxurioſo adoleſcenti, protinus ſcorto daturo. 501.c
Creditoribus defuncti adnumerari poſſunt legatarii & fideicommiſſarii. 354.c
Creditoribus defuncti prius ſatisfieri oportet quam donatariis mortis cauſa, aut legatariis. 356.c
Creditoribus defuncti prius ſatisfaciēdum ex defuncti bonis, quam legatariis. 354.c
non Credo, dicitur in re ambigua. 90.c
Cretionis dies qui ſint. 206.a
Cretione acquiritur hereditas. 210.d
in Crimen ſubſcriptio. Vide Subſcriptio.
Crimen capitalis ſerui. Vide Noxa.
Criminis capitalis ſeruus accuſatus, in dominum eius nulla competit actio noxalis. 8.e
Criminale furti iudicium a ciuili in quo differat. 156.a.b
Culpæ iniuſte dari, quod vtrique commune eſt. 8 a
Cum articulus conditionem facit. 142.a
Curator furioſi domini loco habetur. 157.d
Curator reipub. an habeat actionem aduerſus contutorem. 11.d
Curator conſtitutus a republ. ad ſiliginem coemendam in vſum reipub. 11 b c
Curatori conſilio & opera tueri debet non ſolum patrimonium, ſed & corpus ac ſalutem furioſi. 148.d.e
Curatori inuito in cauſa pupilli non defertur iuſiurandum, & cur. 58.a.b
Curatorem pupillo non dari, ſi tutor affuerit 221.b
de Curatoribus furioſo vel dementi datis & eorum officium. 148.d e.149.150
pro Cuſtodia alicuius rei qui mercedem accepit, is huius periculum cuſtodiæ præſtat. 5.c.d

D

Damna fatalia ex improuiſo accidunt, nec ea effugere eſt. 355.b
Damna vtrimque facta compenſantur. 7.e. 8.a
per Damnationem legatum. Vide Legatum per vindicationem.
Damnum iniuria ab alio datum non pertinere ad eos, qui ſeruandum aliquid conducunt, aut vtendum accipiunt. 5.d
de Damno illato. Vide Lex Aquilia.
Dandi verbum etiam reddendi ſignificationem habet, & contra verbum reddendi etiam dandi. 43.d
Dare interpretatur offerre. 394.c
Dare aliud eſt, aliud reddere. 85. a. Damus noſtra & reddimus inuiti. ibid.b
Dat qui confirmat. 218.d.283.d
Data non videntur quæ accipientis non fiunt. 127.c
Datio. Vide Donatio.
Debilitas eſt membrorum damnum. 244.a
Debilitati qui dicuntur. 244.a
nulla Debitio nullius rei eſt. 386 a
Debitor qui imprudens mulieri ſoluit quando liberatus eſſe intelligitur. 510.e
Debitor liberatur ſi ſoluerit vero procuratori creditoris. 404 b. liberatur ſi creditor ratam ſolutionem faciat. ibid.c
Debitor qui pignus traditum creditori ſurripuit ante ſolutionem furti actione tenetur. 158.c.d.e
Debitor quodammodo non eſt heres ſcripus quamdiu bonorum poſſeſſio contra tabulas filio dari poteſt. 26.b c.d
ſi Debitor debitores ſuos liberauerit acceptilatione vel pacto in fraudem creditorum: actio Pauliana creditoribus competit, in debitores debitoris, vt reponant ſe in priſtinam obligationem. 365.d
ſi Debitor rem pignoratam a creditore redemerit, quaſi ſuæ rei emptor actione ex vendito non tenetur: & omnia in integro ſunt creditori. 99.d.e 100.a.b
Debitor non poteſt inuito ſtipulatore, alio loco ſoluere, quam quo ſe ſoluturum cauit. 501.e
ſi debitor hereditarius ſoluerit ei, qui hereditatem bona fide poſſidet, vel ei qui male fide poſſidet hereditatem, an liberetur. 411.412 a
de Debitore conditionali. 496 c.d
Debitores hereditarii quando ipſo iure liberantur. 26.a
Debitores qui non vero procuratori creditoris ſoluunt an liberentur. 407. b. c. 408.c.e.409 410.e.& 411.a
de duobus Debitoribus quos creditor ſimul fecit procuratores omnium rerum & negotiorum in ſolidum, an alter ab altero, quod mandatori debet, exigere poteſt. 540.e 541 a
Decem & deua in quo differunt. 29.e
Decerpuntur poma, deſecatur fœnum aut frumentum quod pendet in ſpicis. 260 b
de Decoctore argentario qui abiecta menſa argentaria, foro ceſſit. 356.e 357.a b
Decoquere & conturbare idem eſt. 357.a
Decretum Carbonianum. Vide Carboniana bonorum poſſeſſio.
Decreta luſoria. 271.c
Decreta decretoria. ibid.
Decapulare eſt vinum vetus recentare. 516. b
Dederit interpretatur dare voluerit. 394.d
id Deducit de peculio dominus conuentus, quod ſerui nomine obligatus eſt, & etiam quod ſoluit pro ſeruo. 70.e. & 71 a
Deducit dominus conuentus de peculio quod ſeruus exegit a debitore dominico, ſi modo dominus id ratum habeat. 71. c
Deductio quomodo fit in actione tributoria. 76.c.d
Deductio in ſolidum fit a domino conuento actione de peculio. 77.c 78.a. actione tributoria conuentus dominus de peculio non ita, ſed fit diſtributio. 77.d.e
Deductionis ius quomodo ſcinditur in actione de peculio. 69.& 70.a.b
Deductionis ius ſcinditur inter coheredes qui ſerui dominium nunquam nacti ſunt. 60.e.70.a
Deductionem ex peculio fieri duobus modis. 71.e
Defenſor non eſt qui non ſatiſdat iudicatum ſolui. 353.c
Defenſoris eſt cauere iudicatum ſolui. 316.c
Defenſorem idoneum litis ſiue rei alienæ neminem eſſe ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui quamuis locupletiſſimus ſit. 9. c.& 309.b.c
Defugere, pro recuſare. 428.a
Defuncti bona a bonis heredis quomodo ſeparantur. 354.c.d
Defuncti voluntas ſuprema exitum habere debet. 142.c
Defundere eſt deplere & decapulare. 516 b
Delegatur nemo inuitus. 414.b
Delicta publica a priuatis ſeparanda. 8.d.e
Dementis curatores. 148.d.e. 149. b. c. eorum officium quod. ibid.

Demeſſum

Demeſſum & defectum & tritum frumentum non idem ſunt. 260.a
Deminutionis verbum continet vſucapionem. 348.d
per Dena quid interpretatur. 380.a.b
Depoſitarius qui rem depoſitam cõtrectauit & ſemouit lucri faciendi gratia, quãuis eo nomine depoſitori teneatur, tamẽ ab alio eidem depoſitario eadem furto ſubtracta, non habet in poſteriorem furem furti actionem. 159.a
Depoſitum rei ſuo non eſt. 84.b
Depoſiti actione agere ſtatim poteſt, qui rem depoſuit. 84.c
de Depoſito & Depoſiti actione. 500.d.e. 501.a
Depoſiti actionem ſolus dolus parit. 84.e. 85.a
Dena & decem in quo differunt. 29.c
pro Derelicto titulus eſt lucratiuus. 238.d
Deriſio eſt argumentationis & reprehenſionis genus. 257.b
Deſuetudo eſt conſuetudo contraria. 494.e. Vide Conſuetudo.
Detentio commodior eſt perſequutione. 503.b
Dialectica vocatur ἐρωτηματικὴ & cur. 402.c.486.a
Dictionis dotis formula. Vide Dos.
Dies legati quando cedit. Vide Legatum.
Dies annuorum legatorum quando cedit. 496.b
Dies cretionis qui ſint. 206.a
in Diem addictio quid. 100.a.b
Diffundere eſt replere. 516.b
Digitus aquæ. Vide Aqua.
Diligentia exactiſſima requiritur in vtroque procuratore vel ex mandatu, vel ſine mandatu. 20.b.c.d
Directa in rem actio. Vide Actio directa.
Diſpenſator legatorum. 295.d
Diſpenſatoris ſeruus vicarius. 64.b
Diſputatio fit interrogationibus, & reſponſionibus quam imitatur Sorites. 402.c
Diſtributio peculij quomodo fit inter creditores ſerui eius natu quod cuique debetur, cum domino ſerui. 75.e.76.a
Diſputatio proprie Dialecticorum eſt, quæ conficitur ex interrogatione & reſponſione. 486.b
Diuerſa inter ſe repugnant. 389.d
Diuerſa & contraria multum differunt. 389.d
Diuidi poſſunt quæ peti poſſunt. 46.c
Diuiſa & indiuiſa veniunt in petitionem hereditatis, ſed non vt diuidantur. 46.c
Diuiſionis Beneficium. 492.c.d
Diuiſionis exceptio dicitur, ne ſinguli fideiuſſores in ſolidum cõdemnentur, ſed in partem tantum. 376.c
Diuiſioni locus non eſt cum vnus tantum obligatus remanet. 376.c
Diuiſionem non recipit homo. 59.b
Doctores notati. 132.a.b
Dolus ſolus parit actionem depoſiti. 84.e. in 85.a
Dolus eſt lucrum captare ex damno alieno. 149.d
Dolus malus abhorret à mala fide. 375.c
Dolus pro poſſeſſione. 51.a
Dolus quando ab vtraque parte compenſandus. 7.d.e
Doli mali clauſula quæ extremo loco ſtipulationis apponitur. 121.e
Doli vlciſcendi cauſa actio de dolo neceſſaria eſt. 395.a
Doli capacem eſſe, qui prope pubertatem eſt. 160.a
Doli actio. 531.d
qui Doli, & culpæ capax eſt. 160.a
Doli potens non eſt infans. ibid.
ex Dolo alieno ferre non debet lucrum reus. 7.b
qui Dolo fecerit, quo minus in iudicio ſiſtatur ſi ſoluendo non fuerit: æquũ erit aduerſus ipſum reum reſtitutoriam actionem competere. 7.a.b
de Dolo malo repromittere debet is qui rem reſtituit agenti in rem. 10.c
de Dolo malo repromittere debet is qui reſtituit pignus debitori agenti pigneratitia actione. 10.c. Idem etiam repromittere debet, qui metum paſſo agẽti, quod metus cauſa, reſtituit rem metu extortam. 10.c.d
de Dolo actio. Vide Actio.
Dominum dicimus non poſſeſſionis ſolius, ſed proprietatis dominum. 156.e
Dominium ſub conditione in alium transferri poſſe, ſicut poſſeſſionem. 435.e. 436.a
Dominium transferunt quæ iuris ſunt, non facti. 151.b
Dominium non mutat pignus. 32.e
Dominium vel poſſeſſio non poteſt eſſe duorum communis, itaut ſinguli ſint domini vel poſſeſſores in ſolidum. 406.c
Dominii transferendi animo, res alteri tradita. 89.d.e.90.91
Dominii loco eſt, bona fides. 36.c
pro Domina habetur hereditas iacẽs. 92.d e
Dominus quatenus mihi teneatur actione negotiorum geſtorum. 16.d.e
Dominus pro ſeruo in quibus cauere debet iudicio ſiſti. 8.e
Domini nomen refertur modo ad ſeruum, modo ad colonum vel inquilinum, ad vxorem, ad inſtitorem, ad beneficiarium ſiue feudatarium & ad procuratorem ſine defenſorem. 10.c
aduerſus Donatarium, pretij tantum condictio eſt. 478.b
Donatio eſt liberalitas. 403.a
Donatio inter patrem & filium nulla conſiſtit. 434.b.c
Donatio cauſa mortis dicitur & continetur etiam ſub appellatione mortis cauſa capionis. 437.c
Donatio cauſa mortis & legatum in quo differunt. 1.1.c
Donatio precaria quandoque reuocatur pœnitentia. 212.b
Donatio ob cauſam re integra reuocari pœnitentia poteſt. 212.b
Donatio conditionalis ſtatim facit rem accipientis. 127.c
Donatio pura. 127.c.e
Donatio vera & abſoluta. 127.c
Donatio plena. 127.c
Donatio præſens. 127.c
Donatio inter viuos ſtatim donatario adquiritur. 127.d
Donatio inter viuos facta vxori a marito, non valet. 126.c
Donatio inter viuos res ſeparata teſtamento. 127.d
Donatio directa. 127.c
Donotio ſimplex. 127.c
Donatio mera. 127.c
Donatio integra. 127.c
Donatio vel datio ſine acceptione nulla eſt. 127.c
Donatio facta ex vna parte tantum, nulla eſt. 127.c
Donatio inter virum & vxorem non valet ipſo iure. 510.c.d
Donatio & mutuum in quo differunt. 91.b
Donatio fit datio irreuocabilis ſiue creditum inſolubile. 91.b
Donationis cauſa qui fundum alienum excolit, nullam retentionem propter impenſas faciet, quia domini res ab eo iniectas continuo efficit. 129.d.e
qui Donationis cauſa aliquid promiſit, ex mora non debet vſuras, ſi quod promiſit conſiſtat in numero pondere vel menſura. 130.b.c
Donationem pecuniæ non valere, quam maritus donauit vxori inter viuos. 132.c. vſuras tamen eius pecuniæ ad mulierem pertinere. ibid.
de Donatione mortis cauſa, quæ iure recepta eſt inter coniuges. 126.c b
de Donatione mortis cauſa, & reuocatione eius. 477 478
Donationes cauſa mortis, legatorum inſtar obtinent, non in donationibus inter viuos, non item in mortis cauſa capionibus. 439.c.d
Donationes cauſa mortis factæ inutiles quæ. 459.a
Donationes mortis cauſa quæ legatorum inſtar obtinent per æs alienum defuncti infirmantur aut minuuntur. 356.c
Donationes directæ & puræ quæ fiunt inter viuos, non mortis cauſa prohibitæ ſunt inter viuos & vxores, nõ inter ſponſos & ſponſas. 127.b
Donationes inter virum & vxorem complures eſſe. 1.6.c.& 127
Donationum cauſa mortis tres eſſe ſpecies & differentias. 128.b. in hoc conueniunt, quod ſint reuocabiles. ibid.c
in Donationibus cauſa mortis lex Falcidia locum habet. 439.e
de Donationibus vel inter viuos, vel mortis cauſa factis. 433.c.d.e.434. & ſeqq. vſque ad 448.
Donationibus omnibus modum certum impoſuit lex Cincia. 439.a
pro Donato titulus eſt lucratiuus. 238.d
Donator eſt qui benigne & liberaliter, & propenſiſſimo animo dat. 130.a
Dos quando reddenda poſt diuortium factum. 133.c.d
Dos olim reddenda erat tribus penſionibus infra annua, bima, trima die. 133.d
Dotis fructus ad maritum pertinent. 133.a
Dotis fructus qui dicuntur, Vide Fructus dotis.
ſi Dotem ſocer à nuru acceptam, filio exheredato non nurui legauit, mulieri in maritum, qui exheredatus eſt, non competit dotis repetitio. 285.c.d.e
Dos aduentitia, mortua vxore in matrimonio, lucro mariti cedit, vel patris, in cuius poteſtate maritus eſt: atque etiam Dos profectitia, ſi pater non ſit. 175.e
Dos aduentitia eſt quam quiuis alius dedit. 123.a.b. morte mulieris remanet apud maritum. ibid.
Dos aduentitia remanet apud maritum, vel redit ad extraneum qui eam dedit, morte mulieris. 53.a
Dos impenſam funeris debet, non heres mulieris. 53.b
Dos profectitia eſt quam pater mulieris dedit. 123.a. morte mulieris redit ad patrẽ. ibid.
Dos profectitia & aduentitia in quo differunt. 123.a
Dos profectitia redit ad patrem morte mulieris. 53.a
Dos, eſt res communis patris & filiæ. 410.b
Dos eſt æs alienum vxoris. 136.a.b
Dos a patre rata filiæ nomine, mortua in matrimonio filia, redit ad patrem, ſiue filia fuerit in poteſtate ſiue emancipata. 531.a. Quæ data eſt pro filia emancipata Dos profectitia eſt, & morte filiæ, ſoluto matrimonio redit ad patrem. ibid.
Dos promiſſa a patre vel extraneo pro muliere, & per negligentiam mariti accidit, vt is nunc poſſit a ſocero vel extraneo redacto ad inopiam exigere, ea res marito imputari poteſt, quod in tempore dotem non exegerit. 120.c.d.e.121.a.b
Dos a patre promiſſa, falſo exiſtimante ſe filiæ ſuæ debitorem eſſe, obligat. 118.d.e
Dos pro muliere ab extraneo promiſſa. 509.e.510.a
Dos olim non tantum datione vel ſtipulatione conſtituebatur, ſed etiam dictione dotis citra ſtipulationem. 114.d

Dos ſolui mulieri debet ſoluto matrimonio. 361.d
Dos efficitur proprium filiæ patrimonium. 212.d
Dos poteſt arbitrio mulieris citra pactionem mutari matrimonio nondum contracto. 124.b
Dotis Aduentitiæ, ſicut & cæterorum bonorum, proprietas eſt hodie filiæ in ſolidum ex Conſtitutione Iuſtiniani. 135.c
Dotis aduentitiæ repetitio hodie communis eſt. 135.c
in Dotis profectitiæ repetitione exigitur conſenſus patris & filiæ quæ in eius poteſtate eſt. 562.b
dictionis Dotis formula. 115.b.c
Dotis recuperandæ iudicium, eſt actio de dote. 531.b
Dotis cauſam maritis non eſſe lucratiuam, & cur. 470.b.c
Dotis fructus, Vide Fructus.
in Dotis ſtipulatione non eſt neceſſaria adiectio ſi nuptiæ ſequuntur, quia tacite ineſt. 113.c.114.a
Dos ſiue profectitia, ſiue aduentitia diuortio facto a patre repeti poteſt cum conſenſu filiæ, & ſine eius voluntate pater procuratorem dare non poteſt ad dotem repetendam. 134.c.135.a.b
Dos licet conſtante matrimonio in bonis viri ſit, eſt tamen in vxoris iure. 175.b
Dos mortifera. 175.c
Doti dare, doti dicere, doti promittere dicimus, non dotis dare, dotis dicere dotis promittere. 134.c
Dotem profectitiã ad patrem reuerti mortua in matrimonia filia. 140.c.141.a
Dotem filiæfamilias conſtituere eſt paternum officium, non maternum. 118.e
ſi Dotem pater filiæ nomine promiſiſſet, & eam ante nuptias emancipaſſet: non reſoluitur promiſſio: nam & cum ante nuptias pater moreretur, nihilominus heredes eius expromiſſione obligati manebunt. 114.c.d
Dotem conſtante matrimonio permutari poſſe in vtilitatem mulieris. 124.b
Dotem pater non iure repetit, niſi eo tempore, quo litem conteſtatur filia conſentiat. 410.b
Dotẽ augent fructus percepti ante nuptias, nec lucro mariti cedunt. 132.c.133.a.b. Vide Seruorum adquiſitiones.
Dotem ſemper comitãtur onera matrimonij. 470.a
de Dote profectitia diuortio facto patrem agere videri ex voluntate filiæfamil. vt oportet, ſi filium furioſum habeat. 362.a
in Dote exigenda quando eſt culpa an negligentia mariti. 510.b
de Dote prælegata. 285.c.d.e
de Dote quam maritus tenetur reddere mulieri diuortio facto. 530.d
de Dote data patri in cuius poteſtate eſt maritus. 135.c.d.e.136.a.b
de Dote actio. Vide Actio de dote.
Dotalis obligatio tenet heredẽ ſoceri, qui a nuru dotem accepit. 285.e
Dualem numerum nõ habent Latini, pluralis pro duali eſt. 165.b.c.& 323.a
Dubietatis multæ ſpecies. 489.c.490.a
Dubioſus pro Dubius.
Dubius ſermo, ambiguus eſt. 489.e
in Dubio æquius eſt contra fiſcum reſpondere. 474.c
de rebus Dubiis. 489.e.490.a
de rebus Dubiis quæ occurrat in teſtamentis. 279.d.e.280.a
Duplæ euictionis nomine ſtipulatio ab emptore interpoſita. 423.a
Duplæ ſtipulatio. 331.d.e.332
in Duplum actiones pœnales ſunt ab origine ipſa non ex accidenti. 33.c
Dupli pœna, & quando pro dupli pœna quadruplum exigatur. 154.d.e.155.a.b.c. 166.b
Duplices actiones. Vide Actiones duplices.
Duumuiri ſunt Collegæ. 11.d.e. Eorũ commune eſt officium, commune periculum. ibid.

E

EDictum perpetuum ordinatum fuit a Iuliano Iureconſulto, tituliſque diſtinctum. 1.b.c
Edictum primum de bonorum poſſeſſionibus. 666.c.d
Edictum Claudij de ſeruo pro derelicto habito, qui liber ſit. 153.a
Edictum de cuſtodiẽdo partu comparatum eſſe ad exemplum Carboniani edicti. 181.a.b
Edictum de bonorum poſſeſſione contra tabulas a Pretore poſitum eſt, & cur. 167.b.c
Edictum nouum eſt edictum quo emancipato, vel in adoptionem dato, coniunguntur liberi prẹteriti retenti in familia, in poteſtate teſtatoris. 168.d.e.169.170. & ſeqq. vſque ad 177.a
Edictum de cuſtodiendo partu. 184.a.b. derogat Carboniano edicto ibid.a
Edictum Carbonianũ. Vide Edictum Carbonianum.
Edicti poſſeſſorij prima pars quæ. 166.c.d
Edicta Prætorum leges annuas appellari. 1.b
Electio datur heredi quando legatum per damnationem relictum eſt. 247.d
Electio eſt debitoris in obligationibus diſiunctiuis. 118.a.b
Electionis ius tranſmittitur in heredem legatarij. 235.a
Emancipatio conditionem non recipit aut diem 337.d
Emancipatus in numero liberorum habetur, quamuis exeat familia patris. 181.d
Emancipatus filius. Vide Filius emancipatus.
Emancipatus filius teſtamento præteritus Vide Filius emancipatus.
Emancipati plerumque bona propria conferunt, præſtita cautione de conferendo. 172.a.b
de Emancipati bonorum partibus. 173.d.e. d.e,174
Emancipati emancipatis nõ conferunt, ſed tantum ſuis conferunt. 173.d.e. Conferent ſingulis ſuis trientes propriorum bonorum quamuis ſint liberi quatuor minori. 174.b.c
Emere & vendere ſibi ipſi nemo poteſt. 95.c.100.a.b
Emergens quæſtio. Vide Quæſtio.
Emphyteutici prædij ius. 154.b.c
Emptio conſiſtit in perſona veri emptoris, licet nondum ſoluerit pretium, mora enim in ſoluendo pretio non diſſoluit emptionem iure perfectam. 100.b
Emptio iure perficitur conſenſu nudo. 100.b
Emptio rei ſuæ non valet. 245.c
Emptio nuda cõuentione diſſoluitur, ſi res ſequuta non fuerit. 104.b.c
Emptio venditio nuda conuentione nudoque conſenſu contrahitur perficiturque. 104.b.c & 105.a
Emptioni ſimilis eſt æſtimatio litis. Vide Æſtimatio litis.
Emptionem pignoris in perſona debitoris non conſiſtere. 99.d.e.100.a.b
Emptionem venditionem reſcindi mutua conuentione venditoris re integra. 104.b
Emptor bonæ fidei. Vide Bonæ fidei emptor.
Emptor poterit ex empto vendito illum damnare, ſi non tradat. 187.c
Emptor qui petit mercẽ, nihil agit, niſi offerat pretium. 400.d
Emptor hereditatis vicem heredis obtinere æquiſſimum videtur. 102.c
Emptor qui ante traditionem rei venditæ & ſolutionem pretij rem vẽditam ſurripuit venditori, tenetur actione furti. 158.c
Emptoris & venditoris idem homo fungi non poteſt. 9.8.c
Emptoris prioris quando potior cauſa eſt. 101.b
Emptori quando adeſſe debet venditor 10 b
Enſtaſis figura. 418.c.419.a.b
Epiſtolæ D. Adriani Beneficium, 491.d. Vide Beneficium Epiſtolæ D. Adriani.
Epiſtolæ D. Adriani exceptio. Vide Exceptio Epiſtolæ. D. Adriani.
per Epiſtolam manumiſſio dabatur 337.b.c
per Epiſtolam recte cõſtitui pecuniam pro alio. 62.c.d.e
qui Errant neque ſenſiſſe, neque conſenſiſſe dicuntur. 4.e
Error nõ dat vel prorogat iuriſdictionem, quia non conſentiunt, qui errant. 4.e
Error habet in ſe ignorationem, quæ eſt ſcientiæ contraria. 4.e
Euictionis nomine ſtipulatio ab emptore interpoſita. 423.a
ante Euictionem rei ſolutæ agitur ex ſtipulatu, ac ſi ſoluta non eſſet. 394.a
Exactio mutuo generali mandato nõ continetur. 541.a.b
Executionem ſententiæ ſuæ non habet iudex datus. 28.a.b
Exceptio eadem cui prodeſt, & eidem vice mutua nocere debet. 372.c
omnis Exceptio recuſatio eſt actionis inſtitutæ. 375.a
Exceptio doli mali. 575.576.& 577.a
Exceptio doli mali eſt peremptoria, opponi poteſt quandocunque ante rem iudicatam. 50.D
Exceptio Epiſtolæ Diui Adriani. 376.c
Exceptio iuriſiurandi eadem eſt quæ pacti conuenti Exceptio. 56.d.e. Hæc Exceptio eſt perpetua. ibid.e
Exceptio pacti conuenti. 56.e
Exceptio præiudicialis. 370.c.d
Exceptio rei non traditæ. 400.c
Exceptio rei iudicatæ. 371.372.373.374.375.& 376
Exceptio rei iudicatæ quando proficit condemnato & quando non proficit. 373.a.b
Exceptio rei iudicatæ & ſolutæ quãdo proficit. 373.a
Exceptio rei iudicatæ quæ venditori competit aduerſus Titium eadem competit emptori. 372.b
Exceptio Senatuſconſulti Velleiani recuſatio eſt alienæ obligationis. 374.c.d.e.& 375.a
Exceptio Trebelliani, 309.c
Exceptionis rei iudicatæ formula. 371.d
Exceptioni diuiſionis quando locus eſt. 376.c
Exceptionem doli mali prodeſſe ædificatori. 48.a
Exceptionem rei iudicatæ obſtare, quotiẽs eadem quæſtio inter eaſdem quæſtiones reuocatur. 10.d.e
contra Exceptionem rei iudicatæ quando datur replicatio. 52.a.b
per Exceptionem plæraque ſeruantur quæ ſeruari non poſſunt per actionem. 48.c
qui Exceptionem habet iuſtam nec ab æquitate naturali abhorrentem, debitor eſſe deſinit. 435.a
Exceptionem ei competere multo magis, cui actionem damus. 42.c
qui Exceptione vtitur agere videtur. 369.a
de Exceptionibus. 368.369.& ſeqq. vſque ad 377.a
Exheredandus vel inſtituendus, vt teſtamentum valeat. 166.e

Exhere-

Exheredatio quæ fit poſt mortem non valet. 209.d
an Exheredatio filij noceat nepoti ex eo nato, qui neque a patrono auo ſuo exheredatus eſt, neque a filio patroni. 195 c d
Exheredationes non ſunt adiuuandæ. 208.c
Exheredato poteſt etiam pater ſubſtituere. 292.b
Exiſtimare & exiſtimare debere paria ſunt. 345.c
Exiſtimatio & veritas ſiue res, adeo ſunt aduerſæ, vt poſitio vnius excluſio ſit alterius. 341.a
Exiſtimatio opinio eſt mentis ſine re. 341 a. Plus eſſe quod in re ſiue in veritate eſt, quam quod in exiſtimatione. ibid. & 320. c. 321.a
Exiſtimatio ſtulta & reſupina. 15.b
quod in Exiſtimatione veritatis eſt non tantum valet quam quod eſt in veritate. 15.c
ἔξω Græcis aliquando eſt πυρά. 32.c
Expenſæ quando debent compenſari. 7. c. & 8.a
Expenſæ Vide Impenſæ.
Experiri, agere, intendere verba ſunt communia actoris vel rei. 369.a
Expreſſa pleraque non valent, quæ tacite valent. 250 b
Exterus pro Extraneus. 163.c
Extraneus & ſuus heres in quo differunt. 306.b.c
ſi Extraneus heres inſtitutus, repudiauerit hereditatem patris, & defuncto filio teſtatoris intra pubertatis annos pupillarem hereditatem ſit amplexus, an onera patris ſubire, & an creditoribus paternis reſpondere cogatur. 191.c.d
Extraneus coheres opponitur filio. 136.b
Extraneus qui ſuſcipit defenſionem ſerui, publico iudicio accuſati, cauere debet ſeruum iudicio ſiſti. 8.d
Extranei vel alieni poſthumi non ſiunt heredes iure ciuili, ſed edicto Prætoris. 465.b.c

F

FAbiana ſeu Fauiana actio. Vide Actio Fabiana.
Fabril s operæ V Operæ.
Factum alienum inutiliter promittitur. 164 a
Factum cuique ſuum non coheredi nocere debet. 500 d.c
in Factum omnis actio vel exceptio vtilis eſt. 352.a.b
Factum iudicium pro finito iudicio ſeu pro re iudicata. 370.d vulgo dicitur quod acceptum & inchoatum eſt inter litigantes lite conteſtata, etiamſi nondum finitum ſit ſententia iudicis. ibid.
Factum teſtatoris pro facto heredis eſt. 153.d
quæ Facti ſunt ad ſucceſſores noſtros non tranſeunt, ſed ea tantum quæ ſunt iuris. 281 d
Facti quæ ſunt vel vnus exequi poteſt. 151.a
Facti ea non ſunt quæ dominium transferunt, ſed iuris. 151.b. quæ Facti ſunt, ius nō transfert, id eſt, dominium. ibid.
qui de Facto quærunt eunt ad iudices. 214 c
in facto ius eſt poſitum. 436.d
Falcidia lex. Vide Lex Falcidia.
Falcidia iure teſtamenti retineri dicitur. 305.a
Falcidiæ retentionem qui habent. 310.311. 312 313.314
Falcidiæ quando locus eſt. 444.445.446. 447 448
Falcidiæ non ſubiicitur pœnus. 468.c
Falcidia non ſeruatur in teſtamento militari. 199.b
Falcidiæ locus eſt in donatione cauſa mortis, in mortis cauſa capione nō item. 532.a
Falcidiæ iure quando heres minuit legatum, & legatarius minuere poteſt fideicommiſſum, quod a ſe relictum eſt. 319.c. 320.a
in Falcidiæ ratione tempus mortis teſtatoris ſemper ſpectatur. 72.c
in Falcidiam ea tantum imputat heres quæ iure hereditario capit. 441 b.c
cum Falcidia deducitur, æs alienum deducendum ante omnia. & reliquum erogatur legatariis. 136 a
ſi Familia furtum feciſſe dicatur quid agendum. 160.c d
ſi Familia furtum feciſſe dicatur quid 160.c. d. & 166.a.b
Familiæ nomine quid intelligatur 160 c.d. 166 a
Familiæ erciſcundæ iudicio obligatur pupillus ſi locupletior factus ſit. d
in Familiæ erciſcundæ actionem veniunt indiuiſa in hoc ſolum vt diuidantur. 46.c
Familiæ erciſcundæ actio in quo differat à petitione hereditatis. 44.b c.d
Familiæ erciſcundæ iudicium. Vide Iudicium familiæ erciſcundæ.
Familiæ erciſcundæ actio eſt de diuidenda & diſtribuenda hereditate communi inter coheredes & communione diſſoluenda arbitrio iudicis, ita vt ex pluribus heredibus quiſque partem ſuam habeat pro diuiſo. 44.c
Familiæ erciſcundæ qui agit fatetur aduerſarium coheredem eſſe. 44.d
Famoſæ actiones & turpes quæ ſunt. 97. c. & 98.a
Famoſæ actiones infamia notant eum, qui iis actionibus conuentus litem conteſtatus eſt, & condemnatus ſuo nomine. 97. c. 98.a
ex Famoſis cauſis ſolet agi in factum, in parentes & in patronos. 98.d
Famoſum nullum interdictum, eſt. 98.b
Fatalia damna ex improuiſo accidunt, nec ea effugere eſt. 355.b
Febris quartana quantumuis acris & mordax, & damnoſa, tempore finitur. 30. c. Vide Quartana.
Feriæ extraordinariæ a Prætore indicebantur. 24.a.b
Feriarum dierum reſtitutio quando facienda. 24.a.b
Fictio legis Corneliæ. 475 a
Fictio legis Corneliæ cum heredem ſuum facit qui in poteſtate morientis non fuit. 319.c
Fictio, iure recepta. 72.b
Fictionis legis Corneliæ effectus quis. 318. c 319 a.b
Fictiones multæ ſunt in iure & legibus, & fictitiæ etiam rationes multæ, quas introduci oportuit, & admitti, rerum, vt ratio poſtulat & æquitas, expediendarum gratia. 319.a
Fictitia actio eſt, actio Publiciana. Vide Actio Publiciana.
Fideicommiſſariæ libertates. Vide Libertates.
in Fideicommiſſariis libertatibus vt & in legatis, vltima voluntas, vltima ſcriptura ſpectatur. 142.b
Fideicommiſſaria verba. 288.d
Fideicommiſſarius an compellere poſſit heredem ſcriptum, vt adeat hereditatem. 308.b c.d e & 309.a
Fideicommiſſarius cui reſtituitur hereditas ex Senatuſconſulto Trebelliano. 309. 310 311.a
Fideicommiſſarij quod legatum præſtare debent heredi ſcripto, aut quantitatem eius, ſiue æſtimationem. 312.c
Fideicommiſſarii ſunt loco creditorum defuncti. 354.c
Fideicommiſſario heres reſtituere debet ſubſtitutionis commodum. 305 & 306.a
Fideicommiſſariis dantur actiones Trebellianicæ. 309.c.d
Fideicommiſſum quando vtiliter datur ex codicillis & ex teſtamento. 82.b
per Fideicommiſſum ſi alicui ſit vſusfructus fundi relictus, & traditus ab herede legitimo, eius factus non eſt, & cur. 38.c
Fideicommiſſum a legatario relinqui poteſt. 241.c
Fideicommiſſum conſeruatur iuriſdictione prætoris. 39.a
Fideicommiſſum à legatario relinqui poteſt, idemque à legatarij domino, vel patre. 273.b
per Fideicommiſſum libertas pure dari poteſt ſeruo heredis. 330.c
Fideicommiſſi verbum eſt, Volo. 325 b
an Fideicommiſſo onerari poſſit legatarius vltra vices legati. 293 b.c
Fideicommiſſo qui onerantur. 293. d. e. 294.a
cum Fideicommiſſo pecuniario non poteſt conferri libertas. 293.c
in Fideicommiſſo Prætor non dat iudicem, ſed de cauſa fideicommiſſi cognoſcit extra ordinem. 271.b
Fideicommiſſo qui onerari non poteſt. 295.a
Fideicommiſſa relicta à ſubſtituto ex hereditati eiuſdemque legatarij non valere. 446.c
Fideicommiſſa per formulam non petuntur vt legata, ſed cognitio eſt Romæ quidem Conſulum vel Prætoris (qui fideicomm ſſarius vocatur) in prouinciis vero Præſidum prouinciarum. 271.b
Fideicommiſſa conſeruat Prætor. 213 b.c d
Fideicommiſſa codicillis ab inteſtato factis relicta deberi, a quocunque herede legitimo, etiam agnato poſt factos codicillos. 288 c
Fideicommiſſa ex iure ciuili non proficiſcuntur. 38.c. Sed ex iure Prætorio. 39.a
Fideicommiſſa codicillis data ab inteſtato iis quibus legitima hereditas peruentura eſt. 288
Fideicommiſſa ab exheredato, eodemque legatario relicta valere. 446 b
de Fideicommiſſis incertis perſonis relictis. 179 d.c. 280.c
de Fideicommiſſis tacitis quæ plerunque cadunt in fiſcum. 482.d.c
ſi quis Fideiuſſerit ſub conditione, pro eo qui in diem debet, vel ex die, pecuniam certam, an obligetur vt fideiuſſor. 399.b. Si pro eo, qui pure debet, ſub conditione fideiuſſerit, certum eſt obligari eum. 399.b.c
Fideiuſſio inutilis nudo iuſſionis iure non valet. 104.d
Fideiuſſio non obligat citra ſtipulationem. 104 c
Venditio. Vide Emptio.
in Fideiuſſione, iubere eſt, fide ſua & periculo ſuo, quod cum extraneo cōtractum eſt eſſe velle. 104.c
Fideiuſſor interuenit per ſtipulationē ſemper contracta obligatione. 288 c d
Fideiuſſor quodammodo creditor eſt debitoris principalis. 178.d
Fideiuſſor cum paciſcitur, ne ab eo pecunia petatur, & per imprudentiam ſoluerit, condicere ſtipulatori poterit. 59.d
Fideiuſſor an habeat actionem aduerſus confideiuſſorem ſi ſolidum creditori ſoluerit. 11.d
Fideiuſſor tenetur in ſolidum, quia non niſi volens interceſſit. 103.a
Fideiuſſoris pactum perſonale non prodeſt debitori. 251.b
Fideiuſſoris acceptilatio an proſit reo principali. 251.b
Fideiuſſoris pactum reo principali non prodeſt, quia eſt perſonale. 59.d
Fideiuſſoris intereſt potius, liberari facto rei principalis, quam ſoluere creditori,

apud quem fideiuſſit. 278.c
Fideiuſſoris obligatio cōditionalis. 399.d.e
Fideiuſſorem non tantum ciuili, ſed etiam naturali obligationi accedere poſſe, quod & de reo conſtitutæ pecuniæ eſt proditum. 398.d
Fideiuſſorem fruſtra & inutiliter accipere, adiectum ſolutionis gratia, cum in eius perſona non conſiſtat obligatio. 397.b
Fideiuſſorem accedere poſſe obligationi naturali, qui naturaliter tantum debere poteſt non ciuiliter. 396.e
Fideiuſſorem in duriorem cauſam obligari non poſſe, quam obligatus ſit reus principalis. 397.e.398.a.b
Fideiuſſores ſinguli quando in ſolidum tenentur, & quando non. 491 c d
Fideiuſſores in quo differunt à Collegis. 11. d e
Fideiuſſores ſingulos obligat propria obligatio. 11.e
Fideiuſſores. Vide Confideiuſſores.
Fideiuſſoriam obligationem quando adquirit ſeruus communis. 397 d
Figuræ enſtaſis & antiparaſtaſis, quibus Iuriſconſulti ſæpiſſime vtuntur. 418.e.419. a b
Filius non aliter á patre delegari poteſt, vt alij ſe obliget, quam ſi debitor patris fuerit non etiam ſi donare patri velit. 434.b
ſi Filius meus me viuo morietur, tum nepos ex eo poſt mortem meam natus heres eſto. 210 b
Filius emancipatus, qui obiit intelligitur bonorum poſſeſſionem accepiſſe, licet reapſe eam non acceperit. 178.a
Filius emācipatus patri heres eſt extraneus, & voluntarius. 272.e
Filius emancipatus. Vide Emancipatus.
Filius ſuus heres qui vita deceſſit ante petitam bonorum poſſeſſionem, nō ideo minus tranſmittit in heredes ſuos hereditatem paternam ex teſtamento, vel ab inteſtato. 178.b
Filius etiam ignorans mortem patris, ipſo iure, patri defuncto ſtatim heres exiſtit ex teſtamento, vel ab inteſtato, citra aditionem & citra bonorum poſſeſſionem. 178.b
ſi Filius ſit heres inſtitutus ex aſſe, idemque ſubſtitutus fratri impuberi exheredato, poteſt ſe abſtinere hereditate patris, & ex ſubſtitutione fratris fraternam hereditatem obtinere. 192 e.193 a.b
Filius heres inſtitutus ſub conditione. 211. e.212 a Donatio cauſa mortis facta, non tantum reuocari conualeſcentia donatoris, ſed etſi nondum conualuerit, pœnitentia & voluntate eius nuda. 212 b
an Filius patroni poſſit omittere hereditatem patris, & amplecti hereditatem liberti paterni. 195.b.c.d
Filij hereditas patri manumiſſori præterito duplici iure filij hereditas defertur. 206.d
Filij peculium eſt peculium patris ſiue pars ſui patrimonij bonorumue ſuorum. 16.d
ius Filij eum non habere in bonis patris naturalis, nec numerum liberorum vllo iure patri naturali computatur, qui alteri datur in adoptionem. 181.c d
Filij & patris appellatione quid continetur. 478.479
de Filio emancipato adoptato. 467.c.d
Filio emancipato ſilentio præterito in teſtamento, datur bonorum poſſeſſio contra tabulas. 167.168. & ſeqq. vſque a.d. 177 a
Filios ſuos vendebant olim patres, quos in poteſtate habebant. 426 d.e
Filiusfamilias impubes a patre heres inſtitutus ex aſſe, beneficio Prætoris, abſtinuit ſe bonis paternis, certum eſt non poſſe conueniri a creditoribus paternis. 193 d
Filiusfamilias ciuiliter patri debitor eſſe non poteſt. 433.e.434.a
Filiusfamilias videtur idem eſſe homo, qui & pater eſt. 320 c.d
Filiusfamilias patri adquirit. 390 a.b
Filiusfamilias vectigalia publica non locabantur. 78 d.e
Filiosfamilias tabulas conficere non ſcribere. 78 d.e
Filij familias quando nō iuuantur Senatuſconſulto Macedoniano. 22.c.d
Finium regūdorum iudicium manet; quamuis ſocij communi diuidundo egerint, vel alienauerint fundum. 46.d
Finium regundorum actio. Vide Actio.
Fiſcus heredis vicem quando obtinet, legata & fideicommiſſa præſtare debet. 294. d.e. Vice heredis ſufferre debet omnia onera hereditaria. ibid.
Fiſcus in quo diſtat a priuato qui vendidit hereditatem. 31.d.e 32.a
Fiſcus ſtatim atque hereditatem vendidit, omnes res in bonis emptoris fieri, licet traditio nondum vlla interuenerit. 31.d.e
Fiſcus cui heredi ſcripto bona eripere poteſt. 204 d e
Fiſci priuilegia quæ ſunt. 31.c.d.e.32 a b
contra Fiſcum reſpondere ęquum eſt in dubio. 474 e
in Fiſcum cadunt plerumque tacita fideicommiſſa. 482.d e
à Fiſco qui emit plena ſecuritate fruitur. 32 b
à Fiſco erepta pars hereditatis indigno. 221 b
Fraudatorium interdictum. Vide Interdictum fraudatorium.
in Fraudem creditorum alienata reuocātur actione Pauliana. 197.e
in Fraudem patroni alienata reuocantur actione Fabiana. 197 e
in Fraudem creditorum libertates non dantur. 456.d.e.457 458. 459.460 461. 462. nec alienationes fieri debent. 458.d.e
Fraudis conſcij inuicem non agunt. 11.c.d
Fructuaria cautio quæ proprietatis domino datur ex edicto Prætoris. Vide Cautio fructuaria.
Fructuarius qui non vtitur vſufructu per modum & tempus, vſumfructum amittit. 39.a
Fructuarius vſumfructum vindicare poteſt non ſeruitutem ipſam. 39 d
Fructuarius aduerſus vicinum agit confeſſoria vel negatoria actione. 363.c d
Fructuarius in percipiendis fructibus non tantum ius habet quam bonæ fidei poſſeſſor. 36.d
Fructuarius vſumfructum per ſeruum fructuarium adquirit ex duabus tantum cauſis. ex re ſua & ex operis ſerui. 133. b.c
Fructuarius ſerui, quando de peculio agere poteſt cum proprietario. 75.a.b
Fructuarius. Vide Vſuarius.
Fructuarius ſerui. Vide Proprietarius ſerui.
Fructuarius ſeruus in quo differat a ſeruo communi, 336.a.b
Fructuarij ſeruus ex duobus tantum cauſis fructuario adquirit, ex re fructuarij, & ex ſuis operis. 105.d
Fructuario adquirit ſeruus. 122.a.b
Fructuario competit interdictum prohibitorium de itinere vel actu priuato. 361. a b
Fructuarium ius vindicandæ ſeruitutis fundo fructuario debitæ & vindicationem eius non habere, ſed de vſufructu confeſſoriam tantum actionem de Nuntiatione noui operis. 362.d.e.363 364
Fructus a bonæ fidei emptore percepti. Vide Bonæ fidei emptor.
Fructus dotis ij eſſe intelliguntur, qui deductis neceſſariis impenſis factis eorum fructuum quærendorum, redigendorum & conſeruandorum cauſa ſuperſunt 45.e
Fructus dotis, pro oneribus matrimonij pertinent ad maritum ex die contracti, & in diem diremptі matrimonij. 136.c.d
Fructus dotis pertinent ad maritum. 135.a
Fructus qui veniunt in rei vindicationem. 35.d.e
Fructus ſuos non facit malæ fidei poſſeſſor ex fundo alieno etiamſi eos dominus non ſeuerit. 35.d.e
Fructus percepti domino adquiruntur etiāſi alius eos ſeuerit. 36.c
Fructus ſtantes & extantes in quo differunt. 36.e.37.a
Fructus ſolo cedunt non ſemini. 35.e.36.a
Fructus & operæ in idem ius recidunt. 36.c
Fructus quo caſu reſtituuntur, non deductis ſumptibus factis redigēdorum fructuum cauſa. 45.d
in Fructibus percipiendis bonę fidei poſſeſſor idem iuris habet quod dominus. 36.c
in Fructibus percipiendis magis corporis ſoli ius, ex quo percipiuntur quam ſeminis. ex quo oriuntur aſpici. 36.b
de Fructibus maturis pendentibus, quos fur decerpſit vel deſecuit. 260 b.c.d
Frumentum deſecatur. 260.b. aliud demeſſum, & deſectum, aliud tritum perfecte collectum. 260 b
Fuga ſeruorum non poteſt dominos euertere poſſeſſione ſui, vel poſſeſſione aliarum rerum. 248.c
Fuga ſeruorum dominis ſuis nulla ex cauſa poteſt eſſe damnoſa. 248.c
Fugitiuus ſeruus. Vide Seruus.
Fulgoſius notatur. 77.b
Fulminis effectus varij. 488.c.d
Funeraria actio eſt in perſonam non in rem. 53.b
Funeris impenſa æs alienum dotis eſt. 52.e. 53.a.b
Fundus emphiteuticarius. Vide Fundus vectigalis.
Fundus eſt totum, partes aut quaſi partes eius duæ, proprietas & vſusfructus. 403 b.c
Fundi pars eſt villa. 229 b
Fundi generaliter promiſſi nulla ſtipulatio eſt. 394 b
Fundi appellatione plenum dominium ſignificatur, non nuda proprietas. 385.a
Fundus vectigalis & fundus emphiteuticarius idem eſt. 287.c.d
Fingitur aliquando poſſidere, qui poſſidere deſiit 334.e
Fur furti actione non agit. 159. b. Excepti ſunt duo caſus quibus fur furti agit. ibid. & c.d
Fur qui ſemel incidit in pœnam dupli vel quadrupli ob rem furto ſubreptam, nec dum ea obligatione liberatus eſt, an denuo incidat in eandem obligationē eiuſdem rei nomine, atq; ita pro duplo quadruplum pro quadruplo octuplum exigatur, quod multis caſibus accidit. 154.d. e.155.a b.c
Fur qui furtiuam rem tenet, neque poſſeſſor ſcilicet iuſtus, neque dominus eſt. 159.b
in Furem olim non fuiſſe actionem criminalem, ſed ciuilem tantum 155. e. Nunc in Furem extra ordinem vt plurimum agi. ibid & 166.b
Furem non facit ſola cogitatio per ſe, ſolumue furandi conſilium. 157.b
Furi, qui litis æſtimationem obtulit actori, amiſſa poſſeſſione rei, competit actio Publiciana, quaſi iuſto emptori. 160.e
non omnis qui Furandi animum habet, furtum facit. 157.b
Furioſos, vt teſtamentum, ita codicillos facere non poſſe. 283.b.c
Furioſus an poſſit obligari ſine auctoritate curatoris. 12.c.d
Furioſus mortuo comparatur. 435.e. comparatur etiam dormienti. ibid.
Furioſi pro abſentibus habentur, ſed cum curatoris

curatoris auctoritate pro pręſentibus habentur. 24.b.c
Furioſi & Adoleſcentis differentia quæ. 157.c
Furioſi Curatores.148.d.e.149.a.b.c.eorum officium. ibid.
Furore ſuperueniente alterutri matrimonium non diſſolui. 137.a
Furtiua condictio. Vide Condictio furtiua.
Furtiua res deſinit eſſe furtiua, ſi in domini poteſtatem redierit, ſcientis rem ſuam eſſe. 349.d
Furtiuæ rei vitium quando purgari poteſt. 157.c.d.e.158.e
rei Furtiuæ vſucapionem prohibitam eſſe. 156.e
Furtiuæ rei vſucapio in hibita lege 12.tabular. 339.a
Furtiuæ ancillæ partus non eſt furtiuus. 339.b
Furtum non fit rei hereditariæ ante aditam hereditatem & cur. 152.d
Furtum rei ſuæ nemo regulariter facit, ſed eſt caſus quo dominus rei ſuæ furtum facit. 158.c d 503.a
Furtum facere poteſt impubes, ſi iam doli capax eſt. 159 e 160.a
Furtum non fit niſi ſit perſona, aut corpus aut homo cui fiat. 152.d
Furtum. Vide Actio furti.
Furtum non facit ſeruus qui ipſemet rem aliquam ſui peculij amouerit, furandi animo. 157.b
Furtum ſi familia feciſſe dicatur, quid faciēdum. 160.c.d
Furtum rei immobilis non fit. 346.c
Furti actio tollitur tranſactione. 157.d
Furti actio Vide Actio furti.
Furti actione venditori tenetur emptor, qui ante traditionem rei venditæ & ſolutionem pretij rem venditam ſurripuit. 158.c
Furti actione tenetur debitor, qui pignus traditum creditori ſurripuit. 158.c.d.e
Furti non tenetur infans. 159.e.160.a
Furti tenetur is qui pecuniam ei datā a debitore Lucii Titii, vt eam ad Lucium Titium perferret, eique ſolueret, cum tantam pecuniam ei deberet, eam ſoluit ſuo nomine, non eius nomine. à quo eam acceperat. 160 b
Furti eum teneri, qui equum geſtandi cauſa commodatum ſibi longius aliquo duxerit. 65.e.66.a
Furti nemo agere poteſt eius rei nomine, cuius ipſe fur eſt. 159 b
Furti oblati tenetur etiam ignorans, furtique concepti. 159.d
de Furtis. 151.152.& ſeqq. vſque ad 165.

G

GEnera apud Iuriſcōſultos quæ, & quæ apud Dialecticos. 164.c.d
Generum ſtipulatio quæ. 164.e.165
Geometrica proportio in partibus hereditatis ſeruanda. 207.d.e.208.a
Geſtio negotiorum. Vide Negotiorum geſtio.
Geſtor negotiorum quando non tantum præſtat dolum & culpam, ſed etiam caſum fortuitum. 14.b.c
in Geſtore affectio, contemplatio & prouidentia quæ illum reſpicit, nulla eſt. 16.c
non quod Geſtum eſt ſed quod conuentum eſt in mandato ſpectatur. 16 b
Grammaticorum Homerus appellatus eſt Apollonius. 100.b.& cur.ibid. 261.d
Gregem vindicari poſſe per actionē in rem. 472.b. γίγαρτα. 154.c

H

HAbere verbum ambiguum eſſe. 387.c. accipitur pro detinere, vel, tenere. ibid.
Hereditaria onera omnia ſufferre debet fiſcus, heredis vicem gerens. 294.d.e
Hereditariæ actiones cui heredi ſcripto denegentur tanquam indigno. 204.d.e
Hereditariæ rei furtum non fit ante aditionem hereditatis, & cur. 152.d
Hereditarius ſeruus quis dicitur. 338.c
Hereditarius creditor. Vide Creditor hereditarius.
Hereditarij debitores quando ipſo iure liberantur. 26.a
Hereditas directa non poteſt dari codicillis, ne iura teſtamentorum & codicillorum confundantur. 283.d.e
Hereditas teſtamento inutiliter data, non poteſt codicillis quaſi hereditas confirmari. 283 d
Hereditas inutiliter teſtamento data non poteſt codicillis quaſi hereditas confirmari. 283.c
quaſi Hereditas id eſt, quaſi directa hereditas, non fideicommiſſaria. 283 c
Hereditas reſtituta ex Senatuſconſul. Trebelliano. 309.310 311.a
Hereditas viui nulla, nullus heres eſt. 275.c
Hereditas jacens pro domina habetur. 92.d. c
Hereditas nec dicitur, niſi mortuus fuerit, qui heredem inſtituit. 275.c
Hereditas accepta pro ſpe futuræ hereditatis. 275.c
Hereditas jacens non poteſt videri poſſideri. 344.d
Hereditas res incorporalis eſt quæ intellectu abſtrahitur, non ſenſu percipitur. 31.b.c
Hereditas pro diuiſo non poſſidetur. 31.b
Hereditas eſt nomen iuris non corporis, & ſine vllo corpore Hereditas eſſe intelligitur. 31.b
Hereditas non vſucapitur quia eſt ius, nam iura non vſucapiuntur, quia ſunt indiuidua. 31.b
Hereditas nihil aliud eſt, quam ſucceſſio in vniuerſum ius quod defunctus habuerit. 30.e.31.a.b
Hereditas cui ex Trebelliano Senatuſconſulti reſtituta eſt, petitio hereditatis datur. 31.c
Hereditas delata Romæ tempore legationis adita. 5.c
Hereditas jacens non eſt poſſeſſio. 152.d
Hereditas filij patri manumiſſori præterito dupliciiure defertur. 206.d
Hereditas pro teſtamento, & teſtamentum pro hereditate. Vide Teſtamētum & hereditas. 192.b
Hereditas ea intelligitur eſſe, quæ ſupereſt deducto ære alieno, deductiſque legatis. 446.e
Hereditas quæ pro non ſcripta non habetur nō ad fiſcum ſed ad ſubſtitutum pertinet ſi ſubſtututum habeat vel ad heredem. 476.a.b
Hereditas adquiritur cretione, ſiue aditione, vel pro herede geritione. 220.d
Hereditas adimi poteſt eodem teſtamēto, quo data eſt. 268.d e.209.a
ſi pars Hereditatis petatur, quomodo hoc intelligitur. 44.c
Hereditatis emptorem vicem heredis obtinere æquiſſimum videtur. 102.e
Hereditatis relictæ iniquitas ſiue modus, certis perſonis, iuſtis decretis temperatur. 171.c
Hereditatis petitio. Vide Petitio hereditatis.
Hereditatis aditio eſt contractus. 536.d
Hereditatis reſtitutio ſit ex cauſa fideicommiſſi, nō re tantum, ſed etiam verbo. 31.d
Hereditatis venditorem cauere emptori ſtipulanti ſolere in hunc modum, quanta pecunia ex ea hereditate ad ſe peruenerit, tantum præſtari 71.a
Hereditatem adire, an poſſit compelli heres. 308.b.c.d.e.& 309.a
Hereditatem directam municipiis vel municipibus, Reipublicæ, ciuitati aut ciuibus dari non poſſe, & cur. 303.c
Hereditatem fideicommiſſariam ciuitatibus reſtitui poſſe. 303.c
ad Hereditatem liberti proximum quemque vocari in ſolidum, in aſſem. 199.c.& 200 a b
Hereditatem adire poteſt ſeruus iuſſu emptoris. 218 e.219.a
Hereditatem reſtituere cogere poſſunt heredem ſerui hereditarii manumiſſi. 314 d. Serui proprij non poſſunt. 314 d.e
Hereditate non adita corruunt omnia, quæ in teſtamento ſcripta ſunt. 170.e
in Hereditate ingenui proximior ex liberis vlteriorem non excludit. 201.b.e
de Hereditate fideicommiſſaria ciuibus vel ciuitati data. 303.c.d.e
Hereditate vendita, ſtipulatio mutua inter emptorem & venditorem plerunque interponitur, & quæ ſit illa ſtipulatio. 10..d.e
Hereditates ab heredibus ſcriptis per fideicommiſſum relictæ. 306.b
de Hereditatibus. 207.c.d.e 208. 209. 210. 211 & 212
de Hereditatibus incertis perſonis relictis. 279.d.e.280.a
de Hereditatibus legitimis. 431.432.& 433. a b
Heres ſcriptus ex aſſe etiam ante apertas tabulas clauſis tabulis teſtamenti adire hereditatem poteſt. 222.e.223.a
quaſi Heres, directus ſcilicet, non fideicommiſſarius vel fiduciarius. 283.e
Heres a teſtatore iuſſus facere monumentum arbitratu liberti, libertus etiamſi acceperit pecuniam, non tamen ideo confeſtim obligatur. 58.e.d
Heres ſcriptus nō habet ſupremam defuncti voluntatem. 205.a
Heres viui nullus eſt. 285.c
Heres a quo legatum relictum eſt ſub conditione, ſi pendente conditione moriatur, etiam heredem ſuum obligatum relinquit. 396.b
Heres inſtitutus extraneus vel filiusfamilias, idemque ſubſtitutus filiofam. impuberi; an poſſit ſeparare hereditatem pupilli, ab hereditate patris, & hanc ſpernere, illam amplecti, ita vt creditoribus paternis, reſpondere teneatur, & an exiſtētia ſui heredis confirmet tabulas pupillares. 191.192.193.194
Heres ſuus ſtatim patri heres exiſtit. 178. a.b
ſemel Heres ſemper heres. 193.a
Heres quo caſu compenſare debitum cum hereditate debet. 442.c
Heres factus eſt, quamuis aditio hereditatis ſit coacta. 312.c.d
Heres an poſſit compelli a fideicommiſſario, vt adeat hereditatem. 308.b.c. d.e. 309.a
Heres ex contractu defuncti obligatur in ſolidum, in aſſem, ſi defuncto ex aſſe heres extiterit, vel ſi heres extiterit pro parte, ex ea parte. 380.e.381.a
Heres vbi minuit legatum, iure Falcidiæ, & legatarius quoque minuere poteſt fideicommiſſum, quod a ſe relictum eſt. 319.e. 320.a
Heres & legatarius idem eſſe non poteſt, debitor & creditor. 278.b
Heres quando tenetur ſatiſdare creditoribus hereditariis, de ſoluendo ære alieno. 348.b.c.d
Heres à ſe legatum repellit quod non ſe debere contendit. 405.a
Heres debitoris id, quod defunctus pignori dederit, quin hereditatem petendo cōſequi poſſit, dubium non eſt. 32 c
Heres non eſt pater filiifamilias. 81.a

Heres ſcriptus quodammodo debitor non eſt quandiu bonorum poſſeſſio contra tabulas filio dari poteſt. 26.b c.d
Heres & teſtator idem homo eſſe intelligitur. 153 d
Heres. Vide Filius Filius familias.
ſui Heredis agnatione teſtamento præteriti, teſtamentum rumpitur non codicilli. 288.c
Heredis bona quomodo ſeparantur a bonis defuncti. 354.c.d
Heredi defuncti inuito non defertur iuſiurandum. 58.a b
vt Heredi ſcripto in teſtamento cuius dolo malo factum eſt, quo minus teſtator mutaret teſtamentum, dum non patitur vel teſtes, vel ſcriptorem teſtamenti introire, vt ei etiam poſt aditam hereditatem ex teſtamento vel petitam bonorũ poſſeſſionem ſecundum tabulas denegentur actiones hereditariæ, & tanquam indigno fiſcus eripiat bona. 204 d.e.205.a
an in Heredem agi poſſit ex contractu defuncti, quamuis in defunctum agi non potuerit. 88.b.c d
Heredem inſtitutum inutiliter ſubſtitui ſibi ipſi, ſi par omni ex parte ſubſtitutio inſtitutioni ſit. 220.a.b
Heredem fideicommiſſario reſtituere debere commodum ſubſtitutionis. 305.& 306.a
Heredem eum cogi poſſe ex teſtamento adire hereditatem, & reſtituere ex Senatuſconſulto Trebelliano, quem teſtator rogauit hereditatem ſuam totam vel pro parte reſtituere. 310.b.c d
Heredem inſtitutum a patre adiectis coheredibus, pro parte coheredum nõ poteſt eam rem mutata ſibi ipſi cauſa poſſeſſionis incipere poſſidere pro herede. 351 a
ab Herede ſolo, non à legatario legari poſſe. 241.e
ab Herede actio non incipiat, quæ defuncto non competiit. 88 d.89.c
pro Herede vſucapit is, qui heres non eſt, ſi bona fide & iuſto titulo hereditatem poſſideat. 23.c
Heredes primitus teſtatores inſtituiſſe & deinde inuicem ſubſtituiſſe. 211.a
Heredes neceſſarios quos mihi facere poſſum, me eoſdem poſſe neceſſarios heredes facere facta ſubſtitutione pupillari. 216.d.e
in Heredes furis non datur actio furti. 160.d
Heredes ſcripti, qui deſtituunt teſtamẽtum. 170.c
Heredum obligatio plenior vberiorque eſt quam defunctorum. 88.d
de Heredibus legitimis. 430.431.& 432.a.b
de Heredibus inſtitutorum ſubſtitutione reciproca. 210.d.e.211.a
Heredibus defuncti cuius furtum factum eſt datur eadem furti actio, quam defunctus habuit. 160.d
Hereditas vindicari poteſt. 472.b.c
Hereditas vendita a fiſco quanto diſtat ab hereditate vendita a priuato. 31.d.e.32.a b
ad Hereditatem ingenui ex tranſuerſo ſiue a latere, vocatur agnatus proximior. 200.e.201.a
Hereditates ex quo tempore deferuntur. 458.c
Heres codicillis fieri non poteſt, neque exheres. 288.c.d
ab Herede conditionali non differt legatarius conditionalis. 469 b
ex Heredibus vnum non licet onerare ſupra portionem ex qua heres extiterit. 380.e
quem non Honoro non Onero. 295 a
Homo diuiſionem non recipit. 59 b
Homo idem non poteſt eſſe locator & conductor. 261.d
Homo idem in duos ſcindi non poteſt. 262.d
idem Homo emptoris & venditoris officio fungi non poteſt. 98.c
Hominis promiſſor, homine mortuo, de conſtituta pecunia tenebitur, vt pretium eius ſoluat. 62.b
Hominis venditor. Vide Venditor hominis. 108.b.c
Hominem qui generaliter promittit, quodammodo ſub diſiunctione ſingulos homines, id eſt, ſeruos, promittit. 60.c
Horti in ædificiis conſtituti Vrbana prædia ſunt. 32.c.33.a
Hypotheca. Vide pignus.
Hypothecaria actio. Vide Actio Seruiana.

I

IAcobus de Malumbro fuit Iuriſconſultus magnus, & obiit Romæ ſententia Inquiſitorum. 88.c. eius opera nulla extant, ſed ſæpe a Doctoribus citatur. 88.e. 89.a
Immiſcere ſe bonis. 306.b.c
Immiſcere & abſtinere verba ſunt iuris Prętorij. 271 c
Immobilis rei furtum non fit. 346 c
Impenſa funeris, æs alienum dotis eſt. 51.c. 53.a.b
Impenſæ litis veniunt in æſtimationem eius, quod intereſt. 418 b.c
Impenſæ quando refunduntur reo. 7.d
Impenſæ ædificiorum ſeruari poſſunt, non per actionem, ſed per retentionem ædificiorum, ſiue quod idem eſt per exceptionem doli mali. 48.b.c
Impenſæ. Vide expenſæ.
Impenſas donaſſe videtur, qui ſciens alienum ſolum conſeuit. 129 c.130.a
Impenſarum neceſſariorum & vtilium factarum in fundo mortis cauſa donato retentio. 132.a.b
Imperatiui nullas eſſe perſonas primas. 100.b
Imperitiæ mulieris in quibus caſibus venia datur. 184.b
Imperium eſt in ſeruos & non mandatum. 16.b
Imperij meri & mixti differentia quæ. 4.b
Imperij mixti pars eſt iudicis dandi licẽtia. 27.c
Impetratis a Principe vel Magiſtratu non vti vnicuique licet. 353.a
Impubes culpæ capax Legis Aquiliæ actione tenetur. 159.c.160.a
Impuberem doli capacem, furtum facere, & furti teneri ſimul ac condictione furtiua, & criminali iudicio. 159.c.160.a
Impuberi datur bonorum poſſeſſio contra tabulas. 173.a.b
Impuberem doli capacem eſſe, qui prope pubertatem eſt. 160. a. de damno culpa dato tenetur actione legis Aquiliæ. ibid.
Incidens quæſtio. Vide Quæſtio.
Indebiti ſolutio promutuũ eſt. 289.c.290.a
Indebiti condictio quando non datur in eum, cui indebita pecunia ſoluta eſt. Vide Condictio indebiti.
Indignus eſt legato qui teſtamentum impugnat. 170 b
Indefinita pro vniuerſali & particulari. 522.b
Indiuidua eſt pœnæ cauſa. 103 a
Indiuiduam eſſe vſurarum cauſam, vt & pignoris. 358.e
Indiuidua apud Dialecticos ſunt ſpecies apud Iuriſconſultos. 164.c.d
Indiuidua ſunt iura. 31.b
Indiuiſa veniunt in petitionem hereditatis & in actionem familiæ erciſcundæ, ſed diuerſo modo, in hac vt diuidantur in illa vt non diuidantur. 46.c
Indiuiſa ſola diuiſionem accipiunt. 46.c
Infamia quæ irrogatur famoſis actionibus. 97.e.98.a
Infamia quæ irrogatur duplex eſt. 98.a.b
Infamia quæ non irrogatur parentibus vel patronis. 98 b
Infans doli potens non eſt. 160.a. & ideo ſi rem alienam amouerit, neque furti tenetur, nec condictione furtiua. 159.c. 160.a
Infirmæ confirmationes ſuſpectas ſententias faciunt. 425.a
Ingenui hereditas. Vide Hereditas ingenui.
Iniuria accipitur pro culpa in lege Aquilia. 487 a
Iniuria. Vide Lex Aquilia.
Iniuſta poſſeſſio. Vide Poſſeſſio.
Iniuſte culpæ datur quod vtrique commune eſt. 8.a
Inſtantia quando ſoluitur. 7.d
vtilis inſtitoria actio aduerſus me tibi competet, mihi vero aduerſus te, vel de peculio diſpenſatoris, ſi ex conducto agere velim: vel de peculio vicarij, quod ei mercem vendendam mandaueram. 63.d. e.64.a.b
Inſtituendus vel exheredandus, vt teſtamentum valeat. 166.e
Inſtitutionis conditione deficiente, perinde eſt atque ſi libertas ſeruo ſine hereditate data fuiſſet. 214.e
Inſtitutiones captatoriæ. Vide Captatoriæ inſtitutiones.
Inſtitutiones benignius accipiendæ ſunt. 208.e
de Inſtitutorum heredibus ſubſtitutione reciproca. 210.d.e.211.a
Inſectum & interſectũ apud Gellium quid ſit. 19.e
Inſulæ pars maxima ſolum. 129.c.d
in Integrum reſtitutio. Vide Reſtitutio in integrum.
Initium contractus, & in aliis negotiis gerendis ſpectandum. 96.c.e.97.a
in Integrum reſtituendus an ſit minor 25. annis ſi luculentam, & locupletem hereditatem adierit, quæ euerſa ſubito, & collapſa ſit poſt aditionem, incendiis vel naufragiis, vel terræ fragore, vel fuga aut morte ſeruorum. 355.a
Intendere, experiri, agere verba ſunt communia actoris vel rei. 369.a
in Integrum reſtitutio. Vide Reſtitutio.
Intercedere eſt alienam obligationem ſuſcipere. 374.e
Interceſſiones mulierum improbantur Senatuſconſulto Velleiano. 81.82.c.83.a
Interdictum nullum, eſt famoſum. 98.b
Interdictum fraudatorium reuocat poſſeſſionem, Pauliana actio reuocat dominium. 364.d
Interdictum fraudatorium, quo creditores reuocant poſſeſſionem quę in eorũ fraudem debitor alienauit. 364.e
Interdictum, ne quid in loco publico, quãdo competit. 360.c
omne interdictum perſonale eſt, in perſonam eſt & non in rem. 367.d
Interdictum populare. Vide Actio popularis.
Interdictum precarium ſiue Interdictum de precario, & qui eo interdicto tenetur. 367.a b
Interdictum de precario. 361.a
Interdictum prohibitorium. 360.c. quando & cui competit. ibid.& 361 a.362.d.e
Interdictum quod vi aut clam, vel Interdictum de noui operis nuntiatione domino competit. 316.b
Interdictum. Quod vi aut clam noxale eſt. 464.c
Interdictum, Quorum bonorum, quando competit. 358.b.359.d.e
Interdictum Saluianum, & quis fuerit auctor huius interdicti, cui competit. 367.c. d.e.768.a

Interdictum Saluianum directo datur tantum aduerſus colonum, non aduesſus extraneum poſſeſſorem pignorum obligatorum pro penſione fundi. 367.d

Interdictum Saluianum etiam vtile datur aduerſus extraneum. 367.d.e

Interdictum Saluianum & actio Seruiana in quo differunt. 367.d.e 368.a b.c

Interdictum de tabulis exhibendis. 359.d.e. 360.a.b. quando competit. ibid.

Interdictum de vi & vi armata. 360.d

Interdictum Vnde vi, ipſo iure non eſt famoſum attamen non datur liberis in parentes vel libertis in patronos, & cur. 98.a

in Interdicto de itinere quæritur de vſu, de poſſeſſione, de facto, an qui eo interdicto experitur hoc anno itinere vſus ſit. 361.b

de Interdictis 358.359.& ſequent. vſque ad 368

Interpellatio debitorem conſtituit in mora. 399.d

Interpretatio bona eſt quæ ducitur ex coniunctione duarum legum. 427.d.e

Interpretatio iuſta dicitur quæ adhibetur ad leges, Senatuſconſulta vel edicta. 479.e

Interpretatio in iudiciis ſecundum eum fit, qui ambigue loquitur. 369.d.e.370.a. In contractibus contra eum qui ambigue loquitur. ibid.

Interpretes Græci & Latini notati. 344.b

Inuitis nobis etiam per ſeruos adquiritur, pene ex omnibus cauſis. 116.c.d

in Inuitos iudicia redduntur. 370.a

Ita vt, hæc verba, modum faciunt non conditionem. 322.e

Iter pars actus eſt. 403.c

Iter ſeruitus eſt & ruſticorũ & vrbanorum prædiorum. 315.b.c

Iter quod plerunque ſeruitutibus ruſticis annumeretur, vrbani prædij eſſe poteſt. 499.a

Iteratio ſeu reſumptio principij, figura ἐπανάληψις. 549.c

Iubere in Titulo quod iuſſu, eſt periculo ſuo eſſe velle, quod cum filio, vel ſeruo contractum eſt. 104.e

Iudex datus in certam litem, iudicem dare non poteſt cognitio tãtum ſiue notio ei datur, datur & pronuntiatio. 27.d

Iudex datus de qua re cognouerit, de eadem etiam pronuntiare poteſt & debet. 27.d.e

Iudex datus alium iudicem dare nõ poteſt. 27.c

Iudex datus & is cui mandata eſt iuriſdictio in quo differunt. 27.d.e.28.a.b

Iudex qui vſque ad certam ſummam iudicare iuſſus eſt, etiam de re maiori iudicare poteſt, ſi inter litigatores conueniat. 28.b.c

Iudex ſpecialiter datus ad certam quantitatem ex conſenſu litigatorum de maiori ſumma ius dicere poteſt. 28.c

Iudex datus quamuis cognitionem & pronuntiationem habeat, pronuntiationis tamen & ſententiæ ſuæ executionẽ non habet, & competit tantum Magiſtratui qui iudicem dedit. 28.a.b

Iudex Compromiſſarius. Vide Arbiter.

rei Iudicatæ exceptio. Vide exceptio rei iudicatæ.

Iudicatum aduerſus fideiuſſorem exequendum. 416.d

pro Iudicato eſt, quod eſt iuratum. 52.b

Iudicatum ſolui cautio. 9.c.d.e.10.a b. Vide Satiſdatio.

Iudicatum ſolui ſatiſdare debere cauſa cognita. 50.a

Iudicatum ſolui ſatiſdatio. 353.c

Iudicis dãdi licentia, pars eſt iuriſdictionis, ſiue imperij mixti, quod ei mandatum eſt. 27.c

Iudicis poteſtati permittitur, quod & permittitur litigatori. 3.d

non quicquid Iudicis poteſtati permittitur, id ſubiicitur iuris neceſſitati. 3.d

Iudici dato in litem certam non mandatur iuriſdictio, ſed cognitio tantum ſiue notio. 27.c.d

non omnia quæ Iudici permittuntur, iudex explere cogitur. 4.a

Iudicem non facit priuatorum conſenſus. 28.c

ad Iudicem olim inuiti rapiebantur, trahebantur agebanturque. 370.a

factum Iudicum. Vide Iudicum Factum.

Iudicium bonæ fidei. Vide Bonæ fidei iudicium.

Iudicium centumuirale differtur ob cauſam ſonticam. 30 a. Vide Centumuirale iudicium.

Iudicium furti criminale a ciuili in quo differat. 150.a.b

qui ad Iudicium ſine dolo malo prouocat, non videtur moram facere. 130.b.c

Iudicium omne per cauſam morbi ſontici, in quem prolapſus eſt alteruter ex litigatoribus, vel iudex ipſe, nullius eſt ponderis. 30.b.c.d

in Iudicium familiæ erciſcundæ vel communi diuidundo nõ veniunt fructus percepti, vel ſumptus facti ante ſocietatem hereditariam vel conuentionalem. 528.a.b

Iudicium familiæ erciſcundæ. Vide Familiæ erciſcundæ.

Iudicium finium regũdorum manet: quamuis ſocij communi diuidundo egerint, vel alienauerint fundum. 46.d

Iudicium finium regundorum. Vide Finium regundorum Iudicium.

in Iudicij conſtitutione eſt forma quædam & ſpecies iudicij. 359.b

Iudicij dies differtur morbo ſontico. 30.a

Iudicio contrahi dicitur. 370.a.b

Iudicio publico ſeruus accuſatus. 8.c

Iudicio tutelæ, communi diuidundo & familiæ erciſcundæ obligatur pupillus ſi locupletior factus ſit. d

Iudicia bonæ fidei. Vide Bonæ fidei iudicia.

Iudicia redduntur in inuitos. 370.a.& 509.c

Iudicia omnia extraordinaria poſita in arbitrio magiſtratus. 3.d

Iudicia & contractus in quo differunt in oratione ambigua. 369.d.e.370.a

in Iudiciis familiæ erciſcundæ & communi diuidundo vtraque pars ius actoris & rei habet. 371.e.372.a

in Iudiciis familiæ erciſcundæ & communi diuidundo, æſtimari res vniuerſas. 527.c

in Iudiciis familiæ erciſcundæ qui reus eſt, etiam actor eſt. 44.d

in Iudiciis ſecundum eum fit interpretatio, qui ambigue loquitur. 369.d.e. 370.a. In Contractibus contra eum qui ambigue loquitur. ibid.

in Iudiciis ſtrictis iudicis officium non eſt ſupplere omiſſas allegationes, defenſiones & exceptiones. 244.0

Iulia lex. Vide Lex Iulia & Papia.

Iulianus Iuriſconſultus quo tempore vixit. 1.b. eo auctore ex Senatuſconſulto edictum perpetuum ordinauit, titulíſque diſtinxit. 1.b.c

Iulianus notatus. 39.d.e

Iurare non cogitur Procurator vel defenſor & cur. 57.d.58.a

Iurare nõ coguntur ij omnes qui negotium ignorant. 58.a b

quod Iuratum eſt, perinde habetur atque ſi iudicatum eſſet. 52.b

Iuriſdictio non datur iudici certo in litem certam, ſed cognitio tantum ſiue notio. 27.c.d

Iuriſdictionis pars eſt iudicis dandi licẽtia. 27.c

Iuriſdictionem non dat vel prorogat error, quia non conſentiunt qui errant. 4.e

Iuriſdictionem mandatam qui habet, iudicem dare poteſt. 27.c

Iuriſconſulti noſtri non ſunt diligentes in perſcrutandis Conſtitutionum iuris rationibus, quas a maioribus per manus acceperunt. 412.e.413.a

Iuriſprudentes paſſim augent ſignificationes verborum quæ ſunt in Legibus, Senatuſconſultis, Reſponſis, Edictis. 479.e

Ius accreſcendi quid. 247.b

Ius accreſcendi. Vide Accreſcendi ius.

Ius cloacæ eſt & vrbana & ruſtica ſeruitus. 315.c

Ius filij qui non habent. 181 c.d

Ius poſitum eſt in facto. 436.d

in Ius vocatio. Vide Vocatio.

Ius ſingulare proprium aduerſum eſt iuri communi. 198.c

Ius ſuperficiarium, & Ius Emphyteutici prædij ſæpe in iure coniunguntur. 254.b

Iuris quæ ſunt, non ſunt facti. 281.d

Iuris neceſſitas. 3.d.e

Iuris cauſa & voluntatis non mutatur ordine ſcripturæ. 303.b

Iure fideicommiſſi proprietatem vſusfructus non adquiri, ſed poſſeſſionem tantum. 38.e

qui de Iure quærunt eunt ad Iuriſcõſultos. 214.c

de Iure ſuperficiario. 254.a.b.c.& 287

Iura propria & ſingularia quædam, conſtituta ſunt contra rationem iuris. 198 b.c

Iura non vſucapiũtur, quia ſunt indiuidua. 31.b

Iuſiurandum a debitore exactum efficit, vt pignus liberetur. 83.d

Iuſiurandum eſt acceptationi ſimile. 83.d

Iuſiurandum perpetuam exceptionem parit. 83.d

Iuſiurandum delegatum aduerſario a Procuratore in litem alienum dato, cui ſpecialiter dominus non mandauit, nón auditur. 57.d

Iuſiurandum eſt finis omnis controuerſiæ. 83.c

Iuſiurandum in locum ſolutionis ſuccedit. 83.c

Iuſiurandum quod in vna cauſa iuraui non poteſt mihi prodeſſe in alia. 51.d

Iuſiurandũ parit actionem ſi libertatis cauſa, libertus patrono iurauerit, ſe daturum operas, quaſcunque patronus indixerit. 181.c

Iuſiurandum non defertur tutori & curatori inuito in cauſa pupilli vel adoleſcentis, nec heredi defuncti. 58.a.b

Iuſiurandum vel conuentio ſine cauſa non valet. 57.a

Iuſiurandum vicem rei iudicatæ obtinet. 84.a

Iuriſiurandi exceptio eadem eſt quæ pacti conuenti exceptio. 56. d.e. hæc exceptio eſt perpetua. ibid.e

Iuriſiurandi conditio. 225.d

Iureiurando a iudice delato cauſa, ſententia iudicis deciſa regulariter ex integro agi non poteſt. 543.c. Multum intereſt a Iudice, an ab aduerſario deferatur: hoc trãſactionis ſpeciem habet: illud non item. ibid.

ex Iureiurando actio. Vide actio.

Iuſta poſſeſſio. Vide Poſſeſſio.

Iuſſio quæ ineſt fideiuſſioni. longe aliud eſt quam iuſſio ex qua naſcitur actio quod iuſſu. 104.e

Iuſſio nuda citra ſtipulationem obligat patrem vel dominum. 104.e

Iuſſum domini imperium eſt, iuſſum non domini mandatum ſiue preces eſſe. 218.e

Iuſſo patris quando ratum comparatur. 17.c

Iuſti liberi qui dicuntur & qui non ſunt iuſti liberi. 110.e.111.a

L

Lancelotus Politus melius de ſubſtitutionibus ſcripſit. 216.c
Latini,qui donabantur libertate, & qui ciues Romani fiebant. 330 d.e
Latitantis pœna effugiendi iudicij cauſa,fruſtrandi actoris cauſa,quæ. 515.a
Laudare auctorem,id eſt vocare,vulgo *ſommer ſon garend.* 425 c.d
Laudato venditori cauendum eſt de rato. 10 b
Lego verbum, eſt vindicationis verbum. 230.c
Legare vltra dodrantem lex Falcidia non permittit. 441.a
Legaui fundum excepto ædificio,quod volui remanere apud heredem: qua exceptione non adiecta, qui fundum legat,ſane agrum legat totum cum ædificio,cum villa. 219 b.c
ſi Legauerit quis teſtamento ita,Titio fundum & eiuſdem fundi vſumfructum do lego,non poteſt Titius & fundum & vſumfructum vindicare. 475 b.c d
Legaui Titio fundum ſub conditione,ſi heredi decem dederit 231.b
Legari poſſe ab herede ſolo non a legatario. 241.e
Legari poteſt alij res heredis. 255.b
Legari fruſtra videtur vſusfructus earum rerum quæ vtendo depereant. 267 d.c. 268.a
Legatur inutiliter domino res ſua. 246.d
vtrum Legentur ſpecies certæ ſiue corpora certa, eorumue vſusfructus, an genera. 258.e.259.a
Legatarius minuere poteſt fideicõmiſſum, quod à ſe relictum eſt,quando heres minuit legatum iure Falcidiæ. 319 320.a
Legatarius cui per vindicationem legatum relictum eſt,poteſt agere rei vindicatione,vel in perſonam actione ex teſtamento. 249 b
Legatarius repellit a ſe legatum quod repudiat. 405 a
Legatarius conditionalis non differt ab herede conditionali. 469.b
Legatarius pendente cõditione defunctus, nihil in heredem ſuum tranſmittit 369.c
Legatarius an vltra vires legati fideicommiſſo onerari poſſit. 293.b.c
Legatarius agit in heredem, vt heres agat in promiſſorem 250.a
Legatarij electio quando ei competit. 243. b c
Legatarij ſunt loco creditorum defuncti. 354.c
de duobus Legatariis coniunctis. 497.c.d e
inter Legatarios diſiunctos ius accreſcendi non eſt. 227.d
Legata conſeruat Prætor. 223.b.c.d
Legatum rei alienæ valet,ſi quis ſciens alienam eam eſſe, legauerit. 378.b
Legatum inutile eſt,ſi quis rem meam mihi legauerit. 253 b.c.d
Legatum ſub conditione. 187 d e
Legatum vnum ſcindi non poteſt. 249.b.c
Legatum per vindicationem. 246.e.247.a. b.c.249.a
Legatum plerumque lucroſum eſt, non vtique ſemper. 536 c
Legatum conditionale non ſtatim debetur, nec tranſmittitur mortuo legatario in heredem eius. 396.d
Legatum liberalitas eſt. 403.a
Legatum relictum per damnationem 236.d
Legatum non eſt portio hereditatis ſed delibatio hereditatis. 446.e
Legatum legatarij morte finiri, ſicut Legatum vſusfructus. 496.a.b
Legatum ſtatim legatarij non fit,expectanda eſt mors teſtatoris. 227.d
Legatum adquiritur agnitione. 220.d
vnum Legatum ſcindi non poteſt partim agnoſci,partim repudiari. 227.c.228.a
Legatum repetitur cum ſua cauſa. 523 b
Legatum perimitur ſi prior extiterit conditio ſtatulibertatis. 233 b
Legatum vtile & inutile, & de eo quod impletur ante aditam hereditatem. 273.274
Legatum quomodo accreſcat inter collegatarios. 294.c.265 266
Legatum pendebit, conditione ſubſtitutione pendente. 217.d
Legatum ſeruo delatum dominus repudiare poteſt. 252.e.253.a
Legatum non vitiat demonſtratio falſa. 237.a
Legatum vitiat conditio falſa quæ non extitit. 237.a.b.b
Legatum relictum in annos ſingulos non vnum eſt legatum,ſed plura. 284 e.285. a. b. Eorum legatorum dies quando cedit. 205 a
Legatum cõiunctum relictum quando non accreſcit. 246.d.e.247 a b
Legatum pro non ſcripto habetur quod teſtamentarius ſibi, vel ei, quem in poteſtate habet,ſua manu, dictante teſtatore, adſcripſit, & ſimiliter hereditatem quam ſibi adſcribit. 476.a
vbi Legatum non ſcinditur, neque conditio ſcinditur,& contra vbi legatum ſcinditur,& conditio quoque ſcinditur. 327. a.b
Legatum poteſt minui iure Falcidiæ. 319.e. 320 a
Legatum repellit a ſe heres, quod non ſe debere contendit, quod ademptum eſſe dicit,aut nullum 405.a
Legatum optionis eſt conditionale. 234.e. 235.a
Legatum an valeat, ſi debitor fideiuſſorem ſuum, qui pro eo interuenerat apud creditorem,vel fœneratorem,ab herede ſuo liberari iuberet, obligatione fideiuſſoria. 278 c d.e 279.a b
Legatum & venditio in quo differunt. 100.e
Legatum eſt gratuitum. 100.e
Legatum optionis conditionale eſt 468 a. non tranſmittitur ad heredem legatarij, niſi legatarius optauerit. 468.a
Legatum rei alienæ valet. 238 b. ex eo vel res vel æſtimatio præſtatur. 238.b
Legatum & donatio cauſa mortis in quo differunt. 125.c
Legati actio diuidi non poteſt. 249.c
Legati conditionem non mutat teſtatoris æſtimatio. 230 d
Legati prouinciales Romam profecti ad comitatum principis ſuæ Reip. cauſa. 5.a.b
de Legato penu. 468.469 a
Legati iniquitas ſiue modus,certis perſonis iuſtus decretis temperatur. 171.c
Legati ſeruo legato relicti dies non cedit ante aditam teſtatoris hereditatem.274 a
Legati conditio. 227.a.b
Legati genere dotem à patre filiæ rectè conſtitui poſſe. 529 b c.d
in Legati cauſa Prætor dat iudicem,non ipſemet cognoſcit de legato. 271.a.b
Legati dies quando cedit ex mortis teſtatoris tempore. 277 a.b
Legati ſerui alij legati, relicti diem cedere nõ a mortis teſtatoris tempore,ſed aditæ hereditatis. 277.c.d
Legati duas cauſas in eandem rem & eundem hominem concurrere non poſſe. 471.a
Legati adquiſitio, non legati datio perimit ſtatulibertatem. 233.b
de Legato per damnationem relicto.243.c. 246.d e.247.d.251
quæ Legato adſcripta eſt conditio, ſcindi non poteſt 326.d.e
de Legato relicto ſeruo alij legato. 276.c. d.e.273.a
Legato indignus eſt qui teſtamentum, in quo legatum ei relictum eſt, impugnat. 170.b
de Legato vſufructu.256.257.& ſeqq. vſque ad 270
pro Legato titulus eſt lucratiuus. 238.d
Legato generaliter homine,electionem eſſe legatarij,quem velit petere. 401.a.b.c
de Legato teſtamento relicto ei qui in hoſtium poteſtate eſt. 475.a
de Legato,cui dies appoſita non eſt, vxori relicto. 468.b.c.d
de Legao a debitore creditoris relicto conditione præpoſita. 246.b
Legata omnino intulit quæ. 439.a
Legata aut fideicommiſſa relicta a ſubſtituto exheredati eiuſdemque legatarij non valere. 446.c
Legata dat teſtator,heres autem ea præſtat. 441 e.443.a
Legata duo vel plura diuidi poſſunt, vt alia agnoſcantur, alia repudiantur. 227 c d
Legata ſub conditione quando percipiuntur. 395.c.d
Legata conditionalia non tranſmitti ad heredem legatarij,ſi pendente conditione legatarius vita ceſſerit. 284.c
Legata nõ debentur, niſi deducto ære alieno defuncti, aliquid ſuperſit. 356.c
Legata infirmantur per æs alienum defuncti: aut minuuntur. 356.c
Legata quando non debentur inutiliaque fiunt. 170.b.c
Legata certa ſumma in ſingulos annos,plura ſunt legata, quot anni quot legata. 23.d
Legata dicuntur relinqui ab herede,& quomodo. 223.d.e
Legata pocula ſi teſtator conflauerit, & in maſſam redegerit, vel ſi ex maſſa legata pocula fecerit, vel ex lana legata ſi veſtimentum fecerit,an videatur ademiſſe legatum, qui mutauit formam legati ſiue ſpeciem. 234.a.b
Legata ex quo tempore deferuntur. 458.c
Legata inſtar donationis cauſa mortis obtinent. 439.c.d
Legata quæ inutilia dicuntur.439. d.e.450. a.b.c
Legata & ſtipulationes multum differunt. 396.c
Legata non debentur niſi deducto ęre alieno quod ipſe defunctus contraxit. 354 d
Legata non debentur niſi ex eo quod ſuper eſt,deducto ære alieno. 459.b
Legata plura eſſe, & tot eſſe, quot habitationes gratuitæ annuæ, & cuiuſque diem legati cedere initio cuiuſque anni, & ad heredem legatarij tranſmitti eius tantum anni legatum,quod & in omnibus legatis annuis obſeruatur. 496.b
Legata non deberi niſi deducto ære alieno. 523.a
Legata ex hereditate ſunt, ſiue delibationes hereditatis. 302.a
Legata non dantur codicillis. 288
Legata a ſubſtituto relicta quomodo & quando ſoluenda. 89 b.c
Legata relicta a filio impubere exheredato vel a ſubſtituto exheredati, non valere. 446.b
Legatorum diſpenſator. 295.d
Legatorum alia ratio,alia contractuum.99. d.e 100
Legatorum genera diſtinguenda. 247.c
de Legatorum ademptione. 234.b.c
Legatorum pure relictorum quando cedit dies. 255.a
de Legatorum præſtandorum cautione ante diem. 395.b
Legatorum nomine etiam inſtitutiones heredum complectuntur, & libertates teſtamento relictas. 414.c.416.a
in Legatis lex Falcidia locũ habet. 439.d.c. 440.441

Legatis ius eſſe reuocandi domum, reuocandi forum, *ils demandoyent leur renuoy:* cum conueniebantur coram a Magiſtratibus Vrbanis, quia nullam aduerſus eos iuriſdictionem habebant. 5.b
de Legatis incertis perſonis relictis. 279.d.e.280.a
in Legatis nouiſſima conditio ſpectanda vltimaque ſcriptura. 142.a.b
de Legatis.236.d.e.237.& ſeqq. vſque a.251
de Legatis quæ ab initio inutilia ſunt, & pro non ſcriptis habentur. 480.481.a
Legitima non debetur patrono cum filius liberto heres extitit. 190.c
Legitimi proximiores vocantur ad hereditatem. 202.d.e
de Legitimis heredibus. 430.431.& 432.a.b
de Legitimis hereditatibus.431.432. & 433.a.b
Λιπῶσα κείληθεσ. 154.a.b
Lex Ælia Sentia datur creditori aduerſus libertates a debitore ſeruis ſuis datas in fraudem creditorũ.356.a.b.c.d.& 364 d.e
Lex 3.de reg.Caton.emendata. 209 b
Lex Cincia donationibus omnibus certum modum impoſuit. 439.a. Lex muneralis ea ratione dicitur a Plauto.ibid.
Lex Cornelia teſtamentaria. 318.e.319 a.b. Hæc lex confirmat teſtamenta fictione. ibid.Vide Fictio.
Lex Cornelia facit vt teſtamentum rumpatur ſi teſtator deceſſerit in captiuitate, poſt editionem mortemque poſthumi præteriti. 455.c
Lex Cornelia neceſſarium eum heredem facit, perinde atque ſi dominus vita deceſſiſſet, paulo antequam caperetur ab hoſtibus. 319.b c
Lex Falcidia legare non permittit vltra dodrantem. 441.a
Lex Falcidia non patitur vt ſupra dodrantem legatis & fideicommiſſis oneretur heres. 225.c
Lex Falcidia locum habet in donationibus cauſa mortis.439. e. Locum etiam habet in legatis. ibid.440.441
Lex Falcidia. Vide Falcidia.
Lex Iulia eſt, lex caducaria. 294.d e
quædam Lex perẽnis, Siſti quæ cunctos iubet ad vadimonia mortis. 331.d
Lex Rhodia,eſt lex de damno illato, aut de damno quod quis ſuſtinuit. 488 b.c
Legis Æliæ Sentiæ capita plura.456. c d.e. 457.458 459.460.461.462.& 463. Capita huius legis abrogata quæ. 463.c
Legis Aquiliæ actio. Vide Actio legis Aquiliæ.
Legis Corneliæ fictio Vide Fictio.
de Legis Falcidiæ ratione ineunda. 442 a
Lege Ælia Sentia cautum vt qui ſoluendo non eſt, non poſſit in ſuo teſtamento niſi vnum ex ſeruis manumittere, ſimul & heredem inſtituere qui neceſſarius heres ei exiſtat, & creditoribus reſpondeat. 456.c.d.e. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463
de lege Aquilia. 483.484.& ſeqq. vſque ad 489
de Lege Cornelia de falſis & qui ea lege tenentur. 489.a.b.c
Lege Cornelia pater fingitur vita deceſſiſſe, antequam poſthumus naſceretur.455.b.c
Lege Iulia & Papia remittitur viduitatis conditio. 269 a
de Lege Rhodia, & eo qui nauis leuandæ cauſa iacturam rerum ſuarum fecit.500.c
Lege Scribonia ſeruitus non poteſt vſucapi. 40. c
Leges abrogantur non tantum ſuffragio legiſlatorum, ſed etiam tacito cõſenſu per deſuetudinem,& conſuetudinem contrariam. 494.d.e
Leges caducariæ ius accreſcendi abrogauerunt, vt fiſcum vocarent ad portiones vacantes. 205 d
Leges caducariæ. Vide Caduca.
Leges generatim conſcribi ſolent. 491.a.b
Leges Iuliæ & Papiæ, quæ ſunt leges caducariæ abrogabant ius accreſcendi, vt fiſcum vocarent in portiones vacantes. 205 d
Leges annuæ appellantur edicta Prætorum. 1.b
Legum omnium ratio reddi non poteſt. 411.e
Legibus aut Senatuſconſultis comprehendi non poſſunt omnes articuli, omnes caſus,& omnes cauſæ ſiue ſpecies ſigillatim. 98.d.e.99.a.b.c
Legibus improbatæ conuentiones aut ſtipulationes inutiles ſunt. 533.534 a
Legibus comprehendi & definiri omnia non poſſe ſed generatim tantum. 492 a
Leuiſſima conditiones. Vide Conditiones.
an Liber fiat, ſeruus pro derelicto habitus. 153.a
Liber homo,qui bona fide ſeruiebat, ſi pecuniam certum dederit pro capite, vt manumitteretur; quamuis manumiſſus fuerat cognita & probata iudici conditione ſua,pecuniam quaſi ob rem datam, re nõ ſecuta condicere poſſit. 65 b.c
Liber homo, qui bona fide ſeruit ex duabus tantum cauſis adquirit. 519.e.520
Liber homo bona fide poſſeſſus duplicis iuris peculium habet. 17.c
vt Liber ſit partim,& partim ſeruus, natura non patitur. 511.d
Liberi hominis nulla poſſeſſio ciuilis eſt. 337 a.b
de Libero homine vendito. 426.d.e
Liberali cauſa. 325.d.e.326.a.b.c
Liberalitas vel affectio propenſior in vnum, quam in alterum, nemini vitio verti debet. 377 a
Liberalitas non eſt vitium aut culpa. 377.a
Liberatio rei don eſt liberatio perſonæ. 82. e.83.a
Liberatio nulla ei contigit vbi indebiti ſoluti repetitio eſt ſine condictio. 412.c
Liberatio. Vide Solutio.
Liberationis argumentum eſt chirographi redditio. 146.b
Liberatur qui recte ſoluit. 381.b.c
per Liberos homines bona fide poſſeſſos adquirimus, omni ex cauſa iiſdem etiam modis quibus per ſeruos noſtros adquirimus. 330.a.b
Libertas ſub conditione relicta. 233.a
Libertas an adimi poſſit eodem teſtamẽto, quo data eſt. 208.d.e.209.a
Libertatis & ſtatuliberratis dies non cedit ante aditam hereditatem. 215.b
Liberalitas quæ donatio dicitur. 127 b
Libertas iuſta & plena quæ eſt, 370.d
Libertas quæ ſiue vindicta per filium impoſita eſt ſeruo, nullius momẽti eſt.310.e
Libertas directa codicillis data. 281. e.283. a.b
Libertatis nudo nomine, libertas directa intelligitur. 283.c
Libertas pure dari poteſt ſeruo heredis per fideicommiſſum. 330.c
Libertatis publica tutela eſt. 416.d
Libertas ſemel data, nõ poteſt reuocari, nec pretium eius repeti, quod nullum eſt, libertas enim eſt res inæſtimabilis. 322.d
Libertas quæ ſemel competit per reſtitutionem in integrum reuocari non poteſt. 23.a
Libertas quando nullius momenti eſt.322.b
Libertas res eſt inæſtimabilis, res ſine pretio,& ideo nec fideicommiſſo,nec cõputationi ſubiecta eſt.293 e.non poteſt cõferri Libertas cum fideicommiſſo pecuniario. 293.c
Libertas non valet quę teſtamento data eſt, ex quo nemo heres extitit. 214 c
Libertatem adipiſci poteſt ſeruus de peculio ſuo. 328.c
Libertatẽ recte dari ſub conditione.321.b.c
Libertatem ſi quis teſtamẽto acceperit ſub conditione, ſi rationes reddiderit: debet pro hereditaria parte heredibus reliqua ſoluere, etiamſi nomina quorundã heredum ſint in conditione poſita. 43.c.d.e
de Libertate data ſeruo communi abuno ex dominis ſub cõditione ſi 10.dederit, non adiecto,cui daret. 328.c.d.e.329
Libertates confirmat teſtamentum pupillare. 193.b
Libertates teſtamento relictas conſeruat Prætor. 223.b.c.d.224.a
Libertates ſeruitutum.Vide Seruitus.
Libertates fideicommiſſariæ inutiles quæ. 459.a
Libertates directas datas in fraudem creditorum nullas eſſe. 458.c
Libertates. Vide Manumiſſiones.
Libertates directæ ſeu fideicõmiſſariæ mala fide datæ reuocantur a creditoribus actione Pauliana. 356.a.b.c.d.& 364.d.e
Libertates fideicõmiſſariæ infirmantur per æs alienum, quarum præſtatio heredi incumbit, nec ad eam adigitur antequam perſolutum ſit omne æs alienum defuncti. 365.a.b
Libertates directæ non infirmantur per æs alienum defuncti,ſed competunt ſtatim, atque adita eſt hereditas ipſo iure,niſi teſtator, cum eas dedit conſilium inierit fraudandorum creditorum quo caſu infirmantur. 365.b
Libertates in priori inſtitutione vtriuſque & eodem teſtamẽto directo datæ, ſtatim competunt. 442.d e
Libertates directæ non præſtantur ab herede,ſed a teſtatore ſolo. 442.e
Libertates competunt, legata præſtantur. 442.c
Libertates quæ competunt &quæ præſtantur in quo differunt. 442.c
Libertates nõ dari in fraudem creditorum, vel patronorum. 456.d.e.657.458 459. 460.461.462
in Libertatum directarum datione leuiſſima conditio ſpectatur. 142.a
in Libertatibus fideicõmiſſariis vltima ſcriptura ſpectanda. 142.b
Libertini filio emancipato ſub conditione inſtituto,patronus quando ei præfertur. 189.c.d.e.190.a
Libertinorum ſucceſſio pars eſt iuris patronatus omnium maxima,&operæ quoque libertorum officiales. 161.b
Libertus ad officium & remunerationem quaſi iure naturali obligatur. 378.d
Libertus minor 25.annis ſi filiofamilias pecunias crediderit, ſuccurri ei debet Senatuſconſulto,Macedoniano,cauſa cognita. 197 b.c
Libertus qui legatum vel fideicommiſſum liberto reliquit. 188.d
Libertus ſi coniunctum patronum & extraneum heredes inſtituerit ex ſemiſſe,quid erit. 189.a
Libertus filij,non recte dicitur patris eſt libertus,199.c.Contra,qui patris eſt libertus,recte dicitur, filij libertus. ibid.
Libertus Orcinus quis dicitur. 218.c
Libertus Orcinus. Vide Orcinus libertus.
ad Liberti hereditatem proximum quemque vocari in ſolidum,in aſſem.199. c. & 200.a.b
Liberti filius ſuus vel emancipatus præfertur patrono. 190.c
Libertorum operæ officiales ſunt pars iuris patronatus. 161.b.c
Lis vel cauſa quando ordinari dicitur. 325. d.e
Lis minuitur cum minuitur materia litis, cumque inſtituta lis eſt de toto, particulatim oblata ſolutione vel reſtitutione, redigitur ad partem quæ non offertur. 358.d.e.359.a.b

Litis conteſtatione non interrumpitur vſucapio. 6.d
Litis conteſtatio. Vide Conteſtatio litis.
Litis cõteſtatione etiã pœnalis actio tranſmittitur ad heredem. 8.c
Litis impenſæ. Vide Impenſæ litis. 418.c
Litis Ordinatio ſequitur litis conteſtationem. 321.e
Litis Ordinatio, Litis Præparatio eſt. 321.d.e
poſt Litem conteſtatam in reſtitutionem venire fructus fundi petiti, vel petitæ ſeruitutis, vel extantes vel perceptos, vel omnes: ſi is vnde petitur, ſit malæ fidei poſſeſſor. 515.e
Locare pro collocare. 101.e
Locati pretij & mercedis nomine promiſcue auctores vtuntur. 461.e.462.a
de Loco quo quis ſoluere ſe obligauit. 502.d.e
an Locuples factus videatur, qui rem quam habuit, in pecuniam aliamue rem conuertit, licet eam rem vel pecuniam poſtea diſperdiderit. 457.b.c
Locupletes & aſſidui qui poſſident bona immobilia non ſatiſdant. 50.a.b
Locupletior qui ſemel factus eſt ante litem conteſtatam non videtur deſiiſſe locupletior eſſe. 12.c
Longi temporis poſſeſſio. Vide Poſſeſſio.
Lucratiua non eſt cauſa dotis. 470.b.c
Lucratiua non eſt cauſa emptionis aut cauſa crediti. 470.c
Lucratiua cauſa cum non lucratiua concurrere poteſt. 470.c
Lucratiua cauſa cũ alia lucratiua cauſa concurrere non poteſt. 470.c.d
Lucratiuæ duæ cauſæ vni eidemque homini non bis cadunt ex vna eademque re. 238.d.e
Lucratiua eſt cauſa conſolidationis. 239.b
duæ Lucratiuæ cauſæ in eãdem rem & eundem creditorem concurrere nõ poſſunt. 385.a.401.d.e
Lucratiuas duas cauſas in eandem rem, & in eundem hominem concurrere non poſſe. 237.e. 238.a.b. in quibus locum habet. 237.e
Lucratiuæ duas cauſæ concurrere poſſunt in eundem hominem, & duas diuerſas res. 241.c
Lucratiui tituli qui ſunt. 238.d
de Lucratiuis duabus cauſis. 470.e.471.a
Lucrum captare ex damno alieno, dolus eſt. 149.d
Lumina. Vide Seruitus.
Luſoriæ minæ. 271.c

M

Macedonianum Senatuſconſultum. Vide Senatuſconſultum.
Magiſtratus ſunt collegæ. 11.d.e. eorũ cõmune eſt periculum, commune officium. ibid.
Magiſtratus Vrbani nullam iuriſdictionem habebant aduerſus Legatos. 5.a.b
Magiſtratus aut maiores aut minores ſunt. 538.a
Magiſtratus maiores ſunt Conſules, Prætores, Cenſores, ædiles curules, & in Prouinciis Præſides. 538.a
Magiſtratus minores ſunt ædiles plebis in vrbe, aut Duumuiri in Prouinciis. 538.a
Magiſtratus, qui de incidente quæſtione cognouit, de qua principaliter cognoſcere non poterat, de ea nominatim & ſpecialiter pronuntiare non debet. 28.a
Magiſtratui aduerſus Magiſtratum eadem actio detur. 11.b
Maior obligatio tollit minorem. 357.c.d
Maiori ſummæ minor ineſt. 398.b
Maiores magiſtratus. Vide Magiſtratus.
Malæ fidei emptor eſt, qui cum procuratore a domino conſtituto ad fundum vendendum, colluſit & eum præmio corrupit, quo vilius venderet. 349.a.& b
Malæ fidei poſſeſſor fructus ſuos non facit ex fundo alieno, etiamſi eos dominus nõ ſeuerit. 35.d.e
Malæ fidei poſſeſſor quam retentionem & repetitionem expenſarum factarum in rem alienam habet per exceptionem doli mali, quas temere fecit in rem, quam ſciebat alienam. 14.d e
Malæ fidei poſſeſſor qui rem per errorem domino reſtituerit, ſine retentione ſumptuum, ei non quidem competit certi condictio, ſed tantum condictio incerti. 14.e
Malæfidei poſſeſſor. Prædo vocatur. 411.e. Vide Prædo.
Mancipiorum operæ in fructu ſunt. 36.c
Mandare eſt transferre. 4.b
Mandatum facit verbum oro vel rogo. 438.b.c
Mandatum morte mandatoris finiri non poteſt, quod mandator contulit in tempus mortis ſuæ. 438.c.439.c
Mandatum finitur morte mandantis. 320.d
Mandatum quod confertur in ſeruum noſtrum, aut in eum quem exiſtimamus eſſe ſeruum noſtrum, non eſt proprie mandatum, ſed imperium. 16.b
tale Mandatum non eſt precarium. ibidem
Mandatum omne, eſt precarium. 16.b
Mandatum niſi, gratuitum nullum eſt. 66.d
Mandatum ſolo conſenſu, etiam inter abſentes per Nuntium vel per Epiſtolam contrahitur. 536.d
de Mandati actione. 85 d.e.86.87
Mandati actio ex mutuo conſenſu oritur. 16.a. Oritur etiam & ex conuentione. ibid.
Mandati actio non naſcitur ex negotio geſto. 16.b
Mandati actio. 95.96 97
Mandato comparatur ratihabitio. 404.c
Mandato non ſemper comparatur ratihabitio. 19.c
Mandata iuriſdictio. Vide Iuriſdictio.
Mando idem eſt quod rogo. 16.b
Manumiſſi teſtamento iure veteri, qui minores 30. annis erant, fiebant Latini, non ciues Romani. 330.d
Manumiſſio fiebat per epiſtolam, fiebat etiam inter amicos, vel conuiuij adhibitione, ſiue per menſam. 337.b
Manumiſſiones ipſo iure nullæ ſunt quę factæ ſunt conſilio fraudandorum creditorum. 458.& 459.a
Manumiſſiones. Vide Libertates.
Manumittere poteſt minor 20. annis vindicta hunc & illum ſeruum, cauſa conſilio approbata. 321.b
quos Manumittimus & definimus poſſidere, etiamſi poſſeſſio iure non valeat. 337.a.b
Maritus aliam vxorem duere non poteſt, antequam de morte vxoris certum nuntium acceperit. 450.d
ſi Maritus vxori pecuniam donauerit, eaque vſuras ex donata pecunia, perceperit: lucrabitur.
Maritus quando culpa caret, cum dotem non exegit. 510.b.c
Maritus ſi donauit, vxori inter viuos, non valet donatio, & quandoque quod donauit reuocari poteſt. 126.c
Maritus nihil videtur cepiſſe, qui quod cepit, retinere non poteſt. 123.c
Maritus iure mariti intra 60. dies vtiles ex die diuortij numerandos vxorem adulterij accuſare poteſt ſine calumniæ periculo. 54.b
Mariti periculum eſt dum cunctatur in exigenda dote. 120.c.121.a.b
Matri cedunt partus. 239.d e
Mater eſt ſimilis ſolo, non ſolum ſimile matri. ibid.
Mater ſolo, pater ſemini comparatur. 36.a
Matrimonium diſſolui alterutrius coniugis captiuitate, vel qua alia contingente ſeruitute. 450.a.b
Matrimonium nomen naturale eſt, quod a matre trahitur quæ ſola eſt natura certa. Vide nuptiæ.
Matrimonium non diſſolui furore ſuperueniente alterutri. 137 a
Matrimonium liberum contrahere poteſt filius familias poſt triennium patre capto ab hoſtibus. 449.b
Matrimonium ſine nuptiis eſſe poteſt. 449.d
Matrimonium. Vide Nuptiæ. Sponſalia.
qui Mentitus eſt de artificio, vel peculio ſerui à ſe venditi, tenetur quanto minoris duntaxat. 108.a
qui Mercedem accepit pro cuſtodia alicuius rei, is huius periculum cuſtodiæ præſtat. 5.d.e
Merum imperium. Vide Imperium.
Metu aut vi coactus. 22.b
Minæ luſoriæ. 271.c
Minor annis ſi cum filiofamilias maiore contraxerit, poteſt in integrum reſtitui, vt magis ætatis ratio quam Senatuſconſulti Macedoniani, habeatur. 22.c
ſi Minor 25. annis libertus, filiofamilia pecunias crediderit, ſuccurri ei debet, cauſa cognita. 197.b
Minor. Vide Reſtitutio.
Minoris ætatis cauſam potiorem eſſe quam Senatuſconſulti Macedoniani. 22 c
Minori aduerſus minorem reſtitutio in integrum non eſt. 22.d
in Minorem ceſſat Senatuſconſultum Macedonianum, ſi reſtitutus a Prætore fuerit. 22.d
Minorem viginti annis neque ſeruũ ſuum in ſolidum, neque ſeruum ſuum ex parte, manumittere poſſe, niſi vindicta capiti ſerui impoſita apud Prætorem, vel Cõſulem, vel Proconſulem, iuſta cauſa manumiſſionis approbata in conſilio Prætoris, vel Conſulis, vel Proconſulis. 321.a.b
Minorem 20. annis apud collegam cauſa probata, manumittere poſſe, apud ſe ſcilicet, non apud collegam. 321. d.e.322.a
Minores magiſtratus. Vide Magiſtratus.
Minicij libri ſex. 495.a.b
Miſſio in poſſeſſionem, legatum non reuocat ab officio ſuſceptæ legationis. 5.d
Miſſio in poſſeſſionem conſtituit pignus prætorium. 350.d
Mixtæ actiones. Vide Actiones duplices.
Mixtum imperium. Vide Imperium.
pro Modo recte conditionem accipi. 312.e
pro Modo conditio accipitur ſæpiſſime. 437.a
Monitor cur debet eſſe vnuſquiſq; ſui. 20.e
Moram facere non videtur, qui ad iudicium ſine dolo malo vocat. 150.b.c
Morbus ſonticus. quis morbus. 29.c
Morbus ſonticus qui pendẽte iudicio contigit alterutro litigatoribus, diem iudicij differt. 30.a
Morbus ſonticus eſt febris quæ perpetuo nocet, vt febris calida vehementior, ſiue continua non de leuiſſima febri. 30. b. c. Vide Febris.
Moribus improbatæ conuentiones aut ſtipulationes, inutiles ſunt. 533.e.534.a
Mors & mortalitas in quo differunt. Vide Mortalitas.
Mortis cauſa capio latius patet quam mortis cauſa donatio. 437.b c
Mortis cauſa capiones non inſtar legatorum obtinent, vt donationes cauſa mortis. 439.c.d

Mors indiuidua eſt. 333.d
Mortis teſtatoris tempus ſemper ſpectatur in Falcidiæ ratione. 72.c
Mortis cauſa capio. Vide Capio.
Mortalitas & mors in quo differunt. 228.c
Mortuus poſthumus qui naſcitur, nunquam intelligitur in rebus humanis fuiſſe. 467.a
Motus corporis & eius definitio. 30.b
Muciana cautio, 187. d. Vide Cautio Muciana.
Mulier per epiſtolam an manumittere poterat. 337.c
Mulier prægnans poſt diuortiũ. Vide Prægnans mulier.
Mulier nuptura debitori ſuo ſub hac diſiũctione ſiue alternatione dotem dixit, quod mihi debes, aut fundus Sempronianus meus, doti tibi erit, electio eſt mulieris vtrum malit. 118.a
Mulier ſi in ea opinione ſit, vt credat, ſe pro dote obligatam, quicquid dotis nomine dederit non repetit. 60.a b. Sublata enim falſa opinione, relinquitur pietatis cauſa, ex qua ſolutum repeti non poteſt. ibid.
Mulieris imperitiæ in quibus caſibus venia datur. 184.b
Mulieri quæ pro alio interceſſit animo nouandi non tantum Senatuſconſulto Velleiano ſubuenitur, ſed etiam fideiuſſori mulieris. 542.c
Mulieres olim erãt in perpetua tutela. 357.c
Mulieres quinque, ſeptẽ, & nouem partus habere poſſunt vno vtero. 525.b
Mulierum interceſſiones improbantur Senatuſconſulto Velleiano. 81.b.c. d. e. 82. & 83.a
Mulierum interceſſiones infirmat Senatuſconſultum Velleianum. 374.d.e
Mulierum verbum eſt ambiguum, nam & Mulæ eo verbo ſignificari poſſunt. 545 e. 546 e
Mutatio voluntatis eſt pœnitentia, & contra pœnitentia eſt mutatio voluntatis. 311.e
Mutatio perſonarũ aliam atque aliam rem facit. 11.a
Mutuum non eſt niſi alienatio ſit. 56.a
Mutuum eſt creditum ſolubile, quod reddi & reſolui oportet. 91.b
Mutuum conſumptione conualeſcit, quod propter diſſenſum contrahentium ab initio non fit mutuum. 90.e.91.a
Mutuum & donatio in quo differunt. 91.b
Mutuum alienæ pecuniæ conſiſtit. 391
ex Mutuo conſenſu oritur mandati actio. 16.a

N

NAſci poſſunt quinque, ſeptem, & nouem poſthumi vno vtero. 525.a.b.c
qui Naſci ſperantur pro ſuperſtitibus habentur. 465.& 466
de iis qui Nati nobis extranei heredes futuri ſunt, ex edicto Prætoris, non iure ciuili. 465.b.c
pro Natis habentur qui concepti ſunt. 465. & 466
Natura non patitur vt quis partim ſit ſeruus, partim liber. 511.d
Naturalis obligatio. Vide Obligatio naturalis.
Naturalis poſſeſſio. Vide Poſſeſſio.
Nauis armamenta. 488.b
Nautica verba fere omnia a Græcis deſumpſit idiotiſmus noſter Gallicus. 514.c
Neceſſitas iuris. 3.d.e
Negatoria actio. Vide Actio.
Negotium nullum contrahitur inter ſtipulantem & promittentem, nec vllum inter ſtipulantem & extraneum qui ſtipulanti non reſpondet. 380.d
Negotium peculiare eſt negotium patris vel domini. 16.d.e
ex Negotio geſto nõ competit actio mandati. 16.b
Negotia quæ perficiuntur nudo conſenſu. 502.d
Negotiorum geſtio eſt quaſi contractus, in quo exitus rei ſiue effectus ſpectatur potius quam initium. 16.a
Negotiorum geſtorum actio. Vide Actio negotiorum geſtorum.
in Negotiis geſtis id ſolum ſpectamus quod geſtum eſt. 16.b
Neminem ſibiipſi cauſam ſiue titulum poſſeſſione mutare poſſe. 339 d.e
Nepos, qui exheredato filio vocatur ad hereditatem aui, ex teſtamento eiuſdem aui, auo ſuus & neceſſarius heres exiſtit. 196.b
Nepotes filij nomine ſignificari. 479.d
Nilus fœtifer & fœtiferam Ægyptum facit. 515 c
Nomen eſt obligatio. 255.d
Nomina non communicantur ſine ceſſione actionum. 70.d
Nominatim & ſpecialiter multa non valẽt, quæ vtiliter tacite fiunt. 28.a
Nouandi animo qui ſtipulatur ſub conditione, non fit Nouatio ſtatim, ſed tunc demum cum conditio extiterit. 385. d.e
Nouatio proprie non fit exiſtente cõditione prioris ſtipulationis. 392.d
nulla Nouatio hodie fit, niſi id dictum ſit nominatim, vt nouatio fiat ex Conſtitutione Iuſtini. 384.d
in Nouatione facienda ante Cõſtitutionem Iuſtiniani ſolus ſufficiebat nouandi animus. 384.d.e
Nouationis ſummus effectus eſt, vt priorẽ obligationem perimat, & poſteriorem introducat. 404.a
Nouationi faciendæ ſufficiebat olim ſolus animus & tacita voluntas, nec erat opus voluntate expreſſa, hodie tamen ex Conſtitutione Iuſtiniani neceſſe eſt exprimi ſpecialiter & nominatim, nouationis cauſa ſtipulationem poſteriorem interponi. 404.a
Nouiſſimæ conditiones. Vide Conditiones.
Nouum edictum. Vide Edictum nouum.
de Noui operis nuntiatione. 316.317.318
de Nuntiatione noui operis. 316.317.318
Noxæ priuatæ ſeruorum, ad noxas priuatas pertinent. 8.d
Noxalis actio ex delicto filiifamilias nulla eſt in patrem. 541.b.c
Noxalis actio quæ eſt. 49.c. Ea vel eſt ciuilis vel prætoria ſiue honoraria. 49.c
Noxalis actio. Vide Actio noxalis.
Noxali iudicio acturo datur actio ad exhibendum ſeruum noxium. 50.a
Nubere melius eſt quam vri. 236.e
Nugax & Nugas promiſcue dicebant veteres. 431.a
Nullius rei nulla debitio eſt. 386.a
Non omnis Numeratio confeſtim parit obligationem. 58.c
Numerum dualem non habent Latini, pluralis pro duali eſt. 323.a
Numerorum notæ facile corrumpuntur. 412.a
Nummi nunquam ſignificantur argenti vel auri nomine. 536 a
Nummorum reproborum aliquis vſus eſt, & ideo non reſcindendi ſunt a creditore qui eos recepit a debitore, ſed reddendi. 493.a.b
de Nũmulario, qui abiecta menſa argentaria, quam habuit in foro, foro ceſſit & ſolum vertit. 356.e.357.a
Nuntiare eſt prohibere. 316.a
Nupta nõ impeditur, quominus cum priore marito de dote experiatur. 120.a
Nupta ſecundo viro ante denuntiationem, adulterij rea eſt. 488.d.e
Nuptiæ iuſtæ non ſunt cum minore annis 12. quæ ætas non eſt iuſta ad nuptias contrahendas. 148.b
Nuptiæ ſine conſenſu patris contractæ iniuſtæ dicuntur, ſed tamen non diſſoluuntur. 111.a
Nuptiæ ſine matrimonio eſſe non poſſunt. 449.d. Vide Matrimonium.
Nuptiæ & connubium ciuilia ſunt nomina, atque ita fit vt & ſi non ſint nuptiæ ciuili iure, ſit tamen matrimonium iure naturali. 449.d
Nuptiæ iuſtæ quæ dicuntur. 110.e.111.a. quę iniuſtæ dicuntur. ibid.
Nuptiarum non omnis poteſtas in patre eſt. 110 e
Nuptias a patre factas non valere diſſentiente filiafamilias. 110.e
in Nuptiis & ſponſalibus contrahendis patria poteſtas non omnia poteſt, nec ſola ſufficit. 110.d.e. taciturnitas libellorum pro adſenſu eſt. ibid.e
Nuptiis non ſequutis fructus rei dotem datæ condici poſſe omnes, qui percepti ſunt ante litem conteſtatam. 114.a
ſine Nuptiis dos eſſe non poteſt. 528. e. 529.a

O

OBlatio heredis moram & periculum transfert in legatarium. 243.c.d
Obligatio tollitur confuſione. 523.a
Obligatio hominis, qui deſiit eſſe in rebus humanis, commutatur in obligationem pretij. 62.b
Obligatio ipſo iure non tollitur dictione dotis. 118 b
Obligatio heredum plenior, vberiorque eſt quam defunctorum. 88.d
Obligatio naturalis non tollitur re iudicata abſolutoque debitore. 84.a
Obligatio propria fideiuſſores ſingulos obligat. 11.e
Obligatio pignoratitia quando tollitur, & quando non. 84.a.b
Obligatio quantitatis numero diuiditur. 165.d
Obligatio non poteſt conferri in tertiam nec in extraneam perſonam. 161.d. Solutio poteſt. ibid.
Obligatio vbi nulla eſt, adiectio quoque nulla eſt. 393.a
Obligatio vbi eſt inutilis, inutilis quoque adiectio vel acceſſio. 380.a
Obligatio communis quæ dicitur. 406.c.d
Obligatio rei alia eſt, alia obligatio perſonæ. 83.a
Obligatio indiuidua & communis ſingulos collegas obligat. 11.e
Obligatio tollitur confuſione. Vide Confuſio.
Obligatio maior tollit minorem, plenior exiliores. c.d
Obligatio naturalis non dicitur proprie obligatio. 399.a
Obligatio peculiaris ſequitur peculium. 285.d
Obligatio pœnæ non diſſoluitur niſi ſorte omni ſoluta. 103.a
Obligatio eſt iuris vinculum nõ facti. 281.d
Optionis legatũ. Vide Legatum optionis.
Oratio ambigua. Vide Ambigua.
Obligationis confuſio. Vide Confuſio.
Obligationi naturali fideiuſſorem accedere poſſe, qui naturaliter tantum debere poteſt non ciuiliter. 396.e
Obligationem totam ſoluit acceptilatio vnius correi. 125.a
Obligationem non poſſe conſtitui ad tempus. 383.a.b
Obligationem non parit confeſtim omnis numeratio. 58.d
Obligationem peculiarẽ ſeruus qui nouat, citra voluntatem domini adiicit potius obligationem obligationi, quam priſtinam nouat. 93.b

ex Obligatione naturali petitio vel actio ex obligatione naturali nulla eſt. 398.e. 399.a
vt Obligationes ita liberationes, quia ſunt res incorporales & incertæ, incerti condicuntur. 434 e.435.e
Obligationes naturales dicuntur dupliciter. 398.d.e
Obligationum ſine cautionum ſiue nominum conditio quæ. 70.d
Obligationibus diſiunctiuis electio eſt debitoris. 118.a
Obligatus nemo eſſe poteſt eidem, pro eodem ipſo. 428.d
quo quis loco ſe Obligauit adſoluendum aliquid, eo loco contraxiſſe videtur etiãſi alibi contraxerit, & ratione contractus eo loco conueniri, & exigi poteſt, ſine metu præſcriptionis fori. 502.d.e
Obſcuritas differt ab ambiguitate. 543. e. 544.e
Obſcuritas & ambiguitas in quo differunt. 541.e.544 e
de Obſcuritatibus quæ occurrunt in teſtamentis. 279.d 280.a.b
Obſcurum & ambiguum in quo differunt. 543.e.544.e
Obſcurum eſt, ſi quæratur quid dictum ſit. 369 e
non omne Obſcurum ambiguum eſt. 544.e
Obſignare & adſignare idem eſt. 291.a. Subſcribere plus eſt quam Obſignare. ibid.b
Occupantis melior conditio eſt. 85.c.d
Offerre interpretatur dare velle. 394.d
Officiales operæ. Vide Operæ officiales.
Officij præſtatio facilior quam præſtatio pecuniæ. 163 c
Officio mereri oportet alienas hereditates non ſtipulatione vel conditione. 514.a
Omnium nomine id eſt ſingulorum. 279.e. 280.a
Omnibus annis infra ſingulis annis. 279.e. 280.a
Onera hereditaria. Vide Hereditaria onera.
non Onero quem non honoro. 295.a
Ordinatio litis, litis præparatio eſt. 325.e
Opera in facto conſiſtit. 390.c
Operæ quæ in ſtipulationem deducuntur, non ſunt, ſed intelliguntur tanquam rei incorporeæ, ſunt in rerum natura, quandoque futuras patronus indixit. 165.a
Operæ fabriles pictoriæ & aliæ quæcunque certi generis operæ ſtatim deberi incipiunt ex die ſtipulationis pure interpoſitæ, quamuis ſtatim peti non poſſint. 379.a
Operæ & fructus in idem ius recidunt. 36.c
Operæ mancipiorum in fructu ſunt. 36 c
Operæ fabriles vel pictoriæ in quo differunt ab operis officialibus. 162. b. c. 163.d
Operæ certæ ſunt quarum in ſtipulationibus ſpecies & quãtitas exprimitur certa.
Operæ incertæ ſunt quæ officiales operæ dicuntur quas ſoli patrono libertus debere & reddere poteſt, & debet ex ſtipulatione, vel ex iureiurando. 378.d
Operæ incertæ ſunt officiales operæ, quia non exprimitur certa earum ſpecies, vel quantitas, ſed generaliter libertatis cauſa promittit libertus iuratus ſe operas daturum patrono, operas quaſque, quas modo præſtare poſſit quando popoſcerit. 378.e.379.a
Operæ libertorum quæ patronis debentur. 161.162 163.164
Operæ quodammodo ex re noſtra ſunt. 502.e
Operæ officiales dicuntur quæ officij cauſa patronis natura debentur, iure ciuili ex ſtipulatione, vel ex iureiurando ob præſtitam libertatem. 161.b.c.d.162.b.c
Operæ officiales ſoli patrono deberi poſſunt. 390.c
Operæ certæ vel incertæ ſunt. 378.d e
Opera vſuratis ſerui locare non poteſt vſuarius. 262.d
de Operarum ſtipulatione. 378. c. d. 379. a.b
Operarum diuiſio inter patronos. 163. b.c. 165. a.b
Operarum officialium præſtatio, officij præſtatio eſt. 162.c
Operarum fabrilium præſtatio, quaſi pecuniæ præſtatio eſt, non officij 162.c
Operas alienas promitti poſſe. 163.e 164.a
Operis noui nuntiatio. 316.317.318
Oratio ambigua. Vide Ambigua oratio.
Oratio vniuerſalis tota eſt falſa, ſi quid in ea ſit falſi. 549 b.c
Oratio particularis tota eſt vera, ſi quid in ea ſit veri. 549 b.c
Oratio vniuerſitati quæ eſt. 549.c
Oratio particularis quæ eſt. 549.c
Orcinus libertus quis dicatur. 228.a
Orcinus libertus quis dicitur. 531.d. nullum alium patronum demõſtrare poteſt quam Orcum. 535.d
Orcinus libertus. Vide Libertus Orcinus.
ſi Orcino liberto, peculium legatum ſit, & ſolutum, obligatio peculiaris eum tenet, non heredem teſtatoris qui penes ſe peculium habere deſiit, dum iudex legati cauſa Orcino liberto perſoluit. 285. d.e
Orcini Senatores qui dicuntur. 531.d
Ordo ſcripturæ non mutat cauſam iuris & voluntatis. 303.b
Oro verbum mandatum facit. 438.b.c

P

PAcare creditorem quid ſit. pagin. 13.d
nemo alteri Paciſcitur recte. 67.a
Pactum perſonale & pactum reale. 134. d
Pactum fideiuſſoris perſonale non prodeſt debitori. 251.b
Pactum fideiuſſoris reo principali non prodeſt, quia eſt perſonale. 59.d
Pactum iuſtum eſſe ſi conuenerit inter locatorem & conductorem, vt ſi quid vi maiore accidiſſet, id conductor locatori præſtaret. 109.d
Panis ſiligineus. 13.b
Panis ſimilagineus. 11.b
Papia lex. Vide Lex Iulia & Papia.
Parapherna bona. Vide Bona parapherna. 53.b
in Pari cauſa meliorem eſſe conditionem poſſidentis. 38.c
Paria ſunt ſcire aut ſcire debere Exiſtimare aut exiſtimare debere. Timere & timere debere. 345.c
Pars proprietatis accreſcit parti. 482.b
Pars hominis non eſt homo, Pars pecuniæ pecunia eſt. 401.d
Pars nulla rei cuiuſquam non poteſt vero æſtimari, niſi tota re æſtimata, tota re iudicata. 527 d
Pars pecuniæ, pars eſt quantitatis promiſſæ & debitæ: ſicut pars rei certæ, pars eſt ipſius rei. 407.a
ſi pars hereditatis petatur, quomodo hoc intelligitur. 44.c
Particularis oratio. Vide Oratio.
Partis æſtimatio vilis eſt reſpectu totius. 527.d. Facilius emptor totius quam emptor partis inuenitur. 527.d
Partis appellatione dimidia ſignificatur. 216.a
ex Partibus diſparibus inſtituti & ſubſtituti. 518.c.d.519
in Parentes liberis actio turpis & famoſa non datur. 98.a. b. Solet agi in eos in factum, non in perſonam. ibid.b
de Partibus bonorum inter emancipatos & liberos faciendis. 73.d.e.174.175.176
Partus quinque, ſeptem, & nouem habere poſſunt mulieres vno vtero. 525.b
Partus matrem ſequitur non patrem. 36.a
Partus matri cedunt. 239 d.e
Partus editus poſt diuortium. Vide Prægnans mulier.
Partus ancillæ furtiuæ non eſt furtiuus. 339.b
Pater non eſt heres filiifamilias. 81.a
Pater ſemini, mater ſolo comparatur. 36.a
Pater non eſt ideneus defenſor filij, cum filij nomine ſuſcepit actionem iniuriarum. ſine ſatiſdatione iudicatum ſolui. 355. b.c
Pater quatenus mihi teneatur actione negotiorum geſtorum. 16.d e
Pater in ſolidum obligatur, ſi ratum habuerit quod filius geſſit, & iuſſo comparatur. 17.c
Pater, qui filiisfamilias contractu iure prætorio, creditori peculiari heres extiterit, & ea hereditate vendita alteri, cauerit emptori, tãtum ex ſtipulatu præſtare debet emptori, quantum fuit in peculio filij, venditionis tempore. 71.b
Pater ciuiliter filiofamilias debitor eſſe nõ poteſt. 435.e
Pater ſi falſo exiſtimans ſe filiæ ſuæ debitorem eſſe, dotem promiſiſſet, obligabitur. 118 d e
Paternum officium eſt dotem filiæ famil. conſtituere. 118.e
Patris & filij appellatione quid continetur. 478.479
Patris ratihabitio quando efficax eſt. 17.e
Patris obligationem non reſolui, qui pro filiafamilias dotem promiſit, quod eã poſtea emanciparit. 114.c
Patris confeſſio non perimit cauſam ſtatus. Vide Confeſſio patris.
Patris voluntas exigitur nõ tantum in conſtituendis primis nuptiis, ſed etiam in ſecundis. 112.b
Patri manumiſſori præterito duplici iure filij hereditas defertur. 106.d
Patri dos data in cuius poteſtate maritus eſt. 135 d.e.136.a.b
Patrimonium eius qui Reipub. cauſa abfuit non videtur diminui. 53.c.54.a.b
Patronatus ius inæſtimabile eſt. 293.c
Patronus heres inſtitutus an cogi poſſit adire hereditatem liberti. 311.d
Patronus quando ius patronatus amittit. 461.a.b.462.b.c
Patronus præteritus quando admittitur ad patris debitæ bonorum poſſeſſionem contra Sempronium fideicommiſſarium. 190.c.d.e
Patronus coniunctim inſtitutus heres cum extraneo. 189.e
Patronus quando præfertur filio libertini emancipato, ſub conditione inſtituto. 189.c.d.e.190.a
an Patroni filius poſſit omittere hereditatem patris, & amplecti hereditatem liberti paterni. 195.b.c
Patrono legatum vel fideicommiſſum relictum, quod ſufficit explendæ portioni legitimæ, debitæ verecundiæ paternali patronum repellit a bonorum poſſeſſione contra tabulas. 188.d
Patrono præterito teſtamento liberti dari poteſt contra tabulas bonorum poſſeſſio. 523 e.524.a
Patrono non deberi legitimam cum filius heres extitit, 190.c
Patrono filium liberti præferri ſuum vel emancipatum. 190.c
Patronorum ſucceſſio in libertinos & libertos & quæ, eius pars maxima. 161. b.c
Payer dictio Gallica vnde deriuatur. 13.d
Pauliana actio. Vide Actio Pauliana.

Patronis non perit bonorũ poſſeſſio vnde legitimi, adoptione vel minima capitis diminutione. 200.c.201.a
in Patronos libertis actio turpis & famoſa non datur. 98.a.b. Solet agi in eos in factum, non in perſonam. ibid.b
Peculium duplicis iuris habet liber homo bona fide poſſeſſus. 17.c
Peculium dicitur eſſe quaſi patrimonium ſerui. 157.a
Peculium ſerui ſui dominus quiſque poſſidet ciuiliter, vt dominus: ſeruus naturaliter. 157.a
Peculium duplicis iuris, ſerui qui habere poſſunt. 390.d.e.& 391.a.b.c
Peculium extinguitur morte ſerui. 284.a
Peculium filii, vel ſerui, peculium patris vel domini eſt, ſiue pars ſui patrimonii bonorumue ſuorum. 16.d
Peculium vniuerſum ſerui vbicumque ſit velut patrimonium ſerui intuetur. 74.d. 76.d
Peculium dicitur quod dominus ipſe ſeparauit, rationes ſuas a ſerui rationibus diſcernens. 335.b
Peculium ſerui communis, quo caſu, ad alterum ex dominis ſolũ pertineat. 70.b.c
Peculii vindicatio. 472.b.c
qui Peculii ſui ſeruus rem aliquam amouerit furãdi animo, furtum non facit. 157.b
ex Peculio duobus modis fieri deductionem. 71.a
de Peculio ſuo ſe redimere ſeruus poteſt. 85.a
de Peculio actio annalis eſt. 81.a
de Pecunia debita, quam procurator exegit cum mandatum non haberet. 419.d.e. 420.a.b
de Peculio ſerui agere poteſt fructuarius cũ proprietario, ſi quid amplius fructuario debeatur, quam quod ſit in peculio ad ſe pertinente. 75.a
in Peculio ſerui inſtitoris computatur pretium quod eidẽ ſeruo dominus debet naturaliter ex cauſa emptionis venditionis. 64.a
de Peculio actio in dominum eſt, vbi ſeruus obligatur naturaliter. 508.d
de Peculio dominus conuentus id deducit quod ſerui nomine obligatus eſt, & etiam quod ſoluit pro ſeruo. 70.c 71.a
de Peculio ſerui communis vnus ex ſociis conuentus in ſolidum, deducit etiam ſolidum quod ſibi & ſocio debetur. 77.c
de Peculio conuentus dominus, quod ſeruus exegit a debitore domini deducitur, ſi modo dominus id ratum habeat. 71.c
de Peculio ſerui, quando emptor & venditor ſerui ſimul tenentur. 74.a.b
de Peculio tenetur is qui vſumfructum in ſeruo vel vſum habet, alio habente proprietatem. 74.d
de Peculio ſuo ſeruus ſe redimere & libertatem adipiſci poteſt. 228.c
de Peculio ſerui communis venditi. 73.c.d. 74.a. & de deductione quod ſeruus debet. ibid.
de Peculio non eſſe actionem in adrogatorem. 477.c.478.a
Pecunia eſt modus conſtituendæ æqualitatis. 517.b
Pecuniæ præſtatio nõ tam facilis eſt quam officii. 163.c
Pecuniæ creditæ condictio duplex. 90.d.e
Pecuniæ illecebris decipimur. 536.a
Pecuniam qui credit ſciens luxurioſo adoleſcenti, protinus ſcorto daturo, creditum amittit. 501.c
Pecuniam recte conſtitui pro alio, per epiſtolam. 62.c.d.e
Penſio annua, bima, trima die. 113.d
Penus eſt in præſtatione. 468.c. Falcidiæ nõ ſubucitur. ibid.
Peremptoria exceptio quandocumque opponi poteſt ante rem iudicatam. 50.d
Periculum mariti eſt dum cunctatur in exigenda dote. 120.c
Perſona ſpectatur in exitu non in exordio litis in actionibus ad exhibendum & in rem. 51.a.b
Perſonarum mutatio aliam atque aliam rem facit. 11.a
non Perſuaſum habeo, dicitur in re ambigua. 90.c
quæ Peti poſſunt & diuidi poſſunt. 46.c
Petitio vel actio non naſcitur ex obligatione naturali. 398 c 399.a
Petitio hereditatis eſt bonæ fidei iudicium. 33.c
Petitio hereditatis non eſt de diuidẽda hereditate, ſed de reſtituenda cuique heredi parte ſua pro indiuiſo, vel heredi ex aſſe, de reſtituendo aſſe. 44
in Petitionem hereditatis venit quod ſeruus ſub conditione dandæ vel reddendæ pecuniæ teſtamento manumiſſus de peculio heredibus dedit. 44.3
per Petitionem hereditatis non poſſumus conſequi id quod familiæ erciſcundæ iudicio conſequimur, vt a communione diſcedamus. 44.b.c.d
inter Petitionem hereditatis & actionem familiæ erciſcundæ differentiæ. 44.b.c.d
in Petitionem hereditatis, bona fides non patitur, vt pœna veniat in quam ex caſu creuit actio, quæ ab initio ſimplaria tantum. 33.c
in Petitionem hereditatis indiuiſa non veniunt vt diuidantur. 46.c
in Petitionem hereditatis venire mancipia vel pecora, quæ poſſeſſor emit ex pecunia hereditatis, vel pretium eorum, ſi poſſeſſor ea ſui cauſa emit, vel ſi hereditati neceſſaria non fuerint. 33.a.b.c
in Petitione hereditatis venit, quod ſeruus ſub conditione dandæ vel reddendæ pecuniæ teſtamento manumiſſus de peculio heredibus dedit. 44.a
Petitione hereditatis qui agit, negat poſſeſſorem heredem eſſe vlla ex parte, vel negat heredem eſſe ex aſſe. 44.d
Pietatis cauſa ſolutum, etiamſi non debeatur repeti non poteſt. 60.a.b
Pignoratam rem ſi debitor a creditore redimeat, quaſi ſuæ rei emptor actione ex vendito non tenetur: & omnia in integro ſunt creditori. 99.d e.100.a.b
Pignoratitia obligatio quando tollitur, & quando non. 84.a.b
Pignus rei ſuæ conſiſtere non poteſt. 333.c. 334 a
Pignus contrahitur nuda conuentione, nudo pacto, iure prætorio. 342 c
Pignus rei ſuæ in perſona domini non conſiſtit. 343.a
Pignus prætorium non perimitur impleta vſucapione ab herede. 350.c
Pignus prætoriũ quale. 350.c Miſſio in poſſeſſionem conſtituit pignus prætorium. 350. d
Pignus duobus modis contrahi poteſt, nudo conſenſu & re. 253.d
Pignus non mutat dominium. 32.c
Pignus liberatur iureiurando. 83.d e.84.a
Pignus creditor re vera ſolus poſſidet, debitor omnino non poſſidet. 92.a.b
Pignus ſi creditor accepit & amiſerit eius poſſeſſionem, quid fiet. 63.a b.c
Pignus traditum a debitore creditori, ſi debitor illud ſurripiat ante ſolutionem, actione furti tenetur. 158.c.d.e
Pignoris datione non intelligitur interrumpi vſucapio. 92.a.b
Pignoris emptionem in perſona debitoris non conſiſtere. 99.d.e.100.a.b
Pignoris cauſam eſſe indiuiduam vt & vſuratum. 388.e
in Pignore vſucapio non interrumpitur rogatione precarii. 92.b.93.d
Pignore vel hypotheca a creditore vendita ſub pacto reuendendi & redimendi, poſſe creditorem pignus redimere, ſed non debitorem, cui nec creditor paciſci potuit. 67.a
Pignora non finiri, non ſolui, non liberari, niſi omnino debito ſoluto, & teneri vel ſi vnus tantum nummus reſideat ex ſorte, qui ſolutus non ſit. 358.c
Plus valet quod in veritate eſt, quam quod eſt in exiſtimatione eius. 15.c
Pœna inficiationis multum diſtat a pœna vis illatæ poſſeſſori. 432.c
Pœna deſertionis quam exegit poſſeſſor aut exigere poteſt. 433.a
Pœna dupli. 432.d.e.433.a.b
Pœna tardius ſoluti pretii. 433.b
Pœna reticentiæ a Iureconſultis conſtituta quæ. 107.c
Pœnæ quæ poſſeſſori obueniunt per hereditatem, vel propter hereditatem ipſam. 433.b
Pœnæ obligatio non diſſoluitur niſi forte omni ſoluta. 103.a
Pœnæ cauſa indiuidua eſt. 103 a
Pœnitentia eſt mutatio voluntatis. 311.c
Poma decerpuntur, deſecatur fœnum aut frumentum. 260.b
Pomaria in ædificiis conſtituta vrbana prædia ſunt. 32 c.33.a
Poſſeſſio bonorum contra tabulas quamdiu filio dari poteſt, heres ſcriptus quodammodo debitor non eſt. 25 b.c.d
Poſſeſſio bonorum contra tabulas dari poteſt intra annum. 26.d
Poſſeſſio Carboniana. 139.b.c
Poſſeſſio ciuilis. 339.c.340
Poſſeſſio naturalis nunquam eſt ſine iure. 339 c.340
Poſſeſſio longi temporis interrumpitur litis conteſtatione. 6.d.e. interrumpitur & controuerſia mota. ibid.
Poſſeſſio longi & longæui temporis quomodo differt ab vſucapione. 6.d
Poſſeſſio iuſta & iniuſta eiuſdem rei concurrere non poteſt. 366.c
Poſſeſſio longi temporis poſt litem conteſtatam retro in præteritum æſtimatur. 6.c
Poſſeſſio res facti eſt, quæ ſine corpore nõ conſiſtit. 152.d
Poſſeſſionis ordinatiæ beneficium perpetuum eſt. 179.b
Poſſeſſionis Carbonianæ beneficium temporarium eſt, quia finitur pubertate. 179. b 181.c.d.184.d
Poſſeſſionis rogatio eſt non proprietatis. 92.b
de Poſſeſſione bonorum ſecundum tabulas. 204.c.d.e.205.206 & 207.a
Poſſeſſiones duas iniuſtas concurrere non poſſe. 366.c
Poſſeſſor bonorũ ſimilis heredi eſt. 167.c.d
Poſſeſſorii edicti pars prima quæ. 166.c.d
Poſſidere commodius eſt, quam alio poſſidente petere. 279.a
Poſſidentis meliorem eſſe conditionem in pari cauſa. 38.c
qui Poſſidere deſiit, fingitur aliquãdo poſſidere. 334.c
Poſſideri non poteſt hereditas, quæ iacet, quæ nondum heredem habet. 352.d
Poſthumos extraneos vel alienos ius ciuile nõ nouit nec ſunt heredes futuri. 405.b.c.
Poſthumi ſi forte mortui naſcantur nunquam intelliguntur in rebus humanis fuiſſe. 467.a
Poſthumi præteriti agnatione teſtamẽtum omnino rumpi. 207.d
Poſthumi quinque naſci poſſunt vno vtero. 525.a
Poſthumo præterito teſtamento patris, competit bonorum poſſeſſio contra tabulas. 177.d e.178.a
Poteſtatis vinculum hoc facit vt duo pro vno habeantur. 510.c.d
de Poteſtate & vi inueteratæ conſuetu-

dinis. 493.e.& 494

Poteſtatiua conditio. 523.c.d. Trahi poteſt in longum tempus. ibid.

Precaria poſſeſſio iuſta eſt. 366.d. e

Precarium ſit commodatum an donatio nondum adhuc exploratum eſt. 367.b

Precarium rei ſuæ in pignore conſiſtit 92.b

Precariam poſſeſſionem tradere poſſum alii eius rei quam non poſſideo. 93 c.d

Precarium rei ſuæ non eſt. 84.b

qui Precario debitori dat rem, quam ab eo pignoris cauſa accepit, efficit, ne res vſucapi poſſit. 92.c.d

Precarii titulus nihil proficit ad vſucapionem. 334.a.b

Precario dare ei, qui poſſideat, vnuſquiſque poteſt rem ſuam, quamuis non poſſideat. 93.c.d

Præcipuum vox eſt propria Iuriſconſultorum. 47.b

Prædium ruſticum & vrbanum. 499.a.b

Prædia vrbana ſunt horti & pomaria in ædificiis conſtituta. 32.c.33.a

Prædia vrbana & ruſtica negligentia poſſeſſorum peiora facta, litis æſtimationem earum rerum quanto peiores ſint factæ, poſſeſſores pati debent. 32.d.e

Prædiorum qualitates. 43.b

de Prædiorum ſeruitutibus. 315.& 316

Prædiorum vrbanorum & ruſticorum ſeruitutes. 44 41.42.& 43

Prædo dicitur omnis malæ fidei poſſeſſor, non inuaſor tantum, omnis impudens poſſeſſor. 411.e

Prægnans mulier poſt diuortium, ſi partum poſtea editum a marito agnoſci velit, denuntiare marito debet. 139.d.e.140

Prægnax & prægnas pro prægnans promiſcue dicebant veteres. 431.a

Præiudicialis actio. 325.d.e.326.a b c

Præiudicium grande iudicium non facit, præiudicium facit. 141.c

Prælegati petitio non aufertur emancipato, repudiatione hereditatis paternæ. 272.b

Præſcriptio triennii introducta in patre capto ab hoſtibus, deinde porrecta ad patrem abſentem Conſtitutione Iuſtiniani. 449 b.c

Præſcriptio temporis non nocet ei qui reipublicæ cauſa abfuit. 53.e.54.a.b c

Præſentes dicuntur puberes, vel pupilli adiuncta tutoris præſentia & auctoritate, & homines ſanæ mentis. 24 c. Furioſi ſine curatoris auctoritate pro præſentibus habentur. 24.c

Prætor conſeruat legata & fideicommiſſa, & libertates teſtamento relictas, eo qui in teſtamento heres ſcriptus eſt, dolo malo, in fraudem eorum, quibus legata aut fideicommiſſa aut libertates relictæ ſunt, non adeunte hereditatem ex teſtamento, vt intercidant legata, & fideicōmiſſa, & libertates, nemine ex teſtamento herede exiſtente. 213 c

de Prætoris ſententiæ executione. 272.a

Prætorum edicta leges annuæ dicuntur. 1.b

de Prętoriis ſtipulationibus. 412.413.& ſeq. vſque ad 419

Pretium iuſtum facilius ſtatuitur, cernitur que in toto, quam in parte. 527.d. nam partis æſtimatio ſæpe ad exiguum pretium reducitur. ibid.

Pretium nō exhibere ineptum eſſe ad mercem manum mittere. 400.d

Priuatorum conſenſus iudicem non facit. 28.c

Priuilegia Fiſci quæ. 31.c d.e 32.a.b

Priuatus hereditatis venditor in quo diſtat a Fiſco qui hereditatem vendidit. 31.c.d. e.32.a b

Probatio quæ mihi profuit in vna cauſa, nō poteſt mihi prodeſſe in alia aliter, quam ſi eam in alia cauſa impleuerim, præſtiterimque. 51.d.e

Procurator in litem alienam datus, cui ſpecialiter dominus non mādauit, vt aduerſario iuſiurandum deferret, ſi videretur iuſiurandum aduerſario deferente, non auditur etiamſi offerat cautionem de rato. 57.d

Procurator qui agit alieno nomine ante litem conteſtatam quomodo cauere debet de rato. 512.e

Procurator alieno nomine agens, cauere debet de rato, non iudicatum ſoli. 316.c. 317.d

Procurator qui alieno nomine, de noui operis nuntiatione facta, agit. 316.317.318

Procurator actoris non auditur, niſi ſatiſdet reo, cum de mandato eius non conſtat. 512.b

Procurator vel defenſor iurare non cogitur. 57.d.58.a

Procurator præciſe non cogitur litem cōteſtari, ſed ei ſufficit cautionem ſiue ſtipulationem iudicatum ſolui ob rem defenſam committi, quanti ea res eſt. 9.d.e

Procurator qui alterius omnia negotia adminiſtranda ſuſcepit, id præſtare debet in ſua perſona, quod & in aliorum. 95.e

Procuratoris falſi nec actio nec petitio nec perſecutio illa fuiſſe intelligitur. 512.c.d

Procuratori tuo ſi pecuniam mutuam dedi, tui contemplatione, quomodo te obligatum habeam. 13.b actio mihi competit in te negotiorum geſtorum, in procuratorem tuum ex ſtipulatu. ibid d

per Procuratorem an quis poſſit agere populari actione, vel populari interdicto. 317.d

in vtroque Procuratore vel ex mādatu, vel ſine mandatu aſperitas exigatur & vigilantia ſumma. 20.c.d. non tantum dolum præſtat & culpam latam, ſed etiam leuem & leuiſſimam. ibid.

de Procuratore, qui generale mandatum habet. 408.a.b. ſicut hoc mandato continetur, vt nomine domini ſoluat creditoribus domini: Ita eodem mādato continetur, vt debitores domini exigat. ibid.b.c

de Procuratore qui cum mandatum non haberet pecuniam debitam non exegit. 419.d.e.420.a.b

Procuratores neceſſarii, ex mandato alieno conſtituuntur. 9.b

Procuratores voluntarii, qui vltro ad negotia aliena accedunt, negotiorum geſtores appellantur. ibid.

duos Procuratores ſimul, quos creditor habet debitores, omnium rerum & negotiorum ſuorum inſolidum fecit, an alter ab altero, quod mandatori debet, exigere poteſt. 540.e.541.a

Profuſorium eſt quod dicis cauſa pronuntiatur non admodum liquido. 369.e

Promiſcua conditio quæ eſt. 532.d

Promutuū eſt, indebiti ſolutio. 289.e.290.

Pronomen primæ perſonæ nullum eſſe vocatiuum. 100.b

Proprietarius ſerui ſi conueniatur de peculio ſerui non deducet, quod fructuario debetur, neque ex contrario fructuarius conuentus de peculio, non deducet quod proprietario debetur. 69.c

Proprietarius nudæ proprietatis dominus acquirere poteſt vſumfructum, & proprietati ſuæ conſolidare. 384.b.c

Proprietas eſt pars fundi. 403.b.c

Proprietas & vſusfructus in quo differunt. 482.b

Pro ſocio actio. 96 b.c & 97

Prouidentia in geſtore, quæ illum reſpicit nulla eſt. 16.e

Pubertate, Carboniana bonorum poſſeſſio finitur. 179.b.183.c.184.d

Pubertate finitur teſtamēto, codicilli etiam finiuntur. 292.b

Publica delicta a priuatis ſeparanda. 8 d.e

Publico iudicio ſeruus accuſatus. 8.e

Publiciana actio ei tantum competit qui vſucapere poteſt. 37.e.38 a

Publicianam actionem non aufert mala fides poſt emptionem & traditionem ſi bonæ fidei emptor amiſerit poſſeſſionem rei emptæ ante impletam vſucapionem. 37.d.e.38.a

Pupillus, cuius re ipſa negotia procurata ſunt, geſtori tenetur actione negotiorum geſtorum, ſi ex ea re locupletior factus fuerit. 11.e.12.a.b.c.d

Pupillus ſi ſine tutoris auctoritate creditori ſuo debitam pecuniam ſoluerit, ex ſolutione ipſa ſtatim pupillus non liberatur, & cur. 55.e.56.a

Pupillus an poſſit obligari ſine tutoris auctoritate. 12.c.d

Pupillus conueniri nō poteſt niſi in id quo factus eſt locupletior. 12.d

Pupilli res quæ vſucapi poteſt, & quæ non poteſt. 346.b.c

Pupilli rem non poſſe vſucapi, quam tutor ei ſurripuit, & alii vendidit. 346.b

Pupillo curatorem non dari ſi tutor affuerit. 221 b

Pupilli ſine tutoris auctoritate pro præſentibus non habentur. 24.c

Pupilli ciues ſunt imperfecti. 83.b

Pupillis popularem actionem non dari. 83 b

Puto, dicitur in re ambigua. 90.c

Q

Qvadrima dies. 133.d

Quadrupli pœna, & quando pro quadrupli pœna octuplum exigatur. 154.d.e. 155.a.b c.166.b

Quæſtio ſtatus, 178. d.e.179.180.181.182. 183

Quæſtio incidens & quæſtio emergens an differant. 27.e & 28.a

Quæſtiones voluntatis, vt in contractibus & in donationibus cauſa mortis, ſæpe occurrunt. 129.b

Qualitates prædiorum. 43.b

Quandocumque verbum conditionem facit. 522.c

Quantitas generis nomen eſt. 165.c

Quantitatis obligatio numero diuiditur. ibid d

Quartana febris vetus ſperni poteſt, quæ nec impedit quo minus quis negotiis omnibus ſupereſſe poſſit. 30. b. c. Vide Morbus ſonticus.

Quartana. Vide Febris.

Querela inofficioſi teſtamenti ſolis exheredatis competit. 323.d.e

Querela inofficioſi teſtamenti an ſolam inſtitutionem reſcindit, &c. 323.d.e

Quina, & vis huius dictionis. 29.c

Quinos quater nixa eſt mulier quædam. 525.a.b.c

intra Quinquennium ab adita hereditate bona defuncti a bonis heredis ſeparantur a creditoribus defuncti. 354 c

Quintilianus emendatus. 109.c

Quod vi aut clam, interdictum. 464.b. Hoc interdictum noxale eſt. ibid c

Quorum bonorum interdictum quando competit. 358.b.359.d.e

de Quotidiana aqua & æſtiua. Vide Aqua.

Quotiens per eum, cuius intereſt, conditionem non impleri, fit, quo minus impleatur, perinde haberi ac ſi impleta fuiſſet. 415.c

R

quæ Rato accidunt non computantur in negotiis agendis. 212.c

quod Raro accidit auctores iuris non ſpectant, ſed quod plerumque fit. 431.c

Ratihabitio patris quando efficax eſt 17.c
Ratihabitio negotii ad nos non pertinentis an conſtituat,& faciat negotium noſtrum,quod ab initio noſtrum non erat. 18.c.d
Ratihabitio patris nihil agit ad obligandum eum vltra peculii quantitatem.17.b. 18 d
Ratihabitio negotium, quod tuum non erat, tuum facit, paritque inter me & te mutuam actionem negotiorum geſtorum. 19.b
Ratihabitio hoc efficit vt tu quaſi pecuniæ hereditariæ poſſeſſor, pro herede, vero heredi tenearis petitione hereditatis,perinde atque ſi ipſemet eam pecuniam exegiſſet. 19.b
Ratihabitio non ſemper mandato comparatur. ibid.c
Ratihabitio quando nihil agit id eſt,neq; mandati,neque negotiorum geſtorum actionem parit. 19.d
ex Ratihabitione an naſcatur actio mandati. ibid.c
Ratihabitio mandato comparatur. 404.c
Ratio nonnunquam eſt aperta, in qua perquirenda, non eſt admodum laborãdum, ſed & ſæpenumero latet in obſcuro.413.a
de Ratione legis Falcidiæ ineunda. 442.a
Rationes conferri quid.467.a. non poſſunt rationes conferri cum eo qui nondum natus eſt. ibid.
Rationes ſubſcribere,& concludere. 297.a
Ratum patris quando iuſſo cõparatur. 17.c
de Rato cauendum laudato venditori. 10.b
Recapitulatio auctoris vtiliſſima,qua argumenta multorum librorum Iuliani recenſentur. 471.b.c.d 472.a
Ricardus notatus. 77.b
Receptacula vulnæ mulierum quot. 525.b
Redimere pro reemere vel reluere,pignus. 537.b
Reddendi verbum ſignificationem dandi habet, & contra verbum dandi etiam reddendi. 43.d
Reddere aliud eſt,aliud dare.85.a.damus libentes, damus noſtra,& reddimus inuiti. ibid.b
Regula Catoniana eſt, quod non valet ab initio,poſtea non conualeſcere. 458 b.c
Regula Catoniana pertinet ad ius antiquũ tantum, quo hereditates & legata deferuntur,& vires accipiunt ex mortis teſtatoris tempore. 458.c.non autem pertinet ad ius nouum quo ex legibus Iulia & Papia, hereditates, & legata deferuntur ex mortis teſtatoris tempore, ſed ex apertis tabulis. ibid.
de Regula Catoniana lex 3. emendata. 209.b
Regula Catoniana ad quæ legata non pertinet. 277.c.d.c.278.a
Regula eſt iuris ciuilis,qua cõſtitutum eſt, hereditatem adimi non poſſe. 208.d.hæc Regula non eſt regula iuris.Eſt enim falſa propoſitio. ibid c
Regulæ iuris non ſeruantur in teſtamento militari. 199 b
Remiſſio quando non eſt neceſſaria poſt ſatiſdationem,in opere reſtituẽdo. 317.c.d
de Remiſſionis Prætoris beneficio. 317.318
Remiſſio Prætoris ſequi ſolet ſatiſdationem de opere reſtituendo. 317.c.d c
Repellere legatum, eſt verbum commune legatarii & heredis. 405.a
Repellere pro repudiare. 405.a.b
Replicatio in actionibus in factum, & Publiciana contra exceptionem datur. 52.b
Repudiare & adire verba ſunt iuris ciuilis. 272.c
Replicatio quando datur contra exceptionem rei iudicatæ. 52.a.b
Repudiatio domini facta poſt manumiſſionem,ſeruo non nocet. 253.a
quod Repudiatum eſt ſemel, cum delatum eſſet,peti aut vindicari non poteſt 252.b
Repromiſſio eſt cautio ſine fideiuſſore. 10.d
Repromiſſio quid. ibid.
an Repudiari poſſit quod acquiſitum eſt. 251.d
Repudiatio heredis ex aſſe ſcripti irritum facit teſtamentum. 191.c
Repudiatio hereditatis paternæ non aufert emancipato prælegati petitionem.272.b
Repudiationis & abſtentionis idem eſt effectus. ibid.
Res ipſa plus valet, quam cogitatio vel opinio geſtoris. 15.d
Res ipſa potius ſpectatur, quam cogitatio geſtoris. 14.a
Res iudicata ius facit, & pro veritate habetur. 141.a
Res inter alios acta vel tranſacta aliis non nocet. 51.d
Res apud ſequeſtrum depoſita. 501.a
Rei non traditæ exceptio. 400.c
Rei iudicatæ vicem obtinet iuſiurandum. 84.a
Rei ſuæ neque depoſitum neque conductio & precarium. 84.b.c
Rem qui reſtituit agenti in rem, etiam de dolo malo repromittere debet. 10.c
in Rem actio directa. 424.425
de Re tradita alteri animo transferendi dominii. 89.d.c.90.91
Re coniuncti qui dicuntur. 482.a.b
Re iudicata non tollitur obligatio naturalis. 84.a
de Re iudicata. 351.d.c.352.353
de Rebus dubiis.279.d.c.280.a.489.c.490.a
Reus purgat moram, quam in non defendenda re principali fecit,etiam poſt litem cum fideiuſſore conteſtatam,ex ea cauſa. 416 c
Reus ex dolo alieno lucrum ferre non debet. 7.b
Reus & fideiuſſor ſi ſoluerint pariter,in hac cauſa non differunt a duobus reis promittendi. 58.d
Reus principalis ex pacto fideiuſſori, vt ne ab eo pecunia petatur, nullo modo liberatur,nec tale pactum ei prodeſt. 59.d.c
Reus & actor idem homo eſſe non poteſt. 262.c.d
duo Rei promittendi quo minus conſtituãtur impedit diuerſos actus, itemque longum interuallum, quod intercedit inter duorum reſponſa. 389.c.d
Rei vel actoris verba ſunt communia agere,experiri,intendere. 369.a
Rei nomine quo fideiuſſor ſoluit, reus ipſe ſoluere videtur fideiuſſoris nomine. 534.b c. d. Fideiuſſor liberatur pro ſua parte, reus non liberatur. ibid.c
Reſtitutio hereditatis fit ex cauſa fideicõmiſſi,non re tantum,ſed etiam verbo.31.d
Reſtitutio dierum feriarum quando facienda. 24.a.b
Reſtitutio in integrum non tantum datur præſentibus aduerſus abſentes,ſed etiam datur abſentibus Reipub.cauſa. 238.c
omnis Reſtitutio in integrum reſtituit omnia, quæ geſta ſunt ex vtraque parte. 351.d.c
Reſtitutio in integrum quando minori nõ competit. 22.d
Reſtitutio in integrum minori aduerſus minorem non eſt. ibid.
Reſtitutio in integrum vel perſecutio quæ datur minoribus 25. annis lapſis aut circumſcriptis. ibid.c
Reſtitutionem in integrum in abſtentione hereditatis paternæ, poſt aditionem a Prætore non petunt impuberes. 355.d
per Reſtitutionem in integrum libertas reuocari non poteſt quæ ſemel competit. 23.a
Reſtitutione in integrum quam quis a Prætore impetrauit,poteſt non vti. 351.d.c
Retentio fundi,cauſa mortis donati,ob impenſas neceſſarias & vtiles factas.132.a.b
Retentio ex dote quæ fit propter liberos. 138.c.139.a
Retentione vti commodius eſt, quam actione. 376.b
de Retentionibus, quæ in iudicio rei vxoriæ ex dote fiebant,variis ex cauſis:veluti ob res amotas,ob liberos, ob mores, ob impenſas,ob donationes.137.d.c 138 139. & 140. quibus ex cauſis fere omnibus etiam certæ ſunt proditæ & comparatæ actiones. ibid.
Reticentiæ pœna quæ. 107.c
Reticentiæ vafræ & callidæ pœna maior eſt quam mendacii. 107 c.108.a
qui Reticuit modum vel pondus rei venditæ,vel tributum,cui obnoxia res vendita eſt,tenetur in id omne quod emptoris intereſt. 108.a
Reuocare,pro recuſare. 428.a
de duobus Riualibus qui cum eodem riuo certis & ſtatutis horis ſeparatim aquam ducere ſolebant. 507.d
Rogatio precarii non interrumpit vſucapionem in pignore,quod debitor omnino non poſſidebat. 92.b.93 d
Rogatio poſſeſſionis eſt non proprietatis. 92 b
Rogo verbum mandatum facit.16.b.438.b. c.& 505.d
Roma communis patria. 5 a
Rupiſſe videtur qui corrupit. 360.a
Rupiſſe dicitur qui corrupit,qui obliterauit ſcripturam inſtrumenti. 360.b
Ruſticitati in quibus caſibus venia datur. 184.b

S

SAluius Iulianus auctor fuit interdicti Saluiani. 367.c
Sapientia in ſcripturis pro aſtutia abuſione verbi non proprietate dicitur. 399.a
Sata ſolo cedunt. 239.d
quando Satiſdare tenetur heres creditoribus hereditariis de ſoluendo ære alieno. 348.b.c.d
Satiſdare debere iudicatum ſolui cauſa cognita. 50.a
Satiſdatio iudicatum ſolui. 9.c.d.10.a.b.c
poſt Satiſdationem in opere reſtituendo, quando nõ eſt neceſſaria remiſſio.317.c.d
Satiſdationem de opere reſtituendo ſequi ſolet remiſſio Prætoris. 317.c.d.c
ſine Satiſdatione nemo alienæ rei defenſor idoneus eſt. 9.c
ſine Satiſdatione neminem eſſe idoneum defenſorem. 50 a
de Satiſdatione actori præſtanda iudicatum ſolui ante litem conteſtatam a defenſore rei alienæ ſiue litis, quamuis locupletiſſimo. 509.b.c
Satiſdatione ſuperuacanea nemo vnquam onerandus eſt. ibid.b
Scire,& ſcire poſſe,paria ſunt. 78.c
ſi quis Sciens ſeuerit fundum alienum, ei ſumptuum retentio eſt, ſaltem vſque eo quo dominus locupletior factus eſt.130.a
Scriptor teſtamẽti aut codicilli alieni quãdo tenetur lege Cornelia. 489.a.b
Scriptura vltima ſpectanda in fideicommiſſariis libertatibus. 142.b
Sed ſi & ſed & ſi particulæ an ſunt diſcretiuæ vel coniunctiuæ. 18.a
Sed vel ſed ſi particula, an ſit coniunctiua vel diſcretiua. ibid.
Segetes aliæ ſtantes ſunt ſiue pendentes, aliæ demeſſæ,aliæ iam tritæ. 260.b.c
Semini pater comparatur,mater ſolo. 36.a
Senatores Orcini qui dicuntur. 531.d
qui Senatoria dignitate donati erant interrogabantur a Principe. 255.d
Senatuſconſultum Macedonianum quando ceſſat in filiisfamilias. 78.d.c.79.80.81.a
Senatuſconſultum Macedonianum in mi-

Index rerum & verborum

norem ceſſat, ſi reſtitutus a prætore fuerit. 22.d
Senatuſconſultum Macedonianum factum eſt in odium creditorum & in odium fœneratorum. 22.c
Senatuſconſulti Velleiani exceptio. 374.c.d.e
Senatuſconſulto Planciano quando locus eſt. 139.d.e
Senatuſconſulto Rubriano quando locus eſt 324.d
Senatuſconſulto Velleiano interceſſiones mulierum improbantur. 81.b.c.d.82.& 83 a
Senatuſconſultis aut legibus comprehendi nõ poſſunt omnes articuli, omnes caſus, & omnes cauſæ ſiue ſpecies ſigillatim.98.d.e.99 a b c
de Sententiæ prætoris executione. 272.a
Sententiæ ſuæ executionem non habet iudex datus. 28 a.b
Separatio bonorum defuncti & heredis. 354.b.c
Separatio bonorum quæ patrono permittitur a liberto herede inſtituto ex aſſe. ibid.d
in Sepulchrum alienum illatio non minuit rem domini,& ob id quicquam patrimonio domini abeſt. 54.a.b
Sequeſter qui rem depoſitam habet. 501.a
Sero nimis ſoluit adiecto, quem præuenit ſtipulator. 408.a
Seruire non poſſunt ædes meæ aliis ædibus & meis. 243.e 244.a
Seruitus non poteſt vſucapi ex lege Scribonia 40 c
Seruitus quando confunditur. 500 a.b
Seruitus per alium recte retinetur. 507.e
Seruitus ſemel confuſa & confuſione extincta an reſtituatur & iterum imponatur. 119.b
de Seruitutis acquiſitione & amiſſione. 500.a
Seruitutis libertas vſucapi poteſt 40.c
in Seruitutis vſucapione titulus requiritur. 43.a
Seruitutis vindicationem dabat Iulianus fructuario prohibito vti ſeruitute. 39.d
Seruitute aquæ. 507.d e.508.a
Seruitutes aliæ ſunt perſonarum, aliæ rerum. 38.d
Seruitutum vindicatio. 363.a.b
Seruitutum nomine aqua continetur. 300.d.e
Seruitutum natura ea eſt,vt eæ poſſideri nõ poſſint ſed intelligitur poſſeſſionem earum habere, qui ædes poſſidet, quamdiu eas poſſidet. 40 d.e
Seruitutum appellatione comprehenduntur earum libertates. 40.d e
de Seruitutum vindicatione. 38.d.e 39.40.41.42 & 43
de Seruitutibus prædiorum. 315.316
de Seruitutibus ruſticorum & vrbanorum prædiorum 499.500
Seruus pro derelicto habitus. 153. fiat liber. 153.a
Seruum caſtrenſis peculii manumiſſus a filiofamil.milite, filiifamilias libertum fieri,non patris. 199.e
Seruus qui rem aliquam ſui peculii amouerit furandi animo,furtum non facit.157.b
Seruus vicarius diſpenſatoris. 64 b
Seruus communis non poteſt acquirere vni ex dominis, id totum acquirit alteri, cui acquirere poteſt. 391.b.c.e.392.a
Seruus iudicio publico accuſatus. 8.e
Seruus ſit partim & partim liber, natura nõ patitur. 511.d
Seruus fructuarius cui acquirit, proprietario an fructuario. 261.& 262.a
Seruus communis in ſolidum alienari ab vno ex dominis non poteſt. 213.a
Seruus de peculio ſuo ſe redimere poteſt. 85.a
Seruus fructuarius quando acquirit domino vſusfructus,& quando non. 336.a.b
Seruus fructuarius & ſeruus communis in quo differunt. 336.a.b
Seruus de peculio ſuo ſe redimere & libertatem adipiſci poteſt. 328.e
Seruus domino acquirit. 390.391.392.393
Seruus communis ſtipulans nihil agit quãdo incertum eſt vtri dominorum acquiſierit actionem. 393.d
Seruus non poteſt, neque vera neque fictitia poſſeſſione ſubuertere dominum. 343.d e
Seruus ſi quid fructuario debeat, proprietarius de peculio conueniri poteſt,ſi quid amplius fructuario debeatur,quam quod ſit in peculio ad ſe pertinente. 75.a
Seruus proprius domino eſt heres neceſſarius, ſi teſtamento domini heres inſtitutus eſt. 213.b
Seruus alienus, fructuario ex duabus tantum cauſis acquirit. 519 e.520
Seruus fructuarii ex duabus tantum cauſis fructuario acquirit,ex re fructuarii, & ex ſuis operis. 105 d
Seruus hereditarius quis non eſſe intelligitur. 338.c
ſi Seruus qui veſtitus erat legatus ſit, an veſtis ſequatur legatarium. 284.b
Serui peculium eſt peculium domini ſiue pars ſui patrimonii bonorumue ſuorum. 16.d
ſi Seruum patris manumiſerit filiusfamilias permiſſu patris, libertas ſeruo competit. 320 c.d.e
quod in Seruum confertur mandatum non eſt mandatum ſed imperium. 16 b
is qui Seruum caſtrandum dedit, dimidia parte bonorum mulctatur. 134.a
cum Seruo nulla actio eſt. 413.e.414.a
de Seruo communi ab vno ex dominis herede inſtituto. 213.a
de Seruo noxio qui noxam aliquam commiſit. 471.b
de Seruo fugitiuo ſe gerente pro libero & credente mutuam pecuniã domino ſubreptam,aut rem aliquam vendidit.408.e.409
Signum vel ſigillum eſt nuda annuli impreſſio. 291.c
Signa teſtium requiruntur in teſtamentis iure prætorio,& iure conſtituto exiguntur ſubſcriptiones 291.b
Silentium patris non eſt exheredatio 323.d
Silentium matris eſt exheredatio. ibid.
Siligo quid ſit. 11.b
Simplicitas, pro bona fide ſumitur. 15.b
Socii qui non ſunt cum conueniantur de peculio ſerui, id tantum deducit ille qui conuenitur de peculio quod ſibi debetur,non quod alteri debetur. 69.b.c
Societas ſoluitur ceſſione bonorum. 25.b
Societas non eſt inter fructuarium & proprietarium ſerui. 69.c
Societatis actiones duas eſſe. 96.d
Sontes noxios dicimus. 30.b
Solum pars maxima inſulæ. 229.c.d
Solum matri ſimile non eſt, ſed mater ſimilis ſolo eſt. 239.d.c
Solo mater, pater ſemini comparatur. 36.a
Solo cedunt ſata. ibid.d
Solo ædificium cedit. 254.a.b
Solo ſimilis eſt mater. 239.d.e
non Soluere potius intereſt, quam ſolutum a reo repetere. 279.a
qui recte Soluit liberatur. 382.b
Soluere alio loco non poteſt debitor inuito ſtipulatore, quam quo ſe ſoluturum cauit. 502.e
Soluiſſe non videtur, qui quod ſoluit, repetere aut recuperare poteſt. 412.c
Solui vbique poteſt volenti. 502.e
Solutio indebiti promutuũ eſt 289.e.290.a
Solutio nõ eſt ſolutio niſi alienatio ſit. 55.e
Solutio poteſt conferri in extraneam perſonam.161.d. obligatio non poteſt. ibid.
Solutionis gratia adiectus apponitur poſteriore non priore loco. 393 a
in Solutionis locum iuſiurandum ſuccedit. 83.e
pro Solutione eſt ceſſio actionis. 510.d
pro Solutione eſt compenſatio, & delegatio. 492.d.e
Solutum ex cauſa indebiti, quando non repetitur. 29 b
Solutum pietatis cauſa etiamſi non debeatur repeti non poteſt. 60.a.b
Sophiſmatis ſeu cauillationis natura quæ eſt. 402.a.b
Sorites perficitur interrogationibus & reſponſionibus. ibid c
Species omnes ſigillatim,legibus aut Senatuſconſultis comprehendi non poſſunt. 98.d e.99.a b.c
Species propoſita in qua Iulianus non vtitur propriis vocabulis Vide Verba.
Specierum certarũ ſtipulatio quæ. 164.d e
Sponſalia, ſicut nuptiæ, conſenſu contrahentium fiunt, & ideo ſicut nuptiis, ita ſponſalibus filiifamilias conſentire oportet. 110 c.d.e.111.& 112
Sponſalia a patre nuptiaſue factas non valere diſſentiente filiafamilias. 110.c
Statuliber quis dicitur. 233.a
Statulibertas tunc perimit legatum, cum vires accipit. 233.b.c
Statulibertatis datio. ibid.a.b
Status quæſtio. 178.d.e.179.180.181.182.183
de Statu capitis certi hominis. 325 d.e.326.a.b c
Sterilitas anni remiſſionem penſionis anni poſtulat. 513.a
Stipulari eſt promittere ex verbis Iuriſconſultorum. 100.d
Stipulatio fundi generaliter promiſſi nulla eſt 394.b
Stipulatio mutua quæ inter emptorem & venditorem plerumque interponitur hereditate vendita. 102.d.e
Stipulatio inutilis nec taciti pacti & conſtituti iure valet. 104 d
Stipulatio facta alteri non valet. 242.b
Stipulatio quæ fit contra bonos mores inutilis eſt. 533.e.534.a
Stipulatio quę non habet pactum nulla eſt. 104 d e
Stipulatio nulla eſt ſi ſeruus quaſi litigaturus ſtipuletur, vel promittat iudicio ſiſti: & qui acceſſere fideiuſſores, non tenentur. 414.a
Stipulatio inter volentes cõtrahitur.370.a
Stipulatio iudicatum ſolui. 353.b.c
Stipulatio dominum ratam rem habiturũ, quam procurator interponit, vel in perſonam concipitur, vel in rem & generaliter, & vtrum ſit in perſonam. 420.c.& 421.a
Stipulatio in compromiſſis ſtrictius accipitur. 25.a
Stipulatio interpoſita ſine iuſta, idonea & honeſta cauſa iure ciuili parit actionem. 375.b
Stipulationis conditionalis dies ſtatim cedit atque concepta ſtipulatio eſt, & quomodo hoc intelligitur. 396.c.d
Stipulationis de rato formula. 421.b.c
Stipulationi collationis ipſo iure ineſt exceptio doli mali. 375 e
Stipulationem præcedere debet ſemper cauſa aliqua. 387.e
ex Stipulatione duplæ actio. 331.d
non Stipulatione vel conuentione, ſed officio mereri oportet alienas hereditates. 534.a
de Stipulatione operarũ. 378.c.d.e 379.a.b
Stipulatione poſteriore plus continetur quam priore. 403 b.c
de Stipulatione duplæ, quam de venditore emptor euictionis nomine ſtipulari ſolet.

ſolet. 428 c.d.430.a.b.c
de Stipulatione damni infecti, quæ eſt prætoria ſtipulatio. 428.c.429.c
de Stipulatione prætoria quæ iudicio ſiſtẽdi cauſa interponitur. 415.c
de Stipulatione duplæ euictionis nomine ab emptore interpoſita. 423.a.b.c. Hæc ſtipulatio eſt Prætoria. ibid.
in Stipulatione dotis non eſt neceſſaria adiectio ſi nuptiæ ſequantur, quia tacite ineſt. 113.c.114.a
Stipulationes pendere ex negotio contracto. 375.c.d
Stipulationes duæ ſunt, vna pura altera cõditionalis. 392 b
Stipulationes perambulant omnes contractus, omnia negotia. 430 c.d
Stipulationes & legata multum differunt. 396.c
Stipulationes fieri ob ipſam verborũ obligationem, vt negotia quæ contrahuntur, aut quæ fiunt confeſſiones nudæ firmentur & conſtringantur, adhibito vinculo ſtipulationis. 375.c
Stipulationes dotis commodiſſimum eſt ita componere, vt quæcumque ſpecialiter comprehendi poſſint, contineantur, doli autem clauſula ad ea pertineat, quæ in præſentia occurrere non poſſint, & ad incertos caſus pertinent. 121.d c
Stipulationes in quibus ſpecies comprehendũtur, & ſtipulationes in quibus genera comprehenduntur in quo differũt. 164.c.d
Stipulationum cauſa & ius. 400.401.& ſeq. vſque ad 412
de Stipulationibus. 377.378. & ſeqq. vſque ad 395
in Stipulationibus accipitur quod longius eſt in gratiam promiſſoris. 384.a
ex Stipulatu actio pœnæ nomine. 538.c
Subſcribere plus eſt quam obſignare. 291.b
Subſcriptio eſt relatio breuis rei geſtæ. ibid.c
Subſcriptio plus eſt quam ſignum vel ſigillum. ibid.
Subſcriptio nuda pro cõſenſu habetur. ib.b
Subſtituit poſthumum pater filio impuberi heredi inſtituto. 211.c
Subſtituere poteſt pater etiam exheredato. 192.b
Subſtituitur recte quis ſibi ipſi, ſi duo fiant heredum gradus, quorum vno quis inſtituatur ex parte, adiecto coherede ex alia parte. 210.b
Subſtitutio mutua. 211.a
Subſtitutio pupillaris etiam exheredato fieri poteſt. 191.c
Subſtitutionis breuiloquæ nomen vnde ſumptum. 211.a
Subſtitutionis conditione pendente, pendebit legatum. 217 d
Subſtitutionis commodum heres fideicõmiſſario reſtituere debet. 305.& 306.a
Subſtitutionem vulgarem extinguit aditio. 215.d.c
Subſtitutionem pupillarem ſecũdum tabulas confirmat teſtamentũ pupillare. 193 b
in Subſtitutione pupillari tacite ineſt vulgaris. 444.a
Subſtitutiones ius accreſcendi conſeruant. 205.d
de Subſtitutionibus auctores qui melius ſcripſerunt. 216 c
an Subſtitutus filio impuberi heredi inſtituto, qui abſtinuit ſe bonis paternis, adita hereditate pupillari teneatur creditoribus paternis. 193 d.c.194
vt Subſtitutus qui non poteſt venire, an poſſit ventre, vt coheres. 215 c
a Subſtituto legata relicta quomodo & quando ſoluenda. 89.b.c
Subtilitas verborum omittenda in contractibus. Vide Voluntas contrahentium.
Succedere quis ſibi ipſi poteſt ab inteſtato. 220.c
Succeſſio libertinorum pars eſt iuris patronatus omnium maxima, & operæ quoque libertorum officiales. 101.b
in Succeſſione libertorum edictum nouum ceſſat. 201.b.c
ad Succeſſores noſtros non tranſeunt ea quæ facti ſunt, ſed ea tantum quæ ſunt iuris. 28.d
Suetonius emendatus. 310.d
Superficiarius iure Prætorio pro domino habetur. 229.d.c
de Superficiario iure. 254.a.b.c.& 287.c.d
Superficiarium ius. 254 b c
Superficies ſolo cedit. 129.c. & 229 c. d. & 254.a.b. ſequitur ius ſoli, cauſam, conditionem ſoli. 254.a.b
Suſpectas ſententias infirmæ confirmationes faciunt. 425.a
Suus heres & extraneus in quo differunt. 306 b.c
Suus heres, patri heres ſtatim exiſtit. 178.b
Suus heres proprie eſt filius vel nepos, vel quis alius ex linea liberorum, qui in familia defuncti parentis proximum gradum tenet eo tempore, quo is moritur, quo hereditas eius ei defertur. 319.c
quod Suum non eſt, nemo in alium transferre poteſt. 4.b
Syndicus quando & a quibus eligendus, & ad quid. 303.d.c

T

vbi Tabulæ non valent fruſtra cõtra eas petitur bonorũ poſſeſſio. 182 a.b
Tabulas conficere non ſolere filiosfamilias. 78.d.c
de Tabulis exhibendis interdictum. 359.d.c.360.a.b
Tacite multa fiunt vtiliter, quæ nominatim facta non valent. 28.a
Taciturnitas conſenſũ imitatur. 110.c.151.a
Tempus contractus ſpectatur in contractibus Vide Contractus.
Teſtamentum irritum facit repudiatio heredis ex aſſe. 191.c
Teſtamentum pupillare eſt ſequela paterni teſtamenti. 191.c.192.a. quando irritum fit. ibid.
Teſtamentum rumpi poſthumi præteriti agnatione. 207.d
Teſtamentum reſcinditur per bonorum poſſeſſionem contra tabulas. 167.168.& ſeqq. vſque ad 177.a
qui Teſtamentum patris oppugnat, nihil ex eo teſtamento conſequi poteſt. 192 b
qui Teſtamentum impugnat in quo legatum ei relictum eſt, indignus eſt legato. 170.b
vt Teſtamentum conſiſtat vel inſtituendus vel exheredandus. 166 d.c
Teſtamentum finitur pubertate, & codicilli finiuntur. 292.b
Teſtamentum facere non poteſt furioſus. 283 b c
Teſtamentum pupillare ſui heredis confirmat tutelas & libertates, & omnia quæ in teſtamento patris ſcripta ſunt. 193.b
Teſtamentum non confirmari per codicillos. 221.b
Teſtamentum rumpitur agnatione ſui heredis teſtamento præteriti, non etiam codicilli. 288.c
Teſtamenti militaris priuilegium quod eſt. 199.b.c
Teſtamenti aut codicilli alieni ſcriptor tenetur lege Cornelia, ſi ſua manu hereditatem aut legatum ſibi ſcripſit. 489.a
quæ in Teſtamento ſcripta ſunt, concurrũt omnia, hereditate non adita. 170.c
Teſtamento rupto, agnatione poſthumi, rumpuntur etiam & corruunt cætera omnia, quæ in teſtamento ſcripta ſunt. 325.c
Teſtamenta & codicilli militum non ſequuntur regulam iuris communis. 198 c
in Teſtamentorum cauſis, totum voluntas teſtatoris facit. 297.d
in Teſtamentis requiruntur ſigna teſtium, iure prætorio, iure conſtituto exiguntur etiam ſubſcriptiones. 291.b.c
in Teſtamentis ſigna ſeptem teſtium quæ requiruntur, eſſe ex iure prætorio non ex iure ciuili. 177.a
in Teſtamentis plenius voluntates interpretandæ ſunt. 146.b
Teſtantium voluntas ſuprema debet exequi. 241 c
Teſtator & heres idem homo eſſe intelligitur. 153 d
Teſtatoris factũ pro facto heredis eſt 153 d
Teſtatoris voluntas & mens in re vocibus ambiguis. 546 c d
Teſtium ſigna in teſtamentis requiruntur. 291 b
Teſtium productorum dicta, in vna cauſa, an mihi prodeſſe poſſint in alia cauſa. 51.c
Themis eſt remunerare eum qui nos munere aliquo affecerit. 378.c
Themis accipitur pro iure ſine ratione naturali ab Homero. ibid.
Timere & timore debere paria ſunt. 545.c
Titulus requiritur in vſucapione ſeruitutis, ſed non in vſu longi & diuturni tẽporis, quia vetuſtas pro titulo eſt. 42.c.& 43.a
Iuſtus Titulus quis dicitur. 341.d c
Titulus pro ſoluto. Titulus pro ceſſo. Sunt iuſti Tituli. 341.d.c.& 342.a
Tituli lucratiui qui ſunt. 238.d
pro Titulo eſt vſus longæuus. 43.a
Titulo pro derelicto eam ſolum rem vſucapi quam bonæ fidei poſſeſſor reuera pro derelicto habuit. 540.a
Tradere videtur venditor vindemiam, ſi patiatur emptorem vuam legere. 400.d
Traditio nuda an dominium traſfert. 90 b
Traditio nulla interuenit in re inuenta non accepta. 540 a
Traditio non domini non facit me dominum. 411.a
Traditio non eſt actus legitimus. 337.d. Si eſſet actus legitimus non acciperet conditionem. ibid.
de Traditionibus ædium. 499.a.b
Tranſactione tollitur furti actio. 157.d
Transferendi dominii animo res alteri tradita. 89 d.c 90.91
Trebelliani exceptio. 309 c
ex Trebelliano S. C. hereditas reſtituta. 309 310.a
Tria & Trina in quo differunt. 29.c
Tribunus militum quis dicitur. 198.d Idem dicitur Tribunus legionis. ibid.
Tributoria actio. Vide Actio tributoria.
Tritæ ſegetes differunt a demeſſis & defectis. 260.b
Turpes & famoſæ actiones quæ ſunt. 97.c.98 a
in Tutela perpetua olim erant mulieres. 337 c
ad Tutelarum excuſationem patri non proſunt concepti necdum nati. 466.c
de Tutelis. 143.144 & ſeqq. vſque ad 148
Tutelas confirmat teſtamentum pupillare. 193.b
Tutor rem pupilli ſui emere non poteſt. 95 c. 100.a
Tutor, quod aduerſus alium præſtare pupillo ſuo debuit, id aduerſus ſe quoque debet a præſtare. 95.c & 100.a
Tutori inuito in cauſa pupilli non defertur iuſiurandum, & cur. 58.a.b
Tutori danda eſt contraria actio tutelæ. 146.b.c
Tutorem pupilli, non quemlibet Tutorem, domini loco haberi. 157 c.d
in Tutorem falſum datur actio in factum. 148.a
Tutores Teſtamentarii quando tenentur rationes reddere. 147 d

Index rerum & verbor. ad libr. Iulij Saluiani.

Tutores qui dolo malo in adminiſtratione ſe geſſerunt. 147.d
de Tutoribus datiuis vel honorariis & teſtamentariis & eorum officio. 143.144. & ſeqq. vſque ad 148

V

VAſorum vinariorum appellatione torcularia contineri, & dolia & ſerias, & amphoras quamdiu vinum habent. 515.d.e.516.a.b
Vectigalia publica filiisfamilias non locabantur. 78.d.e
Vectigalis fundus ſiue ager, & fundus emphyteuticarius idem eſt. 287.c.d
Venditio conditionalis imperfecta venditio eſt. 187.c
Venditio pure facta, perfecta eſt, & valet ſtatim. ibid.
Venditio & traditio rei ſuæ iuris eſt, Venditio rei alienæ facti eſt non iuris. 151.b
Venditio nuda ſine traditione dominium non mutat. 219.b
de Venditione fundi a venditore alii ante venditionem pignorati, ita facta & inita ab emptore, vt eſſet is ſibi fundus emptus tot nummis, ſi eum venditor liberaret, dummodo ante Calendas Quintiles liberaret. 537.a.b.c.d
Venditor qui pretium petit, nihil agit, niſi offerat mercem, ſiue rem venditam. 400.c d.e
Venditor tradere videtur vindemiam, ſi patiatur emptorem vuam legere. ibid.d
Venditor hominis emptori præſtare debet, quanti eius intereſt hominem venditoris fuiſſe. 108.b
Venditor præciſe compellitur ad rem tradendam quæ veniit, nec liberatur offerendo emptori, quanti intereſt emptoris rem tradi. 9 d
Venditor quando emptori adeſſe debet. 10.b c
Venditori laudato cauendum eſt de rato. 10 b
Venditorem in re tradenda debere præſtare emptori, vt in lite de poſſeſſione potior ſit. 107.b.c.d
Venditorem hereditatis cauere emptori ſtipulanti ſolere in hunc modum, quanta pecunia ex ea hereditate ad ſe peruenerit, tantum præſtari. 72.a
Veritas ſiue res & exiſtimatio, adeo ſunt aduerſæ, vt poſitio vnius excluſio ſit alterius. 341.a
Veritas & exiſtimatio multum differunt. 341.a
Veritas potius ſpectatur quam opinio. 16.a
quod in Veritate eſt plus valet quam quod eſt in exiſtimatione eius. 15.e
Verba fideicommiſſaria. 288.d
Verborum ſignificationes paſſim augent Iuriſprudentes in legibus, Senatuſconſultis, Reſponſis, Edictis. 479.e
Verum pro bono & æquo. 20.e
Vetuſtas pro titulo eſt. 43.a
de Vi & poteſtate inueteratæ conſuetudinis. 493.e.494
de Vi & vi armata, interdictum. 360.d
Vi aut metu coactus. 22.b
de Via quæ fundo debetur. 511.a
Viæ ſeruitus quæ debetur in alieno fundo. 364 a
Villa pars fundi eſt. 229.b.e
Villæ computantur in modum agri. ibid.e
Vindicari poteſt ius vniuerſale aut ius vniuerſum ſucceſſionis. 472 c d
Vindicatio vſusfructus. 38 d e
Vindicatio hereditatis. 472 b.c
Vindicatio gregis & peculii. 472.b.c
Vindicatio directa & vtilis. 363 a.b
Vindicatio ſeruitutum. ibid.
de Vindicatione ſeruitutum. 38. d.e.39.40. 41.42.& 43
in Vindicationibus, compenſationi locus non eſt. 73.b
Vinea primum putanda vel ſarpenda eſt, deinde pedanda. 514.a.b
Vinum defunditur ex doliis, cum vina deplentur vel decapulantur, id eſt, cum euacuantur in totum. 516.b
Vinum vetus recentare quid ſit. ibid.
vltra Vires peculii dominus non tenetur. 107.a
Viri ſunt ciues ſimpliciter & abſolute. 83.b
Vua legitur ad bibendum, eligitur ad edendum. 400.c.d.e
pro Vniuerſali indefinita habetur. 522.b
Vniuerſi agere non poſſunt vel actiones ſuſcipere. 303.d
Vnuſquiſque poteſt contemnere ea quæ pro ſe introducta ſunt. 351.e.352.& 353.a
Voluntas teſtatoris ambulatoria eſt vſque ad mortem. 129.c
Vocatione ſola in ius, actio temporaria non perpetuatur. 6.e. nec vſucapio interrumpitur. ibid.d
Voluntas teſtatoris in vocibus ambigua. 546.c.d e
Voluntas vltima, vltima ſcriptura ſpectatur in legatis & fideicommiſſariis libertatibus. 142.b
Voluntas teſtatoris, in cauſis teſtamentorum, totum facit. 297 d
Voluntatis quæſtiones occurrunt ſæpe. 129 b
Voluntatis & iuris cauſa non mutatur ordine ſcripturæ. 303 b
Voluntates in teſtamentis plenius interpretandæ. 246.b
Vota vrgere quid ſit. 449.d
Vox patris, vox eſt filiiſfamilias, & contra vox filii vox patris. 382.d
Vſuarius & vſufructuarius in quo differunt. 259.b.262.d
Vſuarius locare alii aut vendere, aut pignorare, aut precario concedere, aut directo donare non poteſt. 259 b.262 d. Fructuarius poteſt. ibid.
Vſucapere non poteſt, qui ſciens alienam poſſeſſionem adprehendit. 37.d.e 38.a
Vſucapere fundum ſeruus non poteſt, qui malæ fidei poſſeſſor eſt. 345 d.e
Vſucapi res pupilli immobiles non poſſunt, mobiles vero poſſunt. 346.c
Vſucapi non poteſt ſeruitus ex lege Scribonia. 40.c
Vſucapi rem pupilli non poſſe, quam tutor ei ſurripuit, & alii vendidit. 346.b
Vſucapit pro herede is, qui heres non eſt, ſi bona fide & iuſto titulo hereditatem poſſideat. 23.e
non Vſucapiuntur iura vt hereditas, &c. quia iura ſunt indiuidua. 31.b
Vſucapio non procedit ſine poſſeſſione ciuili. 93.d
Vſucapio non intelligitur interrumpi pignoris datione. 92.b
Vſucapio eſt lucrum, Vſucapionis cauſa eſt lucratiua. 340.a
Vſucapio quæ reſcindi poteſt. 238 d.e
Vſucapio eſt titulus lucratiuus. ibid.d
Vſucapio in re pignori data quando procedit, & quando interrumpitur. 338. 339. & ſeqq. vſque ad 350
Vſucapionem nondum impletam a defuncto, impleri ſuapte vi etiam ante aditā hereditatem vel ante apprehenſam poſſeſſionem ab herede. 344 c
Vſucapio ante Iuſtinianum quomodo procedebat. 6 d
Vſucapio legitima ex duodecim tabulis, quomodo differt a longi temporis vel longæui ſeſſione. ibid.
Vſucapio rei furtiuæ non fit. 346.b.349 b.c
Vſucapio rei pignori datæ quando interrumpi videtur. 92.e
ad Vſucapionem nihil proficit precarii titulus. 334.a
Vſucapionem a debitore cœptam non interrumpit creditoris poſſeſſio. ibid.e
Vſucapionem non eſſe ab arte ſed a legibus. 128.e
Vſucapionem continet deminutionis & alienationis verbum. 348.d
Vſucapionem non interrumpit mala fides poſt emptionem & traditionem. 37.d e. 38.a
Vſucapionem rei furtiuæ prohibitam eſſe. 156.e
in Vſucapione non tantum bona fides poſſeſſoris exigitur, ſed & iuſtus titulus 341. d.e
Vſuræ ex mora poſſunt accedere officio iudicis, in actione bonæ fidei. 3 e
Vſurarum cauſam eſſe indiuiduam vt & pignoris. 358.e
Vſufructuarius & vſuarius in quo differunt. 659 b.262.d
Vſufructuario datur vindicatio vſusfructus, non tantum aduerſus dominum fundi fructuarii, ſed etiam aduerſus quemlibet poſſeſſorem, ſi prohibeatur vti frui. 39.c
Vſusfructus pars accreſcit perſonæ coniuncti, etiam non habenti partem ſuā. 263.c
vtrum Vſusfructus bonorum vniuerſorum legetur, an ſingularum multum intereſt. 258 d
Vſusfructus extinguitur morte fideicommiſſarii & capitis diminutione, & cur. 39.a
Vſusfructus amittitur in vſu fideicommiſſarii, id eſt, fideicommiſſario non vtente vſufructu. 39.a
Vſusfructus eſt pars fundi. 403.b.e
Vſusfructus legatum morte finitur. 496.a.b
Vſusfructus eſt ius perſonale, quod perſonam ſequitur. 482.b. Proprietas ius reale, quod rem. ibid.
Vſusfructus, eſt ius perſonale & ſine perſona eſſe non poteſt. 270.b
Vſusfructus legatum quando non ſubſiſtit. 270 a.b.c
Vſusfructus ius perſonale eſt, & cum perſona interit. 263.e
Vſusfructus vindicatio eſt ſeruitus perſonalis. 38.d.e
de Vſufructu ſerui qui in fuga eſt. 259. d.e
de Vſufructu legato 256.257.& ſeqq. vſque ad 270
in Vſufructu ſingularia ſiue præcipua quæ. 263.c
Vſumfructum amitti proprietatis acquiſitione. 267.b.e
Vſumfructum acquirere poteſt nudæ proprietatis dominus, & proprietati ſuę conſolidare. 384.b.e
Vſus longæuus pro titulo eſt. 43.a
non Vtendo amittitur vſusfructus. 39.a.b
Vuluæ mulierum quot receptacula habent. 525.b
Vxorem adulterii accuſare poteſt maritus iure mariti intra 60. dies vtiles ex die diuortii, ſine periculo calumniæ. 54.b
Vxor alii nubere non poteſt, antequam de morte viri certum nuntium acceperit. 450.d
Vxor creditrix ex cauſa dotis, ſi marito publico iudicio damnato pars bonorum eius confiſcata ſit. 133.c.134 a.b

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google